

บทที่ 2

แนวคิดและทฤษฎีกรณีการพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับ ตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง

กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง คือ กฎเกณฑ์ทั้งหมดที่ใช้บังคับกับการดำเนินคดีในศาลปกครองเป็นการวางกฎเกณฑ์ที่ชัดเจนสำหรับตุลาการในการดำเนินกระบวนการพิจารณาและสำหรับคู่กรณีในการต่อสู้คดีเกิดจากความประสงค์ที่จะหลีกเลี่ยงปัญหาการใช้อำนาจตามอำเภอใจของตุลาการ และปัญหาความไม่เท่าเทียมกันของคู่กรณี ซึ่งเป็นที่ยอมรับมาตั้งแต่ในกฎหมายโรมัน ฉะนั้น ศาลแต่ละประเภทจึงต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของตน การเคารพต่อกฎหมายดังกล่าวนั้นจะเป็นประโยชน์ทั้งในทางที่ทำให้ศาลมีแนวทางการดำเนินการพิจารณาคดีที่ชัดเจน และเป็นหลักประกันแก่สิทธิที่ประโยชน์ของคู่กรณี และเมื่อกล่าวถึงกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลปกครองจะพบว่า กฎหมายดังกล่าวมีลักษณะเฉพาะอันสืบเนื่องมาจากเหตุผลที่ว่าคู่กรณีในคดีปกครองนั้นไม่ได้อยู่ในฐานะเดียวกัน คู่กรณีฝ่ายหนึ่ง ได้แก่ หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ และคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งมักจะเป็นเอกชนหรือประชาชนผู้ได้รับผลกระทบจากการกระทำทางปกครอง วิธีพิจารณาคดีปกครองต้องคำนึงถึงข้อแตกต่างดังกล่าวเสมอเพื่อให้คู่กรณีมีฐานะและสภาพใกล้เคียงกันที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ ทั้งนี้ จะต้องไม่เป็นการละเลยประโยชน์สาธารณะซึ่งเป็นเรื่องที่สำคัญเช่นเดียวกัน

2.1 แนวคิดและทฤษฎีของวิธีพิจารณาคดีปกครองของประเทศไทย

2.1.1 หลักการฟังความทุกฝ่าย (Audi Alteram Partem)¹

หลักการฟังความทุกฝ่าย หรือเรียกอีกอย่างว่า หลักการโต้แย้ง หรือคัดค้านต่อสู้คดี ซึ่งแนวความคิดนี้มีมาตั้งแต่กฎหมายโรมันตามภาษิตกฎหมาย “Audiatur et Altera Pars” หรือ “Audi Alteram Partem” และหลักการนี้นับว่าเป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญที่สุดหลักหนึ่งของกระบวนการพิจารณา และการที่จะพิจารณาว่ากระบวนการพิจารณาใดเป็นกระบวนการพิจารณาที่ได้มาตรฐานตามหลักสากลหรือไม่ กระบวนการพิจารณานั้นจะต้องประกอบด้วยหลักนี้เป็นสำคัญที่ใช้ในระบบคอมมอนลอว์ (Common Law)

¹ ลักเนาตี สายมิตร อรรถเชษม. (2562). “ความทั่วไปเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีของศาลและการนำหลักวิธีพิจารณาความทั่วไปมาใช้ในวิธีพิจารณาคดี.” กรุงเทพฯ: *บทความ/งานวิชาการ* สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 4.

ถือว่าเป็นหลักสำคัญหลักหนึ่งในสองประการของหลักใหญ่ที่เรียกว่า “Natural Justice” หรือ หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ (Natural Justice Principles) ส่วนอีกหลักหนึ่ง คือ หลักความเป็นกลาง² (Neutrality)

หลักการฟังความทุกฝ่าย ถือเป็นหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความทั่วไปไม่ว่าจะเป็นวิธีพิจารณาความแพ่งวิธีพิจารณาความอาญา วิธีพิจารณาความภาษีอากร หรือวิธีพิจารณาคดีปกครอง ซึ่งหลักการดังกล่าวก่อให้เกิดผล คือ ในกรณีที่ศาลแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานนอกเหนือจากข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่คู่กรณีเสนอ ซึ่งศาลสามารถทำได้ตามระบบไต่สวนนั้น ศาลก็ต้องแจ้งให้คู่กรณีทุกฝ่ายได้ทราบว่าศาลได้ข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานใดบ้างมาให้ตรวจดูและคัดสำเนา ถ้าจะโต้แย้งก็ให้โต้แย้งได้ที่สำคัญคือข้อเท็จจริงที่ได้มาและคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือทั้งสองฝ่ายไม่มีโอกาสได้ทราบ ซึ่งศาลทราบแต่เพียงฝ่ายเดียวและนำมาใช้ประกอบการพิพากษาไม่ได้ ในทางปฏิบัติแล้วหลักการดังกล่าวได้รับการยึดถือดำเนินการเป็นส่วนใหญ่ แต่ในบางเรื่องก็ไม่ได้รับการปฏิบัติ เช่น ในกรณีที่ศาลไปแสวงหาข้อเท็จจริงโดยสั่งให้หน่วยงานทางปกครองเสนอพยานหลักฐาน หรือส่งเอกสารต่าง ๆ เพิ่มเติม เช่น ในคดีเรียกค่าเสียหายค่าทดแทนที่ดินที่ถูกเวนคืน หรือศาลสั่งให้กรมที่ดินเสนอราคาประเมินหรือราคาอื่น ๆ มาเพื่อประกอบการพิจารณา แต่ศาลไม่ได้สั่งให้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งทราบ คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งจึงไม่มีโอกาสโต้แย้ง คัดค้านเอกสารดังกล่าว หรือแสดงพยานหลักฐานของตนได้ แต่ศาลกลับนำมาใช้ประกอบการพิจารณาพิพากษาคดีเพื่อกำหนดค่าทดแทน จึงเห็นได้ว่า เป็นการไม่ปฏิบัติตามหลักการฟังความทุกฝ่าย ซึ่งควรที่จะให้คู่กรณีทราบส่วนจะโต้แย้งหรือไม่เป็นสิทธิของคู่กรณีที่จะโต้แย้งหรือไม่ก็ได้

ในกรณีที่กฎหมายให้อำนาจศาลแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้เอง นอกจากข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่คู่กรณีเสนอ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการแสวงหาข้อเท็จจริงในระบบไต่สวนศาลจะต้องแจ้งให้คู่กรณีทุกฝ่ายได้ทราบว่าศาลได้แสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานใดเพิ่มเติมบ้าง หากข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่ได้มานั้นคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทั้งสองฝ่ายไม่มีโอกาสได้ทราบในกรณีเช่นนี้ศาลไม่อาจนำข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ได้มีโอกาสรับทราบและโอกาสโต้แย้งมาใช้ในการประกอบการพิจารณาพิพากษาคดีได้⁴

นอกจากนี้ หลักการฟังความทุกฝ่ายยังหมายความว่า เมื่อศาลพิจารณาตรวจคำฟ้องแล้วพบว่า มีบุคคลที่สามซึ่งไม่ได้เป็นคู่ความในคดี แต่อาจจะได้รับผลกระทบจากคำพิพากษาของศาลในคดีนั้น ศาลก็ต้องแจ้งให้บุคคลนั้นทราบถึงคำฟ้องดังกล่าวด้วยเพื่อให้โอกาสบุคคลที่สามเข้ามาเป็นคู่ความในฐานะผู้ร้องสอด⁵ โดยต้องให้โอกาสผู้ร้องสอดได้รับทราบและโต้แย้งข้ออ้างข้อเถียงของคู่ความในคดีนั้น ๆ

² วรณชัย บุญบำรุง. (2559). *กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งกับหลักนิติธรรม*. เอกสารวิชาการส่วนบุคคล. กรุงเทพฯ: หลักสูตรนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ 4. สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. หน้า 15.

³ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2547). *คำบรรยาย วิธีพิจารณาคดีปกครองทั่วไป*. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 15-16.

⁴ ลักนาวดี สายมิตร อรรถเชษ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 11 หน้า 4.

⁵ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 13 หน้า 16.

เมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง การที่ศาลปกครองจะพิจารณาพิพากษาคดีให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งแพ้หรือชนะ ศาลจะต้องฟังคำชี้แจงหรือพยานหลักฐานของทุกฝ่ายให้แน่ชัดเสียก่อน ดังนั้น ในคดีปกครองจึงให้ผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดีมีโอกาสที่จะได้รับทราบข้ออ้างข้อเถียง ข้อโต้แย้งของอีกฝ่ายหนึ่ง และชี้แจงแสดงพยานหลักฐานของตนโดยทั่วไปแล้วจะให้มีการทำคำชี้แจงเป็นหนังสือ ซึ่งในคดีปกครองถือหลักว่าเมื่อคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งชี้แจงหรือเสนอพยานหลักฐานชั้นใดแล้ว จะต้องให้โอกาสคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้รับทราบและมีโอกาสชี้แจงโต้แย้งข้อกล่าวอ้างของฝ่ายนั้นได้ ข้อเท็จจริงที่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งไม่มีโอกาสโต้แย้งนั้นโดยหลักแล้วศาลจะรับฟังและนำมาใช้ในการพิจารณาพิพากษาไม่ได้ ดังนั้น จุดมุ่งหมายสำคัญของหลักฟังความทุกฝ่าย คือ การมีกระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรมโดยคู่กรณีทุกฝ่ายจะต้องมีสิทธิได้รับการรับฟังและสามารถโต้แย้งเพื่อต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ อย่างไรก็ตาม หลักการรับฟังความทุกฝ่ายนี้อาจมีข้อยกเว้นได้ในบางกรณี เช่น กรณีที่ใช้เป็นบทลงโทษคู่ความฝ่ายที่ไม่ให้ความร่วมมือในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี อาทิ การพิจารณาต่อไปฝ่ายเดียวโดยถือว่าคู่ความที่ไม่มาศาลนั้นเป็นผู้ขาดนัดพิจารณาคดี หรือในกรณีที่มิเหตุจำเป็นเร่งด่วน เช่น การขอให้มีคำสั่งเพื่อคุ้มครองชั่วคราวในระหว่างการพิจารณาคดี เป็นต้น⁶

2.1.2 หลักวิธีพิจารณาคความในระบบไต่สวน (Inquisitorial System)⁷

ระบบการพิจารณาและพิพากษาคดีปกครองจำเป็นต้องมีกระบวนการพิจารณาเป็นพิเศษต่างจากคดีปกครองทั่วไป เพราะผลแห่งคำพิพากษาอาจกระทบถึงการบริหารราชการแผ่นดิน หรือต้องจ่ายเงินภาษีอากรของประชาชนไปเป็นค่าชดเชยหรือค่าเสียหายแก่เอกชน ในลักษณะเดียวกันเอกชนในฐานะเสียเปรียบที่ไม่อาจทราบข้อมูลจากหน่วยงานของรัฐได้ ในการพิจารณาคดีปกครอง จึงจำเป็นต้องใช้ระบบไต่สวนเพื่อแสวงหาข้อเท็จจริงที่แท้จริงและต้องมีตุลาการที่มีความเชี่ยวชาญเป็นการเฉพาะ วิธีพิจารณาคดีปกครองเป็นวิธีพิจารณาโดยใช้ระบบไต่สวน ซึ่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ข้อ 5 กำหนดให้วิธีพิจารณาคดีปกครองเป็นวิธีพิจารณาคดีโดยใช้ระบบไต่สวน⁸

โดยที่ระบบไต่สวนมีหลักการสำคัญว่า ศาลมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมการดำเนินกระบวนการพิจารณา ซึ่งระบบนี้มีสาระสำคัญสามประการ ได้แก่

ประการที่หนึ่ง การดำเนินกระบวนการพิจารณาถือเป็นอำนาจหน้าที่หลักของศาล

ประการที่สอง คู่กรณีในคดีมีหน้าที่เพียงผู้ช่วยเหลือศาลในการค้นหาความจริงของคดี

ประการที่สาม ข้อเท็จจริงที่นำไปสู่การพิจารณาพิพากษาของศาลไม่จำกัดแต่เฉพาะที่เสนอโดยคู่กรณีในคดีเท่านั้น⁹

⁶ ลักคานาวดี สายมิตร อรรถเชษม. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 11 หน้า 4-5.

⁷ ลักคานาวดี สายมิตร อรรถเชษม. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 11 หน้า 11.

⁸ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 13. หน้า 33.

⁹ คีตงาม คงตระกูล. (2546). *ระบบไต่สวนในกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองไทย*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 18.

การพิจารณาคดีในระบบไต่สวน ศาลจะไม่ถูกจำกัดอำนาจให้พิจารณาเฉพาะพยานหลักฐานที่เสนอ โดยคู่กรณีในคดีเท่านั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าบทบาทในการนำเสนอข้อเท็จจริงและข้ออ้างข้อเถียงของคู่กรณี ในระบบไต่สวนจะน้อยกว่าระบบกล่าวหา หากศาลเห็นว่า ข้อเท็จจริงยังไม่เพียงพอต่อการพิจารณาพิพากษาคดี ศาลยังมีดุลพินิจอย่างกว้างขวางในการรับฟังพยานหลักฐานต่าง ๆ และมีอำนาจเรียกหรือแสวงหา พยานหลักฐานเพิ่มเติมได้เอง ดังนั้น กระบวนการพิจารณาคดีในระบบไต่สวนจึงมักจะนำมาใช้กับ กรณีที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายซึ่งมีได้มีสถานะในทางกฎหมายที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเท่าเทียมกันดังเช่นในคดีปกครอง

วิธีพิจารณาคดีปกครองที่ระบบไต่สวนเป็นหลัก นั้น เป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาและแสวงหา ข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานที่เป็นลายลักษณ์อักษรเป็นสำคัญ ทั้งยังเปิดโอกาสให้คู่กรณีสามารถตรวจสอบ และโต้แย้งพยานหลักฐานได้อย่างเต็มที่ แม้แต่พยานหลักฐานที่ศาลเป็นผู้แสวงหามา เมื่อการพิจารณาของศาล ใช้เอกสารเป็นหลักการใช้ระบบไต่สวนจะทำให้ศาลเรียกเอกสารที่อยู่ในความครอบครองของหน่วยงาน ทางปกครองได้ หากคู่กรณีที่เป็นเอกชนเข้าไม่ถึงเอกสารที่อยู่ในความครอบครองของหน่วยงานทางปกครอง ดังกล่าวได้ อีกทั้ง ในคดีปกครองที่พิพาทเกี่ยวกับข้อขัดแย้งระหว่างรัฐบาลกับเอกชน ถ้าศาลปกครอง ไม่ใช้ระบบไต่สวน แต่กลับใช้ระบบกล่าวหาเหมือนศาลยุติธรรมที่เป็นหน้าที่ของคุณค่าในการนำพยานหลักฐาน มาเสนอต่อศาล และศาลจะเป็นเพียงผู้กำกับควบคุมการดำเนินกระบวนการพิจารณาของคุณค่าเท่านั้น อาจทำให้เกิดโอกาสที่เอกชนจะใช้เทคนิคทางกฎหมายหรืออาศัยความเชี่ยวชาญของทนายความเพื่อเอาชนะหน่วยงาน ทางปกครองได้ ซึ่งการใช้ระบบกล่าวหาในคดีแพ่งที่เป็นกรณีพิพาทระหว่างเอกชนด้วยกันหากศาลตัดสิน ให้เอกชนฝ่ายใดชนะเนื่องจากเทคนิคทางกฎหมายหรือเพราะความเชี่ยวชาญของทนายความมาหักล้าง พยานหลักฐานของอีกฝ่าย ย่อมไม่มีผลกระทบมากนักเพราะเป็นประโยชน์ของเอกชนทั้งสองฝ่าย แต่ในคดีปกครองซึ่งเป็นข้อพิพาทระหว่างประโยชน์ของเอกชนกับประโยชน์สาธารณะจะเกิดข้อผิดพลาดเช่นนี้ ไม่ได้ คดีปกครองจึงจำเป็นต้องใช้ระบบไต่สวนที่ตุลาการเป็นผู้ควบคุมการดำเนินกระบวนการพิจารณาแสวงหา ข้อเท็จจริงเพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดกรณีที่ศาลปกครองจะไม่สามารถคุ้มครองประโยชน์สาธารณะไว้ได้ เพราะเอกชนอาจใช้เทคนิคทางกฎหมายหรืออาศัยความเชี่ยวชาญของทนายความเพื่อเอาชนะหน่วยงาน ทางปกครองได้ ดังนั้น วิธีพิจารณาในระบบไต่สวนจึงมีความหมายเฉพาะว่าเป็นวิธีพิจารณาที่ควบคุมและ ดำเนินการโดยศาล ไม่ใช่เป็นกรณีที่ปล่อยให้คู่กรณีเป็นผู้ดำเนินคดีแต่ฝ่ายเดียว อย่างไรก็ตาม แม้ระบบไต่สวน จะให้อำนาจตุลาการอย่างเต็มที่ในการควบคุมกระบวนการพิจารณา แต่ศาลยังต้องยึดหลักโต้แย้งหรือคัดค้านต่อสู้ ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานของวิธีพิจารณาความโดยทั่วไป กล่าวคือ คู่กรณีต้องมีโอกาสอย่างเต็มที่ในการชี้แจง ข้อเท็จจริงแสดงพยานหลักฐานประกอบข้ออ้างของตน ตลอดจนแก้ข้อกล่าวอ้างของอีกฝ่าย อีกทั้ง ต้องมี สิทธิขอตรวจดูพยานหลักฐานของแต่ละฝ่ายได้ยื่นไว้ในสำนวน เว้นแต่มีกฎหมายคุ้มครองให้ไม่ต้องเปิดเผย หรือศาลเห็นว่าไม่ควรเปิดเผย ซึ่งหลักการโต้แย้งหรือคัดค้านต่อสู้ นอกจากจะเป็นการรับรองสิทธิในการต่อสู้คดี

ของคู่กรณีแล้วยังเป็นการช่วยให้ศาลสามารถแสวงหาข้อเท็จจริงได้อย่างมีประสิทธิภาพอันจะนำไปสู่คำพิพากษาที่เป็นธรรม¹⁰ ต่อคู่กรณีทั้งสองฝ่ายอีกด้วย

กระบวนการพิจารณาในระบบไต่สวนนั้น เน้นเรื่องบทบาทของศาลในการควบคุมกระบวนการพิจารณาเป็นสำคัญโดยศาลไม่ถูกจำกัดเฉพาะข้อเท็จจริงที่คู่ความเสนอ แต่มีอำนาจในการค้นหาความจริงเพื่อพิจารณาพิพากษาคดีด้วย ศาลเป็นผู้กำหนดทิศทางการดำเนินกระบวนการพิจารณา ซึ่งกระบวนการพิจารณาในระบบไต่สวนนี้มักจะเป็นการพิจารณาโดยเอกสาร หรือเป็นลายลักษณ์อักษร และศาลมีภาระหน้าที่ในการค้นหาความจริง โดยไม่ถูกจำกัดให้พิจารณาเฉพาะข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนำเสนอเฉพาะคู่ความ¹¹ ทั้งนี้ ศาลปกครองไม่เพียงแต่จะมีบทบาทในการให้ความคุ้มครองเอกชนจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจของฝ่ายปกครองเท่านั้น หากแต่ยังมีบทบาทในการพิทักษ์ประโยชน์สาธารณะอีกด้วย ดังนั้น กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองจึงใช้ระบบไต่สวนเพื่อให้ศาลปกครองสามารถรวบรวมและข้อเท็จจริงแห่งคดีและพยานหลักฐานที่จำเป็นแก่การพิสูจน์ข้อเท็จจริงให้ได้มากที่สุดและอย่างรอบด้านที่สุด อันจะทำให้ศาลปกครองสามารถพิจารณาพิพากษาคดีปกครองได้อย่างยุติธรรม และก่อให้เกิดดุลยภาพระหว่างประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ของเอกชนได้เป็นอย่างดี

ระบบไต่สวนในคดีปกครองนั้น มีการนำมาใช้ในขั้นตอนการรวบรวมและตรวจสอบข้อเท็จจริงแห่งคดีไม่ว่าจะเป็นขั้นตอนการแสวงหาข้อเท็จจริง ในขั้นรับคำฟ้องไว้พิจารณา ซึ่งเป็นขั้นตอนแรกและเป็นขั้นตอนที่สำคัญมากของการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลปกครอง รวมทั้งการแสวงหาข้อเท็จจริงในระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณา เนื่องจากว่าก่อนที่จะพิพากษาคดีใดศาลจะต้องตรวจสอบให้ได้ความเป็นยุติต่อก่อนว่าข้อเท็จจริงแห่งคดีนั้นเมื่ออยู่อย่างไร¹²

ขั้นตอนการแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีจะถูกควบคุมและดำเนินการโดยตุลาการเจ้าของสำนวนที่มีอำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริงนั้น ทั้งนี้ ตุลาการจะต้องวิเคราะห์คำฟ้องและข้อเท็จจริงว่าผู้ฟ้องคดีมีคำขออย่างไร และมีข้ออ้าง ข้อสนับสนุนคำฟ้องของตนอย่างไร และเป็นหน้าที่ของตุลาการที่จะดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงตามกระบวนการพิจารณา และสั่งยุติการแสวงหาข้อเท็จจริงในกรณีที่เห็นว่าข้อเท็จจริงเพียงพอที่จะพิพากษาคดีแล้ว โดยไม่ถูกจำกัดในหลักเรื่องการสืบพยานดังเช่นคดีแพ่งและคดีอาญา

ระบบไต่สวน กับ การไต่สวน มีความแตกต่างกัน คือ คำว่า “การไต่สวน” มีความหมาย เพียงว่าการดำเนินการเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานในเรื่องที่จะนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายมาปรับใช้

¹⁰ ลักขณา ดวงดาทิพย์. (2559). *การพิจารณาคำขอและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง โดยเร่งด่วนกับผลกระทบที่มีต่อหลักทั่วไปในกระบวนการวิธีพิจารณาคดีปกครอง*. รายงานการศึกษาค้นคว้าอิสระ. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 5-6.

¹¹ คีตงาม คงตระกูล. (2547). “วิธีพิจารณาคดีปกครองอำนาจของตุลาการในระบบไต่สวน”. *วารสารวิชาการศาลปกครอง*. หน้า 23.

¹² คีตงาม คงตระกูล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 19 หน้า 23.

ซึ่งอาจจะกระทำตามระบบกล่าวหา หรือระบบไต่สวนก็ได้ ขึ้นอยู่กับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของศาลนั้น ๆ กำหนดให้ใช้ระบบใด

ส่วน คำว่า “ระบบไต่สวน” ที่จะกล่าวในที่นี้เป็นระบบไต่สวนในปัจจุบันซึ่งมีหลักการสำคัญ ดังนี้

1) หลักการแสวงหาข้อเท็จจริงโดยศาล

ในระบบไต่สวนศาลจะเป็นผู้สืบพยานหลักฐานในการแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีตามหลักการไต่สวนโดยศาล (Judicial Investigation) หรือหลักการแสวงหาความจริงโดยศาลเป็นหลักวิธีพิจารณาความอาญาที่กำหนดให้ศาลมีภาระจะต้องทำให้เกิดความชัดเจนในทางข้อเท็จจริงที่จะใช้เป็นพื้นฐานในการวินิจฉัยคดีนั้น ๆ โดยไม่ได้มอบหมายให้เป็นภาระของคู่กรณีเพียงลำพัง ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง หรือเป็นคดีที่มีวัตถุประสงค์ที่จะคุ้มครองประโยชน์มหาชน¹³ ซึ่งหลักการนี้เป็นหลักที่ใช้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และวิธีพิจารณาความปกครองโดยมีแนวคิดที่ว่า ศาลสามารถเป็นผู้รวบรวมข้อเท็จจริงทั้งหลายในคดีด้วยตนเอง ในขณะที่ศาลก็เป็นผู้พิจารณาพิพากษาคดีด้วย ดังนั้น ศาลจึงมีหน้าที่ต้องพิจารณาให้แน่ใจในข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนำเสนอและต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงที่คู่กรณีมิได้นำเสนอต่อศาลด้วย หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ศาลจะต้องไม่พิจารณาว่าเรื่องที่กำลังพิจารณาอยู่เป็นความจริง แม้คู่ความจะเห็นตรงกันว่าเป็นความจริงก็ตาม จนกว่าศาลจะไต่สวนให้ได้ความเช่นนั้นก่อน¹⁴ หลักการนี้แสดงให้เห็นว่า ศาลมีอำนาจที่จะค้นหาความจริงหรือข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานอื่น ๆ เพิ่มเติมนอกเหนือจากข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่คู่กรณีนำเสนอต่อศาล เพื่อให้ได้มาซึ่งความจริงของข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานในคดีนั้น ๆ ด้วยเหตุนี้ การแพ้หรือชนะคดี จะต้องไม่เกิดจากความไม่รู้หรือความไม่เข้าใจของคู่กรณีในการนำเสนอข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐาน อย่างไรก็ตาม แม้กระบวนการพิจารณาในระบบไต่สวนจะเป็นระบบการแสวงหาข้อเท็จจริงโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงที่ถูกต้องและครบถ้วนมากที่สุด แต่มิได้หมายความว่าศาลจะต้องเข้าไปทำหน้าที่แทนคู่กรณีในการค้นหาความจริงอย่างเต็มตัว อีกทั้ง ต้องคำนึงถึงหลักความเป็นกลางและหลักการฟังความทุกฝ่ายด้วย

2) วิธีพิจารณาที่ใช้เอกสารเป็นหลัก

การพิจารณาความในคดีในระบบไต่สวน โดยเฉพาะอย่างยิ่งวิธีพิจารณาความปกครองการพิจารณาความคดีจะกระทำเป็นลายลักษณ์อักษรเป็นหลัก โดยคู่กรณีต้องเสนอคำฟ้องและคำขอ หรือคำให้การ รวมทั้งเหตุผลสนับสนุนคำฟ้อง คำให้การดังกล่าวเป็นหนังสือเพื่อให้ศาลนำส่งสำเนาเอกสารเหล่านั้นไปให้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งรับทราบ และได้แจ้งแสดงพยานหลักฐานของตนในการต่อสู้คดี อีกทั้ง ในขั้นตอนการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลจะพิจารณาบนพื้นฐานของพยานหลักฐานที่เป็นเอกสารเป็นหลักด้วย อย่างไรก็ตาม หลักที่ว่าการพิจารณาจะต้องกระทำเป็นลายลักษณ์อักษรนี้มิได้บังคับว่าจะต้องทำเอกสารตามรูปแบบใด กล่าวคือ ไม่มีการกำหนด

¹³ บรรเจิด ลิงคนตี. (2545). “หลักการแสวงหาความจริงโดยศาล (Untersuchungsgrundsatz) ของศาลรัฐธรรมนูญเยอรมัน”. *วารสารนิติศาสตร์*. หน้า 319.

¹⁴ คิตงาม คงตระกูล. *อั่งแล้วเชิงอรรถที่ 21* หน้า 24.

รูปแบบของคำคู่ความไว้ คู่กรณีสามารถเขียนคำฟ้อง หรือคำให้การเพื่อบรรยายเหตุแห่งข้อพิพาทและข้ออ้างข้อเถียงของตนได้อย่างเต็มที่และศาลจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจเองว่าพยานหลักฐานใดน่าเชื่อถือ

3) วิธีพิจารณาคดีที่เรียบง่าย รวดเร็ว และประหยัด

ระบบไต่สวนศาลมีหน้าที่หลักในการควบคุมและกำหนดทิศทางการดำเนินคดี ประกอบด้วยหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการสืบพยานและการรับฟังพยานในระบบไต่สวนไม่เคร่งครัดมากเท่ากับระบบกล่าวหา จึงเป็นวิธีพิจารณาคดีที่เรียบง่าย ซึ่งคู่กรณีสามารถดำเนินกระบวนการพิจารณาได้ด้วยตนเองโดยไม่ต้องมีทนายความ และการที่ศาลมีอำนาจเรียกพยานหลักฐานมาสืบได้เองตามที่เห็นสมควร ทำให้สามารถกำหนดพยานหลักฐานที่จำเป็นต่อการพิจารณาพิพากษาคดีอันจะช่วยให้ศาลสามารถวินิจฉัยประเด็นแห่งคดีได้อย่างถูกต้องและรวดเร็ว ทั้งนี้ จะพบว่าส่วนใหญ่มีการนำระบบไต่สวนมาใช้กับวิธีพิจารณาคความอาญาและวิธีพิจารณาคดีปกครอง ซึ่งโดยหลักการฟ้องคดีเหล่านี้ไม่จำเป็นต้องเสียค่าธรรมเนียมศาล เว้นแต่มีคำขอให้ใช้เงินหรือส่งมอบทรัพย์สิน

4) วิธีพิจารณาคดีที่ต้องคำนึงถึงการคุ้มครองประโยชน์ของรัฐและสิทธิเสรีภาพของประชาชนไปพร้อมกัน

หลักการพิจารณาคดีในระบบไต่สวนนั้น เป็นกระบวนการพิจารณาที่คำนึงถึงประโยชน์ของรัฐหรือความสงบเรียบร้อยของสังคมเป็นหลัก ด้วยเหตุนี้ จึงนำระบบไต่สวนมาใช้ในการพิจารณาคดีที่มีลักษณะที่คู่กรณีในคดีไม่ได้อยู่ในสถานะที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเท่าเทียมกัน เพราะการใช้ระบบไต่สวนย่อมจะมีความเหมาะสมและเป็นธรรมแก่คู่กรณีฝ่ายที่อยู่ในสถานะที่อ่อนด้อยกว่า เช่น ในคดีปกครองซึ่งเป็นการพิพาททางปกครองที่คู่กรณีฝ่ายหนึ่งเป็นราษฎรหรือเอกชนและคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจตามกฎหมาย ดังนั้น การพิจารณาคดีที่จะต้องให้ความสำคัญเป็นธรรมกับคู่กรณีฝ่ายที่อ่อนด้อยกว่า เนื่องจากพยานหลักฐานต่าง ๆ มักจะอยู่ในความครอบครองของหน่วยงานของรัฐ โอกาสที่ฝ่ายเอกชนจะชนะคดีจึงเป็นไปได้ยาก หากใช้วิธีพิจารณาแบบระบบกล่าวหาที่ถือหลักว่า “ผู้ใดกล่าวอ้างผู้หนึ่งนำสืบ” นอกจากนี้ ในการพิจารณาคดีนอกจากศาลจะมุ่งคุ้มครองประชาชนจากการใช้อำนาจรัฐ ศาลยังต้องพิจารณาและชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ของปัจเจกชนกับประโยชน์ของรัฐด้วย

2.1.3 หลักการพิจารณาคดีที่มีตุลาการผู้แถลงคดี

บทบาทหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดีโดยแท้จริงแล้ว คือ ตุลาการในศาลปกครองเช่นเดียวกับตุลาการอื่น ๆ ทั่วไป แต่เป็นตุลาการที่ได้รับการแต่งตั้งโดยอธิบดีศาลปกครองชั้นต้น ให้ทำหน้าที่เป็นตุลาการผู้แถลงคดีในศาลปกครองชั้นต้นหรือได้รับการแต่งตั้งโดยประธานศาลปกครองสูงสุด ให้ทำหน้าที่เป็นตุลาการผู้แถลงคดีในศาลปกครองสูงสุด ทั้งนี้ เป็นไปตามบทบัญญัติของมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้ง

ศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542¹⁵ กล่าวคือ กระบวนการพิจารณาคดีปกครองใช้วิธีพิจารณาที่มีการถ่วงดุลอำนาจของตุลาการเพื่อเป็นหลักประกันที่จะสนับสนุนให้การใช้อำนาจของตุลาการเจ้าของสำนวนหรือองค์คณะเป็นไปด้วยความซื่อสัตย์สุจริตและปราศจากอคติโดยการกำหนดให้มีตุลาการอีกประเภทหนึ่งซึ่งไม่ได้ร่วมเป็นองค์คณะที่เรียกว่า ตุลาการผู้แถลงคดี เป็นผู้ทำหน้าที่ในการเสนอความเห็นในการวินิจฉัยคดีตามที่ได้รับสำนวนมาโดยอิสระแล้วเสนอต่อองค์คณะหรือที่เรียกว่า คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีว่าเห็นควรพิจารณาคำขอเกี่ยวกับการขอทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วนอย่างไร ซึ่งความเห็นของตุลาการผู้แถลงคดีจะเป็นสิ่งที่ถ่วงดุลความเห็นขององค์คณะทำให้องค์คณะมีความละเอียดรอบคอบ และมีเหตุผลสนับสนุนหนักแน่นในการพิจารณาคดีปกครองอีกด้วย

โดยที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ไม่ได้แยกบทบัญญัติว่าด้วยการแต่งตั้งตุลาการผู้แถลงคดีออกไปเป็นเอกเทศ แต่บัญญัติไว้ในมาตรา 58 ซึ่งอยู่หมวด 4 ส่วนที่ 2 ว่าด้วยการดำเนินคดีปกครอง และในระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ซึ่งได้กำหนดการทำหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดีไว้ในข้อ 63 และข้อ 88 โดยเนื้อหาของบทบัญญัติกฎหมายทั้งหมดดังกล่าวไม่ได้กำหนดบทบาทของตุลาการผู้แถลงคดีเอาไว้โดยละเอียด เพียงกำหนดเป็นหลักการให้ตุลาการผู้แถลงคดีมีหน้าที่ในการจัดทำคำแถลงการณ์และนำเสนอคำแถลงการณ์ต่อองค์คณะในวันนั่งพิจารณา และมีสิทธิเข้าร่วมประชุมปรึกษาคดีโดยไม่อาจแสดงความคิดเห็น รวมทั้งกำหนดให้พิมพ์เผยแพร่คำพิพากษาและคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีด้วยเพื่อให้ประชาชนทั่วไปตรวจสอบ และกำหนดด้วยว่า ผู้ใดวิจารณ์การพิจารณาหรือการพิพากษาคดีของศาลปกครองโดยสุจริตด้วยวิธีการทางวิชาการผู้นั้นไม่มีความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล หรือดูหมิ่นศาล หรือตุลาการ ดังนั้นการพิจารณาคดีปกครองในศาลปกครองทุก ๆ คดียังต้องให้ตุลาการผู้แถลงคดีเข้ามาทำหน้าที่เสนอ

¹⁵ มาตรา 58 ก่อนวันนั่งพิจารณาคดี ให้ตุลาการเจ้าของสำนวนส่งมอบสำนวนคดีให้ผู้แถลงคดีปกครองพิจารณา และให้ผู้แถลงคดีปกครองจัดทำสรุปข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และความเห็นของตนในการวินิจฉัยคดีนั้นเสนอต่อองค์คณะพิจารณาพิพากษา และให้มาชี้แจงด้วยวาจาต่อองค์คณะพิจารณาพิพากษาในวันนั่งพิจารณาคดีนั้น และให้มีสิทธิอยู่ร่วมในการพิจารณาและในการประชุมปรึกษาเพื่อพิพากษาคดีนั้นได้ แต่ไม่มีสิทธิออกเสียงในการวินิจฉัยคดีนั้น

ในการนั่งพิจารณาคดีใด ถ้าผู้แถลงคดีปกครองเห็นว่าข้อเท็จจริงในการพิจารณาคดีเปลี่ยนแปลงไปให้ผู้แถลงคดีปกครองจัดทำสรุปข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และความเห็นของตนขึ้นใหม่เสนอต่อองค์คณะพิจารณาพิพากษาเพื่อพิจารณาต่อไป

ให้อธิบดีศาลปกครองชั้นต้นหรือประธานศาลปกครองสูงสุดแต่งตั้งผู้แถลงคดีปกครองจากตุลาการศาลปกครองคนหนึ่งในการศาลนั้นที่มีชื่อตุลาการในองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีนั้น

ผู้แถลงคดีปกครองในศาลปกครองสูงสุดอาจแต่งตั้งจากตุลาการศาลปกครองชั้นต้นก็ได้

การแต่งตั้งและการปฏิบัติหน้าที่ของผู้แถลงคดีปกครองให้เป็นไปตามระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับคดีที่กำหนดในระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด

คำแถลงการณ์ และรวมถึงการดำเนินกระบวนการพิจารณาของวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาด้วย ทั้งนี้ แม้จะมีข้อยกเว้นตามกฎหมายกำหนดบ้าง¹⁶ ตามบทบัญญัติที่กล่าวมาถือเป็นหลักการสำคัญของระบบตรวจสอบและถ่วงดุลการใช้อำนาจของตุลาการศาลปกครอง

ระบบการแถลงคดีโดยตุลาการผู้แถลงคดีเป็นกลไกตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐที่สร้างขึ้นใหม่ซึ่งแตกต่างไปจากระบบตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของผู้พิพากษาหรือตุลาการในศาลอื่น ๆ โดยนำรูปแบบมาจากกระบวนการพิพากษาคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ซึ่งหลักการเนื้อหาและรูปแบบของคำแถลงการณ์ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 แสดงให้เห็นว่า ระบบการแถลงคดีมีนัยที่เกี่ยวข้องกับหลักการตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามหลักกฎหมายมหาชนหลายประการ กล่าวคือ เป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของตุลาการศาลปกครองในระบบที่เรียกว่าการถ่วงดุลอำนาจสองชั้นชั้นแรก เป็นการถ่วงดุลการใช้อำนาจรัฐโดยตุลาการภายในองค์กรคณะ และชั้นที่สอง เป็นการถ่วงดุลการใช้อำนาจรัฐโดยตุลาการภายนอกองค์กรคณะโดยตุลาการผู้แถลงคดี การใช้ระบบการแถลงคดีเป็นวิธีถ่วงดุลการใช้อำนาจขององค์กรคณะโดยตุลาการภายนอกองค์กรคณะมีเหตุผลส่วนหนึ่งมาจากพฤติกรรมเชิงสังคมวิทยาที่ว่าองค์กรคณะเป็นกลุ่มคนโดยพื้นฐานของมนุษย์มักมีพฤติกรรมที่มีความเห็นคล้อยตามกันหรือมีพฤติกรรมลดความขัดแย้งภายในกลุ่มเพื่อรักษาบรรยากาศการอยู่ร่วมกัน หรือมีพฤติกรรมประนีประนอมเพื่อลดการเผชิญหน้าภายในกลุ่ม เป็นต้น ดังนั้น การใช้ระบบการแถลงคดีตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐขององค์กรคณะโดยตุลาการภายนอกองค์กรคณะอีกชั้นหนึ่งจะทำให้การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของตุลาการศาลปกครองมีประสิทธิภาพมากขึ้น¹⁷ จึงอาจกล่าวได้ว่า ตุลาการผู้แถลงคดีในศาลปกครองมีบทบาทหน้าที่อย่างกว้างขวางครอบคลุมทุกคดี ซึ่งรวมถึงกระบวนการพิจารณาของวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาด้วย

กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง (Administrative Procedure Law) มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับตุลาการผู้แถลงคดีไม่มากนักและนับตั้งแต่ศาลปกครองเปิดทำการเป็นต้นมายังไม่มีมีการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ในข้อ 63 และข้อ 88 แต่อย่างใด ดังนั้น บทบาทหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดียังมีบทบาทดั้งเดิมเหมือนกับที่เคยเป็นมาตั้งแต่เริ่มต้นศาลปกครอง อย่างไรก็ตาม ภายหลังจากที่ได้มีการประกาศใช้ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 แล้ว ได้ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในบทบาทของตุลาการผู้แถลงคดีอยู่บ้างโดยในระเบียบดังกล่าว ออกมาเพื่อแก้ไขเพิ่มเติม

¹⁶ เอกสิทธิ์ จันตะมา. (2559). *การปรับปรุงบทบาทของตุลาการผู้แถลงคดีในศาลปกครองไทย โดยเทียบเคียงกับตุลาการผู้แถลงคดีในศาลปกครองฝรั่งเศส*. เอกสารส่วนบุคคล. สำนักงานศาลปกครองกลาง. หน้า 3.

¹⁷ ลักษณ์า ดวงตาพิทย์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 20. หน้า 8.

การดำเนินกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา ซึ่งมีผลต่อการทำหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดี ในกรณีที่มีการขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครอง ดังนี้

กรณีแรก การแก้ไขเพิ่มเติมข้อ 72 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 โดยกำหนดหลักการในการดำเนินการเกี่ยวกับคำขอให้ศาลมีคำสั่ง ทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองเช่นเดิม คือ ต้องให้องค์คณะเป็นผู้พิจารณามีคำสั่งหลังจากที่ตุลาการผู้แถลงคดีได้เสนอคำแถลงการณ์แล้ว แต่ได้เพิ่มเติมข้อยกเว้นกรณีที่องค์คณะเห็นว่ามิเหตุจำเป็น ที่ต้องมีคำสั่งนั้นเป็นการด่วน องค์คณะจะมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอโดยไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีก็ได้ แต่ต้องบันทึกเหตุจำเป็นดังกล่าวไว้

กรณีที่สอง การเพิ่มข้อ 72/1 ไว้ในระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองสามารถยื่นคำร้องโดยพลันขอให้ศาลพิจารณาคำขอและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอโดยเร่งด่วน หากศาลพิจารณาจากคำขอ พยานหลักฐานประกอบคำขอแล้ว เห็นว่า มีข้อเท็จจริงเพียงพอที่ศาลจะมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอได้แล้ว และเห็นว่าเป็นกรณีที่ศาลต้องมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอนั้นโดยเร่งด่วน ศาลอาจมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองตามที่เห็นสมควรโดยไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีก็ได้

เดิมการพิจารณาและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎ (By-Law) หรือคำสั่งทางปกครอง (Administrative Order) นั้น จำต้องให้ตุลาการผู้แถลงคดีได้เสนอคำแถลงการณ์ในทุกกรณีโดยไม่มีข้อยกเว้น แต่การแก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 นี้ ทำให้เกิดข้อยกเว้นในการทำหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดีโดยให้ดุลยพินิจแก่องค์คณะที่จะพิจารณาว่าจะให้ตุลาการผู้แถลงคดีได้เสนอคำแถลงการณ์ก่อนที่องค์คณะจะมีคำสั่งหรือไม่ หากมีเหตุจำเป็นที่ต้องมีคำสั่งนั้นเป็นการด่วนหรือเป็นกรณีที่จำเป็นต้องมีคำสั่งนั้นโดยเร่งด่วน การแก้ไขเพิ่มเติมของที่ประชุมใหญ่ในครั้งนี้ มีผลเปลี่ยนแปลงการทำหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดีอยู่บ้าง กล่าวคือ ตุลาการผู้แถลงคดีไม่จำเป็นต้องมีหน้าที่เสนอคำแถลงการณ์ในกระบวนการพิจารณาสำหรับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา กรณีคำขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองทุก ๆ กรณีอีกต่อไป แต่อย่างไรก็ตาม การที่ไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีนี้ถือเป็นข้อยกเว้นเท่านั้น

โดยสรุป แม้จะมีการปรับปรุงระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 เพื่อความรวดเร็วในการพิจารณามีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา แต่บทบาทของตุลาการผู้แถลงคดีในศาลปกครองไทยยังคงเป็นดังเดิมตามหลักการเดิมเพียงแต่มีหน้าที่

ต้องรับผิดชอบน้อยลงบ้างในกระบวนการพิจารณาวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาขึ้นอยู่กับความจำเป็นเร่งด่วนที่องค์กรคณะเห็นสมควร¹⁸

2.1.4 หลักวิธีพิจารณาที่การฟ้องคดีไม่มีผลเป็นการขู่อำนาจบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง

ลักษณะพิเศษในวิธีพิจารณาคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส คือ การฟ้องคดีต่อศาลปกครองไม่มีผลเป็นการขู่อำนาจบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง และหลักดังกล่าวได้กลายเป็นหลักทั่วไปของวิธีพิจารณาคดีในศาลปกครอง โดยคำนึงถึงความจำเป็นและความสำคัญของการกระทำของฝ่ายปกครอง (Actions Administrative) แม้จะมีการฟ้องคดีที่ไม่มีผลกระทบต่อกระทำการดำเนินการตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองดังกล่าว โดยหลักนี้ถือเป็นผลโดยตรงมาจากหลักที่ว่า คำสั่งทางปกครองมีผลบังคับได้เองทันทีอันเป็นเอกลักษณ์ของฝ่ายปกครองที่เหนือกว่าเอกชน อย่างไรก็ตาม การฟ้องคดีต่อศาลปกครองบางประเภทก็มีข้อยกเว้นเพื่อที่จะคุ้มครองประชาชนจากความเสียหายจากการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในการดำเนินการตามอำเภอใจ จึงได้มีการกำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งขู่อำนาจตามกฎหมายหรือคำสั่งของฝ่ายปกครอง¹⁹ โดยที่ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ได้นำหลักดังกล่าวมาบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร (Written) ตามข้อ 69 วรรคหนึ่ง แห่งระเบียบดังกล่าวที่กำหนดให้การฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองไม่เป็นเหตุให้ขู่อำนาจการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่ ศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

2.2 แนวคิดและทฤษฎีของวิธีพิจารณาคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

2.2.1 หลักการฟังความทุกฝ่ายในวิธีพิจารณาคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส (Principe du Caractère Contradictoire de la Procédure Administrative Contentieuse)²⁰

จากการศึกษาข้อความคิดและความสำคัญของหลักการฟังความทุกฝ่ายในบทบัญญัติของกฎหมายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาคดีที่นำมาปรับใช้ในคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ รวมถึงความเห็นของตุลาการผู้แถลงคดีและบทความวิชาการด้านกฎหมายของศาลปกครองที่เผยแพร่โดยสำนักวิจัยและเผยแพร่หลักกฎหมาย (Centre de Recherche et de Diffusion Juridique) ของสภาแห่งรัฐ อีกทั้ง ความเห็นและข้อสังเกตท้ายคำพิพากษาในวารสารกฎหมายปกครอง เกี่ยวกับหลักการฟังความทุกฝ่ายในวิธีพิจารณาคดี ตลอดจนรายงาน (ส่วนบุคคล) ของศาสตราจารย์ ฌอง-มารี ออบี (Jean-Marie AUBY) ที่นำเสนอในการสัมมนา

¹⁸ เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 26. หน้า 9-10.

¹⁹ ประสาท พงษ์สุวรรณ. (2545). “หลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง”. *วารสารวิชาการศาลปกครอง*. สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 118.

²⁰ เอกสิทธิ์ วินิจกุล. *หลักการฟังความทุกฝ่ายในวิธีพิจารณาคดีปกครองฝรั่งเศส (Principe du Caractère Contradictoire de la Procédure Administrative Contentieuse)*. สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 1.

