

ผู้ตรวจการแผ่นดินกับการตรวจสอบองค์การตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม

นายพงศ์ศุข สุขสาคร

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2555
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทคัดย่อและแฟ้มข้อมูลฉบับเต็มของวิทยานิพนธ์ตั้งแต่ปีการศึกษา 2554 ที่ให้บริการในคลังปัญญาจุฬาฯ (CUIR)
เป็นแฟ้มข้อมูลของนิสิตเจ้าของวิทยานิพนธ์ที่ส่งผ่านทางบัณฑิตวิทยาลัย

The abstract and full text of theses from the academic year 2011 in Chulalongkorn University Intellectual Repository (CUIR)
are the thesis authors' files submitted through the Graduate School.

THE OMBUDSMAN AND THE INVESTIGATION OF ORGANISATIONS UNDER
THE CONSTITUTION IN JUDICIAL PROCESS, IN THE CASE OF THAILAND

Mr. Pongsuk Suksakorn

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Program in Laws
Faculty of Law
Chulalongkorn University
Academic Year 2012
Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์

ผู้ตรวจการแผ่นดินกับการตรวจสอบองค์กรตาม

รัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม

โดย

นายพงศ์สุข สุขสาคร

สาขาวิชา

นิติศาสตร์

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วน
หนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์

.....คณบดีคณะนิติศาสตร์
(ศาสตราจารย์ ดร.ศักดิ์ดา ธานีติกุล)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

.....ประธานกรรมการ
(ศาสตราจารย์ ดร.สมคิด เลิศไพฑูรย์)

.....อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์)

.....กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ)

.....กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(อาจารย์พิเชต สุนทรพิพิธ)

พงศ์สุข สุขสาคร : ผู้ตรวจการแผ่นดินกับการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กร
ในกระบวนการยุติธรรม. (“THE OMBUDSMAN AND THE INVESTIGATION OF ORGANISATIONS UNDER THE
CONSTITUTION IN JUDICIAL PROCESS”, IN THE CASE OF THAILAND) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก :
ศ.ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์, 189 หน้า.

ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่มีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ
ไม่ว่าจะเป็นการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง
อำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบการปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียน
หรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรมไม่ว่าการนั้นจะชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม ซึ่งเป็นตรวจสอบเพื่อแก้ไขปัญหา
ความไม่เป็นธรรม อันเป็นอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินที่มีลักษณะโดดเด่นแตกต่างจากองค์กร
ตรวจสอบอื่น ๆ ตามรัฐธรรมนูญ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้ศึกษาถึง แนวคิด ทฤษฎีสำคัญอันเป็นรากฐานของการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน
และการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของผู้ตรวจการแผ่นดิน โดยได้ศึกษาปัญหาที่เกิดขึ้นของผู้ตรวจการ
แผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่ที่
เพิ่มขึ้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยมีเจตนารมณ์ให้ผู้ตรวจการแผ่นดิน
สามารถตรวจสอบการกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญได้ อีกทั้งอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบองค์กรใน
กระบวนการยุติธรรมเพื่อแก้ไขปัญหาของกระบวนการยุติธรรมทั้งระบบอีกด้วย แต่หลังจากการใช้บังคับ
รัฐธรรมนูญฉบับนี้ก็เกิดปัญหาทางกฎหมายในเรื่องของอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบ
องค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมขึ้นในหลายกรณี ได้แก่ ปัญหาในการพิจารณาว่า
องค์กรใดเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ปัญหาอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบ
องค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม และปัญหาการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและ
องค์กรในกระบวนการยุติธรรมของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย
ผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552

ผู้เขียนจึงได้มีข้อเสนอแนะให้แก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเพื่อแก้ไขปัญหาทางกฎหมายในการตรวจสอบ
องค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมของผู้ตรวจการแผ่นดิน ดังนี้ กรณีที่ไม่แก้ไขอำนาจ
หน้าที่ในการตรวจสอบก็ต้องกำหนดความชัดเจนขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมว่าหมายถึงองค์กรใด
กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจในการตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรม และในส่วนของ การพิจารณา
สอบสวนองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่า
ด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 ก็ต้องกำหนดระเบียบวิธีปฏิบัติในการพิจารณาสอบสวนองค์กรตาม
รัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมด้วย

สาขาวิชา.....นิติศาสตร์.....ลายมือชื่อนิสิต.....

ปีการศึกษา.....2555.....ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก.....

##5285997334 : MAJOR LAWS

KEYWORDS : THE OMBUDSMAN /THE INVESTIGATION /ORGANISATIONS UNDER THE CONSTITUTION /JUDICIAL PROCESS /IN THE CASE OF THAILAND

PONGSUK SUKSAKORN : “THE OMBUDSMAN AND THE INVESTIGATION OF ORGANISATIONS UNDER THE CONSTITUTION IN JUDICIAL PROCESS”, IN THE CASE OF THAILAND. ADVISOR : PROF.NANTAWAT BORAMANAND,Ph.D., 189 pp.

Ombudsman in Thailand is the constitution organisation which shall have power to consider and investigate government actions, no matter what any omission to perform duties or *ultra vires* performance duties. Particularly, the authority to check performance or omission of performance duties of a government official, state enterprise which unfairly causes damage to the complainant or the public whether such act is lawful or not, which is the authority of Ombudsman of Thailand that different from other checking constitution organisations.

This thesis studies on the concepts and significant theories which are the groundwork of Thai Ombudsman establishment and state enterprise’s performance duties limitation. The studies cover many problems occur from investigating constitution organisations and judicial organisations which is the advance power derived from The Constitution B.E. 2550. This intendment provided Ombudsman to checking the Constitution organisations and judicial organisations caused resolve the entire problem of judicial system. However, after enacting The Constitution B.E. 2550, there have many legal problems concerning the constitution organisations and judicial organisations investigation in numerous cases. For example, the considering that who is the constitution organisation or the judicial organisation problem, the conflict of authority to investigate the constitution organisation or the judicial organisation problem, the authority to investigate constitution organisation or the judicial organisation by The Organic Act of Ombudsman B.E.2552.

The author, thus, have recommendation to revise the Constitution for resolving legal problems concerning the constitution organisations and judicial organisations as follows, in the case to not adjust investigation duties otherwise to explicitly prescribe judicial organisations authority that stipulated either Ombudsman or others has power to consider social decency and justice. Moreover, in the case of considering and investigating the Constitution organisations and judicial organisations by The Organic Act of Ombudsman B.E.2552, have to prescribe the considering and investigating Constitution organisations and judicial organisations regulation practice.

Field of Study :Laws..... Student’s Signature.....

Academic Year :2012..... Advisor’s Signature.....

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์เรื่อง “ผู้ตรวจการแผ่นดินกับการตรวจสอบองค์การตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม” เล่มนี้ สำเร็จลงได้ด้วยความรู้ความสามารถของศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์ อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ซึ่งท่านได้กรุณาสั่งสอนประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้อันมีค่ายิ่งให้กับผู้เขียน ชี้แนะแนวทางการแก้ไขปัญหาต่าง ๆ ตลอดจนการให้โอกาสกับผู้เขียนหลายต่อหลายครั้ง ซึ่งเป็นความกรุณาปรานีอันมีอาจบรรยายเป็นตัวหนังสือได้ ผู้เขียนจึงกราบขอบพระคุณอย่างสูงยิ่ง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร.สมคิด เลิศไพฑูรย์ ผู้ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่า รับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ กราบขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ และท่านพิเชต สุนทรพิพิธ ผู้ตรวจการแผ่นดินคนแรกแห่งประเทศไทย ที่กรุณา รับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และขอกราบขอบพระคุณสำหรับทุกข้อคิดเห็นและเสนอแนะอันทรงคุณค่าทางวิชาการที่ส่งผลให้วิทยานิพนธ์เล่มนี้มีความสมบูรณ์และสำเร็จลุล่วง

ผู้เขียนขอขอบคุณนางสาวบุศยา รัตนไพโรจน์ เจ้าหน้าที่สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินอย่างสุดซึ้ง สำหรับการสนับสนุนในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ในทุก ๆ ด้าน ดร.นฐิพันธ์ ศรีลาศักดิ์ และดร.วิทยา จันทร์แดง สำหรับศรัทธาแห่งการริเริ่มที่มีให้ผู้เขียน อาจารย์กฤษณา เอี่ยมละมัย สำหรับภาษาต่างประเทศ นายมัทธิย ขยายรัมย์ สำหรับมิตรภาพ นางสาวปริญญาวัน ชมเสวก สำหรับภาพประกอบการบรรยาย น้องพุดดิและกัลยาณมิตร อีกหลายท่านที่ไม่ได้เอ่ยชื่อในที่นี้ ที่คอยสนับสนุนและเป็นกำลังใจให้กับผู้เขียนตลอดมา

คุณความดีของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอมอบทดแทนให้แด่พระคุณของบิดามารดา และพระคุณของครูอาจารย์ทั้งหลาย ที่ประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้ให้แก่ผู้เขียน หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ก่อให้เกิดผลดีหรือข้อบกพร่องประการใดผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่ผู้เดียว

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช

บทที่ 1 บทนำ

1.1 ความเป็นมาและสภาพของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย.....	5
1.3 ขอบเขตของการวิจัย.....	6
1.4 สมมติฐานของการศึกษาวิจัย.....	6
1.5 วิธีการศึกษาวิจัย.....	7
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	8

บทที่ 2 ความทั่วไปเกี่ยวกับผู้ตรวจการแผ่นดิน

2.1 แนวคิดทฤษฎีพื้นฐานในการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน.....	10
2.1.1 หลักนิติรัฐและหลักความชอบด้วยกฎหมาย.....	10
2.1.2 หลักการแบ่งแยกอำนาจ.....	12
2.1.3 การควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครอง.....	17
2.2 ผู้ตรวจการแผ่นดินตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย.....	27
2.2.1 โครงสร้างของผู้ตรวจการแผ่นดิน.....	30
2.2.2 ที่มาของผู้ตรวจการแผ่นดิน.....	33
2.2.3 อำนาจหน้าที่โดยทั่วไปของผู้ตรวจการแผ่นดิน.....	36
2.2.3.1 การแก้ไขปัญหาระหว่างข้อพิพาทระหว่างหน่วยงาน.....	36
ของรัฐกับประชาชน	
2.2.3.2 การติดตามประเมินผลและจัดทำข้อเสนอแนะในการปฏิบัติ.....	39
ตามรัฐธรรมนูญ	
2.2.3.3 องค์กรควบคุมมิให้กฎหมายขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ.....	41

หน้า

2.2.3.4 การดำเนินการเกี่ยวกับการจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่ง..... 42
 ทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐ

บทที่ 3 ผู้ตรวจการแผ่นดินในต่างประเทศ

3.1 ผู้ตรวจการแผ่นดินสวีเดน..... 45
 3.1.1 โครงสร้าง.....50
 3.1.2 ที่มาของผู้ตรวจการแผ่นดิน..... 53
 3.1.3 อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน..... 55
 3.2 ประเทศฝรั่งเศส..... 65
 3.2.1 โครงสร้าง.....68
 3.2.2 ที่มาของผู้ตรวจการแผ่นดิน..... 69
 3.2.3 อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน..... 71

**บทที่ 4 อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กร
 ในกระบวนการยุติธรรม**

4.1 อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 244 (1) (ค).....86
 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550
 4.2 องค์กรตามรัฐธรรมนูญ..... 87
 4.2.1 องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ..... 88
 4.2.1.1 คณะกรรมการการเลือกตั้ง.....88
 4.2.1.2 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ.....91
 4.2.1.3 คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน..... 94
 4.2.1.4 ผู้ตรวจการแผ่นดิน..... 95
 4.2.2 องค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ..... 97
 4.2.2.1 องค์กรอัยการ.....97
 4.2.2.2 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ..... 99
 4.2.2.3 สภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ..... 101
 4.3 องค์กรในกระบวนการยุติธรรม..... 103
 4.3.1 องค์กรศาล.....106
 4.3.2 องค์กรอื่นนอกจากศาล..... 128

4.4 การร้องเรียนและการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริง.....	129
ของผู้ตรวจการแผ่นดิน	
4.4.1 การร้องเรียนและการตรวจสอบคำร้องเรียน.....	129
4.4.2 การพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียน.....	130
4.4.3 ผลการวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน.....	132
4.4.4 สภาพบังคับของคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน.....	133

**บทที่ 5 วิเคราะห์ปัญหาที่เกิดจากการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรใน
กระบวนการยุติธรรมของผู้ตรวจการแผ่นดิน**

5.1 ปัญหาในการพิจารณาว่าองค์กรใดเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ.....	138
และองค์กรในกระบวนการยุติธรรม	
5.1.1 องค์กรตามรัฐธรรมนูญ.....	139
5.1.1.1 การกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ.....	141
5.1.1.2 การกระทำที่ไม่ใช่การกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ.....	142
5.1.2 องค์กรในกระบวนการยุติธรรม.....	146
5.1.2.1 กรณีองค์กรในกระบวนการยุติธรรม.....	147
ที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง	
5.1.2.2 กรณีองค์กรในกระบวนการยุติธรรม.....	148
ที่ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง	
5.2 ปัญหาอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบ.....	163
องค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม	
5.2.1 การละเลยการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กร.....	163
ตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม	
5.2.2 การปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย.....	163
5.3 ปัญหาการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กร.....	168
ในกระบวนการยุติธรรมของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามพระราชบัญญัติ	
ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552	
5.3.1 การร้องเรียนและการพิจารณาสอบสวน.....	168
หาข้อเท็จจริงของผู้ตรวจการแผ่นดิน	
5.3.2 ผลการวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน.....	171

5.3.3 สภาพบังคับของคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน.....	172
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	
6.1 บทสรุป.....	174
6.2 ข้อเสนอแนะ.....	180
รายการอ้างอิง.....	184
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	189

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและสภาพของปัญหา

ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่ก่อตั้งขึ้นครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 โดยใช้ชื่อว่า “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” ต่อมาจึงได้เปลี่ยนชื่อเป็น “ผู้ตรวจการแผ่นดิน” ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งมีหลักการเพื่อแก้ไขปัญหาของรัฐธรรมนูญฉบับเดิมที่ก่อให้เกิดการผูกขาดอำนาจรัฐ การใช้อำนาจอย่างไม่เป็นธรรม ขาดความโปร่งใส ไม่มีคุณธรรมและจริยธรรม สิทธิเสรีภาพของประชาชนไม่ได้รับการคุ้มครองและส่งเสริมอย่างเต็มที่ และปัญหาการแทรกแซงระบบการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันจึงมีสาระสำคัญเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ให้ประชาชนมีบทบาทและมีส่วนร่วมในการปกครอง สามารถตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐได้อย่างเป็นรูปธรรม การกำหนดกลไกฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารให้มีดุลยภาพและประสิทธิภาพตามวิถีการปกครองแบบรัฐสภา รวมทั้งให้ฝ่ายตุลาการและองค์กรอิสระอื่นสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้โดยสุจริตเที่ยงธรรม ในส่วนขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งประกอบด้วยองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญและองค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ ได้มีการปรับบทบาท อำนาจ หน้าที่และการได้มาที่เหมาะสมยิ่งขึ้น โดยเฉพาะการตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญด้วยตนเอง รวมถึงการตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมด้วย โดยได้ปรับเพิ่มบทบาท อำนาจหน้าที่ผู้ตรวจการแผ่นดิน ให้มีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม เว้นแต่การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลอีกด้วย

ในการตรวจสอบฝ่ายปกครองนั้น มีองค์กรที่ควบคุมการใช้อำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครอง ทั้งที่เป็นการควบคุมก่อนมีการกระทำทางปกครองและหลังมีการกระทำทางปกครอง ซึ่งมีทั้ง การควบคุมจากองค์กรภายในฝ่ายปกครองและจากองค์กรภายนอกฝ่ายปกครอง เพื่อไม่ให้ฝ่ายปกครอง ใช้อำนาจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อประชาชน รัฐธรรมนูญจึงได้ตั้ง องค์กรควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองขึ้นหลายองค์กร ทั้งที่เป็นองค์กรอิสระตาม รัฐธรรมนูญ องค์กรศาล และองค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ โดยที่องค์กรต่าง ๆ เหล่านั้น ล้วนแล้วแต่มี อำนาจอันอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ไม่แตกต่างจากการใช้อำนาจของ ฝ่ายปกครอง จึงเกิดปัญหาว่า แล้วจะมีองค์กรใดที่มีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบและถ่วงดุลองค์กร เหล่านี้ เพื่อให้เป็นไปตามหลักนิติรัฐ หลักความชอบด้วยกฎหมาย และหลักการแบ่งแยกอำนาจ

ด้วยเหตุนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จึงเพิ่มอำนาจให้ ผู้ตรวจการแผ่นดินโดยเฉพาะอำนาจในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการ ยุติธรรม ทั้งนี้เพื่อให้เกิดการควบคุมตรวจสอบและถ่วงดุลการใช้อำนาจระหว่างองค์กรต่าง ๆ ให้เป็นไปตามหลักกฎหมายดังกล่าวมาแล้ว

การตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ย่อมแตกต่าง จากการตรวจสอบการกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่ที่ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอยู่ก่อนแล้ว เนื่องจาก องค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจโดยอิสระ ไม่อยู่ ภายใต้อำนาจกำกับดูแลของหน่วยงานใด การตรวจสอบองค์กรดังกล่าวจึงต้องพิจารณาตั้งแต่องค์กร ผู้ถูกตรวจสอบ อำนาจในการตรวจสอบ และวิธีการที่ใช้ในการตรวจสอบ ไม่ว่าจะเป็นการพิจารณาว่า องค์กรแต่ละองค์กรมีการกำหนดรูปแบบของการใช้อำนาจไว้อย่างไร การใช้อำนาจขององค์กรจะต้องใช้ อำนาจโดยอิสระแต่ผู้เดียวหรือต้องทำในรูปแบบคณะกรรมการ เนื้อหาของอำนาจเป็นอย่างไร การตรวจสอบการกระทำของเจ้าหน้าที่แตกต่างกับการตรวจสอบการกระทำขององค์กรหรือไม่ อำนาจ ในการตรวจสอบเฉพาะกรณีการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย มีความหมายว่าอย่างไร การไม่ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจในการตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรม ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมโดยเฉพาะการกระทำในนามองค์กร ที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้าง ของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ เหมือนการตรวจสอบข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้าง ของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ทั้งที่อำนาจดังกล่าวเป็น

ลักษณะเฉพาะของผู้ตรวจการแผ่นดินที่แตกต่างจากองค์กรตรวจสอบอื่น ๆ ตลอดจนการจัดทำรายงานสรุปข้อเท็จจริง พร้อมทั้งความเห็นและข้อเสนอแนะ เพื่อให้องค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมปฏิบัติตาม จะทำให้การตรวจสอบมีประสิทธิภาพหรือไม่

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 244 (1) (ค) บัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล เนื่องจากรัฐธรรมนูญฉบับเดิม ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่สามารถตรวจสอบการกระทำขององค์กรอิสระหรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ บางองค์กร และองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใด ที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ประกอบกับ ปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นกับกระบวนการยุติธรรมของไทย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จึงได้ให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรเหล่านั้น เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหา และให้เกิดการตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจระหว่างองค์กร แต่รัฐธรรมนูญมาตราดังกล่าวก็มีปัญหา ความไม่ชัดเจนเกิดขึ้น โดยเริ่มต้นตั้งแต่ในส่วนของความหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรใน กระบวนการยุติธรรมว่าหมายรวมถึงองค์กรใดบ้าง โดยเฉพาะองค์กรในกระบวนการยุติธรรม เนื่องจาก รัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดไว้ชัดเจนดังเช่นกรณีขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ อีกทั้งองค์กรในกระบวนการ ยุติธรรมยังมีทั้งองค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครองและองค์กรที่ไม่อยู่ภายใต้การกำกับ ดูแลของฝ่ายปกครอง ทั้งนี้ เพราะข้อแตกต่างของอำนาจในการตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดิน ที่ถูกจำกัดไว้เฉพาะกรณีการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เท่านั้น ซึ่งหมายความว่า ถ้าองค์กรใดเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือเป็นองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่สามารถตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ที่ชอบด้วยกฎหมายแต่ไม่เป็นธรรมได้ใช่หรือไม่ แตกต่างจากอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงในกรณีข้าราชการ พนักงาน หรือ ลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ซึ่งอยู่ภายใต้ การควบคุมหรือการกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถตรวจสอบการไม่ปฏิบัติ ตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ หรือการปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ที่ก่อให้เกิด ความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรมแม้ว่าการนั้นจะชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม การที่รัฐธรรมนูญไม่ให้อำนาจในการตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรมขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือองค์กรในกระบวนการยุติธรรมต่อผู้ตรวจการแผ่นดินนั้น มีความหมายหรือข้อจำกัดแค่ไหนอย่างไร อีกทั้งข้อสงสัยว่าการตรวจสอบโดยผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรานี้แตกต่างจากการตรวจสอบองค์กร

ตามรัฐธรรมนูญหรือองค์กรในกระบวนการยุติธรรมโดยองค์กรอื่น และจะมีผลสัมฤทธิ์ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญได้แค่ไหน อย่างไร

อีกทั้งในส่วนของการพิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียน กรณีองค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือองค์กรในกระบวนการยุติธรรม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พุทธศักราช 2552 มาตรา 35 ให้นำบทบัญญัติหมวด 2 การร้องเรียน และการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงมาใช้บังคับโดยอนุโลม ทั้งที่ลักษณะของผู้ถูกตรวจสอบย่อมมีความแตกต่างกันโดยสภาพ คือ ความเป็นอิสระองค์กรไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลหรือการบังคับบัญชาของหน่วยงานใด การพิจารณาสอบสวนโดยเริ่มต้นตั้งแต่กระบวนการร้องเรียน การตรวจสอบเรื่องร้องเรียน การให้หน่วยงานผู้ถูกตรวจสอบชี้แจงข้อเท็จจริง การวินิจฉัย ตลอดจนสภาพบังคับให้เป็นไปตามความเห็นหรือข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดิน หมายความว่า กระบวนการเริ่มตั้งแต่การร้องเรียนจนถึงผู้ตรวจการแผ่นดินมีคำวินิจฉัยนั้น เป็นการเลือกรูปแบบกระบวนการพิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงเรื่องร้องเรียนตามปกติ ทั้งที่การตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้น โดยลักษณะย่อมมีความแตกต่าง ตั้งแต่องค์กรที่ถูกตรวจสอบ ซึ่งต้องพิจารณาว่าใครเป็นผู้ใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กร การกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้าง เป็นการกระทำขององค์กรหรือไม่ การตรวจสอบองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่จะต้องพิจารณาว่าหมายรวมถึงองค์กรใดในกระบวนการยุติธรรม และขอบเขตในการตรวจสอบการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลเป็นอย่างไร การพิจารณาสอบสวน หาข้อเท็จจริงของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตลอดจนการจัดทำรายงานสรุปข้อเท็จจริง พร้อมทั้งความเห็นและข้อเสนอแนะ เพื่อให้องค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมปฏิบัติตามจะมีแนวทางปฏิบัติอย่างไร

ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องศึกษาถึงปัญหาที่เกิดขึ้นจากการพิจารณาเรื่องร้องเรียนของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล ตามขอบเขตมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พุทธศักราช 2552 เพื่อให้เข้าใจถึงสภาพปัญหาและหาวิธีการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินใช้อำนาจในการตรวจสอบให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพสมดังเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย

1.2.1 เพื่อศึกษาข้อความคิดทั่วไปเกี่ยวกับผู้ตรวจการแผ่นดิน แนวคิดทฤษฎีพื้นฐาน ในการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน ผู้ตรวจการแผ่นดินไทยและผู้ตรวจการแผ่นดินต่างประเทศ และการตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดิน

1.2.2 เพื่อศึกษาอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน ในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ตามมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

1.2.3 เพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหาความหมายองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรใน กระบวนการยุติธรรม ปัญหาการจำกัดอำนาจที่ใช้ในการตรวจสอบ และปัญหาการพิจารณาสอบสวนหา ข้อเท็จจริงในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และองค์กรในกระบวนการยุติธรรม โดยใช้วิธีพิจารณา สอบสวนหาข้อเท็จจริงในการตรวจสอบเจ้าหน้าที่หรือองค์กรของรัฐมาใช้โดยอนุโลม

1.2.4 เพื่อเสนอแนวทางการแก้ไขปัญหาของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตาม รัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม

1.3 ขอบเขตของการวิจัย

1.3.1 ศึกษาข้อความคิดทั่วไปเกี่ยวกับผู้ตรวจการแผ่นดิน แนวคิดทฤษฎีพื้นฐานในการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน ผู้ตรวจการแผ่นดินไทยและผู้ตรวจการแผ่นดินต่างประเทศ และการตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดิน

1.3.2 ศึกษาอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินโดยทั่วไปของผู้ตรวจการแผ่นดินและอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ตามมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

1.3.3 ศึกษาวิเคราะห์ปัญหาของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม

1.3.4 ศึกษาแนวทางการแก้ไขปัญหาของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม

1.4 สมมติฐานของการศึกษาวิจัย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ตามมาตรา 244 (1) (ค) ให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม โดยไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวไม่มีความชัดเจนเพียงพอที่จะเข้าใจว่าองค์กรในกระบวนการยุติธรรมดังกล่าว หมายความว่ารวมถึงองค์กรใดบ้าง จึงส่งผลต่อการใช้อำนาจในการตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดินที่ถูกจำกัดไว้เฉพาะกรณีการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่สามารถตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรมได้ ทั้งที่อำนาจในการตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรมเป็นอำนาจสำคัญของผู้ตรวจการแผ่นดินที่แตกต่างจากองค์กรอื่น อีกทั้งการให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการร้องเรียนและการพิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริงกรณีผู้ถูกตรวจสอบเป็นข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น อันเป็นการกระทำของ

ฝ่ายปกครองซึ่งอยู่ในกำกับดูแลของฝ่ายรัฐบาลมาใช้บังคับกับการพิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริงองค์การตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมโดยอนุโลม และไม่มีระเบียบวิธีปฏิบัติในการพิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริงที่ชัดเจน ทำให้การตรวจสอบองค์การตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมไม่บรรลุผล จึงเป็นปัญหาทางกฎหมายสำคัญที่จะต้องศึกษาวิจัยและมีข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหา

1.5 วิธีการศึกษาวิจัย

ศึกษาโดยใช้วิธีวิจัยเชิงคุณภาพ โดยวิเคราะห์ข้อมูลแบบพรรณนาจากแหล่งข้อมูลปฐมภูมิ และทุติยภูมิ

ข้อมูลปฐมภูมิได้จากการศึกษาเอกสาร ได้แก่ รัฐธรรมนูญ กฎหมาย คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ คำพิพากษาศาลปกครอง คำวินิจฉัยผู้ตรวจการแผ่นดิน

ข้อมูลทุติยภูมิได้แก่ ตำรา รายงานการวิจัย บทความวิชาการและวิทยานิพนธ์ทั้งที่ตีพิมพ์เผยแพร่ในรูปแบบของเอกสารและสื่ออิเล็กทรอนิกส์สารสนเทศ ด้วบทกฎหมาย เอกสารเรื่องร้องเรียน และแนวทางการวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน

เครื่องมือในการวิจัยได้แก่ การวิเคราะห์เอกสาร ตำรา รายงานการวิจัย บทความวิชาการ และวิทยานิพนธ์

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 เกิดความเข้าใจและทราบข้อความคิดทั่วไปเกี่ยวกับผู้ตรวจการแผ่นดิน แนวคิดทฤษฎีพื้นฐานในการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน ผู้ตรวจการแผ่นดินไทยและผู้ตรวจการแผ่นดินต่างประเทศ และการตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดิน

1.6.2 เกิดความเข้าใจในอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ตามมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550

1.6.3 เกิดความเข้าใจในปัญหาของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินพุทธศักราช 2552

1.6.4 ทราบแนวทางในการแก้ไขปัญหาของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม และสามารถนำไปประยุกต์ใช้ได้

บทที่ 2

ความทั่วไปเกี่ยวกับผู้ตรวจการแผ่นดิน

“ผู้ตรวจการแผ่นดิน” (Ombudsman) เป็นองค์กรตรวจสอบการบริหารราชการแผ่นดินในรัฐสมัยใหม่ ที่เกิดขึ้นครั้งแรกในประเทศสวีเดนเมื่อสองร้อยกว่าปีที่แล้ว โดยที่ประเทศสวีเดนเรียกองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินว่า “Parliamentary Ombudsman” ซึ่งมีที่มาจากการแต่งตั้งของรัฐสภา ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นระบบการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐที่มีความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร ทำหน้าที่ปกป้องสิทธิเสรีภาพของประชาชน และเป็นองค์กรที่ถ่วงดุลอำนาจระหว่างฝ่ายบริหารและรัฐสภาซึ่งได้ผลดีเป็นอย่างยิ่ง ต่อมาประเทศต่าง ๆ จึงได้นำระบบผู้ตรวจการแผ่นดินไปใช้ควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ นอกเหนือจากการควบคุมโดยฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายตุลาการ โดยประยุกต์ให้เหมาะสมกับระบบการบริหารราชการและควบคุมฝ่ายปกครองในประเทศนั้น ๆ กันอย่างแพร่หลาย รวมถึงประเทศไทยด้วย

ดังนั้น การศึกษาเกี่ยวกับอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบควบคุมการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งเป็นหนึ่งในองค์กรที่มีอำนาจการตรวจสอบควบคุมนอกเหนือจากองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตย คือ ฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายตุลาการ อันเป็นแนวคิดในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐที่เกิดขึ้นเพื่อตรวจสอบการใช้อำนาจโดยบุคคลที่ได้รับมอบหมายให้มีอำนาจ ทั้งนี้เพื่อให้การปฏิบัติของเจ้าหน้าที่แห่งรัฐและองค์กรแห่งรัฐนั้น ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและตามที่กฎหมายได้วางกรอบการใช้อำนาจไว้ อีกทั้งเป็นการคุ้มครองต่อหลักสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกระทบกระเทือนด้วย¹ จึงย่อมมีความจำเป็นที่จะต้องศึกษาถึงแนวคิดทฤษฎีพื้นฐานในการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน คือ หลักนิติรัฐ หลักความชอบด้วยกฎหมาย หลักการแบ่งแยกอำนาจ และการควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครอง

¹ สมคิด เลิศไพฑูรย์, รายงานการวิจัยเรื่องการขัดแย้งระหว่างเขตอำนาจขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2550), หน้า 35-36.

2.1 แนวคิดทฤษฎีพื้นฐานในการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน

2.1.1 หลักนิติรัฐและหลักความชอบด้วยกฎหมาย

หลักนิติรัฐ เป็นแนวคิดทฤษฎีพื้นฐานที่สำคัญของรัฐเสรีประชาธิปไตยที่อำนาจอธิปไตยเป็นอำนาจสูงสุดของประชาชน ซึ่งประชาชนได้มอบอำนาจให้รัฐในการปกครองประเทศ ประชาชนจึงมีฐานะเป็นทั้งผู้ปกครองและผู้ถูกปกครอง โดยมีหลักนิติรัฐเป็นหลักประกันไม่ให้รัฐใช้อำนาจเกินขอบเขตของกฎหมายจนไปกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยการกำหนดให้รัฐใช้อำนาจได้ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดแจ้ง โดยเฉพาะการกระทำของรัฐที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะมีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจไว้ ดังนั้น การกระทำรัฐและองค์กรของรัฐทั้งหมดจึงต้องอยู่ภายใต้กฎหมายที่รัฐหรือองค์กรของรัฐตราขึ้น² ทั้งกฎหมายลายลักษณ์อักษรและกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งการกระทำหรือการใช้อำนาจของรัฐจะต้องชอบด้วยกฎหมาย ไม่ขัดต่อกฎหมาย และหากไม่มีกฎหมายให้อำนาจรัฐ รัฐก็ไม่สามารถที่จะดำเนินการใด ๆ อันเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนได้ เป็นไปตามหลักกฎหมายปกครองที่ว่า “ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ” และรัฐที่มีการปกครองโดยยึดถือนิติรัฐเป็นสิ่งสำคัญ จะต้องให้สิทธิแก่ประชาชนที่ถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพจากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐสามารถร้องเรียนต่อผู้บังคับบัญชาของผู้กระทำละเมิด หรือฟ้องร้องต่อองค์กรตุลาการได้ เพื่อเป็นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง อันจะทำให้การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเกิดผลเป็นจริงขึ้นได้³ ซึ่งถือว่าเป็น “การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของรัฐ” (Controle de légalité) เป็นการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐที่ใช้อำนาจทางปกครอง ไม่ว่าจะองค์กรนั้นจะเป็นองค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง หรือองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารที่กระทำการในฐานะฝ่ายปกครอง ซึ่งล้วนจะต้องใช้อำนาจภายใต้ขอบเขตอำนาจของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้

² บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี(กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2538), หน้า 52.

³ อุดม รัฐอมฤต, ระบบการควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ: โครงการจัดทำตำราทางวิชาการประกอบการศึกษาหลักสูตรการเมืองการปกครองในระบบประชาธิปไตยสำหรับนักบริหารระดับสูง (ปปร.)(กรุงเทพมหานคร: วิทยาลัยการเมืองการปกครอง สถาบันพระปกเกล้า), หน้า 4-5.

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองในนิติรัฐ ระบบกฎหมายในรัฐทั้งหลายอาจมอบอำนาจในการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายไว้ที่ศาล ไม่ว่าจะเป็น ศาลยุติธรรม หรือในรัฐที่มีศาลปกครองคู่ขนานกับศาลยุติธรรม ความคิดเกี่ยวกับหลักการกระทำของฝ่ายปกครองจะต้องชอบด้วยกฎหมาย การประกันสิทธิทางศาลให้กับประชาชน และการที่ฝ่ายปกครองจะต้องกระทำการต่าง ๆ ต่อประชาชนอย่างเสมอภาค คือมาตรการในการจัดการใช้อำนาจรัฐตามอำเภอใจ กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ความเป็นระเบียบทางกฎหมายในนิติรัฐจะบังเกิดขึ้นเมื่อปราศจากอันตราย อันเกิดจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจ โดยมีหลักประกันว่า การกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องชอบด้วยกฎหมาย มีการประกันสิทธิทางศาลให้กับประชาชนและยึดหลักความเสมอภาค⁴

การควบคุมรัฐในสมัยใหม่ไม่ให้ใช้อำนาจโดยมิชอบด้วยกฎหมาย อันจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยเฉพาะการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารในทางปกครองที่จะมีผลกระทบต่อประชาชนมากที่สุด นอกเหนือจากการควบคุมโดยฝ่ายตุลาการหรือการควบคุมทางศาลแล้ว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้จัดตั้งองค์กรต่าง ๆ ขึ้นมาจำนวนหนึ่ง เพื่อเป็นเครื่องมือในการปฏิรูปการเมืองและปฏิบัติภารกิจต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยที่องค์กรเหล่านี้มีอยู่ด้วยกันหลายลักษณะ ทั้งที่เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ องค์กรที่ใช้อำนาจบริหาร องค์กรที่ทำหน้าที่ให้คำแนะนำ และองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่เป็นองค์กรทางการเมือง ในช่วงแรกของการใช้บังคับรัฐธรรมนูญ นักวิชาการด้านกฎหมายมหาชนส่วนหนึ่งเรียกองค์กรเหล่านี้ว่า “องค์กรอิสระ” เนื่องจากเป็นองค์กรที่ถูกตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญและมีความเป็นอิสระ ไม่อยู่ภายใต้บังคับของฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายตุลาการ แต่ต่อมาก็ได้มีการเรียกชื่อองค์กรเหล่านี้ใหม่ว่า “องค์กรตามรัฐธรรมนูญ” เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติมาตรา 266 ที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540⁵ ซึ่งองค์กรเหล่านี้ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลหรือการบังคับบัญชา ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อมของนายกรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรี ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันว่าองค์กรดังกล่าวจะควบคุมตรวจสอบกิจการของรัฐได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยไม่ถูกแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ เพื่อให้การทำหน้าที่เป็นองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญซึ่งสอดคล้องกับหลักนิติรัฐที่ว่าหลักการกระทำของ

⁴ กมลชัย รัตนสกวาศ์, **หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน**(กรุงเทพมหานคร: ศูนย์ยุโรปศึกษาแห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), หน้า 116.

⁵ นันทวัฒน์ บรมานันท์, “การตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ,” ใน **เอกสารวิจัยหลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักร ภาครับ เอกชนและการเมือง รุ่นที่ 4 ประจำปีการศึกษา 2549-2550**, หน้า 1.

ฝ่ายปกครองจะต้องชอบด้วยกฎหมาย จึงได้จัดตั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญขึ้นมาตรวจสอบ นอกจากนี้ หากองค์กรตามรัฐธรรมนูญใช้อำนาจปกครองตามกฎหมายก็ต้องถูกตรวจสอบได้เช่นเดียวกัน

2.1.2 หลักการแบ่งแยกอำนาจ

“การแบ่งแยกอำนาจ” (Separation of Powers) เป็นหลักการที่สำคัญของการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ อันจะขาดเสียมิได้ของหลักนิติรัฐ ผู้ที่นำแนวคิดเรื่องการแบ่งแยกอำนาจมาเผยแพร่จนเป็นที่รู้จักอย่างกว้างขวางก็คือ มงเตสกีเออ (Montesquieu) ซึ่งเขียนไว้ในหนังสือชื่อ “เจตนารมณ์ของกฎหมาย” (L’Esprit des Lois) โดยเขาได้นำแนวคิดของ จอห์น ล็อก (John Locke) ที่ว่าด้วยการแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตยเพื่อให้เกิดการถ่วงดุลการใช้อำนาจรัฐมาขยายความ มงเตสกีเออมีความเห็นเช่นเดียวกับจอห์น ล็อก ว่าใครก็ตามที่มีอำนาจย่อมมีแนวโน้มที่จะใช้อำนาจไปในทางที่ไม่ชอบได้เสมอ ดังนั้น เพื่อป้องกันการใช้อำนาจโดยมิชอบจึงจำเป็นต้องจัดระบบการปกครองในลักษณะที่ให้ผู้ถืออำนาจคนหนึ่ง ถ่วงหรือยับยั้งการใช้อำนาจเกินขอบเขตของผู้ถืออำนาจคนอื่น ๆ ได้ การควบคุมการใช้อำนาจโดยมิชอบจึงต้องใช้วิธีการแบ่งแยกอำนาจและถ่วงดุลอำนาจ (Check and balances) ระหว่างผู้ถืออำนาจด้วยกันให้อยู่ในระดับพอเหมาะอยู่เสมอ ตามแนวคิดของ มงเตสกีเออนั้น ในแต่ละรัฐมีอำนาจอยู่ 3 ประเภท คือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายมหาชน และ อำนาจบริหารซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายแพ่ง รัฐบาลที่ดีจะต้องเป็นรัฐบาลที่ใช้อำนาจแต่ละอำนาจโดยองค์กรที่ต่างกัน เมื่อบุคคลคนเดียวหรือองค์กรเดียวมีการรวมอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารไว้ด้วยกัน เสรีภาพจะเกิดขึ้นไม่ได้ และไม่มีเสรีภาพอีกเช่นกัน ถ้าอำนาจตัดสินใจไม่ได้แยกออกจากอำนาจนิติบัญญัติหรือบริหาร⁶ หลักการแบ่งแยกอำนาจ จึงเรียกร้องให้รัฐมีการแบ่งแยกการใช้อำนาจหรือกระจาย (distribution) การใช้อำนาจของรัฐให้องค์กรต่างองค์กรกันเป็นผู้ใช้ ซึ่งสามารถแบ่งได้เป็นสามประเภท⁷ คือ การนิติบัญญัติ (Legislative Function) ได้แก่ การตรากฎหมายเพื่อบังคับใช้แก่ราษฎร การบริหาร (Executive Function) ได้แก่ การบังคับให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติกำหนดไว้ และการตุลาการ (Judicial Function) ได้แก่ การวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างราษฎรด้วยกันเอง หรือระหว่างราษฎรกับเจ้าหน้าที่รัฐ ให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย ทั้งนี้ การแบ่งแยกอำนาจไม่จำเป็นเสมอไป

⁶วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2543) หน้า 75-76.

⁷วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, “ศาลปกครองกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ: ข้อความคิด หลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน,” ใน รมบพทความบางเรื่องเกี่ยวกับกฎหมายปกครองและกฎหมายรัฐธรรมนูญ(กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2540) หน้า 60-61.

ที่จะต้องให้องค์กรผู้ใช้อำนาจทั้งสามมีความเท่าเทียมกัน อำนาจใดอำนาจหนึ่งอาจอยู่เหนืออีกอำนาจได้ แต่มิใช่ว่าอยู่เหนือกว่าในลักษณะเด็ดขาดสมบูรณ์ แต่จะต้องมีมาตรการที่เป็นหลักประกันในการดำเนินการ ของแต่ละองค์กรเพื่อป้องกันการใช้อำนาจโดยมิชอบ โดยการให้ผู้ถืออำนาจองค์กรหนึ่งถ่วง หรือยับยั้งการใช้อำนาจเกินขอบเขตขององค์กรหรือผู้ถืออำนาจองค์กรอื่น ๆ ได้ การควบคุมการใช้อำนาจโดยมิชอบจึงต้องใช้วิธีการแบ่งแยกอำนาจและถ่วงดุลอำนาจระหว่างองค์กรผู้ถืออำนาจด้วยกัน ให้อยู่ในระดับพอเหมาะอยู่เสมอ หัวใจสำคัญของหลักแบ่งแยกอำนาจก็คือ การดุลหรือคานอำนาจ (Check and balance) ซึ่งกันและกัน เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพให้แก่ประชาชนและจำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครองให้เป็นไปตามกฎหมายด้วย แม้ว่ารัฐจะมีฐานะเป็นบุคคลอีกคนหนึ่งแยกต่างหากจากราษฎรหรือพลเมืองของรัฐนั้น แต่รัฐก็เป็นบุคคลเชิงนามธรรมหรือนิติบุคคลเท่านั้น จึงไม่สามารถกระทำการหรือใช้อำนาจอธิปไตยได้ด้วยตนเอง รัฐจึงจำเป็นต้องมีบุคคลหรือคณะบุคคลเป็นผู้กระทำการแทนรัฐ บุคคลและคณะบุคคลที่ใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐแทนรัฐ และในนามของรัฐนี้เรียกว่า “องค์กรของรัฐ” (Organ of State) ซึ่งองค์กรของรัฐที่ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ หรือการแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตยสามารถแบ่งได้เป็น 3 องค์กร ดังนี้

(1) องค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติ การใช้อำนาจนิติบัญญัติ (Legislative Function) คือ การตรากฎหมายเพื่อบังคับใช้กับราษฎร รวมถึงการยกเลิก หรือแก้ไข เปลี่ยนแปลงกฎหมายด้วย หากจะพิจารณาถึงองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติในแต่ละยุคสมัย องค์กรผู้ใช้อำนาจ นิติบัญญัติก็มีความแตกต่างกันไป⁸ ตามระบบการปกครองของแต่ละประเทศ ในประเทศที่เป็นการปกครองระบอบประชาธิปไตย กฎหมายก็จะตราขึ้นโดยรัฐสภาซึ่งประกอบด้วยตัวแทนของประชาชน รัฐสภาจึงเป็นผู้ถืออำนาจนิติบัญญัติ คือ ตรากฎหมายเป็นการทั่วไปโดยไม่จำกัดระบุตัวบุคคล และมีผลบังคับให้บุคคลที่อยู่ภายใต้อำนาจต้องทำตาม ทั้งนี้มีเหตุผลที่สำคัญ 3 ประการ คือ ประการแรก เมื่ออำนาจสูงสุดเป็นของประชาชนการออกกฎหมายซึ่งถือว่าเป็นเรื่องสำคัญต้องเป็นอำนาจของประชาชนโดยตรงจึงถือกันว่า กฎหมายคือเจตนารมณ์ร่วมกันของประชาชน ประการที่สอง เพื่อมิให้อำนาจสูงสุดทั้งหมดอยู่ในมือของคนคนเดียวหรือกลุ่มคนกลุ่มเดียว จึงให้องค์กรที่เป็นผู้แทนของประชาชนเป็นผู้ใช้อำนาจที่สำคัญที่สุด และประการสุดท้าย การตรากฎหมายโดยรัฐสภานี้จะมีผลเป็นการทั่วไป ใช้บังคับกับประชาชนทุกคนในสังคมอย่างเสมอภาคกัน อันจะเป็นการป้องกันการเลือกปฏิบัติหรือการใช้อำนาจดุลยพินิจที่มีขอบของเจ้าหน้าที่รัฐ

⁸อุดม รัฐอมฤต, ระบบการควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ: โครงการจัดทำตำราทางวิชาการ ประกอบการศึกษาหลักสูตรการเมืองการปกครองในระบบประชาธิปไตยสำหรับนักบริหารระดับสูง (ปปร.), หน้า 11.

(2) องค์กรที่ใช้อำนาจบริหาร การใช้อำนาจบริหาร (Executive Function) คือ การบังคับการให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ การใช้อำนาจบริหารจะกระทำโดยองค์กรสองประเภท คือ “องค์กรของรัฐฝ่ายรัฐบาล” (Government) กับ “องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง” (Administrative Organ)⁹ ที่ใช้อำนาจบริหารทางนโยบายกับอำนาจบริหารในทางปกครอง “องค์กรของรัฐฝ่ายรัฐบาล” มีฐานะเป็นองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายบริหาร ประกอบด้วย พระมหากษัตริย์ คณะรัฐมนตรี องค์กรหรือเจ้าหน้าที่ที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือกำกับดูแล ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อมของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีคนใดคนหนึ่ง เช่น ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวง ผู้ว่าราชการจังหวัด ผู้บริหารท้องถิ่น ผู้บริหารรัฐวิสาหกิจ คณะกรรมการองค์การมหาชน ซึ่งการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐฝ่ายรัฐบาล ยังสามารถแบ่งได้อีกเป็นสองฐานะ คือ “การกระทำในฐานะที่เป็นรัฐบาล” กับ “การกระทำในฐานะที่เป็นองค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง” ซึ่งการกระทำทั้งสองฐานะมีเงื่อนไขการใช้อำนาจและการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจที่แตกต่างกัน การพิจารณาว่าการกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายรัฐบาลเป็นการกระทำในฐานะใด มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาสามทฤษฎี ได้แก่⁹

ทฤษฎีแรก พิจารณาจากลักษณะของการกระทำว่าเป็นการกระทำทางการเมืองหรืองานประจำ หากว่าเป็นการตัดสินใจเลือกทิศทางการบริหารราชการแผ่นดินว่าสมควรจะพัฒนาหรือแก้ไขปัญหาใดก่อนหลัง การกระทำดังกล่าวเรียกว่าเป็น “การกระทำทางการเมือง” แต่หากการกระทำนั้น เป็นการนำนโยบายการบริหารราชการแผ่นดินที่กำหนดไว้ มาปฏิบัติให้สำเร็จลุล่วง เรียกว่าเป็น “การกระทำที่เป็นงานประจำ”¹⁰

ทฤษฎีที่สอง พิจารณาจากลักษณะของอำนาจกระทำการขององค์กรของรัฐฝ่ายรัฐบาล เป็นการใช้อำนาจดุลยพินิจหรืออำนาจผูกพัน หากว่าเป็นการกระทำที่กฎหมายให้อำนาจวินิจฉัยและตัดสินใจได้อย่างอิสระว่าสมควรกระทำการหรือไม่ เรียกว่าเป็น “การใช้อำนาจดุลยพินิจ” แต่หากมีกฎหมายกำหนดล่วงหน้าว่าเมื่อมีเหตุการณ์อย่างหนึ่งอย่างใดเกิดขึ้นจะต้องกระทำการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น เรียกว่าเป็น “การใช้อำนาจผูกพัน”¹¹

⁹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, แนวคิดเกี่ยวกับการกระทำทางปกครอง: ชุดการเรียนรู้ด้วยตนเอง หลักสูตรการเรียนรู้กฎหมายมหาชนด้วยตนเอง หมวดที่ 2 การกระทำทางปกครอง ชุดวิชาที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: ธนาเพลส, 2548) หน้า 21-27.

¹⁰ เรื่องเดียวกัน.

¹¹ เรื่องเดียวกัน.

ทฤษฎีสุดท้าย พิจารณาจากกฎหมายที่เป็นแหล่งที่มาของอำนาจกระทำการขององค์กรของรัฐฝ่ายรัฐบาล หากว่ากระทำการโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดให้ถือว่าเป็นการกระทำในฐานะที่เป็น “รัฐบาล” แต่หากว่ากระทำการโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติให้ถือว่าเป็นการกระทำในฐานะที่เป็น “รัฐบาล” แต่หากว่ากระทำการโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีฐานะเทียบเท่ากับพระราชบัญญัติ เช่น พระราชกำหนด ฯลฯ ให้ถือว่าเป็นการกระทำในฐานะที่เป็น “ฝ่ายปกครอง”¹²

เมื่อการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐฝ่ายรัฐบาลแบ่งได้เป็นสองฐานะ คือการกระทำในฐานะที่เป็นรัฐบาล และการกระทำในฐานะที่เป็นองค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง การควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจทั้งสองฐานะจึงมีความแตกต่างกัน คือ การกระทำในฐานะรัฐบาลเป็นการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญและเป็นการกระทำการแทนรัฐ บุคคลที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจนี้ซึ่งได้แก่นายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรี ซึ่งมีวาระการดำรงตำแหน่งเพียงชั่วคราวตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด การควบคุมตรวจสอบจึงต้องกระทำโดยรัฐสภา และโดยวิถีทางที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เท่านั้น ส่วนการกระทำของรัฐฝ่ายรัฐบาลในฐานะฝ่ายปกครอง เป็นการใช้อำนาจบริหารภายในขององค์กรของรัฐฝ่ายรัฐบาลซึ่งถือเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดของฝ่ายปกครอง มีอำนาจบังคับบัญชาและควบคุมข้าราชการในหน่วยงานทางปกครองได้ ดังนั้น หากคณะรัฐบาลกระทำการใด ๆ ในฐานะของฝ่ายปกครอง กรณีนี้ต้องควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจทางปกครองดังกล่าวได้เช่นเดียวกับข้าราชการ ฝ่ายปกครองทั่วไป

(3) องค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ การใช้อำนาจตุลาการ (Judicial Function) คือ การวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างราษฎรด้วยกันเอง หรือระหว่างราษฎรกับเจ้าหน้าที่รัฐให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย โดยมีศาลเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการ ซึ่งการจะพิจารณาว่าองค์กรใดเป็นองค์กรตุลาการหรือไม่ สามารถพิจารณาได้จากหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้¹³

(ก) เกณฑ์จากความในทางกฎหมาย ซึ่งจะพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายหรือบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญว่า มีการระบุหรือไม่ว่าองค์กรนั้นเป็นองค์กรตุลาการ หากมีการระบุไว้

¹² เรื่องเดียวกัน.

¹³ อุคม รัฐอมฤต, ระบบการควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ: โครงการจัดทำตำราทางวิชาการประกอบการศึกษาหลักสูตรการเมืองการปกครองในระบบประชาธิปไตยสำหรับนักบริหารระดับสูง (ปปร.), หน้า 16.

ก็คือว่าครบหลักเกณฑ์จากความในกฎหมาย เช่น ตามรัฐธรรมนูญระบุชัดเจนว่า ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรตุลาการ

(ข) เกณฑ์ของความเป็นอิสระของผู้พิพากษา จะพิจารณาว่าในการปฏิบัติหน้าที่ตัดสินคดี ผู้พิพากษาต้องมีดุลยพินิจโดยอิสระที่จะตัดสินคดีตามกฎหมาย โดยไม่ต้องเกรงกลัวต่ออำนาจหรืออิทธิพลใด ๆ หลักการข้อนี้จึงเรียกร้องให้องค์กรตุลาการและผู้พิพากษาต้องมีความเป็นอิสระปราศจากการครอบงำหรืออยู่ภายใต้อำนาจบังคับบัญชาขององค์กรใด

(ค) เกณฑ์ของการผูกพันต่อกฎหมาย คือ การที่ศาลจะตัดสินชี้ขาดคดีใด ๆ จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องตัดสินบนพื้นฐานของข้อกฎหมายที่กำหนดเอาไว้ ต้องมีกฎหมายมารองรับการตัดสินคดีของตนเพื่อที่จะป้องกันมิให้ผู้พิพากษาศัดสินคดีตามอำเภอใจ หลักเกณฑ์นี้ยังรวมถึงการที่ผู้พิพากษามีอำนาจในการตีความกฎหมาย เพื่อค้นหากฎเกณฑ์และความหมายที่แท้จริงของถ้อยคำในกฎหมายอีกด้วย

(ง) เกณฑ์ในการจำกัดตนเองของศาล คือ องค์กรตุลาการไม่มีอำนาจริเริ่มกระทำการใด ๆ ได้ด้วยตนเอง จะต้องมีการเสนอเรื่องมาให้ศาล ศาลจึงจะมีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาตามกฎหมายวิธีพิจารณาความ เช่น การพิจารณาคำคู่ความ การรับฟังพยานหลักฐานการออกคำสั่ง หรือ คำพิพากษา ซึ่งจะเห็นได้ว่า ลักษณะดังกล่าวขององค์กรศาลแตกต่างจากการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติที่สามารถริเริ่มการกระทำการได้ด้วยตนเอง

จึงเห็นได้ว่า การแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตยเป็นสามองค์กรนั้น ก็เพื่อให้เกิดการถ่วงดุลการใช้อำนาจรัฐ เป็นการป้องกันการใช้อำนาจโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เพราะหากอำนาจอธิปไตยรวมศูนย์ (Concentration) อยู่ที่องค์กรใดองค์กรหนึ่ง หรือบุคคลหรือกลุ่มคนเพียงคนเดียว ผู้ปกครองอาจใช้อำนาจตามอำเภอใจและก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ การจัดระบบการปกครองในลักษณะที่ให้ผู้ถืออำนาจคนหนึ่งถ่วงหรือยับยั้ง การใช้อำนาจเกินขอบเขตของผู้ถืออำนาจคนอื่น ๆ จึงทำให้เกิดการตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจให้เป็นไปตามหลักนิติรัฐอย่างแท้จริง

2.1.3 การควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครอง

เมื่อพิจารณาการใช้อำนาจอธิปไตยขององค์กรของรัฐทั้งสามองค์กร องค์กรที่ใช้ อำนาจแล้วมีผลกระทบต่อวิถีชีวิตของประชาชนมากที่สุด ได้แก่ องค์กรที่ใช้อำนาจบริหาร โดยเฉพาะอย่างยิ่ง องค์กรที่ใช้อำนาจบริหารในทางปกครองหรือ “ฝ่ายปกครอง” เพราะฝ่ายปกครองมีหน้าที่ดำเนินการ หรือปฏิบัติการต่าง ๆ ให้สัมฤทธิ์ผลเป็นไปตามนโยบายที่องค์กรที่ใช้อำนาจบริหารในทางนโยบายหรือ รัฐบาลกำหนดไว้เมื่อการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองมีความใกล้ชิดกับประชาชนมากกว่าฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายตุลาการ ประกอบกับปัจจุบันรัฐสมัยใหม่มีภารกิจด้านการจัดทำบริการสาธารณะที่หลากหลาย และซับซ้อนมากขึ้น ส่งผลให้การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองมีมากขึ้นตามไปด้วย ฉะนั้น เพื่อควบคุมให้ ฝ่ายปกครองดำเนินการกิจการด้านการจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างมีประสิทธิภาพและควบคุมมิให้ ฝ่ายปกครองใช้อำนาจในทางที่จะล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน ซึ่งรวมถึง การเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองด้วย รัฐจึงจำเป็นต้องจัดให้มีระบบ การควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองให้ครอบคลุมทุก ๆ ด้าน และมีประสิทธิภาพสูงสุด

2.1.3.1 ความหมายของฝ่ายปกครองและวัตถุประสงค์แห่งการควบคุมตรวจสอบ

ดังที่ได้ศึกษาไปแล้วว่า องค์กรที่ทำหน้าที่บังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายที่ฝ่าย นิติบัญญัติตราขึ้น ได้แก่ องค์กรที่ใช้อำนาจบริหาร ซึ่งภายในองค์กรที่ใช้อำนาจบริหารยังแบ่งได้อีก เป็นสองส่วน คือ องค์กรที่ใช้อำนาจบริหารในทางนโยบายหรือรัฐบาล ซึ่งจะทำหน้าที่กำหนดแนวทาง หรือนโยบายการบริหารราชการแผ่นดิน แต่องค์กรที่จะทำให้นโยบายดังกล่าวสัมฤทธิ์ผลได้เป็นรูปธรรม หรือเรียกว่าเป็นฝ่ายปฏิบัติการ ได้แก่ องค์กรที่ใช้อำนาจบริหารในทางปกครอง หรือที่เรียกกันว่า “ฝ่ายปกครอง”

(1) ความหมายของฝ่ายปกครอง “องค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ ของรัฐฝ่ายปกครอง” (Administrative Organ) เป็นบุคลากรภายในองค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร ที่มีฐานะ เป็นข้าราชการประจำ ดำรงตำแหน่งประจำในหน่วยงานราชการต่าง ๆ ทำหน้าที่ปฏิบัติตามนโยบายที่ รัฐบาลกำหนดขึ้น องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองมีหน้าที่และกำลังคนตลอดจนเครื่องมือที่จะดำเนินการใน รายละเอียดเป็นปกติประจำวันโดยปฏิบัติงานต่าง ๆ เพื่อสนองความต้องการหรือประโยชน์ส่วนรวมของ ประชาชนในการพิจารณาความหมายของฝ่ายปกครองนั้น โดยปกติแล้ว “องค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง”

ได้แก่ หน่วยงานของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับหรือควบคุมดูแลของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีคนใดคนหนึ่ง ซึ่งองค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง ประกอบด้วย กระทรวง ทบวง กรม ซึ่งมีฐานะเป็นราชการส่วนกลาง จังหวัด อำเภอ ซึ่งมีฐานะเป็นราชการส่วนภูมิภาค องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นต่าง ๆ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานอื่นของรัฐ องค์กรมหาชนต่าง ๆ องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองเหล่านี้มีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะ เพื่อตอบสนองความต้องการหรือประโยชน์ส่วนรวมของประชาชน และเป็นฝ่ายปฏิบัติตามนโยบายที่องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองกำหนดไว้ ซึ่งบุคลากรที่ทำหน้าที่ดำเนินการต่าง ๆ ได้แก่ บุคคล หรือคณะบุคคล ที่ปฏิบัติหน้าที่ภายในองค์กรนั้น ๆ เรียกว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง” ฝ่ายปกครองในความหมายนี้ถือว่าเป็นฝ่ายปกครองในความหมายอย่างแคบหรือความหมายดั้งเดิม¹⁴

ส่วนฝ่ายปกครองในความหมายอย่างกว้างหรือความหมายสมัยใหม่ หมายความว่า หมายรวมถึง องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระและหน่วยงานอิสระของรัฐด้วย “องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ” (Independent Regulatory Agency หรือ IRA) เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจทางปกครองแต่องค์กรเหล่านี้ไม่อยู่ในบังคับบัญชาหรือกำกับดูแล ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อมของนายกรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรี ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันว่า องค์กรดังกล่าวจะควบคุมตรวจสอบกิจการของรัฐได้อย่างมีประสิทธิภาพโดยไม่ถูกแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระของไทย ได้แก่ คณะกรรมการการเลือกตั้ง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ผู้ตรวจการแผ่นดิน เป็นต้น¹⁵ องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระในความหมายนี้ หมายความว่าเฉพาะตัวบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งเท่านั้น ส่วนหน่วยงานธุรการขององค์กรดังกล่าวมีฐานะเป็น “หน่วยงานอิสระของรัฐ” หมายถึง หน่วยงานของรัฐที่จัดตั้งขึ้น เพื่อทำหน้าที่เป็นหน่วยธุรการขององค์กรฝ่ายต่าง ๆ ซึ่งหน่วยงานธุรการเหล่านี้ใช้อำนาจในการบริหารงานบุคคล การดำเนินการตามนโยบาย ซึ่งเป็นการใช้อำนาจทางปกครองทั้งสิ้น หน่วยงานอิสระของรัฐ ได้แก่ หน่วยงานธุรการของฝ่ายนิติบัญญัติ เช่น สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎรและสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา หน่วยงานธุรการขององค์กรฝ่ายตุลาการต่าง ๆ เช่น สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลปกครอง เป็นต้น ฉะนั้น ในรัฐสมัยใหม่ “ฝ่ายปกครอง” จึงหมายถึงองค์กรของรัฐฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ หน่วยงานอิสระของรัฐและองค์กรหรือเจ้าหน้าที่ในสังกัดของหน่วยงานของรัฐ

¹⁴ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, แนวคิดเกี่ยวกับการกระทำทางปกครอง: ชุดการเรียนรู้ด้วยตนเอง หลักสูตรการเรียนรู้กฎหมายมหาชนด้วยตนเอง หมวดที่ 2 การกระทำทางปกครอง ชุดวิชาที่ 1, หน้า 12-15.

¹⁵ มีโชค ฉีดอารีกิจ, “สถานะทางกฎหมายขององค์กรอิสระในระบบกฎหมายไทย,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551).

ที่เป็นอิสระ เมื่อฝ่ายปกครองมีภารกิจในการปฏิบัติตามนโยบายทางการเมืองที่ฝ่ายรัฐบาลกำหนดขึ้น ฝ่ายปกครองจึงจำเป็นต้องมีหน้าที่และกำลังคนตลอดจนเครื่องมือที่จะดำเนินการในรายละเอียดเป็นปกติประจำวัน โดยปฏิบัติงานต่าง ๆ เพื่อสนองความต้องการหรือประโยชน์ส่วนรวมของประชาชนที่เรียกว่า “บริการสาธารณะ”¹⁶ ซึ่งผลิตผลของการใช้อำนาจรัฐตามที่กฎหมายระดับพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีผลใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติของฝ่ายปกครองนี้ ที่เรียกว่า “การกระทำทางปกครอง” แต่ยิ่งฝ่ายปกครองมีภาระหน้าที่เพียงใด การใช้อำนาจมหาชนของฝ่ายปกครองที่จะไปกระทบสิทธิเสรีภาพของประชาชนก็มีมากขึ้น และอำนาจปกครองยังเป็นอำนาจที่หากไม่ได้มีมาตรการควบคุมระมัดระวังให้ดีแล้ว ก็จะเป็นอำนาจที่น่ากลัวในทางที่จะเป็นภัยต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน¹⁷ ดังนั้นจึงจำเป็นต้องมีระบบการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง เพื่อมิให้การใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร กระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และเพื่อให้การใช้อำนาจของฝ่ายบริหารสามารถตอบสนองความต้องการของสาธารณะได้อย่างมีประสิทธิภาพนั่นเอง รัฐในฐานะผู้มอบอำนาจหน้าที่ให้ฝ่ายปกครองเป็นผู้ดำเนินการแทน จึงต้องจัดกลไกหรือระบบการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองเพื่อมิให้มีการใช้อำนาจในทางที่ไม่ถูกต้อง

(2) วัตถุประสงค์การควบคุมตรวจสอบ การควบคุมตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองหรือที่เรียกสั้น ๆ ว่า “ฝ่ายปกครอง” นั้น สามารถควบคุมได้สองแบบ ทั้งนี้ พิจารณาจากวัตถุประสงค์จะควบคุมที่แตกต่างกัน ได้แก่ การควบคุมเหนือการกระทำของฝ่ายปกครองและการควบคุมเหนือบุคคลในฝ่ายปกครอง

(2.1) การควบคุมเหนือการกระทำของฝ่ายปกครอง “การกระทำของฝ่ายปกครอง” ถือว่าเป็นศูนย์กลางของการควบคุมฝ่ายปกครอง หรือเป็นความมุ่งหมายหลักของการควบคุมฝ่ายปกครอง¹⁸ ซึ่งการกระทำทางปกครองที่ว่านี้ หมายถึง การใช้อำนาจรัฐตามที่กฎหมายระดับพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีผลใช้บังคับดังเช่น พระราชบัญญัติ ซึ่งเป็นการกระทำในขอบเขตของกฎหมายมหาชนเท่านั้น ไม่รวมถึงการกระทำที่อยู่ในขอบเขตของกฎหมายเอกชนซึ่งต้องตกอยู่ในบังคับ

¹⁶ ประยูร กาญจนดุล, คำอธิบายกฎหมายปกครอง(กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523) หน้า 13-16.