ทางวิชาการครั้งที่ 13 ของสถาบัน I.E.J ที่เมืองเอกซ์-ซอง-โพรวองซ์ (Rapport au XIIIe Colloque des I.E.J, Aix-en-Provence) ระหว่างวันที่ 20 ถึงวันที่ 22 พฤศจิกายน ค.ศ. 1980 เรื่อง หลักการฟังความทุกฝ่าย ในคดีปกครอง (ไม่รวมคดีการคลัง) (Principe du Contradictoire dans le Contentieux Administrative (Autre que Fiscal)) และวิทยานิพนธ์ดีเด่นของศาสตราจารย์ โอลิวิเยร์ โกแอง (Olivier GOHIN) เรื่อง การฟังความทุกฝ่าย ในวิธีพิจารณาคดีปกครอง (Contradiction dans la Procédure Administrative Contentieuse) เมื่อ ค.ศ. 1988 อาจสรุปความจากวรรณกรรมทั้งหลายดังกล่าวไปแล้วข้างต้นว่า หลักการฟังความทุกฝ่าย มีเนื้อหาที่ปะปนเป็นเนื้อเดียวกันกับลักษณะและบทบาทหน้าที่ของกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาเสมอ หากแต่มีการปรับใช้ที่แตกต่างกัน กล่าวคือ หลักการฟังความทุกฝ่าย ในวิธีพิจารณาคดีของศาล แต่ละศาลก็มีความแตกต่างกันวิธีพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่หรือที่เรียกว่า วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองก็อยู่ในลักษณะหรือรูปแบบที่แตกต่างออกไปจากวิธีพิจารณาคดีของศาล อีกทั้งการนำหลักการฟังความทุกฝ่ายมาบังคับใช้ในแต่ละหน่วยงานทางปกครองก็มีลักษณะที่แตกต่างเช่นเดียวกัน อาทิ หน่วยงานทางปกครองหนึ่งอาจกำหนดขั้นตอนการพิจารณาที่มีเนื้อหาการนำหลักการฟังความทุกฝ่ายมาบังคับใช้เฉพาะบางเรื่องในชั้นวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเท่านั้น โดยมีได้ถือเป็นกฎเกณฑ์ที่บังคับใช้กับกระบวนการพิจารณาทุกขั้นตอนในการออกคำสั่งทางปกครองในทุก ๆ เรื่อง โดยเห็นว่า การออกคำสั่งหรือกระทำทางปกครองเป็นภาระหน้าที่ของฝ่ายปกครองในฐานะผู้มีอำนาจเหนือแต่เพียงฝ่ายเดียวเพื่อตอบสนองวัตถุประสงค์ในการจัดการงานราชการหรือจัดทำบริการสาธารณะอันเป็นความต้องการส่วนรวม ซึ่งจะต้องดำเนินไปให้สัมฤทธิ์ผลด้วยความรวดเร็ว ดังนั้น การจัดทำให้มีขั้นตอนตามหลักการฟังความทุกฝ่ายในทุกขั้นตอนย่อมทำให้การออกคำสั่งในงานราชการล่าช้าหรือดำเนินการไม่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงนำมาสู่แนวปฏิบัติว่า หากการปฏิบัติราชการทางปกครองประเภทใดที่ไม่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนก็อาจไม่จำเป็นหรือต้องถือปฏิบัติอย่างเคร่งครัดในการใช้หลักการฟังความทุกฝ่ายจึงอาจถือว่าเป็นเพียงข้อยกเว้นในวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองบางประเภทของฝรั่งเศส²¹

ในทางกลับกันการฟังความทุกฝ่ายมีสถานะเป็นหลักกฎหมายสำคัญในวิธีพิจารณาคดีของศาล และถือเป็นหลักการพื้นฐานที่นำมาใช้เป็นการทั่วไปในการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางตุลาการทุกกระบวนการไม่ว่าจะเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลในคดีปกครองหรือในศาลยุติธรรม²² ดังนั้น ในทางปฏิบัติแนวความคิดเกี่ยวกับการฟังความทุกฝ่ายจึงได้พัฒนามาเป็นหลักการที่เป็นแก่นหรือ

²¹ Jean-Marie AUBY. (1988). *Le Principe du contradictoire dans le contentieux administratif (autre que fiscal)*. Rapport au XIIIe Colloque des I.E.J. Aix-en-Provence. 20-22 Novembre 1980 in Olivier GOHIN.

La contradiction dans la procédure administrative contentieuse. Thèse BDP. Tome 151. p. 412; Raymond Odent. *Le droit de la défense*. EDCE. p. 61. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 2.

²² Olivier GOHIN. (2001). *La contradiction hors de l'influence de l'article 61*. RFDA. 17 (1). p. 3. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 3.

สาระสำคัญของวิธีพิจารณาคดีของศาล และเป็นสิ่งที่บ่งชี้ถึงความเป็นองค์กรศาลและกระบวนการรับข้อพิพาทในศาล หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่า กระบวนวิธีพิจารณาได้ก็ตามจะถือเป็นวิธีพิจารณาคดีของศาลได้ก็ต่อเมื่อมีการนำหลักการฟังความทุกฝ่ายมาปรับใช้ในวิธีพิจารณาคดี แม้องค์กรผู้มีส่วนตัดสินหรือมีส่วนพิจารณาวินิจฉัยจะไม่ใช่ศาล แต่ก็อาจเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการหรือกึ่งตุลาการ หากมีการนำหลักการฟังความทุกฝ่ายมาปรับใช้ในวิธีพิจารณา ซึ่งกลายเป็นตัวชี้วัดประการหนึ่งที่บอกได้ว่า องค์กรที่พิจารณาข้อพิพาทอยู่นั้นมีวิธีพิจารณาที่มีลักษณะเดียวกันกับศาล หรือองค์กรตุลาการหรือไม่

ศาสตราจารย์ อองรี วิซซิโอซ์ (Henri Vizioz) กล่าวว่า หลักการฟังความทุกฝ่าย คือ หลักการพื้นฐานในการดำเนินภารกิจ (ระบับคดีพิพาท) ของศาล และเป็นองค์ประกอบบ่งบอกถึงสถานะความเป็นศาล โดยถือเป็นเกณฑ์ในทางรูปแบบขององค์กรศาล²³ ดังนั้น องค์กรใดที่ใช้หลักการฟังความทุกฝ่ายในการพิจารณาข้อพิพาทอย่างเคร่งครัดจึงถือว่ามีองค์ประกอบหนึ่งในการทำหน้าที่เป็นองค์กรตุลาการ (แม้ว่าองค์กรนั้นจะถูกเรียกว่าเป็นฝ่ายปกครองก็ตาม) และแนวความคิดนี้ก็ยังคงปรากฏอยู่ในคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี เรมงต์ โอดองต์ (Raymond Odent)²⁴ และคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี โรฌแยร์ เลโอนาร์ต (Roger Léonard)²⁵ ยิ่งไปกว่านั้น ตุลาการผู้แถลงคดี ฌอง ดอนเนดีเออ เดอ วาร์บ (Jean Donnedieu de Vabres) ยังได้กล่าวถึงหลักการฟังความทุกฝ่ายว่า ในบรรดาหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่ใช้บ่งชี้ความเป็นองค์กรศาลในวิธีพิจารณามีเพียงหลักการฟังความทุกฝ่ายเท่านั้นที่เป็นหลักเกณฑ์ที่ควรยึดถือปฏิบัติอย่างเคร่งครัด²⁶

อย่างไรก็ดี โดยส่วนใหญ่ข้อความคิดต่าง ๆ เกี่ยวกับหลักการฟังความทุกฝ่ายจะเป็นไปในทางเดียวกันว่า หลักการฟังความทุกฝ่ายมีบทบาทและเป็นสาระสำคัญที่ปรากฏในกระบวนการพิจารณาข้อพิพาทในชั้นศาลจนถือว่าเป็นองค์ประกอบสำคัญขององค์กรตุลาการก็ตาม หากแต่ในทางปฏิบัติในชั้นพิจารณาคดีของศาลเองก็มีการตีศาลไม่จำเป็นต้องเคารพหลักการฟังความทุกฝ่ายได้ เช่น การพิจารณาคำร้องฝ่ายเดียวในกรณีที่เห็นว่าข้อเท็จจริงเพียงพอและไม่มีผลกระทบกับผู้อื่นแล้ว ดังนั้น วิธีพิจารณาคดีข้อพิพาทในศาล จึงไม่จำเป็นต้องจัดให้มีการฟังความทุกฝ่ายในทุกกรณีก็ได้

²³ Henry Vizioz. (1956). *Etudes de procedure*. Bordeaux: Éd. Bière. n 240. p.449. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 3.

²⁴ คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี เรมงต์ โอดองต์ (Raymond Odent). ในคดี CE. Ass. 7 févr. 1947. Alliers. RDP. Soc 1947. 68. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 3.

²⁵ คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี โรฌแยร์ เลโอนาร์ต (Roger Léonard) ในคดี CE. Ass. 19 févr. 1943. Bugnet. Dr. Soc 1943. 173. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 3.

²⁶ คำแถลงการณ์ตุลาการผู้แถลงคดี ฌอง ดอนเนดีเออ เดอ วาร์บ (Jean Donnedieu de Vabres) ในคดี CE. 17 Avril 1953. Falco ET Vidailiac. RDP 1953. 448 ; Gaz. Pal. 1953. 1. 300. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 3.

หลักการฟังความทุกฝ่าย (Contradiction ou Caractère Contradictoire) ที่มีการปรับใช้
 ในวิธีพิจารณาคดีมีรากศัพท์มาจากคำว่า Contredire หมายถึง การพูดโต้แย้งฝ่ายตรงข้ามเมื่อนำความหมาย
 จากรากศัพท์นี้มาปรับใช้กับเรื่องการพิจารณาคดีของศาลแล้ว หลักการนี้จึงอาจอนุมานได้ว่า ต้องเป็นกรณีที่มี
 คดีพิพาทกันในศาลและมีคู่กรณีอย่างน้อยสองฝ่ายขึ้นไป ที่มีประเด็นข้อพิพาทระหว่างกันการอนุมานดังกล่าว
 จึงอาจถือเป็นเงื่อนไข 2 ประการที่ต้องนำหลักการฟังความทุกฝ่ายมาปรับใช้²⁷ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ
 ข้ออ้างข้อเถียงที่เกิดจากการจัดให้มีการฟังความทุกฝ่ายจะทำให้ศาลเห็นถึงประเด็นแห่งคดีในการพิจารณาคดี
 ดังนั้น การปรับใช้หลักการฟังความทุกฝ่ายจึงแสดงให้เห็นว่าอย่างน้อยต้องมีคู่กรณีสองฝ่ายขึ้นไปในการ
 พิจารณาคดีชั้นศาล ยิ่งไปกว่านั้น เนื้อหาของหลักการฟังความทุกฝ่ายก็มีลักษณะเป็นพื้นฐานทั่วไปที่สามารถ
 นำมาปรับใช้ได้กับวิธีพิจารณาคดีของศาลปกครองทุกชั้นศาลไม่ว่าจะมีกฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ก็ตาม
 และนำมาปรับใช้กับทุกประเภทคดีทั้งคดีเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (แม้ว่าในทางวิชาการจะมีข้อถกเถียงกันว่า
 คดีฟ้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเป็นคดีที่เพิกถอนตัวคำสั่ง และการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย
 แต่ไม่ได้ฟ้องตัวเจ้าหน้าที่จึงไม่ถือว่ามีคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งก็ตาม)²⁸ หรือคดีที่ศาลปกครองมีอำนาจเต็ม
 ไม่ว่าจะเป็คดีสัญญาทางปกครองหรือความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง ดังนั้น จากลักษณะดังกล่าวข้างต้น
 จึงมีผลให้หลักการฟังความทุกฝ่ายมีพัฒนาการที่แตกต่างและเป็นเอกเทศจากหลักการอื่นในวิธีพิจารณาคดี
 และกลายมาเป็นหลักที่พัฒนาได้ด้วยตนเองโดยอัตโนมัติอันจะเห็นจากแนวคำพิพากษาต่าง ๆ ที่จะนำเสนอต่อไป

หากพิจารณาพัฒนาการของหลักการฟังความทุกฝ่ายตามที่ปรากฏในคำพิพากษาศาลฎีกาแห่งรัฐ
 ก็พบว่า ศาลแห่งรัฐเจตนาให้หลักการฟังความทุกฝ่ายเป็นหลักประกันพื้นฐานของวิธีพิจารณาคดีปกครอง
 โดยแสดงการปรับใช้หลักการดังกล่าวออกมาในคำพิพากษาหลายฉบับ ประกอบกับมีข้อเขียนเชิงทฤษฎี
 ที่ปรากฏในคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีหลายฉบับ อาทิ คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี
 เรเน่ ชวาร์ตซ์ (René Schwartz) ในคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ คดี Syndicat des Avocats de France
 ที่รวบรวมและแสดงลักษณะพื้นฐานของหลักการฟังความทุกฝ่ายในศาลปกครองฝรั่งเศส โดยรวบรวม
 หลักกฎหมายจากแนวคำพิพากษาลำคัญซึ่งแสดงถึงการปรับใช้หลักการฟังความทุกฝ่าย และได้รับการยอมรับว่า
 หลักดังกล่าวมีลำดับศักดิ์เป็นหลักกฎหมายทั่วไป (Un Principe General du Droit) อันมีผลให้หลักการ
 ฟังความทุกฝ่ายถูกนำมาใช้บังคับกับวิธีพิจารณาคดีในทุกชั้นศาล เว้นแต่จะมีกฎเกณฑ์ทางกฎหมาย
 ระดับพระราชบัญญัติกำหนดเป็นอย่างอื่น ทั้งนี้ คำแถลงการณ์ฉบับนี้ได้ให้รายละเอียดหลักการฟังความทุกฝ่าย
 ในเบื้องต้น ได้แก่

²⁷ Olivier GOHIN. (1988). *La contradiction dans la procédure administrative contentieuse*. This BDP tome 151. p.31. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 4.

²⁸ Olivier GOHIN. (2001). *La contradiction hors de l'influence de l'article 61*. RFDA. 17 (1). p. 4. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 4.

(1) ศาลต้องแจ้งข้อมูลอันเกี่ยวข้องกับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีให้กับผู้ถูกฟ้องคดี ซึ่งรวมถึงข้ออ้าง ข้อเถียงที่ปรากฏในการฟ้องคดี คำคัดค้านคำให้การ ตลอดจนพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง

(2) ศาลต้องทำการสื่อสาร ส่งข้อเท็จจริงเอกสารพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องของแต่ละฝ่าย ในระยะเวลาที่เหมาะสม และต้องให้ระยะเวลาพอสมควรแก่คู่กรณีเพื่อที่จะตอบและโต้แย้ง ข้ออ้างข้อเถียงของแต่ละฝ่าย

(3) ศาลต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบและเปิดโอกาสให้คู่กรณีโต้แย้ง ในกรณีข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานใด ๆ ที่ศาลได้มาหรือที่ศาลยกขึ้นมาเองเนื่องจากอยู่ในความครอบครองของศาล

(4) ศาลต้องแจ้งข้อมูลและกำหนดวันหนึ่งพิจารณาครั้งแรกให้คู่กรณีทราบ

นอกจากหลักการสำคัญทั้ง 4 ประการข้างต้น คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐยังยืนยันหลักการนี้ว่าเป็นหลักประกันสำคัญแก่ผู้ฟ้องคดี ซึ่งมุ่งหมายให้เกิดความเสมอภาคระหว่างคู่ความที่มีสถานะเป็นเอกชน กับคู่ความที่มีสถานะเป็นฝ่ายปกครอง โดยข้ออ้างข้อเถียงทั้งในข้อกฎหมายและข้อเท็จจริง รวมทั้งเอกสารพยานหลักฐานทั้งหมดที่ศาลจะนำไปใช้ในการตัดสินคดีจะต้องเป็นข้อกฎหมาย ข้อเท็จจริง และเอกสารพยานหลักฐานที่คู่กรณีและผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายได้รับรู้หรือรับทราบล่วงหน้ามาก่อนแล้ว²⁹ จึงอาจกล่าวได้ว่า หลักการฟังความทุกฝ่ายที่กล่าวถึงนี้จึงมิได้หมายความว่าเฉพาะเจาะจงถึงการฟังความจากคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง ตามความหมายดั้งเดิมของหลักการ *Audi Alteram Partem*³⁰ เท่านั้น แต่เป็นหลักการที่สัมพันธ์กับการสื่อสารข้ออ้าง ข้อเถียงเพื่อโต้แย้งเฉพาะประเด็นที่พิพาทในลักษณะสามฝ่าย (Triparties) คือ ระหว่างคู่กรณีกันเองทุกฝ่ายและระหว่างคู่กรณีกับตุลาการศาลปกครอง

หลักการฟังความทุกฝ่ายจึงมุ่งหมายให้คู่กรณีและศาลได้สื่อสารรับทราบและตรวจสอบ ข้ออ้าง ข้อเถียงที่พิพาทระหว่างกันด้วยเพื่อให้เกิดความเท่าเทียมกันของคู่กรณีไม่มีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งในทั้งสามฝ่ายสามารถกล่าวอ้างข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และพยานหลักฐานที่ปราศจากการรับรู้ของฝ่ายอื่น ๆ ในระหว่างกระบวนการพิจารณาและพิพากษาคดี นอกจากนี้ การปรับใช้หลักการฟังความทุกฝ่าย จึงต้องอาศัยอำนาจและบทบาทของศาลในฐานะผู้ดำเนินการเช่นเดียวกับแสวงหาข้อเท็จจริง การตรวจสอบและรับฟังข้อเท็จจริงในวิธีพิจารณาคดีปกครองตามหลักการพิจารณาคดีในระบบไต่สวน ยิ่งไปกว่านั้น หลักการฟังความทุกฝ่ายได้กลายเป็นรากฐานสำคัญในวิธีพิจารณาคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส เนื่องจากเหตุผล 2 ประการ กล่าวคือ ประการแรก การที่วิธีพิจารณาคดีปกครองต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรเป็นหลัก เนื่องจากมีส่วนสนับสนุนให้หลักการฟังความทุกฝ่ายกลายเป็นหลักสำคัญในกระบวนการพิจารณาคดีปกครองเช่นเดียวกัน

²⁹ Jean-Marie AUBY. (1980). *Le principe du contradictoire dans le contentieux administratif (autre que fiscal)*. Rapport au XIIIe Colloque des I.E.J. Aix-en-Provence. p.415. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิตรกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 5.

³⁰ Yves GAUDEMET. (1988). Préface in Olivier GOHIN. *La contradiction dans la procédure administrative contentieuse*. Thèse BDP tome 151. p.VIII. 3. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิตรกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 5.

โดยข้อพิพาททางปกครองเป็นเรื่องที่ดำเนินการไปตามเอกสารพยานหลักฐานที่อยู่ในความครอบครองของราชการ³¹ ทำให้พยานหลักฐานที่ใช้ในการพิจารณาคดีปกครองจึงเป็นเอกสารพยานหลักฐานที่เป็นลายลักษณ์อักษร ดังนั้น การโต้แย้งตามหลักการฟังความทุกฝ่ายจึงได้รับความสำคัญและถือปฏิบัติอย่างเคร่งครัด และประการที่สอง หลักการพิจารณาแบบโต้สวนที่เน้นเรื่องบทบาทและอำนาจของศาลในการทำหน้าที่ในการแสวงหาข้อเท็จจริงแห่งคดี ตลอดจนพยานหลักฐานที่จำเป็นแก่การพิสูจน์ข้อเท็จจริงแห่งคดีให้ได้มากที่สุดและอย่างรอบด้านมากที่สุดอันจะทำให้ศาลอยู่ในวิสัยที่จะพิพากษาคดีปกครองได้อย่างยุติธรรมและศาลจะเป็นผู้หาดุลยภาพระหว่าง ประโยชน์สาธารณะกับประโยชน์ของเอกชนในฐานะผู้คุ้มครองประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์ส่วนรวม³² ขณะที่บทบาทของศาลตามระบบโต้สวนในที่นี้ถือเป็นส่วนหนึ่งของหลักการฟังความทุกฝ่าย ที่กำหนดอำนาจหน้าที่ให้ศาลแจ้งเตือนคู่กรณีเกี่ยวกับข้อเท็จจริงข้อกฎหมายและพยานหลักฐานที่ใช้ในการพิจารณาคดี รวมทั้งเป็นกรอบที่เบ็ดเสร็จในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของตุลาการให้เกิดความเท่าเทียมกันของคู่กรณีในฐานะผู้กำหนดและจัดการให้มีการสื่อสารให้ทุกฝ่ายรับทราบและเข้าถึงข้ออ้าง ข้อเถียงของประเด็นพิพาทในคดี รวมทั้งเอกสารพยานหลักฐานทั้งหลายที่อ้างอิงของคู่กรณีทุกฝ่ายและที่ศาลยกขึ้นพิจารณาเอง

จากความข้างต้นจึงอาจสรุปได้ว่า ข้อความคิดว่าด้วยหลักการฟังความทุกฝ่ายในวิธีพิจารณาคดีปกครองเป็นหลักกฎหมายวิธีพิจารณาคดีที่เรียกร้องให้คู่กรณีมีสิทธิในการได้รับการสื่อสารรับทราบและตรวจสอบข้ออ้างข้อเถียงและเอกสารพยานหลักฐานซึ่งแต่ละฝ่ายกล่าวอ้าง และที่ศาลหยิบยกขึ้นเองในคดี และหลักการนี้ถูกตีความรวมไปถึงหน้าที่ของศาลในการแจ้งให้คู่กรณีได้ทราบและมีโอกาสโต้แย้งในการรับฟังพยานหลักฐานอย่างเป็นธรรมด้วย โดยศาลต้องแจ้งให้คู่กรณีได้ทราบข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย รวมทั้งเอกสารพยานหลักฐานตามข้ออ้างข้อเถียงไม่ว่าจะเป็นกรณีของแต่ละฝ่าย กล่าวอ้างขึ้นมาหรือที่ศาลยกขึ้นมาเอง และศาลต้องพิจารณาพิพากษาคดีบนข้อมูลข้างต้นที่รับรู้โดยคู่กรณีแล้วเท่านั้น หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ ข้อมูลที่ศาลใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดี จะต้องเป็นข้อมูลเดียวกันกับที่คู่กรณีได้รับการสื่อสารและรับรู้กันแล้วทุกฝ่ายเท่านั้น ศาลจึงจะมีความชอบธรรมในการอ้างและใช้ข้อมูลนั้นในการพิจารณาพิพากษาคดี ในทางกลับกันข้ออ้างข้อเถียงและเอกสารพยานหลักฐานที่อยู่นอกเหนือจากที่ได้มีการสื่อสารหรือรับทราบกันทุกฝ่าย ศาลจึงไม่อาจอ้างหรือนำมาใช้พิจารณาพิพากษาคดีได้เลย และการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์นี้ย่อมทำให้กระบวนการพิจารณาไม่ชอบด้วยกฎหมายและคำพิพากษาย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมายตามไปด้วย ด้วยเหตุนี้ หลักการฟังความทุกฝ่ายจึงมีความสำคัญในฐานะหลักประกันพื้นฐานในกระบวนการวิธีพิจารณาสำหรับคู่กรณีรวมทั้งผู้ที่เกี่ยวข้องเข้ามา

³¹ Jean VINCENT, Gabriel MONTAGNIER et André VARINARD. (1988). *La justice et ses institutions*. n 780. p.84 note (6) In Olivier GOHIN. *La contradiction dans la procédure administrative contentieuse*. This BDP tome 151. p.56. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 6.

³² วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2561). *การพิจารณาทางปกครองและการพิจารณาคดีตามระบบโต้สวน*. นันทวัฒน์ จาริยวันทา: รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบ 60 ปี ศาสตราจารย์ ดร. นันทวัฒน์ บรมานันท์. หน้า 600.

ในกระบวนการพิจารณาคดีและเป็นหลักที่รับรองสิทธิของคู่กรณีในคดีที่จะได้รับการสื่อสารโต้แย้งข้ออ้างข้อเถียง ตลอดจนแจกสารพยานหลักฐานของทุกฝ่ายและที่ศาลยกขึ้นเอง ตลอดจนท้ายที่สุดหลักนี้เป็นหลักการที่แสดงให้เห็นถึงวิธีพิจารณาที่เป็นธรรมเปิดเผยสร้างความเสมอภาคของคู่กรณีในคดีปกครองและส่งเสริมให้กระบวนการยุติธรรมมีประสิทธิภาพอย่างแท้จริง³³

หลักการฟังความทุกฝ่ายกับหลักการเรื่องสิทธิในการต่อสู้คดีในระยะแรกสภาแห่งรัฐในฐานะศาลปกครองสูงสุดได้อ้างถึงหลักการฟังความทุกฝ่ายเพียงในกระบวนการวิธีพิจารณาคดีของศาลเท่านั้น โดยมีได้มีการอ้างถึงหลักการเคารพสิทธิในการต่อสู้คดี (Droit de la Défense) มาเป็นเหตุผลในการปรับข้อเท็จจริงในคดีเข้ากับข้อกฎหมายบทบาทของสภาแห่งรัฐดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ส่งผลต่อพัฒนาการของหลักการฟังความทุกฝ่ายจนทำให้หลักการฟังความทุกฝ่ายกลายเป็นองค์ประกอบที่บ่งชี้ถึงความเป็นองค์การศาล หรือการใช้อำนาจตุลาการในการระงับข้อพิพาทและถือว่ากระบวนการวิธีพิจารณาได้ก็ตามจะเป็นวิธีพิจารณาคดีของศาลได้ก็ต่อเมื่อมีการปรับใช้หลักการฟังความทุกฝ่าย และแม้ว่ากระบวนการพิจารณาข้อพิพาทจะเกิดขึ้นในชั้นเจ้าหน้าที่ก็ตาม แต่หากมีการนำหลักการฟังความทุกฝ่ายมาปรับใช้อย่างเคร่งครัดแล้วก็ย่อมแสดงอยู่ในตัวเองว่ากระบวนการระงับข้อพิพาทในฝ่ายปกครองดังกล่าวนั้นมีลักษณะที่ใกล้ชิดกับองค์กรศาล ซึ่งสอดคล้องกับแนวความคิดของศาสตราจารย์ อองรี วิซซิโอซ์ (Henri Vizioz) ที่กล่าวว่า หลักการฟังความทุกฝ่ายคือ หลักการพื้นฐานในการดำเนินการทำงาน (ระงับคดีพิพาท) ของศาลและเป็นองค์ประกอบบ่งบอกถึงสถานะความเป็นศาลโดยถือเป็นเกณฑ์ในทางรูปแบบขององค์กรศาล³⁴ และแนวความคิดข้างต้นนี้ยังปรากฏอยู่ในคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี เรมองต์ โอดองต์ (Raymond Odent)³⁵ รวมทั้งของตุลาการผู้แถลงคดี โรฌแยร์ เลโอนาร์ด (Roger Léonard)³⁶ ด้วย

เมื่อพิจารณาข้อความคิดและลักษณะความสำคัญของหลักการฟังความทุกฝ่ายในวิธีพิจารณาคดีปกครองข้างต้นแล้ว หลักการฟังความทุกฝ่ายนี้จึงมิใช่หลักการที่เกิดขึ้นมา โดยมีความสัมพันธ์กับการกระทำที่ต้องมีการลงโทษแต่อย่างใด แต่มีหลักการอีกหลักหนึ่งที่เกิดขึ้นมามีลักษณะที่คล้ายคลึงกับ

³³ Bernard Pacteau. (2006). *Manuel de contentieux administratif*. PUF. p.179. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 7.

³⁴ Henry Vizioz. (1956). *Etudes de procedure*. Bordeaux: Éd. Bière. n 240. p.449. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 7.

³⁵ คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี เฮมองต์ โอดองต์ (Raymond Odent). ในคดี CE. Ass. 7 févr. 1947. Alliers. RDP. Soc 1947. 68. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 7.

³⁶ คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี โรฌแยร์ เลโอนาร์ด (Roger Léonard) ในคดี CE. Ass. 19 févr. 1943. Bugnet. Dr. Soc 1943. 173. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 7.

หลักการฟังคู่ความทุกฝ่ายและมีการนำมาใช้โดยมุ่งคุ้มครองให้หลักประกันการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ซึ่งก็คือ หลักการเรื่องสิทธิในการต่อสู้คดีที่ได้รับอิทธิพลจากคดีอาญา³⁷

หลักการเรื่องสิทธิในการต่อสู้คดี (Droit de la Défense)³⁸ เป็นหลักการที่ให้บทสันนิษฐานแก่ฝ่ายปกครอง (ผู้ถูกฟ้องคดี) ที่ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์เสมอก่อนมีคำพิพากษา ซึ่งแตกต่างจากหลักการฟังความทุกฝ่ายที่มีวัตถุประสงค์มุ่งเน้นเพื่อสร้างความเสมอภาคของฝ่ายประชาชน หรือผู้ฟ้องคดีในการเข้าถึงข้ออ้างข้อเถียง และเอกสารพยานหลักฐานที่ส่วนใหญ่อยู่ในความครอบครองของฝ่ายปกครองเพื่อมุ่งสู่ความเท่าเทียมกันและเป็นธรรมในการดำเนินคดี อีกทั้งยังใช้บังคับกับข้ออ้างข้อเถียงที่ศาลเป็นผู้หยิบยกขึ้นมาเป็นประเด็นในคดี ซึ่งทั้งหลักการเรื่องสิทธิในการต่อสู้คดีและหลักการฟังความทุกฝ่ายนั้นใช้บังคับกับทุกคนที่ร่วมอยู่ในกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล หากแตกต่างกันตรงที่หลักการเรื่องสิทธิในการต่อสู้คดีนั้นใช้เฉพาะกับจำเลยหรือผู้ถูกฟ้องคดีเท่านั้น แต่หลักการฟังความทุกฝ่ายนั้นรวมถึงศาลด้วย³⁹

ทั้งนี้ จึงอาจสรุปได้ว่า หลักการฟังความทุกฝ่ายเป็นหลักที่นำมาปรับใช้ในวิธีพิจารณาคดีปกครองไม่ว่าจะมีลักษณะของการลงโทษเข้ามาเกี่ยวข้องหรือไม่ ขณะที่การกล่าวอ้างหลักการเคารพสิทธิ ในการต่อสู้คดี เป็นหลักกฎหมายที่ใช้ในคดีที่มีลักษณะการลงโทษซึ่งบังคับใช้ทั้งในวิธีพิจารณาคดีปกครองในชั้นศาล และวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง⁴⁰

อย่างไรก็ตาม ในทางวิชาการและในทางปฏิบัติมักมีการกล่าวอ้างถึงข้อความคิดว่าด้วยหลักการฟังความทุกฝ่าย และหลักการเคารพสิทธิในการต่อสู้คดีโดยอยู่ร่วมกันทั้งในวิธีพิจารณาคดีปกครองในชั้นศาล และวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง อาจกล่าวได้ว่า ก่อนที่อนุสัญญายุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานจะมีผลใช้บังคับ ค.ศ. 1974 หลักกฎหมายดังกล่าวตามแนวคำพิพากษาและทฤษฎีกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการในชั้นฝ่ายปกครองและการดำเนินคดีปกครอง

³⁷ ช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่สองการจัดองค์กรแบบใหม่ของรัฐ และแนวคิดเรื่องการคุ้มครองสิทธิของ ประชาชน รวมทั้งพัฒนาการเกี่ยวกับการศึกษากฎหมายเปรียบเทียบโดยเฉพาะกับกฎหมายของกลุ่มประเทศเองไกล-แซกซอน และกฎหมายวิธีพิจารณาคดี ทำให้นักกฎหมายมีความเห็นตรงกันในการอ้างหลัก Audi alteram partem เพื่อรวบรวม ความคิดเรื่องที่คล้ายคลึงกันในระบบกฎหมายที่แตกต่างกันของประเทศตะวันตกเข้าเป็นหนึ่งเดียวกัน ; Olivier GOHIN. (1988). **La contradiction dans la procédure administrative contentieuse**. This BDP tome 151. p.48. อ้างถึงใน เอกสิทธิ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 7.

³⁸ Yves GAUDEMET. (1988). Préface in Olivier GOHIN. **La contradiction dans la procédure administrative contentieuse**. Thèse BDP tome 151. p.VIII. 3. อ้างถึงใน เอกสิทธิ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 7.

³⁹ Jean-Marie AUBY. (1980). **Le Principe du contradictoire dans le contentieux administratif (autre que fiscal)**. Rapport au XIIIe Colloque des I.E.J. Aix-en-Provence. 20-22 Novembre 1980. p.414. อ้างถึงใน เอกสิทธิ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 8.

⁴⁰ Olivier GOHIN. (1988). **La contradiction dans la procédure administrative contentieuse**. This BDP tome 151. p.48. อ้างถึงใน เอกสิทธิ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 8.

ในชั้นศาลในเรื่องการลงโทษวินัยข้าราชการได้มีการอ้างอิงปรับใช้อย่างปะปนกันไปมาระหว่างหลักการเคารพสิทธิในการต่อสู้คดีและหลักการฟังความทุกฝ่าย⁴¹ โดยยอมรับกัน ในทำนองที่ว่าหลักการฟังความทุกฝ่ายเป็นส่วนหนึ่งของหลักการเคารพสิทธิในการต่อสู้คดี และหากพิจารณาพัฒนาการจากคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐเองกลับกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างหลักการฟังความทุกฝ่ายกับหลักการเคารพสิทธิในการต่อสู้คดีในลักษณะที่ว่า “การฟังความทุกฝ่ายในชั้นไต่สวนของวิธีพิจารณาคดีปกครองเป็นไปเพื่อการเคารพสิทธิในการต่อสู้คดี”

ในทางวิชาการได้อธิบายปรากฏการณ์นี้ว่า กฎหมายปกครองฝรั่งเศสได้สร้างหลักการฟังความทุกฝ่ายโดยกำหนดให้ศาลต้องจัดทำวิธีการสื่อสารระหว่างผู้ที่เกี่ยวข้องเพื่อให้เกิดความเสมอภาคและเป็นธรรม โดยเดินตามแนวทางของข้อความคิดในเรื่องสิทธิในการต่อสู้คดีที่ปรากฏในศาลยุติธรรม⁴² กับทั้งการที่แนวความคิดและหลักกฎหมายอาญามีอิทธิพลอย่างมากต่อคดีปกครองส่งผลให้หลักการฟังความทุกฝ่ายตามแนวปฏิบัติดั้งเดิมที่อยู่ในกรอบของวิธีการสื่อสารโต้แย้งเฉพาะผู้ที่เกี่ยวข้องและศาลเพื่อให้เกิดความเสมอภาคและเป็นธรรมระหว่างกันเท่านั้นกลายมาเป็นเรื่องสิทธิในการต่อสู้คดีอย่างเป็นธรรม อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานและถูกนำมาใช้กล่าวอ้างในคดีปกครองที่เกี่ยวกับการลงโทษหรือในทางวินัยข้าราชการอยู่เสมอ

ดังที่กล่าวไปแล้วข้างต้นว่า แนวความคิดและหลักกฎหมายอาญามีอิทธิพลอย่างมากต่อคดีปกครองจึงพบได้เสมอว่าโทษในคดีปกครองมีลักษณะและรูปแบบในเชิงลงโทษเช่นเดียวกับในคดีอาญาดังที่พบในคดีเกี่ยวกับวินัยข้าราชการ หรือการลงโทษในคำสั่งทุกประเภทที่มีผลกระทบในระดับที่ร้ายแรงต่อบุคคล หรือแม้แต่ในข้อพิพาทชั้นเจ้าหน้าที่หากมีคำสั่งที่กฎหมายกำหนดให้ต้องผ่านความเห็นชอบของคณะกรรมการพิจารณาวินัยก่อน เป็นต้น การปรับใช้หลักการฟังความทุกฝ่าย (แม้จะแยกออกจากหลักการอื่น ๆ ในวิธีพิจารณาคดี) ก็จะทำภายใต้กรอบของข้อความคิดของหลักการเคารพสิทธิในการต่อสู้คดี แต่จะไม่เป็นการปรับใช้หลักดังกล่าวโดยเอกเทศ⁴³ ยิ่งไปกว่านั้น ตั้งแต่ ค.ศ. 1960 เป็นต้นมาสภาแห่งรัฐแทบจะไม่เคยอ้างหลักการฟังความทุกฝ่ายในลักษณะเอกเทศแยกออกจากหลักการเคารพสิทธิในการต่อสู้คดี⁴⁴ โดยมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่าก่อน ค.ศ. 1974 ศาลปกครองฝรั่งเศสได้พิพากษาให้หลักการฟังความทุกฝ่ายมีลำดับศักดิ์กฎหมาย

⁴¹ Olivier GOHIN. (1988). *La contradiction dans la procédure administrative contentieuse*. This BDP tome 151. p.50. La contradiction hors de l'influence de l'article 61. RFDA. (2001) 17 (1). p.6. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิฎกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 8.

⁴² Henri Vizoz. (1956). *Etudes de procedure*. Bordeaux, éd. Brière. n 240. p.449; André Heurtré. (1964). *Les règles générales de procédure*. AJDA. 4 ; Raymond Odent. *Contentieux administrative*: Paris. Les Cours de droit. 1977-1978. p.920. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิฎกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 8.

⁴³ Olivier GOHIN. (2001). *La contradiction hors de l'influence de l'article 61*. RFDA. 17 (1). p. 6. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิฎกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 9.

⁴⁴ Olivier GOHIN. (2001). *La contradiction hors de l'influence de l'article 61*. RFDA. 17 (1). p. 4. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิฎกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 9.

เป็นหลักกฎหมายทั่วไป⁴⁵ และหลัง ค.ศ. 1974 ภายใต้อิทธิพลของหลักการเคารพสิทธิในการต่อสู้คดีในฐานะหลักกฎหมาย ตามรัฐธรรมนูญ หลักการฟังความทุกฝ่ายอันกลายมาเป็นส่วนหนึ่งของหลักการนี้ จึงมีลำดับศักดิ์เป็นหลักกฎหมายตามรัฐธรรมนูญด้วย⁴⁶ จึงเห็นได้ว่า หลักการฟังความทุกฝ่าย ถูกจัดลำดับศักดิ์กฎหมายตามหลักการเคารพสิทธิในการต่อสู้คดี⁴⁷ ตั้งแต่ ค.ศ. 1974 เป็นต้นมา

แนวทางในการใช้หลักการฟังความทุกฝ่ายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครองฝรั่งเศส (Code de Justice Administrative) ได้บัญญัติหลักการฟังความทุกฝ่ายไว้ในบรรพทั่วไป (Titre Préliminaire) ตามมาตรา L. 5 ความว่า “การแสวงหาความจริงในคดีปกครองให้เป็นไปตามหลักการฟังความทุกฝ่าย ทั้งนี้ การปรับใช้หลักการฟังความทุกฝ่ายอาจปรับเปลี่ยนให้สอดคล้องกับความเร่งด่วน ความลับทางการทหาร และการรักษาความปลอดภัยของบุคคล”⁴⁸ การนำหลักการฟังความทุกฝ่ายมาใช้ในการไต่สวนแสวงหาข้อเท็จจริงจึงเป็นข้อความคิดในเชิงปฏิบัติ (Notion Fonctionnelle) ที่ยึดติดกับวิธีพิจารณาความคดีของศาลเป็นหลัก การบัญญัติไว้ในบรรพทั่วไป จึงมีผลใช้กับวิธีพิจารณาความคดีในทุกชั้นศาล ทั้งสภาแห่งรัฐ ศาลปกครองชั้นต้น และศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ ย่อมผูกพันตามแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับหลักการฟังความทุกฝ่ายที่เคยมีมาในอดีต กับทั้งการบัญญัติอย่างกว้าง ๆ เป็นการเปิดโอกาสให้ศาลตีความปรับใช้หลักการนี้ได้อย่างยืดหยุ่น ทั้งในการไต่สวนในวิธีพิจารณาความคดีตามปกติ และในวิธีพิจารณาความคดีโดยเร่งด่วนคดีเกี่ยวกับความลับทางการทหาร และคดีเกี่ยวกับการรักษาความปลอดภัยของบุคคลตามที่ได้อธิบายไว้ในตอนท้ายมาตราดังกล่าว

มาตรา L. 5 ไม่ได้นิยามหรือให้ความหมายที่ชัดเจนแก่หลักการฟังความทุกฝ่าย ดังนั้น นิยามหรือคำจำกัดความหลักการนี้จึงเป็นไปตามพัฒนาการและแนวทางการปรับใช้ที่เกิดขึ้นจริง จากคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด ทั้งนี้ เป็นที่ยอมรับว่าหลักการฟังความทุกฝ่าย คือ กฎเกณฑ์ ที่ให้หลักประกันแก่คู่กรณีที่จะได้รับทราบถึงข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย เอกสารและพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องข้อพิพาท อันเป็นประเด็นในคดี ซึ่งหมายความรวมถึงข้ออ้างข้อเถียงในทางข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายและเอกสาร

⁴⁵ CE. 12 Mai 1961. Sté La Huta Rec. p.313. อย่างไรก็ตาม ศาสตราจารย์ โอลิวีเยร์โกแอง เห็นว่า คำพิพากษานี้ไม่ใช่คำพิพากษาที่สถาปนาหลักการฟังความทุกฝ่าย คงกล่าวแต่เพียงว่าเป็นหลักการทั่วไปที่ใช้กับวิธีพิจารณาความคดีปกครองในชั้นศาล และได้หยิบยืมความคิดและถ้อยคำมาจากคำพิพากษา Kouch; CE. 12 Février 1958. Kouch. Rec. p.95. เท่านั้น โปรดดู Olivier GOHIN. (2001). *La contradiction hors de l'influence de l'article 61..* RFDA.. 17 (1). p.8. เชมอร์รที่ 25. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิตรกุล. อ้างแล้วเชชมอร์รที่ 30. หน้า 9.

⁴⁶ Cons. Consti. DC n 89-268. 29 déc 1989. Loi de finance pour 1990.

⁴⁷ Olivier GOHIN. (2001). *La contradiction hors de l'influence de l'article 61.* RFDA. 17 (1). p. 4. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิตรกุล. อ้างแล้วเชชมอร์รที่ 30. หน้า 7.

⁴⁸ Article L.5 du Code de la justice administrative l'instruction des affaires EST contradictoire. Les exigences de la contradiction sont adaptées à celles de l'urgence. Du secret de la défense nationale ET de la protection de la sécurité des personnes.

พยานหลักฐานที่ศาลยกขึ้นว่ากล่าวเองด้วย รวมทั้งการได้รับโอกาสในการปกป้องคุ้มครองประโยชน์ของตน โดยมีระยะเวลาตามสมควรที่จะเตรียมตัวและเข้าไปสื่อสารชี้แจงโต้แย้งในคดีที่ตนเกี่ยวข้อง⁴⁹ จึงอาจกล่าวได้ว่า หลักการฟังความทุกฝ่ายจึงมีได้หมายถึงเพียงสิทธิในการรับทราบข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และพยานหลักฐานเท่านั้น แต่ยังไม่รวมถึงสิทธิที่จะได้รับแจ้งหรือรับทราบในเวลาที่เหมาะสมอีกด้วย⁵⁰

ในทางวิชาการจึงเป็นที่ยอมรับกันว่า หลักการฟังความทุกฝ่ายข้างต้นประกอบไปด้วย สิทธิรับทราบข้อมูลในคดี (Droit au Savoir) และสิทธิที่จะแสดงให้ทราบเกี่ยวกับคดี (Droit de Faire Savoir)⁵¹ ซึ่งโดยหลักการแล้วจะใช้กับคู่กรณีในคดีและศาลเท่านั้น อย่างไรก็ตาม หากการดำเนินกระบวนการพิจารณา มีผลกระทบต่อบุคคลที่สามศาลมีหน้าที่ที่จะต้องเรียกบุคคลที่สามเข้ามาเป็นคู่กรณีในคดีด้วย โดยอ้างหลักการฟังความทุกฝ่ายมาใช้บังคับเช่นเดียวกัน กล่าวคือ

(ก) การปรับใช้สิทธิรับทราบข้อมูลในคดี หมายถึง การกำหนดให้ศาลมีหน้าที่ต้องแจ้ง ผู้ถูกฟ้องคดี (L'Obligation d'Informer) ทราบถึงการฟ้องคดีเนื่องจากถือว่าเป็นสิทธิของผู้ถูกฟ้องคดี ที่จะทราบว่าข้อพิพาทหรือประเด็นคดีพิพาทมีข้ออ้างข้อเถียงแต่ละประเด็นอย่างไรบ้าง และถือเป็นสิทธิของคู่ความทุกฝ่ายที่จะทราบว่าเอกสารพยานหลักฐานในคดีพิพาทเป็นอย่างไร

ในทางวิชาการถือว่าการปรับใช้สิทธิรับทราบข้อมูลในคดีและสิทธิที่จะแสดงให้ทราบเกี่ยวกับคดี มีลักษณะที่แตกต่างกันโดยในส่วนนี้จะกล่าวถึงการปรับใช้สิทธิรับทราบข้อมูลในคดี กล่าวคือ ศาลปกครองฝรั่งเศสได้พิพากษาวางหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้โดยอ้างเหตุผลว่า หลักการฟังความทุกฝ่ายในวิธีพิจารณาคดีปกครองต้องมีการสื่อสารแจ้งให้ทราบถึงข้ออ้างข้อเถียงไม่ว่าจะเป็นข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมาย รวมทั้งเอกสารพยานหลักฐานทุกประเภทที่เกี่ยวข้องในคดีพิพาท ให้คู่กรณีแต่ละฝ่าย ซึ่งภายใต้หลักการนี้มีข้อพิจารณาสองส่วน กล่าวคือ (1) เอกสารพยานหลักฐานที่ต้องแจ้งนั้นในทางปฏิบัติ การสื่อสารรับส่งเอกสารพยานหลักฐานเป็นหน้าที่ของหน้าบัลลังก์ส่วนธุรการของศาล (Greffé) เป็นผู้ประสานการติดต่อรับส่ง ทั้งนี้ เป็นไปตามความในมาตรา R. 611-3 และมาตรา R. 611-1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา คดีปกครอง (Code de la Justice Administrative) กล่าวคือ การสื่อสารรับส่งคำคู่ความต่าง ๆ ให้ทำเป็นหนังสือ และมาตรา R. 611-1 บัญญัติว่า คำฟ้อง คำฟ้องเพิ่มเติม หรือคำให้การของผู้ถูกฟ้องคดีจะต้องมีการแจ้งสื่อสารให้แต่ละฝ่ายทราบพร้อมด้วยเอกสารพยานหลักฐานอ้างอิงประกอบด้วย

⁴⁹ Marie-Anne Frison-Roche. (1988). *Généralités sur le Principe du contradictoire*. Thèse Paris II. n 7. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิตรกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 11.

⁵⁰ B. Boccara. (1980). *La Procédure dans le désordre. I. le désert du contradictoire*. JCP. I. 3004. n 20. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิตรกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 11.

⁵¹ Mattias Guyomar et Bertrand Seillers. (2006). *Contentieux administratif*. Hyper Cours. Dalloz. ส่วน Bernard Pacteau. Manuel de Contentieux administratif. PUF. p.180. ใช้คำว่า le droit d'être informés กับ le droit d'informer. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิตรกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 11.

ศาลปกครองได้พิพากษาวางหลักให้การแจ้งนี้หมายความว่ารวมถึง คำคัดค้านคำให้การ หรือ คำให้การเพิ่มเติม รวมทั้งคำแถลง หรือคำชี้แจงต่าง ๆ ตลอดจนเอกสารอื่น เมื่อมีประเด็น ข้ออ้างข้อเถียงใหม่ เท่านั้น ทั้งนี้ เนื่องจากมีหลักว่าศาลมีหน้าที่ในการแจ้งให้ผู้ถูกฟ้องคดีหรือคู่กรณีแต่ละฝ่ายทราบถึงข้ออ้างข้อเถียงของคดีตามหลักการฟังความทุกฝ่าย หากเป็นประโยชน์แก่การดำเนินคดีและเพื่อให้มีการต่อสู้คดีกัน อย่างเป็นธรรมตามหลักความเสมอภาคของคู่กรณีต่อหน้าศาล ดังนั้น ศาลจึงพิจารณาว่ามีประเด็นข้ออ้าง ข้อเถียงใหม่ที่ทำให้ต้องดำเนินการแจ้งตามหลักการฟังความทุกฝ่ายหรือไม่ หากไม่มีข้ออ้างข้อเถียงดังกล่าว ศาลก็ถือว่าการแจ้งนั้นไม่ถือเป็นการแจ้งที่เป็นประโยชน์แก่คดี หรือเป็นการแจ้งที่ทำให้คู่กรณีอีกฝ่าย เสียเปรียบอันขัดต่อหลักการต่อสู้คดีกันอย่างเป็นธรรมตามหลักความเสมอภาคของคู่กรณีต่อหน้าศาล จึงอาจสรุปได้ว่าในเรื่องเอกสารพยานหลักฐานที่ต้องแจ้งสื่อสารกันตามหลักการฟังความทุกฝ่ายนั้นจะ ไม่มีเอกสารพยานหลักฐานใดเข้าสู่สำนวนคดีศาลโดยชอบด้วยกฎหมาย เว้นเสียแต่คู่กรณีแต่ละฝ่ายได้รับการสื่อสารแจ้งให้ทราบแล้ว

พัฒนาการของหลักการฟังความทุกฝ่ายที่กำหนดให้ศาลต้องทำการแจ้งหรือสื่อสาร เอกสาร พยานหลักฐานแก่คู่กรณีแต่ละฝ่าย มิฉะนั้น เอกสารพยานหลักฐานเหล่านั้นจะเข้าสู่สำนวนคดีโดยไม่ชอบ ด้วยกฎหมายนั้น ได้ส่งผลถึงการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลด้วย กล่าวคือ ศาลปกครองพิจารณาข้อมูล เอกสารพยานหลักฐานต่าง ๆ ได้เฉพาะข้อมูลเอกสารพยานหลักฐานที่ได้มีการสื่อสารหรือแจ้งให้คู่กรณี แต่ละฝ่ายรับทราบแล้วเท่านั้น ในขณะที่เดียวกันศาลไม่อาจพิจารณาหรือใช้ข้อมูลเอกสารพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่ยังมีได้มีการสื่อสารแจ้งให้คู่กรณีแต่ละฝ่ายรับทราบมาเป็นฐานในการพิพากษาคัดสินคดีได้เลย อย่างไรก็ตาม กรณีที่เป็นเอกสารลับตามกฎหมายซึ่งคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งยื่นเข้ามาในสำนวนคดีศาลไม่อาจนำเอกสารนั้น มาประกอบการพิจารณาพิพากษาคดี เนื่องจากเอกสารดังกล่าวเป็นเอกสารที่ไม่อาจนำมาสื่อสารแจ้งให้ อีกฝ่ายได้รับทราบ เว้นแต่เอกสารนั้นเป็นเอกสารที่ถูกนำไปสื่อสารให้แก่อีกฝ่ายภายใต้ความยินยอม ของเจ้าของข้อมูล (เช่น ข้อมูลทางการแพทย์)⁵² หรือหากเป็นเอกสารที่เป็นความลับเกี่ยวกับความมั่นคง ของประเทศ ศาลปกครองก็ต้องเชิญหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมาชี้แจงถึงลักษณะของเอกสาร รวมทั้งสอบถาม เหตุผลความจำเป็นในการกำหนดชั้นความลับดังกล่าว เพื่อให้มีน้ำหนักเพียงพอที่ศาลจะเชื่อว่ามีเหตุสมควร ตามที่กล่าวอ้างจริงถึงขนาดที่ไม่ควรแจ้งให้อีกฝ่ายทราบศาลปกครองสูงสุดได้พิพากษาวางหลักข้อยกเว้น ในเรื่องนี้ด้วยว่า หากเอกสารลับที่ศาลไม่เปิดเผยนั้นเป็นประเด็นพิพาทแห่งคดีเองศาลย่อมพิจารณานำเอกสาร ดังกล่าวมาพิพากษาได้ แม้ไม่มีการแจ้งสื่อสารให้อีกฝ่ายรับรู้ก่อนก็ตาม

แม้ว่าการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์การฟังความทุกฝ่ายจะทำให้กระบวนการพิจารณาไม่ชอบด้วยกฎหมาย และมีผลให้คำพิพากษาย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามไปด้วยก็ตาม แต่หากการไม่ดำเนินการสื่อสาร

⁵² CE. 20 juill. (1971). Pasquier. Lebon. p.562. 63 CE. Ass. 11 mars 1995. Secrétaire d'Etat à la guerre c/ Coulon. Lebon. p.149. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิตรกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 11.

แจ้งข้ออ้างข้อเถียงเอกสารพยานหลักฐานให้คู่กรณีทราบนั้นมิได้เป็นข้ออ้างข้อเถียง หรือเอกสารพยานหลักฐานใหม่แตกต่างจากที่คู่กรณีรับทราบกันแล้วก็ถือว่าการดำเนินการกระบวนการวิธีพิจารณาชอบด้วยกฎหมายไม่ขัดต่อหลักการฟังความทุกฝ่าย หรือการไม่แจ้ง หรือไม่ส่งคำให้การให้ผู้ฟ้องคดีไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่คู่กรณี เนื่องจากเอกสารนั้นไม่มีข้ออ้างข้อเถียงในเรื่องใหม่ที่แตกต่างกันไปจากเดิม หรือกรณีมีการไม่ดำเนินการสื่อสารแจ้งข้ออ้างข้อเถียงเอกสารพยานหลักฐานที่มีประเด็นใหม่ให้คู่กรณีทราบ แต่ศาลได้พิจารณาพิพากษาอยู่บนข้ออ้างข้อเถียงเอกสารพยานหลักฐาน (เก่า) ที่มีการสื่อสารแจ้งให้ทราบตามหลักการฟังความทุกฝ่ายแล้วเท่านั้น ล้วนแล้วแต่เป็นการดำเนินการกระบวนการวิธีพิจารณาชอบด้วยกฎหมายไม่ขัดต่อหลักการฟังความทุกฝ่าย และจากตรรกะตามแนวคำพิพากษาตัวเองได้แสดงให้เห็นว่า คู่กรณีที่ได้รับการปฏิบัติตามหลักการฟังความทุกฝ่ายอย่างครบถ้วนแล้วย่อมไม่อาจโต้แย้งว่าไม่มีการแจ้ง สื่อสารข้ออ้างข้อเถียงหรือเอกสารพยานหลักฐานให้แก่คู่กรณีรายอื่นในคดี (ที่มีคู่กรณีที่กล่าวอ้าง) อันเป็นการกระทำละเมิดหลักการฟังความทุกฝ่าย

(ข) สิทธิที่จะแสดงให้ทราบและต่อสู้เกี่ยวกับข้อพิพาทในคดี หลักการฟังความทุกฝ่าย กำหนดให้ศาลมีหน้าที่ต้องแจ้งและให้โอกาสคู่กรณีได้โต้แย้งและแสดงหลักฐานสนับสนุนข้อโต้แย้งของตนนั้น หมายความว่า ศาลจะต้องแจ้งให้ฝ่ายผู้ถูกฟ้องคดีทราบคำฟ้องและพยานหลักฐานประกอบคำฟ้อง ตลอดจนการให้โอกาสในการแก้ข้อกล่าวหา นำเสนอข้ออ้างข้อเถียงและเสนอพยานหลักฐานสนับสนุนคำให้การของตน ภายในเวลาที่เพียงพอตามสมควรที่จะเตรียมเนิ่นการหรือจัดทำคำโต้แย้งคัดค้านดังกล่าว ระยะเวลาอันสมควรนี้ขึ้นอยู่กับเนื้อหาของเอกสารที่จะต้องพิจารณาและทำคำคัดค้าน⁵³

อนึ่ง ศาลปกครองยอมรับการแจ้งหรือส่งคำให้การแก่ผู้ฟ้องคดีในวันซึ่งพิจารณาหากคำให้การนั้นไม่มีข้ออ้างข้อเถียงใหม่เกี่ยวกับมูลเหตุจูงใจในการออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นประเด็นพิพาท หรือแม้แต่ไม่มีการแจ้งส่งคำให้การเลยก็ตาม ก็ไม่ถือว่าเป็นการดำเนินการกระบวนการพิจารณาคดีที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หากปรากฏว่าคำให้การไม่มีข้ออ้างข้อเถียงใหม่เกี่ยวกับประเด็นในคดีพิพาท ในทางกลับกันกรณีการไม่ส่งคำให้การแก่ผู้ฟ้องคดีจะถือว่าไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยทันที หากคำให้การดังกล่าวมีปริมาณข้อมูลจำนวนมาก และมีประเด็นข้อโต้แย้งใหม่ เนื่องจากถือว่าไม่มีเวลาเพียงพอให้พิจารณา และทำการคัดค้านคำให้การ อันขัดต่อหลักการฟังความทุกฝ่าย เช่น แม้จะเป็นการทำคำคัดค้านคำให้การ แต่มีเอกสารซึ่งมีเนื้อหาประกอบไปด้วยข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายใหม่กำหนดให้เวลาเพียงสามวัน สำหรับทำคำคัดค้านจึงไม่เพียงพอตามหลักการฟังความทุกฝ่าย ในกรณีที่ได้กำหนดเวลาให้คู่กรณีส่งคำให้การเพิ่มเติมแล้ว ศาลไม่อาจนั่งพิจารณาพิพากษาได้ก่อนระยะเวลาดังกล่าวสิ้นสุดลง ยิ่งไปกว่านั้นคู่กรณีที่มีสิทธิโต้แย้งและแสดงหลักฐานสนับสนุนข้อโต้แย้งของตนภายใต้หลักการนี้ ย่อมหมายถึง บุคคลภายนอกที่ได้รับผลกระทบด้วย

⁵³ Conclusion de Renaud Denoix de Saint Marc sur. CE. 23 avril 1975. Ministre de l'Aménagement du territoire. de l'Équipement. du Logement et du Tourisme c/ Dame veuve Pradier. Lebon T. p.1203. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิตรกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 13.

อนึ่ง กรณีที่ศาลปกครองยกข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย ขึ้นวินิจฉัยเอง (Moyen Relevé d'Office) นั้น อำนาจของศาลปกครองในกรณีนี้ คือ การหยิบยกข้อกฎหมายที่นอกเหนือจากที่คู่กรณีกล่าวอ้างในชั้นไต่สวนแสวงหาข้อเท็จจริงแล้ว แต่เป็นข้อกฎหมายที่ศาลเห็นว่าจำเป็นต่อการพิจารณาพิพากษาคดี ทั้งนี้ มาตรา R. 611-7 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครอง บัญญัติให้เป็นหน้าที่ของศาลที่จะต้องแจ้งแก่คู่กรณีให้ทราบก่อนและต้องกำหนดระยะเวลาที่เหมาะสมเพียงพอที่คู่กรณีจะคัดค้านโต้แย้งข้อกฎหมายดังกล่าวได้ก่อนเสมอ และหากเป็นกรณีที่มีการยกข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยขึ้นในชั้นจัดทำคำพิพากษาหรือในชั้นมีมติเกี่ยวกับคดีแล้ว ศาลปกครองสูงสุดได้พิพากษาวางหลักไว้ด้วยว่า บทบาทของศาลในกรณีดังกล่าวถือว่าไม่ชอบด้วยวิธีพิจารณาจนกว่าจะให้มีการไต่สวนใหม่โดยแจ้งข้อกฎหมายและให้โอกาสคู่กรณีตามหลักการฟังความทุกฝ่าย อย่างไรก็ตาม ศาลไม่จำเป็นต้องแจ้งเหตุผลแก่คู่กรณีก็ได้ว่าเพราะเหตุใดถึงยกข้อกฎหมายดังกล่าวขึ้นอ้าง⁵⁴

ในส่วนของการปรับใช้หลักการฟังความทุกฝ่ายกับการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณา โดยเรื่องด่วนนั้น มาตรา L. 5 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครองฝรั่งเศส บัญญัติให้นำหลักการฟังความทุกฝ่ายมาอนุโลมบังคับใช้เท่าที่ไม่ขัดกับลักษณะของคดี ศาลปกครองสูงสุดได้พิพากษาวางหลักเรื่องนี้ว่า ในวิธีพิจารณาโดยเรื่องด่วนศาลอาจจัดการหรือกำหนดลักษณะและรูปแบบให้มีการฟังความทุกฝ่ายได้ แต่จะดำเนินกระบวนการโดยยกเว้นไม่นำหลักการฟังความทุกฝ่ายมาใช้ไม่ได้ ต่อมา มาตรา L. 522-1 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายเดียวกันจึงนำหลักการนี้มาบัญญัติว่า ในคดีพิจารณาโดยเรื่องด่วนศาลต้องพิจารณาพิพากษาบนหลักการฟังความทุกฝ่าย ไม่ว่าจะทำโดยลายลักษณ์อักษรหรือวาจาก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติศาลก็ทำการปรับใช้ให้เข้ากับลักษณะของคดี เช่น มาตรา L. 522-3 กำหนดว่าตุลาการนายเดี่ยว (ประธานแผนกคดีปกครองหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายจากประธานแผนกคดีปกครอง) อาจมีคำสั่งยกคำขอพิจารณาเรื่องด่วนโดยไม่ต้องมีการไต่สวนแสวงหาข้อเท็จจริงตามหลักการฟังความทุกฝ่ายได้ หากเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนด อันได้แก่ เรื่องตามคำขอ นั้นไม่มีความจำเป็นเร่งด่วน หรือเห็นได้อย่างชัดเจนว่าเรื่องที่ขอไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง หรือเห็นได้อย่างชัดเจนว่าศาลปกครองไม่อาจรับไว้พิจารณาได้ หรือเห็นได้อย่างชัดเจนว่าเป็นเรื่องที่ไม่มีความจำเป็นเร่งด่วนต่อศาลได้เลย เป็นต้น อย่างไรก็ตาม โดยผลของหลักการฟังความทุกฝ่ายตุลาการนายเดี่ยวไม่สามารถอ้างข้อมูลหรือเอกสารพยานหลักฐานที่ผู้มีคำขอมาตรการชั่วคราวโดยเรื่องด่วน (ผู้ฟ้องคดี) ที่ยังไม่ทราบหรือรับรู้มาก่อนมาใช้เป็นเหตุในการยกคำขอดังกล่าวได้ และไม่จำเป็นต้องแจ้งผลดังกล่าวให้ผู้ถูกฟ้องคดีเพื่อโต้แย้งตามหลักการฟังความทุกฝ่ายแต่อย่างใด เนื่องจากพิจารณาแล้วมีเหตุชัดเจนตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ให้ยกคำร้องขอทันทีโดยไม่ต้องให้มีการฟังความทุกฝ่ายตามมาตรา L. 522-3

⁵⁴ CE. 21 déc. 1994. SARL la Flotte française. Tab. 1119. LPA. 26 avril 1995. conclu. Jacques Arrighi de Casanova. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิตรกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 14.

อย่างไรก็ตาม หากศาลได้เริ่มดำเนินการตามหลักการฟังความทุกฝ่ายในการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งไปแล้ว ซึ่งจะเป็นบทบัญญัติอีกมาตราหนึ่ง (มาตรา L. 522-1) ต่อมา ศาลจะกลับมาเพิกถอนกระบวนการพิจารณาและสั่งยกคำร้องโดยอ้างเหตุ ตามมาตรา L. 522-3 อีกไม่ได้ เนื่องจากศาลต้องเลือกดำเนินการกระบวนการวิธีพิจารณาอย่างใดอย่างหนึ่งแยกจากกัน⁵⁵

สำหรับขอบเขตของหลักการฟังความทุกฝ่าย ตามมาตรา L. 5 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครองฝรั่งเศสบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า หลักการฟังความทุกฝ่ายใช้เฉพาะกับขั้นตอนการไต่สวนแสวงหาข้อเท็จจริง และอนุโลมใช้กับกระบวนการวิธีพิจารณาคดีโดยเร่งด่วน หรือคดีเกี่ยวกับความลับในการป้องกันประเทศ หรือคดีเกี่ยวกับความปลอดภัยของบุคคลเท่านั้น ซึ่งหากมีการไต่สวนแสวงหาข้อเท็จจริงจนเชื่อได้อย่างหนักแน่นว่ามีพยานหลักฐานครบถ้วนแล้ว ศาลจะกำหนดวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริงอันถือว่าสิ้นสุดขั้นตอนการไต่สวนแสวงหาข้อเท็จจริงและมีผล ตามมาตรา R. 613-3 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง กล่าวคือ คำฟ้องเพิ่มเติม คำให้การ คำคัดค้านคำให้การ คำให้การเพิ่มเติม รวมทั้งพยานหลักฐานอื่น ๆ ที่ยื่นมาภายหลังวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริง ก่อนจะมีการนั่งพิจารณาคดีไม่ให้ศาลรับไว้เป็นส่วนหนึ่งของสำนวนคดี และไม่ต้องส่งให้อีกฝ่ายหรือผู้ที่เกี่ยวข้องตามหลักการฟังความทุกฝ่าย

จึงอาจกล่าวได้ว่า หลักกฎหมายเรื่องการฟังความทุกฝ่ายจึงใช้กับวิธีพิจารณาคดีในชั้นแสวงหาข้อเท็จจริงเท่านั้นไม่นำมาใช้กับขั้นตอนในกระบวนการวิธีพิจารณาภายหลังจากศาลมีคำสั่งกำหนดวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริงแล้ว อันได้แก่ กระบวนการวิธีพิจารณาต่อมาในชั้นมีมติหรือทำคำพิพากษาของศาล รวมถึงในชั้นแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีซึ่งถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของการกระทำทางศาลด้วยเนื่องจากหลักการฟังความทุกฝ่ายมุ่งคุ้มครองความเสมอภาคในการต่อสู้คดีระหว่างคู่กรณีด้วยกันเป็นหลักไม่ใช่เรื่องความเสมอภาคระหว่างศาลกับคู่กรณี แม้ศาลเองจะมีหน้าที่แจ้งข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย ซึ่งศาลยกขึ้นใช้พิจารณาพิพากษาเองตามหลักการฟังความทุกฝ่ายอยู่ด้วยก็ตาม

แม้หลักการฟังความทุกฝ่ายจะเป็นหลักกฎหมายที่ใช้กับเฉพาะขั้นตอนการไต่สวน ข้อเท็จจริงในทุกชั้นศาล แต่หากมีกฎหมายกำหนดวิธีพิจารณาเฉพาะเรื่องไว้ก็ไม่ได้บังคับให้ศาลปกครองต้องทำการไต่สวนคดีภายใต้หลักการฟังความทุกฝ่าย เช่น อำนาจของประธานแผนกคดีปกครอง หรือตุลาการผู้ได้รับมอบหมาย (ตุลาการนายเดี่ยว) ในการสั่งไม่รับคำขอมาตรการฉุกเฉิน ตามมาตรา L. 522-3 หรือการฎีกา ตามมาตรา R. 822-1 ไม่ถือว่าขัดต่อมาตรา L. 5 หรือกรณีมีคำพิพากษายกฟ้องโดยพิจารณาข้อเท็จจริงจากคำฟ้องเท่านั้นโดยไม่มีกรไต่สวนไม่ถือว่าขัดต่อหลักการฟังความทุกฝ่าย ทั้งนี้ การพิจารณาว่าการดำเนินการใดเป็นการขัดต่อหลักการฟังความทุกฝ่ายต้องเป็นกรณีที่การไม่แจ้ง หรือสื่อสารเอกสารพยานหลักฐาน หรือข้ออ้างข้อเถียงไม่ว่าจะเป็นข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นทำให้เกิดความเสียหาย

⁵⁵ CE. sect. 26 févr. 2003. SARL. les Belles demeures du Caps-Ferrat. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิณิชกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 15.

เสียเปรียบแก่ผู้ถูกฟ้องคดี ดังนั้น กรณีมีคำพิพากษายกฟ้องโดยพิจารณาข้อเท็จจริงจากคำฟ้องโดยไม่มี การไต่สวนย่อมไม่เกิดความเสียหายเสียเปรียบแก่ผู้ถูกฟ้องคดีและไม่ขัดต่อหลักการฟังความทุกฝ่าย นอกจากนี้ คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีอันถือเป็นส่วนหนึ่งของขั้นตอนภายในของศาล ในการพิพากษาคดี จึงไม่อยู่ในบังคับของการฟังความทุกฝ่ายที่ตุลาการผู้แถลงคดีจะต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบถึง คำแถลงการณ์ก่อนแถลงต่อองค์คณะแต่อย่างใด เนื่องจากหลักการฟังความทุกฝ่ายใช้เฉพาะในชั้นไต่สวน แสวงหาข้อเท็จจริงเท่านั้น โดยมุ่งคุ้มครองความเสมอภาคในการต่อสู้คดีกันระหว่างคู่กรณีไม่ใช่เรื่องความ เสมอภาคระหว่างศาลกับคู่กรณี⁵⁶

อย่างไรก็ตาม ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปซึ่งได้นำหลักการฟังความทุกฝ่ายไปปรับใช้กับมาตรา 6 (1) เรื่องกระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรม (Procès Equitable) ดังที่ปรากฏในอนุสัญญายุโรปว่าด้วยการคุ้มครอง สิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ทั้งที่ในมาตราดังกล่าวไม่มีข้อความใด กล่าวถึงหลักการนี้ไว้โดยเฉพาะ หากแต่ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปนำไปใช้ในนามของหลักความเสมอภาคในการต่อสู้คดี (L'Égalité des Armes) โดยมุ่งคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในการต่อสู้คดีเพื่อให้สามารถทราบและรับรู้ถึงเอกสารพยานหลักฐานต่าง ๆ ตลอดจนความเห็นของตุลาการ ซึ่งรวมถึงตุลาการผู้แถลงคดีโดยตัดสินไว้ใน คดี Kress ใน ค.ศ. 2001⁵⁷ ว่า “ในชั้นพิจารณาของศาลปกครองสูงสุดฝรั่งเศสนั้นก่อนที่จะมีการนั่งพิจารณาทนายความสามารถซักถาม ตุลาการผู้แถลงคดีถึงนัยและผลทางกฎหมายโดยรวมของคำแถลงการณ์นั้นได้ โดยคู่กรณีอาจมีคำแถลง (Le Note en Délibéré)โต้แย้งคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีตามหลักการฟังความทุกฝ่าย ทั้งนี้ หากตุลาการผู้แถลงคดีได้ยกข้ออ้างข้อเถียงใดที่คู่กรณีมิได้ยกขึ้นอ้างหรือเถียงไว้ในสำนวนศาลปกครองมีหน้าที่ ต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีโต้แย้ง ข้ออ้างข้อเถียงดังกล่าว”⁵⁸ จึงอาจกล่าวได้ว่า คดี Kress ได้ส่งผลให้มีการปรับเปลี่ยนการใช้และขยายขอบเขตของหลักการฟังความทุกฝ่ายในวิธีพิจารณาคดีปกครองฝรั่งเศส ให้รวมไปถึงการแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีในชั้นนั่งพิจารณาคดีด้วย

ในปัจจุบัน หลักการฟังความทุกฝ่ายได้มีการบัญญัติไว้อย่างเป็นลายลักษณ์อักษรและมีหลักการว่า คำคู่ความรวมทั้งเอกสารพยานหลักฐานที่ยื่นภายหลังวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริงแล้ว ไม่อาจรับไว้เป็น ส่วนหนึ่งของสำนวนคดีและไม่ต้องส่งให้อีกฝ่ายหรือผู้ที่เกี่ยวข้องตามหลักการฟังความทุกฝ่าย เว้นแต่

⁵⁶ CE. 29 juillet 1998. Mme Esclatine. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิฎกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 15.

⁵⁷ CEDH. 7 juin 2001. Kress c/ France. GAJA 19e édition. Dalloz.104. p.794 - 806. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิฎกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 16.

⁵⁸ หน้าที่นี้เดิมเป็นไปตามหลักการในรัฐฎีกา ลงวันที่ 22 มกราคม 1992. ปัจจุบันบัญญัติ อยู่ในมาตรา R. 611-7 แห่งประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองฝรั่งเศส.

มีการไต่สวนแสวงหาข้อเท็จจริงดังกล่าวขึ้นใหม่⁵⁹ กับทั้งศาลปกครองสูงสุดได้พิพากษาวางแนวทางการใช้หลักการฟังความทุกฝ่ายภายหลังจากสิ้นสุดขั้นตอนการไต่สวนแสวงหาข้อเท็จจริงได้ (แม้จะมีคำสั่งกำหนดวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริงแล้วก็ตาม) โดยอ้างหลักการบริหารจัดการกระบวนการยุติธรรมที่ดี ทั้งนี้ เพื่อให้กระบวนการยุติธรรมเป็นไปอย่างถูกต้องและเป็นธรรมมากที่สุด กล่าวคือ แม้ในหลักการศาลปกครองไม่รับพิจารณาคำคู่ความและเอกสารพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่ยื่นมาหลังวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริง แต่ในทางปฏิบัติศาลจะพิจารณาว่าสมควรที่จะรับไว้พิจารณาหรือไม่ ถ้าเห็นสมควร ศาลต้องไต่สวนและเปิดให้มีการส่งคำคู่ความและเอกสารพยานหลักฐานเหล่านั้นเพื่อฟังความทุกฝ่ายใหม่ หรือหากคู่กรณีมีเหตุผลอย่างเพียงพอให้ศาลเชื่อได้ว่าข้ออ้างข้อเถียงที่น่าเสนอนั้นเป็นข้อเท็จจริง หรือข้อกฎหมายที่เป็นประเด็นใหม่และมีผลต่อผลของคำพิพากษา และไม่สามารถยื่นต่อศาลได้ก่อนวันสิ้นสุดแสวงหาข้อเท็จจริง ศาลต้องใช้อำนาจยกข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือยกข้อเท็จจริงนั้นขึ้นพิจารณาเพื่อเป็นเหตุในการเปิดให้มีการไต่สวนใหม่เพื่อรับฟังคำโต้แย้งตามหลักการฟังความทุกฝ่าย จึงจะนำมาใช้อ้างประกอบการจัดทำคำพิพากษา ซึ่งคำสั่งเปิดให้มีการไต่สวนใหม่เพิ่มเติม ถือเป็นกลไกในการบริหารคดีและกระบวนการยุติธรรมคำสั่งข้างต้นจึงไม่จำเป็นต้องให้เหตุผลประกอบและไม่จำเป็นต้องแจ้งให้คู่ความทุกฝ่ายทราบเพื่อโต้แย้งคัดค้านแต่อย่างใด อีกทั้ง ยังไม่สามารถนำมาฟ้องเป็นคดีและไม่ถือว่าเป็นการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาโดยไม่ชอบ⁶⁰

2.2.2 ระบบไต่สวนในวิธีพิจารณาคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส⁶¹

(1) ระบบไต่สวนในสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ศาลปกครองฝรั่งเศสมีโครงสร้าง 3 ชั้นศาล กล่าวคือ ศาลปกครองชั้นต้น (Tribunal Administratif) ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ (Cour Administrative d'appel) และสภาแห่งรัฐ (Conseil d'État) อย่างไรก็ตาม ภายใต้โครงสร้างของศาลปกครองก็มีศาลปกครองชำนาญพิเศษด้วย ซึ่งก็คือ ศาลบัญชี (Cour des Comptes) และศาลวินัยงบประมาณและการคลัง (Cour de Discipline Budgétaire et Financière) และศาลสิทธิผู้ลี้ภัยแห่งชาติ (Cour Nationale du Droit d'Asile) โดยศาลแต่ละประเภทมีอำนาจและหน้าที่พอสังเขป ดังต่อไปนี้

ศาลบัญชี เป็นศาลที่มีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบบัญชีของรัฐบาลอันที่จริงแล้ว แม้จะมีชื่อว่าเป็น “ศาล” แต่มีใช้ศาลที่มีหน้าที่ในการระงับข้อพิพาทระหว่างคู่กรณีทั้งสองฝ่าย หากแต่เป็นศาลที่จัดตั้งขึ้นเพื่อภารกิจ

⁵⁹ Odile Pierart. (2017). *Denouvellesrèglesenmatière decompétenceet de procédureadministrative contentieuse*. RFDA. p.16. ปัจจุบันหลักการนี้ได้รับการบัญญัติไว้ในมาตรา R. 613-3 แห่งประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาคดีปกครองฝรั่งเศส. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 16.

⁶⁰ CE. 24 nov. 2006. req. n 256313. B: Jurisdata. n 2006-071098. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 17.

⁶¹ เอกสิทธิ์ วินิจกุล. *ระบบไต่สวนในวิธีพิจารณาคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส*. สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 1.

เฉพาะในการตรวจสอบบัญชีของหน่วยงานภาครัฐ ดังนั้น การดำเนินกระบวนการพิจารณาศาลจึงสามารถที่จะดำเนินการในขั้นตอนต่าง ๆ ได้เอง โดยไม่จำเป็นต้องรอให้มีการฟ้องคดีเข้ามาดังเช่นองค์กรตุลาการทั่วไป และคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลบัญชีก็อาจถูกฎีกาต่อสภาแห่งรัฐได้

หน่วยงานที่ทำหน้าที่เป็นศาลบัญชีในระดับเดียวกันกับศาลชั้นต้นก็คือ ซอม เรจียงนัล เดอ กอมพ์ (Chambres Regionales des Comptes) อาจเทียบเคียงได้กับองค์กรตรวจเงินแผ่นดินในระดับภูมิภาคมีหน้าที่ในการตรวจสอบบัญชีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและรัฐวิสาหกิจ โดยบทบาทและหน้าที่ขององค์กรนี้คล้ายกับศาลบัญชีทุกประการหากแต่ทำงานในระดับของภูมิภาค (Régionales) และคำสั่งหรือคำพิพากษาขององค์กรนี้อาจถูกอุทธรณ์ไปยังศาลบัญชี และฎีกาต่อไปยังสภาแห่งรัฐได้ อนึ่ง ศาลบัญชีมีวิธีพิจารณาความเป็นของตนเองตามที่ปรากฏในประมวลกฎหมายว่าด้วยการเงินภาครัฐ (Code des Juridictions Financières)

ศาลวินัยงบประมาณและการคลัง เป็นองค์กรตุลาการที่ทำงานอย่างสัมพันธ์กันกับศาลบัญชี กล่าวคือ ศาลวินัยงบประมาณและการคลังเป็นองค์กรตุลาการที่มีอำนาจกำหนดโทษได้ ซึ่งเป็นการเชื่อมต่อกับเขตอำนาจของศาลบัญชีและองค์กรตรวจเงินแผ่นดินในระดับภูมิภาคที่ไม่อาจกำหนดบทลงโทษได้ โดยศาลวินัยงบประมาณและการคลังจะกำหนดการลงโทษกับเจ้าหน้าที่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดหรือละเลยต่อกฎหมายจนทำให้เกิดผลเสียต่อผลประโยชน์ทางการคลังหรือทางทรัพย์สินของรัฐและคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลวินัยงบประมาณและการคลังอาจฎีกาไปยังสภาแห่งรัฐได้ หากแต่สภาแห่งรัฐจะพบทวนเฉพาะกรณีที่มีข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานใหม่เท่านั้น อนึ่ง ศาลวินัยงบประมาณและการคลังมีวิธีพิจารณาความเป็นของตนเองตามที่ปรากฏในประมวลกฎหมายว่าด้วยการเงินภาครัฐ

ศาลสิทธิผู้ลี้ภัยแห่งชาติ เป็นองค์กรตุลาการที่พัฒนามาจากคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเรื่องผู้ลี้ภัย (คณะกรรมการนี้จัดตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญปี ลงวันที่ 25 กรกฎาคม ค.ศ. 1952) ต่อมา คณะกรรมการชุดนี้มีบทบาทอย่างมากในการพิจารณาอุทธรณ์ในเรื่องดังกล่าวและมีจำนวนมากขึ้นเรื่อย ๆ จากจำนวน 300 คำร้องอุทธรณ์ใน ค.ศ. 1979 เป็น 515 คำร้องอุทธรณ์ใน ค.ศ. 1989 จึงได้ถูกยกระดับให้เป็นศาลสิทธิผู้ลี้ภัยแห่งชาติ (Cour Nationale du Droit d'Asile) ที่พิจารณาคดีเกี่ยวกับผู้ลี้ภัย โดยเฉพาะตามรัฐกฤษฎีกาเลขที่ 2008-1481 ลงวันที่ 30 ธันวาคม ค.ศ. 2008 ว่าด้วยศาลสิทธิผู้ลี้ภัยแห่งชาติ

(2) อำนาจไต่สวนของตุลาการเจ้าของสำนวนตามที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองกฎหมายที่กำหนดวิธีพิจารณาคดีปกครองของศาลปกครองฝรั่งเศส ได้แก่ “ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง” (Code de Justice Administrative) โดยมาตรา R. 611-9 กำหนดว่า ทันทีที่ศาลปกครองได้ประทับรับฟ้องคดีในเรื่องใดเรื่องหนึ่งเอาไว้แล้ว อธิบดีศาลหรือประธานแผนกคดีพิพาทประจำสภาแห่งรัฐ (ซึ่งเป็นศาลปกครองสูงสุดของฝรั่งเศส) จะมอบหมายให้ตุลาการคนหนึ่งเป็น “ตุลาการ

เจ้าของสำนวน”⁶² โดยตุลาการเจ้าของสำนวนจะมีหน้าที่ในการแสวงหาข้อเท็จจริงภายใต้การกำกับดูแลของตุลาการหัวหน้าคณะ⁶³

จากความข้างต้นจะเห็นได้ว่า มาตรา R. 611-9 กำหนดบทบาทและหน้าที่ของตุลาการเจ้าของสำนวนในการแสวงหาข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องและที่จำเป็นเพื่อนำเสนอให้องค์คณะนำมาใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดี ซึ่งถือเป็นขั้นตอนที่มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งสำหรับการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลปกครอง กับทั้งยังเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงบทบาทตุลาการศาลปกครองในการเป็นผู้ที่ค้นหา “ข้อเท็จจริง” ให้แก่คดีพิพาทในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง⁶⁴ อันถือว่าเป็นลักษณะเฉพาะของวิธีพิจารณาคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ยิ่งไปกว่านั้น ตุลาการเจ้าของสำนวนยังได้รับมอบหมายจากตุลาการหัวหน้าคณะให้มีอำนาจในการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาคดี อาทิ อำนาจสั่งให้คู่กรณีจัดทำคำคู่ความ อำนาจในการยุติการแสวงหาข้อเท็จจริง หรืออำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติม และหลายกรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้อำนาจตุลาการนายเดี่ยวเป็นองค์คณะเพื่อวินิจฉัยคดีพิพาทได้เอง ดังนั้น ตุลาการนายเดี่ยวย่อมมีอำนาจเช่นเดียวกันกับองค์คณะและการดำเนินการใดก็ตามที่ผู้พิพากษาคนเดียวสามารถดำเนินการโดยองค์คณะ ซึ่งมีผลให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีรวดเร็วยิ่งขึ้น⁶⁵

(2.1) อำนาจของตุลาการเจ้าของสำนวนในการควบคุม กระบวนการพิจารณาคดี

⁶² Article R. 611-9 du Code de justice administrative

Immédiatement après l'enregistrement de la requête introductive d'instance au greffe. le président du tribunal ou, à Paris, le président de la section à laquelle cette requête a été transmise désigne un rapporteur.

Le rapporteur désigné ne peut être dessaisi d'un dossier que sur sa demande et avec l'accord du président du tribunal administratif ou par décision du président du tribunal administratif. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิฎกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 5.

⁶³ Alinéa 2 de l'Article R. 611-10 du Code de justice administrative

Le président de la formation de jugement peut déléguer au rapporteur les pouvoirs qui lui sont conférés par les articles R. 611-7. R. 611-8-1. R. 611-11. R. 612-3. R. 612-5. R. 613-1 et R. 613-4. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิฎกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 5.

⁶⁴ R. Denoix de Saint Marc et D. Labetoulle. (1970). **Les pouvoirs d'instruction du juge administrative.** EDCE. n 23. p.69. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิฎกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 5.

⁶⁵ Article R. 222-16 du Code de justice administrative

Pour les affaires visées à l'article R. 222-13. les attributions dévolues par les dispositions réglementaires du présent code à la formation de jugement ou à son président sont exercées par le magistrat compétent en vertu de cet article. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิฎกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 5.

ตุลาการเจ้าของสำนวนอาจดำเนินการใดเพื่อควบคุมกระบวนการพิจารณาคดีปกครองอย่างเต็มรูปแบบหรือให้ดำเนินไปอย่างเร่งรัดก็ได้ โดยตุลาการเจ้าของสำนวนมีเครื่องมือทางกฎหมายที่หลากหลายเพื่อกำหนดขั้นตอนในการพิจารณาคดีและเพื่อให้ได้มาซึ่งความจริงหรือข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับคดีทั้งหมด เช่น การออกคำสั่งให้คู่กรณีแก้ไขคำคู่ความ การออกคำสั่งเตือนคู่กรณีให้จัดทำคำให้การ เป็นต้น จึงอาจกล่าวได้ว่าเครื่องมือทางกฎหมายเหล่านั้นถูกสร้างขึ้นมาเพื่อช่วยเหลือตุลาการเจ้าของสำนวนในการควบคุมกระบวนการพิจารณาคดีทั้งกระบวนการ ซึ่งกรณีนี้มีความแตกต่างกันกับกระบวนการพิจารณาคดีในระบบกล่าวหาที่คู่กรณีทั้งฝ่ายโจทก์และฝ่ายจำเลยเป็นผู้กำหนดว่ากระบวนการพิจารณาคดีจะดำเนินไปอย่างเต็มรูปแบบหรือดำเนินไปอย่างเร่งรัด ดังนั้น อำนาจของตุลาการเจ้าของสำนวนในการควบคุมกระบวนการพิจารณาคดีจะต้องนำมาใช้โดยควบคู่กับอำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริง ทั้งนี้ ก็เพื่อการได้มาซึ่งข้อเท็จจริงที่ครบถ้วนมากที่สุด

อนึ่ง แม้กฎหมายจะให้อำนาจในการควบคุมกระบวนการพิจารณาคดีและในการแสวงหาข้อเท็จจริงสำหรับตุลาการเจ้าของสำนวนอย่างมาก แต่ก็มิได้หมายความว่าตุลาการเจ้าของสำนวนจะดำเนินการอย่างใดก็ได้ในทุกกรณี หากแต่การดำเนินการของตุลาการเจ้าของสำนวนยังคงต้องอยู่ภายใต้ข้อจำกัดที่กฎหมายกำหนดไว้ อาทิ กรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้ต้องรักษาความลับของทางราชการหรือข้อมูลที่ต้องรักษาไว้เป็นความลับ⁶⁶

อำนาจของตุลาการเจ้าของสำนวนในการควบคุมกระบวนการพิจารณาคดีมีดังต่อไปนี้

1) อำนาจในการสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขคำฟ้อง หากเห็นว่าคำฟ้องบกพร่องแต่อาจแก้ไขได้

เมื่อตุลาการเจ้าของสำนวนได้รับคำฟ้องแล้ว ตุลาการเจ้าของสำนวนมีหน้าที่ตรวจคำฟ้องเพื่อให้ทราบว่าคำฟ้องที่ยื่นต่อศาลนั้นเป็นคำฟ้องที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองและอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ศาลปกครองสามารถรับเอาไว้พิจารณาได้หรือไม่ หากในขั้นตอนของการตรวจคำฟ้อง เห็นว่า คำฟ้องนั้นมีข้อบกพร่องหรือข้อผิดพลาดที่อาจแก้ไขได้ตุลาการเจ้าของสำนวนต้องแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบเพื่อให้โอกาสแก้ไขข้อบกพร่องดังกล่าวภายในระยะเวลาที่กำหนด⁶⁷ ซึ่งกรณีข้างต้นถือว่าเป็นหน้าที่ของตุลาการเจ้าของสำนวน เนื่องจากมาตรา R. 612-3 หรือ R.611-3 กำหนดให้ศาลไม่อาจยกข้อบกพร่อง (ที่อาจแก้ไขได้) ดังกล่าวมาเป็นเหตุในการสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาหากศาลไม่แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีได้ทำการแก้ไขข้อบกพร่อง

⁶⁶ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี M. et Mme Cajarville ลงวันที่ 27 พฤษภาคม ค.ศ. 1983 คดีเลขที่ 45690. คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Hudin ลงวันที่ 8 ตุลาคม ค.ศ. 1993 คดีเลขที่ 110829. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 6.

⁶⁷ Alinéa 2 de l'Article R. 611-3 du Code de justice administrative

Toutefois, il est procédé aux notifications de la requête, des demandes de régularisation, des mises en demeure, des ordonnances de clôture, des décisions de recourir à l'une des mesures d'instruction prévues aux articles R. 621-1 à R. 626-3 ainsi qu'à l'information prévue à l'article R. 611-7 au moyen de lettres remises contre signature ou de tout autre dispositif permettant d'attester la date de réception. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 6.

ดังกล่าวเสียก่อน⁶⁸ และระยะเวลาที่ตุลาการเจ้าของสำนวนกำหนดให้ผู้ฟ้องคดีทำการแก้ไขข้อบกพร่องของคำฟ้องต้องเป็นระยะเวลาไม่ต่ำกว่า 15 วัน และหากผู้ฟ้องคดีไม่ทำการแก้ไขข้อบกพร่องภายในระยะเวลาดังกล่าว ศาลย่อมมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องเอาไว้พิจารณาได้ทันที⁶⁹

2) อำนาจในการกำหนดกระบวนการขั้นตอน และระยะเวลาในการพิจารณาคดี

เมื่อมีการรับคำฟ้องไว้พิจารณาแล้ว มาตรา R. 611-10 และมาตรา R.611-11 กำหนดหน้าที่ให้ตุลาการหัวหน้าคณะหรือตุลาการเจ้าของสำนวนที่ได้รับมอบหมายมีหน้าที่จัดทำปฏิทินกำหนดระยะเวลาสำหรับการแสวงหาข้อเท็จจริงและการนั่งพิจารณา (Calendrier Prévisionnel d'Instruction et d'Audience) ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวทำให้ศาล ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี หรือผู้ที่เกี่ยวข้องสามารถทราบกำหนดระยะเวลาในการดำเนินการเกี่ยวกับคำฟ้องที่ศาลได้รับไว้ กับทั้ง ยังเป็นกรอบเวลาทำงานของตุลาการเจ้าของสำนวนในการบริหารจัดการสำนวนคดีอีกด้วย

จึงอาจกล่าวได้ว่า การจัดทำปฏิทินกำหนดระยะเวลาสำหรับการแสวงหาข้อเท็จจริงและการนั่งพิจารณาคดีเป็นขั้นตอนสำคัญในการวางแผนในการดำเนินการในชั้นไต่สวน แสวงหาข้อเท็จจริงของตุลาการเจ้าของสำนวนที่จะดำเนินการในคดีต่อไป โดยถือตามที่ปรากฏในปฏิทินกำหนดระยะเวลาสำหรับการแสวงหาข้อเท็จจริงและการนั่งพิจารณา ซึ่งระยะเวลาดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นกำหนดระยะเวลาเคร่งครัด กล่าวคือ หากปรากฏว่ามีข้อเท็จจริงเพียงพอที่ศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งได้แล้ว ศาลอาจมีคำสั่งให้ยุติการแสวงหาข้อเท็จจริงก่อนครบระยะเวลาตามที่กำหนดในปฏิทินก็ได้ ในทางกลับกันหากในการแสวงหาข้อเท็จจริงของตุลาการเจ้าของสำนวนพบว่าข้อเท็จจริงที่ยุ่งยากซับซ้อนจนไม่อาจจะดำเนินการแล้วเสร็จตามระยะเวลาที่กำหนดในปฏิทินระยะเวลาดังกล่าวก็อาจจะถูกเลื่อนออกไป

⁶⁸ Article R. 612-1 du Code de justice administrative

Lorsque des conclusions sont entachées d'une irrecevabilité susceptible d'être couverte après l'expiration du délai de recours, la juridiction ne peut les rejeter en relevant d'office cette irrecevabilité qu'après avoir invité leur auteur à les régulariser.

Toutefois, la juridiction d'appel ou de cassation peut rejeter de telles conclusions sans demande de régularisation préalable pour les cas d'irrecevabilité tirés de la méconnaissance d'une obligation mentionnée dans la notification de la décision attaquée conformément à l'article R. 751-5.

La demande de régularisation mentionne que, à défaut de régularisation, les conclusions pourront être rejetées comme irrecevables dès l'expiration du délai imparti qui, sauf urgence, ne peut être inférieur à quinze jours. La demande de régularisation tient lieu de l'information prévue à l'article R. 611-7. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 6.

⁶⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง มาตรา R. 222-1 คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Epoux Merrain et autres ลงวันที่ 28 มกราคม ค.ศ. 1998 คดีเลขที่ 160042. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 6.