¹⁷ ปรีดี เกษมทรัพย์, นิติปรัชญา(กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548) หน้า 175.

¹⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง(กรุงเทพมหานคร:วิญญูชน, 2548) หน้า

ของกฎหมายเอกชน การกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครอง สามารถแบ่งได้เป็น การกระทำทางกายภาพและการกระทำในทางกฎหมาย การกระทำทางกายภาพหรือการปฏิบัติการทางปกครอง (Administrative Act) เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่รัฐใช้กำลังกายภาพลงมือกระทำอย่างหนึ่งขึ้น เช่น การรื้อถอนอาคาร ซึ่งเมื่อลงมือปฏิบัติการแล้ว การกระทำดังกล่าวย่อมไม่มีปัญหาเรื่องความสมบูรณ์ของการกระทำ แต่หากการปฏิบัติการณ์ทำให้เกิดความเสียหายขึ้น จึงจะพิจารณาว่าเป็นการกระทำละเมิดหรือไม่ ซึ่งเป็นเรื่องความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง การกระทำทางกายภาพจึงไม่มีการควบคุมก่อนกระทำการ แต่มีการแก้ไขภายหลังการกระทำการ ภายใต้หลักความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง ส่วนการกระทำในทางกฎหมายหรือนิติกรรมทางปกครอง เป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ในฐานะที่กระทำการแทนรัฐ เช่น การออกคำสั่ง ทางปกครอง การออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใด ดังนั้น จึงต้องมีการควบคุมความสมบูรณ์ หรือความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำดังกล่าว เพราะรัฐจะมีอำนาจเพียงพอที่กฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น ดังนั้น เมื่อกล่าวถึง “การควบคุมการกระทำทางปกครอง” จึงหมายถึงการควบคุมการกระทำในทางกฎหมายเท่านั้น ไม่รวมการกระทำทางกายภาพ

การควบคุมการกระทำทางปกครองยังสามารถแบ่งการควบคุมออกได้เป็นอีกสองประเภทตามวัตถุประสงค์ของการควบคุม ได้แก่

ก. การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ซึ่งมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคือ ความชอบด้วยกฎหมายในทางรูปแบบ หมายถึง กระบวนการใช้อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่จะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ทั้งเรื่องเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจ กระบวนการขั้นตอนการใช้อำนาจและแบบของการกระทำ นอกจากนี้ยังต้องพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายในทางเนื้อหาอีกด้วย ซึ่งจะพิจารณาในรายละเอียดหรือเนื้อหาของการกระทำทางปกครองนั้นว่า ขัดหรือแย้งกับกฎหมายแม่บทหรือหลักกฎหมายทั่วไปหรือไม่ การใช้ดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่ไม่มีความบกพร่อง การกระทำทางปกครองนั้นเป็นไปตามหลักความพอสมควรแก่เหตุ และมีความแน่นอนชัดเจน

ข. การควบคุมความเหมาะสมของการกระทำทางปกครอง เป็นการตรวจสอบการใช้ดุลยพินิจของฝ่ายปกครองว่า ในกรณีที่กฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองสามารถใช้ดุลยพินิจได้ ฝ่ายปกครองมีการใช้ดุลยพินิจภายใต้หลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่

(2.2) การควบคุมเหนือบุคคลในฝ่ายปกครอง การควบคุมเหนือ “บุคคล” เป็นส่วนหนึ่งที่จะมีผลต่อการควบคุมการกระทำทางปกครอง เพราะการควบคุมตัวบุคคลที่เป็นผู้กระทำการได้ ย่อมจะส่งผลให้การกระทำทางปกครองสามารถบรรลุเป้าหมายได้เช่นกัน¹⁹ การควบคุมเหนือตัวบุคคล ยังสามารถแบ่งเป็นการควบคุมโดยผู้บังคับบัญชาและการควบคุมโดยผู้กำกับดูแล การควบคุมโดยผู้บังคับบัญชา รวมถึงการควบคุมโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครองที่มีหน้าที่พิจารณาโทษ เป็นการควบคุมโดยอาศัยอำนาจบังคับบัญชา ผู้บังคับบัญชามีอำนาจทั่วไปซึ่งตนมีอยู่เหนือผู้ใต้บังคับบัญชา ควบคุมตรวจสอบความประพฤติของผู้ใต้บังคับบัญชา หากเห็นว่าเป็นการประพฤตินที่ไม่เหมาะสม ผู้บังคับบัญชามี อำนาจสั่งการ และลงโทษได้ ทั้งนี้โดยใช้ความรับผิดชอบทางวินัยเป็นเครื่องมือในการควบคุม การควบคุมโดยอาศัยอำนาจบังคับบัญชาถือว่าเป็นอำนาจของฝ่ายปกครองโดยแท้ เพราะเป็นการบริหารจัดการบุคลากรภายในฝ่ายปกครอง องค์กรผู้ใช้อำนาจอื่น ๆ ไม่ว่าจะเป็นฝ่ายนิติบัญญัติ หรือฝ่ายตุลาการ ย่อมไม่สามารถแทรกแซงอำนาจบังคับบัญชาภายในองค์กรฝ่ายปกครองได้ ส่วนการควบคุมโดยผู้กำกับดูแลนั้นเป็นกรณีที่องค์กรภายนอกฝ่ายปกครองตรวจสอบความประพฤติของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายเฉพาะเรื่องกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่ควบคุมตรวจสอบเพียงเท่าที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น และจะไม่มีอำนาจบังคับสั่งการลงโทษฝ่ายปกครองใด ๆ ทั้งสิ้น ตัวอย่างการควบคุมโดยผู้กำกับดูแล เช่น คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีหน้าที่ควบคุมมิให้เจ้าหน้าที่รัฐประพฤติดุจริตต่อหน้าที่โดยเจ้าหน้าที่ เป็นต้น

2.3.1.2 รูปแบบการควบคุมตรวจสอบของฝ่ายปกครอง

ในการศึกษารูปแบบของการควบคุมตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครองนั้น สามารถศึกษาได้หลายรูปแบบ ขึ้นอยู่กับว่าจะใช้หลักเกณฑ์ใดในการพิจารณา เช่น พิจารณาจากช่วงเวลาที่ควบคุมซึ่งแบ่งเป็น การควบคุมก่อนการใช้อำนาจและการควบคุมภายหลังการใช้อำนาจการพิจารณาจากองค์กรที่ควบคุมซึ่งแบ่งเป็น การควบคุมโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครองและองค์กรภายนอกฝ่ายปกครอง หรือการพิจารณาจากองค์กรที่ควบคุมซึ่งแบ่งเป็น การควบคุมโดยรัฐสภา การควบคุมโดยองค์กรตุลาการ และการควบคุมโดยองค์กรอิสระ ในการศึกษานี้จะพิจารณารูปแบบการควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองโดยพิจารณาจากวัตถุประสงค์ในการควบคุม ซึ่งได้แก่การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง และการควบคุมความเหมาะสมเป็นธรรมของการกระทำทางปกครอง

¹⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 32.

(1) การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ในการควบคุมฝ่ายปกครองนั้น ถือว่า “การควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย” เป็นศูนย์กลางของการควบคุมฝ่ายปกครอง ทั้งนี้ เพราะ “หลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย” เป็นหลักการพื้นฐานซึ่งมีผลต่อการควบคุมฝ่ายปกครอง ด้วยเหตุนี้เองการควบคุมฝ่ายปกครองทุกลักษณะจึงสามารถอ้างการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครองได้ ไม่ว่าจะเป็นการควบคุมภายในฝ่ายปกครองเอง เช่น การควบคุมโดยผู้บังคับบัญชาที่ดี โดยผู้กำกับดูแลที่ดี หรือการควบคุมโดยองค์กรภายนอก เช่น การควบคุมทางการเมือง การควบคุมโดยองค์กรอิสระต่าง ๆ รวมถึงการควบคุมโดยองค์กรตุลาการ ล้วนแต่มุ่งที่จะควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครองได้ทั้งสิ้น ด้วยเหตุนี้เองจึงถือได้ว่า การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายเป็นแกนกลางของการควบคุมฝ่ายปกครอง²⁰

การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองสามารถควบคุมได้ทั้งองค์กรภายในฝ่ายปกครองและองค์กรภายนอกฝ่ายปกครอง ซึ่งในการศึกษานี้จะศึกษาเฉพาะเรื่องการควบคุมโดยองค์กรภายนอกฝ่ายปกครองเท่านั้น โดยจะพิจารณาเฉพาะองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ใกล้เคียงกับองค์กรอิสระของประเทศไทย องค์กรภายนอกฝ่ายปกครองที่มีบทบาทสำคัญในการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ได้แก่

(1.1) องค์กรตุลาการ ในบรรดาระบบการควบคุมการกระทำทางปกครอง อาจกล่าวได้ว่าการควบคุมโดยองค์กรตุลาการเป็นระบบการควบคุมที่ให้หลักประกันแก่ประชาชนดีที่สุด โดยมีเหตุผลสนับสนุน²¹ ดังนี้

ก. ศาลหรือองค์กรตุลาการมีความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่มีหลักประกันความอิสระของศาล เพื่อให้ศาลวินิจฉัยคดีโดยไม่อยู่ภายใต้อิทธิพลใด ๆ ทั้งสิ้น

ข. เมื่อราษฎรได้ยื่นฟ้องอย่างถูกต้อง ศาลมีหน้าที่ต้องพิจารณาและพิพากษาคดีเสมอ จะปฏิเสธไม่พิจารณาพิพากษาคดีไม่ได้ ดังนั้น ราษฎรจึงได้รับหลักประกันว่า

²⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 36.

²¹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลปกครอง(กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2544) หน้า 56.

“ทุกซ์” หรือความเดือดร้อนของตน หากมีอยู่จริง จะได้รับการจัดปิดเป่าภายในเวลาอันสมควรซึ่งหลักประกันข้อนี้ไม่อาจพบได้ในการควบคุมระบบอื่น ๆ

ค. วิธีพิจารณาคดีของศาลเป็นไปอย่างเปิดเผย เปิดโอกาสให้สาธารณชนเข้าฟังการพิจารณาคดีได้ และเปิดโอกาสให้คู่ความทั้งสองฝ่ายนำพยานหลักฐานต่าง ๆ มาสืบสนับสนุนข้ออ้างข้อเถียงของตน และหักล้างข้ออ้างข้อเถียงของฝ่ายตรงกันข้ามได้อย่างเต็มที่

ง. ศาลต้องให้เหตุผลประกอบคำพิพากษาของตนเสมอ การบังคับให้ศาลต้องแสดงข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เป็นเหตุผลในการวินิจฉัยข้อพิพาทไปทางใดทางหนึ่ง ให้ปรากฏแก่คู่ความและสาธารณชนโดยทั่วไปเช่นนี้ ย่อมเป็นหลักประกันแก่เอกชนว่า ศาลจะไม่พิพากษาคดีตามอำเภอใจได้เป็นอย่างดีเช่นกัน

รูปแบบขององค์กรตุลาการในการควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองสามารถแบ่งได้เป็น 2 รูปแบบ คือ รูปแบบศาลเดี่ยว ซึ่งให้ศาลยุติธรรมมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททุกประเภท ทั้งคดีแพ่ง คดีอาญา และคดีปกครอง รูปแบบศาลเดี่ยวนี้มักใช้ในกลุ่มประเทศที่มีระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณี (Common Law) เช่น อังกฤษ สหรัฐอเมริกา แคนาดา และระบบศาลคู่ ซึ่งให้ศาลยุติธรรมมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเฉพาะคดีแพ่งและคดีอาญานั้น ส่วนคดีปกครองแยกให้ศาลปกครองเป็นศาลที่มีอำนาจวินิจฉัย ประเทศที่ใช้ระบบศาลคู่ส่วนใหญ่เป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย เช่น ประเทศฝรั่งเศส ประเทศเบลเยียม สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน เป็นต้น

แม้ว่าการควบคุมฝ่ายปกครองโดยองค์กรตุลาการจะมีข้อดี คือ คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาล มีผลผูกพันคู่ความในคดี หากคู่ความไม่ปฏิบัติตามคำสั่งหรือคำพิพากษาก็จะต้องถูกบังคับคดี แต่การดำเนินการขององค์กรตุลาการก็มีข้อจำกัดที่สำคัญคือ องค์กรตุลาการจะตรวจสอบเฉพาะความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองเท่านั้น แต่ไม่มีอำนาจตรวจสอบความเหมาะสมชอบธรรมของการกระทำทางปกครอง ทำให้ปัญหาความไม่เป็นธรรมที่เกิดจากการกระทำทางปกครอง ไม่มีช่องทางที่จะเยียวยาแก้ไขได้ นอกจากนี้ การควบคุมโดยองค์กรตุลาการจะมีขอบเขตจำกัดเท่าที่กฎหมายกำหนดให้ศาลมีอำนาจควบคุมเท่านั้น ทำให้องค์กรตุลาการมีอำนาจควบคุมฝ่ายปกครองอย่างจำกัดภายใต้เงื่อนไขและหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ทำให้ไม่สามารถแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นได้อย่างทันทั่วที่ ประชาชนผู้เสียหายจึงต้องทนรับภาระความเดือดร้อนเป็นเวลายาวนานกว่าที่ควร

(1.2) องค์กรควบคุมการทุจริตคอร์รัปชัน ปัญหาเรื่องการทุจริตคอร์รัปชัน เป็นปัญหาสำคัญที่พบเห็นได้เสมอในเกือบทุกประเทศ ซึ่งปัจจุบันปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันได้ทวีความซับซ้อนมากยิ่งขึ้น และมีภาคเอกชนเข้ามากระทำผิดร่วมกับเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย ซึ่งหากไม่มีระบบการควบคุมและป้องกันที่ดีก็ย่อมจะทำให้ประเทศต้องสูญเสียงบประมาณและเสียโอกาสในการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม ด้วยเหตุนี้รัฐจึงมีภารกิจในการแก้ไขปราบปรามปัญหาการทุจริตที่เกิดขึ้น และป้องกันมิให้เกิดการทุจริตในหน่วยงานรัฐ

องค์กรที่ทำหน้าที่ป้องกันและปราบปรามการทุจริตคอร์รัปชัน จึงมีสถานะเป็นองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ เมื่อมีสถานะเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบจึงต้องมีหลักประกันเรื่องความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ค่อนข้างสูง ซึ่งองค์กรที่ทำหน้าที่นี้ในต่างประเทศส่วนใหญ่จะได้รับการแต่งตั้งจากฝ่ายบริหารแต่เป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร²² เช่น คณะกรรมการอิสระเพื่อต่อต้านการคอร์รัปชันประเทศฮ่องกง (Independent Commission Against Corruption - ICAC) คณะกรรมการอิสระต่อต้านการคอร์รัปชันของออสเตรเลีย (Independent Commission Against Corruption หรือ ICAC-NSW) สำนักงานสืบสวนสอบสวนการกระทำทุจริตและประพฤติมิชอบประเทศสิงคโปร์ (Office of the Corrupt Practices Investigation Bureau หรือ CPIB) เป็นต้น

องค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุมการทุจริตคอร์รัปชันนี้ จะควบคุมฝ่ายปกครองเฉพาะเรื่องความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น โดยมีขอบเขตในการควบคุมตรวจสอบเฉพาะการกระทำที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจรัฐโดยมิชอบในเรื่องการทุจริตต่อหน้าที่ การคอร์รัปชัน การมีผลประโยชน์ขัดกันระหว่างประโยชน์สาธารณะกับประโยชน์ส่วนตัว รวมไปถึงการประพฤติมิชอบของเจ้าหน้าที่รัฐด้วยโดยหลักการแล้ว องค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการทุจริตคอร์รัปชันจะมีภารกิจสองด้านด้วยกัน คือ ภารกิจด้านการปราบปรามการทุจริต คือ การสอบสวนเพื่อหาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามมาตรการหรือกลไกที่กำหนดไว้ และภารกิจด้านการป้องกันการทุจริต

(1.3) องค์กรตรวจสอบการละเมิดสิทธิมนุษยชน ปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชน เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นมาเป็นระยะเวลายาวนานและเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นในทุก ๆ ประเทศ ซึ่งการ

²² ชลัช จงสืบทันต์, ความเป็นอิสระขององค์กรตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, รายงานการศึกษาวิจัยเสนอสถาบันพระปกเกล้า(กรุงเทพมหานคร: ธรรมดาเพลส, 2551) หน้า 143.

ละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นนั้น มีทั้งการละเมิดที่กระทำต่อปัจเจกบุคคล หรือการละเมิดที่กระทำต่อกลุ่มบุคคลต่าง ๆ องค์กรสหประชาชาติได้ให้ความสำคัญกับปัญหาดังกล่าวมาตลอด โดยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติได้จัดประชุมเชิงปฏิบัติการระหว่างประเทศเพื่อกำหนดหลักการที่เรียกว่า “หลักการปารีส” (Paris Principle) โดยหลักการดังกล่าวยืนยันว่า ควรมีการจัดตั้งสถาบันสิทธิมนุษยชนระดับชาติโดยตรง เพื่อทำหน้าที่ส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และยังสามารถกำหนดมาตรฐานสากลของสถาบันสิทธิมนุษยชนระดับชาติไว้ 6 ประการ คือ²³

1. ความมีอิสระ
2. การมีอำนาจหน้าที่ส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนทั้งในตามรัฐธรรมนูญของประเทศนั้น ๆ และตามข้อตกลง กติกา อนุสัญญาาระหว่างประเทศ และกฎหมายระหว่างประเทศ
3. การเข้าถึงได้ง่าย
4. การใช้หลักความร่วมมือในการปฏิบัติงาน
5. การปฏิบัติหน้าที่อย่างมีประสิทธิภาพ
6. การมีความรับผิดชอบต่อรัฐบาลและรัฐสภา

องค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการละเมิดสิทธิมนุษยชนจึงทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ภายในขอบเขตเฉพาะเรื่องการละเมิดสิทธิมนุษยชนเท่านั้น และจะเน้นการตรวจสอบเพื่อรวบรวมข้อมูล แล้วแจ้งให้รัฐบาลหรือรัฐสภาทราบเพื่อหาแนวทางแก้ไขปัญหาในเชิงระบบมากกว่าการแก้ปัญหาเฉพาะราย

องค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการละเมิดสิทธิมนุษยชนในต่างประเทศ อาจอยู่ในรูปแบบคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนโดยตรง เช่น คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาตินิวซีแลนด์ (Human Rights Commission) คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนและความเสมอภาคประเทศออสเตรเลีย (The Human Rights and Opportunity Commission) เป็นต้น หรืออาจรวมอยู่ในรูปแบบผู้ตรวจการแผ่นดินก็ได้ ซึ่งจะได้กล่าวถึงต่อไป

²³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 47-48.

ทั้งสามองค์การที่กล่าวมานี้เป็นเพียงส่วนหนึ่งของการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองเท่านั้น และยังมีองค์การอื่น ๆ ที่ทำหน้าที่ควบคุมความชอบด้วยกฎหมายในขอบเขตที่แตกต่างกัน เช่น องค์การตรวจสอบการใช้จ่ายเงินคงคลัง ซึ่งจะตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการบริหารการคลังหรืองบประมาณเพื่อให้การใช้จ่ายงบประมาณมีความถูกต้องมากที่สุด หรือองค์การตรวจสอบการเลือกตั้ง ซึ่งจะตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการจัดการเลือกตั้ง

มีข้อที่น่าสังเกต คือ การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง เป็นรูปแบบการควบคุมฝ่ายปกครองภายหลังจากมีการกระทำทางปกครองนั้นแล้ว แต่การกระทำนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายและก่อความเสียหายแก่ประชาชน ดังนั้น จึงต้องมีกระบวนการเยียวยาให้ผลของความเสียหายนั้นหมดสิ้นไป การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายจึงเป็นการควบคุมแบบแก้ไข

(2) การควบคุมความเหมาะสมเป็นธรรมของการกระทำทางปกครองการควบคุมความเหมาะสมเป็นธรรมของการกระทำทางปกครอง เป็นการควบคุมประสิทธิภาพของการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งการใช้อำนาจทางปกครองของเจ้าหน้าที่รัฐ แม้ว่าจะกระทำการตามที่กฎหมายให้อำนาจหน้าที่และกำหนดขั้นตอนไว้ อันส่งผลให้การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย แต่การกระทำดังกล่าวอาจสร้างความเดือดร้อน หรือทำให้บุคคลบุคคลหนึ่งได้รับความเสียหายก็ได้ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายไม่จำเป็นต้องเป็นการกระทำที่เหมาะสมเป็นธรรมเสมอไป ในการบริหารราชการแผ่นดินนั้น การใช้อำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายแต่เพียงอย่างเดียว ไม่เพียงพอที่จะรักษาความสงบของบ้านเมืองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ แต่จะต้องคำนึงถึงความเป็นธรรมของการใช้อำนาจด้วย เพราะการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐแม้ว่าจะชอบด้วยกฎหมาย แต่ก็มีช่องว่างที่อาจทำให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อน เช่น การที่เจ้าหน้าที่ปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า เลือกปฏิบัติ ไม่มีประสานงานภายในองค์กรที่ดีจึงทำให้ประชาชนแต่ละคนได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกัน และไม่มีมาตรฐานในการให้บริการสิ่งเหล่านี้ล้วนแสดงให้เห็นความบกพร่องของการบริหารจัดการหน่วยงานรัฐ หรือเรียกว่า “อธรรมาภิบาลในการบริหารราชการแผ่นดิน” (Maladministration) ด้วยเหตุนี้จึงเกิดความจำเป็นที่ต้องจัดตั้ง องค์การขึ้นมาองค์การหนึ่ง เพื่อทำหน้าที่แก้ไขปัญหาการปฏิบัติราชการที่ “ถูกกฎหมาย” แต่ “ไม่เป็นธรรมหรือไร้ประสิทธิภาพ” ก็คือ ผู้ตรวจการแผ่นดิน

2.2 ผู้ตรวจการแผ่นดินตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ผู้ตรวจการแผ่นดิน ในประเทศไทยเพิ่งจะเกิดขึ้นเป็นรูปธรรมครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เพื่อให้ทำหน้าที่เป็นองค์กรควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครอง ควบคุมไปกับองค์กรตรวจสอบอื่น ๆ และเมื่อมีการร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ก็ยังคงผู้ตรวจการแผ่นดินไว้เช่นเดิม และยังได้เพิ่มอำนาจหน้าที่บางประการให้กับผู้ตรวจการแผ่นดินอีกด้วย รายละเอียดเกี่ยวกับผู้ตรวจการแผ่นดินในประเทศไทย สามารถศึกษาได้ดังนี้

ความเป็นมาในการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินในประเทศไทย ในอดีตรบบการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง และเยียวยาความเดือดร้อนของประชาชน เป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ซึ่งเป็นผู้ทรงอำนาจสูงสุด ทั้งการนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ แต่เพียงผู้เดียว ด้านการควบคุมฝ่ายปกครองนั้น พระมหากษัตริย์จะทรงแต่งตั้ง “ยกระบัตรหรือยกบัตร” ซึ่งเป็นขุนนางที่มีความรู้ ความประพฤติเป็นที่ไว้วางพระราชหฤทัย ให้ออกไปประจำตามหัวเมืองต่าง ๆ เพื่อทำหน้าที่ต่างพระเนตรพระกรรณของพระมหากษัตริย์ สอดส่องดูแลการใช้อำนาจของเจ้าเมืองแล้ว รายงานให้ส่วนกลางทราบ ส่วนด้านการเยียวยาความเดือดร้อนของประชาชนนั้น พระมหากษัตริย์ไทย ตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันทรงยึดถือว่า เป็นหน้าที่ของพระองค์ที่จะต้องแก้ไขปัญหาทุกข์ร้อนของประชาชน ดังนั้น ประชาชนที่มีเรื่องทุกข์ร้อนจึงสามารถถวายฎีกาต่อพระมหากษัตริย์ได้

ต่อมาเมื่อประเทศไทยเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์เป็นระบอบประชาธิปไตย ในปี พุทธศักราช 2475 อำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองและแก้ไขความเดือดร้อนของประชาชนกลายเป็นภารกิจของฝ่ายบริหาร แต่ปรากฏว่ากระบวนการควบคุมฝ่ายปกครองของไทยมีข้อจำกัดมากมาย กล่าวคือ มาตรการในเชิงป้องกันมีน้อยเกินไป การเยียวยาแก้ไขโดยวิธีการให้เจ้าหน้าที่ทบทวนคำสั่งทางปกครอง หรือการร้องเรียนต่อองค์กรระดับสูง และแม้แต่การทูลเกล้าถวายฎีกา เป็นวิธีการที่ไม่ให้หลักประกันอย่างเพียงพอแก่ราษฎรที่จะได้รับความเป็นธรรม สำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ (ปปป.) มีขอบเขตอำนาจเฉพาะเรื่องคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์และศาลยุติธรรมทำหน้าที่เยียวยาเฉพาะความบกพร่องในการปฏิบัติราชการที่เป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ส่วนการเยียวยาทางการเมืองโดยรัฐสภาไม่ใช่หนทางสำหรับการเยียวยา ความเดือดร้อนของราษฎรเฉพาะราย เนื่องจากไม่มีประสิทธิภาพที่เพียงพอ รูปแบบการเยียวยาทั้งหมดที่มีอยู่ แม้ว่าจะแก้ไข

ความบกพร่องสำคัญบางลักษณะได้ แต่ยังคงมีความบกพร่องเหลืออยู่เพียงพอที่จะเรียกว่า “การปกครองที่ไม่ดี” จึงเป็นความจำเป็นที่จะต้องแสวงหารูปแบบวิธีการเยียวยาใหม่ที่เหมาะสมในการแก้ไขปัญหาความบกพร่องในการปฏิบัติราชการนี้²⁴ ด้วยเหตุนี้ จึงมีแนวคิดในการจัดตั้งองค์กรเพื่อควบคุมหรือตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครองในประเทศไทย โดยพิจารณาจากองค์กรที่มีหน้าที่ดังกล่าวในต่างประเทศสององค์กร คือ Ombudsman และศาลปกครอง

ประเทศไทยมีความพยายามจัดตั้งองค์กร Ombudsman ถึงสองครั้ง²⁵ ครั้งแรกในการยกร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 ได้มีการเสนอความคิดเห็นในเรื่องการจัดตั้งสถาบัน “ผู้ตรวจการรัฐสภา” เพื่อทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบฝ่ายบริหาร โดยให้มีฐานะเป็นข้าราชการของรัฐสภา ซึ่งเป็นรูปแบบที่คล้ายกับ Parliamentary Commissioner Administration ของอังกฤษ แต่ที่ประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติได้อภิปรายและมีความเห็นว่า งานของผู้ตรวจการรัฐสภาซ้ำซ้อนกับงานของฝ่ายบริหารบางส่วน เช่น ผู้ตรวจราชการคณะกรรมการ ป.ป.ป. หรือสำนักงานเรื่องราวร้องทุกข์ อีกทั้ง การควบคุมฝ่ายบริหารสามารถทำได้โดยรัฐสภาอยู่แล้ว หากตั้งให้มีผู้ตรวจการรัฐสภาจะเป็นการแทรกแซงก้าวก่ายการทำงานของฝ่ายบริหาร และการได้มาซึ่งบุคคลที่เหมาะสมเป็นผู้ตรวจการรัฐสภาเป็นไปได้ยากด้วย เนื่องจากต้องเป็นบุคคลที่มีคุณสมบัติมากเป็นพิเศษ ประกอบกับในร่างรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้จัดตั้งศาลปกครองทำหน้าที่ควบคุมดูแลความขัดแย้งระหว่างรัฐกับประชาชนอยู่แล้ว ดังนั้น ที่ประชุมจึงตัดบทบัญญัติว่าด้วยผู้ตรวจการรัฐสภาออกไป

ความพยายามจัดตั้งผู้ตรวจการรัฐสภาครั้งที่สอง เกิดขึ้นเมื่อมีการร่างรัฐธรรมนูญในปี พุทธศักราช 2534 มีการศึกษาวิจัยเกี่ยวกับแนวทางความเป็นไปได้ในการจัดตั้ง “ผู้ตรวจราชการแผ่นดินของรัฐสภา” ซึ่งมีความเห็นว่าให้ปรับปรุงคณะกรรมการ ป.ป.ป. ที่สังกัดฝ่ายบริหารเปลี่ยนมาให้สังกัดรัฐสภา และให้มีอำนาจครอบคลุมถึงการตรวจสอบการประพฤติมิชอบของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและข้าราชการทั้งหมด รวมถึงข้าราชการการเมืองด้วย โดยให้ปรับหน้าที่มาเป็นการให้ข้อสังเกต แนะนำมากกว่าการเน้นทางด้านการจับทุจริต หรืออีกทางเลือกหนึ่งให้จัดตั้งสถาบันผู้ตรวจราชการ

²⁴ มุขเมธิน กลั่นนุรักษ์, “สถาบัน Ombudsman ศึกษาในเชิงเปรียบเทียบและแนวทางในการจัดตั้งในประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2538), หน้า 125.

²⁵ สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, **อำนาจหน้าที่และการประสานงานระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินกับศาลปกครอง**, รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง, (2544), หน้า 56-59.

แผ่นดินของรัฐสภาขึ้นใหม่ทั้งหมด²⁶ แต่ก็ไม่สำเร็จเช่นเดิม เนื่องจากที่ประชุมมีความเห็นว่าผู้ตรวจการรัฐสภามีความซ้ำซ้อนกับหน่วยงานของฝ่ายบริหารที่มีอยู่แล้ว อีกทั้ง การทำงานของผู้ตรวจการรัฐสภาอยู่ในความรับผิดชอบของคน ๆ เดียว จึงอาจเกิดความล่าช้า และการสรรหาคนที่มีความรู้และคุณธรรมสูงส่งคงเป็นเรื่องยากสำหรับสังคมไทย ทำให้บทบัญญัติเกี่ยวกับผู้ตรวจการรัฐสภาถูกตัดออก

ต่อมา ระหว่างปีพุทธศักราช 2535-2538 ได้มีการดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 และมีการเสนอให้จัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอีกครั้ง โดยมีเหตุผลว่า แม้ว่าจะกำหนดให้มีศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง หรือศาลบัญชีและวินัยงบประมาณแล้ว การกำหนดให้มี “ผู้ตรวจการรัฐสภา” ที่เป็นองค์กรอิสระทำหน้าที่ตรวจสอบควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารและฝ่ายปกครอง โดยเน้นการควบคุม “ความเป็นธรรม” (Fairness) และ “ความเหมาะสม” (Appropriateness) ของการใช้อำนาจดังกล่าว เช่น การใช้อำนาจนั้นล่าช้า มีขั้นตอนและเอกสารมากเกินไป การใช้ดุลพินิจไม่เหมาะสมหรือไม่เป็นธรรม เป็นต้น เมื่อเป็นเช่นนี้อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการรัฐสภาก็จะไม่ซ้ำซ้อนกับศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง และศาลบัญชี และวินัยงบประมาณ ซึ่งควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย แต่ไม่ได้ควบคุมความเป็นธรรมและความเหมาะสมของการใช้ดุลพินิจ ทั้งยังไม่ซ้ำซ้อนกับคณะกรรมการ ป.ป.ป. ที่มุ่งควบคุมพฤติกรรมที่ทุจริต ประพฤติมิชอบ และการร่ำรวยผิดปกติของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในที่สุดจึงมีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 (ฉบับที่ 5) พุทธศักราช 2538 ได้เพิ่มบทบัญญัติว่าด้วยผู้ตรวจการรัฐสภาไว้ในมาตรา 162 ทวิ²⁷ หลังจากนั้นมีการร่างพระราชบัญญัติผู้ตรวจการรัฐสภา พุทธศักราช หลายฉบับ แต่ระหว่างการพิจารณาร่างกฎหมายดังกล่าว ได้มีการจัดตั้งสภาร่างรัฐธรรมนูญ (ส.ส.ร) เพื่อจัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับประชาชน จนเมื่อประเทศไทยได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ร่างพระราชบัญญัติผู้ตรวจการรัฐสภา พุทธศักราช ที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรจึงเป็นอันตกไปในขั้นพิจารณาของคณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญ

²⁶ พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว, ออมบุตส์แมน : การศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดตั้งผู้ตรวจราชการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศไทย, รายงานการวิจัยเสนอคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, (2533).

²⁷ มาตรา 162 ทวิ พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งผู้ตรวจการรัฐสภา มีจำนวนไม่เกินห้าคนตามมติของรัฐสภา และให้ประธานรัฐสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งผู้ตรวจการรัฐสภาคุณสมบัติ หลักเกณฑ์ วิธีการแต่งตั้ง การถอดถอน และอำนาจหน้าที่ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

เรื่องอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้น ได้บัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีอำนาจหน้าที่พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียน ในกรณีการกระทำหรือละเลยไม่กระทำการ อันเป็นไปตามพันธกรณีหรือข้อกำหนดที่ประเทศไทยมี ภายใต้การเป็นพันธกรณีเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนด้วย แต่มีคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนบางส่วนเสนอให้แยกเป็นสององค์กรอิสระ คือ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เนื่องจากภาระหน้าที่แต่ละด้านกว้างขวางมาก จะไม่สามารถครอบคลุมภาระหน้าที่ด้านส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนได้มีประสิทธิภาพเพียงพอ จึงเป็นที่มาของหมวดรัฐสภา ส่วนที่ 7 “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” (มาตรา 196 - มาตรา 198) และส่วนที่ 8 “คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ” (มาตรา 199 และ มาตรา 200) ซึ่งต่อมาได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พุทธศักราช 2542 แต่ต่อมาวันที่ 29 กันยายน 2549 คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขได้เข้ายึดอำนาจ และยกเลิกรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540

ในการยกร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 นั้น ยังคงหลักการเดิมของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ไว้ แต่ได้ปรับปรุงระบบการควบคุมตรวจสอบนักการเมืองให้ชัดเจนขึ้น รวมทั้งลดบทบาทของฝ่ายการเมืองให้มีส่วนร่วมในการสรรหาองค์กรตามรัฐธรรมนูญน้อยลงเพื่อป้องกันมิให้ฝ่ายการเมืองแทรกแซง

2.2.1 โครงสร้างของผู้ตรวจการแผ่นดิน

โครงสร้างของผู้ตรวจการแผ่นดิน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 242 ได้บัญญัติให้มีผู้ตรวจการแผ่นดิน จำนวน 3 คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา ซึ่งคัดเลือกจากบุคคลที่คณะกรรมการสรรหา สรรหาจากบุคคลซึ่งเป็นที่ยอมรับนับถือของประชาชน มีความรู้และประสบการณ์ และมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ ซึ่งสภาผู้แทนราษฎรได้คัดเลือกและเสนอต่อวุฒิสภา ผู้ตรวจการแผ่นดินมีวาระการดำรงตำแหน่ง 6 ปี นับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งและให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว เมื่อรัฐธรรมนูญกำหนดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดิน จำนวน 3 คน ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงต้องเลือกประธานหนึ่งคน ทำหน้าที่เป็นผู้กำหนด

นโยบายขององค์กร เป็นตัวแทนในงานพิธีต่าง ๆ และยังทำหน้าที่สรรหาสมาชิกวุฒิสภา และสรรหาผู้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญด้วย²⁸ การกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีวาระ 6 ปี ก็เพื่อให้มีวาระเหลื่อมล้ำกับสภาผู้แทนราษฎรซึ่งมีวาระ 4 ปี และการกำหนดให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียวก็เป็นหลักประกันความเป็นอิสระของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้สามารถปฏิบัติหน้าที่อย่างเต็มที่โดยไม่ต้องพะวงว่าจะได้ดำรงตำแหน่งอีกวาระหนึ่งหรือไม่ และยังเป็น การป้องกัน การสร้างฐานอำนาจ และการผูกขาดตำแหน่งในองค์กรอีกด้วย

เดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติเรื่องผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ไว้ในหมวดรัฐสภา มาตรา 196 โดยกำหนดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จำนวนไม่เกิน 3 คน ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต้องเป็นผู้ซึ่งเป็นที่ยอมรับนับถือของประชาชน มีความรอบรู้และมีประสบการณ์ในการบริหารราชการแผ่นดิน วิชากิจ หรือกิจกรรมอันเป็นประโยชน์ร่วมกันของสาธารณะ และมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์เมื่อพิจารณาในด้านโครงสร้างของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จะพบความแตกต่าง ดังนี้

1. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ปรับเปลี่ยนชื่อจาก “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” เป็น “ผู้ตรวจการแผ่นดิน” เนื่องจาก รัฐธรรมนูญได้เพิ่มอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้มากขึ้น ซึ่งรวมถึงหน้าที่ตรวจสอบจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองด้วย ทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่เหมาะสมที่จะเป็นองค์กรของรัฐสภาอีกต่อไป นายศรีราชา เจริญพานิช ซึ่งเป็นคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญและเป็นเลขาธิการสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในขณะนั้น จึงได้เสนอให้แก้ไขชื่อของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาโดยตัดคำว่า “ของรัฐสภา” ออก ที่ประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญเห็นด้วย จึงได้มีมติให้ตัดคำว่า “ของรัฐสภา” ออกจากชื่อ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”²⁹ และเมื่อตัดคำว่า “ของรัฐสภา” ออกไป ทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่มีความเชื่อมโยงกับรัฐสภา เหมือนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินไม่มีความเกี่ยวข้องกับรัฐสภาอีก

²⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 113 และมาตรา 206

²⁹ รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 34/2550 (เป็นพิเศษ) วันพฤหัสบดีที่ 28 พฤศจิกายน 2550 (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2550), หน้า 115.

คณะกรรมการสภาข้าราชการรัฐธรรมนูญจึงตัดมิให้รัฐสภามีส่วนร่วมในกระบวนการสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดิน

2. สถานะของผู้ตรวจการแผ่นดินของไทย ซึ่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติไว้ในหมวดรัฐสภา แสดงให้เห็นความสัมพันธ์ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาว่าเป็นส่วนหนึ่งของรัฐสภา แต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 นำมาบัญญัติไว้ในหมวดองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ การกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีฐานะเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกับคณะกรรมการการเลือกตั้ง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ก็เพื่อแสดงถึงความเป็นอิสระไม่อยู่ภายใต้อำนาจใด ๆ ซึ่งจะส่งผลต่อความน่าเชื่อถือในความเป็นกลางของผู้ตรวจการแผ่นดิน

3. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้กำหนดให้มีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินที่แน่นอน คือ 3 คน และกำหนดให้มีประธานผู้ตรวจการแผ่นดินจำนวนหนึ่งคน เพื่อทำหน้าที่เป็นตัวแทนผู้ตรวจการแผ่นดินในงานพิธีต่าง ๆ รวมถึงเพื่อทำหน้าที่สรรหาองค์กรอิสระอื่น ๆ ด้วย ต่างจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ที่ไม่ได้กำหนดให้มีประธานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

ข้อที่น่าพิจารณา คือ ผู้ตรวจการแผ่นดินของไทยมีลักษณะการปฏิบัติหน้าที่ แบบองค์กรเดี่ยว กล่าวคือ ผู้ตรวจการแผ่นดินแต่ละคนจะมีเขตอำนาจที่รับผิดชอบแตกต่างกันตามสายงาน เช่น สายความมั่นคงและการปกครอง สายเศรษฐกิจ การคลัง การค้า และสายสังคม สาธารณสุข การศึกษา เป็นต้น แต่ละคนจึงใช้อำนาจอย่างเป็นอิสระต่อกัน และไม่ต้องใช้เสียงข้างมาก ในการตัดสินใจเหมือนองค์กรที่มีการปฏิบัติหน้าที่แบบองค์กรกลุ่ม ฉะนั้น โดยลักษณะผู้ตรวจการแผ่นดินจึงไม่จำเป็นต้องมีประธาน แต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติให้มีประธานผู้ตรวจการแผ่นดิน จำนวน 1 คน เพื่อทำหน้าที่สรรหาองค์กรอิสระอื่น ๆ ตำแหน่งประธานผู้ตรวจการแผ่นดินจึงมีขึ้นเพื่อทำหน้าที่ทางการเมือง และไม่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินแต่อย่างใด

2.2.2 ที่มาของผู้ตรวจการแผ่นดิน

ผู้ตรวจการแผ่นดินตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีที่มาและกระบวนการสรรหาที่แตกต่างจากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 หลายประการ ตั้งแต่เรื่องกฎหมายที่บัญญัติวิธีการสรรหาซึ่งวิธีสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดิน บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 นอกจากนี้ยังมีความแตกต่างเรื่ององค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหาและกระบวนการสรรหาด้วย การสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถแบ่งได้เป็นสามขั้นตอน คือ ขั้นตอนในชั้นคณะกรรมการสรรหา ขั้นตอนในชั้นสภาผู้แทนราษฎร และขั้นตอนในชั้นวุฒิสภา

ขั้นตอนในชั้นคณะกรรมการสรรหา กฎหมายกำหนดให้มีคณะกรรมการสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินจำนวน 7 คน³⁰ ซึ่งประกอบด้วยตัวแทนจากสองกลุ่ม คือ กลุ่มพรรคการเมือง ได้แก่ ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร และกลุ่มสถาบันตุลาการและองค์กรยุติธรรม ได้แก่ ประธานศาลฎีกา ประธานศาลรัฐธรรมนูญ และประธาน ศาลปกครองสูงสุด บุคคลซึ่งที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาคัดเลือก จำนวน 1 คน และบุคคลซึ่งที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดคัดเลือก จำนวน 1 คน ซึ่งต้องมีใช้ผู้พิพากษาหรือตุลาการ และต้องไม่เป็นคณะกรรมการสรรหาผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญอื่น ในขณะที่คณะกรรมการสรรหาจะสรรหาและคัดเลือกบุคคลผู้สมควรดำรงตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดิน จำนวน 3 คน ซึ่งเท่ากับจำนวนที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้แล้วเสนอรายชื่อต่อประธานวุฒิสภา ในกรณีที่คณะกรรมการสรรหาไม่อาจสรรหาบุคคลที่สมควรเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินได้ภายในเวลาที่กำหนด ไม่ว่าจะด้วยเหตุใด ๆ ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแต่งตั้งผู้พิพากษาในศาลฎีกา ซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา จำนวนสามคน และให้ที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุด จำนวนสองคน เป็นกรรมการสรรหา เพื่อดำเนินการสรรหาและคัดเลือกแทนคณะกรรมการสรรหาชุดเดิม ในขณะที่การสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา สภาผู้แทนราษฎรจะแต่งตั้งคณะกรรมการสรรหา มีจำนวนรวม 31 คน³¹ ซึ่งประกอบด้วยตัวแทนจากสามกลุ่มคือ กลุ่มพรรคการเมือง ได้แก่ ผู้แทนของพรรคการเมืองหรือกลุ่มพรรคการเมืองที่มีสมาชิกอยู่ในสภาผู้แทนราษฎร จำนวน 19 คน ซึ่งต้องเลือกให้มีจำนวนตามหรือใกล้เคียงกับอัตราส่วนของ

³⁰รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 243 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พุทธศักราช 2552 มาตรา 6

³¹พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พุทธศักราช 2542 มาตรา 6 (1)

จำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของพรรคการเมืองหรือกลุ่มพรรคการเมืองที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทน กลุ่มสถาบันตุลาการและองค์กรยุติธรรม ได้แก่ ผู้แทนศาลฎีกา จำนวน 4 คน และผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด จำนวน 4 คน และกลุ่มสถาบันการศึกษาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้แก่ อธิการบดีจากมหาวิทยาลัยของรัฐ ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 4 คน คณะกรรมการสรรหาจะพิจารณาสรรหาบุคคลที่สมควรเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเป็นจำนวนสามเท่าของจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่จะพึงมีได้ตามรัฐธรรมนูญแล้วเสนอรายชื่อต่อสภาผู้แทนราษฎร³²

เห็นได้ว่า องค์ประกอบของการสรรหาในชั้นคณะกรรมการสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีความแตกต่างกันหลายประการ ทั้งเรื่องที่มาและอำนาจของคณะกรรมการสรรหา พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พุทธศักราช 2542 บัญญัติให้สภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสรรหา ทำการสรรหาผู้สมควรดำรงตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้ได้จำนวนสามเท่า เพื่อเสนอต่อวุฒิสภาทำการคัดเลือกต่อไป ในขณะที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าบุคคลใดบ้างที่จะเป็นคณะกรรมการสรรหา และให้สรรหาผู้สมควรดำรงตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดินให้ได้ 3 คน ซึ่งเป็นจำนวนที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ

ขั้นตอนในชั้นสภาผู้แทนราษฎร พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พุทธศักราช 2542 บัญญัติให้สภาผู้แทนราษฎรมีหน้าที่ “เลือก” บุคคลที่สมควรเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจากจำนวนที่สรรหามาสามเท่า ให้เหลือรายชื่อจำนวนสองในสาม ในกรณีที่ผู้ได้รับเลือกยังไม่ครบจำนวนสองในสามให้นำรายชื่อผู้ที่มิได้รับเลือกในคราวแรกมาให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเลือกอีกครั้งหนึ่ง และให้ถือว่าผู้ที่ได้รับคะแนนเสียงสูงสุดเรียงลงไปตามลำดับจนครบจำนวนเป็นผู้ได้รับเลือกจากสภาผู้แทนราษฎร จากนั้นนำรายชื่อดังกล่าวส่งไปที่ประชุมวุฒิสภาเพื่อมีมติเลือกต่อไป³³

³² พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่า ด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พุทธศักราช 2542 มาตรา 6 (2)

³³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พุทธศักราช 2542 มาตรา 6 (3)

ส่วนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มิได้มีบทบัญญัติใน
ชั้นตอนนี้แต่ประการใด

ชั้นตอนในชั้นวุฒิสภา พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการ
แผ่นดินของรัฐสภา พุทธศักราช 2542 บัญญัติที่ประชุมวุฒิสภาลงมติ “เลือก” บุคคลที่ได้รับการเสนอ
ชื่อจากสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่เกินสามคน เพื่อเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา แต่หากว่าไม่มีผู้ใด
ได้รับเลือกจากวุฒิสภาให้แจ้งประธานสภาผู้แทนราษฎรทราบเพื่อดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการ
สรรหา และเริ่มกระบวนการสรรหาและคัดเลือกใหม่³⁴

แต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 วุฒิสภามีอำนาจ
เพียงลงมติ “ให้ความเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบ” บุคคลผู้ได้รับคัดเลือกเท่านั้น ในกรณีที่วุฒิสภาไม่
เห็นชอบกับรายชื่อบุคคลที่ผ่านการคัดสรร และให้คณะกรรมการสรรหาดำเนินการสรรหาใหม่
หากคณะกรรมการสรรหามี “มติยืนยัน” ด้วยคะแนนเอกฉันท์ ก็มีอำนาจให้ส่งรายชื่อขึ้นให้ประธาน
วุฒิสภานำความกราบบังคมทูลพระมหากษัตริย์เพื่อทรงแต่งตั้งต่อไปได้³⁵

สมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จึงมีอำนาจ
“เลือก” ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในขณะที่สมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พุทธศักราช 2550 มีอำนาจเพียง “ให้ความเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบ” เท่านั้น ข้อที่น่าสังเกตคือ
ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรไม่มีส่วนร่วมในการ
สรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินเลย ในขณะที่วุฒิสภาก็ไม่มีอำนาจเลือกผู้ตรวจการแผ่นดิน ทำให้ผู้ตรวจการ
แผ่นดินของไทยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ไม่มีความสัมพันธ์กับรัฐสภา
สถานะของผู้ตรวจการแผ่นดินจึงไม่ใช่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในขณะเดียวกันก็มิใช่ผู้ตรวจการ
แผ่นดินของรัฐบาลด้วย เพราะรัฐบาลมิได้ทำหน้าที่แต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน จึงทำให้เกิดปัญหาที่ต้อง
พิจารณาว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของไทยมีสถานะอย่างไร

³⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พุทธศักราช 2542 มาตรา 6 (4) และ
(5)

³⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 243 ประกอบมาตรา 206 (2)

2.2.3 อำนาจหน้าที่โดยทั่วไปของผู้ตรวจการแผ่นดิน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติเพิ่มเติมอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินเพิ่มขึ้นจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไว้ คือ การพิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียน³⁶ และการเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ³⁷ โดยกำหนดเพิ่มขึ้นอีก 3 ประการ คือ การตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม การดำเนินการเกี่ยวกับจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐ และการติดตามประเมินผลการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญในการบัญญัติอำนาจหน้าที่ให้แก่ ผู้ตรวจการแผ่นดินเพิ่มเติม เพื่อให้ระบบการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นการตรวจสอบทั้งองค์กรและตัวบุคคลในภาพรวม ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงเพิ่มบทบาทในด้านการตรวจสอบหน่วยงานรัฐมากขึ้น

2.2.3.1 การแก้ไขปัญหาระหว่างข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานของรัฐกับประชาชน

ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจพิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริง ในกรณีดังต่อไปนี้³⁸

(ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

(ข) การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม

³⁶รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 197

³⁷รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 198

³⁸รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 244 (1) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พุทธศักราช 2552 มาตรา 13 (1)

(ค) การตรวจสอบการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล

(ง) กรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

ปัญหาข้อพิพาทที่ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจสอบสวนหาข้อเท็จจริง แบ่งได้เป็น 2 กรณี คือ ปัญหาความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง และปัญหาความไม่เป็นธรรมของการกระทำทางปกครอง

กรณีแรก ปัญหาความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ซึ่งเกิดจากการไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่รัฐ การตรวจสอบกรณีนี้เป็นการตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครอง โดยพิจารณาจาก “อำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย” เป็นเกณฑ์ในการตรวจสอบว่าเจ้าหน้าที่กระทำหน้าที่ภายใต้อำนาจที่ตนมีหรือไม่ ซึ่งต้องพิจารณาจากระเบียบ กฎ ข้อบังคับต่าง ๆ ว่าให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐกระทำการนั้น ๆ หรือไม่ การไม่ปฏิบัติตามกฎหมายและการปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ จึงเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมาย ดังนั้น การตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในกรณีนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินจะพิจารณาและสอบสวนข้อเท็จจริงประกอบกับกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับและแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่ถูกร้องเรียนว่า ผู้ถูกร้องเรียนมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายอย่างไร และผู้ถูกร้องเรียนนั้นได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ ซึ่งการตรวจสอบในลักษณะนี้เรียกว่า “การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย” อันทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีลักษณะใกล้เคียงกับ การดำเนินงานของศาลปกครอง³⁹ และประชาชนที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายมีทางเลือกสองทาง คือ นำคดีไปฟ้องยังศาลปกครอง หรือร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน เพื่อให้สอบสวนและแก้ไขปัญหาก็ได้

³⁹ สมคิด เลิศไพฑูรย์, การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งเสนอโดยศาลหรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์เสนอสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ(กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2551), หน้า 55.

กรณีที่สอง ปัญหาความไม่เป็นธรรมของการกระทำทางปกครองผู้ตรวจการแผ่นดินจะตรวจสอบการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่รัฐปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ ซึ่งคำว่า “ไม่ว่าการนั้น จะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม” ถือเป็นหลักสำคัญในการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดิน เพราะหลายกรณีพบว่าข้าราชการหรือพนักงานของรัฐได้ปฏิบัติหน้าที่อย่างถูกต้องตามกฎหมายแล้ว ไม่ได้มีข้อบกพร่อง หรือมีการกลั่นแกล้งแต่ประการใด แต่หากการกระทำดังกล่าวทำให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนหรือไม่ได้รับความเป็นธรรม ไม่ว่าจะเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐหรือด้วยความล้าสมัยของกฎระเบียบหรือเหตุอันใดที่อาจจะไม่เกี่ยวกับข้าราชการหรือพนักงานของรัฐ ก็สามารถร้องเรียนขอความช่วยเหลือต่อผู้ตรวจการแผ่นดินได้

การตรวจสอบในกรณีนี้จะใช้หลักเกณฑ์ในเรื่อง “ความเป็นธรรม” มาพิจารณา กล่าวคือ แม้ว่าจะเป็นการกระทำตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายให้ไว้ ซึ่งถือเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายทุกประการ แต่หากการกระทำดังกล่าวทำให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนหรือไม่ได้รับความเป็นธรรม ไม่ว่าจะเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐ เช่น การเลินเล่อหรือเกิดจากความไม่เหมาะสมของกฎหมายที่สร้างขึ้นตอนหรือเพิ่มภาระแก่ประชาชนโดยไม่จำเป็น หรือกฎหมายไม่มีความชัดเจน ซึ่งการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายแต่ไม่เป็นธรรมนี้ จะไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองที่จะพิจารณาได้ ดังนั้น จึงต้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทำหน้าที่แก้ไขเยียวยาปัญหาที่เกิดขึ้น

ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถพิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐได้ 2 วิธี คือ การพิจารณาตามคำร้องเรียน และการพิจารณาโดยไม่มีคำร้องเรียน

(1) การพิจารณาตามคำร้องเรียน บุคคลที่มีสิทธิร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน ได้แก่ บุคคล คณะบุคคล และชุมชน ที่ได้รับความเดือดร้อนจากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐ สามารถร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินได้ และแม้ว่าจะมิใช่ผู้มีส่วนได้เสียเป็นเพียงผู้ที่พบเห็นเหตุการณ์ก็สามารถร้องเรียนได้ หากว่าเรื่องนั้นเกี่ยวกับประชาชนส่วนรวม และกฎหมายไม่ได้จำกัดว่าผู้ที่มีสิทธิร้องเรียนจะต้องมีสัญชาติไทยเท่านั้น นอกจากนี้การร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินก็ไม่ตัดสิทธิผู้ร้องเรียนที่จะดำเนินการตามกฎหมายอื่น

การร้องเรียนสามารถทำได้โดยทำเป็นหนังสือ ร้องเรียนด้วยวาจา ร้องเรียนทางโทรศัพท์ รวมถึงการร้องเรียนผ่านทางอินเทอร์เน็ตด้วย ซึ่งผู้ร้องเรียนจะเสนอคำร้องเรียนด้วยตนเอง ส่งทางไปรษณีย์ หรือมอบให้บุคคลอื่นส่งให้ก็ได้ และการร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน จะต้องร้องเรียนภายในสองปีนับแต่รู้เหตุ

ในกรณีที่คณะกรรมการสิทธิการของสภาผู้แทนราษฎรหรือคณะกรรมการสิทธิการของวุฒิสภาได้สอบสวนหรือพิจารณาเรื่องใด และเห็นว่าเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินที่จะดำเนินการได้ คณะกรรมการดังกล่าวจะส่งเรื่องนั้นให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อดำเนินการก็ได้

(2) การพิจารณาโดยไม่มีคำร้องเรียน ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจหยิบยกข้อเท็จจริงขึ้นพิจารณาได้เองแม้ไม่มีคำร้องเรียน หากว่าเรื่องดังกล่าวจะมีผลกระทบต่อความเสียหายของประชาชนส่วนรวมหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ⁴⁰

2.2.3.2 การติดตามประเมินผลและจัดทำข้อเสนอแนะในการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ

ภารกิจของผู้ตรวจการแผ่นดินด้านการติดตามประเมินผลและจัดทำข้อเสนอแนะในการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญนั้น ที่ผ่านมานี้ ไม่ปรากฏว่ามีองค์กรหรือหน่วยงานใดทำหน้าที่เป็นองค์กรหลักที่ทำหน้าที่ติดตามการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ ทำให้เกิดปัญหาการละเลยไม่ปฏิบัติของหน่วยงานหรือดำเนินการล่าช้า ดังนั้น เพื่อเป็นการสร้างหลักประกันว่าภาครัฐจะมีการปฏิบัติตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อย่างครบถ้วนจึงบัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นหน่วยงานหลักในการทำหน้าที่ดังกล่าว⁴¹ ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินมีบทบาทและอำนาจหน้าที่ ดังนี้⁴²

⁴⁰รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 224 วรรคท้าย และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พุทธศักราช 2552 มาตรา 13 วรรคท้าย

⁴¹สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน, รายงานประจำปี 2551 ผู้ตรวจการแผ่นดิน, หน้า 30.

⁴²นภาพรณ เอ็มพิทักษ์, “บทบาทและอำนาจหน้าที่ของสำนักติดตามประเมินผลการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ,” วารสารผู้ตรวจการแผ่นดิน, 1,2 (เมษายน-มิถุนายน 2551): 50-51.

1. การติดตามและประเมินผลการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ
2. การจัดทำข้อเสนอแนะในการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ
3. การประเมินผลการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญประจำปี
4. การเสนอข้อพิจารณาเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในกรณีที่เห็นว่าเป็น

ผู้ตรวจการแผ่นดินจะควบคุมตรวจสอบในเรื่องการตรากฎหมายและการดำเนินการหรือดำเนินมาตรการต่าง ๆ ของหน่วยราชการ หน่วยงานรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถเรียกให้หน่วยงานรัฐชี้แจงและรายงานผลการดำเนินการได้ ผู้ตรวจการแผ่นดินจะรวบรวมข้อมูลการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญของหน่วยงานรัฐ โดยการประสานงานไปยังสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีเพื่อรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับการดำเนินการตามรัฐธรรมนูญของหน่วยงานของรัฐที่อยู่ในกำกับของฝ่ายบริหาร และมีหนังสือถึงขอความร่วมมือไปยังหน่วยงานที่ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายบริหารเพื่อให้ส่งรายงานการดำเนินการให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทราบทุก 3 เดือน และยังให้เจ้าหน้าที่ติดตามผลการดำเนินงานตามรัฐธรรมนูญผ่านทางสื่อสิ่งพิมพ์และสื่อสารสนเทศต่าง ๆ อีกด้วย หากพบว่าหน่วยงานใดยังมิได้ปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญในเรื่องใด ก็จะแจ้งให้ผู้ควบคุมดูแลหน่วยงานนั้นสั่งการต่อไป ผู้ตรวจการแผ่นดินมีหน้าที่ประเมินผลการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญของหน่วยงานรัฐทุกปี แล้วรายงานต่อคณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ซึ่งการประเมินจะเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ประธานผู้ตรวจการแผ่นดินกำหนดขึ้น และหากพบว่ามีข้อพิจารณาเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ให้ประธานผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอต่อคณะรัฐมนตรีและรัฐสภาเพื่อแก้ไขต่อไป

ภารกิจของผู้ตรวจการแผ่นดินในการติดตามประเมินผลการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญนี้เป็นการมอบอำนาจเชิงรุก (active) ในการรักษาความศักดิ์สิทธิ์ของรัฐธรรมนูญให้กับผู้ตรวจการแผ่นดิน

2.2.3.3 องค์การควบคุมมิให้กฎหมายขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ

ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครอง เพื่อให้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคล ซึ่งแยกพิจารณาได้สองกรณี คือ⁴³

กรณีแรก ปัญหาความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งจะอยู่ในเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญ

ตัวอย่างเช่น ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาว่า พระราชบัญญัติที่บุคคล พุทธศักราช 2505 มาตรา 12 ซึ่งบัญญัติให้หญิงมีสามีใช้ชื่อสกุลของสามีนั้น เป็นบทบัญญัติที่บังคับให้หญิงมีสามีที่ได้สมรสกันตามกฎหมาย ต้องเปลี่ยนชื่อสกุลเป็นชื่อสกุลของสามี และเป็นบทบัญญัติที่บังคับเฉพาะหญิงที่มีสามีเพียงฝ่ายเดียว ทำให้สิทธิเสรีภาพในการใช้ชื่อสกุล ของหญิงมีสามีถูกจำกัด อันเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ 21/2546 ว่ามาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว มีลักษณะเป็นบทบังคับให้หญิงมีสามีต้องใช้ชื่อสกุลเท่านั้น อันเป็นการลิดรอนสิทธิในการใช้ชื่อสกุลของหญิงมีสามี เกิดความไม่เสมอภาคกันทางกฎหมาย อีกทั้งเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม เนื่องจากการบังคับให้หญิงมีสามีใช้ชื่อสกุลของสามีเพียงฝ่ายเดียวโดยใช้สถานะการสมรส พระราชบัญญัติที่บุคคล พุทธศักราช 2505 มาตรา 12 จึงไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ⁴⁴

กรณีที่สอง ปัญหาความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือความไม่ชอบด้วยกฎหมายของกฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของเจ้าหน้าที่รัฐ ซึ่งจะอยู่ในเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง โดยหากว่าเป็นการตรวจสอบ การกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐ ผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องเสนอคำร้องพร้อมความเห็นต่อศาลปกครองชั้นต้น แต่หากว่าเป็นการตรวจสอบกฎ ผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องเสนอคำร้องพร้อมความเห็นต่อศาลปกครองสูงสุด การที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะเสนอเรื่องพร้อมความเห็นให้ศาลปกครองพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายนั้น พระราชบัญญัติ

⁴³รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 198 และ มาตรา 245 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พุทธศักราช 2552 มาตรา 14

⁴⁴สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, *รวมบทความ ความรู้เบื้องต้นของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา* (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, 2549) หน้า 124-127.

จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พุทธศักราช 2542 มาตรา 43 ได้บัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดิน มีสิทธิและหน้าที่เสมือนหนึ่งเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี ตามมาตรา 42 ส่งผลให้ผู้ตรวจการแผ่นดิน ต้องอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พุทธศักราช 2542 ทั้งเรื่องการทำคำฟ้อง การแสดงพยานหลักฐาน และการบังคับคดี รวมถึงการอุทธรณ์คดีคำคำสั่ง หรือคำพิพากษาด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงมีสถานะและอำนาจเหมือนประชาชนผู้ฟ้องคดี

2.2.3.4 การดำเนินการเกี่ยวกับการจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ภารกิจในการดำเนินการเกี่ยวกับจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น เนื่องด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540⁴⁵ ได้กำหนด แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐกำหนดให้มีจริยธรรมของเจ้าหน้าที่รัฐ โดยกำหนดให้เป็นภารกิจของแต่ละ หน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการส่งเสริมมาตรฐานและตรวจสอบด้านจริยธรรม แต่ก็ไม่ได้มีการกำหนดหรือ มอบหมายให้หน่วยงานใดมีหน้าที่รับผิดชอบจัดทำมาตรฐานทางคุณธรรมและจริยธรรมดังกล่าว โดยตรง และไม่มีการกำหนดเกี่ยวกับกลไกและระบบในการดำเนินงานเพื่อให้การบังคับใช้เป็นไปอย่าง มีประสิทธิภาพ รวมทั้ง ไม่มีการกำหนดบทลงโทษหรือขั้นตอนในการดำเนินการหากเกิดการฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางคุณธรรมและจริยธรรมดังกล่าว ส่งผลให้แนวความคิดในการดำเนินการ ทางด้านคุณธรรมและจริยธรรมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ไม่อาจบังคับ ใช้ให้เกิดผลเป็นรูปธรรมหรือในทางปฏิบัติได้ ทั้งนี้ ปัญหาและอุปสรรคที่สำคัญ คือ การขาดหน่วยงาน ที่มีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรง รวมทั้งปัญหาการขาดกลไกและระบบในการดำเนินงานเพื่อให้การบังคับใช้ เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพอีกด้วย⁴⁶ ดังนั้น เมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จึงได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการเกี่ยวกับจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่ง การเมือง และเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่ละประเภท และกำหนดให้การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทาง จริยธรรมที่กำหนดไว้ ให้ถือเป็นการกระทำผิดทางวินัยที่มีบทลงโทษตามกฎหมาย ต่างจากเดิม ที่ผู้ฝ่าฝืน จริยธรรมจะได้รับการลงโทษทางสังคมเท่านั้น⁴⁷ ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทำ

⁴⁵รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 77

⁴⁶ปราโมทย์ โชติมงคล, “บทสัมภาษณ์ความเห็นทางวิชาการ,” วารสารจตุรนิติ (มกราคม - กุมภาพันธ์ 2552): 1.

⁴⁷นลินพรณ ไวสีบ่าว, “ผู้ตรวจการแผ่นดินกับการดำเนินการเกี่ยวกับจริยธรรม,” วารสารผู้ตรวจการแผ่นดิน 1,2 (เมษายน-มิถุนายน 2551): 45.