อย่างไรก็ตาม เมื่อตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่า ข้อเท็จจริงที่ได้มาเพียงพอต่อการพิจารณาพิพากษาคดีแล้ว ศาลต้องมีคำสั่งกำหนดวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริงและกำหนดวันนั่งพิจารณาคดีครั้งแรกกับทั้งศาลต้องแจ้งในคราวเดียวกันแก่คู่กรณีให้ทราบถึงวันนัดนั่งพิจารณาคดี ครั้งแรกและวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริง⁷⁰

3) อำนาจในการกำหนดจำนวนวันแก่คู่กรณีในการยื่นคำคู่ความ

การแสวงหาข้อเท็จจริงในวิธีพิจารณาคดีปกครองเป็นกระบวนการที่อาศัยการโต้ตอบระหว่างคู่กรณีโดยมีวัตถุประสงค์ให้คู่กรณีทุกฝ่ายสามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ดังนั้น มาตรา R. 611-10 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความปกครองกำหนดให้ตุลาการเจ้าของสำนวนเป็นผู้กำหนดให้คู่กรณีจัดทำคำให้การ คำคัดค้านคำให้การ และคำให้การเพิ่มเติมยื่นต่อศาลภายในเวลาที่ตุลาการเจ้าของสำนวนกำหนด โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อการดำเนินคดีที่กระชั้นและเป็นไปอย่างรวดเร็วตุลาการเจ้าของสำนวนอาจกำหนดระยะเวลาให้คู่กรณีจัดทำคำคู่ความโดยคำนึงถึงบริบทของแต่ละคดี⁷¹ ซึ่งระยะเวลาในการทำคำให้การ คำคัดค้านคำให้การ หรือคำให้การเพิ่มเติมจะแตกต่างกันตามความเร่งด่วน⁷² และความซับซ้อนในแต่ละคดี⁷³ แต่การกำหนดระยะเวลาข้างต้นจะต้องเป็นไปตามความเหมาะสมที่ผู้ต้องจัดทำคำคู่ความสามารถนำเสนอข้อเท็จจริงหรือ ข้อกฎหมายเพื่อโต้แย้งข้ออ้างข้อเถียงของอีกฝ่ายหนึ่งได้⁷⁴ อันเป็นการดำเนินการที่สอดคล้องกับหลักการเปิดโอกาสให้คู่กรณีสามารถทำการโต้แย้ง ซึ่งหากตุลาการเจ้าของสำนวน

⁷⁰ Article R. 611-11-1 du Code de justice administrative

Lorsque l'affaire est en état d'être jugée, les parties peuvent être informées de la date ou de la période à laquelle il est envisagé de l'appeler à l'audience. Cette information précise alors la date à partir de laquelle l'instruction pourra être close dans les conditions prévues par le dernier alinéa de l'article R. 613-1 et le dernier alinéa de l'article R. 613-2. Elle ne tient pas lieu de l'avertissement prévu à l'article R. 711-2. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิมลกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 7.

⁷¹ Article R. 611-10 du Code de justice administrative

Sous l'autorité du président de la formation de jugement à laquelle il appartient, le rapporteur fixe, eu égard aux circonstances de l'affaire, le délai accordé aux parties pour produire leurs mémoires. Il peut demander aux parties, pour être jointes à la procédure contradictoire, toutes pièces ou tous documents utiles à la solution du litige. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิมลกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 8.

⁷² คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Epoux Brachet ลงวันที่ 25 มิถุนายน ค.ศ. 1976 คดีเลขที่ 00283. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิมลกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 8.

⁷³ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Commune de Salses-le-Château ลงวันที่ 4 ธันวาคม ค.ศ. 1995 คดีเลขที่ 157961.

⁷⁴ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Laurens ลงวันที่ 23 มีนาคม ค.ศ. 1988 คดีเลขที่ 48131. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิมลกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 8.

ไม่ได้จัดส่งคำคู่ความให้แก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งภายในระยะเวลาอันเหมาะสมแล้ว ความบกพร่องดังกล่าว อาจถือว่าเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ไม่ชอบได้⁷⁵

ยิ่งไปกว่านั้น หากผู้ถูกฟ้องคดีไม่จัดทำคำให้การหรือมิได้จัดทำคำให้การภายในระยะเวลา ที่ศาลกำหนดศาลก็อาจจะดำเนินการพิจารณาต่อไปได้ทันที⁷⁶ โดยตุลาการหัวหน้าคณะหรือตุลาการเจ้าของสำนวนที่ ได้รับมอบหมายต้องแจ้งเตือนไปยังผู้ถูกฟ้องคดีให้จัดทำคำให้การและส่งมายังศาลภายในระยะเวลาที่กำหนด อีกครั้งหนึ่ง ซึ่งหากไม่มีการดำเนินการตามที่ศาลแจ้งเตือนภายในเวลาที่ศาลกำหนด หรือไม่ดำเนินการ ใดภายหลัง 1 เดือนนับจากที่ศาลได้มีคำสั่งแจ้งเตือนศาลอาจมีคำสั่งให้สิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริง⁷⁷ และ มาตรา R.612-6 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครอง วางหลักให้ถือว่าผู้ถูกฟ้องคดียอมรับ ข้อเท็จจริงที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้าง ซึ่งต่อมา สภาแห่งรัฐก็ยืนยันการปรับใช้มาตราดังกล่าวดังที่ปรากฏ ในคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐคดี M.konte ลงวันที่ 30 ธันวาคม ค.ศ. 2009⁷⁸ ดังนั้น ตุลาการเจ้าของสำนวน ก็สามารถดำเนินการตามขั้นตอนต่อไปได้ อย่างไรก็ตาม หากตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่ายังไม่มีข้อเท็จจริง เพียงพอ สำหรับการพิจารณาพิพากษาคดีตุลาการเจ้าของสำนวนก็อาจขยายหรือกำหนดวันสิ้นสุดการแสวงหา ข้อเท็จจริงใหม่

⁷⁵ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Commune de Saint-Mauric-sur-Dargoire et autre ลงวันที่ 13 มิถุนายน ค.ศ. 1994 คดีเลขที่ 112308. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 8.

⁷⁶ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดีTête ประชุมใหญ่ ลงวันที่ 8 เมษายน ค.ศ. 1987 คดีเลขที่ 45172. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 8.

⁷⁷ Article R. 613-1 du Code de justice administrative

Le président de la formation de jugement peut, par une ordonnance, fixer la date à partir de laquelle l'instruction sera close. Cette ordonnance n'est pas motivée et ne peut faire l'objet d'aucun recours.

Les lettres remises contre signature portant notification de cette ordonnance ou tous autres dispositifs permettant d'attester la date de réception de ladite ordonnance sont envoyés à toutes les parties en cause quinze jours au moins avant la date de la clôture fixée par l'ordonnance. Devant les tribunaux administratifs de Mayotte, de la Polynésie française, de Mata-Utu et de Nouvelle-Calédonie, le délai de notification est porté à un mois et l'ordonnance peut être notifiée par voie administrative.

Lorsqu'une partie appelée à produire un mémoire n'a pas respecté, depuis plus d'un mois, le délai qui lui a été assigné par une mise en demeure comportant les mentions prévues par le troisième alinéa de l'article R. 612-3 ou lorsque la date prévue par l'article R. 611-11-1 est échue, l'instruction peut être close à la date d'émission de l'ordonnance prévue au premier alinéa. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 8.

⁷⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครอง มาตรา R. 612-6 คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี M. Konte ลงวันที่ 30 ธันวาคม ค.ศ. 2009 คดีเลขที่ 314972. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 9.

4) อำนาจในการกำหนดวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริง⁷⁹

เมื่อตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่า ข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่ได้มาจากการแสวงหาข้อเท็จจริงครบถ้วนและเพียงพอต่อการพิจารณาพิพากษาคดีแล้ว ตุลาการเจ้าของสำนวนจะกำหนดวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริง เพื่อให้ศาลได้ดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งในคดีต่อไป โดยทั่วไปแล้วการกำหนดวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริงจะยุติก่อนกำหนดวันนั่งพิจารณาคดีเป็นเวลา 3 วัน เว้นแต่ตุลาการหัวหน้าคณะเห็นเป็นอย่างอื่น อย่างไรก็ตาม หากตุลาการหัวหน้าคณะเห็นว่า ควรจะลดระยะเวลาการแจ้งกำหนดวันนั่งพิจารณาเป็น 2 วัน กรณีนี้จะกระทำได้ต่อเมื่อภายหลังจากที่คู่กรณีได้ชี้แจงหรือแถลงด้วยวาจาต่อศาลในวันนั่งพิจารณาแล้วเท่านั้น และหากคู่กรณีไม่มาศาลในวันนั่งพิจารณาคดีก็จะถือว่าการแสวงหาข้อเท็จจริงยุติลงภายหลังจากวันนั่งพิจารณาคดี อย่างไรก็ตาม ศาลอาจมีคำสั่งให้การแสวงหาข้อเท็จจริงสิ้นสุดลงในวันหลังจากวันนั่งพิจารณาคดีก็ได้ แต่ต้องให้ออกาสคู่กรณีส่งคำชี้แจงเป็นลายลักษณ์อักษรมาเสนอต่อศาล

เมื่อมีการกำหนดวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริงโดยตุลาการหัวหน้าคณะหรือตุลาการเจ้าของสำนวนที่ได้รับมอบหมายแล้ว ไม่ว่าจะกรณีของการสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริงในทันทีหรือกรณีที่เป็นการสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริงในภายหลังจากวันที่กำหนด⁸⁰ การกำหนดวันดังกล่าวจะทำให้ภาระหน้าที่ในการแสวงหาข้อเท็จจริงของตุลาการเจ้าของสำนวนยุติลงในวันดังกล่าวเช่นเดียวกัน

⁷⁹ Article R. 613-2 du Code de justice administrative

Si le président de la formation de jugement n'a pas pris une ordonnance de clôture, l'instruction est close trois jours francs avant la date de l'audience indiquée dans l'avis d'audience prévu à l'article R. 711-2. Cet avis le mentionne.

Toutefois, dans le cas prévu à l'article R. 711-2 où, en raison de l'urgence, une décision expresse du président de la formation de jugement a réduit à deux jours le délai de convocation à l'audience, l'instruction est close soit après que les parties ou leurs mandataires ont formulé leurs observations orales, soit, si ces parties sont absentes ou ne sont pas représentées, après appel de leur affaire à l'audience.

Lorsqu'une partie appelée à produire un mémoire n'a pas respecté, depuis plus d'un mois, le délai qui lui a été assigné par une mise en demeure comportant les mentions prévues par le troisième alinéa de l'article R. 612-3 ou lorsque la date prévue par l'article R. 611-11-1 est échue, l'instruction peut être close à la date d'émission de l'avis d'audience. Cet avis le mentionne. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิฎกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 9.

⁸⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความพิพาท มาตรา R. 613-1 และมาตรา R. 611-10. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิฎกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 10.

ซึ่งจะมีผลตามมาคือคู่กรณีไม่สามารถที่จะนำเสนอข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานใดหรือยกประเด็นแห่งคดีใดต่อศาลได้อีก⁸¹

อนึ่ง แม้จะมีการกำหนดวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริงแล้วก็ตาม แต่ศาลก็ยังมีอำนาจที่จะหยิบยกประเด็นข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนขึ้นมาวินิจฉัยคดีตามที่กำหนดไว้ในมาตรา R. 611-7 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครอง⁸² แต่หากคู่กรณีได้ยื่นคำคู่ความหรือคำชี้แจงใดต่อศาลภายหลังจากวันที่สิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริง แม้ศาลจะรับคำคู่ความนั้นไว้ก็ตาม แต่ศาลไม่อาจนำคำคู่ความนั้นมาประกอบการพิจารณาเพื่อพิพากษาคดีได้⁸³ เมื่อการแสวงหาข้อเท็จจริงสิ้นสุดลงตุลาการเจ้าของสำนวนก็มีหน้าที่ในการจัดทำบันทึกของตุลาการเจ้าของสำนวนพร้อมเสนอเข้าสู่องค์คณะเพื่อพิจารณาพิพากษาต่อไป อย่างไรก็ตาม หากล่วงพ้นกำหนดวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริงแล้วศาลเห็นว่า ข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่ได้มานั้นยังคงไม่เพียงพอต่อการจัดทำคำพิพากษาศาลทวิหน้าคณะหรือตุลาการเจ้าของสำนวนอาจแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมอีกก็ได้⁸⁴

(2.2) อำนาจของตุลาการเจ้าของสำนวนในการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน

1) อำนาจแสวงหาข้อเท็จจริงจากคำคู่ความ

องค์ประกอบที่สำคัญประการหนึ่งของวิธีพิจารณาความคดีปกครองของศาลปกครองฝรั่งเศส คือ การดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยทำเป็นลายลักษณ์อักษร กล่าวคือ ขั้นตอนต่าง ๆ ในกระบวนการพิจารณาจะต้องจัดทำเป็นลายลักษณ์อักษร ทั้งการทำคำฟ้อง คำให้การ คำคัดค้านคำให้การ คำให้การเพิ่มเติม ตลอดจนคำแถลงของคู่กรณี ดังนั้น เอกสารคำคู่ความต่าง ๆ ที่เสนอต่อศาลจึงถือเป็นข้อมูลเบื้องต้นที่ตุลาการเจ้าของสำนวนนำมาใช้เป็นแนวทางในการแสวงหาข้อเท็จจริง ซึ่งหากตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่า

⁸¹ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 5 พฤศจิกายน ค.ศ. 1984 คดี M. Lefèvre คดีเลขที่ 54638. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 10.

⁸² Article R. 611-7 du Code de justice administrative

Lorsque la décision lui paraît susceptible d'être fondée sur un moyen relevé d'office, le président de la formation de jugement ou, au Conseil d'Etat, la sous-section chargée de l'instruction en informe les parties avant la séance de jugement et fixe le délai dans lequel elles peuvent, sans qu'y fasse obstacle la clôture éventuelle de l'instruction, présenter leurs observations sur le moyen communiqué.

Les dispositions du présent article ne sont pas applicables lorsqu'il est fait application des dispositions des articles R. 122-12, R. 222-1, R. 611-8 ou L. 822-1. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 10.

⁸³ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Préfet des Pyrénées-rientalesc/Aboukhila ลงวันที่ 27 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2004 คดีเลขที่ 252988. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 10.

⁸⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครอง มาตรา R. 613-4. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 10.

ข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏในเอกสารข้างต้นเพียงพอต่อการพิจารณาพิพากษาคดีแล้ว ตุลาการเจ้าของสำนวนก็ไม่จำเป็นที่จะต้องใช้วิธีการทางกฎหมายอื่นในการแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมอีก

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครองฝรั่งเศส มาตรา R.611-10 กำหนดให้ตุลาการเจ้าของสำนวนเป็นผู้สั่งให้คู่กรณีในคดีจัดทำคำให้การ คำคัดค้านคำให้การ และคำให้การเพิ่มเติมยื่นต่อศาลภายในเวลาที่กำหนด กับทั้งมาตรา R. 611-1 ถึงมาตรา R.611-6 แห่งประมวลกฎหมาย ฉบับเดียวกัน ได้กำหนดวิธีการรายละเอียดและข้อกำหนดทั่วไปเกี่ยวกับการยื่นและการส่งคำคู่ความของคู่กรณี จึงอาจกล่าวได้ว่าการแสวงหาข้อเท็จจริงในวิธีพิจารณาความคดีปกครองเป็นกระบวนการที่อาศัยการโต้ตอบระหว่างคู่กรณีและเปิดโอกาสให้คู่กรณีทุกฝ่ายสามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ดังนั้น ข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่ศาลปกครองจะนำมาใช้เป็นข้อมูลหลักในการพิจารณาพิพากษาคดีก็คือสิ่งที่ปรากฏในคำคู่ความที่คู่กรณีแต่ละฝ่ายได้เสนอต่อศาล

ยิ่งไปกว่านั้น หลักสำคัญประการหนึ่งของวิธีพิจารณาความคดีปกครองก็คือ หลักการเปิดโอกาสให้คู่กรณีสามารถทำการโต้แย้งระหว่างคู่กรณีด้วยกันในระหว่างการแสวงหาข้อเท็จจริงได้อย่างเต็มที่ โดยศาลต้องให้โอกาสคู่กรณีได้แสดงพยานหลักฐานประกอบข้ออ้างและข้อโต้แย้งของตน ถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของคู่กรณีภายใต้วิธีพิจารณาความคดีปกครองสิทธิพื้นฐานนี้จึงก่อให้เกิดหน้าที่ของศาลที่ว่าตุลาการเจ้าของสำนวนจะต้องจัดส่งคำคู่ความโดยเฉพาะอย่างยิ่งคำฟ้องและคำให้การที่ตนได้รับในคดีให้แก่คู่ความทุกฝ่ายอย่างถูกต้อง⁸⁵ และรวมถึงต้องแจ้งสิทธิและหน้าที่ของคู่กรณีที่เกี่ยวข้องกับคดีอย่างครบถ้วนด้วย ทั้งนี้ ก็เพื่อการรับฟังข้อกล่าวอ้างของคู่กรณีทุกฝ่ายอย่างครบถ้วน ในทางกลับกันหากคู่กรณีไม่ได้รับทราบข้อมูลเหล่านั้นอย่างครบถ้วนเนื่องจากตุลาการเจ้าของสำนวนไม่ได้จัดส่งให้แก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งภายในระยะเวลาอันเหมาะสมแล้ว ความบกพร่องดังกล่าวอาจถือว่าเป็นการดำเนินกระบวนการที่ไม่ชอบและย่อมมีผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลในคดีนั้น⁸⁶ อย่างไรก็ตาม หากการดำเนินการที่ไม่ถูกต้องดังกล่าวไม่ได้ส่งผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณีแล้ว การที่ศาลไม่ส่งคำคู่ความให้คู่กรณีย่อมไม่ส่งผลกระทบต่อความชอบด้วยกฎหมายของคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลแต่อย่างใด⁸⁷

ในการดำเนินการเกี่ยวกับการจัดทำคำคู่ความของคู่กรณีในคดีนั้น ตุลาการเจ้าของสำนวนเป็นผู้กำหนดระยะเวลาให้คู่กรณีจัดทำคำให้การหรือคำคัดค้านคำให้การโดยคำนึงถึงบริบทของแต่ละคดี⁸⁸

⁸⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครอง มาตรา R.611-1 คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี M. Peschard ลงวันที่ 3 เมษายน ค.ศ. 2002 คดีเลขที่ 220086. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 11.

⁸⁶ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Commune de Saint-Mauric-sur-Dargoire et autre ลงวันที่ 13 มิถุนายน ค.ศ. 1994 คดีเลขที่ 112308. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 11.

⁸⁷ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Communauté d'agglomération Val de Garonne ลงวันที่ 7 กรกฎาคม ค.ศ. 2004 คดีเลขที่ 256938. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 11.

⁸⁸ Article R. 611-10 du Code de justice administrative

ซึ่งระยะเวลาในการทำคำให้การ หรือคำคัดค้านคำให้การ หรือคำให้การเพิ่มเติมจะแตกต่างกันตามความเร่งด่วน⁸⁹ และความซับซ้อนในแต่ละคดี⁹⁰ แต่การกำหนดระยะเวลาข้างต้นจะต้องเป็นไปโดยเหมาะสมตามสมควร ที่ผู้ที่ต้องจัดทำคำคู่ความสามารถนำเสนอข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายเพื่อโต้แย้งข้อกล่าวอ้างได้⁹¹

ศาลมีหน้าที่ในการส่งคำฟ้องให้ผู้ถูกฟ้องคดีอย่างถูกต้องและเป็นไปตามที่กฎหมายที่กำหนดไว้ เช่น กรณีการโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง ศาลจะต้องจัดส่งคำคู่ความไปยังหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจ ในการออกคำสั่งดังกล่าว⁹²

กรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่จัดทำคำให้การศาลก็อาจจะดำเนินการพิจารณาต่อไปได้ทันที⁹³ อย่างไรก็ตาม มาตรา R.611-10 และมาตรา R.612-3 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความปกครองวางหลักว่า หากปรากฏ ข้อเท็จจริงว่าผู้ถูกฟ้องคดีไม่จัดทำคำให้การและส่งผลให้ศาลภายในเวลาที่กำหนดตุลาการหัวหน้าคณะหรือ ตุลาการเจ้าของสำนวนที่ได้รับมอบหมายก็มีอำนาจที่จะแจ้งเตือนไปยังผู้ถูกฟ้องคดีให้จัดทำคำให้การและ ส่งมาให้แก่ศาลภายในระยะเวลาที่กำหนดได้อีกครั้งหนึ่ง ซึ่งหากไม่มีการดำเนินการตามที่ศาลแจ้งเตือน ภายในเวลาที่ศาลกำหนด หรือภายใน 1 เดือน นับจากที่ศาลได้มีคำสั่งแจ้งเตือนศาลอาจมีคำสั่งให้สิ้นสุด การแสวงหาข้อเท็จจริง⁹⁴ และกฎหมายให้ถือว่าผู้ถูกฟ้องคดียอมรับข้อเท็จจริงตามที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้าง⁹⁵

Sous l'autorité du président de la formation de jugement à laquelle il appartient. le rapporteur fixe. eu égard aux circonstances de l'affaire. le délai accordé aux parties pour produire leurs mémoires. Il peut demander aux parties. pour être jointes à la procédure contradictoire. toutes pièces ou tous documents utiles à la solution du litige. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 11.

⁸⁹ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Epoux Brachet ลงวันที่ 25 มิถุนายน ค.ศ. 1976 คดีเลขที่ 00283. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 11.

⁹⁰ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Commune de Salses-le-Château ลงวันที่ 4 ธันวาคม ค.ศ. 1995 คดีเลขที่ 157961. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 11.

⁹¹ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Laurens ลงวันที่ 23 มีนาคม ค.ศ. 1988 คดีเลขที่ 48131. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 12.

⁹² Article R. 611-12 du Code de justice administrative

Les communications à l'Etat des demandes et des différents actes de procédure sont faites à l'autorité compétente pour représenter l'Etat devant le tribunal. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 12.

⁹³ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ประชุมใหญ่ ลงวันที่ 8 เมษายน ค.ศ. 1987 คดีTête คดีเลขที่ 45172. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 12.

⁹⁴ Article R. 613-1 du Code de justice administrative

Le président de la formation de jugement peut. par une ordonnance. fixer la date à partir de laquelle l'instruction sera close. Cette ordonnance n'est pas motivée et ne peut faire l'objet d'aucun recours.

หลังจากที่ตุลาการเจ้าของสำนวนได้รับคำคู่ความครบถ้วนแล้วตุลาการเจ้าของสำนวนจะเป็นผู้พิจารณาว่าคำคู่ความและเอกสารต่าง ๆ ที่ตนได้รับมีข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอที่จะนำมาใช้ประกอบการพิจารณาพิพากษาคดีหรือไม่ หากตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่า มีข้อเท็จจริงเพียงพอแล้ว ตุลาการเจ้าของสำนวนก็จะมีคำสั่งให้สิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริง และจัดทำรายงานของตุลาการเจ้าของสำนวนบันทึกของตุลาการเจ้าของสำนวนและร่างคำพิพากษาหรือคำสั่งและดำเนินการตามขั้นตอนของการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองในศาลปกครองต่อไป⁹⁶

2) อำนาจสั่งให้ส่งเอกสารเพิ่มเติม (Demande de Pieces Complémentaires)

มาตรา R.611-10 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาศึปกครองให้อำนาจตุลาการเจ้าของสำนวนในการออกคำสั่งให้คู่กรณีจัดส่งเอกสารทุกประเภทที่นำมาใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดีได้ บทบัญญัติมาตรานี้ถือเป็นอำนาจดุลพินิจของตุลาการเจ้าของสำนวนที่จะพิจารณาว่า เอกสารใดเป็นเอกสารจำเป็นที่จะนำมาใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดี ในทางกลับกันหากตุลาการเจ้าของสำนวนไม่ดำเนินการเรียกเอกสารที่เห็นว่า

Les lettres remises contre signature portant notification de cette ordonnance ou tous autres dispositifs permettant d'attester la date de réception de ladite ordonnance sont envoyés à toutes les parties en cause quinze jours au moins avant la date de la clôture fixée par l'ordonnance. Devant les tribunaux administratifs de Mayotte, de la Polynésie française, de Mata-Utu et de Nouvelle-Calédonie, le délai de notification est porté à un mois et l'ordonnance peut être notifiée par voie administrative.

Lorsqu'une partie appelée à produire un mémoire n'a pas respecté, depuis plus d'un mois, le délai qui lui a été assigné par une mise en demeure comportant les mentions prévues par le troisième alinéa de l'article R. 612-3 ou lorsque la date prévue par l'article R. 611-11-1 est échue, l'instruction peut être close à la date d'émission de l'ordonnance prévue au premier alinéa. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 12.

⁹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาศึปกครอง มาตรา R. 612-6 คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี M. Konte ลงวันที่ 30 ธันวาคม ค.ศ. 2009 คดีเลขที่ 314972. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 12.

⁹⁶ รายงานของตุลาการเจ้าของสำนวน (Rapport) ซึ่งเรียกอีกชื่อหนึ่งว่า "les visas" ซึ่งประกอบไปด้วย 2 ส่วน คือ การวิเคราะห์ข้อกล่าวอ้างของคู่กรณี และการอ้างถึงกฎหมายที่ศาลจะนำมาใช้ ซึ่งบางส่วนของรายงานของตุลาการเจ้าของสำนวนนี้ จะเป็นเนื้อหาที่ตุลาการเจ้าของสำนวนจะนำไปอ่านให้องค์คณะและคู่กรณีได้รับฟังในวันหนึ่งพิจารณาคดีครั้งแรก บันทึกของตุลาการเจ้าของสำนวน (La note du rapporteur) เป็นเอกสารที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับ ความเป็นมาของคดี ประเด็นปัญหาของคดีที่ศาลต้องวินิจฉัย ข้อกล่าวอ้างคู่กรณี ประเด็นข้อกฎหมายว่าด้วยความสงบ เรียบร้อยที่ศาลอาจยกขึ้นมาใช้วินิจฉัยคดี เป็นต้น ร่างคำพิพากษาหรือร่างคำสั่งของศาล ตุลาการเจ้าของสำนวนจะจัดทำร่างคำพิพากษาหรือร่างคำสั่งสำหรับคดีนั้นขึ้น ซึ่งถือเป็นผลของการพิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายของตุลาการเจ้าของสำนวนภายหลังจากการแสวงหาข้อเท็จจริง ร่างคำพิพากษาหรือร่างคำสั่งดังกล่าว จะประกอบไปด้วย 3 ส่วน ได้แก่ ส่วนที่เรียกว่า "Les Visas" "Les motifs" และ "Les dispositifs" โดยจะเป็นการชี้ขาดคดีและตอบข้อกล่าวอ้างของคู่กรณีในคดีในทุกประเด็น. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 13.

มีความจำเป็นในการพิจารณาพิพากษาคดีคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลในคดีนั้นอาจถูกเพิกถอนโดยศาลชั้นอุทธรณ์หรือชั้นฎีกาก็ได้⁹⁷ เนื่องจากการแสวงหาข้อเท็จจริงไม่ครบถ้วน

อย่างไรก็ตาม อำนาจของตุลาการเจ้าของสำนวนในการแสวงหาข้อเท็จจริงโดยการออกคำสั่งให้คู่กรณีจัดส่งเอกสารอาจมีข้อจำกัดในบางกรณี กล่าวคือ เอกสารที่มีให้มีการเปิดเผยหรือถือว่าเป็นเอกสารอันเป็นความลับอันอยู่ภายใต้การคุ้มครองโดยกฎหมาย⁹⁸ ในกรณีเช่นว่านี้ตุลาการเจ้าของสำนวนอาจกำหนดให้ฝ่ายปกครองที่ออกคำสั่งทางปกครองชี้แจงและแสดงผลเพิ่มเติมถึงเหตุผลในการออกคำสั่งทางปกครองในกรณีนั้น

3) อำนาจในการสั่งให้เป็นคู่กรณีร่วม

หากระหว่างการแสวงหาข้อเท็จจริงตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่า การเรียกบุคคลหนึ่งบุคคลใดที่มีความเกี่ยวข้องหรือมีประโยชน์ได้เสียในทางข้อเท็จจริงจะเป็นประโยชน์ในการพิจารณาพิพากษาคดีตุลาการเจ้าของสำนวนอาจเรียกให้เข้ามาเป็นคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งในคดีได้ หรือเรียกให้เข้ามาเป็นผู้สังเกตการณ์ เช่น การฟ้องคดีเพื่อขอให้เพิกถอนนิติกรรมทางปกครอง (Recours d'Excès de Pouvoir) นั้น ศาลสามารถจัดส่งคำฟ้องไปยังบุคคลที่ศาลเห็นว่าเกี่ยวข้องกับการออกนิติกรรมและเป็นคู่ต่อกรแสวงหาข้อเท็จจริงเพื่อให้บุคคลนั้นมีคำชี้แจงหรือข้อสังเกตหรือเข้ามาเป็นคู่กรณีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดในคดีได้

ยิ่งไปกว่านั้น ผู้ฟ้องคดีอาจร้องขอให้ศาลส่งคำฟ้องไปให้แก่บุคคลอื่น (ที่มีใช้ผู้ถูกฟ้องคดี) เพื่อให้ชี้แจงเพิ่มเติมได้ หากผู้ฟ้องคดีเห็นว่าบุคคลนั้นเกี่ยวข้องกับคดีของตนและอาจเป็นผู้ถูกฟ้องคดีในอนาคต แต่ศาลจะต้องพิจารณาว่าการดำเนินการตามคำขอของผู้ฟ้องคดีมีความจำเป็นหรือไม่ อย่างไรในทางกลับกันการยื่นคำร้องขอในลักษณะเดียวกันเป็นการยื่นคำขอจากฝ่ายผู้ถูกฟ้องคดีแล้วศาลจะต้องจัดส่งคำคู่ความไปให้แก่บุคคลที่ผู้ถูกฟ้องคดีร้องขอเพื่อให้ทำคำชี้แจงในทุกกรณี

4) อำนาจในการสั่งให้บุคคลภายนอกที่มีใช้คู่กรณีทำคำชี้แจง

กรณีที่ตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่า ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในคดีมีผลกระทบต่อบุคคลหลายคน ตุลาการเจ้าของสำนวนอาจกำหนดให้ส่งคำฟ้องไปยังบุคคลที่เป็นผู้ได้รับประโยชน์ หากศาลมีคำพิพากษายกฟ้องก็ได้ อาทิ ข้าราชการซึ่งได้รับการแต่งตั้งตามคำสั่งที่ถูกฟ้องเพิกถอน หรือผู้ได้ประโยชน์จากคำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้าง เป็นต้น ซึ่งบุคคลภายนอกอาจเข้ามาเป็นผู้ชี้แจงหรือเป็นผู้ให้ข้อมูลในคดีโดยไม่ได้เป็น

⁹⁷ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Sci Finolup ลงวันที่ 5 ธันวาคม ค.ศ. 2005 คดีเลขที่ 271437. คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Société B.D.A. ลงวันที่ 18 พฤษภาคม ค.ศ. 2009 คดีเลขที่ 302090. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 13.

⁹⁸ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Coulon ลงวันที่ 11 มีนาคม ค.ศ. 1955 คดีเลขที่ 34036. คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Vannier-Moreau ลงวันที่ 6 เมษายน ค.ศ. 2001 คดีเลขที่ 202420. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 13.

คู่กรณีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดก็ได้ เพียงแต่ศาลต้องการข้อเท็จจริงที่รอบด้านจากบุคคลที่เกี่ยวข้อง อีกทั้ง ยังเป็นการแจ้งข้อมูลให้ผู้ที่เกี่ยวข้องรับรู้ว่ามีคดีที่เกี่ยวกับตนอยู่ในศาลและเป็นการป้องกันการฟ้องซ้ำ

5) อำนาจในการสั่งให้พยานผู้เชี่ยวชาญ (Expertise) ทำคำชี้แจง⁹⁹

การแสวงหาข้อเท็จจริงในหลายกรณีเป็นประเด็นที่ยุ่งยากซับซ้อนและมีเทคนิคเฉพาะทาง ดังนั้น ตุลาการเจ้าของสำนวนจำเป็นที่จะต้องได้รับคำแนะนำจากผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านเพื่อจะได้เข้าใจข้อพิพาทที่รับผิดชอบได้มากขึ้น ซึ่งมาตรา R.621-1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครอง กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจแสวงหาข้อเท็จจริงโดยการสืบพยานผู้เชี่ยวชาญ เพื่อให้พยานผู้เชี่ยวชาญแสดงความเห็นในประเด็นตามที่ศาลกำหนด ซึ่งการแสวงหาข้อเท็จจริงจากพยานผู้เชี่ยวชาญอาจดำเนินการในชั้นของการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาก็ได้ เช่น มาตรการแสวงหาข้อเท็จจริง (Référé Instruction) หรือมาตรการให้พยานผู้เชี่ยวชาญทำคำชี้แจง (E'éféré Expertise)¹⁰⁰ เป็นต้น

6) อำนาจในขอความเห็นทางเทคนิคจากผู้เชี่ยวชาญ (Avis Technique)¹⁰¹

การแสวงหาข้อเท็จจริงในหลายกรณีมีประเด็นทางด้านเทคนิค แต่ประเด็นดังกล่าวเป็นประเด็นที่ตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่าควรได้มาซึ่งข้อมูลประเภทนั้นยังไม่จำเป็นถึงขนาดต้องขอความเห็นจากพยานผู้เชี่ยวชาญในเรื่องนั้นโดยเฉพาะ ดังนั้น บุคคลที่ศาลขอความเห็นในกรณีนี้จึงไม่ใช่พยานผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้าน แต่มีสถานะเป็นเพียงผู้ให้ความเห็นทางเทคนิคตามประเด็นที่ศาลยกขึ้นมาเท่านั้น โดยบุคคลดังกล่าวจะต้องจัดทำความเห็นเป็นลายลักษณ์อักษรและศาลต้องจัดส่งความเห็นดังกล่าวให้แก่คู่กรณีเพื่อโต้แย้งคัดค้านด้วย ทั้งนี้ ความในมาตรา R. 625-3 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครอง

⁹⁹ Article R. 621-1 du Code de justice administrative

La juridiction peut, soit d'office, soit sur la demande des parties ou de l'une d'elles, ordonner, avant dire droit, qu'il soit procédé à une expertise sur les points déterminés par sa décision. La mission confiée à l'expert peut viser à concilier les parties. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71, หน้า 14.

¹⁰⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครอง มาตรา R. 531-2 ถึงมาตรา R. 532-4 และ D. Chauvaux et J. Courtial. Le décret du 22 février 2010 relatif aux compétences et au fonctionnement des juridictions administratives. AJDA du 29 mars 2010, pp.605 et s. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71, หน้า 14.

¹⁰¹ Article R. 625-3 du Code de justice administrative

La formation chargée de l'instruction peut inviter toute personne, dont la compétence ou les connaissances seraient de nature à éclairer utilement sur la solution à donner à un litige, à produire des observations d'ordre général sur les points qu'elle détermine.

L'avis est consigné par écrit. Il est communiqué aux parties.

Dans les mêmes conditions, toute personne peut être invitée à présenter des observations orales devant la formation chargée de l'instruction ou la formation de jugement les parties dûment convoquées. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71, หน้า 15.

ที่วางหลักให้ตุลาการเจ้าของสำนวนมีอำนาจเชิญบุคคลหนึ่งบุคคลใดที่มีความรู้ หรือความเชี่ยวชาญจัดทำ คำชี้แจงเป็นลายลักษณ์อักษรเกี่ยวกับประเด็นที่ซับซ้อนในคดีเพื่อสนับสนุนการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลได้ ซึ่งคำชี้แจงข้างต้นถือว่าเป็นความเห็นของบุคคลหนึ่งเท่านั้นและต้องจัดส่งไปให้แก่คู่กรณีเพื่อแสดง ความคิดเห็นด้วย¹⁰² อนึ่ง กรณีที่ตุลาการเจ้าของสำนวนหรือองค์คณะเรียกบุคคลใดมาเพื่อสอบถามด้วยวาจา ก็จะต้องเรียกคู่กรณีมาร่วมในการสอบถามดังกล่าวด้วยเสมอ ซึ่งบุคคลที่ถูกเรียกมาตามมาตรา R. 625-3 ไม่ถือว่าเป็นการขอความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญ ดังนั้น บุคคลดังกล่าวจึงไม่ได้รับค่าบ่วยการ ตามที่กฎหมายกำหนด

7) อำนาจในการเดินเผชิญสืบ (Visite des Lieux)¹⁰³

มาตรา R. 622-1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาศตปครอง กำหนดให้ตุลาการหัวหน้าคณะ อาจมอบหมายให้ตุลาการศาลปกครองคนหนึ่งหรือหลายคนมีอำนาจทำการเดินเผชิญสืบ เพื่อตรวจสอบ ข้อเท็จจริงอันเป็นประเด็นของคดี ณ สถานที่ใดที่หนึ่ง โดยต้องแจ้งให้คู่กรณีทั้งสองฝ่าย ทราบด้วย

การเดินเผชิญสืบมีวัตถุประสงค์เพื่อตรวจสอบสถานที่ในทางข้อเท็จจริง เช่น การตรวจสอบ เหตุเดือดร้อนรำคาญว่ามีผลกระทบมากน้อยเพียงใดเป็นต้น เพื่อจะได้พิจารณาประเด็นแห่งคดีได้ง่ายยิ่งขึ้น ในระหว่างการเดินเผชิญสืบ ศาลอาจรับฟังถ้อยคำจากบุคคลที่ศาลกำหนด หรือสั่งให้บุคคลใดกระทำการ ตามที่ศาลเห็นสมควร และศาลต้องจัดทำรายงานการเดินเผชิญสืบขึ้นในภายหลังด้วย

ศาลมีหน้าที่ในการแจ้งคู่กรณีให้ทราบถึงกำหนดการเดินเผชิญสืบและสถานที่ที่ศาลจะทำการ เดินเผชิญสืบล่วงหน้า และคู่กรณีจะได้รับรายงานการเดินเผชิญสืบที่ศาลจะจัดส่งให้ในภายหลัง หากศาล

¹⁰² คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Douwens Prats ลงวันที่ 6 เมษายน ค.ศ. 2007 คดีเลขที่ 293238. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 15.

¹⁰³ Article R. 622-1 du Code de justice administrative

La juridiction peut décider que l'un ou plusieurs de ses membres se transporteront sur les lieux pour y faire les constatations et vérifications déterminées par sa décision.

Ceux-ci peuvent, en outre, dans le cours de la visite, entendre à titre de renseignements les personnes qu'ils désignent et faire faire en leur présence les opérations qu'ils jugent utiles.

Les parties sont averties du jour et de l'heure auxquels la visite des lieux doit se faire.

Il est dressé procès-verbal de l'opération.

La visite des lieux peut également être décidée au cours de l'instruction par le président de la formation de jugement ou, au Conseil d'Etat, par la sous-section chargée de l'instruction. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 15.

ไม่ดำเนินการแจ้งคู่กรณี หรือไม่ดำเนินการจัดทำรายงานการเดินทางเผชิญสืบยอมทำให้การเดินทางเผชิญสืบนั้นเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่มีชอบ¹⁰⁴

8) อำนาจในการตรวจพิสูจน์ความแท้จริงของเอกสารหรือลายมือชื่อ (Vérification d'Écritures)¹⁰⁵

มาตรา R. 621-1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาศีกษาปกครองให้อำนาจตุลาการเจ้าของสำนวนในการตรวจพิสูจน์เอกสารหรือลายมือชื่อว่าเป็นเอกสารหรือลายมือชื่อที่แท้จริงหรือไม่¹⁰⁶ โดยอาจขอให้ผู้เชี่ยวชาญเป็นผู้ตรวจสอบ ซึ่งอำนาจในการไต่สวนในกรณีนี้มีความสำคัญอย่างยิ่ง เมื่อประเด็นข้อพิพาทมีการโต้แย้งกันในเรื่องความแท้จริงของเอกสารหรือลายมือชื่อที่ปรากฏในเอกสาร

9) การตรวจสอบทางปกครอง (Verification Administrative)¹⁰⁷

การตรวจสอบทางปกครองเป็นวิธีการไต่สวนที่ศาลปกครองขอความร่วมมือจากหน่วยงานทางปกครองอื่น (ที่มีใช้ผู้ถูกฟ้องคดี) เพื่อดำเนินการตรวจสอบตามที่ร้องขอ เช่น การขอให้หน่วยงานทางปกครองอื่นอีกหน่วยงานหนึ่งเข้าไปในโรงงานเพื่อทำการวัดหรือตรวจสอบมลพิษ หรือขอให้ตรวจสอบการประกอบกิจการของโรงงานว่ามีผลต่อสภาพแวดล้อมอย่างไร เป็นต้น

10) อำนาจสั่งให้จัดทำคำแถลงสรุปคดี (Mémoire Récapitulatif)¹⁰⁸

¹⁰⁴ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Commune de Scy-Chazelles ลงวันที่ 8 กรกฎาคม ค.ศ. 1998 คดีเลขที่ 153072. คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Association des Amis de Saint-Martin-de-Peille et autres ลงวันที่ 29 เมษายน ค.ศ. 1994 คดีเลขที่ 134352. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 16.

¹⁰⁵ Article R. 624-1 du Code de justice administrative

La juridiction peut décider une vérification d'écritures par un ou plusieurs experts. en présence. le cas échéant. d'un de ses membres. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 16.

¹⁰⁶ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Leroux ลงวันที่ 30 กันยายน ค.ศ. 1955 คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี Contessoto ลงวันที่ 17 มิถุนายน ค.ศ. 1960. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 16.

¹⁰⁷ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 20 กรกฎาคม ค.ศ. 2005 คดี les sociétés fiduciaire informatique คดีเลขที่ 279180. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 16.

¹⁰⁸ Article R. 611-8-1 du Code de justice administrative

Le président de la formation de jugement ou. au Conseil d'Etat. le président de la sous-section chargée de l'instruction peut demander à l'une des parties de reprendre. dans un mémoire récapitulatif. les conclusions et moyens précédemment présentés dans le cadre de l'instance en cours. en l'informant que. si elle donne suite à cette invitation. les conclusions et moyens non repris seront réputés abandonnés. En cause d'appel. il peut être demandé à la partie de reprendre également les conclusions et moyens présentés en première instance qu'elle entend maintenir. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วินิจกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 17.

ตุลาการหัวหน้าคณะหรือรองประธานแผนกคดีปกครองประจำสภาแห่งรัฐ ซึ่งได้รับมอบหมายให้มีหน้าที่ในการแสวงหาข้อเท็จจริงมีอำนาจที่จะขอให้คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจัดทำคำแถลงสรุปคดีเพื่อยืนยันข้ออ้างข้อเถียงที่คู่กรณีฝ่ายนั้นได้หยิบยกมากล่าวอ้างในคำคู่ความ หรือเพื่อให้ทราบว่าคู่กรณีตัดสินใจที่จะละทิ้งข้ออ้างข้อเถียงใดหรือไม่ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา R.611-8-1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครอง อย่างไรก็ตาม คำสั่งให้จัดทำคำแถลงสรุปคดีดังกล่าว ไม่ถือเป็นบทบังคับให้คู่กรณีต้องดำเนินการแต่อย่างใด หากคู่กรณีที่ศาลสั่งให้จัดทำคำแถลงสรุปคดีไม่ดำเนินการตามที่ศาลสั่งก็ไม่ส่งผลใดต่อการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี

อนึ่ง แม้ศาลปกครองจะใช้วิธีพิจารณาในระบบไต่สวนก็ตามแต่ไม่ได้หมายความว่า ศาลจะมีอำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริงอย่างไม่มีข้อจำกัด แต่ศาลจะต้องเคร่งครัดกับหลักการเปิดโอกาสให้คู่กรณีโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานที่ศาลใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดีด้วย แม้ข้อเท็จจริงนั้นจะเป็นข้อเท็จจริงที่ได้จากการแสวงหาข้อเท็จจริงของศาลเพื่อพิสูจน์ข้อกล่าวอ้างของคู่กรณีฝ่ายใดก็ตาม ดังที่ปรากฏตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา คดี M. Erden ลงวันที่ 1 ตุลาคม ค.ศ. 2014¹⁰⁹

คดี M. Erden มีข้อเท็จจริงในคดีว่า ผู้ฟ้องคดีมีสัญชาติตุรกีและเชื้อชาติเคิร์ดได้หลบหนีจากสาธารณรัฐตุรกีและขอลี้ภัยในสาธารณรัฐฝรั่งเศส โดยให้เหตุผลว่าถูกข่มเหงรังแกและตกเป็นเหยื่อของกลุ่มสมาชิกของพรรคแรงงานเคอร์ดิสถาน (PKK) ในกรณีนี้ ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นขอสถานะผู้ลี้ภัยกับสำนักงานคุ้มครองผู้ลี้ภัยและบุคคลไร้สัญชาติของสาธารณรัฐฝรั่งเศส (OFPRA) และผู้อำนวยการสำนักงานคุ้มครองผู้ลี้ภัย และบุคคลไร้สัญชาติของฝรั่งเศสมีคำสั่งปฏิเสธที่จะให้สถานะผู้ลี้ภัย ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีนี้มาฟ้องต่อศาลสิทธิผู้ลี้ภัยแห่งชาติ (Cour Nationale du Droit d'Asile) และศาลดังกล่าวก็รับคำฟ้องไว้พิจารณาแล้ว และในภายหลังได้มีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งของผู้อำนวยการสำนักงานคุ้มครองผู้ลี้ภัยและบุคคลไร้สัญชาติของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ในระหว่างการพิจารณาคดี ประธานแผนกของศาลสิทธิผู้ลี้ภัยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติมาตรา R.733-18 แห่งประมวลกฎหมายการเข้าเมืองและการพำนักอาศัยของชาวต่างชาติและสิทธิในการลี้ภัย ซึ่งระบุว่า “ศาลอาจกำหนดมาตรการใดเพื่อทำการไต่สวนตามที่เห็นว่าเป็นประโยชน์ได้” จึงสั่งทำการไต่สวนเพื่อตรวจสอบตามข้อกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดีที่เกี่ยวกับคำพิพากษาของศาลอาญาแห่งเมืองเออซูลุม (cour d'assises d'Erzurum) แห่งสาธารณรัฐตุรกีโดยอาศัยการประสานงานจากทางสถานทูตสาธารณรัฐฝรั่งเศสประจำสาธารณรัฐตุรกี และผลที่ได้จากการไต่สวนนั้นก็ไม่พบว่าศาลอาญาแห่งเมืองเออซูลุมมีคำพิพากษาตามที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างแต่อย่างใดท้ายที่สุดศาลก็มีคำพิพากษายกฟ้อง

¹⁰⁹ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ คดี M. Erden ลงวันที่ 1 ตุลาคม ค.ศ. 2014 คดีเลขที่ 349560. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ วิจิฎกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 71. หน้า 17.

ในชั้นการพิจารณาคดีของสภาแห่งรัฐปรากฏข้อเท็จจริงที่ว่าคู่กรณีทั้งสองฝ่ายไม่ได้รับแจ้งจากศาลถึงการไต่สวนข้างต้นแต่อย่างใด สภาแห่งรัฐจึงมีคำสั่งให้ศาลสิทธิผู้ลี้ภัยแห่งชาติทำหน้าที่ส่งเอกสารไปยังคู่กรณีที่ยังไม่ได้รับทราบข้อมูลข้างต้นทางไปรษณีย์ตามหลักการไต่สวนที่จะต้องเปิดให้มีการโต้แย้งตามกระบวนการไต่สวนด้วย

2.2.3 วิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษาคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

สาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นประเทศต้นแบบอีกประเทศหนึ่งของศาลปกครอง ซึ่งมีการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลในรูปแบบมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาที่แบ่งแยกมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาได้เป็น 2 ประเภท คือ การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง (Sursis à Exécution) ประเภทหนึ่งและการตรวจสอบข้อเท็จจริงไว้ก่อนในกรณีเร่งด่วน (Constat d'Urgence) และมาตรการชั่วคราวที่กำหนดโดยผู้พิพากษานายเดี่ยว (Référé) อีกประการหนึ่ง¹¹⁰

(1) หลักการทั่วไปของวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดี

วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาของศาลปกครองนี้ เป็นข้อยกเว้นของหลักที่ว่า การฟ้องคดีไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองที่มีผลบังคับอยู่ (Caratere non Suspensif du Recours) แต่อย่างไรก็ตาม แม้จะมีกฎหมายกำหนดให้มีวิธีการชั่วคราวก่อนการพิจารณาของศาลปกครองได้ แต่สภาที่ปรึกษาแห่งรัฐก็ใช้วิธีการดังกล่าวอย่างจำกัดและระมัดระวังอย่างยิ่ง ทั้งนี้ ก็เพื่อไม่ให้ผลกระทบต่อการบริหารงานของฝ่ายปกครองมากเกินไป และเพื่อไม่ให้ขัดกับหลักการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างฝ่ายปกครองผู้กระทำการกับฝ่ายปกครอง ผู้ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีปกครอง

การยื่นคำร้องขอให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นจะต้องทำพร้อมกับการขอให้ยกเลิกนิติกรรมทางปกครองที่เป็นมูลเหตุแห่งข้อพิพาทนั้นและคำร้องเกี่ยวกับการขอทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นจะต้องเป็นผลสืบเนื่องมาจากคำฟ้องในประเด็นหลักแห่งคดีด้วย เมื่อผู้พิพากษาที่พิจารณาเรื่องการทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นได้ปฏิเสธที่จะให้ใช้วิธีการดังกล่าวแล้วผู้ร้องก็สามารถที่จะยื่นคำร้องขอให้มีการทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองในเรื่องเดียวกันนั้นได้อีกครั้งหนึ่งได้

ในการพิจารณาคำร้องขอให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองของศาลปกครองนั้น ศาลจะพิจารณาจากคำฟ้องนั้นว่า มีข้ออ้างได้หลักฐานที่มั่นคงพอที่จะเห็นได้ว่า ศาลจะต้องเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองนั้นหรือไม่เป็นหลัก ซึ่งศาลจะให้ความสำคัญต่อเงื่อนไขในข้อนี้เป็นพิเศษ ถ้าศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าคำฟ้องนั้นมีเหตุผลที่เชื่อได้ว่าศาลจะยกเลิกเพิกถอน ศาลก็จะอนุญาตให้ใช้วิธีการชั่วคราวโดยการทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นได้ แต่ถ้าศาลได้พิจารณาจากคำฟ้องนั้นแล้วเห็นว่าคำฟ้องนั้น

¹¹⁰ ยูทชนา โจชกฤทธิ. (2558). *ปัญหาการสั่งคำขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง*. รายงานการศึกษาค้นคว้า. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 6.

ไม่มีเหตุผลหรือข้ออ้างพอที่จะเห็นได้ว่า ศาลที่เป็นผู้พิจารณาประเด็นหลักแห่งคดีจะยกเลิกเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองนั้น ศาลก็จะปฏิเสธที่จะให้ใช้วิธีการชั่วคราวโดยการทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครอง

การที่ศาลได้กำหนดนัดพิจารณาคำร้องขอให้ใช้วิธีการชั่วคราวโดยที่มีคู่กรณีทั้งสองฝ่ายมาร่วมฟังการพิจารณาและชี้แจงเหตุผลของตนนั้นก็จะมีผลดี 3 ประการคือ

ประการที่หนึ่ง ฝ่ายปกครองจะได้มีความกระฉับกระเฉงในเหตุผลที่ตนได้ดำเนินการไปตามนิติกรรมทางปกครองนั้น ๆ แล้ว ซึ่งเมื่อฝ่ายปกครองได้รับทราบเหตุผลหรือข้อมูลจากศาลปกครองและคู่ความในวันที่ได้มีการพิจารณาคำร้องขอให้ใช้วิธีการชั่วคราวนั้นแล้ว อาจทำให้ฝ่ายปกครองต้องมีการพิจารณานิติกรรมทางปกครองนั้นใหม่ หรืออาจทำให้ฝ่ายปกครองนั้นเพิกถอนการดำเนินการตามนิติกรรมทางปกครองนั้นเสียก็ได้

ประการที่สอง คู่คดีความสามารถถกเถียงกันในประเด็นเกี่ยวกับความร้ายแรงหรือข้ออ้างหรือหลักฐานที่ผู้ร้องได้ ยกมาแสดงให้เห็นว่าศาลอาจจะเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองนั้นได้ การถกเถียงในประเด็นข้อกฎหมายจะต้องกระทำต่อหน้าผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีประเด็นหลักแห่งคดี หรือผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ที่พิจารณาให้ใช้วิธีการชั่วคราว

ประการที่สาม ผู้พิพากษาที่พิจารณาประเด็นหลักแห่งคดีจะได้ความกระฉับกระเฉงในเรื่องของข้อพิพาท หรือข้ออ้าง หรือหลักฐานต่าง ๆ ที่มีความแน่นอนจากผู้พิพากษาที่พิจารณาให้ใช้วิธีการชั่วคราว

ในการพิจารณาในเรื่องที่ขอให้มีการทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นเป็นเรื่องของการเข้าไปแทรกแซงด้วยความรวดเร็วต่อการพิจารณาในประเด็นหลักแห่งคดีแล้ว เมื่อผู้พิพากษาที่พิจารณาคำร้องขอทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นได้สั่งการไปอย่างไร้ผลเข้าไปผูกมัดหรือผูกพันผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่ในการพิจารณาประเด็นหลักแห่งคดีแต่อย่างใด

ในส่วนของวิธีพิจารณาคำขอวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีปกครองในสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้น เป็นกรณีที่โจทก์จะขอให้ศาลมีคำสั่งระงับการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งของจำเลยไว้ระหว่างรอการพิพากษาคดี ซึ่งเป็นกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วนอย่างมากในการขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวดังกล่าวจะเกิดขึ้นในศาลชั้นต้นเป็นสำคัญ

เมื่อวิธีพิจารณาคดีของศาลปกครองชั้นต้นจึงให้อำนาจแก่ประธานศาลปกครองชั้นต้นที่จะมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวได้เอง เพราะเป็นกรณีที่ศาลต้องมีคำสั่งอย่างรวดเร็วภายใน 15 วัน หรือ 3 สัปดาห์ อย่างเป็นอย่างซ้ำ ประกอบกับ ในปัจจุบันมีแนวความคิดที่สนับสนุนให้อำนาจแก่ประธานศาลปกครองชั้นต้น หรือผู้พิพากษาที่ได้รับมอบอำนาจดังกล่าวในอันที่จะกำหนดมาตรการได้เพียงคนเดียว ทั้งนี้ เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาความล่าช้าในการพิจารณาเรื่องดังกล่าวโดยองค์คณะปกติ ตัวอย่างเช่น ในเรื่องของการทำสัญญาจัดซื้อจัดจ้างพัสดุนั้น นับตั้งแต่ ค.ศ. 1992 เป็นต้นมา กฎหมายได้ให้อำนาจแก่ประธานศาลปกครองชั้นต้นที่จะมีคำสั่งระงับการทำสัญญาจัดซื้อจัดจ้างพัสดุนั้นระหว่างราชการและเอกชนไว้ก่อนได้ ในกรณีที่มีการฟ้องคดีว่าการกระทำสัญญาดังกล่าวได้กระทำไปโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย

การยื่นอุทธรณ์คำสั่งของผู้พิพากษาที่สั่งให้มีหรือสั่งปฏิเสธการใช้วิธีการชั่วคราวโดยดการทุเลาการบังคับตามนี้กับทางปกครองนั้น จะมีระยะเวลาที่กำหนดไว้สำหรับการยื่นอุทธรณ์ หรือฎีกา ดังนี้

ก. การยื่นอุทธรณ์คำร้องขอให้ใช้วิธีการชั่วคราวดังกล่าวจะต้องกระทำภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ มีคำสั่ง และผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์สามารถสั่งให้ยุติการใช้วิธีการชั่วคราวได้ เมื่อปรากฏว่า การใช้วิธีการชั่วคราวดังกล่าวมีผลโดยตรงทำให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อสิทธิของผู้ยื่นคำร้อง

ข. การยื่นฎีกาคำร้องขอให้ใช้วิธีการชั่วคราวดังกล่าวจะต้องกระทำภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ มีคำสั่ง
(2) เงื่อนไขการให้ใช้วิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษาคดีปกครอง

การที่ผู้ร้องจะร้องขอให้ศาลกำหนดใช้วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีปกครองให้แก่ตนเองนั้น นอกจากผู้ร้องจะต้องยื่นคำร้องเป็นลายลักษณ์อักษรแล้วผู้ร้องต้องมีข้อเท็จจริงที่สอดคล้องกับเงื่อนไขตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้อีกด้วย จึงจะสามารถร้องขอให้ศาลปกครองกำหนดใช้วิธีการชั่วคราวให้ได้ โดยกฎหมายได้กำหนดเงื่อนไขไว้ ดังต่อไปนี้

(2.1) ผู้ร้องจะต้องแสดงให้เห็นว่า ถ้ามีการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นแล้วนิติกรรมทางปกครองนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องอันยากต่อการเยียวยาแก้ไขได้ในภายหลัง หรือเกิดความเสียหายต่อผู้ร้องได้อย่างถาวรและไม่อาจลบล้างได้ หรือจะต้องปรากฏว่า มีความเสี่ยงต่อผลลัพธ์ที่ยากจะแก้ไข กล่าวคือ เป็นกรณีที่นิติกรรมทางปกครองนั้นทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงมากและจะเป็นการยากต่อการแก้ไขเยียวยาในภายหลัง ซึ่งความเสียหายดังกล่าวศาลจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจปรับกับข้อเท็จจริงแต่ละเรื่องไปว่ามีแค่ไหนเพียงไร

ความเสียหายอย่างร้ายแรงและยากต่อการแก้ไขดังกล่าวอาจเกิดขึ้นต่อเอกชนหรืออาจเกิดขึ้นต่อประโยชน์สาธารณะก็ได้ หรืออาจเกิดขึ้นต่อประโยชน์ร่วมกันของสังคมก็ได้ ถ้าปรากฏว่าร้ายแรงและยากต่อการแก้ไขแล้วไม่จำเป็นที่จะต้องเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างเดียว แม้จะเป็นความเสียหายต่อเอกชนคนเดียวก็ใช้วิธีการชั่วคราวได้ เช่น ความเสียหายอันเกิดจากนิติกรรมทางปกครองที่ฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งเนรเทศ หรือให้เอกชนออกนอกประเทศ ศาลถือว่าเป็นกรณีที่ร้ายแรงมากก็อาจใช้วิธีการชั่วคราวได้หรือกรณีที่ความเสียหายนั้น เป็นความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะประโยชน์ร่วมกัน หรือประโยชน์ทางสังคมก็ยิ่งแสดงให้เห็นถึงความเสียหายร้ายแรงมากขึ้น ดังเช่น สภาที่ปรึกษาแห่งรัฐเคยใช้วิธีการชั่วคราวบังคับตามนิติกรรมทางปกครองที่สั่งยุบสภาเทศบาล สืบเนื่องจากเป็นความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อเสรีภาพท้องถิ่น ซึ่งเป็นประโยชน์สาธารณะ หรือในกรณีที่ เป็นนิติกรรม ทางปกครองที่ให้ประโยชน์แก่เอกชน แต่อาจสร้างความเสียหายที่แก้ไขยากแก่ผู้อื่น ศาลมักจะใช้วิธีการชั่วคราวบังคับกับนิติกรรมทางปกครองได้ง่ายกว่านิติกรรมทางปกครองที่ให้ประโยชน์สาธารณะชน ซึ่งศาลมักจะไม่ให้วิธีการชั่วคราวง่าย ๆ เช่น ใบอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารที่ทางราชการออกให้แก่เอกชน ถ้ามีการขอให้ศาลใช้วิธีการชั่วคราวบังคับตามใบอนุญาตนั้นชั่วคราว ซึ่งจะเป็นเหตุให้เอกชนผู้รับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารไม่ได้จนกว่าศาลจะพิพากษา ซึ่งถ้าครบเงื่อนไขดังกล่าวแล้ว ศาลก็มักจะใช้วิธีการชั่วคราว เพราะถ้าหากเอกชนได้ดำเนินการก่อสร้างได้ต่อไป

ภายหลังปรากฏว่าใบอนุญาตไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ถูกเพิกถอนก็จะทำให้เกิดความเสียหายมากขึ้น กล่าวคือ ต้องรื้ออาคารนั้นเสีย ซึ่งจะทำให้ยากมากในทางปฏิบัติการให้ใช้วิธีการชั่วคราวนี้มักจะทำให้เอกชนผู้รับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารไม่ได้ แต่ก็ไม่ได้เสียหายแก่การดำเนินงานของฝ่ายปกครองแต่อย่างใด ทั้งยังคุ้มครองประชาชนอื่นที่อยู่ในขอบเขตอาคารนั้นอีกด้วย

ส่วนที่ว่า ผลลัพธ์ที่ยากจะแก้ไขนั้น หมายถึง ผลลัพธ์ที่ยากจะทำให้กลับเหมือนเดิม ในเหตุการณ์ใดเหตุการณ์หนึ่ง ซึ่งจะทำให้กำจัดผลลัพธ์นั้นได้ยากลำบาก เช่น การก่อสร้างอาคารหลังหนึ่ง ซึ่งจะต้องรื้อทิ้ง หากการหักล้างทางพงในพื้นที่ป่าซึ่งจะต้องปลูกป่าทดแทน เป็นต้น แต่ผู้พิพากษาศาลปกครองจะยอมรับค่อนข้างจำกัดในข้อที่ว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นจะต้องเป็นความเสียหายของผู้ร้อง ไม่ใช่ของบุคคลที่สาม ดังนั้น สิ่งที่แก้ไขได้โดยการใช้เงินไม่ถือว่าเป็นสิ่งที่แก้ไขได้ยาก การให้เงินชดเชยโดยผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีหลักอาจเป็นระยะหลายเดือนหลายปี หลังจากการยื่นคำร้องให้มีการยกเลิกเพื่อเป็นการชดเชยผลลัพธ์ที่ผิดกฎหมาย แม้ว่ากฎข้อนี้จะมีข้อยกเว้นบ้าง เมื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นมีมากมาย เช่น การยกเลิกตลาดความเข้มงวดของผู้พิพากษาศาลปกครองบางครั้งอาจนำไปสู่การปฏิเสธที่จะให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้น แต่อย่างไรก็ตาม การทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นจะได้รับการพิจารณาโดยเร็วก็ต่อเมื่อการกระทำทางปกครองนั้นไปกระทบต่อผลประโยชน์สาธารณะทั่วไป เช่น ถ้าทำให้เสียระบบในเรื่องการให้บริการสาธารณะ หรือทำให้เกิดความยุ่งยากอย่างร้ายแรงในการบริหารชุมชน เป็นต้น

(2.2) การทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองจะใช้ได้ก็ต่อเมื่อปรากฏว่าคำฟ้องในคดีนั้นมีข้ออ้างและหลักฐานมั่นคงพอที่จะเห็นได้ว่า ศาลจะเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองนั้นเหตุที่มีหลักข้อนี้ก็สืบเนื่องมาจากการตีความว่าถ้าศาลได้ไม่พิเคราะห์คำฟ้อง ข้ออ้าง และพยานหลักฐานอันเป็นประเด็นหลักในคดี แต่มาพิจารณาดูเพียงคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราวอย่างเดียว และเมื่อศาลให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้น ไปแล้วต่อมาภายหลังปรากฏว่าศาลได้ยกฟ้องในประเด็นหลัก การให้ทุเลาการบังคับนั้นก็จะต้องก่อให้เกิดความเสียหายแก่การดำเนินงานของฝ่ายปกครองได้ ดังนั้น หากไม่พิเคราะห์คำฟ้องและประเด็นหลักในคดีอย่างพอเพียงแล้วก็จะทำให้การบริการสาธารณะของฝ่ายปกครองขาดความต่อเนื่องขึ้นได้ และเอกชนก็จะนำเอาเรื่องการทุเลาการบังคับนี้มาเป็นเครื่องมือในการขัดขวางต่อการบริหารงานของฝ่ายปกครองได้ด้วยเหตุนี้การพิเคราะห์คำร้องขอทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองในกรณีเช่นนี้ก็มิผลดีต่อฝ่ายปกครองในแง่ที่ว่าไม่ต้องเสี่ยงต่อการชดใช้ค่าเสียหายอันเกิดจากการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตว่า ในเงื่อนไขประการที่สองนี้จะเห็นได้ว่าวิธีการที่แสดงให้เห็นถึงความมีเหตุผลในการที่จะให้ศาลปกครองได้พิจารณาวิธีการทุเลาการบังคับตามกระทำปกครองนั้น และเป็นวิธีการที่แสดงให้เห็นถึงความมีน้ำหนักของคำฟ้องด้วยเงื่อนไขประการเช่นนี้ ย่อมจะต้องมีการเข้มงวดเป็นอย่างมากและถือว่าเป็นสิ่งที่จำเป็นซึ่งถ้าไม่ได้พิจารณาถึงเงื่อนไขในประเด็นประการที่สองนี้แล้วผลที่ ตามมาก็คือส่วนหนึ่งจะทำให้เกิดความยุ่งยากต่อการบริการสาธารณะของฝ่ายปกครองได้ และอีกส่วนหนึ่ง

คือ ความเสี่ยงในเรื่องของการตัดสินใจที่กลับไปกลับมาหลายครั้ง เนื่องจากศาลที่พิจารณาคำร้องขอให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้น ได้มีการพิจารณาให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นไว้แล้ว และต่อมาศาลปกครองที่พิจารณาพิพากษาคดีในประเด็นหลักได้พิพากษาให้นิติกรรมทางปกครองนั้น กลับมามีผลสมบูรณ์อีกก็จะทำให้เกิดความยุ่งยากได้

การให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนี้จะทำให้มีประสิทธิภาพได้อย่างแท้จริงก็ต่อเมื่อได้มีการดำเนินการพิจารณาอย่างรวดเร็วและผู้พิพากษาที่อนุญาตให้ใช้วิธีการทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้น จะต้องทำการตรวจสอบข้อมูลอย่างรวดเร็วด้วย และการพิจารณาว่าเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องที่มีหลักเพียงพอที่จะให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้น ผู้พิพากษาจะต้องได้รับทราบข้อมูลด้วยความแน่นอนอย่างเต็มที่จากคำฟ้อง และประเด็นแห่งคดีอย่างละเอียดจนเชื่อว่าน่าจะเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองนั้น ศาลจึงจะอนุญาตให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้น

อย่างไรก็ตาม การที่ศาลอนุญาตให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นจะต้องปรากฏว่าผู้ร้องได้มีข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นครบตามเงื่อนไขทั้งสองประการดังกล่าวข้างต้นมาแล้ว คือ ประการแรกจะต้องแสดงให้เห็นว่าการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายยากต่อการเยียวยาแก้ไข หรือเกิดความเสียหายถาวรและไม่อาจลบล้างได้ และประการที่สอง การทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้น จะต้องปรากฏว่าในคำฟ้องในคดีนั้นมีข้ออ้างได้หลักฐานมั่นคงพอที่จะเห็นได้ว่าศาลจะเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองนั้น

(2.3) การให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองเป็นดุลพินิจอิสระของศาลที่จะให้หรือไม่ให้ทุเลาการบังคับก็ได้ทั้งที่เงื่อนไขอื่นครบถ้วนสมบูรณ์

ถึงแม้ว่าเงื่อนไขสามประการดังกล่าวข้างต้นจะถูกนำมาใช้ได้อย่างสมบูรณ์ก็ตามแต่ผู้พิพากษาศาลปกครองยังคงรักษาสีทิวอำนาจในการอนุมัติ หรือไม่อนุมัติการทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองที่ร้องขอนั้นก็ได้ ผู้พิพากษาจึงสงวนความเป็นไปได้ที่จะไม่ก่อให้เกิดความลำบากมากขึ้นกว่าคำตัดสินเดิมที่เป็นปัญหาจากการตัดสินใจของตน ตัวอย่าง กรณีเช่น การให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองกลับเป็นเรื่องที่ร้ายแรงกว่า ในขณะที่ความเดือดร้อนนั้นสามารถแก้ไขได้โดยง่ายตาย

(2.4) การฟ้องคดีจะต้องไม่กลายเป็นคำสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ กล่าวคือ ในกรณีที่เอกชนมาขอให้ทุเลาการบังคับนิติกรรมทางปกครองชั่วคราว หากศาลให้ทุเลาการบังคับนิติกรรมทางปกครองจะมีผลเท่ากับว่า ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองต้องอนุญาต หรืออนุมัติ ดังนั้น ศาลจะไม่ทุเลาการบังคับโดยเหตุผลทางทฤษฎี 2 ข้อ คือ ประการแรก ถ้าศาลอนุญาตให้มีการคุ้มครองชั่วคราวโดยการทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองจะเป็นผลเท่ากับเป็นการสั่งให้ฝ่ายปกครองต้องกระทำการในสิ่งที่ฝ่ายปกครองได้ปฏิเสธ ซึ่งศาลถือว่าขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจระหว่างฝ่ายปกครองที่เป็นผู้กระทำการกับฝ่ายปกครองซึ่งเป็นศาล และประการที่สอง การปฏิเสธไม่อนุญาต หรือไม่อนุมัติดังกล่าว แม้จะเป็นนิติกรรมทางปกครองแต่ก็ไม่ทำให้สิทธิหน้าที่ของเอกชนที่มีหรือไม่มีอยู่ก่อนการถูกปฏิเสธนั้นเปลี่ยนแปลงไปอย่างไร ซึ่งหลักในข้อนี้

ถ้าตีความในอีกด้านหนึ่งก็จะปรากฏว่า หากนิติกรรมทางปกครองที่ปฏิเสธคำขอเอกชนนั้นได้ก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงต่อสิทธิและหน้าที่ของเอกชนที่มีแต่เดิมก่อนการขอทุเลาการบังคับ ศาลก็อาจทุเลาการบังคับโดยสั่งให้ฝ่ายปกครองต้องกระทำได้ ดังนั้น ผู้พิพากษาจึงไม่มีอำนาจสั่งการใด ๆ เพื่อจะให้ทุเลาการบังคับคำสั่งของฝ่ายปกครองที่ได้ปฏิเสธ เว้นแต่คำสั่งดังกล่าวจะก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในสิทธิหน้าที่หรือในข้อเท็จจริงซึ่งเกิดอยู่กับคำสั่งปฏิเสธนั้น

(2.5) การทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองจะต้องปรากฏว่านิติกรรมทางปกครองนั้นไม่ใช่นิติกรรมที่เกี่ยวกับการรักษาความสงบเรียบร้อยความปลอดภัย หรือความสงบสุข ซึ่งกรณีนี้ใช้บังคับสำหรับศาลชั้นต้นเท่านั้น การขอทุเลาในกรณีดังกล่าวแม้ฟ้องหลักจะอยู่ในอำนาจศาลปกครองชั้นต้นก็ต้องนำคำขอทุเลาการบังคับนั้นไปร้องขอต่อสภาแห่งรัฐ แต่ต่อมา ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายโดยรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 28 มกราคม 1969 จำกัดเฉพาะนิติกรรมทางปกครองที่เกี่ยวกับการรักษาความสงบเรียบร้อยเท่านั้นที่ศาลปกครองชั้นต้นจะทุเลาการบังคับไม่ได้ แต่ก็มีข้อยกเว้นตามรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 12 มกราคม 1980 ที่ยกเว้นให้ศาลปกครองชั้นต้นสามารถทุเลาการบังคับได้ในกรณีการเข้าเมือง หรือการอาศัยในประเทศของคนต่างด้าว ซึ่งเป็นนิติกรรมทางปกครองที่เกี่ยวกับการรักษาความสงบเรียบร้อย ในส่วนนิติกรรมทางปกครองที่เกี่ยวกับการรักษาความปลอดภัยและความสงบสุขศาลปกครองชั้นต้นอาจให้ทุเลาการบังคับได้

ในการกำหนดใช้วิธีการชั่วคราวดังกล่าวข้างต้นนอกจากที่จะได้กำหนดไว้ในรัฐกำหนด ราชกิจจานุเบกษาดังกล่าวข้างต้นแล้วยังมีกฎหมายพิเศษฝ่ายที่ฝ่ายนิติบัญญัติได้บัญญัติออกมาเพื่อที่จะใช้บังคับอีกจำนวน 4 ฉบับ ทั้งนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อจะให้ผู้พิพากษาศาลปกครองได้พิจารณากำหนดใช้วิธีการดังกล่าวได้ง่ายขึ้น ดังนี้

กฎหมายฉบับลงวันที่ 2 มีนาคม 2525 เป็นกฎหมายที่ให้อำนาจแก่ผู้ว่าราชการจังหวัด ซึ่งเป็นตัวแทนของรัฐเพื่อที่จะควบคุมอาณาเขตโดยผู้ว่าราชการจังหวัดสามารถยื่นเสนอคำร้องขอให้ศาลใช้วิธีการชั่วคราวได้ โดยวิธีการชั่วคราวดังกล่าวอาจได้รับอนุมัติจากศาล ซึ่งเป็นผู้พิพากษาเป็นผู้พิจารณา คำร้องขอใช้วิธีการชั่วคราวดังกล่าว ถ้ามีข้อเท็จจริงปรากฏว่า คำฟ้องนั้นมีข้ออ้างได้หลักฐานมั่นคงพอที่จะเห็นได้ว่า ศาลจะยกเลิกเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองนั้นและความเสียหายซึ่งยากแก่การเยียวยาแก้ไขไปได้หมด

กฎหมายฉบับลงวันที่ 12 กรกฎาคม 2526 เป็นกฎหมายที่ว่าด้วย เรื่องกระบวนการไต่สวนสาธารณะ ซึ่งในเรื่องของการเวนคืนที่ดินฝ่ายปกครองจะต้องจัดให้มีการไต่สวนสาธารณะเพื่อที่จะรับทราบถึงปัญหาต่าง ๆ ของผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการดำเนินดังกล่าว โดยการตั้งคณะกรรมการไต่สวนสาธารณะขึ้นมาเพื่อรับฟังความคิดเห็นในโครงการนั้น ๆ กรณีนี้ฝ่ายปกครองอาจให้ความเห็นปฏิเสธต่อคณะกรรมการไต่สวนสาธารณะได้ และถ้ามีการยื่นคำร้องขอให้ศาลใช้วิธีการชั่วคราวโดยการทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้น ศาลมีอำนาจหน้าที่ในการที่จะสั่งให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรม

ทางปกครองนั้นได้ ถ้าปรากฏว่า เข้าเงื่อนไขใน 2 ประการแรกดังกล่าวข้างต้น โดยศาลจะได้ข้อมูลมาจากข้อสรุปของพนักงานการไต่สวนสาธารณะ

กฎหมายฉบับลงวันที่ 10 กรกฎาคม 2519 เป็นกฎหมายที่ว่าด้วยการป้องกันสิ่งแวดล้อม ซึ่งในบางครั้งงานบางประเภทอาจมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม ซึ่งจะต้องมีการศึกษาผลกระทบเสียก่อน ทั้งนี้เพื่อประเมินผลลัพธ์ของโครงการในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมและกำจัดผลกระทบที่เป็นอันตรายจุดประสงค์ของวิธีการนี้ก็เพื่อที่จะหลีกเลี่ยงปัญหาที่จะกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและธรรมชาติที่จะแก้ไขไม่ได้ ผู้พิพากษาจึงมีภาระหน้าที่ที่จะต้องสั่งให้ใช้วิธีการชั่วคราวโดยการทุเลาการบังคับใช้ตามนิติกรรมทางปกครองนั้นในกรณีที่ขาดการศึกษาวิจัยผลกระทบต่อสภาวะแวดล้อมฉบับนั้น เช่นเดียวกันกับกรณีที่ได้มีการศึกษาผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมแล้ว แต่สรุปที่ออกมาไม่สามารถให้พิจารณาได้ว่าเป็นเรื่องของการศึกษาต่อผลกระทบอย่างแท้จริงหรือไม่

กฎหมายฉบับลงวันที่ 13 กรกฎาคม 2535 เป็นกฎหมายว่าด้วย การกีฬาที่รัฐมนตรีที่ดูแลรับผิดชอบการกีฬาได้ร้องขอให้ศาลปกครองชั้นต้นยกเลิกและขอให้ใช้วิธีการชั่วคราว โดยการทุเลาการบังคับตามข้อบังคับของสมาพันธ์กีฬา ซึ่งถ้าการร้องขอนี้มีหลักฐานหรือข้ออ้างพอที่จะแสดงให้เห็นว่าศาลจะทำการยกเลิกนิติกรรมทางปกครองนั้น ศาลก็จะสั่งให้มีการทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นได้ โดยไม่ต้องพิจารณาดูในเรื่องของความเสียหายที่เกิดขึ้นง่ายต่อการเยียวยาแก้ไขได้หรือไม่

(3) การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง¹¹¹

โดยหลักการแล้วการฟ้องคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้นจะไม่ใช่เหตุให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองที่มีผลเป็นใช้บังคับอยู่ (Caractere Non Suspensif du Recours) กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ การฟ้องคดีไม่เป็นเหตุให้นิติกรรมทางปกครองที่ถูกฟ้องร้องนั้นต้องหยุดชะงักลงนิติกรรมทางปกครองนั้นก็ยังมีผลใช้บังคับอยู่ตลอดไปจนกว่าจะได้มีการร้องขอให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราว จึงถือได้ว่านิติกรรมทางปกครองนั้นได้รับการลั่นนิจฐานโดยกฎหมายว่านิติกรรมทางปกครองนั้นสมบูรณ์อยู่เสมอจนกว่าจะมีการถูกยกเลิกเพิกถอน หลักนี้เป็นหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐานซึ่งมีขึ้นเพื่อเป็นการรับรองการบริหารงานของฝ่ายปกครอง และเพื่อประโยชน์ของการบริหารงานสาธารณะ ประกอบกับ หลักนี้มีขึ้นเพื่อให้การบริหารงานของฝ่ายปกครองมิให้ถูกขัดขวาง หรือหยุดชะงักโดยการฟ้องคดีของเอกชน แต่อย่างไรก็ตาม หลักนี้มีข้อเสียในแง่ที่ว่าถ้าศาลถือหลักนี้เคร่งครัดมากเกินไป นิติกรรมทางปกครองนั้นอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่เอกชนที่ได้รับผลกระทบซึ่งไม่อาจเยียวยาได้ ดังนั้น สภาที่ปรึกษาแห่งรัฐจึงได้สร้างข้อยกเว้นที่จะใช้หลักนี้อย่างเคร่งครัด โดยกำหนดให้เอกชนอาจร้องขอต่อศาลปกครองให้

¹¹¹ ธรรมนูญ สมศักดิ์. (2540). **วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีปกครอง**. วิทยานพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 37-39.

ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวได้ ซึ่งจะเป็นเรื่องของวิธีพิจารณาพิเศษ (Special Procedures)

การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีคำศัพท์เฉพาะที่เรียกว่า Sursis a Execution des Actes Administratifs หมายถึง การระงับใช้ชั่วคราวของการกระทำทางปกครอง ในระหว่างที่รอการพิจารณาพิพากษาของศาล เพราะเหตุที่ได้มีการโต้แย้งความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำดังกล่าวต่อศาลปกครอง มาตราดังกล่าวถือเป็นข้อยกเว้นของหลักที่ว่า การฟ้องคดีปกครอง ไม่มีผลเป็นการระงับการบังคับการของการกระทำทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี (Regle du Caractere non Suspensif des Recourse Devant la Jurisdiction Administrative)

การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองประเภทต่าง ๆ อาจแบ่งออกได้เป็น 4 ประการ คือ¹¹²

1) การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองในกรณีปกติ เป็นกรณีทั่วไปของการทุเลาการบังคับ ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็น “หลักทั่วไป” ในเรื่องนี้มีวิธีการและขั้นตอน ดังต่อไปนี้

1.1) การยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้น เป็นคำร้องอุทธรณ์ของคำฟ้องหลัก ดังนั้น จำต้องกระทำโดยผู้ยื่นคำฟ้องและต้องยื่นต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีหลัก กล่าวคือ ศาลที่ได้รับคดีหลักไว้พิจารณา หากยื่นคำร้องขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองมาโดยที่ยังไม่ได้มีการยื่นคำฟ้องศาลจะไม่รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาโดยจะต้องยื่นเป็นคำร้องที่ชัดเจนต่างหากจากคำฟ้อง ทั้งนี้ พร้อมกับคำฟ้องหรือยื่นคำขอในภายหลังก็ได้ และไม่มีระยะเวลาจำกัด อาจเป็นระยะเวลาหลังจากที่อายุความการฟ้องคดีได้สิ้นสุดไปแล้วก็ได้ ซึ่งในเรื่องนี้มีเหตุผลจากข้อเท็จจริงที่ว่าแม้โดยหลักแล้ว การขอให้ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองจะเป็นกรณีเร่งด่วนซึ่งควรจะต้องมีการยื่นคำขอมาพร้อมกับคำฟ้อง แต่ก็มีบางกรณีที่เหตุแห่งความจำเป็นเร่งด่วนหรือความฉุกเฉินเกิดขึ้นภายหลังจากที่ได้ยื่นคำฟ้องไปแล้ว

1.2) วิธีพิจารณาแยกพิจารณาเป็น 2 กรณี คือ วิธีพิจารณาของสภาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat) ซึ่งถือเป็นศาลปกครองชั้นสูงสุด และวิธีพิจารณาของศาลปกครองชั้นต้น

กรณีที่หนึ่ง วิธีพิจารณาของสภาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat) ซึ่งถือเป็นศาลปกครองชั้นสูงสุด

การพิจารณาคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองในสภาแห่งรัฐมีกำหนดไว้ในมาตรา R. 511-12 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยศาลปกครองเพียงมาตราเดียวว่า การสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองให้กระทำโดยองค์คณะใดองค์คณะหนึ่ง และองค์คณะนั้นที่เป็นผู้ออกคำสั่งทุเลาการบังคับเองหรือองค์คณะอื่นสามารถสั่งยกเลิกการทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองได้สำหรับคำสั่งไม่ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยหลักแล้วก็ต้องสั่งโดยองค์คณะเช่นกัน

¹¹²สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. (2545). *มาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษา*. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 55-72.

เว้นแต่จะเป็นกองคดีที่อยู่ในอำนาจของหัวหน้าองค์คณะย่อย (President de la Sous-Section) ที่สั่งได้ตามมาตรา R. 122-12 นอกจากเรื่องนั้นแล้ว กฎหมายไม่ได้กำหนดวิธีพิจารณาไว้เป็นพิเศษ ดังนั้น จึงต้องนำวิธีพิจารณาทั่ว ๆ ไปมาใช้บังคับซึ่งหลักการที่สำคัญ คือ หลักฟังความทั้งสองฝ่าย (Procédure Contradictoire) นอกจากนี้ จากลักษณะของคำขอเป็นเรื่องที่จำเป็นต้องได้รับการพิจารณาโดยเร่งด่วน ดังนั้น จึงมีระยะเวลาที่ย่นย่อกว่าวิธีพิจารณาปกติ

สำหรับองค์คณะที่มีอำนาจพิจารณาคำสั่งนั้น มีวิวัฒนาการที่น่าสนใจ กล่าวคือ แต่เดิมนั้น การปฏิเสธไม่ให้ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองเป็นอำนาจขององค์คณะย่อย ซึ่งทำหน้าที่สอบสวนคำร้อง (Sous-Section d'Instruction) หรือองค์คณะพิจารณาพิพากษาไม่ว่าในระดับใด ๆ ในขณะที่อำนาจของการสั่งทุเลาการบังคับเป็นขององค์คณะในระดับสูง (ที่ประชุมใหญ่สภาแห่งรัฐที่ทำหน้าที่พิจารณาคดีปกครอง (Assemblée du Contentieux) หรือองค์คณะของแผนกคดีปกครอง (section du Contentieux) เท่านั้น แต่ต่อมาได้คลายความเข้มงวดลงโดยให้องค์คณะย่อย (Sous-Section 1) หรือองค์คณะย่อย 2 องค์คณะร่วม (Sous-Section Reunites) มีอำนาจพิจารณาสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองได้ด้วย ในขณะที่นอกจากองค์คณะดังกล่าวเอง (รวมทั้งองค์คณะย่อยที่ทำหน้าที่สอบสวนคำร้อง) แล้วยังให้อำนาจผู้พิพากษานายเดี่ยว (ซึ่งได้แก่หัวหน้าคณะขององค์คณะย่อย) มีอำนาจสั่งปฏิเสธไม่ให้ทุเลาการบังคับได้ด้วย

กรณีที่สอง วิธีพิจารณาของศาลปกครองชั้นต้น

มาตรา A. 511-2 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยศาลปกครอง (CJA) บัญญัติให้ ศาลปกครองชั้นต้นต้องดำเนินการพิจารณาเกี่ยวกับคำขอให้ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองในระยะเวลาที่เร่งด่วนที่สุด (Extreme Urgence) หากปรากฏว่า จากข้อเท็จจริงในคำฟ้องและคำขอทุเลาจะต้องสั่งยกคำขออย่างแน่นอนแล้ว ประธานศาลปกครองชั้นต้นมีอำนาจที่จะสั่งการเกี่ยวกับคำขอนั้น (ยกคำขอ) โดยไม่ต้องดำเนินการในขั้นตอนของการสอบสวนและแสวงหาข้อเท็จจริงก็ได้ ส่วนขององค์คณะซึ่งจะมีอำนาจสั่งนั้น มีลักษณะวิวัฒนาการทำนองเดียวกันกับกรณีสภาแห่งรัฐ กล่าวคือ แต่เดิมนั้นเฉพาะองค์คณะเท่านั้นที่มีอำนาจพิจารณาเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ต่อมาได้มีการผ่อนปรนให้ผู้พิพากษานายเดี่ยว ซึ่งได้แก่ประธานศาลปกครองชั้นต้น หรือประธานศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ หรือหัวหน้าองค์คณะในศาลดังกล่าว มีอำนาจสั่งปฏิเสธไม่ให้ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองได้ด้วย (มาตรา R. 222-1 CJA) นอกจากนี้ โดยผลจากการที่ มาตรา R. 222-13 CJA ได้มอบอำนาจให้ประธานศาลปกครองชั้นต้น (หรือผู้ที่รับมอบหมาย) ในการพิจารณาพิพากษาคดีบางประเภทได้ด้วยตนเอง ดังนั้น จึงทำให้บุคคลดังกล่าวมีอำนาจพิพากษาคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองของคดี ซึ่งอยู่ในขอบเขตของอำนาจดังกล่าวด้วย

1.3) เงื่อนไขในการมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง¹¹³

¹¹³ สำนักงานศาลปกครอง. (2547). "รวมหลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส." *บทความ*. หน้า 188.

การที่ศาลปกครองจะสั่งให้ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองหรือไม่นั้น มีกรณีที่ต้องพิจารณาอยู่ด้วยกัน 2 ประการ คือ

1 การบังคับตามคำสั่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไข (Risqué de Consequences Difficilement Reparables)

2 มีเหตุผลหนักแน่นและมีลักษณะที่จะทำให้ศาลปกครองสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่นำมาฟ้องคดี (Moyens Serieux et de Nature a Jusitifier l'Annulation)

เงื่อนไขทั้งสองประการดังกล่าว เป็นเงื่อนไขที่เคยมีกฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจน และเป็นเงื่อนไขสำคัญที่จะต้องครบทั้งสองข้อสำหรับการมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง

2) การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองอัตโนมัติ (Sursis Automatique) ได้แก่กรณีที่ มีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดวิธีการเป็นพิเศษว่า ในบางกรณีศาลต้องมีคำสั่งทุเลาการบังคับให้ตามคำขอ ซึ่งได้แก่กรณีดังต่อไปนี้

2.1) ในเรื่องเกี่ยวกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมมาตรา 2 แห่งรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 10 กรกฎาคม 1976 ว่าด้วยการคุ้มครองธรรมชาติ บัญญัติให้ ศาลจะต้องสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ในกรณีที่มีการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้างหรือคำสั่งเห็นชอบผลกระทบ ในกรณีเช่นนี้ ศาลไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่ามีความเสียหายเป็นพิเศษเกิดขึ้นหรือไม่ รวมทั้ง ไม่มีอำนาจที่จะพิจารณาว่าสมควรที่จะมีคำสั่งหรือไม่ด้วยโครงการพัฒนาซึ่งอาจมีผลกระทบต่อ สิ่งแวดล้อมและปรากฏในชั้นไต่สวนฉุกเฉินว่าการสั่งอนุญาตหรือการให้ความเห็นชอบดังกล่าวกระทำไปโดยที่ยังไม่มีการศึกษามาตรา 6 แห่งรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 12 กรกฎาคม 1983 ว่าด้วยการไต่สวนสาธารณะ (Enquetes Publiques) บัญญัติให้ ศาลต้องสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง สำหรับการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งเกี่ยวกับการดำเนินการที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม ซึ่งกรรมการหรือคณะกรรมการไต่สวนสาธารณะไม่เห็นด้วย หากปรากฏว่าคำขอนั้นมีเหตุผลหนักแน่นที่ทำให้ศาลเห็นว่าจะต้องมีการเพิกถอนคำสั่งนั้นต่อไป

2.2) ในเรื่องเกี่ยวกับคำสั่งขององค์การปกครองท้องถิ่นในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ผู้ว่าราชการจังหวัด (Prefet) มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแล (Controle de Tutelle) องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นที่อยู่ในเขตจังหวัดของตน องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องแจ้งมติหรือคำสั่งของตนที่ออกมาบังคับใช้ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดทราบ ในกรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดเห็นว่ามติหรือคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายก็สามารถนำไปฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนมติหรือคำสั่งดังกล่าวได้ ในการฟ้องคดีดังกล่าวผู้ว่าราชการจังหวัดอาจมีคำขอให้ศาลปกครองทุเลาการบังคับตามมติหรือคำสั่งนั้นไว้ก่อนได้ ซึ่งตามมาตรา L2131-6 วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายทั่วไปว่าด้วยองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น บัญญัติให้ ศาลต้องสั่งทุเลาการบังคับตามคำขอของผู้ว่าราชการจังหวัดดังกล่าว หากในชั้นไต่สวนปรากฏว่าคำฟ้องมีเหตุผลหนักแน่นพอที่จะทำให้ศาลวินิจฉัยเพิกถอนมติหรือคำสั่งที่ถูกลำมาฟ้องคดีได้

3) การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองชั่วคราว (Suspension Provisoire d'Execution)

การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองชั่วคราวเป็นมาตรการลำดับรอง (Regime Derive) ของการทุเลาการบังคับ ซึ่งเกิดจากข้อห่วงใยที่ว่า มาตรการทุเลาการบังคับปกติอาจจะไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอต่อการดำเนินการอย่างรวดเร็วของฝ่ายปกครองในการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องที่เกี่ยวกับเสรีภาพขั้นพื้นฐานและเกี่ยวกับกฎหมายควบคุมอาคารและสิ่งแวดล้อม การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองชั่วคราว แบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ

3.1) การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองชั่วคราวทั่วไปมาตรา L513-1 เดิม แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยศาลปกครอง (CJA) กำหนดให้ ประธานศาลปกครองชั้นต้นหรือหัวหน้าองค์คณะพิจารณาพิพากษามีอำนาจในการออกคำสั่ง (Ordonnance) ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ได้ทันทีเป็นการชั่วคราว (มีระยะเวลาไม่เกิน 3 เดือน) ก่อนที่จะมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอให้กำหนดมาตรการชั่วคราว ได้โดยไม่ต้องมีการแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี ทั้งนี้ ศาลจะออกคำสั่งได้ต่อเมื่อครบเงื่อนไข 4 ประการ คือ

1 มีคำขอให้ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง (Demande de Sursis a Execution)

2 มีคำขอให้ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองชั่วคราว (Demande de Suspension Provisoire)

3 หากไม่ทุเลาการบังคับอาจก่อให้เกิดผลเสียหายที่ไม่อาจทำให้กลับคืนได้ดังเดิม (Consequence Irreversible)

4 คำฟ้องมีเหตุผลหนักแน่นที่จะทำให้ศาลเพิกถอนคำสั่งหรือกฎหมายที่ถูกลำมาฟ้องคดี

ทั้งนี้ เป็นอำนาจพิจารณาของศาล คือ จะออกคำสั่งดังกล่าวหรือไม่ก็ได้ สำหรับวิธีพิจารณา มีหลักที่สำคัญ คือ การฟังความสองฝ่ายและใช้หลักการพิจารณาอย่างเดียวกันกับการทุเลาการบังคับปกติ

3.2) กรณีพิเศษมาตรา L 2131-6 วรรคสี่ แห่งประมวลกฎหมายทั่วไปว่าด้วยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กำหนดให้ การฟ้องคดีของผู้ว่าราชการจังหวัดเกี่ยวกับการผังเมือง (Urbanisme) สัญญาพัสดุ (Marches Publics) และการมอบอำนาจให้เอกชนดำเนินการบริการสาธารณะ (Delegation de Service Public) ที่ได้กระทำภายในสิบวันนับแต่วันที่รับแจ้งมติหรือคำสั่งของเทศบาล (Commune) หรือองค์การมหาชน ส่วนท้องถิ่น หรือสหกรณ์ร่วมระหว่างเทศบาลในเรื่องดังกล่าวมีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามมติหรือคำสั่งของหน่วยงานเหล่านั้นไว้มีกำหนดระยะเวลาหนึ่งเดือน และเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้ว ศาลยังไม่มีคำสั่งใดให้มติหรือคำสั่งดังกล่าว กลับมามีผลใช้บังคับ นอกจากนี้ ตามมาตรา L421-9 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการผังเมือง ยังกำหนดให้นำบัญญัติดังกล่าวไปใช้กับกรณีรัฐ องค์กรมหาชน หรือสหกรณ์ร่วมระหว่างเทศบาลขอให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารด้วย

4) การทุเลาการบังคับจำคุกเงินโดยผู้พิพากษานายเดี่ยว (Suspension de l'Execution par le Juge des Referes) เป็นมาตรการใหม่ล่าสุดซึ่งมีอยู่ด้วยกัน 2 กรณี คือ

4.1) มาตรา L521-1 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยศาลปกครอง (CJA) ที่กำหนดให้ ในกรณีที่ มีการฟ้องขอให้เพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครอง (รวมทั้งคำสั่งปฏิเสธ) ผู้พิพากษานายเดี่ยว (Juge des Referes) สามารถสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองนั้น หรือทุเลาผลการบังคับตามคำสั่งดังกล่าวบางส่วนได้ หากมีเหตุผลในเรื่องความจำเป็นเร่งด่วน และในชั้นสอบสวนมีข้อเท็จจริงเฉพาะที่ทำให้ เป็นหน้าที่ที่น่าสงสัยอย่างมากว่าคำสั่งดังกล่าวน่าจะไม่ใช่ชอบด้วยกฎหมาย และเมื่อมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับ ตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองแล้วผู้พิพากษานายเดี่ยวดังกล่าวจะต้องพิจารณาวินิจฉัยในประเด็น ที่ขอให้เพิกถอนหรือแก้ไขคำสั่งดังกล่าวโดยเร็ว และให้คำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทาง ปกครอง ลั้นสุดลงเมื่อได้มีคำวินิจฉัยในประเด็นที่ขอให้เพิกถอนหรือแก้ไขคำสั่งแล้วเป็นอย่างดี

4.2) มาตรา L521-2 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยศาลปกครอง (CJA) กำหนดว่า ในกรณีที่ จำเป็นเร่งด่วนผู้พิพากษานายเดี่ยวสามารถกำหนดมาตรการใด ๆ ที่จำเป็นเพื่อคุ้มครองเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ของบุคคลที่จะถูกกระทบอย่างร้ายแรงจากการใช้คำอำนาจของฝ่ายปกครองหรือหน่วยงานของเอกชน ที่ได้รับมอบอำนาจหน้าที่ให้ดำเนินการบริการสาธารณะที่ปรากฏชัดแจ้งไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ ทั้งนี้ ภายใน 48 ชั่วโมง ในกรณีนี้ข้อสังเกตว่า ศาล (ผู้พิพากษานายเดี่ยว) มีอำนาจหน้าที่กว้างขวาง คือ กำหนดมาตรการใด ๆ ซึ่งนอกจากจะสั่งให้ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองแล้ว ยังอาจกำหนดมาตรการอื่น ๆ ได้ด้วย

ทั้งสองกรณีดังกล่าวข้างต้นมีเงื่อนไขร่วมกันที่สำคัญ คือ ความจำเป็นเร่งด่วน โดยในกรณี 4.1. นั้น มิได้มีระยะเวลาบังคับไว้ เพียงแต่กำหนดให้มีการวินิจฉัยในประเด็นที่เป็นเนื้อหาของคดีโดยเร็ว ในขณะที่ กรณีตาม 4.2. นั้น กำหนดให้ศาลสั่งภายใน 48 ชั่วโมง เนื่องจากเป็นเรื่องที่กระทบกระเทือนเสรีภาพ ขั้นพื้นฐานอย่างร้ายแรง และเห็นได้ชัดว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (แต่เนื่องจากผู้พิพากษา นายเดี่ยวไม่อาจตัดสินชี้ขาดได้จึงต้องให้อำนาจดังกล่าวแทนเพื่อเป็นมาตรการป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น)

5) ผลของการทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครอง

การที่ศาลปกครองได้พิจารณาคำร้องขอทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองแล้ว และต่อมา ได้มีคำสั่งปฏิเสธในการที่จะให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้น ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลใด ๆ ก็ตาม ผลของการปฏิเสธดังกล่าวจะไม่ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงสถานการณ์ทางตุลาการ และจะไม่มีผลลัพท์ใด ๆ ในทันที การพิจารณาในประเด็นแห่งคดีหลักยังคงต้องดำเนินต่อไป

เมื่อศาลได้มีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นแล้วฝ่ายปกครองจะต้อง ดำเนินการแจ้งคำสั่งดังกล่าวให้คู่ความทราบภายในเวลา 24 ชั่วโมง และคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามนิติกรรม ทางปกครองนั้นจะเป็นผลให้ฝ่ายปกครองต้องบังคับปฏิบัติตามนิติกรรมทางปกครองนั้นทันทีจนกว่าศาลปกครอง ที่พิจารณาคดีในประเด็นหลักจะตัดสินคดี

เมื่อศาลได้มีคำสั่งให้หยุดการบังคับตามนี้กับทางปกครองนั้นแล้ว ผลของการหยุดการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นยังคงอยู่ต่อไปเรื่อยๆจนกว่าจะมีเหตุการณ์ดังต่อไปนี้เกิดขึ้น คือ

- 1) ไม่ได้มีการตัดสินคดีโดยผู้พิพากษาที่พิจารณาพิพากษาในประเด็นแห่งคดีแล้ว
- 2) เมื่อผู้ยื่นคำร้องได้ขอถอนเรื่องของตนได้ยื่นฟ้องไว้แล้ว
- 3) เมื่อศาลอุทธรณ์คดีปกครองได้มีคำสั่งให้ระงับการหยุดการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้น
- 4) ผลของการหยุดการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นอาจเป็นผลมาจากศาลอุทธรณ์คดีปกครอง หรือสภาที่ปรึกษาแห่งรัฐ ได้มีคำสั่งให้หยุดการหยุดการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองที่ตนเป็นผู้สั่งการให้มีการหยุดการบังคับมาก่อนนั่นเอง หรืออาจเป็นผลมาจากผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์คดีปกครองที่ได้สั่งให้หยุดการหยุดการบังคับตามนิติกรรมทางปกครอง เมื่อการหยุดการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ หรือต่อสิทธิของผู้ถูกระงับ

2.2.4 หลักเกณฑ์การพิจารณาเหตุฉุกเฉินในวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาของสาธารณรัฐฝรั่งเศส¹¹⁴

ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง (Code de Justice Administrative) ซึ่งเป็นกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองของฝรั่งเศส ได้กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจในการดำเนินการกับกรณีที่เกิดเหตุฉุกเฉิน 2 ลักษณะด้วยกัน คือ การดำเนินการโดยวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษากรณีเหตุฉุกเฉิน และการดำเนินการโดยการพิจารณาพิพากษาคดีโดยเร่งด่วน

(1) วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษากรณีฉุกเฉินเร่งด่วน (Référé d'Urgence)

วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในศาลปกครองฝรั่งเศสมีอยู่หลายประเภทด้วยกัน แต่วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาที่ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครองได้กำหนดให้เป็นวิธีการชั่วคราวกรณีฉุกเฉินนั้นประกอบไปด้วยวิธีการชั่วคราวในกรณีดังต่อไปนี้¹¹⁵

(1.1) การหยุดการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง (Référé Suspension)

การหยุดการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองมีจุดมุ่งหมายสำคัญคือการยับยั้งมิให้กฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองมีผลบังคับ ซึ่งสามารถนำไปใช้กับคำสั่งทางปกครองหรือกฎทุกประเภท รวมถึงคำสั่งทางปกครองและกฎที่เป็นการปฏิเสธสิทธิด้วย โดยศาลจะมีคำสั่งดังกล่าวได้ก็ต่อเมื่อปรากฏว่า มีเหตุฉุกเฉิน

¹¹⁴ เอกสิทธิ์ จันต๊ะมา. (2560). “หลักเกณฑ์การพิจารณาเหตุฉุกเฉินในวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา : ศึกษาวิธีพิจารณาคดีปกครองไทยและฝรั่งเศส”. *วารสารวิชาการศาลปกครอง*. สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 3.