หน้าที่รับผิดชอบเรื่องดังกล่าว ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังนี้

(1) เสนอแนะหรือแนะนำในการจัดทำประมวลจริยธรรมและส่งเสริมจริยธรรมของนักการเมืองและเจ้าหน้าที่รัฐ และมีอำนาจรายงานการฝ่าฝืนประมวลจริยธรรมเพื่อให้ผู้รับผิดชอบบังคับการให้เป็นไปตามประมวลจริยธรรมด้วย⁴⁸ ผู้ตรวจการแผ่นดินได้กำหนดค่านิยมหลัก (Core Value) 9 ประการ ของมาตรฐานจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และเจ้าหน้าที่รัฐ⁴⁹

(2) พิจารณาและสอบสวนข้อเท็จจริง กรณี มีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประมวลจริยธรรม แยกพิจารณาได้ 2 กรณี คือ

ก. การตรวจสอบจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่อยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดิน หมายถึง ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ได้แก่⁵⁰ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาข้าราชการการเมืองอื่นตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการการเมือง ข้าราชการรัฐสภาฝ่ายการเมืองตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายรัฐสภา ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร รองผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร และสมาชิกสภากรุงเทพมหานคร ผู้บริหารและสมาชิกสภาเทศบาลนคร และผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

⁴⁸พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พุทธศักราช 2552 มาตรา 36

⁴⁹ได้แก่ 1. การยึดมั่นในคุณธรรมและจริยธรรม 2. การมีจิตสำนึกที่ดี ซื่อสัตย์สุจริตและรับผิดชอบต่อ 3. การยึดถือประโยชน์ของประเทศชาติเหนือกว่าประโยชน์ส่วนตนและไม่มีผลประโยชน์ทับซ้อน 4. การยืนหยัดทำในสิ่งที่ถูกต้องเป็นธรรมและถูกกฎหมาย 5. การให้บริการแก่ประชาชนด้วยความรวดเร็ว มีอัธยาศัยและไม่เลือกปฏิบัติ 6. การให้ข้อมูลข่าวสารแก่ประชาชนอย่างครบถ้วนถูกต้องและไม่บิดเบือนข้อเท็จจริง 7. การมุ่งผลสัมฤทธิ์ของงาน รักษามาตรฐาน มีคุณภาพ โปร่งใส และตรวจสอบได้ 8. การยึดมั่นในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และ 9. การยึดมั่นในหลักจรรยาวิชาชีพขององค์กร

⁵⁰พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พุทธศักราช 2542 มาตรา 4

ในกรณีที่มีคำร้องเรียนว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประมวลจริยธรรม ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจ “พิจารณาและสอบสวนข้อเท็จจริง” ก่อนที่จะส่งเรื่องให้ “คณะกรรมการจริยธรรมสภาผู้แทนราษฎร” ซึ่งเป็นผู้รับผิดชอบเพื่อบังคับให้เป็นไปตามประมวลจริยธรรม เป็นผู้วินิจฉัย ลงโทษ และหากการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดร้ายแรงให้ผู้ตรวจการแผ่นดินส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติพิจารณาถอดถอนจากตำแหน่ง⁵¹ นอกจากนี้ผู้ตรวจการแผ่นดินยังมีอำนาจที่จะไต่สวนและเปิดเผยผลการไต่สวนต่อสาธารณะได้ ในกรณีที่เห็นว่า การฝ่าฝืนจริยธรรมนั้นมีลักษณะร้ายแรง หรือเชื่อได้ว่าผู้ที่รับผิดชอบจะดำเนินการโดยไม่เป็นธรรม

ข. การตรวจสอบจริยธรรมของเจ้าหน้าที่รัฐ ในกรณีที่มีผู้ร้องเรียนว่าเจ้าหน้าที่รัฐฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประมวลจริยธรรม ผู้ตรวจการแผ่นดินจะส่งเรื่องให้ผู้รับผิดชอบเพื่อบังคับให้เป็นไปตามประมวลจริยธรรมต่อไป แต่หากผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่า การฝ่าฝืนจริยธรรมนั้นมีลักษณะร้ายแรงหรือเชื่อได้ว่าผู้ที่รับผิดชอบจะดำเนินการโดยไม่เป็นธรรม ผู้ตรวจการแผ่นดินก็มีอำนาจที่จะไต่สวนและเปิดเผยผลการไต่สวนต่อสาธารณะได้

จากการตรวจสอบขณะนี้ยังไม่มีกรอบระเบียบการไต่สวนจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่รัฐแต่อย่างใด อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบจริยธรรมมีข้อที่น่าสังเกตคือ ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่ทำหน้าที่ตรวจสอบ “การใช้อำนาจรัฐ” ของฝ่ายปกครองและให้ความเห็นเท่านั้น แต่กลับต้องตรวจสอบ “การกระทำ” ของเจ้าหน้าที่รัฐฝ่ายปกครองและตรวจสอบ “การกระทำ” ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง อำนาจหน้าที่ดังกล่าว จึงน่าจะขัดแย้งกับหลักการของผู้ตรวจการแผ่นดิน

⁵¹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พุทธศักราช 2552 มาตรา 37 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 279

บทที่ 3

ผู้ตรวจการแผ่นดินในต่างประเทศ

ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นองค์กรที่มีรูปแบบหลากหลาย แต่หากพิจารณาถึงพื้นฐานเกี่ยวกับที่มาของผู้ตรวจการแผ่นดิน ก็จะสามารถแบ่งผู้ตรวจการแผ่นดินออกเป็นสองประเภท คือ ผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งเป็นรูปแบบของผู้ตรวจการแผ่นดินที่นิยมในระดับสากล โดยมีประเทศสวีเดนเป็นประเทศต้นแบบ และที่มาของผู้ตรวจการแผ่นดินอีกประเภท คือ ผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากฝ่ายบริหาร ซึ่งมีจำนวนไม่มากนัก แต่ก็มีรูปแบบองค์กรที่น่าสนใจ ดังนั้นในการศึกษาครั้งนี้ จะศึกษาผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากฝ่ายบริหารของประเทศฝรั่งเศส

3.1 ผู้ตรวจการแผ่นดินสวีเดน

Ombudsman ก่อตั้งขึ้นเป็นครั้งแรกในรัชสมัยของพระเจ้า Karles ที่ 12 ซึ่งถือเป็นช่วงปลายของยุคแห่งความยิ่งใหญ่¹ ของสวีเดนขณะนั้น สวีเดนซึ่งปกครองในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์กำลังประสบปัญหาด้านเศรษฐกิจและการเมืองที่ถูกประเทศข้างเคียงรุกรานเพื่อหวังทำลายจักรวรรดิสวีเดน ในที่สุดพระเจ้า Karles ที่ 12 พ่ายแพ้สงครามและต้องลี้ภัยไปอาศัยที่ประเทศตุรกี ประเทศสวีเดนจึงตกอยู่ในภาวะไร้ผู้ปกครอง ข้าราชการละเลยต่อหน้าที่บ้านเมืองเกิดความวุ่นวายอยู่ในสภาพไร้กฎระเบียบ ในปี ค.ศ. 1713 พระเจ้า Karles ที่ 12 จึงแต่งตั้งข้าราชการเรียกว่า Supreme Ombudsman เพื่อเป็นตัวแทนของพระองค์ในสวีเดน ในการทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบว่าข้าราชการและผู้พิพากษาปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องตามกฎหมายและปฏิบัติหน้าที่ของตนโดยสมบูรณ์ในทุก ๆ ด้านหรือไม่ สภาพการเมืองการปกครองของสวีเดนในขณะนั้น ฝ่ายการเมืองไม่เข้มแข็งพอที่จะตรวจสอบฝ่ายบริหารได้อย่างมีประสิทธิภาพ ประกอบกับข้าราชการเป็นตำแหน่งที่มีศักดิ์ศรีสูงเป็นเสมือนสมบัติส่วนบุคคล การจะถอดถอนจากตำแหน่ง

¹พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว, “ออมบุดส์แมน: การศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดตั้งผู้ตรวจราชการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศไทย,” รายงานการวิจัยเสนอคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ(2533) หน้า 27-28.

ทำได้ยากมาก การบริหารราชการส่วนใหญ่มักอยู่ในรูปคณะกรรมการ รัฐมนตรีของสวีเดนจึงมีอำนาจน้อยในการควบคุมข้าราชการ ทำให้การปฏิบัติราชการขึ้นอยู่กับดุลพินิจของข้าราชการเป็นสำคัญ ฉะนั้น หากปรากฏว่ามีข้าราชการกระทำผิดกฎหมาย Supreme Ombudsman จะทำหน้าที่ฟ้องร้องข้าราชการผู้นั้นต่อศาล หรือตั้งคณะกรรมการพิเศษเพื่อพิจารณาลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการผู้นั้น ซึ่งหากข้าราชการไม่พอใจผลการตัดสินลงโทษ ก็สามารถถวายฎีกาต่อพระมหากษัตริย์ได้ Supreme Ombudsman จึงเป็นผู้ทำหน้าที่ต่างพระเนตรพระกรรณของพระมหากษัตริย์ในการดูแลความประพฤติมิชอบในวงราชการของฝ่ายบริหาร² ต่อมาในปี ค.ศ. 1719 ได้มีการเปลี่ยนชื่อจาก Supreme Ombudsman เป็น Chancellor of Justice (Justitiekanslern หรือ JK) หรือเสนาบดียุติธรรมเมื่อพระเจ้า Karles ที่ 12 สวรรคตในปี ค.ศ. 1718 สวีเดนเข้าสู่ยุคแห่งเสรีภาพ รัฐธรรมนูญฉบับ ค.ศ. 1720 เพิ่มอำนาจให้รัฐสภามากขึ้น³ และลดอำนาจของพระมหากษัตริย์ลงจากเดิม ให้เหลือเพียงอำนาจในทางพระราชพิธีเท่านั้น รัฐสภาจึงทำหน้าที่แต่งตั้งและควบคุมการทำงานของ Chancellor of Justice ซึ่ง Chancellor of Justice ได้แสดงศักยภาพด้านการดูแลสอดส่องการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการและตุลาการได้อย่างมีประสิทธิภาพ ประชาชนสามารถร้องเรียนเรื่องการประพฤติมิชอบของข้าราชการต่อ Chancellor of Justice ได้โดยสะดวกง่ายดาย ไม่มีพิธีรีตองยุ่งยาก การร้องเรียนจะทำโดยวาจาหรือลายลักษณ์อักษรก็ได้ Chancellor of Justice จึงได้รับการสนับสนุนทั้งจากประชาชนและจากรัฐสภาเป็นอย่างดี

จนกระทั่งปี ค.ศ. 1809 สวีเดนแพ้สงครามกับรัสเซียทำให้ต้องเสียดินแดนฟินแลนด์ไป เกิดการรัฐประหารในสวีเดน และพระเจ้า Gustaf Adolf IV ถูกปลดออกจากตำแหน่ง รัฐสภาได้ร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ภายใต้หลักการแบ่งแยกอำนาจของมงเตสกีเออร์ เพื่อถ่วงดุลอำนาจระหว่างกษัตริย์กับรัฐสภาไม่ให้ฝ่ายใดมีอำนาจครอบงำเหนืออีกฝ่าย รัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ. 1809 จึงบัญญัติให้กษัตริย์ทรงแต่งตั้ง Chancellor of Justice เป็นตัวแทนของกษัตริย์ควบคุมฝ่ายบริหาร

² เรื่องเดียวกัน, หน้า 27-28.

³ รัฐสภาสวีเดน เรียกว่า สภาริกส์ติก (Riksdag) ซึ่งเป็นสภาประชาชน ประกอบด้วยขุนนาง พระ เสรีชน และชาวนาผู้ครอบครองที่ดิน เกิดขึ้นครั้งแรกในยุคกลางแต่ในปี ค .ศ. 1772 พระเจ้า Gustaf III ได้ทำรัฐประหาร รัฐบาลแบบรัฐสภาสำเร็จสวีเดนจึงกลับมาปกครองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชอีกครั้ง อำนาจในการแต่งตั้ง Chancellor of Justice จึงเป็นกลับมาเป็นของพระมหากษัตริย์

และให้รัฐสภาแต่งตั้งตัวแทน เรียกว่า Parliamentary Ombudsman (Justitieombudsmannen หรือ JO) เพื่อเป็นตัวแทนของรัฐสภา ตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายบริหาร

เหตุที่คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญเห็นว่ารัฐสภาควรมีตัวแทนตรวจสอบฝ่ายบริหารนอกจากจะเป็นเหตุผลด้านการค้ำอำนาจระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติกับฝ่ายบริหารแล้ว คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญยังเห็นว่า Chancellor of Justice ไม่สามารถที่จะปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของสาธารณชนได้อย่างแท้จริงเพราะ Chancellor of Justice มีความรับผิดชอบโดยตรงต่อฝ่ายบริหารเท่านั้น ส่วนเหตุผลที่ว่าทำไมต้องให้รัฐสภาแต่งตั้ง Ombudsman นั้น คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญอธิบายว่า การให้รัฐสภาแต่งตั้ง Ombudsman จะช่วยส่งเสริมความรู้สึกมีส่วนร่วมของประชาชน และการจัดตั้งองค์กร Parliamentary Ombudsman จะเป็นพื้นฐานอันนำไปสู่ระบบการตรวจสอบเจ้าหน้าที่รัฐที่มีความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร⁴ การก่อตั้ง Parliamentary Ombudsman จึงมีวัตถุประสงค์เป็นการก่อตั้งองค์กรตรวจสอบที่มีอิสระจากฝ่ายบริหาร เพื่อให้ทำหน้าที่ปกป้องสิทธิเสรีภาพของประชาชนและเป็นองค์กรถ่วงดุลอำนาจระหว่างฝ่ายบริหารกับรัฐสภา

เมื่อแรกก่อตั้ง Parliamentary Ombudsman เกิดกระแสวิพากษ์วิจารณ์ว่างานของ Ombudsman ยุ่งยากและซับซ้อนเกินกว่าที่จะปฏิบัติได้จริง คงไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ อีกทั้งเป็นงานที่ซับซ้อนกับ Chancellor of Justice ด้วย⁵ แต่ในทางปฏิบัติมีการประสานงานกันอย่างไม่เป็นทางการระหว่าง Chancellor of Justice กับ Ombudsman ทำให้เขตอำนาจระหว่างหน่วยงานทั้งสองไม่ซับซ้อนกัน Chancellor of Justice เน้นตรวจสอบการตรวจสอบที่มาจากหน่วยงานราชการ กระทรวง ทบวง กรมต่าง ๆ ที่ร้องเรียนเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ

ปัจจุบัน Chancellor of Justice ทำหน้าที่เป็นที่ปรึกษากฎหมายของรัฐบาล เป็นนายแผ่นดินในคดีแพ่งที่รัฐมีส่วนได้เสีย และสอดส่องดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการให้เป็นไป

⁴Linda C. Relf, *The Ombudsman, Good Governance and the international human right system*(Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers, 2004), pp. 5-6.

⁵พรศักดิ์ ผ่องแพ้ว, “ออมบุดส์แมน: การศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดตั้งผู้ตรวจราชการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศไทย,” รายงานการวิจัยเสนอคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, หน้า 29.

โดยชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้ยังทำหน้าที่เป็นอัยการฟ้องคดีที่ข้าราชการระดับสูงกระทำความผิดกฎหมายอาญาคด้วย

ส่วน Ombudsman มีหน้าที่ควบคุมการปฏิบัติตามกฎหมายของข้าราชการ และผู้พิพากษา มีอำนาจฟ้องเจ้าหน้าที่รัฐที่กระทำผิด Ombudsman จะตรวจสอบตามคำร้องเรียนของประชาชนเป็นหลัก แต่ก็มีอำนาจริเริ่มหยิบยกข้อเท็จจริงขึ้นมาไต่สวนได้เองด้วย Ombudsman จึงมีบทบาทสำคัญในการปกป้องสิทธิประชาชน การปฏิบัติหน้าที่ของ Ombudsman ถือว่าตอบสนองข้อเรียกร้องของประชาชนได้เป็นอย่างดี และสร้างความเชื่อมั่นให้กับประชาชนจนทำให้ต่อมา Ombudsman เป็นองค์กรที่ได้รับการยอมรับสูงสุดเกี่ยวกับการรับเรื่องราวร้องทุกข์ของประชาชน เกี่ยวกับการประพฤติมิชอบของข้าราชการ Parliamentary Ombudsman ที่ก่อตั้งขึ้นใหม่ในปี ค.ศ. 1809 นั้น มีอำนาจหน้าที่ที่แตกต่างจากเดิมหลายประการ คือ Ombudsman ลดบทบาทด้านการฟ้องร้องข้าราชการ แต่เปลี่ยนเป็นการให้คำแนะนำตักเตือน เพื่อเสนอแนวทางปฏิบัติที่ถูกต้องเพื่อจะได้ไม่ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีแทน Ombudsman ยังเพิ่มบทบาทด้านการตรวจสอบฝ่ายบริหารให้มากขึ้นด้วย เพราะเดิมฝ่ายบริหารของสวีเดนมีขนาดเล็ก ปัญหาเรื่องการใช้อำนาจรัฐล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนจึงมีไม่มากนัก Ombudsman จึงเน้นตรวจสอบการใช้อำนาจของผู้พิพากษา อัยการ ตำรวจ และราชทัณฑ์มากกว่า แต่เมื่อระบบการบริหารราชการแผ่นดินของสวีเดนขยายตัวมากขึ้นกลายเป็นรัฐสวัสดิการ บทบาทของ Ombudsman จึงขยายขอบเขตอำนาจให้มากขึ้น และที่สำคัญ Ombudsman แสดงบทบาทด้านการเป็นผู้รับเรื่องราวร้องทุกข์จากประชาชน ที่ขอให้แก้ไขปัญหาให้กับประชาชนและตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐได้เป็นอย่างดี ในที่สุด Ombudsman จึงได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่เป็นหลักประกันที่จะคุ้มครองประชาชนจากการใช้อำนาจรัฐที่มีขอบ

ระบบการควบคุมฝ่ายปกครองของสวีเดน การควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองในประเทศสวีเดน มีทั้งการควบคุมโดยฝ่ายบริหาร โดยฝ่ายตุลาการ และโดยฝ่ายนิติบัญญัติการควบคุมโดยฝ่ายบริหารหลักกฎหมายปกครองของสวีเดนมีหลักว่า การกระทำของฝ่ายปกครองสามารถอุทธรณ์ไปยังองค์กรเหนือขึ้นไปได้ตามลำดับชั้น เนื่องจากองค์กรทางปกครองทุกระดับต่างมีอิสระในการดำเนินงานของตน ประกอบกับความรับผิดชอบของข้าราชการสวีเดนเป็นความรับผิดชอบเฉพาะตัว ข้าราชการที่กระทำผิดเท่านั้น ผู้บังคับบัญชาระดับสูงกว่าไม่ร่วมรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ที่อยู่ใต้บังคับบัญชา หากปฏิบัติหน้าที่ผิดไปจากแนวทางที่องค์กรระดับสูงกว่ากำหนดไว้ จึงส่งผลให้การอุทธรณ์คำสั่งไปยังหน่วยงานที่สูงกว่าได้รับการวินิจฉัยที่เป็นธรรม เพราะผู้บังคับบัญชาไม่เข้าข้างผู้อยู่

ได้บังคับบัญชา การอุทธรณ์เป็นการตรวจสอบว่าข้าราชการปฏิบัติหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมายและวิธีการและเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายของประชาชน ระบบการอุทธรณ์ของสวีเดนจึงนับว่าเป็นระบบการอุทธรณ์ที่มีประสิทธิภาพค่อนข้างสูง

การควบคุมฝ่ายปกครองโดยองค์กรตุลาการนั้น ระบบศาลของสวีเดน แบ่งเป็นศาลทั่วไปและศาลชำนาญพิเศษ ในส่วนของศาลทั่วไปประกอบด้วยศาลยุติธรรมและศาลปกครอง ส่วนศาลรัฐธรรมนูญไม่มีในสวีเดน แต่ทว่าทุกศาลต่างมีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายลำดับสูงสุด (The Super-ordinate provision) เรียกว่า statutory examination⁶

ศาลปกครองสวีเดน เกิดขึ้นเมื่อ ค.ศ. 1909 เนื่องจากสภาพสังคมที่ขยายตัวมากขึ้น การกระทำทางปกครองละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากขึ้นตามไปด้วย จนการเยียวยาด้วยการอุทธรณ์ไม่เพียงพอที่จะแก้ไขปัญหาได้ จึงมีการตั้งศาลปกครองทำหน้าที่วินิจฉัยคำร้องอุทธรณ์การกระทำทางปกครอง แต่จะไม่มีพิจารณาเรื่องค่าเสียหายให้⁷ กรณีใดบ้างที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองจะระบุไว้ในกฎหมาย ทำให้ศาลปกครองสวีเดนมีเขตอำนาจที่ค่อนข้างจำกัด โดยหลักศาลปกครองจะพิจารณาเฉพาะความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองเท่านั้น ส่วนการทบทวนการใช้ดุลยพินิจเป็นอำนาจของฝ่ายปกครองเท่านั้น แต่สำหรับศาลปกครองสวีเดน มีบางกรณีที่กฎหมายระบุเขตอำนาจให้ศาลปกครองตรวจสอบดุลยพินิจฝ่ายปกครองได้ ซึ่งศาลปกครองต้องพิจารณาด้วยความระมัดระวัง ในประเทศสวีเดนมีหลักปฏิบัติว่า การอุทธรณ์การกระทำทางปกครองโดยทั่วไป ให้อุทธรณ์ตามลำดับชั้น ส่วนกรณีใดจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองจะมีกฎหมายระบุไว้เป็นรายกรณี ดังนั้น คู่ความจึงมีสองทางเลือก คือ หากเลือกอุทธรณ์ต่อศาลปกครองก็จะไม่สามารถอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองได้อีก แต่หากเลือกอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองตามลำดับจนถึงชั้นสูงสุด ผลการอุทธรณ์เป็นอย่างไรก็ไม่อาจนำมาฟ้องต่อศาลปกครองได้ เพราะทั้งศาลปกครองและ

⁶REGERINGSKANSLIEF (Ministry of justice), “The Swedish Judiciary-A Brief introduction,”(Sweden), p. 8. ใน สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, “อำนาจหน้าที่และการประสานงานระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินกับศาลปกครอง,” รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง (2544), หน้า 22.

⁷ในประเทศสวีเดน ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองด้วย ในคดีที่เกี่ยวข้องกับฝ่ายปกครองบางกรณี เช่น การฟ้องเจ้าหน้าที่รัฐให้รับผิดชอบกรณีวินิจฉัยไม่ชอบด้วย

คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ต่างก็ปฏิบัติหน้าที่แทนกษัตริย์⁸ ส่วนการควบคุมฝ่ายปกครองโดยรัฐสภา จะใช้เฉพาะกรณีจำเป็นเมื่อการควบคุมตามปกติไม่อาจบรรลุผลได้⁹ แต่สำหรับประเทศสวีเดน แม้ว่าการควบคุมฝ่ายปกครอง ทั้งด้วยการอุทธรณ์ต่อฝ่ายบริหารหรือการฟ้องต่อศาลปกครอง จะสามารถแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ แต่การมีองค์กร Ombudsman กลับยิ่งสนับสนุนระบบการควบคุมฝ่ายปกครองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้ดียิ่งขึ้น ด้วยคุณลักษณะความเป็นองค์กรอิสระ เป็นกลางทางการเมือง ไม่สามารถถูกแทรกแซงได้ ทำให้สามารถสืบสวนสอบสวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ที่บกพร่องของฝ่ายปกครองได้อย่างเป็นธรรมน่าเชื่อถือ แม้ว่า Ombudsman จะไม่มีอำนาจบังคับสั่งการ แต่ก็สามารถสร้างความเชื่อมั่นให้กับประชาชน และใช้กระบวนการทางสังคม (social sanction) เป็นเครื่องมือกดดันฝ่ายปกครองให้แก้ไขความบกพร่องของตน ดังนั้น Ombudsman จึงเป็นสถาบันที่ให้หลักประกันแก่สิทธิเสรีภาพของประชาชนได้เป็นอย่างดี ควบคู่ไปกับระบบการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองและการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง แม้ว่า Ombudsman จะไม่มีอำนาจบังคับสั่งการตามกฎหมาย หรือฝ่ายปกครองฟ้องเอกชนให้รับผิดชอบทางอาญากรณีไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง หรือฟ้องเรียกค่าปรับ หรือฟ้องให้ปฏิบัติตามคำสั่งของฝ่ายปกครอง เป็นต้น

3.1.1 โครงสร้าง

รัฐธรรมนูญของประเทศสวีเดน ฉบับปรับปรุงแก้ไข เมื่อวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 1975 ที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน มาตรา 6 กำหนดว่ารัฐสภาจะทำการเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินคนหนึ่งหรือมากกว่านี้ เพื่อทำหน้าที่ควบคุมดูแลการดำเนินการปรับใช้กฎหมายหรือพระราชบัญญัติต่าง ๆ อันเกี่ยวกับการบริการสาธารณะ ภายใต้คำสั่ง หรือแนวทางที่รัฐสภากำหนด ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจจะดำเนินการในกฎหมายเรื่องต่าง ๆ ตามที่ระบุไว้

สำหรับคุณสมบัติของผู้ที่จะได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินนั้น แม้ปัจจุบันจะมีได้กำหนดว่าต้องเป็นนักกฎหมายก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติผู้ได้รับการแต่งตั้งส่วนใหญ่ก็เป็นนักกฎหมาย แต่ในทางปฏิบัติผู้ได้รับแต่งตั้งส่วนใหญ่เป็นนักกฎหมายโดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้พิพากษา และมี

⁸ สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, “อำนาจหน้าที่และการประสานงานระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินกับศาลปกครอง,” รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง, หน้า 25-26.

⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 28.

ธรรมเนียมปฏิบัติด้วยว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องไม่เป็นสมาชิกรัฐสภาและจะต้องได้รับความเห็นชอบจากพรรคการเมืองทุกพรรค ผู้ตรวจการแผ่นดินแต่ละคนถูกกำหนดอำนาจหน้าที่ให้กำกับดูแลราชการเฉพาะส่วนแยกจากกันโดยคู่มือการปฏิบัติงาน คู่มือนี้จัดทำโดยหัวหน้าผู้ตรวจการแผ่นดินภายหลังจากที่ได้ปรึกษาหารือกับผู้ตรวจการแผ่นดินทุกคนและคณะผู้แทนรัฐสภา เช่น ในปี ค.ศ. 1982 ได้แบ่งหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินทั้ง 4 คน ดังนี้ เรื่องเกี่ยวกับภาษีอากร การบังคับคดี และข้าราชการพลเรือนทั่วไปอยู่ในความรับผิดชอบของหัวหน้าผู้ตรวจการแผ่นดิน ส่วนผู้ตรวจการแผ่นดินอีก 3 คน แยกกันรับผิดชอบเป็น 3 ด้าน คือ กระบวนการยุติธรรม (ศาล อัยการ ตำรวจ ราชทัณฑ์) การปกครองราชการส่วนท้องถิ่น ราชการส่วนทหาร และ สวัสดิการและการศึกษา สำนักงานของผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นหน่วยงานสังกัดรัฐสภา และของงบประมาณผ่านกรรมาธิการของรัฐสภา มีเจ้าหน้าที่จำนวนน้อย และส่วนใหญ่เป็นนักกฎหมายที่มาจากผู้พิพากษา¹⁰

ในแต่ละฝ่ายมีสำนักเลขานุการประกอบด้วยเลขานุการ 2 คน ดังนั้นแต่ละฝ่ายประกอบด้วยพนักงานประมาณ 10 คน และมีตัวแทนผู้ตรวจการแผ่นดินที่แต่งตั้งโดยรัฐสภาคอยช่วยงานหากผู้ตรวจการแผ่นดินไม่อยู่

การจัดองค์กรและการบริหารจัดการของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน ปัจจุบันผู้ตรวจการแผ่นดินของประเทศสวีเดนทั้ง 4 คน มีพื้นที่รับผิดชอบที่จะต้องตรวจตรา หัวหน้าผู้ตรวจการแผ่นดินต้องเป็นผู้นำเกี่ยวกับการบริหารและตัดสินใจดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดิน และเพื่อไม่ให้เกิดความสับสนแต่ละฝ่ายจึงมีสีเป็นของตนเอง ได้แก่ The Yellow Department, The White Department, The Blue Department, และ The Red Department เป็นการแบ่งการบริหารจัดการและแบ่งส่วนภายในภายใต้การบริหารจัดการของหัวหน้าฝ่ายบริหาร (Administrative Director) หัวหน้าฝ่ายบริหารรับผิดชอบในการสอบสวนพิเศษที่ได้รับมอบหมายจากหัวหน้าผู้ตรวจการแผ่นดิน

การพิจารณาวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดินแต่ละ Department จะเป็นอิสระต่อกัน การพิจารณาวินิจฉัยจะยึดข้อเท็จจริงจากเอกสารหลักฐานและข้อกฎหมายเป็นหลักและจะ

¹⁰ มุขเมธิน กลั่นนุรักษ์, “สถาบัน Ombudsman ศึกษาในเชิงเปรียบเทียบและแนวทางในการจัดตั้งในประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2538) หน้า 36-37.

พยายามไม่พบผู้ร้องเรียนเพื่อป้องกันการเกิดอคติ แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะมีการลงไปเยี่ยมหน่วยงานของรัฐเพื่อดูการปฏิบัติงานเพื่อการศึกษาและเก็บข้อมูลสภาพโดยทั่วไป ปีละ 50-60 วัน

การดำเนินการตรวจตราของผู้ตรวจการแผ่นดินแบ่งความรับผิดชอบเป็น 4 พื้นที่ ในแต่ละพื้นที่ความรับผิดชอบของผู้ตรวจการแผ่นดินจะเริ่มพิจารณาเมื่อเห็นว่ามีความจำเป็น ผู้ตรวจการแผ่นดินต้องปรึกษาหัวหน้าผู้ตรวจการแผ่นดินในปัญหาเกี่ยวกับการตรวจตราและการสอบสวนอื่น ๆ ที่พวกเขาสนใจ ผู้ตรวจการแผ่นดินจะปรึกษาหัวหน้าผู้ตรวจการแผ่นดินในเรื่องอื่น ๆ ที่มีการร้องขอ

ผู้ตรวจการแผ่นดินจะมีสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินร่วมกัน มีเลขานุการ ผู้อำนวยการฝ่ายการสอบสวนหรือสืบสวนและเจ้าหน้าที่อีกจำนวนหนึ่ง หากมีความจำเป็นและมีงบประมาณพออาจมีการจ้างผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านและที่ปรึกษาฝ่ายต่าง ๆ

เขตอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดิน เรื่องที่เกี่ยวข้องมากกว่าหนึ่งพื้นที่จะถูกดำเนินการโดยผู้ตรวจการแผ่นดินที่เรื่องนั้นเกี่ยวข้องกับพื้นที่นั้นส่วนใหญ่ เมื่อมีข้อสังเกตเกิดขึ้น หัวหน้าผู้ตรวจการแผ่นดินจะตัดสินใจว่าใครที่จะดำเนินการในเรื่องนั้น หากเรื่องเกี่ยวข้องกับพื้นที่ความรับผิดชอบหลายพื้นที่ หัวหน้าผู้ตรวจการแผ่นดินจะตัดสินใจว่าใครที่จะต้องจัดการในเรื่องนั้น ๆ หากผู้ตรวจการแผ่นดินมีส่วนได้เสียหรือเพราะเหตุอื่นที่ไม่สามารถจัดการคดีที่อยู่ในเขตความรับผิดชอบ หัวหน้าผู้ตรวจการแผ่นดินจะตัดสินใจว่าใครมีอำนาจในเรื่องนั้น และการที่ให้หัวหน้าผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจในการตัดสินใจว่าตนมีอำนาจในบางเรื่อง หรือการที่สามารถมอบหมายให้ผู้ตรวจการแผ่นดินคนอื่นดำเนินการ โดยจะไม่คำนึงถึงเขตอำนาจความรับผิดชอบ

นอกจากนี้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีสำนักงานของตนเองในการดำเนินคดี โดยหัวหน้าผู้ตรวจการแผ่นดินจะได้รับการสนับสนุนโดย Administrative Unit หนึ่งหน่วย และมีพนักงานเจ้าหน้าที่ที่คอยช่วยเหลือในการดำเนินงานถ้าผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าเหมาะสม

3.1.2 ที่มาของผู้ตรวจการแผ่นดิน

The Instrument of Government¹¹ บัญญัติเกี่ยวกับ Parliamentary Ombudsman ไว้ในหมวดว่าด้วยการควบคุมโดยรัฐสภา¹² ซึ่งบัญญัติให้รัฐสภาเลือก Ombudsman จำนวนหนึ่งคนหรือมากกว่านั้น เพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบว่าเจ้าหน้าที่รัฐปฏิบัติหน้าที่ให้บริการสาธารณะโดยถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ และพระราชบัญญัติว่าด้วยรัฐสภา (The Riksdag Act)¹³ ได้กำหนดให้มี Ombudsman จำนวน 4 คน โดยมีประธาน Ombudsman 1 คน ทำหน้าที่กำหนดนโยบายและบริหารงาน สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน Ombudsman มีวาระการดำรงตำแหน่ง 4 ปี นับแต่วันที่เลือกตั้ง นอกจากนี้รัฐสภายังเลือกตั้งผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Deputy Ombudsman) จำนวนหนึ่งคนหรือมากกว่าตามความจำเป็น Deputy Ombudsman มีวาระการดำรงตำแหน่ง 2 ปี รัฐสภาจะลงมติออกเสียงเลือกตั้ง Ombudsman และ Deputy Ombudsman เป็นรายบุคคลการลงมติจะใช้วิธีลงคะแนนลับ เดิมในสมัยที่สวีเดนยังใช้ระบบสองสภา ทั้งสองสภาจะเลือกตัวแทนสภาละ 24 คน รวมเป็น 48 คน เพื่อทำหน้าที่สรรหาบุคคลที่สมควรดำรงตำแหน่ง Ombudsman และจะมีการปรึกษาหารือระหว่างสมาชิกทั้งสองสภา จึงกลายเป็นธรรมเนียมปฏิบัติว่าบุคคลที่จะดำรงตำแหน่งจะต้องเป็นที่ยอมรับจากทุก ๆ พรรค¹⁴ แต่เมื่อสวีเดนเปลี่ยนมาเป็นระบบสภาเดียว ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1907 จนถึงปัจจุบัน หน้าที่สรรหาบุคคลที่สมควรดำรงตำแหน่ง Ombudsman และเตรียมการเลือกตั้งตกเป็นของคณะกรรมการสิทธิรัฐธรรมนูญ (The Committee on the Constitution)¹⁵ คณะกรรมการสิทธิรัฐธรรมนูญจะทำหน้าที่คัดเลือกกลุ่มบุคคลจากพรรคการเมืองต่าง ๆ¹⁶ เพื่อให้รัฐสภาลงคะแนนเลือกตั้งคณะกรรมการสิทธิรัฐธรรมนูญยังมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับ Ombudsman อีกหลายประการ เช่น ในกรณีที่เห็นควรหรือ Ombudsman ร้องขอ คณะกรรมการสิทธิรัฐธรรมนูญมีอำนาจปรึกษาร่วมกับ Ombudsman ในเรื่องการควบคุมฝ่ายปกครอง

¹¹The Instrument of Government เป็นหนึ่งในกฎหมายพื้นฐานสี่ฉบับของสวีเดนซึ่งมีฐานะเป็นรัฐธรรมนูญของสวีเดน

¹²The Instrument of Government chapter 12 art. 6

¹³Riksdag Act chapter 8 art. 10

¹⁴ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “แนวคิดผู้ตรวจการรัฐสภาเพื่อการพัฒนาทางการเมืองในระบอบรัฐสภา,” (วิทยานิพนธ์ดุษฎีบัณฑิต ภาควิชารัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2534) หน้า 29.

¹⁵คณะกรรมการสิทธิรัฐธรรมนูญ เป็นหนึ่งในสิบหกของคณะกรรมการทั้ง หกของรัฐสภาสวีเดน มีหน้าที่ตรวจสอบการปฏิบัติงานของรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรี

¹⁶Riksdag Act chapter 8 Supplement Provision 8.10.2

หรือการจ้องครกปรกครองได้¹⁷ และคณะกรรมการการรัฐธรรมนูญยังมีหน้าที่ตรวจรายงานประจำปีของ Ombudsman ด้วย¹⁸ นอกจากนี้คณะกรรมการการรัฐธรรมนูญอาจทำคำร้องเสนอให้รัฐสภาถอดถอน Ombudsman ออกจากตำแหน่งได้ หากพบว่า Ombudsman คนใดปฏิบัติหน้าที่ไม่เป็นที่น่าไว้วางใจของรัฐสภา¹⁹ ขณะเดียวกัน Ombudsman ก็อาจลาออกจากตำแหน่งก่อนหมดวาระได้ รัฐสภาก็จะเลือกตั้ง Ombudsman คนใหม่ แต่หาก Ombudsman ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ รัฐสภาจะแต่งตั้งบุคคลหนึ่งบุคคลใดให้ปฏิบัติหน้าที่ชั่วคราวจนกว่า Ombudsman จะกลับมาทำงานได้ตามปกติ Ombudsman แต่ละคนจะมีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบในการกำกับดูแลหน่วยราชการที่แยกจากกันตามคู่มือการปฏิบัติงาน คู่มือนี้จัดทำโดยประธาน Ombudsman ภายหลังจากได้ปรึกษารัฐสภาหรือกับ Ombudsman ทุกคนและคณะผู้แทนของรัฐสภา²⁰

สถานะของ Ombudsman กฎหมายสวีเดนไม่ได้ระบุถึงสถานะทางกฎหมายของ Ombudsman โดยตรง แต่เมื่อพิจารณาจากกฎหมายที่ก่อตั้ง Ombudsman พบว่า Ombudsman เกิดขึ้นโดยรัฐธรรมนูญ หมวดการควบคุมโดยรัฐสภา (The Instrument of Government chapter 12 Parliamentary Control) การแต่งตั้งและเขตอำนาจของ Ombudsman บัญญัติในพระราชบัญญัติว่าด้วยรัฐสภา (The Riksdag Act) รัฐสภามีอำนาจแต่งตั้งและถอดถอน Ombudsman ได้ในด้านการปฏิบัติหน้าที่ Ombudsman มีความรับผิดชอบโดยตรงต่อรัฐสภา เห็นได้จากการจัดทำรายงานประจำปีเสนอต่อรัฐสภา และรัฐสภาควบคุม Ombudsman ผ่านทางคณะกรรมการการรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะตรวจสอบรายงานก่อนเสนอรัฐสภา และยังทำหน้าที่เป็นที่ปรึกษาเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของ Ombudsman ด้วย อีกทั้งเมื่อพิจารณาการจ้องครกปรกก็พบว่าสำนักงานของ Ombudsman เป็นหน่วยงานสังกัดรัฐสภา การของบประมาณต้องทำผ่านกรรมาธิการของรัฐสภา²¹ จึงอาจกล่าวได้ว่า Ombudsman เป็นตัวแทนของฝ่ายรัฐสภา กระทำการในนามของรัฐสภา และมีสถานะเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐสภา แต่ Ombudsman ก็มีได้อยู่ภายใต้บังคับบัญชาหรือกำกับดูแลของรัฐสภาโดยตรง ในทางตรงข้าม Ombudsman มีอิสระในการดำเนินการค่อนข้างสูง มีอำนาจขอ

¹⁷ Riksdag Act chapter 8 Supplement Provision 8.10.1

¹⁸ Act with Instructions for the Parliamentary Ombudsman ข้อ 25

¹⁹ Riksdag Act chapter 8 Art.10

²⁰ มุขมนตรี กลั่นนุรักษ์, “สถาบัน Ombudsman ศึกษาในเชิงเปรียบเทียบและแนวทางในการจัดตั้งในประเทศไทย,” หน้า 37.

²¹ เรื่องเดียวกัน.

ความร่วมมือจากหน่วยงานรัฐอื่น ๆ มีอำนาจตรวจราชการและมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาล นอกจากนี้สวีเดนจะมี Parliamentary Ombudsman เป็นตัวแทนของรัฐสภาทำหน้าที่ควบคุมฝ่ายปกครอง ยังปรากฏว่ามี Ombudsman อีกจำนวนหนึ่งที่มาจากการแต่งตั้งของรัฐบาลหรือฝ่ายบริหาร เป็น Ombudsman ที่มีหน้าที่เฉพาะด้าน เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดินด้านคุ้มครองผู้บริโภค ผู้ตรวจการแผ่นดินด้านเด็ก ล่าสุดต้นปี ค.ศ. 2009 มีการตั้ง The Equality Ombudsman (DO) ซึ่งรวมผู้ตรวจการแผ่นดินเฉพาะด้านสิ่งศักดิ์กร รวมเป็นองค์กรเดียวกันคือ the Equal Opportunities Ombudsman (JämO), the Ombudsman against Ethnic Discrimination (DO), the Disability Ombudsman (HO) และ Ombudsman against Discrimination on grounds of Sexual Orientation (HomO) ทำหน้าที่ต่อต้านการเลือกปฏิบัติในทุก ๆ ด้าน ไม่ว่าจะเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐหรือจากบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เหมาะสม²²

3.1.3 อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน

Ombudsman มีหน้าที่ควบคุมตรวจสอบให้เจ้าหน้าที่รัฐปฏิบัติหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมายและเหมาะสมชอบธรรมในทุกด้าน ทั้งนี้เพื่อให้เป็นไปตามหลักความเสมอภาคตามที่รัฐธรรมนูญสวีเดนบัญญัติให้ศาลและฝ่ายปกครองต้องถือหลักความเป็นกลางและเป็นภาวะวิสัย เพื่อป้องกันการใช้อำนาจโดยอาศัยเหตุจูงใจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย²³ จึงกล่าวได้ว่า Ombudsman มีภารกิจหลักในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย ปกป้องสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายของสวีเดน Ombudsman มีอำนาจตรวจสอบการปฏิบัติงานของหน่วยงานฝ่ายปกครอง²⁴ ทั้งระดับรัฐและท้องถิ่น ข้าราชการ ลูกจ้างของหน่วยงานรัฐ รวมถึงบุคคลที่หน่วยงานรัฐมอบหมายให้ปฏิบัติงานตามอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานนั้น พนักงาน ลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจและบุคคลที่รัฐวิสาหกิจว่าจ้างให้กระทำการในนามของรัฐวิสาหกิจด้วย Ombudsman ยังมีอำนาจตรวจสอบข้าราชการทหารสัญญาบัตร ตั้งแต่ชั้นร้อยตรีหรือเทียบเท่าขึ้นไป Ombudsman มีอำนาจตรวจสอบการทำงานที่บกพร่องของศาลได้ ในกรณีที่ผู้พิพากษาดัดสันคดีผิดพลาดแต่ Ombudsman ไม่มีอำนาจตรวจสอบการปฏิบัติงานของสมาชิกรัฐสภา สมาชิกสภาท้องถิ่น รัฐบาล รัฐมนตรี อัยการสูงสุด คณะกรรมการบริหาร และ

²² สืบค้นจาก www.sweden.se

²³ The Instrument of Government Article 9

²⁴ Act with Instructions for the Parliamentary Ombudsman ข้อ 2

ผู้บริหารธนาคารแห่งชาติสวีเดน ยกเว้นการใช้อำนาจตามที่กำหนดในกฎหมายว่าด้วยการ แลกเปลี่ยนเงินตราและเครดิต

หากจะพิจารณาอำนาจหน้าที่ของ Ombudsman จะเห็นได้ว่าแบ่งออกเป็น 3 ด้าน คือ การสอบสวนตามคำร้องเรียนของประชาชน การดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่รัฐ และการให้ ข้อเสนอแนะแก่เจ้าหน้าที่รัฐ

การสอบสวนตามคำร้องเรียนของประชาชน ประชาชนทุกคนไม่จำกัดว่าต้อง เป็นชาวสวีเดนมีสิทธิร้องเรียนต่อ Ombudsman ได้ การร้องเรียนต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร ระบุชื่อที่อยู่ของผู้ร้อง หน่วยงานที่ถูกร้องเรียน วัน เวลา และเหตุการณ์ พร้อมพยานหลักฐานอื่นเพื่อ ประโยชน์ในการตรวจสอบ Ombudsman จะไม่พิจารณาเรื่องซึ่งเกิดมาเกินกว่า 2 ปีแล้ว เว้นแต่มีเหตุ พิเศษเรื่องร้องเรียนที่ส่งเข้ามายังสำนักงานทุกเรื่องจะเปิดเผยให้ประชาชนหรือสื่อมวลชนตรวจสอบได้ ก่อนที่จะส่งเข้าสู่ระบบงานปกติ²⁵ เว้นแต่เป็นเรื่องที่ต้องรักษาเป็นความลับ Ombudsman ยังมี อำนาจริเริ่ม (Own motivation) หยิบยกข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ใด ๆ ขึ้นพิจารณาได้เองแม้จะไม่มี คำร้องเรียนจากประชาชน หากเห็นว่าเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องสำคัญจำเป็นต้องตรวจสอบ ซึ่ง Ombudsman อาจพบเห็นจากข่าวหรือสื่อมวลชนก็ได้ และรวมถึงคำร้องเรียนของประชาชนที่ไม่ระบุ ชื่อผู้ร้องด้วย นอกจากนี้ Ombudsman อาจนำปัญหาที่พบเห็นจากการตรวจราชการมาพิจารณา สอบสวนก็ได้ และก่อนที่จะดำเนินการสอบสวนเรื่องใด Ombudsman จะต้องปรึกษาประธาน Ombudsman ก่อนเสมอ²⁶

การตรวจราชการของ Ombudsman นับว่าเป็นลักษณะเฉพาะของ Ombudsman สวีเดน ซึ่งจะแตกต่างจากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาทั่วไป ที่จะมีอำนาจตรวจ ราชการเฉพาะกรณีที่ต้องการข้อมูลจากหน่วยงานรัฐเพื่อประกอบการพิจารณาเท่านั้น จึงจะมีอำนาจ เข้าไปตรวจหน่วยราชการที่ถูกร้องเรียนได้ เหตุที่ Ombudsman มีอำนาจตรวจราชการ ผู้เขียนเห็น ว่าเป็นเพราะ Ombudsman มีที่มำดั้งเดิมจากการเป็นตัวแทนของพระมหากษัตริย์ในการควบคุม ตรวจสอบการใช้อำนาจของข้าราชการต่าง ๆ ทั่วประเทศ ปัจจุบันเมื่อเปลี่ยนแปลงการปกครองเป็น

²⁵ ฌ็อง-ฌัก มูจินดา, “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากับการระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธี,” *บทบัญญัติ*, เล่ม 60, ตอน 4(ธันวาคม 2547) 46.

²⁶ Act with Instructions for the Parliamentary Ombudsman ข้อ 5

ระบบรัฐสภาที่ยังคงอำนาจเดิมนี้ไว้เพื่อเป็นหลักประกันให้กับประชาชนว่าการใช้อำนาจรัฐจะต้องได้รับการตรวจสอบอยู่เสมอทุกปี Ombudsman จะตรวจราชการในหน่วยงานต่าง ๆ ทั้งในส่วนกลางและส่วนภูมิภาคทั่วประเทศเสมอ ใช้เวลาปีละประมาณ 50-60 วัน Ombudsman แต่ละคนจะแบ่งหน้าที่กันตรวจราชการในเขตท้องที่ที่ตนรับผิดชอบ การตรวจสอบจะตรวจสอบจากเอกสารราชการต่าง ๆ ของหน่วยงาน จากนั้นจะมีการแถลงอภิปรายถึงความบกพร่องที่ตรวจพบ พร้อมทั้งเสนอวิธีแก้ไขปัญหาดังกล่าวให้หน่วยงานนั้น ๆ นำไปปรับปรุงแก้ไข แต่หากปัญหาใดเป็นเรื่องสำคัญที่ไม่สามารถแก้ไขได้ภายในหน่วยงาน Ombudsman จะรวบรวมเอกสารต่าง ๆ นำเรื่องดังกล่าวไปสอบสวนที่สำนักงานใหญ่ เพื่อเสนอหน่วยงานที่รับผิดชอบหาทางแก้ไขปัญหาดต่อไป²⁷

แต่ละปี Ombudsman รับคำร้องเรียนปีละกว่า 5,000 เรื่อง เช่นปี 2008 รับคำร้องเรียน 6,550 คดี แบ่งเป็นเรื่องร้องเรียนจากประชาชน 6,356 คดี คดีที่ Ombudsman ริเริ่มสอบสวนจากการตรวจราชการหรือพบเห็นจากสื่อมวลชน 73 คดี และคดีที่แนะนำให้แก้ไขกฎหมาย 121 คดี ซึ่งหน่วยงานที่ถูกร้องเรียนมากที่สุดได้แก่ การบริหารจัดการเกี่ยวกับราชทัณฑ์สวัสดิการสังคม และตำรวจ

ปี 2007 รับคำร้องเรียน 5,711 คดี แบ่งเป็นเรื่องร้องเรียนจากประชาชน 5,530 คดี คดีที่ Ombudsman ริเริ่มสอบสวนจากการตรวจราชการหรือพบเห็นจากสื่อมวลชน 91 คดี และคดีที่แนะนำให้แก้ไขกฎหมาย 90 คดี

ปี 2006 รับคำร้องเรียน 6,008 คดี แบ่งเป็นเรื่องร้องเรียนจากประชาชน 5,804 คดี คดีที่ Ombudsman ริเริ่มสอบสวนจากการตรวจราชการหรือพบเห็นจากสื่อมวลชน 89 คดี และคดีที่แนะนำให้แก้ไขกฎหมาย 115 คดี

แม้ว่าจะมีคำร้องเรียนมายัง Ombudsman จำนวนมาก แต่ร้อยละ 40-45 ของคำร้องเรียนไม่อยู่ในเขตอำนาจที่จะตรวจสอบได้ ส่วนหนึ่งเป็นเพราะเป็นคำร้องเรียนเกี่ยวกับบุคคลที่ไม่อยู่ในอำนาจของ Ombudsman เช่น คำร้องเรียนเกี่ยวกับธนาคาร หมอที่รักษาในโรงพยาบาลเอกชน รัฐมนตรี หรือนายความ อีกส่วนเป็นคำร้องเรียนที่ต้องการให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงความเห็น

²⁷ สืบค้นจาก www.jo.se/activity/

หรือคำสั่งของเจ้าหน้าที่รัฐซึ่ง Ombudsman ไม่มีอำนาจบังคับสั่งการให้ฝ่ายปกครองเปลี่ยนแปลงความเห็นหรือคำสั่ง มีอำนาจเพียงทำความเห็นหรือข้อเสนอแนะเท่านั้น

ขั้นตอนการสอบสวนข้อเท็จจริง Ombudsman จะมอบหมายให้เจ้าหน้าที่สอบสวน (Legal office หรือ Legal advisor) เป็นผู้แสวงหาข้อเท็จจริงเพื่อใช้ประกอบการวินิจฉัยในการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ ถ้าเป็นคำร้องเรียนเกี่ยวกับเรื่องเล็กน้อยไม่ซับซ้อน (minor inquiry) เจ้าหน้าที่สอบสวนจะใช้การโทรศัพท์ประสานงานกับเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานที่ถูกร้องเรียน หากมีการตกลงยอมรับข้อเสนอและคดีไม่จำเป็นต้องสอบสวนอีก ก็จะยุติเรื่องด้วยการเสนอให้ Ombudsman ทำคำวินิจฉัย แล้วแจ้งให้ผู้ร้องและหน่วยงานผู้ถูกร้องทราบต่อไป แต่หากเป็นคำร้องเรียนที่ซับซ้อนยุ่งยาก (exhaustive inquiry) จะใช้การสอบสวนแบบเต็มรูปแบบ คือเจ้าหน้าที่สอบสวนจะส่งคำร้องเรียนพร้อมเอกสารแนบให้กับหน่วยงานผู้ถูกร้องเพื่อให้จัดส่งเอกสารหรือข้อมูลเกี่ยวกับข้อเท็จจริงตามที่ต้องการ ซึ่งอาจขอให้ชี้แจงเป็นลายลักษณ์อักษรเชิญมาให้ปากคำ สอบถามทางโทรศัพท์ หรืออาจเข้าไปตรวจราชการในหน่วยงานที่ถูกร้องเรียนก็ได้ หน่วยงานที่ถูกร้องเรียนอาจปรึกษากับหัวหน้าหน่วยงานก่อนที่จะทำข้อเสนอหรือวิธีแก้ไขปัญหานั้นไปให้ Ombudsman ตัดสินใจก็ได้ เมื่อ Ombudsman มีคำวินิจฉัยประการใดก็จะแจ้งให้ผู้ร้องและหน่วยงานผู้ถูกร้องเรียนทราบ และหากคำวินิจฉัยนั้น มีลักษณะเป็นการให้คำแนะนำเกี่ยวกับการปฏิบัติงานที่ถูกต้องก็จะเปิดเผยให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องอื่น ๆ ทราบด้วย

ในการรวบรวมข้อเท็จจริงต่าง ๆ หน่วยงานและเจ้าหน้าที่ของรัฐ มักจะให้ความร่วมมือกับ Ombudsman เป็นอย่างดี หากปฏิเสธความร่วมมือ อาจจะถูกดำเนินในรายงานประจำปีของ Ombudsman การพิจารณาชั้นสอบสวน Ombudsman มีหน้าที่ตรวจตราให้แน่ใจว่าศาลและฝ่ายปกครองปฏิบัติตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับความเป็นธรรม ตามหลักความเป็นกลาง และเป็นภาวะวิสัยในการปฏิบัติราชการ อีกทั้ง การปฏิบัติราชการจะไม่ล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามของราษฎร หรือก้าวก่ายการบริหารงานของภาครัฐในการควบคุมตรวจสอบเจ้าหน้าที่ท้องถิ่นยังต้องคำนึงถึงอำนาจการบริหารงานขององค์กรส่วนท้องถิ่นด้วย²⁸

²⁸ Act with Instructions for the Parliamentary Ombudsman ข้อ 3

การตรวจตราโดย Ombudsman จึงอยู่บนพื้นฐานที่ว่าหน่วยงานนั้น ๆ ได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดไว้โดยถูกต้องหรือไม่ การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐ จึงต้องอยู่ในขอบเขตที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ทั้งตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (The Administrative Procedure Act 1986:223 แก้ไขเพิ่มเติม 1999:286) ซึ่งเป็นมาตรฐานขั้นต้นที่เจ้าหน้าที่รัฐต้องพึงปฏิบัติต่อประชาชนผู้มาติดต่อ²⁹ หรือกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องซึ่งการตรวจตรานี้ไม่จำกัดอยู่เฉพาะในส่วนของความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น แต่รวมถึงดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่รัฐด้วย ผลการสอบสวนเป็นประการใด Ombudsman จะจัดส่งคำวินิจฉัยให้ผู้ร้องเรียน หน่วยงานผู้ถูกร้องเรียน และรวบรวมเป็นรายงานประจำปี ซึ่ง Ombudsman อาจวินิจฉัยให้ดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่รัฐ หรือเพียงแค่ทำความเห็นข้อเสนอแนะหน่วยงานที่เกี่ยวข้องก็ได้ แล้วแต่กรณี

การดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่รัฐ ในอดีต Ombudsman มีหน้าที่สำคัญคือการเป็นอัยการพิเศษดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่รัฐที่กระทำความผิดเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ ทั้งนี้เพราะข้าราชการสวีเดนแต่ละคนมีอิสระและมีความรับผิดชอบเฉพาะตัว ประกอบกับประมวลกฎหมายอาญาสวีเดนบัญญัติความผิดลหุโทษสำหรับการละเลยการปฏิบัติหน้าที่ราชการ (mindeaminor in the civic service) ไว้ด้วย³⁰ ซึ่งมีบทลงโทษเป็นโทษปรับโดยไม่มีกำหนดจำนวนสูงสุด จนมีผู้กล่าวว่าข้าราชการสวีเดนรับผิดชอบต่อศาลมากกว่าต่อผู้บังคับบัญชา³¹ ด้วยรูปแบบการจัดสรรอำนาจของฝ่ายปกครองและบทบัญญัติของกฎหมายสมัยนั้น ทำให้ Ombudsman ต้องทำหน้าที่เป็นอัยการ ซึ่งนอกจากอำนาจฟ้องคดีต่อศาลแล้ว Ombudsman ยังมีอำนาจจะพิจารณาลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ได้อีกด้วยต่อมาต้นปี ค.ศ. 1976 มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติเกี่ยวกับประมวลกฎหมายอาญาระดับแก้ไข โดยบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ที่มีความรับผิดชอบเกี่ยวกับการละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่หรือเพิกเฉยต่อหน้าที่ เฉพาะกรณีที่เป็นกรกระทำโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น ส่วนความรับผิดชอบในความผิดฐานยกยอก ดิดสินบน หรือเปิดเผยความลับของทางราชการ ยังคงมีอยู่ รวมถึงความรับผิดชอบฐานละเลยหน้าที่เข้ารับราชการทหารด้วย ทั้งนี้ เพื่อลดโอกาสที่จะลงโทษเจ้าหน้าที่รัฐให้น้อยลง ด้วยเหตุนี้โอกาสที่จะฟ้องคดีกับเจ้าหน้าที่รัฐจึงมีน้อยลง

²⁹ ญัตติ มุนจินดา, “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากับการระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธี,” *บทบัณฑิตย*, หน้า 47.

³⁰ ในระบบกฎหมายไทยการกระทำดังกล่าวอาจเป็นเพียงความผิดทางวินัย

³¹ มุขเมธิน กลั่นนุรักษ์, “สถาบัน Ombudsman ศึกษาในเชิงเปรียบเทียบและแนวทางในการจัดตั้งในประเทศไทย,” หน้า 35.

Ombudsman จึงเปลี่ยนแนวปฏิบัติเป็นการเชิญผู้กระทำผิดมาและขอให้แก้ไขการกระทำที่ไม่ถูกต้องนั้นเสีย แม้ว่าการตักเตือนดังกล่าวจะไม่มีผลบังคับได้ตามกฎหมาย แต่ในทางปฏิบัติแล้ว ได้ผลดีมากเพราะเจ้าหน้าที่รัฐเกรงกลัวว่าจะนำเรื่องไปเปิดเผยในรายงานประจำปี Ombudsman จะฟ้องร้องดำเนินคดีเท่าที่จำเป็น และเรื่องที่ฟ้องหาก ศาลตัดสินว่าเจ้าหน้าที่รัฐกระทำผิดจริง บทบาทด้านการแนะนำตักเตือนของ Ombudsman ก็ยังมีน้ำหนักมากขึ้น³²

ปัจจุบันบทบาทด้านการเป็นอัยการของ Ombudsman ลดน้อยลงมาก หาก Ombudsman สอบสวนพบว่าเจ้าหน้าที่รัฐกระทำความผิดอาญา หรือความผิดเกี่ยวกับการละเมิด พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร (The freedom of press act) หรือละเมิดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น Ombudsman มีอำนาจเพียงส่งเรื่องให้พนักงานอัยการเป็นผู้ฟ้องคดีหากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐเป็นความผิดทางวินัย Ombudsman จะรายงานเรื่องดังกล่าวให้หน่วยงานหรือ คณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการลงโทษทางวินัยต่อไป และในกรณีที่ผู้กระทำผิดมิได้อนุญาต ประกอบวิชาชีพด้วย เช่น แพทย์ ทันตแพทย์ เกษีกร Ombudsman จะรายงานให้หน่วยงานผู้ออก ใบอนุญาตทราบเพื่อพิจารณาเพิกถอนใบอนุญาต และหากเห็นว่าบุคคลผู้นั้นมีความประพฤติไม่เหมาะสมที่จะประกอบอาชีพนั้น ๆ ก็อาจเสนอให้ทำทัณฑ์บนด้วยก็ได้³³ อย่างไรก็ตาม หากเจ้าหน้าที่ที่ ถูกลงโทษตามมาตรการดังกล่าว ไม่ว่าจะเป็นการลงโทษวินัย การพิจารณาใบอนุญาต การลงทัณฑ์บน ก็สามารถยื่นคำร้องต่อศาลยุติธรรมเพื่อให้ตัดสินในเรื่องดังกล่าวได้³⁴

Ombudsman ยังมีอำนาจสอบสวนและฟ้องคดีกับบุคคลที่ไม่ใช่เจ้าหน้าที่รัฐด้วย ได้แก่ กรณีที่คณะกรรมการรัฐสภาร้องขอให้ Ombudsman ฟ้องคดีต่อ Court of Impeachment เพื่อถอดถอนรัฐมนตรีซึ่งกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่³⁵ และกรณีที่ผู้พิพากษาศาลฎีกา หรือผู้ พิพากษาศาลปกครองละเลยการปฏิบัติหน้าที่อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา Ombudsman หรืออัยการสูงสุดเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลฎีกา เพื่อให้พิจารณาพิพากษาให้ถอด

³² พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว, “ออมบุดส์แมน: การศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดตั้งผู้ตรวจราชการแผ่นดิน ของรัฐสภาในประเทศไทย,” รายงานการวิจัยเสนอคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, หน้า 32.

³³ Act with Instructions for the Parliamentary Ombudsman ข้อ 6 (แก้ไขเพิ่มเติม 1998 :540)

³⁴ Act with Instructions for the Parliamentary Ombudsman ข้อ 7 (แก้ไขเพิ่มเติม 1998 :540)

³⁵ Act with Instructions for the Parliamentary Ombudsman ข้อ 10

ถอนจากตำแหน่งพักการปฏิบัติหน้าที่ หรือส่งไปตรวจสอบทางการแพทย์³⁶ แม้จะมีกฎหมายให้อำนาจตรวจสอบผู้พิพากษา แต่ก็ไม่พบว่า Ombudsman เคยใช้อำนาจนี้³⁷ ด้วยปัจจัยทั้งหลายที่กล่าวมา ทั้งด้านบทบัญญัติแห่งกฎหมายและมุมมองในการทำงานที่เปลี่ยนไปของ Ombudsman ส่งผลให้ปัจจุบัน Ombudsman เปลี่ยนบทบาทจากการเป็นอัยการพิเศษ มาเป็นการให้คำแนะนำต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อให้ลงโทษตามกฎหมาย หรือใช้มาตรการลงโทษต่าง ๆ ทั้งทางวินัย และทางวิชาชีพ และปฏิเสธไม่ได้ว่าการที่ประชาชนชาวสวีเดนเชื่อมั่นศรัทธาใน Ombudsman ส่วนหนึ่งมีที่มาจากผลงานด้านการทำหน้าที่เป็นอัยการพิเศษที่มีประสิทธิภาพนั่นเอง

การให้คำแนะนำแก่เจ้าหน้าที่รัฐ หลังจากสอบสวนข้อเท็จจริงเสร็จสิ้น Ombudsman จะทำคำวินิจฉัยแจ้งให้ผู้ร้องเรียนและหน่วยงานผู้ถูกร้องเรียนทราบ คำวินิจฉัยจะระบุความคิดเห็นของ Ombudsman ว่าการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานรัฐผิดกฎหมาย กฎ หรือระเบียบอย่างไร ผิดพลาดหรือไม่เหมาะสมอย่างไร และอาจจะบ่งชี้ว่าการใช้กฎหมายควรมีมาตรฐาน หรือใช้อย่างเหมาะสมอย่างไร รวมทั้งให้ข้อเสนอแนะในการปรับปรุงกฎหมายด้วย³⁸ และหากระหว่างการสอบสวน พบเห็นข้อบกพร่องของกฎหมาย ก็อาจเสนอแนะให้ปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย หรือมาตรการอื่น ๆ ต่อรัฐสภา หรือรัฐบาลก็ได้ ซึ่ง Ombudsman ต้องปรึกษาหารือกับประธาน Ombudsman ก่อนที่จะทำความเห็นในเรื่องนี้³⁹

ผลคำวินิจฉัยของ Ombudsman ไม่มีผลเป็นการกลับความเห็นหรือเปลี่ยนแปลงแก้ไขความเห็นของเจ้าหน้าที่รัฐ เพราะอำนาจดังกล่าวย่อมเป็นอำนาจโดยตรงของผู้บังคับบัญชาหรือศาลเท่านั้น การทำหน้าที่ควบคุมดูแลฝ่ายบริหารโดย Ombudsman จึงไม่ได้หมายถึงการมีอำนาจเหนือการปฏิบัติหน้าที่หรือเนื้องานของเจ้าหน้าที่รัฐ เป็นแต่เพียงการแสดงความคิดเห็นว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่เหมาะสมอย่างไร และมีการแนะนำตักเตือนให้ดำเนินการถูกต้องเหมาะสมตามกฎหมาย การเสนอแนะให้ฝ่ายบริหารพิจารณาโทษหรือการรายงานให้รัฐสภาทราบ เหล่านี้เป็นการควบคุมฝ่ายบริหารทางอ้อมซึ่งไม่กระทบถึง

³⁶ Act with Instructions for the Parliamentary Ombudsman ข้อ 5

³⁷ สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, “อำนาจหน้าที่และการประสานงานระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินกับศาลปกครอง,” รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง, หน้า 15.

³⁸ Act with Instructions for the Parliamentary Ombudsman ข้อ 6 (แก้ไขเพิ่มเติม 1998:540)

³⁹ Act with Instructions for the Parliamentary Ombudsman ข้อ 4

อำนาจตัดสินใจโดยอิสระของฝ่ายบริหาร Ombudsman จึงมีฐานะเป็นเพียงผู้ควบคุมตรวจสอบพิเศษที่ไม่มีอำนาจบังคับสั่งการตามกฎหมายใด ๆ ทั้งสิ้น

ภายในวันที่ 15 พฤศจิกายนของทุกปี Ombudsman จะต้องจัดทำรายงานประจำปี แสดงผลงานระหว่างวันที่ 1 กรกฎาคมของปีที่ผ่านมาถึงวันที่ 30 มิถุนายนของปีปัจจุบัน รายงานประจำปี จะต้องกล่าวถึงผลการปฏิบัติงานทั้งหมดของคำวินิจฉัยคดีสำคัญ ๆ และรวบรวมเอกสาร บันทึกคำร้องเรียน รายงานการประชุมสภา และแฟ้มเอกสารที่เกี่ยวข้อง คณะกรรมาธิการรัฐธรรมนูญจะศึกษา ตรวจสอบการตัดสินใจคดี รายงานและเอกสารอื่น ๆ เพื่อนำสู่การพิจารณาในการประชุมครบองค์ของรัฐสภาต่อไป รายงานประจำปีของ Ombudsman นับว่ามีคุณค่าทางวิชาการมาก ผู้พิพากษา ข้าราชการ อาจารย์ มักนำไปใช้อ้างอิง และสื่อมวลชนก็สนใจนำไปเผยแพร่ด้วย

สื่อมวลชนสวีเดนนับว่ามีส่วนช่วยให้ภารกิจของ Ombudsman สำเร็จลุล่วง ทั้งการกระตุ้นให้ข้าราชการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย และเผยแพร่ผลงานของ Ombudsman ให้อยู่ในสายตาประชาชนเสมอ จึงทำให้ประชาชนเกิดความเชื่อมั่นว่าจะได้รับความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพตามกฎหมาย และได้รับทราบผลการบริหารราชการแผ่นดินอย่างสม่ำเสมอ อันเป็นการกระตุ้นให้สร้าง “มติมหาชน” ในการควบคุมข้าราชการและผลงานของ Ombudsman ก็ช่วยให้ข้าราชการเคารพต่อกฎหมายมากขึ้นด้วย นอกจากนี้ สื่อมวลชนก็ถือว่าเป็นหน้าที่ของตนที่จะต้องร่วมมือกับ Ombudsman เพราะ Ombudsman เป็นผู้รับผิดชอบคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของสื่อมวลชนด้วย⁴⁰

กล่าวได้ว่า ความสำเร็จขององค์กร Ombudsman เกิดจากการประสิทธิภาพของการทำหน้าที่เป็นอัยการสั่งฟ้องคดีและสั่งลงโทษผู้กระทำผิด พัฒนาไปสู่การเป็นองค์ผู้ให้คำปรึกษาและคำแนะนำ สนับสนุนให้เจ้าหน้าที่รัฐใช้กฎหมายอย่างมีเหตุผลและเหมาะสม เสนอแนะให้เจ้าหน้าที่เรียนรู้จากความผิดพลาดทั้งของหน่วยงานตนเองและหน่วยงานอื่น บทบาทของ Ombudsman สวีเดนในปัจจุบันจึงทำหน้าที่ป้องกันมิให้เกิดการกระทำผิด ส่งเสริมการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย และสร้างมาตรฐานการบังคับใช้กฎหมายอย่างเหมาะสม มากกว่าการทำหน้าที่เป็นอัยการฟ้องคดีผู้กระทำความผิด ส่วนหนึ่งความสำเร็จของ Ombudsman คือ การ

⁴⁰สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, “อำนาจหน้าที่และการประสานงานระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินกับศาลปกครอง,” รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง, หน้า 16.

เป็นองค์กรตรวจสอบภายนอกฝ่ายบริหาร จึงช่วยลดความขัดแย้งของผลประโยชน์ระบบการทำงานขึ้นอยู่กับการรู้ความสามารถของ Ombudsman และเครือข่ายการประสานงานดีระหว่าง Ombudsman กับหน่วยงานฝ่ายบริหาร คุณสมบัติของ Ombudsman และการประสานงานภายในหน่วยงานรัฐจึงเป็นปัจจัยที่สำคัญอย่างยิ่ง ซึ่งจะสังเกตได้ว่า รัฐสภาสวีเดนเป็นที่มาและผู้สนับสนุน Ombudsman แต่รัฐสภาแทบไม่มีบทบาทกดดันเจ้าหน้าที่รัฐฝ่ายบริหารเลย ซึ่งน่าจะเป็นเพราะฝ่ายบริหารเชื่อฟังและให้ความร่วมมือกับ Ombudsman เป็นอย่างดี จนไม่จำเป็นต้องมีการใช้มาตรการกดดันทางการเมือง

เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศไทย ประเทศสวีเดนเป็นประเทศที่ให้กำเนิดระบบผู้ตรวจการเมื่อปี ค.ศ. 1809 (พุทธศักราช 2352) และเป็นแม่แบบอีกหลายประเทศ แต่ที่ใช้ระยะเวลาไม่นานพอสมควรกว่าประเทศที่สอง คือ ประเทศฟินแลนด์ได้รับเอาระบบผู้ตรวจการแผ่นดินไปดำเนินการในประเทศของตนเมื่อปี ค.ศ.1919 (พุทธศักราช 2462) หลังจากนั้นระบบผู้ตรวจการแผ่นดินก็แพร่หลายไปในภูมิภาคต่าง ๆ รวมทั้งภูมิภาคเอเชียและประเทศไทย และถึงแม้ประเทศต่าง ๆ จะนำเอาระบบผู้ตรวจการแผ่นดินไปประยุกต์ใช้ในบริบทของตนแล้วก็ตาม แต่ประเทศสวีเดนก็ยังคงได้รับการกล่าวถึงในฐานะประเทศต้นแบบ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องของการมีอำนาจแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของศาลยุติธรรมได้ในหลายกรณี ซึ่งประเทศที่มีระบบผู้ตรวจการแผ่นดินใช้หลายประเทศยังไม่มีอำนาจหน้าที่ หรือหากมีการกล่าวถึงไว้ แต่ก็ยังไม่ชัดเจนถึงขอบเขตและแนวทางที่จะสามารถเข้าไปดำเนินการตรวจสอบศาลได้ เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดินของประเทศไทย

โดยทั่วไปแล้วผู้ตรวจการแผ่นดินจะมีอำนาจคล้ายคลึงกัน คือ ตรวจสอบและสอบสวนการบริหารราชการแผ่นดิน แต่ก็อาจจะมีรายละเอียดที่แตกต่างกันบ้างขึ้นอยู่กับกฎหมายและบริบทของแต่ละประเทศ กรณีของผู้ตรวจการสวีเดนและไทยก็เช่นเดียวกัน ตามข้างต้นจะเห็นได้ว่ามีอำนาจหน้าที่คล้ายคลึงและแตกต่างกันหลายประการ

ผู้ตรวจการสวีเดนนั้น มีอำนาจในการที่จะเข้าไปควบคุมการทำงานของศาล โดยผู้ตรวจการแผ่นดินต้องให้ความมั่นใจว่าศาลยุติธรรมและเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารจะปฏิบัติงานตามบทบัญญัติแห่งตราสารของรัฐสภา ทั้งในแง่เจตนาธรรมและความเป็นธรรม ซึ่งในการควบคุมดูแลศาลยุติธรรมนั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจควบคุมดูแลการดำเนินคดีไปแล้วเสร็จโดยเร็ว และสามารถเข้าไปเกี่ยวข้องในการดำเนินคดีของศาลชั้นต้นได้ หากคู่ความหรือพยานบุคคลได้รับการ

ปฏิบัติโดยไม่เหมาะสม โดยภายหลังการพิจารณาของศาลเรียบร้อยแล้ว อีกทั้งยังมีอำนาจเข้าไปแทรกแซงคำพิพากษาของศาลได้ หากเห็นว่าคำพิพากษาไม่ถูกต้องตามหลักกฎหมายที่ควรจะเป็น เช่น การสั่งลงโทษเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด ซึ่งอาจมีผลให้ผู้ต้องโทษตามคำพิพากษาที่ไม่ถูกต้องได้รับการปล่อยตัวหรือกระทั่งได้รับการชดเชยค่าสินไหมทดแทน

ซึ่งกรณีการควบคุมการทำงานของศาลนี้ อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินสวีเดนค่อนข้างชัดเจนว่าแตกต่างจากอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินไทยที่ไม่สามารถเข้าไปแทรกแซงในเรื่องการพิพากษาอรรถคดีของศาลได้ และถึงแม้กฎหมายจะบัญญัติว่าผู้ตรวจการแผ่นดินไทยสามารถตรวจสอบการละเลยการปฏิบัติ และการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมก็ตาม แต่ก็มีเงื่อนไขว่าจะต้องไม่เกี่ยวข้องกับการพิพากษาอรรถคดีของศาล ซึ่งกรณีนี้ศาลของไทย⁴¹ ระบุว่าเมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ถือว่าอยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาล ผู้ตรวจการแผ่นดินไทยไม่สามารถเข้าไปแทรกแซงได้ ดังนั้น คดีจะดำเนินการไปรวดเร็วหรือล่าช้าอย่างไรเป็นเรื่องของศาลที่หน่วยงานภายนอกจะเข้าไปแทรกแซงไม่ได้ ในขณะที่ผู้ตรวจการแผ่นดินสวีเดนต้องควบคุมดูแลศาลยุติธรรมในการดำเนินคดีให้แล้วเสร็จโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินมีสิทธิเข้าฟังการพิจารณาคดีของศาลได้ทุกศาล

⁴¹สำนักงานศาลยุติธรรม, “หนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ศย. 016/36173,” 3 กันยายน 2551.

3.2 ผู้ตรวจการแผ่นดินประเทศฝรั่งเศส

รูปแบบของผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากฝ่ายบริหาร : Médiateur de la République องค์การเมดิอาเตอร์ เดอ ลา เรปูบลิก (Médiateur de la République) ของประเทศฝรั่งเศสเกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1973 โดยรัฐบัญญัติลงวันที่ 3 มกราคม 1973 (La loi no.73-6) แก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐบัญญัติลงวันที่ 24 ธันวาคม 1976 (La loi no.73-1211) และรัฐบัญญัติลงวันที่ 13 มกราคม 1989 (La loi no. 89-18) คำว่า Médiateur แปลว่า ผู้ไกล่เกลี่ย

การที่ฝรั่งเศสจัดตั้ง Ombudsman นับว่าสร้างความประหลาดใจให้ประเทศต่าง ๆ อย่างยิ่ง เพราะฝรั่งเศสมีสภาที่ปรึกษาแห่งรัฐ หรือ Conseil d'Etat ทำหน้าที่เป็น “ศาลปกครอง” พิจารณาข้อพิพาทของประชาชนเกี่ยวกับการดำเนินกิจการของฝ่ายปกครองได้อย่างดีเยี่ยม⁴² สามารถปกป้องคุ้มครองประชาชนจากการใช้อำนาจรัฐโดยมิชอบอยู่แล้ว ดังนั้น เมื่อมีผู้เสนอแนวคิดให้จัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในฝรั่งเศส⁴³ แนวคิดดังกล่าวจึงไม่ได้รับการสนับสนุนแต่ประการใด แม้แต่นักวิชาการของฝรั่งเศสยังเห็นว่า Ombudsman ที่ดีที่สุดก็คือ Conseil d'Etat นั่นเอง⁴⁴

แต่เหตุผลสำคัญที่ทำให้ฝรั่งเศสตัดสินใจจัดตั้ง Médiateur เป็นเพราะข้อจำกัดของกระบวนการเยียวยาความเดือดร้อนโดยศาลปกครอง ซึ่งศาลปกครองก็มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอย่างจำกัด ขั้นตอนกระบวนการพิจารณาในศาลปกครองก็ใช้เวลานาน ไม่สามารถแก้ไขปัญหาได้อย่างทันที่ และหลักการแบ่งแยกอำนาจระหว่างศาลยุติธรรมกับศาลปกครองเป็นเรื่องที่ยุ่ยากแก่การทำ ความเข้าใจ⁴⁵ จึงเกิดเป็นช่องว่างระหว่างฝ่ายปกครองกับประชาชน ซึ่งฝ่ายปกครองไม่สามารถ

⁴²Conseil d'Etat แบ่งหน้าที่เป็นสองส่วนคือ การเป็นศาลปกครอง และการเป็นที่ปรึกษาให้ความเห็นทางกฎหมายแก่ฝ่ายบริหาร

⁴³ปี ค.ศ. 1970 มีผู้เสนอให้จัดตั้ง “ข้าหลวงใหญ่เพื่อปกป้องสิทธิมนุษยชน” ต่อมาปี ค.ศ. 1972 มีผู้เสนอให้จัดตั้ง “ผู้ตรวจการของรัฐสภาเพื่อเสรีภาพ” นอกจากนี้ นักการเมืองฝ่ายซ้ายยังเสนอให้ตั้ง ผู้ตรวจการของรัฐสภาเพื่อตรวจสอบการละเมิดเสรีภาพส่วนบุคคล

⁴⁴Roland Drago, บทนำ ใน “Ombudsman Scandinave,” วิทยานิพนธ์, Andre Legrand.

⁴⁵สุริรัตน์ พิทยาภรณ์, “สถาบัน Mediateur ของฝรั่งเศส,” วารสารนิติศาสตร์ 18,4 (ธันวาคม 2530):

ตอบสนองความต้องการในระดับปัจเจกชนได้ รัฐบาลฝรั่งเศสจึงมีแนวคิดที่ว่าหากมีบุคคลระดับสูงซึ่งเป็นที่เคารพนับถือกันทั่วไปสักคนหนึ่ง มาทำหน้าที่เป็นคนกลาง เพื่อไกล่เกลี่ยปัญหาข้อพิพาทระหว่างประชาชนกับทางราชการก็จะช่วยแก้ไขปัญหาคือข้อขัดข้องดังกล่าวได้ โดยให้ Médiateur เป็นผู้รับฟังคำร้องเรียนของประชาชนเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของทางราชการ และเสนอแนะวิธีการแก้ไขปัญหานั้นในกรณีที่ไม่มีโอกาสเยียวยาได้โดยวิธีการตามปกติทั้งทางบริหารและในทางศาล⁴⁶

Médiateur ของฝรั่งเศสจึงจัดตั้งขึ้นด้วยความมุ่งหมายเพื่อให้เป็นคนกลางระหว่างผู้ปกครอง ฝ่ายปกครอง และประชาชน ยิ่งกว่าจะเป็นนักสู้เพื่อปกป้องประชาชนจากฝ่ายปกครอง นอกจากนี้การทำงานของ Médiateur ยังมีวัตถุประสงค์เพื่อปฏิรูประบบราชการให้ยืดหยุ่น และมีมนุษยธรรมมากขึ้นด้วย⁴⁷

ฝรั่งเศสนำแนวคิดการจัดตั้ง Parliamentary Ombudsman ของสวีเดน และคณะกรรมการฝ่ายปกครองของรัฐสภา (The Parliamentary Commissioner for Administration หรือ PCA) ของอังกฤษมาศึกษา เพื่อเป็นต้นแบบในการจัดตั้ง Médiateur และดูเหมือนว่ารูปแบบของคณะกรรมการฝ่ายปกครองของรัฐสภาของอังกฤษจะมีอิทธิพลต่อการจัดตั้ง Médiateur โดยเฉพาะการที่ประชาชนไม่สามารถร้องเรียนต่อ Médiateur ได้โดยตรง ต้องส่งคำร้องเรียนผ่านสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเท่านั้น

ประเทศฝรั่งเศสปกครองด้วยระบอบกึ่งรัฐสภากึ่งประธานาธิบดี กล่าวคือ ที่มาของอำนาจอธิปไตยจะต้องมาจากการเลือกตั้งของประชาชน ประธานาธิบดีและนายกรัฐมนตรีจึงมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน ประธานาธิบดีดำรงตำแหน่งประมุขของรัฐแต่ไม่ได้เป็นหัวหน้ารัฐบาล และนายกรัฐมนตรีดำรงตำแหน่งหัวหน้ารัฐบาล รัฐบาลจะมีความรับผิดชอบทางการเมืองต่อทั้งรัฐสภาและประธานาธิบดี นอกจากนี้ยังแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ของฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติออกจากกันอย่างเด็ดขาดเพื่อให้ต่างฝ่ายได้ปฏิบัติหน้าที่ของตนได้อย่างเต็มที่ แต่รัฐบาลยังมีความรับผิดชอบต่อรัฐสภาและรัฐสภาควบคุมตรวจสอบรัฐบาลได้ด้วยการตั้งกระทู้ถามรัฐบาลเท่านั้น ทำ

⁴⁶ ชาวยุซัย แสงศักดิ์, “Le Médiateur (Ombudsman ของฝรั่งเศส) จะอยู่ในอำนาจการควบคุมของศาลปกครองหรือไม่,” วารสารกฎหมายปกครอง 6,1(มิถุนายน 2530): 270.

⁴⁷ มุขมนตรี กลั่นนุรักษ์, “สถาบัน Ombudsman ศึกษาในเชิงเปรียบเทียบและแนวทางในการจัดตั้งในประเทศไทย,” หน้า 62.

ให้ฝ่ายนิติบัญญัติไม่สามารถควบคุมตรวจสอบฝ่ายบริหารได้มากนัก ส่วนฝ่ายตุลาการนั้น โดยหลักการต้องเป็นอิสระเสมอ ภายใต้หลักการแบ่งแยกอำนาจอย่างเด็ดขาดระหว่างฝ่ายบริหารกับฝ่ายนิติบัญญัติ ทำให้รัฐสภาแทบจะไม่มีบทบาทในการควบคุมฝ่ายปกครองเลย รัฐสภาควบคุมได้ในระดับนโยบายของรัฐบาลเท่านั้น ส่วนการควบคุมภายในฝ่ายบริหารเองมีลักษณะเป็นการป้องกันมิให้กระทำผิดกฎหมายมากกว่าการมุ่งเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น เช่น การปฏิบัติตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง การให้เหตุผล การเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร เป็นต้น แต่รูปแบบการควบคุมการกระทำของฝ่ายปกครองในฝรั่งเศสที่มีประสิทธิภาพที่สุด คือ การควบคุมโดย Conseil d'Etat หรือศาลปกครองฝรั่งเศส ซึ่งเป็นสถาบันที่ก่อตั้งมาแล้วเป็นเวลานาน มีอิสระ เป็นกลาง สามารถคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้อย่างดีเยี่ยม จนเป็นต้นแบบให้กับประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก

แม้ว่าจะมีศาลปกครองเยียวยาความเดือดร้อนของประชาชนชาวฝรั่งเศส แต่ก็มีข้อจำกัดของกระบวนการพิจารณาของศาล เช่น เขตอำนาจที่จำกัดเฉพาะการตรวจสอบเรื่องความชอบด้วยกฎหมาย ความล่าช้าของการพิจารณาพิพากษา ขั้นตอนการดำเนินการที่ซับซ้อนเสียค่าใช้จ่าย อีกทั้ง ฝรั่งเศสยังไม่มีหน่วยงานใดที่รับผิดชอบด้านการประสานงานระหว่างเจ้าหน้าที่รัฐกับประชาชนจนทำให้เกิดความเข้าใจที่ไม่ตรงกัน และเกิดช่องว่างระหว่างรัฐกับเอกชน ดังนั้น ฝ่ายบริหารจึงต้องมีเครื่องมือหรือกลไกตรวจสอบการทำงานของตน เสริมช่องว่างในกรณีที่ Conseil d'Etat ไม่อาจเยียวยาความเสียหายนั้นได้ ในขณะเดียวกันยังมีบทบาทในการเสริมสร้างความเข้าใจระหว่างองค์กรภายในฝ่ายบริหารเอง และระหว่างฝ่ายบริหารกับประชาชนอีกด้วย

Ombudsman สามารถแก้ไขปัญหาของฝรั่งเศสได้ภายใต้หลักความเป็นอิสระ เป็นกลาง เข้าถึงได้ง่าย และไม่มีพิธีรีตอง รัฐบาลฝรั่งเศสจึงจัดตั้ง Médiateur เพื่อให้เป็น “คนกลาง” ทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อขัดแย้งระหว่างรัฐกับเอกชน Médiateur ของฝรั่งเศสจึงตั้ง ขึ้นภายใต้แนวคิดของการเป็นองค์กร “เสริม” ศาลปกครองซึ่งทำหน้าที่ควบคุมฝ่ายปกครองอยู่แล้ว โดย Médiateur จะเป็นคนกลางแก้ไขปัญหาโดยการประนีประนอม กล่าวได้ว่า Médiateur ได้นำข้อบกพร่องของการพิจารณาในศาลปกครองมาปรับปรุง เพื่อให้ระบบการควบคุมฝ่ายปกครองของฝรั่งเศสมีประสิทธิภาพมากขึ้นนั่นเอง

3.2.1 โครงสร้าง

รัฐบัญญัติลงวันที่ 3 มกราคม ค.ศ. 1973 ไม่ได้ระบุประเภทของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐไว้ จึงมีปัญหาว่า องค์กรดังกล่าวเป็นองค์กรประเภทใด ซึ่งก็มีความเห็นของนักกฎหมายที่แตกต่างกันออกไป นักกฎหมายบางท่านเห็นว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐควรจะเป็นองค์กรอิสระ และไม่อยู่ภายใต้การควบคุมของศาลปกครอง โดยพิจารณาจากความสัมพันธ์ของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐกับรัฐสภา ความเป็นอิสระและอำนาจขององค์กร แต่มีนักกฎหมายบางท่านไม่เห็นด้วยและเห็นว่าควรจะพิจารณาจากรูปแบบของการแต่งตั้งซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐได้รับการแต่งตั้งจากฝ่ายบริหาร ดังนั้นจึงควรที่จะเป็นองค์กรฝ่ายบริหาร ซึ่งทำให้การกระทำใด ๆ ของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของศาลปกครอง และยังมีความเห็นอีกว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐน่าจะเป็นองค์กรของรัฐสภาซึ่งจะทำให้เป็นหน่วยงานของรัฐสภา และการกระทำใด ๆ ก็ต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของศาลปกครองเช่นกัน ในเรื่องนี้สภาแห่งรัฐได้มีคำพิพากษาว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ เป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองและอยู่ภายใต้การควบคุมของศาลปกครอง แต่ในทางปฏิบัติสภาแห่งรัฐก็ได้ยอมรับการปฏิบัติงานของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐและรับรองถึงควมมีอิสระของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ นอกจากนี้ ในมาตรา 1 แห่งรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 3 มกราคม ค.ศ. 1973 ยังได้กำหนดว่าในการปฏิบัติงาน ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐไม่ต้องรับฟังคำสั่งจากองค์กรอื่น

ส่วนงบประมาณของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐนั้น มาตรา 15 แห่งรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 3 มกราคม ค.ศ. 1973 ได้ระบุให้มาจากงบประมาณส่วนของนายกรัฐมนตรี

3.2.2 ที่มาของผู้ตรวจการแผ่นดิน

ในการพิจารณาร่างกฎหมายจัดตั้งองค์กร Médiateur มีการเสนอรูปแบบการแต่งตั้ง Médiateur ถึงสามแบบด้วยกัน⁴⁸ คือ แบบที่หนึ่ง เสนอให้นำรูปแบบการแต่งตั้ง Ombudsman ตามแบบของสวีเดนมาใช้ ซึ่งจะทำให้ Médiateur เป็นหน่วยงานหนึ่งของรัฐสภาเหมือน Ombudsman รูปแบบที่สอง เสนอให้รัฐบาลเป็นผู้แต่งตั้ง จากนักกฎหมาย ที่คณะกรรมการซึ่งประกอบด้วยประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา และกรรมการอีกจำนวนหนึ่งเป็นผู้สรรหา และรูปแบบที่สาม เสนอให้ตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นผู้คัดเลือก Médiateur

ในที่สุดมีการลงมติให้ประธานาธิบดีเป็นผู้แต่งตั้ง Médiateur ตามความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี Médiateur มีจำนวน 1 คน มีวาระการดำรงตำแหน่ง 6 ปีและดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว⁴⁹ เมื่อการแต่งตั้ง Médiateur ต้องให้ทั้งประมุขของรัฐและรัฐบาลเห็นพ้องกัน การแต่งตั้ง Médiateur จึงอยู่ในดุลยพินิจของฝ่ายบริหารโดยไม่มีเงื่อนไขข้อจำกัดอื่นใดมาจำกัด การใช้ดุลยพินิจของฝ่ายบริหารได้ ด้วยเหตุนี้ทำให้อำนาจการไต่สวนค่อนข้างมาก โดยเฉพาะการไม่ให้อำนาจแก่รัฐสภาในการเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินการให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารดังกล่าวเป็นไปตามแนวทางการจัดการสถาบันในสาธารณรัฐ ที่ 5 ของฝรั่งเศสที่มักเน้นอำนาจของฝ่ายบริหาร และลดอำนาจของรัฐสภา รัฐบาลฝรั่งเศสไม่ยอมให้รัฐสภาแต่งตั้ง Médiateur เพราะเกรงว่ารัฐสภาจะใช้ Médiateur เป็นเครื่องมือมาควบคุมฝ่ายบริหาร⁵⁰

ผู้ตรวจการแผ่นดินของฝรั่งเศสจึงมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างจากระบบผู้ตรวจการแผ่นดินของทั่วโลก คือ เป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐบาล มิใช่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และเป็นองค์กรจัดตั้งโดยกฎหมายระดับรัฐบัญญัติ (Loi) มิได้จัดตั้งโดยรัฐธรรมนูญเหมือนประเทศส่วนใหญ่ แม้ว่า Médiateur จะเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากฝ่ายบริหารเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบฝ่ายบริหาร ซึ่งอาจถูกแทรกแซงได้ทั้งจากฝ่ายปกครองเอง และจากอำนาจกดดันอื่น แต่ผู้ร่างกฎหมายก็ตระหนักถึงความสำคัญของการเป็นอิสระของ Médiateur จึงกำหนดหลักประกันในการปฏิบัติ

⁴⁸ สุริรัตน์ พิทยาภรณ์, “สถาบัน Mediateur ของฝรั่งเศส,” วารสารนิติศาสตร์, หน้า 111.

⁴⁹ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 3 มกราคม 1973 มาตรา 2

⁵⁰ สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, “อำนาจหน้าที่และการประสานงานระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินกับศาลปกครอง, หน้า 31-32.

หน้าที่ของ Médiateur เช่น การมีเอกสิทธิ์และความคุ้มกันในการปฏิบัติหน้าที่ การไม่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของฝ่ายบริหาร การพ้นจากตำแหน่งเฉพาะกรณีตาย ลาออก หรือคณะกรรมการที่ประธานาธิบดีตั้งขึ้นสอบสวนแล้วมีมติเอกฉันท์ให้พ้นจากตำแหน่งเท่านั้น Médiateur จึงมีหลักประกันในปฏิบัติหน้าที่พอสมควร

สถานะทางกฎหมายของ Médiateur แม้ว่าฝ่ายบริหารจะแต่งตั้ง Médiateur แต่รัฐบัญญัติจัดตั้ง Médiateur ก็บัญญัติให้การปฏิบัติหน้าที่ของ Médiateur จะไม่รับคำสั่งใด ๆ จากรัฐบาล⁵¹ ซึ่งแสดงถึงความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ แต่อย่างไรก็ดีกฎหมายจัดตั้งก็มีบัญญัติให้ชัดเจนว่า Médiateur มีสถานะทางกฎหมายอย่างไรเป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายบริหาร หรือเป็นองค์กรอิสระ (autorité administrative indépendante หรือ AAI)⁵²

นักวิชาการฝรั่งเศสก็มีความเห็นที่แตกต่างกัน ในที่สุด Conseil d'Etat มีพิพากษาในคดี Retail ลงวันที่ 10 กรกฎาคม ค.ศ. 1981 โดยวินิจฉัยว่า Médiateur เป็น “องค์กรหรือเจ้าหน้าที่ทางปกครอง” (autorité administrative) ซึ่งพิจารณาจากเหตุผลหลายประการ ทั้งวิธีการแต่งตั้ง Médiateur และการใช้อำนาจของ Médiateur ที่มีได้ใช้อำนาจทั้งทางนิติบัญญัติหรืออำนาจตุลาการ เมื่อมีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองการกระทำของ Médiateur จึงอยู่ในอำนาจตรวจสอบของศาลปกครอง ต่อมารัฐบัญญัติเลขที่ 89-18 ลงวันที่ 13 มกราคม 1989 ได้บัญญัติรับรองความเป็นอิสระของ Médiateur โดยให้มีฐานะเป็น “หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ที่เป็นอิสระ” (autorité indépendante) พร้อมกันนั้น ได้เปลี่ยนชื่อจาก Médiateur เป็น Médiateur de la République ด้วย จึงเป็นที่ยุติว่า Médiateur แม้ว่าจะได้รับการแต่งตั้งจากฝ่ายบริหาร แต่ก็มีฐานะเป็นองค์กรอิสระที่ไม่อยู่ภายใต้การควบคุมบังคับบัญชาหรือกำกับดูแลใด ๆ ทั้งสิ้น แต่กฎหมายดังกล่าวก็ไม่ได้ระบุชัดว่าการกระทำของ Médiateur จะอยู่ในเขตอำนาจการควบคุมของศาลหรือไม่อย่างไรก็ตาม แม้ว่า Médiateur จะมีฐานะเป็นองค์กรอิสระ แต่กลับไม่มีอิสระในด้านงบประมาณซึ่ง

⁵¹รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 3 มกราคม 1973 มาตรา 1

⁵²Autorité Administrative Indépendante หรือ AAI เป็นองค์กรของรัฐที่มีรูปแบบแตกต่างจากระบบบริหารราชการแผ่นดินแบบดั้งเดิม คือ มีอิสระทั้งทางโครงสร้างและการปฏิบัติหน้าที่ โดยไม่ขึ้น อยู่กับฝ่ายบริหาร โดยตรง ปัจจุบันในฝรั่งเศสมีองค์กรอิสระกว่า 21 องค์กร ดู วิจิต จรัสสุขสวัสดิ์, “องค์กรปกครองอิสระของฝรั่งเศส,” วารสารนิติศาสตร์ 31,3 (กันยายน 2544): 485-511.

ต้องใช้งบประมาณร่วมกับสำนักนายกรัฐมนตรี ทั้งที่ความเป็นอิสระทางงบประมาณเป็นสิ่งจำเป็นของการเป็นองค์กรอิสระทั้งหลาย

3.2.3 อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน

Médiateur ตั้งขึ้นเพื่อให้ทำหน้าที่เป็นคนกลางไกล่เกลี่ยปัญหาข้อพิพาท ซึ่งรวมถึงการสอบสวนหาข้อบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครอง เพื่อแสวงหาแนวทางแก้ไขความบกพร่องในการบริหารราชการ (Maladministration)⁵³ Médiateur จึงเป็นทั้งหน่วยงานควบคุมและหน่วยงานที่ปรับปรุงการบริหารงานของรัฐไปพร้อมกัน

กฎหมายที่จัดตั้ง Médiateur de la République คือ รัฐบัญญัติเลขที่ 73-6 ลงวันที่ 3 มกราคม 1973 มาตรา 1 บัญญัติให้ Médiateur มีหน้าที่รับคำร้องเรียนเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานรัฐ หน่วยงานท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานอื่น ๆ ที่ได้รับมอบหมายให้จัดทำบริการสาธารณะ ทำให้ Médiateur มีอำนาจควบคุมเอกชนที่จัดทำบริการสาธารณะด้วย ซึ่งสอดคล้องกับแนวทางการบริหารประเทศของฝรั่งเศสที่ค้ำึงถึง “หลักประโยชน์สาธารณะ” เป็นสำคัญ หากฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการในหน้าที่ของตนเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะ ประชาชนก็สามารถร้องเรียนให้ตรวจสอบได้⁵⁴

Médiateur มีอำนาจควบคุมทั้งการกระทำทางกายภาพและการออกคำสั่งของฝ่ายปกครอง แต่จะต้องเป็นเรื่องเกี่ยวกับการดำเนินการของหน่วยงาน มิใช่การจัดองค์กรและการบริหารจัดการภายในองค์กร เว้นแต่การจัดการองค์กรจะมีผลกระทบต่อความสัมพันธ์ของฝ่ายปกครองกับประชาชน⁵⁵ ส่วนอำนาจในการควบคุมองค์กรตุลาการ Médiateur มีอำนาจรับคำร้องเรียนเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาที่ล่าช้า หรือการละเลยในการพิจารณาคดี แม้ว่าคดีนั้นจะอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล Médiateur ก็มีอำนาจรับคำร้องเรียนและสอบสวนได้ แต่ Médiateur

⁵³ นักวิชาการฝรั่งเศสเสนอให้ใช้คำว่า “Mésadministration” ซึ่งหมายถึงการดำเนินการที่ไม่ดีในการจัดทำบริการสาธารณะ

⁵⁴ รัฐบัญญัติลง วันที่ 3 มกราคม 1973 มาตรา 6

⁵⁵ สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, “อำนาจหน้าที่และการประสานงานระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินกับศาลปกครอง,” รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง, หน้า 40.

ไม่มีอำนาจโต้แย้งความเห็นของศาล Médiateur ยังมีอำนาจวิจารณ์คำพิพากษาหรือเสนอแนะให้แก้ไขคำพิพากษาได้ด้วย และต่อมารัฐบัญญัติลงวันที่ 24 ธันวาคม 1976 เพิ่มอำนาจให้ Médiateur มีอำนาจให้คำแนะนำทางกฎหมายแก่หน่วยงานรัฐที่ถูกฟ้องเป็นคดีต่อศาล⁵⁶ และให้ Médiateur ทำหน้าที่ออกมาตรการบังคับเพื่อบังคับคดีแก่ฝ่ายปกครองที่ไม่ยอมปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลด้วย ซึ่งอำนาจด้านการบังคับคดีนี้ภายหลังรัฐสภาออกกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจของศาลปกครองเอง⁵⁷

Médiateur จึงมีอำนาจตรวจสอบทุกหน่วยงานที่ใช้อำนาจรัฐ ไม่ว่าจะป็นหน่วยงานของรัฐ หรือหน่วยงานของ เอกชน และรวมถึงศาลด้วย Médiateur จะควบคุมตรวจสอบทั้งความชอบด้วยกฎหมาย และความเหมาะสมของการออกคำสั่งของฝ่ายปกครองอำนาจหน้าที่ดำเนินการของ Médiateur อาจแบ่งได้เป็น 2 ประการคือ การสอบสวนตามคำร้องเรียน และการให้คำแนะนำหรือข้อเสนอแก่ฝ่ายปกครอง

การสอบสวนตามคำร้องเรียน Médiateur ของฝรั่งเศสได้รับอิทธิพลจากคณะกรรมการการฝ่ายปกครองของรัฐสภาอังกฤษ (PCA) อย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องการรับคำร้องเรียนจากประชาชนที่ประชาชนไม่สามารถร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินได้โดยตรงจะต้องร้องเรียนผ่านสมาชิกรัฐสภา คือ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภาเท่านั้น และผู้ตรวจการแผ่นดินไม่มีอำนาจหยิบยกข้อเท็จจริงขึ้นมาพิจารณาได้เอง ต้องสอบสวนต่อเมื่อมีคำร้องเรียนเข้ามาเท่านั้น⁵⁸

⁵⁶ แต่หน่วยงานรัฐมักจะนิยมปรึกษาแผนกการรายงานและวิชาการ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของสภาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat) มากกว่า

⁵⁷ ตามรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1995

⁵⁸ สาเหตุที่อังกฤษกำหนดให้ต้องร้องเรียนผ่านสมาชิกรัฐสภา เพราะกรรมการร่างกฎหมายเห็นว่า PCA เป็นหน่วยงานที่เพิ่งเกิดใหม่ เกรงว่าประชาชนจะไม่เข้าใจการทำงานของ PCA จึงให้สมาชิกรัฐสภาถ่วงดุลคำร้องเรียนเบื้องต้นในช่วงห้าปีแรกของการก่อตั้ง PCA แล้วค่อยแก้ไขกฎหมายให้ประชาชนสามารถร้องเรียนต่อ PCA ได้โดยตรง แต่ปรากฏว่าเมื่อเวลาผ่านไปอังกฤษก็ได้แก้ไขกฎหมายดังกล่าวแต่อย่างไร แม้จะมีผู้ทักท้วงว่าควรยกเลิกการร้องเรียนผ่านสมาชิกรัฐสภา เพราะทำให้ประสิทธิภาพของ PCA ลดลง ดู JUSTICE, *Our fettered Ombudsman: A report by JUSTICE (Society)*(LONDON: JUSTICE, 1997), p.5.

บุคคลธรรมดาไม่ว่าจะเป็นชาวฝรั่งเศสหรือชาวต่างชาติ รวมถึงนิติบุคคล สามารถร้องเรียนเกี่ยวกับความบกพร่องของการจัดทำบริการสาธารณะของเจ้าหน้าที่รัฐได้ ประชาชนต้องส่งคำร้องเรียนไปยังสมาชิกรัฐสภา⁵⁹ ไม่สามารถส่งคำร้องเรียนยัง Médiateur โดยตรงได้ เว้นแต่เป็นเรื่องเร่งด่วนที่จำเป็นต้องรีบแก้ไขให้ Médiateur มีอำนาจรับเรื่องไว้พิจารณาก่อน แต่ต้องให้ประชาชนร้องเรียนตามกระบวนการให้ถูกต้อง สมาชิกรัฐสภาจะใช้ดุลยพินิจถ่วงถ่วงเรื่องที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจเพื่อลดปริมาณคดีให้เฉพาะคดีที่มีมูลจริง ๆ ที่จะขึ้นสู่ Médiateur นอกจากนี้ Médiateur ไม่มีอำนาจริเริ่ม (Own motivation) หยิบยกข้อเท็จจริง หรือเหตุการณ์ใด ๆ ขึ้นพิจารณาได้เองด้วย ทั้งนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันไม่ให้ Médiateur ใช้ดุลยพินิจเลือกรับหรือไม่รับคำร้องเรียนต่าง ๆ เพราะอาจทำให้เกิดข้อครหาว่า Médiateur เลือกปฏิบัติได้ และเพื่อไม่ให้ Médiateur กลายเป็นผู้ควบคุมการทำงานของฝ่ายปกครองหรือก้าวกายองค์กรตรวจสอบอื่น ๆ ภายในฝ่ายปกครอง⁶⁰ แต่ในทางปฏิบัติระบบการถ่วงถ่วงคำร้องเรียนในฝรั่งเศสไม่ค่อยมีประสิทธิภาพ เพราะสมาชิกรัฐสภามักไม่ถ่วงถ่วงคำร้องเรียนแต่จะส่งให้ Médiateur ตัดสินใจเอง เนื่องจากสมาชิกรัฐสภาที่ไม่ต้องการก้าวกายการทำงานของ Médiateur

ขั้นตอนการสอบสวนของ Médiateur Médiateur อาจขอให้รัฐมนตรีหรือเจ้าหน้าที่ที่รับผิดชอบส่งเอกสารที่เกี่ยวข้องซึ่งฝ่ายปกครองจะปฏิเสธไม่ได้ เว้นแต่จะเป็นความลับของราชการ รัฐมนตรีและองค์กรของรัฐจะต้องให้ความร่วมมือกับ Médiateur แม้ว่าจะไม่มีกฎหมายกำหนดมาตรการลงโทษบุคคลที่ไม่ให้ความร่วมมือ แต่ Médiateur สามารถประกาศในรายงานประจำปี ให้ประชาชนรับทราบพฤติกรรมดังกล่าวได้ Médiateur ไม่มีอำนาจแต่งตั้งผู้เชี่ยวชาญ ไม่มีอำนาจตรวจสอบสถานที่ราชการ และไม่มีอำนาจเรียกบุคคลมาให้ปากคำ เนื่องจากผู้ร่างกฎหมายต้องการรักษาเอกสิทธิ์ของผู้บังคับบัญชาไว้⁶¹ จึงไม่ต้องการให้ Médiateur เข้าไปแทรกแซงอำนาจของฝ่ายปกครอง นอกจากนี้ Médiateur ยังสามารถขอความร่วมมือจากศาลปกครองและศาลบัญชีได้อีกด้วย

⁵⁹ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 3 มกราคม 1973 มาตรา 6

⁶⁰ สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, “อำนาจหน้าที่และการประสานงานระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินกับศาลปกครอง,” รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง, หน้า 45.

⁶¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 47.

Médiateur ยังมีตัวแทนในภูมิภาค (délégués départementaux)⁶² ประจำอยู่ทั่วประเทศทำหน้าที่รับคำร้องเรียน Médiateur จะแต่งตั้งตัวแทนในภูมิภาคเพื่อเป็นตัวแทนของ Médiateur ทำหน้าที่รับคำร้องเรียนจากประชาชน และประนีประนอมแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เป็นคดีที่ไม่ซับซ้อน และให้รับฟังข้อมูลความคิดเห็นของประชาชน แต่หากเป็นคดีที่ซับซ้อนตัวแทนในภูมิภาคไม่สามารถแก้ไขได้ประชาชนก็ต้องยื่นคำร้องต่อสมาชิกรัฐสภาเพื่อส่งให้ Médiateur ในส่วนกลางเป็นผู้สอบสวน ในปี ค.ศ. 2008 มีตัวแทนในภูมิภาครวมทั้งสิ้น 275 คน และรับคำร้องเรียนถึง 65,530 เรื่อง ซึ่งตัวแทนในภูมิภาคสามารถยุติคำร้องเรียนได้จำนวนมาก ทำให้คดีที่ร้องเรียนมายัง Médiateur ในส่วนกลางลดลงอย่างมาก

ด้านการควบคุมตรวจสอบ Médiateur จะควบคุมตรวจสอบทั้งความชอบด้วยกฎหมายและความชอบธรรมของฝ่ายปกครอง เบื้องต้นจะต้องตรวจสอบก่อนว่าฝ่ายปกครองกระทำการถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ อันเป็นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย และ Médiateur ยังมีอำนาจตรวจสอบเรื่องที่อยู่นอกขอบเขตของกฎหมายได้ คือ การตรวจสอบตามหลักการปฏิบัติราชการที่ดี และหลักความเป็นธรรม⁶³

การตรวจสอบตามหลักการปฏิบัติราชการที่ดีของฝ่ายปกครอง คือ การกระทำทางปกครองนอกจากจะชอบด้วยกฎหมายแล้ว ยังต้องไม่มีลักษณะเป็น “Maladministration” ที่ขัดต่อสามัญสำนึกที่ดี เช่น การปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า การละเลยต่อการปฏิบัติหน้าที่ การมีเจตนาทุจริต เป็นต้น ส่วนการตรวจสอบตามหลักความเป็นธรรม Médiateur มีอำนาจแทรกแซงหากเห็นว่าคำร้องเรียนที่ยื่นเข้ามาเป็นเรื่องเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายโดยไม่เป็นธรรม หรือการเยียวยาโดยกระบวนการศาลไม่สามารถสร้างความเป็นธรรมได้ ซึ่งข้อเสนอของ Médiateur อาจนำไปสู่การเสริมความชอบธรรมในการร่างกฎหมายด้วย อำนาจตรวจสอบความชอบธรรมนี้เป็นไปตามรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 24 ธันวาคม 1976

⁶² รัฐธรรมนูญฯ ลงวันที่ 18 กุมภาพันธ์ 1986

⁶³ สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, “อำนาจหน้าที่และการประสานงานระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินกับศาลปกครอง,” รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง, หน้า 49-50.

แม้ว่า Médiateur จะทำหน้าที่ “เสริม” ศาลปกครอง แต่การตรวจสอบโดย Médiateur ก็มีความซ้ำซ้อนกับศาลปกครองบางส่วน กล่าวคือในทางปฏิบัติศาลปกครองก็อาจตรวจสอบความเหมาะสมได้ในทางกลับกัน Médiateur ก็ต้องตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายก่อนที่จะตรวจสอบเรื่องความชอบธรรม นอกจากนี้แม้คดีนั้น จะอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลก็ไม่ตัดอำนาจของ Médiateur ที่จะรับพิจารณาเพียงแต่ Médiateur ไม่อาจโต้แย้งคำพิพากษาได้

การให้คำแนะนำหรือข้อเสนอแก่ฝ่ายปกครอง ภายหลังจากสอบสวนตามคำร้องทุกข์แล้ว Médiateur ไม่มีอำนาจตัดสินหรือสั่งการใด ๆ ทั้งสิ้น มีเพียงอำนาจในการให้คำแนะนำ (recommandation) หรือข้อเสนอ (proposition)⁶⁴ แก่ฝ่ายปกครองเท่านั้น หาก Médiateur เห็นว่าการกระทำของฝ่ายปกครองไม่เป็นธรรม Médiateur จะให้คำแนะนำ (recommandation) ในการปรับปรุงการทำงานของฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นเพียงกระตุ้นหรือผลักดันฝ่ายปกครองเท่านั้น แต่ไม่ใช่การผูกมัดฝ่ายปกครองให้ปฏิบัติตาม หากฝ่ายปกครองเห็นด้วยกับคำแนะนำก็จะปฏิบัติ แต่ถ้าไม่เห็นด้วยฝ่ายปกครองก็มีสิทธิที่จะไม่ปฏิบัติตามคำแนะนำได้ ปกติ Médiateur จะกำหนดระยะเวลาให้ฝ่ายปกครองดำเนินการซึ่งฝ่ายปกครองต้องแจ้งผลการดำเนินการหรือไม่ดำเนินการให้ Médiateur ทราบ ในกรณีที่ฝ่ายปกครองไม่ตอบกลับมา หรือปฏิเสธที่จะปฏิบัติตามคำแนะนำ หรือปฏิบัติไม่เป็นที่น่าพอใจ Médiateur สามารถพิมพ์เผยแพร่คำแนะนำที่ทำต่อองค์กรนั้นได้ และองค์กรนั้นก็สามารถพิมพ์เผยแพร่คำตอบได้เช่นกัน⁶⁵ แต่ในทางปฏิบัติคำร้องเรียนที่ส่งมายัง Médiateur ส่วนใหญ่จะยุติได้โดยการเจรจาไกล่เกลี่ย ต่อรอง และยอมรับตามข้อตกลงดังกล่าวมากกว่าการให้คำแนะนำ⁶⁶

ส่วนข้อเสนอของ Médiateur (proposition) เป็นการเสนอแนะให้ปรับปรุงข้อผิดพลาดหรือการปฏิบัติหน้าที่ที่ไม่ดีของฝ่ายปกครอง ซึ่ง Médiateur มีอำนาจเสนอให้ฝ่ายปกครองปรับปรุงการปฏิบัติหน้าที่ และเสนอให้คณะรัฐมนตรีปรับปรุงกฎหมาย หรือกฎระเบียบที่ไม่เหมาะสมด้วย ซึ่งคณะรัฐมนตรีมักนำข้อเสนอของ Médiateur มาพิจารณา และนำมาออกกฎหมายในเวลาต่อมา นอกจากนี้ในกรณีที่การกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐเป็นความผิดทางวินัย Médiateur จะ

⁶⁴ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 3 มกราคม 1973 มาตรา 9

⁶⁵ สุรรัตน์ พิทยาภรณ์, “สถาบัน Mediateur ของฝรั่งเศส,” วารสารนิติศาสตร์, หน้า 118.

⁶⁶ สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, “อำนาจหน้าที่และการประสานงานระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินกับศาลปกครอง,” รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง, หน้า 48.

ขอความช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่ที่รับผิดชอบเพื่อให้ดำเนินการลงโทษทางวินัย แต่หากไม่สำเร็จ Médiateur จะมีอำนาจฟ้องต่อศาลอาญาเพื่อให้มีการลงโทษกับเจ้าหน้าที่รัฐ⁶⁷

การที่กฎหมายกำหนดให้ Médiateur มีอำนาจฟ้องนั้น ค่อนข้างจะขัดกับเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายที่ต้องการให้ Médiateur เป็นเพียงคนกลางระหว่างฝ่ายปกครองกับประชาชน โดยไม่ต้องการให้มีอำนาจปราบปรามและไม่ต้องการให้แทรกแซงอำนาจของผู้บังคับบัญชาด้วย⁶⁸

ทุกปี Médiateur จะต้องจัดทำรายงานประจำปีเสนอต่อประธานาธิบดี และรัฐสภา โดยในรายงานจะต้องมีการเผยแพร่การทำงานของฝ่ายปกครอง การเสนอให้ปรับปรุงการทำงานของฝ่ายปกครอง และรายงานการดำเนินกิจกรรมของ Médiateur

Médiateur de la République จึงมีภารกิจในการแก้ไขปัญหาการปฏิบัติราชการที่ไม่ดีตามคำร้องเรียนของประชาชน ในขณะที่เดียวกันก็มีหน้าที่เสนอให้ปรับปรุงเปลี่ยนแปลงการปฏิบัติหน้าที่หรือกฎหมายที่บกพร่องไม่เหมาะสม อันเป็นการป้องกันมิให้เกิดปัญหาความบกพร่องเดิมขึ้นมาอีก Médiateur จึงมีฐานะเป็นคนกลางเสริมสร้างความเข้าใจระหว่างรัฐกับเอกชน มีการเยียวยาความเดือดร้อนของประชาชนด้วยการเจรจาประนีประนอม ทั้งนี้เพื่อทำหน้าที่ “เสริม” การเยียวยาความเดือดร้อนโดยศาลปกครอง และลดภาระคดีของศาลปกครอง ซึ่งเป็นองค์กรหลักที่ปกป้องสิทธิเสรีภาพประชาชนจากการปฏิบัติหน้าที่ที่บกพร่องของฝ่ายปกครอง แม้ว่า Médiateur จะสามารถลดช่องว่างระหว่างฝ่ายปกครองกับประชาชนได้ในระดับหนึ่ง แต่ด้วยสภาพสังคมที่เปลี่ยนไป ฝรั่งเศสได้จัดตั้งหน่วยงานคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขึ้นมาใหม่หลายหน่วยงานซึ่งมีเขตอำนาจที่ซ้ำซ้อนกับ Médiateur บางส่วน ประกอบกับอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่ของ Médiateur กลายเป็นข้อจำกัดทำให้ Médiateur ไม่สามารถคุ้มครองประชาชนได้อย่างแท้จริง จึงเกิดแนวคิดในการปฏิรูป Médiateur de la République ในเวลาต่อมา

⁶⁷ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 3 มกราคม 1973 มาตรา 10

⁶⁸ สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, “อำนาจหน้าที่และการประสานงานระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินกับศาลปกครอง,” รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง, หน้า 49.

การปฏิรูปองค์กร Médiateur de la République ของประเทศฝรั่งเศส⁶⁹ ในปี ค.ศ. 2008 ประเทศฝรั่งเศสได้ปฏิรูปการเมืองครั้งใหญ่ ภายใต้แนวคิดที่ต้องการสร้างระบบการควบคุมฝ่ายบริหารที่มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น การเพิ่มอำนาจให้กับรัฐสภาและลดอำนาจของประธานาธิบดี และส่งเสริมการมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน จึงมีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญหลายเรื่อง ซึ่งหนึ่งในนั้น คือการ เพิ่มหมวด 11 ทวิ ว่าด้วย “ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชน” (The Defender of Rights) เพื่อรับรองว่าการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เป็นหลักการที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายสูงสุดของประเทศเช่นเดียวกับที่เป็นอยู่ในหลาย ๆ ประเทศซึ่ง เดิมฝรั่งเศสรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ ในปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 ซึ่งการจัดตั้งผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนเป็นการนำองค์กร Médiateur de la République และองค์กรอิสระบางองค์มาปรับปรุงใหม่ เพื่อให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น สามารถคุ้มครองประชาชนชาวฝรั่งเศสได้อย่างมีคุณภาพ แม้ว่า Médiateur de la République จะสามารถเยียวยาความเดือดร้อนของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ แต่ Médiateur กลับไม่สามารถปกป้องคุ้มครองประชาชนได้อย่างแท้จริง เหตุเพราะข้อจำกัดต่อไปนี้

1. Médiateur ไม่มีอำนาจรับคำร้องเรียนจากประชาชนโดยตรง ซึ่งนับว่าขัดกับหลักการของ Ombudsman ที่ประชาชนจะต้องสามารถเข้าถึงได้ง่ายที่สุด ไม่มีกระบวนการที่ยุ่งยาก ซับซ้อน และ Médiateur ยังไม่มีอำนาจริเริ่มหยิบยกข้อเท็จจริงใด ๆ ขึ้นพิจารณาได้เอง ตลอดจนไม่มีอำนาจตรวจสอบในสถานที่ที่ถูกร้องเรียน จึงทำให้ไม่สามารถตรวจสอบความบกพร่องของฝ่ายปกครองได้อย่างแท้จริง

2. Médiateur ไม่มีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีแทนประชาชน แม้ว่าจะสอดคล้องกับหลักการที่ว่า Médiateur เป็นผู้ไกล่เกลี่ยมิใช่ผู้ฟ้องคดี แต่หากเพิ่มอำนาจให้ Médiateur มีอำนาจฟ้องคดีย่อมจะคุ้มครองประชาชนดียิ่งขึ้น

⁶⁹ นันทวัฒน์ บรมานันท์, “ความเป็นมาของการจัดตั้ง ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนในประเทศฝรั่งเศส,” <http://www.pub-law.net/publaw/view.asp?PublawIDs=1433>.

3. ประเทศฝรั่งเศสมีการจัดตั้งองค์การมหาชนอิสระ (autorité administrative indépendante) ขึ้นมาจำนวนหนึ่งเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งมีจำนวน 6 องค์การ ที่มีอำนาจทับซ้อนกับ Médiateur ได้แก่ คณะกรรมการว่าด้วยข้อมูลข่าวสารและเสรีภาพแห่งชาติ (La commission nationale de l'informatique et des libertés หรือ CNIL) มีหน้าที่ดูแลคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล ให้เป็นไปตามกฎหมายเกี่ยวกับข้อมูลข่าวสาร เอกสารและเสรีภาพ ค.ศ. 1978 โดยประชาชนสามารถร้องเรียนต่อคณะกรรมการได้ ในกรณีที่ไม่ได้รับความสะดวกในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล คณะกรรมการจะเจรจาขอความร่วมมือจากองค์กรที่มีข้อมูลข่าวสารของผู้ร้องเรียนและมีอำนาจฟ้องต่อศาลหากผู้ครอบครองข้อมูลข่าวสารนั้น ใช้ข้อมูลข่าวสารของบุคคลอื่นโดยมิชอบ

คณะกรรมการว่าด้วยการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร (La commission nationale de l'informatique et des libertés หรือ CADA) เป็นคณะกรรมการที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายปี ค.ศ. 1978 เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของฝ่ายปกครอง หากเอกชนผู้ใดประสงค์จะเข้าถึงข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในความครอบครองของฝ่ายปกครองแต่ถูกปฏิเสธก็สามารถยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ เพื่อให้สั่งการให้ฝ่ายปกครองเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวได้

ผู้พิทักษ์เด็ก (Le Défenseur des enfants) ตั้งขึ้นตามกฎหมายฉบับ ลงวันที่ 6 มีนาคม ค.ศ. 2000 เพื่อปกป้องคุ้มครองดูแลสิทธิเด็กตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย และข้อตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิเด็กที่ประเทศฝรั่งเศสเข้าร่วมเป็นภาคีด้วย ผู้พิทักษ์เด็กมีอำนาจในการรับคำร้องเรียนจากเด็กหรือจากผู้แทนตามกฎหมาย เกี่ยวกับการที่ฝ่ายปกครองหรือเอกชนกระทำการที่ไม่เคารพต่อสิทธิเด็ก หากตรวจสอบพบว่าการละเมิดสิทธิเด็กอย่างร้ายแรงโดยฝ่ายปกครอง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นที่จัดทำบริการสาธารณะ ผู้พิทักษ์เด็กจะส่งเรื่องดังกล่าวต่อไปยัง Médiateur ส่วนในกรณีธรรมดาทั่วไปที่ไม่ร้ายแรง ผู้พิทักษ์เด็กก็จะมีข้อเสนอแนะไปยังผู้ที่ละเมิดสิทธิเด็กเพื่อดำเนินการแก้ไขต่อไป

คณะกรรมการว่าด้วยจรรยาบรรณของผู้ประกอบอาชีพด้านการรักษาความสงบเรียบร้อย (La Commission nationale de déontologie de la sécurité หรือ CNDS) มีหน้าที่ดูแลคุ้มครองจรรยาบรรณของผู้ทำหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยทั้ง ภาครัฐ (ตำรวจ) และภาคเอกชน (เช่น ยาม) โดยผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการดำเนินการของตำรวจ หรือพนักงานรักษาความปลอดภัยของเอกชนที่ใช้อำนาจโดยไม่คำนึงถึงกฎหมาย กฎ ระเบียบต่าง ๆ สามารถร้องเรียนต่อคณะกรรมการได้ แต่ต้องร้องเรียนผ่านสมาชิกรัฐสภาเพื่อให้ช่วยกลั่นกรองเรื่องชั้นหนึ่งก่อน เมื่อคณะกรรมการรับเรื่องไว้พิจารณาก็จะทำการสอบสวน แล้วให้ความเห็นหรือข้อเสนอแนะต่อรัฐมนตรีหรือต่อเจ้าของกิจการที่ทำหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยต่อไป

ผู้ควบคุมสถานที่กักกัน (Le Contrôleur général des lieux de privation de liberté หรือ CGLPL) ทำหน้าที่ดูแลบุคคลที่ถูกจองจำหรือกักขังตามกฎหมาย ให้ได้รับการปฏิบัติที่เคารพต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานต่าง ๆ บุคคลทั่วไปรวมถึงสมาชิกรัฐสภา และ Médiateur ที่พบเห็นสถานที่ที่น่าสงสัยว่าจะจองจำหรือกักขังผู้คนอย่างไม่เป็นธรรมสามารถร้องเรียนให้ผู้ควบคุมตรวจสอบได้ ผู้ควบคุมมีอำนาจในการตรวจเยี่ยมสถานที่หรือบุคคลที่ได้รับการกระทำที่ทำให้สูญเสียเสรีภาพ จากนั้นก็จะทำความเห็นเสนอต่อรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องและให้ข้อมูลแก่สาธารณะในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานจนทำให้เกิดการสูญเสียเสรีภาพ

องค์กรสุดท้าย คณะกรรมการเพื่อการต่อต้านการกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติและเพื่อความเสมอภาค (la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité หรือ HALDE) มีหน้าที่ป้องกันการกระทำทั้งหลายที่เป็นการเลือกปฏิบัติ อันขัดต่อกฎหมายหรือข้อตกลงระหว่างประเทศที่ฝรั่งเศสเข้าร่วมเป็นภาคี โดยบุคคลที่ได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมสามารถร้องเรียนต่อคณะกรรมการได้โดยตรง หรือผ่านสมาชิกรัฐสภา หรือสมาคมที่เกี่ยวข้องก็ได้ คณะกรรมการจะให้ความช่วยเหลือในการดำเนินการทางศาลต่อผู้เสียหาย รวมทั้งมีอำนาจสอบสวนการกระทำต่าง ๆ ด้วย

จากองค์กรต่าง ๆ ที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า แม้ว่าเขตอำนาจของทั้ง 6 องค์กรแตกต่างกัน แต่กระบวนการใช้อำนาจมีความคล้ายคลึงกัน เช่น การไม่มีอำนาจสั่งการ มีเพียงการทำความเห็นเสนอผู้ที่เกี่ยวข้อง การทำหน้าที่เป็นองค์กรแนะนำ มีช่องทางกรรพการเป็นต้น ประกอบกับข้อจำกัดในการปฏิบัติหน้าที่ของ Médiateur ดังนั้น จึงมีการยกเลิก Médiateur และการปรับปรุงอำนาจขององค์การมหาชนอิสระที่มีอำนาจทับซ้อนกับอำนาจของ Médiateur โดยรวมอำนาจทั้งหมดเป็น “ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชน” (le Défenseur des droits)

รัฐธรรมนูญฝรั่งเศสฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 2008 บัญญัติเรื่อง “ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชน” (le Défenseur des droits) ในมาตรา 71-1⁷⁰ และมีการร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชน โดยมีสาระสำคัญดังนี้

ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนได้รับการแต่งตั้งโดยประธานาธิบดี โดยคณะกรรมการสามัญญ (la commission permanente) ของสภาผู้แทนราษฎรและของวุฒิสภา จะต้องลงมติเลือกบุคคลดังกล่าวมาแล้วด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่า 3 ใน 5 ของแต่ละคณะกรรมการ⁷¹ จากนั้นก็จะเสนอชื่อให้คณะรัฐมนตรีเพื่อยื่นเสนอไปยังประธานาธิบดีเพื่อออกรัฐกฤษฎีกาแต่งตั้ง บุคคลดังกล่าวให้เป็นผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนต่อไป ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชน ีความเป็นอิสระในการทำงานไม่อยู่ในอาณัติของผู้ใด หรือขององค์กรใด รวมทั้งไม่อาจถูกจับกุม คุมขัง ดำเนินคดีหรือถูกศาลพิพากษาอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ของตนได้ ด้านคุณสมบัติกฎหมายห้ามมิให้ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ กรรมการในคณะกรรมการตุลาการ สมาชิกสภาเศรษฐกิจ สังคมและสิ่งแวดล้อม ห้ามดำรงตำแหน่งที่มาจากการเลือกตั้งทั้งระดับชาติและระดับท้องถิ่น ห้ามเป็นข้าราชการ และห้ามเป็นผู้ประกอบวิชาชีพอิสระต่าง ๆ ทุกประเภท

⁷⁰ Article 71-1. The Defender of Rights shall ensure the due respect of rights and freedoms by state administrations, territorial communities, public legal entities, as well as by all bodies carrying out a public service mission or by those that the Institutional Act decides fall within his remit.