¹¹⁵ P. Cassia. (2003). *Les Référé administratifs d'urgence*. Paris. L.G.D.J. p.83-108. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันต๊ะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 3.

และปรากฏจากการไต่สวนแล้วพบว่าคำสั่งทางปกครองหรือกฎดังกล่าวอาจจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย¹¹⁶ ทั้งนี้ ผู้ยื่นคำขอต้องทำคำขอแยกต่างหากจากคำฟ้องและยื่นมาพร้อมกับคำฟ้อง¹¹⁷

(1.2) วิธีการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Référé-Liberté) วิธีการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานเป็นกรณีที่ศาลปกครองมีคำสั่ง คุ้มครอง (Mesure de Sauvegarde) เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่อาจถูกล่วงละเมิดจากการดำเนินการหรือการไม่ดำเนินการของฝ่ายปกครอง และเป็นกรณีที่ศาลต้องมีคำสั่งภายใน 48 ชั่วโมง¹¹⁸

(1.3) วิธีการคุ้มครองชั่วคราว (Référé Conservatoire หรือ Mesures Utiles) วิธีการคุ้มครองชั่วคราวเป็นกรณีที่ศาลปกครองมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อคุ้มครองชั่วคราวโดยคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวนั้น ต้องไม่เป็นอุปสรรคต่อการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองและต้องปรากฏว่ามีเหตุฉุกเฉินซึ่งศาลอาจมีคำสั่งในกรณีนี้ได้แม้ว่าจะยังไม่มีการทำคำสั่งทางปกครองหรือกฎขึ้นมา¹¹⁹

วิธีการชั่วคราวทั้งสามกรณีดังกล่าวนี้มีเงื่อนไขสำคัญ คือ การต้องมีอยู่ของเหตุฉุกเฉิน หากไม่ปรากฏว่ามีเหตุฉุกเฉินแล้วคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวนั้น ย่อมไม่อาจรับเอาไว้พิจารณาได้

เมื่อได้รับคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวโดยเร่งด่วนเนื่องจากมีเหตุฉุกเฉิน ศาลปกครองมีวิธีการในการตรวจคำขอตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง ที่เรียกว่า “การคัดแยก” ซึ่งเป็นวิธีที่ทำให้สามารถยกคำขอโดยไม่ต้องมีการดำเนินการส่งเอกสารให้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง ทำคำชี้แจงและแสดงพยานหลักฐาน และไม่ต้องมีการนั่งพิจารณา ได้แก่ คำขอที่ไม่ปรากฏว่ามีเหตุฉุกเฉิน หรือเป็นคำขอที่ไม่อาจรับเอาไว้พิจารณาได้ ไม่มีผลหรือสาระอันควรได้รับการพิจารณา หรือไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง¹²⁰ นอกจากนี้การดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงของศาลในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉิน¹²¹ อาจมีการปรับเปลี่ยนตามความเหมาะสม ซึ่งกระบวนการพิจารณาของศาลในกรณีนี้จะดำเนินการอย่างรวดเร็ว

¹¹⁶ ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.521-1. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 3.

¹¹⁷ ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.522-1. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 3.

¹¹⁸ ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.521-2. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 3.

¹¹⁹ ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.521-3. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 3.

¹²⁰ ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.522-3 อย่างไรก็ตาม หากให้ศาลได้ดำเนินการให้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายชี้แจงแล้ว เช่น ได้ส่งสำเนาคำขอไปให้แก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งแล้ว ดังนี้ ศาลต้องดำเนินการกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับคำขอดังกล่าวให้แล้วเสร็จต่อไป โดยไม่สามารถข้ามขั้นตอนนี้ได้ จนกว่าจะมีการนั่งพิจารณา (คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 26 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2003 คดี Société Les belles demeures du Cap Ferrat หมายเลขคดี 249264). อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 4.

¹²¹ ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.5 L.Estein. (2007). *L'instruction des référés*. RFDA. p.64. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 4.

ในหลายส่วน¹²² โดยให้อำนาจแก่ตุลาการนายเดี่ยวผู้ที่ได้รับมอบหมายให้มีคำสั่งวิธีการชั่วคราว เป็นผู้กำหนดการดำเนินการทั้งหมด โดยอาจจะทำการไต่สวนเพิ่มเติม¹²³ หรือส่งสำนวนไปให้องค์คณะทำการพิจารณาสั่งก็ได้¹²⁴ อีกทั้งในกรณีคำขอวิธีการชั่วคราว นั้น ศาลจะมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราว โดยเร่งด่วนไปก่อน และยังสามารถกำหนดมาตรการเพิ่มเติมในภายหลังเพื่อให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งวิธีการชั่วคราวโดยเร็วได้อีกด้วย¹²⁵ หรือมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับเอาไว้ก่อนพร้อมทั้งสั่งให้มีการตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญขึ้นก็ได้¹²⁶ การพิจารณาสั่งคำขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวในกรณีฉุกเฉินยิ่งมีความรวดเร็วมากขึ้น เนื่องจากการนั่งพิจารณาของศาลในกรณีดังกล่าว สามารถให้คู่กรณีชี้แจงด้วยวาจาเพียงอย่างเดียวก็ได้¹²⁷ ซึ่งถือเป็นการดำเนินการที่มีความสำคัญ เพราะเป็นขั้นตอนที่ทำให้สามารถกำหนดประเด็นข้อพิพาท แยกแยะประเด็นปัญหาต่าง ๆ และหาทางออกที่เหมาะสมที่สุดแก่กรณีนั้น ๆ และโดยหลักแล้ว การแสวงหาข้อเท็จจริง ย่อมสิ้นสุดลงเมื่อสิ้นสุดการนั่งพิจารณา จึงจะเห็นได้ว่าเมื่อข้อเท็จจริงยังไม่เป็นที่ยุติหรือเมื่อยังไม่ได้มีการนั่งพิจารณาจนแล้วเสร็จ ศาลในกรณีคำขอให้กำหนดวิธีการชั่วคราวกรณีฉุกเฉิน จึงอาจมีบทบาทที่เป็นทั้งผู้ไกล่เกลี่ย ผู้ประนีประนอม หรือเสมือนเป็น กรรมการผู้ตัดสินข้อขัดแย้งระหว่างคู่กรณี ดังนั้น เมื่อกระบวนการพิจารณากรณีคำขอวิธีการชั่วคราวในกรณีฉุกเฉินได้มีการปรับปรุงใหม่ จึงจำเป็นต้องมีการเพิ่มเติมวิธีการทำงานของศาล เช่นการจัดทำกำหนดเวลาการแสวงหาข้อเท็จจริง ซึ่งโดยทั่วไปจะเป็นกำหนดเวลา

¹²² คู่กรณีต้องทำคำชี้แจงและยื่นต่อศาลภายใน “ระยะเวลาที่เร็วที่สุด” (มาตรา R.522-4 แห่งประมวลกฎหมายยุติธรรมทางปกครอง) ศาลไม่จำเป็นต้องให้คู่กรณีแก้ไขข้อผิดพลาดในการดำเนินกระบวนการ แม้ว่าจะเป็นข้อผิดพลาดที่แก้ไขได้ (มาตรา R.522-2 แห่งประมวลกฎหมายกระบวนการความยุติธรรมทางปกครอง) เมื่อได้มีการส่งสำเนาคำขอให้แก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง และมีหมายเรียกให้มาในวันนั่งพิจารณา ย่อมถือได้ว่าศาลสามารถมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอดังกล่าวได้แล้ว (มาตรา R.5227 แห่งประมวลกฎหมายยุติธรรมทางปกครอง). อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 114. หน้า 4.

¹²³ ประมวลกฎหมายยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.522-8. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 4.

¹²⁴ ประมวลกฎหมายยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.522-1. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 4.

¹²⁵ กรณีการป้องกันไม่ให้ผู้ที่มาเล่นน้ำได้รับอันตรายถึงชีวิต คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 13 สิงหาคม ค.ศ. 2013 คดี *Ministre de L'intérieur c. Commune de Saint-Leu* หมายเลขคดี 370902. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 4.

¹²⁶ กรณีการคุ้มครองสิทธิในชีวิตที่มีการยื่นคำขอวิธีการชั่วคราว *référé-liberté* คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 16 พฤศจิกายน ค.ศ. 2011 คดี *Ville de Paris et société d'économie mixte PariSeine* หมายเลขคดี 353172 และ 353173. คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ประชุมใหญ่ ลงวันที่ 13 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2013 คดี *Mme Lambert* หมายเลขคดี 375080. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 4.

¹²⁷ B. Stimi. (2007). *Juge des référés. un nouveau métier pour le juge administratif.* in *Mélanges D Labetoulle*. Dalloz. p.799. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 4.

แบบนับถอยหลัง หรือการกำหนดให้มีการจัดเวลาการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการเพื่อมีคำสั่งกรณีคำขอวิธีการชั่วคราวในเหตุฉุกเฉิน เมื่อพิจารณาภาพรวมทั้งหมดแล้ว ย่อมกล่าวได้ว่าความสัมพันธ์ระหว่างตุลาการกับคู่กรณีในการดำเนินกระบวนการพิจารณากรณีคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวในกรณีฉุกเฉินนี้ได้เปลี่ยนแปลงไปโดยตุลาการและคู่กรณีจะมีความสัมพันธ์ที่ใกล้ชิดกันมากขึ้น และเปิดโอกาสให้คู่กรณีได้มีโอกาสให้ข้อเท็จจริงที่ต้องการนำเสนอต่อศาลมากยิ่งขึ้น

(2) การดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีโดยเร่งด่วน

การดำเนินกระบวนการพิจารณาในคดีปกครองที่มีเหตุฉุกเฉินนั้น ไม่เพียงแต่จะดำเนินการโดยให้ศาลปกครองมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาเท่านั้น กฎหมายพิจารณาคดีปกครองฝรั่งเศสยังได้กำหนดให้การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลในบางกรณีต้องดำเนินการโดยเร่งด่วนด้วย หรือกำหนดให้ตุลาการนายเดี่ยวเป็นผู้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งในคดีนั้นได้เพื่อให้คดีแล้วเสร็จออกไปจากศาลได้โดยเร็วที่สุดเท่าที่จะดำเนินการได้ซึ่งเรียกกรณีนี้ว่า “วิธีพิจารณาคดีโดยเร่งด่วน (Référé du Fond)” เช่น กรณีที่บุคคลต่างด้าวฟ้องโต้แย้งคำสั่งให้กักตัวอยู่ในสถานกักกันคนต่างด้าว กรณีบุคคลที่รัฐต้องจัดสรรที่อยู่ให้ฟ้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฝ่ายปกครองจัดหาที่พักอาศัยหรือที่พำนักให้ ในบางกรณีหากศาลปกครองชั้นต้นไม่ได้มีคำสั่งหรือคำพิพากษาภายในกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้จะมีผลทำให้ศาลปกครองชั้นต้นต้องจำหน่ายคดีออกจากสารบบ เช่น คดีพิพาทเกี่ยวกับการเลือกตั้ง

ศาลปกครองฝรั่งเศสในปัจจุบัน คดีที่มีการขอให้ศาลปกครองพิจารณามีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาโดยเร่งด่วนหรือโดยฉุกเฉินนั้น ได้มีจำนวนเพิ่มมากขึ้นและมีการเปลี่ยนแปลงหลายประการซึ่งส่งผลกระทบต่อการบริหารจัดการของศาลปกครองเท่านั้น แต่ยังส่งผลกระทบต่อการทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีปกครองของศาลปกครองที่ต้องดำเนินการบริหารจัดการคดีให้สอดคล้องกับปริมาณคดีและจำนวนบุคลากรของศาลปกครองเท่าที่มีอยู่ภายในระยะเวลาที่กำหนดด้วย อีกทั้ง คดีปกครองที่มีการยื่นคำขอวิธีการชั่วคราวโดยเหตุฉุกเฉินยังมีวัตถุประสงค์ที่เปลี่ยนแปลงไปได้กลายเป็นการดำเนินการที่ถูกนำมาใช้เพื่อจุดมุ่งหมายในการคุ้มครองสิทธิพื้นฐานและสิทธิของบุคคลมากยิ่งขึ้นกว่าเดิมอีกด้วย ภายใต้สภาวะดังกล่าวศาลปกครองยังคงต้องทำหน้าที่อย่างมุ่งมั่นและมั่นคงในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครองให้มีคุณภาพ โดยต้องประสานประโยชน์ส่วนบุคคลกับประโยชน์สาธารณะ และต้องใช้ศักยภาพในการดำเนินการจัดทำคำพิพากษาหรือคำสั่งให้เป็นไปอย่างสอดคล้องกับสถานการณ์เพื่อให้คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นสามารถแก้ไขข้อพิพาทที่เกิดขึ้นได้อย่างเป็นรูปธรรม นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายของสหภาพยุโรปที่เข้ามาสอดแทรกและกลายเป็นกรอบพื้นฐานของการกำหนดวิธีการชั่วคราวในคดีปกครองที่ต้องนำไปใช้ในคดีปกครองทั้งหมดด้วย ดังนั้น “เหตุฉุกเฉิน” จึงไม่เพียงแต่ทำให้เกิดความเปลี่ยนแปลงในการบริหารจัดการและทำหน้าที่ของศาลปกครองเท่านั้น แต่ยังทำให้เกิดเนื้อหาหรือองค์ประกอบใหม่ของหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองอีกด้วย

(3) เครื่องมือทางกฎหมายของศาลปกครองในการรับมือกับ “เหตุฉุกเฉิน”¹²⁸

การเพิ่มเติมเครื่องมือทางกฎหมายสำหรับนำมาใช้ในกรณีมีเหตุฉุกเฉินโดยรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 2000

เหตุฉุกเฉิน เป็นสถานการณ์เฉพาะที่ทำให้การทำหน้าที่ของฝ่ายปกครองต้องดำเนินการอย่างรวดเร็ว ซึ่งแตกต่างจากการปรับตัวและการเปลี่ยนแปลงการทำงานของฝ่ายปกครอง ตามหลักการปรับเปลี่ยนของการบริการสาธารณะ (Principe de Mutabilité) ที่อาจใช้ระยะเวลายาวนานกว่า อีกทั้ง เหตุฉุกเฉินยังเป็นองค์ประกอบหนึ่งที่ศาลปกครองนำมาใช้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองที่ฝ่ายปกครองได้กระทำขึ้นโดยเร่งด่วน ซึ่งอาจเป็นการใช้อำนาจในการรักษาความสงบเรียบร้อยหรือการใช้อำนาจที่ได้รับมอบหมายให้ต้องดำเนินการในสถานการณ์พิเศษ หรือในเหตุการณ์ฉุกเฉิน เหตุฉุกเฉินจึงเป็นสถานการณ์ที่กำหนดการทำหน้าที่ของฝ่ายปกครอง แต่ก็ได้กลายมาเป็นปัจจัยที่กำหนดการทำหน้าที่ของศาลปกครองด้วย ทั้งนี้ หากไม่มีการบัญญัติรัฐบัญญัติ ฉบับลงวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 2000 ที่ได้กำหนดให้ มีวิธีพิจารณาเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวในเหตุฉุกเฉินให้ศาลปกครองนี้ขึ้น ย่อมเป็นที่แน่ชัดว่า ต้องมีการแก้ไขปรับปรุงวิธีพิจารณาในเรื่องดังกล่าวด้วย เพราะวิธีพิจารณาเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวในเหตุฉุกเฉินนั้น เป็นปัจจัยที่ยืนยันถึงบทบาทที่สำคัญของศาลปกครองที่เป็นผู้สร้างหลักประกันในการคุ้มครอง สิทธิขั้นพื้นฐาน

(3.1) การแก้ไขปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวในเหตุฉุกเฉิน ไม่ได้เกิดขึ้นโดยไม่มีที่มาแต่เป็นการรับช่วงต่อแนวคิดที่ได้มีการคิดพิจารณามาก่อนหน้านี้แล้ว ซึ่งเป็นแนวคิดที่มุ่งพัฒนาบทบาทของศาลปกครองในการรับมือกับเหตุฉุกเฉิน¹²⁹

นับแต่อดีตที่ผ่านมา นอกเหนือจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับ (Procédure de Sursis à Exécution)¹³⁰ ซึ่งเป็นวิธีการที่มีเงื่อนไขค่อนข้างเข้มงวดแล้วยังมีวิธีการอื่น ๆ ที่ได้มีการกำหนดขึ้นเป็นพิเศษเพื่อให้ศาลปกครองได้เข้ามาพิจารณาและมีคำสั่งโดยเร็วในช่วง ค.ศ. 1970 ถึงช่วงระหว่าง ค.ศ. 1980 ได้แก่ การขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับกรณีการก่อสร้างที่ต้องมีการจัดทำ

¹²⁸ เอกสิทธิ์ จันตะมา. (2559). *บทความประกอบกรกล่าวปาฐกถา เรื่อง ศาลปกครองฝรั่งเศสกับ “เหตุฉุกเฉิน”*. สำนักวิจัยและวิชาการสำนักงานศาลปกครอง. หน้า 2.

¹²⁹ D. Labetoulle.(1999). *Le Projet de reforme des procedures d'urgence devant la juge administrative*. AJDA. P.79. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 2.

¹³⁰ บทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการทุเลาการบังคับ ซึ่งเป็นวิธีการชั่วคราวที่ถูกยกเลิกไปแล้ว คือ กรณีสภาแห่งรัฐจะเป็นไปตามมาตรา 3 ของรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 22 กรกฎาคม ค.ศ. 1806 ว่าด้วยคดีพิพาทที่เข้าสู่การพิจารณาพิพากษาของสภาแห่งรัฐ กรณีศาลปกครองชั้นต้น ดู มาตรา 8 ของรัฐกฤษฎีกา เลขที่ 53-934 ลงวันที่ 30 กันยายน ค.ศ. 1951 ว่าด้วยการปฏิรูปคดีปกครอง. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 2.

รายงานการศึกษาลงกระทบบ¹³¹ หรือจัดทำประชาพิจารณ์¹³² หรือการขอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายเป็นกรณีเร่งด่วนในกรณีที่นิติกรรมทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจขัดหรือแย้งต่อเสรีภาพส่วนรวมหรือส่วนบุคคล¹³³ อีกทั้ง ในช่วง ค.ศ. 1990 ยังได้มีการกำหนดวิธีการการฟ้องคดีแบบพิเศษเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งให้นำตัวออกไปจากดินแดน¹³⁴ และการกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการทำสัญญาทางปกครอง (Référé Précontractuel)¹³⁵ นอกจากนี้ ก่อนที่รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 2000 จะเริ่มมีผลบังคับใช้ ศาลปกครองฝรั่งเศสได้เปลี่ยนแนวคำพิพากษาเดิมที่เคยพิพากษาเอาไว้ใน คดี Amoros¹³⁶ ซึ่งทำให้ศาลปกครองสามารถมีคำสั่งทุเลการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่เป็นการปฏิเสธได้¹³⁷ ดังนั้น ก่อนหน้า ค.ศ. 2000 การดำเนินการกับเหตุฉุกเฉินจึงมีปรากฏอยู่ในคดีปกครองมาก่อนบ้างแล้ว

(3.2) ความจำเป็นที่ต้องมีการปรับปรุงวิธีพิจารณาคดีปกครองสำหรับกรณีฉุกเฉิน

สาเหตุที่จำต้องมีการปรับปรุงวิธีพิจารณาคดีปกครองที่นำมาใช้ในกรณีเหตุฉุกเฉินเนื่องมาจากประการแรก การขาดเครื่องมือทางกฎหมายที่จำเป็นสำหรับศาลปกครองที่จะนำมาใช้รับมือกับเหตุฉุกเฉิน

¹³¹ รัฐบัญญัติ เลขที่ 76-629 ลงวันที่ 10 กรกฎาคม ค.ศ. 1976 ว่าด้วยการคุ้มครองธรรมชาติ มาตรา 2 โปรดดู ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.554-11 และประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม มาตรา L.123-16. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 2.

¹³² รัฐบัญญัติ เลขที่ 83-630 ลงวันที่ 12 กรกฎาคม ค.ศ. 1983 ว่าด้วยการเปิดให้ประชาชนเข้ามีส่วนร่วมในการทำประชาพิจารณ์ และการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม โปรดดู ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.554-12 และประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม มาตรา L.123-16. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 2.

¹³³ รัฐบัญญัติ เลขที่ 82-213 ลงวันที่ 2 มีนาคม ค.ศ. 1982 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของเทศบาล องค์การบริหารส่วนจังหวัด และสภามณฑล โปรดดู ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.554-3 และประมวลกฎหมายทั่วไปขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มาตรา L.2131-6 มาตรา L.3132-1 และมาตรา L.4143-1. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 3.

¹³⁴ รัฐบัญญัติ เลขที่ 90-34 ลงวันที่ 10 มกราคม ค.ศ. 1990 แก้ไขเพิ่มเติมรัฐกำหนด เลขที่ 45-2658 ลงวันที่ 2 พฤศจิกายน ค.ศ. 1945 ว่าด้วยหลักเกณฑ์การเข้าและการพำนักในดินแดนของบุคคลต่างด้าวในสาธารณรัฐฝรั่งเศส มาตรา 1. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 3.

¹³⁵ รัฐบัญญัติ เลขที่ 92-10 ลงวันที่ 4 มกราคม ค.ศ. 1992 ว่าด้วยการฟ้องคดีเกี่ยวกับการทำสัญญาทางปกครองบางประเภท และการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐและการพัสดุ มาตรา 2 และรัฐบัญญัติ เลขที่ 93-1416 ลงวันที่ 19 ธันวาคม ค.ศ. 1993 ว่าด้วยการฟ้องคดีที่เกี่ยวกับการทำสัญญาทางปกครองบางประเภท และการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐและการพัสดุ สำหรับกรณีปรึกษาพลังงาน การขนส่ง และการโทรคมนาคม มาตรา 4. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 3.

¹³⁶ ตามแนวคำพิพากษาในคดีนี้ ศาลปกครองจะไม่มีอำนาจที่จะสั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนั้น ศาลปกครองจึงไม่มีอำนาจในการสั่งให้ทุเลการบังคับตามคำสั่งที่มีสภาพบังคับ ตามคำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ประชุมใหญ่ ลงวันที่ 23 มกราคม ค.ศ. 1970 คดี Amoros (Rec.51). อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 3.

¹³⁷ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 20 ธันวาคม ค.ศ. 2000 คดี Ouatah หมายเลขคดี 206745 (Rec.643). อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 3.

โดยทั่วไป ในคดีปกครองนั้นคู่กรณีไม่อาจที่จะร้องขอให้ศาลปกครองมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองได้โดยง่าย แม้กฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นจะไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม รวมทั้งยังไม่อาจที่จะร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฝ่ายปกครองระงับการกระทำหรือระงับการกระทำการ (การบรรเทาทุกข์) กรณีที่ฝ่ายปกครองได้กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืน หรือขัดต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานได้โดยง่ายเช่นกัน ดังนั้นเมื่อไม่มีเครื่องมือทางกฎหมายที่ให้อำนาจแก่ศาลปกครองในการดำเนินการในกรณีดังกล่าวเอาไว้แก่ศาลปกครอง จึงต้องอาศัยหลักกฎหมายที่เรียกว่า “Voie de fait” ซึ่งเป็นหลักกฎหมายที่นำมาใช้ในกรณีนี้ การกระทำของฝ่ายปกครองกระทบต่อสิทธิพื้นฐานของประชาชน โดยเป็นอำนาจของศาลยุติธรรมที่จะเป็นศาลชี้ว่าการกระทำดังกล่าวกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานหรือไม่ แต่กรณียอมไม่อาจให้ศาลยุติธรรมเข้ามามีคำสั่งในคดีปกครองได้ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลเพื่อให้เกิดการบริหารราชการที่ดี หรือด้วยเหตุผลที่ว่าศาลปกครองไม่มีอำนาจที่จะมีคำสั่งในเรื่องนั้นก็ตาม เหตุผลประการที่สองซึ่งเป็นเหตุผลจากภายนอกแนวคำพิพากษาของศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป¹³⁸ ได้กำหนดไว้เป็นหลักการว่า การคุ้มครองสิทธิที่ได้รับการรับรองตามหลักกฎหมายสหภาพยุโรปนั้น จะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อศาลภายในของรัฐภาคีสมาชิกสหภาพยุโรปมีอำนาจที่จะระงับหรือทุเลาการกระทำหรือมาตรการใด ๆ ที่ฝ่าฝืนหรือขัดต่อสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองนั้นได้โดยไม่ชักช้าและ/หรือมีอำนาจที่จะกำหนดมาตรการชั่วคราวก่อนที่จะมีคำพิพากษาด้วย ดังนั้น ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงทำให้ต้องมีการสร้างเครื่องมือทางกฎหมายขึ้นมาเพื่อให้ศาลปกครองนำมาใช้ในการรับมือกับเหตุฉุกเฉิน

(3.3) เครื่องมือทางกฎหมายที่หลากหลายของศาลปกครอง

อำนาจของศาลในการมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในคดีปกครองนั้นมีความแตกต่างกันออกไปในแต่ละประเทศ ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีหรือสหราชอาณาจักร องค์คณะที่พิจารณาพิพากษาคดีจะเป็นผู้มีอำนาจในการกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา แต่ในสาธารณรัฐฝรั่งเศสหรือในประเทศอื่น ๆ ในยุโรป¹³⁹ ศาลโดยตุลาการนายเดี่ยวจะเป็นผู้มีอำนาจมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาภายในระยะเวลาที่เร็วที่สุด¹⁴⁰ โดยไม่จำเป็นต้องให้องค์คณะที่พิจารณาคดีนั้นเป็นผู้พิจารณามีคำสั่ง ทั้งนี้ วิธีการดำเนินการในกรณีฉุกเฉินของศาลปกครองในสาธารณรัฐฝรั่งเศส จะแบ่งออกเป็นวิธีพิจารณาในกรณีฉุกเฉินทั่วไป ซึ่งแยกออกได้เป็น (1) การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง

¹³⁸ คำพิพากษาของศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป ลงวันที่ 19 มิถุนายน ค.ศ. 1990 คดี Factortame (213/89). อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 3.

¹³⁹ ราชอาณาจักรเบลเยียม (พระราชบัญญัติ ลงวันที่ 16 มิถุนายน ค.ศ. 1989 ว่าด้วยการปฏิรูปสถาบัน ปรับปรุงเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ ลงวันที่ 19 กรกฎาคม ค.ศ. 1991) ประเทศกรีซ (รัฐบัญญัติ เลขที่ 29/98 ลงวันที่ 13 กรกฎาคม ค.ศ. 1998 ว่าด้วยศาลปกครอง) ประเทศอิตาลี กรีซ (รัฐบัญญัติ เลขที่ 205 ลงวันที่ 21 กรกฎาคม ค.ศ. 2000 ว่าด้วยความยุติธรรมทางปกครอง). อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 4.

¹⁴⁰ ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.511-1. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 4.

(Référés - Suspension)¹⁴¹ (2) วิธีการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Référés - Liberte)¹⁴² และ (3) วิธีการชั่วคราวเพื่อให้ศาลกำหนดมาตรการบางอย่างใดอย่างหนึ่ง (Référés de Mesures Utiles)¹⁴³ และวิธีพิจารณาในกรณีฉุกเฉินพิเศษ ซึ่งมีอยู่หลายกรณี เช่น วิธีการชั่วคราวก่อนการทำสัญญาทางปกครอง (Référés Précontractuels)¹⁴⁴ หรือวิธีการชั่วคราวภายหลังที่มีการทำสัญญาทางปกครองแล้ว (Référés Contractuels)¹⁴⁵ อย่างไรก็ตาม วิธีพิจารณาในกรณีฉุกเฉินของศาลปกครองฝรั่งเศสนั้น ไม่ได้จำกัดเฉพาะการมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพาทเท่านั้น เนื่องจากในบางกรณี กฎหมายได้กำหนดระยะเวลาที่ศาลต้องมีคำสั่งหรือคำพิพากษาในคดีพิพาทบางประเภทคดี หรือกำหนดให้ตุลาการนายเดียวเป็นผู้มีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ซึ่งเรียกกรณีนี้ว่า “วิธีพิจารณาคดีโดยเร่งด่วน (Référés du Fond)”¹⁴⁶ เช่น กรณีที่บุคคลต่างตัวฟ้องโต้แย้งคำสั่งที่หักตัวอยู่ในสถานกักกันคนต่างตัว¹⁴⁷ กรณีบุคคลที่เป็นผู้มีสิทธิได้รับการจัดสรรที่อยู่ให้โดยรัฐฟ้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฝ่ายปกครองจัดหาที่พักหรือที่พำนักให้¹⁴⁸ ในบางกรณี หากศาลไม่ได้มีคำสั่งหรือคำพิพากษาภายในกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ จะมีผลทำให้ศาลต้องจำหน่ายคดีออกจากสารบบ เช่น คดีพิพาทเกี่ยวกับการเลือกตั้ง

(4) การพิจารณาเหตุฉุกเฉินในศาลปกครองฝรั่งเศส

ตุลาการศาลปกครอง จึงเป็นตุลาการที่ต้องนำเหตุฉุกเฉินมาพิจารณาประกอบการทำคำสั่งหรือคำพิพากษา โดยต้องทำคำสั่งหรือคำพิพากษานั้นอย่างเร่งด่วนด้วย¹⁴⁹ ในกรณีนี้ตุลาการศาลปกครองจะใช้หลักเกณฑ์อันเป็นวิธีการที่ในการพิจารณาเหตุฉุกเฉินที่เกิดขึ้นในคดีแต่ละคดี ดังนี้

(4.1) หลักเกณฑ์ในการพิจารณาที่นำมาใช้ตรวจพิจารณาเหตุฉุกเฉิน

¹⁴¹ ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.521-1. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 4.

¹⁴² ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.521-2. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 4.

¹⁴³ ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.521-3. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 4.

¹⁴⁴ ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.551-1 เป็นต้นไป. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 4.

¹⁴⁵ ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.551-13 เป็นต้นไป. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 4.

¹⁴⁶ O. Le Bot. Le guide des référés administratifs. Dalloz. 2013. p.4. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 4.

¹⁴⁷ ประมวลกฎหมายว่าด้วยการเข้าเมือง การพำนักอาศัยในดินแดนของคนต่างด้าว และการขอลี้ภัย มาตรา L.512-1. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 4.

¹⁴⁸ ประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.778-1 และประมวลกฎหมายการก่อสร้างและที่พักอาศัย มาตรา L.441-2-3-1. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 4.

¹⁴⁹ A. Bretonneau et J. Lessi. (2014). *Référés : L'irrésistible ascension*. AJDA. p.1484. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 5.

1) การพิจารณาเหตุฉุกเฉินในเชิงภาวะวิสัย

ตามแนวคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ กรณีย่อมถือได้ว่ามีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้นเมื่อมีเหตุอันทำให้เกิดความเสียหาย “ที่มีความร้ายแรงเพียงพอและในทันทีทันใดต่อประโยชน์สาธารณะ ต่อสถานะของผู้ฟ้องคดี หรือต่อผลประโยชน์ของผู้ฟ้องคดี”¹⁵⁰ ทั้งนี้ ในการพิจารณาว่า มีเหตุฉุกเฉินดังกล่าวหรือไม่ จะนำเอาหลักการอันเป็นองค์ประกอบของ “ประโยชน์สาธารณะ” ทุกองค์ประกอบมาใช้ประกอบการพิจารณาไม่ว่าจะเป็นหลักความต่อเนื่องของการให้บริการสาธารณะ¹⁵¹ การคุ้มครองสิ่งแวดล้อม¹⁵² หรือการรักษาความสงบเรียบร้อย¹⁵³ อีกทั้ง ยังนำเอา “ผลประโยชน์สาธารณะที่บังคับให้ต้องมีการกำหนดมาตรการชั่วคราวที่จำเป็น เพื่อให้การฝ่าฝืนหรือการละเมิดสิทธิที่ได้รับการรับรองโดยกฎหมายของสหภาพยุโรปนั้นยุติลงในพื้นที่”¹⁵⁴ มาใช้ประกอบการพิจารณาด้วย

2) การพิจารณาเหตุฉุกเฉินในเชิงอัตวิสัย

สำหรับการพิจารณาในเชิงอัตวิสัยนั้น ศาลจะพิจารณาว่ากฎหรือคำสั่งทางปกครองที่ถูกโต้แย้งนั้น มีผลกระทบที่มีต่อสถานภาพตามความเป็นจริงของผู้มีคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวหรือไม่ อย่างไร เช่น กรณีที่ผู้ขอเป็นบริษัท อาจจะพิจารณาผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นต่อสถานะทางการเงินของบริษัท ดังที่เคยเกิดขึ้นแล้วในคดีที่มีการฟ้องโต้แย้งรัฐกำหนดว่าด้วย “ยานพาหนะสำหรับการท่องเที่ยวที่มีคนขับให้บริการ”¹⁵⁵ นอกจากนี้ ความเสียหายหรือผลกระทบที่เกิดขึ้นต้องไม่ได้เกิดจากความพลั้งเผลอ¹⁵⁶ หรือ

¹⁵⁰ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 19 มกราคม ค.ศ. 2001 คดี Confédération nationale des radios libres หมายเลขคดี 228815. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 5.

¹⁵¹ โปรดดูกรณีการคุ้มครองความต่อเนื่องของการให้บริการสาธารณะ ด้านการศึกษา คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 2 สิงหาคม ค.ศ. 2002 คดี Société des agrégés de l'Université หมายเลขคดี 249769. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 5.

¹⁵² กรณีการบังคับตามใบอนุญาตก่อสร้างกังหันลมพลังงานไฟฟ้า คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 25 พฤศจิกายน ค.ศ. 2002 คดี Ministre de l'équipement c. M. Astoul หมายเลขคดี 248423. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 5.

¹⁵³ องค์ประกอบภายในของความสงบเรียบร้อย และการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ประชุมใหญ่ ลงวันที่ 27 ตุลาคม ค.ศ. 1995 คดี Commune de Morsang-sur-Orge ; คำสั่งสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 9 ธันวาคม ค.ศ. 2014 คดี Ministre de l'intérieur c. Société Les production de la Plume หมายเลขคดี 374508 และ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 6 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2015 คดี Commune de Cournon d'Auvergne หมายเลขคดี 387726. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 5.

¹⁵⁴ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 14 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2013 คดี Lailler หมายเลขคดี 365459 11. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 5.

¹⁵⁵ กรณีที่ไม่มี ความเสียหายหรือผลกระทบด้านการเงินต่อบริษัทขนส่งบุคคลด้วยพาหนะสำหรับการท่องเที่ยว จากรัฐกฤษฎีกา เลขที่ 2014-371 ลงวันที่ 26 มีนาคม ค.ศ. 2014 ว่าด้วยระยะเวลาสูงสุดสำหรับการจอดรถแท็กซี่ ยวดยานพาหนะสองล้อ หรือ

การขาดความระมัดระวัง¹⁵⁷ หรือการไม่ดำเนินการภายในกำหนดระยะเวลา¹⁵⁸ ของผู้ซื้อนั่นเอง และเมื่อศาลได้พิจารณาในภาพรวมโดยถี่ถ้วนแล้ว ศาลจะต้องทำการชี้แจงนำหน้าระหว่างประโยชน์ส่วนรวมและประโยชน์ส่วนบุคคล โดยพิจารณาตามความเหมาะสมของแต่ละกระบวนการ เช่น ในการร้องขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวแบบ *Référé-Liberté*¹⁵⁹ ต้องพิจารณาเหตุฉุกเฉินอย่างเป็นอิสระจากเหตุอื่น ๆ ซึ่งโดยทั่วไปจะมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาที่ค่อนข้างเข้มงวดมากกว่าการพิจารณาของวิธีการชั่วคราวแบบอื่น อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีกฎหมายได้กำหนดเป็นข้อยกเว้นเอาไว้โดยให้ผู้ร้องขอไม่ต้องพิสูจน์ถึงความมีอยู่ของเหตุฉุกเฉิน เช่น กรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นผู้แทนของรัฐได้ฟ้องต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น¹⁶⁰ และได้ร้องขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราว อีกทั้งยังมีกรณีที่ศาลให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่ามีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้น ถ้าคำสั่งทางปกครองนั้นอาจเปลี่ยนแปลงสถานะของผู้ร้องขออย่างแน่นอนในทันทีทันใด และยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง ซึ่งอาจเกิดขึ้นได้

สามล้อที่ใช้เพื่อการขนส่งบุคคล และรถยนต์สำหรับท่องเที่ยวพร้อมทั้งคนขับ ในบริเวณ สถานีรถไฟและสนามบิน คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 4 กรกฎาคม ค.ศ. 2014 คดี *Groupement des transporteurs de personnes en voitures de tourisme* หมายเลขคดี380985 และกรณีที่ไม่มีความเสียหายหรือผลกระทบด้านการเงิน อย่างร้ายแรงของรถแท็กซี่ จากรัฐกฤษฎีกาเลขที่ 2014-1725 ลงวันที่ 30 ธันวาคม ค.ศ. 2014 ว่าด้วย การขนส่งสาธารณะด้วยรถส่วนบุคคล คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 24 มีนาคม ค.ศ. 2015 คดี *Association taxilibre et chambre syndicate des louers d'automobiles de Paris Île-de-France* หมายเลขคดี388345. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 5.

¹⁵⁶ กรณีคำสั่งไม่ต่ออายุหนังสือเดินทาง คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 8 มกราคม ค.ศ. 2001 คดี *Deperthes* หมายเลขคดี228928. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 6.

¹⁵⁷ กรณีการไม่ได้เตรียมการไว้ล่วงหน้า คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 8 พฤศจิกายน ค.ศ. 2002 คดี *Société Tiscali Télécom* หมายเลขคดี250831. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 6.

¹⁵⁸ กรณีวันที่ยื่นคำขอต่อศาล คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 30 มกราคม ค.ศ. 2009 คดี *Benotsmane* เลขที่ 324344. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 6.

¹⁵⁹ กรณีวิธีการชั่วคราว “*référé-liberté*” ศาลจะมีคำสั่งภายใน 48 ชั่วโมง และในบางกรณีอาจยังไม่มี การฟ้องคดีนั้นก็ได้ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 28 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2003 คดี *Commune de Pertuis contre Pellence* หมายเลขคดี 254411 กรณีเหตุฉุกเฉินที่น่าสืบยังไม่เพียงพอที่จะเข้าเงื่อนไขว่ามีเหตุฉุกเฉินตามที่กำหนดไว้ในมาตรา L.521-1 แห่งประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง ซึ่งทำให้ไม่มีเหตุที่ศาลจะต้องมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวโดยเร็ว คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 16 มิถุนายน ค.ศ. 2003 คดี *Mme Mug-Kalinkova* และคำพิพากษาของ ศาลปกครอง ลงวันที่ 23 มกราคม ค.ศ. 2004 คดี *Koffi* หมายเลขคดี257106. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 6.

¹⁶⁰ ประมวลกฎหมายทั่วไปองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มาตรา L.2131-6 โปรดดูเพิ่มเติม ข้อสันนิษฐานว่า มีเหตุฉุกเฉินตามที่ปรากฏในมาตรา L.123-16 แห่งประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม ซึ่งอ้างถึงประมวลกฎหมายความยุติธรรม ทางปกครอง มาตรา 554-12 กรณีคำขอให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่ฝ่ายปกครองได้ทำขึ้นหลังจากที่ ผู้ตรวจราชการได้มีความเห็นแย้งต่อโครงการ และยังไม่มีกรดำเนินการจัดประชาพิจารณ์. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 6.

ในหลายกรณี ได้แก่ กรณีเกี่ยวกับการผังเมือง คำสั่งอนุญาตให้ทุบทำลายหรือก่อสร้างสิ่งปลูกสร้าง¹⁶¹ หรือ คำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้าง แต่ยังไม่ได้ ดำเนินการจนแล้วเสร็จ¹⁶² หรือกรณีคำสั่งของฝ่ายปกครองให้ดำเนินการ ใช้สิทธิเข้าซื้อทรัพย์สินก่อนผู้ซื้อรายอื่น แต่ยังไม่ได้เข้าไปครอบครองทรัพย์สินที่ได้ใช้สิทธิเข้าซื้อก่อนผู้ซื้อ รายอื่นนั้น¹⁶³ กรณีคำสั่งเกี่ยวกับสิทธิของคนต่างด้าว ได้แก่ คำสั่งให้นำตัวออกไปให้พ้นจากดินแดน¹⁶⁴ หรือ คำสั่งเพิกถอนหรือไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตให้พำนักอาศัยในดินแดน¹⁶⁵ กระนั้น ศาลปกครองได้ เคยพิพากษาวางหลักที่กำหนดขอบเขตของข้อสันนิษฐานว่ามีเหตุฉุกเฉินเอาไว้เช่นกัน โดยไม่ให้นำเอาไปใช้กับ กรณีคำสั่งทางปกครองที่ให้ความเห็นชอบ ข้อตกลงเลิกจ้างแรงงาน หรือการให้การรับรองแผนการเลิกจ้าง ของนายจ้าง¹⁶⁶

Paul Cassia¹⁶⁷ ได้อธิบายถึงหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความมีอยู่ของเหตุฉุกเฉินที่ศาลปกครอง ฝรั่งเศสนำมาใช้ในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีฉุกเฉินโดยสังเขป ดังนี้ ศาลปกครองพิจารณาเหตุฉุกเฉินตามประเภทของคำขอวิธีการชั่วคราวโดยจะพิจารณาเหตุฉุกเฉิน ในลักษณะที่แตกต่างกันขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของคำขอ ในกรณีที่เป็นการขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับ ตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองสภาแห่งรัฐวางหลักเอาไว้ว่าเป็นกรณีที่ศาลปกครองชั้นต้นที่เป็นองค์คณะ พิจารณาและมีคำพิพากษา ก่อนที่คำสั่งทางปกครองหรือกฎนั้นจะมีผลได้หรือไม่ หรือมีความเสียหายที่ยาก ที่จะทำการแก้ไขเยียวยาในภายหลังหรือไม่ หากไม่สามารถดำเนินการได้ย่อมถือว่ามีเหตุฉุกเฉิน¹⁶⁸ กรณีคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Référé-Liberté) ศาลจะ

¹⁶¹ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 18 พฤศจิกายน ค.ศ. 2009 คดี *Ministre de la Santé c. Société La méridionale des bois et matériaux* หมายเลขคดี 327909. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 6.

¹⁶² คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 27 กรกฎาคม ค.ศ. 2001 คดี *Commune de Tulle* หมายเลขคดี 230231. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 6.

¹⁶³ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 13 พฤศจิกายน ค.ศ. 2002 คดี *Hourdin* หมายเลขคดี 248851. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 6.

¹⁶⁴ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน ค.ศ. 2001 คดี *Ministre de l'intérieur c. Abd Nasser Mesbahi* หมายเลขคดี 231204. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 7.

¹⁶⁵ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 14 มีนาคม ค.ศ. 2001 คดี *Ministre de l'intérieur c. Mme Ameur*. หมายเลขคดี 229773 อย่างไรก็ตาม ข้อสันนิษฐานดังกล่าวไม่นำมาใช้กับกรณีการไม่อนุญาตให้ได้สิทธิพำนักอาศัยในดินแดน กรณียื่นคำขอครั้งแรก. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 7.

¹⁶⁶ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 21 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2014 คดี *Comité d'entreprise de la société IPL Atlantique et autres* หมายเลขคดี 374490. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 7.

¹⁶⁷ P. Cassia. *Supra.* p.83-108. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 12.

¹⁶⁸ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 28 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2003 คดี *Commune de Pertuis* ใน *AJDA.* 2003. p. 1171. note A.Béal et P. Cassia. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 12.

พิจารณาว่ามีเหตุจำเป็นที่จะต้องมีมาตรการคุ้มครองใด ๆ ภายใน 48 ชั่วโมงหรือไม่ หากมีเหตุจำเป็น ต้องมีมาตรการคุ้มครองใด ๆ ภายใน 48 ชั่วโมง กรณีนี้ย่อมถือได้ว่ามีเหตุฉุกเฉิน นอกจากนี้ หากศาล พิจารณาแล้วเห็นว่า หากการกระทำของฝ่ายปกครองนั้นอาจเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือละเมิด สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานแล้ว กรณีนี้ศาลจะถือโดยปริยายว่ามีเหตุฉุกเฉินแล้ว ส่วนวิธีการชั่วคราว เพื่อคุ้มครองชั่วคราว (Référés Conservatoire หรือ Mesures Utiles) นั้น ถือได้ว่า มีเหตุฉุกเฉินหากศาล พิจารณาเห็นว่าศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวนั้นจะทำให้การให้บริการสาธารณะสามารถดำเนินต่อไปได้

(5) หลักเกณฑ์ในการพิจารณามีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราว กรณีมีเหตุฉุกเฉิน

(5.1) พิจารณาเหตุฉุกเฉินตามความเป็นจริง (Appréciation Concrète)

การพิจารณาเหตุฉุกเฉินของศาลปกครองฝรั่งเศสจะพิจารณาข้อเท็จจริงในแต่ละกรณี โดยจะพิจารณาจากผลของกฎหรือคำสั่งทางปกครองว่ามีผลทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อสถานภาพ ของผู้ยื่นคำขอ หรือต่อประโยชน์ส่วนรวมหรือไม่ หรือทำให้เกิดความเสียหายที่ยากที่จะแก้ไขเยียวยา ให้กลับมาเป็นเหมือนเดิมหรือไม่¹⁶⁹ หากคำสั่งทางปกครองหรือกฎนั้นทำให้เกิดความเสียหายที่ร้ายแรง เพียงพอและในทันทีทันใดต่อประโยชน์สาธารณะต่อสถานภาพของผู้มีคำขอหรือส่วนได้เสียของผู้มีคำขอแล้ว กรณีนี้ ย่อมถือได้ว่ามีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้น¹⁷⁰ ศาลปกครองจึงต้องตรวจสอบพิจารณาถึงความเสียหายที่จะเกิดขึ้น ประกอบกับ ระยะเวลาที่เกิดผลกระทบว่าเกิดขึ้นในฉับพลันทันทีหรือไม่

การพิจารณาของศาลในกรณีนี้ศาลจะพิจารณาสถานภาพของผู้มีคำขอโดยพิจารณา จากพยานหลักฐานที่ผู้มีคำขอได้นำเสนอต่อศาล โดยผู้มีคำขอต้องเป็นผู้นำเสนอหลักฐานให้เห็นได้ว่า มีเหตุฉุกเฉิน หากไม่สามารถแสดงให้เห็นได้ย่อมไม่อาจถือได้ว่ามีเหตุฉุกเฉิน¹⁷¹ นอกจากนี้ ศาลจะ พิจารณาการกระทำของผู้มีคำขอด้วยว่าผู้มีคำขอได้ดำเนินการใด ๆ หรือละเลยที่จะดำเนินการใด ๆ เพื่อรับมือกับเหตุฉุกเฉินนั้น หรือไม่¹⁷² อาทิ ผู้มีคำขอได้ยื่นคำขอในทันทีทันใดที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง

¹⁶⁹ Rapport du Groupe de travail du Conseil d'Etat sur les procédures d'urgence. RFDA. 2000. p. 946. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 13.

¹⁷⁰ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 19 มกราคม ค.ศ. 2000 คดี Confédération nationales des radios libres หมายเลขคดี228815. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 13.

¹⁷¹ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 23 มีนาคม ค.ศ. 2001 คดี Société Lidl หมายเลขคดี231559 คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 20 สิงหาคม ค.ศ. 2003 คดี M. Antagnac หมายเลขคดี 259500. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 114. หน้า 13.

¹⁷² คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 26 ธันวาคม ค.ศ. 2002 คดี Association pour la protection des intérêts de Cazabon-Bartotan คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 9 มกราคม ค.ศ. 2001 คดี Deperthes หมายเลขคดี228928. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 13.

หรือไม่¹⁷³ อย่างไรก็ตาม กรณีที่ความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งเป็นความเสียหายอย่างร้ายแรงศาลปกครองก็อาจไม่นำเอาพฤติกรรมการของผู้ฟ้องคดีมาพิจารณาความมีอยู่ของเหตุฉุกเฉินก็ได้¹⁷⁴ ดังนั้น ความล่าช้าของผู้ฟ้องคดีไม่ได้มีคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวโดยเหตุฉุกเฉินโดยหลักอาจเป็นเหตุที่ทำให้ศาลมีคำสั่งไม่รับคำขอของผู้ฟ้องคดีตามความของมาตรา L.522-3 แห่งประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง นอกจากนี้ย่อมถือได้ว่า ไม่มีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้นหากผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ทำให้เกิดสถานการณ์อันเป็นเหตุฉุกเฉินนั้นขึ้นมาเอง¹⁷⁵

สภาแห่งรัฐยังใช้การสันนิษฐานว่ามีเหตุฉุกเฉินหรือไม่มีเหตุฉุกเฉินในกรณีต่าง ๆ อีกด้วย ดังเช่นกรณีคำสั่งไม่ต่ออายุการอนุญาตให้พำนักอยู่ในดินแดนของบุคคลที่เข้าเมืองมาโดยถูกต้องตามกฎหมายทำให้บุคคลดังกล่าวกลายเป็นบุคคลที่พำนักในดินแดนโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย¹⁷⁶ กรณีอื่น ๆ ส่วนใหญ่เป็นกรณีเกี่ยวกับการปฏิเสธสิทธิของบุคคล เช่น คำสั่งไม่รับคำร้องขอลี้ภัยคำสั่งไม่อนุญาตให้ก่อสร้างส่วนกรณีศาลสันนิษฐานว่า ไม่มีเหตุฉุกเฉินนั้น เช่น กรณีการสั่งย้ายข้าราชการ¹⁷⁷ การสั่งลงโทษทางวินัยของข้าราชการหรือการประกาศให้เป็นทรัพย์สินของสาธารณะที่เข้าร่วมกัน อย่างไรก็ตาม ข้อสันนิษฐานดังกล่าวอาจถูกหักล้างได้ด้วยเหตุอื่นที่ปรากฏจากการแสวงหาข้อเท็จจริงของศาลได้เช่นกัน

(5.2) พิจารณาเหตุฉุกเฉินในภาพรวม (Appréciation Globale de l'Urgence)

การพิจารณาเหตุฉุกเฉินในภาพรวมคือการที่ศาลต้องพิจารณาสภาวะแวดล้อมทั้งหมดของข้อเท็จจริงในคดีที่เกิดขึ้น และทำการชั่งน้ำหนักระหว่างผลที่จะเกิดขึ้นหากศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราว

¹⁷³ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน ค.ศ. 2006 คดี Mme Belmonte หมายเลขคดี262385. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 13.

¹⁷⁴ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 5 มิถุนายน ค.ศ. 2002 คดี Batalla. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 13.

¹⁷⁵ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 3 มกราคม ค.ศ. 2003 คดี *Ministre de l'Intérieur c/ Société Kerry*. AJDA. 2003. p. 342. note J-P. Gilli : คดีนี้สภาแห่งรัฐมีคำสั่งไม่รับคำขอของผู้ฟ้องคดีที่ร้องขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราว ขับไล่ผู้บุกรุกที่อาศัยอยู่ในอาคาร โดยเห็นว่าผู้ฟ้องคดียอมรับความเสี่ยงที่ต้องดำเนินการขับไล่ผู้บุกรุกเข้ามาอยู่อาศัยในอาคารที่ผู้ฟ้องคดีได้ซื้อมา นับตั้งแต่วันที่ได้ซื้ออาคารดังกล่าว จึงไม่มีเหตุฉุกเฉินที่ต้องขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวในเหตุฉุกเฉิน. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 13.

¹⁷⁶ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 14 มีนาคม 2001 คดี *Ministre de l'Intérieur c/ Mme Aueur*. RFDA. p.673. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 14.

¹⁷⁷ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 22 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2002 คดี ONF หมายเลขคดี235574. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 14.

และผลที่จะเกิดขึ้นหากศาลให้คำสั่งทางปกครองหรือกฎนั้นมีผลต่อไป¹⁷⁸ การพิจารณาของศาลจึงไม่เพียงแต่พิจารณาข้อกล่าวอ้างของผู้มีคำขอเท่านั้น แต่จะพิจารณาถึงส่วนได้เสียที่เกิดขึ้นต่อฝ่ายปกครองด้วย ดังนั้นศาลจึงต้องพิจารณาข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในแต่ละกรณีอย่างเป็นภาวะวิสัย”

ศาลปกครองฝรั่งเศสจึงมีหลักเกณฑ์ที่ตุลาการศาลปกครองสามารถนำไปใช้ในการพิจารณาเหตุฉุกเฉินได้อย่างทั่วถึง และเป็นไปในทิศทางเดียวกัน ทั้งนี้ ศาลปกครองฝรั่งเศสได้จัดทำคู่มือการจัดทำร่างคำพิพากษาและคำสั่งของศาลปกครองฝรั่งเศสที่ได้มีการให้คำอธิบายในการพิจารณาเหตุฉุกเฉินดังกล่าวเพื่อเป็นแนวทางให้ตุลาการนำไปใช้ได้อย่างถูกต้องด้วย

(5.3) การดำเนินการของศาลปกครองฝรั่งเศสเพื่อรับมือกับคำขอในเหตุฉุกเฉิน

1) การพิจารณาคำขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวในกรณีฉุกเฉินที่มีจำนวนเพิ่มมากขึ้น¹⁷⁹

ภายหลังจากการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 2000 แล้ว การร้องขอให้ศาลปกครองมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวกรณีเหตุฉุกเฉินได้มีจำนวนมากขึ้นโดยเรื่อย ๆ ในแต่ละปี ศาลปกครองได้มีคำสั่งคำขอในกรณีดังกล่าวเป็นจำนวนเกือบ 15,500 กรณี ทั้งนี้เมื่อพิจารณาคำขอที่ได้มีการยื่นต่อศาลให้ห้มีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวทั้งหมดแล้ว ปรากฏว่ามีคำขอในกรณีฉุกเฉินจำนวนหนึ่งในห้าของคำขอที่มีการยื่นต่อศาลปกครองทั้งหมด และมีจำนวนถึงหนึ่งในสามถ้านับรวมเอาคำขอวิธีการชั่วคราวในคดีที่เป็นการฟ้องให้เพิกถอนคำสั่งให้ส่งตัวออกไปจากดินแดนเข้าไปด้วย¹⁸⁰ ด้วยเหตุนี้ ในช่วง 15 ปีที่ผ่านมาจึงเป็นช่วงเวลา que แสดงให้เห็นถึงการปรับตัวของศาลปกครองในการจัดการกับคำขอให้ศาลมีคำสั่งวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาไม่ว่าจะเป็นการสร้างความสะดวกเกี่ยวกับเงื่อนไขในการยื่นคำขอหรือการใช้ดุลพินิจของศาลในการพิจารณาดำเนินการเกี่ยวกับคำขอและการมีคำสั่งคำขอดังกล่าว

1.1) เงื่อนไขในการยื่นคำขอวิธีการชั่วคราวที่เกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานที่ให้ดุลพินิจแก่ศาลในการพิจารณาได้โดยอิสระ

ศาลปกครองซึ่งเป็นศาลที่มีอำนาจกำหนดวิธีการชั่วคราวที่เกี่ยวกับเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Référé-Liberté) เป็นศาลที่มีบทบาทสำคัญในการวางรากฐานของหลัก “เสรีภาพขั้นพื้นฐาน”¹⁸¹ ที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญโดยได้วางหลักให้สิทธิขั้นพื้นฐานต่าง ๆ ซึ่งเป็นสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ

¹⁷⁸ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 28 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2001 คดี Préfet des Ales-Maritimes et société Sub-Est Assainissement หมายเลขคดี 229562 คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 2001 คดี Ministre de l'intérieur / M. Pérignon หมายเลขคดี 234896. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124. หน้า 14.

¹⁷⁹ A. Bretonneau et J. Lessi. Supra. p.1484. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 8.

¹⁸⁰ เกี่ยวกับประเด็นนี้ โปรดดู O. Le Bot. Le guide des référés administratifs. Dalloz. 2013. p. 5. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 8.

¹⁸¹ P.Wachsmann. (2007). *L'atteinte grave à une liberté fondamentale*. RFDA. p.58. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 9.

เป็นส่วนหนึ่งของเสรีภาพขั้นพื้นฐาน เช่น กรรมสิทธิ์¹⁸² สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าไม่ได้เป็นผู้กระทำความผิด¹⁸³ เสรีภาพในการประกอบ การทำการค้าและอุตสาหกรรม หรือสิทธิเสรีภาพในการทำสัญญา¹⁸⁴ นอกจากนี้ วิธีการชั่วคราวเกี่ยวกับเสรีภาพขั้นพื้นฐานดังกล่าวยังเป็นวิธีการที่นำมาใช้เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพอื่นที่ไม่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน¹⁸⁵ แต่เป็นสิทธิที่กฎหมายให้การคุ้มครอง เช่น กรณีเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน¹⁸⁶ และกรณีเกี่ยวกับการสาธารณสุข¹⁸⁷ ดังนั้น วิธีการชั่วคราว “Référé-Liberté” ได้กลายเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่ครอบคลุมเกือบทุกด้านและมีความสมบูรณ์ในตัวเอง ซึ่งถูกนำมาใช้เพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล โดยคำว่า “เสรีภาพขั้นพื้นฐาน” ดังกล่าว ได้รวมเอาสิทธิและเสรีภาพที่ได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายที่มีที่มาจากหลายแหล่ง ทั้งจากกฎหมายภายในของสาธารณรัฐฝรั่งเศส หรือจากกฎหมายของสหภาพยุโรป หรืออนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และด้วยการเป็นเครื่องมือที่นำมาใช้คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่หลากหลายดังกล่าวทำให้วิธีการชั่วคราว Référé-Liberté เป็นเครื่องมือที่ให้ความคุ้มครองที่ดีที่สุดแก่บุคคลที่มีโอกาสทางสังคมน้อยสุด ตัวอย่างเช่น กรณีการนำมาใช้เพื่อคุ้มครองสิทธิหรือศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องโทษในเรือนจำ¹⁸⁸ หรือการขยาย

¹⁸² คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 26 พฤษภาคม ค.ศ. 2006 คดี Société Yacht Club International de Marina Baie-des-Anges หมายเลขคดี 293501. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 9.

¹⁸³ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 14 มีนาคม ค.ศ. 2005 คดี M. Gollnisch หมายเลขคดี 278435. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 9.

¹⁸⁴ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 12 พฤศจิกายน ค.ศ. 2001 คดี Commune de Montreuil-Bellay หมายเลขคดี 231840. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 9.

¹⁸⁵ กรณี “สิทธิที่จะได้รับจากรัฐ (droits-créances)” เช่น สิทธิที่จะได้รับการจัดสรรที่พำนักอาศัยให้จากรัฐ (คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 3 พฤษภาคม ค.ศ. 2002 คดี Association de reinsercion sociale du Limousin หมายเลขคดี 245697) และสิทธิที่ด้านสุขภาพ รัฐ (คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 8 กันยายน ค.ศ. 2005 คดี Garde des Sceaux c. Bunel หมายเลขคดี 284803) กรณีหลักความเสมอภาคเท่าเทียม คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 14 มีนาคม ค.ศ. 2005 คดี Gollnisch หมายเลขคดี 278435. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 9.

¹⁸⁶ หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 29 กรกฎาคม ค.ศ. 2003 คดี Pegini หมายเลขคดี 258900. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 9.

¹⁸⁷ หลักการให้ความยินยอมโดยอิสระ และอย่างรวดเร็วของคนไข้ในการเข้ารับการรักษา คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 16 สิงหาคม ค.ศ. 2002 คดี Mme Feuillatey หมายเลขคดี 249552. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 9.

¹⁸⁸ กรณีของการให้บริการสาธารณะเกี่ยวกับเรือนจำหรือทัณฑสถาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งสภาวะของการคุมขังผู้ต้องโทษ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 22 ธันวาคม ค.ศ. 2012 คดี Section Francaise de L'observation international des Prisons et autres หมายเลขคดี 364584. ในประเด็นเกี่ยวกับการตรวจค้นร่างกายผู้ต้องโทษอยู่เป็นประจำ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 6 มิถุนายน ค.ศ. 2013 คดี Section française de L'observacion international des prisons et autres หมายเลขคดี 368816. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 9.

การตีความของ “สิทธิที่จะได้รับจากรัฐ (Droits-Créances)” ให้หมายความรวมถึงสิทธิต่าง ๆ ที่มากขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิของผู้ยื่นคำขอลี้ภัยที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐ¹⁸⁹ หรือสิทธิของผู้พิการ¹⁹⁰ เป็นต้น

1.2) เป็นดุลพินิจของศาลในการดำเนินการเกี่ยวกับคำขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราว

แม้ศาลต้องพิพากษาตามพยานหลักฐานแต่ศาลในกรณีคำขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวนี้ ศาลอาจใช้ดุลพินิจในการมีคำสั่งให้เหมาะสมกับข้อเท็จจริงแห่งคดีที่เกิดขึ้นได้ เมื่อได้รับคำขอตามมาตรา L. 521-1 แห่งประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง ศาลสามารถมีคำสั่งโดยจำกัดขอบเขตของการให้ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองตามแต่กรณี เช่น กรณีการใช้สิทธิเข้าซื้อทรัพย์สินก่อนของฝ่ายปกครอง กรณีนี้ศาลอาจมีคำสั่งให้ทุเลาเพียงแค่การเข้าครอบครองทรัพย์สินที่ฝ่ายปกครองได้ใช้สิทธิเข้าซื้อก่อน¹⁹¹ หรือมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง แต่ไม่ได้หากฝ่ายปกครองที่จะใช้อำนาจกำหนดมาตรการต่าง ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินนั้นก็ได้¹⁹² ศาลที่พิจารณาคำขอวิธีการชั่วคราว Référés-

¹⁸⁹ หลักเกณฑ์การให้ความช่วยเหลือในการรับผู้ขอลี้ภัย คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 23 มีนาคม ค.ศ. 2009 คดี *Ministre de l'immigration, de l'identité nationale et du développement solidaire contre M. Gaghiev et Mme Gaghieva*. หมายเลขคดี 325884 คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 19 พฤศจิกายน ค.ศ. 2010 คดี *Ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration c. M. Panokheel* หมายเลขคดี 344286 คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 22 พฤศจิกายน ค.ศ. 2010 คดี *Ministre de l'immigration, de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration c. M. Sidy Sonko*. หมายเลขคดี 344373. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 10.

¹⁹⁰ กรณีเด็กพิการที่ขาดโอกาสที่จะได้รับการศึกษา คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 15 ธันวาคม ค.ศ. 2010 คดี *Ministre de l'éducation national, de la jeunesse et de la vie associative c. époux Peyrilhe* หมายเลขคดี 344729 กรณีที่รัฐไม่ดำเนินการจัดให้มีการดูแลผู้ป่วยโรคออสติก ที่ครอบคลุม เหมาะสมตามกับสภาพและอายุของผู้ป่วย คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 27 กันยายน ค.ศ. 2013 คดี *M. et Mme Charle* หมายเลขคดี 373300 (โปรดดู ข้อพิจารณาที่ 3 “การไม่ดำเนินการดังกล่าวของหน่วยงานรัฐ แม้จะมีลักษณะที่ทำให้หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบแต่จะถือว่าเป็นการฝ่าฝืนอย่างร้ายแรง หรือเป็นการทำผิดกฎหมายที่ขัดต่อหลักเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา L.521-2 แห่งประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง ก็ต่อเมื่อการไม่ดำเนินการดังกล่าวนั้นเป็นการจงใจ เมื่อพิจารณาจากอำนาจและทรัพยากรที่หน่วยงานทางปกครองมีอยู่ หรือการไม่ดำเนินการดังกล่าวก่อให้เกิดผลร้ายแรงต่อบุคคลที่ป่วยด้วยโรคดังกล่าว ตามสภาพของบุคคล หรืออายุของบุคคลที่ป่วยด้วยโรคนั้น นอกจากนี้ ศาลในวิธีการชั่วคราวจะมีคำสั่งตามที่กำหนดไว้ในมาตราดังกล่าว ก็เพื่อสั่งให้กระทำการใด ๆ เนื่องจากมีเหตุฉุกเฉินที่ต้องทำให้การฝ่าฝืนต่อเสรีภาพขั้นพื้นฐานนั้นยุติลงไปในทันทีหรือโดยเร็วที่สุดเท่าที่ทำได้ กรณีของการไม่ดำเนินการเพื่อให้มีการดูแลผู้พิการชั่วคราว คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้น เมือง Cergy-Pontoise ลงวันที่ 7 ตุลาคม ค.ศ. 2013 หมายเลขคดี 1307736. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 10.

¹⁹¹ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 23 กรกฎาคม ค.ศ. 2013 คดี *Société Atlantique terrins* หมายเลขคดี 254837. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 10.

¹⁹² คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 18 กรกฎาคม ค.ศ. 2006 คดี *Mme Bessac* หมายเลขคดี 291569. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 10.

Liberté ยังมีอำนาจสั่งให้ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองเพียงบางส่วน เช่น กรณีคดีบริหารบุคคลภาครัฐ โดยให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองเฉพาะผลของคำสั่งทางปกครองที่ระงับการจ่ายเงินค่าตอบแทนให้แก่ข้าราชการหรือระดับสิทธิการทำงานภาคัยในบ้านพักของข้าราชการ¹⁹³ อย่างไรก็ตามการมีคำสั่งในวิธีการชั่วคราวของศาล จำต้องเป็นไปตามขอบเขตและวัตถุประสงค์ของวิธีการชั่วคราวในแต่ละวิธีด้วย ดังนั้น ศาลที่ได้รับคำขอให้กำหนดวิธีการชั่วคราวกรณีบรรเทาทุกข์ (Référé Mesures Utiles) จึงไม่มีอำนาจสั่งให้ฝ่ายปกครองออกกฎหมายเหมือนกับศาลในวิธีการชั่วคราวเพื่อทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองหรือศาลในวิธีการชั่วคราว Référé-Liberté¹⁹⁴

เพื่อให้คำสั่งวิธีการชั่วคราวของศาลเกิดผลขึ้นได้อย่างแท้จริง ศาลจึงต้องกำหนดหน้าที่ให้ฝ่ายปกครองที่เป็นคู่กรณีต้องปฏิบัติไปพร้อมกับการมีคำสั่งวิธีการชั่วคราวดังกล่าว ดังนั้น เมื่อศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่เป็นการปฏิบัติ ศาลอาจกำหนดหน้าที่ที่ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติ¹⁹⁵ หรืออาจชี้แนะให้ฝ่ายปกครองทราบถึงมาตรการที่กฎหมายอื่น ๆ อาจกำหนดไว้ซึ่งฝ่ายปกครองต้องนำมาดำเนินการเพื่อให้คำสั่งทุเลาฯ มีผลขึ้น¹⁹⁶ ศาลในวิธีการชั่วคราวยังได้แสดงให้เห็นถึงการใช้อำนาจอย่างเด็ดขาดในการกำหนดคำสั่งบังคับให้ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติ เช่น กรณีที่ฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งแล้วก่อให้เกิดอันตรายใกล้จะถึงต่อชีวิตบุคคล หรือทำให้บุคคลต้องได้รับการปฏิบัติอย่างไร้มนุษยธรรมหรือน่าอับอาย ดังที่เกิดขึ้นในหลาย ๆ กรณีที่เกิดขึ้นในเรือนจำหรือสถานกักกัน¹⁹⁷

1.3) ศาลปกครองมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวางมากขึ้นในการพิจารณาและมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราว

¹⁹³ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 29 เมษายน ค.ศ. 2010 คดี M. Matelly หมายเลขคดี 338462. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 10.

¹⁹⁴ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 27 มีนาคม ค.ศ. 2015 คดี Section française de l'observation internationale des prisons หมายเลขคดี 388332. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 10.

¹⁹⁵ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 17 กรกฎาคม ค.ศ. 2001 คดี Ministre de l'emploi et de la solidarité หมายเลขคดี 232603. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 11.

¹⁹⁶ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 9 พฤษภาคม ค.ศ. 2005 คดี SCI Pauline หมายเลขคดี 269425. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 11.

¹⁹⁷ กรณีคำสั่งให้ต้องนำเอาวิธีการค้นตัวผู้ต้องขังตามลักษณะของผู้ต้องขังไปบังคับใช้โดยพลัน และต้องแก้ไขระเบียบที่ถูกฟ้องให้เพิกถอนภายใน 15 วัน คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 6 มิถุนายน ค.ศ. 2013 คดี Section française de l'observatoire international des prison หมายเลขคดี 368813 กรณีคำสั่งให้ต้องดำเนินการจัดทำมาตรการที่จำเป็นภายในกำหนดเวลา 10 วัน เพื่อกำจัดแมลงรบกวนในบริเวณเรือนจำ Baumettes คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 22 ธันวาคม ค.ศ. 2012 คดี Section française de l'observatoire international des prison หมายเลขคดี 364584. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 11.

การเพิ่มเครื่องมือทางกฎหมายเพื่อให้ศาลปกครองนำมาใช้ดำเนินการกรณีมีเหตุฉุกเฉิน มีวัตถุประสงค์สำคัญ คือ เพื่อให้เกิดการบริหารงานที่ดี ทั้งนี้ หากมีกรณีฉุกเฉินที่ต้องดำเนินการกับการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน ศาลปกครองอาจไม่นำเอาเงื่อนไขเกี่ยวกับการฟ้องคดีบางอย่าง เช่น เงื่อนไขเกี่ยวกับอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลมาเป็นเหตุที่ทำให้ไม่รับคำขอในเรื่องนั้นเอาเอาไว้พิจารณาก็ได้ ซึ่งจะเป็นการเปิดโอกาสให้ศาลได้เข้าไปใช้อำนาจตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครองที่อาจเป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานได้อย่างเต็มที่ เช่น ศาลปกครองอาจกำหนดคำสั่งบังคับพร้อมกับคำสั่งวิธีการชั่วคราวให้ฝ่ายปกครองดำเนินการเพื่อยุติการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายอย่างชัดเจนหรือเป็นการละเมิดอย่างร้ายแรงต่อสิทธิในทรัพย์สินของประชาชนอย่างร้ายแรง แม้ว่าการกระทำนั้นจะเป็นการกระทำที่ต้องนำเอาหลักกฎหมาย Voie de Fait ซึ่งศาลยุติธรรมต้องเป็นผู้พิจารณามาใช้ก็ตาม¹⁹⁸ การให้อำนาจแก่ศาลปกครองดังกล่าวถือได้ว่าเป็นการจำกัดขอบเขตของหลักกฎหมาย Voie de Fait¹⁹⁹ ให้ลดน้อยลงไป ซึ่งนักวิชาการบางคนก็ได้กล่าวไว้ก่อนหน้านี้อีกว่า “ขอบเขตของการบังคับใช้หลัก Voie de fait ที่มีขอบเขตลดน้อยลงเรื่อย ๆ นั้น สวนทางกับขอบเขตในการบังคับใช้ของวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในคดีปกครอง”²⁰⁰

นอกจากนี้ อำนาจของศาลจะหยิบยกประเด็นขึ้นมาวินิจฉัยได้เองยังได้เพิ่มมากขึ้นอีกด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่ต้องใช้หลักกฎหมายของสหภาพยุโรป ในกรณีที่ศาลต้องทำการพิจารณามีคำสั่งเพื่อคุ้มครองสิทธิที่ได้รับการรับรองจากกฎหมายสหภาพยุโรป ศาลมีอำนาจที่จะหยิบยกเอาประเด็นความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองต่อกฎหมายของสหภาพยุโรปขึ้นมาวินิจฉัยได้โดยตรงและโดยที่ศาลเห็นเอง²⁰¹ มีเพียงบางกรณีเท่านั้น ที่ศาลไม่อาจหยิบยกประเด็นความไม่ชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายสหภาพยุโรปขึ้นมาวินิจฉัย แต่การที่ศาลไม่อาจยกประเด็นนี้ขึ้นมาวินิจฉัยได้เองนี้เป็นข้อจำกัดที่ต้องพิจารณาถึงความเป็นจริงในทางปฏิบัติ และต้องตีความอย่างยืดหยุ่นด้วย ทั้งนี้ หากมีการกล่าวอ้างประเด็นที่ว่า การกระทำของฝ่ายปกครองขัดต่อหลักกฎหมายของสหภาพยุโรปขึ้นมาศาลต้อง

¹⁹⁸ ประเด็นที่เกี่ยวกับศาลในวิธีการชั่วคราวการบรรเทาทุกข์ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 12 พฤษภาคม ค.ศ. 2010 คดี Alberigo หมายเลขคดี 333565 ประเด็นเกี่ยวกับศาลในวิธีการชั่วคราว référés-liberté คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 23 มกราคม ค.ศ. 2013 คดี Commune de Chirongui หมายเลขคดี 365262. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 11.

¹⁹⁹ คำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล ลงวันที่ 17 มิถุนายน ค.ศ. 2013 คดี M. Bergoend contre la société ERDF Anancy Léman เลขที่ 3911 และกรณีที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจครอบงำโดยไม่ชอบ คำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล ลงวันที่ 9 ธันวาคม ค.ศ. 2013 คดี M et Mme Panizzon เลขที่ 3931. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 11.

²⁰⁰ R. Abraham. (1996). *L'avenir de la voie de fait et la référé administrative*. in L'Etat de droit. Maélange en l'honneur de Guy Braibant. éd. Dalloz. p.9. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 12.

²⁰¹ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 16 มิถุนายน ค.ศ. 2010 คดี Mme Diakité หมายเลขคดี 340250. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 12.

ดำเนินการนำเอาคำพิพากษาของศาลใด ๆ ก็ตาม ที่ได้วินิจฉัยในประเด็นนั้นมาแล้ว รวมทั้งคำวินิจฉัยขององค์คณะที่พิจารณาพิพากษาคดีมาใช้ในการพิจารณาวินิจฉัยประเด็นข้ออ้างนั้นด้วย²⁰² กรณีตัวอย่าง ได้แก่ คดี “Lambert” ซึ่งเป็นกรณีที่มีการอ้างถึงผลอันร้ายแรงที่เกิดขึ้นต่อชีวิตของบุคคลจากการระงับการให้การรักษาทางการแพทย์ ซึ่งทำให้ศาลปกครองต้องนำเอาประเด็นความชอบด้วยกฎหมายของสหภาพยุโรปขึ้นมาวินิจฉัยเป็นครั้งแรก²⁰³ คดีนี้ได้แสดงให้เห็นถึงความสำคัญของอำนาจของศาลปกครองในการใช้ดุลพินิจหยิบยกเอาประเด็นปัญหาที่อาจอยู่นอกเหนือแนวทางเดิมในการพิจารณาของศาล²⁰⁴

2) การปรับเปลี่ยนโครงสร้างและความสัมพันธ์ของการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครอง

จำนวนคดีคำขอในเหตุฉุกเฉินที่มีจำนวนเพิ่มมากขึ้นด้วยเรื่อย ๆ ทำให้จำต้องสร้างความชัดเจนในความสัมพันธ์ระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีสำหรับคำขอดังกล่าวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีหลัก รวมทั้งการดำเนินกระบวนการพิจารณาในกรณีการส่งประเด็นไปให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญทำการวินิจฉัยประเด็นปัญหาข้อกฎหมาย

2.1) ความสัมพันธ์ระหว่างกระบวนการพิจารณาของวิธีการชั่วคราวในเหตุฉุกเฉิน และกระบวนการพิจารณาในคดีหลักที่ต้องเป็นไปอย่างยืดหยุ่น และคำนึงถึงความมั่นคงทางนิติฐานะ

แม้คำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวของศาล จะมีสภาพบังคับตามกฎหมาย แต่คำสั่งดังกล่าวมีสภาพบังคับแต่เพียง “สิ่งที่สั่งและเท่าที่สั่ง” เท่านั้น²⁰⁵ กล่าวคือ มีสภาพบังคับเพียงชั่วคราว โดยไม่เป็นการผูกมัดทั้งศาลในคดีหลักและศาลที่มีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวนั้น โดยศาลสามารถทำการเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งวิธีการชั่วคราวดังกล่าวได้ หากมีข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไป ทั้งนี้ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา L.521-4 แห่งประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง²⁰⁶ แต่ศาลที่มีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราว ไม่อาจมีคำสั่ง

²⁰² คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 27 สิงหาคม ค.ศ. 2012 คดี Groupe d'information et soutien et des immigrés (GISTI) et autre หมายเลขคดี 361402. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 12.

²⁰³ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ประชุมใหญ่ ลงวันที่ 24 มิถุนายน ค.ศ. 2014 คดี Mme Lambert หมายเลขคดี 375081. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 12.

²⁰⁴ คำวินิจฉัยของศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป องค์คณะใหญ่ ลงวันที่ 5 มิถุนายน ค.ศ. 2015 คดี Lambert c. France หมายเลขคดี 46043/14. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 12.

²⁰⁵ P. Cassia. (2014). *autorité de la chose ordonnée. CE. Sect. 5 novembre 2003. Convention vie et nature pour une écologie. Rec. 444.* in Les grandes arrêts du contentieux administratifs. Dalloz. éd. p.1772. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 13.

²⁰⁶ P. Cassia. (2014). *référé réexamen. CE. ord. 2 juillet 2010. Commerce et d'industrie (CCI) de Marseille-Provence.* REC. 234. Les grandes arrêts du contentieux administratifs. Dalloz. éd. p.447

ข้อสังเกต ศาลในวิธีการชั่วคราวก่อนการทาสัญญาทางปกครองหรือภายหลังทำสัญญาทางปกครองสามารถกำหนดวิธีการชั่วคราวที่มีผลเป็นการถาวรได้ โดยศาลในวิธีการชั่วคราวก่อนการทาสัญญาสามารถมีคำสั่งเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่นำไปสู่การทำสัญญาทางปกครอง รวมทั้งตัดข้อกำหนดของสัญญาที่จะนำไปกำหนดไว้ในสัญญาทางปกครองซึ่งไม่ได้

ที่มีผลเป็นการเพิกถอนนิติกรรมทางปกครอง ทั้งยังไม่อาจมีกำหนดวิธีการให้ฝ่ายปกครองต้องดำเนินการ โดยมีผลในทุกส่วนเหมือนกับการเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองนั้นเสีย²⁰⁷ อีกทั้ง ศาลในกรณีคำขอวิธีการชั่วคราวเป็นศาลที่ต้องพิจารณาและมีคำสั่งโดยเร่งด่วน และต้องพิจารณาจากพยานหลักฐานด้วย นอกจากนี้ ศาลในวิธีการชั่วคราวไม่ได้มีอำนาจในลักษณะเดียวกับศาลที่พิจารณาคดีหลัก เช่น กรณีการฟ้องขอให้เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างตามประมวลกฎหมายว่าด้วยการผังเมือง ในกรณีนี้ ศาลวิธีการชั่วคราวไม่อาจมีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาไว้ก่อนเหมือนกับอำนาจของศาลในคดีหลัก²⁰⁸ กระนั้น คำสั่งของศาลในวิธีการชั่วคราวที่มีผลทางกฎหมายเป็นการชั่วคราวนั้น อาจมีผลเป็นการถาวรในทางความเป็นจริงได้²⁰⁹ ดังเช่น กรณีที่ผู้ขอไม่ได้ยื่นคำฟ้องในคดีหลักต่อศาล (กรณีวิธีการชั่วคราว Référé-Liberté หรือการขอวิธีการชั่วคราวที่ขอให้ศาลกำหนดมาตรการอย่างใดอย่างหนึ่ง Référé des Mesures Utiles) หรือกรณีที่ฝ่ายปกครองได้ทำการแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหรือคำสั่งทางปกครองที่ถูกโต้แย้งนั้นแล้วก่อนที่ศาลในคดีหลักจะมีคำพิพากษา ซึ่งทำให้ศาลต้องจำหน่ายคดีนั้นออกจากสารบบ²¹⁰ นอกจากนี้ ในบางกรณีที่คำสั่งของศาลกำหนดวิธีการชั่วคราว Référé-Liberté ยังไม่เพียงพอที่จะทำให้การละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานระงับลง กรณีนี้ศาลสามารถมีคำสั่งกำหนดมาตรการใด ๆ เพิ่มเติมเพื่อให้ดำเนินการซึ่งอาจจะทำให้เกิดผลที่ไม่อาจแก้ไขกลับมาได้โดยง่ายก็ได้²¹¹ แต่ไม่ว่าคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวของศาลจะมีผลเป็นอย่างไร เมื่อนำไปเชื่อมโยง

ดำเนินการให้ถูกต้อง (วรรคสอง ของข้อ I ของมาตรา L.551-2 แห่งประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง ส่วนศาลในวิธีการชั่วคราวภายหลังทำสัญญาทางปกครอง สามารถประกาศให้สัญญานั้นตกเป็นโมฆะ หากไม่มีการประกาศโฆษณาเชิญชวนให้ทำสัญญามาก่อนเลย หรือไม่ได้ดำเนินการประกาศเผยแพร่ในเอกสารราชกิจจานุเบกษาของสหภาพยุโรป ถ้ากฎหมายกำหนดไว้ให้ต้องดำเนินการดังกล่าว (โปรดดู มาตรา L.551-18 แห่งประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครอง). อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 13.

²⁰⁷ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 1 มีนาคม ค.ศ. 2001 คดี Paturel หมายเลขคดี 230795. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 13.

²⁰⁸ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 22 พฤษภาคม ค.ศ. 2015 คดี SCI Paulina หมายเลขคดี 385173 สภาแห่งรัฐ ได้พิพากษาไว้ว่า “แม้ว่าจะเป็นการกรณีที่มิประเด็นที่ให้มีข้อสงสัยเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นกรณีที่แก้ไขได้ แต่ไม่ได้เป็นอำนาจของศาลในวิธีการชั่วคราวที่จะใช้อำนาจตามมาตรา L.600-5-1 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการผังเมือง ที่พิจารณาพิจารณาเอาไว้ก่อนเพื่อให้ฝ่ายปกครองได้ทำการแก้ไขความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครองดังกล่าว”. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 13.

²⁰⁹ B. Plessix. (2007). *Le caractère des mesures prononcées en référé*. RFDE. p.76. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 13.

²¹⁰ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 4 ธันวาคม ค.ศ. 2013 คดี Association France nature environnement หมายเลขคดี 357839. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 14.

²¹¹ ส่วนที่เกี่ยวกับเสรีภาพในชุมชน คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 30 มีนาคม ค.ศ. 2007 คดี Ville de Lyon หมายเลขคดี 304053 เกี่ยวกับเสรีภาพในการเข้าร่วมสหภาพแรงงาน คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 31 พฤษภาคม ค.ศ. 2007 คดี Syndicat CFDT Interco หมายเลขคดี 298293. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 14.

กับคดีหลักแล้วต้องไม่ก่อให้เกิดความไม่แน่นอนทางกฎหมายขึ้น ดังนั้น เมื่อศาลที่พิจารณาในคดีหลักมีคำพิพากษายกฟ้อง ศาลต้องมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งเกี่ยวกับคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวที่ได้มีการกำหนดมาก่อนหน้านี้ โดยอาจจะยกเลิกคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราว หรือกำหนดให้ผลของคำพิพากษายกฟ้องเป็นไปตามที่ศาลสั่ง พร้อมทั้งกำหนดให้คำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวมีผลต่อไปเป็นการชั่วคราวก็ได้²¹²

2.2) กระบวนพิจารณาของวิธีการชั่วคราวในเหตุฉุกเฉิน และกระบวนการของกรณีคำร้องให้ส่งประเด็นไปให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญทำการวินิจฉัยประเด็นปัญหาข้อกฎหมายไม่เป็นการดำเนินการที่ขัดหรือแย้งกัน

เมื่อมีการอ้างว่ามีประเด็นปัญหาข้อกฎหมายที่ต้องให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญทำการวินิจฉัยก่อนขึ้นมาในชั้นกระบวนพิจารณาวิธีการชั่วคราว²¹³ กรณีนี้ ก่อนที่จะดำเนินการส่งประเด็นดังกล่าวศาลในวิธีการชั่วคราวต้องดำเนินการตรวจพิจารณากรณีดังกล่าวสองชั้น คือ ตรวจพิจารณาคำขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราว และตรวจพิจารณาคำร้องให้ส่งประเด็นไปให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญทำการวินิจฉัย ในกรณีนี้ สภาแห่งรัฐได้กำหนดวิธีการดำเนินการในกรณีดังกล่าวเอาไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาแห่งรัฐ ลงวันที่ 16 มกราคม ค.ศ. 2016 คดี Mme Lehuédé โดยวางหลักเอาไว้ว่าถ้าหากศาลมีคำสั่งยกคำขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวตามมาตรา L.522-3 เนื่องจากศาลปกครองไม่มีอำนาจพิจารณากรณีดังกล่าวหรือเนื่องจากไม่อาจรับเอาไว้พิจารณาได้ (เงื่อนไขการยื่นคำขอ) หรือเนื่องจากไม่มีเหตุฉุกเฉิน กรณีนี้ศาลไม่จำเป็นต้องพิจารณาคำร้องให้ส่งประเด็นไปยังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ แต่หากศาลยกคำขอตามมาตรา L.522-3 เนื่องจากไม่มีเหตุผลสนับสนุนคำขอที่เพียงพอ กรณีนี้ ศาลต้องพิจารณาประเด็นที่มีกรยกขึ้นมากว่าอ้างทั้งหมด รวมถึงประเด็นข้ออ้างว่าบทบัญญัติของกฎหมายเป็นบทบัญญัติที่ขัดต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองไว้โดยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญด้วย²¹⁴ ดังนั้น การพิจารณาตรวจคำขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวจึงเป็นการตรวจคำร้องให้ส่งประเด็นไปยังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญไปในตัว กระนั้น แม้ศาลจะดำเนินการตามคำร้องโดยส่งประเด็นข้อกฎหมายไปให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญทำการวินิจฉัย

²¹² คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 27 ตุลาคม ค.ศ. 2006 คดี Sociét Tchna S.A. หมายเลขคดี 260767 คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 17 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2012 คดี Mme ArigonLali หมายเลขคดี 349431. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 14.

²¹³ กรณีเกี่ยวกับศาลในวิธีการชั่วคราว référés-liberté คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 16 มิถุนายน ค.ศ. 2010 คดี Mme Diakité หมายเลขคดี 340250 กรณีเกี่ยวกับศาลในวิธีการชั่วคราวการทุเลการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 21 ตุลาคม ค.ศ. 2010 คดี Conférence nationale des présidents des unions régionales des médecins Libéraux หมายเลขคดี 343527. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 128. หน้า 14.

²¹⁴ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 16 มกราคม ค.ศ. 2015 คดี Mme Lehuédé หมายเลขคดี 374070. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 14.

ศาลปกครองยังคงมีอำนาจในการสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายความยุติธรรมทางปกครองได้ อย่างไรก็ดี ในกรณีที่มีการยื่นคำร้องให้ส่งประเด็นไปให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยประเด็นข้อกฎหมาย และหากคำขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวนั้น เป็นกรณีที่ศาลต้องมีคำสั่งเพื่อคุ้มครองการมีผลบังคับใช้ของกฎหมายสหภาพยุโรป²¹⁵ กรณีนี้ ศาลปกครอง จะไม่มีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวกรณีฉุกเฉิน ดังนั้น วิธีการชั่วคราวดังกล่าวจะไม่ใช่เหตุยกยั้งกระบวนการในการส่งประเด็นไปให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยก็ไม่ใช่เหตุขัดขวางการดำเนินการเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวเช่นกัน โดยเป็นหน้าที่ของศาลที่จะต้องพิจารณาการดำเนินการพิจารณาทั้งสองกรณีตามลำดับความสำคัญของแต่ละกระบวนการ

2.3) เนื่องจากวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษามีหลายวิธีการ โดยดูกรณีมีสิทธิที่จะใช้วิธีการหลายอย่างรวมกัน ซึ่งทำให้คู่กรณีอาจใช้สิทธิจนเกินความจำเป็น ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลภายนอกหรือส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการบริหารราชการแผ่นดิน

การพิจารณามีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวของศาลเพื่อมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวในกรณีสัญญาทางปกครองที่เกี่ยวกับการจัดซื้อจัดจ้างและการจัดหาพัสดุของภาครัฐไม่ว่าจะเป็นการขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการทำสัญญาทางปกครองหรือภายหลังจากที่มีการลงนามในสัญญาทางปกครอง (Référé Précontractuel หรือ Référé Contractuel) นั้น ศาลจะพิจารณาโดยดูข้อเท็จจริงว่าฝ่ายปกครองได้กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ ไม่ว่าจะเป็นอย่างใดในการต้องให้ข้อมูลเกี่ยวกับการจัดซื้อจัดจ้างหรือหน้าที่ที่ต้องระงับการทำสัญญาเอาไว้ก่อน ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับลักษณะของการจัดซื้อจัดจ้างที่ฝ่ายปกครองนำมาใช้ และตามลักษณะของข้อเท็จจริงในแต่ละคดี โดยหลักแล้ว แม้บุคคลภายนอกหรือบุคคลผู้เข้าสู่วาระแต่ไม่ได้รับการคัดเลือกจะไม่สามารถยื่นคำขอต่อศาลให้กำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการทำสัญญาได้ แต่หากบุคคลดังกล่าวไม่สามารถใช้สิทธิของตนภายในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างดังกล่าวได้อย่างเต็มที่อันเนื่องมาจากการกระทำที่ไม่ชอบของฝ่ายปกครองแล้ว กรณีนี้ บุคคลนั้นย่อมสามารถที่จะยื่นคำร้องขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการทำสัญญาได้เช่นกัน เช่นเดียวกับผู้ที่เคยยื่นคำขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการทำสัญญามาก่อนแล้ว ก็ย่อมสามารถที่จะยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวภายหลังจากการทำสัญญาทางปกครองได้อีก หากฝ่ายปกครองผู้จัดซื้อจัดจ้างหรือจัดหาพัสดุ ไม่ได้ดำเนินการระงับการลงนามทำสัญญาทางปกครองนั้นภายในกำหนดระยะเวลาที่ศาลกำหนดไว้ หรือไม่ได้หักการกระทำตามคำสั่งของศาลที่กำหนดวิธีการชั่วคราว

²¹⁵ สภาแห่งรัฐได้เคยกล่าวไว้ในคำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 14 พฤษภาคม ค.ศ. 2010 คดี Rujovic หมายเลขคดี 312305 คำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัย เลขที่ 2010-605 DC ลงวันที่ 12 พฤษภาคม ค.ศ. 2010 กรณีรัฐบัญญัติว่าด้วยการเปิดเสรีทางการแข่งขัน และการควบคุมการประกอบธุรกิจเกี่ยวกับการพนันออนไลน์ และคำวินิจฉัยของศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป องค์คณะใหญ่ ลงวันที่ 22 มิถุนายน ค.ศ. 2010 คดี Melki et Abdeli คดีรวมพิจารณาเลขที่ C-188/10 และ C-189/10. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 15.

ก่อนการทำสัญญาเอาไว้ นอกจากนี้ บุคคลที่เข้าสู่ราคาแต่ไม่ได้รับการคัดเลือกก็สามารถยื่นคำขอดังกล่าวได้เช่นกัน แม้ไม่เคยยื่นคำขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการทำสัญญามาก่อนเลยก็ตาม หากว่าหน่วยงานทางปกครองผู้จัดซื้อจัดจ้างหรือจัดหาพัสดุไม่ได้ทำการแจ้งผลการคัดเลือกคู่สัญญาให้กับบุคคลนั้นทราบหรือฝ่ายปกครองทำสัญญาจัดซื้อจัดจ้างหรือจัดหาพัสดุโดยไม่ได้รับให้พินกำหนดระยะเวลา 11 วัน หลังจากการแจ้งผลคัดเลือกคู่สัญญาเสียก่อน²¹⁶ ศาลจะพิจารณาประเด็นหน้าที่ในการให้ข้อมูลและการแจ้งผลตามที่คู่กรณีกล่าวอ้าง โดยหลีกเลี่ยงไม่ให้คู่กรณีใช้วิธีการต่อสู้คดีที่เกินความพอดี รวมทั้งก้าวข้ามแบบพิธีของกระบวนการพิจารณาที่ไม่จำเป็นด้วย ด้วยเหตุนี้ ศาลจึงอาจไม่นำเอาเงื่อนไขในการฟ้องคดีมาเป็นเหตุให้ไม่รับคำขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวภายหลังจากการทำสัญญาทางปกครองของผู้เคยยื่นคำขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการทำสัญญาทางปกครองมาแล้ว หากผู้ยื่นคำขอไม่เคยทราบผลการคัดเลือกคู่สัญญา และไม่รู้ถึงการลงนามในสัญญาทางปกครองนั้นมาก่อนเลย²¹⁷ แต่ถ้าฝ่ายปกครองได้ลงนามในสัญญาในช่วงที่มีคำสั่งให้ระงับการทำสัญญาเอาไว้ก่อน โดยไม่รู้เห็นว่ามีกรยื่นคำขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการทำสัญญาทางปกครองไว้แล้ว เนื่องจากผู้ยื่นคำขอไม่ได้ดำเนินการเพื่อให้มีการแจ้งคำสั่งของศาลที่ระงับการทำสัญญาทางปกครองไว้ก่อนให้ฝ่ายปกครองทราบ²¹⁸ กรณีนี้ ศาลอาจจะนำเอาเงื่อนไขในการฟ้องคดีมาเป็นเหตุที่จะไม่รับคำขอของผู้ยื่นคำขอได้ เว้นเสียแต่ว่า เจ้าหน้าที่ของศาลได้ดำเนินการแจ้งให้ฝ่ายปกครองทราบแทนผู้ยื่นคำขอแล้ว²¹⁹

²¹⁶ กรณีสัญญาจัดซื้อจัดจ้าง ที่ไม่ต้องมีการประกาศโฆษณาเชิญชวนล่วงหน้า และไม่ต้องแจ้งผลการคัดเลือกคู่สัญญาให้ผู้เข้าแข่งขันเข้าเสนอราคาทราบ ย่อมต้องถือว่ากรณีมีเงื่อนไขในการรับคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวภายหลังทำสัญญาไว้พิจารณาครบถ้วนแล้ว หากฝ่ายปกครองผู้จัดซื้อจัดจ้างไม่ได้ประกาศโฆษณาความตั้งใจที่จะทำสัญญา หรือได้ลงนามในสัญญาก่อนพินกำหนด 11 วัน นับจากวันที่แจ้งผลการคัดเลือกคู่สัญญาไปยังผู้ที่ไม่ได้รับการคัดเลือกให้เข้าทำสัญญา คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 19 มกราคม ค.ศ. 2011 คดี Grand port maritime du Havre หมายเลขคดี 343435 คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 29 มิถุนายน ค.ศ. 2012 คดี Société Chaumeil หมายเลขคดี 358353 โปรตุเกส วิธีการในการจัดซื้อจัดจ้างการมอบหมายให้จัดทำบริการสาธารณะ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 25 ตุลาคม ค.ศ. 2013 คดี Commune de la Seyne-sur-mer หมายเลขคดี 370393. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 15.

²¹⁷ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 10 พฤศจิกายน ค.ศ. 2010 คดี Etablissement public national des produits de l'agriculture de la mer (France Agrimer) หมายเลขคดี 340994. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 16.

²¹⁸ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 30 กันยายน ค.ศ. 2011 คดี Commune de Maiziérea-les-Metz หมายเลขคดี 374048. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 16.

²¹⁹ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 1 มีนาคม ค.ศ. 2012 คดี OPOC du Rhône หมายเลขคดี 355560 และ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 5 มีนาคม ค.ศ. 2014 คดี Société Effage TP หมายเลขคดี 374048. อ้างถึงใน เอกสิทธิ์ จันตะมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 138. หน้า 16.

2.2.5 มาตรการสนับสนุนเพื่อให้การพิจารณาคดีของศาลปกครองเป็นไปโดยรวดเร็ว²²⁰

มาตรการหรือวิธีการที่ใช้ในปัจจุบัน คือ การอำนวยความสะดวกที่รวดเร็วและเหมาะสม ถือเป็นวัตถุประสงค์หลัก ขององค์กรศาล และศาลปกครองฝรั่งเศสได้ยึดถือหลักการเดียวกันมาใช้ปฏิบัติ ในกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง มาตรการหรือวิธีการสนับสนุนเพื่อให้การพิจารณาคดีของศาลปกครอง เป็นไปด้วยความรวดเร็ว จึงมีที่มาจากหลายช่องทาง สำหรับช่องทางแรกนั้นมาจากการออกแบบวิธีการ เพื่อให้การพิจารณาคดีของศาลปกครองมีความรวดเร็วขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติ อีกช่องทางหนึ่งมาจากผู้ทำหน้าที่ ดำรงความยุติธรรม ซึ่งก็คือ ศาลปกครอง โดยสภาแห่งรัฐในฐานะศาลปกครองสูงสุดของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ซึ่งเป็นองค์กรบริหาร กระบวนการยุติธรรมทางปกครองได้กำหนดแนวปฏิบัติในการพิจารณาคดีพิพาทหรือ พยายามคิดค้นเครื่องมือ ที่สามารถช่วยให้การพิจารณาคดีรวดเร็วขึ้นมาตรการที่โดดเด่นที่ศาลปกครอง ฝรั่งเศสปฏิบัติมีหลายกรณี ดังนี้

(1) การกำหนดให้มีวิธีการชั่วคราวแบบเร่งด่วน

การพิจารณาวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพาทแบบเร่งด่วน (Référé d'Urgence) ตามที่บัญญัติ ในบรรพ 5 แห่งประมวลกฎหมายกระบวนการยุติธรรมทางปกครองเป็นมาตรการหนึ่งที่ฝ่ายนิติบัญญัติฝรั่งเศส เลื่อนนำมาใช้เพื่อให้การกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพาทเกิดประสิทธิผล ใน ค.ศ. 2000 โดยกำหนดให้สามารถยื่นคำขอวิธีการชั่วคราวแบบเร่งด่วนได้หลายกรณี นอกเหนือไปจากการกำหนด วิธีการชั่วคราวกรณีปกติ²²¹ ซึ่งเดิมพิจารณาในรูปแบบองค์คณะสำหรับ “วิธีการชั่วคราวแบบเร่งด่วน”²²² เป็นอำนาจของตุลาการนายเดียวในการพิจารณากำหนดมาตรการต่าง ๆ เป็นการชั่วคราวให้กับผู้ขอภายใน ระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย “วิธีการชั่วคราวแบบเร่งด่วน” มี 3 กรณี

(1.1) การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง หรือการระงับผลบังคับของคำสั่ง ทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราว (Référé Suspension) ซึ่งก่อนแก้ไขกฎหมาย ค.ศ. 2000 ใช้คำว่า “Sursis à Exécution” สำหรับการมีคำขอวิธีการชั่วคราวแบบเร่งด่วนประเภทนี้จะต้องมีการฟ้องขอให้เพิกถอนกฎหรือ

²²⁰ ชนิษฐา เต็มตฤชณา. (2559). *การพิจารณาคดีโดยเร่งด่วนของศาลปกครองฝรั่งเศส*. สำนักวิจัยและวิชาการ. สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 21.

²²¹ วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพาทกรณีปกติ ได้แก่ การมีคำสั่งเรียกพยานผู้เชี่ยวชาญมาชี้แจง ข้อเท็จจริง (Référé-constat) การมีคำสั่งกำหนดมาตรการใด ๆ เพื่อป้องกันความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้น (Référé-instruction) และการมีคำสั่งให้วางเงิน ประกัน (Référé-provision). อ้างถึงใน ชนิษฐา เต็มตฤชณา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 230. หน้า 21.

²²² Conseil d'état. *Le Conseil d'État peut-il juger en quelques heures ?*. 20 janvier 2014. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กันยายน 2561. จาก <http://www.conseil-etat.fr/Les-Services/Pour-en-savoirplus/Le-Conseil-d-Etat-peut-il-juger-en-quelques-heures>. อ้างถึงใน ชนิษฐา เต็มตฤชณา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 230. หน้า 21.

คำสั่งทางปกครองที่เป็นคำฟ้องในคดีหลักด้วย เช่น คำขอให้ระงับใบอนุญาตก่อสร้างเป็นการชั่วคราวคำขอให้ระงับคำสั่งปฏิเสธไม่ออกหนังสืออนุญาตให้พำนักในประเทศ เป็นต้น²²³

(1.2 การกำหนดมาตรการใด ๆ เพื่อคุ้มครองเสรีภาพ หรือวิธีการชั่วคราวเกี่ยวกับเสรีภาพ (Référé Liberté)²²⁴ ซึ่งศาลจำเป็นต้องพิจารณาคำสั่งภายใน 48 ชั่วโมง นับแต่ได้รับคำฟ้องเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ โดยมีเงื่อนไขในการพิจารณาว่าเมื่อข้อเท็จจริงปรากฏแก่ศาลว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเอกชนที่จัดทำบริการสาธารณะแทนรัฐกระทำหรือมีคำสั่งที่เป็นการกระทบต่อเสรีภาพขั้นพื้นฐานอย่างร้ายแรงและเห็นได้อย่างชัดแจ้งว่าการกระทำหรือคำสั่งนั้น ๆ น่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(1.3 “มาตรการที่จำเป็น” (Mesures Utiles)²²⁵ ซึ่งเดิมเรียก “Référé Conservatoire” โดยมีข้อพิจารณาว่า อำนาจในการกำหนดมาตรการใด ๆ ที่จำเป็นนี้เป็นอำนาจของตุลาการนายเดี่ยวและการที่ศาลหรือตุลาการผู้พิจารณาคำขอจะกำหนดมาตรการดังกล่าวได้จะต้องเป็นกรณีที่มีการร้องขอมาเท่านั้น และผู้ขอต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่ามีการฉ้อฉลและมีความจำเป็นต้องมีมาตรการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อคุ้มครองสิทธิหรือประโยชน์ของผู้ขอ หากศาลเห็นตามคำขอและเป็นกรณีที่ศาลอาจมีคำสั่งรับคำฟ้องไว้พิจารณา ศาลมีอำนาจกำหนดมาตรการใด ๆ ที่จำเป็นและไม่เป็นอุปสรรคต่อการบังคับ ตามคำสั่งทางปกครองซึ่งโดยปกติศาลมีคำสั่งกำหนดมาตรการที่จำเป็น ในกรณีคำขอให้ขับไล่ผู้ครอบครองที่สาธารณะโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือคำขอให้หน่วยงานทางปกครองแจ้งข้อมูลของราชการให้รับทราบ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ หรือเพื่อป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นหรือเพื่อมิให้ความเสียหายนั้นเลวร้ายลง

(2) การใช้ระบบกระบวนการพิจารณาอิเล็กทรอนิกส์ (Télérecours)

การนำระบบอิเล็กทรอนิกส์มาใช้กับกระบวนการพิจารณาในศาลปกครองฝรั่งเศสนั้นมีการเริ่มทดลองใช้มานานแล้วกับกระบวนการพิจารณาคดีภาษีอากร โดยสภาแห่งรัฐเริ่มทดลองใช้ใน ค.ศ. 2005 ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์และศาลปกครองชั้นต้นแห่งกรุงปารีส ใน ค.ศ. 2007 และใน ค.ศ. 2008 ก็เริ่มใช้ในศาลปกครองต่าง ๆ ที่ตั้งอยู่ในเขต Ile-de-France ของกรุงปารีส จนภายหลังได้เริ่มใช้เป็นการทั่วไปใน ค.ศ. 2013 โดยผลของรัฐธรรมนูญกฤษฎีกาเลขที่ 2012-1437 ลงวันที่ 21 ธันวาคม ค.ศ. 2012 ว่าด้วยการติดต่อสื่อสารด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์กับสภาแห่งรัฐ ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ และศาลปกครอง

²²³ มาตรา L. 521-1 แห่งประมวลกฎหมายกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง. อ้างถึงใน ชนิษฐา เต็มตฤชณา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 230. หน้า 21.

²²⁴ มาตรา L. 521-2 แห่งประมวลกฎหมายกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง. อ้างถึงใน ชนิษฐา เต็มตฤชณา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 230. หน้า 22.

²²⁵ มาตรา L. 521-3 แห่งประมวลกฎหมายกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง. อ้างถึงใน ชนิษฐา เต็มตฤชณา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 230. หน้า 23.

ขั้นต้น²²⁶ ที่บัญญัติรองรับขั้นตอนและรูปแบบใหม่ในการติดต่อกับศาลปกครองทุกชั้นศาลเพื่อลดเอกสารที่จำต้องใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีปกครอง²²⁷ เช่น การกำหนดชั้นตอนบังคับให้ผู้กรณีต้องลงทะเบียนไว้ใน “สมุดรายนามของรัฐ” (Annuaire National) เพื่อให้ตนเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีทางอิเล็กทรอนิกส์ได้ และสมุดรายนามดังกล่าวจะมีผลใช้ได้กับศาลปกครองทุกศาล

การนำระบบอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในศาลปกครองนอกจากจะมีวัตถุประสงค์เพื่อลดจำนวนเอกสารในกระบวนการพิจารณาแล้ว ยังเป็นไปเพื่ออำนวยความสะดวกด้านการส่งเอกสารของคู่กรณีและการบริหารจัดการคดีวัตถุประสงค์ที่สำคัญอีกประการในการนำโปรแกรม Télérecours มาใช้ก็คือ ความปลอดภัยในการจัดส่งเอกสารทุกประเภทเพื่อประกันความเชื่อถือให้กับคู่ความว่าเอกสารที่ตนส่งมาทางโปรแกรมนี้จะถึงมือผู้รับได้ภายในกำหนดระยะเวลาและสามารถรับรองความปลอดภัย ของเอกสารได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีมีคำขอวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา ซึ่งกฎหมายกำหนดระยะเวลาให้ศาลมีคำสั่งไว้ก่อนข้างสิ้นการรับส่งเอกสารด้วยโปรแกรม Télérecours จึงต้องสร้างความมั่นใจให้แก่ตุลาการผู้ทำหน้าที่ออกคำสั่งวิธีการชั่วคราวด้วยว่าตนจะได้รับคำร้องภายในเวลาอันรวดเร็วที่สุด²²⁸

ภายหลังการทดลองใช้และใช้ระบบ Télérecours ในศาลปกครองฝรั่งเศส ซึ่งอาจเรียกได้ว่าเป็น “ระบบ Télérecours ภาคบังคับ” (Télérecours à Caractère Obligatoire) ผลตอบรับที่ได้เป็นไปด้วยดีทำให้ศาลปกครองฝรั่งเศสเป็นศาลอิเล็กทรอนิกส์ (Numérisation de la Justice Administrative) ที่สามารถลดค่าใช้จ่ายและเพิ่มความรวดเร็วในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาล อีกทั้ง ยังเป็นการปรับปรุงคุณภาพกระบวนการยุติธรรมทางปกครองภายใต้ข้อจำกัดด้านงบประมาณ โดยเป็นระบบที่ใช้บังคับกับคู่ความทุกฝ่ายที่มีการตั้งทนายความเพื่อดำเนินการแทนหน่วยงานทางปกครองและองค์กรตามกฎหมายเอกชนที่ได้รับมอบหมายให้จัดทำบริการสาธารณะและบังคับกับการส่งเอกสารทางคดีทุกชนิด ทั้งนี้ ศาลปกครองจะแจ้งให้คู่ความที่มีคดีอยู่ในศาลดำเนินการเพื่อเข้าใช้ระบบ Télérecours หากคู่ความได้รับแจ้งจากศาลแล้วไม่ดำเนินการ ศาลอาจมีคำสั่งไม่รับคำฟ้อง หรือคำร้องไว้พิจารณาได้โดยถือเสมือนว่าคู่ความไม่ดำเนินการตามเงื่อนไขการฟ้องคดี (Requête Pourra Etre Rejetée Comme

²²⁶ Décret n 2012-1437 du 21 décembre 2012 relatif à la communication électronique devant le Conseil d'Etat, les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs. อ้างถึงใน ชนิษฐา เต็มตฤชณา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 230. หน้า 24.

²²⁷ ชนิษฐา เต็มตฤชณา. (2556). “ปี ค.ศ. 2013 ปีแห่งการฟ้องคดีด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ในศาลปกครอง ฝรั่งเศส”. *วารสารวิชาการศาลปกครอง*. กรุงเทพฯ: ปีที่ 13 ฉบับที่ 2. หน้า 231-234.

²²⁸ ปาลิรัฐ ศรีวรรณพฤษ. (2558). “พัฒนาการของประเทศฝรั่งเศสเกี่ยวกับการยื่นฟ้องคดีทางอิเล็กทรอนิกส์ : 1 ปีภายหลังการใช้โปรแกรม ในสภาแห่งรัฐ”. *วารสารวิชาการศาลปกครอง*. กรุงเทพฯ: ปีที่ 15 ฉบับที่ 1. หน้า 69.

Irrecevable) และบันทึกหรือเอกสารหลักฐานต่าง ๆ ที่เสนอต่อศาล ย่อมไม่อาจรับไว้พิจารณาในสำนวนคดี²²⁹ ต่อมา มีการแก้ไขปรับปรุงการยื่นเอกสารต่อศาล โดยรัฐกฤษฎีกาเลขที่ 2016-1481 ลงวันที่ 2 พฤศจิกายน ค.ศ. 2016 ว่าด้วยการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ในศาลปกครอง²³⁰ ซึ่งมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2017 เป็นต้นมา²³¹ กำหนดให้เอกสารแนบคำฟ้องหรือคำร้องของผู้ฟ้องคดี และคำแถลงของคู่กรณีจะต้องสอดคล้องรูปแบบรายการที่กำหนดไว้ระบบโปรแกรม Télérecours หมายความว่า เอกสารที่ยื่นต่อศาลจึงต้องแปลงเป็นไฟล์ดิจิทัล (Fichier Numérique) เท่านั้น และการส่งไฟล์ เอกสารแต่ละชิ้นจะต้องส่งให้ตรงตามช่องรายการที่กำหนดในระบบโปรแกรม (โดยมีชื่อไฟล์ไม่เกิน 80 ตัวอักษร)

ในปัจจุบัน พัฒนาการอีกขั้นหนึ่งของระบบดังกล่าว คือการประกาศนำร่องให้ใช้ “ระบบ Télérecours กับประชาชนทั่วไป” (Télérecours citoyen) สำหรับศาลปกครอง 3 แห่ง ได้แก่ ศาลปกครองชั้นต้น แห่งเมือง Cergy-Pontoise ศาลปกครองแห่งเมือง Melun และศาลปกครองสูงสุด นับตั้งแต่วันที่ 7 พฤษภาคม ค.ศ. 2018 และภายในสิ้นปีเดียวกันจะขยายการใช้ระบบ Telerecours citoyens ไปยัง ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์และศาลปกครองชั้นต้นอื่น ๆ ทั่วประเทศ อย่างไรก็ดี การประกาศดังกล่าวมีผลเป็นการเปิดช่องทางให้บุคคลธรรมดาและนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนสามารถลงทะเบียนและเข้าใช้ระบบ Télérecours ได้เพิ่มเติมจากเดิมโดยไม่ได้บังคับให้ประชาชนต้องใช้ระบบการฟ้องคดีผ่านโปรแกรม Télérecours citoyen เพราะฉะนั้น ประชาชนที่เป็นบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน (ที่ไม่ได้ตั้งทนายความดำเนินการแทน) สามารถยื่นคำฟ้องหรือคำร้องได้โดยตรงที่แผนกรับฟ้องของศาลหรือส่งคำฟ้องทางไปรษณีย์²³²

ตัวอย่าง การนำระบบ Télérecours หรืออาจเรียกว่า “กระบวนการพิจารณา อิเล็กทรอนิกส์” มาใช้ในศาลปกครองสำหรับการยื่นหรือนำส่งเอกสารโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ เช่น มาตรา R. 414-1 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง กำหนดให้สามารถยื่นคำฟ้อง โดยระบบ อิเล็กทรอนิกส์ได้ หรือ R. 751-4-1 ที่กำหนดให้สามารถแจ้งผลคำพิพากษาโดยระบบอิเล็กทรอนิกส์

²²⁹ อภิญา แก้วกำเนิด. (2561). **Télérecours : ระบบการฟ้องคดีการส่งคำคู่ความและการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลผ่านสื่ออิเล็กทรอนิกส์**. หลักกฎหมายมหาชนประจำเดือนกรกฎาคม 2561. ลำดับที่ 2. หน้า 3-7 สืบค้นเมื่อวันที่ 31 กรกฎาคม 2561. เข้าถึงได้จาก <http://intranet2.admincourt.go.th/02-office/office44/Law/2561/1-07-61.pdf>.

²³⁰ Décret n 2016-1481 du 2 novembre 2016 relatif à l'usage des téléprocédures devant les juridictions administratives. อ้างถึงใน ขนิษฐา เตมิตฤชณา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 230. หน้า 25.

²³¹ มีผลใช้บังคับกับศาลปกครองทุกชั้นศาล และทุกศาลในประเทศฝรั่งเศสและดินแดนโพ้นทะเล ยกเว้นศาลปกครองแห่งนูแวล-กาเลโดนี (Le tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie). อ้างถึงใน ขนิษฐา เตมิตฤชณา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 230. หน้า 25.

²³² อภิญา แก้วกำเนิด. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 239. หน้า 3-7.

แก่หน่วยงานหรือองค์กรทางปกครอง²³³ ที่ลงทะเบียนเพื่อใช้งานระบบอิเล็กทรอนิกส์แล้วได้ ซึ่งวิธีการข้างต้นนี้ จะมีผลต่อวันที่ศาลถือว่าได้รับทราบคำพิพากษาเพื่อยับอายุความการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง กล่าวคือ มาตรา R. 751-4-1 ของประมวลกฎหมายเดียวกัน²³⁴ กำหนดให้ถือเอาวันแรกที่หน่วยงานทางปกครอง เปิดอ่านคำพิพากษาของศาลที่ส่งให้โดยระบบอิเล็กทรอนิกส์เป็นวันที่หน่วยงานได้รับทราบผลแห่งคำพิพากษา และอายุความการฟ้องอุทธรณ์จะเริ่มต้นขึ้นนับแต่วันดังกล่าว ดังนั้น ไปรษณีย์ตอบรับอิเล็กทรอนิกส์ที่ศาลปกครองได้รับเพื่อแจ้งว่าหน่วยงานทางปกครองได้เปิดอ่าน คำพิพากษาซึ่งศาลได้ส่งให้ ระบบอิเล็กทรอนิกส์ ถือเป็นหลักฐานการเริ่มนับระยะเวลาการอุทธรณ์คำพิพากษาได้ โดยให้เริ่มต้นนับตั้งแต่วันที่แรกที่หน่วยงานทางปกครองได้เปิดอ่านคำพิพากษา²³⁵ หรือการส่งเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ในกระบวนการพิจารณา คำสั่งวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาซึ่งเป็นเรื่องจำเป็นและเร่งด่วนก็จำต้องยื่นระยะเวลาวันที่ถือว่า

²³³ หน่วยงานหรือองค์กรเหล่านั้นได้แก่ หน่วยงานของรัฐ นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน หรือองค์กรเอกชนที่มีหน้าที่จัดทำ บริการสาธารณะ เป็นต้น. อ้างถึงใน ขนิษฐา เต็มตฤชณา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 230. หน้า 25.

²³⁴ มาตรา R 751-4-1 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง แก้ไขเพิ่มเติม โดยรัฐกฤษฎีกาเลขที่ 2012-1437 ลงวันที่ 21 ธันวาคม ค.ศ. 2012 ว่าด้วยการติดต่อสื่อสารด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์กับสภาแห่งรัฐ ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ และศาลปกครองชั้นต้น และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม โดยรัฐบัญญัติเลขที่ 2018-251 ลงวันที่ 6 เมษายน ค.ศ. 2018 ว่าด้วยการใช้เทคโนโลยีมาให้บริการในระบบ อินเทอร์เน็ต (Décret n 2018-251 du 6 avril 2018 relatif à l'utilisation d'un téléservice devant le Conseil d'Etat. les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs et portant autres dispositions) โดยการเพิ่มช่องทาง และเปลี่ยนแปลงวันเป็นสองวัน ทำการนับแต่ศาลได้ส่งคำพิพากษาด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ (กรณีที่ไม่ได้มีการเปิดอ่านคำพิพากษาที่ส่งทางอิเล็กทรอนิกส์). อ้างถึงใน ขนิษฐา เต็มตฤชณา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 230. หน้า 26.

²³⁵ คำวินิจฉัยศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ภาค (เมืองบอร์กโด) ลงวันที่ 8 ธันวาคม ค.ศ. 2014 เลขที่ 14BX01446 (ผู้อุทธรณ์ ได้แก่ ผู้ว่าการเมืองตารัน) (CAA Bordeaux. 8 décembre 2014. Préfet du Tarn. n 14BX01446) ใน ขนิษฐา เต็มตฤชณา. *การแจ้งผลคำพิพากษาโดยระบบอิเล็กทรอนิกส์กับระยะเวลาการอุทธรณ์คำพิพากษา*. ทันข่าวสารวิชาการ ฉบับที่ 331 ประจำสัปดาห์ที่ 1 เดือนกันยายน 2558. ลำดับที่ 3. น.6. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กันยายน 2561 เข้าถึงได้จาก http://intranet2.admincourt.go.th/02-office/office44/our_article/2558/331-09-58/3.pdf. อ้างถึงใน ขนิษฐา เต็มตฤชณา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 230. หน้า 26.

ได้รับทราบข้อมูลข่าวสารเข้ามา กล่าวคือ มาตรา R. 522-10-1²³⁶ ของประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครองกำหนดให้วันที่ส่งเอกสาร²³⁷ โดยระบบอิเล็กทรอนิกส์เป็นวันที่ได้รับทราบหรือรับแจ้งเอกสาร²³⁸

(3) การพิจารณาคดีทางไกลผ่านจอภาพและเสียงในศาลปกครองฝรั่งเศส²³⁹ (Recours à la Visioconférence Devant les Juridiction Administratives)

สาธารณรัฐฝรั่งเศสพยายามพัฒนาศาลปกครองไปสู่ “Cyberjustice Administrative” ซึ่งการพัฒนา ระบบศาลปกครองอิเล็กทรอนิกส์ (Lanumerisation de la Ustice Administrative) มีวัตถุประสงค์เพื่อลดต้นทุนและเพิ่มความรวดเร็วในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลอันเป็นการปรับปรุงคุณภาพของบริการสาธารณะด้านกระบวนการยุติธรรมทางปกครองของศาลปกครองฝรั่งเศส นอกจากการพัฒนา ระบบการส่งคำคู่ความและการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลผ่านสื่ออิเล็กทรอนิกส์ ด้วยโปรแกรมที่มีชื่อว่า “Télérecours” แล้ว ศาลปกครองฝรั่งเศสยังได้นำระบบการพิจารณาคดีทางไกลผ่านจอภาพ (ภาพพร้อมเสียง) หรือเฉพาะเสียง (Moyen de Communication Audiovisuelle - en Vidéo ou Audio Conférence) มาใช้ในศาลปกครองในดินแดนโพ้นทะเล (Tribunaux Administratifs d’Outre-mer) อีกด้วย

โดยที่การจัดทำนโยบายสาธารณะของสาธารณรัฐฝรั่งเศส²⁴⁰ ซึ่งฝ่ายปกครองของรัฐ (Administrations de l’État) อาจแบ่งออกเป็นสองลักษณะ²⁴¹ ดังนี้

²³⁶ Article R.522-10-1 du Code de justice administrative

Lorsqu'elles sont faites par le moyen de l'application informatique mentionnée à l'article R. 414-1. les notifications et communications des mémoires. des mesures d'instruction. des convocations et des avis sont réputées reçues dès leur mise à disposition dans l'application. อ้างถึงใน ขนิษฐา เต็มตฤชณา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 230. หน้า 26.

²³⁷ ได้แก่ เอกสารต่าง ๆ ของคู่กรณี หมายถึงหรือคำสั่งศาล หมายถึง และคำสั่งอื่นๆ ในกระบวนการ วิธีพิจารณาคดี เป็นต้น อ้างถึงใน ขนิษฐา เต็มตฤชณา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 230. หน้า 26.

²³⁸ รายละเอียดโปรดดูคำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 11 พฤษภาคม ค.ศ. 2015 เลขที่ 379356 (ผู้อุทธรณ์ ได้แก่ เทศบาลดามูซี (Damouzy)) (CE. 11 mai 2015. Commune de Damouzy. n°379356) ใน ขนิษฐา เต็มตฤชณา. **ผลของคำคู่ความที่ส่งโดยระบบอิเล็กทรอนิกส์ในกระบวนการพิจารณาคำสั่งวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพาทของฝรั่งเศส**. ท้นข่าวสารวิชาการฉบับที่ 334 ประจำสัปดาห์ที่ 4 เดือนกันยายน 2558. ลำดับที่ 3. น.5 สืบค้นเมื่อวันที่ 7 กันยายน 2561. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: http://intranet2.admincourt.go.th/02-office/office44/our_article/2558/334-09-58/3.pdf. อ้างถึงใน ขนิษฐา เต็มตฤชณา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 230. หน้า 26.

²³⁹ อภิญา แก้วกำเนิด. **วิธีพิจารณาคดีปกครอง การพิจารณาคดีผ่านจอภาพและเสียง**. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.conseil-etat.fr/Decisions-Avis-Publications/Etudes-Publications/Lettre-de-la-justiceadministrative/Lettre-de-la-justice-administrative-n-10>.

²⁴⁰ พัทธนา จิตรมทีมา. (2562). “การจัดทำนโยบายสาธารณะของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ศึกษาวิเคราะห์จากข้อความคิดไปสู่การประเมินผล (Fabriquer les politiques publiques de la République française : de la conception à l'évaluation)”. **บทความเชิงสรุปจากโครงการหลักสูตร Fabriquer les politiques publiques :de la conception à**

(3.1) ฝ่ายปกครองส่วนกลาง (Administrations Centrales) ซึ่งเป็นองค์กรทางปกครองส่วนกลางของรัฐ (Organes Administratifs Centraux de l'État) ประกอบด้วย

1) องค์กรสูงสุดของฝ่ายปกครอง (Organes Suprêmes de l'Administration) โดยมีประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ นายกรัฐมนตรี หน่วยงานของประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ และหน่วยงานของนายกรัฐมนตรี

2) ส่วนงานรัฐมนตรี (Départements Ministériels) โดยมีรัฐมนตรี กระทรวง องค์กรภายในของรัฐมนตรี

3) องค์กรเฉพาะของฝ่ายปกครองส่วนกลาง (Organes Particuliers de l'Administration Centrale) ซึ่งได้แก่ องค์กรที่ปรึกษาต่าง ๆ (Organes Consultants) หน่วยงานตรวจสอบและควบคุม Conception à l'Evaluation) 15 (Corps d'Inspection et de Contrôle) และองค์กรปกครองที่เป็นอิสระ (Autorités Administratives Indépendantes)²⁴²

(3.2) ฝ่ายปกครองส่วนท้องถิ่น (Administrations Territoriales) เป็นองค์กรในระดับท้องถิ่น ซึ่งได้รับมอบหมายในการทำหน้าที่ในรูปแบบของการดำเนินการโดยกระจายอำนาจทางปกครองของรัฐ (Services Déconcentrés des Administrations de l'État) ซึ่งประกอบด้วย

1) การบริหารเขตปกครองแคว้น (Administration Régionale) ซึ่งแบ่งการปกครองออกเป็น 18 เขตปกครองแคว้น โดยประกอบด้วย 13 เขตปกครองแคว้นหลวง (Régions Métropolitaines) และอีก 5 เขตปกครองแคว้นโพ้นทะเล (Régions d'Outre-mer) ซึ่ง 5 เขตปกครองแคว้นโพ้นทะเล ประกอบด้วย Guadeloupe, Guyane, La Réunion, Martinique และ Mayotte²⁴³

2) การบริหารเขตปกครองจังหวัด (Administration Départementale) โดยมีผู้ว่าราชการจังหวัด (Préfet) และเจ้าหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัด (Collaborateurs du Préfet)

l'évaluation ณ สถาบันการปกครองขั้นสูงแห่งชาติฝรั่งเศส (ENA : l'École Nationale d'Administration) สาธารณรัฐฝรั่งเศส. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. หน้า 14-16.

²⁴¹ Voir, Pascal Jan. (2015). **Objectif droit.** Institutions administratives, 5e édition, Paris : LexisNexis, DL, Coll. p.79 et p.111. อ้างถึงใน พัชฌา จิตรมทีมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 250. หน้า 14.

²⁴² Marie-Christine Rouault. (2007). **Fac universités. Mémentos LMD.** Droit administratif: sources et principes généraux, l'organisation administrative, l'activité administrative, le contrôle de l'administration, 4 e édition, Paris: Gualino, DL. Coll. pp.107-114. อ้างถึงใน พัชฌา จิตรมทีมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 250. หน้า 15.

²⁴³ การเปลี่ยนแปลงจำนวนเขตปกครองแคว้นนี้เป็นไปตามรัฐบัญญัติฉบับที่ 2015-991 ลงวันที่ 7 สิงหาคม ค.ศ. 2015 ว่าด้วยการจัดองค์กรทางอาณาเขตใหม่ของสาธารณรัฐ (Loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République). อ้างถึงใน พัชฌา จิตรมทีมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 250. หน้า 15.

3) การบริหารเขตปกครองที่อยู่ภายใต้จังหวัด (Administration Infradépartementale) ซึ่งประกอบไปด้วย Canton และ เขตปกครองเทศบาล (Commune)²⁴⁴ โดยรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1958 มาตรา 72 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งสาธารณรัฐ ได้แก่ บรรดาเขตปกครอง เทศบาล เขตปกครองจังหวัด เขตปกครองแคว้น องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษ และองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นเขตปกครองดินแดนโพ้นทะเลตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 74 โดยองค์การปกครอง ส่วนท้องถิ่นในรูปแบบอื่นใดจะจัดตั้งขึ้นได้ก็แต่โดยรัฐบัญญัติเพื่อแทนที่องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น ดังกล่าวแห่งหนึ่งแห่งใดตามบทบัญญัติในวรรคนี้²⁴⁵

เนื่องจากการจัดทำร่างแผนนโยบายสาธารณะเมื่อสำเร็จลงแล้ว ฝ่ายปกครองของรัฐดังกล่าวนี้จะต้องนำนโยบายสาธารณะไปปฏิบัติเพื่อดำเนินกิจกรรมและเพื่อให้บริการทางปกครองตามนโยบายสาธารณะแก่ประชาชน ดังนั้น เมื่อจัดทำร่างแผนนโยบายสาธารณะสำเร็จลงแล้ว ผู้มีอำนาจจัดทำร่างแผนนโยบายสาธารณะจึงอาจสอบถามหรือขอข้อคิดเห็นจากฝ่ายปกครองของรัฐที่มีหน้าที่ต้องนำนโยบายสาธารณะไปดำเนินการได้ซึ่งการดำเนินการเช่นนี้จะช่วยทำให้การจัดทำร่างแผนนโยบายสาธารณะมีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น และยังช่วยให้ฝ่ายปกครองของรัฐที่มีหน้าที่ดังกล่าวได้มีส่วนร่วมในการดำเนินการร่างแผน นโยบายสาธารณะ ซึ่งจะส่งผลให้นโยบายสาธารณะที่นำออกมาใช้ดำเนินการนั้นได้รับการยอมรับและความร่วมมือจากผูปฏิบัติ อันจะส่งผลให้นโยบายสาธารณะบรรลุผลสำเร็จ (Réussite) และเป็นไปตาม วัตถุประสงค์แห่งประโยชน์สาธารณะ (But d'Intérêt Public)

เมื่อ ค.ศ. 2004 (พ.ศ. 2557) สาธารณรัฐฝรั่งเศสได้มีการตั้งศาลปกครองที่เมือง Mata-Utu ในหมู่เกาะวัลลิส เอ ฟุตุนา (îles Wallis et Futuna) ซึ่งเป็นดินแดนโพ้นทะเลแห่งหนึ่งของสาธารณรัฐฝรั่งเศส และนับแต่นั้นเป็นต้นมา ดินแดนโพ้นทะเลทุกแห่งซึ่งมีสถานะเป็นองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นของสาธารณรัฐฝรั่งเศส (Collectivités Territoriales d'Outre-mer) ก็มีการตั้งศาลปกครองขึ้นประจำทุกแห่งแต่อย่างไรก็ดี เนื่องจากจำนวนคดีที่ขึ้นสู่ศาลปกครองในดินแดนโพ้นทะเลแต่ละแห่งมีจำนวนน้อย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมในขณะนั้นจึงได้ตรารัฐกำหนด ฉบับที่ 2005-657 ลงวันที่ 8 มิถุนายน ค.ศ. 2005 (พ.ศ. 2558) ว่าด้วยการนั่งพิจารณาคดีทางไกลโดยใช้วิธีการสื่อสารผ่านจอภาพ (ภาพและเสียง) หรือผ่านการถ่ายทอดเสียง และแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง รัฐกำหนดฉบับนี้ออกตามความในกฎหมายฉบับลงวันที่ 9 ธันวาคม ค.ศ. 2004 ว่าด้วยการปรับปรุง

²⁴⁴ Pascal Jan. *Institutions administratives*. pp.115-117. อ้างถึงใน พัชณา จิตรมहिมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 250. หน้า 14.

²⁴⁵ Article 72. - Les collectivités territoriales de la République sont les communes, les départements, les régions, les collectivités à statut particulier et les collectivités d'outre-mer régies par l'article 74. Toute autre collectivité territoriale est créée par la loi, le cas échéant en lieu et place d'une ou de plusieurs collectivités mentionnées au présent alinéa. อ้างถึงใน พัชณา จิตรมहिมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 250. หน้า 15.

ให้การเข้าถึงกฎหมายเป็นไปได้ง่ายขึ้น อันเป็นที่มาของการแก้ไขประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง

สาระสำคัญของ มาตรา L. 781-1 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครองบัญญัติว่า “ในกรณีที่ตุลาการในองค์คณะหนึ่งพิจารณาชี้ขาดตัดสินคดี (ในศาลปกครองแห่งดินแดนโพ้นทะเล) มีเหตุให้ต้องนั่งพิจารณาคดีพร้อมกันในศาลปกครองแห่งดินแดนโพ้นทะเลอย่างน้อยสองศาลขึ้นไป และการที่ตุลาการดังกล่าวจะมานั่งพิจารณาในห้องพิจารณาทั้งสองแห่ง ไม่อาจกระทำได้ภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมาย หรือด้วยลักษณะคดีต้องดำเนินการภายในระยะเวลาดังกล่าว ในกรณีเช่นว่านี้ ตุลาการอาจนั่งพิจารณาในศาลอีกศาลหนึ่ง โดยมีการถ่ายทอดทางไกลผ่านจอภาพ พร้อมเสียง หรือนั่งพิจารณาทางไกลด้วยสัญญาณเสียงไปยังองค์คณะที่หนึ่งพิจารณาในห้องพิจารณา (Moyen de Communication Audiovisuelle) ก็ได้ รวมทั้งตุลาการผู้แถลงคดีซึ่งอาจแถลงการณ์ ด้วยวาจาในอีกศาลหนึ่ง และให้มีการถ่ายทอดการแถลงการณ์ทางไกลไปยังห้องพิจารณาคดีที่องค์คณะกำลังนั่งพิจารณายู่ก็ได้”

บทบัญญัติมาตรานี้ บัญญัติขึ้นเพื่อแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นจากความห่างไกลทางภูมิศาสตร์ของศาลปกครองฝรั่งเศสในดินแดนโพ้นทะเล ซึ่งในหลายเขตพื้นที่ใช้ตุลาการร่วมกันเป็นองค์คณะในหลายเขตศาล เช่น

ศาลปกครองแห่งนูเวล-กาเลโดนี (Tribunal Administrative de Nouvelle-Calédonie) และศาลปกครองแห่งเมืองมาตาอูตู (Tribunal de Mata-Utu) ในหมู่เกาะวัลลิส เอ ฟูตูน่า ใช้ตุลาการ ร่วมกันในการพิจารณาพิพากษาคดีทั้งสองเขตศาล โดยตุลาการจะนั่งประจำการที่เมืองนูเมอวา ซึ่งเป็นเมืองหลวงของนูเวล-กาเลโดนี

ศาลปกครองแห่งเมืองแซงต์ปีแยร์ (Tribunal de Saint-Pierre) ในหมู่เกาะแซงต์ปีแยร์ เอ มีเกอลอง ก็ใช้ตุลาการที่มาจากหลายเมืองในแคว้นโพ้นทะเลกยูยาน องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โพ้นทะเลอีกแห่งหนึ่ง

ศาลปกครองแห่งเมืองมามูด์ซุ (Le tribunal de Mamoudzou) ในหมู่เกาะมายอตต์ ก็ใช้ตุลาการจากเมืองแซงต์ เดนิส์ แห่งเกาะครอนง

แต่อย่างไรก็ดี บทบัญญัติที่อนุญาตให้มีการนั่งพิจารณาคดีทางไกลผ่านจอภาพและเสียง ดังกล่าวนี้น่าสนใจเฉพาะกรณีที่การที่ตุลาการจะเดินทางมานั่งพิจารณาในห้องพิจารณาไม่อาจทำได้ภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือเป็นกรณีที่โดยลักษณะของคดีนั้นเองที่ไม่อาจรอตุลาการมานั่งพิจารณาโดยตรงในห้องพิจารณาได้ ซึ่งการบัญญัติอนุญาตให้ตุลาการใช้วิธีนั่งพิจารณาโดยผ่านจอภาพและเสียง หรือด้วยวิธีการสื่อสารทางเสียง เพื่อให้ศาลสามารถพิจารณาคดีได้อย่างรวดเร็วโดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีเกี่ยวกับคำร้องขอคุ้มครองเสรีภาพ (Référé Liberté) หรือคดีเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ซึ่งมีความเร่งด่วนโดยเนื้อหาของคดีนั้นเอง