⁷¹ อำนาจสรรหาเพิ่มเติมเป็นอำนาจเฉพาะตัวของประธานาธิบดี แต่ปัจจุบันเป็นอำนาจของคณะกรรมการสามัญญประจำสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา ทำหน้าที่คัดสรรหาแทน

การร้องเรียนต่อผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนนั้น บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลที่ได้รับผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพจากการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครอง สามารถนำเรื่องมาร้องเรียนต่อ ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนได้ นอกจากนี้แล้ว หากเอกชนผู้ทำหน้าที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความปลอดภัยไม่ปฏิบัติหน้าที่ให้สอดคล้องกับจรรยาบรรณทางวิชาชีพของตน ผู้ที่ได้รับผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของตนจากการกระทำของเอกชนดังกล่าว ก็สามารถนำเรื่องมาร้องเรียนต่อผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนได้เช่นกัน สมาชิกรัฐสภาก็สามารถนำเรื่องที่ตนเองเห็นว่าอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเสนอให้ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนพิจารณาได้นอกจากนี้ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนสามารถยกเรื่องขึ้น พิจารณาเองได้ หากเห็นว่าเรื่องดังกล่าวอาจมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในส่วนที่เกี่ยวข้องกับ “อำนาจหน้าที่ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชน” นั้น ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนมีอำนาจในตัวเองอย่างสมบูรณ์ที่จะให้ข้อคิดเห็นหรือข้อเสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐหรือเอกชนผู้ทำหน้าที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความปลอดภัยที่ถูกร้องเรียน ให้แก้ไขปัญหาดังกล่าว ตามที่ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนได้ให้ข้อคิดเห็นหรือข้อเสนอแนะไป หากหน่วยงานของรัฐหรือเอกชนดังกล่าวไม่ปฏิบัติตาม ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนก็มีอำนาจในการออกคำสั่ง (injonction) ให้หน่วยงานของรัฐหรือเอกชนดังกล่าวให้ปฏิบัติตามภายในระยะเวลาที่กำหนดได้ หากยังไม่ปฏิบัติตามอีก ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนก็จะทำรายงานซึ่งประกอบด้วยปัญหาที่เกิดขึ้น คำแนะนำในการแก้ไขปัญหาของผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชน คำบังคับและการดำเนินการหรือไม่ดำเนินการของหน่วยงานของรัฐหรือเอกชนดังกล่าวเพื่อเปิดเผยต่อสาธารณะต่อไป สำหรับในกรณีเรื่องร้องเรียนที่พบว่ามีการทำผิดวินัยเกิดขึ้น ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนก็สามารถเสนอให้มีการดำเนินการสอบสวนทางวินัยต่อผู้กระทำผิดได้ หากไม่ปฏิบัติตามก็เป็นเช่นเดียวกับกรณีทั่ว ๆ ไปคือ ออกคำสั่งและจัดทำรายงานเพื่อเผยแพร่สาธารณะต่อไป ส่วนการที่ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนพบว่า ปัญหาเกิดจากความไม่ชัดเจนของกฎหมายหรือ กฎเกณฑ์ของฝ่ายบริหาร ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนสามารถขอให้สภาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat) ให้ความเห็นในเรื่องดังกล่าวได้ นอกจากนี้แล้วผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนยังสามารถเสนอรัฐบาลให้แก้ไขกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ของฝ่ายบริหารที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ และทุก ๆ ปี ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนจะต้องจัดทำรายงานประจำปีเสนอต่อประธานาธิบดี รัฐสภา และเผยแพร่ต่อสาธารณรัฐด้วย

นอกจากนี้ยังมีการจัดตั้ง “ผู้ช่วยปฏิบัติงานของผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชน” มีจำนวน 3 คน มาจากการแต่งตั้งของประธานาธิบดี 1 คน ประธานสภาผู้แทนราษฎร 1 คน และประธานวุฒิสภาอีก 1 คน ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนต้องปฏิบัติหน้าที่ร่วมกับผู้อื่นใน 2 กรณีด้วยกันคือ กรณีที่เกี่ยวข้องกับจรรยาบรรณด้านวิชาชีพของการรักษาความปลอดภัย กับกรณีด้านสิทธิเด็ก ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความรอบคอบในการปฏิบัติหน้าที่ทั้งสองกรณีดังกล่าว ซึ่งต้องใช้ความรู้ความชำนาญเป็นพิเศษ บุคคลหรือหน่วยงานผู้ถูกร้องเรียนต้องให้ความร่วมมือกับผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนในการชี้แจง ให้ข้อมูล ตอบคำถาม รวมทั้งการเข้าไปตรวจสถานที่ที่เป็นปัญหาได้ด้วย

บทที่ 4

อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และองค์กรในกระบวนการยุติธรรม

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่เพิ่มขึ้นในการตรวจสอบการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล¹ อันเนื่องมาจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้จัดตั้งองค์กรต่าง ๆ ขึ้นมาจำนวนหนึ่ง เพื่อเป็นเครื่องมือในการปฏิรูปการเมืองและปฏิบัติภารกิจต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยที่องค์กรเหล่านี้มีอยู่ด้วยกันหลายลักษณะ ทั้งที่เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ องค์กรที่ใช้อำนาจบริหาร องค์กรที่กำหนดหน้าที่ให้คำแนะนำ และองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่เป็นองค์กรทางการเมือง ในช่วงแรกของการใช้บังคับรัฐธรรมนูญ นักวิชาการด้านกฎหมายมหาชนส่วนหนึ่งเรียกองค์กรเหล่านี้ว่า “องค์กรอิสระ” เนื่องจากเป็นองค์กรที่ถูกตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญและมีความเป็นอิสระ ไม่อยู่ภายใต้บังคับของฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายตุลาการ แต่ต่อมาได้มีการเรียกชื่อองค์กรเหล่านี้ใหม่ว่า “องค์กรตามรัฐธรรมนูญ” เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติมาตรา 266 ที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540² การจัดตั้งองค์กรต่าง ๆ เหล่านี้ ก็เพื่อควบคุมตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครองนอกเหนือจากการควบคุมโดยฝ่ายตุลาการหรือการควบคุมทางศาล โดยที่องค์กรเหล่านี้ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลหรือการบังคับบัญชาไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมของนายกรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรี ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันว่าองค์กรดังกล่าวจะควบคุมตรวจสอบกิจการของรัฐได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยไม่ถูกแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ เพื่อให้การทำหน้าที่เป็นองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญซึ่งสอดคล้องกับหลักนิติรัฐที่ว่าหลักการกระทำของฝ่ายปกครองจะต้องชอบด้วยกฎหมาย

¹รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 244 (1) (ค)

²นันทวัฒน์ บรมานันท์, การตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ, หน้า 1.

เมื่อพิจารณาตัวบทของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 อย่างละเอียดแล้วก็จะพบว่า ไม่มีมาตราใดเลยในรัฐธรรมนูญที่บัญญัติให้มีการตรวจสอบ “การกระทำ” ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญทุกประเภท³ การไม่บัญญัติถึงการตรวจสอบการกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นยากที่จะ “คาดเดา” ได้ว่าเกิดจาก “ข้อบกพร่อง” ของรัฐธรรมนูญหรือเป็น “วัตถุประสงค์” ที่ต้องการให้องค์กรตามรัฐธรรมนูญได้ใช้อำนาจของตนในการดำเนินการอย่างเต็มที่ปราศจากการแทรกแซงขององค์กรใด ๆ⁴

ต่อมาเมื่อมีปัญหาเกิดขึ้นจากการใช้อำนาจขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 คือ องค์กรอิสระบางองค์กรมีอำนาจเบ็ดเสร็จทั้งสามอำนาจ ได้แก่ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ ซึ่งขัดกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ ขณะที่การตรวจสอบองค์กรต่าง ๆ เหล่านี้ทำได้ยาก และในบางครั้งปรากฏว่า คำวินิจฉัยที่ออกมาขาดพยานหลักฐานประกอบการวินิจฉัย หรือการวินิจฉัยได้กระทำโดยเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีความเชี่ยวชาญด้านคดี เป็นเหตุให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องหลายด้าน จึงมีความจำเป็นให้ผู้ตรวจการแผ่นดินและศาลได้ตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรอิสระเหล่านั้นเพื่อเป็นการถ่วงดุลอำนาจซึ่งกันและกัน เช่น ตรวจสอบการใช้อำนาจตามกรอบเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือตรวจสอบการใช้อำนาจวินิจฉัยและเพิกถอนสิทธิของบุคคล ทั้งนี้ เพื่อเพิ่มความรอบคอบในการดำเนินการอีกชั้นหนึ่ง⁵

ประกอบกับกระบวนการยุติธรรมไทย มีปัญหาเกี่ยวกับระบบการบริหารจัดการที่นำไปสู่การขาดเอกภาพในการทำงานและขาดความร่วมมือประสานงานระหว่างหน่วยงาน มีปัญหาเกี่ยวกับระบบการดำเนินคดีที่บกพร่องอันนำไปสู่ความด้อยประสิทธิภาพในการรักษาความสงบสุขของสังคม และในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามกฎหมาย มีปัญหาเกี่ยวกับระบบการตรวจสอบและการคุ้มครองสิทธิที่นำไปสู่การใช้อำนาจโดยมิชอบและการคุกคามสิทธิของบุคคล และยังมีปัญหาเกี่ยวกับทัศนคติของบุคลากรในกระบวนการยุติธรรมตลอดจนการขาดองค์ความรู้และศักยภาพที่จะนำมาใช้ในการพัฒนากระบวนการยุติธรรมให้ทันต่อกระแสของการเปลี่ยนแปลง ไม่สามารถปกป้องสังคมจากอาชญากรรมรูปแบบใหม่ที่ซับซ้อน การใช้เทคโนโลยีเป็นเครื่องมือยังไม่สามารถจัดการเลือกปฏิบัติ

³ ยกเว้นศาลยุติธรรมและศาลปกครองที่มีการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งต่อศาลชั้นสูงขึ้นไปได้ซึ่งถือว่าเป็นมาตรการในการตรวจสอบ “ภายใน” ของศาลนั้น ๆ

⁴ นันทวัฒน์ บรมานันท์, การตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ, หน้า 20-21.

⁵ ธรรมวัตร อนุตรอรียกุล, บทบาทหน้าที่ของสำนักตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม, วารสารผู้ตรวจการแผ่นดิน 1,2 (เมษายน-มิถุนายน 2551): 63-72.

โดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลบางกลุ่ม ไม่สามารถให้ความคุ้มครองรับรองสิทธิของผู้ด้อยโอกาส ปัญหาความไม่เท่าเทียมในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมซึ่งมีราคาแพง ผู้มีฐานะทางเศรษฐกิจและสังคมจึงสามารถเข้าถึงความยุติธรรมได้ดีกว่าผู้ด้อยฐานะ ปัญหาการใช้วิธีการลงโทษที่เหมาะสมเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดให้กลับกลายเป็นคนดี องค์กรในกระบวนการยุติธรรมขาดแผน โครงการ และเป้าหมายในการลงโทษอย่างเป็นธรรมเพื่อลดอาชญากรรมในสังคม นอกจากนี้ กระบวนการยุติธรรมยังขาดประสิทธิภาพ ล่าช้า ขาดความโปร่งใส ขาดระบบการตรวจสอบที่มีประสิทธิภาพ รวมถึงไม่ให้ความสนใจกับระบบ⁶

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จึงบัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่เพิ่มขึ้นในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินจะตรวจสอบได้เฉพาะกรณีการละเลย การปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย คือ ปัญหาความไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ไม่รวมถึงการปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม คือ ปัญหาความไม่เป็นธรรม ซึ่งแตกต่างจากอำนาจหน้าที่เดิมของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบข้าราชการ พนักงาน หรือ ลูกจ้าง ของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น กรณีไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย หรือการปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม⁷ ในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล จึงพิจารณาแยกเป็นประเด็นดังนี้ อำนาจหน้าที่ตรวจสอบองค์กรผู้ถูกตรวจสอบ คือ องค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม การร้องเรียนและการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริง

⁶ คณิต ฒ นคร, รัฐธรรมนูญกับกระบวนการยุติธรรม, (วิญญูชน, 2549).

⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 244 (1) (ก) และ (ข)

4.1 อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล ผู้ตรวจการแผ่นดินจะตรวจสอบได้ในกรณี การละเลยการปฏิบัติหน้าที่และการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ซึ่งก็คือ การตรวจสอบปัญหาความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั่นเอง

ปัญหาความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง คือ ปัญหาซึ่งเกิดจากการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่รัฐ การตรวจสอบกรณีนี้เป็นตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครองโดยพิจารณาจาก “อำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย” เป็นเกณฑ์ในการตรวจสอบว่า เจ้าหน้าที่กระทำหน้าที่ภายใต้อำนาจที่ตนมีหรือไม่ ซึ่งต้องพิจารณาจากระเบียบ กฎ ข้อบังคับต่าง ๆ ว่าให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐกระทำการนั้น ๆ หรือไม่ การไม่ปฏิบัติตามกฎหมายและการปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ จึงเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมาย ดังนั้น การตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในกรณีนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินจะพิจารณาและสอบสวนข้อเท็จจริงประกอบกับกฎหมาย ระเบียบข้อบังคับ และแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่ถูกร้องเรียนว่า ผู้ถูกร้องเรียนมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายอย่างไร และผู้ถูกร้องเรียนนั้นได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ ซึ่งการตรวจสอบในลักษณะนี้เรียกว่า “การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย” อันทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีลักษณะใกล้เคียงกับการดำเนินงานของศาลปกครอง⁸

⁸ สมคิด เลิศไพฑูรย์, การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำของบุคคล ตามรัฐธรรมนูญซึ่งเสนอโดยศาลหรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์เสนอสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2551) หน้า 55.

เมื่อได้พิจารณาในส่วนของการตรวจสอบความไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมแล้ว มีประเด็นที่ต้องพิจารณาในการตรวจสอบว่า องค์กรใดเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และองค์กรในกระบวนการยุติธรรมหมายถึงรวมถึงองค์กรใด และองค์กรในกระบวนการยุติธรรมในส่วนของศาลที่ว่า “ทั้งนี้ ไม่รวมการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล” หมายความว่าอย่างไร มีขอบเขตแค่ไหน เพียงใด

4.2 องค์กรตามรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติเรื่อง องค์กรตามรัฐธรรมนูญไว้อย่างเป็นระบบ โดยกำหนดไว้ในหมวด 11 องค์กรตามรัฐธรรมนูญมาตรา 229-258 โดยแยก องค์กรตามรัฐธรรมนูญ ออกเป็น 2 ส่วน ดังนี้

ส่วนที่ 1 องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ประกอบด้วย คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน (มาตรา 229 –มาตรา 254)

ส่วนที่ 2 องค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ ประกอบด้วย องค์กรอัยการ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ และสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (มาตรา 255 –มาตรา 258)

ทั้งนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีเจตนารมณ์ต้องการตัดปัญหาการโต้แย้งในประเด็นเรื่องนิยามขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มิได้บัญญัติถึงนิยามความหมายหรือลักษณะขององค์กรตามรัฐธรรมนูญไว้จึงเป็นบทบาทของศาลรัฐธรรมนูญที่จะสร้างนิยามความหมายขึ้นโดยแนวคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ เมื่อพิจารณาจากแนวบรรทัดฐานของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญก็พบว่าทำให้ให้นิยามหรือกำหนดลักษณะขององค์กรตามรัฐธรรมนูญค่อนข้างจะมีความสอดคล้องไปในทางเดียวกันระหว่างความเห็นในทางวิชาการกับแนวบรรทัดฐานจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ กล่าวคือต่างเห็นว่าองค์กรตามรัฐธรรมนูญต้อง

หมายถึง องค์กรที่ได้รับการบัญญัติหรือก่อตั้งขึ้นโดยตรงจากรัฐธรรมนูญ และมีการบัญญัติถึงอำนาจหน้าที่ไว้ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน⁹

เมื่อทราบว่าองค์กรใดเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญแล้ว สิ่งที่ต้องพิจารณาต่อไปก็คือ การกระทำใดเป็นการกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งพิจารณาได้จาก การที่รัฐธรรมนูญกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ในรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญหรือพระราชบัญญัติ การปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ที่กำหนดไว้นั้นเป็นการกระทำขององค์กร จุดสังเกต คือ รัฐธรรมนูญบัญญัติให้ใครเป็นผู้ใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กรนั้น ได้กำหนดรูปแบบของการใช้อำนาจไว้อย่างไร เช่น ให้ใช้อำนาจโดยอิสระ แต่เพียงผู้เดียวหรือต้องทำในรูปแบบคณะกรรมการ เนื้อหาของการใช้อำนาจเป็นอย่างไร สำหรับเจ้าหน้าที่ของสำนักงานซึ่งทำหน้าที่ธุรการให้กับตัวองค์กรนั้น ๆ ไม่เป็นการกระทำขององค์กร¹⁰ ซึ่งการตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานที่เป็นอิสระขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ รวมถึงการกระทำในนามองค์กรที่กระทำโดยบุคคลซึ่งเป็นข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถตรวจสอบได้ตามมาตรา 244 (1) (ก) และ (ข) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

4.2.1 องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ

4.2.1.1 คณะกรรมการการเลือกตั้ง

สำหรับคณะกรรมการการเลือกตั้ง ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 นั้น ได้บัญญัติไว้ในหมวด 11 ว่าด้วยเรื่ององค์กรตามรัฐธรรมนูญ ในส่วนที่ 1 องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ หลักการยังคงเดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดให้มีองค์กรที่มีความเป็นอิสระ และมีความเป็นกลางทางการเมือง ทำหน้าที่

⁹ กัญญ์ชิสาว วงศ์กิจเจริญสุข, “ปัญหาทางกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ : ศึกษาเปรียบเทียบรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2540) และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554) หน้า 186-187.

¹⁰ สมคิด เลิศไพฑูรย์ และ บรรเจิด สิงคะเนติ, รายงานการวิจัยเรื่องเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญไทย ตามมาตรา 264 และมาตรา 266 เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ(กรุงเทพมหานคร: ม.ป.ท., 2543) หน้า 95.

ควบคุมจัดการและตรวจสอบการเลือกตั้งทุกระดับ รวมทั้งการออกเสียงประชามติให้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม¹¹

(1) องค์ประกอบและวาระการดำรงตำแหน่ง

คณะกรรมการการเลือกตั้ง ประกอบด้วย ประธานกรรมการคนหนึ่ง และกรรมการอื่นอีกสี่คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภาจากผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์¹² โดยมีวาระการดำรงตำแหน่ง 7 ปี นับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งและให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว¹³

(2) การสรรหา¹⁴

การสรรหากรรมการการเลือกตั้ง แบ่งออกเป็น 2 ส่วน ได้แก่

(2.1) สรรหาโดยคณะกรรมการสรรหากรรมการการเลือกตั้ง ซึ่งประกอบด้วยประธานศาลฎีกา ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร บุคคลที่ไม่ใช่ผู้พิพากษาหรือตุลาการซึ่งที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาคัดเลือกจำนวนหนึ่งคน และบุคคลที่ไม่ใช่ผู้พิพากษาหรือตุลาการ ซึ่งที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดคัดเลือกจำนวนหนึ่งคน โดยบุคคลที่ได้รับการสรรหาในที่ประชุมใหญ่ทั้งในศาลปกครองและศาลฎีกานั้นต้องไม่เป็นกรรมการสรรหาผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญอื่น ทำหน้าที่สรรหากรรมการการเลือกตั้งจำนวน 3 คน เสนอต่อประธานวุฒิสภา

(2.2) สรรหาโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา พิจารณาสรรหาผู้มีคุณสมบัติสมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้ง จำนวน 2 คน เสนอต่อวุฒิสภา

¹¹ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, **องค์กรตามรัฐธรรมนูญ 2550** (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2551) หน้า 13.

¹² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 229 วรรคหนึ่ง

¹³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 232 วรรคหนึ่ง

¹⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 231

เมื่อได้รับการสรรหาตามที่กล่าวมาทั้ง 2 ส่วนแล้ว วุฒิสภาจะเป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นชอบก่อนนำรายชื่อขึ้นทูลเกล้าฯ ให้พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งต่อไป

การสรรหาดังกล่าวแก้ไขจากหลักการเดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 โดยลดจำนวนคณะกรรมการสรรหาจากสิบคนเหลือเจ็ดคน และปรับเปลี่ยนวิธีการเสนอรายชื่อบุคคล จากเดิมที่เป็นการสรรหาบุคคลให้ได้จำนวนสองเท่าของจำนวนที่ต้องการ เพื่อให้วุฒิสภาพิจารณาคัดเลือก เป็นการสรรหาเพื่อให้ได้จำนวนตามองค์ประกอบของคณะกรรมการเลือกตั้งแล้ว จึงเสนอวุฒิสภาให้ความเห็นชอบ

(3) อำนาจหน้าที่

มาตรา 235 ประกอบกับมาตรา 236 กำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นผู้ควบคุมและดำเนินการจัดให้มีการเลือกตั้งหรือการสรรหา สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาท้องถิ่น และผู้บริหารท้องถิ่น รวมทั้งการออกเสียงประชามติให้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม

เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวสำเร็จลุล่วงไปด้วยความสุจริตและเที่ยงธรรม คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจออกประกาศกำหนดระเบียบกำหนดการทั้งหลายเกี่ยวกับการเลือกตั้ง กำหนดมาตรการ และควบคุมการบริจาคเงินให้พรรคการเมือง มีคำสั่งให้ข้าราชการหรือหน่วยงานของรัฐต่าง ๆ ปฏิบัติการอันจำเป็นต่อการเลือกตั้ง สืบสวนสอบสวนเพื่อหาข้อเท็จจริงและวินิจฉัยปัญหาหรือข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นตามกฎหมายอันเกี่ยวกับการเลือกตั้ง สั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่หรือออกเสียงประชามติใหม่ ประกาศผลการเลือกตั้ง ผลการสรรหา และผลการออกเสียงประชามติ รวมถึงการดำเนินการอื่นใดตามที่กฎหมายบัญญัติ

นอกจากนี้ คณะกรรมการการเลือกตั้งยังมีอำนาจในการตรวจสอบการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภาโดยวิธีการสรรหา มาตรา 240 ได้ให้อำนาจในการสืบสวนได้ในกรณีที่มีผู้คัดค้านว่าการสรรหาสมาชิกวุฒิสภาไม่ถูกต้องหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเมื่อคณะกรรมการการเลือกตั้งได้วินิจฉัยสั่งการแล้ว ก็ให้เสนอต่อศาลฎีกาเพื่อวินิจฉัยต่อไป

4.2.1.2 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติเรื่อง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไว้ในหมวด 11 องค์การตามรัฐธรรมนูญ ส่วนที่ 1 องค์การอิสระตามรัฐธรรมนูญมีการปรับปรุงจากเดิม เช่น ให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างอิสระและยัง กำหนดให้มีคณะกรรมการสรรหาที่เป็นกลาง กำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะได้รับการสรรหาให้สูง เพื่อให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพและถูกแทรกแซงทางการเมืองได้ยาก

(1) องค์ประกอบและวาระการดำรงตำแหน่ง

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติประกอบด้วย ประธานกรรมการคนหนึ่งและกรรมการอื่นอีกแปดคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของ วุฒิสภา ให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งประธานกรรมการและ กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ¹⁵

กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีวาระการดำรง ตำแหน่งเก้าปี นับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว¹⁶

(2) การสรรหา

มาตรา 246 วรรคสาม บัญญัติให้มีคณะกรรมการสรรหาเป็นผู้สรรหาแล้วจึง ส่งรายชื่อบุคคลที่ได้รับการสรรหาให้วุฒิสภาพิจารณาเห็นชอบต่อไป

คณะกรรมการสรรหามีจำนวนห้าคน ประกอบด้วย ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลฎีกา ประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานสภาผู้แทนราษฎร และผู้นำฝ่ายค้านในสภา ผู้แทนราษฎร

¹⁵รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 246

¹⁶รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 247 วรรคหนึ่ง

คุณสมบัติของผู้ที่จะเข้ามาดำรงตำแหน่งกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาตินั้น มีความสำคัญมาก เนื่องจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นองค์กรที่มีหน้าที่ในการตรวจสอบการทุจริตและการประพฤติมิชอบ รวมถึงการร่ำรวยผิดปกติของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือข้าราชการประจำในตำแหน่งสูง ซึ่งถือเป็นองค์กรตรวจสอบที่สำคัญอีกองค์กรหนึ่ง มาตรา 246 จึงได้กำหนดให้ต้องเป็นผู้มีคุณสมบัติที่สูงมาก เมื่อเทียบกับองค์กรตามรัฐธรรมนูญอื่น ๆ โดยกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต้องเป็นผู้ซึ่งมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ มีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 205 โดยเคยเป็นรัฐมนตรี กรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ หรือกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน หรือเคยรับราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดี หรือผู้ดำรงตำแหน่งทางบริหารในหน่วยราชการที่มีอำนาจบริหารเทียบเท่าอธิบดี หรือดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าศาสตราจารย์ ผู้แทนองค์การพัฒนาเอกชน หรือผู้ประกอบการวิชาชีพที่มีองค์กรวิชาชีพตามกฎหมายมาเป็นเวลาไม่น้อยกว่าสามสิบปี ซึ่งองค์การพัฒนาเอกชนหรือองค์กรวิชาชีพนั้นให้การรับรองและเสนอชื่อเข้าสู่กระบวนการสรรหา

นอกจากนี้ยังบัญญัติให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติประจำจังหวัด เพื่อให้การใช้อำนาจในการควบคุมตรวจสอบเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และประชาชนในแต่ละจังหวัดสามารถมีส่วนร่วมในการสอดส่องการกระทำทุจริตมากขึ้นด้วย โดยคุณสมบัติกระบวนการสรรหา และอำนาจหน้าที่ให้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ¹⁷

(3) อำนาจหน้าที่

มาตรา 250 กำหนดให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนและสรุปสำนวนพร้อมทั้งความเห็นเกี่ยวกับการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรต่าง ๆ ของรัฐ เกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเกี่ยวกับความร่ำรวยผิดปกติของเจ้าหน้าที่ของสูงของรัฐ รวมถึงตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริงของทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เป็นต้น โดยต้องรายงานผลการตรวจสอบพร้อมทั้งข้อสังเกตต่อคณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาทุกปี และนำรายงานดังกล่าวเผยแพร่ต่อไป

¹⁷ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, องค์กรตามรัฐธรรมนูญ 2550, หน้า 26-27.

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญฉบับนี้ยังได้ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีหน้าที่กำกับดูแลคุณธรรมและจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการใหม่ในเรื่องคุณธรรมและจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

เนื่องจากอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คือ การตรวจสอบการกระทำทุจริต ซึ่งอาจกระทบสิทธิของผู้ถูกตรวจสอบได้มาก จึงต้องมีกลไกการควบคุมตรวจสอบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติอีกชั้นหนึ่ง ดังที่มีกำหนดไว้ในมาตรา 248-249 ดังนี้

การถอดถอนกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสี่ของจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรทั้งหมดที่มีอยู่ หรือประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งไม่น้อยกว่าสองหมื่นคน มีสิทธิเข้าชื่อเสนอต่อประธานวุฒิสภาว่า กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติผู้ใดกระทำการขาดความเที่ยงธรรม จงใจฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายหรือมีพฤติการณ์ที่เป็นที่เสื่อมเสียแก่เกียรติศักดิ์ของการดำรงตำแหน่งอย่างร้ายแรง เพื่อให้วุฒิสภามีมติให้พ้นจากตำแหน่งได้

การดำเนินคดีอาญาต่อกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภา มีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา มีสิทธิเข้าชื่อร้องขอต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองว่า กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติผู้ใดร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งราชการได้

4.2.1.3 คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติให้มีคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินในหมวด 11 องค์การตามรัฐธรรมนูญ ส่วนที่ 1 องค์การอิสระตามรัฐธรรมนูญ

(1) องค์ประกอบและวาระการดำรงตำแหน่ง

มาตรา 252 บัญญัติให้คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ประกอบด้วย ประธานกรรมการคนหนึ่ง และกรรมการอื่นอีกหกคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งจากผู้มีความชำนาญและประสบการณ์ด้านการตรวจเงินแผ่นดิน การบัญชี การตรวจสอบภายใน การเงินการคลัง และด้านอื่น

ให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการตรวจเงินแผ่นดินและผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน

กรรมการตรวจเงินแผ่นดินมีวาระการดำรงตำแหน่งหกปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว

(2) การสรรหา

การสรรหาและเลือกกรรมการตรวจเงินแผ่นดินและผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินให้นำบทบัญญัติมาตรา 204 วรรคสามและวรรคสี่ มาตรา 206 และมาตรา 207 มาใช้บังคับโดยอนุโลม เว้นแต่องค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหาให้เป็นไปตามมาตรา 243¹⁸

¹⁸รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 252 วรรคสาม ให้มีคณะกรรมการสรรหาประกอบด้วย ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลฎีกา ประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร บุคคลซึ่งที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาคัดเลือกจำนวนหนึ่งคนและบุคคลซึ่งที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดคัดเลือกจำนวนหนึ่งคน

(3) อำนาจหน้าที่

มาตรา 253 กำหนดให้คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่กำหนดหลักเกณฑ์มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดิน ให้คำปรึกษา แนะนำ และเสนอแนะให้มีการแก้ไขข้อบกพร่องเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดิน และมีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการวินัยทางการเงินและการคลังที่เป็นอิสระเพื่อทำหน้าที่วินิจฉัยการดำเนินการที่เกี่ยวกับวินัยทางการเงิน การคลัง และการงบประมาณและให้คดีที่พิพาทเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินัยทางการเงินและการคลังในเรื่องดังกล่าวเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง

ให้ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดินที่เป็นอิสระและเป็นกลาง

4.2.1.4 ผู้ตรวจการแผ่นดิน

สำหรับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติเรื่องผู้ตรวจการแผ่นดินไว้ในหมวด 11 องค์การตามรัฐธรรมนูญ ส่วนที่ 1 องค์การอิสระตามรัฐธรรมนูญ หลักการยังคงเดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 แต่เปลี่ยนจากเดิมที่ใช้ชื่อว่า “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” มาเป็น “ผู้ตรวจการแผ่นดิน” ตัดคำว่าของรัฐสภาออก เนื่องจากอำนาจหน้าที่ที่เปลี่ยนไป โดยมีหน้าที่ตรวจจริยธรรมของนักการเมืองและผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองด้วย ทำให้ไม่เหมาะสมในการเป็นองค์กรของรัฐสภาอีกต่อไป เนื่องจากต้องตรวจสอบสมาชิกรัฐสภา จึงเปลี่ยนชื่อให้สอดคล้องกับอำนาจหน้าที่ใหม่¹⁹

(1) องค์ประกอบและวาระการดำรงตำแหน่ง

มาตรา 242 บัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีจำนวน 3 คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา จากผู้ซึ่งเป็นที่ยอมรับนับถือของประชาชน มี

¹⁹ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, องค์การตามรัฐธรรมนูญ 2550, หน้า 19.

ความรอบรู้และมีประสบการณ์ในการบริหารราชการแผ่นดิน วิสาหกิจ หรือกิจกรรมอันเป็นประโยชน์ร่วมกันของสาธารณะ และมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์

ให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้ง
ประธานผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดิน

ผู้ตรวจการแผ่นดินมีวาระการดำรงตำแหน่งหกปี และดำรงตำแหน่งได้
เพียงวาระเดียวเท่านั้น

(2) การสรรหา

มาตรา 243 บัญญัติให้มีคณะกรรมการสรรหาเป็นผู้สรรหา แล้วจึงส่ง
รายชื่อบุคคลที่ได้รับการสรรหาให้วุฒิสภาพิจารณาเห็นชอบต่อไป

คณะกรรมการสรรหามีจำนวนเจ็ดคน ประกอบด้วยประธานศาลฎีกา
ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานสภาผู้แทนราษฎร และผู้นำฝ่ายค้านใน
สภาผู้แทนราษฎร บุคคลซึ่งที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาคัดเลือกจำนวนหนึ่งคนและที่ประชุมใหญ่ตุลาการใน
ศาลปกครองสูงสุดคัดเลือกจำนวนหนึ่งคน บุคคลที่เลือกต้องมีใช้ผู้พิพากษาหรือตุลาการและต้องไม่เป็น
กรรมการสรรหาผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญอื่นในขณะเดียวกัน

(3) อำนาจหน้าที่

มาตรา 244 กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจพิจารณาและสอบสวนหา
ข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่หรือละเลยการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วย
กฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐ องค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม หรือปฏิบัติ
หน้าที่โดยไม่เป็นธรรมของเจ้าหน้าที่ของรัฐ รัฐธรรมนูญฉบับนี้ยังได้เพิ่มอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินใน
การดำเนินการเกี่ยวกับจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย

นอกจากนี้ผู้ตรวจการแผ่นดินยังมีอำนาจในการติดตามประเมินผล จัดทำ
ข้อเสนอแนะในการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ รวมทั้งข้อพิจารณาเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่

เห็นว่าจำเป็น รวมทั้งรายงานผลการตรวจสอบและการปฏิบัติหน้าที่พร้อมข้อสังเกตต่อคณะรัฐมนตรี
สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาทุกปี

4.2.2 องค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ

4.2.2.1 องค์กรอัยการ²⁰

เดิมอัยการเป็นข้าราชการฝ่ายบริหารในฐานะที่ปรึกษากฎหมายของรัฐและ
ทนายแผ่นดิน ต่อมาวันที่ 1 สิงหาคม พุทธศักราช 2465 กรมอัยการได้โอนจากกระทรวงยุติธรรม
มาสังกัดกระทรวงมหาดไทย จนถึงวันที่ 28 กุมภาพันธ์ พุทธศักราช 2534 กรมอัยการจึงได้แยกออก
จากกระทรวงมหาดไทยไปเป็นหน่วยงานไม่สังกัดกระทรวงทบวงใด อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของ
นายกรัฐมนตรีโดยตรง เปลี่ยนชื่อจากกรมอัยการเป็นสำนักงานอัยการสูงสุด และเปลี่ยนชื่อตำแหน่ง
อธิบดีกรมอัยการ และรองอธิบดีกรมอัยการเป็นอัยการสูงสุด และรองอัยการสูงสุดตามลำดับ

การออกกฎหมายกำหนดให้สำนักงานอัยการสูงสุดมีได้สังกัดกระทรวงใด
จึงถือเป็นจุดเริ่มต้นของการให้หลักประกันความเป็นอิสระแก่องค์กรอัยการและพนักงานอัยการซึ่ง
เป็นบุคลากรหลักในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของชาติตามหลักสากล

(1) องค์กรประกอบและวาระการดำรงตำแหน่ง

เพื่อเพิ่มหลักประกันความเป็นอิสระขององค์กรอัยการ รัฐธรรมนูญแห่ง
ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้กำหนดให้องค์กรอัยการ ซึ่งมีทั้งอำนาจในการฟ้องคดีแทนรัฐ
และอำนาจในการฟ้องเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างอิสระ ไม่อยู่ภายใต้อำนาจครอบงำ
ของฝ่ายบริหารได้โดยง่าย มาตรา 255 ของรัฐธรรมนูญ จึงได้บัญญัติให้องค์กรอัยการเป็นองค์กรตาม
รัฐธรรมนูญในส่วนที่ 2 องค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ มีหน่วยงานที่เป็นอิสระในการบริหารงานต่าง ๆ และ
การแต่งตั้งอัยการสูงสุดนั้น ประธานวุฒิสภาเป็นผู้รับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้ง

²⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 34-39.

การให้หลักประกันความเป็นอิสระแก่องค์กรอัยการด้วยการมีทบัญญัติในรัฐธรรมนูญรองรับ ทำให้พนักงานอัยการมีความเป็นอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่สามารถอำนวยความสะดวกธรรมให้แก่ประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ

พนักงานอัยการนั้นเป็นคำกลาง มีความหมายถึงผู้ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ในกรมอัยการหรือสำนักงานอัยการสูงสุดทั้งหมด โดยมีตำแหน่งต่าง ๆ ดังนี้ อัยการสูงสุด รองอัยการสูงสุด อัยการพิเศษฝ่ายปรึกษา อัยการพิเศษฝ่ายคดี อัยการพิเศษฝ่ายวิชาการ อัยการพิเศษประจำเขต อัยการประจำกรม อัยการจังหวัด อัยการประจำกอง อัยการจังหวัดผู้ช่วย อัยการผู้ช่วย และผู้ดำรงตำแหน่งที่เรียกชื่ออย่างอื่นตามที่กำหนดโดยกฎกระทรวง

(2) การสรรหา

เมื่อองค์กรอัยการมีสถานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 255 วรรคหก กำหนดให้พนักงานอัยการย่อมต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งเป็นกรรมการในรัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐ เว้นแต่จะได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการอัยการ หรือกระทำการใดอันเป็นการกระทบกระเทือนถึงการปฏิบัติหน้าที่ หรือเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์แห่งตำแหน่งหน้าที่ราชการ และต้องไม่เป็นกรรมการ ผู้จัดการ หรือที่ปรึกษากฎหมายหรือดำรงตำแหน่งอื่นใดที่มีลักษณะงานคล้ายคลึงกันนั้นในห้างหุ้นส่วนบริษัท

(3) อำนาจหน้าที่

พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2550 และพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พุทธศักราช 2553 มีอำนาจหน้าที่โดยสรุปจำแนกได้เป็น 5 ภารกิจด้วยกัน กล่าวคือ

- 1) การอำนวยความสะดวกธรรมในคดีอาญา เช่น ยื่นฟ้องคดีอาญาต่อศาล เป็นต้น
- 2) การรักษาผลประโยชน์ของรัฐ เช่น ให้คำปรึกษาในด้านกฎหมายแก่ส่วนราชการ หน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐ ดำเนินอรรถคดีแทนรัฐ หน่วยงานของรัฐ เป็นต้น

3) การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและผลประโยชน์ของประชาชน เช่น ยื่นคำร้องขอให้ศาลปล่อยบุคคลที่ถูกคุมขังโดยไม่ชอบหรือถูกจำคุกผิดกับคำพิพากษาของศาล เป็นเจ้าหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภค เป็นต้น

4) การร่วมมือระหว่างประเทศในคดีอาญา

5) หน้าที่อื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

4.2.2.2 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

สำหรับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติเรื่องคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติไว้ในหมวด 11 องค์การตามรัฐธรรมนูญ ส่วนที่ 2 องค์การอื่นตามรัฐธรรมนูญ หลักการยังคงเดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 แต่ได้ลดจำนวนคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติจาก 13 คน เหลือ 7 คน และกำหนดให้มีหน่วยธุรการที่เป็นอิสระเช่นเดียวกับองค์การตามรัฐธรรมนูญอื่น ๆ พร้อมทั้งเพิ่มอำนาจหน้าที่มากขึ้นดังบัญญัติไว้ในมาตรา 257 (2) (3) และ (4)

(1) องค์ประกอบและวาระการดำรงตำแหน่ง

มาตรา 256 บัญญัติให้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติประกอบด้วยประธานกรรมการคนหนึ่งและกรรมการอื่นอีกหกคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา จากผู้มีความรู้หรือประสบการณ์ด้านการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยมีวาระการดำรงตำแหน่งหกปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียวเท่านั้น

(2) การสรรหา

มาตรา 256 วรรคห้า บัญญัติให้องค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหาบุคคลที่จะเข้าดำรงตำแหน่งกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติให้เป็นไปตามมาตรา 243

คณะกรรมการสรรหาประกอบด้วย ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลฎีกา ประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานสภาผู้แทนราษฎร และผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร บุคคลซึ่งที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาคัดเลือกจำนวนหนึ่งคนและบุคคลซึ่งที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดคัดเลือกจำนวนหนึ่งคน และให้นำบทบัญญัติมาตรา 231 (1) วรรคสอง มาใช้บังคับด้วยโดยอนุโลม

ภายหลังจากที่ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บทเฉพาะกาล มาตรา 299 วรรคสาม ได้กำหนดให้มีคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันที่ประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ คงดำรงตำแหน่งต่อไปจนกว่าจะมีการแต่งตั้งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติตามรัฐธรรมนูญนี้

(3) อำนาจหน้าที่

มาตรา 257 ได้กำหนดให้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ดังนี้

3.1) ตรวจสอบและรายงานการกระทำหรือการละเลยการกระทำ อันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน หรือไม่เป็นไปตามพันธกรณีระหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยเป็นภาคี และเสนอมาตรการการแก้ไขที่เหมาะสมต่อบุคคลหรือหน่วยงานที่กระทำหรือละเลยการกระทำดังกล่าวเพื่อดำเนินการในกรณีที่น่าสงสัยว่ามี

3.2) เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญในกรณีที่ได้รับขอตามที่มีผู้ร้องเรียนว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดกระทบต่อสิทธิมนุษยชนและมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

3.3) เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลปกครอง ในกรณีที่ได้รับขอตามที่มีผู้ร้องเรียนว่า กฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดในทางปกครองกระทบต่อสิทธิมนุษยชนและมี

ปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง

3.4) ฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมแทนผู้เสียหาย เมื่อได้รับการร้องขอจากผู้เสียหาย และเป็นกรณีให้เห็นสมควรเพื่อแก้ไขปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนเป็นส่วนรวม ทั้งนี้ ตามกฎหมายบัญญัติ

3.5) เสนอแนะนโยบายและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมายและกฎ ต่อรัฐสภา หรือคณะรัฐมนตรีเพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน

3.6) ส่งเสริมการศึกษา การวิจัย และการเผยแพร่ความรู้ด้านสิทธิมนุษยชน

3.7) ส่งเสริมความร่วมมือและการประสานงานระหว่างหน่วยราชการ องค์การเอกชน และองค์การอื่นในด้านสิทธิมนุษยชน

3.8) จัดทำรายงานประจำปีเพื่อประเมินสถานการณ์ด้านสิทธิมนุษยชนภายในประเทศ และเสนอต่อรัฐสภา

3.9) อำนาจหน้าที่อื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

4.2.2.3 สภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ

เมื่อมีประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติให้มีสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติในรัฐธรรมนูญอีกโดยบัญญัติให้เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ส่วนที่ 2 องค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ หลักการยังคงเดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พุทธศักราช 2540) แต่เพิ่มหน้าที่สภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติในการให้คำปรึกษาและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการตรากฎหมายที่เกี่ยวกับเรื่องเศรษฐกิจและสังคมด้วย เพื่อให้การเสนอกฎหมายของคณะรัฐมนตรีในเรื่องดังกล่าวมีการรับฟังความคิดเห็นอย่างรอบคอบยิ่งขึ้น และกำหนดให้มีหน่วยงานธุรการที่เป็นอิสระทำนองเดียวกับองค์กรตามรัฐธรรมนูญอื่น ๆ

การจัดตั้งสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจสังคมแห่งชาติมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นองค์กรให้คำปรึกษาด้านเศรษฐกิจและสังคมแก่รัฐบาลอย่างมีประสิทธิภาพและมีการดำเนินงานอย่างมีประสิทธิภาพและโปร่งใส ส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชนทุกภาคส่วนในกระบวนการกำหนดนโยบายและแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม เป็นองค์กรแห่งการเรียนรู้ในเรื่องเศรษฐกิจและสังคมให้แก่ประชาชน สะท้อนปัญหาเศรษฐกิจและสังคมในมิติต่าง ๆ เพื่อนำไปสู่แนวทางแก้ไขอย่างเป็นรูปธรรม และมุ่งส่งเสริมการมีส่วนร่วมในการปฏิรูปการเมืองและพัฒนาประชาธิปไตยให้ยั่งยืนต่อไปในอนาคต²¹

(1) องค์ประกอบและวาระการดำรงตำแหน่ง

ตามพระราชบัญญัติสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ พุทธศักราช 2543 บัญญัติให้สภาที่ปรึกษาฯ ประกอบด้วยสมาชิกสภาที่ปรึกษาฯ จำนวน 99 คน ซึ่งได้รับเลือกจากบุคคลที่เป็นผู้แทนของกลุ่มในภาคเศรษฐกิจ และกลุ่มในภาคสังคมฐานทรัพยากรและผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งเป็นกลุ่มตามแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐตามรัฐธรรมนูญและตามจำนวนที่กำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้

สมาชิกสภาที่ปรึกษาฯ มีวาระการดำรงตำแหน่งสามปีนับแต่วันประกาศรายชื่อสมาชิกในราชกิจจานุเบกษา และอาจได้รับการเลือกใหม่ได้ แต่จะดำรงตำแหน่งติดต่อกันเกินสองวาระมิได้

(2) การสรรหา

ตามพระราชบัญญัติสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ พุทธศักราช 2543 บัญญัติเรื่องของการได้มาซึ่งสมาชิกสภาที่ปรึกษาฯ ว่าเมื่อมีกรณีเลือกสมาชิก ให้มีคณะกรรมการสรรหาจำนวน 21 คน ประกอบด้วย ประธานกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ปลัดกระทรวงทุกกระทรวงซึ่งเลือกกันเองให้เหลือสี่คน อธิการบดีของสถาบันอุดมศึกษาที่เป็นนิติบุคคลทุกแห่งซึ่งเลือกกันเองให้เหลือหนึ่งคน ผู้แทนสถาบันภาคการผลิต จำนวนสี่คน ประกอบด้วย ผู้แทนสมาคมธนาคารไทยหนึ่งคน และผู้แทนชุมนุมสหกรณ์การเกษตรแห่งประเทศไทยจำกัดหนึ่งคน ผู้แทน

²¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 50-52.

สหภาพแรงงานซึ่งเลือกกันเองให้เหลือหนึ่งคน ผู้แทนองค์กรภาคเอกชนที่ดำเนินการโดยมิใช่เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกันจำนวนสี่คน ซึ่งเลือกกันเองในแต่ละด้าน ๆ ละหนึ่งคน รวมเป็นสามคน

(3) อำนาจหน้าที่

สภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ มีหน้าที่ตามพระราชบัญญัติสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ พุทธศักราช 2543 และแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พุทธศักราช 2549 ในการให้คำปรึกษาและข้อเสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรี ในปัญหาต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจและสังคม และให้ความเห็นเกี่ยวกับแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ หรือแผนอื่นตามที่กฎหมายกำหนดภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พุทธศักราช 2540) มาตรา 89 รวมทั้งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่เพิ่มอำนาจหน้าที่ในการให้ความเห็นและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจและสังคม

4.3 องค์กรในกระบวนการยุติธรรม

องค์กรในกระบวนการยุติธรรม หมายถึง องค์กรที่มีกฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ในกระบวนการพิจารณาความดังต่อไปนี้กล่าวถึง คือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พุทธศักราช 2542 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พุทธศักราช 2534 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลภาษีอากรและวิธีพิจารณาคดีภาษีอากร พุทธศักราช 2534 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พุทธศักราช 2539 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พุทธศักราช 2542 พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2498 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พุทธศักราช 2522 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประมวลกฎหมายวิธี

พิจารณาความแพ่ง และองค์กรที่ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2546 กล่าวถึง ยกเว้นองค์กรศาลเฉพาะการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี²²

สมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญ ได้อภิปรายรายมาตราที่เกี่ยวกับแนวทางการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามรายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 34/2550 (เป็นพิเศษ) วันอังคารที่ 26 มิถุนายน 2550 สรุปได้ว่า ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีหน้าที่ตรวจดูการกระทำต่าง ๆ ขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมให้ชัดเจนขึ้น²³ ต้องสร้างความเข้มแข็งให้กับกระบวนการยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพดีขึ้นกว่าที่เป็นมา สร้างระบบการติดตามตรวจสอบ (Monitoring system) เพื่อแก้ไขข้อผิดพลาดต่าง ๆ ในการทำงานให้ดีขึ้น ให้ถูกต้อง ไม่ใช่จับผิดเสียเลยทีเดียว (แบบ Audit) ปัญหาการบริหารของหน่วยราชการต่าง ๆ ที่ทำผิด ทำไม่ถูก ให้ไปติดตาม ไปแก้ไขเรื่องเหล่านี้ให้รวดเร็ว ทันการณ์²⁴ ต้องตรวจจริง ฟ้องจริง เอาจริง²⁵ ให้ตรวจสอบในภาพรวมไม่ได้ไปเน้นไปจัดการกับใครคนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะ เมื่อมีผู้ร้องเรียนขึ้นมาก็ตรวจสอบ หากพบว่ามี การปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ จะเป็นหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่จะดำเนินคดี สำหรับผู้ตรวจการแผ่นดินให้ทำหน้าที่เหมือนกับว่าเป็นคนคอยเฝ้าระวัง อย่าให้มีพฤติกรรมละเลยต่อหน้าที่ หรือปฏิบัติหน้าที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเกิดขึ้น ถ้ามีการร้องเรียนก็สามารถที่จะดักเตือนหรือว่าส่งสัญญาณได้ คือ สามารถที่จะช่วยเหลือแก้อุปกรณ์ประชาชนได้ใหม่ตั้งแต่แรก²⁶

สำหรับการตรวจสอบองค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้น การพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการกระทำขององค์กรในกระบวนการยุติธรรม ก็ต้องพิจารณาว่า องค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้น กฎหมายวิธีพิจารณาความแต่ละฉบับที่กล่าวถึงองค์กรแต่ละองค์กรไว้ว่ามีอำนาจหน้าที่อย่างไร บางองค์กรได้รับมอบอำนาจจากรัฐธรรมนูญโดยตรงในฐานะองค์กรแห่งอำนาจ บางองค์กรถูกจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติโดยกำหนดตำแหน่งหน้าที่หนึ่ง ๆ ให้บุคลากรขององค์กรเป็นผู้มีตำแหน่งหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกยุติธรรมตามพระราชบัญญัตินั้น ดังนั้น ผู้มีตำแหน่งหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการอำนวยความสะดวกยุติธรรมจึงถูกตรวจสอบในฐานะเป็นผู้ใช้อำนาจขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้น ซึ่งจุดยึดโยงที่

²² ธรรมวัตร อนุตรอริยกุล, บทบาทหน้าที่ของสำนักตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม, วารสารผู้ตรวจการแผ่นดิน 1,2(เมษายน-มิถุนายน, 2551): 65.

²³ ศักดิ์ชัย อุณจิตติกุล, รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 34/2550 (เป็นพิเศษ), หน้า 101.

²⁴ เกียรติชัย พงษ์พานิชย์, รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 34/2550 (เป็นพิเศษ), หน้า 108.

²⁵ เจิมศักดิ์ ปิ่นทอง, รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 34/2550 (เป็นพิเศษ), หน้า 111.

²⁶ วิชามหาคุณ, รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 34/2550 (เป็นพิเศษ), หน้า 138-139.

จะต้องตรวจสอบ คือ เป็นผู้ใช้อำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดภารกิจขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้น ๆ²⁷ และสำหรับการกระทำของเจ้าหน้าที่ของสำนักงานซึ่งทำหน้าที่ธุรการให้กับตัวองค์กรนั้น ๆ ก็ย่อมไม่เป็นการกระทำขององค์กร และการตรวจสอบเจ้าหน้าที่ขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมก็สามารถกระทำได้ตามมาตรา 244 (1) (ก) และ (ข) อยู่แล้ว เช่นเดียวกับเจ้าหน้าที่ขององค์กรหน่วยงานที่เป็นอิสระขององค์กรตามรัฐธรรมนูญนั่นเอง

ในส่วนของการตรวจสอบองค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้น จะเห็นได้ว่ามีทั้งองค์กรที่อยู่ในกำกับดูแลของฝ่ายปกครองและองค์กรที่ไม่อยู่ใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง ซึ่งเมื่อพิจารณาเกี่ยวกับการตรวจสอบการกระทำขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครองแล้วจะเห็นได้ว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินย่อมตรวจสอบการกระทำได้ตามมาตรา 244 (1) (ก) และ (ข) อยู่แล้ว ไม่ว่าจะเป็นการตรวจ ราชทัณฑ์ คุมประพฤติ หรือบังคับคดีก็ตาม เพราะการกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้าง ในองค์กรดังกล่าว ไม่ว่าจะทำหน้าที่ธุรการหรือใช้อำนาจขององค์กรนั้นก็ตาม ย่อมเป็นการกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจหรือราชการส่วนท้องถิ่น รวมถึงการกระทำในนามองค์กรที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ เพราะผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถตรวจสอบการกระทำผ่านผู้ควบคุมหรือกำกับดูแลองค์กรในฐานะที่เป็นข้าราชการหรือพนักงานของหน่วยราชการหรือหน่วยงานของรัฐได้ จึงสามารถตรวจสอบได้ทั้งกรณีการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย คือ ปัญหาความไม่ชอบด้วยกฎหมาย และรวมถึงการปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม คือแก้ปัญหาคความไม่เป็นธรรมได้อีกด้วย ดังนั้นการตรวจสอบองค์กรในกระบวนการยุติธรรมตามมาตรา 244 (1) (ค) จึงขอกล่าวถึงองค์กรในกระบวนการยุติธรรมโดยเฉพาะองค์กรศาล และองค์กรอัยการ เท่านั้น

²⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 66.

4.3.1 องค์กรศาล

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติเรื่ององค์กรศาลไว้ในหมวด 10 มาตรา 197-228 โดยแบ่งออกเป็น 5 ส่วน ว่าด้วย บททั่วไป ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหาร

ปัญหาส่วนหนึ่งที่สำคัญของศาลก็คือ ศาลมักคำนึงถึงตัวบทกฎหมายลายลักษณ์อักษร และมักตีความโดยเคร่งครัดตามตัวอักษรที่ปรากฏ จนอาจทำให้ละเลยต่อหลักความยุติธรรม ซึ่งมีได้ปรากฏโดยแจ้งชัดตามตัวอักษร หากแต่อยู่ในเจตนารมณ์แห่งกฎหมายทุกฉบับ ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า “ความยุติธรรม” คือ จิตวิญญาณแห่งกฎหมาย ด้วยเหตุนี้ผู้ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จึงเพิ่มเติมภารกิจของศาลทั้งหลายในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี ซึ่งนอกจากต้องดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายและในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์แล้ว ยังต้องดำเนินการให้เป็นไปโดยยุติธรรม รวมทั้งผู้พิพากษาและตุลาการต้องพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปโดยถูกต้อง และเป็นธรรมด้วย ดังปรากฏในมาตรา 197 วรรคหนึ่งและวรรคสอง ที่บัญญัติว่า : “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการให้เป็นไปโดยยุติธรรม ตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ ผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปโดยถูกต้องและเป็นธรรมตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย”²⁸

“ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล” ซึ่งเป็นข้อจำกัดในการใช้อำนาจหน้าที่เพิ่มขึ้นของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรในกระบวนการยุติธรรม โดยเฉพาะการตรวจสอบศาลซึ่งเป็นองค์กรหนึ่งในกระบวนการยุติธรรม นั้น ศาลจึงย่อมถูกตรวจสอบได้ เช่นเดียวกับองค์กรในกระบวนการยุติธรรมอื่น ๆ แต่มีข้อยกเว้น มิให้ตรวจสอบในส่วนของการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการรับรองอิสระของศาลนั่นเอง ซึ่งมีเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญ โดยสรุปดังนี้

²⁸วิชา มหาคุณ, อำนาจตุลาการ : องค์ประกอบใหม่เพื่อการดำรงความยุติธรรมในสังคม, หน้า 50-30.

นายวิชา มหาคุณ²⁹ กรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญ สภาร่างรัฐธรรมนูญ ได้กล่าวว่า “การตรวจสอบนั้น ไม่มีองค์กรที่ไหนที่ไม่ได้รับการตรวจสอบ จูดีเชียล ออมบุดส์แมน (Judicial Ombudsman) เป็นบุคคลที่เข้าไปตรวจสอบดูว่า องค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้นได้กระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบ ดูในภาพรวมไม่ได้ไปเน้นไปจัดการกับใครคนหนึ่ง โดยเฉพาะ แต่ว่าเมื่อมีผู้ร้องเรียนขึ้นมาก็ตรวจสอบ แต่ว่าเมื่อตรวจสอบแล้วพบว่ามีการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเป็นหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่จะดำเนินคดีแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ หรือทุจริตต่อหน้าที่ เพียงแต่จะให้อมบุดส์แมนทำหน้าที่ เหมือนกับว่าเป็นคนคอยเฝ้าระวังว่าอย่าให้มีพฤติการณ์อย่างนี้เกิดขึ้น ถ้ามีการร้องเรียนในทำนองว่ามีการประพฤติปฏิบัติไม่ชอบในองค์กรนี้ ก็สามารถที่จะช่วยเหลือแก่กุลประชาชนได้ไหมตั้งแต่แรก แต่ก็ไม่ใช่ไปก้าวล่วงถึงขนาดว่าไปประทุติทุจริตหรือประทุติมิชอบ ตรงนี้เป็นเรื่องสำคัญ แต่ว่าการร่างกฎหมาย โดยเฉพาะกฎหมายรัฐธรรมนูญ เราต้องร่างในลักษณะของทั่วไป ไม่ใช่ยกเว้นเป็นองค์กรใดองค์กรหนึ่ง เหตุใดจึงได้ยกเว้นไว้ ในเรื่องของการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีก็ต้องเข้าใจว่า ศาลนี้มีสิ่งที่คุ้มครองอยู่ คือ ความเป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี ซึ่งก็อยู่ในหมวดศาลโดยเฉพาะอยู่แล้ว ความจริงถึงไม่เต็มตรงนี้ไว้ มันก็ไม่มี การตรวจสอบการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีอยู่แล้ว เพียงแต่จะเขียนตามที่ท่านขอแปรญัตติมาเพื่อความสบายอกสบายใจว่า อ้อ นี่นะ ตรงนี้อยู่ แล้วก็สอดคล้องกับการทำงานของศาลยุติธรรม ซึ่งทำงานภายใต้พระปรมาภิไธยแห่งองค์พระมหากษัตริย์ เพราะฉะนั้นก็ไม่กระเทือนศาล ส่วนองค์กรอื่น ผมขอเรียนว่า ขอเถอะครับ อย่าให้ปรากฏแล้ว กลายเป็นว่า เราปกป้ององค์กรใดองค์กรหนึ่ง

บุคคลควรจะได้รับคามยุติธรรม แล้วก็สามารถที่จะโต้แย้งคัดค้านได้ในทุกจุด เราจะเห็นได้ว่า เราได้เพิ่มอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในการตรวจสอบผู้ที่ปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ นะครับ ที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐในกระบวนการด้วย รวมทั้ง กระบวนการยุติธรรมด้วย รวมถึงการดำเนินการในชั้นศาลด้วย”³⁰

²⁹วิชา มหาคุณ, รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 34/2550 (เป็นพิเศษ) วันอังคารที่ 26 มิถุนายน 2550(สำนักกรายงานการประชุมและขอเลข สำนักเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร), หน้า 138-140.

³⁰เรื่องเดียวกัน, หน้า 156-158.

นายอรรถรัตน์ รัตนจันทร์ ได้อภิปรายโดยขยายความว่า “ก็เมื่อท่านอาจารย์วิชาได้แสดงเจตนารมณ์แล้ว ก็มีการบันทึกไว้ในรัฐสภาแห่งนี้ ผมก็ยอมรับได้ครับ แล้วในขณะเดียวกันผมก็จะขอกราบเรียนว่า สิ่งที่เราเข้าไปตรวจสอบนั้นไม่ได้เกี่ยวกับการใช้ดุลยพินิจหรือว่าในส่วนของคำพิพากษา แต่เป็นในเรื่องของวิธีการปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎ ระเบียบ ข้อบังคับของสถานที่แห่งนั้น”³¹

“การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล” สำนักงานศาลปกครองได้ตอบข้อหาหรือความในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 244 (1) (ค) ของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน เป็นประเด็นโดยสรุปได้ ดังนี้³²

(1) การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจศาล

ศาลเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ เป็นหนึ่งในสามของอำนาจอัยปไตย โดยพระมหากษัตริย์ทรงมอบหมายให้ดำเนินการแทน เมื่อพิจารณาตามมาตรา 197 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เห็นว่าการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลนั้น ต้องประกอบด้วยหลัก 3 ประการ

(1.1) ต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ หมายถึง การดำเนินการตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

(1.2) ต้องดำเนินการตามกฎหมาย หมายถึง กฎหมายที่เกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลนั้น ๆ กรณีศาลปกครอง ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง รวมทั้งกฎหมายอื่นที่ศาลปกครองนำมาบังคับใช้โดยอนุโลม และ

(1.3) ต้องดำเนินการในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ หมายถึง ศาลทั้งหลายจะต้องพิจารณาคดีในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

³¹ อรรถรัตน์ รัตนจันทร์, รายงานการประชุมสภาว่ารัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 34/2550 (เป็นพิเศษ) วันอังคารที่ 26 มิถุนายน 2550, หน้า 158.

³² หนังสือสำนักงานศาลปกครอง ที่ สป 0022/2436 ลงวันที่ 24 มิถุนายน 2552.

ฉะนั้น การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลจึงต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ข้างต้น

(2) ประเด็นที่ว่า ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล” หมายความว่าอย่างไร มีขอบเขตแค่ไหน เพียงใด

เห็นว่า แม้ศาลปกครองโดยหลักแล้วระบบพิจารณาคดีปกครองจะเป็นแบบไต่สวน ซึ่งมีการบัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้วตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พุทธศักราช 2542 และระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พุทธศักราช 2543 ก็ตาม แต่ก็มี การนำลักษณะทั่วไปในกระบวนการวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ร่วมด้วย เช่น การฟ้องคดีต้องเป็นการริเริ่มโดยคู่กรณีมิใช่ศาล ศาลจะต้องพิจารณาพิพากษาไปตามกรอบคำฟ้องและคำขอท้ายฟ้อง การใช้หลักว่าด้วยการโต้แย้ง การคัดค้านตุลาการ การร้องสอด หรือการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาเหล่านี้ เป็นต้น ฉะนั้น การพิจารณาให้ความหมายของคำว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล” นั้น จึงต้องพิจารณาตามบทนิยามของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งควบคู่กันไปด้วย การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลนั้น ประกอบด้วยคำ 3 คำ คือ การพิจารณา การพิพากษา และอรรถคดี

คำว่า “การพิจารณา” หมายความว่า กระบวนพิจารณาทั้งหมดในศาลใดศาลหนึ่งก่อนศาลนั้นชี้ขาดตัดสินหรือจำหน่ายคดี โดยคำพิพากษาหรือคำสั่ง ซึ่งเมื่อพิจารณานิยามนี้ ก็จะเกี่ยวข้องกับคำว่า “กระบวนพิจารณา” อันมีความหมายว่า การกระทำใด ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายนี้อันเกี่ยวข้องกับคดี ซึ่งได้กระทำไปโดยคู่ความในคดีนั้นหรือโดยศาล หรือตามคำสั่งของศาล ไม่ว่าจะการนั้นจะเป็นโดยคู่ความฝ่ายใดทำต่อศาลหรือต่อคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง หรือศาลทำต่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทุกฝ่าย และรวมถึงการส่งคำคู่ความและเอกสารอื่น ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายนี้ และคำว่า “คดี” หมายความว่า กระบวนพิจารณา นับตั้งแต่เสนอคำฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้รับรองคุ้มครองบังคับตามหรือเพื่อการใช้ซึ่งสิทธิหรือหน้าที่ ส่วนคำว่า “พิพากษา” หมายถึง การที่ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง คำร้องต่าง ๆ กฎหมายที่เป็นแม่บทเกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษา คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง คำว่า “อรรถคดี” ได้แก่ คดีแพ่ง คดีอาญา ตลอดจนคดีทั้งหลาย นอกจากนี้รวมถึงคดีปกครองด้วย

เมื่อพิจารณาโดยรวมแล้วความหมายของคำว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล” จึงหมายถึง “การดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลต่าง ๆ นับตั้งแต่ได้มีการเสนอคำฟ้องต่อศาลจนคดีถึงที่สุด” แต่ต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ตามมาตรา 149 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยด้วย ฉะนั้น หากมีการโต้แย้งหรือร้องเรียนที่เกี่ยวกับคดีในระหว่างการดำเนินการของศาลดังกล่าว กรณีถือว่าเป็นการร้องเรียนที่เกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล

ตัวอย่างเช่น การร้องเรียนเกี่ยวกับการดำเนินการทั้งปวงเกี่ยวกับการฟ้อง การร้องสอด การเรียกบุคคล หน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้ามาเป็นคู่กรณีในคดี การดำเนินกระบวนการพิจารณา การรับฟังพยานหลักฐาน การพิพากษาคดีปกครอง ซึ่งบัญญัติตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง และตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้โดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด หากนอกเหนือจากนี้ถือได้ว่าเป็นการร้องเรียนที่ไม่อยู่ในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล เช่น ร้องเรียนว่าเจ้าหน้าที่ที่ทำหน้าที่รับฟ้องของศาลใช้วาจาไม่สุภาพ เป็นต้น

(3) ประเด็นที่ว่า “ศาลปกครองพิจารณาคดีล่าช้าเกินสมควร รวมทั้งไม่มีการแจ้งความคืบหน้าการพิจารณาคดีให้คู่กรณีรับทราบ” ถือเป็นการร้องเรียนเกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลหรือไม่ อย่างไร

ประเด็นดังกล่าว เป็นการร้องเรียนเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลก่อนมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ถือว่าเป็นการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีแล้ว ย่อมได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 197 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ที่บัญญัติให้การปฏิบัติหน้าที่ของศาลนั้น ผู้พิพากษาหรือตุลาการของศาลจะต้องมีหลักประกันในความเป็นอิสระ ที่จะไม่ถูกแทรกแซงจากองค์กรอื่น ไม่ว่าจะป็นองค์กรนิติบัญญัติหรือองค์กรบริหาร ซึ่งตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญก็เพื่อให้เป็นไปตามหลักการแบ่งแยกอำนาจและประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและตุลาการ ในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี กรณีจึงไม่สามารถก้าวล่วงไปในการพิจารณาคดีของศาลได้ อย่างไรก็ตามโดยหลักแล้วการพิจารณาคดีของศาลย่อมต้องเป็นไปโดยถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม แต่ก็อาจเกิดปัญหาการพิจารณาคดีที่ล่าช้าได้ เนื่องจากช่องทางการฟ้องคดีของศาลปกครองนั้น ถือหลักเรียบง่ายและประหยัด มิได้เสียค่าใช้จ่ายแต่อย่างใด เว้นแต่การฟ้องคดีที่มีทุนทรัพย์ประกอบกับการพิจารณาคดีของศาลปกครองเป็นกระบวนการพิจารณาแบบไต่สวน บทบาทสำคัญจะตกอยู่แก่ตุลาการเจ้าของสำนวนในการตรวจสอบและแสวงหาข้อเท็จจริง ตลอดจนการดำเนินการต่าง ๆ เกี่ยวข้องกับคดีด้วยตนเอง ตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติ

จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พุทธศักราช 2542 ฉะนั้น ความล่าช้าที่เกิดขึ้นจึงเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการพิจารณาคดี ทำให้มีปริมาณคดีเข้าสู่ศาลปกครองเป็นจำนวนมากไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ในทางปฏิบัติและเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นกับศาลอื่น ๆ ด้วยในทำนองเดียวกัน

(4) ประเด็นที่ว่า “ตุลาการศาลปกครองนั่งพิจารณาไม่ครบองค์คณะ” ถือเป็นกรณาร้องเรียนเกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลหรือไม่ อย่างไร

การนั่งพิจารณาขององค์คณะตุลาการศาลปกครอง เป็นกรณีที่กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองได้บัญญัติไว้แล้ว ถือว่าเป็นการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลเช่นกัน สำหรับกรณีตุลาการศาลปกครองนั่งพิจารณาคดีไม่ครบองค์คณะนั้น ตามมาตรา 44 และมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พุทธศักราช 2542 ประกอบข้อ 7 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พุทธศักราช 2543 กำหนดให้คู่กรณีฝ่ายที่เสียหายสามารถยกขึ้นกล่าวได้ไม่ว่าในเวลาใด เพื่อคัดค้านเรื่องที่มีได้มีการปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง หรือระเบียบที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการพิจารณาก่อนมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนกระบวนการพิจารณาที่ผิดระเบียบได้ นอกจากนี้ศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาที่ 7757/2553 และ 1903/3517 วินิจฉัยว่า “การที่ผู้พิพากษานั่งพิจารณาคดีไม่ครบองค์คณะนั้น ตามกฎหมายจำเลยจะต้องยื่นคัดค้านในเวลาอันสมควร ย่อมถือได้ว่า จำเลยสละสิทธินั้นแล้ว” กรณีจึงเป็นการยืนยันอย่างชัดเจนว่า การร้องเรียนว่าการนั่งพิจารณาคดีที่ไม่ครบองค์คณะนั้น เป็นข้อร้องเรียนที่อยู่ในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีด้วย

4.3.1.1 ศาลรัฐธรรมนูญ

(1) องค์ประกอบและวาระการดำรงตำแหน่ง

ศาลรัฐธรรมนูญประกอบด้วยประธานศาลรัฐธรรมนูญคนหนึ่ง และตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอื่นอีกแปดคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภาจากบุคคลตามมาตรา 204 โดยประธานศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีวาระการดำรงตำแหน่งเก้าปี นับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งและให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามวาระ ประธานศาลรัฐธรรมนูญ และตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ พ้นจากตำแหน่งเมื่อ

- (1) ตาย
- (2) มีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์
- (3) ลาออก
- (4) ขาดคุณสมบัติ หรือมีลักษณะต้องห้ามตาม มาตรา 205
- (5) กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืน มาตรา 207
- (6) วุฒิสภามีมติตาม มาตรา 274 ให้ถอดถอนออกจากตำแหน่ง
- (7) ต้องคำพิพากษาให้จำคุก แม้อัตนั้นจะยังไม่ถึงที่สุด หรือมีการรอกการลงโทษในความผิดอันได้กระทำโดยประมาท ความผิดลหุโทษ หรือความผิดฐานหมิ่นประมาท

(2) การสรรหา

ประธานศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภาจากบุคคลดังต่อไปนี้

- (2.1) ผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา ซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา โดยวิธีลงคะแนนลับ จำนวนสามคน

(2.2) ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ตุลาการใน ศาลปกครองสูงสุดโดยวิธีลงคะแนนลับ จำนวนสองคน

(2.3) ผู้ทรงคุณวุฒินิติศาสตร์ซึ่งมีความรู้ ความเชี่ยวชาญทางด้านนิติศาสตร์อย่างแท้จริง และได้รับเลือกจากคณะกรรมการสรรหา จำนวนสองคน

(2.4) ผู้ทรงคุณวุฒิสถาปัตยกรรมศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์หรือสังคมศาสตร์อื่น ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญทางการบริหารราชการแผ่นดินอย่างแท้จริง และได้รับเลือกจากคณะกรรมการสรรหาจำนวนสองคน

ในกรณีไม่มีผู้พิพากษาในศาลฎีกาหรือตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ได้รับเลือก ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาหรือที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดแล้วแต่กรณี เลือกบุคคลอื่น ซึ่งมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามและมีความรู้ ความเชี่ยวชาญทางด้านนิติศาสตร์ที่เหมาะสมจะปฏิบัติหน้าที่เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแล้วแต่กรณี ให้ผู้ได้รับเลือกประชุมและเลือกกันเอง ให้คนหนึ่งเป็นประธานศาลรัฐธรรมนูญ แล้วแจ้งผลให้ประธานวุฒิสภาทราบ ให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ แต่งตั้งประธาน ศาลรัฐธรรมนูญ และตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คณะกรรมการสรรหามีจำนวนห้าคน ประกอบด้วย ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลฎีกา ประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานสภาผู้แทนราษฎรผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร และประธานองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญซึ่งเลือกกันเองให้เหลือหนึ่งคนเป็นกรรมการ ทำหน้าที่สรรหาและผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 204 (3) และ (4)

(3) อำนาจหน้าที่

(3.1) กรณีบทบัญญัติใดของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (มาตรา 6)

(3.1.1) ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยมาตรา 6 และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการ

เพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย ในระหว่างนั้นให้ศาลพิจารณาต่อไปได้ แต่ให้รอการพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ (มาตรา 211)

(3.1.2) กรณีควบคุมการตรากฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (มาตรา 154) ร่างพระราชบัญญัติที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้ว ก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย หรือร่างพระราชบัญญัติที่รัฐสภาลงมติยืนยันก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำร่างขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายอีกครั้งหนึ่ง หากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภามีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา เห็นว่าร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ ให้เสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับความเห็นนั้นส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย หรือกรณีนายกรัฐมนตรีเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้นไม่ถูกต้องตามรัฐธรรมนูญ ให้ส่งความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย

(3.2) กรณีระหว่างวุฒิสภายับยั้งร่างพระราชบัญญัติใด ตามมาตรา 147

ห้ามคณะรัฐมนตรีหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เสนอร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการคล้ายกัน หากมีการเสนอร่างที่สภาผู้แทนราษฎร หรือวุฒิสภาเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติที่เสนอ หรือส่งให้พิจารณามีหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ยับยั้งไว้ ให้ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภาส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย (มาตรา 149)

(3.3) กรณีบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อมีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ (มาตรา 212)

(3.4) กรณีที่มีความขัดแย้งเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ที่มีใ้ศาลตั้งแต่สององค์กรขึ้นไป ให้ประธานรัฐสภานายกรัฐมนตรี หรือองค์กรนั้นเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณาวินิจฉัย (มาตรา 215)

(3.5) กรณีวินิจฉัยว่าร่างพระราชกำหนดใดเป็นไปตามมาตรา 184 วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง หรือไม่ โดยก่อนสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาอนุมัติพระราชกำหนดดังกล่าว ให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา มีสิทธิเข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิก เพื่อให้ส่งความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยได้ (มาตรา 185)

(3.6) กรณีที่มีปัญหาว่า หนังสือสัญญาสันติภาพ สัญญาสงบศึก และสัญญาอื่นกับนานาประเทศหรือกบองค์กรระหว่างประเทศต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาหรือไม่ เพราะมีบทบัญญัติเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทย หรือเขตพื้นที่นอกอาณาเขตซึ่งประเทศไทยมีสิทธิอธิปไตย หรือมีเขตอำนาจตามหนังสือสัญญา หรือมีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจ หรือสังคมของประเทศอย่างกว้างขวาง หรือมีผลผูกพันด้านการค้า การลงทุน หรืองบประมาณของประเทศอย่างมีนัยสำคัญ ซึ่งต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาหรือไม่ ให้เป็นอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่จะวินิจฉัย (มาตรา 190 วรรคท้าย) โดยการเสนอเรื่องตามแนวทางแห่งมาตรา 154

(3.7) กรณีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา จำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดที่มีอยู่ของแต่ละสภา ยื่นคำร้องต่อประธานสภาของตนว่า สมาชิกภาพของสมาชิกคนใดคนหนึ่งหรือความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงหรือไม่ (ตาม มาตรา 91, 92 และ 182 วรรคท้าย) ซึ่งประธานสภานั้น ๆ ต้องส่งคำร้องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย

4.3.1.2 ศาลยุติธรรม

ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ฟัง เว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลอื่น (มาตรา 218) ศาลยุติธรรมแบ่งออกเป็นสามชั้นศาล คือ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา เว้นแต่ที่มีบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นในรัฐธรรมนูญนี้หรือตามกฎหมายอื่น (มาตรา 219)

(1) องค์ประกอบและวาระการดำรงตำแหน่ง

การแต่งตั้งและการให้ผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมพ้นจากตำแหน่ง ต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมก่อน (มาตรา 220 วรรคหนึ่ง)

การเลื่อนตำแหน่ง การเลื่อนเงินเดือน และการลงโทษผู้พิพากษาในศาลยุติธรรม ต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม

ในการนี้ให้คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม แต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นชั้นศาลละหนึ่งคณะ เพื่อเสนอความคิดเห็นในเรื่องดังกล่าว เพื่อประกอบการพิจารณา (มาตรา 220 วรรคสอง)

การให้ความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมต้องคำนึงถึงความรู้ ความสามารถ และพฤติกรรมทางจริยธรรมของบุคคล ดังกล่าวด้วยเป็นสำคัญ (มาตรา 220 วรรคสาม)

คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม ประกอบด้วยบุคคลดังต่อไปนี้ประธานศาลฎีกาเป็นประธานกรรมการ

กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในแต่ละชั้นศาล ได้แก่ ศาลฎีกาหกคน ศาลอุทธรณ์สี่คน และศาลชั้นต้นสองคน ซึ่งเป็นข้าราชการตุลาการในแต่ละชั้นศาล และได้รับการเลือกจากข้าราชการตุลาการในแต่ละชั้นศาล กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนสองคน ซึ่งไม่เป็นข้าราชการตุลาการ และได้รับการเลือกจากวุฒิสภา

ตำแหน่งข้าราชการตุลาการมีดังนี้ ประธานศาลฎีกา รองประธานศาลฎีกา ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลฎีกา ผู้พิพากษาศาลฎีกา รองประธานศาลฎีกา ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลฎีกา ผู้พิพากษาศาลฎีกา ประธานศาลอุทธรณ์ ประธานศาลอุทธรณ์ภาค รองประธานศาลอุทธรณ์ รองประธานศาลอุทธรณ์ภาค ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลอุทธรณ์ ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลอุทธรณ์ภาค ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค อธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้น อธิบดีผู้พิพากษาภาค รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้น ผู้พิพากษาหัวหน้าศาล ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลชั้นต้น ผู้พิพากษาศาลชั้นต้น ผู้พิพากษาประจำศาลและผู้ช่วยผู้พิพากษา นอกจากนี้ คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมอาจออกประกาศกำหนดให้มีตำแหน่งข้าราชการตุลาการที่เรียกชื่ออย่างอื่นอีกได้ ตำแหน่งดังกล่าวจะเทียบเท่ากับตำแหน่งใดตามวรรคหนึ่งให้กำหนดไว้ในประกาศนั้นด้วย

นอกจากตำแหน่งข้าราชการตุลาการดังกล่าวข้างต้นให้มีตำแหน่งผู้พิพากษาอาวุโสเพื่อพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกา

เหตุแห่งการให้ออกจากตำแหน่งก็มีการบัญญัติไว้ชัดเจนในส่วนที่ 3 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พุทธศักราช 2543 ตามมาตรา 32 โดยข้าราชการตุลาการพ้นจากตำแหน่งเมื่อตาย ได้รับอนุญาตให้ลาออกหรือการลาออกมีผลตามมาตรา 33 วรรคสองและวรรคสี่ พ้นจากราชการตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการ โอนไปรับราชการฝ่ายอื่นนอกจากราชการเพื่อไปรับราชการทหาร ถูกสั่งให้ออกจากราชการตามมาตรา 15 มาตรา 34 หรือมาตรา 35 ถูกสั่งลงโทษไล่ออก ปลดออก หรือให้ออก หรือวุฒิสภามีมติให้ถอดถอนจากตำแหน่ง

(2) การสรรหา

การเข้าสู่ตำแหน่งของผู้พิพากษาศาลยุติธรรม คือ การสอบคัดเลือกตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พุทธศักราช 2543

(3) อำนาจหน้าที่

คดีทั่วไปจะเริ่มต้นที่ศาลชั้นต้น คู่ความอาจอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ได้ และอาจยื่นฎีกาต่อศาลฎีกา คำพิพากษาของศาลฎีกาย่อมเป็นที่สุด ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์การยื่นอุทธรณ์และฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่มีคดีบางประเภทที่คู่ความอาจยื่นอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาของศาลชั้นต้นในปัญหาข้อกฎหมายต่อศาลฎีกาได้โดยตรงโดยไม่ผ่านศาลอุทธรณ์ เช่น คดีแรงงาน คดีภาษีอากร คดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ คดีล้มละลายบางประเภท เป็นต้น อำนาจหน้าที่แยกออกตามประเภทและลำดับชั้นศาล ดังนี้

(3.1) ศาลชั้นต้น แบ่งเป็นศาลชั้นทั่วไปและศาลชำนาญพิเศษ

(3.1.1) ศาลชั้นต้นทั่วไป มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญาทั้งปวง ได้แก่ ศาลแพ่ง ศาลแพ่งกรุงเทพใต้ ศาลแพ่งธนบุรี ศาลอาญา ศาลอาญากรุงเทพใต้ ศาลอาญาธนบุรี ศาลจังหวัด และศาลแขวง

(3.1.2) ศาลชั้นต้นชำนาญพิเศษ เป็นศาลยุติธรรมอื่นที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลนั้นกำหนดให้เป็นศาลชั้นต้น ได้แก่

(ก) ศาลเยาวชนและครอบครัว มีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในคดีต่อไปนี้ คดีอาญาที่มีข้อหาว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิด คดีอาญาที่ศาลซึ่งมีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้โอนมา คดีครอบครัว คือ คดีแพ่งที่ฟ้องหรือร้องขอต่อศาลหรือกระทำการใด ๆ ในทางศาลเกี่ยวกับผู้เยาว์หรือครอบครัว แล้วแต่กรณี ซึ่งจะต้องบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และคดีที่ศาลจะต้องพิพากษาหรือสั่งเกี่ยวกับตัวเด็กหรือเยาวชนตามบทบัญญัติของกฎหมายซึ่งบัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของศาลเยาวชนและครอบครัว

(ข) ศาลแรงงาน มีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในคดีต่อไปนี้ คดีพิพาทเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ตามสัญญาจ้างแรงงาน หรือตามข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง คดีพิพาทเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานหรือกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กรณีที่จะต้องใช้สิทธิทางศาลตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน หรือกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ คดีอุทธรณ์คำวินิจฉัยของเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน หรือของคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ หรือรัฐมนตรี ตามกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ (คดีปกครองเกี่ยวกับกฎหมายแรงงาน) คดีอันเกิดแต่มูลละเมิดระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง สืบเนื่องจากข้อพิพาทแรงงาน หรือเกี่ยวกับการทำงานตามสัญญาจ้างแรงงาน และข้อพิพาทแรงงานที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานขอให้ศาลแรงงานชี้ขาดตามกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์

(ค) ศาลภาษีอากร มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครอง ในเรื่องต่อไปนี้ คดีอุทธรณ์คำวินิจฉัยของเจ้าพนักงาน หรือคณะกรรมการตามกฎหมายที่เกี่ยวกับภาษีอากร คดีพิพาทเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องของรัฐในหนี้ค่าภาษีอากร คดีพิพาทเกี่ยวกับการขอคืนค่าภาษีอากร คดีพิพาทเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ตามข้อผูกพันซึ่งได้ทำขึ้นเพื่อประโยชน์แก่การจัดเก็บภาษีอากร และคดีที่มีกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจศาลภาษีอากร

(ง) ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีดังต่อไปนี้ คดีอาญาเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า ลิขสิทธิ์ และสิทธิบัตร คดีอาญาเกี่ยวกับความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 271 ถึงมาตรา 275 คดีแพ่งเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และคดีพิพาทตามสัญญาถ่ายทอดเทคโนโลยี หรือสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ คดีแพ่งอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 271 ถึงมาตรา 275 คดีแพ่งเกี่ยวกับการซื้อขาย แลกเปลี่ยนสินค้า หรือตราสารการเงินระหว่างประเทศ หรือการให้บริการระหว่างประเทศ การขนส่งระหว่างประเทศ การประกันภัย และนิติกรรมอื่นที่เกี่ยวข้อง คดีแพ่งเกี่ยวกับเขต

เตอร์ออฟเครดิตที่ออกเกี่ยวเนื่องกับกิจกรรมการซื้อขายระหว่างประเทศ การส่งเงินเข้ามาในราชอาณาจักร ทริสตรีซีท รวมทั้งการประกันเกี่ยวกับกิจกรรมดังกล่าว คดีแพ่งเกี่ยวกับการกักเรือ คดีแพ่งเกี่ยวกับการทุบตลาด และการอุดหนุนสินค้า หรือการให้บริการจากต่างประเทศ คดีแพ่งหรือคดีอาญาที่เกี่ยวกับข้อพิพาทในการออกแบบวงจรรวมการค้นพบทางวิทยาศาสตร์ ชื่อทางการค้า ชื่อทางภูมิศาสตร์ที่แสดงถึงแหล่งกำเนิดสินค้า ความลับทางการค้า และการคุ้มครองพันธุ์พืช คดีแพ่งหรือคดีอาญาที่มีกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ คดีแพ่งเกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการเพื่อระงับข้อพิพาทตามที่กล่าวมาข้างต้น

(จ) ศาลล้มละลาย มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีล้มละลายซึ่งหมายถึง คดีตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลายที่มีใช้คดีอาญา นอกจากนี้ยังหมายความรวมถึงคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องพันกันกับคดีดังกล่าวด้วย

(3.2) ศาลอุทธรณ์ เป็นศาลที่อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่อุทธรณ์จากศาลชั้นต้น

(3.3) ศาลฎีกา เป็นศาลสูงสุดในระบบศาลยุติธรรม มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายบัญญัติให้เสนอต่อศาลฎีกาได้โดยตรง และคดีที่อุทธรณ์หรือฎีกาคำพิพากษา หรือคำสั่งของศาลชั้นต้น หรือศาลอุทธรณ์ตามที่กฎหมายบัญญัติ เว้นแต่เป็นกรณีที่ศาลฎีกาเห็นว่าข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกานั้นจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณา ศาลฎีกามีอำนาจไม่รับคดีไว้พิจารณาพิพากษาได้ ทั้งนี้ตามระเบียบที่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกากำหนด (มาตรา 219 วรรคสอง)

ให้ศาลฎีกามีอำนาจพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและการเพิกถอน สิทธิเลือกตั้ง ในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา และให้ศาลอุทธรณ์มีอำนาจพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้ง และการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง ในการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น ทั้งนี้วิธีพิจารณาและวินิจฉัยคดีให้เป็นไปตามระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกากำหนด โดยต้องใช้ระบบไต่สวนและเป็นไปโดยรวดเร็ว (มาตรา 219 วรรคสาม)

ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง โดยองค์คณะผู้พิพากษา ประกอบด้วย ผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา หรือผู้

พิพากษา อาวุโส ซึ่งเคยดำรงตำแหน่ง ไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา จำนวนเก้าคน ซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาโดยวิธีลงคะแนนลับ และให้เลือกเป็นรายคดี (มาตรา 219 วรรคสี่) ขึ้นนั่งพิจารณาคดีเช่นเดียวกับศาลชั้นต้น แต่การพิจารณาคดีจะแตกต่างจากวิธีพิจารณาที่ใช้ในคดีทั่วไปเนื่องจากเป็นระบบไต่สวน

มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ได้แก่ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือข้าราชการทางการเมืองอื่น ซึ่งถูกกล่าวหาว่าร้ายยผิดปกติ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น รวมทั้งกรณีบุคคลอื่นที่เป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือสนับสนุนด้วย ซึ่งศาลมีอำนาจไต่สวนหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นสมควร ตามวิธีพิจารณาคดีที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พุทธศักราช 2542

4.3.1.3 ศาลปกครอง

ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกัน อันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมาย หรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครองของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาลด้วยกัน ซึ่งเป็นข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นต้องปฏิบัติตามกฎหมาย หรือเนื่องจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายรวมทั้งมีอำนาจพิจารณาพิพากษาเรื่องที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง ซึ่งไม่รวมถึงการวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรตามรัฐธรรมนูญที่เป็นการใช้ อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญขององค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้น

(1) องค์ประกอบและวาระการดำรงตำแหน่ง

ศาลปกครองแบ่งออกเป็นสองชั้น คือ ศาลปกครองสูงสุดและศาลปกครองชั้นต้น โดยศาลปกครองชั้นต้น ได้แก่ ศาลปกครองกลางและศาลปกครองในภูมิภาค และจะมีศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ด้วยก็ได้

กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง ได้กำหนดถึงคุณสมบัติของตุลาการศาลปกครองชั้นต้นไว้ว่าต้องมีอายุไม่ต่ำกว่า 35 ปี เป็นผู้ทรงคุณวุฒิในสาขานิติศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ สังคมศาสตร์ หรือในการบริหารราชการแผ่นดิน และมีคุณสมบัติอื่นตามที่กฎหมายกำหนด เช่น เป็นข้าราชการ ผู้พิพากษา อัยการ อาจารย์ หรือทนายความ ส่วนคุณสมบัติของตุลาการศาลปกครองสูงสุด ต้องมีอายุไม่ต่ำกว่า 45 ปี และเป็นผู้ทรงคุณวุฒิในสาขาต่าง ๆ เช่นเดียวกับคุณสมบัติของตุลาการศาลปกครองชั้นต้น³³

(2) การสรรหา

การแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ให้แต่งตั้งไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนตุลาการในศาลปกครองสูงสุดทั้งหมด และต้องได้รับความเห็นชอบของ คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง และวุฒิสภา ก่อน แล้วจึงนำความกราบบังคมทูล

การเลื่อนตำแหน่ง การเลื่อนเงินเดือน การลงโทษตุลาการในศาลปกครอง การให้ตุลาการในศาลปกครองพ้นจากตำแหน่ง ต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองก่อน แล้วจึงนำความกราบบังคมทูล

ตุลาการศาลปกครองในชั้นศาลใด มีจำนวนเท่าใด ให้เป็นไปตามที่ คณะกรรมการ ตุลาการศาลปกครองกำหนด

³³ นันทวัฒน์ บรมานันท์, กฎหมายปกครอง(กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2552), หน้า 445.

การแต่งตั้งประธานศาลปกครองสูงสุด เมื่อได้รับความเห็นชอบของ คณะกรรมการตุลาการศาลปกครองและวุฒิสภาแล้ว ให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรง แต่งตั้ง

คณะกรรมการตุลาการศาลปกครองประกอบด้วยประธานศาลปกครอง สูงสุดเป็นประธานกรรมการ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนเก้าคน ซึ่งเป็นตุลาการในศาลปกครอง และ ได้รับเลือกจากตุลาการในศาลปกครองด้วยตนเอง กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งได้รับเลือกจากวุฒิสภาสอง คน และจากคณะรัฐมนตรีอีกหนึ่งคน

(3) อำนาจหน้าที่

กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง กำหนด อำนาจหน้าที่ของศาลปกครองในการพิจารณาคดี 4 ประเภทด้วยกัน คือ

(1) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่าย ปกครองออกกฎหรือคำสั่งทางปกครอง หรือการกระทำทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และขอให้ ศาลปกครองพิพากษาเพิกถอนกฎ คำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำดังกล่าว

(2) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่าย ปกครองละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินควร และขอให้ศาลปกครองพิพากษาสั่งให้หน่วยงาน ของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด

(3) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดทางปกครองหรือความรับผิดอย่างอื่น ของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือการละเลยต่อหน้าที่ หรือการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร และขอให้ศาลปกครองพิพากษาสั่งให้มีการชดใช้ค่าเสียหาย

(4) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง และขอให้ศาลปกครองพิพากษาสั่ง ให้มีการให้ใช้เงินหรือส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ

ข้อพิพาทที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองสูงสุด มีดังต่อไปนี้

(1) คดีพิพาทเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตามที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดประกาศกำหนด

(2) คดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกาหรือกฎที่ออกโดยคณะรัฐมนตรีหรือโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี

(3) คดีที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในอำนาจของศาลปกครองสูงสุด

(4) คดีที่อุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น

ส่วนคดีที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองได้ถูกบัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองได้บัญญัติถึงข้อพิพาทที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลปกครองไว้ 3 ประเภทคือ

(1) การดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

(2) การดำเนินการของคณะกรรมการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ

(3) คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ศาลแรงงาน ศาลภาษีอากร ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ศาลล้มละลาย หรือศาลชำนาญพิเศษอื่น

4.3.1.4 ศาลทหาร

ศาลทหารเป็นกระบวนการยุติธรรมทางด้านทหาร ที่มีควบคุมกำกับกระบวนการยุติธรรมทางด้านฝ่ายพลเรือนมานานแล้ว และมีวิธีการหรือกระบวนการในการดำเนินคดีเป็นของตนเอง ซึ่งบางเรื่องก็คล้ายกับของพลเรือนแต่บางเรื่องก็แตกต่างกัน ทั้งนี้เพื่อความเหมาะสมในการปกครองบังคับบัญชาทหาร กองพระธรรมนูญ กรมสารบรรณทหาร ในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมทหารดังกล่าว รัฐธรรมนูญกำหนด³⁴ ให้มีอำนาจพิจารณาคดีอาญาทหารและคดีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ และพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2498 มาตรา 13 กำหนดให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาและพิพากษาลงโทษอาญาต่อบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ นั้น หมายถึงข้าราชการทหารทั่ว ๆ ไปนั่นเอง เหตุผลและความจำเป็นอย่างหนึ่งในการมีศาลทหาร เนื่องจาก การรักษาความมั่นคงของประเทศถือได้ว่าเป็นประโยชน์สูงสุด ซึ่งการรักษาความมั่นคงนั้นจำเป็นต้องพึ่งพากองกำลังทหารที่เข้มแข็ง มีหลักการที่ถือได้ว่าเป็นหลักการยุทธศาสตร์สากลได้อย่างหนึ่ง คือ หลักเอกภาพในการบังคับบัญชา การมีศาลทหารเป็นการแสดงถึงอำนาจของผู้บังคับบัญชาทหารในการปกครองแบบรวมอาจและเป็นเอกภาพ เพราะผู้บังคับบัญชาทหารจะมีส่วนร่วมในกระบวนการยุติธรรมทหาร เช่น การเป็นตุลาการร่วมในการตัดสินคดี และมีอำนาจอุทธรณ์ ฎีกา อำนาจสั่งลงโทษต่อทหารที่ศาลได้พิพากษาให้ลงโทษแล้ว เป็นต้น และยังมีแนวคิดที่เป็นหลักสากลอยู่ว่า การปกครองทหารจะใช้วิธีการเช่นเดียวกับการปกครองพลเรือนไม่ได้ เนื่องจากทหารเป็นผู้ถืออาวุธร้ายแรงอยู่ในมือ จึงจำเป็นต้องอยู่ในระเบียบวินัยที่เข้มงวดยิ่งกว่าพลเรือน หากทหารไร้ซึ่งระเบียบวินัย ก็อาจนำอาวุธร้ายแรงดังกล่าวมาสร้างความวุ่นวายในสังคมให้เป็นที่เดือดร้อนแก่ประชาชนได้ ความผิดวินัยทางทหารจึงถือเป็นเรื่องร้ายแรงต้องถูกลงโทษเช่นเดียวกับความผิดทางอาญาของบ้านเมืองทั่วไป เช่น การขัดคำสั่งของผู้บังคับบัญชา หรือการหนีราชการ แต่เนื่องจากกองทัพประกอบด้วยกำลังพลจำนวนมาก และบางครั้งการกระทำผิดวินัยของกำลังพลดังกล่าวเป็นการผิดต่อกฎหมายของบ้านเมืองด้วยบางเรื่องมีผลกระทบต่อประชาชนผู้เสียหาย แต่การจะให้ทหารที่กระทำผิดไปขึ้นศาลและให้ใช้วิธีการเช่นเดียวกับพลเรือน โดยผู้บังคับบัญชาทหารไม่มีส่วนเข้าไปเกี่ยวข้องด้วย ก็จะเป็นการบั่นทอนอำนาจผู้บังคับบัญชาทหาร ส่งผลกระทบต่อคำสั่งการในอำนาจของผู้บังคับบัญชาทหาร ดังนั้นจึงจำเป็นต้องให้มีศาลทหารเป็นการรองรับอำนาจของผู้บังคับบัญชาเพื่อให้เกิดดุลยภาพในทางปกครองและการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายบ้านเมือง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับ

³⁴ รัฐธรรมนูญ มาตรา 281 “ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาทหารและคดีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ...”

ปัจจุบัน จึงได้บัญญัติให้มีศาลทหารเป็นองค์กรหนึ่งตามรัฐธรรมนูญ เช่นเดียวกับ ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม และศาลปกครอง

(1) องค์ประกอบและวาระการดำรงตำแหน่ง

ศาลทหารจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2498 นอกจากจะมีลักษณะเช่นเดียวกับพระธรรมนูญศาลยุติธรรมที่จัดตั้งศาลยุติธรรมแล้ว พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหารยังมีบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาความในศาลทหาร รวมไปถึงบทบัญญัติในเรื่องการแต่งตั้งและถอดถอนตุลาการอีกด้วย จึงเป็นการนำเอาบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวกับระบบศาลและตุลาการทั้งหมดมารวมไว้ในกฎหมายฉบับเดียวกัน ซึ่งถ้าหากเทียบเป็นกฎหมายในปัจจุบันก็คงเรียกชื่อว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทหารและวิธีพิจารณาความในศาลทหาร เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง

ประเภทของศาลทหาร แบ่งออกเป็น 3 ประเภท คือ

(1) ศาลทหารในเวลาปกติ หมายถึง ศาลทหารที่ดำเนินการอยู่ในช่วงเวลาที่บ้านเมืองสงบสุข ไม่มีศึกสงคราม โดยศาลทหารในเวลาปกติจะมีการพิจารณาพิพากษาคดีที่สามารถอุทธรณ์ และฎีกาได้สามชั้น ดังนั้นศาลทหารในเวลาปกติจึงประกอบด้วย

ศาลทหารชั้นต้น มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาทั้งปวง ซึ่งแบ่งไปตามพื้นที่ที่มีศาลทหารจัดตั้งอยู่ โดยพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2498 มาตรา 7 จำแนกศาลทหารชั้นต้นออกเป็นศาลทหารกรุงเทพ ศาลมณฑลทหาร ศาลจังหวัดทหาร และศาลประจำหน่วยทหาร

ศาลทหารกลาง มีศาลเดียวตั้งอยู่ในกรมพระธรรมนูญ มีอำนาจพิจารณาพิพากษาบรรดาคดีที่อุทธรณ์คำพิพากษา หรือคำสั่งของศาลทหารชั้นต้น

ศาลทหารสูงสุด มีศาลเดียวตั้งอยู่ในกรมพระธรรมนูญ มีอำนาจพิจารณาพิพากษาบรรดาคดีที่อุทธรณ์คำพิพากษา หรือคำสั่งของศาลทหารกลาง คดีที่ศาลทหารสูงสุดได้พิจารณาพิพากษา หรือมีคำสั่งแล้ว ให้เป็นอันถึงที่สุด

(2) ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ หมายถึง ในเวลาที่มีการรบหรือสถานการณ์สงคราม หรือได้ประกาศใช้กฎอัยการศึก ให้ศาลทหารซึ่งมีอยู่แล้วในเวลาปกติมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาใด ๆ อีก³⁵ ก็ให้ศาลทหารพิจารณาพิพากษาคดีอาญาตามประกาศ หรือคำสั่งนั้นได้ด้วย เมื่อหมดภาวะการรบหรือสถานะสงคราม หรือเลิกใช้กฎอัยการศึก ศาลทหารยังคงมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ค้างอยู่ในศาล หรือที่ยังมิได้ฟ้องโดยมีอำนาจแต่งตั้งตุลาการ หรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมมีอำนาจสั่งโอนคดี หรือส่งผู้ต้องหาไปดำเนินคดียังศาลทหารแห่งอื่นได้และให้การพิจารณาพิพากษาคดีเช่นนี้มีอำนาจและหน้าที่ดังศาลทหารในเวลาไม่ปกติ

(3) ศาลอาญาศึก จะเกิดขึ้นได้เมื่อมีการรบเกิดขึ้น โดยได้มีการกำหนดเขตยุทธบริเวณ³⁶ ในเขตยุทธบริเวณดังกล่าวมีกำลังทหารไม่น้อยกว่าหนึ่งกองพัน หรือมีเรือรบป้อม หรือที่มั่นอย่างใด ๆ ของทหาร ผู้บังคับบัญชาของกองกำลังทหารที่ไม่น้อยกว่าหนึ่งกองพัน หรือผู้บังคับบัญชาประจำเรือรบ ป้อม หรือที่มั่นดังกล่าว หรือผู้ทำการแทนผู้บังคับบัญชา ได้ตั้งศาลอาญาศึกขึ้นมาเพื่อพิจารณาคดีอาญาที่เกิดขึ้นในยุทธบริเวณนั้น ๆ

(2) การสรรหา

การแต่งตั้งและถอดถอนตุลาการในศาลทหารตามรัฐธรรมนูญ กำหนดให้เป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ ซึ่งในทางปฏิบัติได้มีการมอบพระราชอำนาจดังกล่าวให้แก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม และผู้บังคับบัญชาทหาร โดยมีวิธีการปฏิบัติดังนี้

(1) ตุลาการศาลทหารสูงสุดและตุลาการศาลทหารกลาง ให้นำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้งและถอดถอน

(2) ตุลาการศาลทหารชั้นต้นและศาลประจำหน่วยทหาร พระมหากษัตริย์ทรงมอบพระราชอำนาจแก่ผู้บังคับบัญชาทหาร และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมเป็นผู้แต่งตั้งและถอดถอน

³⁵ ตามกฎหมายเรื่องกฎอัยการศึกให้อำนาจผู้ประกาศใช้กฎอัยการศึกสามารถประกาศแต่งตั้งให้ศาลพลเรือนทำหน้าที่เป็นศาลทหารได้

³⁶ การกำหนดเขตยุทธบริเวณเป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ตามพระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พุทธศักราช 2503 มาตรา 23

(3) ตุลาการในศาลทหารชั้นต้น ผู้มีอำนาจบังคับบัญชาจังหวัดทหาร เป็นผู้
มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลจังหวัด ผู้มีอำนาจบังคับบัญชามณฑลทหาร เป็นผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการ
ศาลประจำหน่วยทหารและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม เป็นผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลทหาร
กรุงเทพ

(3) อำนาจหน้าที่

พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2498 มาตรา 13
กำหนดให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดอาญาซึ่งเป็นบุคคลที่อยู่ใน
อำนาจศาลทหารในขณะที่กระทำความผิด สั่งลงโทษบุคคลใด ๆ ที่กระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล นอกจากนี้
ยังกำหนดให้มีอำนาจในการพิจารณาคดีอย่างอื่นได้อีกตามที่จะมีกฎหมายบัญญัติเพิ่มอีก ที่เคยมีมาแล้ว
เช่น ความผิดฐานกระทำการอันเป็นคอมมิวนิสต์ เป็นต้น

การดำเนินคดีในศาลทหาร พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร กำหนดให้
ศาลทหารใช้วิธีพิจารณาคดีตามกฎหมาย กฎข้อบังคับ ซึ่งออกตามกฎหมายฝ่ายทหารมาใช้บังคับก่อน
ซึ่งถ้าไม่มี จึงจะนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้ และถ้าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา
ความอาญาไม่มี จึงให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ ซึ่งพอสรุปได้ว่า กรณีที่บุคคลที่อยู่ใน
อำนาจศาลทหาร จะต้องไปแจ้งความร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนเพื่อสอบสวนแล้วส่งสำนวนคดีให้
อัยการทหารเป็นผู้ฟ้องคดีในศาลทหาร แต่ถ้าผู้เสียหายเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารก็อาจแต่งตั้ง
นายความ หรือนายทหาร เพื่อฟ้องคดีต่อศาลทหารเองได้ หรือในกรณีที่เป็นการผิดตามประมวล
กฎหมายอาญาทหาร ผู้บังคับบัญชาจะต้องแต่งตั้งกรรมการสอบสวน หรืออาจให้นายทหารพระ
ธรรมนูญเป็นผู้สอบสวน เมื่อสอบสวนเสร็จแล้วจึงส่งสำนวนคดีไปให้อัยการทหารเพื่อฟ้องต่อศาล
ทหารต่อไป

ในขั้นตอนการดำเนินคดีดังกล่าว เมื่อศาลทหารชั้นต้นได้มีคำพิพากษาแล้ว
เป็นหน้าที่ของจำศาลทหาร จะต้องแจ้งผลคดีนั้นไปให้ผู้บังคับบัญชาของจำเลยทราบ และพิจารณาว่าจะ
อุทธรณ์หรือฎีกา หรือไม่ ถ้าผู้บังคับบัญชาทหารดังกล่าวมีความประสงค์จะอุทธรณ์ หรือฎีกา ก็สามารถ
ใช้สิทธิอุทธรณ์ ฎีกาได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลอ่านคำพิพากษาให้คู่ความฟัง หรือจะไม่อุทธรณ์
ฎีกาก็ได้ และเมื่อคดีถึงที่สุดแล้ว การบังคับตามคำพิพากษาจำศาลทหารก็จะดำเนินการแจ้งคำพิพากษา

นั่นให้ผู้บังคับบัญชาทหารเพื่อดำเนินการบังคับโทษ เช่น ศาลให้ลงโทษจำคุก จำศาลก็จะส่งคำพิพากษา และหมายแจ้งโทษเด็ดขาดให้ผู้บังคับบัญชาทหารลงชื่อในหมาย ซึ่งในทางกฎหมายจะเรียก ผู้บังคับบัญชาทหารดังกล่าวว่ามีอำนาจสั่งลงโทษ จะเห็นได้ว่าการบังคับโทษของศาลทหารแตกต่าง จากศาลพลเรือน เพราะในศาลพลเรือนเมื่อศาลพิพากษาแล้วจะเป็นผู้ออกเพื่อบังคับโทษตามคำ พิพากษาได้เลย

4.3.2 องค์กรอัยการ³⁷

³⁷ ดู 4.2.2.1 องค์กรอัยการ, หน้า 83.

4.4 การร้องเรียนและการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงของผู้ตรวจการแผ่นดิน

ในกรณีที่มีคำร้องเรียนเกี่ยวกับการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมให้นำบทบัญญัติหมวด 2 การร้องเรียน และการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริง มาใช้บังคับโดยอนุโลม³⁸

4.4.1 การร้องเรียนและการตรวจสอบคำร้องเรียน

การร้องเรียนขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน เป็นไปตามมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พุทธศักราช 2552 มาตรา 13 (1) (ค) ผู้ตรวจการแผ่นดินจะดำเนินการได้ต่อเมื่อมีการร้องเรียน เว้นแต่เป็นกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าการกระทำดังกล่าวมีผลกระทบต่อความเสียหายของประชาชนส่วนรวมหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจพิจารณาและสอบสวนโดยไม่มีคำร้องเรียนได้ ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 244 วรรคท้าย ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

4.4.1.1 ผู้มีสิทธิร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน คือ บุคคล คณะบุคคล และชุมชน ที่ประสบพบเห็นเหตุการณ์เรื่องที่จะร้องเรียน หรือได้รับความเสียหายจากการกระทำของเจ้าหน้าที่หรือองค์กร หรือมีส่วนได้เสียในกรณีนั้น ๆ หรือคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนหรือคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติหรือผู้แทนราษฎรส่งเรื่องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาดำเนินการ³⁹ กรณีการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล

ผู้ร้องเรียนสามารถร้องเรียนได้หลากหลายช่องทาง เช่น ร้องเรียนด้วยตนเอง ไม่ว่าจะเป็นการร้องเรียนด้วยวาจาหรือทำเป็นหนังสือ โทรศัพท์ โทรสาร หรือร้องเรียนผ่านทางระบบ

³⁸ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พุทธศักราช 2552 มาตรา 35

³⁹ สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน, รายงานประจำปี 2553 ผู้ตรวจการแผ่นดิน, หน้า 22.

อินเทอร์เน็ต การร้องเรียนผ่านตัวแทน การร้องเรียนผ่านเครือข่ายของผู้ตรวจการแผ่นดินวุฒิสภา หรือผ่านทางสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เป็นต้น แต่ทั้งนี้ เรื่องร้องเรียนดังกล่าวจะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขสำคัญ 2 ประการ คือ เป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน และการร้องเรียนจะต้องปฏิบัติตามวิธีการและเงื่อนไขในแต่ละรูปแบบที่กำหนดไว้ในระเบียบว่าด้วยการร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน เรื่องร้องเรียนดังกล่าวจึงจะได้รับการดำเนินการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงต่อไป

4.4.1.2 ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่า การใช้อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่หรือองค์กรมีผลกระทบต่อความเสียหายของประชาชนส่วนรวมหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ จึงพิจารณาให้ดำเนินการสอบสวนโดยไม่มีการร้องเรียน เฉพาะประเด็นการใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กรนั้น ๆ ตามมาตรา 244 วรรคท้าย ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย⁴⁰ (เรื่องที่ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถหยิบยกขึ้นมาพิจารณาได้ (Own Motion/Own Initiative Investigation))

4.4.2 การพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียน

เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินได้รับเรื่องร้องเรียนจากประชาชนผู้ร้องเรียน และเป็นเรื่องร้องเรียนที่อยู่ในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน และผู้ร้องเรียนได้ปฏิบัติตามวิธีการและเงื่อนไขในแต่ละรูปแบบที่กำหนดไว้ หรือกรณีผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าการใช้อำนาจหน้าที่มีผลกระทบต่อความเสียหายของประชาชนส่วนรวมหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ จึงพิจารณาให้ดำเนินการสอบสวนโดยไม่มีการร้องเรียน

เมื่อมีคำร้องเรียนมาถึงสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน เจ้าหน้าที่จะตรวจสอบในเบื้องต้นว่าเป็นเรื่องที่อยู่ในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินที่จะสามารถรับไว้พิจารณาหรือยุติการพิจารณาหรือไม่ หากตรวจสอบแล้วพบว่าเป็นเรื่องที่ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะมีหนังสือแจ้งผลการวินิจฉัยให้ผู้ร้องเรียนทราบ โดยระบุเหตุผลที่ไม่รับเรื่องไว้พิจารณาหรือให้ยุติการ

⁴⁰รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมาตรา 244 วรรคท้าย การใช้อำนาจหน้าที่ตาม (1) (ก) (ข) และ (ค) ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินดำเนินการเมื่อมีการร้องเรียน เว้นแต่เป็นกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าการกระทำดังกล่าวมีผลกระทบต่อความเสียหายของประชาชนส่วนรวมหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจพิจารณาและสอบสวนโดยไม่มีการร้องเรียนได้

พิจารณา โดยผู้ตรวจการแผ่นดินอาจส่งเรื่องให้หน่วยงานที่รับผิดชอบดำเนินการตามควรแก่กรณีในเรื่องที่กฎหมายไม่ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินรับไว้พิจารณาหรือให้ยุติการพิจารณา⁴¹

การดำเนินการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนนั้น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พุทธศักราช 2552 กำหนดให้ ผู้ตรวจการแผ่นดินต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จโดยไม่ชักช้าและต้องเปิดโอกาสให้ผู้ร้องเรียน ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงาน หรือองค์กรที่ถูกร้องเรียนชี้แจงและแสดงหลักฐานตามสมควร โดยที่หน่วยงานนั้น ๆ สามารถชี้แจงข้อเท็จจริงหรือส่งวัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือให้หัวหน้าหน่วยงานนั้น ๆ มาให้ถ้อยคำหรือมีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริงหรือส่งวัตถุ เอกสาร รวมถึงขอให้ศาลส่งวัตถุ เอกสาร หลักฐานหรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา และการตรวจสอบสถานที่ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่มีการร้องเรียน โดยแจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองทราบล่วงหน้าในเวลาอันควร และเมื่อพิจารณาและสอบสวนเรื่องใดเสร็จแล้ว ให้ทำรายงานสรุปข้อเท็จจริงพร้อมทั้งความเห็นและเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขส่งให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องทราบหรือดำเนินการต่อไป

กรณีที่เป็นเรื่องที่อยู่ในขอบเขตอำนาจหน้าที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะทำการศึกษาประเด็นปัญหาตามที่ได้รับการร้องเรียนแล้วขอให้หน่วยงานที่ถูกร้องเรียนหรือต้นสังกัดของผู้ถูกร้องเรียนชี้แจง ถ้าหน่วยงานไม่ชี้แจงผู้ตรวจการแผ่นดินจะดำเนินการตามกฎหมายและรายงานต่อรัฐสภา แต่ถ้าหน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้มีการชี้แจงข้อเท็จจริง ผู้ตรวจการแผ่นดินจะนำข้อมูล เอกสาร หลักฐานต่าง ๆ เหล่านี้มาทำการพิจารณาสอบสวนหากพบว่าหน่วยงานที่ถูกร้องเรียนปฏิบัติตาม

⁴¹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน มาตรา 28 เรื่องที่ผู้ตรวจการแผ่นดินวินิจฉัยว่ามีลักษณะดังต่อไปนี้ ไม่ให้รับไว้พิจารณาหรือให้ยุติการพิจารณา

- (1) เรื่องที่เป็นนโยบายซึ่งคณะรัฐมนตรีแถลงต่อรัฐสภา เว้นแต่เป็นการปฏิบัติตามนโยบายดังกล่าวมีลักษณะตามมาตรา 13 (1) หรือ (2)
- (2) เรื่องที่มีการฟ้องร้องเป็นคดีอยู่ในศาลหรือเรื่องที่ศาลมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งเด็ดขาดแล้ว
- (3) เรื่องที่ไม่ได้เป็นไปตามมาตรา 13 (1) หรือ (2)
- (4) เรื่องที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลหรือการลงโทษทางวินัยของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น เว้นแต่เป็นกรณี 13 (2)
- (5) เรื่องที่ผู้ร้องเรียนไม่ปฏิบัติตามมาตรา 24

กฎหมายแล้ว แต่เรื่องร้องเรียนนั้นเกิดจากผู้ร้องเรียนเข้าใจผิดผู้ตรวจการแผ่นดินจะแจ้งผู้ร้องเรียนโดยมีการชี้แจงทำความเข้าใจกับผู้ร้องเรียนและมีหนังสือแจ้งหน่วยงานผู้ถูกร้องเรียนทราบ

4.4.3 ผลการวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน

เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงแล้วปรากฏข้อเท็จจริงว่า การกระทำของผู้ถูกร้องเรียนเป็นกรณี การไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายหรือเป็นการปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบด้วยกฎหมายก็ตาม

4.4.3.1 ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินจัดทำรายงานสรุปข้อเท็จจริง พร้อมด้วยความเห็นและข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขส่งให้หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องเพื่อทราบหรือเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป

4.4.3.2 ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอแนะต่อหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้อง พิจารณาดำเนินการเมื่อปรากฏว่าผู้ถูกร้องเรียนได้ปฏิบัติตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ หรือมติคณะรัฐมนตรีแล้ว แต่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมหรือความไม่เสมอภาคในกฎหมาย หรือเป็นการเลือกปฏิบัติ หรือลำเอียง เพื่อให้มีการปรับปรุง หรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ หรือมติคณะรัฐมนตรี

ผู้ตรวจการแผ่นดินมีบทบาทสำคัญในการเป็นผู้เสนอแนะให้หน่วยงานผู้ถูกร้องเรียนดำเนินการปรับปรุงการดำเนินงาน หรือกฎระเบียบอันไม่เป็นธรรมนั้น และในกรณีมติคณะรัฐมนตรีให้ส่งรายงานให้คณะรัฐมนตรีทราบเพื่อดำเนินการแก้ไขมติดังกล่าวต่อไป นอกจากนี้ หากเป็นกรณีที่เป็นเรื่องสำคัญ เกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะ หรือเกี่ยวข้องกับประชาชนจำนวนมาก และข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินที่ได้มีต่อหน่วยงานหรือองค์กรของรัฐฝ่ายปกครองที่เกี่ยวข้องนั้น ไม่ได้รับการปฏิบัติโดยไม่มีเหตุอันควร ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจเสนอเรื่องไปยังองค์กรเพื่อการปฏิรูปกฎหมายตามรัฐธรรมนูญเพื่อดำเนินการต่อไป และรายงานเรื่องดังกล่าวเสนอต่อ คณะรัฐมนตรี วุฒิสภาและสภาผู้แทนราษฎรเป็นการด่วนก็ได้ พร้อมกันนี้ก็จะเปิดเผยรายงานดังกล่าวแก่ประชาชนทราบ อันเป็นการตรวจสอบความเป็นธรรมในการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่หรือองค์กรของรัฐโดยเฉพาะอย่างยิ่งเจ้าหน้าที่

หรือองค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร นอกเหนือจากการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการใช้อำนาจแต่เพียงประการเดียว ซึ่งองค์กรอิสระอื่นไม่มีอำนาจดังกล่าว

4.4.4 สภาพบังคับของคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน

เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินได้พิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริงและได้มีความเห็นหรือข้อเสนอแนะแก่ผู้ถูกร้องเรียนแล้ว หน่วยงานผู้ถูกร้องเรียนไม่ปฏิบัติตามความเห็นหรือข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งไม่มีผลบังคับ ภายในระยะเวลาอันควรผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจส่งเรื่องดังกล่าวต่อนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีหรือผู้ควบคุมหรือกำกับดูแลหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นนั้น ในกรณีที่ผู้ถูกร้องเรียนเป็น ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น เพื่อให้ควบคุมกำกับดูแลสั่งการตามควรแก่กรณี และให้รายงานผลการดำเนินการให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทราบโดยไม่ชักช้า และหากข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ไม่ปฏิบัติตามความเห็นหรือข้อเสนอแนะดังกล่าวโดยไม่มีเหตุอันควร และเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องสำคัญหรือเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะ หรือเกี่ยวข้องกับประชาชนจำนวนมาก ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจทำรายงานเรื่องนั้นเสนอต่อคณะรัฐมนตรี สมาชิกวุฒิสภา และวุฒิสภา เป็นกรณีเร่งด่วน

กรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่ามีความผิดอันควรสงสัยว่ามีการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ หรือมีมูลความผิดทางอาญา หรือมีมูลความผิดทางวินัย ก็จะต้องแจ้งให้หน่วยงานที่มีอำนาจสอบสวนและผู้บังคับบัญชาของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ และให้หน่วยงานที่มีอำนาจสอบสวนและผู้บังคับบัญชาดังกล่าวแจ้งผลการดำเนินการให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทราบทุก 3 เดือน

ส่วนกรณีที่พิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงแล้วพบว่าหน่วยงานที่ถูกร้องเรียนปฏิบัติตามกฎหมาย หรือกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติคณะรัฐมนตรี แต่กฎหมาย หรือกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติคณะรัฐมนตรี ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมหรือความไม่เสมอภาคกันในกฎหมาย หรือเป็นการเลือกปฏิบัติ หรือลำเอียง ผู้ตรวจการแผ่นดินจะแจ้งหน่วยงานแก้ไข ถ้าหน่วยงานได้ดำเนินการตามความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดิน ผู้ตรวจการแผ่นดินจะมีหนังสือแจ้งผู้ร้องเรียน แต่ถ้าหน่วยงานไม่ดำเนินการตามความเห็นผู้ตรวจการแผ่นดิน ผู้ตรวจการแผ่นดินจะแจ้งรัฐมนตรีหรือ

นายกรัฐมนตรีและจะรายงานต่อรัฐสภาและเปิดเผยต่อสาธารณชนเพื่อเปิดโอกาสให้ฟังเรื่องนี้ต่อสังคม ให้ได้รับทราบ และให้เกิดแรงผลักดันที่จะแก้ไขปรับปรุงเรื่องนั้น ๆ ต่อไป

บทที่ 5

วิเคราะห์ปัญหาที่เกิดจากการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กร ในกระบวนการยุติธรรมของผู้ตรวจการแผ่นดิน

การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่เพิ่มขึ้นในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล โดยเฉพาะการกระทำในนามองค์กรที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินจะตรวจสอบได้เฉพาะกรณีการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย คือในส่วนของปัญหาความไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น โดยไม่ให้อำนาจในการตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม หรือปัญหาความเป็นธรรม ทั้งที่การควบคุมความเหมาะสมเป็นธรรมของการกระทำทางปกครอง ถือว่าเป็นหลักการสำคัญของผู้ตรวจการแผ่นดินที่แตกต่างไปจากองค์กรตรวจสอบอื่น ๆ รวมถึงศาลปกครองที่ไม่มีอำนาจในการพิจารณาเกี่ยวกับความเหมาะสมเป็นธรรมโดยเฉพาะความไม่เป็นธรรมที่เกิดจากกฎหมายด้วย อีกทั้งการที่องค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือองค์กรในกระบวนการยุติธรรมเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจทางปกครองซึ่งสามารถก่อให้เกิดผลกระทบต่อประชาชนได้ ถึงแม้ว่าจะเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมายก็ตาม เพราะการปฏิบัติโดยชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้น ย่อมอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมได้ไม่แตกต่างจากองค์กรอื่น ๆ ดังนั้น องค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมจึงควรที่จะถูกตรวจสอบได้ทั้งความชอบด้วยกฎหมาย และความเหมาะสมเป็นธรรมด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้การตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมโดยผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นไปอย่างได้ผลและมีประสิทธิภาพมากขึ้นอย่างแท้จริง ไม่ใช่ให้อำนาจในการตรวจสอบตามมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เป็นไปเพื่ออุดช่องว่างจากเดิมที่ไม่สามารถตรวจสอบการกระทำขององค์กรบางองค์กรได้เท่านั้น

ตัวอย่าง ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย กฎ ระเบียบ ที่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม กรณีพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีศาลปกครอง พ.ศ. 2542 ให้เรียกเก็บค่าธรรมเนียมศาลร้อยละ 2.5 ในการฟ้องร้องคดีเกี่ยวกับการทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของเจ้าหน้าที่รัฐ หรือคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองโดยไม่มีกรณียกเว้นให้มีการฟ้องคดีแบบอนาถา อยางการฟ้องคดีในศาลยุติธรรม ทำให้ผู้ฟ้องคดียากจนต้องเดือดร้อน ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าไม่เป็นธรรมต่อผู้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองที่มีการปฏิบัติแตกต่างจากศาลยุติธรรม และสมควรที่จะมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้อง จึงได้ส่งเรื่องดังกล่าวให้ประธานศาลปกครองสูงสุดพิจารณาต่อไป ปัจจุบันจึงได้มีการแก้ไขให้มีการฟ้องร้องคดีแบบอนาถาในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีศาลปกครอง พ.ศ. 2548 มาตรา 45/1 บัญญัติให้คู่กรณีที่ไม่มืทรัพย์สินเพียงพอที่จะเสียค่าธรรมเนียมศาล สามารถยื่นคำขอต่อศาลเพื่อขอยกเว้นค่าธรรมเนียมศาลทั้งหมดหรือเฉพาะบางส่วนได้

กรณีดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินได้ใช้อำนาจในการตรวจสอบความไม่เป็นธรรมของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีศาลปกครอง พ.ศ. 2542 ก่อนที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จะบัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบองค์การตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ตามมาตรา 244 (1) (ค) ซึ่งจำกัดอำนาจในการตรวจสอบเฉพาะกรณีการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น ถ้ากรณีดังกล่าวเกิดขึ้นหลังรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และเป็นกรณีที่ต้ององค์การตามรัฐธรรมนูญหรือองค์กรในกระบวนการยุติธรรมปฏิบัติถูกต้องโดยชอบด้วยกฎหมายแต่ไม่เป็นธรรม จึงมีปัญหว่าผู้ตรวจการแผ่นดินก็มีอำนาจเสนอแนะเพื่อให้แก้ไขกฎหมายที่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมนั้นได้หรือไม่อย่างไร โดยเมื่อพิจารณาประกอบกับมาตรา 245 ซึ่งให้ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองได้เมื่อเห็นว่ามีการผิดตาม (1) บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ และให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ และ (2) กฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดของบุคคลใด ตามมาตรา 244 (1) (ก) มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย ให้เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลปกครองพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลปกครองและให้ศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง

จึงต้องพิจารณาว่า กรณีปัญหาดังกล่าวเป็นการกระทำโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายในนามขององค์กรหรือไม่ เพราะถ้าเป็นการปฏิบัติตามกฎหมายในฐานะ ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ได้เป็นไปตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ หรือมติคณะรัฐมนตรีแล้ว แต่กฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ หรือมติคณะรัฐมนตรีในเรื่องนั้นก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมหรือความไม่เสมอภาคในกฎหมาย หรือเป็นการเลือกปฏิบัติ หรือลำเอียงให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอแนะต่อหน่วยราชการหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือส่วนราชการส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องเพื่อพิจารณาดำเนินการให้มีการปรับปรุง หรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ หรือมติคณะรัฐมนตรีในเรื่องดังกล่าวต่อไป ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับระเบียบคณะรัฐมนตรีให้ส่งรายงานดังกล่าวให้คณะรัฐมนตรีทราบด้วย¹ ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอแนะเมื่อเป็นการกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ตามมาตรา 244 (1) (ก) (ข) เท่านั้น จะรวมถึงกรณีที่เป็นการกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐที่ในนามองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมด้วยหรือไม่

การศึกษาปัญหาที่เกิดขึ้นจากการเพิ่มอำนาจหน้าที่ผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม จึงแยกเป็นประเด็นปัญหา คือ ปัญหาในการพิจารณาว่า องค์กรใดเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ปัญหาอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม และปัญหาการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552

¹ มาตรา 32 วรรค 2 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ.2552

5.1 ปัญหาในการพิจารณาว่าองค์กรใดเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม

การตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมของผู้ตรวจการแผ่นดินนั้น จะจำกัดอำนาจในการตรวจสอบอยู่เฉพาะกรณีการละเลยการปฏิบัติหน้าที่ และการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล ซึ่งไม่รวมถึงการปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรมไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม ซึ่งการตรวจสอบการละเลยการปฏิบัติหน้าที่และการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้น หมายถึง การตรวจสอบเฉพาะการกระทำโดยใช้อำนาจในนามองค์กร ไม่ว่าจะรูปแบบคณะกรรมการหรือแบบใดก็ตาม ไม่รวมถึงการที่ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ที่ใช้อำนาจในนามองค์กร และกรณีเจ้าหน้าที่ของสำนักงานที่ทำหน้าที่ธุรการให้กับตัวองค์กรนั้น ๆ ที่ไม่เป็นการกระทำขององค์กร ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถตรวจสอบได้ตามมาตรา 244 (1) (ก) และ (ข) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อยู่แล้ว

เมื่อพิจารณาว่าองค์กรใดเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมแล้ว สิ่งที่ต้องพิจารณาต่อไปก็คือ การกระทำใดเป็นการกระทำขององค์กร ซึ่งพิจารณาได้จากการที่รัฐธรรมนูญกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ในรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญหรือพระราชบัญญัติ การปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ที่กำหนดไว้ นั้นเป็นการกระทำขององค์กร จุดสังเกต คือรัฐธรรมนูญบัญญัติให้ใครเป็นผู้ใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กรนั้น ได้กำหนดรูปแบบของการใช้อำนาจไว้อย่างไร เช่น ให้ใช้อำนาจโดยอิสระแต่เพียงผู้เดียวหรือต้องทำในรูปแบบคณะกรรมการ เนื้อหาของการใช้อำนาจเป็นอย่างไร สำหรับเจ้าหน้าที่ของสำนักงานซึ่งทำหน้าที่ธุรการให้กับตัวองค์กรนั้น ๆ ไม่เป็นการกระทำขององค์กร การตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานที่เป็นอิสระขององค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้น ๆ สามารถกระทำได้ตามมาตรา 244 (1) (ก) และ (ข) อยู่แล้ว

ต่อมา สิ่งที่จะต้องพิจารณาต่อไปก็คือ องค์กรตามรัฐธรรมนูญหมายถึงองค์กรใด และองค์กรในกระบวนการยุติธรรมหมายถึงองค์กรใด มีปัญหาที่ต้องพิจารณาอย่างไร

5.1.1 องค์การตามรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติเรื่อง องค์การตามรัฐธรรมนูญไว้อย่างเป็นระบบ โดยกำหนดไว้ในหมวด 11 องค์การตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 229-258 โดยแยกองค์การตามรัฐธรรมนูญ ออกเป็น 2 ส่วน คือ ส่วนที่ 1 องค์การอิสระตามรัฐธรรมนูญ ประกอบด้วย คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน (มาตรา 229 –มาตรา 254) ส่วนที่ 2 องค์การอื่นตามรัฐธรรมนูญ ประกอบด้วย องค์การอัยการ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ และสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (มาตรา 255 –มาตรา 258)

ในส่วนขององค์การตามรัฐธรรมนูญ เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติไว้ชัดเจน ก็ย่อมไม่มีปัญหาว่าผู้ตรวจการแผ่นดินตรวจสอบองค์การตามรัฐธรรมนูญเหล่านี้ได้หรือไม่อีกต่อไป เพราะก่อนมีการเพิ่มเติมมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่สามารถตรวจสอบองค์การตามรัฐธรรมนูญบางองค์การได้ เนื่องจากผู้ถูกตรวจสอบไม่ใช่ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น การเพิ่มอำนาจในการตรวจสอบองค์การตามรัฐธรรมนูญขึ้นมา จึงเป็นการแก้ไขปัญหาดังกล่าว และมีข้อสังเกตในส่วนขององค์การอัยการว่า นอกจากจะเป็นองค์การตามรัฐธรรมนูญแล้วยังมีลักษณะเป็นองค์กรในกระบวนการยุติธรรมอีกด้วย

ตัวอย่างเรื่องร้องเรียนองค์การตามรัฐธรรมนูญก่อนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ตัวอย่างที่ 1 ผู้ร้องเรียนขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพิจารณาและสอบสวนข้อเท็จจริง กรณี คณะกรรมการการเลือกตั้งใช้อำนาจหน้าที่โดยไม่เป็นธรรม ก่อให้เกิดความเสียหายแก่พรรคการเมือง เนื่องจากคณะกรรมการการเลือกตั้งมีคำสั่งไม่อนุมัติให้สถานีวิทยุและโทรทัศน์ออกอากาศรายการสปอตและรายงานแถลงนโยบายของพรรคการเมือง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาวินิจฉัยว่า คณะกรรมการการเลือกตั้งได้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว และ

คณะกรรมการการเลือกตั้ง มิได้เป็นบุคคลตามมาตรา 16 (1)² แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 จึงยุติการพิจารณา ตามมาตรา 24 (3) แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน³

ตัวอย่างที่ 2 เรื่องร้องเรียนที่ 697/2544 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้รับหนังสือ ร้องเรียนว่า กระบวนการสรรหากรรมการการเลือกตั้ง มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาวินิจฉัยในเบื้องต้นว่า คณะกรรมการการเลือกตั้งมิได้เป็น บุคคลตามมาตรา 197 (1) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540⁴ จึงไม่รับเรื่องดังกล่าว ไว้พิจารณา ต่อมาผู้ร้องมีหนังสือโต้แย้งผลการวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่า กรณีดังกล่าวเป็นปัญหาความขัดแย้งในประเด็นเรื่องอำนาจหน้าที่ ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากับวุฒิสภา (ผู้ร้องเรียน) จึงอาศัยอำนาจ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 266 เสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อ พิจารณาวินิจฉัย

²พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 มาตรา 16 ผู้ตรวจการ แผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณี

(ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจหรือราชการส่วนท้องถิ่น

(ข) การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจหรือราชการส่วนท้องถิ่น ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนโดยไม่เป็นธรรมไม่ว่าการนั้นจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ก็ตาม

³สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, รายงานประจำปี 2544 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, หน้า 82.

⁴รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 197 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณี

(ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจหรือราชการส่วนท้องถิ่น

(ข) การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจหรือราชการส่วนท้องถิ่น ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนโดยไม่เป็นธรรมไม่ว่าการนั้นจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ก็ตาม

ศาลรัฐธรรมนูญไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา เนื่องจากประเด็นที่ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย คือ คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาตามมาตรา 197 (1) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 หรือไม่ แต่เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใช้อำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยไปแล้ว แสดงว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่ได้มีความสงสัยว่าตนมีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยหรือไม่ กรณีจึงไม่มีประเด็นที่ต้องพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต่อไป (คำวินิจฉัยที่ 18/2546 ลงวันที่ 22 พฤษภาคม 2546)⁵

การกระทำใดเป็นการกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือการกระทำใดไม่ใช่การกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญแต่เป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ธุรการขององค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้น ๆ

5.1.1.1 การกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ พิจารณาได้จากการที่รัฐธรรมนูญกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ในรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญหรือพระราชบัญญัติการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ที่กำหนดไว้นั้นเป็นการกระทำขององค์กร จุดสังเกตคือ รัฐธรรมนูญบัญญัติให้ใครเป็นผู้ใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กรนั้น ได้กำหนดรูปแบบของการใช้อำนาจไว้อย่างไร เช่น ให้ใช้อำนาจโดยอิสระแต่เพียงผู้เดียวหรือต้องทำในรูปแบบคณะกรรมการ เนื้อหาของการใช้อำนาจเป็นอย่างไร ดังนั้นการกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญจึงย่อหมายถึงการกระทำของบุคคลเดี่ยว หรือคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใด ถ้าเป็นการกระทำโดยอาศัยอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่กำหนดไว้ว่าเป็นการกระทำขององค์กร

มีปัญหาว่าถ้าเป็นการกระทำในนามขององค์กรดังกล่าวโดยบุคคลคนเดียวและบุคคลดังกล่าวนั้นเป็นข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ กับการกระทำในนามองค์กรในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ จะสามารถตรวจสอบความเป็นธรรมตามมาตรา 244 (1) (ข) ได้หรือไม่แตกต่างกันอย่างไร ซึ่งผู้เขียนมีความเห็น ดังนี้

(1) การกระทำในนามขององค์กรดังกล่าวโดยบุคคลคนเดียวและบุคคลดังกล่าว นั้นเป็นข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ผู้ตรวจการแผ่นดินย่อมสามารถ

⁵วารสารผู้ตรวจการแผ่นดิน 1,1 (มกราคม-มีนาคม 2551) หน้า 123-124.

ตรวจสอบความเป็นธรรมตามมาตรา 244 (1) (ข) เนื่องจากคุณสมบัติของบุคคลที่กระทำการแทนในนามองค์กรได้ด้วย เพราะเจตนารมณ์ในการบัญญัติมาตรา 244 (1) (ค) ทั้งนี้ก็เพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจในการตรวจสอบครอบคลุมองค์กรเพิ่มขึ้น โดยไม่ได้ตัดอำนาจตรวจสอบที่มีอยู่เดิม

(2) การกระทำในนามองค์กรในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ จะเห็นได้ว่าไม่ใช่กรณี ตามมาตรา 244 (1) (ก) (ข) ซึ่งจำกัดเฉพาะกรณีผู้กระทำเป็นข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ที่เป็นตัวบุคคลคนเดียวเท่านั้น ดังนั้น การกระทำในนามขององค์กรในลักษณะนี้ ย่อมเป็นการกระทำขององค์กรตามมาตรา 244 (1) (ค) โดยแท้ ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินตรวจสอบได้เฉพาะการละเลยการปฏิบัติหน้าที่และการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ไม่สามารถตรวจสอบความเป็นธรรมได้

5.1.1.2 การกระทำที่ไม่ใช่การกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ คือการกระทำของเจ้าหน้าที่ของสำนักงานซึ่งทำหน้าที่ธุรการให้กับตัวองค์กรรัฐธรรมนูญนั้น ๆ การตรวจสอบเจ้าหน้าที่จึงสามารถตรวจสอบการกระทำได้ตามมาตรา 244 (1) (ก) และ (ข) โดยเฉพาะตรวจสอบได้ในส่วนของความไม่เหมาะสมเป็นธรรมตามมาตรา 244 (1) (ข) ด้วย

ตัวอย่างเรื่องร้องเรียนองค์กรตามรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ตัวอย่างที่ 1 คณะกรรมการการเลือกตั้งไม่แจ้งผลการร้องคัดค้านการเลือกตั้งให้ทราบ เนื่องจากผู้ร้องเรียนเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกเทศมนตรีตำบลแห่งหนึ่ง ได้ร้องคัดค้านการเลือกตั้งนายกเทศมนตรีและสมาชิกสภาเทศบาลในประเด็นดังต่อไปนี้

1) เมื่อวันที่ 29 มีนาคม 2551 ผู้ร้องเรียนพบว่า นาย ส. กรรมการการเลือกตั้งประจำเทศบาลตำบล ได้แจกใบปลิวโจมตีผู้ร้องเรียนก่อนหมดเวลาหาเสียง 1 ชั่วโมง ซึ่งผู้ร้องเรียนเห็นว่า เป็นการใส่ร้ายหรือจูงใจให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งเข้าใจผิดในคะแนนนิยมของผู้ร้องเรียน อันทำให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม จึงยื่นหนังสือคัดค้านการเลือกตั้งต่อกรรมการการเลือกตั้งประจำเทศบาลตำบล และสำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดได้รับเป็นคำร้องคัดค้าน เมื่อวันที่ 30 มีนาคม 2551

2) ผู้ร้องเรียนทราบจากการบอกเล่าของผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวน 2 คน ว่า นาย ป. และพวก ผู้สมัครรับเลือกตั้งนายกเทศมนตรี และสมาชิกสภาเทศบาลตำบล มีพฤติกรรมแจกจ่ายเงินให้กับ ผู้บอกเล่า ซึ่งผู้ร้องเรียนเห็นว่าเป็นการทุจริตการเลือกตั้ง จึงทำหนังสือร้องคัดค้านยื่นต่อผู้อำนวยการ การเลือกตั้งประจำจังหวัด

ผู้ร้องเรียนได้ไปติดตามผลความคืบหน้าเกี่ยวกับการร้องคัดค้านการเลือกตั้งดังกล่าว แต่เจ้าหน้าที่สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดมิได้ตอบผลการดำเนินการให้กับ ผู้ร้องเรียนได้ทราบ ผู้ร้องเรียนจึงมีหนังสือติดตามสอบถามไปยังคณะกรรมการการเลือกตั้งหลายครั้ง แต่เรื่องดังกล่าวหายเงียบไป จึงร้องเรียนมายังผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อขอให้ตรวจสอบกรณีดังกล่าว

ผู้ตรวจการแผ่นดินวินิจฉัยว่า คณะกรรมการการเลือกตั้งได้รับคำร้องคัดค้านของ ผู้ร้องเรียนไว้พิจารณาและต่อมา เมื่อวันที่ 26 สิงหาคม 2551 คณะกรรมการการเลือกตั้งได้พิจารณา วินิจฉัยชี้ขาดยกคำร้องคัดค้านตามที่ได้มีการร้องเรียนแล้ว และได้แจ้งผลการวินิจฉัยให้ผู้ร้องเรียนทราบ แล้ว กรณีนี้จึงถือได้ว่า คณะกรรมการการเลือกตั้งมิได้ละเลยต่อการปฏิบัติหน้าที่ในการรับคำร้องคัดค้าน และพิจารณาวินิจฉัยคำร้องคัดค้าน⁶

ตัวอย่างที่ 2 การวินิจฉัยสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของคณะกรรมการการเลือกตั้งกรณีที่มี ข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงคล้ายคลึงกันโดยใช้มาตรฐานแตกต่างกัน ทำให้เกิดความไม่เป็นธรรม

ผู้ร้องเรียนได้ลงสมัครรับเลือกตั้งในตำแหน่งนายกเทศมนตรี ซึ่งผู้อำนวยการ การเลือกตั้งประจำเทศบาลได้ตรวจสอบคุณสมบัติของผู้ร้องเรียนและได้ประกาศให้ผู้ร้องเรียนเป็นผู้มีสิทธิ สมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกเทศมนตรีแล้ว ต่อมา มีผู้ยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด ว่า ผู้ร้องเรียนเคยดำรงตำแหน่งนายกเทศมนตรีสองวาระติดต่อกันแล้ว จึงมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิ สมัครรับเลือกตั้ง ต่อมา คณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณาแล้วมีมติว่า ผู้ร้องเรียนเป็นผู้มีลักษณะ ต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ตามมาตรา 45 (17) แห่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภา ท้องถิ่นหรือผู้บริการท้องถิ่น พ.ศ. 2545 ประกอบมาตรา 48 สัตต แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2546 อย่างไรก็ตาม ผู้ร้องเรียนเห็นว่า ผู้ร้องเรียนเคยดำรงตำแหน่งนายกเทศมนตรีที่มาจาก การเลือกของสมาชิกสภาเทศบาลด้วยตนเองตาม พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ต่อมาเมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496

⁶ สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน, รายงานประจำปี 2552 ผู้ตรวจการแผ่นดิน, หน้า 179-181.

ต่อมาเมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 โดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2546 ได้มีการจัดการเลือกตั้งนายกเทศมนตรีที่มาจาก การเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน ซึ่งผู้ร้องเรียน เป็นผู้ได้รับการเลือกตั้ง จึงเป็นการดำรงตำแหน่งวาระแรกตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไข เพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2546 ที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน จึงถือไม่ได้ว่าผู้ร้องเรียนดำรงตำแหน่งติดต่อกันสองวาระ ผู้ร้องเรียนจึงทำหนังสือถึงคณะกรรมการ การเลือกตั้งขอให้ทบทวนมติดังกล่าวแต่ได้รับการเพิกเฉย กระทั่ง ผู้ร้องเรียนได้รับทราบกรณีที่ คณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณาวินิจฉัยคุณสมบัติของผู้สมัครรับเลือกตั้งนายกเทศมนตรีเมือง พ. ซึ่งมิใช่ข้อเท็จจริงในเรื่องวาระการดำรงตำแหน่งเหมือนกับกรณีของผู้ร้องเรียนแตกต่างจากกรณีของ ผู้ร้องเรียน ผู้ร้องเรียนจึงได้ทำหนังสือขอทราบรายละเอียดและเหตุผลคำวินิจฉัยคุณสมบัติของผู้สมัคร รับเลือกตั้งนายกเทศมนตรีเมือง พ. และผลการพิจารณาทบทวนคำวินิจฉัยกรณีของผู้ร้องเรียน ต่อมา คณะกรรมการการเลือกตั้งมีหนังสือแจ้งว่า การพิจารณาวินิจฉัยคุณสมบัติของผู้ร้องเรียนเป็นการกระทำ การตามหน้าที่โดยสุจริต และไม่มีเหตุอื่นใดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณาทบทวนมติดังกล่าว แต่อย่างไรก็ดี จึงให้ยุติเรื่อง

ผู้ร้องเรียนเห็นว่า การที่คณะกรรมการการเลือกตั้งได้วินิจฉัยว่าผู้ร้องเรียนเป็นผู้ไม่มี สิทธิสมัครรับเลือกตั้งนายกเทศมนตรี นั้น เป็นการใช้ดุลยพินิจโดยไม่ถูกต้อง และเป็น การเลือกปฏิบัติ โดยไม่เป็นธรรม ซึ่งผู้ร้องเรียนได้ใช้สิทธิร้องเรียนต่อองค์กรที่เกี่ยวข้องมาโดยตลอด แต่ก็มีได้รับการแก้ไข ความเดือดร้อนเสียหายแต่อย่างไร เนื่องจากติดขัดต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญมาตรา 239 ที่บัญญัติให้ คำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นที่สุดท้าย จึงร้องเรียนมายังผู้ตรวจการแผ่นดิน

ผู้ตรวจการแผ่นดินวินิจฉัยประเด็นคณะกรรมการการเลือกตั้งได้พิจารณาวินิจฉัยสิทธิ สิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้ร้องเรียนแตกต่างจากกรณีของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกเทศมนตรีเมือง พ. และกรณีผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกเทศมนตรีนคร ก. ทั้ง ๆ ที่ข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงที่ใช้ในการ พิจารณาในกรณีของผู้สมัครทั้งสองรายดังกล่าวเหมือนหรือคล้ายคลึงกับกรณีของผู้ร้องเรียน ซึ่งการมี ความเห็นแตกต่างกันในกรณีที่ข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงคล้ายคลึงกันนั้น แสดงให้เห็นว่า การวินิจฉัย สิทธิสมัครรับเลือกตั้งของคณะกรรมการการเลือกตั้งไม่ได้ใช้มาตรฐานเดียวกันในการวินิจฉัยข้อกฎหมาย

และข้อเท็จจริงที่มีลักษณะคล้ายคลึงกัน ถึงแม้ว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งจะเป็นการใช้อำนาจตามมาตรา 235 วรรคสอง ประกอบมาตรา 236 วรรคหนึ่ง (5) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ก็ตาม แต่คำวินิจฉัยดังกล่าวได้ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม ทำให้ผู้ร้องเรียนได้รับความเสียหายและมีผลกระทบต่อสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้ร้องเรียน การลงมติของคณะกรรมการการเลือกตั้งในกรณีของผู้ร้องเรียนจึงเป็นการใช้ดุลยพินิจที่คลาดเคลื่อนไปจากผลการลงมติที่ควรจะเป็น ดังนั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงเสนอแนะให้คณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณาให้ผู้ร้องเรียนเป็นผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกเทศมนตรี เมื่อมีการเลือกตั้งนายกเทศมนตรีในครั้งต่อไป

กรณีปัญหาจากตัวอย่างที่ 2 ผู้ตรวจการแผ่นดินวินิจฉัยประเด็นคณะกรรมการการเลือกตั้งซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้ร้องเรียนทั้งที่มีข้อเท็จจริงเหมือนหรือคล้ายคลึงกันว่า คำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งจะเป็นการใช้อำนาจตามมาตรา 235 วรรคสอง ประกอบมาตรา 236 วรรคหนึ่ง (5) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ก็ตาม แต่คำวินิจฉัยดังกล่าวได้ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม ทำให้ผู้ร้องเรียนได้รับความเสียหายและมีผลกระทบ ซึ่งมีข้อสังเกตว่าตามกฎหมายแล้ว ผู้ตรวจการแผ่นดินใช้อำนาจตรวจสอบการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายของคณะกรรมการการเลือกตั้งซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือใช้อำนาจตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมายแต่กฎหมายไม่เป็นธรรม

5.1.2 องค์การในกระบวนการยุติธรรม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจนเหมือนองค์กรตามรัฐธรรมนูญว่าหมายรวมถึงองค์กรใดบ้าง เพียงแต่บัญญัติว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจตรวจสอบองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล จึงมีปัญหาที่ต้องพิจารณาว่านอกเหนือจากองค์กรศาลแล้ว องค์การในกระบวนการยุติธรรมหมายรวมถึงองค์กรใด ดังที่กล่าวมาแล้วว่าองค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้น มีทั้งองค์กรที่อยู่ในกำกับดูแลของฝ่ายปกครองไม่ว่าจะเป็น ตำรวจ ราชทัณฑ์ หรือบังคับคดี และองค์กรที่ไม่อยู่ใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครองไม่ว่าจะเป็น ศาลหรืออัยการ ซึ่งเมื่อพิจารณาเกี่ยวกับการตรวจสอบการกระทำขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมแล้ว ก็หมายความว่าผู้ตรวจการแผ่นดินไม่สามารถตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรมของการกระทำในนามขององค์กรที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ได้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เดิมผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถตรวจสอบองค์กรเหล่านี้ได้ เฉพาะการกระทำในนามองค์กรที่กระทำโดยบุคคลคนเดียวที่เป็นข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือการกระทำในหน่วยธุรกิจ แต่จะตรวจสอบในส่วนของการกระทำในนามขององค์กรที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ไม่ได้ เนื่องจากมาตรา 244 (1) (ก) (ข) หมายถึงการกระทำโดยบุคคลคนเดียวที่เป็นข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้าง ของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นเท่านั้น

การพิจารณาการกระทำขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้น ก็เป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแต่ละฉบับที่กล่าวถึงองค์กรแต่ละองค์กรไว้ว่ามีอำนาจหน้าที่อย่างไร บางองค์กรได้รับมอบอำนาจจากรัฐธรรมนูญโดยตรงในฐานะองค์กรแห่งอำนาจ บางองค์กรถูกจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติโดยกำหนดตำแหน่งหน้าที่หนึ่ง ๆ ให้บุคลากรขององค์กรเป็นผู้มีตำแหน่งหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกตามพระราชบัญญัตินั้น ดังนั้น ผู้มีตำแหน่งหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการอำนวยความสะดวกจึงถูกตรวจสอบในฐานะเป็นผู้ใช้อำนาจขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้น ซึ่งจุดยึดโยงที่จะต้องตรวจสอบ คือ เป็นผู้ใช้อำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดภารกิจขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้น ๆ

ตามมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จะเห็นได้ว่า องค์กรอัยการและองค์กรศาลซึ่งไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครองเป็นองค์กร

ตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมตามมาตราดังกล่าว แต่ในส่วนขององค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครองไม่ว่าจะเป็น ตำรวจ ราชทัณฑ์ หรือบังคับคดีนั้น เป็นกรณีปัญหาที่จะต้องพิจารณาว่าเป็นองค์กรในกระบวนการยุติธรรมหรือไม่ หรือเป็นกรณีมาตรา 244 (1) (ก) และ (ข) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งแยกพิจารณาเป็น 2 กรณี ดังนี้

5.1.2.1 กรณีองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง

(1) ถ้าถือว่าองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครองไม่ว่าจะเป็น ตำรวจ ราชทัณฑ์ คุมประพฤติ หรือบังคับคดี เป็นข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ตามมาตรา 244 (1) (ก) และ (ข) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจตรวจสอบกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้าง ในองค์กรดังกล่าว *ไม่ว่าจะทำหน้าที่ธุรการหรือใช้อำนาจขององค์กรนั้น* ได้ทั้งกรณี การละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และรวมถึงการปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรมไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม

ดังกล่าวมาแล้วในข้อ 5.1.1.1 (1) (2) จะเห็นได้ว่าการกระทำนามขององค์กรเกิดขึ้นได้โดยบุคคลคนเดียวที่เป็นข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใด แต่ด้วยความแตกต่างขององค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครองกับองค์กรที่ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง คือ องค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง จะมีผู้ควบคุมหรือกำกับดูแลหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ไม่ว่าจะเป็น นายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรี ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถตรวจสอบความเป็นธรรมในนามขององค์กร โดยผ่านผู้ควบคุมหรือกำกับดูแลในฐานะที่เป็นข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้างของหน่วยราชการ หรือหน่วยงานของรัฐได้ แม้จะเป็นการกระทำในนามขององค์กรในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใด ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินไม่มีอำนาจตรวจสอบในส่วนของความเป็นธรรมได้ตามมาตรา 244 (1) (ข) เพราะไม่ใช่กรณีบุคคลคนเดียวที่เป็น ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้างของหน่วยราชการ หรือหน่วยงานของรัฐ โดยตรวจสอบผ่านผู้ควบคุมดูแลองค์กรนั้น ๆ อีกทีหนึ่ง

ผู้เขียนจึงเห็นว่า องค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครองไม่ว่าจะเป็น ตำรวจ ราชทัณฑ์ คุมประพฤติ หรือบังคับคดี เป็นข้าราชการ พนักงาน หรือ

ลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ตามมาตรา 244 (1) (ก) และ (ข) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรมได้ องค์กรในกระบวนการยุติธรรมตามมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมายถึง องค์กรศาลและอัยการเท่านั้น

(2) ถ้าถือว่าองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง ไม่ว่าจะเป็น ตำรวจ ราชทัณฑ์ คุมประพฤติ หรือบังคับคดี เป็นองค์กรในกระบวนการยุติธรรมตามมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ก็หมายความว่า ผู้ตรวจการแผ่นดิน จะตรวจสอบการกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้าง ในองค์กรดังกล่าว *ที่ใช้อำนาจขององค์กร* นั้น ในส่วนของความเหมาะสมเป็นธรรมได้ตามมาตรา 244 (1) (ข) และตรวจสอบในส่วนของ การกระทำในนามองค์กรที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดย ข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ตามมาตรา 244 (1) (ค) คือ เฉพาะการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ไม่สามารถ ตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรมได้ตามมาตรา 244 (1) (ค) ได้ โดยเฉพาะความไม่เป็นธรรมที่เกิด จากกฎหมาย แต่ต้องอาศัยอำนาจในการตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรมตามมาตรา 244 (1) (ข) โดยตรวจสอบผู้ควบคุมกำกับดูแลองค์กรนั้นๆ

5.1.2.2 กรณีองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่าย ปกครอง

การตรวจสอบองค์กรศาลและองค์กรอัยการนั้น ก็ไม่แตกต่างจากการตรวจสอบ องค์กรในกระบวนการยุติธรรมอื่นๆ ข้างต้น เว้นแต่การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลที่ผู้ตรวจการ แผ่นดินไม่สามารถตรวจสอบได้ คือผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถตรวจสอบการกระทำได้ ทั้งการกระทำใน *นามองค์กรหรือธุรการ* และถ้าถือว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือ ลูกจ้างของหน่วยราชการ หรือหน่วยงานของรัฐ ผู้ตรวจการแผ่นดินก็ย่อมตรวจสอบในส่วนของความ เหมาะสมเป็นธรรมได้ด้วย ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับว่าเป็นการกระทำในนามองค์กรที่กระทำโดยบุคคลที่เป็นข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใด ดังกล่าวมาแล้ว

เดิมผู้ตรวจการแผ่นดินไม่สามารถตรวจสอบการกระทำในนามองค์กรที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐไม่ได้ แต่ปัจจุบันผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถตรวจสอบการกระทำได้ตามมาตรา 244 (1) (ค) ยกเว้นการตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรม โดยเฉพาะความไม่เป็นธรรมที่เกิดจากกฎหมายส่วนข้อจำกัดที่สำคัญในส่วนของตรวจสอบองค์กรศาล ทั้งนี้ไม่รวมการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล ก็คือหลักรับรองความเป็นอิสระของศาล ที่กฎหมายไม่ให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินวินิจฉัยเรื่องร้องเรียนโดยไม่ให้รับไว้พิจารณา หรือให้ยุติการพิจารณา ในกรณีเรื่องร้องเรียนที่มีการฟ้องร้องเป็นคดีอยู่ในศาลหรือเรื่องที่ศาลมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งเด็ดขาดแล้ว ตามมาตรา 28 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552⁷ และ ตามมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินตรวจสอบการกระทำในนามองค์กรศาลและองค์กรอัยการที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ เฉพาะเรื่องการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ ไม่รวมรวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล แต่เมื่อมีการเพิ่มเติมมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยไม่ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจในการตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรมขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม

ในส่วนของการกระทำในนามขององค์กรอัยการและองค์กรศาลที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือองค์กรศาลและอัยการเป็นองค์กรที่ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง ดังนั้น เมื่อเป็นกรณีที่การกระทำในนามขององค์กรศาลในลักษณะดังกล่าวข้างต้น ก็หมายความว่าผู้ตรวจการแผ่นดินไม่สามารถตรวจสอบในส่วนของความเหมาะสมเป็นธรรมได้ โดยเฉพาะความไม่เป็นธรรมที่เกิดจากกฎหมาย แตกต่างจากการตรวจสอบการกระทำขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครองที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ

⁷พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 มาตรา 28 เรื่องที่ผู้ตรวจการแผ่นดินวินิจฉัยว่ามีลักษณะดังต่อไปนี้ ไม่ให้รับไว้พิจารณาหรือให้ยุติการพิจารณา

(1) เรื่องที่มีการฟ้องร้องเป็นคดีอยู่ในศาลหรือเรื่องที่ศาลมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งเด็ดขาดแล้ว

ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรมผ่านผู้ควบคุมหรือกำกับดูแลองค์กรนั้นๆ ได้ ดังกล่าวมาแล้ว

(1) องค์กรศาล รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติ เรื่ององค์กรศาลไว้ในหมวด 10 มาตรา 197-228 โดยแบ่งออกเป็น 5 ส่วน ว่าด้วย บททั่วไป ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหาร ในส่วนขององค์กรศาล เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติไว้ชัดเจน ก็ย่อมไม่มีปัญหาว่าหมายถึงศาลใดบ้างที่ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถ ตรวจสอบได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 244 (1) (ค) ถึงแม้ผู้ตรวจการแผ่นดินจะมีอำนาจในการ ตรวจสอบองค์กรศาลตามมาตราดังกล่าว เช่นเดียวกับการตรวจสอบองค์กรในกระบวนการยุติธรรมอื่น ๆ แต่ มีข้อยกเว้นมิให้ตรวจสอบในส่วนของการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการรับรองความ เป็นอิสระของศาล

ทั้งที่การแก้ไขปัญหาของกระบวนการยุติธรรมในเชิงระบบให้ได้ผลตาม เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญนั้นก็ การแก้ไขปัญหาในส่วนของความชอบด้วยกฎหมายแต่ไม่เป็นธรรมก็ เป็นปัจจัยที่สำคัญประการหนึ่ง ไม่ว่าจะความไม่เป็นธรรมจะเกิดจากระบบ กระบวนการ หรือกฎหมาย ล้าสมัยก็ตาม ประกอบกับการตรวจสอบองค์กรศาลที่ไม่สามารถตรวจสอบในส่วนที่เกี่ยวกับการพิจารณา พิพากษาอรรถคดีของศาลอันเป็นเรื่องของปัจเจกบุคคลด้วยแล้ว ดังนั้น การตรวจสอบองค์กรใน กระบวนการยุติธรรมโดยไม่ให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรมให้ครอบคลุม ดังกล่าวมาแล้ว การแก้ไขปัญหาในภาพรวมหรือในเชิงระบบจึงเกิดขึ้นได้ยาก ไม่สมตามเจตนารมณ์ของ รัฐธรรมนูญที่ซึ่งมุ่งหมายจะให้เกิดการตรวจสอบแก้ไขกระบวนการยุติธรรมในเชิงระบบแท้จริง ดัง ความเห็นของกรรมาธิการยกร่างรัฐธรรมนูญ สภาร่างรัฐธรรมนูญ นายวิชา มหาคุณ⁸ ได้กล่าวว่า “การ ตรวจสอบนั้น ไม่มีองค์กรที่ไหนที่ไม่ได้รับการตรวจสอบ จูดีเชียล ออมบุดส์แมน (Judicial Ombudsman) เป็นบุคคลที่เข้าไปตรวจสอบดูว่า องค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้นได้กระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบ ดูในภาพรวม ไม่ได้ไปเน้นไปจัดการกับใครคนหนึ่งโดยเฉพาะ...”

ตัวอย่างเรื่องร้องเรียนองค์กรในกระบวนการยุติธรรมก่อนรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

⁸รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 34/2550 (เป็นพิเศษ), หน้า 138-140.

ตัวอย่างที่ 1 ผู้ร้องเรียนได้ยื่นอุทธรณ์คดี ต่อศาลแพ่งกรุงเทพใต้ แต่ยังไม่มีความคืบหน้าของคดี ไม่มีการจัดผู้พิพากษาลงพิจารณาคดี ผู้ร้องเรียนเกรงว่าจะไม่ได้รับความเป็นธรรม ผู้ร้องเรียนได้ยื่นเรื่องร้องเรียนไปยังสำนักงานคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม รวมระยะเวลาตั้งแต่ยื่นเรื่องร้องเรียนต่อสำนักงานคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมจนถึงวันที่ยื่นเรื่องร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเป็นระยะเวลากว่า 3 เดือน ทุกครั้งที่ผู้ร้องเรียนสอบถามทางเจ้าหน้าที่จะแจ้งว่าอยู่ระหว่างดำเนินการ ผู้ร้องเรียนเกรงว่าคำร้องดังกล่าวจะไม่ได้เข้าสู่การพิจารณาของคณะอนุกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม ผู้ร้องเรียนจึงร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาวินิจฉัยว่า กรณีตามคำร้องเรียนดังกล่าวจึงเป็นเรื่องที่มีการฟ้องร้องเป็นคดีอยู่ในศาลหรือเรื่องที่ศาลมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งเสร็จเด็ดขาดแล้ว ตามมาตรา 24 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 บัญญัติไว้ไม่ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภารับเรื่องที่มีลักษณะดังกล่าวไว้พิจารณา และกรณีคำร้องเรียนที่ยื่นต่อสำนักงานคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมนั้น ผู้ร้องเรียนเคยยื่นเรื่องร้องเรียนไปแล้ว 1 ครั้ง และประธานศาลฎีกาได้พิจารณาเป็นที่ยุติแล้ว ผู้ร้องเรียนเห็นค่านความเห็นของประธานศาลฎีกา จึงยื่นเรื่องขอให้มีการพิจารณาทบทวนอีกครั้ง ขณะนี้เรื่องอยู่ระหว่างการเสนอผู้อำนวยการสำนักคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมเพื่อพิจารณากลับกรอง กรณีดังกล่าวจึงไม่ปรากฏว่ามีการละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ สำนักงานคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม ดังนั้น จึงไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ตามมาตรา 16 (1) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542

ตัวอย่างที่ 2 ขอให้พิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริง เพื่อเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย กรณีผู้ร้องเรียนได้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเข้ารับราชการตุลาการ ในตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษา รุ่นที่ 43 ประจำปี พ.ศ. 2542 โดยเข้าตรวจร่างกายและจิตใจที่โรงพยาบาลจุฬาลงกรณ์กับคณะแพทย์ ตามที่คณะกรรมการตุลาการกำหนด ปรากฏว่า คณะกรรมการตุลาการไม่รับสมัครและตัดสิทธิ์ในการสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเข้ารับราชการตุลาการในตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษา ผู้ร้องเรียนจึงมีหนังสือขอความเป็นธรรมและทางคณะกรรมการตรวจสอบคุณสมบัติฯ และคณะกรรมการ

ตุลาการพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ร้องเรียนเป็นผู้มีร่างกายไม่เหมาะสม (โพลิโอ) ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ พ.ศ. 2521 มาตรา 27 (11) และ (12) ซึ่งปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 26 (10) และ (11) ซึ่งสภาพร่างกายของผู้ร้องเรียนท่านแรกนั้น มือและแขนข้างขวาเล็กกว่าข้างซ้าย ขาข้างซ้ายเล็กกว่าขาข้างขวา กล้ามเนื้อส่วนหลังด้านซ้ายเล็กกว่ากล้ามเนื้อด้านขวา แต่สามารถเดินได้ด้วยตนเอง และสภาพร่างกายปัจจุบันของผู้ร้องเรียนอีกท่าน แขนและมือทั้งสองข้างปกติ ขาข้างขวาวีรเวณน่องจะเล็กกว่าข้างซ้ายเล็กน้อย ขาข้างขวายาวกว่าข้างซ้าย 3 เซนติเมตร กล้ามเนื้อแผ่นหลังด้านขวาโป่ง และทั้งสองเห็นว่าตนมีสุขภาพจิตที่ดี สติสัมปชัญญะสมบูรณ์ สามารถปฏิบัติงานในตำแหน่งข้าราชการตุลาการได้ ดังนั้น ผู้ร้องเรียนทั้งสองท่านจึงเห็นว่า การที่คณะกรรมการตุลาการพิจารณาไม่รับสมัคร และตัดสิทธิในการสอบคัดเลือกเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องสภาพทางกาย เป็นการไม่ปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องสภาพทางกาย เป็นการไม่ปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 30 วรรคสาม และพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ พ.ศ. 2521 มาตรา 27 (11) และ (12) ซึ่งมีผลบังคับใช้อยู่ในขณะนั้น แต่ปัจจุบันมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2521 เมื่อวันที่ 18 พฤษภาคม 2543 แต่ยังคงบัญญัติสาระในมาตรา 27 (11) และ (12) ไว้ในมาตรา 26 (10) และ (11)

ข้อเท็จจริงจากการสอบสวน ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้เสนอเรื่องร้องเรียนดังกล่าวข้างต้นเพื่อศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยแล้ว ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่า บทบัญญัติของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 26 (10) ดังกล่าวเป็นลักษณะตามข้อยกเว้นของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 29 ซึ่งไม่กระทบกระเทือนถึงสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง และไม่เป็นการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการตุลาการและคณะกรรมการตรวจสอบคุณสมบัติดังกล่าว มีลักษณะเป็นการใช้ดุลพินิจ จึงไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ถึงแม้ว่า พระราชบัญญัติดังกล่าวจะไม่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่า พระราชบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติกฎหมายที่ขาดความชัดเจนแน่นอนในหลักเกณฑ์การพิจารณาคุณสมบัติทางกายของผู้สมัครสอบคัดเลือก โดยให้อำนาจในการใช้ดุลพินิจอย่างไร้ขอบเขตที่ชัดเจนแน่นอน อันทำให้ผู้มีกายพิการอาจถูกตัดสิทธิ

สมัครสอบคัดเลือกด้วยเหตุที่ไม่เป็นธรรม หรืออ้างเหตุตามความเหมาะสมแทนความสามารถ ซึ่งเป็นการปิดโอกาสของผู้พิการที่สมัครสอบคัดเลือก

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจึงเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 และการกระทำของคณะกรรมการตุลาการ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และเมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้ว ได้ดำเนินการเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติดังกล่าวต่อนายกรัฐมนตรี และประธานศาลฎีกา ในฐานะหน่วยงานของรัฐที่มีส่วนเกี่ยวข้องตามมาตรา 30 วรรคสอง และรายงานพิเศษเฉพาะเรื่องในเรื่องดังกล่าวขอให้ปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติดังกล่าวต่อวุฒิสภาและสภาผู้แทนราษฎรตามมาตรา 33 วรรคสาม พร้อมกันนี้ได้ประสานงานกับรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ โดยจัดทำรายงานสรุปเรื่องดังกล่าวนำเสนอให้พิจารณาดำเนินการแก้ไขเกี่ยวกับกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับฝ่ายบริหารที่มีบทบัญญัติอันเป็นการเลือกปฏิบัติต่อผู้พิการ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจึงได้รายงานเรื่องดังกล่าวต่อสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา เพื่อทราบเป็นพิเศษเฉพาะเรื่อง เพราะเป็นกรณีที่จะเป็นประโยชน์ต่อการบริหารราชการแผ่นดิน และเพื่อใช้ประกอบการพิจารณาร่วมกับกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับในส่วนอาชีพราชการ และรัฐวิสาหกิจ ทั้ง 40 ฉบับ และพระราชบัญญัติในส่วนอาชีพอิสระทั้ง 11 ฉบับ จึงเสนอรายงานตามมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 รวมทั้งได้เสนอแนะเรื่องดังกล่าวให้ประธานศาลฎีกา

ตัวอย่างเรื่องร้องเรียนองค์กรในกระบวนการยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ตัวอย่างที่ 1 ขอให้พิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริง ในประเด็นต่าง ๆ ดังนี้

ประเด็นที่ 1 ผู้ร้องอ้างว่าคณะอนุกรรมการตรวจสอบคุณสมบัติผู้สมัครสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา ไม่ประกาศรายชื่อผู้ร้องให้มีสิทธิสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา เนื่องจากผู้ร้องเคยถูกคำสั่งตำรวจภูธรจังหวัด เมื่อปี 2542 ลงทัณฑ์กักขังผู้ร้อง จำนวน 3 วัน แต่ต่อมาได้มีพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา 80 พรรษา พ.ศ. 2550 ออกมาบังคับใช้ มาตรา 5 ให้ล้างมลทินแก่บรรดาผู้ลงโทษทางวินัย ซึ่งได้กระทำก่อนหรือในวันที่ 5 ธันวาคม 2550 ซึ่ง

ผู้ร้องเห็นว่าควรได้รับประโยชน์ดังกล่าวด้วย นั้น เนื่องจากผู้ร้องกระทำผิดวินัยและถูกลงโทษผิดวินัย 1 ครั้ง เมื่อปี 2542 เรื่องละเว้นการปฏิบัติงานตามหน้าที่ จึงถูกลงโทษกักขังมีกำหนด 3 วัน คณะอนุกรรมการฯ เห็นว่าผู้ร้องอยู่ในเกณฑ์ความประพฤติเสื่อมเสียตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 26 (5) ไม่สมควรรับสมัครเข้าสอบ กรณีดังกล่าวคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมจึงมีมติไม่รับสมัครเข้าสอบตามพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว และต่อมาเมื่อมีพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา 80 พรรษา พ.ศ. 2550 ออกมาใช้บังคับ คณะอนุกรรมการฯ เห็นว่ากรณีถูกลงโทษทางวินัย (ลงโทษกักขัง) ได้รับการล้างมลทิน แต่ความประพฤติหรือการกระทำที่เกิดขึ้นแล้วไม่อาจล้างมลทินให้หมดไปได้ ผู้ร้องจึงเป็นผู้อยู่ในเกณฑ์มีความประพฤติเสื่อมเสียตามความในมาตรา มาตรา 26 (5) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 คณะอนุกรรมการตรวจสอบคุณสมบัติจึงไม่รับสมัครเข้าสอบและคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมมีมติไม่รับสมัครเข้าสอบ ตามมาตรา 26 (5) แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน ประกอบกับตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 694/2539 ที่วินิจฉัยว่าตามพระราชบัญญัติล้างมลทินในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระชนมพรรษา 60 พรรษา พ.ศ. 2530 มาตรา 5 ตอนท้ายที่ระบุว่าโดยให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยถูกลงโทษหรือลงทัณฑ์ทางวินัยในกรณีนั้นๆ ย่อมหมายความว่าผู้ที่ถูกลงโทษทางวินัยไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยเท่านั้นส่วนความประพฤติหรือการกระทำที่เป็นเหตุให้บุคคลนั้น ถูกลงโทษทางวินัยหาได้ถูกลบล้างไปด้วยไม่เพราะความประพฤติหรือการกระทำที่เกิดขึ้นแล้วไม่อาจล้างมลทินให้หมดไปได้

ประเด็นที่ 2 คณะอนุกรรมการตรวจสอบคุณสมบัติผู้สมัครสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา ดำเนินการตรวจสอบคุณสมบัติ ในวันที่ 15 ตุลาคม 2551 ซึ่งเป็นการตรวจสอบภายหลังจากวันประกาศรายชื่อผู้มีสิทธิสอบในวันที่ 7 ตุลาคม 2551 ผู้ร้องเห็นว่าคณะอนุกรรมการตรวจสอบคุณสมบัติของผู้สมัครไม่ปฏิบัติตามระเบียบและกฎหมายนั้น ประเด็นดังกล่าว คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมได้แต่งตั้งคณะอนุกรรมการตรวจสอบคุณสมบัติ โดยคณะอนุกรรมการฯ จะส่งหนังสือไปตรวจสอบคุณสมบัติของผู้สมัครสอบคัดเลือก ไปยังบุคคลใดประมาณ 1-5 คน หลังจากตรวจเลือกแล้วเสร็จจะมีขั้นตอนการพิมพ์และการจัดส่งหนังสือ สำหรับการสมัครสอบคัดเลือกประจำปี พ.ศ. 2551 คณะอนุกรรมการฯ ได้ตรวจเลือกว่าจะตรวจสอบไปยังบุคคลใดแล้วเสร็จก่อนประกาศรายชื่อผู้มีสิทธิสอบ แต่เนื่องจากมีผู้สมัครสอบจำนวนมากถึง 6,000 คน จำนวนจดหมายที่จัดส่งมีจำนวนมาก ทำให้การจัดส่งหนังสือไปตรวจสอบคุณสมบัติของผู้สมัครบางรายจึงล่าช้าไปบ้าง ซึ่งไม่ได้มีเฉพาะรายของผู้ร้อง ข้อมูลจากการสอบถามคุณสมบัติดังกล่าวจะ

ถูกจัดเก็บไว้ในระบบฐานข้อมูลการสมัครแต่ละรายและจะมีการนำข้อมูลดังกล่าวมาพิจารณาประกอบในการรับสมัครทุกครั้ง โดยเฉพาะกรณีที่เป็นผู้สอบผ่านข้อเขียน ข้อมูลดังกล่าวจะถูกนำมาพิจารณาในการตรวจสอบและกลั่นกรองคุณสมบัติเพื่อเสนอคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมพิจารณาต่อไปว่า เป็นผู้มีความเหมาะสมที่จะบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตุลาการหรือไม่ ดังนั้น เรื่องร้องเรียนดังกล่าวยังไม่ปรากฏว่า คณะอนุกรรมการตรวจสอบคุณสมบัติผู้สมัครสอบผู้ช่วยผู้พิพากษารุ่น 57 ไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจหรือราชการส่วนท้องถิ่นที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ตามมาตรา 16 (1) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2552 ผู้ตรวจการแผ่นดินวินิจฉัยยุติการพิจารณา ตามมาตรา 24 (3)

ปัญหาต่อมาคือ ประเด็นเรื่องร้องเรียนที่เกี่ยวกับองค์กรศาลนั้น โดยลักษณะย่อมเป็นเรื่องร้องเรียนที่ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินแก้ไขปัญหาของปัจเจกบุคคล คือ มีการฟ้องร้องเป็นคดีอยู่ในศาล หรือเรื่องที่ศาลมีคำพิพากษา หรือมีคำสั่งเด็ดขาด ซึ่งเป็นการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล หมายความว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่สามารถเข้าไปตรวจสอบเรื่องร้องเรียนที่มีลักษณะดังกล่าวได้ นอกจากการรวบรวมปัญหาที่เกิดขึ้นแล้วหาแนวทางแก้ไขปัญหาในเชิงระบบ โดยที่ผู้ตรวจการแผ่นดินต้องไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของผู้ร้องเรียนของปัจเจกบุคคล ซึ่งจะกระทบกระเทือนต่อหลักความเป็นอิสระของศาลด้วย ทั้งที่ มาตรา 244 วรรคท้าย ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550⁹ ได้ให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบเรื่องร้องเรียนโดยไม่ต้องมีการร้องเรียนในกรณีที่เห็นว่าการกระทำดังกล่าวมีผลกระทบต่อความเสียหายของประชาชนส่วนรวมหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ แต่การจำกัดไม่ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจตรวจสอบในส่วนความเหมาะสมเป็นธรรม หรือการปฏิบัติตามกฎหมายแต่ไม่เป็นธรรม โดยเฉพาะความไม่เป็นธรรมที่เกิดจากกฎหมายขององค์กรศาลอย่างครบถ้วนดังที่กล่าวมาแล้วนั้น

⁹รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 244 วรรคท้าย การใช้อำนาจหน้าที่ตาม (1)(ก)(ข) และ(ค) ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินดำเนินการเมื่อมีการร้องเรียน เว้นแต่เป็นกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าการกระทำดังกล่าวมีผลกระทบต่อความเสียหายของประชาชนส่วนรวมหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจพิจารณาและสอบสวนโดยไม่มี การร้องเรียนได้

การหยิบยกปัญหาเพื่อตรวจสอบแก้ไขปัญหาเชิงระบบ ไม่ว่าจะขององค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือองค์กรในกระบวนการยุติธรรมก็จะไม่บรรลุผลสมบูรณ์

(2) องค์กรอัยการ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติให้องค์กรอัยการเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญประเภท องค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ และโดยลักษณะขององค์กรอัยการแล้วย่อมเป็นส่วนหนึ่งขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมด้วย โดยจัดอยู่ในประเภทองค์กรที่ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง ซึ่งการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการกระทำในนามขององค์กรอัยการ ผู้เขียนเห็นว่าก็เทียบเคียงได้ตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาแล้วข้างต้น

ตัวอย่างเพิ่มเติม เรื่องร้องเรียนองค์กรในกระบวนการยุติธรรมก่อนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ตัวอย่างที่ 1 ผู้ร้องเรียนขอให้เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณาว่าคำสั่งของศาลอุทธรณ์ภาค 3 ที่ไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานใหม่อันชัดแจ้งและสำคัญต่อคดี เป็นการใช้ดุลยพินิจซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐาน โดยมีชอบกับคำสั่งยกคำร้องขอรื้อฟื้นคดีเป็นการขัดกับรัฐธรรมนูญ และศาลสงขลาปฏิบัติหน้าที่ขัดต่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 หรือไม่ โดยขอให้ศาลรัฐธรรมนูญเพิกถอนคำสั่งศาลอุทธรณ์ภาค 3 และมีคำสั่งรับคำร้องขอรื้อฟื้นคดีอาญาของผู้ร้องเรียน

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาวินิจฉัยว่า เป็นเรื่องของผู้ร้องเรียนอ้างว่าเป็นเจ้าของผู้มีสิทธิครอบครองที่ดินพิพาท ซึ่งเป็นเรื่องที่ศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดแล้วว่า ที่ดินพิพาทเป็นที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 8 การครอบครองของจำเลยเป็นการครอบครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และในส่วนที่ผู้ร้องเรียนยื่นคำร้องขอรื้อฟื้นคดีอาญาใหม่นั้น ศาลอุทธรณ์ภาค 3 มีคำสั่งให้ยกคำร้องขอรื้อฟื้นคดีอาญาใหม่ เพราะพยานหลักฐานที่ผู้ร้องเรียนอ้างเป็นพยานหลักฐานที่ไม่ชัดแจ้งและไม่สำคัญแก่คดี เรื่องดังกล่าวจึงเป็นเรื่องที่ศาลได้มีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดแล้ว จึงยุติการพิจารณาตามมาตรา 24 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 และเรื่องดังกล่าวก็มีใช้กรณีบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ

ข้อบังคับ หรือการกระทำของบุคคลใดตามมาตรา 16 (1) แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ จึงไม่ส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญ¹⁰

จากตัวอย่างนี้ จะเห็นได้ว่าผู้ตรวจการแผ่นดินไม่มีอำนาจเข้าไปตรวจสอบเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลอยู่แล้ว มาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ก็ยังคงหลักการเดียวกันอยู่ ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองความเป็นอิสระของการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของผู้พิพากษา

ตัวอย่างที่ 2 ผู้ร้องเรียนเป็นนักโทษเด็ดขาดชาย เรือนจำกลางราชบุรี ศาลจังหวัดสมุทรสาครได้มีคำพิพากษาให้คืนเงินของกลาง จำนวน 94,000 บาท ให้แก่ผู้ร้องเรียนต่อมาเมื่อเดือนมีนาคม 2549 ผู้ร้องเรียนได้ทำหนังสือมอบอำนาจให้นาย อ. เจ้าพนักงานราชทัณฑ์ 5 เรือนจำกลางราชบุรีไปขอรับเงินของกลางดังกล่าวจากเจ้าพนักงานผู้เก็บรักษาเงินของกลาง ที่สถานีตำรวจภูธรอำเภอกระทุ่มแบน จังหวัดสมุทรสาคร แต่ผู้ร้องเรียนไม่ได้รับเงินดังกล่าว ผู้ร้องเรียนอ้างว่า ได้ทวงถามไปยังนาย อ. แต่นาย อ. บ่ายเบี่ยงอ้างว่า สถานีตำรวจภูธรอำเภอกระทุ่มแบนได้ส่งจ่ายเป็นเช็คธนาคารยังไม่สามารถนำเช็คดังกล่าวไปขึ้นเงินได้ ทำให้ผู้ร้องเรียนได้รับความเดือดร้อน

กรมราชทัณฑ์ตรวจสอบข้อเท็จจริงและชี้แจงว่า ผู้ร้องเรียนให้การว่าไม่ได้ทำหนังสือร้องเรียนไปที่ใด หรือให้บุคคลใดเขียนจดหมายร้องเรียนดังกล่าว ผู้ร้องเรียนไม่ได้มอบอำนาจให้นาย อ. ไปรับของกลางดังกล่าวด้วย ในความเป็นจริงผู้ร้องเรียนได้มอบอำนาจให้นาย ม. เป็นผู้ไปรับเงินของกลางคืนตามคำร้องของผู้ร้องเรียน ลงวันที่ 9 มีนาคม 2549 ซึ่งนาย ม. ก็ดำเนินการให้โดยได้นำเช็คธนาคารกรุงไทย สาขากระทุ่มแบน ชิดคร่อมชื่อผู้ร้องเรียนมาให้ประมาณกลางเดือนพฤษภาคม 2549 และบอกผู้ร้องเรียนว่าเช็คไม่สามารถเบิกเงินสดได้ ให้นำเข้าบัญชีธนาคารในนามชื่อของผู้ร้องเรียนเมื่อได้รับเช็คดังกล่าวแล้ว จึงได้ขอความอนุเคราะห์จากนาย ส เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์รับผิดชอบและปฏิบัติหน้าที่งานเงินฝากผู้ต้องขัง เป็นผู้ไปดำเนินการเรื่องดังกล่าวให้ที่ธนาคารกรุงไทย สาขาราชบุรี ตามหนังสือมอบอำนาจ ตามคำขอของผู้ร้องเรียน และหนังสือเรือนจำกลางราชบุรี ลงวันที่ 29 กันยายน 2549 ซึ่งได้ดำเนินการตามระเบียบของทางราชการทุกประการ

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาวินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นมีประเด็นที่น่าสังเกตบางประการ ดังนี้

¹⁰สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, รายงานประจำปี 2544, หน้า 67.

ประเด็นแรก กรณีที่ผู้ร้องเรียนได้มอบอำนาจให้นาย ม. ไปดำเนินการทั้ง ๆ ที่ นาย ม. มิได้เป็นญาติของผู้ร้องเรียน ซึ่งในกรณีที่ผู้ต้องขังเป็นบุคคลต่างด้าวและไม่มีญาติ เจ้าพนักงาน ประจำแดนหรือผู้บังคับแดนน่าจะแนะนำให้ผู้ต้องขังยื่นคำร้องต่อเรือนจำเพื่อให้การสงเคราะห์ในเรื่องดังกล่าวได้ โดยไม่ขัดต่อกฎหมายและระเบียบใด ๆ เพื่อให้การดำเนินการเป็นไปอย่างรวดเร็ว และไม่เสี่ยงต่อความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นได้ เรือนจำกลางราชบุรีไม่มีเหตุผลเพียงพอที่จะปล่อยให้ผู้ต้องขังทำนิติกรรมกับบุคคลภายนอกซึ่งไม่ได้เป็นญาติ

ประเด็นที่สอง กรณีที่นาย ม. ได้รับมอบอำนาจจากผู้ร้องเรียนและไปรับเงินของกลางคืนจากสถานีตำรวจภูธรอำเภอกระทุ่มแบน โดยส่งจ่ายเป็นเช็คขีดคร่อมชื่อของผู้ร้องเรียน เมื่อวันที่ 9 พฤษภาคม 2549 จนถึงวันที่ผู้ร้องเรียนมีคำร้อง เมื่อวันที่ 18 กันยายน 2549 ขอให้ทางเรือนจำกลางราชบุรีดำเนินการนำเช็คดังกล่าวไปขึ้นเงินและนำเงินดังกล่าวเข้าบัญชีให้ผู้ร้องเรียน ซึ่งผู้ร้องเรียนได้รับเงิน เมื่อวันที่ 5 ตุลาคม 2549 แต่เนื่องจากระยะเวลาในการดำเนินการเรื่องดังกล่าวได้ใช้เวลานาน 5 เดือน ผู้ร้องเรียนถึงได้รับเงิน ซึ่งการดำเนินการทั้งหมดผ่านการรับรู้ของเจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบประจำแดน แต่ไม่มีการแนะนำแนวทางที่ถูกต้องให้กับผู้ร้องเรียน

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้เสนอแนะให้กระทรวงยุติธรรมพิจารณาตรวจสอบข้อเท็จจริงในเรื่องดังกล่าวให้ได้ความชัดเจน ซึ่งต่อมากระทรวงยุติธรรมได้แจ้งผลการตรวจสอบข้อเท็จจริงในเรื่องดังกล่าวแล้ว สรุปว่า พยานหลักฐานจากผลการตรวจสอบข้อเท็จจริงได้ปรากฏการกระทำของ นาย อ. เจ้าพนักงานราชทัณฑ์ 5 ปฏิบัติหน้าที่ประจำงานควบคุมแดน 7 นาย ส. เจ้าพนักงานราชทัณฑ์ ผู้รับผิดชอบและปฏิบัติหน้าที่งานเงินฝากผู้ต้องขัง และนาย บ. พนักงานราชการ ปฏิบัติหน้าที่ประจำงานธุรการ เรือนจำกลางราชบุรี มีมูลอันควรกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง จึงได้แจ้งเรื่องให้กรมราชทัณฑ์ดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงกับบุคคลทั้งสาม และหากการสอบสวนปรากฏว่ามีเจ้าหน้าที่รายอื่นใดมีส่วนร่วมในการกระทำผิดหรือต้องร่วมรับผิดชอบในเรื่องที่เกิดขึ้น ก็ให้ดำเนินการตามควรแก่กรณีต่อไป ทั้งนี้ เพื่อความปลอดภัยในชีวิตและร่างกายของผู้ร้องเรียน และป้องกันปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นในการดำเนินการสอบสวนของคณะกรรมการ จึงได้แจ้งให้กรมราชทัณฑ์ย้ายผู้ร้องเรียนไปคุมขังที่เรือนจำอื่นตามสมควรโดยเร็วด้วยแล้ว¹¹

¹¹ สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน, รายงานประจำปี 2550, หน้า 110-111.

ตัวอย่างเพิ่มเติม เรื่องร้องเรียนองค์กรในกระบวนการยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ตัวอย่างที่ 1 ผู้ร้องเรียนเป็นเจ้าของร้านค้าแห่งหนึ่ง ถูกคนร้ายใช้กำลังเข้าทำร้ายร่างกายภรรยาของผู้ร้องเรียนที่ขายสินค้าให้ แล้วชิงทรัพย์หลบหนี แต่ถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุมตัวไว้ได้ ในระหว่างการดำเนินคดี ผู้ร้องเรียนแจ้งว่าถูกข่มขู่ คุกคาม และได้รับการติดต่อจากเจ้าหน้าที่ให้ยอมความในคดี จนกระทั่งศาลมีคำพิพากษาจำคุกผู้ต้องหาเป็นเวลา 3 ปี ฐานทำร้ายร่างกายจนเป็นเหตุให้ผู้ถูกระงับการได้รับอันตรายสาหัส แต่มีเหตุบรรเทาโทษจึงให้รอการลงโทษไว้ 2 ปี แต่ผู้ร้องเรียนเห็นว่าพนักงานอัยการผู้รับผิดชอบสำนวนคดีปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เนื่องจากในความเป็นจริง ผู้ต้องหามีพฤติการณ์ในลักษณะชิงทรัพย์ กล่าวคือ ทำที่เข้าไปซื้อสินค้ากับผู้เสียหาย โดยใช้ธนบัตรปลอม เมื่อสบโอกาสดึงมือทำร้ายร่างกายผู้เสียหายและพยายามจะหลบหนี แต่มีผู้ประสบเหตุจับกุมตัวไว้ได้ มีพยานรู้เห็นเหตุการณ์เป็นจำนวนมาก แต่พนักงานอัยการซึ่งมีความสนิทสนมกับญาติของผู้ต้องหา และรับผิดชอบในการดำเนินคดีนี้กลับสั่งฟ้องเป็นคดีทำร้ายร่างกาย เพื่อช่วยเหลือจำเลยมิให้ต้องรับโทษตามความเป็นจริง จึงร้องเรียนมายังผู้ตรวจการแผ่นดิน เพื่อให้ตรวจสอบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในการทำคดีดังกล่าว

จากกรณี มีเหตุอันควรสงสัยว่า พนักงานอัยการจะปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเกี่ยวกับสำนวนคดีอาญาซึ่งเป็นคดีระหว่างผู้ร้องเรียนกับผู้ต้องหา ฐานชิงทรัพย์โดยใช้กำลังประทุษร้าย เป็นเหตุให้ภรรยาของผู้ร้องเรียนได้รับอันตรายสาหัส หน่วยงานในฐานะต้นสังกัดของพนักงานอัยการที่ถูกร้องเรียน ได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนชั้นต้นเพื่อทำการสอบสวนเรื่องดังกล่าวแล้ว โดยที่ประชุมคณะกรรมการเห็นว่า คดีนี้เป็นการใช้ดุลยพินิจในการสั่งคดีโดยข้อเท็จจริงได้ความว่า ผู้ต้องหาไปอยู่ที่ร้านที่เกิดเหตุถึง 2 ชั่วโมง และผู้ต้องหาอายุถึง 57 ปี เหตุที่มีการทำร้ายร่างกายกันเนื่องจากมีการให้บริการกันไปมาหลายครั้ง ทำให้เกิดความไม่พอใจกัน เมื่อผู้ต้องหาหยิบเงินออกมาจะให้ ฝ่ายผู้ร้องเรียนก็คิดว่าจะให้เงิน แต่กลับมีกระดากที่ตัดจากกระดากหนังสือพิมพ์ ฝ่ายผู้ร้องเรียนจึงคว้าข้อมือและคอเสื้อแล้วชกต่อยกัน จึงฟังไม่ได้ว่าผู้ต้องหามีเจตนาลักทรัพย์ การที่พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้อง ฐานชิงทรัพย์ เป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัสจึงชอบ แต่การที่เจ้าหน้าที่เจ้าของสำนวนคดีใช้เวลาในการพิจารณาสำนวนนานถึง 4 เดือนเศษ เนื่องจากผู้บังคับบัญชาของพนักงานอัยการที่ถูกร้องเรียนไม่ได้เร่งรัดการปฏิบัติหน้าที่ ถือได้ว่าเป็นการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า และไม่ปฏิบัติตามระเบียบของหน่วยงานว่า

ด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงาน ที่กำหนดให้พนักงานต้องให้ความสำคัญกับสำนวนทุกประเภท ต้องพิจารณาและสั่งสอบสวนเพิ่มเติมให้เสร็จสิ้นกระแสความด้วยความรอบคอบและรวดเร็ว แล้วจึงมีความเห็นและคำสั่ง จึงเป็นการกระทำผิดวินัยฐานอื่นใดที่แสดงให้เห็นว่าเจ้าหน้าที่ทั้งสองได้กระทำการโดยไม่สุจริตเพื่อช่วยเหลือผู้ต้องหา การกระทำของพนักงานอัยการและผู้บังคับบัญชาจึงเป็นการกระทำ ความผิดวินัยไม่ร้ายแรง คณะกรรมการจึงมีมติให้ลงโทษพนักงานอัยการทั้งสองคน สถานภาคทัณฑ์ และให้แนะนำตักเตือนการปฏิบัติราชการแก่พนักงานอัยการที่เป็นผู้บังคับบัญชาให้ใช้ความระมัดระวัง และความละเอียดรอบคอบในการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามแบบแผนของทางราชการในโอกาสต่อไป

ผู้ตรวจการแผ่นดินวินิจฉัยว่า เรื่องร้องเรียนดังกล่าวเป็นกรณีที่หน่วยงานได้มีคำสั่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงตามขั้นตอนกระบวนการของทางราชการที่วางไว้แล้ว จึงสมควรยุติการพิจารณาเรื่องร้องเรียนดังกล่าว ทั้งนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอาจก้าวล่วงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล ตามที่บทบัญญัติมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ได้บัญญัติไว้¹²

ตัวอย่างที่ 2¹³ ผู้ร้องเรียนได้รับโทษตามคำพิพากษาให้จำคุกในความผิดฐาน ปล้นทรัพย์ และความผิดต่อพระราชบัญญัติอาวุธปืน วิทยุ โทรศัพท โดยให้จำคุก 17 ปี 3 เดือน เมื่อได้มีการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาล้างมลทิน พ.ศ. 2550 ผู้ร้องเรียนได้ยื่นคำร้องต่อศาลจังหวัดขอกำหนดโทษใหม่ และศาลได้พิจารณากำหนดโทษใหม่เป็น จำคุก 11 ปี 6 เดือน ต่อมาภายหลังการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาพระราชทานอภัยโทษ พ.ศ. 2553 ผู้ร้องเรียนจึงยื่นคำร้องต่อศาลจังหวัดโดยผ่านเรือนจำ กลางอีกครั้ง เพื่อให้ศาลกำหนดโทษใหม่และออกหมายปล่อย แต่ยังไม่มีความคืบหน้า ซึ่งเมื่อนับระยะเวลาวันจำคุกหลังจากได้รับการพระราชทานอภัยโทษถึงวันที่ทำการร้องเรียน ผู้ร้องเรียนได้จำคุกเกินเป็นระยะเวลากว่า 4 เดือน จึงขอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินช่วยประสานงานและติดตามความคืบหน้าในการออกหมายปล่อยของศาล

ผู้ตรวจการแผ่นดินวินิจฉัยว่า สาเหตุของปัญหาตามที่มีการร้องเรียนนั้น เกิดจากการพิจารณาของอัยการจังหวัดซึ่งเห็นว่าตนไม่มีอำนาจลงนามตามพระราชกฤษฎีกาพระราชทานอภัยโทษ ฉบับ พ.ศ. 2547 พ.ศ. 2549 และ พ.ศ. 2550 ทำให้เรือนจำกลางประสบปัญหาการปฏิบัติตามพระ

¹² สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน, รายงานประจำปี 2551, หน้า 176-179.

¹³ สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน, รายงานประจำปี 2555, หน้า 118-121.

ราชกฤษฎีกาพระราชทานอภัยโทษแก่นักโทษเด็ดขาดที่มีสิทธิดังกล่าว จึงต้องคุมขังผู้ร้องเรียนไปก่อนในระหว่างหารือกับกรมราชทัณฑ์เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชกฤษฎีกาพระราชทานอภัยโทษ พ.ศ. 2553 และเมื่อกรมราชทัณฑ์ได้ตอบข้อหารือของเรือนจำกลางสรุปว่า การพิจารณาให้นักโทษเด็ดขาดได้รับการพระราชทานอภัยโทษ เป็นหน้าที่ของคณะกรรมการที่มีหน้าที่ตรวจสอบผู้ซึ่งจะได้รับพระราชทานอภัยโทษ เป็นหน้าที่ของคณะกรรมการที่มีหน้าที่ตรวจสอบผู้ซึ่งจะได้รับพระราชทานอภัยโทษ ตามมาตรา 14 วรรค 1 แห่งพระราชกฤษฎีกาพระราชทานอภัยโทษแต่ละฉบับ โดยคณะกรรมการฯ มีองค์ประกอบรวมถึงอัยการจังหวัด เว้นแต่กรณีที่มีการดำเนินการแก้ไขต่างท้องถิ่น ที่ต้องให้คณะกรรมการฯ ตามพระราชกฤษฎีกา ฉบับนั้น ๆ เป็นผู้พิจารณา ซึ่งในกรณีของผู้ร้องเรียนเป็นกรณีที่ถูกคุมขังอยู่ที่เรือนจำแห่งเดียวมาตลอด ดังนั้น อัยการจังหวัดจึงเป็นผู้มีหน้าที่ตรวจสอบ เมื่อได้รับแจ้งแนวปฏิบัติดังกล่าวแล้ว อัยการจังหวัดก็ได้ลงนาม ศาลจังหวัดจึงได้มีหมายจำคุกเมื่อคดีถึงที่สุด ลงวันที่ 27 มิถุนายน 2554 ให้ผู้ร้องเรียนมีโทษจำคุก 5 ปี 9 เดือน 2 วัน ซึ่งนับระยะเวลาจนถึงวันที่มีหมายดังกล่าว ผู้ร้องเรียนได้รับโทษครบแล้ว เรือนจำกลางจึงได้ปล่อยตัวผู้ร้องเรียนในวันเดียวกับที่ศาลมีหมายดังกล่าวแล้ว สาเหตุที่ทำให้การดำเนินการเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชกฤษฎีกาพระราชทานอภัยโทษแก่ผู้ร้องเรียน ตลอดจนถึงผู้ต้องขังอื่น ในครั้งนี้ ต้องล่าช้าเพราะความเห็นในการปฏิบัติตามพระราชกฤษฎีกาพระราชทานอภัยโทษแก่นักโทษเด็ดขาดที่มีสิทธิดังกล่าวของอัยการจังหวัด ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงเสนอแนะไปยังอัยการสูงสุด เพื่อพิจารณากำชับสำนักงานอัยการจังหวัดทุกแห่งให้ปฏิบัติตามมาตรา 14 วรรค 1 แห่งพระราชกฤษฎีกาพระราชทานอภัยโทษแต่ละฉบับโดยเคร่งครัด

สรุป เมื่อพิจารณาในส่วนขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมแล้ว จะเห็นปัญหาว่า การตรวจสอบองค์กรในกระบวนการยุติธรรมของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามมาตรา 244 (1) (ค) ควรจะเป็นการตรวจสอบในเชิงระบบโดยแก้ไขปัญหาในภาพรวมของกระบวนการยุติธรรมทั้งหมด โดยที่ไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล ทั้งนี้เพื่อให้เป็นไปตามหลักอิสระของศาลและบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดไว้ ซึ่งแตกต่างจากกรณีของผู้ตรวจการแผ่นดินในประเทศสวีเดน ที่ผู้ตรวจการแผ่นดินสวีเดนนั้น มีอำนาจในการที่จะเข้าไปควบคุมการทำงานของศาล โดยผู้ตรวจการแผ่นดินต้องให้ความมั่นใจว่าศาลยุติธรรมและเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารจะปฏิบัติงานตามบทบัญญัติแห่ง

ตราสารของรัฐสภา ทั้งในแง่เจตนารมณ์และความเป็นธรรม ซึ่งในการควบคุมดูแลศาลยุติธรรมนั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจควบคุมดูแลการดำเนินคดีให้แล้วเสร็จโดยเร็ว และสามารถเข้าไปเกี่ยวข้องในการดำเนินคดีของศาลชั้นต้นได้ หากคู่ความหรือพยานบุคคลได้รับการปฏิบัติโดยไม่เหมาะสม โดยภายหลังการพิจารณาของศาลเรียบร้อยแล้ว อีกทั้งยังมีอำนาจเข้าไปแทรกแซงคำพิพากษาของศาลได้ หากเห็นว่าคำพิพากษาไม่ถูกต้องตามหลักกฎหมายที่ควรจะเป็น เช่น การสั่งลงโทษเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด ซึ่งอาจมีผลให้ผู้ต้องโทษตามคำพิพากษาที่ไม่ถูกต้องได้รับการปล่อยตัวหรือกระทั่งได้รับการชดเชยค่าสินไหมทดแทน ซึ่งกรณีการควบคุมการทำงานของศาลโดยผู้ตรวจการแผ่นดินสวีเดนนี้ ก็เป็นเพราะอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินสวีเดนได้กำหนดไว้ชัดเจนแตกต่างจากอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินไทย ตามมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่บัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดินตรวจสอบการละเลยการปฏิบัติและการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมได้ เป็นอีกข้อที่นอกเหนือจากการตรวจสอบข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ด้วยเจตนารมณ์ให้มีการตรวจสอบองค์กรในกระบวนการยุติธรรมอย่างมีประสิทธิภาพมากกว่าเดิม แต่เนื่องจากการตัดหลักสำคัญ คือ อำนาจตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรมของผู้ตรวจการแผ่นดินออกไปนั้น มีผลทำให้การตรวจสอบองค์กรในกระบวนการยุติธรรมไม่ได้ผลและมีประสิทธิภาพลดลงอีกด้วย

5.2 ปัญหาอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม

อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมตามมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จะจำกัดอำนาจในการตรวจสอบอยู่เฉพาะกรณีการละเลยการปฏิบัติหน้าที่ และการปฏิบัติหน้าที่ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ 2 กรณี ดังนี้

5.2.1 การละเลยการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม

ซึ่งบัญญัติไว้แตกต่างกับการตรวจสอบของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น กรณีปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจก็ตาม

ปัญหาที่สะท้อนจากความหมายของการละเลยการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม โดยนัยแล้ว่อมหมายถึง การละเลยการปฏิบัติหน้าที่ที่ก่อให้เกิดความเสียหาย และที่ไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนไม่ว่าจะเป็นธรรมหรือไม่เป็นธรรม หรือจะชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม ซึ่งมีความหมายกว้างกว่าการตรวจสอบการละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น แต่ในส่วนของกรปฏิบัติหน้าที่กลับจำกัดความหมายอยู่เฉพาะการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น

5.2.2 การปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นปัญหาความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ซึ่งเกิดจากการไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย ของเจ้าหน้าที่รัฐการตรวจสอบกรณีนี้เป็นการตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครอง โดยพิจารณาจาก“อำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย” เป็นเกณฑ์ในการตรวจสอบว่าเจ้าหน้าที่กระทำหน้าที่ภายใต้อำนาจที่ตนมีหรือไม่ ซึ่งต้องพิจารณาจากระเบียบ กฎ ข้อบังคับต่าง ๆ ว่าให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐกระทำ

การนั้น ๆ หรือไม่ การไม่ปฏิบัติตามกฎหมายและการปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ จึงเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมาย ดังนั้น การตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง ในกรณีนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินจะพิจารณาและสอบสวนข้อเท็จจริงประกอบกับกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ และแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่ถูกร้องเรียนว่า ผู้ถูกร้องเรียนมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายอย่างไร และผู้ถูกร้องเรียนนั้นได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ ซึ่งการตรวจสอบในลักษณะนี้เรียกว่า “การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย” อันทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีลักษณะใกล้เคียงกับการดำเนินงานของศาลปกครองซึ่งประชาชนผู้ได้รับความเดือดร้อนย่อมสามารถเลือกที่จะใช้สิทธิในการร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินหรือใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาลปกครองก็ได้ แต่ก็มีส่วนสำคัญที่แตกต่างอันเป็นลักษณะเฉพาะของผู้ตรวจการแผ่นดินก็คือ การตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรม โดยเฉพาะความไม่เป็นธรรมที่เกิดจากกฎหมาย ศาลปกครองได้มีนิยามของการกระทำทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ คือ

ลักษณะคดีปกครอง การกระทำไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเหตุที่ทำให้การกระทำทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นหากจำแนกตามมาตรา 9 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มีอยู่ด้วยกัน 10 ประการ คือ¹⁴

(1) เป็นการกระทำโดยไม่มีอำนาจ การกระทำโดยไม่มีอำนาจนั้น ได้แก่ กรณีที่ผู้กระทำการไม่มีฐานะเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยถูกต้องตามกฎหมาย หรือกรณีที่ผู้กระทำการมีฐานะเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมาย แต่ไม่ใช่หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้เป็นผู้มีอำนาจกระทำการในเรื่องนั้น ๆ เช่น ในเรื่องใบอนุญาตสถานบริการ พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 กำหนดให้อำนาจในการออกหรือเพิกถอนใบอนุญาตเป็นของผู้บัญชาการตำรวจนครบาล สำหรับกรุงเทพมหานคร และผู้ว่าราชการจังหวัดในจังหวัดอื่น ๆ ในกรณีเช่นนี้เจ้าหน้าที่ในตำแหน่งอื่น ๆ ไม่ว่าจะอยู่ในระดับตำแหน่งที่สูงกว่าหรือต่ำกว่าเจ้าหน้าที่ดังกล่าว เช่น สารวัตรในสถานีตำรวจนครบาลแห่งใดแห่งหนึ่ง หรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจะไม่มีอำนาจเพิกถอนใบอนุญาตสถานบริการได้ หากปรากฏกรณีทำนองนี้ก็ถือว่าเป็นการกระทำโดยไม่มีอำนาจ

¹⁴ http://www.admincourt.go.th/00_web/02_kadee/02_accuse/02_acc08.htm

(2) เป็นการกระทำนอกเหนืออำนาจหน้าที่ เหตุใดในกรณีนี้ ความจริงแล้วอาจรวมเป็นเหตุเดียวกับเหตุประการแรกได้เพราะต่างก็เป็นเรื่องของความบกพร่องเกี่ยวกับอำนาจของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่นั่นเอง อย่างไรก็ตาม เพื่อความชัดเจนมิให้ต้องตีความความหมายของความบกพร่องในเรื่องอำนาจของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ว่าจำกัดหรือขยายครอบคลุมถึงกรณีใดบ้าง กฎหมายจึงกำหนดให้มีการกระทำ “นอกเหนืออำนาจหน้าที่” อีกกรณีหนึ่ง ซึ่งหมายถึงว่าหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ที่เป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยถูกต้องตามกฎหมายอยู่แล้ว และมีอำนาจหน้าที่ที่จะดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งด้วย เพียงแต่ได้กระทำการไปนอกเหนืออำนาจหน้าที่ที่ตนมีอยู่ เช่น กรณีการใช้อำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหลายไม่ว่าจะเป็น เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล องค์การบริหารส่วนจังหวัด ฯลฯ ซึ่งโดยหลักจะมีอำนาจจำกัดอยู่เฉพาะในเขตพื้นที่การปกครองของตนเท่านั้น ดังนั้น หากเทศบาลหรือองค์การบริหารส่วนตำบลแห่งหนึ่งใช้อำนาจไม่ว่าจะเป็นการออกคำสั่งหรือออกข้อบัญญัติของท้องถิ่นให้มีผลใช้บังคับในพื้นที่การปกครองของเทศบาลหรือองค์การบริหารส่วนตำบลแห่งอื่น ต้องถือว่าเทศบาลหรือองค์การบริหารส่วนตำบลแห่งนั้นกระทำการนอกเหนืออำนาจหน้าที่

(3) เป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย การกระทำที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย นับว่าเป็นเหตุที่มีความหมายกว้างที่สุด และสอดคล้องกับอำนาจหน้าที่พื้นฐานของศาลปกครองที่เป็นองค์กรควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ดังนั้น การกระทำทางปกครองใดก็ตามที่เป็นเหตุให้ศาลปกครองมีอำนาจตรวจสอบได้ย่อมถือ ว่าเป็นเรื่องที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ถูกต้องตามกฎหมายทั้งสิ้น

(4) เป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอน เหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายกรณีนี้ก็เช่น กฎหมายกำหนดว่าการกระทำทางปกครองในเรื่องนั้นต้องกระทำเป็นหนังสือ ดังนั้น หากไม่ได้กระทำเป็นหนังสือก็ถือว่าการกระทำที่ไม่ชอบด้วยเหตุนี้ หรือกฎหมายกำหนดว่าการกระทำทางปกครองนั้นจะต้องผ่านการพิจารณาของเจ้า หน้าที่หรือองค์กรใดก่อนเพื่อขอคำปรึกษาหารือ หรือขอความเห็น ดังนั้น หากได้มีการกระทำไปโดยไม่ผ่านการพิจารณาของเจ้าหน้าที่หรือองค์กรเช่นว่านั้น ก็ถือว่าการกระทำที่ไม่ชอบด้วยเหตุนี้เช่นกัน

(5) เป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้องตามวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้น การจะมีการกระทำทางปกครองอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยทั่วไปหน่วยงานฯ หรือเจ้าหน้าที่ฯ จะต้องปฏิบัติตามวิธีการต่าง ๆ ซึ่งอาจมีรายละเอียดและลักษณะที่หลากหลายแตกต่างกันตามสภาพของงาน อย่างไรก็ตาม

เพื่อให้การดำเนินงานของฝ่ายปกครองมีประสิทธิภาพและเกิดความรวดเร็วบางครั้ง ฝ่ายปกครองจะต้องปรับวิธีการต่าง ๆ ให้เหมาะสมกับสถานการณ์ด้วย โดยบางกรณีอาจใช้วิธีการหนึ่ง แต่ในบางกรณีอาจใช้วิธีการอีกอย่างหนึ่ง หรือดเว้นไม่ใช้วิธีการดังกล่าว

ด้วยเหตุนี้ เหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายในกรณีนี้ จึงมุ่งหมายเฉพาะการกระทำที่ไม่ถูกต้องตามวิธีการอันเป็นสาระสำคัญกำหนดไว้ สำหรับการกระทำนั้นเท่านั้น โดยคำนึงถึงว่า วิธีการที่ฝ่ายปกครองอาจนำมาใช้มีอยู่มากมายหลากหลาย แต่เฉพาะกรณีวิธีการอันเป็นสาระสำคัญเท่านั้นที่หากมีการไม่ปฏิบัติตามจะกระทบต่อความถูกต้องสมบูรณ์ของการกระทำทางปกครอง

(6) เป็นการกระทำโดยไม่สุจริต อย่างไรก็ตามจึงเรียกว่าเป็นการกระทำ “โดยไม่สุจริต” นั้น โดยหลักจะพิจารณาจากมูลเหตุ (motif) ของเจ้าหน้าที่ฯ ในการกระทำทางปกครองนั้น ๆ เป็นต้นว่า เจ้าหน้าที่ฯ ได้ดำเนินการไปโดยใช้เหตุผลส่วนตัวหรือโดยกลั่นแกล้งผู้รับคำสั่งทางปกครองหรือไม่ เช่น การที่ข้าราชการรายหนึ่งกับผู้บังคับบัญชาที่มีเรื่องขัดใจ โดยข้าราชการรายนั้นได้เคยร้องเรียนตามกฎหมายกล่าวหาผู้บังคับบัญชาของตน ซึ่งในที่สุดปรากฏว่าข้อร้องเรียนไม่มีมูลความจริงแต่อย่างใด ฝ่ายผู้บังคับบัญชาไม่พอใจจึงแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรง ข้าราชการรายนั้น โดยอ้างว่าการกระทำดังกล่าวของข้าราชการรายนั้นก่อให้เกิดความเสียหายต่อภาพพจน์และชื่อเสียงของหน่วยงานอันเป็นมูลความผิดวินัยอย่างร้ายแรง กรณีนี้เห็นได้ว่า เป็นการแต่งตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยโดยไม่สุจริตนั้นคือเป็นการใช้อำนาจ โดยมีวัตถุประสงค์นอกเหนือจากวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เป็นความไม่พอใจส่วนตัวที่ถูกผู้ใต้บังคับบัญชาร้องเรียน ทั้ง ๆ ที่การใช้สิทธิร้องเรียนตามกฎหมายเป็นสิทธิพื้นฐานประการหนึ่งของหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตย และกฎหมายก็บัญญัติรับรองสิทธิของข้าราชการที่จะร้องเรียนผู้บังคับบัญชาได้

(7) เป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม เหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายในกรณีนี้เป็นเหตุที่สอดคล้องกับหลักความเสมอภาคหรือหลักความเท่าเทียมกัน อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล และมีการบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมาโดยตลอด

(8) เป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็น เหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายในกรณีนี้ มีความหมายว่า การจะมีการกระทำทางปกครองอย่างใดอย่างหนึ่งนั้น หากจะมีขั้นตอนใดที่ต้องปฏิบัติตามก็ต้องเป็นขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้เท่า นั้นถ้าปรากฏว่า ฝ่ายปกครองได้ให้เอกชน

ปฏิบัติตามขั้นตอนที่กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้ แต่เป็นขั้นตอนที่ฝ่ายปกครองกำหนดหรือสร้างขึ้นเองโดยไม่จำเป็นแก่การมีผลกระทบทางปกครองเช่นนั้นแต่ประการใด ย่อมเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(9) เป็นการกระทำที่สร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร ความหมายของการกระทำที่สร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควรนั้นมีลักษณะใกล้เคียงกับการสร้างขึ้นตอนโดยไม่จำเป็น เพียงแต่เหตุในกรณีนี้จะพิจารณาในแง่ที่ว่า เป็นภาระที่เกิดกับประชาชน และเป็นภาระที่เกินสมควรหรือไม่ ภาระในที่นี้อาจเป็นภาระอย่างใดก็ได้ เช่น ภาระทางด้านค่าใช้จ่าย หรือภาระที่ต้องกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง

(10) เป็นการกระทำที่เป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ ในการใช้อำนาจของหน่วยงานฯ หรือเจ้าหน้าที่ฯ หากกฎหมายกำหนดให้เลือกพิจารณาตัดสินใจได้ว่าจะใช้อำนาจนั้นหรือไม่ หรือเลือกพิจารณาตัดสินใจได้ว่าจะกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กฎหมายให้ทางเลือกไว้ กรณีเช่นนี้ ถือว่าเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจพิจารณาเลือกกระทำการ หรือมักเรียกกันว่า “อำนาจดุลพินิจ” และโดยปกติย่อมเป็นเรื่องที่ศาลไม่ควรก้าวล่วงเข้าไปควบคุมตรวจสอบการใช้ดุลพินิจโดยแท้ดังกล่าว เพราะเป็นเรื่องที่กฎหมายไว้วางใจให้หน่วยงานฯ หรือเจ้าหน้าที่ฯ ที่กฎหมายให้อำนาจเป็นผู้เลือกตัดสินใจ การเข้าไปตรวจสอบจะเท่ากับว่าศาลทำตนเป็นเจ้าหน้าที่ฯ หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ฯ เสียเอง

ซึ่งถ้าพิจารณาในส่วนของกระบวนการร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินกับการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ก็มีข้อดีที่ประชาชนจะได้รับความสะดวก ประหยัด กระบวนการในการดำเนินการไม่ยุ่งยาก แต่ก็มีข้อเสียที่คำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดินไม่มีสภาพบังคับ จึงมีโอกาสดังกล่าวจะไม่ได้รับการเยียวยาแก้ไขได้ ในส่วนของอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบความไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ และองค์กรในกระบวนการยุติธรรมของผู้ตรวจการแผ่นดินนั้น ก็ไม่ได้แตกต่างจากระบบการตรวจสอบที่มีอยู่เดิม ทั้งที่ผู้ตรวจการแผ่นดินควรมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรมของการกระทำในนามขององค์กรที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ทั้งนี้เพราะการกระทำในนามขององค์กรไม่ว่าโดยรูปแบบใดก็ควรที่จะได้รับการตรวจสอบในหลักเกณฑ์เดียวกัน โดยเฉพาะถ้าเกิดปัญหากรณีฟ้องคดีตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมปฏิบัติโดยชอบด้วยกฎหมายแล้วแต่ *กฎหมายไม่เป็นธรรม* แล้วใครจะเป็นผู้เยียวยาแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น

5.3 ปัญหาการตรวจสอบองค์การตามรัฐธรรมนูญและองค์การในกระบวนการยุติธรรมของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552

ในการตรวจสอบการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์การตามรัฐธรรมนูญและองค์การในกระบวนการยุติธรรมนั้น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 มาตรา 35 บัญญัติให้นำบทบัญญัติหมวด 2 การร้องเรียน และการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริง มาใช้บังคับโดยอนุโลม¹⁵ ดังกล่าวมาแล้วในข้อ 4.4 การร้องเรียนและการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงของผู้ตรวจการแผ่นดิน

การศึกษาปัญหาที่เกิดขึ้นอยู่ภายใต้กรณีองค์การตามรัฐธรรมนูญและองค์การในกระบวนการยุติธรรม โดยเฉพาะในส่วนขององค์การในกระบวนการยุติธรรมที่ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง (ไม่รวมกรณีทีถือว่า ตำรวจ ราชทัณฑ์ และบังคับคดี เป็นองค์การในกระบวนการยุติธรรมตามมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550)

5.3.1 การร้องเรียนและการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงของผู้ตรวจการแผ่นดิน

5.3.1.1 การร้องเรียนและการตรวจสอบคำร้องเรียน

การร้องเรียนองค์การตามรัฐธรรมนูญและองค์การในกระบวนการยุติธรรมต่อผู้ตรวจการแผ่นดินนั้น กระทำได้เมื่อปรากฏกรณีตามมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พุทธศักราช 2552 มาตรา 13 (1) (ค) ซึ่งการร้องเรียนเป็นเงื่อนไขให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจในการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริง เว้นแต่เป็นกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าการกระทำดังกล่าวมีผลกระทบต่อความเสียหายของประชาชนส่วนรวมหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ผู้ตรวจการ

¹⁵พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 มาตรา 35 ในกรณีที่มีการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์การตามรัฐธรรมนูญและองค์การในกระบวนการยุติธรรมตามมาตรา 13(1)(ค)ให้นำบทบัญญัติหมวด 2 การร้องเรียนและการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริง มาใช้บังคับโดยอนุโลม

แผ่นดินอาจพิจารณาและสอบสวนโดยไม่มี การร้องเรียนได้ ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 244 วรรคท้าย ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

(1) ผู้มีสิทธิร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน คือ บุคคล คณะบุคคล และชุมชน ที่ประสบพบเห็นเหตุการณ์เรื่องที่จะร้องเรียน หรือได้รับความเสียหายโดยไม่เป็นธรรม หรือมีส่วนได้เสียในกรณีนั้น ๆ หรือคณะกรรมการของวุฒิสภาหรือคณะกรรมการของสภาผู้แทนราษฎรส่งเรื่องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาดำเนินการ¹⁶ กรณีการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล

การร้องเรียนสามารถกระทำได้หลายช่องทาง เช่น การร้องเรียนด้วยตนเอง ซึ่งอาจเป็นการร้องเรียนวาจาหรือเป็นหนังสือ ทั้งทางโทรศัพท์และโทรสาร หรือร้องเรียนผ่านทางระบบอินเทอร์เน็ต การร้องเรียนผ่านเครือข่ายของผู้ตรวจการแผ่นดิน¹⁷ หรือผ่านทางสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เป็นต้น แต่ทั้งนี้ เรื่องร้องเรียนดังกล่าวจะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขสำคัญ 2 ประการ คือ เป็นเรื่องที่อยู่ในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน และการร้องเรียนต้องปฏิบัติตามวิธีการและเงื่อนไขในแต่ละรูปแบบที่กำหนดไว้ในระเบียบว่าด้วยการร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน เรื่องร้องเรียนดังกล่าวจึงจะได้รับการดำเนินการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริง

(2) ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่า การใช้อำนาจหน้าที่มีผลกระทบต่อความเสียหายของประชาชนส่วนรวมหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ จึงพิจารณาให้ดำเนินการสอบสวนโดยไม่มี การร้องเรียน เฉพาะประเด็นการใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กรนั้น ๆ มาตรา 244 วรรคท้าย ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ปัญหาในส่วนของเรื่องร้องเรียนองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม คือ ลักษณะของเรื่องร้องเรียนจะเป็นการร้องเรียนให้ผู้ตรวจการแผ่นดินตรวจสอบแก้ไขปัญหาของปัจเจกบุคคล ไม่แตกต่างจากปัญหาการร้องเรียนเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานต่าง ๆ ที่ผู้ตรวจการ

¹⁶ สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน, รายงานประจำปี 2553 ผู้ตรวจการแผ่นดิน, หน้า 22.

¹⁷ เครือข่ายผู้ตรวจการแผ่นดิน ได้แก่ สภานายความ และสำนักงานสาขาของสภานายความทั่วประเทศ สำนักงานอัยการสูงสุด และสำนักงานคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน สำนักงานอัยการจังหวัดทั่วประเทศ

แผ่นดินต้องรีบเยียวยาแก้ไขปัญหาก็เป็นรายกรณี และในขณะเดียวกันก็ควรรวบรวมปัญหาเรื่องร้องเรียนต่าง ๆ ที่มีลักษณะเดียวกันหรือคล้ายกัน เพื่อแก้ไขในเชิงระบบด้วย ดังนั้น การที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะแก้ไขปัญหาก็ในภาพรวม โดยเฉพาะกระบวนการยุติธรรมในส่วนของศาลที่การร้องเรียนส่วนใหญ่จะถือว่าอยู่ในกระบวนการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล หรือศาลมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งเด็ดขาดแล้วทั้งสิ้น ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินไม่สามารถเข้าไปตรวจสอบเรื่องที่อยู่ระหว่างการพิพากษาอรรถคดีเป็นรายกรณีได้ จึงต้องมุ่งเน้นการแก้ไขปัญหเชิงระบบ โดยเริ่มต้นจากกลไกการตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดินด้วยการรวบรวมปัญหาข้อเท็จจริงจากเรื่องร้องเรียนต่าง ๆ แล้วอาศัยอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินในการพิจารณาและสอบสวนกรณีที่ปัญหานั้นมีผลกระทบต่อความเสียหายของประชาชนส่วนรวมหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ โดยไม่ต้องมีการร้องเรียนได้ตามมาตรา 244 วรรคท้ายของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 แต่ก็ติดปัญหาว่า ถ้ากระบวนการยุติธรรมที่มีปัญหาหรือการกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญบางส่วนที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ นั้น เกิดจากความไม่เป็นธรรมของตัวระบบหรือตัวบทกฎหมายแล้ว ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่มีอำนาจในการตรวจสอบ เพราะปัญหาความไม่เป็นธรรมที่เกิดจากกฎหมายดังกล่าวย่อมไม่ใช่การละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะเข้าไปตรวจสอบได้ตามมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

5.3.1.2 การพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียน

เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินได้รับเรื่องร้องเรียนจากประชาชนซึ่งเป็นเรื่องที่อยู่ในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน และผู้ร้องเรียนได้ปฏิบัติตามวิธีการและเงื่อนไขที่ในแต่ละรูปแบบที่กำหนดไว้ หรือกรณีผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่า การใช้อำนาจหน้าที่มีผลกระทบต่อความเสียหายของประชาชนส่วนรวมหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ จึงพิจารณาให้ดำเนินการสอบสวนโดยไม่มีการร้องเรียน

ปัญหาคือ อำนาจบังคับในขั้นพิจารณาสอบสวน ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจให้หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ความเห็นในการปฏิบัติงาน หรือส่งวัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อผลประกอบการพิจารณา ซึ่งหมายความว่า การตรวจสอบผู้ใช้อำนาจในนามองค์กร ไม่ว่าจะเป็นามองค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือองค์กรในกระบวนการยุติธรรม

ซึ่งโดยลักษณะขององค์กรไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง หน่วยงานผู้มีหน้าที่ชี้แจงข้อเท็จจริงต่อผู้ตรวจการแผ่นดินย่อมหมายถึง หน่วยธุรการซึ่งอยู่ภายใต้บังคับบัญชาขององค์กรผู้ถูกตรวจสอบนั้น ๆ แตกต่างจากการตรวจสอบข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง ซึ่งมีลำดับชั้นในการบังคับบัญชาเหนือขึ้นไป จึงย่อมมีโอกาสเป็นไปได้ว่าข้อมูลที่ได้รับการชี้แจงจากหน่วยธุรการขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้น มีความน่าเชื่อถือลดน้อยลง

5.3.2 ผลการวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน

เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงแล้วปรากฏว่า การกระทำของผู้ถูกร้องเรียนเป็นกรณี การไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายหรือเป็นการปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม

5.3.2.1 ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินจัดทำรายงานสรุปข้อเท็จจริง พร้อมทั้งความเห็นและข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขส่งให้หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องเพื่อทราบหรือเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป

5.3.2.2 ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอแนะต่อหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้อง เพื่อพิจารณาดำเนินการให้มีการปรับปรุง หรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ หรือมติคณะรัฐมนตรี ในกรณีที่ปรากฏว่าผู้ถูกร้องเรียนได้ปฏิบัติตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ หรือมติคณะรัฐมนตรีแล้ว แต่กฎหมายก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมหรือความไม่เสมอภาคในกฎหมาย หรือเป็นการเลือกปฏิบัติ หรือลำเอียง

ปัญหาการเสนอแนะให้องค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม แก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น ผู้ตรวจการแผ่นดินกระทำได้โดยมีความเห็นหรือข้อเสนอแนะต่อองค์กรผู้ใช้อำนาจที่ก่อให้เกิดปัญหาขึ้นเพื่อให้พิจารณาแก้ไขปรับปรุงตามความเห็นหรือข้อเสนอแนะ เป็นไปตามข้อ 5.3.2.1 ซึ่งต้องเป็นกรณีการละเลยการปฏิบัติหน้าที่และการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เท่านั้นแต่ไม่สามารถเสนอแนะให้แก้ไขปัญหาดังกล่าวตามแนวทาง ข้อ 5.3.2.2 ได้ เพราะผู้ตรวจการแผ่นดินไม่มีอำนาจในการตรวจสอบการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายแต่กฎหมายไม่เป็นธรรมขององค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ แต่กฎหมายไม่เป็นธรรมดังกล่าวมาแล้ว

5.3.3 สภาพบังคับของคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน

ในการตรวจสอบ เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินได้พิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริงและได้มีความเห็นหรือข้อเสนอแนะแก่องค์กรผู้ถูกร้องเรียนแล้ว หากผู้ถูกร้องเรียนไม่ปฏิบัติตามความเห็นหรือข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งไม่มีสภาพบังคับใด ๆ ภายในระยะเวลาอันควร ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจส่งเรื่องดังกล่าวไปยังนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี หรือผู้ควบคุมหรือกำกับดูแลหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ สำหรับกรณีที่ผู้ถูกร้องเรียนเป็นข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ เพื่อให้สั่งการตามควรแก่กรณี และให้รายงานผลการดำเนินการให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทราบโดยไม่ชักช้า และหากข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ยังไม่ปฏิบัติตามความเห็นหรือข้อเสนอแนะดังกล่าวโดยไม่มีเหตุอันควร และเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องสำคัญหรือเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะ หรือเกี่ยวข้องกับประชาชนจำนวนมาก ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจทำรายงานเรื่องนั้นเสนอต่อคณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา เป็นกรณีเร่งด่วน

กรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่ามีความผิดอันควรสงสัยว่ามีการทุจริตหรือประพฤติกมิชอบในวงราชการหรือมีมูลความผิดทางอาญา หรือมีมูลความผิดทางวินัย ก็จะต้องแจ้งให้หน่วยงานที่มีอำนาจสอบสวนและผู้บังคับบัญชาของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ และให้หน่วยงานที่มีอำนาจสอบสวนและผู้บังคับบัญชาดังกล่าวแจ้งผลการดำเนินการให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทราบทุก 3 เดือน

ส่วนกรณีที่ได้พิจารณาสอบสวนแล้วพบว่าหน่วยงานที่ถูกร้องเรียนปฏิบัติตามกฎหมาย หรือกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติคณะรัฐมนตรี แต่กฎหมาย หรือกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติคณะรัฐมนตรี ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมหรือความไม่เสมอภาคกันในกฎหมาย หรือเป็นการเลือกปฏิบัติ หรือลำเอียง ผู้ตรวจการแผ่นดินจะแจ้งหน่วยงานแก้ไข ถ้าหน่วยงานได้ดำเนินการตามความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดิน ผู้ตรวจการแผ่นดินจะมีหนังสือแจ้งผู้ร้องเรียน แต่ถ้าหน่วยงานไม่ดำเนินการตามความเห็นผู้ตรวจการแผ่นดิน ผู้ตรวจการแผ่นดินจะแจ้งรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรี และจะรายงานต่อรัฐสภา และเปิดเผยต่อสาธารณชนเพื่อเปิดโอกาสให้ฟ้องเรื่องนี้ต่อสังคมให้ได้รับทราบ และให้เกิดแรงผลักดันที่จะแก้ไขปรับปรุงเรื่องนั้น ๆ ต่อไป

ปัญหาของสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน ก็เกิดจากลักษณะขององค์กรที่ถูกตรวจสอบไม่ว่าจะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ที่ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง แต่กระบวนการที่นำมาใช้โดยอนุโลมเพื่อให้องค์กรผู้ถูกตรวจสอบปฏิบัติตามข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินนั้น เป็นกระบวนการที่ใช้กับองค์กรที่อยู่ภายใต้การควบคุมกำกับดูแลของฝ่ายปกครองซึ่งการบังคับบัญชาเป็นลำดับ ผู้ตรวจการแผ่นดินคงทำได้เพียง

รายงานการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องซึ่งไม่มีอำนาจบังคับบัญชาองค์กรต่าง ๆ เหล่านี้ จึงหมายความว่า ข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินที่ไม่มีสภาพบังคับนั้น มีโอกาสที่องค์กรผู้ถูกตรวจสอบจะไม่เชื่อถือและปฏิบัติตามได้ แต่ก็อาจจะเป็นไปตามเจตนาของผู้ร่างรัฐธรรมนูญที่ต้องการให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีหน้าที่ตรวจสอบการกระทำต่าง ๆ ขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมให้ชัดเจนขึ้น¹⁸ สร้างระบบการติดตามตรวจสอบ (Monitoring system) เพื่อแก้ไขข้อผิดพลาดต่าง ๆ ในการทำงานให้ดีขึ้น ให้ถูกต้อง ไม่ใช่จับผิดเสียเลยทีเดียว (แบบ Audit)¹⁹ ให้ตรวจในภาพรวม ไม่เน้นไปจัดการกับใครคนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะ แต่ว่าเมื่อมีผู้ร้องเรียนขึ้นมา ก็ตรวจสอบ หากตรวจสอบแล้วพบว่า เป็นกรณีการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ จะเป็นหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ที่จะดำเนินคดีแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ หรือทุจริตต่อหน้าที่ เพียงแต่ทำให้อบบুদ্ধส์แมนทำหน้าที่เหมือนกับว่าเป็นคนคอยเฝ้าระวังว่า อย่าให้มีพฤติการณ์อย่างนี้เกิดขึ้น ถ้ามีการร้องเรียนในทำนองว่ามีการประพฤติปฏิบัติไม่ชอบในองค์กรนี้ ก็สามารถที่จะตักเตือนหรือส่งสัญญาณได้ว่า นี่นะพลาดไปหรือเปล่า สามารถที่จะช่วยเหลือแก่กุลประชาชนได้ใหม่แต่แรก²⁰

¹⁸ ศักดิ์ชัย อุ่นจิตติกุล, รายงานการประชุมสภาผู้ร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 34/2550 (เป็นพิเศษ), หน้า 101.

¹⁹ เกียรติชัย พงษ์พาณิชย์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 108.

²⁰ วิชา มหาคุณ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 138-140.

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

ผู้ตรวจการแผ่นดิน เป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญซึ่งจัดตั้งขึ้นครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 โดยใช้ชื่อว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เพื่อเป็นกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ และคุ้มครองสิทธิของประชาชน มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณีการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ หรือการปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติของข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม แม้ว่าการนั้นจะชอบด้วยหน้าที่ก็ตาม ซึ่งก็คือการควบคุมให้เป็นไปตามหลักความชอบด้วยกฎหมายและการควบคุมให้เป็นไปตามหลักความเหมาะสมเป็นธรรมของการกระทำทางปกครอง

การควบคุมหลักความชอบด้วยกฎหมายนั้น นอกเหนือจากการควบคุมโดยฝ่ายตุลาการหรือการควบคุมทางศาลแล้ว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ได้จัดตั้งองค์กรต่างๆ ขึ้นมาจำนวนหนึ่งเพื่อเป็นเครื่องมือในการปฏิรูปการเมืองและปฏิบัติภารกิจต่างๆ ที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยมีทั้งองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ องค์กรที่ใช้อำนาจบริหาร องค์กรที่ทำหน้าที่ให้คำแนะนำและองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่เป็นองค์กรทางการเมือง หรือที่เรียกกันว่า “องค์กรอิสระ” หรือ “องค์กรตามรัฐธรรมนูญ” เนื่องจากไม่อยู่ภายใต้บังคับของฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายตุลาการ เพื่อเป็นหลักประกันว่าองค์กรดังกล่าวจะควบคุมตรวจสอบกิจการของรัฐได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยไม่ถูกแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ เพื่อให้การทำหน้าที่เป็นองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญซึ่งสอดคล้องกับหลักนิติรัฐที่ว่าหลักการกระทำของฝ่ายปกครองจะต้องชอบด้วยกฎหมาย

การควบคุมให้เป็นไปตามหลักความเหมาะสมเป็นธรรม เป็นการควบคุมนอกเหนือจากหลักความชอบด้วยกฎหมาย ที่มีความมุ่งหมายคุ้มครองเป็นธรรมถึงแม้ว่าการกระทำของฝ่ายปกครองนั้นจะชอบด้วยกฎหมายแล้วก็ตาม ซึ่งแสดงให้เห็นว่าการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายไม่จำเป็นต้องเป็นการกระทำที่เหมาะสมเป็นธรรมเสมอไป แสดงให้เห็นว่าการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายเพียงอย่างเดียวไม่เพียงพอที่จะรักษาความสงบของบ้านเมืองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ แต่ต้องคำนึงถึง

ความเป็นธรรมของการใช้อำนาจด้วย โดยมีผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นองค์กรเดียวที่มีอำนาจในการตรวจสอบความไม่เหมาะสมเป็นธรรม มีอำนาจในการเสนอแก้ไขกฎหมายที่ไม่เหมาะสม ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมหรือความไม่เสมอกันในกฎหมาย หรือเป็นการเลือกปฏิบัติหรือลำเอียง อันเป็นการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐแบบป้องกัน เพื่อมิให้เจ้าหน้าที่รัฐใช้กฎหมาย กฎ ระเบียบดังกล่าวสร้างความเสียหายแก่ประชาชนอีกซึ่งเป็นหลักการสำคัญของผู้ตรวจการแผ่นดินที่แตกต่างจากการควบคุมโดยองค์กรอื่น

การกระทำทางปกครองของหน่วยงานของรัฐ จึงถูกควบคุมโดยองค์กรดังกล่าวมาแล้วข้างต้น แต่เมื่อพิจารณาความหมายของฝ่ายปกครองอย่างกว้างหรือความหมายสมัยใหม่ ซึ่งหมายความรวมถึงองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระและหน่วยงานอิสระของรัฐด้วย เพราะเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจทางปกครอง เพียงแต่องค์กรเหล่านี้ไม่อยู่ในบังคับบัญชาหรือกำกับดูแลไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมของนายกรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรี องค์กรเหล่านี้จึงสามารถกระทำการทางปกครองที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อประชาชนได้ไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือการกระทำที่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อประชาชนก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาตัวบทของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 อย่างละเอียดแล้วก็จะพบว่า ไม่มีมาตราใดเลยในรัฐธรรมนูญที่บัญญัติให้มีการตรวจสอบ “การกระทำ” ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญทุกประเภท¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้เปลี่ยนชื่อ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เป็น ผู้ตรวจการแผ่นดิน และได้เพิ่มอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญให้กับผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามมาตรา 244 (1) (ค) ประกอบกับการที่กระบวนการยุติธรรมไทย มีปัญหาเกี่ยวกับระบบการบริหารจัดการที่นำไปสู่การขาดเอกภาพในการทำงานและขาดความร่วมมือประสานงานระหว่างหน่วยงาน มีปัญหาเกี่ยวกับระบบการดำเนินคดีที่บกพร่องอันนำไปสู่ความด้อยประสิทธิภาพในการรักษาความสงบสุขของสังคม และในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามกฎหมาย มีปัญหาเกี่ยวกับระบบการตรวจสอบและการคุ้มครองสิทธิที่นำไปสู่การใช้อำนาจโดยมิชอบและการคุกคามสิทธิของบุคคล และยังมีปัญหาเกี่ยวกับทัศนคติของบุคลากรในกระบวนการยุติธรรมตลอดจนการขาดองค์ความรู้และศักยภาพที่จะนำมาใช้ในการพัฒนากระบวนการยุติธรรมให้ทันต่อกระแสของการเปลี่ยนแปลง² จึงได้เพิ่มอำนาจหน้าที่ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินตรวจสอบองค์ในกระบวนการยุติธรรมตามมาตราดังกล่าวอีกด้วย

¹ ยกเว้นศาลยุติธรรมและศาลปกครองที่มีการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งต่อศาลชั้นสูงขึ้นไปได้ซึ่งถือว่าเป็นมาตรการในการตรวจสอบ “ภายใน” ของศาลนั้น ๆ

² ทัศนะทางกระบวนการยุติธรรมไทยในศตวรรษใหม่ , หนังสือชุด “ปฏิรูปกระบวนการยุติธรรม”

มาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้เพิ่มอำนาจให้ผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมขึ้น ทั้งนี้เพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจในการตรวจสอบองค์กรที่หมายความเฉพาะการกระทำในนามองค์กรเท่านั้น ไม่หมายรวมถึงการกระทำของหน่วยธุรการในองค์กรต่าง ๆ ด้วย จากเดิมที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่มีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบการกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมเหล่านั้น แต่รัฐธรรมนูญได้จำกัดอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ที่ให้ตรวจสอบได้เฉพาะการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นการตรวจสอบในส่วนของหลักความชอบด้วยกฎหมาย แต่ไม่ให้อำนาจในการตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมายแต่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม ทั้งที่เป็นหลักการสำคัญในการแก้ไขปัญหาอันมีลักษณะเฉพาะของผู้ตรวจการแผ่นดินที่สามารถตรวจสอบได้ถึงความไม่เป็นธรรมที่เกิดจากกฎหมายด้วย

ปัญหาที่เกิดจากมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 คือการไม่ให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรมอย่างครอบคลุมซึ่งเป็นกลไกสำคัญในการแก้ไขปัญหาเชิงระบบขององค์กรในกระบวนการยุติธรรม ประกอบกับการที่รัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์ให้มีการตรวจสอบองค์กรในกระบวนการยุติธรรมโดยเฉพาะองค์กรศาล โดยตั้งอยู่บนหลักความเป็นอิสระของศาล ไม่มุ่งหมายให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจตรวจสอบกระบวนการพิจารณาพิพากษาได้ ดังเช่นผู้ตรวจการแผ่นดินประเทศสวีเดนนั้น ก็ทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่มีอำนาจในการตรวจสอบแก้ไขปัญหในระดับปัจเจกบุคคลได้อีกด้วย การจำกัดอำนาจในการตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดินดังกล่าวแตกต่างจากอำนาจในการตรวจสอบองค์กรของรัฐอื่นๆ การที่รัฐธรรมนูญไม่ระบุให้ชัดเจนว่าองค์กรในกระบวนการยุติธรรมว่าหมายรวมถึงองค์กรใดบ้างย่อมมีผลต่อการใช้อำนาจในการตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดินแตกต่างกันไม่มากนัก และปัญหาสุดท้ายก็คือการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมโดยใช้กระบวนการร้องเรียน และการพิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริงตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ.2552 ซึ่งใช้บังคับกับการตรวจสอบหน่วยงานของรัฐซึ่งมีลักษณะขององค์กรแตกต่างกับองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม โดยไม่มีระเบียบวิธีปฏิบัติในการพิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริงที่แตกต่างจากการพิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริงในเรื่องร้องเรียนทั่วไป จึงทำให้การตรวจสอบไม่ได้ผลสัมฤทธิ์ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญอย่างแท้จริง

1. ปัญหาในการพิจารณาว่าองค์กรใดเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กร ในกระบวนการยุติธรรม

การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม เพื่อให้สามารถตรวจสอบการกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญได้ เนื่องจากเดิมการกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ไม่อยู่ในอำนาจตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดิน ประกอบกับยังไม่มีองค์กรใดทำหน้าที่ในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญเหล่านั้น การบัญญัติมาตราดังกล่าวจึงแก้ไขปัญหาเรื่องอำนาจในการตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดิน อีกทั้งรัฐธรรมนูญยังได้บัญญัติเรื่ององค์กรตามรัฐธรรมนูญอย่างเป็นระบบ โดยกำหนดให้มีหมวดที่ว่าด้วยองค์กรตามรัฐธรรมนูญไว้ในหมวด 11 มาตรา 229-258 โดยแยกองค์กรตามรัฐธรรมนูญออกเป็น 2 ส่วน รวม 7 องค์กร ได้แก่ ส่วนที่ 1 องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ประกอบด้วย คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ส่วนที่ 2 องค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญประกอบด้วย องค์กรอัยการ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ และสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ จึงไม่มีปัญหาที่ต้องพิจารณาว่าองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจในการตรวจสอบหมายถึงองค์กรใดบ้าง และทำให้การกระทำในส่วนขององค์กรตามรัฐธรรมนูญสามารถถูกตรวจสอบได้อีกด้วย

แต่ในส่วนขององค์กรในกระบวนการยุติธรรม รัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจนดังองค์กรตามรัฐธรรมนูญ จึงมีปัญหาที่ต้องพิจารณาว่าหมายรวมถึงองค์กรใดบ้าง เนื่องจากองค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้น มีทั้งองค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง และองค์กรที่ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง ซึ่งจะมีผลต่ออำนาจในการตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดินแตกต่างกันไป ไม่ว่าจะเป็นการตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรม โดยเฉพาะความไม่เป็นธรรมที่เกิดจากกฎหมาย ตลอดจนวิธีพิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริงต่าง ๆ กระบวนการการร้องเรียน การตรวจสอบ การพิจารณาสอบสวน คำวินิจฉัยและผลบังคับ

2. ปัญหาอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กร ในกระบวนการยุติธรรม

การที่รัฐธรรมนูญจำกัดอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ไม่รวมการพิจารณาพิพากษารรคดีของศาล โดยให้ตรวจสอบได้เฉพาะการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่สามารถตรวจสอบกรณีที่มีการกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐปฏิบัติหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว แต่การปฏิบัติหน้าที่นั้นก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อประชาชน โดยเฉพาะความไม่เป็นธรรมที่เกิดจากกฎหมาย ทั้งที่อำนาจในการควบคุมความเหมาะสมเป็นธรรมเป็นอำนาจที่สำคัญของผู้ตรวจการแผ่นดิน ในการที่จะเสนอแนะให้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือระเบียบที่ไม่เป็นธรรม เพื่อเป็นหนทางในการแก้ไขปัญหาเชิงระบบขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมได้สมดังเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

3. ปัญหาการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ของผู้ตรวจการแผ่นดินตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552

การตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม มาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 บัญญัติให้นำบทบัญญัติหมวด 2 การร้องเรียนและการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริง มาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งก็คือกระบวนการตั้งแต่การร้องเรียนที่เป็นเงื่อนไขให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจพิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริง เว้นแต่เป็นกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าการกระทำดังกล่าวมีผลกระทบต่อความเสียหายของประชาชนส่วนรวมหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะผู้ตรวจการแผ่นดินอาจพิจารณาและสอบสวนโดยไม่มีการร้องเรียนได้

3.1 ปัญหาการร้องเรียนและการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงของผู้ตรวจการแผ่นดิน

3.1.1 ปัญหาการร้องเรียนและการตรวจสอบคำร้องเรียน เนื่องจากปัญหาในส่วนของเรื่องร้องเรียนองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม คือ ลักษณะของเรื่องร้องเรียนจะเป็นการร้องเรียนให้ผู้ตรวจการแผ่นดินตรวจสอบแก้ไขปัญหาของปัจเจกบุคคล ไม่แตกต่างจากปัญหาการร้องเรียนเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานต่าง ๆ ที่ผู้ตรวจการแผ่นดินต้องรีบเยียวยาแก้ไขปัญหานั้นเป็นรายกรณี และในขณะเดียวกันก็ควรรวบรวมปัญหาเรื่องร้องเรียนต่าง ๆ ที่มีลักษณะเดียวกันหรือคล้ายกัน เพื่อแก้ไขในเชิงระบบด้วย ซึ่งปัญหากระบวนการยุติธรรมในส่วนของศาลคือเรื่องร้องเรียนส่วนใหญ่จะอยู่ในกระบวนการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล หรือศาลมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งเด็ดขาดแล้วทั้งสิ้น การจะแก้ไขปัญหาในเชิงระบบนั้น หมายความว่าผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องศึกษาแก้ไขจากการประมวลปัญหาที่มีลักษณะเดียวกันหรือคล้ายกันทั้งหมดภายหลังจากการแก้ไขปัญหานั้นในรายกรณีแล้ว หรือถ้าเป็นกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าการกระทำดังกล่าวมีผลกระทบต่อความเสียหายของประชาชนส่วนรวมหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะก็ใช้อำนาจหยิบยกปัญหาขึ้นมาพิจารณาแก้ไขก็ได้ แต่ก็ติดปัญหาเดิมคือถ้าปัญหาที่เกิดขึ้นในเชิงระบบนั้นเกิดจากกฎหมายที่ไม่เหมาะสมเป็นธรรมจากการกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ผู้ตรวจการแผ่นดินก็ไม่สามารถพิจารณาแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้

3.1.2 ปัญหาการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียน ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจให้บุคคลหรือหน่วยงานที่ถูกร้องเรียนชี้แจงข้อเท็จจริงต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน แต่ในทางปฏิบัติผู้ตรวจการแผ่นดินก็ให้ผู้บังคับบัญชาหรือหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับบัญชาของผู้ถูกร้องเรียนเป็นผู้ตรวจสอบข้อเท็จจริง ทั้งนี้เพื่อให้เกิดการตรวจสอบภายในองค์กรก่อน แล้วจึงให้ผู้บังคับบัญชาหรือหน่วยงานบังคับบัญชาชี้แจงข้อเท็จจริงต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน แต่ถ้าเป็นกรณีที่ผู้ถูกร้องเรียนเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งลักษณะขององค์กรต่างเป็นองค์กรที่ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลขององค์กรใดแล้ว หมายความว่า การชี้แจงข้อเท็จจริงของการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือองค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้น มาจากหน่วยงานทางธุรการที่มีหน้าที่สนับสนุนการทำงานขององค์กรเหล่านั้น ซึ่งอาจไม่มีการตรวจสอบจากภายในองค์กรและมีการปิดบังซ่อนเร้นข้อมูลที่แท้จริงด้วย

3.2 ปัญหาผลการวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดินและสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน โดยลักษณะของผู้ตรวจการแผ่นดินแล้วผู้ตรวจการแผ่นดินไม่มีอำนาจสั่งการบุคคลหรือหน่วยงาน เพียงแต่มีความเห็นหรือข้อเสนอแนะในกรณีที่พบว่ามี การกระทำผิดจริงก็รายงานให้หน่วยงานหรือผู้บังคับบัญชาทราบ เพื่อให้มีการเยียวยาแก้ไขภายในระยะเวลาอันควร แต่ถ้าไม่มีการ

ปฏิบัติตามความเห็นหรือข้อเสนอแนะ ผู้ตรวจการแผ่นดินก็รายงานต่อรัฐมนตรี หรือนายกรัฐมนตรี และถ้าระยะเวลาล่วงเลยไปพอสมควรไม่มีการปฏิบัติตามความเห็นหรือข้อเสนอแนะและเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องสำคัญ หรือเกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะ หรือเกี่ยวข้องกับประชาชนจำนวนมากผู้ตรวจการแผ่นดินอาจทำรายงานเสนอต่อคณะรัฐมนตรี รัฐสภา และเปิดเผยให้ประชาชนรับทราบผ่านสื่อต่างๆ เพื่อให้มีการปฏิบัติตามความเห็นหรือข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดิน ซึ่งกลไกที่สำคัญส่วนหนึ่งในการบังคับให้หน่วยงานหรือผู้ถูกร้องเรียนแก้ไขปรับปรุงให้เป็นไปตามความคิดเห็นหรือข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินก็คืออำนาจในการกำกับดูแลและบังคับบัญชาของฝ่ายปกครอง ขณะที่องค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมเป็นองค์กรที่ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของหน่วยงานใดดังกล่าวมาแล้ว การที่ผู้ตรวจการแผ่นดินมีความคิดเห็นหรือข้อเสนอแนะต่อองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมเพื่อให้ปฏิบัติตามความคิดเห็นหรือข้อเสนอแนะนั้นก็ต้องไปใช้กลไกอื่น ๆ แทน โดยเฉพาะมาตรการกดดันทางสังคม

6.2 ข้อเสนอแนะ

แม้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จะให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมในกรณีการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล โดยมีเจตนารมณ์ให้การกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมสามารถตรวจสอบได้ และมีเจตนารมณ์ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินตรวจสอบแก้ไขปัญหาในกระบวนการยุติธรรมในเชิงระบบ ซึ่งเป็นเจตนารมณ์ที่หวังผลสัมฤทธิ์ที่มากขึ้น แต่ไม่ให้อำนาจในการตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรมจากการกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ ทั้งที่เป็นเครื่องมือสำคัญของผู้ตรวจการแผ่นดินในการแก้ไขและป้องกันปัญหาต่างๆที่จะเกิดขึ้น โดยเฉพาะความไม่เป็นธรรมที่เกิดจากกฎหมาย ดังนั้นเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะดังนี้

1. ปัญหาในการพิจารณาว่าองค์กรใดเป็นองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ตามมาตรา 244 (1) (ค) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

เนื่องจากการจำกัดอำนาจในการตรวจสอบอยู่เฉพาะการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ไม่รวมการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล ซึ่งถ้าถือว่าเป็นการกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ องค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครองเป็นองค์กรในกระบวนการยุติธรรมในมาตรานี้ก็อาจถูกจำกัดอำนาจในการตรวจสอบไปด้วย และไม่เป็นที่ไปตามเจตนารมณ์ในการที่จะแก้ไขปรับปรุงกระบวนการยุติธรรมอย่างเป็นระบบ จึงมีข้อเสนอแนะให้ใช้คำว่า “ศาล” แทน “องค์กรในกระบวนการยุติธรรม” ซึ่งทำให้การตรวจสอบองค์กรตามมาตรานี้ หมายถึงการตรวจสอบองค์กรที่เป็นอิสระไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครองและมุ่งหวังให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินในการตรวจสอบเฉพาะการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เท่านั้น

2. ปัญหาอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม

เนื่องจากผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นองค์กรตรวจสอบที่มีลักษณะแตกต่างจากองค์กรตรวจสอบอื่น ๆ นอกเหนือจากอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย ก็คือการตรวจสอบความเหมาะสมเป็นธรรมด้วย ดังนั้นเพื่อให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินในการแก้ไขปัญหาเป็นไปตามเจตนารมณ์ให้ครอบคลุมการกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่กระทำในรูปแบบคณะกรรมการหรือรูปแบบอื่นใดที่ไม่ได้กระทำโดยข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ เพื่อให้ตรวจสอบความไม่เป็นธรรมที่เกิดจากกฎหมายด้วย จึงมีข้อเสนอแนะให้เพิ่มอำนาจในการตรวจสอบการปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรมด้วย

3. ปัญหาการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมของผู้ตรวจการแผ่นดินตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552

เนื่องจากการนำกระบวนการร้องเรียนและการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงในกรณีผู้ถูกร้องเรียนเป็นเจ้าหน้าที่รัฐมาใช้กับการตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการ

ยุติธรรมโดยอนุโลมนั้น ด้วยความต่างของผู้ถูกตรวจสอบการเริ่มต้นเรื่องร้องเรียน แนวทางการพิจารณาตลอดจนคำวินิจฉัยย่อมมีความแตกต่างกันโดยสภาพ จึงมีข้อเสนอแนะให้กำหนดระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงกรณีองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ที่อยู่ภายใต้อำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการตรวจสอบ และแนวทางในการพิจารณาวินิจฉัย ซึ่งควรจะแตกต่างจากการตรวจสอบองค์กรอื่นเป็นพิเศษตั้งแต่

3.1 ปัญหาการร้องเรียนและการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงของผู้ตรวจการแผ่นดิน

3.1.1 ปัญหาการร้องเรียนและการตรวจสอบคำร้องเรียน เนื่องจากปัญหาในส่วนของเรื่องร้องเรียนขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม คือ ลักษณะของเรื่องร้องเรียนจะเป็นการร้องเรียนให้ผู้ตรวจการแผ่นดินตรวจสอบแก้ไขปัญหาของปัจเจกบุคคล ไม่แตกต่างจากปัญหาการร้องเรียนเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานต่าง ๆ ที่ผู้ตรวจการแผ่นดินต้องรีบเยียวยาแก้ไขปัญหาเป็นรายกรณี และในขณะเดียวกันก็ควรรวบรวมปัญหาเรื่องร้องเรียนต่าง ๆ ที่มีลักษณะเดียวกันหรือคล้ายกัน จึงมีข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหาเชิงระบบ โดยเริ่มต้นจากกลไกการตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดิน ด้วยการรวบรวมปัญหาข้อเท็จจริงจากเรื่องร้องเรียนต่าง ๆ ที่ได้รับการพิจารณาแก้ไขเยียวยาปัญหาเป็นรายกรณีแม้จะไม่สามารถเข้าไปตรวจสอบได้เนื่องจากการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลก็ตาม โดยการอาศัยอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินในการหยิบยกเรื่องร้องเรียนขึ้นพิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงกรณีที่ปัญหานั้นมีผลกระทบต่อความเสียหายของประชาชนส่วนรวมหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ โดยไม่ต้องมีการร้องเรียนได้ตามมาตรา 244 วรรคท้าย ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เป็นหลัก เพื่อพิจารณาตรวจสอบแก้ไขในเชิงระบบว่าเกิดจากปัญหากฎหมายที่ไม่เป็นธรรมหรือไม่อย่างไร

3.2.2 ปัญหาการพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียน เนื่องจากองค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือองค์กรในกระบวนการยุติธรรมซึ่งโดยลักษณะขององค์กรไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายปกครอง หน่วยงานผู้มีหน้าที่ชี้แจงข้อเท็จจริงต่อผู้ตรวจการแผ่นดินย่อมหมายถึงหน่วยธุรการซึ่งอยู่ภายใต้บังคับบัญชาขององค์กรผู้ถูกตรวจสอบนั้น ๆ ย่อมมีโอกาสเป็นไปได้ว่าข้อมูลที่ได้รับการชี้แจงจากหน่วยธุรการขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้น มีความน่าเชื่อถือลดน้อยลง จึงมีข้อเสนอแนะให้มุ่งเน้นกระบวนการสอบสวนหาข้อเท็จจริง ตั้งแต่จำนวนเจ้าหน้าที่สอบสวนผู้รับผิดชอบสำนวนที่ควรทำเป็นรูปแบบกลุ่ม การพิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริงในเชิงลึก โดยให้ความสำคัญในการรวบรวมข้อเท็จจริงจากหลายๆส่วนเป็นพิเศษ นอกเหนือจากข้อมูลจากการชี้แจงข้อเท็จจริงของหน่วยงาน

3.2 ปัญหาผลการวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดินและสภาพบังคับของคำวินิจฉัย ของผู้ตรวจการแผ่นดิน

เนื่องจากผู้ตรวจการแผ่นดินไม่มีอำนาจสั่งการบุคคลหรือหน่วยงานให้ปฏิบัติตาม
คงมีแต่ความเห็นหรือข้อเสนอแนะในกรณีที่พบว่ามีการกระทำผิดจริง ด้วยการรายงานให้หน่วยงานหรือ
ผู้บังคับบัญชาทราบเพื่อให้มีการเยียวยาแก้ไขภายในระยะเวลาอันควร แต่องค์กรตามรัฐธรรมนูญและ
องค์กรในกระบวนการยุติธรรมเป็นองค์กรที่ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของหน่วยงานใดดังกล่าวมาแล้ว จึงมี
ข้อเสนอแนะกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินมีความคิดเห็นหรือข้อเสนอแนะต่อองค์กรตามรัฐธรรมนูญและ
องค์กรในกระบวนการยุติธรรม เพื่อให้ได้ผลในทางปฏิบัติ จึงต้องระบุแนวทางและเพิ่มพูนความสำคัญในการ
ใช้กลไกอื่น ๆ โดยเฉพาะมาตรการกีดกันทางสังคมให้ชัดเจน เพื่อให้้องค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรใน
กระบวนการยุติธรรมปฏิบัติตามต่อไป

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

กมลชัย รัตน์สากวงศ์. **หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน**. กรุงเทพมหานคร: ศูนย์ยุโรปศึกษาแห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2544.

เกียรติชัย พงษ์พาณิชย์. **รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 34/2550 (เป็นพิเศษ)**, กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2550.

คณิต ฌ นคร. **รัฐธรรมนูญกับกระบวนการยุติธรรม**. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2549.

เจิมศักดิ์ ปิ่นทอง. **รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 34/2550 (เป็นพิเศษ)**, กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2550.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. “Le Médiateur (Ombudsman ของฝรั่งเศส) จะอยู่ในอำนาจการควบคุมของศาลปกครองหรือไม่”. **วารสารกฎหมายปกครอง** เล่ม 6 ตอน 1 (มิถุนายน 2530): 270.

ณัฐภา มุนจินดา. “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากับการระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธี”. **บทบัญญัติ** เล่ม 60 ตอน 4 (ธันวาคม 2547): 46-47.

ธรรมวัตร อนุตรอริยกุล. “บทบาทหน้าที่ของสำนักตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม”. **วารสารผู้ตรวจการแผ่นดิน** ปีที่ 1 ฉบับที่ 2 (เมษายน-มิถุนายน 2551): 63-72.

ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์. “แนวคิดผู้ตรวจการรัฐสภาเพื่อการพัฒนาทางการเมืองในระบอบรัฐสภา”. **วิทยานิพนธ์ดุษฎีบัณฑิต, ภาควิชารัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย**. 2534.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. “การตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ”. **เอกสารวิจัยหลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักร ภาครับ เอกชนและการเมือง รุ่นที่ 4 ประจำปีการศึกษา 2549-2550**.

_____. **กฎหมายปกครอง**. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2552.

_____. “ความเป็นมาของการจัดตั้ง ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนในประเทศฝรั่งเศส”.

<http://www.pub-law.net/publaw/view.asp?PublawIDs=1433>.

นภาพรณ เอ็มพิทักษ์, “บทบาทและอำนาจหน้าที่ของสำนักติดตามประเมินผลการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ”. **วารสารผู้ตรวจการแผ่นดิน** ปีที่ 1 ฉบับที่ 2 (เมษายน-มิถุนายน 2551): 50-51.

นลินพรรณ ไวสีบัว. “ผู้ตรวจการแผ่นดินกับการดำเนินการเกี่ยวกับจริยธรรม”. **วารสารผู้ตรวจการแผ่นดิน** ปีที่ 1 ฉบับที่ 2 (เมษายน-มิถุนายน 2551): 45.

บรรเจิด สิงคะเนติ. **หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง**. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2548.

บวรศักดิ์ อูวรรณโณ. **กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี**. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม. 2538.

ประยูร กาญจนดุล. **คำอธิบายกฎหมายปกครอง**. กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2523.

ปราโมทย์ โชติมงคล. “บทสัมภาษณ์ความเห็นทางวิชาการ”. **จตุรนิติ** (มกราคม - กุมภาพันธ์ 2552): 1.

ปรีดี เกษมทรัพย์. **นิติปรัชญา**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน. 2548.

พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว. “ออมبودส์แมน : การศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดตั้งผู้ตรวจราชการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศไทย”. **รายงานการวิจัยเสนอคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ**. 2533.

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พุทธศักราช 2542.

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พุทธศักราช 2552.

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พุทธศักราช 2542.

มีโชค ฉีดอารีกิจ. “สถานะทางกฎหมายขององค์กรอิสระในระบบกฎหมายไทย”. **วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์**. 2551.

มุขเมธิน กลั่นนุรักษ์. “สถาบัน Ombudsman ศึกษาในเชิงเปรียบเทียบและแนวทางในการจัดตั้งในประเทศไทย”. **วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์**. 2538.

รัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 18 กุมภาพันธ์ 1986.

รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 3 มกราคม 1973.

รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1995.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.

รายงานประจำปีผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2551.

รายงานประจำปีผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552.

วิชา มหาคุณ. รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 34/2550 (เป็นพิเศษ) วันอังคารที่ 26 มิถุนายน 2550. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2550.

วิชิต จรัสสุขสวัสดิ์. “องค์กรปกครองอิสระของฝรั่งเศส”. วารสารนิติศาสตร์ (กันยายน 2544): 485-511.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. รวมบทความบางเรื่องเกี่ยวกับกฎหมายปกครองและกฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2540.

_____. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2543.

_____. ชุดการเรียนรู้ด้วยตนเอง หลักสูตรการเรียนรู้กฎหมายมหาชนด้วยตนเอง หมวดที่ 2 การกระทำทางปกครอง ชุดวิชาที่ 1. กรุงเทพมหานคร: บริษัท ธนาเพลส จำกัด, 2548.

_____. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลปกครอง. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2544.

ศักดิ์ชัย อุ่นจิตติกุล. รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 34/2550 (เป็นพิเศษ) วันพฤหัสบดีที่ 28 พฤศจิกายน 2550. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2550.

สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, อำนาจหน้าที่และการประสานงานระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากับศาลปกครอง. รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง, 2544.

สมคิด เลิศไพฑูรย์. รายงานการวิจัยเรื่องการขัดแย้งระหว่างเขตอำนาจขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2550.

_____ . การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายกฎข้อบังคับหรือการกระทำของบุคคลตามรัฐธรรมนูญซึ่งเสนอโดยศาลหรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา. รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์เสนอสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2551.

สมคิด เลิศไพฑูรย์ และ บรรเจิด สิงคะเนติ. รายงานการวิจัยเรื่องเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญไทย ตามมาตรา 264 และมาตรา 266 เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร: ม.ป.ท., 2543.

สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา. รวบรวมบทความ “ความรู้เบื้องต้นของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, 2549.

สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. องค์กรตามรัฐธรรมนูญ 2550. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2551.

สำนักงานศาลปกครอง. หนังสือ ที่ ศป. 0022/2436 ลงวันที่ 24 มิถุนายน 2552.

สำนักงานศาลยุติธรรม. หนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ศย. 016/36173 ลงวันที่ 3 กันยายน 2551.

สุรียรัตน์ พิทยาภรณ์, “สถาบัน Mediateur ของฝรั่งเศส”. วารสารนิติศาสตร์ (ธันวาคม 2530): 110.

อรรถรัตน์ รัตนจันทร์. รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 34/2550 (เป็นพิเศษ) วันอังคารที่ 26 มิถุนายน 2550. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2550.

อุดม รัฐอมฤต. ระบบการควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ. โครงการจัดทำตำราทางวิชาการประกอบการศึกษาหลักสูตรการเมืองการปกครองในระบบประชาธิปไตยสำหรับนักบริหารระดับสูง (ปปร.). กรุงเทพมหานคร: วิทยาลัยการเมืองการปกครอง สถาบันพระปกเกล้า, มปป.

ภาษาอังกฤษ

JUSTICE. Our **fettered Ombudsman: A report by JUSTICE (Society)**. London: JUSTICE, 1997.

Linda C. Relf, **The Ombudsman, Good Governance and the international human right system**. Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers, 2004.

http://www.admincourt.go.th/00_web/02_kadee/02_accuse/02_acc08.htm

www.jo.se/activity/

www.sweden.se

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นายพงศ์สุข สุขสาคร

เกิดเมื่อวันเสาร์ที่ 7 พฤษภาคม 2520 กรุงเทพมหานคร

การศึกษา

- นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- เนติบัณฑิต สมัยที่ 53 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา
- ประกาศนียบัตรของสำนักฝึกอบรมวิชาว่าความแห่งสภาทนายความ

ประวัติการทำงาน

- นิติกร กรมบัญชีกลาง
- นิติกร 4 สำนักงานสรรพากรพื้นที่นนทบุรี
- ทนายความ สำนักงานทนายความอุดม ผาสุก
- เจ้าหน้าที่สอบสวน สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน