

บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในการควบคุม
การใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง

นาย ธีรวุฒิ วิสตุกุล

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตร์มหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

พ.ศ. 2545

ISBN 974-281-671-9

PARLIAMENT OMBUDSMAN'S ROLES IN CONTROLLING
THE USE OF POWER OF THE ADMINISTRATION

Mr. Theravut Visutakul



A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
For the Degree of Master of Laws
Department of Law
Graduate School Dhurakijpundit University
2002
ISBN 974-281-671-9

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความสามารถและความอนุเคราะห์จาก รองศาสตราจารย์ ดร.วีระ โฉมฉาย ที่ให้ความกรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. พรชัย เลื่อนนวิ ที่ให้ความอนุเคราะห์รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาร่วม ซึ่งได้ให้โอกาส คำปรึกษาแนะนำ ให้แนวความคิดต่างๆ ตลอดจนได้ให้ความช่วยเหลือทางด้านข้อมูลเอกสาร พร้อมทั้งตรวจแก้ไข วิทยานิพนธ์จนเสร็จสิ้นเรียบร้อยลงด้วยความเอาใจใส่เป็นอย่างดี ผู้เขียนขอขอบพระคุณเป็นอย่างสูงไว้ ณ ที่นี้

ขอขอบพระคุณ ดร. พีรพันธุ์ พาลุสุข ที่กรุณาให้เกียรติรับเป็นประธานกรรมการวิทยานิพนธ์ ดร. ฤทัย หงส์ศิริ และรองศาสตราจารย์ ดร. พูนศักดิ์ ไวส์ารวจ ที่กรุณาให้เกียรติเป็นกรรมการวิทยานิพนธ์ และได้ให้คำแนะนำต่างๆ ที่เป็นประโยชน์ในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ นอกจากนี้ผู้เขียนยังขอขอบพระคุณท่านผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และท่านเลขาธิการฯ และบรรดาเจ้าหน้าที่ของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา รวมทั้งบุคคลอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งได้อำนวยความสะดวกในการช่วยเหลือเพื่อข้อมูลที่เป็นประโยชน์มาใช้ประกอบการทำวิทยานิพนธ์เล่มนี้

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนขอโน้มรำลึกถึงพระคุณบิดา มารดา รวมทั้งครอบครัวของผู้เขียนซึ่งประกอบไปด้วย ภรรยาและบุตรชาย ที่ถือเป็นเสมือนกำลังใจที่สำคัญ และให้การสนับสนุนทุกๆ ด้าน จนเป็นผลให้การศึกษาระดับมหาบัณฑิตของผู้เขียน สำเร็จลุล่วงไปได้ในที่สุด

อนึ่ง หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่าและประโยชน์ต่อการศึกษาแล้วผู้เขียนขอแสดงความดีทั้งหมดให้แก่ บิดา มารดา และครูปาอาจารย์ทุกท่าน ที่ได้ประสิทธิประสาทวิชาการให้ส่วนที่มีความผิดพลาดและข้อบกพร่องของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

นาย ธีรวุฒิ วิสุตกุล

สารบัญวิทยานิพนธ์

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๙
กิตติกรรมประกาศ.....	๗
บทที่ 1 บทนำ	
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.1.1 สภาพปัญหาของการควบคุมฝ่ายปกครองในประเทศไทย.....	2
1.1.2 ลักษณะขององค์กรควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองในปัจจุบัน.....	4
1.1.3 ความสำคัญของการมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา.....	6
1.2 สมมติฐานของการศึกษา.....	9
1.3 วัตถุประสงค์ และขอบเขตของการศึกษา.....	11
1.4 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	12
บทที่ 2 แนวคิด และทฤษฎีในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง	
2.1 แนวคิดทั่วไปในการควบคุมฝ่ายปกครอง.....	14
2.1.1 เหตุผลและความจำเป็นที่จะต้องมีการควบคุมฝ่ายปกครอง.....	14
ก) ความหมายของการควบคุมฝ่ายปกครอง.....	14
ข) ความจำเป็นที่ต้องมีการควบคุมฝ่ายปกครอง.....	17
2.1.2 รูปแบบของการควบคุมฝ่ายปกครอง.....	19
ก) ระยะเวลาที่ใช้ในการควบคุมฝ่ายปกครอง.....	21
1) การควบคุมแบบป้องกันหรือการควบคุมก่อนการใช้อำนาจ.....	21
2) การควบคุมแบบแก้ไขหรือการควบคุมภายหลังการใช้อำนาจ.....	23
(ก) การควบคุมภายในหรือการควบคุมโดยฝ่ายปกครอง.....	24
(ข) การควบคุมภายนอกหรือการควบคุมโดยองค์กรภายนอก	
ฝ่ายปกครอง.....	27
ข) องค์กรทั่วไปที่ใช้ในการควบคุมฝ่ายปกครอง.....	28
(1) การควบคุมโดยองค์กรตุลาการ.....	28
(2) การควบคุมโดยองค์กรทางการเมือง.....	31
(3) การควบคุมโดยองค์กรอื่นๆ.....	33

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

2.1.3	การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง.....	36
	ก) ความเป็นมาและความหมายของหลักความชอบด้วยกฎหมาย.....	36
	ข) หลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญกับหลักความชอบด้วยกฎหมาย.....	40
2.2	จุดเริ่มต้นของแนวคิดในการมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา.....	45
2.2.1	ความเป็นมาของการมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใน ต่างประเทศ.....	46
	ก) จุดเริ่มต้นของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในต่างประเทศ..	46
	ข) การแพร่หลายของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใน ต่างประเทศ.....	47
	ค) รูปแบบโดยทั่วไปของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใน ต่างประเทศ.....	48
2.2.2	ความเป็นมาของการมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทย...	53
	ก) ความจำเป็นของการมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา.....	54
	1) ผลจากการปฏิรูประบบการเมืองการปกครอง.....	56
	2) ความล้มเหลวของการควบคุมฝ่ายปกครองโดยวิธีการ และ องค์การดั้งเดิม.....	57
	ข) แนวคิดและความพยายามในการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน ของรัฐสภาในช่วงเริ่มแรก.....	59
	1) การเสนอแนวคิดให้มีการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน ของรัฐสภา.....	60
	2) แนวคิดในขั้นตอนที่มีการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญ ฉบับปัจจุบัน.....	62
2.3	แนวคิดปัจจุบันของการมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศไทย....	67
2.3.1	การมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเป็นองค์การตรวจสอบ สมัยใหม่.....	67
2.3.2	บทบัญญัติที่นำมารองรับการใช้อำนาจ.....	69
	ก) บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ.....	70
	ข) บทบัญญัติในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ.....	71

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.3.3 บทบาทและการดำเนินงานในปัจจุบัน.....	74
ก) บทบาททางด้านกฎหมาย.....	74
ข) บทบาทโดยทั่วไปของสถาบัน.....	76
ค) การดำเนินงานในปัจจุบัน.....	77
2.4 ผลดีต่อการใช้อำนาจทางปกครองของฝ่ายปกครองในประเทศไทย.....	80
บทที่ 3 บทบาทการควบคุมฝ่ายปกครองของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย เปรียบเทียบกับต่างประเทศ	
3.1 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศสวีเดน.....	83
3.1.1 โครงสร้างและที่มา.....	86
3.1.2 อำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบ.....	88
3.1.3 การดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน.....	93
3.2 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศฟินแลนด์.....	96
3.2.1 โครงสร้างและที่มา.....	97
3.2.2 อำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบ.....	99
3.2.3 การดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาฟินแลนด์.....	102
3.3 Mediateur ของประเทศฝรั่งเศส.....	103
3.3.1 โครงสร้างและที่มา.....	105
3.3.2 อำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบ.....	107
3.3.3 การดำเนินงานของสถาบันเมดิอาเตอร์ของฝรั่งเศส.....	111
3.4 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศนิวซีแลนด์.....	114
3.4.1 โครงสร้างและที่มา.....	114
3.4.2 อำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบ.....	115
3.4.3 การดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานิวซีแลนด์.....	117
3.5 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศไทย.....	119
3.5.1 โครงสร้างและที่มา.....	120
3.5.2 อำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบ.....	121
3.5.3 การดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย.....	128

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.6 ความแตกต่างระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยกับต่างประเทศ.....	132
3.6.1 ความแตกต่างในโครงสร้างและที่มา.....	133
3.6.2 ความแตกต่างด้านอำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบ.....	137
3.6.3 ความแตกต่างในด้านของการดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดิน ของรัฐสภาในแต่ละประเทศ.....	141
บทที่ 4 ปัญหาในการควบคุมฝ่ายปกครองโดยสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย	
4.1 ปัญหาในแง่ของการจัดโครงสร้าง.....	148
4.1.1 ความไม่เหมาะสมของจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา.....	149
1) จำนวนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยที่ยังไม่เหมาะสม.....	151
(ก) ผลเสียของการมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจำนวนน้อย....	155
(ข) จำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่เหมาะสมกับ ประเทศไทย.....	157
(ค) ผลดีของการมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคน.....	158
2) การวางหลักเกณฑ์ที่เหมาะสมเพื่อให้จำนวนผู้ตรวจการแผ่นดิน ของรัฐสภาที่เพียงพอต่อการทำงาน.....	159
4.1.2 ความไม่เหมาะสมของการใช้อำนาจและการจัดแบ่งอำนาจหน้าที่ของ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา.....	162
1) การใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย.....	163
(ก) ความสำคัญของการใช้อำนาจ.....	163
(ข) ความไม่เหมาะสมในการใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดิน ของรัฐสภาไทย.....	164
(ค) รูปแบบของการใช้อำนาจที่เหมาะสม.....	166
- การใช้อำนาจแบบเอกเทศ.....	166
- การใช้อำนาจแบบคณะกรรมการ.....	167
2) การจัดแบ่งอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย.....	168
(ก) ความสำคัญของการจัดแบ่งอำนาจหน้าที่.....	168
(ข) ความไม่เหมาะสมของหลักเกณฑ์ และการแบ่งแยก อำนาจหน้าที่.....	169
(ค) ผลดีของการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่.....	171

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
4.2 ปัญหาในส่วนของการควบคุมการใช้อำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครอง.....	172
4.2.1 การนำเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาลปกครองโดยผู้ตรวจการแผ่นดิน ของรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 198.....	174
1) การเสนอคดีของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยในปัจจุบัน.....	174
(ก) ความสำคัญของการเสนอคดีในปัจจุบัน.....	174
(ข) รูปแบบของการเสนอคดีในปัจจุบัน.....	176
(ค) ข้อจำกัดของการเสนอคดีในปัจจุบัน.....	177
2) การขยายขอบเขตการเสนอคดีต่อศาลปกครองของผู้ตรวจการ แผ่นดินของรัฐสภาไทย.....	180
(ก) ความสำคัญของการเพิ่มขอบเขตอำนาจในการเสนอคดี สู่ศาลปกครอง.....	180
(ข) รูปแบบที่ควรเพิ่มเติมขึ้นใหม่.....	181
(ค) ข้อดีของการขยายขอบเขตเพิ่มเติมในการเสนอคดี สู่ศาลปกครอง.....	185
4.2.2 การนำเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญโดยผู้ตรวจการแผ่นดินของ รัฐสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 198.....	188
1) การเสนอคดีของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยในปัจจุบัน.....	188
(ก) ความสำคัญของการเสนอคดี.....	188
(ข) รูปแบบในปัจจุบันของการเสนอคดี.....	190
(ค) ข้อเสียของการเสนอคดีตามรูปแบบปัจจุบัน.....	194
2) การวางหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนและเหมาะสมในการเสนอคดี ต่อศาลรัฐธรรมนูญ.....	197
(ก) ความจำเป็นที่จะต้องมีการวางหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน.....	199
(ข) รูปแบบของการจัดวางหลักเกณฑ์.....	200
(ค) ข้อดีที่คาดว่าจะเกิดขึ้นเมื่อมีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน และ เหมาะสม.....	205

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่ 5 บทสรุป และข้อเสนอแนะ.....	208
บรรณานุกรม.....	223
ภาคผนวก.....	230
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย.....	231
ระเบียบผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาว่าด้วยการเสนอ การรับคำร้องเรียน และ	
การสอบสวนหาข้อเท็จจริง.....	248
บทบัญญัติบางประเด็นในกฎหมายของสวีเดน.....	257
หลักการโดยย่อของกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งสถาบันเมดิอาเตอร์ของประเทศฝรั่งเศส...	266
ประวัติผู้เขียน.....	269

หัวข้อวิทยานิพนธ์	บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร. วีระ โฉมฉายะ
อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. พรชัย เลื่อนฉวี
ชื่อนักศึกษา	นายธีรวุฒิ วิสุตกุล
สาขาวิชา	นิติศาสตร์ (กฎหมายมหาชน)
ปีการศึกษา	2544

บทคัดย่อ

สถาบัน “ ผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภา “ ถือได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง มีหน้าที่ในการพิทักษ์รักษาและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกละเมิด วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงบทบาทของ สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง เนื่องจากในปัจจุบันสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ยังมีโครงสร้าง การจัดองค์กร และกระบวนการทำงานที่ยังไม่เหมาะสมกับสภาพการเมืองการปกครอง และสภาพสังคมของประเทศไทย

วิธีการศึกษา เป็นการวิจัยเอกสารโดยได้ดำเนินการรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในด้านต่าง ๆ โดยศึกษาวิเคราะห์ครอบคลุมถึงบทบาท การใช้อำนาจโดยสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในการควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองว่ามีความเหมาะสมและมีประสิทธิภาพเพียงพอกับสถานการณ์ในปัจจุบัน หรือไม่ และนำข้อมูลเหล่านั้นมาดำเนินการศึกษาวิเคราะห์ โดยเปรียบเทียบข้อมูลจากทั้งในประเทศ และต่างประเทศ

จากการศึกษาวิเคราะห์พบว่า โครงสร้างการจัดองค์กรของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภายังขาดความเหมาะสมกับสภาพปัญหาการเมือง การปกครอง และสังคมของประเทศไทยที่มีมากขึ้น เนื่องจากจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในปัจจุบันไม่สามารถขยายขอบเขตการตรวจสอบ และควบคุมฝ่ายปกครองได้ทุกด้าน และกระบวนการทำงาน หรือกระบวนการใช้อำนาจ

ของผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภายังไม่ชัดเจนและเหมาะสมเพียงพอ จนอาจก่อให้เกิดปัญหาได้หลายประการ ดังนั้น ควรมีการเพิ่มจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ให้เหมาะสมสามารถครอบคลุมการตรวจสอบฝ่ายปกครองได้ทุกด้าน โดยกำหนดหลักเกณฑ์ และกระบวนการทำงานในการแบ่งสายงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และในบางกรณีควรต้องมีการพิจารณาปัญหาในรูปแบบของคณะกรรมการ

ส่วนเรื่อง การเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาลปกครอง เกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมาย และศาลรัฐธรรมนูญ เกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 198 ยังไม่มีความชัดเจน เหมาะสม และยังไม่ครอบคลุมเพียงพอ ควรแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมาย ในกรณีดังกล่าวให้สอดคล้องกัน โดยในการเสนอคดีต่อศาลปกครองควรต้องครอบคลุมถึงปัญหาความชอบด้วยกฎหมายทั้งหมดไม่จำกัดอยู่เฉพาะปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเท่านั้น และอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาดังกล่าว ควรต้องบัญญัติหลักเกณฑ์ทางกฎหมายให้ชัดเจนว่า กรณี กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำของฝ่ายปกครอง ซึ่งอยู่ในอำนาจบังคับบัญชา หรือควบคุมดูแลของฝ่ายบริหาร จะต้องส่งศาลปกครองเป็นผู้พิจารณา ส่วนกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำของฝ่ายปกครองอื่น ๆ ที่มีได้ อยู่ในอำนาจบังคับบัญชา หรือควบคุมดูแลของฝ่ายบริหาร ก็ต้องส่งศาลรัฐธรรมนูญ เป็นผู้พิจารณา ทั้งนี้เพื่อป้องกันปัญหาการตีความ ซึ่งอาจไม่ถูกต้องตรงกัน

Thesis Title	Parliament Ombudsman's roles in controlling the use of power of The Administration
Name	Mr. Theravut Visutakul
Thesis Advisor	Asso. Prof. Dr. Vira Lochaya
Co-Thesis advisor	Assist. Prof. Dr. Pornchai Luernshavee
Department	Public Law
Academic Year	2001

Abstract

The organization of "Parliament Ombudsmen" has been established to take part in controlling and inspecting the use of authority in government sectors. This organization also coordinates and solves conflicts caused by illegal forces or incorrect judgements made by government departments toward innocent people. To present a clear analytical research, this thesis was aimed to study the roles of the Parliament Ombudsmen in controlling the use of power of Administration sectors as it was believed that during the past years this organization had not yet had appropriate structure and management process to suit the Thai society and political system.

The thesis methodology based on research documents collecting from different sources which had some connections with Parliament Ombudsmen's works. The study also presented whether their roles were suitable and effective for current national situations. In addition, domestic and international sources of information on the issue were altogether brought into the study to illustrate clear comparisons and analysis.

According to this study, the Parliament Ombudsmen's structure still did not perform appropriate solutions for increasing numbers of political, administration and social problems in Thailand. The numbers of Ombudsmen were not enough to extend their power to inspect every aspect of administrative sectors. Moreover, the process of

the use of their authority was unclear and unsuitable, and this could lead to many problems in the future. An analytical result was also presented that the number of Ombudsmen should have been increased in order to create effective control and inspection toward Administration sectors. To succeed with this idea, their job descriptions, roles and organization should be clearly separated. In some cases, the Commission should be formed to solve complex problems.

However, the submission of legitimacy and constitutional agreement cases to be justified in the Constitution and Administrative courts mentioned in the Constitution of the Kingdom of Thailand 2540 B.E. article 198 was apparently unclear and inappropriate. This study suggested to amend this article by stipulating clearly the cases to be submitted in the Administrative Court on the Constitutional Court. Law, Rules, regulations or administrative acts under control of administrative sectors should be submitted in the Administrative Court; on the other hand, laws, rules, regulations or administrative acts done by other sectors which were not under the inspection of government sectors should be submitted to Constitution Court

DRU

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัจจุบันประเทศไทยกำลังอยู่ในระยะเริ่มแรกของการเมืองการปกครองรูปแบบใหม่อันส่งผลให้มีองค์กรรมถึงกระบวนการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเพิ่มขึ้นมากกว่าในอดีตที่ผ่านมา อาทิเช่น การจัดตั้งศาลปกครองขึ้นเพื่อมาควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครอง หรือการจัดตั้งคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินและผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินขึ้นมาคอยทำหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบการใช้จ่ายเงินงบประมาณของรัฐ เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีองค์กรอื่นที่มีความสำคัญซึ่งจัดตั้งขึ้นใหม่ เช่น ศาลรัฐธรรมนูญ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน และองค์กรอื่นๆ อีกรวมทั้งการจัดตั้งสถาบัน “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” ด้วย ซึ่งองค์กรหรือกระบวนการตรวจสอบรูปแบบใหม่ที่เพิ่มขึ้นดังกล่าวข้างต้นนั้นมิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการเพิ่มประสิทธิภาพในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐในกระบวนการบริหารและปกครองประเทศให้มีประสิทธิภาพมากขึ้นกว่าในอดีตที่ผ่านมา

เหตุผลสำคัญที่ทำให้ประเทศไทยต้องมีระบบการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ เนื่องจากระบบการเมืองการปกครองแบบรัฐสภาของประเทศไทยเท่าที่ผ่านมา นั้นมักประสบความล้มเหลว กล่าวคือ รัฐบาลไม่มีเสถียรภาพ มีปัญหาของการคอร์รัปชันงบประมาณของแผ่นดินมากมาย การใช้อำนาจทางปกครองของรัฐบาล ซึ่งอยู่ในฐานะของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครอง ซึ่งใช้อำนาจเหนือประชาชน ไม่มีความโปร่งใส ก่อให้เกิดกระแสการเรียกร้องของสังคมที่ต้องการให้มีรัฐบาลที่ดีหรือมีคุณภาพ (good governments) และจะต้องมีพื้นฐานทางการปกครอง แบบนิติรัฐด้วย (Rule of Law) ซึ่ง ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ได้กล่าวไว้พอสรุปได้ว่า "เนื่องจากประเทศไทยมีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันเป็นนิติรัฐ ซึ่งมีรูปแบบของการปกครองประเทศในลักษณะที่รัฐและองค์กรต่าง ๆ ของรัฐทั้งหลายนั้นถูกจัดตั้งขึ้นโดยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่น ๆ ดังนั้น รัฐและองค์กรของรัฐต่าง ๆ เหล่านี้ จึงมีหน้าที่ต้องเคารพและปฏิบัติตามกฎหมายที่รัฐตราขึ้น หากรัฐ องค์กรของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นใช้อำนาจหน้าที่ของตนโดยมิชอบด้วยกฎหมายจนกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนที่รัฐธรรมนูญ

ฉะนั้นการที่มีองค์กรและกระบวนการที่เป็นอิสระจากการครอบงำใดๆ มาทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐรวมถึงอำนวยความสะดวกและเยียวยาความเสียหายให้กับปัจเจกบุคคลที่ได้รับความเสียหายซึ่งเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐจึงเป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่ง

1.1.1 สภาพปัญหาของการควบคุมฝ่ายปกครองในประเทศไทย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งที่จะศึกษาถึงความเหมาะสมของสถาบัน “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” ของไทยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ว่ามีความเหมาะสมกับสภาพปัญหาในการควบคุมฝ่ายปกครอง ซึ่งใช้อำนาจรัฐมากน้อยอย่างไร แต่อย่างไรก็ตามก่อนจะทำการศึกษาในรายละเอียดต่อไป จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องศึกษาถึงสภาพปัญหาในการควบคุมฝ่ายปกครองในประเทศไทยเสียก่อน

การควบคุมการใช้อำนาจในทางปกครองของรัฐในฐานะที่เป็นฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร ที่ผ่านมาในอดีตก่อนจะมีการปฏิรูประบบการเมืองการปกครองในปัจจุบันนั้น มีองค์กรหลักที่ทำหน้าที่ดังกล่าวนี้อยู่ 3 องค์กร คือ

- 1) รัฐสภาหรือองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ
- 2) องค์กรตุลาการหรือศาลยุติธรรมทั่วไป
- 3) การควบคุมโดยองค์กรฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารด้วยตนเอง

ปรากฏว่าองค์กรหลักทั้งสามไม่อาจทำการควบคุมการใช้อำนาจปกครองของรัฐ องค์กรของรัฐ และเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ทั่วถึง เนื่องจากข้อจำกัดและสถานภาพขององค์กรต่าง ๆ เหล่านี้เอง ทำให้ต้องมีการเพิ่มระบบและองค์กรควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับ พ.ศ. 2540 ฉบับปัจจุบันนั้น ดร. ชาญชัย แสงศักดิ์ แห่งสำนักงานศาลปกครอง ได้อธิบายไว้พอสรุปได้ว่า “เนื่องจากรัฐมีอำนาจมากดังจะเห็นได้จากมีกฎหมายระดับ พระราชบัญญัติกว่า 600 ฉบับ และกฎหมายลำดับ

¹ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, “ระบบการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐ”, วารสารกฎหมายปกครอง, เล่ม 13 ตอนที่ 2, สิงหาคม พ.ศ. 2537, หน้า 13

นอกจากนี้การที่กฎเกณฑ์ของกฎหมาย หรือระเบียบข้อบังคับต่างๆ ยังไม่มีความทันสมัยเพียงพอนั้นก็อาจกลายเป็นช่องว่างให้เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้เป็นเครื่องมือในการแสวงหาประโยชน์ส่วนตนได้ แม้ว่าในปัจจุบันนี้จะมีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นมาควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองแล้วก็ตาม แต่การดำเนินการของศาลปกครองก็อาจมีความล่าช้า และไม่ทันต่อการเยียวยาความเสียหายของปัจเจกบุคคลได้ เนื่องจากธรรมชาติของการควบคุมโดยศาลนั้น ต้องเป็นไปตามขั้นตอนตามกฎหมายวิธีพิจารณาคดี ซึ่งในบางกรณีอาจใช้เวลาในการพิจารณาเนิ่นนาน รวมทั้งคู่กรณีอาจอุทธรณ์ คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นต่อไปยังศาลปกครองสูงสุดได้อีก ประกอบกับปริมาณคดีที่มีมาก ก็อาจเป็นสาเหตุทำให้ศาลปกครองพิจารณาคดีล่าช้า

ด้วยเหตุนี้ การจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน พ.ศ. 2540 ซึ่งมีวัตถุประสงค์สำคัญอันได้แก่ การปฏิรูปการเมืองการปกครองของประเทศไทยจึงกำหนดให้มีการจัดตั้งองค์กรต่างๆ ขึ้นใหม่หลายองค์กรเพื่อทำการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐ องค์กร

² ชาญชัย แสงศักดิ์, “การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร”, สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ. 2540, หน้า 84-85

³ อีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “รายงานการวิจัย เรื่อง สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, สาขาวิชา รัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, พ.ศ. 2542, หน้า 9

1.1.2 ลักษณะขององค์กรควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองในปัจจุบัน

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในตอนต้นว่า การควบคุมการใช้อำนาจรัฐของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารนั้น ในอดีตมีเพียง 3 แนวทางหลักเท่านั้น คือ การควบคุมทางการเมืองโดยฝ่ายนิติบัญญัติ, การควบคุมโดยศาลยุติธรรม และการควบคุมภายในโดยฝ่ายปกครอง ซึ่งการควบคุมในสองกรณีแรกเป็นการควบคุมโดยองค์กรภายนอกของฝ่ายปกครอง ส่วนกรณีหลังนั้นเป็นการควบคุมภายในของฝ่ายปกครอง แต่ปรากฏว่าการควบคุมในลักษณะดังกล่าวยังไม่เพียงพอ ฉะนั้นรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันจึงได้เพิ่มระบบการตรวจสอบให้มีความครบถ้วนมีอิสระอย่างแท้จริง และไม่ซ้ำซ้อนกัน แต่จะเสริมซึ่งกันและกัน ซึ่งภาพรวมของการเพิ่มระบบหรือองค์กรควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารนั้น ดร. ชาญชัย แสงศักดิ์ ได้อธิบายภาพรวมของลักษณะการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐในปัจจุบันตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ไว้พอสรุปได้ดังนี้⁴

1. มีการวางแผนระบบการตรวจสอบนโยบายที่ผิดพลาดออกจากการตรวจสอบพฤติกรรม กล่าวคือ

(ก) เดิมการตรวจสอบรัฐบาล จะสามารถใช้การตรวจสอบทางการเมือง โดยการเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจ นายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรี หากมีมูลว่ามีพฤติกรรมที่ส่อไปในทางทุจริต และส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) พิจารณา ซึ่งในการพิจารณาของ ป.ป.ช. จะไม่ส่งผลถึงการอภิปรายไม่ไว้วางใจของสภา ซึ่งจะดำเนินต่อไปโดยลงมติไม่ไว้วางใจได้ ไม่ค้ำประกันว่า ป.ป.ช. จะพิจารณาเสร็จหรือไม่ หรือผลพิจารณาจะเป็นอย่างไร

(ข) ในปัจจุบันการพิสูจน์ความผิดทางกฎหมาย กรณีทุจริตหรือประพฤตินิชอบ ร่ำรวยผิดปกตินั้น อาจทำเป็น 4 แนวทาง คือ การเปิดการอภิปรายไม่ไว้วางใจอย่างกรณีในข้อ (ก) ข้างต้น หรือ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสี่ของจำนวนสมาชิกทั้งหมด

⁴ ชาญชัย แสงศักดิ์, “คำอธิบายกฎหมายจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง”, สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, ตุลาคม พ.ศ. 2542, หน้า 35 – 36.

2 มีการเพิ่มองค์กิริยระในการควบคุมการใช้อำนาจในทุกระดับชั้น อาทิเช่น ศาลรัฐธรรมนูญ ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยว่ากฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยรัฐสภา ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ รวมทั้งชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างองค์กรต่าง ๆ รวมถึงกฎข้อบังคับของพรรคการเมืองด้วย , ศาลยุติธรรมพิพากษาคดีแพ่งและคดีอาญาทั่วไป ที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลอื่น , ศาลปกครองพิจารณาคดีเกี่ยวกับใช้อำนาจของข้าราชการทั้งที่เป็นข้าราชการการเมืองและประจำ รวมถึงเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐด้วย, คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ทำหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้จ่ายเงินงบประมาณแผ่นดิน และผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ โดยมีหน้าที่คือ 1) แก้ไขปัญหาและเยียวยาความทุกข์ร้อนของประชาชน โดยเปิดโอกาสให้ประชาชนเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ข้อขัดข้องอันเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองไปยังผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ไม่ว่าจะเป็นการปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ หรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครอง จนก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนโดยไม่เป็นธรรม 2) ทำหน้าที่ประสานงานกับฝ่ายปกครองซึ่งเป็นต้นเหตุของปัญหาและผลักดันให้มีการแก้ไขปัญหา⁵ 3) ทำหน้าที่เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อ ศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครองในกรณี que เห็นว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับหรือการกระทำของฝ่ายปกครอง (ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปัจจุบัน มาตรา 197(1)) มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ⁶ 4) เสนอรายงานต่อรัฐสภา

ดังนั้นการควบคุมตามลักษณะปัจจุบันของไทยนั้นจะส่งผลให้ผู้ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ทางการเมือง ข้าราชการและบุคคลที่ดำรงตำแหน่งในองค์กรของรัฐทุกองค์กร โดยเฉพาะที่เป็น

⁵ พิมล ธรรมพิทักษ์พงษ์, “ศาลรัฐธรรมนูญกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน”, วารสารศาลรัฐธรรมนูญ, ปีที่ 3 เล่มที่ 8, มกราคม-เมษายน พ.ศ. 2544, หน้า 80

⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 198 วรรคแรก

1.1.3 ความสำคัญของการมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ Ombudsman จัดเป็นองค์กรซึ่งเป็นที่ยอมรับทั่วไปว่าเป็นองค์กรที่มีประสิทธิภาพในการควบคุมฝ่ายปกครอง ในปัจจุบันนี้ประเทศต่าง ๆ หลายประเทศได้จัดตั้งองค์กรนี้ขึ้นมาเพื่อควบคุมฝ่ายปกครอง โดยเป็นองค์กรที่เป็นอิสระและมีบทบาทอำนาจหน้าที่ ซึ่งแตกต่างกันในแต่ละประเทศโดยทั่วไปแล้วก็มีอำนาจหน้าที่หลักๆ ซึ่งเหมือนกันอยู่สามประการ กล่าวคือ 1) มีอำนาจในการรับเรื่องร้องทุกข์ของประชาชนที่ได้รับ ความเดือดร้อนและไม่เป็นธรรมจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐ 2) หากเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือหากเกิดความไม่เป็นธรรม "ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา" ก็มีหน้าที่ตรวจสอบและจัดทำรายงานเสนอแนะไปยังหน่วยงานของรัฐนั้นๆ และ 3) หากเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐนั้น ไม่มีการปฏิบัติตามก็อาจจะรายงานการกระทำดังกล่าวต่อไปยังรัฐสภาหรือเสนอเรื่องสู่กระบวนการพิจารณาของศาลปกครอง ศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณการกระทำนั้นๆ แล้วแต่กรณี รวมทั้งอาจเผยแพร่ความจริงต่อสาธารณชนด้วย และยังมีอำนาจดำเนินการอื่นๆ ตามความเหมาะสมต่อไปอีกด้วย

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้นเป็นสถาบันหนึ่งที่มีความสำคัญอย่างมากในการควบคุมตรวจสอบทุกระดับชั้น ซึ่งจากการศึกษาค้นคว้าข้อมูลของประเทศต่างๆ แล้วพบว่า "ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา" หรือ Ombudsman ได้ก่อตั้งขึ้นครั้งแรกในประเทศสวีเดนในราวปี ค.ศ. 1700 โดยชาวสวีเดนเป็นผู้วางแบบแผนในการจัดตั้ง เมื่อปี ค.ศ. 1809 ซึ่งหมายความรวมถึงผู้สำเร็จราชการแผ่นดินของประชาชน หรือผู้ที่เป็นตัวแทนด้วย หน้าที่อันสำคัญของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คือ จะต้องให้หลักประกันว่าสิทธิเสรีภาพของบุคคลจะได้รับการปกป้องคุ้มครอง จากความสลับซับซ้อนของโครงสร้างการบริหารงานของรัฐบาลที่มีมากขึ้น⁷

⁷ http://www2.UCS.edu*pmbudsman*whatis.htm, University and College Ombudsman Association, California University, USA.

โดยในช่วง 50 ปีสุดท้าย ความคิดของการใช้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้แผ่ขยายไปทั่วโลก โดยเฉพาะกับประเทศที่มีการเมืองการปกครองแบบรัฐสภา เช่น ในอเมริกาตอนเหนือหลายๆ มลรัฐ และเกือบทุกเขตของประเทศแคนาดา ก็มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา รวมทั้งยังมีการใช้กันในหลายๆ ประเทศ หลายๆ เมือง สมาคม องค์กรวิชาชีพต่างๆ และรวมไปถึงวิทยาลัยอีกกว่า 200 แห่ง และในหลายๆ มหาวิทยาลัยด้วย รวมถึงการดำเนินการอื่นๆ ตามความเหมาะสมต่อไป

ความสำคัญของสถาบัน ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ Ombudsman นั้นจะสังเกตได้จากภายหลังที่มีการจัดตั้งสถาบันนี้เป็นครั้งแรกในประเทศสวีเดนแล้วก็ประสบความสำเร็จในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง หรือฝ่ายบริหาร จนประเทศต่างๆ ได้ลอกเลียนแบบนำไปใช้อย่างกว้างขวาง ซึ่ง รองศาสตราจารย์ ดร. โภคิน พลกุล ได้เคยอธิบายเอาไว้พอสรุปได้ว่า “สถาบัน Ombudsman ของสวีเดนนั้น เป็นสถาบันที่ให้หลักประกันแก่สิทธิเสรีภาพของประชาชนได้อย่างยิ่ง (แม้จะไม่มีอำนาจทางกฎหมายเฉพาะ) หากแต่เพราะเป็นสถาบันที่ขึ้นอยู่กับรัฐสภา ประกอบกับชื่อเสียงของตัวผู้เป็น Ombudsman เองด้วย ความสำเร็จของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน ทำให้ประเทศต่างๆ ที่มีการปกครองแบบประชาธิปไตย ในระบบรัฐสภา นำไปใช้เสริมกลไกการควบคุมฝ่ายปกครองให้เกิดประสิทธิภาพมากขึ้น โดยเริ่มจากประเทศฟินแลนด์ เดนมาร์ก นอร์เวย์ จากนั้นก็แพร่ไปยังกลุ่มประเทศอื่น ๆ ทั้งในยุโรปและภาคพื้นทวีปอื่น⁸ ซึ่งประเทศต่าง ๆ เหล่านี้นำสถาบันนี้ไปใช้เพราะเห็นว่าสถาบันนี้มี ความสำคัญอย่างมาก ในการเสริมการควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร

ประเทศไทยนั้นมีแนวคิดที่จะจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามาควบคุมตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครอง มาตั้งแต่ในครั้งที่มีการจัดทำรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2517 แต่ยังไม่ประสบความสำเร็จ ต่อมาได้มีการตื่นตัวในแนวคิดนี้อีกครั้ง ในสมัยพลเอกชาติชาย ชุณหะวัณอดีตนายกรัฐมนตรี ได้นำความเป็นไปได้ของการมีสถาบันนี้มากล่าวเอาไว้ในการสัมมนาการปฏิรูปกฎหมายเพื่อการพัฒนา เมื่อวันที่ 14 ธันวาคม พ.ศ. 2532 และเป็นรูปธรรมขึ้นมา เมื่อมีการบัญญัติให้มีการจัดตั้ง “สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” นี้เป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2538 แต่ยังไม่ทันได้มีการบัญญัติกฎหมาย

⁸ โภคิน พลกุล, “รูปแบบและวิธีการควบคุมฝ่ายปกครอง”, วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ปีที่ 12 เล่ม 1, หน้า 75.

โดยต่อมาได้มีการบัญญัติให้มีสถาบันนี้อีกครั้งโดยสภาร่างรัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ในส่วนที่ 7 มาตรา 196 ถึง 198 และได้มีการตรา พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 ซึ่งประกาศใช้เมื่อวันที่ 14 กันยายน พ.ศ. 2542¹⁰ และได้มีกระบวนการสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งดำเนินการมาอย่างต่อเนื่องและได้มีการแต่งตั้งบุคคลที่มีคุณสมบัติเหมาะสมมาดำรงตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จำนวน 1 คน ซึ่งถือเป็นคนแรกของประเทศไทย คือ นายพิเชต สุนทรพิพิธ โดยได้รับพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ เมื่อวันที่ 1 เมษายน พ.ศ. 2543 และได้มีการดำเนินการจัดตั้งสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอย่างเป็นทางการ เมื่อวันที่ 12 เมษายน พ.ศ. 2543 โดยมี นายปราโมทย์ โชติมงคล เป็นเลขาธิการสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา¹¹ และเปิดดำเนินการอย่างเป็นทางการ ในวันที่ 12 เมษายน พ.ศ. 2543 โดยในระยะแรกได้เริ่มรับเรื่องร้องเรียน ตั้งแต่เดือนธันวาคม พ.ศ. 2542 ถึง กันยายน พ.ศ. 2543 รวม 184 เรื่อง¹² และจนถึงปัจจุบันขณะที่จัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้มีเรื่องร้องเรียนเพิ่มขึ้นตามลำดับ

⁹ “แผนพัฒนาการเมือง”, คณะกรรมการปฏิรูปการเมือง (ค.ป.ก.), สิงหาคม พ.ศ. 2539, หน้า 25

¹⁰ “ราชกิจจานุเบกษา”, ฉบับกฤษฎีกา, เล่ม 116 ตอนที่ 81 ก., 14 กันยายน พ.ศ. 2542.

¹¹ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, ฝ่ายตรวจสอบเรื่องร้องเรียน สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, วารสารรัฐธรรมนูญ, ปีที่ 3 เล่มที่ 7 มกราคม-เมษายน พ.ศ. 2544

¹² “รายงานประจำปี ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพ.ศ. 2543”, สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, เล่มที่ 1 หน้า 52

การมีสถาบันดังกล่าวมาช่วยเหลือ หรือสนับสนุนการควบคุมตรวจสอบฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองของฝ่ายนิติบัญญัตินั้น ถือว่ามีความสำคัญในการเชื่อมช่องว่างระหว่างประชาชนกับฝ่ายนิติบัญญัติหรือรัฐสภาตามที่หลายฝ่ายคาดหวังแล้วแต่ก็ต้องควรระวังว่าปริมาณเรื่องร้องเรียนจะเข้ามาเป็นจำนวนมากกว่าตอนที่ใช้ ระบบคณะกรรมการมาธิการของรัฐสภามาสอบสวนการกระทำของฝ่ายปกครองอย่างแน่นอน ก็เพราะอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่มีมากกว่านั่นเอง หากมีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ที่อาจน้อยไม่เหมาะสมแล้วอาจทำให้ทำงานไม่ทัน หรือการที่ยังไม่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน ในการที่จะกำหนดให้มีการแย่งอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนว่า “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” คนใดทำการสอบสวนเรื่องอะไร มีเพียงให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาาร่วมกันพิจารณาแบ่งแยกหน้าที่กันเอง ซึ่งอาจจะก่อให้เกิดปัญหากระทบต่อกระบวนการทำงานทั้งหมดได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกระบวนการทำงานด้านการสอบสวน และพิจารณาเรื่องร้องทุกข์

1.2 สมมุติฐานของการศึกษา

การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองโดยสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปในประเทศต่าง ๆ ว่าเป็นสถาบันที่มีประสิทธิภาพในการควบคุมฝ่ายปกครอง แต่ก็มีข้อสังเกตว่า สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ที่จัดตั้งขึ้นในประเทศต่าง ๆ นั้นมีโครงสร้าง สถานะ บทบาท และอำนาจหน้าที่ ซึ่งแตกต่างกันไม่มากนัก เนื่องจากแต่ละประเทศต่างมีวัฒนธรรมทางการเมืองการปกครอง เศรษฐกิจ ตลอดจนวิถีการดำเนินชีวิตของผู้คนที่แตกต่างกันประเทศไทยเราก็มีความแตกต่างในเรื่องดังกล่าวเช่นเดียวกัน ดังนั้นการกำหนดโครงสร้างสถานะ บทบาท ตลอดจนอำนาจหน้าที่สมควรให้มีความเหมาะสมกับสภาพการเมืองการปกครองของไทยด้วย กล่าวคือ

(1) จำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ฉบับปัจจุบัน¹³ นั้นอาจจะไม่เหมาะสมกับประเทศไทย ซึ่งมีสภาพปัญหาทางการเมืองการปกครองมากและอาจมีเพิ่มขึ้นในอนาคต ซึ่งเคยมีการศึกษาวิจัยจากหลายฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พบว่าประเทศไทยจึงควรมี

¹³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 , มาตรา 196 และ พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 , มาตรา 15.

(2) เนื่องจากรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน กับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มิได้มีการกำหนดสภาพบังคับให้มีการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้ครบจำนวนตามที่บัญญัติไว้ จึงจำเป็นที่จะต้องมีการแก้ไขกระบวนการสรรหาให้มีการกำหนดขอบเขตของระยะเวลาการสรรหา หรือการแต่งตั้งให้เหมาะสมชัดเจน

(3) การทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย กฎหมายวางหลักเกณฑ์ไว้แต่เพียงกว้างๆ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาร่วมกันพิจารณาแบ่งงานกันเอง ยกเว้นบางกรณีที่ให้พิจารณาเห็นชอบร่วมกัน ซึ่งล้วนแต่เป็นเรื่องที่ไม่ค่อยมีความสำคัญอันเกี่ยวกับการทำงานด้านการสอบสวนคำร้องทุกข์ของประชาชน¹⁴ การวางหลักเกณฑ์ที่ดังกล่าวอาจก่อให้เกิดข้อบกพร่องหรือช่องว่างในการปฏิบัติหน้าที่ได้ ซึ่งการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนเรื่องร้องทุกข์ของประชาชนนั้น จำเป็นต้องมีการวางหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ชัดเจนในการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ในการทำงานออกเป็นฝ่ายๆ เช่น คนที่หนึ่งเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาด้านกิจการยุติธรรมโดยเฉพาะ และคนที่สองจะดูแลด้านกิจการทางทหารหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(4) อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในการเสนอคดี ปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ และศาลปกครอง ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎข้อบังคับ หรือการกระทำใดของเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ¹⁵ การพิจารณาเสนอคดีต่อทั้งสองศาลดังกล่าวข้างต้นของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้นเป็นการใช้ดุลยพินิจพิจารณาตัดสินเพียงฝ่ายเดียวทำให้ไม่มีหลักประกันแน่นอนต่อประชาชนผู้ร้องทุกข์โดยเฉพาะการเสนอคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งในปัจจุบันอำนาจในกรณีนี้ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภายังไม่มีความชัดเจนเพียงพอแม้จะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมาวางบรรทัดฐานแล้วก็ตาม¹⁶ จึงต้องมีการแก้ไขบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้มีความชัดเจนว่าจะให้อำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วย

¹⁴ พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542, มาตรา 18.

¹⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 198 วรรคแรก

¹⁶ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2543

(5) การใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่ควรถูกจำกัดอยู่แค่การพิจารณาสอบสวนเรื่องราวร้องทุกข์จากประชาชนที่ได้รับความเดือดร้อนจากการใช้อำนาจโดยมิชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครองแล้วเสนอแนะกับฝ่ายปกครองให้แก้ไขปรับปรุงหรือรายงานต่อรัฐสภาเท่านั้น ในกรณีที่ฝ่ายปกครองไม่ยอมปฏิบัติตามคำแนะนำของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานอกจากการใช้อำนาจที่มีอยู่ในปัจจุบันควรให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในการเสนอเรื่องสู่การพิจารณาของศาลปกครอง ในกรณีที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจขัดกับหลักความชอบด้วยกฎหมายอื่นนอกเหนือไปจากความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเพื่อให้เกิดความต่อเนื่องในการดำเนินการตรวจสอบฝ่ายปกครอง และเพื่อทำหน้าที่แทนประชาชนในการฟ้องคดีปกครองบางเรื่อง หรือคดีปกครองบางประเภท

1.3 วัตถุประสงค์และขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์เรื่องนี้ผู้เขียนมีวัตถุประสงค์เพื่อทำการศึกษาถึงบทบาทของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภาของไทยว่าควรมีบทบาทอย่างไรในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง โดยจะศึกษาเน้นที่การจัดโครงสร้างอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพื่อหาความเหมาะสมที่สุดกับระบบการเมืองการปกครองของไทย โดยเริ่มการศึกษาวิเคราะห์ที่ทฤษฎีการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง และศึกษาต่อถึงแนวคิดในการใช้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามาควบคุม รวมถึงบทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภาในการควบคุมฝ่ายปกครองโดยศึกษาเปรียบเทียบกับของต่างประเทศเพื่อหาจุดที่เหมาะสม ดำเนินการวิเคราะห์หาความเป็นไปได้ในการจัดโครงสร้างอำนาจหน้าที่ รวมถึงการจัดแบ่งหน้าที่ว่าควรแบ่งแยกอำนาจหน้าที่อย่างไร จึงจะทำให้เกิดประสิทธิภาพมากที่สุด

นอกจากนี้ยังศึกษาถึงความเหมาะสมของอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในปัจจุบัน ว่าเพียงพอกับการควบคุมหรือไม่อย่างไร และปัญหาอื่นๆ เพื่อให้สถาบันนี้สามารถทำงานแก้ไขปัญหาคาใจของประชาชนได้อย่างเต็มที่และสอดคล้องกับระบบกฎหมาย การบริหารราชการแผ่นดิน กระบวนการยุติธรรมทางปกครองของไทยด้วย ซึ่งการศึกษาครั้งนี้จะจำกัดขอบเขตอยู่เฉพาะ

ก) แนวคิดและทฤษฎีในการควบคุมการใช้อำนาจทางปกครองของฝ่ายปกครอง และเรื่องอื่นที่เกี่ยวข้อง

ข) แนวคิดในการกำหนดให้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ทำหน้าที่ควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง

ค) ปัญหาอันเกี่ยวกับโครงสร้าง สถานะ และอำนาจหน้าที่ ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ

ง) ปัญหาอันเกี่ยวกับความเหมาะสมของจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา รวมถึงการแบ่งสายงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่ละคน ซึ่งเป็นการศึกษาเพิ่มเติมจากที่ได้มีการศึกษามาแล้วของหลายๆ ฝ่าย กับปัญหาในส่วนของความเหมาะสมของอำนาจหน้าที่ในปัจจุบัน

จ) ปัญหาของการบังคับฝ่ายปกครองให้ปฏิบัติตามคำวินิจฉัย และข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย

ฉ) ปัญหาในการวางหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่น่าจะเหมาะสม ในการเสนอคดีสู่กระบวนการพิจารณาของศาลปกครอง และศาลรัฐธรรมนูญของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

1.4 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1) ทำให้ทราบและเข้าใจถึงบทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภาในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง

2) ทำให้ทราบว่า จะจัดโครงสร้าง สถานะ และอำนาจหน้าที่ ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอย่างไรจึงจะเหมาะสมกับสภาวะทางการเมืองการปกครองของไทย

3) สามารถใช้เป็นแนวทางแก้ไข ปัญหา อันอาจเกิดขึ้นในการปฏิบัติงานขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภาของไทย ทั้งในปัจจุบันและในอนาคตได้

บทที่ 2

แนวคิด และทฤษฎีในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง

การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองนั้นมีอยู่หลายประเภทหรือหลายวิธีการ ตามแต่วัตถุประสงค์ของการควบคุมและการตรวจสอบ เช่น การควบคุมตรวจสอบความถูกต้องในการใช้เงินงบประมาณโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการตรวจสอบที่ได้รับการแต่งตั้งจากสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินหรือการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการสั่งการของฝ่ายปกครอง โดยองค์กรที่มีอำนาจวินิจฉัยคดีปกครอง เป็นต้น ซึ่งถือเป็นเรื่องปกติของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ที่การปฏิบัติงานของฝ่ายปกครองมักจะถูกตรวจสอบอยู่เสมอ โดยเฉพาะทางองค์กรนิติบัญญัติซึ่งได้รับการถ่ายทอดอำนาจธิปไตยมาจากประชาชนโดยตรง ไม่ว่าจะโดยทางรัฐสภาด้วยวิธีการตั้งกระทู้ถามหรือเสนอญัตติขอเปิดอภิปรายรัฐมนตรีซึ่งควบคุมบังคับบัญชาฝ่ายปกครอง หรือแม้แต่การตั้งคณะกรรมการขึ้นมาเป็นการเฉพาะ เพื่อสอบสวนการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐมนตรี หรือฝ่ายปกครองที่อยู่ได้บังคับบัญชาของรัฐมนตรีนั้น อย่างไรก็ตามในสังคมประชาธิปไตยของประเทศที่มีการพัฒนาแล้ว ส่วนใหญ่พบว่าการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองโดยวิธีการดังกล่าวยังไม่เพียงพอ โดยเฉพาะฝ่ายปกครองที่เป็นเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติหรือเป็นข้าราชการประจำ ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายอยู่ในมือตลอดเวลา จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องเสริมการควบคุม และตรวจสอบเพื่อป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจ โดยเปิดโอกาสให้มีการตรวจสอบโดยสถาบันหรือองค์กรอื่นๆ เพิ่มเติม เช่น การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองโดยศาลปกครอง เป็นต้น รวมถึงการตรวจสอบโดยสถาบัน “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” อีกทางหนึ่งด้วย

สาเหตุที่ประเทศที่พัฒนาแล้วต้องมีการตรวจสอบฝ่ายปกครองที่เข้มงวดมาก เพราะโดยธรรมชาติของระบบการเมืองการปกครอง ฝ่ายปกครองเป็นสถาบันพื้นฐานที่จำเป็นในการสนองตอบความต้องการของปัจเจกชน จึงมีการวางอำนาจในการจัดการไว้ให้กับฝ่ายปกครองอย่างกว้างขวาง ซึ่งหากปราศจากการตรวจสอบที่ดีแล้ว ฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจเหล่านั้นมากดขี่ปัจเจกชนมากกว่าจะมารับใช้นั่นเอง

ฉะนั้นจึงจำเป็นต้องศึกษาถึงแนวคิด และทฤษฎีของการใช้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามาช่วยเสริมการควบคุมตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครอง เพราะสถาบันนี้มีหลักการสำคัญคือ การเปิดโอกาสให้ประชาชนซึ่งในฐานะเจ้าของอำนาจธิปไตยเข้ามามีส่วนร่วมในทางการเมืองโดยการควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองผ่านทางองค์กรนิติบัญญัติ เพื่อให้สามารถ

2.1 แนวคิดทั่วไปในการควบคุมฝ่ายปกครอง

หลังจากที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้มีการกำหนดให้มีการจัดตั้งองค์กรใหม่ๆ ในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง หรือ ฝ่ายบริหารโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชน ได้มีผลบังคับใช้แล้วในปัจจุบัน จึงได้มีความตื่นตัวในเรื่องของการควบคุมการใช้อำนาจรัฐของฝ่ายปกครองหรือของฝ่ายบริหารมากยิ่งขึ้น ซึ่งจะสังเกตเห็นได้จากกระแสการผลักดันให้มีการจัดตั้งองค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุมฝ่ายปกครอง หรือฝ่ายบริหาร ตามที่บัญญัติเอาไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 โดยเร็ว เพื่อให้ทันต่อความต้องการของประชาชนที่ต้องพึ่งพาองค์กรเหล่านั้นในการแก้ไขปัญหาและเยียวยาความเสียหายของตน

ดังนั้นการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในปัจจุบัน จึงมีโครงสร้างที่กว้างขวาง และมีความซับซ้อนมากขึ้นกว่าในอดีตที่ผ่านมา ดังรายละเอียดที่จะได้ศึกษาต่อไปนี้

2.1.1 เหตุผลและความจำเป็นที่จะต้องมีการควบคุมฝ่ายปกครอง

เหตุผล และความจำเป็นในการควบคุมการใช้อำนาจทางปกครองของ ฝ่ายปกครองนั้นจัดว่าเป็นสิ่งที่สำคัญอย่างมาก เนื่องจากการจำกัดอำนาจสาธารณะของฝ่ายปกครองเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชน ซึ่งในหลักทั่ว ๆ ไปของการควบคุมจะต้องแยกพิจารณา ดังนี้

ก) ความหมายของการควบคุมฝ่ายปกครอง

การควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองนั้นมีความหมายค่อนข้างกว้างซึ่ง ดร. ชาญชัย แสวงศักดิ์ ได้อธิบายไว้พอสรุปได้ดังนี้ “การควบคุมฝ่ายปกครองคือ การตรวจสอบฝ่ายปกครองที่อาจกระทำการปกครองโดยมิชอบด้วยกฎหมายและการแก้ไขความเสียหาย หรือเยียวยาข้อผิดพลาดนั้นให้กับประชาชนผู้ซึ่งได้รับความเดือดร้อนจากการกระทำของฝ่ายปกครองทั้งที่เป็น การควบคุมภายในฝ่ายปกครองด้วยตนเอง และการควบคุมจากภายนอกฝ่ายปกครอง เช่น การ

สำหรับคำว่า “ฝ่ายปกครอง” นั้น ศาสตราจารย์ ดร. ประยูร กาญจนกุล ได้เคยให้คำนิยามความหมายเอาไว้ว่า หมายถึง “หน่วยงานและเจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งปวง ซึ่งมีอำนาจหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะอันมีลักษณะเป็นราชการบริหารกล่าวคือ หมายรวมถึงหน่วยงานและเจ้าหน้าที่ของราชการบริหารส่วนกลาง ราชการบริหารส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่น ทั้งหมด”² ซึ่งเป็นความหมายของ “ฝ่ายปกครอง” ในอดีต ซึ่งมีความหมายอย่างแคบจำกัดอยู่เฉพาะฝ่ายปกครองที่อยู่ในบังคับบัญชาและกำกับดูแลของรัฐบาลเท่านั้น

แต่ในปัจจุบันนี้ “ฝ่ายปกครอง” นั้นมีความหมายกว้างขวางขึ้นจากในอดีตมากสืบเนื่องจากผลของการปฏิรูประบบการเมืองการปกครองของไทยทำให้ขอบเขตของคำว่า “ฝ่ายปกครอง” ได้ขยายออกไปมาก ดังที่ ดร. จิรนิติ หะวานนท์ ได้อธิบายเอาไว้พอสรุปได้กล่าวคือ³ ฝ่ายปกครองในปัจจุบันอาจแบ่งออกเป็นส่วนต่างๆ หลายส่วน คือ

1) “พระมหากษัตริย์และคณะรัฐมนตรี” เป็นผู้ใช้อำนาจทางปกครองด้วย เช่น พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจทางปกครองในการแต่งตั้งข้าราชการพลเรือน และข้าราชการทหารระดับสูง คณะรัฐมนตรีในส่วนหนึ่งเนื่องจากเป็นองค์กรสูงสุดทางปกครอง เช่น การแต่งตั้งข้าราชการระดับ 10 ที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี หรือการจ่ายค่าทดแทนการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์

2) “นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี” กล่าวคือ นายกรัฐมนตรีมีอำนาจในฐานะหัวหน้ารัฐบาล มีอำนาจในการบังคับบัญชาข้าราชการ กำกับดูแลโดยทั่วไป เช่นการสั่งการข้าราชการทั้งส่วนกลางและส่วนภูมิภาค ส่วนรัฐมนตรีนั้นเป็นฝ่ายปกครองในฐานะเป็น เจ้ากระทรวง คือเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดของฝ่ายปกครองในกระทรวง ทบวง กรม มีอำนาจในการอนุมัติ อนุญาตต่างๆ พิจารณาอุทธรณ์การกระทำในทางปกครอง เป็นต้น นายกรัฐมนตรีและ

¹ ชาลูนชัย แสงวงศ์ดี “การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร”, สำนักพิมพ์วิญญูชน, พฤศจิกายน 2540, หน้า 14

² ประยูร กาญจนกุล, “คำบรรยายกฎหมายปกครอง”, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พิมพ์ครั้งที่ 3 พ.ศ. 2535, หน้า 34.

³ จิรนิติ หะวานนท์. “คำบรรยายวิชากฎหมายปกครอง” สำนักฝึกอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, สมัยที่ 54. การบรรยายครั้งที่ 1, 8 มิถุนายน พ.ศ. 2544, เล่ม 2 หน้า 98-104

3) “ราชการส่วนกลาง” เช่น สำนักงานนายกรัฐมนตรี กระทรวงหรือทบวงที่เทียบเท่ากระทรวง ฯลฯ “ราชการส่วนภูมิภาค” เช่น จังหวัด อำเภอ “ราชการส่วนท้องถิ่น” เช่น องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล เป็นต้น พวกนี้ถือเป็นฝ่ายปกครอง

4) “องค์กรอิสระ” เป็นหน่วยงานของรัฐประเภทหนึ่งที่ทำกิจการสาธารณะประโยชน์ และเป็นฝ่ายปกครองที่เกิดขึ้นใหม่ อาจแบ่งได้เป็นสองประเภท คือ ประเภทแรกเป็นองค์กรอิสระที่อยู่ภายในฝ่ายปกครอง มีการกำกับดูแลจากรัฐมนตรีแต่มีการกำกับดูแลที่ห่างกว่ารัฐวิสาหกิจ เช่น ธนาคารแห่งประเทศไทย คณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ซึ่งไม่ใช่รัฐวิสาหกิจ แต่ใช้อำนาจทางปกครองเหนือประชาชนเป็นอิสระจากรัฐบาลที่จะเข้าไปครอบงำสั่งการไม่ได้ และประเภทที่สอง เป็นองค์กรอิสระที่เกิดขึ้นตามรัฐธรรมนูญ เช่น คณะกรรมการเลือกตั้ง (ก.ก.ต.) คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน หรือแม้แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเอง เป็นต้น ก็เป็นองค์กรอิสระที่ไม่อยู่ในกำกับดูแลหรือบังคับบัญชาของรัฐบาลมีที่มาจากกรรมาธิการและคัดเลือกของรัฐสภา หรือฝ่ายนิติบัญญัติ

องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญนั้น แม้ในปัจจุบันศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยว่าไม่ใช่ฝ่ายปกครองที่อยู่ในบังคับบัญชา หรือกำกับดูแลของรัฐบาล ไม่อยู่ในความควบคุมของศาลปกครอง ก็ตามแต่ก็มีหลายฝ่ายเห็นด้วยและไม่เห็นด้วย (คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 24/2543) แต่องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญดังกล่าวก็จัดว่าเป็น “ฝ่ายปกครอง” ด้วยเช่นกัน เพราะเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตามกฎหมายเหนือประชาชน

ฉะนั้นจึงสรุปได้ว่า “การควบคุมฝ่ายปกครอง” ในความหมายทั่วไปก็คือ การดำเนินการตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง อันหมายถึงการสอดส่องดูแลการสอบสวนหาข้อเท็จจริง การตรวจสอบความถูกต้องก่อนการดำเนินการทางปกครอง หรือกระทำการทางปกครองใด ๆ ไม่ว่าจะโดยการโต้แย้งการคัดค้าน การให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครอง เป็นต้น นอกจากนี้การควบคุมฝ่ายปกครองยังมีความหมายครอบคลุมไปถึง การแก้ไขข้อผิดพลาด และชดเชยความเสียหาย อันเนื่องมาจากการกระทำทางปกครองที่มาจากฝ่ายปกครองด้วย ซึ่งมักเรียกกันว่า “การเยียวยาความเสียหาย” ซึ่งการควบคุมฝ่ายปกครองในลักษณะของการตรวจสอบฝ่ายปกครองนั้น ถือเป็นการควบคุมก่อนการกระทำทางปกครอง ส่วนการเยียวยานั้นเป็นการควบคุมภายหลังการกระทำทางปกครอง โดยรายละเอียดผู้เขียนจะได้อธิบายในหัวข้อของรูปแบบการควบคุมฝ่ายปกครองต่อไป

ข) ความจำเป็นที่จะต้องมีการควบคุมฝ่ายปกครอง

รองศาสตราจารย์ ดร. โภคิน พลกุล ได้ให้คำอธิบายถึงที่มาของการควบคุมฝ่ายปกครองอันถือว่าเป็นจุดเริ่มต้นของแนวคิดในการควบคุมการใช้อำนาจทางปกครองเอาไว้พอสรุปได้ดังนี้⁴

ในรัฐสมัยใหม่ หรือที่มักเรียกกันว่า “นิติรัฐ” นั้น เป็นรัฐที่จะต้องกระทำการใด ๆ อยู่ภายในหลักเกณฑ์ของกฎหมาย ฝ่ายปกครองในรัฐนั้นจะดำเนินการตามอำนาจไม่ได้หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ หลักการที่ว่า “กษัตริย์ไม่สามารถทำผิดได้” จะไม่สามารถใช้ได้อีกเป็นเรื่องราวของอดีต การกระทำต่าง ๆ ของรัฐจะต้องถูกควบคุมยกเว้น แต่การกระทำของรัฐบาล (actes de gouvernement) ในส่วนของอำนาจนิติบัญญัติ และการต่างประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประชาชนกับใช้อำนาจปกครองในการดำเนินการทางปกครองนั้น ควรจะได้รับการกำประกันเพราะฝ่ายปกครองมีอภิสิทธิ์เหนือกว่าประชาชนที่อยู่ใต้ปกครอง คือมีอำนาจสาธารณะ ฉะนั้นฝ่ายปกครองจึงมีสถานะที่ได้เปรียบกว่าหาได้มีความเท่ากันในทางกฎหมายไม่

นอกจากนี้ในรัฐสมัยใหม่มีสภาพสังคมการเมือง และเศรษฐกิจแบบทุนนิยม หรือเสรีนิยม สืบเนื่องจากการต่อสู้เพื่อสิทธิเสรีภาพของชนชั้นบัวร์ชัวร์ (bourgeoisie) ที่ต้องการได้รับการคุ้มครองในสิทธิเสรีภาพของตนจากการใช้อำนาจของพวกเจ้าศักดินาให้มากที่สุด ดังเช่น คำประกาศว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และพลเมือง Declaration des Droits de l'homme et du citoyen ของประเทศฝรั่งเศส เมื่อปี ค.ศ. 1789 เป็นต้น ซึ่งแนวคิดในเรื่องสิทธิเสรีภาพของชนชั้นบัวร์ชัวร์ ถือเป็นหัวใจสำคัญในการพัฒนาด้านการปกครองของประเทศต่าง ๆ ทาง ตะวันตกมาช้านาน

ฉะนั้นรูปแบบและกลไกตลอดจนเทคนิคต่าง ๆ ในการควบคุมฝ่ายปกครองก็ได้รับการคิดค้นและพัฒนาไปด้วยเช่นกัน ซึ่งอาจเหมือนหรือแตกต่างกันบ้างตามสภาพแนวคิดทางกฎหมายของสังคมนั้น ๆ แต่วัตถุประสงค์หลักก็คือ ทำอย่างไรจะมีหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการกระทำของฝ่ายปกครองที่สมบูรณ์ดีที่สุดในที่สุด

จุดเริ่มต้นดังกล่าวมาข้างต้นจึงถือได้ว่าเป็นพื้นฐานความจำเป็นที่จะต้องจัดให้มีระบบการควบคุมการใช้อำนาจทางปกครองของฝ่ายปกครองภายในรัฐสมัยใหม่เพื่อใช้เป็นหลักประกันต่อสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนภายในรัฐนั้น ๆ

นอกจากนี้ ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ยังได้อธิบายถึงเหตุผลและความจำเป็นที่จะต้องมีการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองไว้อีก ซึ่งผู้เขียนได้เคยอธิบาย

⁴ โภคิน พลกุล, อ้างแล้วเรื่องเดียวกัน, หน้า 39-40

ฉะนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่ารัฐในฐานะที่เป็นผู้ปกครอง (Administration) จึงอยู่ในฐานะที่สามารถใช้อำนาจได้สูงและกว้างขวาง เพราะมีความจำเป็นในการที่จะต้องจัดการบริหารราชการแผ่นดินให้เป็นไปได้ด้วยความเรียบร้อย ประกอบกับการดำเนินการปกครองนั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อบรรลุภารกิจของรัฐ ทำให้ฝ่ายปกครองมีสถานะพิเศษเหนือกว่าเอกชน เช่น มีอำนาจมหาชน ที่จะออกคำสั่งบังคับฝ่ายเดียวต่อเอกชน โดยไม่จำเป็นต้องให้เอกชนยินยอมรวมทั้งยังมีอำนาจบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งได้เองโดยไม่ต้องขออำนาจจากศาลก่อน หากเป็นกรณีสั่งตามกฎหมายมหาชน ซึ่งต่างจากเอกชนที่ไม่สามารถบังคับตัวเองโดยพลการ จำต้องไปฟ้องร้องอาศัยคำสั่งบังคับคดีของศาลมาบังคับแก่คู่กรณี....

การที่มีอำนาจทางปกครองมากนี้เอง จึงเป็นเหตุให้เกิดการใช้อำนาจนั้นจนเกินขอบเขต ส่งผลเสียหายต่อปัจเจกชนโดยรวมได้ จึงก่อให้เกิดความจำเป็นที่จะต้องมีการควบคุมการและวิธีการควบคุมการใช้อำนาจ อันเป็นการป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจของเจ้าหน้าที่และเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน จากการกระทำของฝ่ายปกครองที่รุกล้ำเข้าไปในสิทธิเสรีภาพนั้น ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า ที่มาของการใช้อำนาจทางปกครองของฝ่ายปกครอง

⁵ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, “ระบบการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐ”, วารสารกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, เล่ม 13 ตอน 2, สิงหาคม 2537, หน้า 13-14

ดังนั้นในประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตยโดยมีหลัก “นิติรัฐ” เป็นพื้นฐานในการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง จึงทำให้องค์กรฝ่ายปกครองต้องดำเนินการภายในขอบเขตหรือเป็นไปตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง⁶ ซึ่งโดยทั่วไปมีหลายวิธีที่ใช้ในการควบคุม การใช้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาก็เป็นอีกวิธีหนึ่งด้วยเช่นกัน ทั้งนี้ไม่ว่าจะใช้วิธีการหรือองค์กรใดมาควบคุม สิ่งสำคัญที่สุดก็คือ การกระทำทางปกครองของรัฐนั้นต้องอยู่ภายใต้หลักความรับผิดชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองเสมอ ดังนั้นจึงจำเป็นต้องศึกษาหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองดังกล่าวด้วย ซึ่งผู้เขียนจะขออธิบายในหัวข้อต่อไป

2.1.2 รูปแบบของการควบคุมฝ่ายปกครอง

ในทางทฤษฎีของการควบคุมฝ่ายปกครองนั้น มีนักวิชาการหลายท่านได้วางแนวคิดของการควบคุมไว้หลายแนวทางและหลายลักษณะ โดยแบ่งออกเป็นสองแนวทางใหญ่ ๆ กล่าวคือ แนวทางแรก จะพิจารณาตามระยะเวลาในการควบคุม ส่วนแนวทางที่สอง จะพิจารณาในส่วนขององค์กรที่ใช้ในการควบคุมแต่ไม่ว่าการควบคุมฝ่ายปกครองจะถูกใช้อยู่ในรูปแบบหรือแนวทางไหนนั้น จำต้องพิจารณาถึงการเป็นระบบควบคุมการใช้อำนาจรัฐที่ดีและมีประสิทธิภาพประกอบด้วย

ทั้งนี้ ศาสตราจารย์ ดร.บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ได้ให้ความเห็นในเรื่องของระบบการควบคุมการใช้อำนาจรัฐที่ดีว่าจะต้องมีลักษณะดังนี้⁸

1) ต้องเป็นระบบการตรวจสอบที่ครอบคลุมกิจการของรัฐในทุกด้านจะได้คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างทั่วถึง ดังนั้นจึงต้องมีองค์กรตรวจสอบหลายองค์กร

⁶ กมลชัย รัตนสกววงศ์, “คำอธิบายกฎหมายปกครอง”, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พิมพ์ครั้งที่ 2 สำนักพิมพ์วิญญูชน พ.ศ. 2543, หน้า 29

⁷ สมยศ เชื้อไทย, “หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น”, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ สำนักพิมพ์วิญญูชน สิงหาคม พ.ศ. 2536, หน้า 200-201

⁸ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, อ้างแล้ว เรือเดียวกัน หน้า 14-15

2) การควบคุมการใช้อำนาจจริง ๆ ต้องเหมาะสมกับสภาพกิจการของรัฐที่ถูกควบคุม และต้องแน่ใจว่าจะสร้างสมดุลภาพของความจำเป็นในการใช้อำนาจรัฐเพื่อประโยชน์สาธารณะกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ การควบคุมที่เอื้อประโยชน์กับสิทธิเสรีภาพ จนเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่สามารถทำการเพื่อประโยชน์สาธารณะได้จัดว่าเป็นระบบการควบคุมที่ล้มเหลวกับการปล่อยให้เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจตามอำเภอใจ จนสูญเสียสิทธิเสรีภาพของประชาชนไปก็เช่นกัน

3) องค์กรตรวจสอบฝ่ายปกครองนั้นต้องมีความเป็นอิสระในการตรวจสอบและควบคุม ในขณะที่องค์กรตรวจสอบควบคุมนั้นก็ต้องสามารถตรวจสอบได้เช่นกัน สิ่งที่สำคัญยิ่งที่จะทำให้การควบคุมโดยองค์กรนั้นเกิดความเป็นธรรม และมีประสิทธิภาพมาก ก็คือ บุคคลที่อยู่ในองค์กร ต้องมีคุณสมบัติที่เหมาะสม การกำหนดวิธีการดำเนินงาน และพิจารณางานต้องมีลักษณะที่เป็นอิสระมีความเป็นกลางและต้องถูกตรวจสอบได้

4) เมื่อมีการปรับปรุงองค์กรตรวจสอบตามวิธีการดังกล่าวข้างต้นแล้วก็ควรต้องปรับปรุงวิธีการทั้งหลายที่ประชาชน สามารถใช้สิทธินำเรื่องมาสู่องค์กรควบคุม ให้ง่ายขวางยิ่งขึ้น อันทำให้ระบบควบคุมมีประสิทธิภาพสูงขึ้น แต่การปรับปรุงดังกล่าวต้องให้เกิดความเหมาะสมและไม่กว้างขวางเกินไป จนกระทบถึงระบบการบริหารงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐ เฉพาะผู้ที่ถูกผลกระทบโดยตรง หรือจะต้องถูกผลกระทบโดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เท่านั้น จึงจะนำเรื่องมาสู่องค์กรตรวจสอบได้

ฉะนั้นการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองนั้นไม่เพียงแต่จะต้องมี ประการที่หนึ่ง ต้องมีรูปแบบที่หลากหลายสามารถปรับเปลี่ยนได้ตามความเหมาะสม และประการที่สองต้องมี ลักษณะขององค์กรที่ดี และประการที่สามมีหลักการที่มีประสิทธิภาพประกอบกันด้วย จึงจะถือ

⁹ แนวคิดในการไม่ให้ระบบการตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจรัฐ ไว้เพียงระดับเดียวหรือองค์กรเดียว นั้นตรงกับการแนวคิดของท่าน รศ.ดร.โกคิน พลกุล เคยอธิบายเอาไว้ว่า “ในปัจจุบันนี้ไม่มีประเทศใด (รัฐสมัยใหม่) ที่มอบการควบคุมฝ่ายปกครองทั้งหมดให้แก่สถาบันใดสถาบันหนึ่งโดยเฉพาะในทางตรงกันข้าม รูปแบบการควบคุมมีแนวโน้มว่าจะแยกแยะออกไป เพื่อให้ทันกับการพัฒนาและการขยายตัวของสังคม , จากบทความเรื่องรูปแบบและวิธีการควบคุมฝ่ายปกครอง,อ้างแล้ว หน้า 40

ก) ระยะเวลาที่ใช้ในการควบคุมฝ่ายปกครอง

การควบคุมตามระยะเวลาที่ใช้ในการควบคุมนั้น สามารถแบ่งแยกออกได้เป็นสองประเภทเช่นกันคือ ประเภทแรกเป็นการควบคุมฝ่ายปกครองก่อนการใช้อำนาจ กับสองเป็นการควบคุมฝ่ายปกครองภายหลังการใช้อำนาจ ซึ่งรองศาสตราจารย์ ดร. โภคิน พลกุล ได้ให้คำอธิบายเอาไว้พอสรุปได้ว่า¹⁰ การควบคุมการใช้อำนาจของรัฐฝ่ายปกครองนั้นอาจเป็นได้ 2 ประเภทคือ (1) การควบคุมแบบป้องกัน กับ (2) การควบคุมแบบแก้ไข กล่าวคือ

1) การควบคุมแบบป้องกัน หรือ การควบคุมก่อนการใช้อำนาจ

เป็นรูปแบบการควบคุมฝ่ายปกครอง ที่ไม่ให้ฝ่ายปกครองกระทำการอันขัดต่อกฎหมาย หรือก่อให้เกิดผลเสียหายกับสิทธิของประชาชนก่อนที่จะมีการกระทำการปกครอง (หรือก่อนที่จะมีการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง) เป็นการควบคุมตรวจสอบในช่วงเวลา ก่อนที่ฝ่ายปกครองจะมีคำสั่งหรือกระทำการทางปกครองอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยการควบคุมนี้อาจแยกได้เป็น 3 รูปแบบคือ

รูปแบบที่หนึ่งคือ การควบคุมโดยองค์กร กล่าวคือ กำหนดให้มีการขอความเห็นชอบในการกระทำทางปกครอง จากองค์กรที่ทำหน้าที่โดยเฉพาะในการให้คำปรึกษาหารือ โดยองค์กรที่ว่าอาจขึ้นอยู่กับฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัติก็ได้ โดยทั่วไป มีอยู่ 2 แบบ คือ 1) Conseil d'Etat แบบประเทศฝรั่งเศส ทำหน้าที่สองอย่างคือ ให้คำปรึกษากับฝ่ายปกครอง กับพิจารณาข้อพิพาททางปกครอง กับ 2) องค์กรที่เป็นที่ปรึกษาอย่างเดียว (เช่นสภาที่ปรึกษาราชการแผ่นดิน Council of State ในสมัยรัชกาลที่ 5 หรือ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ในปัจจุบัน)

รูปแบบที่สองคือ ควบคุมโดยให้ประชาชนมีส่วนร่วม ซึ่งอาจแบ่งได้เป็น 3 ประการ กล่าวคือ

(1) วิธีการโต้แย้งหรือคัดค้าน เป็นการที่ประชาชนที่อาจได้รับความเสียหายจากการกระทำทางปกครอง ใช้สิทธิของตนในการโต้แย้งคัดค้านก่อนที่องค์กรของรัฐฝ่าย

¹⁰ โภคิน พลกุล, อ้างแล้วเรื่องเดียวกัน หน้า 41-51

(2) วิธีการปรึกษาหารือ มีความแตกต่างจากวิธีแรกเพราะการกระทำทางปกครองหรือการใช้อำนาจจะกระทบกับกลุ่มบุคคลเป็นหลัก ฝ่ายปกครองจำเป็นต้องปรึกษากับองค์กรหรือตัวแทนของกลุ่มบุคคลผู้มีส่วนได้เสีย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการเก็บข้อมูลมาใช้ประกอบการดำเนินการ เช่น บางประเทศในยุโรปมีกฎหมายพิเศษ ที่ให้ฝ่ายปกครองขณะเตรียมการที่จะออกคำสั่งหรือนิติกรรมทางปกครอง ต้องรวบรวมความเห็นขององค์กรอันเป็นตัวแทนของผู้มีส่วนได้เสียในเรื่องนั้น ๆ ก่อน

(3) การไต่สวนทั่วไป เป็นการให้ฝ่ายปกครองรับฟังความเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้องหรือผู้มีส่วนได้ส่วนเสียโดยตรง โดยไม่คำนึงว่าบุคคลนั้นจะมีจำนวนมากน้อยเท่าไร

รูปแบบที่สาม คือ การควบคุมโดยให้ประชาชนได้รับรู้และสามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของทางราชการและการให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครอง

(1) การรับรู้และเข้าถึงเอกสารของฝ่ายปกครอง หรือ ที่ ฝ่าย ป ก ค ร อ ง ครอบครองอยู่ คือการให้ประชาชนรับรู้ถึงกิจการการดำเนินงานทางปกครองต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการเผยแพร่ด้วยการพิมพ์ หรือการขอทราบข้อมูลในเอกสารราชการนั้น ๆ โดยให้ผ่อนคลายความลับต่าง ๆ ของทางราชการลง เพื่อป้องกันมิให้ฝ่ายปกครองนำมาใช้ประโยชน์ จากความลับของทางราชการ มาดำเนินงานทางปกครองตามอำเภอใจได้

(2) การให้เหตุผลประกอบในคำสั่งทางปกครองนั้น ถือเป็นหน้าที่อันสำคัญซึ่งฝ่ายปกครองต้องทำถือว่าเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพอย่างมาก เนื่องจากจะเป็นการประกันว่าเรื่องของตนจะได้รับการพิจารณาอย่างจริงจังและรอบคอบ รวมถึงปราศจากการกระทำตามอำเภอใจของฝ่ายปกครองเองด้วย

2) การควบคุมแบบแก้ไข หรือการควบคุมภายหลังการใช้อำนาจ

การควบคุมการใช้อำนาจทางปกครองของรัฐฝ่ายปกครอง นั้นนอกจากการควบคุมฝ่ายปกครองแบบป้องกันดังที่ได้กล่าวที่มาข้างต้นแล้ว ยังมีระบบการควบคุมฝ่ายปกครองอีกหนึ่งรูปแบบ ซึ่งนิยมใช้ควบคุมคู่กันไปกับแบบแรกที่ได้อธิบายมาข้างต้น ก็คือ “การควบคุมแบบแก้ไข” หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า การควบคุมฝ่ายปกครองภายหลังการใช้อำนาจทางปกครองไปแล้ว ซึ่งแทบทุกประเทศที่มีการปกครองแบบประชาธิปไตยภายใต้หลักนิติรัฐจะนิยมใช้การควบคุมทั้งสองแบบพร้อมกัน อันเป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างยิ่งที่จะต้องมีการควบคุมฝ่ายปกครอง

ดังนั้นแสดงว่าการควบคุม ทั้งแบบป้องกัน หรือการควบคุมก่อนการใช้ อำนาจ และการควบคุมแบบแก้ไข หรือการควบคุมฝ่ายปกครองภายหลังจากการใช้อำนาจ ทั้ง สองอย่างต่างมีความจำเป็นไม่ยิ่งหย่อนไปกว่ากันและจะต้องนำมาเสริมระบบการควบคุมฝ่าย ปกครองซึ่งกันและกัน ซึ่งในทางทฤษฎีของการควบคุมฝ่ายปกครองแล้ว การควบคุมแบบแก้ไข หรือการควบคุมภายหลังจากการใช้อำนาจ นั้นจะแบ่งออกเป็น 2 ประเภทใหญ่ ๆ ดังนี้¹²

(ก) การควบคุมภายใน ซึ่งได้แก่ การร้องเรียนกับเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่าย ปกครอง ซึ่งเป็นบุคคลผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือนิติกรรมทางปกครอง กับ การขอให้ เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครอง หรือนิติ กรรมทางปกครองนั้น ทบทวนและตรวจสอบความถูกต้องของคำสั่งหรือนิติกรรมทางปกครองนั้น

(ข) การควบคุมภายนอก ได้แก่ การอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ หรือ การร้อง ทุกข์ต่อองค์กรที่ถูกจัดตั้งขึ้นมาพิเศษ เพื่อควบคุมฝ่ายปกครอง และการฟ้องร้องต่อศาลซึ่งมี รายละเอียดดังต่อไปนี้

(ก) การควบคุมภายใน หรืออาจเรียกอีกอย่างว่า การควบคุมโดยฝ่าย ปกครองเอง ซึ่ง ศาสตราจารย์ ดร. อมร จันทรมบูรณ์ ได้เคยอธิบายและให้ความหมายเอาไว้ว่า การควบคุมภายใน หมายถึง “วิธีการควบคุมโดยการร้องเรียนภายในของฝ่ายบริหาร หรือฝ่าย ปกครอง และวิธีการในลักษณะกึ่งข้อพิพาท เป็นวิธีการควบคุมที่ดำเนินงานโดยฝ่าย ปกครองเอง ไม่มีองค์กรภายนอกอย่างเช่นศาล เข้ามาเกี่ยวข้องแต่อย่างใด¹³” ฉะนั้นการควบคุม แบบภายในนี้จึงเป็นการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐภายในฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองเอง โดยยึด หลักการควบคุม โดยอาศัยข้อกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการพิจารณาขององค์กรฝ่าย

¹¹ โภคิน พลกุล, เพิ่มอ้าง หน้า 50

¹² ชาญชัย แสงวงศ์ดี, “คำอธิบายกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง”, สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ. 2542 หน้า 30

¹³ อมร จันทรมบูรณ์, คำอธิบายกฎหมายปกครอง”, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, พ.ศ. 2513, หน้า 93-

นอกจากนี้แล้วการควบคุมแบบภายในยังหมายรวมไปถึงการควบคุมที่มาจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรืออาจจะเรียกว่าเป็นการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองจากองค์กรภายนอกฝ่ายปกครองที่เป็นฝ่ายปกครองเหมือนกัน ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายสามารถเข้ามาตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย ภายในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้ โดยมากจะมีอำนาจในการดำเนินการตรวจสอบได้ต่อเมื่อมีการร้องทุกข์มาก่อนเท่านั้น เช่นการสอบสวนหรือการตรวจสอบโดยคณะกรรมการกฤษฎีกา หรือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบ (ป.ป.ป) ในอดีต เป็นต้น ซึ่งการควบคุมในรูปแบบนี้นักวิชาการส่วนใหญ่มองว่าเป็นการควบคุมภายในฝ่ายปกครองด้วยกันเองเพราะหน่วยงานทั่วไปที่มีอำนาจเข้ามาควบคุมดังกล่าวก็เป็นฝ่ายปกครองด้วยกัน หรือเป็นผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งให้มาทำหน้าที่ในการตรวจสอบจากองค์กรภายในฝ่ายปกครองด้วยกันเอง แต่ในทัศนคติของผู้เขียนเห็นว่าน่าจะถือได้ว่าองค์กรฝ่ายปกครองที่มาตรวจสอบนั้นเป็นองค์กรภายนอกฝ่ายปกครองที่ทำนิติกรรมทางปกครองนั้น ๆ เนื่องจากองค์กรดังกล่าวจะทำงานอย่างเป็นกลางมากกว่า และทำงานอยู่ภายใต้ขอบเขตของคำร้องทุกข์ของประชาชนเท่านั้น ดังนั้นจึงน่าที่จะอำนวยความสะดวกได้ดีพอสมควร หรืออาจดีกว่าการตรวจสอบหรือควบคุมภายในฝ่ายปกครองผู้ทำนิติกรรมทางปกครองนั่นเองอย่างแน่นอน

การควบคุมฝ่ายปกครองโดยฝ่ายปกครองนั้นมีมานานแล้วและเห็นได้จากรูปแบบของการควบคุมโดย “คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์” ของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองระหว่างประชาชนกับหน่วยงานของรัฐ โดยมีการพิจารณา

¹⁴ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, “หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง”, สำนักพิมพ์วิญญูชน พิมพ์ครั้งที่ 2, มิถุนายน 2540, หน้า 76-77.

การควบคุมฝ่ายปกครอง แบบภายในนี้ รองศาสตราจารย์ ดร.โกคิน พลกุล ได้อธิบายให้เหตุผลของความสำคัญเอาไว้พอสรุปได้ว่า¹⁵ แม้ปัจจุบันจะมีการควบคุมภายนอกจะเป็นที่นิยมอย่างแพร่หลาย แต่การควบคุมภายในก็ยังคงมีประโยชน์อยู่คู่กับการควบคุมภายนอก เพราะการควบคุมภายในประชาชนสามารถเข้าถึงได้ง่ายกว่า เนื่องจากไม่ใช่การพิพาทอย่างศาล ประกอบกับองค์กรผู้บังคับบัญชาของฝ่ายปกครองยังสามารถควบคุมการใช้ดุลพินิจของผู้ใต้บังคับบัญชาชั้นล่างได้อยู่ ซึ่งการควบคุมภายในฝ่ายปกครองนี้ มีลักษณะที่สำคัญอยู่สองประการ คือ องค์กรที่ใช้ในการควบคุม กับกลไกของการควบคุม อันมีลักษณะที่แตกต่างกันตาม โครงสร้างทางการเมืองการปกครองของแต่ละประเทศ เช่น ในประเทศฝรั่งเศส การร้องเรียนฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองนั้น ไม่มีลักษณะจำกัด หรือถูกบังคับ ผู้เสียหายสามารถร้องเรียนโดยตรงต่อฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครอง และร้องเรียนต่อศาล ได้พร้อม ๆ กันส่วนบางประเทศถือว่า การร้องเรียนกับฝ่ายบริหารก่อนไปฟ้องศาลมีความจำเป็นมาก เช่นในประเทศเบลเยียม ประชาชนต้องร้องเรียนกับฝ่ายบริหารก่อน หากไม่ได้รับความพอใจจึงจะไปฟ้องต่อศาล

แต่ในบางประเทศ การควบคุมของฝ่ายปกครอง อาจเริ่มดำเนินโดยการแทรกแซง (Intervention) จากองค์กรอื่น เช่นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Ombudsman) ซึ่งสามารถขอให้เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองพิจารณาคำสั่งของตนใหม่ได้ หรือสถาบัน Prokuratura อันเป็นองค์กรอัยการของรัสเซีย ซึ่งมีหน้าที่ควบคุมดูแลการเคารพกฎหมาย สามารถคัดค้านการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครองได้ ซึ่งระบบการควบคุมภายในนั้นเป็นที่ยอมรับและมีในทุกประเทศ แต่ในทางปฏิบัติแล้ว ระบบการควบคุมภายในไม่สามารถให้หลักประกันกับประชาชนได้มากเท่ากับระบบการควบคุมภายนอก เพราะโดยทั่วไป เจ้าหน้าที่ชั้นผู้น้อยจะต้องปฏิบัติตาม นโยบายของเจ้าหน้าที่เบื้องบน จึงมีโอกาสน้อยมาที่เจ้าหน้าที่เบื้องบนจะยกเลิก หรือแก้ไขคำสั่งของเจ้าหน้าที่ชั้นล่าง เช่น ในประเทศฝรั่งเศส มีสถิติชี้ให้เห็นว่าคำสั่งของผู้ตรวจแรงงาน (Inspecteurs du travail) จะถูกยกเลิกแก้ไขตามเพียงหนึ่งในสิบเท่านั้น เนื่องจากระบบควบคุมภายในฝรั่งเศสอาจให้หลักประกันน้อยกว่าเมื่อเทียบกับประเทศอื่น ๆ ในยุโรปด้วยกัน

¹⁵ ชาญชัย แสงวงศ์, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 54.

¹⁶ โกคิน พลกุล, อ้างแล้วเรื่องเดียวกัน, หน้า 50-56

นอกจากนี้ ยังมีนักวิชาการหลายท่านได้ให้ความเห็นอีกว่า การควบคุมโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครองเองนั้น ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของการบังคับบัญชา หรือการกำกับดูแลก็ตาม แต่องค์กรที่มีหน้าที่ควบคุม ก็ล้วนแล้วแต่อยู่ภายใต้อำนาจบังคับบัญชาจากนายกรัชมมนตรีที่เป็นหัวหน้าของฝ่ายปกครองทั้งสิ้น ไม่อาจจัดความลำเอียงให้หมดไปได้ เนื่องจากในทางปฏิบัติแล้ว องค์กรฝ่ายปกครองต่าง ๆ มักจะใช้อำนาจที่กฎหมายให้มาวินิจฉัยสั่งการตาม “แนวปฏิบัติ” (Guide - line) ของผู้บังคับบัญชาเสมอ แม้จะสามารถสั่งการให้ผิดแผกแตกต่างจาก แนวปฏิบัติดังกล่าวได้เพราะในทางกฎหมายแล้ว ถือเป็นเพียงข้อแนะนำเท่านั้น แต่ในทางปฏิบัติแล้ว ผู้บังคับบัญชาที่ออกแนวทางปฏิบัตินั้นมีอำนาจเหมือนผู้ได้บังคับบัญชาซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติ ฉะนั้น ฝ่ายปกครองส่วนใหญ่จะให้ความสำคัญต่อแนวทางปฏิบัตินี้มากกว่ากฎหมายแม้จะได้รับการร้องเรียนจากประชาชนอย่างไร ว่าคำวินิจฉัยสั่งการของฝ่ายปกครองขั้นต้นนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ผู้บังคับบัญชาของฝ่ายปกครองนั้นก็มักจะวินิจฉัย ยืนยันตามผู้ได้บังคับบัญชาเสมอ เนื่องจากผู้ได้บังคับบัญชานั้นจะต้องปฏิบัติตาม “แนวทางปฏิบัติ” ของตนเองอยู่แล้ว เท่ากับว่าบุคคลได้วินิจฉัยข้อพิพาทที่ตนเองมีส่วนได้เสียนั่นเอง¹⁷ จึงไม่น่าจะมีความชอบธรรมเกิดขึ้นได้

ฉะนั้น จึงสรุปได้ว่าวิธีการควบคุมแบบภายในนี้เพียงอย่างเดียว ก็อาจจะยังไม่สามารถเยียวยาและแก้ไขปัญหาได้อย่างสมบูรณ์เหมือนอย่างการควบคุมภายนอก แต่หากต้องการระบบการควบคุมฝ่ายปกครองที่สมบูรณ์ที่สุด ก็ควรจะต้องนำมาผสมผสานกันอย่างลงตัว และเหมาะสม เพื่อให้สอดคล้องซึ่งกันและกัน

(ข) การควบคุมภายนอก หรืออาจเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า **การควบคุมโดยองค์กรภายนอกฝ่ายปกครอง** เป็นการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองภายหลังการดำเนินการโดยองค์กรภายใน ฝ่ายปกครอง กล่าวคือ เป็นการควบคุมโดยองค์กรที่ถูกจัดตั้งขึ้นมาเฉพาะเพื่อให้มีหน้าที่คอยตรวจสอบความถูกต้องของการกระทำต่าง ๆ ของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร ซึ่งส่วนมากจะเป็นการตรวจสอบภายหลังการดำเนินการทางปกครองนั้น ๆ ไปแล้ว ซึ่งประเภทของการตรวจสอบอาจจำแนกได้ ตามวัตถุประสงค์ของการจัดองค์กรควบคุมนั้น ๆ เช่น การตรวจสอบการกระทำทางกฎหมายของฝ่ายปกครอง ที่อาศัยอำนาจจากกฎหมาย กฎเกณฑ์ ข้อบังคับ ที่จัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ และยังไม่ได้รับการแก้ไขปรับปรุง โดยศาลปกครอง หรือศาลรัฐธรรมนูญ

¹⁷ ชาญชัย แสงวงศ์ศักดิ์, “คำอธิบายกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง”, อ้างแล้ว หน้า 40-41

การควบคุมภายนอกนั้นถือได้ว่าเป็นกลไก อีกชั้นหนึ่งที่จะช่วยเสริมให้การดำเนินงานของฝ่ายปกครองมีความชอบธรรมมากขึ้น เดิมทีนั้นการควบคุมภายนอกนี้ ดำเนินการโดยฝ่ายปกครองเอง และค่อย ๆ พัฒนาแยกออกมาจากฝ่ายปกครอง แต่ในขณะเดียวกัน การควบคุมในลักษณะนี้ กระทำโดยองค์กรที่มีได้มีหน้าที่หลักโดยตรง เช่น รัฐสภา หรือสำนักงานอัยการ Prokuratura ของรัสเซีย หรือศาลยุติธรรม และองค์กรที่ตั้งขึ้นมาเฉพาะเพื่อการนี้อย่างผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ Ombudsman ของสวีเดนก็ได้¹⁸ ซึ่งการควบคุมโดยองค์กรภายนอกฝ่ายปกครองนี้ โดยทั่วไปก็จะมีรูปแบบและลักษณะขององค์กรที่แตกต่างกันออกไปตามวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งองค์กรควบคุมนั้นๆ ซึ่งจะได้อธิบายรายละเอียดในหัวข้อต่อไป

ข) องค์กรทั่วไปที่ใช้ในการควบคุมฝ่ายปกครอง

จากการที่ได้กล่าวข้างต้นว่า การควบคุมการใช้อำนาจของรัฐฝ่ายปกครอง ในทางทฤษฎีนั้น แบ่งออกได้เป็น 2 ประเภทใหญ่คือ การควบคุมแบบป้องกัน หรือการควบคุมก่อนการใช้อำนาจ และการควบคุมแบบแก้ไข หรือการควบคุมภายหลังการใช้อำนาจ ซึ่งการควบคุมฝ่ายปกครองในแบบหลังนี้ จะถูกแบ่งตามลักษณะและรูปแบบขององค์กรที่ใช้ในการควบคุม ออกเป็นการควบคุมภายในกับการควบคุมจากภายนอก ดังที่ได้เคยอธิบายมาแล้วในหัวข้อก่อนหน้านี้

ถึงจะมีความแตกต่างกัน ในส่วนที่ว่าเป็นการควบคุมจากภายในฝ่ายปกครอง หรือการควบคุมจากภายนอกฝ่ายปกครอง ก็ตามแต่การควบคุมฝ่ายปกครอง ในลักษณะนี้ก็มีเจตนาร่วมกันหรือเหมือนกันก็คือ เป็นการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง ภายหลังจากที่ได้มีการใช้อำนาจปกครองนั้นไปแล้ว ด้วยการ แก้ไขหรือการยกเลิกเพิกถอน การกระทำทางปกครองนั้นเสีย

การควบคุมฝ่ายปกครอง โดยองค์กรภายนอกฝ่ายปกครองนั้น รองศาสตราจารย์ ดร. โภคิน พลกุล ได้จำแนกเอาไว้ตามลักษณะและรูปแบบขององค์กร ได้เป็นสามรูปแบบขององค์กร คือ การควบคุมทางศาล (การควบคุมโดยองค์กรตุลาการ) , การควบคุมโดยองค์กรพิเศษ , การควบคุมทางการเมือง¹⁹ ซึ่งผู้เขียนจะแยกอธิบายในรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) การควบคุมโดยองค์กรตุลาการ หรือ การควบคุมทางศาล ซึ่งในประเทศที่ใช้ระบบศาลคู่นั้นก็คือการควบคุมโดยระบบศาลปกครองซึ่งรองศาสตราจารย์ ดร.วราพจน์ วิสรุต

¹⁸ โภคิน พลกุล, เพิ่งอ้าง หน้า 56-57

¹⁹ โภคิน พลกุล, อ้างแล้ว หน้า 38-39

การควบคุมโดยองค์กรตุลาการหรือศาลปกครองนั้น เป็นกรณีที่กฎหมายให้เอกชนคนใดคนหนึ่ง ซึ่งได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำของปกครองได้สามารถใช้สิทธิของตนฟ้องขอให้ศาลพิพากษาว่าการกระทำทางปกครองมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพ หรือประโยชน์อันชอบธรรมของตนนั้น เป็นการกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมาย และขอให้เพิกถอนการกระทำนั้น หรือไม่ให้นำการกระทำดังกล่าวมาบังคับใช้กับตน หรือบังคับให้ฝ่ายปกครองต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนด้วยแล้วแต่กรณี²⁰ สำหรับประเทศไทยของเรานั้นจัดได้ว่าเป็นประเทศหนึ่งที่มีระบบการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองโดยองค์กรศาล หรือองค์กรตุลาการ เช่นเดียวกับประเทศอื่น ๆ ซึ่งวิธีการควบคุมโดยสถาบันศาลนี้ไม่ว่าจะเป็นการควบคุมโดยศาลยุติธรรมทั่วไป หรือ การควบคุมโดยศาลชำนาญพิเศษ หรือศาลปกครองก็ตามย่อมแสดงให้เห็นที่ประจักษ์ว่าเป็นการควบคุมโดยองค์กรหรือสถาบันที่มีกระบวนการพิจารณาที่แน่นอน และมีเงื่อนไขของการฟ้องร้อง หรืออายุความที่ชัดเจน รวมทั้งมีอำนาจวินิจฉัยข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายด้วย ส่งผลให้เกิดคู่กรณีทางปกครองขึ้น 2 ฝ่าย คือ ฝ่ายหนึ่งเป็นฝ่ายบริหาร หรือ ฝ่ายปกครอง ส่วนอีกฝ่ายหนึ่งเป็นบุคคลหรือนิติบุคคล ซึ่งเป็นเอกชนและเป็นฝ่ายที่ถูกปกครอง

นอกจากนี้ รองศาสตราจารย์ ดร.วราพจน์ วิศรุตพิชญ์ ยังให้ความเห็นต่อไปอีกว่า “ในบรรดาการควบคุมการกระทำทางปกครองนั้น ระบบการควบคุมโดยองค์กรตุลาการ หรือศาลปกครองนั้นจะให้หลักประกันแก่เอกชนได้ดี ฉะนั้นหากประเทศใดที่ไม่มี การควบคุมฝ่ายปกครองโดยศาล แม้ว่าจะมีการควบคุมด้วยระบบอื่น ๆ อยู่ก็ตามจะไม่ถือว่าเป็นรัฐเสรีประชาธิปไตยที่แท้จริง เนื่องจากศาลหรือองค์กรตุลาการนั้นเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ โดยไม่ติดอยู่ภายใต้อิทธิพลทางการเมือง ซึ่งจะเป็นหลักประกันให้กับเอกชน ข้อพิพาทระหว่างตนกับฝ่ายปกครองจะได้รับการพิจารณาโดยองค์กรที่เป็นกลาง ซึ่งดีกว่าการควบคุมโดยองค์กรอื่น ๆ ซึ่งเมื่อราษฎรยื่นคำร้องมาศาลปกครองก็มีหน้าที่ต้องพิจารณาเสมอจะปฏิเสธไม่ได้ นอกจากนี้การพิจารณาคดีของศาลปกครองก็เป็นไปอย่างเปิดเผย ประชาชนมีโอกาสเข้านั่งดูการพิจารณาได้ อันอยู่ในสายตาของสาธารณชนตลอดเวลา รวมทั้งเปิดโอกาสให้คู่ความสามารถนำพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่สนับสนุนข้อเถียงของตนมาแสดงได้อย่างเต็มที่ และที่สำคัญที่สุดคือ ศาลจะต้องให้เหตุผล

²⁰ วราพจน์ วิศรุตพิชญ์, “หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง”, คู่มือศึกษากฎหมายปกครอง “สำนักฝึกอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา”, พิมพ์ครั้งที่ 2, พ.ศ. 2543, หน้า 176

การควบคุมตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการ หรือศาลปกครองนี้ จะต่างจากการควบคุมโดยฝ่ายปกครองด้วยกันเองตรงที่ศาลปกครองจะควบคุมตรวจสอบที่ความชอบด้วยกฎหมายสารบัญญัติ และวิธีบัญญัติของนิติกรรมทางปกครอง แต่การควบคุมโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครองมุ่งเน้นที่การควบคุมตรวจสอบความถูกต้องของข้อกฎหมาย และความชอบด้วยวัตถุประสงค์ เนื้อหาของการใช้ดุลพินิจของนิติกรรมทางปกครอง²² ฉะนั้นการควบคุมโดยองค์กรตุลาการหรือศาลปกครองนี้จะควบคุมเน้นที่ข้อกฎหมายเป็นหลัก แต่จะไม่เข้าไปยุ่งต่อการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง ยกเว้นในบางกรณีที่องค์กรศาลสามารถเข้าไปควบคุมดุลพินิจของฝ่ายปกครองได้ เช่น การควบคุมมิให้มีการใช้ดุลพินิจที่เกินขอบเขตของกฎหมายบัญญัติเอาไว้ (Ultra Vires) , การใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อมีกฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองต้องใช้ดุลพินิจ แต่กลับไม่ใช้ และ การใช้ดุลพินิจที่บิดเบือน (Abuse of Power) เป็นต้น²³

ดังนั้น การควบคุมของฝ่ายปกครองโดยองค์กรตุลาการหรือศาลปกครองนั้น จึงถูกจำกัด เฉพาะการควบคุมตรวจสอบในข้อกฎหมายเป็นหลัก เพราะหากปล่อยให้ศาลสามารถเข้าควบคุมฝ่ายปกครองได้โดยไม่มีขอบเขตแล้วก็จะเท่ากับว่าศาลนั้นทำตัวเป็นฝ่ายปกครองเสียเอง

สำหรับการควบคุมโดยศาลนั้นอาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 ระบบใหญ่ ๆ อันสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้ คือ

²¹ เพิ่งอ้าง เรื่องเดียวกัน, หน้า 176

²² กมลชัย รัตนสกาววงศ์, “หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน”, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พิมพ์ครั้งที่ 1, เมษายน พ.ศ. 2537, หน้า 59

²³ กมลชัย รัตนสกาววงศ์, “คำอธิบายกฎหมายปกครอง”, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พิมพ์ครั้งที่ 2, พ.ศ. 2543, หน้า 55-56

ระบบศาลเดี่ยว หมายถึง การใช้ศาลยุติธรรมให้อำนาจพิจารณาวินิจฉัยคดีทุกประเภท ไม่ว่าจะเป็นคดีแพ่ง คดีอาญาหรือแม้แต่คดีปกครอง โดยจะมีผู้พิพากษาซึ่งมี คุณสมบัติและมีความรู้ทางกฎหมายทั่วไป เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยคดีปกครอง²⁴ ซึ่งในระบบนี้จะใช้กันมากที่สุดในกลุ่มประเทศ Anglo-Saxon หรือกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Common Law เช่น ประเทศอังกฤษ หรือสหรัฐอเมริกา เป็นต้น กล่าวคือ หากมีคดีความทางปกครองเกิดขึ้น ศาลยุติธรรมของอังกฤษก็จะพยายามวางหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ขึ้น เพื่อใช้ควบคุมฝ่ายปกครอง เช่น หลักฟังความสองฝ่ายและหลักผู้ออกคำสั่งทางปกครองต้องไม่มีส่วนได้ส่วนเสียอย่างนี้เป็นต้น ส่วนในสหรัฐอเมริกานั้น ศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาก็จะควบคุมการกระทำทางปกครองให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญด้วยรวมทั้งนิติกรรมทางปกครองนั้นจะต้องไม่เป็นการกระทำที่นอกเหนืออำนาจและไม่มีเหตุผล (Ultra Vires) และภายหลังยังเพิ่มการควบคุมกระบวนการปฏิบัติของฝ่ายปกครองอีกด้วย²⁵

ระบบศาลคู่ การควบคุมในระบบศาลคู่ก็คือ การที่แยกพิจารณาวินิจฉัยคดีทางปกครองออกต่างหากมาให้ศาลที่มีความชำนาญเฉพาะทาง คือ “ศาลปกครอง” มีอำนาจหน้าที่เฉพาะในการวินิจฉัยคดีปกครองแต่เพียงอย่างเดียว ส่วนศาลยุติธรรมก็มีอำนาจเพียงคดีทั่วไปหรือคดีแพ่งกับคดีอาญาเท่านั้น ซึ่งศาลปกครองจะมีองค์กรผู้พิพากษา และระบบบริหารงานภายในที่เป็นอิสระแยกจากระบบงานของศาลยุติธรรมทั่วไป ฉะนั้นผู้พิพากษาศาลปกครองจึงมีความรู้ความชำนาญเฉพาะกฎหมายปกครองเท่านั้น ระบบนี้มักปรากฏอยู่ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Civil Law เช่น ฝรั่งเศส เยอรมันนี ญี่ปุ่น เป็นต้น

การจัดตั้งศาลปกครองขึ้นในประเทศไทยนั้น ได้มีนักวิชาการทั้งหลาย ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับการจัดตั้งว่าศาลปกครองควรมีอำนาจวินิจฉัยคดีที่ประชาชนและหน่วยงานของรัฐพิพาทกัน ว่า การกระทำทางปกครอง คำสั่งทางปกครอง หรือนิติกรรมทางปกครองเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่²⁶ หากเห็นว่าคำสั่งทางปกครองหรือนิติกรรมทางปกครองใดไม่ชอบด้วยกฎหมาย

²⁴ ชาญชัย แสงวงศ์, “การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร”, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 60.

²⁵ คมกริช ดุลยพิทักษ์, “การวิเคราะห์ในเชิงกฎหมายเกี่ยวกับความเป็นไปได้ในการจัดตั้งผู้ตรวจการของรัฐสภา”, วิทยานิพนธ์ หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, พ.ศ. 2536

²⁶ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, “ ศาลปกครอง กฎหมายปกครองและตัวอย่างสัญญาทางด่วน”, วารสารกฎหมายปกครอง เล่ม 13 ตอน 2, สิงหาคม 2537, หน้า 19.

ฉะนั้น การจัดตั้งศาลปกครองตามแบบระบบศาลคู่ที่มีขึ้นในประเทศไทยนั้น ย่อมจะเป็นการสร้างหลักประกันที่แข็งแกร่งให้กับประชาชนภายในรัฐว่า เขาสามารถได้รับความเป็นธรรมโดยทันทีจากศาลปกครองของไทยมากกว่าและดีกว่าการขอความเป็นธรรมจากองค์กรอื่น

(2) การควบคุมโดยองค์กรทางการเมือง สำหรับการควบคุมฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร โดยสถาบันทางการเมืองหรือฝ่ายนิติบัญญัตินั้นเป็นวิธีการควบคุมดั้งเดิมที่มีมานานแล้วในประเทศที่ปกครองจัดอยู่ในระบอบประชาธิปไตย นั่นก็คือการควบคุมโดยองค์กรที่เรียกกันว่ารัฐสภานั้นเอง ซึ่งในการควบคุมโดยวิธีนี้จะมีรูปแบบหรือลักษณะเป็นการสอดส่องกำกับดูแลการบริหารราชการแผ่นดินของฝ่ายบริหารให้เป็นไปอย่างถูกต้อง โดยตั้งอยู่บนฐานของนโยบายที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากฝ่ายนิติบัญญัติเป็นหลัก ซึ่งการควบคุมโดยรัฐสภานี้แม้จะเป็นการควบคุมโดยองค์กรภายนอกฝ่ายปกครอง และมีความเป็นอิสระไม่ถูกควบคุมโดยฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายปกครอง แต่ก็ไม่อาจให้หลักประกัน อันแน่นอนกับปัจเจกชนได้ เพราะการควบคุมในลักษณะนี้ ระบบพรรคการเมืองจะมีบทบาทสูงมากโดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ที่มีเสียงข้างมาก จะอยู่ฝ่ายเดียวกัน และหัวหน้าของฝ่ายปกครอง ซึ่งก็คือนายกรัฐมนตรี ก็เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของพรรคที่มีเสียงข้างมากในรัฐสภานั้นเอง จึงอาจคาดการณ์ได้ว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรฝ่ายเสียงข้างมาก จะไม่ตั้งกระทู้ถาม หรืออภิปรายไม่ไว้วางใจคณะรัฐมนตรีที่เป็นฝ่ายเดียวกัน อย่างแน่นอน²⁸ เพราะการควบคุมในลักษณะนี้ต้องขึ้นอยู่กับพรรคการเมืองเสียงข้างมากเป็นหลัก

ดังนั้นการควบคุมแบบนี้จึงค่อนข้างกว้างขวางอันอาจเป็นการควบคุมที่หวังผลได้ค่อนข้างยากพอสมควรเพราะขึ้นอยู่กับปัจจัยหลายประการ เช่นความเข้มแข็งของระบบรัฐสภาอันมีที่มาจากพรรคการเมืองว่าจะมีคุณภาพมากน้อยเพียงใด พลัง หรือ มติของมหาชนในทางการเมืองก็มีความสัมพันธ์กับผู้ที่มีสิทธิ์ออกเสียงเลือกตั้ง ความรับผิดชอบและคุณธรรมของนักการเมืองมีความสำคัญมาก และส่งผลต่อความสำเร็จในการใช้สถาบันทางการเมืองมาทำหน้าที่ควบคุมฝ่าย

²⁷ สุรพล นิติไกรพจน์, “ทฤษฎีแบ่งแยกอำนาจกับการห้ามศาลพิจารณาคดีที่ฝ่ายปกครองเป็นจำเลย”, วารสารกฎหมายปกครอง เล่ม 13 ตอน 2, สิงหาคม 2537, หน้า 61.

²⁸ ชาญชัย แสงวงศ์, “คำอธิบายกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง”, อ้างแล้ว หน้า 41

ฉะนั้นการควบคุมโดยองค์กรทางการเมืองนั้น จึงไม่มีลักษณะของการแก้ไขปัญหาทาง พหุติกรรมกฎหมายโดยตรง เพราะมีหน้าที่รับผิดชอบของคนอยู่มากแล้วไม่มีเวลาพอหรือสามารถหยั่งรู้ถึงเทคนิควิธีเฉพาะในการควบคุมฝ่ายปกครองให้ดำเนินการสอดคล้องกับความต้องการตามกฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ การควบคุมในรูปแบบนี้จึงจำกัดอยู่แต่การสอดส่องกำกับดูแลให้มีการปฏิบัติตามนโยบายของฝ่ายปกครอง (ฝ่ายบริหาร) เป็นหลัก หรืออาจเป็นผู้ควบคุมองค์กรภายนอกที่ควบคุมฝ่ายปกครองอีกทอดหนึ่ง เช่น รัฐสภาของสวีเดน ควบคุม สถาบัน Ombudsman ของตนเอง³⁰

ตามรัฐธรรมนูญของไทยจึงได้บัญญัติหลักเกณฑ์ทางกฎหมายให้มีเครื่องมือในการตรวจสอบที่สำคัญแก่องค์กรทางการเมืองนั้นก็คือ “สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” มาคอยช่วยเสริมกระบวนการควบคุมและตรวจสอบฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารของรัฐสภาได้อย่างดียิ่ง

(3) การควบคุมโดยองค์กรอื่น ๆ ในทางทฤษฎีของการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในปัจจุบันนั้น นอกจากรูปแบบขององค์กรควบคุมที่มีทั้งการควบคุมภายในของฝ่ายปกครองเองหรือการควบคุมโดยองค์กรภายนอกฝ่ายปกครองไม่ว่าจะเป็นการควบคุมโดยศาลกับการควบคุมทางการเมืองโดยรัฐสภานั้น ในทางทฤษฎีปัจจุบันยังมีการควบคุมฝ่ายปกครอง โดยสถาบันอื่น ๆ อีก โดยสถาบันหรือองค์กรต่าง ๆ เหล่านี้ มักจะถูกจัดตั้งขึ้นมาให้มีหน้าที่เป็น

²⁹ ชาญชัย แสงวงศ์ดี, "การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร", อ้างแล้ว หน้า 52

³⁰ โภคิน พลกุล, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 79-80

องค์กรพิเศษดังกล่าวข้างต้น ถูกจัดตั้งและนิยมใช้อย่างแพร่หลายมานานแล้วในต่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็น สถาบัน Council on Tribunals ของประเทศอังกฤษ ซึ่งมีหน้าที่ดำเนินการไต่สวนทั่วไป และพิจารณาคำร้องเรียนจากประชาชน เกี่ยวกับการดำเนินงานทางปกครองแต่ไม่มีอำนาจ แก้ไขหรือ เพิกถอนคำสั่ง เพียงแค่ทำข้อเสนอแนะให้แก้ไขปรับปรุงเท่านั้น ซึ่งต่อมาได้มีการเสนอให้จัดระบบการตรวจสอบพฤติกรรมที่ไม่ชอบของฝ่ายปกครองขึ้น ในปี ค.ศ. 1961 ตามแบบอย่าง Ombudsman ของกลุ่มประเทศสแกนดิเนเวีย โดยได้มีการตราเป็นพระราชบัญญัติ เรียกว่า “The Parliamentary Commissioner Act 1967” ขึ้นมาตรวจสอบการประพฤติปฏิบัติมิชอบ (mal administration) ของฝ่ายปกครอง โดยเรียกชื่อว่าสถาบัน “ข้าหลวงรัฐสภาด้านการปกครอง” หรือ The Parliamentary Commissioner for Administration (P.C.A)

โดยมีอำนาจจำกัดแค่ การสืบสวน สอบสวนเรื่องร้องเรียนว่ามีความไม่เป็นธรรมเกิดขึ้นจากการทุจริต หรือประพฤติมิชอบของฝ่ายปกครองหรือไม่ แต่ก็ไม่มีอำนาจบังคับหรือสั่งการใดๆ ได้ นอกจากทำรายงานเสนอต่อรัฐสภา และบุคคลที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายเท่านั้น³¹

นอกจากนี้แล้วยังมีองค์กรพิเศษ ที่ทำหน้าที่ควบคุมฝ่ายปกครอง อีกหลายสถาบันหรือองค์กร ไม่ว่าจะเป็น สถาบัน PROKURATURA หรือ สำนักงานอัยการของรัสเซีย ซึ่งนอกจากจะเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรม เหมือนกับอัยการทั่วโลกแล้ว สถาบันนี้ยังทำหน้าที่เป็นองค์กรควบคุมความถูกต้องตามกฎหมาย ในการดำเนินการของฝ่ายปกครองอีกประการหนึ่งด้วย³²

มีอยู่สถาบันหนึ่งที่เป็นที่นิยมแพร่หลายใช้กันมาก ในฐานะที่เป็นองค์กรควบคุมการใช้ อำนาจของฝ่ายปกครอง ที่มีประสิทธิภาพสูงและได้รับความนิยมนำไปหลายประเทศ ก็คือ สถาบัน Ombudsman หรือ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” โดยมีฐานะเป็น เจ้าหน้าที่ของรัฐสภาหรือ สมาชิกของคณะกรรมการรัฐสภา โดยได้รับการแต่งตั้งขึ้นตามกฎหมาย เป็นตัวแทนในการควบคุมดูแล การปฏิบัติงานของฝ่ายบริหาร ให้บรรลุตามภาระหน้าที่ รับฟังและตรวจสอบข้อกล่าวหาของประชาชนที่มีต่อรัฐบาล หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมถึงมีอำนาจไต่สวนหรือไต่ถาม รวบรวมข้อเท็จจริง และเสนอให้รัฐสภา พิจารณาต่อไป สถาบันรูปแบบ

³¹ จรัญ ภักดีธนากุล, “การควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองในอังกฤษ”, รัฐสภาสาร สำนักงานเลขาธิการ สภาผู้แทนราษฎร, ปีที่ 38 ฉบับที่ 6, มิถุนายน พ.ศ. 2583, หน้า 5

³² โภคิน พลกุล, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน หน้า 76

สถาบันพิเศษต่าง ๆ เหล่านี้จัดเป็น สถาบันหรือองค์กรพิเศษที่ใช้ในการควบคุม ตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง ที่มีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะสถาบัน ออมบุดสแมน นั้น จัดว่าเป็นที่ยอมรับนำรูปแบบของสถาบัน หรือองค์กรในลักษณะนี้จากสวีเดนมาใช้กันอย่างแพร่หลาย เพราะประสบผลสำเร็จอย่างมากในการควบคุมการใช้อำนาจช่วงฝ่ายปกครอง ประกอบกับหลักการสำคัญของการนำแนวคิดในการใช้สถาบัน “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” (Ombudsman) มาใช้ในการควบคุมฝ่ายปกครองก็คือ การเปิดโอกาสเพื่อให้ประชาชน ในฐานะเจ้าของอำนาจอธิปไตยสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในทางการเมือง โดยการควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครอง โดยผ่านทางสถาบันนิติบัญญัติ เพื่อให้เกิดการแก้ไขปัญหาความขัดแย้งสาธารณะที่มีขึ้นในสังคม³⁴

ภายหลังจากกระแสของการปฏิรูปการเมือง และผลของการกำเนิดรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2540 ทำให้มีการจัดตั้งองค์กรตรวจสอบใช้อำนาจของรัฐเพิ่มขึ้นใหม่อีกหลายองค์กร โดยแนวคิดเดิมของคณะกรรมการปฏิรูปการเมือง (คปก.) ซึ่งวางแนวทางเอาไว้ในรายงานแผนพัฒนาการเมืองโดยให้มีองค์กรตรวจสอบใช้อำนาจหลายอย่าง เช่น การจัดตั้งองค์กรตรวจสอบใช้อำนาจในกระบวนการยุติธรรมซึ่งมักจะเกิดปัญหาความไม่เป็นธรรมเสมอ หรือ การจัดตั้งศาลคดีการเมือง เพื่อพิจารณาคดีที่นักการเมืองถูกกล่าวหาว่าใช้อำนาจโดยมิชอบด้วยกฎหมาย จนกลายมาเป็นศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง การจัดตั้งสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน เพื่อให้ตรวจสอบการใช้จ่ายของงบประมาณรายจ่ายเงินของเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมทั้งการจัดตั้งศาลปกครองเพื่อพิจารณาคดีปกครองตามหลักกฎหมายปกครอง และการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐบาล เพื่อคอยตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐให้เป็นไปอย่างถูกต้องและเหมาะสม ฯลฯ³⁵

³³ อูมาสิวี สอาดเยี่ยม, “ผู้ตรวจการรัฐสภา : หน่วยงานตรวจสอบฝ่ายบริหาร”. รัฐสภาสาร สำนักงานเลขาธิการรัฐสภา, ปีที่ 38 ฉบับที่ 5, พฤษภาคม 2533, หน้า 36.

³⁴ ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “แนวคิดผู้ตรวจการรัฐสภาเพื่อการพัฒนาทางการเมืองในระบบรัฐสภา”. วิทยานิพนธ์ รัฐศาสตร์ดุสิตบัณฑิตย, คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ.2534, หน้า 13.

³⁵ “แผนพัฒนาการเมือง”, โดยคณะกรรมการปฏิรูปการเมือง (คปก.) พ.ศ. 2539, หน้า 19-26.

องค์กรพิเศษต่าง ๆ เหล่านี้ปัจจุบันได้มีจัดตั้งเป็นรูปธรรมแล้วในประเทศไทย และเริ่มปฏิบัติหน้าที่แล้วอย่างเช่น ศาลปกครอง ศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เป็นต้น ส่วนสาเหตุของการต้องมีการเพิ่มองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจขึ้นใหม่จากเดิมก็อาจเป็นเพราะการใช้อำนาจรัฐมีมาก มีกฎหมายที่ให้อำนาจแก่รัฐ ลำดับพระราชบัญญัติกว่า 600 ฉบับ และกฎหมายลำดับรองอีกมาก มีกระทรวง 15 กระทรวง 200 กรม 75 จังหวัด 795 อำเภอ รัฐวิสาหกิจกว่า 60 แห่ง ข้าราชการทุกประเภทเกือบ 3 ล้านคน ซึ่งล้วนใช้อำนาจเหนือประชาชนแทบทุกกรณี การมีองค์กรตรวจสอบไม่ครบหรือขาดความอิสระก็จะส่งผลเสีย และไม่มีประสิทธิภาพในการควบคุม จึงจำเป็นต้องมีการเพิ่มเติมและจะไม่ซ้ำซ้อนแต่จะส่งเสริมซึ่งกันและกัน³⁶ รวมถึงเพื่อถ่วงดุลการใช้อำนาจกับฝ่ายปกครองโดยเฉพาะสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Ombudsman) นั้นมีเป้าหมายตามที่คณะกรรมการปฏิรูปการเมือง (คปม.) เสนอเพื่อเป็นองค์กรตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ให้เป็นไปด้วยความถูกต้องและเหมาะสม และรับข้อร้องเรียน สืบสวนสอบสวน จัดทำรายงาน และข้อเสนอแนะเพื่อให้เกิดการป้องกันและยับยั้งการกระทำในอันที่สร้างปัญหาในการให้บริการสาธารณะและประชาชน³⁷

ดังนั้นองค์กรพิเศษเหล่านี้จะมาช่วยเสริมการควบคุมอย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่นั้น จึงขึ้นอยู่กับการจัดรูปแบบโครงสร้างและอำนาจหน้าที่รวมถึงการวางแผนการดำเนินการให้มีความเหมาะสมกับระบบการปกครองของไทยด้วย

2.1.3 การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

ทฤษฎีนี้มีส่วนสำคัญอย่างมากต่อการปกครองในระบบนิติรัฐ เช่นเดียวกับทฤษฎีการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งทั้งสองทฤษฎีนี้มีแนวคิดที่ต้องการมุ่งคุ้มครองปัจเจกชนจากการกระทำทางปกครอง หรือการใช้อำนาจทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือละเมิดกฎหมายที่ให้อำนาจเอาไว้

ก) ความเป็นมาและความหมายของหลักความชอบด้วยกฎหมาย

ความเป็นมาของหลักความชอบด้วยกฎหมาย นั้นศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ได้อธิบายเอาไว้พอสรุปได้ว่า เดิมใช้เฉพาะการกระทำของเอกชนเท่านั้นที่ต้องชอบด้วยกฎหมายเพราะถือว่า รัฐและพระมหากษัตริย์ทรงสมบูรณ์อำนาจอธิปไตย ตลอดจนข้าราชการที่

³⁶ ชาญชัย แสงวงศ์, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 84-85.

³⁷ “แผนพัฒนาการเมือง”, เพ็ญอักษร เรื่องเดียวกัน, หน้า 25.

จนกระทั่งเกิดคดีของ Marbury V. Madison ในปี ค.ศ. 1843 ซึ่ง “จอห์น มาร์แชล” ได้อธิบายว่า “ถ้ารัฐธรรมนูญมีลำดับศักดิ์ที่สูงกว่ากฎหมายธรรมดา ศาลจึงต้องใช้รัฐธรรมนูญในกรณีที่กฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญ” นั่นจึงเป็นเหตุให้ในปี 1920 ประเทศต่าง ๆ ในยุโรปได้มีการจัดตั้ง “ศาลรัฐธรรมนูญ” ขึ้นโดยออสเตรเลียเป็นประเทศแรกที่จัดตั้ง เพื่อควบคุมกฎหมายไม่ให้ขัดกับรัฐธรรมนูญ ซึ่งได้รับความนิยมอย่างแพร่หลายไปทั่วยุโรปและทั่วโลก ฉะนั้นในศตวรรษที่ 20 จึงถือว่า ไม่เฉพาะฝ่ายปกครองเท่านั้นที่ต้องการหลักความชอบด้วยกฎหมายโดยเฉพาะรัฐธรรมนูญ ซึ่งการกระทำใด ๆ ที่ขัดกับรัฐธรรมนูญก็จะถูกศาลสั่งว่าการกระทำนั้นไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญได้ ดังนั้นการที่รัฐธรรมนูญเป็นที่มาของความชอบด้วยกฎหมายเหนือกฎหมายอื่นๆ จะเป็นหลักที่มีประสิทธิภาพได้ก็ต่อเมื่อศาลสามารถควบคุมการกระทำใด ๆ ที่ขัดกับรัฐธรรมนูญ ได้³⁸

ส่วนความหมายและขอบเขตของ “หลักความชอบด้วยกฎหมาย” นั้น ดร. ฤทัย หงส์สิริ ได้อธิบายเอาไว้พอสรุปได้ว่า³⁹

“ภายหลังจากเกิดแนวคิดเรื่อง “นิติรัฐ” ทำให้เกิดการแบ่งแยกการใช้อำนาจรัฐออกไปหลายองค์กร จากที่เคยรวมศูนย์ไว้ที่องค์กรเดียวเพื่อให้มีการตรวจสอบถ่วงดุลและคาน

³⁸ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, “ที่มาของกฎหมายและหลักความชอบด้วยกฎหมาย”, คู่มือการศึกษากฎหมายปกครอง, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา พิมพ์ครั้งที่ 1 พ.ศ. 2542, หน้า 96-97.

³⁹ ฤทัย หงส์สิริ, “นิติกรรมทางปกครอง” คู่มือศึกษากฎหมายปกครอง สำนักฝึกอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัญญัติสภา, พิมพ์ครั้งที่ 2 พ.ศ. 2543, หน้า 301-302

นอกจากนี้ศาสตราจารย์ ดร. ประยูร กาญจนกุล ก็ได้อธิบายที่มาของหลักนี้เอาไว้อีกว่า ในระบบกฎหมายของรัฐสมัยใหม่ การกระทำขององค์กรของรัฐนั้นต้องมีกฎหมายให้อำนาจในการปฏิบัติไว้และจะไปรุกรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนมิได้ เนื่องจากต้องยึดหลัก “นิติรัฐ” (Legal state) อันเป็นหลักที่ใช้ปกครองประเทศโดยกิจกรรมทั้งปวงของรัฐต้องเคารพและอยู่ภายใต้กฎหมายอันจะเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนและหลักความชอบด้วยกฎหมายก็ถือเป็นส่วนหนึ่งของหลัก “นิติรัฐ” ด้วย⁴⁰

จากความหมายและขอบเขตของหลักความชอบด้วยกฎหมาย ดังที่ได้ศึกษามาข้างต้นนั้น จะสังเกตเห็นว่า นิยามความหมายและขอบเขตที่กว้างขวางครอบคลุมกฎหมายลายลักษณ์อักษร ทุกประเภทและทุกลำดับศักดิ์ ตั้งแต่รัฐธรรมนูญลงมาถึงกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติ หรือฝ่ายบริหารและฝ่ายปกครอง แม้กระทั่งคำพิพากษาของศาล ที่ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติตามเป็นบรรทัดฐาน ด้วย

ส่วนความหมายของหลักความชอบด้วยกฎหมายนั้นหากนำมารวมกับการกระทำทางปกครอง จนเป็นหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองนั้น หากพิจารณาถึงการกระทำทางปกครองซึ่งเป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ซึ่งมีสาระสำคัญคือการใช้อำนาจเหนือราษฎร เพื่อคุ้มครองประโยชน์มหาชนจึงทำให้รัฐสามารถบังคับราษฎรหรือเอกชนให้เป็นไปตามเจตนาของตนได้ ซึ่งเป็นเจตนาที่อยู่เหนือราษฎร⁴¹ ฉะนั้นแล้วหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองจึงหมายถึงกรณีที่มีการกระทำใด ๆ ของฝ่าย

⁴⁰ ประยูร กาญจนกุล, คำบรรยายกฎหมายปกครองเปรียบเทียบ, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ. 2524, หน้า 20.

⁴¹ สมยศ เชื้อไทย, “การกระทำทางปกครอง”, วารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ปีที่ 17 ฉบับที่ 3, หน้า 69

ดังนั้น การกระทำต่าง ๆ ของฝ่ายปกครอง จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องเกิดความผูกพันต่อกฎหมายด้วย โดยยึดหลักการสองประการคือ⁴³

(1) ความมาก่อนของกฎหมาย อันหมายถึง การกระทำต่าง ๆ ของรัฐที่อยู่ในรูปแบบบทบัญญัติของกฎหมายต้องมาก่อนการกระทำต่าง ๆ โดยทั่วไปของรัฐทั้งหลายเสมอ และต้องไม่ขัดกับบทบัญญัติใด ๆ ของกฎหมาย หากการกระทำใดขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายแล้ว ก็ย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(2) หลักเงื่อนไขของกฎหมาย กล่าวคือ ฝ่ายปกครองจะมีอำนาจกระทำการอย่างใดได้เมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้เท่านั้น โดยเฉพาะการกระทำของฝ่ายปกครองที่กระทบต่อสิทธิปัจเจกบุคคล

สำหรับผลของการใช้ทฤษฎีนี้ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ สมยศ เชื้อไทย ได้อธิบายสรุปว่า “หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง” ก็ให้เกิดผลที่สำคัญในทางกฎหมายปกครองอยู่ 2 ประการ คือ⁴⁴

(ก) ในกรณีที่ต้องกรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งให้ราษฎรกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดในลักษณะรुकล้ำสิทธิเสรีภาพหรือจำกัดตัดทอน สิทธิดังกล่าวของราษฎร องค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะทำได้เมื่อกฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น ซึ่งเป็นไปตามหลัก “ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจในการดำเนินงานไว้ ฝ่ายปกครองก็ไม่มีอำนาจที่จะดำเนินการนั้นได้”

(ข) องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจออกคำสั่งหรือกำหนดมาตรการให้ขัดแย้งกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายมิได้ การกระทำการต่าง ๆ เพื่อให้บรรลุภารกิจของรัฐจะต้องอยู่

⁴² วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, “หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง”, คู่มือศึกษากฎหมายปกครอง สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พ.ศ. 2540, หน้า 122.

⁴³ บรรเจิด สิงคนติ, “หลักการพื้นฐานสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่”, สำนักงานศาลปกครอง พ.ศ. 2543, หน้า 26-27

⁴⁴ สมยศ เชื้อไทย, “หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น”, อ้างแล้ว, หน้า 202.

ดังนั้นอาจสรุปได้ว่าหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองนี้มีตัวบทกฎหมายเป็นแหล่งที่มาและข้อจำกัดของอำนาจกระทำต่าง ๆ ของรัฐ ฉะนั้นแล้วที่มาของหลักความชอบด้วยกฎหมายจึงมีทั้งที่เป็นลายลักษณ์อักษรและไม่เป็นลายลักษณ์อักษร เช่น รัฐธรรมนูญ, ฎีกา, ฎีกาสาเกตว่าด้วยสิทธิมนุษยชน, กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ, พระราชบัญญัติต่าง ๆ, คำพิพากษาของศาล, กฎเกณฑ์ซึ่งมีผลบังคับทั่วไป, จารีตประเพณี, หลักกฎหมายทั่วไป⁴⁵ ซึ่งหลักการดังกล่าวเป็นหลักสากลที่ประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยภายใต้หลัก “นิติรัฐ” ยึดถือปฏิบัติกันอย่างเคร่งครัด อันเป็นรากฐานทั่วไปของการกระทำทางปกครอง หรือการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง ซึ่งมีสภาพบังคับในตัวเองให้ฝ่ายปกครองต้องกระทำการเฉพาะในกรณีที่มีกฎหมายมอบอำนาจไว้เท่านั้น กล่าวคือ ฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจออกนิติกรรมทางปกครองหรือกระทำทางปกครองแต่อย่างใดจะต้องมีกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ หากเป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของเอกชนแล้ว ก็ต้องเป็นกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติเป็นผู้ออกหรือปวงชนเองเป็นผู้ร่วมกันตราขึ้นเท่านั้น และฝ่ายปกครองจะออก กฎ ข้อบังคับ อันใดมาใช้บังคับกับประชาชนโดยขัดกับกฎหมายแม่หรือกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติ หรือประชาชนร่วมกันตรารึ้นดังกล่าวข้างต้นไม่ได้ จึงจะถือว่าถูกต้องตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

ข) หลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ กับหลักความชอบด้วยกฎหมาย

การศึกษาถึงความหมายและความแตกต่างของหลักความชอบด้วยกฎหมายกับหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ดังที่ได้อธิบายมาข้างต้นกับที่กำลังจะอธิบายเพิ่มเติมในหัวข้อนี้ นั้น เนื่องจาก หลักการดังกล่าวถือเป็นส่วนหนึ่งของระบบการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครอง อีกทั้งองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยนั้น ก็ถูกบัญญัติโดยรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ให้มีหน้าที่ส่วนหนึ่งในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย กฎ ข้อบังคับที่ฝ่ายปกครองใช้ และการกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครองด้วย โดยการ

⁴⁵ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, “แนวความคิดในการควบคุมฝ่ายปกครอง”, เอกสารประกอบคำบรรยายการอบรมหลักสูตรวิชากฎหมายปกครอง ของสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, รุ่นที่ 1, พ.ศ. 2542, หน้า 5-6.

ฉะนั้นสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจึงมีบทบาทสำคัญและมีภาระหน้าที่อย่างหนึ่งในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ อันทำให้ต้องทำการศึกษาถึงหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และหลักความชอบด้วยกฎหมาย เพราะนอกจากจะเป็นหน้าที่อันสำคัญของสถาบันนี้แล้ว ยังเกี่ยวกับสมมุติฐานของผู้เขียนที่ได้ตั้งเอาไว้ในบทที่หนึ่ง เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในส่วนนี้ของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาด้วย

ดังนั้น เมื่อสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทยมีอำนาจเสนอข้อพิพาททางปกครองระหว่างรัฐกับเอกชนต่อศาลปกครองหรือศาลรัฐธรรมนูญ ในกรณีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญได้นั้น เหตุใดรัฐธรรมนูญจึงจำกัดอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไว้เฉพาะปัญหาที่เกี่ยวข้องกับหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือ ปัญหาที่เกิดจากการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองซึ่งขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ แต่เพียงกรณีเดียวเหตุใดจึงไม่ขยายขอบเขตออกไปให้ครอบคลุมถึงหลักความชอบด้วยกฎหมายอื่น ๆ ที่มีลำดับศักดิ์ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ เช่น การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในการออก กฎ ข้อบังคับ ที่ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของพระราชบัญญัติ เป็นต้น ซึ่งน่าจะมีความหมายครอบคลุมยิ่งกว่าความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ดังที่ได้อธิบายรายละเอียดไว้ในตอนต้นซึ่งในส่วนนี้ผู้เขียนจะยังไม่ขอสรุปใน

⁴⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 198 และกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มาตรา 17 บัญญัติเอาไว้ในทำนองเดียวกันว่า ...” ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลตามมาตรา ... (197(1)/16(1)) มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัย

⁴⁷ “ พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ”, มาตรา 43

ในประเทศที่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยภายใต้รัฐธรรมนูญนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศที่ใช้รัฐธรรมนูญแบบลายลักษณ์อักษร จะมีการกำหนดหลักการที่สำคัญอย่างหนึ่งไว้ในรัฐธรรมนูญ อันได้แก่ “หลักการว่าด้วยความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ” ซึ่งหมายถึงรัฐธรรมนูญถือเป็นต้นกำเนิดแห่งกฎหมายทั้งปวงในรัฐ ดังนั้น รัฐธรรมนูญจึงมีลำดับศักดิ์ และมีค่าบังคับเหนือกว่ากฎหมายประเภทอื่นของรัฐ กฎหมายอื่น ๆ นั้น จะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญไม่ได้ หากกฎหมายนั้นขัดหรือแย้งแล้วก็จะมิผลใช้บังคับไม่ได้⁴⁸ ฉะนั้นแล้วในเมื่อรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด กฎหมาย กฎเกณฑ์อื่นที่ทำให้เกิดอำนาจ กระทำการ จะขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญไม่ได้แล้ว หากรัฐนำมาใช้บังคับ กฎหมาย กฎเกณฑ์นั้นจึงเป็นปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรืออาจเรียกได้อีกอย่างหนึ่งว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (Unconstitutional) และย่อมมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามไปด้วย ผลก็คือ การกระทำที่ฝ่ายปกครองทำลงไปนั้น ต้องตกเป็นโมฆะไม่มีผลใช้บังคับได้ หรือไม่ก่อให้เกิดผลในทางกฎหมาย นั้นเอง

ฉะนั้น “หลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ” ฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจกระทำการใดๆ ได้จะต้องอยู่ภายในขอบเขตจำกัดที่รัฐธรรมนูญซึ่งได้ให้ไว้และจะใช้อำนาจหรือใช้กฎหมาย กฎเกณฑ์ใด ให้ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศมิได้ หากการกระทำของรัฐนั้นทำไปภายใต้ขอบเขตของอำนาจในรัฐธรรมนูญแล้วก็ย่อมชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แต่หากเกินขอบเขตและรุกล้ำเข้าไปในสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่รัฐธรรมนูญรับรองเอาไว้ การกระทำนั้นก็ย่อมไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

สำหรับประเทศไทยนั้นมีรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษร และยึดถือความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญเหมือนอีกหลาย ๆ ประเทศ ดังจะเห็นได้จากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติรับรองความเป็นกฎหมายสูงสุดไว้ว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับใดขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”⁴⁹ นั้นแสดงว่าประเทศไทยยอมรับหลักความชอบด้วย

⁴⁸ วีระ โฉมฉาย, “ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ”, เอกสารประกอบคำบรรยายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญชั้นสูงและสถาบันการเมือง 2, ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, หน้า 1

⁴⁹ “รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540”, มาตรา 6.

เมื่อนำมาพิจารณาเปรียบเทียบกับหลักความชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งในทางความหมายนั้น มีความหมายครอบคลุมกว้างขวางกว่าหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ดังจะเห็นได้จากหลักความชอบด้วยกฎหมายนั้น จะจำกัดการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองให้อยู่ภายใต้กรอบของกฎหมายที่บัญญัติให้อำนาจไว้ ซึ่งกฎหมายนี้จะรวมทั้งรัฐธรรมนูญ และกฎเกณฑ์ทางกฎหมาย อื่น ๆ ด้วย นอกจากนี้หลักความชอบด้วยกฎหมายยังอยู่ในสถานะที่เป็นรากฐานของการกระทำทางปกครอง บังคับให้การทำนิติกรรมทางปกครองนั้นต้องได้รับมอบอำนาจมาจากกฎเกณฑ์แห่งกฎหมาย กล่าวคือ การที่ฝ่ายปกครองจะออกนิติกรรมทางปกครองได้จะต้องมีอำนาจ (Competence) นั่นคือ จะต้องเป็นบุคคลที่กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายระบุให้มีอำนาจ เรื่องที่จะมีอำนาจทำ สถานที่ ตลอดถึง เวลาที่ให้อำนาจ และกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายดังกล่าวหากจะกระทำการใดจนกระทบถึงสิทธิเสรีภาพของปวงชนแล้ว จะต้องเป็นกฎเกณฑ์ที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติหรือรัฐสภา ซึ่งเป็นผู้แทนปวงชนเป็นผู้ตราขึ้น หากฝ่ายปกครองใช้อำนาจขัดกับหลักความชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวแล้ว ผลก็คือสามารถยกเลิกเพิกถอนการกระทำทางปกครอง นิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นได้โดยศาล (ศาลปกครอง) ซึ่งหลักความชอบด้วยกฎหมายนี้มุ่งคุ้มครองเอกชนในส่วนของกฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่ฝ่ายปกครองนำมาบังคับใช้ต้องไม่ขัดกับกฎเกณฑ์ทางกฎหมาย ที่มีลำดับศักดิ์สูงกว่า เช่น ฝ่ายปกครองจะออก กฎ ข้อบังคับใด หรือกระทำการใด ๆ โดยขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติของกฎหมายในลำดับสูงกว่า ซึ่งก็คือ รัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ หรือพระราชบัญญัติ ไม่ได้

ในระบบกฎหมายของไทยในปัจจุบัน ความไม่สมบูรณ์ของกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ต่าง ๆ รวมถึงการกระทำทางปกครองที่อาศัยอำนาจจากกฎหมายและกฎเกณฑ์เหล่านั้น สามารถเกิดความไม่สมบูรณ์ได้ทั้งสาเหตุจากตัวของมันเอง “ไม่ชอบด้วยกฎหมาย” (Unlegal) หรือ “ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ” (Unconstitutional) อย่างใดอย่างหนึ่ง หรือทั้งสองอย่างในเวลาเดียวกันก็ย่อมได้

ดังนั้นหลักความชอบด้วยกฎหมายกับหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแม้จะคู่แล้วมีความใกล้เคียงกันอยู่แต่ในความเป็นจริงแล้ว ผู้เขียนเห็นว่าสถานะของหลักการทั้งสองนั้นแตกต่างกัน โดยเฉพาะในส่วนของขอบเขตเนื้อหาอันมีความแตกต่างกันอย่างเห็นได้ชัด กล่าวคือ “หลักความชอบด้วยกฎหมาย” นั้น มีขอบเขตครอบคลุมถึงความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ลงไปถึงกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายต่าง ๆ ตลอดจนกฎเกณฑ์จากสนธิสัญญาระหว่างรัฐ และกฎเกณฑ์ที่มีลำดับศักดิ์

แต่ในส่วนของหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญนั้น จะมีขอบเขตจำกัดอยู่เฉพาะที่ เกี่ยวข้องกับการออกกฎหมาย การบังคับใช้กฎหมาย หรือการกระทำทางปกครองที่อาศัยอำนาจจาก กฎเกณฑ์ทางกฎหมาย ซึ่งมีลำดับศักดิ์ต่ำกว่า รัฐธรรมนูญ และกฎเกณฑ์ทางกฎหมายนั้นมีปัญหา เกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือ ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญนั่นเอง ฉะนั้น แล้วในส่วนขอบเขตของความหมายและการใช้นั้น ผู้เขียนเห็นว่ามีความแตกต่างจากหลัก ความชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวข้างต้น

นอกจากนี้ ในส่วนของผลจากความไม่ชอบด้วยกฎหมายกับความไม่ชอบด้วย รัฐธรรมนูญนั้นบางครั้งก็อาจแตกต่างกันกล่าวคือ ความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญนั้นจะส่งผลให้ กฎหมายที่มีลำดับศักดิ์ต่ำลงมา หรือการกระทำทางกฎหมาย (actes juridiques) ที่ขัดหรือแย้งกับ บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญต้องตกไป ล้มผลบังคับใช้ทั้งตัวของกฎหมายและการกระทำทาง กฎหมาย อีกทั้งยังมีผลเป็นการทั่วไป รวมถึงกรณีอื่น ๆ อีกด้วย เหตุที่เป็นเช่นนี้เพราะหลักความ เป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญนั้นเป็นส่วนยอดสุดของหลักนิติรัฐ ความเป็นกฎหมายสูงสุด ของรัฐธรรมนูญนั้นครอบคลุมถึงการได้รับการยอมรับให้เป็นกฎหมายในลำดับสูงสุดในรัฐนั้น หากกฎหมายที่อยู่ในลำดับต่ำกว่าขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญแล้ว กฎหมายดังกล่าวย่อม ไม่มีผล บังคับ ใช้⁵⁰ แต่หากเป็นกรณีของความไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ไม่ถึงขั้นกับไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ผลก็จะจำกัดอยู่แต่เฉพาะการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าว ก็จะถูกยกเลิกเพิก ถอนไปเท่านั้น และเป็นการเพิกถอนเฉพาะกรณี ๆ ไป ไม่มีผลเป็นการทั่วไป

นอกจากนี้ ขอบเขตในการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายกับความชอบด้วย รัฐธรรมนูญก็ยังมี ความแตกต่างกัน ดังเช่นในประเทศฝรั่งเศส มีการควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย และการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายของฝ่ายบริหารและการกระทำอย่างอื่นของ ฝ่ายบริหารด้วย โดยมอบหมายให้ศาลปกครองฝรั่งเศสเป็นองค์กรที่คอยควบคุม สำหรับการ ฟ้องร้องเกี่ยวกับการใช้อำนาจเกินขอบเขตของฝ่ายบริหาร โดยมีหลักว่า การควบคุมความชอบด้วย กฎหมาย เป็นคนละปัญหากับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ซึ่งก็เป็นคนละกรณีกับการควบคุม

⁵⁰ บวรเจตน์ สิงคะเนติ, “หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญใหม่”, อ้างแล้ว, หน้า 34

ดังนั้นจึงอาจสรุปได้ว่า แม้ความชอบด้วยกฎหมายกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญจะมีความสัมพันธ์ที่ใกล้ชิดกัน แต่ก็ยังมีความแตกต่างกันอยู่บ้างดังที่ได้อธิบายมาแล้วข้างต้น

2.2 จุดเริ่มต้นของแนวคิดในการมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

การเริ่มใช้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภาว่ามีจุดเริ่มต้นทั้งในต่างประเทศและในประเทศอย่างไร ซึ่งก่อนอื่นจะขอกล่าวถึง แนวคิดเริ่มแรกของการใช้สถาบันนี้ในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐเสียก่อนดังนี้

การควบคุมการกระทำทางปกครองหรือการใช้อำนาจทางปกครอง โดยการใช้อำนาจการควบคุมภายนอกฝ่ายปกครองอย่างสถาบันผู้ตรวจการรัฐสภา หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Ombudsman) นั้นได้มีมานานแล้วในต่างประเทศ โดยคำว่า “ออมบุดสแมน” (Ombudsman) นั้นเป็นรากศัพท์มาจากภาษาสวีดิช มีความหมายว่า “ผู้แทน” หรือ “ผู้รับมอบอำนาจในการตรวจการ” โดยทั่วไปจะมีหน้าที่เป็นกลไกตรวจสอบการทำงานของฝ่ายปกครอง และใช้วิธีตรวจสอบจากคำร้องเรียนที่มาจากประชาชน แล้วจึงนำปัญหาต่าง ๆ อันมีสาเหตุมาจากการดำเนินการของฝ่ายปกครองมาพิจารณาสอบสวนแล้วเสนอแนะแนวทางแก้ไขไปยังหน่วยงานทางปกครองนั้น ตลอดจนสภาผู้แทนราษฎรและต่อสาธารณชน อันเป็นการโน้มน้าวความคิดของประชาชนโดยรวมก่อให้เกิดการวิพากษ์วิจารณ์ และส่งผลให้เกิดการนำไปหาแนวทางแก้ไขปัญหานั้นต่อไป⁵² ฉะนั้นแล้ว จะเห็นได้ว่าหน้าที่โดยทั่วไปขององค์กรนี้คือ การตรวจสอบการทำงานของฝ่ายปกครองและเสนอแนะการแก้ไขปัญหา หรือดำเนินการประสานงาน เพื่อแก้ไขปัญหาคือพิพาททางปกครองและในบางประเทศอาจมีอำนาจในการฟ้องร้องคดีกับฝ่ายปกครองในศาลอีกด้วย เพื่อขจัดปัญหาให้หมดไปนั่นเอง

2.2.1 ความเป็นมาของการมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในต่างประเทศ

⁵¹ Pierre Pactet, “Institutions politiques et Droit Constitutionnel”, Masson, Paris, 1985, P.78, แปลโดย วีระ โลจายะ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

⁵² ชูเกียรติ รัตนชัยชาญ, “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, วารสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ปีที่ 18 ฉบับที่ 1, พ.ศ. 2542, หน้า 111.

ความเป็นมาของสถาบัน “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” หรือที่นิยมเรียกกันว่า “Ombudsman” นั้น มีต้นกำเนิดความเป็นมาที่ค่อนข้างยาวนาน และได้มีการพัฒนาอย่างต่อเนื่อง นับจากอดีตจนถึงปัจจุบัน และเป็นที่ยอมรับกันอย่างกว้าง ในการนำแบบอย่างในการควบคุมฝ่ายปกครองโดยสถาบันนี้มาใช้ โดยจะอธิบายรายละเอียดขั้นตอนการวิวัฒนาการของสถาบัน “Ombudsman” ได้ดังนี้

ก) จุดเริ่มต้นของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในต่างประเทศ

สถาบัน “ออมบุดสแมน” หรือ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” นี้ได้ถือกำเนิดเป็นครั้งแรกในประเทศสวีเดน ซึ่งได้มีการเริ่มจัดตั้งขึ้นครั้งแรก ในราว ค.ศ. 1809 โดยให้มีอำนาจในการตรวจสอบข้าราชการ และลูกจ้างของทางราชการ ให้ปฏิบัติตามกฎหมายและข้อบังคับต่าง ๆ⁵³ หรืออาจเรียกอีกอย่างว่า ควบคุมการกระทำทางปกครองต่าง ๆ ของรัฐให้อยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมายนั่นเอง ซึ่งเดิมทีจะทำหน้าที่ปิดเป่าเรื่องร้องทุกข์ของประชาชนแทนพระมหากษัตริย์ในสมัยก่อน แต่ต่อมาประเทศต่างๆ ได้พัฒนามาเป็นการปกครองในระบบประชาธิปไตยตามระบบรัฐสภา “ออมบุดสแมน” ที่ได้รับการแต่งตั้งจากพระมหากษัตริย์ก็เปลี่ยนมาแต่งตั้ง โดยความเห็นชอบจากรัฐสภาแทน ซึ่งอำนาจโดยทั่วไปแล้วจะแตกต่างจาก องค์กรตุลาการ หรือ ศาล โดยจะไม่เป็นผู้ใช้อำนาจในการออกคำวินิจฉัย หรือการสั่งการใดๆ อย่างหนึ่ง ซึ่งมีผลบังคับทางกฎหมายโดยตรง เช่น ศาล แต่จะดำเนินการแจ้งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการแก้ไข ปัญหา หรือรายงานความไม่เป็นธรรมที่มีต่อรัฐสภา และใช้วิธีเปิดเผยความจริงต่อสาธารณชนเพื่อสร้างกระแสกดดันฝ่ายปกครองเพื่อให้แก้ปัญหา นอกจากนี้ยังใช้วิธีการผลักดันทางการเมือง หรือ การฟ้องร้องคดีควบคู่กันไป⁵⁴ ภายหลังจากที่ได้มีการจัดตั้งสถาบัน “Ombudsman” หรือ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” ขึ้นในประเทศสวีเดนแล้ว สถาบันดังกล่าวได้กลายมาเป็นสถาบันหลักที่จะให้หลักประกันกับประชาชนต่ออำนาจสาธารณะ จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1915 ได้มีการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ด้านกิจการทหารขึ้นมาอีกคู่ไปกับด้านกิจการพลเรือน แต่เมื่อสิ้นสงครามโลกครั้งที่ 2 งานของอมบุดสแมน ทหารสวีเดนมีน้อยลง แต่งานด้านกิจการพลเรือนมีมากกว่า ในปี ค.ศ. 1917 จึงได้มีการเปลี่ยนแปลงโดยมีอมบุดสแมน 4 คน กล่าวคือ คนแรก

⁵³ ออมร จันทรสมบุญ, “คำอธิบายกฎหมายปกครอง”, พิมพ์ครั้งที่ 9, พ.ศ. 2526, หน้า 110.

⁵⁴ “รายงานประจำปีของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2543”, สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, ฉบับที่ 1 ปี พ.ศ. 2543, หน้า 25-26

ภายหลังจากที่ถือกำเนิดขึ้นแล้วในประเทศสวีเดน สถาบัน “Ombudsman” นี้ก็ได้แพร่กระจายนิยมใช้กันทั่วไป ส่วนรายละเอียดของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนนั้น ผู้เขียนจะได้อธิบายในบทที่ 3 ต่อไป

ข) การแพร่หลายของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใน ต่างประเทศ

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ภายหลังจากที่สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน ได้ประสบความสำเร็จในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง จนประเทศต่างในภาคพื้นยุโรปได้เริ่มลอกเลียนแบบนำเอาหลักการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองโดยสถาบัน “Ombudsman” นี้ไปใช้ ซึ่งรองศาสตราจารย์ ดร. โภคิน พลกุล ได้อธิบายเอาไว้พอสรุปได้ว่า “ความสำเร็จของ Ombudsman ของสวีเดน ทำให้ประเทศต่างๆ ที่ปกครองในระบบรัฐสภา รับนำไปใช้เสริมการควบคุมฝ่ายปกครองให้รัดกุมขึ้น โดยเริ่มที่กลุ่มประเทศสแกนดิเนเวียก่อน คือ ฟินแลนด์, เดนมาร์ก, นอร์เวย์ หลังจากนั้นก็ได้แพร่กระจายไปยังกลุ่มประเทศแองโกลแซกซอน โดยนิวซีแลนด์เป็นชาติแรกที่รับแนวคิดนี้ไป ตามด้วยประเทศอังกฤษ แคนาดา และบางมลรัฐในสหรัฐอเมริกาด้วย”⁵⁶

นอกจากประเทศต่าง ๆ ดังกล่าวแล้ว ในแถบภาคพื้นยุโรปก็มีหลายประเทศได้มีการนำเอารูปแบบสถาบันควบคุมฝ่ายปกครองไปใช้เช่นกัน อาทิเช่น ในประเทศเยอรมันมีการตั้ง “ผู้แทนของรัฐสภาแห่งสหพันธ์ว่าด้วยการป้องกันประเทศ” หรือภายหลังเรียกว่า “ข้าหลวงตรวจการฝ่ายกลาโหมรัฐสภา” (Parliamentary Commissioner) โดยเยอรมันได้รับเอาระบบออมบุดสแมนจากสวีเดนมาใช้เมื่อปี ค.ศ. 1975 เพื่อมาควบคุมด้านกิจการทหารโดยเฉพาะ⁵⁷ หรือในประเทศฝรั่งเศส มีการนำมาใช้เมื่อ 3 มกราคม ค.ศ. 1973 และต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐบัญญัติในวันที่ 24 ธันวาคม ค.ศ. 1976 (la loi 76 -1216)⁵⁸ เป็นต้น

⁵⁵ โภคิน พลกุล, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 73.

⁵⁶ โภคิน พลกุล, เพิ่งอ้าง หน้า 75.

⁵⁷ วุฒินทร์ บัจเจกวิญญูสกุล, “ออมบุดสแมนหรือข้าหลวงตรวจการฝ่ายกลาโหมรัฐสภา ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน”, วารสารดุลพาท เล่มที่ 4 ปี 32 ฉบับเดือน กรกฎาคม – สิงหาคม พ.ศ. 2528, หน้า 29 – 45.

⁵⁸ สุวีรัตน์ พิชยาภรณ์, “Mediateur”, รัฐสภาสาร ปีที่ 38 ฉบับที่ 5 พฤษภาคม 2533, หน้า 7.

ฉะนั้นการแพร่ขยายแนวคิดในการตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองโดยสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ Ombudsman นั้น จึงเป็นไปอย่างต่อเนื่อง และมีขอบเขตกว้างขวางมากยิ่งขึ้น ในสังคมของประเทศที่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตย ระบบรัฐสภา ส่วนใหญ่ก็มีสถาบันในลักษณะนี้มาใช้ในการตรวจสอบฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายปกครอง

ค) รูปแบบโดยทั่วไปของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในต่างประเทศ

แม้ว่าระบบการควบคุมฝ่ายปกครองโดยสถาบัน Ombudsman จะได้เกิดและแพร่หลายมาก่อนในกลุ่มประเทศแถบสแกนดิเนเวีย แต่เมื่อประเทศอื่น ๆ ในโลกได้นำวิธีการนี้ไปใช้ก็ได้มีการดัดแปลงและปรับปรุงระบบการควบคุมฝ่ายปกครองโดยสถาบัน Ombudsman นี้ให้รับกับระบบกระบวนการยุติธรรม และระบบการปกครอง ตลอดจนการบริหารราชการแผ่นดินของประเทศนั้น

ฉะนั้น สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ Ombudsman นั้น จึงมีระบบที่ต่างรูปแบบกันออกไป และไม่ค่อยซ้ำกัน โดยเฉพาะที่เห็นได้ชัดที่สุดคือ โครงสร้างขององค์กรบางประเทศ มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพียงคนเดียวอย่างเช่น ฝรั่งเศส เป็นต้น ส่วนบางประเทศก็มีหลายคน ทำหน้าที่ต่าง ๆ กันไปเช่นใน สวีเดน เป็นต้น หรือในด้านของอำนาจหน้าที่ ซึ่งมักจะมีมากน้อยแตกต่างกัน เช่น ในหลาย ๆ ประเทศ ออมบุดสแมนมักจะไม่มียุติอำนาจดำเนินการลงโทษข้าราชการ เนื่องจากอำนาจดังกล่าวเป็นของฝ่ายตุลาการ (ศาล) มีเพียงเสนอแนะและรายงานการสอบสวนต่อรัฐสภาเท่านั้น⁵⁹ แต่ออมบุดสแมนของประเทศสวีเดนนั้น ต่างจากประเทศอื่น ๆ คือ ออมบุดสแมนของสวีเดน สามารถควบคุมผู้พิพากษา หรือฟ้องร้องให้ผู้พิพากษาต้องรับผิดชอบ ในความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีที่ล่าช้า หรือควบคุมการกระทำและทำที่ของตำรวจในการสอบสวนคดีได้⁶⁰ รวมทั้งยังอาจดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ที่ประพฤติมิชอบได้ เป็นต้น

การที่สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ Ombudsman มีความแตกต่างกันในแต่ละประเทศนั้น ผู้เขียนจึงได้ศึกษาเปรียบเทียบข้อมูลรูปแบบของสถาบันนี้ในบางประเทศพอสังเขป ในประเด็นต่าง ๆ คือ ลักษณะและรูปแบบ การดำรงตำแหน่งและอำนาจหน้าที่ โดยจะ

⁵⁹ อูมาสวีร์ สอาดเยี่ยม, “ผู้ตรวจการรัฐสภา : หน่วยงานตรวจสอบฝ่ายบริหาร”, อ้างแล้ว หน้า 36.

⁶⁰ โภคิน พลกุล, อ้างแล้ว หน้า 74.

ประเทศสวีเดน	ประเทศเยอรมัน	ประเทศฝรั่งเศส	ประเทศฟินแลนด์
<p>1.ลักษณะหรือรูปแบบของสถาบัน</p> <p>เรียกชื่อว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ ombudsman เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือสมาชิกคณะกรรมการจากรัฐสภาคอยควบคุมดูแลการทำงานของข้าราชการประจำให้บรรลุดำเนินการของแต่ละฝ่าย รับฟังและตรวจสอบข้อร้องเรียนจากประชาชน ที่มีต่อรัฐบาลหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดำเนินการสอบสวนรวบรวมข้อเท็จจริงเพื่อเสนอรายงานต่อรัฐสภา โดยเริ่มแรกมีจำนวน 1 คน (ค.ศ. 1810) ต่อมาได้เพิ่มเป็น 4 คนในปี</p>	<p>เรียกชื่อว่า ผู้ตรวจการรัฐสภาด้านกิจการทหาร หรือ PARLIAMENTARY COMMISSIONER FOR MILITARY AFFAIRS โดยมีลักษณะเป็นผู้พิทักษ์รักษาสิทธิขั้นมูลฐานของประชาชน และช่วยเหลือสภาผู้แทนราษฎรในการควบคุมกิจการทหาร โดยเฉพาะ โดยมีจำนวนเพียง 1 คนเท่านั้น</p>	<p>เรียกชื่อว่า สถาบัน Mediateur ได้รับการแต่งตั้งโดยคณะรัฐมนตรีของฝ่ายบริหารจึงอยู่ในฐานะองค์กรฝ่ายปกครอง อันอาจถูกฟ้องร้องกับศาลปกครองของฝรั่งเศสได้ และอยู่ภายใต้การควบคุมของศาลปกครองหรือสภาแห่งรัฐ ซึ่งให้การยอมรับในการทำงานของสถาบันนี้ และรับรองถึงสถานภาพความเป็นอิสระด้วย ปัจจุบันมีจำนวน Mediateur เพียงคนเดียวเท่านั้น</p>	<p>เรียกชื่อว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ Ombudsman แบบเดียวกับสวีเดน และมีการทำงานในรูปแบบของคณะกรรมการที่คอยสืบสวนเรื่องร้องทุกข์จากการใช้อำนาจอย่างไม่เป็นธรรมของฝ่ายปกครอง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาฟินแลนด์นี้ได้รับการแต่งตั้งจากผู้สำเร็จราชการตามคำแนะนำของรัฐสภา และอยู่ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐบาลอีกด้วย โดยมีโครงสร้างจำนวน 1 คนหรือหลายคนก็ได้</p>

* ข้อมูลจาก

(1) อูมาส์วี สอาดเยี่ยม, “ผู้ตรวจการรัฐสภา : หน่วยงานตรวจสอบฝ่ายบริหาร”, รัฐสภาสาร ปีที่ 38 ฉบับที่ 5, พฤษภาคม 2533, หน้า 38 – 42.

(2) อีร์วิท เสรีรังสรรค์, “รายงานการวิจัย ทศนคติของสมาชิกรัฐสภากับการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการรัฐสภา”, สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, พ.ศ. 2538, หน้า 18 – 20.

<p>2. การดำรงตำแหน่ง เลือกจากรัฐสภาโดยการเลือกตั้งในที่ประชุมสภาและวาระการดำรงตำแหน่งเป็นเวลา 4 ปี</p>	<p>ถูกเสนอชื่อโดยคณะกรรมการฝ่ายกิจการทหารของสภาผู้แทนราษฎรและกลุ่มสมาชิกสภาและใช้การออกเสียงลงคะแนนลับโดยประธานสภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้แต่งตั้ง มีวาระการดำรงตำแหน่ง 5 ปี</p>	<p>มีวาระการดำรงตำแหน่ง 6 ปี โดยได้รับการแต่งตั้งจากคณะรัฐมนตรี แต่คณะรัฐมนตรีไม่อาจถอดถอน Mediateur ออกจากตำแหน่งได้</p>	<p>มีวาระการดำรงตำแหน่งอยู่ได้คราวละ 5 ปี และเมื่อพ้นจากตำแหน่งก็อาจมีการแต่งตั้งกลับมาได้อีก มีการเลือกและลงมติในที่ประชุมสภา และแต่งตั้งโดยผู้สำเร็จราชการ</p>
<p>3. อำนาจหน้าที่</p> <p>1) คอยควบคุมการทำงานของฝ่ายปกครองทั่วประเทศ</p> <p>2) ควบคุมการทำงานของข้าราชการทหารยศตั้งแต่สิบเอกทหารบก และหัวหน้าทหารเรือชั้นตั้งแต่จ่าชั้นไป หรือ จ่าสิบในกองทัพอากาศ</p> <p>3) ตรวจสอบและคอยควบคุมบุคคลที่ทำกิจกรรมเกี่ยวกับการใช้อำนาจซึ่งกระทบต่อสาธารณะ</p> <p>4) ไม่มีอำนาจควบคุมคณะรัฐมนตรีสมาชิกรัฐสภา เสนาบดียุติธรรมราชการท้องถิ่นผู้ว่าการธนาคารแห่งชาติ สวีเดน</p> <p>5) สามารถ</p>	<p>1) มีหน้าที่ในการช่วยเหลือสภาผู้แทนราษฎรในการควบคุมฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองเกี่ยวกับกิจการทหารโดยเฉพาะ</p> <p>2) ปฏิบัติตามคำแนะนำของสภาหรือคณะกรรมการฝ่ายกิจกรรมทหาร</p> <p>3) มีอำนาจในการสอบสวนตามคำแนะนำในข้อ 2</p> <p>4) มีอำนาจในการคุ้มครองสิทธิขั้นมูลฐานของข้าราชการทหาร และสามารถใช้อำนาจได้อย่างอิสระ</p>	<p>1) พิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์ที่ได้รับจากประชาชนที่ได้รับความเดือดร้อนจากการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ หน่วยงานท้องถิ่น รัฐบาลวิสาหกิจและหน่วยงานของรัฐอื่นๆ</p> <p>2) พิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์ระหว่างพนักงานเจ้าหน้าที่กับหน่วยงานต้นสังกัด เมื่อเจ้าหน้าที่นั้นขาดจากการเป็นเจ้าหน้าที่ในองค์กรนั้นๆ แล้ว</p> <p>3) Mediateur ไม่สามารถยุ่งเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาของศาลได้ แต่ผู้ร้องทุกข์สามารถดำเนินการทั้งทางศาลและ การ ร้องทุกข์กับ Mediateur ได้พร้อมกัน</p>	<p>1) พิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์จากปัจเจกบุคคลเกี่ยวกับคำตัดสิน การกระทำหรืองดเว้นกระทำการใดของส่วนราชการหรือองค์กรใดๆ ที่มีบัญญัติไว้ในกฎหมาย</p> <p>2) มีอำนาจหน้าที่ในการสืบสวนคำร้องทุกข์ที่ยื่นไว้ต่อคณะกรรมการของ รัฐสภา หรือ นายกรัฐมนตรีเมื่อได้รับคำร้องขอ</p> <p>3) มีอำนาจออกหมายเรียกบุคคลซึ่งเกี่ยวข้องมาทำการสอบสวนให้ปากคำหรือส่งเอกสารให้ รวมทั้งตรวจค้นสถานที่ต่างๆ ที่เกี่ยวข้องได้ด้วย</p> <p>4) มีอำนาจเพียงทำ</p>

<p>6) มีหน้าที่ในการควบคุมดูแลศาลยุติธรรมในการดำเนินคดีไม่ให้ล่าช้า หรืออาจเข้าแทรกแซงการดำเนินคดีได้ในบางกรณี</p> <p>7) อาจรายงานให้มีการลงโทษเมื่อเห็นว่าการกระทำผิดวินัยหรืออาญาต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจ</p>		<p>4) ไม่มีอำนาจตัดสิน แต่สามารถทำข้อสังเกตเสนอต่อคณะรัฐมนตรีหรือหน่วยงานที่ถูกร้องเรียนได้</p> <p>5) หากไม่มีการแก้ไขตามคำเสนอแนะก็มีอำนาจเผยแพร่ความจริงต่อสาธารณะชนได้</p>	
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--

ฉะนั้นจะเห็นได้ว่าสถาบันผู้ตรวจการรัฐสภาผู้แต่ละประเทศนั้น เป็นแนวคิดของการใช้สถาบันนี้ในการสนับสนุนแก่ฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ กล่าวคือ มีหลักการสำคัญอยู่ที่การเชื่อมโยงประชาชนในฐานะที่เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยให้เข้ามามีส่วนร่วมทางการเมือง โดยเปิดโอกาสให้ประชาชนใช้สถาบันนี้ในการควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร โดยผ่านทางฝ่ายนิติบัญญัติ เพื่อแก้ไขปัญหาของความขัดแย้งระหว่างฝ่ายปกครองกับประชาชน โดยสถาบันนี้จะมาจากการแต่งตั้งของฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งได้รับมอบอำนาจจากประชาชนอีกต่อหนึ่ง และจะเป็นจุดเชื่อมความสัมพันธ์ระหว่างประชาชนกับฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารโดยไม่ละเมิดหลักการแบ่งแยกอำนาจ โดยสถาบันนี้จะให้โอกาสกับประชาชนเข้ามามีส่วนในการแก้ไขปัญหาของตนเอง โดยทำการรับเรื่องราวร้องทุกข์จากประชาชนและคอยประสานงานกับฝ่ายปกครอง และสอบสวนข้อเท็จจริงจากคำร้องเรียนนั้น ๆ แล้วเสนอให้มีการแก้ไขปัญหา โดยจะไม่แก้ปัญหาโดยตรง หรือก้าวท่ายการพิพากษาของศาลหรือลงโทษเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่จะใช้วิธีการโน้มน้าวความคิด และกดดันฝ่ายปกครองโดยวิธีการต่าง ๆ เพื่อให้เกิดการแก้ไขปัญหาให้ลุล่วงไปด้วยดี

มีนักวิชาการท่านหนึ่งได้สรุปแนวคิดของ สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไว้ว่า “แนวคิดของสถาบันนี้เป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนในฐานะเจ้าของอำนาจอธิปไตย ได้เข้ามามี

2.2.2 ความเป็นมาของการมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทย

แนวคิดของการใช้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ “Ombudsman” เพื่อใช้ในการควบคุมฝ่ายปกครองนั้นมีมานานแล้วในต่างประเทศ สาเหตุอันเนื่องมาจากการปฏิบัติงานของฝ่ายปกครองในการจัดการบริการสาธารณะ ทำให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจมหาชนมาก ฉะนั้นฝ่ายปกครองจึงจำเป็นที่จะต้องใช้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอยู่เป็นจำนวนมาก จนทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองบางคน ใช้อำนาจซึ่งมีอยู่ก่อความเสียหายให้กับประชาชนได้ เช่นมีการเลือกปฏิบัติ หรือแม้กระทั่งการรู้เท่าไม่ถึงการณ์ก็มี เป็นต้น ซึ่งหากไม่มีการเยียวยาจะกลายเป็นปัญหาความขัดแย้งสาธารณะขึ้นมา เพื่อเป็นการป้องกันและแก้ไข ในหลายๆประเทศจึงได้จัดตั้งองค์การ

⁶¹ ชีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “แนวคิดผู้ตรวจการรัฐสภา เพื่อการพัฒนาทางการเมืองในระบอบรัฐสภา”, วิทยานิพนธ์หลักสูตรรัฐศาสตรดุษฎีบัณฑิต, คณะรัฐศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ. 2534, หน้า 18

⁶² Lord Lester ณ House of Lords, UK Parliamentary Commissioner, จากเอกสารเผยแพร่ เรื่อง “บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากับการระงับข้อพิพาทด้วยสันติวิธี”, สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2543, หน้า 7.

ดังนั้นในหลายประเทศจึงมักใช้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐบาลหรือ “Ombudsman” มาเป็นองค์กรเสริมการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจทางปกครองของฝ่ายปกครอง และมีความแพร่หลายนิยมนำมาใช้เป็นจำนวนมาก เนื่องจากมีความสำเร็จในการดำเนินงานอย่างมาก และในต่างประเทศสถาบันนี้ถือว่าเป็นองค์กรที่มีความสำคัญอย่างมากด้วย

ในประเทศไทยก็เช่นกัน แนวคิดในการใช้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้นก็มีมานานแล้วก่อนการปฏิรูปการเมือง และการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 โดยมีความพยายามเสนอแนวคิดนี้หลายต่อหลายครั้ง เพื่อต้องการให้เป็นกลไกเสริมระบอบการปกครองสามารถสมานความขัดแย้งในสังคม ป้องกันมิให้ความขัดแย้งนั้นกระจายขยายตัวออกไป เพราะสถาบันการเมืองที่มีอยู่ (ในอดีต) ไม่อาจเยียวยาได้ ส่งผลให้ขาดความชอบธรรม⁶⁴ ซึ่งแม้ในประเทศที่มีความเข้มแข็งในระบบการเมืองการปกครอง ก็ยังมีการจัดตั้งสถาบันในลักษณะนี้ด้วยเช่นกัน

ก) ความจำเป็นที่จะต้องมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

ความจำเป็นที่จะต้องมีการตรวจสอบและควบคุมฝ่ายปกครองในประเทศไทย นั้นมีมานานแล้วแม้จะมีองค์กรตรวจสอบเดิมอยู่อย่างเช่น ศาลยุติธรรมหรือฝ่ายนิติบัญญัติก็ตาม ก็มิ้นักวิชาการหลายฝ่ายเห็นว่ายังไม่เพียงพอ ซึ่งก็เป็นสาเหตุสำคัญในการที่จำเป็นต้องจัดให้มีสถาบันผู้ตรวจการรัฐสภา หรือออมบุดสแมนขึ้นมา

โดยปกติในระบอบประชาธิปไตยการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการการเมืองหรือข้าราชการประจำมักจะถูกรตรวจสอบอยู่เสมอโดยฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งได้รับมอบอำนาจมาจาก

⁶³ ชูเกียรติ รัตนชัยชาญ, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 110-111

⁶⁴ พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว, “ออมบุดสแมน : การศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศไทย”, คณะกรรมการการวิจัยแห่งชาติ, พ.ศ. 2533 หน้า 55.

ฉะนั้นแม้ประเทศไทยจะมีการควบคุมตรวจสอบการทำงานของฝ่ายปกครอง หรือฝ่ายบริหารของสภาผู้แทนราษฎรอยู่แล้ว แต่ปัจจุบันก็ทำได้โดยการตรวจสอบในลักษณะกว้างที่เป็นระดับนโยบาย อันไม่พอเพียงกับบทบาทหน้าที่ของสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งจะต้องเป็นผู้แก้ไขความเดือดร้อนของประชาชน ที่เกิดจากการเลือกปฏิบัติ ความบกพร่อง ความผิดพลาด ในวิधिปฏิบัติของเจ้าหน้าที่รัฐที่เกิดจากการเลือกปฏิบัติ ความขัดแย้งสาธารณะ ดังนั้นสภาผู้แทนราษฎรหรือนิติบัญญัติ จึงจำต้องมีองค์กรหรือสถาบันที่จะใช้เป็นเครื่องมือติดตามตรวจสอบฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายปกครอง เพื่อป้องกันเยียวยาแก้ไขปัญหาความเดือดร้อน ความไม่ชอบธรรมให้กับประชาชน และเป็นสื่อกลางในการลดความขัดแย้งระหว่างฝ่ายบริหาร กับประชาชนอีกด้วย⁶⁵ ซึ่งสถาบันดังกล่าวก็คือ สถาบัน”ออมบุดสแมน” หรือ ”ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” นั้นเอง สถาบันนี้จึงมีความจำเป็นทั้งในส่วนของการส่งเสริมการปกครองของประเทศ เนื่องจากปัจจุบันสภาพสังคม การเมือง และเศรษฐกิจของประเทศไทยมีความเปลี่ยนแปลงสูง ระบบราชการอย่างเดียวไม่อาจผ่อนคลายการเรียกร้องได้ทันการ โดยจะต้องมีการกระตุ้นจากฝ่ายการเมืองซึ่งใกล้ชิดกับประชาชนมากกว่าโดยมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามาช่วยเสริมในลักษณะขององค์กรระดับ “มืออาชีพ” (Professional) และนอกจากมีความจำเป็นจะต้องมีองค์กรตรวจสอบภายนอกมาเสริม การตรวจสอบของฝ่ายนิติบัญญัติ เพื่อควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารหรือ

⁶⁵ ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “ผู้ตรวจการรัฐสภา”, วารสารสุโขทัยธรรมมาธิราช, ปีที่ 5, ฉบับที่ 3, กันยายน-ธันวาคม พ.ศ. 2535, หน้า 23.

⁶⁶ รายงานสรุป, “ความเป็นมาและแนวคิดของร่างพระราชบัญญัติผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, คณะกรรมาธิการยุดิธรรมและสิทธิมนุษยชน สภาผู้แทนราษฎร, พ.ศ. 2538, หน้า 31.

ความจำเป็นของการมีสถาบัน “ออมบุดแมน” ในประเทศไทยนั้นมีสาเหตุอยู่หลายประการ ซึ่งบางกรณีก็อาจต่างจากของต่างประเทศ เนื่องจากพื้นฐานของระบบการปกครองอาจต่างกัน ในที่นี้จะกล่าวถึงความจำเป็นของการจัดตั้งสถาบันนี้ในต่างประเทศเสียก่อนว่ามีที่มาเช่นไรเพื่อเป็นการเปรียบเทียบกับสภาพความจำเป็นของไทย เพื่อให้เกิดความเข้าใจอย่างถ่องแท้ในการใช้สถาบันนี้มาควบคุมฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร

ในประเทศสวีเดนซึ่งถือเป็นจุดกำเนิดของ “ออมบุดแมน” นั้น การจัดให้มีสถาบันนี้ก็เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการถ่วงดุลอำนาจระหว่างพระมหากษัตริย์กับรัฐสภาอันมีความจำเป็นเพื่อป้องกันมิให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีอำนาจครอบงำอีกฝ่ายหนึ่ง และเพื่อก่อให้เกิดความยุติธรรมจึงต้องมาจากการเลือกตั้งของรัฐสภา “ออมบุดแมน” ของสวีเดนจึงจำเป็นต้องมีความสามารถทางกฎหมายและมีความซื่อสัตย์ โดยมีหน้าที่คอยตรวจสอบดูแลเจ้าหน้าที่ และผู้พิพากษาให้ปฏิบัติหน้าที่ของตนตามกฎหมาย

นอกจากนี้ในประเทศฝรั่งเศส ซึ่งโดยปกติฝ่ายปกครองจะถูกตรวจสอบโดยองค์กรศาลได้อยู่แล้วเฉพาะศาลปกครองของฝรั่งเศส แต่การตรวจสอบลักษณะนี้ก็อาจจะมีจุดอ่อนอยู่บ้าง เช่น การพิจารณาคดีที่ล่าช้าและมีความยุ่งยากและจำกัดอยู่เฉพาะข้อกฎหมายเท่านั้น มีบางกรณีที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาล ดังนั้นในฝรั่งเศสจึงมีความต้องการองค์กรที่สามารถเข้าไปเสริมมองค์กรของศาลที่มีอยู่แล้วจนกลายมาเป็น Mediateur ซึ่งมีลักษณะคล้ายกับอมบุดแมน ของสวีเดน ซึ่งก็ได้พิสูจน์ให้ประจักษ์ตลอดมาแล้วว่า สามารถปฏิบัติงานได้เป็นผลสำเร็จมาโดยตลอด⁶⁸

ในประเทศไทยก็เช่นเดียวกัน ปัญหาของการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครอง เช่น ปัญหาที่สลับซับซ้อนมากๆ แม้ประเทศไทยจะมีการปกครองระบอบประชาธิปไตยในระบบรัฐสภา (Parliamentary system) อันหมายถึงอำนาจสูงสุด (Supremacy) อยู่ที่รัฐสภา โดยมีหน้าที่ในการควบคุมฝ่ายบริหาร เช่น การเสนอร่างพระราชบัญญัติ การตั้งกระทู้ถาม การอภิปรายทั่วไป การอภิปรายไม่ไว้วางใจ การตั้งกรรมการวิสามัญ เป็นต้น รวมถึงการมีองค์กรควบคุมตรวจสอบภายในฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองหรือมีองค์กรควบคุมตรวจสอบภายนอกอย่างศาลปกครอง เป็น

⁶⁷ “รายงานประจำปีของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”. อ้างแล้ว หน้า 30-31

⁶⁸ อีริคท์ เสรีรังสรรค์, “ทัศนคติของสมาชิกรัฐสภาต่อการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการรัฐสภา”, สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, พิมพ์ครั้งที่ 1 พ.ศ. 2540, หน้า 3-4.

1) ผลจากการปฏิรูประบบการเมือง การปกครอง

อีกสาเหตุที่ทำให้มีการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขึ้นก็เนื่องมาจากผลของแนวคิดในการเสนอให้มีการปฏิรูปการเมืองการปกครองของไทย ช่วงก่อนที่จะมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 โดยได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการปฏิรูปการเมืองขึ้นเมื่อปี พ.ศ. 2539 เพื่อจัดให้มีการปฏิรูประบบการเมืองการปกครองของประเทศไทยเสียใหม่ กล่าวคือ การปฏิรูปการเมือง คือ “การปรับปรุงการเมืองให้ดีขึ้น ให้มีความเป็นประชาธิปไตยมากยิ่งขึ้นทำให้สังคมของประเทศเกิดความเป็นธรรม กฎหมายมีความศักดิ์สิทธิ์และเสมอภาคมากขึ้นก่อให้เกิดระบบการตรวจสอบใช้อำนาจของฝ่ายตุลาการได้ด้วย การปกครองและการเมืองของไทยจะหลุดพ้นจาก สภาพอำนาจิปไตย คนาธิปไตย และอนาธิปไตย เข้าสู่ระบบการปกครองที่เป็นประชาธิปไตยสมบูรณ์”

โดยแนวทางของคณะกรรมการปฏิรูปการเมืองได้เสนอให้มีการจัดตั้งองค์กรที่มีหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐทุกระดับตั้งแต่ เจ้าหน้าที่ระดับสูง จนถึงระดับล่าง โดยองค์กรนี้ต้องทำหน้าที่อิสระไม่ขึ้นตรงกับหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่ง องค์กรที่คณะกรรมการปฏิรูปการเมืองเสนอให้มีก็คือ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” โดยได้มีการผลักดันให้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เพื่อให้ทำหน้าที่ในการตรวจสอบควบคุมการใช้อำนาจรัฐให้เป็นไปโดยความถูกต้องและเหมาะสม ซึ่งจะรับเรื่องร้องเรียน และทำการสอบสวน จัดทำรายงานและเสนอแนะอันจะเป็นการป้องกัน และยับยั้งการกระทำในอันที่จะสร้างปัญหาในการให้บริการสาธารณะและประชาชนโดยรวม⁶⁹ นอกจากนี้ยังให้อำนาจในการเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครอง เกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอีกด้วย ฉะนั้นผลของการปฏิรูปการเมืองดังกล่าวมาข้างต้นของไทย ผู้เขียนเห็นว่าอาจเป็นอีกสาเหตุหนึ่งที่ทำให้มีการจัดตั้งสถาบัน “ออมบุดสแมน” หรือ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” เกิดขึ้นในประเทศไทย

2) ความล้มเหลวของการควบคุมฝ่ายปกครองโดยวิธีการและองค์กรดั้งเดิม

การแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนของประชาชนในประเทศไทยนั้นมิมีมานานแล้ว ซึ่งศาสตราจารย์ มารุต บุญนาค ได้เคยกล่าวเอาไว้ในการสัมมนา เรื่อง “ระบบการตรวจสอบของ

⁶⁹ “แผนพัฒนาการเมือง”, โดยคณะกรรมการปฏิรูปการเมือง (คปก.) , ข้างแล้ว, หน้า 25

“แต่อย่างไรก็ตาม การถวายฎีกา และการที่พระมหากษัตริย์ลงมาแก้ทุกข์ให้ราษฎรในประเพณีไทยนั้น ก็ควรดำรงเอาไว้ต่อไปเพราะเป็นเอกลักษณ์ของชาติ และเป็นการเชื่อมโยงสถาบันกษัตริย์เข้ากับประชาชนซึ่งสังคมตะวันตกไม่มี แต่ควรเสริมแนวทาง ออมบุดสแมนมาช่วย เพราะการที่ทรงพิจารณาฎีกานั้นพระมหากษัตริย์ทรงกระทำโดยผ่านคณะองคมนตรีและสำนักเลขาธิการ และเป็นกระบวนการ “ภายใน” ที่ไม่เปิดเผยระหว่างสำนักราชเลขาธิการหน่วยงานของรัฐ ซึ่งในหลายครั้ง แม้จะมีพระบรมราชวินิจฉัยแล้วหน่วยงานก็ยังไม่ปฏิบัติตามเพราะถือว่าถึงไม่ทำก็ไม่มีใครรู้ หากมีอมบุดสแมน หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และมีกระบวนการที่เปิดเผยต่อสาธารณชน ก็จะทำให้หน่วยงานของรัฐระมัดระวังมากขึ้น อันเป็นการสืบสวนพระบรมราชวินิจฉัยฎีกาให้สัมฤทธิ์ผลขึ้นอีกทาง”⁷⁰ จากคำปรารภดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าสาเหตุที่สำคัญของการต้องมี “อมบุดสแมน” มาเสริมการควบคุมตรวจสอบก็เพราะระบบความบกพร่องของหน่วยราชการที่มีหน้าที่ต้องดำเนินการ ไม่ยอมปฏิบัติหน้าที่ให้สมบูรณ์ แม้จะได้รับพระบรมราชวินิจฉัยจากพระมหากษัตริย์มาก็ตาม⁷¹

ในประเทศไทยนั้นก่อนจะมีการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจแผ่นดินของรัฐสภามีหลายฝ่ายได้เคยให้ความเห็นว่า ปัญหาอันเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายบริหาร มีปัญหายิ่งใหญ่ และสืบเนื่องมาเป็นเวลานาน และนับวันจะทวีความรุนแรงขึ้นตามลำดับ ประกอบกับจำนวนประชากรที่เพิ่มมากขึ้นแต่ระบบจัดการกับปัญหาสาธารณะยังไม่สมบูรณ์หรือยังอยู่ในสภาพเดิม ทำให้กลไกของรัฐในด้านโครงสร้างและกระบวนการทำงาน ไม่ได้รับการยอมรับจากประชาชน แม้จะมีการนำเอานโยบายการเมืองนำการทหารมาใช้ แต่โครงสร้าง กระบวนการและพฤติกรรมของข้าราชการและฝ่ายบริหารโดยทั่วไปยังไม่ได้รับการแก้ไขเท่าที่ควร ซึ่งอาจนำไปสู่ปัญหาทางการเมืองที่รุนแรงได้ ในขณะที่เดียวกันองค์การที่ทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่าย

⁷⁰ ชูเกียรติ รัตนชัยชาญ, อ้างแล้วเรื่องเดียวกัน, หน้า 113

⁷¹ ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “ผู้ตรวจการรัฐสภา”, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 28.

ขณะเดียวกันในปัจจุบันแม้จะมีการปฏิรูประบบการเมืองการปกครองโดยผลของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันจะยังไม่สมบูรณ์ก็ตาม แต่องค์กรควบคุมใหม่ ๆ ที่จัดตั้งขึ้นมานั้น ยังไม่มีความพร้อมทำงานหรือความสมบูรณ์เพียงพอ รวมถึงขาดความเป็นอิสระอย่างแท้จริงแล้ว ก็อาจทำให้ปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นมาในอดีตจนถึงปัจจุบันยังไม่ได้รับการแก้ไขให้ดีได้ สถานะในปัจจุบันจึงเอื้ออำนวยต่อการจัดตั้งสถาบันควบคุมรูปแบบใหม่ ๆ อย่าง “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” อันมีที่มาจากฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งถือว่ามีคุณสมบัติเหมาะสมเพราะมาจากประชาชน มาควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองอีกทางหนึ่ง อันจะเป็นการเสริมช่องว่าง ที่เกิดขึ้นและเป็นปัญหาอยู่ในปัจจุบันได้

ปัญหาในอดีตของรูปแบบและวิธีการควบคุมดั้งเดิม ซึ่งบกพร่องอยู่ในตัวของมันเอง ทำให้ไม่สามารถควบคุมฝ่ายปกครองได้อย่างสมบูรณ์ เช่น 1) การควบคุมโดยวิธีการทางการเมือง ก็เป็นการควบคุมด้วยนโยบายเท่านั้น ไม่สามารถเข้ามาควบคุมในการดำเนินการทางปกครอง 2) การควบคุมภายในฝ่ายปกครองนั้นก็อาจพึ่งอะไรแทบไม่ได้ เนื่องจากมักเป็นผู้ก่อปัญหานั้น ๆ เอง รวมทั้งขาดความเป็นอิสระเพราะต้องขึ้นอยู่กับฝ่ายปกครองด้วยตนเอง หรือขึ้นอยู่กับฝ่ายบริหาร และ 3) การควบคุมโดยทางศาลเดิมที่ใช้กันอยู่ในอดีต (ศาลยุติธรรม) หรือแม้กระทั่งศาลปกครองที่มีการจัดตั้งแล้วในปัจจุบัน ก็อาจมีขั้นตอนและข้อยุ่งยากในกระบวนการวินิจฉัย และอาจใช้ระยะเวลาในการเยียวยาแก้ไขปัญหานั้นพอสมควร จึงอาจไม่ทันต่อการทำงานและขอบข่ายอำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครอง ซึ่งนับวันจะยิ่งมีกว้างขวางมากยิ่งขึ้น 4) การควบคุมฝ่ายปกครองโดยวิธีการดั้งเดิม โดยวิธีการผ่านทางสถาบันพระมหากษัตริย์ ก็ไม่ค่อยประสบผลสำเร็จเท่าที่ควร ด้วยสาเหตุนี้จึงจำเป็นต้องมี ombudsman มาช่วยเสริมให้เกิดประสิทธิภาพมากในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง อีกทางหนึ่ง

ข) แนวคิดและความพยายามในการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในช่วงเริ่มแรก

ในการจัดตั้งสถาบัน “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” ในประเทศไทยนั้นได้มีความพยายามเสนอแนวคิดของการจัดตั้งสถาบันนี้มานานแล้ว เพื่อมาเป็นส่วนหนึ่งของสถาบันควบคุมการใช้อำนาจแบบใหม่ซึ่งเกิดจากการจุติประภาสทางแนวคิดของการควบคุมฝ่ายปกครอง

1) การเสนอแนวคิดให้มีการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

การเสนอแนวคิดให้มีการจัดตั้งสถาบัน“ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” (Ombudsman) ในครั้งแรกนั้น เริ่มขึ้นใน พ.ศ. 2516 โดย ศ.ดร. ชัยอนันต์ สมุทวณิช ได้จัดทำรายงานจากการที่ได้ไปดูงาน เรื่อง “Legislative Reference Service and Ombudsman” ในสหรัฐอเมริกา ซึ่งก็มีการจัดตั้งสถาบันลักษณะนี้ในมลรัฐฮาวาย เช่นเดียวกัน⁷² ซึ่งหลังจากได้มีการเสนอแนวคิดในครั้งนั้น ก็ได้มีการเสนอต่อคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2517 โดยให้มีการบัญญัติจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในเรื่องรูปแบบตามอย่าง Parliamentary Commissioner จากประเทศอังกฤษ แต่ก็ถูกตัดออกไปโดยผลของการลงมติของสภานิติบัญญัติแห่งชาติในสมัยนั้น ซึ่งจากการศึกษาพบว่า ศาสตราจารย์ธานินทร์ กรัยวิเชียร ซึ่งเป็นกรรมการผู้หนึ่งในคณะกรรมการวิสามัญ พิจารณาร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2517 ได้เสนอเพิ่มหลักการในเรื่อง “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” ในร่างรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว โดยมีความคิดเห็นแตกต่างออกเป็นสองฝ่าย โดยฝ่ายที่เห็นด้วยกับการจัดตั้งสถาบันนี้ได้ให้เหตุผลว่า เป็นการเสริมสร้างกลไกของรัฐสภาในการควบคุมการบริหารราชการแผ่นดิน และช่วยเหลือรัฐในการควบคุมเจ้าหน้าที่ ในขณะที่ฝ่ายไม่เห็นด้วยกับการจัดตั้งสถาบันนี้ให้เหตุผลว่า “รัฐสภา” สามารถควบคุมได้ที่อยู่แล้ว อีกทั้งการควบคุมเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นอาจก้าวล่วงการทำงานของรัฐบาล จึง

⁷² ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “รายงานการวิจัย เรื่อง สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, สาขาวิชา รัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช พ.ศ. 2540-2541, หน้า 3.

การจัดตั้งในระยะเริ่มแรกนั้น ยังไม่สามารถทำให้เป็นรูปธรรมได้เนื่องจากหลายฝ่ายในขณะนั้นค่อนข้างไม่เห็นด้วยอย่างมากจนหลังจากที่ได้มีการเสนอแนวคิดและพยายามจัดตั้งในช่วงแรกผ่านไปก็ได้มีการหยิบยกแนวคิดนี้อีกครั้ง เมื่อวันที่ 14 ธันวาคม พ.ศ. 2532 โดยท่าน พลเอกชาติชาย ชุณหะวัณ อดีตนายกรัฐมนตรี ได้เสนอความเป็นไปได้ของการที่จะมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มากล่าวไว้ในการสัมมนาการปฏิรูปกฎหมายเพื่อการพัฒนา ซึ่งจัดขึ้นที่คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย หลังจากนั้นจึงเป็นการจุดกระแสแนวคิดให้มีการจัดตั้งอีกครั้ง ซึ่งรัฐสภาได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการมาศึกษาในเรื่องนี้หลายครั้ง และในขณะเดียวกันก็ได้มีนักวิชาการทางรัฐศาสตร์ ได้จัดทำงานวิจัยเสนอต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็น ดร. ชีรภัทร์ เสรีรังสรรค์ เสนอรายงานการวิจัย เรื่อง “ทัศนคติของสมาชิกรัฐสภาต่อการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการรัฐสภา” หรือ ของ ดร. พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว จาก คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ก็ได้ทำวิจัยเรื่อง “ออมบุดสแมน : การศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดตั้งผู้ตรวจราชการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศไทย” ในปี พ.ศ. 2534 โดยนำเสนอต่อคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ จนกระทั่ง พ.ศ. 2538 ก็ได้มีการผลักดันให้มีการจัดตั้งสถาบันนี้ในการแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 5 พุทธศักราช 2538 ซึ่งได้มีการบัญญัติให้มีผู้ตรวจการรัฐสภา โดยการแต่งตั้งจากพระมหากษัตริย์จำนวน 5 คน ตามมติของรัฐสภา⁷³ โดยรายละเอียดอื่น ๆ ให้บัญญัติไว้ในกฎหมายลำดับรอง หรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญอีกทีหนึ่ง ซึ่งนับเป็นครั้งแรกที่ได้มีการกำหนดให้มีการจัดองค์กรใหม่ที่ยังไม่เคยมีมาในประวัติการเมืองการปกครองของไทย แต่ในขณะนั้นรัฐบาล นายบรรหาร ศิลปอาชา ได้เร่ง

⁷³ สมชาติ ธรรมศิริ, “การก่อตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศไทย”, วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมมาธิราช, ปีที่ 12 ฉบับที่ 2, ธันวาคม พ.ศ. 2543, หน้า 108 และ 110

⁷⁴ “ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534” แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 5 พ.ศ. 2538, มาตรา 162 ทวิ

จนในที่สุดได้เกิดการปฏิรูปการเมือง โดยคณะกรรมการปฏิรูปการเมือง⁷⁵ ก็ได้เสนอแนะให้มีการจัดตั้งสถาบันนี้ในการร่างรัฐธรรมนูญใหม่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (ส.ส.) จนได้กลายมาเป็นรูปธรรมอย่างสมบูรณ์ ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 และหลังจากนั้นก็ได้มีการ จัดทำพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 ออกมาสำเร็จและประกาศใช้บังคับ เมื่อวันที่ 14 กันยายน พ.ศ. 2542 และมีผลบังคับใช้แล้วในขณะนี้

2) แนวคิดในขั้นตอนที่มีการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน

สำหรับขั้นตอนของการยกร่างบทบัญญัติ ในการจัดตั้งให้มีสถาบัน “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” ซึ่งได้ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยนั้น ผู้เขียนขอรวบรวมข้อมูลมาสรุป ขั้นตอนที่สำคัญในการยกร่างและการแปรญัตติในการรับร่างรัฐธรรมนูญ ในส่วนที่เกี่ยวกับสถาบันนี้ ดังนี้⁷⁶

มาตรา 196 ขั้นตอนแรก การพิจารณาของคณะกรรมการการยกร่างรัฐธรรมนูญ ซึ่งเลขานุการฯ ได้เสนอร่างฯ ตามที่คณะทำงานฯ ได้ยกร่างเอาไว้เมื่อวันที่ 26 เมษายน 2540 ดังนี้

มาตรา 6/7/1 “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีจำนวนไม่เกินสามคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามมติของรัฐสภา

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีวาระดำรงตำแหน่งหกปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว

ให้ประธานรัฐสภาลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”

แต่ต่อมาคณะกรรมการการยกร่างฯ ได้ขอแก้ไขข้อความเป็นอย่างนี้

⁷⁵ เมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม พ.ศ. 2538 ได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการปฏิรูปการเมือง (คปก.) โดยมีอำนาจหน้าที่พิจารณาแนวทางการแก้ไขรัฐธรรมนูญ โดยมีเป้าหมายเพื่อแก้ไขปัญหารากฐานของระบบการเมืองไทยทั้งระบบ เพื่อให้เกิดความโปร่งใสสามารถตรวจสอบได้ประชาชนมีสิทธิเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามหลักการของประชาธิปไตย โดยคณะกรรมการการได้เสนอให้มีการเร่งจัดตั้งผู้ตรวจการรัฐสภาโดยเร็ว โดยให้มีอำนาจหน้าที่ตามนานาอารยประเทศถือปฏิบัติกัน และจัดตั้งภายใน 2 ปี นับแต่มีการประกาศใช้แผนพัฒนาการเมือง

⁷⁶ มนตรี รูปสุวรรณ์ และคณะ, “เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ” พ.ศ. 2540, หน้า 304-309

“พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีจำนวนไม่เกินสามคน ตามมติของรัฐสภาจากผู้ที่มีความรอบรู้และมีประสบการณ์ในการบริหารราชการแผ่นดิน วิสาหกิจ หรือกิจกรรมอันเป็นประโยชน์ร่วมกันของสาธารณะ ชื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ และเป็นที่ยอมรับนับถือของประชาชน

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีวาระดำรงตำแหน่งหกปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว การสรรหา การคัดเลือก คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

ให้ประธานรัฐสภาลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”

ขั้นตอนที่สอง การพิจารณา ซึ่งในเบื้องต้นคณะกรรมการได้แก้ไขเพิ่มเติมความในมาตรานี้เป็น

มาตรา 196 “พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีจำนวนไม่เกินสามคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามมติคำแนะนำของรัฐสภาจากผู้ซึ่งเป็นที่ยอมรับนับถือของประชาชนที่มีความรอบรู้และมีประสบการณ์ในการบริหารราชการแผ่นดิน วิสาหกิจ หรือกิจกรรมอันเป็นประโยชน์ร่วมกันของสาธารณะ และมีความชื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ และเป็นที่ยอมรับนับถือของประชาชน

ให้ประธานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีวาระการดำรงตำแหน่งหกปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียวเช่นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

ให้ประธานรัฐสภาลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีวาระการดำรงตำแหน่งหกปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งและให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว”

แต่ในระหว่างการศึกษาได้มีสมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญหลายท่านเสนอขอแปรญัตติแก้ไขข้อความในมาตรา 196 เป็นดังนี้ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีวาระการดำรงตำแหน่งห้าปีนับแต่วันที่ พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว” แต่ทางคณะกรรมการไม่เห็นด้วย

ขั้นตอนที่สาม การพิจารณาในวาระที่ 2 ของสภาร่างรัฐธรรมนูญ ซึ่งที่ประชุมเห็นชอบกับร่างของคณะกรรมการ และที่สุดก็มาเป็นบทบัญญัติที่สมบูรณ์ เมื่อผ่านความเห็นชอบของทั้งสองสภาแล้วดังนี้

มาตรา 196 “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีจำนวนไม่เกินสามคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา จากผู้ซึ่งเป็นที่ยอมรับนับถือของประชาชน มีความรอบรู้และมีประสบการณ์ในการบริหารราชการแผ่นดิน วิชาหกิจ หรือกิจกรรมอันเป็นประโยชน์ร่วมกันของสาธารณะ และมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์

ให้ประธานวุฒิสภาลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

คุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม การสรรหา และการเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้ เป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีวาระการดำรงตำแหน่งหกปี นับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว”

มาตรา 197 ในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในขั้นตอนแรก การพิจารณาของ คณะกรรมาธิการยกร่างรัฐธรรมนูญ เลขานุการฯ ได้เสนอร่างฯ ตามที่คณะทำงานได้ยกร่างเอาไว้ เมื่อ วันที่ 20 เมษายน 2540 ดังนี้

มาตรา 6/7/5 “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริง ตามคำร้องเรียนในกรณี

(ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจ หรือเจ้าหน้าที่ของราชการส่วนท้องถิ่น

(ข) การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจ หรือเจ้าหน้าที่ของราชการส่วนท้องถิ่นที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าการนั้นจะเป็นการชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม

(ค) การกระทำหรือละเลยไม่กระทำการอันเป็นไปตามพันธกรณี หรือข้อกำหนดที่ประเทศไทยมีภายใต้การเป็นพันธกรณีเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน

(ง) กรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

(2) จัดทำรายงานพร้อมทั้งเสนอความเห็นและข้อเสนอแนะต่อรัฐสภา”

ซึ่งคณะกรรมการยกร่างฯ ก็เห็นชอบกับร่างของคณะทำงานยกร่างดังกล่าวที่เสนอมาร่วมในการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาในขั้นตอนที่สองนั้น คณะกรรมาธิการพิจารณาฯ ได้แก้ไขข้อความเป็นอย่างนี้

“ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณี

(ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือเจ้าหน้าที่ของราชการส่วนท้องถิ่น

(ข) การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือเจ้าหน้าที่ของราชการส่วนท้องถิ่นที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นกรรม ไม่ว่าการนั้นจะเป็นการชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม

(ค) กรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

(2) จัดทำรายงานพร้อมทั้งเสนอความเห็นและข้อเสนอแนะต่อรัฐสภา” และในระหว่างที่คณะกรรมการพิจารณาฯ กำลังอภิปรายพิจารณาอยู่นั้น ได้มีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรธรรมบัญญัติบางท่านได้ขอแปรญัตติ แก่ข้อความใน (ค) และเพิ่มคำจำกัดความเป็น (ง) ของมาตรา 197(1) ใหม่เป็นดังนี้ “(ค) การกระทำหรือละเลยไม่กระทำการอันไม่เป็นไปตามพันธกรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติหรือข้อกำหนดที่ประเทศไทยมีภายใต้การเป็นพันธกรณีเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน กับ (ง) กรณีตามที่กฎหมายบัญญัติ”

แต่ในการพิจารณาในขั้นตอนที่ 3 คือ การพิจารณาในวาระ 2 ของสภาผู้แทนราษฎรธรรมบัญญัตินั้นที่ประชุมฯ เห็นชอบกับร่างของคณะกรรมการ ต่อมาได้มีการพิจารณาและลงมติเห็นชอบจากทั้งสองสภา (สภาผู้แทนฯ กับวุฒิสภาในขณะนั้น) จนกลายเป็นบทบัญญัติที่สมบูรณ์ ดังนี้

มาตรา 197 “ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

(ข) การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของ ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นกรรม ไม่ว่าการนั้นจะเป็นการชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม

(ค) กรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

(2) จัดทำรายงานพร้อมทั้งเสนอความเห็นและข้อเสนอแนะต่อรัฐสภา

มาตรา 198 ขั้นตอนแรกเป็นการพิจารณาของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ซึ่งเลขานุการฯ ได้เสนอร่างฯ ตามที่คณะทำงานฯ ได้ยกร่าง เมื่อวันที่ 26 เมษายน 2540 ได้ดังต่อไปนี้

มาตรา 6/7/6 “ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของรัฐมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลอื่นที่มีอำนาจเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

ให้ศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลอื่นที่มีอำนาจ แล้วแต่กรณี พิจารณาวินิจฉัยเรื่องของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอตามวรรคหนึ่งโดยมิชักช้า การวินิจฉัยชี้ขาดให้ถือเป็นที่สุดจะอุทธรณ์ฎีกาต่อไปมิได้” และคณะกรรมการก็ได้เห็นชอบกับร่างของคณะทำงานฯ ต่อมาในการพิจารณาขั้นตอนที่สอง คือ การพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาร่าง ฯ ซึ่งในเบื้องต้นได้มีการแก้ไขข้อความเป็นอย่างนี้

“ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของรัฐบุคคลใดตามมาตรา 197(1) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายให้ผู้ตรวจการของรัฐสภา เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลอื่นที่มีอำนาจ เพื่อพิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์หรือกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลอื่น แล้วแต่กรณี

ให้ศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลอื่นที่มีอำนาจแล้วแต่กรณี พิจารณาวินิจฉัยเรื่องของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอตามวรรคหนึ่งโดยมิชักช้า

ซึ่งในระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาฯ ประกาศได้มีสมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญบางท่านได้ขอแปรญัตติแก้ไขข้อความในวรรคหนึ่งของมาตรานี้เป็น “ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของรัฐมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญให้ผู้ตรวจการฯ เสนอ... ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์หรือกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลอื่นที่เกี่ยวข้องแล้วแต่กรณีเพื่อพิจารณาวินิจฉัย” แต่คณะกรรมการไม่เห็นด้วย

ต่อมาการพิจารณาในขั้นตอนที่สาม คือ การพิจารณาในวาระที่ 2 ของสภาร่างรัฐธรรมนูญนั้นที่ประชุมฯ เห็นชอบกับร่างของคณะกรรมการ และต่อมาหลังจากที่ได้มีการเห็นชอบจากทั้งสองสภา (สภาผู้แทนฯ กับวุฒิสภา) จึงเกิดบทบัญญัติที่สมบูรณ์อันมีข้อความดังนี้

มาตรา 198 ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามมาตรา 197(1) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลปกครอง แล้วแต่กรณี

ให้ศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครอง แล้วแต่กรณีพิจารณาวินิจฉัยเรื่องและผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอตามวรรคหนึ่งโดยไม่ชักช้า

2.3 แนวคิดปัจจุบันของการมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศไทย

สำหรับในหัวข้อนี้จะขอลำถึงแนวคิดสมัยใหม่ในขณะของการนำสถาบัน

“Ombudsman” มาใช้ในการควบคุมการใช้อำนาจทางปกครองว่ากระแสดอรับหลังจากได้มีการกำหนดให้มีสถาบันนี้ขึ้นในประเทศไทยว่าจะมีแนวคิดอย่างไรต่อสถาบันนี้ ซึ่งสามารถแยกอธิบายได้ดังนี้

2.3.1 การมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เป็นองค์กรตรวจสอบ

สมัยใหม่

สำหรับสถานการณ์ด้านการเมืองการปกครองและด้านสังคมของประเทศไทยของเราที่เป็นอยู่ทุกวันนี้มีความเปลี่ยนแปลงไปตามกระแสความผันผวนของสังคมโลก ฉะนั้นการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐในฐานะที่เป็นฝ่ายปกครองบางกรณี การเปลี่ยนแปลงกฎเกณฑ์ กฎ ระเบียบ หรือกฎหมาย ข้อบังคับต่าง ๆ ที่ใช้ในการบริหารราชการแผ่นดิน บางครั้งก็ตามไม่ทันกับกระแสความเปลี่ยนแปลงของโลกในทุกวันนี้ ซึ่งส่งผลให้เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้ดุลยพินิจ (Discretion) ตามอำเภอใจ (Arbitrary) อยู่เสมอเพราะการทำงานบางครั้งต้องยึดกฎระเบียบ หรือกฎหมายที่อาจล่าหลังไม่ทันสมัย หรือทันต่อความเปลี่ยนแปลงดังกล่าว

ฉะนั้น เพียงแต่การตรวจสอบที่มีอยู่ในอดีตซึ่งเคยใช้กันกับที่มีเข้ามาใหม่ในปัจจุบัน อาจไม่สามารถแก้ไขสภาพการณ์นี้ได้อย่างทันท่วงที การมีสถาบัน “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” นั้น จึงมีผลคืออย่างมากในการเข้าไปรับมือกับสถานการณ์นั้น ๆ ได้ทำให้เกิดความคล่องตัวในการบริหารราชการแผ่นดินของฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายปกครองมากขึ้น เสมือนเป็นตัว “กระตุ่น” ให้การปฏิบัติราชการมีประสิทธิภาพและมีคุณภาพสูงขึ้น รวมทั้งยังเป็นกลไกในการควบคุมตรวจสอบของฝ่ายนิติบัญญัติที่มีประสิทธิภาพว่ากลไกเดิมอย่างเช่น การใช้คณะกรรมการของฝ่ายนิติบัญญัติมาตรวจสอบ “ความเป็นธรรม” (Fairness) กับ “ความเหมาะสม” (Appropriateness) ของการใช้อำนาจดังกล่าว⁷⁷

นอกจากที่กล่าวมาแล้วข้างต้น สิ่งที่น่าจะยืนยันการเป็นสถาบันตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองสมัยใหม่ และดีกว่าสถาบันหรือองค์กรเดิม ๆ ที่ใช้อยู่จากวิทยานิพนธ์ของ รอง

⁷⁷ ชูเกียรติ รัตนชัยชาญ, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 113-116



นอกจากความเห็นของนักวิชาการต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้นแล้ว จากการที่ผู้เขียนได้ ทำการศึกษาถึง บทบัญญัติในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 นั้น ยังพบสิ่งที่น่าสนใจทำให้องค์กรนี้มีความแปลกใหม่อันจะเป็นเครื่องยืนยันได้ว่า สถาบันผู้ตรวจการฯ นั้น เป็น “องค์กรตรวจสอบสมัยใหม่” ซึ่งมีอยู่หลายประการ เช่น การเสนอคำ ร้องเรียนของประชาชนต่อผู้ตรวจการฯ นั้น จะเสนอโดยนำส่งด้วยตนเอง หรือนำส่งทางไปรษณีย์ หรือมอบให้บุคคลอื่นนำส่งต่อสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรืออาจให้สมาชิกวุฒิสภา

⁷⁸ ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, วิทยานิพนธ์ดุษฎีบัณฑิต อ่างแล้ว, หน้า 22.

⁷⁹ เอกสารเผยแพร่ เรื่อง “บทบาทผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากับการระงับข้อพิพาทด้วยสันติวิธี”, อ่างแล้ว หน้า 14-15

และยังมีกรณีที่สำคัญอย่างหนึ่งที่ทำให้ผู้ตรวจการฯ เป็นองค์กรตรวจสอบสมัยใหม่ อันแตกต่างไปจากองค์กรตรวจสอบแบบเดิม คือ ในการพิจารณาสอบสวนเรื่องใดนอกจากมีอำนาจเรียกให้หน่วยงานของรัฐต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องส่งวัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่น ซึ่งเกี่ยวข้องมาประกอบการพิจารณาได้แล้ว ยังสามารถขอให้ศาลส่งวัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่น ซึ่งเกี่ยวข้องมาประกอบการพิจารณาได้อีกด้วย⁸¹ อันไม่เคยปรากฏมาก่อน เนื่องจากศาลเป็นสถาบันที่ค่อนข้างเป็นเอกเทศไม่ค่อยมีสถาบันใด ๆ ในรัฐไปก้าวก่ายการดำเนินงานของศาลซึ่งผู้เขียนเห็นว่าอาจเป็นเครื่องยืนยันได้ว่าสถาบันนี้เป็นสถาบันที่มีอำนาจตรวจสอบอย่างกว้างขวางมากพอสมควร

จะมีผลดีโดยตรงคือการควบคุมฝ่ายปกครอง หากสถาบันตรวจสอบใหม่สถาบันนี้ได้มีการจัดโครงสร้างองค์กร และมีอำนาจหน้าที่ที่ดีแล้วก็จะทำให้ได้รับการยอมรับจากประชาชนมาก เพราะมีข้อดีมากมาย ประชาชนไม่ต้องพึ่งการคุ้มครองจากศาล หรือกระบวนการยุติธรรมทางปกครองแบบอื่น ซึ่งอาจใช้เวลาและเสียค่าใช้จ่ายมากหรืออาจไม่ได้ผลรวดเร็วทันต่อการเยียวยาความเสียหาย ฉะนั้น “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” จึงเป็นองค์กรตรวจสอบสมัยใหม่ ซึ่งส่งผลดีต่อประชาชน ระบบการปกครอง การบริหารราชการแผ่นดินและความเจริญก้าวหน้าของประเทศ

2.3.2 บทบัญญัติที่นำมารองรับการใช้อำนาจ

สำหรับบทบัญญัติของกฎหมายที่ได้มีการยกร่างหรือตราขึ้นมา เพื่อรองรับการใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยนั้น มีการยกร่างจัดทำและการตราขึ้นมาเป็นกฎหมายที่ทำให้มีอำนาจในการปฏิบัติหน้าที่อยู่ 2 ส่วน ดังนี้

⁸⁰ พรบ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, พ.ศ. 2542, มาตรา 21.

⁸¹ พรบ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, มาตรา 27(3)

ก) บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ

บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ที่เกี่ยวข้องกับ
ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีดังนี้

มาตรา 197 บัญญัติว่า “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีอำนาจหน้าที่
ดังต่อไปนี้

(1) พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณี

(ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตาม
กฎหมายของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือ
รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

(ข) การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงาน หรือ
ลูกจ้างของหน่วยราชการ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ที่
ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าจะกระทำชอบหรือไม่
ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม

(ค) กรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

(2) จัดทำรายงานพร้อมทั้งเสนอความเห็นและข้อเสนอแนะต่อรัฐสภา”

และอีกมาตราหนึ่งที่จัดว่ามีความสำคัญและถือว่าเป็นประเด็นปัญหาหนึ่งในการวิเคราะห์ของ
วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ก็คือ

มาตรา 198 ซึ่งบัญญัติ “ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่า บทบัญญัติ
แห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามมาตรา 187 (1) มีปัญหาเกี่ยวกับ
ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อ
ศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครองเป็นพิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาของ
ศาลรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายว่าด้วย วิธีพิจารณาของศาลปกครอง แล้วแต่กรณี

ให้ศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครอง แล้วแต่กรณี พิจารณาวินิจฉัยเรื่องและผู้ตรวจการ
แผ่นดินของรัฐสภาเสนอตามวรรคหนึ่งโดยไม่ชักช้า”

จะเห็นได้ว่าอำนาจหน้าที่ของ “Ombudsman” ของไทยตามที่รัฐธรรมนูญได้รองรับ
เอาไว้แล้ว มีขอบเขตค่อนข้างมาก ไม่ว่าจะเป็นการพิจารณาสอบสวน การไม่ปฏิบัติหน้าที่ตาม
กฎหมาย นอกเหนืออำนาจหน้าที่ การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ
เจ้าหน้าที่ของรัฐและลูกจ้างหรือพนักงานรัฐวิสาหกิจ ซึ่งครอบคลุมระบบการใช้อำนาจทาง
ปกครองเกือบทั้งหมด ซึ่งยังมีอำนาจสอบสวนแม้การปฏิบัตินั้นจะถูกต้องตามกฎหมาย กฎเกณฑ์

นอกจากนี้แล้ว ยังมีอำนาจในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของฝ่ายปกครองที่มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หากพบก็เสนอเรื่องพร้อมความเห็นให้ศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัยต่อไปได้ ซึ่งนับว่าเป็นอำนาจที่สำคัญมากอย่างหนึ่ง

ข) บทบัญญัติในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ

สำหรับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญที่มารองรับการปฏิบัติหน้าที่ และให้อำนาจแก่ “ออมบุดสแมน” เมืองไทยนั้น ได้แก่ “พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542” ซึ่งมีการวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับอำนาจของสถาบันนี้ไว้ในหมวด 2 ซึ่งมีบทบัญญัติหลักๆ ดังนี้ มาตรา 16, 17, 27, 30, 31, 32, 33 และ 37 ซึ่งผู้เขียนจะนำเสนอ รายละเอียดเฉพาะมาตรา 27 ถึง 37 เท่านั้น เพราะ มาตรา 16 และ 17 นั้นมีบทบัญญัติที่เหมือนกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตรา 197 และ 198 ทุกประการ ดังนี้

มาตรา 27 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจ ดังต่อไปนี้

(1) ให้หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นมีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ความเห็นในการปฏิบัติงาน หรือส่งวัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยาน หลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

(2) ให้หัวหน้าหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานตาม (1) เจ้าหน้าที่ของรัฐ พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน หรือบุคคลใด มีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง หรือมาให้ถ้อยคำ หรือส่งวัตถุเอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

(3) ขอให้ศาลส่งวัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

⁸² ดู พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 มาตรา 30 หมวด 2

- (4) ตรวจสอบสถานที่ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่มีการร้องเรียนโดยแจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ทราบล่วงหน้าในเวลาอันควร
- (5) ออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์การรับคำร้องเรียนไว้ พิจารณาและระเบียบว่าด้วยการสอบสวนหาข้อเท็จจริงเบื้องต้น
- (6) ออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์การจ่ายค่าเบี่ยงเบนและค่าเดินทางของพยานบุคคล และการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ หรือเรื่องอื่นใด เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

ระเบียบ (5) และ (6) ให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา 30 เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงในเรื่องใดเสร็จแล้ว ให้จัดทำรายงานสรุปข้อเท็จจริง พร้อมทั้งความเห็นและข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขส่งให้หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องเพื่อทราบหรือพิจารณาดำเนินการต่อไป

เรื่องใดที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้พิจารณาแล้วเห็นว่า แม้ปรากฏว่าการกระทำในเรื่องใดของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่นได้เป็นไปตามกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติคณะรัฐมนตรีแล้ว แต่กฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติคณะรัฐมนตรีในเรื่องนั้น ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมหรือความไม่เสมอภาคในกฎหมาย หรือเป็นการเลือกปฏิบัติหรือลำเอียง ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอแนะต่อหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้อง เพื่อพิจารณาดำเนินการให้มีการปรับปรุงหรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติคณะรัฐมนตรีในเรื่องดังกล่าวต่อไป ในกรณีที่เกี่ยวข้องมติคณะรัฐมนตรี ให้ส่งรายการดังกล่าวให้คณะรัฐมนตรีทราบด้วย

มาตรา 31 ในกรณีที่ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่นไม่ปฏิบัติตามความเห็น หรือข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเรื่องใดในเวลาอันควร ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอาจส่งเรื่อง ดังกล่าวไปยังนายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีที่ควบคุมหรือกำกับดูแลหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นนั้นเพื่อให้สั่งการตามควรแก่กรณีก็ได้

เมื่อได้ดำเนินการตามวรรคหนึ่งและระยะเวลาได้ล่วงเลยไปพอสมควรแล้ว ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่นยังไม่ปฏิบัติตามความเห็น หรือข้อเสนอแนะดังกล่าวโดยไม่มีเหตุอันควร และเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องสำคัญหรือเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะ หรือเกี่ยวข้องกับประชาชนจำนวนมาก

รายงานดังกล่าวให้เปิดเผยให้ประชาชนทราบตามวิธีการที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของ
รัฐสภากำหนด

มาตรา 32 เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าเรื่องใดมีเหตุอันควรสงสัยว่า มีการ
ทุจริตหรือประพฤตินิชอบในวงราชการ หรือมีมูลความผิดทางอาญา หรือมีมูลความผิดทางวินัย ให้
ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแจ้งให้หน่วยงานที่มีอำนาจสอบสวนเรื่องนั้นๆและผู้บังคับบัญชา
ของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของ
ราชการส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องทราบ เพื่อดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป

ให้หน่วยงานที่มีอำนาจสอบสวนและผู้บังคับบัญชาตามวรรคหนึ่งแจ้งผลการ
ดำเนินการให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาทราบทุกสามเดือน

มาตรา 37 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ให้
ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาและเจ้าหน้าที่พนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

บทบัญญัติต่างๆ ดังที่ได้เสนอมายังต้นนั้น ล้วนแล้วแต่เป็นบทบัญญัติที่ม
ารองรับการให้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในการใช้อำนาจเหล่านี้ เพื่อเป็น
เครื่องมือที่มีประสิทธิภาพในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง อันจะทำให้สถาบัน
“อมมบุดมแมน” ของไทยเป็นองค์กรควบคุมตรวจสอบสมัยใหม่ได้อย่างสมบูรณ์ แต่การใช้อำนาจ
ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาดังกล่าว ก็มีข้อจำกัดอยู่หลายประการด้วย เช่น ในมาตรา 24
บทบัญญัติไม่ได้รับเรื่องต่างๆ ดังนี้ไว้พิจารณา คือ เรื่องที่เป็นนโยบาย ซึ่งคณะรัฐมนตรีแถลงต่อ
รัฐสภา ยกเว้น นโยบายดังกล่าวมีลักษณะเป็นการกระทำทางปกครอง, เรื่องที่ฟ้องร้องเป็นคดีอยู่ใน
ศาล หรือศาลมีคำพิพากษาเด็ดขาดแล้ว, เรื่องที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล หรือการลงโทษทาง
วินัยของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือ
รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ฯลฯ

2.3.3 บทบาทและการดำเนินงานในปัจจุบัน

การจัดตั้งสถาบัน “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” ขึ้นมาในประเทศไทยนั้น
ภายหลังจากที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ได้บัญญัติให้มีการจัดตั้งสถาบันนี้ขึ้นก็
ได้มีการประกาศใช้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา
พ.ศ.2542 มารองรับการจัดโครงสร้างองค์กรและการใช้อำนาจ โดยในปัจจุบันขณะที่ผู้เขียนกำลัง

ก) บทบาททางด้านกฎหมาย

บทบาทของสถาบัน “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” หรือ “ออมบุดสแมน” ของไทยตามกฎหมาย ในปัจจุบันนี้มีหลายประการ ดังรายละเอียดที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ใน พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 ซึ่งสามารถสรุปประเด็นที่สำคัญได้ ดังต่อไปนี้⁸³

1) การพิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียน เกี่ยวกับ

(1.1) การร้องเรียนเกี่ยวกับ หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย หรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย

(1.2) เรื่องร้องเรียนอันเกี่ยวกับการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตน แล้วก่อให้เกิดความเสียหายกับผู้ร้องเรียนหรือประชาชนอย่างไม่เป็นธรรม ไม่ว่าจะทำตามกฎหมายหรือไม่ก็ตาม กล่าวคือ แม้เจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐนั้นจะได้กระทำตามกฎหมายแล้วก็ตาม แต่การกระทำนั้นก่อให้เกิดความเสียหายและไม่เป็นธรรม ก็สามารถร้องเรียนกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้ ซึ่งเป็นอำนาจที่แตกต่างจากองค์กรอื่น ๆ ในสังคม ซึ่งมีหน้าที่ในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง โดยเน้นที่เรื่องการดำเนินดังกล่าวของฝ่ายปกครองจะทำถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่เท่านั้น

(1.3) กรณีอื่น ๆ ตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งมีได้บัญญัติเอาไว้ใน พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 กำหนดเอาไว้ เช่น พระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 43 ได้กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีอำนาจในการยื่นฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญได้ โดยให้มีสิทธิและหน้าที่เสมือนเป็นผู้ฟ้องคดีปกครอง ตาม มาตรา 42⁸⁴ เป็นต้น

⁸³ กฎหมายนำรัฐ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” , ฝ่ายตรวจสอบเรื่องร้องเรียน สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา , วารสารศาลรัฐธรรมนูญ ปีที่ 3 เล่ม 7 , มกราคม – เมษายน พ.ศ.2544 , หน้า 181 – 182.

⁸⁴ ดู พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 , มาตรา 43

2) การจัดทำรายงานสรุป พร้อมทั้งเสนอความเห็นและข้อเสนอแนะต่อรัฐสภา ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 กรณีที่สำคัญ ได้แก่

(2.1) รายงานเฉพาะเรื่องที่มีความสำคัญและกระทบถึงประโยชน์ของประเทศชาติและประชาชน โดยรวมตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ มาตรา 33 วรรคท้าย

(2.2) รายงานประจำปี ซึ่งกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอต่อรัฐสภาภายในเดือนมีนาคมของทุก ๆ ปี ตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ มาตรา 33 (1) - (4)

3) การพิจารณาสอบสวนเรื่องใดแล้ว จะต้องสรุปข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้อง พร้อมกับความเห็นและข้อเสนอแนะของตน ในการปรับปรุงแก้ไข จัดส่งให้หน่วยงานของรัฐ พิจารณาดำเนินการต่อไป หากการกระทำนั้นได้กระทำไปตามกฎหมายแล้ว แต่กฎหมายนั้นก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม ไม่เท่าเทียมกัน หรือเกิดการเลือกปฏิบัติ และอาจมีความลำเอียง ก็สามารถเสนอแนะกับหน่วยงานของรัฐ หรือคณะรัฐมนตรีให้มีการแก้ไขปรับปรุงได้

4) การประสานงานในกรณีที่เห็นว่าหรือมีเหตุอันความเชื่อได้ว่ามีการทุจริตหรือประพฤติมิชอบของข้าราชการ และมีมูลความผิดทางอาญา หรือวินัย ก็จะแจ้งให้หน่วยงานที่มีอำนาจสอบสวน ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป โดยจะติดตามการดำเนินการประสานงานและผลของการดำเนินการนั้น ทุก ๆ 3 เดือน

5) เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครอง ให้พิจารณาวินิจฉัยในกรณีที่บทบัญญัติของกฎหมาย กฎข้อบังคับ หรือการกระทำทางปกครองของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามข้อ 1 มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ข) บทบาทโดยทั่วไปของสถาบัน

บทบาทของสถาบัน “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” ไทย เมื่อพิจารณาจากบทบาทตามที่กฎหมายได้บัญญัติให้อำนาจเอาไว้ดังกล่าวมาแล้วข้างต้น และพิจารณาร่วมกับบทบาทหน้าที่หลักตามเจตนารมณ์ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ได้วางหลักเอาไว้ เพื่อต้องการให้เป็นสถาบัน หรือ องค์กรในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ หรือหน่วยงานของรัฐ ซึ่งแม้จะมีได้กำหนดขอบเขตที่แน่นอนว่าจะครอบคลุมเฉพาะ

สำหรับบทบาทของสถาบัน โดยทั่ว ๆ ไปในปัจจุบัน ที่พิจารณาตามวัตถุประสงค์และแนวคิดในการก่อตั้งสถาบันนี้จะก่อให้เกิดบทบาทที่สำคัญ ๆ หลายประการ ดังต่อไปนี้ กล่าวคือ ⁸⁵

- 1) เป็นสถาบันหนึ่งในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนให้กับประชาชน ดำเนินการแก้ไขปัญหาความทุกข์ร้อนของประชาชน ด้วยความเชี่ยวชาญและรวดเร็วด้วยความเป็นธรรม
- 2) เป็นสถาบันที่เปิดโอกาสในการแก้ไขระบบการปฏิบัติงาน ซึ่งไม่ถูกต้องก่อนจะส่งผลเสียหายเกิดขึ้นกับประชาชนและสังคมโดยรวม
- 3) เป็นสถาบันหลักในการส่งเสริมการคุ้มครองและป้องกันสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน และรับประกันสิทธิให้กับประชาชนในเรื่องของระบบการปกครองที่ดี (Good Governance)
- 4) เป็นสถาบันที่ดูแลตรวจสอบการปฏิบัติงานของหน่วยงานของรัฐ โดยดำเนินการด้วยกลไกในการควบคุมคุณภาพการดำเนินงาน และด้วยความมีอิสระปราศจากการครอบงำใด ๆ
- 5) เป็นสถาบันที่จะกระตุ้นการปฏิรูประบบราชการ การบริหาร โดยหน่วยงานของรัฐ

ค) การดำเนินงานในปัจจุบันของสถาบัน

การดำเนินงานในปัจจุบันของ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” นั้น ที่ผ่านมามีการดำเนินการจัดรูปแบบของสถาบันออกเป็นหลายฝ่าย เพื่อให้การดำเนินการให้บริการประชาชนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ โดยมีสำนักงานเลขาธิการผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเป็นหน่วยงานธุรการ มีหน้าที่ในการรับเรื่องราวร้องทุกข์จากประชาชน และบริหารงานองค์กรและบุคลากรโดยทั่วไป โดยขึ้นตรงกับตัวผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีเลขาธิการสำนักงานเป็นผู้ดูแลกิจการภายในสำนักงาน และคอยประสานการทำงานกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาทุกคน

⁸⁵ “บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา กับการระงับข้อพิพาทด้วยสันติวิธี” , อ้างแล้ว หน้า 8 – 9

ขั้นตอนการดำเนินงานเกี่ยวกับการพิจารณาสอบสวน เรื่องร้องเรียนของประชาชนนั้น ในปัจจุบันได้มีการจัดขั้นตอนของการดำเนินงานภายใน ดังต่อไปนี้⁸⁷

- 1) ประชาชนผู้ได้รับผลกระทบจากการไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนือหน้าที่ตามกฎหมาย จากฝ่ายปกครอง ทำการร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา⁸⁸
- 2) เมื่อได้รับคำร้องเรียนแล้ว พนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนในฝ่ายตรวจสอบเรื่องร้องเรียน จะตรวจสอบในเบื้องต้นว่า ถูกต้อง ครบถ้วน หรือชัดเจน หรือไม่
- 3) มีการกำหนดประเด็นและสาระสำคัญ เพื่อเสนอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้ออกหนังสือแล้วไปยังฝ่ายปกครองที่ถูกร้องเรียน มีหนังสือชี้แจงกลับมา
- 4) พนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนจะประมวลข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย เมื่อรวบรวมรายละเอียดจนครบถ้วนแล้ว และดำเนินการเสนอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพิจารณาตัดสิน
- 5) หลังจากได้แสวงหาข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ประกอบกับข้อกฎหมาย กฎข้อบังคับ และรายละเอียดที่เกี่ยวข้องเรียบร้อยแล้ว ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะต้องตัดสินใจอย่างยุติธรรม ปราศจากอคติหรือความเกรงกลัวใด ๆ โดยผลคำตัดสินจะไม่ใช่คำพิพากษา ที่ชี้ว่าฝ่ายใดถูกหรือฝ่ายใดผิด แต่จะอยู่ในรูปของคำแนะนำ ซึ่งอาจจะประสบผลในแง่ของการที่ฝ่ายปกครองจะปฏิบัติตามหรือไม่ก็ได้

⁸⁶ “รายงานประจำปีของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2543” , อ้างแล้ว หน้า 40 - 41

⁸⁷ “บทบทของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากับการระงับข้อพิพาทด้วยสันติวิธี” , เพิ่งอ้าง หน้า 9

⁸⁸ การร้องเรียนของประชาชนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้น ต้องเป็นไปภายใต้เงื่อนไขตาม พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 , มาตรา 19 , 20 , 21 , 22 , 24 และ 25 ด้วย และต้องเป็นเรื่องที่อยู่ภายใต้ขอบเขตอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ตามมาตรา 16 และ 17 อีกด้วย

6) ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะมีคำแนะนำไปยังหน่วยงานทางปกครองที่รับผิดชอบ เพื่อแก้ไขปรับปรุงกฎระเบียบ ที่อาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม ในกรณีของปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ก็จะเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครองแล้วแต่กรณี

7) มีหนังสือแล้วให้ผู้ร้องเรียนทราบถึงผลการดำเนินงาน

การดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในปัจจุบันนั้น ท่านพิเชต สุนทรพิพิธ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนปัจจุบัน กล่าวว่า “โดยภาพรวมแล้ว การดำเนินงานประสบความสำเร็จในระดับหนึ่ง โดยดูจากผลสะท้อนที่กลับมาจากสถาบันทางการเมือง รัฐสภา ข้าราชการ และประชาชน แต่ก็ยังมีปัญหาและอุปสรรคค่อนข้างมากพอสมควร เนื่องจากบทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภายังถือว่าเป็นบทบาทใหม่ของประเทศไทย ซึ่งเพิ่งจะเริ่มต้น ประกอบกับยังไม่ได้มีการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้ครบทั้งสามคนตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด ซึ่งต้องสร้างรากฐานและความเข้าใจกับประชาชนอย่างน้อย 3 ปี ขึ้นไป”⁸⁹

จากการศึกษาค้นคว้าของผู้เขียนพบว่า ปัญหาของการดำเนินการ ส่วนหนึ่งมาจากความไม่เข้าใจในเรื่องของบทบาท อำนาจหน้าที่ ที่แท้จริงของสถาบันนี้ของประชาชน จึงมีเรื่องร้องเรียนส่วนหนึ่งในปริมาณพอสมควร ไม่อยู่ในอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา อีกสาเหตุหนึ่งก็คือ การที่มีความไม่ชัดเจนในด้านของขอบเขตของอำนาจหน้าที่ว่าจะครอบคลุมเพียงใด แม้จะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2543 ออกมาเป็นบรรทัดฐานแล้วก็ตาม⁹⁰ แต่มีหลาย ๆ ฝ่ายยังเห็นว่า ไม่น่าจะถูกต้องตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญเท่าที่ควร ซึ่งรายละเอียดในกรณีนี้จะได้กล่าวต่อไป แต่อย่างไรก็ตาม สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในปัจจุบันก็ได้เปิดดำเนินการมาแล้ว ตั้งแต่เดือนธันวาคม พ.ศ.2542 ก่อนจะมีการจัดตั้งอย่างเป็นทางการในเดือนเมษายน พ.ศ.2543 จนถึงปัจจุบัน จากข้อมูลที่เปิดเผยในรายงานประจำปี ขณะนี้มีจำนวนเรื่องร้องเรียนทั้งสิ้น 184 เรื่อง และสามารถสรุปการดำเนินการได้ คือ⁹¹

- เป็นเรื่องที่ดำเนินการวินิจฉัยเสร็จแล้วรวม 135 เรื่อง โดยไม่รับไว้วินิจฉัยและพิจารณา จำนวน 68 เรื่อง และรับไว้พิจารณา และวินิจฉัยแล้วเสร็จ จำนวน 58 เรื่อง โดยมีการถอนคำร้องเรียนไป 9 เรื่อง

⁸⁹ บทสัมภาษณ์ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนปัจจุบัน นายพิเชต สุนทรพิพิธ” , ณ สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา วันที่ 4 ตุลาคม พ.ศ.2544 เวลา 9.30 น.

⁹⁰ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 24/2543

⁹¹ “รายงานประจำปีของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2543” , อ้างแล้ว หน้า 52 และ 54

- อยู่ระหว่างการดำเนินการอีก 49 เรื่อง

มีหน่วยงานของรัฐที่ถูกร้องเรียนมากที่สุดสามอันดับ คือ 1) กระทรวงมหาดไทย จำนวน 60 เรื่อง คิดเป็นร้อยละ 30 ของเรื่องร้องเรียนทั้งหมด 2) สำนักงานตำรวจแห่งชาติ จำนวน 32 เรื่อง ร้อยละ 16 3) คณะกรรมการการเลือกตั้ง 12 เรื่อง คิดเป็นร้อยละ 6 ของเรื่องทั้งหมดที่ได้รับการร้องเรียน นอกเหนือจากนี้ก็เป็นหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองอื่น ๆ เช่น กระทรวงยุติธรรม กรุงเทพมหานคร เป็นต้น ซึ่งจากการศึกษายังพบอีกว่า เรื่องร้องเรียน ซึ่งมีต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพนั้น นอกจากเป็นเรื่องที่ร้องเรียนฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร ในบังคับบัญชาหรือกำกับดูแลของรัฐบาลแล้ว ยังครอบคลุมถึงหน่วยงานที่ใช้อำนาจทางปกครองอื่น ๆ เช่น คณะกรรมการการเลือกตั้ง อีกด้วย

ซึ่งการดำเนินงานของ สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทยนั้น ตั้งแต่เปิดดำเนินงานจนถึงขณะที่ผู้เขียนกำลังจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ อยู่นั้น สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ก็ยังคงได้รับเรื่องร้องเรียนเพิ่มขึ้นอยู่ตลอดเวลา ในขณะที่ยังไม่มี การแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพิ่มเติมให้ครบตามจำนวนที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 กำหนด

2.4 ผลดีต่อการใช้อำนาจทางปกครองของฝ่ายปกครองในประเทศไทย

สำหรับผลดีต่อการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองภายหลังจากที่มีองค์การ “ออมบุดสแมน” มาควบคุม และตรวจสอบการใช้อำนาจ แล้วน่าจะทำให้เกิดผลดีต่อระบบการเมืองการปกครอง ดังต่อไปนี้

1) สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะทำหน้าที่กระตุ้นให้องค์กร หรือหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐใช้ความรอบคอบ รัดกุม และระมัดระวังในการทำงาน และปรับปรุงงานในหน้าที่ให้มีความเหมาะสมกับสถานะการณ์ และทันสมัยอยู่ตลอดเวลา

2) ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการบริหารราชการแผ่นดิน ที่มีประสิทธิภาพมากกว่าเดิม เพราะผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะเข้ามามีส่วนดูแล ควบคุม ตรวจสอบข้าราชการและหน่วยงานฝ่ายปกครองได้มากขึ้น จึงน่าจะทำให้การทำงานของฝ่ายปกครอง มีคุณภาพมากกว่าเดิม

3) มีส่วนในการปรับปรุงกฎหมาย กฎระเบียบของฝ่ายปกครองที่ล้าสมัย ไม่ทันต่อการเปลี่ยนแปลงของสภาพเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง เพื่อให้ฝ่ายปกครองได้มีหรือได้ใช้กฎหมายที่มีความเป็นธรรม และความเหมาะสม อันจะส่งผลดีต่อประชาชนที่ต้องถูกปกครองโดยกฎหมาย กฎข้อบังคับต่าง ๆ เหล่านั้น

4) สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะมีประโยชน์มาก ในการส่งเสริมระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตย เพราะสถาบันนี้ จะช่วยปรับปรุงการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง โดยทั่วไปให้มีความรับผิดชอบมากขึ้น นอกจากนี้ยังช่วยสถาปนาความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชนให้ดียิ่งขึ้น ในขณะที่เดียวกันประชาชนก็มีส่วนร่วมในการปกครองมากขึ้นด้วย โดยเข้ามาเป็นส่วนหนึ่งในกระบวนการควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

5) ก่อให้เกิดผลทำให้ฝ่ายปกครองต้องใช้อำนาจให้ถูกต้องเหมาะสม และสอดคล้องกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้รับรองไว้ นอกจากนี้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ยังช่วยป้องกันการกระทำอันละเมิดรัฐธรรมนูญของฝ่ายปกครอง เนื่องจากสถาบันนี้มีหน้าที่สำคัญในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญอีกด้วย

6) การกระทำของฝ่ายปกครอง ที่มีชอบด้วยกฎหมาย หรือชอบด้วยกฎหมายแต่ขาดความเป็นธรรม หรือขาดความเหมาะสม หรืออาจละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้น จะถูกผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาตรวจสอบและรายงานต่อรัฐสภา หรือถูกเสนอคดีต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัย เช่น ศาลปกครองหรือศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ศาลเหล่านั้น เพิกถอนการกระทำ หรือสั่งให้การกระทำนั้นเป็นโมฆะได้

บทที่ 3

บทบาทการควบคุมฝ่ายปกครองของผู้ตรวจการแผ่นดิน ของรัฐสภาไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ

การศึกษานี้ ผู้เขียนจะทำการศึกษาเปรียบเทียบบทบาทในการควบคุมฝ่ายปกครองของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ “Ombudsman” ในประเทศต่างๆ เพื่อนำบทบาทการควบคุมฝ่ายปกครองขององค์กรนี้ในประเทศเหล่านั้นมาเปรียบเทียบกับทบทวนการควบคุมของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยในปัจจุบันว่ามีข้อแตกต่างหรือเหมือนกันในด้านใด เพื่อนำความแตกต่างที่สถาบัน “Ombudsman” ในต่างประเทศอันเป็นส่วนที่ดี และเหมาะสมมาปรับใช้เพื่อพัฒนาสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยต่อไป การเปรียบเทียบในบทนี้ จะศึกษาเฉพาะด้านการจัดโครงสร้างของสถาบัน ที่มาตลอดจนขอบเขตอำนาจหน้าที่และกระบวนการดำเนินงานซึ่งถือว่าเป็นหัวใจสำคัญของ “Ombudsman” ในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในทุกๆ ประเทศที่มีการจัดตั้งและใช้สถาบันนี้มาเสริมระบบการตรวจสอบ และควบคุมการบริหารราชการแผ่นดิน

การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง โดยสถาบัน Ombudsman หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นี้ เกิดขึ้นในต่างประเทศโดยเริ่มต้นครั้งแรกในประเทศสวีเดนเมื่อประมาณ 180 ปีมาแล้ว¹ จากนั้นจึงได้แพร่ขยายความนิยมออกไปในประเทศต่างๆ ซึ่งได้นำเอาไปใช้เพิ่มเติมเสริมกลไกการควบคุมฝ่ายปกครองให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น ไม่ว่าจะเป็นประเทศฟินแลนด์ เดนมาร์ก นอร์เวย์ นิวซีแลนด์ เยอรมัน อังกฤษ และแคนาดา รวมทั้งในบางมลรัฐของสหรัฐอเมริกาด้วย นอกจากนี้ในปัจจุบันยังมีการนำระบบการควบคุมตรวจสอบในรูปแบบนี้ไปใช้อีกหลายต่อหลายประเทศ

ในต่างประเทศนั้น ไม่ว่าจะเป็นสวีเดน, เยอรมัน, ฝรั่งเศส, สหราชอาณาจักร, ออสเตรเลีย หรือนิวซีแลนด์ ฯลฯ ล้วนแต่กำหนดแนวทางการตรวจสอบด้วยระบบออมบุดแมน ซึ่งมาจากภาษาสวีดิช แปลว่า “ผู้แทน” (representative) หรือ “ตัวแทน” (Agent) หรือ “ผู้รับมอบในการตรวจการ” ก็ได้ ซึ่งบุคคลผู้ทำหน้าที่เป็นตัวแทนในภาษาสวีดิช ล้วนแล้วแต่ใช้ คำว่า

¹ อูมาสิร์ สอาดเอี่ยม, “ผู้ตรวจการรัฐสภาและหน่วยงานตรวจสอบฝ่ายบริหาร”, รัฐสภาสาร ปีที่ 32 ฉบับที่ 5, พฤษภาคม พ.ศ. 2537, หน้า 36

สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เป็นเครื่องมือในการตรวจสอบการปฏิบัติงานของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร โดยมีวิธีการตรวจสอบทั่วไปในประเทศเหล่านั้น คือ การรับเรื่องร้องทุกข์จากประชาชน หรือปัญหาต่างๆ ที่เกิดจากการบริหารงานของฝ่ายปกครองมาได้อวน เพื่อให้ได้ทราบถึงต้นเหตุแห่งปัญหา แล้วสรุปรายงานพร้อมทางแก้ไข เสนอต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง รัฐสภา หรือต่อประชาชนทั่วไป เพื่อนำไปแก้ไขปัญหาต่อไป³ ซึ่งโดยทั่วไปในประเทศต่างๆ นั้น การแก้ไขปัญหาต่างๆ ของประชาชนที่ได้รับความทุกข์ และถูกคุกคามเสรีภาพนั้น นักวิชาการจำนวนมากนี้ถึง “ออมบุดแมน” โดยเห็นว่าเป็นกลไกที่ใช้ได้ดีกับการร้องทุกข์ของประชาชน ซึ่งมีลักษณะสำคัญทั่วไปอยู่ 3 ประการ คือ

ก. ออมบุดแมนเป็นเจ้าหน้าที่อิสระซึ่งแต่งตั้งโดยความเห็นชอบของรัฐสภา ที่ไม่สังกัดพรรคการเมืองใด ซึ่งโดยปกติจะระบุไว้ในรัฐธรรมนูญ มีหน้าที่ดูแลการประพฤติมิชอบในการบริหารราชการแผ่นดิน

ข. ออมบุดแมนทำหน้าที่รับเรื่องราวร้องทุกข์ต่างๆ ของประชาชนที่มีต่อความไม่ยุติธรรมหรือความประพฤติมิชอบในการบริหารราชการ และ

ค. ออมบุดแมนมีอำนาจที่จะตรวจสอบ หรือสอบสวนกรณีต่างๆ ของการบริหารงานราชการที่มีการร้องทุกข์เกิดขึ้น

จากลักษณะทั้งสามประการดังกล่าวมาข้างต้น ทำให้ออมบุดแมน ประสบความสำเร็จในการปฏิบัติหน้าที่ในนานาประเทศ เช่น สวีเดน นอร์เวย์ ฟินแลนด์ เดนมาร์ก อังกฤษ ฝรั่งเศส นิวซีแลนด์ บางรัฐในแคนาดา และสหรัฐอเมริกา ฯลฯ⁴

ในอดีตที่ผ่านมา นั้น ประเทศไทยยังไม่เคยมีการก่อตั้งสถาบันในลักษณะนี้มาก่อน มีแต่เพียงแนวความคิดที่จะก่อตั้งหลายครั้งแต่ก็ไม่สำเร็จจนกระทั่งปัจจุบัน ซึ่งการตรวจสอบการใช้

² อูมาสึวี่ สอาดเยี่ยม , เฟิงอ้าง หน้า 35.

³ “รายงานสรุปความเป็นมาและแนวคิดของร่าง พ.ร.บ.ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, อ้างแล้ว, หน้า 31.

⁴ พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว, “อมบุดแมน : การศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดตั้งผู้ตรวจราชการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศไทย”, คณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, พ.ศ. 2533, หน้า 3 – 4.

ส่วนประเทศไทยนั้นความสำเร็จของสถาบันนี้จะมีมากหรือน้อย ยังไม่มีผู้ใดสามารถตอบได้ เพราะเพิ่งจะมีการจัดตั้งและยังไม่มีคุณสมบัติเต็มทีเนื่องจากในขณะที่ยังจัดทำวิทยานิพนธ์เล่มนี้ยังมีการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพียงคนเดียว หากเปรียบเทียบกับสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในต่างประเทศแล้วจะพบว่า มีความแตกต่างกัน หรือมีความคล้ายคลึงกันกับประเทศไทยหลายประการ อาทิเช่น จำนวนผู้ตรวจการรัฐสภาที่มีจำนวนได้เพียง 3 คน และในปัจจุบันมีเพียงท่านเดียวเท่านั้น แต่ในต่างประเทศ เช่น สวีเดนที่มีถึง 4 คน ในประเทศนิวซีแลนด์ ปัจจุบันมีจำนวน 2 คน แต่ก็มีผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Assistant Ombudsman) อีก 3 คน และยังมีตำแหน่งรองผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอีก 2 คน เป็นต้น⁵ จำนวนที่น้อยนี้อาจก่อให้เกิดปัญหาความล่าช้าในการทำงาน เพราะประเทศไทยมีปัญหาความขัดแย้งสาธารณะที่จำต้องแก้ไขเป็นจำนวนมาก การมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เพียงคนเดียว หรือถึงแม้ว่าจะมีจำนวนสามคนตามรัฐธรรมนูญอาจไม่เพียงพอต่อความต้องการในการแก้ไขปัญหาเหล่านั้น ฉะนั้นจึงควรที่ศึกษาเปรียบเทียบกับสถาบัน “Ombudsman” ในต่างประเทศว่าเขามีการจัดบทบาทที่เหมาะสมอย่างไร

3.1 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน

สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือออมบุดสแมนเริ่มก่อกำเนิดขึ้นเป็นครั้งแรกในประเทศสวีเดน เมื่อประมาณปี ค.ศ.1809 ต่อจากนั้นก็ได้รับความนิยมอย่างแพร่หลายไปยังประเทศอื่นๆ ในภาคพื้นยุโรป กล่าวคือ ภายหลังจากถือกำเนิดขึ้นในสวีเดนแล้ว ในค.ศ. 1919

⁵ ชีวภัทร์ เสรีรังสรรค์, “รายงานการวิจัยเรื่องสำนักผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, สาขาวิชารัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, พ.ศ. 2542, หน้า 59-60

การที่สถาบันออมบุดสแมนแพร่หลายในประเทศต่างๆ แสดงให้เห็นว่าสถาบันออมบุดสแมนของประเทศสวีเดนเป็นสถาบันที่สามารถควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองได้อย่างมีประสิทธิภาพ จนประเทศต่างๆ ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นและอีกหลายต่อหลายประเทศในระยะเวลาต่อมา มีการจัดตั้งสถาบันออมบุดสแมนเลียนแบบสถาบันออมบุดสแมนของสวีเดน ประเทศสวีเดนเป็นจุดเริ่มของตำแหน่ง “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” ซึ่งได้รับการแต่งตั้งให้เป็นผู้แทนของรัฐสภา อันมีหน้าที่สำคัญในการควบคุมการทำงานของข้าราชการประจำหรือฝ่ายบริหารให้บรรลุผลสำเร็จตามภาระหน้าที่รวมถึงการรับฟังข้อเท็จจริง และการเสนอแนะให้รัฐสภาพิจารณาตามข้อกล่าวหาของราชการ ซึ่งมีต่อรัฐบาลหรือฝ่ายปกครอง รวมถึงการดำเนินการไต่สวน และไกล่เกลี่ย สอบสวนรวบรวมข้อเท็จจริงหรือเสนอให้รัฐสภาพิจารณาต่อไป นอกจากนี้ “Ombudsman” ของประเทศสวีเดนยังมีอำนาจหน้าที่อื่นๆ อีก ซึ่งจะกล่าวในรายละเอียดต่อไป

ความเป็นมาของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนนั้น รองศาสตราจารย์ ดร. โภคิน พลกุล⁷ ได้อธิบายต้นกำเนิดของสถาบันนี้เอาไว้พอสรุปได้ว่า “ออมบุดสแมน (Ombudsman) เริ่มขึ้นครั้งแรกในประเทศสวีเดน ราวปี ค.ศ. 1713 ซึ่งพระเจ้าชาร์ลส์ที่ 12 ได้ตั้งขุนนางผู้หนึ่งให้มีตำแหน่งเป็น เสนาบดียุติธรรม โดยในการดำเนินงานรัฐสภาได้มีบทบาทด้วยการให้เสนาบดียุติธรรมต้องคอยรายงานการทำงานกับรัฐสภา จนกระทั่งได้มีการบัญญัติในรัฐธรรมนูญของสวีเดนให้มีการเลือกบุคคลที่ทำหน้าที่ดังกล่าว โดยรัฐสภาของสวีเดน ในปี ค.ศ.1809” คอยตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง ขึ้นในประเทศสวีเดน ซึ่งประกอบไปด้วยคณะบุคคลที่ได้รับมอบอำนาจสูงสุดจากกษัตริย์ โดยมีหน้าที่ คือ การตรวจสอบกฎหมาย ข้อบังคับ หรือพระราชบัญญัติต่างๆ เพื่อให้ประชาชนนำไปปฏิบัติ และสอดส่องดูแลให้ข้าราชการได้ปฏิบัติงานตามภาระหน้าที่ของแต่ละ

⁶ อูมาสวีร์ สอาดเยี่ยม , เพิ่งอ้างเรื่องเดียวกัน , หน้า 36

⁷ โภคิน พลกุล , อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน , หน้า 72-73

ต่อมาในประมาณปี ค.ศ. 1722 ถึง 1766 รัฐสภาของประเทศสวีเดน หรือ Riksdag ได้เข้ารับมอบอำนาจจากกษัตริย์สวีเดน และได้เป็นผู้แต่งตั้งตำแหน่งเสนาบดีกระทรวงยุติธรรมดังกล่าวเอง จนพระเจ้ากุสตาฟที่ 3 ได้เอาพระราชอำนาจคืน รวมถึงอำนาจในการแต่งตั้งดังกล่าวด้วย แต่กระนั้นก็ตามในราวปี ค.ศ. 1809 ตรงกับสมัยของพระเจ้ากุสตาฟที่ 4 ซึ่งถูกปลดออกจากการเป็นกษัตริย์ของสวีเดนไป รัฐสภาจึงได้มีการยกร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ขึ้น โดยยึดหลักการถ่วงดุลย์อำนาจระหว่างพระมหากษัตริย์และรัฐสภา อันเป็นการป้องกันมิให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีอำนาจครอบงำอีกฝ่ายหนึ่งได้ ซึ่งจากการศึกษายังพบอีกว่าในรัฐธรรมนูญของสวีเดนฉบับปี ค.ศ. 1809 ดังกล่าวนั้น กษัตริย์ทรงควบคุมอำนาจทางฝ่ายบริหาร และรัฐสภาควบคุมอำนาจทางด้านนิติบัญญัติ ซึ่งต่อมาหลายฝ่ายในสวีเดนเห็นว่าขาดความเหมาะสมเพราะอาจทำให้ฝ่ายบริหารกลายเป็นทรราชย์ได้ จึงมีผู้เสนอแนวคิดให้มีออมบุดแมนขึ้นมากำกับดูแลการประพฤติมิชอบของข้าราชการ โดยในรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ มีการกำหนดให้มีออมบุดแมนไว้ในรัฐธรรมนูญด้วย นอกเหนือจากตำแหน่งเสนาบดียุติธรรมที่แต่งตั้งจากพระมหากษัตริย์ และรัฐธรรมนูญฉบับนี้ก็ได้รับการรับรองจากรัฐสภาในปีเดียวกันนั่นเอง อันแสดงว่า ออมบุดแมนของสวีเดนเกิดขึ้นจากสภาวะความต้องการของฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งจะคานอำนาจกับฝ่ายบริหาร

โดยผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภาประเทศสวีเดนคนแรก ชื่อ Baron L.A.Mannerheim ซึ่งเขาได้รับการเลือกตั้งในปี ค.ศ. 1810 ซึ่งตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญนั้นจะต้องมาจากการแต่งตั้งของรัฐสภาจากบุคคลที่มีความรู้ความสามารถทางกฎหมายจนเป็นที่รู้จักกันแพร่หลาย และมีความซื่อสัตย์มั่นคง โดยที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คนแรกนั้นเดิมเคยเป็นประธานคณะกรรมการฝ่ายรัฐสภา ทำหน้าที่ในการยกร่างรัฐธรรมนูญ ฉบับปี ค.ศ. 1809 นั้นเอง ต่อมา

3.1.1 โครงสร้างและที่มา

ประเทศสวีเดนจัดว่าเป็นต้นกำเนิดของสถาบัน “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” หรือ Ombudsman ซึ่งนับตั้งแต่ได้มีการเริ่มจัดตั้งสถาบันนี้ ในปี ค.ศ. 1809 นั้นก็มีการพัฒนาการอย่างต่อเนื่องมาโดยตลอดไม่ว่าจะในด้านของที่มา โครงสร้างจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และอำนาจหน้าที่ซึ่งในปัจจุบันอยู่ในรูปแบบของคณะกรรมการที่มาจากการเลือกตั้งของรัฐสภา ซึ่งทางรัฐสภาก็จะมีการตั้งคณะทำงานขึ้นมาเพื่อพิจารณาเลือกตั้งกรรมการผู้ตรวจการรัฐสภาโดยลงคะแนนในการประชุมรัฐสภาและจะมีการเลือกตั้งประธานกรรมการและกรรมการผู้ตรวจการรัฐสภาในการประชุมคราวเดียวกัน ซึ่งในระยะแรกของการมีสถาบันดังกล่าวได้จัดให้มีจำนวนผู้ตรวจการรัฐสภา 1 คนและต่อมาได้เพิ่มเติมเป็น 3 คนและในปัจจุบันมี 4 คน (ค.ศ. 1975 เป็นต้นมา)

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของประเทศสวีเดนนั้น จะถูกจัดโครงสร้างอยู่ในรูปคณะกรรมการ โดยมีสมาชิกประกอบไปด้วยสมาชิกที่คณะกรรมการผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาซึ่งตั้งขึ้นตามกฎหมายจำนวน 4 คน⁹ หนึ่งในจำนวนดังกล่าวจะทำหน้าที่เป็นประธาน อันมีหน้าที่รับผิดชอบการบริหารงานภายในหน่วยงาน ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาทั้งหมดจะมีหน้าที่ความรับผิดชอบแยกจากกัน แต่ละคน โดยมีความรับผิดชอบแตกต่างกัน ดังต่อไปนี้¹⁰

⁸ Ulf Lundvik , “The Swedish Parliamentary Ombudsman” , แปลโดย เพชราภรณ์ พิทยาธรร , รัฐสภาสาร , ปีที่ 38 ฉบับที่ 5 พ.ศ. 2533 , หน้า 15-16

⁹ พ.ร.บ. ของรัฐสภาสวีเดน ส่วนที่เกี่ยวกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา , มาตรา 10 หมวด 8

¹⁰ Ulf Lundvik โดย เพชราภรณ์ พิทยาธรร , เฟิงอ้าง เรื่องเดียวกัน , หน้า 16-17

1) ประธานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Per-Erik Nilsson) มีหน้าที่ควบคุมดูแลเรื่องการใช้อำนาจทางปกครองที่เกี่ยวกับภาษีอากร และการบริหารงานเกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกให้กับประชาชน รวมทั้งเรื่องร้องทุกข์อื่นๆ ซึ่งมีได้อยู่ในขอบเขตอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คนอื่นๆ

2) (Ander Wigelius) คนที่สอง มีหน้าที่ควบคุมดูแลการใช้อำนาจของศาลยุติธรรมเฉพาะบางเรื่อง เช่น การดำเนินคดีที่ล่าช้าเป็นต้น หรือการใช้อำนาจทางปกครองของอัยการ ตำรวจและราชทัณฑ์ต่างๆ

3) (Siguard Holstad) มีหน้าที่ควบคุมดูแลการใช้อำนาจทางปกครองที่เกี่ยวกับกิจการทหารและกองทัพต่างๆ การบริหารราชการส่วนท้องถิ่น และอื่นๆ

4) คนสุดท้าย (Tor Suerre) ทำหน้าที่ควบคุมดูแลการใช้อำนาจทางปกครอง ที่เกี่ยวกับเรื่องทางสังคม และการศึกษาของชาติ

นอกจากนี้ในการจัดโครงสร้างขององค์กรโดยแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา แต่ละคน ออกไปอย่างชัดเจน ยังได้จัดให้มีผู้ช่วยเหลือในการทำงานประมาณ 60 คน คอยช่วยเหลืองานด้านต่างๆ ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้เป็นไปโดยเรียบร้อย ซึ่งมีความแตกต่างกับการจัดโครงสร้างองค์กรของผู้ตรวจการรัฐสภาของไทย ที่ไม่มีหลักเกณฑ์ในการจัดแบ่งอำนาจหน้าที่อย่างชัดเจนเหมือนของประเทศสวีเดน แต่กลับให้จัดการแบ่งสายงานกันเองตามความเหมาะสม และข้อตกลงร่วมกันในที่ประชุม

ในส่วนของที่มาจาก ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของประเทศสวีเดน นั้น รศ.ดร. โภคิน พลกุล ได้อธิบายไว้ว่า “Ombudsman” ของสวีเดนจะได้รับการเลือกตั้ง โดยรัฐสภาสวีเดน ได้จัดตั้งคณะบุคคล จำนวน 48 คน ซึ่งมาจากการเลือกโดยสภาผู้แทนราษฎร และต้องเป็นสมาชิกของสภาผู้แทนราษฎรด้วย โดยจะไม่ให้ออมบุดแมนเป็นคนของพรรคการเมืองเสียงข้างมาก แต่จะให้ทุกพรรคการเมืองทำข้อตกลงร่วมกัน เพื่อหารายชื่อบุคคลที่เหมาะสม โดยจะต้องเป็นคนสวีเดน ที่มีชื่อเสียงว่ามีความรู้ในทางกฎหมายและมีคุณสมบัติต่างๆ ครบถ้วน และปกติจะแต่งตั้งจากอดีตผู้พิพากษาศาลยุติธรรม”¹¹

ฉะนั้นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ประเทศสวีเดนส่วนใหญ่ จึงมีที่มาจากบุคคลผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางกฎหมาย หรือประกอบอาชีพที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายทั้งสิ้นสาเหตุที่

¹¹ โภคิน พลกุล , อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน , หน้า 73

3.1.2 อำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบ

ในส่วนของอำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน ของรัฐสภาประเทศสวีเดน (The Swedish Ombudsman) นั้นจัดได้ว่ามีการพัฒนาการมาอย่างต่อเนื่องและอาจถือได้ว่า ระบบผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนนั้นค่อนข้างมีอำนาจกว้างขวาง จนทำให้สถาบัน Ombudsman ของประเทศสวีเดนเป็นสถาบันควบคุมฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร หรือสถาบันอื่นที่มีลักษณะของการใช้อำนาจทางปกครอง ที่มีประสิทธิภาพ

อำนาจหน้าที่ของออมบุดแมน หรือ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนนั้นได้ถูกบัญญัติเอาไว้ในรัฐธรรมนูญ ของประเทศสวีเดน ซึ่งยังคงมีอยู่ไม่เปลี่ยนแปลงตั้งแต่สถาบันนี้ได้ถูกจัดตั้งขึ้น โดยจะคอยดูแลเกี่ยวกับการตัดสินใจพิพากษาคดีที่เกี่ยวข้องกับข้าราชการและประชาชนทั่ว ๆ ไป ให้อยู่ภายใต้กฎหมาย ซึ่งจะดำเนินการตามกฎหมายกับข้าราชการที่ทำความผิดหรือละเลยไม่เอาใจใส่ในหน้าที่ของตนเอง¹²

ฉะนั้นอาจกล่าวได้ว่า รัฐธรรมนูญของประเทศสวีเดน ปี ค.ศ. 1805 มาตรา 96 ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของ ออมบุดแมนสวีเดน ไว้อย่างชัดเจน กล่าวคือ “การควบคุมให้ศาลและเจ้าหน้าที่ของรัฐเคารพต่อหลักความชอบกฎหมาย และดำเนินการฟ้องร้องคดีกับผู้ที่กระทำความผิดอันเป็นการขัดต่อหลักความชอบธรรมตามกฎหมาย ทั้งนี้จะด้วยเพราะประโยชน์ของตน โดยความลำเอียง หรือด้วยเหตุอื่นใด หรือการไม่สามารถปฏิบัติตามหน้าที่ซึ่งตนเองได้รับมอบหมายให้เป็นที่น่าพอใจ”¹³

การตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารรวมถึงหน่วยงานของรัฐของผู้ตรวจการแผ่นดินของสวีเดนนั้น ตัวผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะมาจากรัฐสภาและอยู่ในฐานะผู้แทนของรัฐสภา ในอันที่จะควบคุมการปฏิบัติงานของข้าราชการประจำหรือฝ่ายบริหาร ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกองทัพต่าง ๆ จะควบคุมดูแลเฉพาะนายทหารระดับตั้งแต่ยศ

¹² DONALD C. ROWAT , “THE OMBUDSMAN Citizen ‘s Defender” , Carleton University Ottawa , P. 24-25

¹³ โภคิน พลกุล , “รูปแบบและวิธีการควบคุมฝ่ายปกครอง , อ้างแล้ว หน้า 74

แต่ก็มีบุคคลบางประเภทที่อยู่นอกเหนืออำนาจการควบคุมดูแลของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน ซึ่งได้แก่ สมาชิกรัฐสภา สมาชิกของคณะกรรมการฝ่ายบริหาร คณะกรรมการฝ่ายการเลือกตั้ง คณะกรรมการฝ่ายการอุทธรณ์ เลขาธิการของรัฐสภา คณะกรรมการอำนาจการของธนาคารแห่งชาติประเทศสวีเดน ผู้ว่าการธนาคารและรองผู้ว่าการธนาคารแห่งชาติสวีเดน คณะกรรมการฝ่ายหนี้สินของชาติ อธิบดีกรมบัญชีกลางรัฐบาลหรือคณะรัฐมนตรี เสนาบดี ว่าการกระทรวงยุติธรรม และเจ้าหน้าที่องค์การบริหารส่วนท้องถิ่น ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน จะไม่สามารถเข้าไปทำการตรวจสอบควบคุมบุคคลในกลุ่มนี้ได้¹⁵

นอกจากนี้หน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน อีกประการหนึ่งคือ การให้ความมั่นใจว่า ระบบศาลยุติธรรม และเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหาร จะปฏิบัติงานตามบทบัญญัติแห่งตราสารของรัฐบาล ทั้งในแง่เจตนารมณ์ และความเป็นธรรม โดยที่สิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะ

¹⁴ พ.ร.บ. คำสั่ง ให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน 1973 : 1057 กำหนดไว้ดังนี้
มาตรา 1 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีหน้าที่ควบคุมดูแลการปฏิบัติตามกฎหมาย และ กฎข้อบังคับ ข้อกำหนดอื่น ๆ ที่บุคคลทุกคน (ตามที่ระบุไว้ในมาตรา 2) ต้องปฏิบัติ

มาตรา 2 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีหน้าที่ดำเนินการดูแลการปฏิบัติงานของบุคคลดังต่อไปนี้
1) ข้าราชการส่วนกลาง และส่วนท้องถิ่น 2) เจ้าหน้าที่และลูกจ้างอื่น ๆ ของทางราชการ
3) บุคคลอื่น ๆ ที่ดำเนินงานเกี่ยวข้องกับทางราชการ

ในกรณีของบุคคลที่รับราชการทหาร ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะควบคุมดูแลนายทหารที่มีชั้นยศตั้งแต่ สิบเอกทหารบก (กองทัพบก) หัวหน้าทหารเรือชั้นจ่า (กองทัพเรือ) และจ่าสิบตรี (กองทัพอากาศ) ขึ้นไป

¹⁵ พ.ร.บ. คำสั่ง ให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา สวีเดน 1975 : 1057 มาตรา 2 วรรคสอง กำหนดไว้ดังนี้

บุคคลที่อยู่นอกเหนือการควบคุมดูแลของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีดังนี้

1) สมาชิกของรัฐสภาสวีเดน 2) สมาชิกของคณะกรรมการฝ่ายบริหาร คณะกรรมการเลือกตั้ง คณะกรรมการฝ่ายการอุทธรณ์ หรือเลขาธิการของรัฐสภาสวีเดน 3) คณะกรรมการอำนาจการของธนาคารแห่งชาติสวีเดน ผู้ว่าการธนาคารและรองผู้ว่าการธนาคารแห่งชาติสวีเดน คณะกรรมการฝ่ายหนี้สินของชาติ หรือผู้ตรวจสอบฝ่ายหนี้สิน 4) รัฐบาลหรือคณะรัฐมนตรี 5) เสนาบดีว่าการยุติธรรม 6) เจ้าหน้าที่องค์การบริหารท้องถิ่นตามเจตนารมณ์ของ พ.ร.บ. ฉบับนี้ คำว่า "ข้าราชการ" คือ "บุคคลที่อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน"

ไม่ถูกวิพากษ์หรือถูกละเมิด ตามกระบวนการบริหารงานของรัฐ¹⁶ ฉะนั้นจึงจะเห็นได้ว่าสถาบัน Ombudsman ของสวีเดนนั้นจะเป็นสถาบันหนึ่งที่มีอำนาจมากและสามารถให้หลักประกันต่อความยุติธรรมจากการใช้อำนาจทางปกครองของเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองกับประชาชนได้เป็นอย่างดี อันทำให้ประชาชนเกิดความมั่นใจในหลักประกันต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของตนเอง

ในส่วนของการควบคุมระบบความยุติธรรม ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนนั้น ตัวผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา อาจอยู่ในฐานะเป็นที่ปรึกษาของศาลหรือฝ่ายบริหาร และมีอำนาจในการตรวจสอบเอกสารต่างๆ ของทางราชการได้ โดยทางกฎหมายนั้น เจ้าหน้าที่ทุกคนจะต้องให้ความร่วมมือในการให้ข้อมูลและตอบข้อซักถาม รวมถึงให้ความช่วยเหลือในการสอบสวน ตามที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนต้องการ ซึ่งเดิมนั้นหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนนั้น จะคล้ายกับการเป็น “อัยการพิเศษ” โดยที่หากพบว่า ข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่คนใดมีความบกพร่องหรือมีความผิดในการปฏิบัติหน้าที่ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะมีสิทธิในการดำเนินคดีตามกฎหมาย หรือในการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรง (ลหุโทษ) ก็จะสามารถดำเนินทางวินัยได้ แต่ต่อมาภายหลังการฟ้องคดีมีจำนวนมากบ่อยครั้งที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน จะไม่ลงโทษผู้กระทำผิด แต่จะใช้วิธีการตักเตือนแทน¹⁷

โดยสถานะหน้าที่ในเชิงการเป็นอัยการของออมบุดแมนนั้น หากเป็นกรณีเห็นสมควรสั่งฟ้องร้องต่อศาล หรือต่อคณะกรรมการทางวินัยของข้าราชการ ข้าราชการที่ถูกฟ้องร้องอาจจะอุทธรณ์ต่อศาลปกครอง หรือต่อคณะรัฐมนตรีได้ กล่าวคือ “ออมบุดแมน” มีอำนาจเด็ดขาดเหมือนข้าราชการทั้งหมด ซึ่งจากการศึกษาของผู้เขียนพบว่า ประเทศสวีเดนได้ตั้งศาลปกครองขึ้นเมื่อปี ค.ศ. 1909 หลังจากตั้งออมบุดแมนมาครบ 100 ปี ทำให้ออมบุดแมนของสวีเดนเป็นสถาบันที่มีความเก่าแก่มาก

¹⁶ กล่าวคือ ตามบทบัญญัติแห่ง พ.ร.บ. ให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน แก้ไขเพิ่มเติม 1975:1075 ในมาตรา 3 ได้ให้อำนาจแก่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศสวีเดนได้กำหนดบทบาทในการควบคุมระบบความยุติธรรม และเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหาร จะดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งตราสารรัฐบาลในเรื่องเกี่ยวกับรูปธรรมและความเป็นธรรม ซึ่งสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะไม่ถูกรุกล้ำ หรือก้าวท้าวในขอบเขตการบริหารงานของรัฐ และขณะที่ควบคุมดูแลเจ้าหน้าที่องค์การบริหารส่วนท้องถิ่น ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะให้ความสนใจเกี่ยวกับรูปแบบการบริหารงานการปกครองขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่นนั้นด้วย.

¹⁷ Ulf Lundvik, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน , หน้า 18.

จนกระทั่งถึงวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 1976 ภายหลังจากได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติเกี่ยวกับประมวลกฎหมายอาญาระบบแก้ไข อันเป็นการลดโอกาสที่จะลงโทษข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ลง แต่ยังคงพิจารณาโทษในความผิดที่เกี่ยวกับการยกยอกการตัดสินบนหรือการเปิดเผยเรื่องความลับของทางราชการ แต่ก็ยังสามารถลงโทษในฐานความผิดเกี่ยวกับการละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ หรือเพิกเฉยต่อหน้าที่ ที่ได้กระทำไปโดยเจตนาหรือโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หรือกระทำโดยอาศัยสิทธิของทางราชการ โดยเฉพาะการละเลยหน้าที่ของการรับราชการทหาร ก็ยังคงลงโทษอยู่¹⁸

นอกจากนี้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน ในการที่จะดำเนินการฟ้องร้องหรือดำเนินการฟ้องคดีทางวินัยต่อข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ธรรมดาทั่ว ๆ ไปของผู้ตรวจการ

¹⁸ การฟ้องคดี และการลงโทษทางวินัยต่อข้าราชการ โดยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน ได้บัญญัติไว้ใน พ.ร.บ. คำสั่งให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม 1975 : 1057

มาตรา 6 บัญญัติว่า “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีหน้าที่ให้คำตัดสินว่าวิธีการของเจ้าหน้าที่ หรือความขัดแย้งทางกฎหมายหรือข้อกำหนดอื่น ๆ เป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้อง หรือไม่เหมาะสมอย่างไรและต้องสนับสนุนการกระทำที่ถูกต้องกฎหมาย

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา อาจฟ้องร้องเจ้าหน้าที่ที่กระทำความผิดโดยการละเลยการปฏิบัติหน้าที่ทางราชการที่ต้องปฏิบัติ หรือที่ได้รับมอบหมายให้กระทำ การฟ้องร้องคดีมีการดำเนินการตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีการพิจารณาความทางตุลาการ หมวด 20 มาตรา 6 และมาตรา 7 วรรคสองและสาม

เจ้าหน้าที่ที่ละเลยการปฏิบัติหน้าที่ควรจะมีคามผิดทางอาญาที่มีโทษสถานเบาซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน อาจจะดำเนินการทางวินัย หรือรายงานให้ผู้บังคับบัญชา หรือหน่วยงานที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัดอยู่ ทำหน้าที่ดำเนินการทางวินัยก็ได้

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะเห็นด้วยหรือไม่ว่า เจ้าหน้าที่ผู้ใดกระทำความผิดเจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะต้องถูกไล่ออกจากการปฏิบัติหน้าที่ ตามกฎหมายอาญาว่าด้วยความประมาทของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่

โยกย้าย หรือพักราชการ หรือถอดถอนออกจากตำแหน่ง ก็สามารถทำได้¹⁹

แต่กระนั้นก็ตามผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน ก็อาจจะไม่ใช่วิธีการรุนแรง อย่างการลงโทษข้าราชการ หรือการฟ้องร้องคดีต่อศาลแต่ Ombudsman ของสวีเดนก็ยังคงใช้อำนาจหนึ่งอยู่นั้นคือ การตักเตือนหรือเสนอแนะกับข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ ที่กระทำผิดก่อน หรือในกรณีที่เห็นว่าการพิจารณาโทษของข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ ที่กระทำผิดดังกล่าวนี้ไม่เหมาะสมหรือถูกต้อง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน ก็จะให้ดำเนินการให้ หรือขอให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจสั่งการ ปรับปรุงรูปแบบการปฏิบัติงานเสียใหม่ หรืออาจเสนอต่อรัฐบาลให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมาย กฎ ข้อบังคับนั้นๆ เสีย²⁰

นอกจากนั้น หน้าที่สำคัญอีกประการหนึ่งของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนก็คือ การทำหน้าที่ในการควบคุมดูแลศาลยุติธรรมในการดำเนินคดีให้แล้วเสร็จโดยไม่ชักช้า โดยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีสิทธิเข้าฟังการพิจารณาของศาลทุกศาล บางครั้ง ความผิดพลาดในการดำเนินคดีในศาลชั้นต้นอาจทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเข้าไปเกี่ยวข้องด้วย ซึ่งแต่เดิมมักจะไปมีบทบาทในกรณีที่คู่ความหรือพยานบุคคลได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสม แต่ปัจจุบันแม้กระทั่งคำพิพากษาของศาลก็หาได้ปลอดจากการเข้าไปควบคุมดูแลไม่ การเข้าไปดูแลแทรกแซงดังกล่าว จะเป็นกรณีผู้ต้องโทษตามคำพิพากษาที่ไม่ถูกต้อง ให้ได้รับการปล่อยตัวหรือได้รับการชดเชยค่าสินไหมทดแทน นอกจากนี้ในกรณีที่เกิดการกระทำผิดในการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิก

¹⁹ พ.ร.บ. คำสั่งให้อำนาจแก่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน แก้ไขเพิ่มเติม 1975 : 1057 มาตรา 9 บัญญัติว่า “บทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในการที่จะฟ้องร้องสมาชิกของศาลฎีกา หรือศาลปกครองสูงสุด หรือการดำเนินการทางกฎหมายในอันที่จะโยกย้าย หรือไล่ออกจากตำแหน่งหน้าที่ หรือส่งไปตรวจสอบทางการแพทย์ ได้ระบุไว้ในตราสารของรัฐบาล”

ตราสารของรัฐบาล มาตรา 8 บัญญัติว่า “การดำเนินคดีภายใต้ประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับการกระทำผิดในการปฏิบัติหน้าที่ราชการของสมาชิกของศาลฎีกา หรือศาลปกครองสูงสุด ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหรืออธิบดีกรมอัยการจะนำเสนอคดีต่อศาลฎีกา

ศาลฎีกาจะพิจารณาและตัดสินตามที่บัญญัติว่า สมาชิกของศาลฎีกา หรือศาลปกครองสูงสุดนี้ ควรจะถอดถอนออกจากตำแหน่ง หรือนักการปฏิบัติหน้าที่ หรือจะต้องได้รับการตรวจทางการแพทย์ การดำเนินคดีในเรื่องนี้ จะกระทำโดยผู้ตรวจการรัฐสภา หรือโดยอธิบดีกรมอัยการก็ได้

²⁰ Ulf Lundvik, เพิ่งอ้าง, หน้า 18 - 19

ฉะนั้นจึงอาจสรุปความได้ว่า Ombudsman ของสวีเดนนั้นมีอำนาจในการควบคุมดูแลและตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเกือบทุกลำดับชั้น (ยกเว้นเจ้าหน้าที่ของรัฐตาม พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติม 1975 : 1057 มาตรา 2 วรรคสอง) ไม่เว้นแม้แต่ตุลาการในศาลยุติธรรม หรือศาลปกครองก็อาจถูกตรวจสอบการทำงานจากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนได้อยู่ตลอดเวลา หากพบการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ จนก่อให้เกิดความเสียหายกับผู้ร้องเรียน หรือประชาชนโดยรวม Ombudsman ของสวีเดนก็มีอำนาจในการดำเนินการฟ้องร้อง หรือเสนอคดีต่อศาลได้ อันเป็นอำนาจที่มีความแตกต่างกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศอื่น

3.1.3 การดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน

ในส่วนของกระบวนการและขั้นตอนการดำเนินงานควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ Ombudsman ของประเทศสวีเดน แม้ว่า จะเป็นองค์กร หรือหน่วยงานพิเศษที่จัดตั้งขึ้นมาโดยรัฐสภา เพื่อควบคุมการใช้อำนาจรัฐของ ฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร แม้การทำงานจะอยู่ภายใต้การควบคุมจากรัฐสภาสวีเดนแต่ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนก็ยังคงมีความเป็นอิสระอยู่มาก ซึ่ง รศ.ดร. โภคิน พลกุล ได้ อธิบายเอาไว้ว่า “ออมบุดสแมนสวีเดน จะปฏิบัติหน้าที่ ของตน (หน้าที่ของ Ombudsman ถูก กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญในปี 1809 ม. 96 คือการควบคุมให้ศาลและเจ้าหน้าที่ของรัฐ เคารพกฎหมาย และดำเนินการฟ้องคดีกับผู้ที่ทำความผิด อันเป็นการขัดต่อหลัก ความชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะด้วยเพื่อประโยชน์ของตนเอง หรือสาเหตุอื่นใด ...)

²¹ ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “แนวคิดผู้ตรวจการรัฐสภา เพื่อการพัฒนาทางการเมืองในระบบรัฐสภา”, วิทยานิพนธ์ ปริญญารัฐศาสตรดุษฎีบัณฑิต คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2534, หน้า 32

²² พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว, เพิ่งอ้าง เรื่องเดียวกัน, หน้า 31

การร้องเรียนกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนจะเริ่มต้นเมื่อบุคคลทุกคนไม่ว่าจะเป็นประชาชนชาวสวีเดน หรือชาวต่างชาติมีสิทธิที่จะร้องทุกข์ต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนได้ และไม่มีกฎใดๆ ระบุว่า ผู้ร้องทุกข์จะต้องเป็นบุคคลที่เกี่ยวข้องกับเหตุการณ์หรือเกี่ยวข้องกับกรณีที่เกิดขึ้นไม่มีกำหนดระยะเวลาเพียงแต่มีข้อบัญญัติว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนจะต้องไม่เริ่มการไต่สวนหากเรื่องที่เกิดขึ้นนั้นเกิดขึ้นมาแล้ว 2 ปีก่อน จะมีการร้องทุกข์ เว้นแต่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน²⁴ และไม่มีกฎใดๆ ที่กำหนดว่า อำนาจของศาล หรืออำนาจการบริหารจะต้องยุติไปก่อน เมื่อมีการร้องทุกข์เกิดขึ้น อย่างไรก็ตามผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน จะไม่เข้าไปแทรกแซงในทันทีถ้าเรื่องนั้นๆ ยังคงอยู่ในระหว่างการพิจารณาวินิจฉัยของศาลและจะไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการวินิจฉัยคดีของศาล แต่อาจจะกระทำการตรวจสอบในขั้นตอนที่การร้องทุกข์ได้รับการพิจารณาคดีแล้ว ในบางกรณี เช่น เมื่อมีการกล่าวหาว่าคดีนั้นไม่มีความคืบหน้า หรือการตัดสินคดีนั้นมิได้กระทำภายในเวลาที่กำหนด ภายหลังจากการพิจารณาคดี แต่โดยทั่วไปผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนจะคัดค้านการไต่สวนจนกว่าคำพิพากษาของศาลจะถึงที่สุด หรือปิดคดีแล้ว จึงให้ผู้ร้องทุกข์ฟ้องร้องคดีนั้นได้อีก ถ้าไม่พอใจกับคำพิพากษาในครั้งสุดท้าย ซึ่งโดยปกติจะอุทธรณ์ต่อศาลสูง หรือศาลปกครองได้ ในระหว่างการอุทธรณ์นั้นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มักจะมีความคิดเห็นเหมือนกับกรณีที่เรื่องยังดำเนินคดีอยู่ในศาล²⁵

นอกจากนี้ หากบุคคลใดก็ตามที่ถูกกีดกันในเสรีภาพส่วนบุคคล อาจยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา สวีเดน ได้โดยไม่ต้องคำนึงข้อจำกัดในสิทธิ การส่งจดหมายหรือเอกสารมายังผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ทางสำนักงานจะต้องลงรับจดหมายร้องทุกข์ และเอกสารต่างๆ เหล่านั้นเอาไว้เป็นหลักฐานด้วย หากคำร้องทุกข์ใดที่อาจจะต้องไต่สวน หรือพิจารณาโดยเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่น นอกเหนือจากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน แล้วเพื่อความเหมาะสมผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนอาจส่งเรื่องต่อไปยัง เจ้าหน้าที่หรือ

²³ โภคิน พลกุล , อ้างแล้ว หน้า 74

²⁴ พ.ร.บ. 1975 : 1057 มาตรา 20 บัญญัติว่า “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะต้องไม่ทำการสอบสวน พฤติกรรมต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นมากกว่า 2 ปี ก่อนการรับเรื่องคำร้อง เว้นแต่ในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ”

²⁵ Ulf Lundvik, อ้างแล้ว , หน้า 19

ฉะนั้นกระบวนการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศสวีเดนจึงเริ่มต้นจากการได้รับการร้องเรียนจากประชาชนชาวสวีเดน หรือผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนจากการกระทำของฝ่ายปกครอง แล้วจึงค่อยพิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริงก่อนจะมีการดำเนินการต่อไป หากจำเป็นถึงกับที่จะต้องมีการฟ้องร้องคดีกับข้าราชการฝ่ายปกครองผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนจะดำเนินการเองหรือมอบหมายให้ ผู้อื่นหรือหน่วยงานอื่นดำเนินการแทนได้²⁷ โดยผู้มีส่วนได้เสียทุกคนต้องนำคำร้องทุกข์เป็นหนังสือและลงชื่อพร้อมทั้งแนบเอกสารอันเป็นประโยชน์กับเรื่องร้องทุกข์มาด้วย แต่นอกจากคำร้องทุกข์จากประชาชนแล้ว "ออมบุดสแมน" ของสวีเดนยังสามารถพิจารณาเรื่องราวต่าง ๆ ได้เอง โดยอาจจะทราบเรื่องมาจากหนังสือพิมพ์ หรือจากการวิพากษ์วิจารณ์ของประชาชน แต่ในทางปฏิบัติมักจะทราบมาจากการตรวจการปฏิบัติงานของหน่วยงานราชการของตนเอง²⁸

แต่อย่างไรก็ตามอมบุดสแมนของสวีเดน ก็ไม่มีอำนาจมากจนถึงที่จะสามารถแก้ไขปัญหาได้โดยตรง หรือยกเลิกการกระทำทางปกครองใด ๆ เหมือนอย่างอำนาจของศาล แต่จะใช้การดำเนินงานทางอ้อมกับฝ่ายปกครอง เช่น การแนะนำฝ่ายปกครองให้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมาย ด้วยการตักเตือน หรือการฟ้องร้องเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง หรือผู้พิพากษาต่อศาล หรือการเผยแพร่ความจริงต่อสาธารณะชน

ต่อมา ภายหลังจากที่ได้มีการก่อตั้งสถาบัน ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในประเทศสวีเดนขึ้นมา ก็ได้มีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม เป็นอันมาก เช่น²⁹

(1) หน้าที่ฟ้องร้องข้าราชการต่อศาลน้อยลง แต่ได้เพิ่มบทบาทในทางแนะนำตักเตือนมากยิ่งขึ้น กล่าวคือ ออมบุดสแมนได้ตักเตือนข้าราชการว่า การประพฤติดังกล่าวเป็นการประพฤติมิชอบ และหากยังดิ่งตันอยู่ก็อาจถูกฟ้องร้องทางศาลได้ ออมบุดสแมนได้กลายเป็นผู้เสนอแนวทางการปฏิบัติในการหลีกเลี่ยงกรณีจะถูกฟ้องร้องดังกล่าว และเนื่องจากอมบุดสแมนไม่อาจถูกฟ้องร้อง

²⁶ ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 33

²⁷ พ.ร.บ. ปี 1975 : 1057 , มาตรา 22 วรรคแรก บัญญัติว่า "ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา อาจให้บุคคล หรือหน่วยงานอื่นเป็นตัวแทน ในการเริ่มต้นและฟ้องร้องคดีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ได้พิจารณา เว้นแต่กรณีของสมาชิกของศาลฎีกา หรือศาลปกครองสูงสุด

²⁸ โทคิน พลกกุล , เพิ่งอ้าง หน้า 74

²⁹ พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 32 - 33

(2) การปรับเปลี่ยนหน้าที่หลักของออมบุดสแมนให้เป็นหน่วยงานรับเรื่องราวร้องทุกข์ของประชาชน ดังได้กล่าวมาก่อนแล้วว่า แต่เดิมนั้นออมบุดสแมนมีหน้าที่ในการป้องกันการประพฤติมิชอบของข้าราชการและบุคลากรของรัฐ ในทุกกรณี ทั้งการร้องเรียนจากหน่วยราชการต่อความประพฤติมิชอบของข้าราชการ และการร้องเรียนของประชาชนที่มีต่อข้าราชการ แต่จากการแบ่งงานกันอย่างไม่เป็นทางการ ระหว่างออมบุดสแมนกับเสนาบดียุติธรรม ทำให้ออมบุดสแมนได้กลายมาเป็นหน่วยงานรับเรื่องราวร้องทุกข์ของประชาชนที่มีต่อข้าราชการแต่เพียงอย่างเดียวไปโดยปริยาย ดังนั้น แทนที่ออมบุดสแมนจะเป็นกลไกของระบบราชการ ออมบุดสแมนได้กลายเป็นสถาบันทางการปกครองไป

(3) อีกประการหนึ่ง เดิมนั้นบทบาทของออมบุดสแมนได้เน้นหนักไปทางด้านตุลาการ คือ มีกิจกรรมเกี่ยวข้องกับผู้พิพากษา อัยการ ตำรวจ เรือนจำ สถานกักกัน เสียเป็นส่วนมาก แต่มีบทบาทต่อการบริหารราชการแต่เพียงเล็กน้อย ทั้งนี้เพราะในระยะเริ่มแรกนั้น ระบบราชการเองยังมีขนาดเล็ก มีบทบาทในวงจำกัด ปฏิสัมพันธ์ระหว่างข้าราชการกับประชาชนมีไม่มากนักประการที่สอง ออมบุดสแมนเองก็มีประสบการณ์อันจำกัดทางด้านการบริหารราชการน้อยกว่าทางด้านตุลาการ เมื่อการบริหารราชการส่วนภูมิภาคของสวีเดนขยายตัวออกไป ทั้งทางด้านโครงสร้างและขอบข่ายทำให้บทบาทของออมบุดสแมนทางด้านการบริหารราชการมีมากขึ้นด้วย และเมื่อรัฐขยายตัวเป็นรัฐสวัสดิการมากขึ้น ขอบข่ายของออมบุดสแมนก็ขยายตัวทางด้านการบริการตามไปด้วย

จากที่ได้กล่าวมาข้างต้นจะสังเกตเห็นได้ว่า สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศสวีเดนนั้น ได้รับการพัฒนาการมาโดยตลอดมีความยืดหยุ่นตัว สามารถปรับตัวเองไปตามบริบททางการเมืองการปกครองและสภาพสังคมโดยรวม รวมถึงวิถีชีวิตในแต่ละยุคสมัยได้ ซึ่งในช่วงต้นของศตวรรษที่ 20 ที่ผ่านมา บทบาทของออมบุดสแมนสวีเดนได้เปลี่ยนมาเน้นที่การให้คำแนะนำในการบริหารราชการแผ่นดินแก่ฝ่ายบริหารมากขึ้น รวมถึงปรับตัวเองให้เป็นองค์กรรับเรื่องราวร้องทุกข์ของประชาชนมากยิ่งขึ้น

3.2 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศฟินแลนด์

ในหัวข้อนี้จะได้ศึกษาถึงบทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของประเทศฟินแลนด์ (Parliamentary Ombudsman in Finland) ว่ามีการจัดรูปแบบของสถาบันนี้ในรูปแบบใด เหมือนหรือต่างจากประเทศอื่น โดยเฉพาะประเทศสวีเดนซึ่งเป็นต้นแบบของออมบุดสแมน อย่างไรก็ตาม โดยเฉพาะในด้านของอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครอง โดยผู้เขียนได้ศึกษารวบรวมสรุปได้ดังนี้

ภายหลังจากสถาบันอมบุดสแมน หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ได้ถือกำเนิดขึ้นเป็นครั้งแรกที่ประเทศสวีเดน ในระยะเวลาไม่นานหลังจากนั้น สถาบันนี้ก็ได้แพร่หลายไปสู่ประเทศเพื่อนบ้านในแถบสแกนดิเนเวียอย่างรวดเร็ว ซึ่งหนึ่งในประเทศเพื่อนบ้านดังกล่าวของสวีเดน ที่รับเอาอิทธิพลแนวคิดในการจัดตั้งสถาบันนี้ไป ก็คือ ประเทศฟินแลนด์ ซึ่งได้มีการจัดตั้งสถาบันอมบุดสแมน ขึ้นในปี ค.ศ. 1919 หน่วยงานทางปกครองจะเน้นให้ความสำคัญแก่การปกครองมลรัฐ ทั้งฟินแลนด์เอง หรือเดนมาร์ก และประเทศนอร์เวย์ อำนาจในทางการปกครองจะอยู่ที่หน่วยงานการปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งตามโครงสร้างของทางการปกครองก่อนจะมีการรับเอาสถาบันอมบุดสแมนนั้น เดิมฟินแลนด์มีตำแหน่งเสนาบดียุติธรรม (Chancellor of Justice) เช่นเดียวกับของประเทศสวีเดนอยู่แล้ว โดยเสนาบดียุติธรรมของฟินแลนด์ดังกล่าวจะมีอำนาจและเป็นอิสระมากกว่าของประเทศเดนมาร์ก ซึ่งในบางทีก็เรียกว่าอัยการของประเทศ (Attorney General or Procurator) เป็นบุคคลที่มีบทบาทสูงมาก³⁰ ฉะนั้น ในระบบโครงสร้างทางการเมืองการปกครองของประเทศฟินแลนด์ แม้จะมีองค์กรตรวจสอบที่คล้ายคลึงกับของสวีเดน แต่ก็มีประวัติความเป็นมา และโครงสร้างอำนาจหน้าที่ ซึ่งมีความแตกต่างกันอยู่ อาทิเช่น ระบบกฎหมายของฟินแลนด์ มีความแตกต่างจากเดนมาร์ก และนอร์เวย์ ในการพิจารณาคดี จะขึ้นอยู่กับการตีความตามตัวบทกฎหมายอย่างเคร่งครัด นั่นคือ ข้าราชการได้รับการพิจารณาโทษตามตัวบทกฎหมายได้โดยง่าย ส่วนเดนมาร์กและนอร์เวย์นั้นอาศัยจารีตประเพณีที่เคยเป็นมาและดุลยพินิจเป็นองค์ประกอบที่สำคัญ ฟินแลนด์มีระบบศาลปกครองเหมือนสวีเดน และศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจมากกว่าของสวีเดนเสียอีก ส่วนนอร์เวย์และเดนมาร์ก ไม่มีระบบศาลปกครอง

3.2.1 โครงสร้างและที่มา

จากการที่ได้ศึกษาถึงโครงสร้างและที่มาของสถาบันหรือองค์กรที่ทำหน้าที่ในการตรวจสอบการปฏิบัติงานของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครอง ในประเทศฟินแลนด์ พบว่า ใน

³⁰ พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 33 - 34

จากการศึกษาโครงสร้างขององค์กรควบคุมฝ่ายปกครองของประเทศฟินแลนด์ พบว่า เสนาบดียุติธรรม หรือชานเซลเลอร์ ออฟ จัสติส นั้นมีอำนาจและเป็นอิสระมาก รวมถึงมีบทบาทอย่างสูงซึ่งในฐานะที่เป็นอัยการสูงสุดของประเทศบางครั้งอาจได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้ตรวจราชการแทนพระองค์ของ ซึ่งเสนาบดีดังกล่าวถูกจัดว่าเป็นข้าราชการในฝ่ายบริหารตามรัฐธรรมนูญของฟินแลนด์ ปี ค.ศ. 1919 โดยจะเป็นผู้กำกับดูแลการบังคับใช้กฎหมาย และการบริหารงานประเทศทั้งปวง แต่กระนั้นก็จำต้องรายงานกิจการทั้งปวงต่อรัฐสภาด้วย แม้เสนาบดีจะถือว่าไม่ใช่ภาระหน้าที่ที่แท้จริงของตน ความเห็นของเสนาบดียุติธรรมมักจะมีอิทธิพลสูงต่อ Council of State³²

ส่วนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาฟินแลนด์นั้นเกิดขึ้นเมื่อประเทศฟินแลนด์ได้แยกตัวออกจากการปกครองของรัสเซีย ในปี ค.ศ. 1919 โดยมีรัฐสภาที่เข้มแข็งควบคุมการบริหารงานของรัฐบาล ในรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวยังระบุไว้อย่างชัดเจนว่า จะต้องขยายอำนาจให้กับรัฐสภามากขึ้น จนในที่สุดรัฐสภาก็ได้มีการยอมรับเอาสถาบันออมบุดสแมนเข้ามาใช้ การกำหนดตำแหน่งของผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภาฟินแลนด์ มีประวัติศาสตร์ที่ยาวนาน กล่าวคือ หลังศตวรรษที่ 19 มี ส.ส.หลายคนเสนอให้มีการจัดตั้งออมบุดสแมนขึ้น แต่ไม่ได้รับความเห็นชอบจากทางรัสเซีย จนเมื่อหลุดจากอำนาจของรัสเซียแล้ว มีการเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ปี ค.ศ. 1919 ให้มีออมบุดสแมนขึ้นตามแบบอย่างสวีเดน การยอมรับให้มีตำแหน่งออมบุดสแมนของรัฐสภาฟินแลนด์นั้น บ่งบอกถึงความไม่ไว้วางใจที่มีต่อการปกป้องประชาชนจากการประพฤติมิชอบของฝ่ายบริหาร³³

³¹ Raimo Pekkanen, "The Parliamentary Ombudsman in Finland", วารสารบทบัญญัติ, เล่มที่ 51 ตอน 1, มีนาคม พ.ศ. 2538 หน้า 199

³² พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว, อ่างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 34

³³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 35

สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภาฟินแลนด์ในปัจจุบันนี้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพียงคนเดียว และมีผู้ช่วยอีกหนึ่งคน ซึ่งมีประมาณงานปีละ 2,500 เรื่อง³⁴ โดยบุคคลที่เป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นั้นจะมาจากการเลือกตั้งโดยรัฐสภา และจะอยู่ในวาระคราวละ 4 ปี แต่ละปฏิบัติหน้าที่เป็นอิสระจากการควบคุมของรัฐสภา

3.2.2 อำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบ

ในส่วนของอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศฟินแลนด์นั้น จะมีอำนาจหน้าที่คล้ายคลึงกับสถาบันชานเซลเลอร์ ออฟ จัสติส โดยในบทความของ Raimo Pekkanen เรื่อง “the Parliamentary Ombudsman in Finland” ได้สรุปเอาไว้ว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีหน้าที่คอยตรวจสอบ และควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหาร เช่นเดียวกับ ชานเซลเลอร์ ออฟ จัสติส รวมทั้งควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของศาล และผู้พิพากษา แต่ไม่รวมถึงการควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของประธานาธิบดี, ชานเซลเลอร์ ออฟ จัสติส และสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร โดยมีอำนาจหลักของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ก็คือ³⁵

1. ทำรายงานประจำปีเสนอต่อรัฐสภาในเรื่องที่ได้ตรวจสอบพบเห็นจากการทำงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือจากคำร้องทุกข์ต่างๆ
2. มีอำนาจทำการตรวจสอบเอกสารและเจ้าหน้าที่ของรัฐและมีอำนาจฟ้องคดีได้ ถ้าเจ้าหน้าที่ของรัฐทำในสิ่งที่ไม่ถูกต้อง
3. มีอำนาจสั่งให้ลงโทษทางวินัยได้
4. มีอำนาจทำความเข้าใจว่าการกระทำใดของฝ่ายบริหารผิดกฎหมาย
5. มีอำนาจทำคำเสนอให้เพิกถอนคำสั่งของฝ่ายบริหารได้

ดังนั้นจึงอาจสรุปได้ว่า ทั้งสถาบันชานเซลเลอร์ ออฟ จัสติส (The Chancellor) และสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาฟินแลนด์ (The Ombudsman) ถือเสมือนว่าเป็นสถาบันที่ดูแลเรื่องการปกครอง และมีอำนาจสูงสุดในทางกฎหมาย ฉะนั้น ทั้งสององค์กรนี้ จึงมีหน้าที่ใน

³⁴ อีริกัทธ์ เสรีริงสรรคค์, “รายงานการวิจัยเรื่อง สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, อ้างแล้ว, หน้า 58

³⁵ Raimo Pekkanen , อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน , หน้า 63

นอกจากนี้ จากการที่ผู้เขียนได้ศึกษา รายงานการวิจัยของอาจารย์พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว เรื่อง “ออมบุดแมน การศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศไทย” นั้น ได้พบว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของประเทศฟินแลนด์นั้นมีอำนาจกว้างขวางมาก โดยมีอำนาจครอบคลุมถึงการตรวจสอบ ตั้งแต่ฝ่ายตุลาการ คณะรัฐมนตรี รัฐมนตรี หน่วยงานราชการ ราชทัณฑ์ หน่วยงานราชการส่วนท้องถิ่น ซึ่งมากกว่าของประเทศสวีเดน เพราะสวีเดนจะตรวจสอบการทำงานของคณะรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรี ซึ่งเป็นข้าราชการการเมืองไม่ได้ แม้ในประเทศฟินแลนด์จะไม่ได้ระบุอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการใช้ดุลยพินิจไว้ แต่ได้มีการกำหนดอำนาจหน้าที่เอาไว้อย่างกว้างๆ ว่า ออมบุดแมนมีอำนาจสอบสวนกรณีข้าราชการประพฤติผิดเกี่ยวกับความซื่อสัตย์ คำเอียง หรือละเลยการปฏิบัติ ที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิตามกฎหมายของบุคคล หรือการกระทำใดๆ ที่เกินสมควร นอกจากนี้ในประเทศฟินแลนด์ยังมีกฎหมายอมบุดแมนระบุให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัด ต้องรายงานผลการปฏิบัติตามคำแนะนำของอมบุดแมนต่อรัฐสภา โดยระบุไว้ในรายงานของรัฐมนตรีคนนั้นๆ ที่มีต่อรัฐสภาอีกด้วย³⁷

อำนาจหน้าที่ซึ่งมีความสำคัญมากของทั้งสองสถาบัน ก็คือการติดตามการทำงานของศาลโดยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (The Ombudsman) และเสนาบดียุติธรรม (The Chancellor) จะได้รับมอบหมายจากศาลสูงของฟินแลนด์ ให้ดำเนินการตรวจสอบสถิติคดีที่กำลังอยู่ในระหว่างการพิจารณา พิพากษาหรือเลื่อนคดี และอื่นๆ โดยจะได้รับมอบเอกสารสำนวนคดีเกี่ยวกับการตัดสินของคณะลูกขุนในศาล จากศาลยุติธรรมต่างๆ เช่น ในกรณีของคดีอาญา และการกระทำผิดกฎหมายในองค์กรต่างๆ ของรัฐซึ่งเสนาบดียุติธรรม (The Chancellor) สามารถสอบถามพนักงานอัยการ ที่กำลังจะอุทธรณ์ คำพิพากษาต่อศาลสูง แต่ในทางกลับกัน ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (The Ombudsman) จะทำได้เพียงเป็นผู้เริ่มต้นฟ้องคดีเท่านั้น³⁸

ดังนั้น อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในการตรวจสอบศาลและผู้พิพากษา นั้น จะต้องมีใช่เป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการใช้ดุลยพินิจวินิจฉัยคดีของผู้พิพากษาหรือเป็นเรื่องที่จะยกเลิกคำวินิจฉัยของศาล แต่เป็นอำนาจในการตรวจสอบการใช้กระบวนการทางวิธีพิจารณาในศาล เช่น มีอำนาจที่จะวิจารณ์คำสั่งของศาลที่ส่งแก่อัยการหรือศาลได้ หรือวิจารณ์คำตัดสินของ

³⁶ DONALD C. ROWAT , อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน , หน้า 63

³⁷ พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว, เพิ่งอ้าง เรื่องเดียวกัน, หน้า 38

³⁸ DONALD C. ROWAT , อ้างแล้ว , หน้า 65

แม้ว่าสถาบัน The Chancellor และ Ombudsman ของประเทศฟินแลนด์ จะมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบการทำงานของฝ่ายปกครองหรือหน่วยงานราชการของรัฐคล้าย ๆ กัน แต่ในทางปฏิบัติแล้ว ทั้งสองสถาบันก็มีอำนาจหน้าที่ที่มีความแตกต่างกันอย่างเห็นได้ชัดหลายประการ ดังที่บทความของ Paava Kastarit เรื่อง “The Chancellor of Justice and The Ombudsman” ได้แยกเอาไว้พอสรุปได้ดังนี้⁴⁰

1) ประการแรก สถาบัน The Chancellor of Justice หรือ เสนาบดียุติธรรม นั้นมีความใกล้ชิดกับฝ่ายปกครองหรือรัฐบาล จึงทำหน้าที่เสมือนเป็นที่ปรึกษาทางด้านกฎหมายให้กับฝ่ายปกครองหรือรัฐบาล และกระทรวง ทบวง กรมต่าง ๆ ดังนั้นเสนาบดียุติธรรม จึงต้องเป็นผู้ที่ไม่มีความลำเอียงหรืออคติใด ๆ โดยต้องเป็นผู้ที่มีความยึดมั่นในอุดมการณ์อย่างมาก ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาฟินแลนด์จะไม่สามารถให้คำปรึกษาหรือทำอย่างเสนาบดียุติธรรมได้

2) ข้อแตกต่างประการต่อมาก็คือ เสนาบดียุติธรรม (The Chancellor) นั้นจะอยู่ในฐานะเป็นหัวหน้าอัยการของรัฐทุกคน โดยมีหน้าที่ในการแต่งตั้งอัยการไปทำงานในศาลต่าง ๆ ซึ่งในกรณีที่ต้องการคนก็จะแต่งตั้งอัยการผู้ช่วย หรืออัยการพิเศษ มาช่วยเหลืองานเกี่ยวกับปฏิบัติงานวินัยจรรยาบรรณ แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (The Ombudsman) จะทำหน้าที่เป็นเสมือน ผู้ริเริ่มในการฟ้องคดีหรือเป็นโจทก์ ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะสามารถเสนอข้อกล่าวหาในกรณีการกระทำผิด หรือการละเมิดกฎหมายที่กระทำโดยบุคคลภายในองค์กรของรัฐ แต่ขณะที่เสนาบดียุติธรรม จะสามารถเสนอข้อกล่าวหาในกรณีของคดีอาญา หรือการกระทำผิดกฎหมายของบุคคลธรรมดาได้ด้วย

3) ความแตกต่างอีกประการหนึ่งของอำนาจหน้าที่ ของทั้งเสนาบดียุติธรรม (The Chancellor of Justice) ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (The Ombudsman) จะเห็นได้จากการที่ทั้งสองสถาบันจะทำหน้าที่เกี่ยวกับการจัดการเรื่องการตัดสินลงโทษ ซึ่งเสนาบดียุติธรรม จะอยู่ในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายบริหารของรัฐบาล จุดมุ่งหมายก็เพื่อให้การรับรองว่ากฎหมายจะถูกนำมาใช้ปฏิบัติหรือถูกบังคับใช้ และเพื่อที่จะดำเนินคดีในเรื่องของความประมาทหรือการ

³⁹ Raimo Pekkanen, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน , หน้า 199

⁴⁰ paava Kastarit , “The Chancellor of Justice and The Ombudsman , รวบรวมโดย

3.2.3 การดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาฟินแลนด์

กระบวนการทำงานของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (The Ombudsman) และเสนาบดียุติธรรม (The Chancellor of Justice) ของประเทศฟินแลนด์ก็มีลักษณะหรือรูปแบบในการเริ่มต้นของกระบวนการทำงานที่มีความคล้ายคลึงกับประเทศอื่น ๆ โดยเฉพาะประเทศในกลุ่มสแกนดิเนเวียด้วยกัน อย่างสวีเดน กล่าวคือ เริ่มต้นจากการรับเรื่องร้องทุกข์ และการตรวจสอบคำร้องทุกข์ หรือการที่สามารถแก้ไขตรวจสอบโดยมิต้องมีการร้องทุกข์มาก่อนในบางกรณี และเมื่อมีการเริ่มกระบวนการสอบสวน ก็สามารถเรียกขอดูรายงานหรือเอกสารต่าง ๆ จากหน่วยงานของรัฐได้ทุกประเภท เมื่อสอบสวนเสร็จ ก็จะแจ้งไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เพื่อทำการปรับปรุงแก้ไข หรือดำเนินการตามความเหมาะสมต่อไป เช่นการดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่และบุคคลที่เกี่ยวข้อง หากพบว่ามีการกระทำผิดในการปฏิบัติงานในหน้าที่ในศาล และจุดสิ้นสุดของกระบวนการทำงานก็มักจะจบลงด้วยการทำรายงานประจำปีเสนอต่อรัฐสภาหรือสภาผู้แทนราษฎร

การเสนอเรื่องร้องทุกข์กับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ฟินแลนด์นั้นมิได้จำกัดอยู่แต่เฉพาะประชาชน แต่ในบางครั้งข้าราชการของรัฐก็สามารถเสนอเรื่องร้องทุกข์ให้กับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งมักจะเกี่ยวกับการใช้หรือมาตรการเกี่ยวกับความช่วยเหลือจากกองทุนของรัฐ นอกจากนี้องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐ ทั้งหลายก็สามารถเสนอเรื่องร้องทุกข์กับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาฟินแลนด์ได้ เพื่อช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ภายในองค์กรของรัฐ ในการตัดสินใจคดี เรื่องที่ได้รับการร้องทุกข์ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนสามารถวิพากษ์วิจารณ์การทำงานของหัวหน้าหน่วยงานหรือองค์กร เกี่ยวกับการกระทำผิดกฎหมายได้⁴¹

แต่กระนั้นก็ตาม ในการทำงานซึ่งเกี่ยวกับประชาชนโดยรวม มีกฎหมายห้ามผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเข้าไปแทรกแซงการทำงานของ เสนาบดีว่าการยุติธรรม ในลักษณะเดียวกันเสนาบดียุติธรรมก็จะไม่มีการเข้าไปแทรกแซงการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดิน

⁴¹ Paava Kastarit , เฟิงอ้าง , หน้า 65

จากการที่ได้ศึกษาถึง โครงสร้างและที่มา รวมถึงอำนาจหน้าที่ของสถาบันออมบุดสแมนของประเทศฟินแลนด์ มาพอสังเขปข้างต้น ทำให้พบว่า ไม่ว่าจะเป็ตำแหน่งเสนาบดียุติธรรม หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาฟินแลนด์ก็ล้วนแล้วแต่ได้รับอิทธิพลทางแนวความคิดจากต้นแบบคือ ประเทศสวีเดนแทบทั้งสิ้น ในขณะที่เดียวกันก็จะพบว่า อำนาจหน้าที่ของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาฟินแลนด์นั้น มีอำนาจกว้างขวางอย่างมาก แตกต่างจากของหลายประเทศที่มีการจัดตั้งสถาบันลักษณะนี้ขึ้นมาควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครอง โดยเฉพาะประเทศไทย การที่สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาฟินแลนด์มีพื้นฐานทางอำนาจหน้าที่ที่กว้างขวางนี้เองทำให้ได้รับความนิยมอย่างมากในการแก้ไขปัญหาคความเดือดร้อนของประชาชนจากการกระทำของฝ่ายปกครอง ดังจะสังเกตเห็นได้จากปริมาณเรื่องร้องเรียนที่มีเข้ามาเป็นจำนวนมากถึงปีละ 2,500 เรื่อง ย่อมแสดงให้เห็นชัดว่า เป็นที่ยอมรับของประชาชนอย่างกว้างขวาง ในการเลือกใช้สถาบันนี้ เป็นหนทางแรกของการแก้ไขปัญหา

3.3 Médiateur ของประเทศฝรั่งเศส

สำหรับในหัวข้อนี้ ผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาศาสนา Ombudsman ของประเทศฝรั่งเศส ซึ่งเป็นประเทศหนึ่งที่ได้มีการจัดตั้งสถาบันในลักษณะเหมือนกับสถาบันออมบุดสแมนด้วย แต่ในฝรั่งเศสนั้นจะไม่ใช้ชื่อเรียกว่า Ombudsman แต่จะใช้ชื่อว่า องคิกรหรือสถาบัน Mediateur ซึ่งก็คือ ออมบุดสแมนแบบหนึ่งนั่นเอง

โดยทั่วไปนั้นสถาบันออมบุดสแมนจะจำแนกได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ กล่าวคือ

ประเภทแรก เป็นออมบุดสแมนที่ส่วนใหญ่จะได้รับการแต่งตั้งจากรัฐสภาแบบเดียวกับของสวีเดน การที่มาจากการเลือกตั้งของรัฐสภา จึงทำให้เป็นเครื่องมืออย่างหนึ่งของรัฐสภาที่จะควบคุมฝ่ายบริหาร โดยส่วนใหญ่จะมีอำนาจรับคำร้องทุกข์ของประชาชนโดยตรง และบางประเทศยังมีอำนาจริเริ่มในการพิจารณาปัญหาได้โดยไม่ต้องมีผู้ใดมาร้องเรียน ทำให้เป็นที่นิยม

⁴² เรื่องเดียวกัน , หน้า 63

ประเภทที่สอง มาจากการแต่งตั้งของฝ่ายบริหาร จึงมีลักษณะเป็นออมบุดแมนของฝ่ายปกครอง โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อทำให้ความสัมพันธ์ในชีวิตประจำวันของฝ่ายปกครอง และประชาชนมีสภาพที่ดีขึ้น ในเรื่องของการให้บริการสาธารณะของฝ่ายปกครอง เช่น ในประเทศอังกฤษ หรือนิวซีแลนด์ ออมบุดแมนไม่ได้มาจากการเลือกตั้ง ของรัฐสภาแต่มาจากการแต่งตั้งของอำนาจฝ่ายบริหาร โดยออมบุดแมนประเภทนี้ประชาชนจะร้องเรียนโดยตรงมิได้ ต้องทำผ่านสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเท่านั้น ซึ่ง Mediateur ของประเทศฝรั่งเศสก็ถูกจัดให้อยู่ในประเภทที่สองนี้ด้วย เนื่องจากมีลักษณะหลายประการที่ใกล้เคียงกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ของประเทศอังกฤษ มากกว่าของประเทศอื่นๆ⁴³

สถาบัน Médiateur ของประเทศฝรั่งเศสนี้ได้ถูกจัดตั้งขึ้น เมื่อ ค.ศ. 1973 ซึ่งมีลักษณะขององค์กรที่ไม่ใช่ศาล แต่มีเขตอำนาจกว้างขวางในการระงับข้อพิพาทคดีปกครอง ซึ่งในช่วงปี ค.ศ. 1997 สถาบัน Médiateur ได้รับคำร้องทุกข์มากถึง 45,000 ราย และได้ดำเนินการไกล่เกลี่ยจนคดีจบสิ้นไปถึง 88% ซึ่งถือว่าได้รับความสำเร็จในการปฏิบัติหน้าที่อย่างน่าพอใจมาก ซึ่งในปัจจุบันประเทศฝรั่งเศส มีคดีข้อพิพาทระหว่างฝ่ายปกครองกับประชาชนเกิดขึ้นมากมาย อันมีสาเหตุส่วนใหญ่มาจากการปฏิบัติหน้าที่ในการให้บริการสาธารณะบกพร่องหย่อนยาน หรือบังคับใช้กฎหมายอย่างเข้มงวดเกินความพอดี ซึ่ง Médiateur ของฝรั่งเศสมีส่วนช่วยให้คดีข้อพิพาททางปกครองเหล่านั้นลดลงได้ในระดับหนึ่ง อันเนื่องมาจากวิธีการระงับข้อพิพาทที่หลีกเลี่ยงวิธีพิจารณาในรูปแบบของศาล ซึ่งใช้เวลานานและสิ้นเปลือง ซึ่งมักมีข้อจำกัดในเรื่องของสถานที่ เช่น ห้องพิจารณาคดี ที่ไม่มีทางจัดให้พอเพียงแก่คดีพิพาทที่ทับถมทวีมากขึ้นตามวันและเวลา Médiateur จึงได้ถูกจัดตั้งขึ้นมาเพื่อตอบสนองต่อการควบคุมการกระทำของฝ่ายปกครอง โดยทางศาลและเพื่อแก้ไขบรรเทาความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายปกครองกับประชาชน อันมีลักษณะเสื่อมโทรมให้กลับคืนดีขึ้นมาแม้เพียงบางส่วนก็ตาม⁴⁴

เหตุผลอันสำคัญของการจัดตั้งสถาบัน Médiateur ขึ้นในประเทศฝรั่งเศสนั้นนอกจากต้องการสร้างความสัมพันธ์ที่ดีให้กลับคืนมา ระหว่างฝ่ายปกครองกับประชาชนดังกล่าวข้างต้นแล้วยังมีอีกเหตุผลสำคัญ นั่นก็คือ เนื่องมาจากการตระหนักถึงความไม่เพียงพอของการควบคุม

⁴³ วีระ โฉบายะ, “สถาบัน Médiateur ของประเทศฝรั่งเศส”, เอกสารประกอบคำบรรยาย วิชา กม. ประกอบรัฐธรรมนูญ, ภาคเรียนที่ 1 บัณฑิตวิทยาลัยสาขานิติศาสตร์, พ.ศ. 2543, หน้า 9 - 12

⁴⁴ วีระ โฉบายะ, เพิ่งอ้าง เรื่องเดียวกัน, หน้า 1 -2

- 1) การพิจารณาคดีของศาลก่อนข้างจะล่าช้ามีความยุ่งยากในการนำคดีขึ้นสู่ศาล
- 2) การพิจารณาของศาลจำกัดอยู่เฉพาะเรื่องที่มีกฎหมายกำหนด
- 3) การพิจารณาบางเรื่องที่ไม่อยู่ในอำนาจศาล (Zone de non-recours) รวมทั้งยังมีข้อจำกัดในเรื่องอำนาจของการพิจารณาคดีอีกด้วย

ดังนั้น จึงมีความต้องการองค์กรใดองค์กรหนึ่งที่สามารถเข้ามาช่วยเหลือองค์กรศาลปกครองที่มีอยู่แล้ว ซึ่งได้มีความเห็นว่า Ombudsman น่าจะเป็นตัวอย่างที่ดีขององค์กรประเภทนี้ จึงได้มีการจัดองค์กรเลียนแบบออมบุดแมนของประเทศสวีเดน และองค์กร Parliamentary Commissioner ของอังกฤษขึ้นมา และปรับเปลี่ยนรูปแบบและชื่อเรียกให้เหมาะสมกับสภาพและสถานการณ์ของการบริหารงานของฝรั่งเศส⁴⁵

3.3.1 โครงสร้างและที่มา

หลังจากได้มีการจัดตั้งสถาบัน Médiateur ขึ้นในประเทศฝรั่งเศส ก็ได้มีการออกกฎหมายมารองรับการให้อำนาจแก่สถาบันนี้โดยกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้ง Médiateur ได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาของประเทศฝรั่งเศสและมีการประกาศใช้ในเดือนของปี ค.ศ.1973 ซึ่งกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้ง Médiateur อันเป็นบุคคลซึ่งเป็นกลาง กล่าวคือ เป็นบุคคลที่ไม่มีความผูกพันกับคู่กรณี เพื่อทำหน้าที่เสนอวิธีการระงับข้อพิพาท ซึ่งคู่กรณีเป็นอิสระที่จะรับข้อเสนอหรือไม่ก็ได้ และมีหน้าที่ในการรับคำร้องทุกข์ หรือร้องเรียนจากประชาชน เกี่ยวกับการดำเนินงานของหน่วยงานหรือบุคคลที่มีหน้าที่ในการให้บริการสาธารณะ⁴⁶

ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งสถาบันเมดิอาเตอร์ของฝรั่งเศสในรัฐบัญญัติลงวันที่ 3 มกราคม ค.ศ. 1973 นั้น กำหนดว่า เมดิอาเตอร์ได้รับการแต่งตั้งโดยรัฐสภาด้วยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี และให้ดำรงตำแหน่งมีวาระ 6 ปี เมดิอาเตอร์จะพ้นจากตำแหน่งก่อนครบกำหนดตามวาระ เฉพาะกรณีที่เป็นไปตามเงื่อนไขซึ่งกำหนดไว้ในรัฐสภาที่ปรึกษา

⁴⁵ สุธีรัตน์ พิทยาภรณ์, "Médiateur", รัฐสภาสาร สำนักงานเลขาธิการรัฐสภา, ปีที่ 38 ฉบับที่ 5, พฤษภาคม 2533, หน้า 1

⁴⁶ วีระ โฉจายะ, อ้างแล้ว, หน้า 15

ดังนั้น อาจสรุปได้ว่าตามรัฐธรรมนูญจัดตั้งสถาบัน Médiateur ฉบับดังกล่าว Médiateur จะถูกแต่งตั้งโดยที่ประชุมใหญ่ของคณะรัฐมนตรี หรือ Conseil des Ministres ซึ่งหมายความว่า Médiateur ถูกแต่งตั้งโดยฝ่ายบริหาร ซึ่งเป็นรูปการแต่งตั้งที่แตกต่างจากรูปแบบการแต่งตั้งของ Ombudsman โดยทั่วไปการที่ Médiateur ได้รับแต่งตั้งจากฝ่ายบริหาร และ Médiateur มีหน้าที่ในการควบคุมฝ่ายบริหาร ทำให้มีความเห็นว่า Médiateur จะไม่เป็นอิสระ แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายได้ระบุรับรองหลักประกันการมีอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ของ Médiateur เอาไว้ นอกจากนี้จะต้องอยู่ในตำแหน่งคราวละ 6 ปีแล้ว ผู้ที่แต่งตั้ง Médiateur คือ คณะรัฐมนตรีไม่สามารถจะถอดถอน Médiateur ออกจากตำแหน่งได้ Médiateur จะพ้นจากตำแหน่งเมื่อลาออกตายและการกระทำผิดอย่างร้ายแรงเท่านั้น ซึ่งการพิจารณาสอบสวนการกระทำผิดอย่างร้ายแรงนี้จะกระทำโดยคณะกรรมการ (college) ซึ่งประกอบด้วยรองประธานสภาแห่งรัฐ (Vice-President du Conseil d'Etat) ประธานคนที่ 1 ของศาลฎีกา (Premier President de la Cour de Cassation) และประธานคนที่ 1 ของศาลบัญชี Premier President de la Cour des Comptes และผู้ที่ขอให้คณะกรรมการนี้พิจารณาสอบสวนได้มีเพียงประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐเท่านั้น การตัดสินใจเกี่ยวกับความผิดร้ายแรงนี้ จะต้องได้มติเป็นเอกฉันท์⁴⁸ ฉะนั้น แม้เมดิอาเตอร์ของประเทศฝรั่งเศสจะมาจากการแต่งตั้งของฝ่ายบริหาร แต่ก็มีความเป็นอิสระมากพอในการปฏิบัติงานควบคุมและตรวจสอบฝ่ายปกครอง

⁴⁷ รัฐบัญญัติ ฉบับลงวันที่ 3 ม.ค. 1973, หมายเลขที่ 73 – 6, มาตรา 2 บัญญัติว่า “เมดิอาเตอร์ได้รับการแต่งตั้งโดยรัฐสภาด้วยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี ให้ดำรงตำแหน่งมีวาระ 6 ปี”

“เมดิอาเตอร์ จะพ้นตำแหน่งก่อนครบกำหนดตามวาระ เฉพาะกรณีที่ไปทำตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในรัฐสภา ซึ่งสภาที่ปรึกษาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat) ได้ตรวจสอบและยืนยันแล้วเท่านั้น”

“เมดิอาเตอร์มีวาระการดำรงตำแหน่งเพียงคราวเดียว”

⁴⁸ สุวีรัตน์ พิศายากรณ์, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 7

ส่วนในด้านของโครงสร้างขององค์กรนั้น รัฐบัญญัติจัดตั้งสถาบันเมดิอาเตอร์ของฝรั่งเศส ลงวันที่ 3 มกราคม ค.ศ. 1973 ไม่ได้ระบุลักษณะหรือประเภทขององค์กรนี้เอาไว้ จึงเกิดปัญหาว่าจะมีโครงสร้างขององค์กรในรูปแบบใด ซึ่งก็มีความเห็นที่แตกต่างกันออกไปเป็นสามฝ่าย โดยฝ่ายหนึ่งเห็นว่า Médiateur น่าจะเป็นองค์กรอิสระ (Autorité autonome) และไม่อยู่ภายใต้การควบคุมของศาลปกครอง โดยพิจารณาจากความสัมพันธ์กับสถาบันรัฐสภา ความเป็นอิสระ และอำนาจขององค์กร ฝ่ายที่สองไม่เห็นด้วย เนื่องจากมีนักกฎหมายบางคนไม่เห็นด้วยกับฝ่ายแรก และเห็นว่าควรจะพิจารณารูปแบบการแต่งตั้ง ซึ่งสถาบันเมดิอาเตอร์ ได้รับแต่งตั้งจากฝ่ายบริหาร ดังนั้น

จึงควรจะเป็นองค์กรฝ่ายบริหาร ซึ่งการกระทำใดๆ จะอยู่ภายใต้การควบคุมของศาลปกครอง นอกจากนี้ยังมีความเห็นของ ฝ่ายที่สามที่เห็นว่าน่าจะอยู่กับรัฐสภา ซึ่งทำให้เมดิอาเตอร์เป็นหน่วยงานของรัฐสภา และการกระทำใดๆ จะถูกควบคุมโดยศาลปกครองด้วย ซึ่งในที่สุดสภาแห่งรัฐก็มีคำพิพากษาวินิจฉัยปัญหาดังกล่าว โดยให้เหตุผลว่า จากรูปแบบของการแต่งตั้ง เมดิอาเตอร์ให้เป็นองค์กรของฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายปกครอง อันหมายถึงการกระทำใดๆ จะอยู่ภายใต้การควบคุมของศาลปกครอง และอาจถูกฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาลปกครองของฝรั่งเศสได้⁴⁹ แต่ในทางปฏิบัตินั้นสภาแห่งรัฐหรือศาลปกครองของฝรั่งเศส ก็มักจะให้การยอมรับในการปฏิบัติหน้าที่ของเมดิอาเตอร์ และยังให้การรับรองถึงความเป็นอิสระในการทำงานของสถาบัน Médiateur ด้วยอันเป็นเครื่องยืนยันได้ว่าแม้ว่าจะเป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายปกครองแต่ก็มีความเป็นอิสระมากเช่นกัน

3.3.2 อำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบ

ในส่วนของอำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบของสถาบัน Médiateur ในประเทศฝรั่งเศส มีความสำคัญอย่างยิ่งในการระงับข้อพิพาททางปกครองโดยองค์กรที่มีใช้ศาล เนื่องจากอำนาจหน้าที่และบทบาทที่มีมาก อีกทั้ง Médiateur ไม่ได้มีอำนาจหน้าที่เฉพาะการระงับข้อพิพาท แต่มีอำนาจหน้าที่ในการเปิดเผยความบกพร่องต่าง ๆ ของฝ่ายปกครอง พร้อมกับข้อเสนอแนะในการแก้ไข ฉะนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่า สถาบัน Médiateur นั้นมีบทบาททั้งในส่วนของการระงับข้อพิพาท และในแง่ของการปฏิรูปการบริหารรัฐกิจด้วย⁵⁰

อำนาจหน้าที่ของสถาบัน Médiateur ของฝรั่งเศสนั้นจะต้องแยกพิจารณาได้เป็นสองประเด็นกล่าวคือ

ก) หน้าที่ของเมดิอาเตอร์ (Autorité)

⁴⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 9

⁵⁰ วีระ โฉจายะ ,อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน , หน้า 23

ข) อำนาจของเมดิเอเตอร์ (Pouvoirs)

ก) **หน้าที่ของเมดิเอเตอร์ (Autorité)** จากการศึกษาพบว่า หน้าที่อันสำคัญของสถาบันนี้ถูกบัญญัติเอาไว้ในรัฐบัญญัติจัดตั้งสถาบันเมดิเอเตอร์ ลงวันที่ 3 มกราคม ค.ศ. 1973 หมายเลขที่ 73-6 ซึ่งได้กำหนดเอาไว้ว่า “เมดิเอเตอร์เป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่อิสระในการรับคำร้องทุกข์ตามที่กฎหมายนี้กำหนดไว้เกี่ยวกับการดำเนินงานของฝ่ายปกครองของราชการปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรสาธารณะและองค์กรอื่นใดที่ได้รับมอบหมายให้มีหน้าที่⁵¹ จากบทบาทหน้าที่ดังกล่าวของสถาบันเมดิเอเตอร์ตามกฎหมายฉบับนี้จึงสรุปได้ว่า สถาบันเมดิเอเตอร์ของประเทศฝรั่งเศสมีหน้าที่รับคำร้องทุกข์ จากประชาชนผู้เดือดร้อนเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ (Administration de l'Etat) รวมทั้งเรื่องร้องทุกข์ที่เกิดจากหน่วยงานท้องถิ่น (Collective Publiques territoriales) รัฐวิสาหกิจและหน่วยงานอื่น ๆ ที่ให้บริการสาธารณะด้วย (organismes investi mission de service) ซึ่งหน่วยงานอันหลังนี้อาจจะเป็นองค์กรเอกชนที่ให้บริการสาธารณะก็ได้ เช่น องค์กรประกันสังคม (Les organes de Securite sociales) และในทางปฏิบัติที่ผ่านมา Médiateur ก็ตีความหมายของคำว่า “บริการสาธารณะ” ในทางที่กว้าง โดยให้ความหมายขององค์กรที่ให้บริการสาธารณะว่าเป็นองค์กรเพื่อสาธารณะประโยชน์ทั่วไป⁵² แต่กระนั้นก็ตามหากเป็นองค์กรที่มีได้บัญญัติเอาไว้ในมาตรา 1 ของรัฐบัญญัติฉบับดังกล่าว เช่น สถาบันรัฐสภา หรือองค์กรรัฐธรรมนูญ เมดิเอเตอร์ไม่มีหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบหรือดำเนินการใดๆ ได้ ส่วนกรณีของสถาบันตุลาการหรือศาลนั้นมีหลายฝ่ายมีความคิดเห็นขัดแย้งกัน ซึ่งหากพิจารณาถึงรัฐบัญญัติจัดตั้งสถาบันเมดิเอเตอร์ ในมาตรา 11 ซึ่งบัญญัติว่า “เมดิเอเตอร์ไม่มีอำนาจพิจารณาเรื่องที่ศาลกำลังพิจารณาดำเนินคดีอยู่” ฉะนั้น จึงอาจสรุปได้ว่า Médiateur จะรับเรื่องราวร้องทุกข์เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายตุลาการ หรือศาลนั้นก็ต้องถูกจำกัดอยู่ภายใต้ขอบเขตในบทบัญญัติของมาตรา 11 ดังกล่าวข้างต้นด้วย

⁵¹ รัฐบัญญัติ ฉบับลงวันที่ 3 มกราคม ค.ศ. 1973 , หมายเลขที่ 73-6 , มาตรา 1 บัญญัติว่า “เมดิเอเตอร์ เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่อิสระ ในการรับคำร้องทุกข์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เกี่ยวกับการดำเนินงานการฝ่ายปกครองของรัฐ การปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรสาธารณะและองค์กรอื่น ๆ ใดที่ได้รับมอบหมายให้มีอำนาจหน้าที่ให้บริการสาธารณะ”

“เมดิเอเตอร์ ไม่ต้องรับฟังคำสั่งจากอำนาจอื่นใดในการปฏิบัติหน้าที่”

⁵² สุรรัตน์ พิทยาภรณ์ , อ่างแล้ว เรื่องเดียวกัน , หน้า 10

ข) อำนาจของเมดิอาเตอร์ (Pouvoirs) ในส่วนของอำนาจของสถาบันเมดิอาเตอร์นี้ จะสามารถแยกพิจารณาได้ออกเป็นสองส่วนใหญ่ ๆ กล่าวคือ อำนาจในการสอบสวน กับอำนาจ โดยวิธีควบคุมผลักดัน ซึ่งแยกพิจารณาในรายละเอียดได้ดังนี้

(1) อำนาจในการสอบสวน ในการปฏิบัติงานของเมดิอาเตอร์นั้น รัฐบัญญัติจัดตั้ง ได้กำหนดเมดิอาเตอร์มีอำนาจบางประเภท และได้มีการขยายฐานการใช้อำนาจให้มากขึ้นใน ค.ศ. 1976 ไว้หลายประการ กล่าวคือ

1.1 กำหนดให้ บรรดารัฐมนตรี และเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจสาธารณะทั้งหลายต้อง ให้การสนับสนุนการดำเนินงานของเมดิอาเตอร์

1.2 บุคคลตามข้อ 1.1 นั้น ต้องตอบคำถามหรือให้คำชี้แจงเมื่อถูกสอบสวน และอาจถูกเรียกตัวไปสอบสวนโดยเมดิอาเตอร์ได้

1.3 มีอำนาจในการให้รัฐมนตรี และเจ้าหน้าที่ของรัฐส่งเอกสารที่เกี่ยวข้องกับ การสอบสวนมาใช้ประกอบการพิจารณาได้⁵³

1.4 นอกจากนี้กฎหมายยังกำหนดให้ “สถาบันแห่งรัฐ” และ “ศาลบัญชี” ให้ ความร่วมมือกับเมดิอาเตอร์ในกรณีที่เมดิอาเตอร์ร้องขอความร่วมมือ ซึ่งในทางปฏิบัติแล้วปรากฏ ว่าเมดิอาเตอร์มักจะร้องขอความร่วมมือกับ “สภาแห่งรัฐ” มากกว่า “ศาลบัญชี”⁵⁴

1.5 แม้กฎหมายจะไม่ได้กำหนดมาตรการลงโทษไว้สำหรับหน่วยงานหรือ พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ไม่ให้ความร่วมมือ แต่ Médiateur ก็อาจพิมพ์เผยแพร่เรื่องนี้ให้สาธารณชน ได้รับทราบ โดยการใช้มติมหาชน (opinion publique) มาเป็นเครื่องมือในการบีบบังคับให้ได้รับความร่วมมือจากเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐนั้นได้⁵⁵

⁵³ รัฐบัญญัติจัดตั้งสถาบัน Médiateur เลขที่ 73-6 ลงวันที่ 3 มกราคม 1973

มาตรา 12 บัญญัติว่า “บรรดาคณะรัฐมนตรี และเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจสาธารณะทั้งหลายต้องให้ การสนับสนุนการดำเนินงานของเมดิอาเตอร์โดย ตอบข้อเท็จจริง หรือชี้แจงเมื่อถูกสอบสวน และอาจถูก เรียกตัวไปสอบสวนได้

มาตรา 13 บัญญัติว่า “เมดิอาเตอร์ มีอำนาจขอความร่วมมือให้รัฐมนตรี และเจ้าหน้าที่ของรัฐส่ง เอกสาร หลักฐานต่าง ๆ เกี่ยวข้องกับเรื่องที่ดินสอบสวนอยู่ได้

⁵⁴ วีระ โฉจายะ ,อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน , หน้า 32

⁵⁵ สุวีรัตน์ พิศายาภรณ์ , อ้างแล้ว , หน้า 12

1.6 กฎหมายยังให้อำนาจในการดำเนินคดีทางวินัย และทางอาญา หากจำเป็น กล่าวคือ “ในกรณีที่ไม่มีเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ เมดิอาเตอร์อาจดำเนินการทางวินัยต่อเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในกรณีที่จำเป็น ก็อาจฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาต่อศาลได้⁵⁶

จากการที่ได้ศึกษามาจะพบว่า เมดิอาเตอร์อาจใช้วิธีการสอบสวนเป็นเครื่องมือในการใช้อำนาจได้อย่างกว้างขวางพอควรทีเดียว

(2) **อำนาจโดยวิธีควบคุมผลักดัน** สำหรับอำนาจในลักษณะนี้อาจแยกออกเป็นสองส่วนคือ อำนาจในการผลักดันด้วยการทำคำแนะนำหรือทำข้อสังเกตกับการผลักดันด้วยการทำข้อเสนอแนะ อำนาจทั้งสองส่วนดังกล่าวนี้ จะเริ่มขึ้นเมื่อเมดิอาเตอร์ดำเนินการสอบสวนเรื่องใดเรื่องหนึ่งเสร็จแล้ว Médiateur ไม่อาจมีอำนาจในการตัดสินใจ (decision) หรือมีอำนาจออกคำพิพากษาใด ๆ ได้โดยรัฐบัญญัติว่าด้วยการจัดตั้งเมดิอาเตอร์ได้กำหนดว่า ในกรณีที่ปรากฏแก่เมดิอาเตอร์ว่า คำร้องเรียนรายใดมีมูลความจริงให้เมดิอาเตอร์ทำคำแนะนำที่เห็นว่าอาจแก้ไขปัญหาที่มีการร้องเรียนได้ต่อองค์กรที่เกี่ยวข้อง⁵⁷ การทำคำแนะนำหรือการทำข้อสังเกตนี้หน่วยงานที่ได้รับคำแนะนำหรือข้อสังเกตอาจกระทำการแก้ไขตามข้อสังเกตที่ Médiateur ได้ทำขึ้นหรือไม่ก็ได้ กฎหมายยังได้กำหนดให้เมดิอาเตอร์ทำข้อสังเกตส่งไปยังรัฐมนตรี หรือเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งกฎหมายได้กำหนดให้ Médiateur กำหนดเวลาพอสมควรที่จะให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบปฏิบัติตามข้อสังเกตที่ Médiateur ทำขึ้นนั้น และแจ้งให้ Médiateur หากภายในระยะเวลาที่กำหนดนั้น หากหน่วยงานนั้นไม่ได้กระทำ หรือกระทำการแต่ไม่เป็นที่พอใจแก่ Médiateur ก็มีอำนาจบังคับ คือ การพิมพ์เผยแพร่ข้อสังเกตนี้ได้เพื่อให้สาธารณชนได้ทราบ แต่ก็ให้โอกาสแก่หน่วยงาน จะพิมพ์เผยแพร่เหตุผลใด ๆ เนื่องจากไม่ปฏิบัติตามข้อสังเกตของ Médiateur ได้ ซึ่งเท่าที่ผ่านมานักหน่วยงานของรัฐมักจะไม่ปฏิบัติตามคำแนะนำ หรือตามข้อสังเกต (Recommendations) เสมอ⁵⁸

ส่วนการทำการผลักดันด้วยการทำข้อเสนอแนะนั้น รัฐบัญญัติจัดตั้งเมดิอาเตอร์ได้กำหนดว่า “ในกรณีที่จำเป็นเมดิอาเตอร์อาจทำข้อเสนอแนะเพื่อให้มีการแก้ไขปรับปรุงการ

⁵⁶ รัฐบัญญัติจัดตั้ง, มาตรา 10

⁵⁷ รัฐบัญญัติจัดตั้ง, มาตรา 9 วรรคแรก

⁵⁸ สุวีรัตน์ พิศายาภรณ์, เพิ่งอ้าง, หน้า 13

3.3.3 การดำเนินงานของสถาบันเมดิอาเตอร์ของฝรั่งเศส

ในส่วนนี้จะได้ศึกษาถึงกระบวนการทำงานรวมถึงวิธีการในการร้องทุกข์ต่อสถาบันเมดิอาเตอร์ของฝรั่งเศส ซึ่งก็เปรียบเสมือนสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Ombudsman) ของประเทศอื่นๆ นั้นมีขั้นตอนในการเริ่มการพิจารณาและกระบวนการพิจารณาสอบสวนที่คล้ายกับประเทศอื่นๆ ที่มีการควบคุมการใช้อำนาจทางปกครองของรัฐ แต่ก็มีบางจุดในรายละเอียดที่อาจแตกต่างกันกับประเทศอื่น

การร้องเรียนต่อ เมดิอาเตอร์ Médiateur ของประชาชนนั้นจะไม่สามารถกระทำได้โดยตรง อย่่างการร้องเรียนกับ Ombudsman ในประเทศอื่น ดังนั้นในการร้องเรียนของประชาชนต่อเมดิอาเตอร์นั้น ตามรัฐธรรมนูญจัดตั้งสถาบันเมดิอาเตอร์ได้กำหนดว่า “การร้องเรียนจะกระทำต่อสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา ในกรณีที ส.ส. หรือ ส.ว. พิจารณาแล้วเห็นว่าเรื่องร้องเรียนนั้น เป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของ เมดิอาเตอร์ เพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป⁶² ซึ่งเท่ากับว่าประชาชนไม่มีสิทธิร้องเรียนโดยตรงต่อเมดิอาเตอร์ได้ ซึ่งต่างจากของประเทศไทยที่

⁵⁹ รัฐบัญญัติ จัดตั้ง , มาตรา 9 วรรคสอง

⁶⁰ สุวีรัตน์ พิชยาภรณ์ , เฟื่องอ้าง , หน้า 13

⁶¹ รัฐบัญญัติจัดตั้ง , มาตรา 9 วรรค 3

⁶² รัฐบัญญัติฉบับลงวันที่ 3 มกราคม 1973 , หมายเลขที่ 73-6 , มาตรา 6 วรรคสอง

นอกจากนี้เมดิอาเตอร์ไม่มีอำนาจที่จะหยิบยกพิจารณาปัญหาด้วยตนเอง กล่าวคือ ไม่อาจดำเนินการสอบสวนข้อเท็จจริง เรื่องใดเรื่องหนึ่ง โดยไม่มีผู้ร้องทุกข์ไม่ได้ ซึ่งอำนาจในการหยิบยกปัญหาขึ้นพิจารณาได้เอง โดยไม่มีผู้ร้องเรียนดังกล่าวนี้เป็นอำนาจของสถาบันที่มีลักษณะเป็นออมบุดแมนส่วนใหญ่ ยกเว้นคณะกรรมการสิทธิการรัฐสภาของอังกฤษ และไอร์แลนด์ ซึ่งถือเป็นอำนาจอันจำเป็น สำหรับเจ้าหน้าที่ผู้มีความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ของตน⁶³

ส่วนกรณีเงื่อนไขในการรับเรื่องร้องทุกข์ของเมดิอาเตอร์ไว้พิจารณานั้นจากการศึกษาพบว่า กฎหมายได้กำหนดเขตอำนาจของสถาบัน เมดิอาเตอร์เอาไว้กว้างขวาง คือมีอำนาจรับคำร้องทุกข์ที่เกี่ยวกับการดำเนินงานของฝ่ายปกครองของรัฐ และองค์กรทั้งหลายที่มีหน้าที่ให้บริการสาธารณะ โดยมีเขตอำนาจพิจารณาคำร้องเกี่ยวกับกระทรวง ทบวงกรมต่าง ๆ ตลอดจนหน่วยงานของกระทรวง ทบวง กรม ที่อยู่ในภูมิภาครวมถึงกิจการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งนอกจากหน่วยงานต่าง ๆ ดังกล่าว ยังมีขอบเขตของอำนาจกว้างเกินขอบเขตในทางกฎหมายมหาชนออกไปอีก กล่าวคือ เมดิอาเตอร์ยังมีอำนาจตรวจสอบ หน่วยงานสาธารณะที่ดำเนิน กิจการด้านอุตสาหกรรม หรือพาณิชยกรรม รวมถึงหน่วยงานที่เป็นนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน แต่มีอำนาจหน้าที่ให้บริการสาธารณะ และรัฐวิสาหกิจอื่น เช่น การรถไฟ การโทรคมนาคม เป็นต้น

ส่วนเงื่อนไขของการร้องทุกข์ที่สำคัญก็คือ เรื่องร้องทุกข์ที่เมดิอาเตอร์จะสามารถรับไว้พิจารณานั้น จะต้องเป็นเรื่องร้องทุกข์ที่เกิดขึ้นในระหว่างองค์กรของรัฐและประชาชนเท่านั้น ส่วนเรื่องร้องทุกข์ระหว่างพนักงานเจ้าหน้าที่กับองค์กรที่บุคคลนั้นสังกัดอยู่ ไม่อยู่ในอำนาจของ Mediateur ที่จะรับเรื่องร้องทุกข์นั้นไว้พิจารณาได้ แต่ Mediateur ได้ยอมรับที่จะพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ระหว่างพนักงานเจ้าหน้าที่ขององค์กรที่บุคคลนั้นสังกัดอยู่ เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่นั้นขาดจากการเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ (cessation)⁶⁴ จากองค์กรของรัฐนั้นแล้ว เช่น เรื่องการรับบำเหน็จ เป็นต้น และ Mediateur จึงไม่มีอำนาจพิจารณาเรื่องร้องทุกข์เกี่ยวกับคำสั่งภายใน นอกจากนี้แล้วเมดิอาเตอร์ ไม่อาจดำเนินการสอบสวนการทำงานสอบสวนต่อไปได้หากว่าเรื่องที่ได้รับการร้องทุกข์ นั้น

⁶³ วีระ โฉมฉาย , อ้างแล้ว , หน้า 31

⁶⁴ สุวีรัตน์ พิศายากรณ์ , อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน , หน้า 10

แต่กระนั้นก็ตาม การที่จะให้เมดิอาเตอร์ดำเนินการกระบวนการทำงานตามอำนาจหน้าที่ของเมดิอาเตอร์ในรัฐบัญญัติจัดตั้งฉบับนี้ได้ นั้น กฎหมายฉบับนี้ ยังได้กำหนดเงื่อนไขว่า “ก่อนจะมีการร้องเรียนต่อเมดิอาเตอร์นั้น ผู้ร้องเรียนจำเป็นต้องดำเนินการกระบวนการตามขั้นตอนภายในที่จำเป็นต่อฝ่ายปกครองซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่องที่ร้องเรียนนั้นเสียก่อน”⁶⁷ มิเช่นนั้นแล้วก็จะไม่สามารถร้องเรียนต่อเมดิอาเตอร์ได้ทันที การดำเนินการดังกล่าว อาทิเช่น การอุทธรณ์คำสั่งของฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งทางปกครองนั้น ๆ ให้พิจารณาทบทวนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้อง หากฝ่ายปกครองยังไม่ทำตามจึงนำเรื่องดังกล่าวมาร้องเรียนต่อเมดิอาเตอร์ได้ เป็นต้น

เมื่อเมดิอาเตอร์รับคำร้องทุกข์ของประชาชนแล้ว และดำเนินการสอบสวน ปรากฏว่า คำร้องเรียนนั้นมีมูลความจริง เมดิอาเตอร์จะทำคำแนะนำที่เห็นว่าควรแก้ไขปัญหาที่มีการร้องเรียนไปยังองค์กรทางปกครองที่เกี่ยวข้องนั้น ๆ และหากจำเป็นก็อาจทำคำเสนอแนะ เพื่อให้มีการแก้ไขปรับปรุงองค์กรทางปกครองที่ถูกร้องเรียนนั้นได้ และเมื่อองค์กรทางปกครองที่ถูกร้องเรียน และได้รับคำเสนอแนะจากเมดิอาเตอร์ องค์กรทางปกครองนั้นก็ต้องตอบกลับมายังเมดิอาเตอร์ หากองค์กรนั้นตอบกลับมาแล้วไม่เป็นที่พอใจแก่เมดิอาเตอร์ ภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำแนะนำเมดิอาเตอร์ อาจเปิดเผยแก่สาธารณะถึงคำแนะนำที่เมดิอาเตอร์มีต่อองค์กรทางปกครองดังกล่าว แต่ในขณะเดียวกัน องค์กรทางปกครองนั้น ก็อาจเปิดเผยความจริงต่อสาธารณะถึงคำตอบที่ตนเองได้ตอบข้อเสนอแนะของเมดิอาเตอร์ รวมถึงอาจแจ้งผลของการปฏิบัติตามคำแนะนำของเมดิอาเตอร์ด้วยก็ได้⁶⁸

⁶⁵ รัฐบัญญัติจัดตั้ง , มาตรา 11 บัญญัติว่า “เมดิอาเตอร์ไม่มีอำนาจพิจารณาเรื่องที่ศาลกำลังดำเนินการพิจารณาคดีอยู่”

⁶⁶ รัฐบัญญัติจัดตั้ง , มาตรา 6 วรรค 3 บัญญัติว่า “นอกจากกรณีดังกล่าว ส.ส. หรือ ส.ว. อาจริเริ่มด้วยตนเองในการเสนอปัญหาทั้งหลายที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของเมดิอาเตอร์ให้เมดิอาเตอร์พิจารณาดำเนินการก็สามารถทำได้”

⁶⁷ รัฐบัญญัติจัดตั้ง , มาตรา 7

⁶⁸ รัฐบัญญัติ จัดตั้งสถาบัน เมดิอาเตอร์ , มาตรา 9

จากการศึกษาถึงสถาบัน เมดิอาเตอร์ของฝรั่งเศสดังกล่าวข้างต้นอาจสรุปได้ว่า แม้ว่าการควบคุมการใช้อำนาจของศาลปกครองของฝรั่งเศสจะเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปในด้านต่าง ๆ ว่ามีประสิทธิภาพอย่างมากในการควบคุมฝ่ายปกครอง แต่การทำหน้าที่นี้ของศาลปกครองฝรั่งเศสก็มีบางส่วนที่ยังมีข้อจำกัด ทำให้ควบคุมได้ไม่ทั่วถึง ฉะนั้น เมื่อบทบาทบางส่วน ของศาลปกครองฝรั่งเศสในการควบคุมการกระทำของฝ่ายปกครองก็ยังมีขีดจำกัดจนทำให้เกิดแนวคิดที่จะปฏิรูปวิธีการควบคุมฝ่ายปกครองในลักษณะที่ทำให้การปกป้องคุ้มครองประชาชนจากการกระทำที่มีขอบของฝ่ายปกครองมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น โดยใช้องค์กรอื่นที่มีใช้ศาลมาเสริมการควบคุม นักวิชาการในฝรั่งเศสจึงได้นำระบบการควบคุมโดยสถาบัน “Ombudsman” แบบในประเทศสวีเดนมาใช้เสริมการควบคุมจนประสบความสำเร็จได้พอสมควร

3.4 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศนิวซีแลนด์

ประเทศนิวซีแลนด์นั้นมิได้มีที่ตั้งทางภูมิศาสตร์อยู่ในแถบภาคพื้นทวีปยุโรป แต่ นิวซีแลนด์ก็ยังคงได้รับอิทธิพลทางแนวความคิดของการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง โดยสถาบันออมบุดสแมน (Ombudsman) จากประเทศในภาคพื้นยุโรปด้วย จากการศึกษพบว่า ประเทศนิวซีแลนด์ ได้มีการก่อตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (The Ombudsman New Zealand) ขึ้นเป็นครั้งแรก เมื่อปี ค.ศ. 1962 โดยมี Sir Guy Powles เป็นออมบุดสแมนคนแรก ซึ่งเป็นนักกฎหมายที่มีชื่อเสียงมาก⁶⁹

การร่างกฎหมายจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานิวซีแลนด์ฉบับแรกเกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1962 เรียกเป็นภาษาอังกฤษว่า The Parliamentary Commissioner (Ombudsman) Act 1962 แต่ต่อมากฎหมายฉบับดังกล่าวมาข้างต้นนี้ได้ถูกยกเลิกไป ในปัจจุบันประเทศนิวซีแลนด์จึงใช้กฎหมาย The Ombudsman Act 1975 แทน⁷⁰ อันเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นกำหนดรายละเอียดของการจัดโครงสร้างสถาบัน ที่มา อำนาจหน้าที่ และขั้นตอนของการปฏิบัติงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานิวซีแลนด์

3.4.1 โครงสร้างและที่มา

⁶⁹ “Office of the Ombudsman”. A paper Published by Office of the Ombudsman, 4 floor, 163 – 165 the Terrace, Wellington, 1990, แปลโดย พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว, หน้า 29.

⁷⁰ เฉียรชัย ณ นคร, “ออมบุดสแมนของประเทศนิวซีแลนด์”, รัฐสภาสาร ปีที่ 38 ฉบับที่ 6, หน้า 73.

สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ประเทศนิวซีแลนด์นั้น มีลักษณะคล้ายคลึงกับสถาบันออมบุดสแมนของประเทศอื่นๆ ส่วนใหญ่ก็คือ มีที่มาจากกาแต่งตั้งของรัฐสภา แต่ก็อาจมีกระบวนการหรือขั้นตอนในการสรรหา ซึ่งแตกต่างกันไปจากประเทศอื่นบ้าง กล่าวคือ ในประเทศนิวซีแลนด์นั้น มีระบบการเมืองการปกครองแบบสภาเดียว รัฐสภาของประเทศนิวซีแลนด์ มีแค่เพียงสภาผู้แทนราษฎร (House of Representatives) เท่านั้น นอกจากนี้รัฐสภาของนิวซีแลนด์แล้วยังมีบุคคลที่มีอำนาจแต่งตั้งออมบุดสแมนอีก คือ ข้าหลวงใหญ่ หรือ ผู้สำเร็จราชการ (The Governor General) โดยสภาผู้แทนราษฎรจะเป็นผู้ดำเนินการสรรหา และเสนอชื่อบุคคลที่สมควรเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Ombudsman) ให้แก่ข้าหลวงใหญ่ หรือผู้สำเร็จราชการ เป็นผู้แต่งตั้ง โดยให้ถือว่าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีที่มาจากรัฐสภา โดยมีลักษณะภาพของสถาบันเป็น Officers of Parliament and Commissioners มีความเป็นอิสระในการทำงานอย่างเต็มที่⁷¹

ในด้านการจัดรูปแบบโครงสร้างขององค์กร ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานิวซีแลนด์นั้น ตามกฎหมายของออมบุดสแมนนิวซีแลนด์ (The Ombudsman Act 1975) บัญญัติให้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจัดตั้งอยู่ในรูปของคณะกรรมการ ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากผู้ส่งร่างรายการตามคำแนะนำของรัฐสภา ดังได้กล่าวมาข้างต้น โดยอาจมีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหรือออมบุดสแมนหนึ่งคน หรือหลายคนก็ได้ หากมีจำนวนหลายคน จะมีออมบุดสแมนหนึ่งคนได้รับการแต่งตั้งเป็นหัวหน้า (Chief Ombudsman) ซึ่งในปัจจุบันประเทศนิวซีแลนด์มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ ออมบุดสแมน จำนวนสองคน⁷² นอกจากนี้ยังมีตำแหน่งผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอีกจำนวนหนึ่ง

ดังนั้นจะเห็นได้ว่า การทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศนิวซีแลนด์นั้นจะถูกกำหนดให้มีรูปแบบโครงสร้างของสถาบันให้อยู่ในรูปของคณะกรรมการคอยทำหน้าที่ในการสืบสวนเรื่องราวร้องทุกข์จากประชาชนที่มีต่อฝ่ายปกครอง ซึ่งหากมีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคนก็จะมีการทำงานร่วมกัน โดยมีหัวหน้าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Chief Ombudsman) คอยทำหน้าที่ในการประสานงานอีกทีหนึ่ง

3.4.2 อำนาจหน้าที่การควบคุมตรวจสอบ

⁷¹ ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “รายงานการวิจัยเรื่อง สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, อ้างแล้ว หน้า 59.

⁷² เฉียรชัย ณ นคร, เพิ่งอ้าง เรื่องเดียวกัน, หน้า 73.

ในระยะเริ่มต้นของการจัดตั้ง สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหรือออมบุดสแมนนิวซีแลนด์ มีอำนาจจำกัดอยู่แต่การสอบสวนเรื่องราวร้องทุกข์ที่มีต่อข้าราชการ และเจ้าหน้าที่ของรัฐในองค์กรของรัฐบาลกลาง จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1968 ได้มีการขยายอำนาจ ครอบคลุมมากขึ้น ไม่ว่าจะเป็นด้านการศึกษา หรือการสาธารณสุข จนกระทั่งได้กลายมาเป็นกฎหมายออมบุดสแมนขึ้น (The Ombudsman Act 1975) ในปี ค.ศ. 1976 เป็นต้นมา อำนาจได้ถูกขยาย ครอบคลุมไปถึงการร้องเรียนต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐในทุกระดับชั้น ไม่ว่าจะเป็นหน่วยงาน ส่วนท้องถิ่น คณะกรรมการรัฐวิสาหกิจ และอื่นๆ เป็นต้น⁷³ ตามบทบัญญัติของกฎหมายผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานิวกินีในปัจจุบัน (The Ombudsman Act 1975) ได้ให้อำนาจในการ ควบคุมตรวจสอบการปฏิบัติงานของฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายปกครองได้ ดังนี้⁷⁴

- 1) มีอำนาจในการติดตามสืบสวนคำร้องทุกข์ของบุคคล หรือคณะบุคคลที่เกี่ยวข้อง กับคำตัดสิน เสนอแนะ การกระทำหรืองดเว้นกระทำการใดๆ ซึ่งเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงานของ ส่วนราชการต่างๆ
- 2) สืบสวนคำร้องทุกข์ต่างๆ ที่ยื่นต่อคณะกรรมการของรัฐสภา หากได้รับการ ร้องขอจากคณะกรรมการ หรือจากนายกรัฐมนตรี โดยต้องได้รับความยินยอมจากหัวหน้า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาซึ่งขอให้เข้าไปทำการสืบสวนในเรื่องอื่นที่มีใช้การดำเนินงานของ ศาล
- 3) ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจในการออกหมายเรียกบุคคลใดที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะเป็นผู้ร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ หรือสมาชิกของส่วนราชการมาให้ข้อมูล ถ้อยคำ หรือส่งเอกสาร วัตถุพยาน อันเกี่ยวข้องกับเรื่องที่กำลังดำเนินการสอบสวนอยู่ รวมถึงตรวจค้นสถานที่ซึ่งเกี่ยวข้องกับ เรื่องร้องทุกข์
- 4) รายงานเหตุผลพร้อมทั้งความเห็น และเสนอแนะไปยังส่วนราชการ หรือองค์กร ใดๆ เพื่อพิจารณาแก้ไข และขอให้หน่วยงานเหล่านั้นแจ้งกลับมาให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นิวกินีแลนด์ทราบภายในระยะเวลาที่กำหนด หากเลยกว่ากำหนดเวลาดังกล่าวแล้ว ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานิวกินีแลนด์ จะรายงานและทำคำแนะนำไปยังรัฐมนตรีซึ่งเกี่ยวข้อง หรือนายกรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาแก้ไขต่อไป

⁷³ “Office of the Ombudsman”, อ้างแล้ว หน้า 29.

⁷⁴ อูมาสิวี สอาดเยี่ยม, “ผู้ตรวจการรัฐสภา : หน่วยงานตรวจสอบฝ่ายบริหาร”, รัฐสภาสาร ปีที่ 88 ฉบับที่ 5, พฤษภาคม พ.ศ. 2533, หน้า 39 – 42.

5) จัดทำรายงานการปฏิบัติงานตามอำนาจหน้าที่ประจำปี เพื่อเสนอต่อรัฐสภาของประเทศนิวซีแลนด์

ฉะนั้น อำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองของออมบุดสแมนนิวซีแลนด์นั้นจะมีข้อจำกัดอยู่แต่เฉพาะการสืบสวนข้อเท็จจริงตามคำร้องทุกข์จากปัจเจกชนเกี่ยวกับการกระทำที่เกิดจากการเลือกปฏิบัติหรือสร้างภาระให้แก่ผู้ร้องทุกข์โดยไม่สมควร จากนั้นจึงสรุปความเห็นพร้อมคำแนะนำไปยังผู้ที่เกี่ยวข้องให้ดำเนินการแก้ไข ออมบุดสแมนของนิวซีแลนด์ไม่อาจเข้าไปดำเนินการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นได้ด้วยตัวเองแต่มาตรการที่สำคัญในการให้ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายปกครองต้องดำเนินการแก้ไข หรือปฏิบัติตามคำแนะนำของตนก็คือ การจัดทำ และเผยแพร่รายงานต่อสาธารณชน เพื่อสร้างกระแสการวิพากษ์วิจารณ์การทำงานของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครอง อันเป็นการสร้างกระแสกดดัน ให้เกิดการแก้ไขปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้น⁷⁵

อย่างไรก็ตาม ในประเทศนิวซีแลนด์ ออมบุดสแมนนิวซีแลนด์ หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานิวซีแลนด์ อาจต้องหยุดการทำงาน เนื่องจากไม่ประสบผลสำเร็จในหลายๆ กรณีที่ทำ ซึ่งได้มีการตั้งข้อสังเกต และแนะนำจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรว่า ควรจะมีการขยายขอบเขตอำนาจของออมบุดสแมน หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานิวซีแลนด์ให้มากขึ้น โดยมีพรรคการเมืองอย่างน้อยสองพรรคใหญ่ๆ ให้การสนับสนุนแนวคิดนี้อย่างเต็มที่⁷⁶

3.4.3 การดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศนิวซีแลนด์

ลักษณะของกระบวนการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือออมบุดสแมนของประเทศนิวซีแลนด์นั้นก็มีรูปแบบของกระบวนการดำเนินงานที่คล้ายคลึงกับประเทศอื่นๆ ที่มีระบบการควบคุมตรวจสอบ โดยองค์กรพิเศษอย่าง ออมบุดสแมน หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เช่นกัน กล่าวคือ

ออมบุดสแมน หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานิวซีแลนด์หากมีมากกว่าหนึ่งคน จะต้องมีการแบ่งงานกันทำในรูปแบบของคณะกรรมการ มีหัวหน้าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนหนึ่งคอยประสานงาน และดูแลกระบวนการทำงานต่างๆ ไปขององค์กร ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว เพื่อให้เกิดความหลากหลายทางด้านความคิด บรรดาออมบุดสแมนของนิวซีแลนด์ จะร่วมกัน

⁷⁵ เฉื่อยชัย ฌ นคร, อ้างแล้ว หน้า 80.

⁷⁶ Walter Gellhorn, "Ombudsman and Others, Citizens' protectors in Nine Countries", 1966, p. 152.

ในการเข้าไปดำเนินการสืบสวนเรื่องร้องทุกข์ต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับส่วนราชการ องค์กร หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น ออมบุดสแมนหรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานิวซีแลนด์ จะเข้าไปดำเนินการสอบสวนการสอบสวนได้ เมื่อมีคำร้องทุกข์ที่ทำเป็นหนังสือส่งมา หรือเมื่ออมบุดสแมนเห็นว่าเป็นการสมควรที่จะเข้าไปทำการสืบสวนในเรื่องนั้น⁷⁸ แต่อย่างไรก็ตามอมบุดสแมนนิวซีแลนด์ก็อาจปฏิเสธที่จะไม่เข้าไปทำการสืบสวนสอบสวนได้ หากเรื่องร้องทุกข์นั้นมีมาตรการทางกฎหมายให้การเยียวยาได้ดีพอสมควรแล้ว หรือมีกฎหมายบัญญัติให้มีการแก้ไขปัญหาของ ผู้ร้องทุกข์ได้ ดีกว่ามาร้องกับอมบุดสแมน หรือเรื่องร้องทุกข์ต่างๆ นั้นเกิดขึ้นมานานกว่า 12 เดือนหรือคำร้องทุกข์ที่ส่งมามีข้อความเคลือบคลุม ไม่มีความสุจริต ไม่มีผลเสียหาย หรือกระทบกระเทือนต่อผู้ร้องทุกข์โดยตรง และเรื่องราวร้องทุกข์นั้นไม่อยู่ในอำนาจของ ออมบุดสแมน หรือ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานิวซีแลนด์⁷⁹

เมื่อได้ทำการสืบสวนสอบสวนเรื่องร้องทุกข์จากปัจเจกชนเป็นที่เรียบร้อยแล้ว ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานิวซีแลนด์จะต้องทำความเข้าใจว่า คำตัดสิน คำเสนอแนะ การกระทำ หรืองดเว้นกระทำการใดๆ ของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองนั้น เป็นการขัดต่อหลักกฎหมาย หรือปราศจากเหตุผลไม่ก่อให้เกิดความชอบธรรมแก่ผู้ร้องทุกข์ และเป็น การเลือกปฏิบัติหรือสร้างภาระให้กับผู้ร้องทุกข์อย่างมากเกินควร ซึ่งอมบุดสแมนหรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะทำคำเสนอแนะไปยังหน่วยงานราชการ หรือองค์กรใดๆ โดยอาจขอให้แจ้งผลการดำเนินงานแก้ไขตามข้อเสนอแนะกลับมาให้ทราบตามระยะเวลาซึ่งถูกกำหนดโดยอมบุดสแมนเอง หากเลยกำหนด ระยะเวลาดังกล่าวยังไม่มีการดำเนินการแก้ไข ออมบุดสแมนนิวซีแลนด์ ก็จะส่งสำเนารายงาน

⁷⁷ เฟิงอั้ง, เรื่องเดียวกัน, หน้า 153.

⁷⁸ ผู้เขียนเห็นว่า เหตุที่ The Ombudsman Act 1975 ได้วางหลักการเช่นนี้เพราะต้องการให้ ออมบุดสแมนหรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานิวซีแลนด์ สามารถหยิบยกเรื่องที่เป็นปัญหาทางการปกครองมาพิจารณาได้เอง หากเห็นว่าเป็นการสมควรที่จะเข้าไปกระทำการสืบสวนสอบสวน เพราะเรื่องนั้นๆ กระทบกระเทือนต่อประโยชน์สาธารณะโดยรวม นอกเหนือจากการสืบสวนสอบสวนตามคำร้องทุกข์ที่ส่งมาจากปัจเจกชนโดยทั่วๆ ไปแล้ว.

⁷⁹ เฉียวชัย ฒ นคร, อั้งแล้ว หน้า 76 – 77.

สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานิวซีแลนด์ (Ombudsman New Zealand) นั้นมีบทบาทอย่างมาก ในการดำเนินงานตรวจสอบ และถ่วงดุลการปกครองของนิวซีแลนด์ ทั้งในระดับรัฐบาลกลาง และท้องถิ่น บทบาทดังกล่าวทำให้ข้าราชการ และเจ้าหน้าที่ของรัฐมีความกระตือรือร้นในการทำงานมากขึ้น ยกตัวอย่างเช่น ในปี ค.ศ. 1983 ประเทศนิวซีแลนด์ได้มีกฎหมายข้อมูลข่าวสารของทางราชการ (Office Information Act 1983) เป็นผลให้บุคคลธรรมดาสามารถขอตรวจดูข้อมูลข่าวสารของทางราชการ หรือที่อยู่ในความครอบครองของหน่วยงานของรัฐได้ ซึ่งหากมีการปฏิเสธ ก็อาจมีการร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานิวซีแลนด์ได้⁸¹ เป็นเหตุให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งใช้อำนาจทางปกครองจำต้องกระตือรือร้นในการทำงานบริการประชาชนให้ดีที่สุด เพื่อจะได้ไม่ถูกร้องเรียนจากประชาชน หรือถูกสอบสวนพฤติกรรมจากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือออมบุดสแมนนิวซีแลนด์

3.5 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย

อำนาจหน้าที่ การจัดโครงสร้างของสถาบัน รวมทั้งการจัดแบ่งอำนาจหน้าที่และกระบวนการของการทำงานทั้งหมดของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ของไทยนั้น ปัจจุบัน ถูกบัญญัติหลักเกณฑ์อย่างกว้างเอาไว้ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ส่วนที่ 7 ในมาตรา 196, 197, 198 รวม 3 มาตรา ส่วนรายละเอียดต่างๆ นั้น ถูกบัญญัติเอาไว้ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 ซึ่งมีผลใช้บังคับแล้วในปัจจุบัน โดยบัญญัติรายละเอียดต่างๆ เอาไว้รวมทั้งสิ้น 56 มาตรา

ตามบทบัญญัติของ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาซึ่งออกตามเจตนารมณ์ในรัฐธรรมนูญนั้น มีสาระสำคัญของกฎหมายสรุปได้ดังนี้ เป็นกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในการพิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนว่า มีข้าราชการ พนักงานเจ้าหน้าที่ หน่วยงานราชการหรือรัฐวิสาหกิจไม่ปฏิบัติหน้าที่จะร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา⁸² จากสาระสำคัญของร่าง

⁸⁰ เฟิงอั่ง เรื่องเดียวกัน, หน้า 78 – 79.

⁸¹ “Office of the Ombudsman” โดย พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว, อ่างแล้ว หน้า 31.

⁸² สรุปผลงานของสภาผู้แทนราษฎร, สมัยสามัญทั่วไป วางการประชุมสำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, พฤศจิกายน พ.ศ. 2541 – เมษายน พ.ศ. 2542, หน้า 26.

3.5.1 โครงสร้างและที่มา

ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน ได้กำหนดโครงสร้างของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเอาไว้เพียงกว้างๆ ว่า มีจำนวนไม่เกิน 3 คน (มาตรา 196) นั้นจะต้องเป็นที่ยอมรับจากประชาชน มีความรู้ และมีประสบการณ์เกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดิน วิสาหกิจ หรือกิจการอันเป็นประโยชน์ร่วมกันของสาธารณะ และมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ (มาตรา 196 วรรคแรกของรัฐธรรมนูญ และมาตรา 10 ของกฎหมายประกอบฯ)

ส่วนรายละเอียดในเรื่องของที่มาของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้น รัฐธรรมนูญมาตรา 196 บัญญัติให้วางหลักเกณฑ์รายละเอียด ในเรื่องนี้ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอีกต่างหาก ซึ่งตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวได้กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้น มีที่มาจากสรรหา และคัดเลือกจากคณะกรรมการสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากสภาผู้แทนราษฎร โดยคณะกรรมการสรรหาจะประกอบด้วย ผู้แทนพรรคการเมืองที่มีสมาชิกอยู่ในสภาผู้แทนราษฎร จำนวน 19 คน และอธิการบดีจากมหาวิทยาลัยของรัฐ 4 คน รวมถึงผู้แทนจากสำนักงานอัยการสูงสุดและศาลฎีกาอีกอย่างละ 4 คน รวมทั้งสิ้น 31 คน โดยคณะกรรมการจะพิจารณาสรรหาผู้สมควรเป็นตามจำนวนที่กำหนดในรัฐธรรมนูญ และเสนอรายชื่อต่อสภาผู้แทนราษฎร ภายใน 10 วัน โดยสภาผู้แทนราษฎรจะประชุมกันเพื่อลงมติเลือกผู้สมควรเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ตามรายชื่อที่เสนอมาให้เหลือ 2 ใน 3 และให้ผู้ที่ได้รับคะแนนสูงสุดจากคะแนนเสียงมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร หากมีผู้ได้รับเลือกตั้งไม่ครบตามจำนวน

มีจุดที่น่าสังเกตเกี่ยวกับลักษณะการจัดโครงสร้างของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทย ซึ่งอาจจะต่างจากของประเทศอื่นที่มีจำนวนผู้ตรวจการรัฐสภามากกว่า 1 คน หรือหลายคน ตรงที่ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายในการบังคับให้สรรหาตัวผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้ครบจำนวนที่กำหนดมีเพียงกำหนดไว้กว้างๆ ว่า “มีจำนวนไม่เกิน 3 คน” แสดงว่าสามารถมีแค่หนึ่งคนก็ได้ดังที่กล่าวแล้วในตอนต้น แต่ในการจัดโครงสร้างของต่างประเทศนั้น จะกำหนดแน่นอนลงไปว่าต้องมีการแต่งตั้งจำนวนกี่คน เช่น ในประเทศสวีเดน มีกำหนดอย่างชัดเจนว่าต้องมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจำนวน 4 คน ในนิวซีแลนด์มี 1 คน หรือมากกว่าหนึ่ง และมีตำแหน่งผู้ช่วยกับรองผู้ช่วยอีกด้วย เป็นต้น อันสามารถทราบจำนวนโครงสร้างที่ชัดเจนกว่าของไทย

3.5.2 อำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบ

ในส่วนของอำนาจหน้าที่ของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้นถูกบัญญัติรับรองเอาไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ฉบับปัจจุบัน มาตรา 197 ประกอบกับ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 ในมาตรา 16 ซึ่งมีบทบัญญัติเหมือนกันกล่าวคือ

- 1) พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณี

⁸³ “พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจราชการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542”. มาตรา 6.

⁸⁴ อีริกัฟร์ เสรีรังสรรค์, “ทรรศนะของสมาชิกรัฐสภา กับการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการรัฐสภา”, อ้างแล้ว, หน้า 11.

ก. การไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย ของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

ข. การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของ หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียน หรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ ตามกฎหมายหรือไม่ก็ตาม

ค. กรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

2) จัดทำรายงานพร้อมทั้งเสนอความเห็นและข้อเสนอแนะต่อรัฐสภา

นอกจากนี้ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 198 และกฎหมายประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 ในมาตรา 17 ยังให้อำนาจที่สำคัญ ต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ของไทย อีกประการหนึ่ง คือ การเสนอคดีสู่การพิจารณาของ ศาลรัฐธรรมนูญ และศาลปกครอง ซึ่งมีระบุให้อำนาจเอาไว้พอสมควรได้ดังนี้

“ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามรัฐธรรมนูญมาตรา 197 (1) และพ.ร.บ.ประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการ ฯ มาตรา 16 (1) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครอง แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณาวินิจฉัย”

จะสังเกตเห็นได้ว่า ตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญกับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่า ด้วยผู้ตรวจการ ฯ นั้นได้วางหลักเกณฑ์การให้อำนาจแก่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ไว้ค่อนข้างมาก ซึ่งสามารถสรุปแยกได้เป็นอำนาจ 3 ลักษณะ คือ

ก. อำนาจในการสอบสวนแสวงหาข้อเท็จจริง กล่าวคือ พิจารณาสอบสวนหา ข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนเกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือกระทำการนอกเหนืออำนาจ หน้าที่ของข้าราชการพนักงานหรือลูกจ้างขององค์กรของรัฐทั้งราชการส่วนกลาง และส่วนท้องถิ่น รวมทั้ง สอบสวนการละเว้นไม่ปฏิบัติหน้าที่ของบุคคลดังกล่าว อันก่อให้เกิดความเสียหายกับผู้ร้อง หรือประชาชนอย่างไม่เป็นธรรม ไม่ว่าการกระทำนั้นจะชอบด้วยอำนาจหน้าที่หรือไม่ก็ตาม และ นอกจากนี้ยังทำหน้าที่อื่นๆ ตามที่กฎหมายบัญญัติด้วย

ข. อำนาจเสนอเรื่องพร้อมความเห็น กรณีความชอบด้วยรัฐธรรมนูญต่อศาล รัฐธรรมนูญและศาลปกครอง กล่าวคือ หากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่า กฎหมาย

ค. อำนาจในการทำข้อเสนอแนะ เพื่อให้มีการแก้ไขปรับปรุงข้อผิดพลาดต่างๆ ส่งให้กับหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น เพื่อทราบและพิจารณาดำเนินการต่อไป (พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 มาตรา 30 วรรคแรก)

ง. อำนาจในการเสนอแนะให้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย กฎและระเบียบข้อบังคับ หรือมติคณะรัฐมนตรี ซึ่งก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม หรือไม่เสมอกันในทางกฎหมาย หรือเลือกปฏิบัติและมีความลำเอียง โดยมีอำนาจเสนอแนะต่อหน่วยงานฝ่ายปกครองที่เกี่ยวข้อง หรือคณะรัฐมนตรี เพื่อดำเนินการต่อไป (พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 มาตรา 30 วรรคสอง)

จ. ดำเนินการจัดทำรายงาน พร้อมทั้งเสนอรายงานดังกล่าว กับความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ไปยังรัฐสภา หรือเปิดเผยรายงานนั้นต่อสาธารณชน

ส่วนรายละเอียดของอำนาจหน้าที่ และหลักเกณฑ์การใช้อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้น ถูกกำหนดไว้ในหมวด 2 ว่าด้วยอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งบัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 ตั้งแต่ มาตรา 16 ถึงมาตรา 38 ซึ่งผู้เขียนจะขอกล่าวถึง เฉพาะแต่บทบัญญัติที่สำคัญๆ พอสรุปได้ดังนี้

1) ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะต้องดำเนินการสอบสวนเรื่องที่ คณะกรรมการสิทธิการของวุฒิสภาหรือของสภาผู้แทนราษฎรส่งมาให้

เนื่องจากเห็นว่า เป็นอำนาจโดยตรงของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา สามารถดำเนินการได้ โดยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะต้องแจ้งผลการดำเนินการเบื้องต้นต่อ คณะกรรมการสิทธิการทราบ และสามารถสอบสวนเรื่องดังกล่าวต่อไปได้ แม้ภายหลังคณะกรรมการ ดังกล่าวจะพ้นจากตำแหน่ง และหมดอำนาจไปก็ตาม⁸⁵ ซึ่งแสดงว่าสถาบันนี้ เป็นเครื่องมือของรัฐสภาโดยแท้

⁸⁵ พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, มาตรา 22 กับ 23.

2) ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย ไม่สามารถดำเนินการสอบสวนในบางเรื่องได้เนื่องจากไม่อยู่ในอำนาจ

กล่าวคือ เรื่องที่เป็นนโยบายของคณะรัฐมนตรี นอกจากเป็นการปฏิบัติตามนโยบายดังกล่าว มีลักษณะตามมาตรา 16 (1) ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ หรือเรื่องที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลหรือศาลมีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดไปแล้ว และเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานของบุคลากร หรือการลงโทษทางวินัยของข้าราชการ ลูกจ้าง พนักงาน ในหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น⁸⁶ และนอกจากนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ยังอาจไม่รับเรื่องไว้พิจารณาสอบสวนได้ในบางกรณี เช่น เรื่องเกี่ยวกับการทุจริต หรือประพฤติมิชอบในวงราชการหรือเรื่องที่ว่าผู้ร้องไม่มีส่วนได้เสีย และในการดำเนินการพิจารณาก็อาจไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน⁸⁷ เป็นต้น แสดงว่าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะไม่เข้าไปแทรกแซงการดำเนินงานขององค์กรที่มีหน้าที่สอบสวนวินิจฉัยอื่นๆ ที่มีอำนาจโดยเฉพาะเช่น การสอบสวนการทุจริตและประพฤติมิชอบของข้าราชการ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ช.ช) เป็นต้น รวมถึงการกระทำของฝ่ายบริหารทางการเมืองต่างๆ ด้วย เช่น การกำหนดนโยบายในการบริหารราชการแผ่นดิน เป็นต้น

3) กฎหมายยังได้ให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เพื่อให้เป็นเครื่องมือในการปฏิบัติหน้าที่เพื่อสามารถปฏิบัติงานได้อย่างมีประสิทธิภาพอำนาจหรือเครื่องมือที่สำคัญได้แก่⁸⁸

(1) ให้นำหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจหรือราชการส่วนท้องถิ่นมีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง หรือให้ความเห็นในการปฏิบัติงาน หรือส่งวัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

(2) ให้นำหัวหน้าหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานตาม 1. เจ้าหน้าที่ของรัฐ พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน หรือบุคคลใด มีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง หรือมาให้ถ้อยคำ หรือส่งวัตถุเอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

(3) ขอให้ศาลส่งวัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

⁸⁶ มาตรา 24.

⁸⁷ มาตรา 25

⁸⁸ พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญ, มาตรา 27.

(4) ตรวจสอบสถานที่ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่มีการร้องเรียนโดยแจ้งให้เจ้าของ หรือผู้ครอบครองสถานที่ทราบล่วงหน้าในเวลาอันควร

(5) ออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์การรับคำร้องเรียนไว้พิจารณา และระเบียบว่าด้วยการสอบสวนหาข้อเท็จจริงเบื้องต้น ซึ่งในปัจจุบันได้มีการบัญญัติแล้ว คือ “ระเบียบผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาว่าด้วยการเสนอ การรับคำร้องเรียน และการสอบสวนหาข้อเท็จจริง พ.ศ. 2543 ซึ่งได้บังคับใช้เมื่อวันที่ 25 พฤษภาคม พ.ศ. 2543⁸⁹ เป็นฉบับแรก

(6) ออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์การจ่ายค่าเบี่ยงเบนแต่พยานหรือเจ้าหน้าที่และเรื่องอื่นๆ

นอกจากนี้กฎหมายยังได้บัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหน้าที่ในการ “ประสานงานและผลักดัน” ให้มีการปฏิบัติตามข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่ส่งไปยังฝ่ายปกครองดังต่อไปนี้⁹⁰ กล่าวคือ

(1) หากเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง ไม่ปฏิบัติตามข้อเสนอแนะในเวลาอันสมควร ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอาจส่งเรื่องให้กับนายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีที่ควบคุมกำกับดูแล เพื่อสั่งการตามสมควรต่อไปได้

(2) หากส่งเรื่องให้กับบุคคลตาม (1) แต่เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองยังคงไม่ปฏิบัติตามข้อเสนอแนะดังกล่าวข้างต้น ในเวลาอันสมควรโดยไม่มีเหตุผลที่รับฟังได้ และเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ เกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะหรือประชาชนจำนวนมาก ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาก็จะเสนอรายงานเป็นการด่วนต่อ วุฒิสภา หรือสภาผู้แทนราษฎรได้

ดังนั้นอาจจะกล่าวได้ว่า สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยจะไม่มีอำนาจโดยตรงในการบังคับ หรือสั่งการให้ฝ่ายปกครองดำเนินการตามข้อเสนอแนะของตนเอง แต่ก็จัดว่าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีเครื่องมืออันสำคัญอีกประการหนึ่งของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่ว่าจะของต่างประเทศ และของประเทศไทย ตั้จะมีนั่นก็คือ “การจัดทำรายงานสรุปข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย พร้อมทั้งความเห็น และข้อเสนอแนะ” ซึ่งจะเสนอต่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครอง เพื่อให้ดำเนินการแก้ไขปรับปรุงตามที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาวินิจฉัยเสนอแนะ กับทำรายงานเสนอต่อรัฐสภา หรือเปิดเผยรายงานนั้นต่อสาธารณชน

⁸⁹ ดูรายละเอียดในภาคผนวกที่ 4

⁹⁰ บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากับการระงับข้อพิพาทด้วยสยติวิธี”, อ้างแล้ว หน้า 24

จะสังเกตเห็นได้ว่า เครื่องมือที่สำคัญในอันที่จะทำให้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาทำงานอย่างได้ผลนั้น ก็คือ “การทำรายงานเสนอแนะ” ดังกล่าวไปยังทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องอันเป็นหลักการของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาทั่วโลกที่มีและใช้อยู่ในปัจจุบัน แม้แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทยก็มีอำนาจดังกล่าวนี้อยู่เช่นกัน แต่จากการศึกษานั้นพบว่าถึงแม้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทยจะไม่มีอำนาจในการลงโทษก็ตาม มีแต่เพียงอำนาจในการสืบสวนข้อเท็จจริง และทำรายงานเสนอแนะเท่านั้นแต่หลายฝ่ายก็เห็นว่า จะไม่เป็นอุปสรรคหรือปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา แต่อย่างใด เช่น อาจารย์ เขียวชัย ณ นคร แห่งสาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ได้เคยให้สัมภาษณ์เอาไว้ เมื่อวันที่ 12 พฤษภาคม พ.ศ. 2541 ว่า⁹¹

“ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่มีอำนาจในการสืบสวน อำนาจในการลงโทษมีไม่ได้ เพราะจะไปก้าวล่วงงานคนอื่นเขา เมื่อไปเจอเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทำผิด ก็ต้องรายงานไปที่หน่วยงานของรัฐให้ทำการแก้ไข แต่อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จริงๆ ก็คือ อำนาจในการทำรายงาน อันเป็นอำนาจที่รุนแรงที่สุด ถ้าคุณไม่ให้ความสนใจ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ก็จะเอารายงานออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนเลย เพื่อให้สังคมใช้แรงกดดัน นี่คือ อำนาจของ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”

นอกจากนี้ ดร.ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์ ก็เคยกล่าวอธิบายเอาไว้ เกี่ยวกับอำนาจของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นี้ว่า⁹²

“ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่มีอำนาจอะไรจะไปตัดสินวินิจฉัยว่า ใครถูก เพราะจะก้าวล่วงอำนาจนิติบัญญัติกับบริหารแต่จะให้สังคมได้พิจารณา บางเรื่องเมื่อนำเสนอไปยังฝ่ายบริหาร สมมติว่าเป็นกรณีที่ข้าราชการประจำทำผิด แล้วผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาทำการสอบสวนแล้วเสนอแนะให้ฝ่ายบริหารแก้ไขให้ถูกต้อง หากฝ่ายบริหารบอกว่าไม่แก้ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ก็จะเสนอไปยังรัฐมนตรีของ กระทรวง ทบวง กรม นั้น หากรัฐมนตรีนั้นเห็นด้วยกับข้าราชการ กรณีแบบนี้ตัวรัฐมนตรีเองต้องมีเหตุผลนะครับ ที่จะแสดงต่อสาธารณชน หรือเอาลงหนังสือพิมพ์ได้ให้สังคมได้วินิจฉัยว่า เหตุผลของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา กับเหตุผลของฝ่ายบริหารนั้นใครถูกต้องมากกว่ากัน”

⁹¹ ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, รายงานการวิจัย เรื่อง “สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, อ้างแล้ว, หน้า 47.

⁹² รายการปฏิรูปการเมือง, เรื่อง “ผู้ตรวจการรัฐสภา”, สถาบันโทรทัศน์แห่งประเทศไทย, ออกอากาศ วันที่ 10 มกราคม พ.ศ. 2535.

สำหรับแนวคิดในปัจจุบัน จะเห็นได้ว่าระบบการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง โดยสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เมื่อพิจารณาจากอำนาจและการใช้อำนาจดังกล่าวของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาดังกล่าวแล้วจะพบว่า จะมีความแตกต่างจากระบบศาล ซึ่งศาลมักจะใช้วิธียุติข้อพิพาทด้วยระบบกฎหมาย ซึ่งมีข้อเสียโดยทั่วไป คือ ขาดความยืดหยุ่น ช้า และตั้งอยู่บนรากฐานของระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความมาบังคับใช้เพื่อหาข้อสรุป ซึ่งมักจะใช้ระยะเวลาดำเนินการนานและการนำคดีมาสู่ศาลอาจก่อให้เกิดความตึงเครียด เพราะต่างฝ่ายต่างมุ่งที่จะหาพยานหลักฐานมาเพื่อพิสูจน์ความถูกต้องของตนเอง ฉะนั้นในหลายครั้งการดำเนินการในศาลอาจก่อให้เกิดความขัดแย้งมากกว่าเห็นพ้องกัน แต่กระบวนการของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยจะพยายามใช้อำนาจประสานงาน เพื่อประสานความสัมพันธ์ระหว่างประชาชนกับฝ่ายปกครอง เพื่อคลายความตึงเครียดในการเผชิญหน้ากันของทั้งสองฝ่ายเป็นหลัก

93

จากแนวคิดของผู้ที่มีความรอบรู้ในเรื่องนี้ดังที่ได้ยกตัวอย่างมาแล้วข้างต้นนั้น ประกอบกับแนวคิดในปัจจุบันของสถาบัน อาจสรุปได้ว่าอำนาจในการทำรายงานเสนอแนะ หรืออำนาจในการผลักดันและประสานงาน ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยเป็นเสมือนเครื่องมือ ซึ่งอาจใช้ได้อย่างได้ผลกับสังคมไทย ที่เป็นสังคมแบบตามกระแส หากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสามารถโน้มน้าวความคิดของสาธารณชนได้แล้ว ก็อาจทำให้ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองจำต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับคำวินิจฉัยเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา อันจะทำให้คำวินิจฉัยเสนอแนะดังกล่าวได้รับการปฏิบัติโดยทันที

4) กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ยังได้มีการกำหนดสถานะในการทำงาน และมาตรการป้องกันในการปฏิบัติหน้าที่ ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และเจ้าหน้าที่ กล่าวคือ กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และเจ้าหน้าที่ มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา สำหรับการปฏิบัติหน้าที่ตาม พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญฉบับนี้⁹⁴ อันทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะได้รับการคุ้มครองในฐานะเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา เช่น หากมีผู้ใดกล่าวดูถูกเสียดสีการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในการปฏิบัติงานตามหน้าที่ก็จะมีคามผิดฐานดูหมิ่นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา อย่างนี้เป็นต้น

⁹³ “บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากับการระงับข้อพิพาทด้วยสันติวิธี”, อ้างแล้ว หน้า 3-4

⁹⁴ พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญฯ, มาตรา 37.

นอกจากนี้ กฎหมายยังกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่งหรือทางอาญา เนื่องจากการที่ได้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ใน พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญนี้⁹⁵ รวมถึงบุคคลที่มาให้ถ้อยคำ หรือให้วัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องแก่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือเจ้าหน้าที่ ซึ่งได้รับมอบหมายเป็นหนังสือ รวมทั้งผู้ที่จัดทำเผยแพร่รายงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ตามมาตรา 30, 31 และ 33 ก็ไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง หรือทางอาญา แม้แต่ทางวินัย⁹⁶ อีกด้วย อันเป็นมาตรการป้องกันแก่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหรือบุคคลที่ให้ความร่วมมือในการสอบสวนหาข้อเท็จจริงของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งจะทำให้เกิดการจูงใจแก่บุคคลที่จะมาให้ถ้อยคำ หรือส่งพยานหลักฐานต่างๆ แก่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

3.5.3 การดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย

ในส่วนของ การจัดแบ่งอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยนั้น ตามรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ฉบับปัจจุบัน ไม่ได้มีการกำหนดเอาไว้อย่างชัดเจนว่า จะให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ท่านใดทำหน้าที่ในการพิจารณาขอรับเรื่องอะไร อีกทั้งก็ยังไม่ได้มีการออกระเบียบกำหนดการแบ่งสายงานให้แก่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ทั้งสามคนว่าคนไหนจะทำหน้าที่อะไร เนื่องจากในปัจจุบันขณะที่เขียนวิทยานิพนธ์อยู่นี้ มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพียงคนเดียวเท่านั้น จึงยังไม่มี การกำหนดรายละเอียดในเรื่องนี้ แม้จะมีการออกระเบียบผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาว่าด้วยการเสนอ การรับคำร้องเรียน และการสอบสวนหาข้อเท็จจริง พ.ศ. 2543 มาฉบับหนึ่งแล้วก็ตาม แต่ระเบียบดังกล่าวก็มีเนื้อหาและรายละเอียดส่วนใหญ่เกี่ยวกับขั้นตอนการพิจารณาเรื่องร้องเรียนของประชาชนเป็นหลัก มิได้กำหนดเกี่ยวกับการจัดแบ่งงานว่าจะมีการจัดแบ่งในรูปแบบใด หากมีการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาครบทั้งสามคน

หากมีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ครบ 3 คนแล้วนั้น กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการฯ ฉบับปัจจุบัน ได้วางหลักเกณฑ์ไว้ว่า ในกรณีที่มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคน การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจแผ่นดินของรัฐสภาแต่ละคน ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ร่วมกันพิจารณาแบ่งงานตามสายงาน เพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่ละคนปฏิบัติหน้าที่โดยอิสระ และรับผิดชอบตามขอบเขตของงานที่ได้รับมอบหมาย ตาม

⁹⁵ มาตรา 35.

⁹⁶ มาตรา 36.

- (1) การออกระเบียบและกำหนดหลักเกณฑ์ในการร้องเรียน (มาตรา 20)
- (2) การออกระเบียบให้มีการร้องเรียนโดยวิธีการอื่น (มาตรา 21 วรรคสอง)
- (3) การออกระเบียบหลักเกณฑ์ในการรับคำร้องเรียนไว้พิจารณาและระเบียบว่าด้วยการสอบสวนหาข้อเท็จจริงเบื้องต้น (มาตรา 27 อนุ 5)
- (4) การออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์การจ่ายค่าเบี่ยงเลี้ยง (มาตรา 27 อนุ 6)
- (5) การเสนอแนะต่อหน่วยงาน ราชการหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น กรณีที่สอบสวนพบว่า การปฏิบัติงานของข้าราชการ เจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น ถูกต้องตามกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติของคณะรัฐมนตรีแล้ว แต่กฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับเหล่านั้น ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม หรือไม่เสมอกันทางกฎหมาย เพื่อให้มีการดำเนินการแก้ไขปรับปรุงต่อไป (มาตรา 30 วรรคสอง)
- (6) การทำรายงานเสนอแนะต่อวุฒิสภา และสภาผู้แทนราษฎรเป็นการด่วน หรือการเปิดเผยรายงานดังกล่าวต่อสาธารณชน ในกรณีที่ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐต่างไม่ปฏิบัติตามคำแนะนำในกรณีที่ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐต่างไม่ปฏิบัติตามคำแนะนำ หรือความเห็นข้อเสนอนั้น (มาตรา 31 วรรคสองและวรรคสาม)
- (7) การจัดทำรายงานประจำปี เสนอต่อวุฒิสภา และสภาผู้แทนราษฎร (มาตรา 33)
- (8) การจัดทำรายงานลับโดยปกปิดชื่อบุคคลหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง (มาตรา 34)
- (9) การออกระเบียบหรือประกาศเพื่อดำเนินการเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล การงบประมาณ การเงินและทรัพย์สิน และเรื่องอื่นๆ (มาตรา 41)
- (10) แต่งตั้งเลขาธิการ และรองเลขาธิการ สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (มาตรา 42)
- (11) กำหนดคุณสมบัติของเลขาธิการฯ (มาตรา 43)
- (12) กำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือมติในด้านต่างเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของเลขาธิการ ในสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (มาตรา 44)
- (13) ออกระเบียบเกี่ยวกับบุคคลภายนอก (มาตรา 45)

⁹⁷ พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 , มาตรา 18 วรรคแรก.

(14) ให้ความเห็นชอบในการเสนอขออนุญาตประมาณรายจ่ายประจำปีของสำนักงานฯ ที่เสนอต่อคณะรัฐมนตรี (มาตรา 48)

นอกจากนี้แล้วในการประชุมแต่ละครั้ง เพื่อดำเนินการในเรื่องต่างๆ ข้างต้น กฎหมายกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะต้องปรึกษาหารือ และเห็นชอบร่วมกัน และจัดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หนึ่งท่านทำหน้าที่เป็นประธานในที่ประชุมแต่ละครั้ง⁹⁸ ซึ่งจะสังเกตเห็นได้ว่า ไม่มีการวางหลักเกณฑ์ที่มีความชัดเจนในการแบ่งสายงานสอบสวนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ทั้งสามคนแต่ให้ร่วมกันพิจารณาแบ่งงานกันเอง โดยอาจมีเหตุผลเพื่อให้เกิดความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งแสดงว่ากระบวนการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยที่เกี่ยวกับการสอบสวนและวินิจฉัยปัญหาไม่ได้อยู่ในรูปของคณะกรรมการ จะมีเพียงแต่เรื่องที่ไม่ค่อยสำคัญ อย่างเช่น การออกระเบียบข้อบังคับต่างๆ เป็นต้น ที่ให้พิจารณาร่วมกันในรูปแบบของคณะกรรมการ ส่วนงานด้านสอบสวนอันเป็นหน้าที่หลักนั้น จะใช้วิธีจัดแบ่งหน้าที่กันเอง แล้วแต่จะตกลงกันระหว่างตัวผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่ละท่าน ซึ่งในขณะที่ผู้เขียนกำลังทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทยในปัจจุบันโดยท่านผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาและท่านเลขาธิการสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนปัจจุบันกำลังดำเนินการศึกษาแนวทางที่จะปรับปรุงรายละเอียดเกี่ยวกับการปฏิบัติงาน ให้มีการแบ่งแยกสายงานที่มีความชัดเจน ในกรณีที่มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาครบจำนวน 3 คนแล้ว⁹⁹ ทั้งนี้รายละเอียดจะได้กล่าวต่อไปในบทวิเคราะห์และเสนอแนะ ซึ่งกระบวนการดำเนินการภายหลังจากการได้รับการร้องทุกข์จากประชาชนแล้ว และดำเนินการสอบสวนตามอำนาจหน้าที่ที่ได้กล่าวมาในตอนต้นเสร็จสมบูรณ์ ก็จะมีขั้นตอนของกระบวนการทำงานต่อไป ดังนี้

1 เมื่อได้รับคำร้องเรียนแล้ว เลขาธิการฯ จะมอบหมายให้พนักงานคนใดคนหนึ่งเป็นพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวน เพื่อดำเนินการต่อไป¹⁰⁰ โดยพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนจะตรวจสอบความถูกต้องตามกฎหมายและระเบียบของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และทำ

⁹⁸ มาตรา 18 วรรคสอง

⁹⁹ “คำให้สัมภาษณ์” ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และเลขาธิการสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คนปัจจุบัน” , ณ. สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา วันที่ 4 ตุลาคม พ.ศ.2544 เวลา 9.30 น.

¹⁰⁰ ระเบียบผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาว่าด้วยการเสนอ การรับคำร้องเรียนและการสอบสวนข้อเท็จจริง พ.ศ. 2543”, ข้อ 11

2 เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสั่งรับเรื่องใดไว้พิจารณาแล้ว พนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนจะกำหนดประเด็น และสาระสำคัญ พร้อมทำสำเนาคำร้องเรียนส่งไปยังฝ่ายปกครองที่เกี่ยวข้องทันทีเพื่อให้ฝ่ายปกครองนั้นทำหนังสือชี้แจงกลับมาในกำหนด 15 วัน นับแต่วันได้รับสำเนาคำร้องเรียน¹⁰² พนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนก็จะพิจารณาคำร้องเรียน หนังสือชี้แจง และรวบรวมข้อเท็จจริง แล้วทำบันทึกสรุปข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย เสนอความคิดเห็น ประกอบด้วยเหตุผล แล้วส่งเรื่องให้เลขาธิการฯ ใน 7 วันทำการนับแต่วันพ้นกำหนดการส่งหนังสือชี้แจงของฝ่ายปกครองที่ถูกร้องเรียน¹⁰³

3 เมื่อเลขาธิการฯ ได้รับสำนวนจากพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนแล้วก็จะส่งเรื่องให้ผู้ตรวจการพิจารณาวินิจฉัยสั่งการโดยพลันเว้นแต่สำนวนมีความบกพร่องจึงส่งกลับไปแก้ไข โดยเลขาธิการฯ อาจเสนอข้อสังเกตประกอบการพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้ โดยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะต้องมีการพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า หากมีความจำเป็นก็อาจให้มีการชี้แจงด้วยวาจาก็ได้¹⁰⁴

4 เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงในเรื่องใดเสร็จแล้ว ให้จัดทำรายงาน สรุปข้อเท็จจริง พร้อมทั้งความเห็นและข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขส่งให้หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องเพื่อทราบหรือพิจารณาดำเนินการต่อไป¹⁰⁵ โดยดำเนินการตามระเบียบผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาว่าด้วยการเสนอ การรับคำร้องเรียนและการสอบสวนหาข้อเท็จจริง พ.ศ. 2543 หมวด 4 ว่าด้วยการทำคำวินิจฉัย ข้อ 21 ถึงข้อ 29

5 เรื่องใดที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้พิจารณาแล้วเห็นว่า แม้ปรากฏว่าการกระทำในเรื่องใดของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่น ได้เป็นไปตามกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติคณะรัฐมนตรีแล้ว แต่กฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติคณะรัฐมนตรีในเรื่องนั้น ก่อให้เกิด

¹⁰¹ ระเบียบผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ฯ , เฟิงอ้าง , ข้อ 12

¹⁰² ระเบียบผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ฯ , ข้อ 14

¹⁰³ ระเบียบผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ฯ , ข้อ 15-16

¹⁰⁴ ระเบียบผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ฯ , ข้อ 17-18

¹⁰⁵ มาตรา 30 วรรคแรก.

6 ในกรณีที่ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของข้าราชการส่วนท้องถิ่นไม่ปฏิบัติตามความเห็นหรือข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเรื่องใดในเวลาอันควร ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอาจส่งเรื่องดังกล่าวไปยังนายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีที่ควบคุมหรือกำกับดูแลหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นนั้นเพื่อให้สั่งการตามควรแก่กรณีก็ได้¹⁰⁷

7 เมื่อได้ดำเนินการตามข้อ 3 วงเล็บไปแล้ว และระยะเวลาได้ล่วงเลยไปพอสมควรแล้ว ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของข้าราชการส่วนท้องถิ่นยังไม่ปฏิบัติตามความเห็นหรือข้อเสนอแนะดังกล่าว โดยไม่มีเหตุอันควร และเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องสำคัญ หรือเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะ หรือเกี่ยวข้องกับประชาชนจำนวนมาก ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอาจทำรายงานเรื่องนั้นเสนอต่อวุฒิสภาและสภาผู้แทนราษฎรเป็นการด่วนก็ได้ รายงานดังกล่าวให้เปิดเผยให้ประชาชนทราบตามวิธีการที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากำหนด¹⁰⁸

3.6 ความแตกต่างระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยกับต่างประเทศ

ในหัวข้อสุดท้ายของบทนี้ ผู้เขียนจะขอสรุป เพื่อเปรียบเทียบกันระหว่างสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย กับสถาบันออมบุดสแมน (Ombudsman) ของประเทศต่างๆ ที่ได้ศึกษารายละเอียดมาข้างต้นและของประเทศอื่นๆ โดยจะวิเคราะห์เปรียบเทียบความแตกต่างในด้านที่สำคัญๆ คือ ด้านโครงสร้างและที่มา อำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบการทำงานของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร และกระบวนการทำงาน ซึ่งการศึกษาเปรียบเทียบจะจำกัดอยู่เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องและสามารถนำมาเปรียบเทียบได้เท่านั้น โดยจะไม่เปรียบเทียบโครงสร้างโดยรวมทั้งระบบ

¹⁰⁶ มาตรา 30 วรรคสอง.

¹⁰⁷ มาตรา 31 วรรคแรก.

¹⁰⁸ มาตรา 31 วรรคสอง และวรรคสาม.

แม้ว่าระบบการควบคุมฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร โดยองค์กรภายนอกซึ่งถูกจัดตั้งขึ้นมาเป็นพิเศษ แยกเป็นอิสระจากระบบการควบคุมในรูปแบบอื่น จะเกิดขึ้นแพร่หลายมาก่อนในกลุ่มประเทศแถบสแกนดิเนเวียแต่ประเทศอื่นๆ ที่นำวิธีการนี้ไปใช้ก็ได้มีการดัดแปลงพัฒนาระบบการควบคุมฝ่ายปกครอง โดยสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือออมบุดสแมน (Ombudsman) ให้สอดคล้องกับระบบและโครงสร้างของกระบวนการยุติธรรม หรือระบบการเมืองการปกครอง รวมทั้งการบริหารราชการแผ่นดินของแต่ละประเทศ โดยในต่างประเทศได้มีการนำเอาระบบการควบคุมฝ่ายปกครองโดยสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Ombudsman) มาใช้มาก่อนประเทศไทยเป็นเวลานานนับร้อยปี ซึ่งแต่ละประเทศก็จะมีรูปแบบของสถาบันที่มีความแตกต่างกันออกไปโดยมีประเทศสวีเดน (Ombudsman Swedish) เป็นต้นแบบ เพราะระบบ Ombudsman ของประเทศสวีเดนนั้นมีความสมบูรณ์แบบมากที่สุดในบรรดาประเทศต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นส่วนโครงสร้างที่มาจากอำนาจหน้าที่และกระบวนการทำงานอันส่งผลให้ประสบผลสำเร็จในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร ซึ่งผู้เขียนจะขอแยกอธิบายเปรียบเทียบเป็นหัวข้อๆ ดังต่อไปนี้

3.6.1 ความแตกต่างในด้านโครงสร้างและที่มา

ความแตกต่างระหว่างสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศสวีเดน กับสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย และประเทศอื่นๆ นั้น จะสังเกตเห็นได้จากโครงสร้างของจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และรูปแบบการจัดระบบโครงสร้างซึ่งมีความเหมือนหรือแตกต่างกันอย่างเห็นได้ชัด กล่าวคือ ในประเทศไทยนั้นโครงสร้างของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้น มีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่เกิน 3 คน¹⁰⁹ แต่ในปัจจุบันมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพียงคนเดียวเท่านั้น ที่เหลือยังมิได้มีการแต่งตั้งเนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ฉบับปัจจุบันและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 ไม่ได้บัญญัติสภาพบังคับว่าจะต้องแต่งตั้งให้ครบจำนวนสามคน จึงจะสามารถปฏิบัติงานได้ ส่วนในประเทศอื่น อาทิเช่น ประเทศฟินแลนด์ มีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจำนวน 1 คน และมีผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินอีก 1 คน รวม 2 คน แต่กระนั้นก็ตามประเทศฟินแลนด์ก็ยังมีตำแหน่งเสนาบดียุติธรรม (Chancellor of Justice)

¹⁰⁹ “รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540” , มาตรา 196 วรรค แรก และ “กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542” , มาตรา 5

ระบบออมบุดสแมนของประเทศสวีเดนนั้น จะมีความแตกต่างจากระบบออมบุดสแมนของไทย หรือของประเทศอื่นๆ ออมบุดสแมนหรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน (The Swedish Parliamentary Ombudsman) ในปัจจุบันนี้มีจำนวน 4 คน (โดยในพระราชบัญญัติของรัฐสภาสวีเดน หมวด 8 มาตรา 10 กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน มีสมาชิกจำนวน 4 คน หนึ่งในจำนวนสี่คนจะทำหน้าที่เป็นประธานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาและมีหน้าที่รับผิดชอบในการตัดสินใจในเรื่องที่เป็นงานหลักในองค์กร)¹¹¹

หากพิจารณาแล้วจะเห็นว่าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศสวีเดนนั้น มีกฎหมายบัญญัติโครงสร้างเอาไว้อย่างชัดเจน ว่าจะต้องมีกี่คนและแต่ละคนจะมีอำนาจหน้าที่อะไรบ้าง กล่าวคือ

1) ประเทศสวีเดนจะมีการแบ่งหน้าที่ระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ไว้อย่างชัดเจน คือ ประธานจะดูแลเรื่องภาษีอากร การบริหารงานยุติธรรม และเรื่องอื่นที่เกี่ยวข้องกับการบริหารของฝ่ายพลเรือน ซึ่งไม่ได้อยู่ในขอบเขตอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดิน คนอื่นๆ ส่วนคนที่ 2 จะดูแลเรื่องงานศาลยุติธรรม อัยการ ตำรวจ ราชทัณฑ์ และคนที่ 3 ดูแลเรื่องเกี่ยวกับกองทัพ องค์กรส่วนท้องถิ่น และคนสุดท้ายจะดูแลการสังคมสงเคราะห์ และการศึกษา¹¹² อันจะทำให้มีความชัดเจนในการปฏิบัติหน้าที่ของ Ombudsman แต่ละคนและจะมีความเป็นอิสระมากกว่า

¹¹⁰ ซีร์กัทร์ เสรีรังสรรค์. “รายงานการวิจัยเรื่อง สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”.

มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, พ.ศ. 2542, หน้า 59

¹¹¹ “The Swedish Parliamentary Ombudsman, JC Stockholm 1982, แปลโดย เพชรภรณ์ พิทยา รัฐ, อ้างแล้ว, หน้า 26

¹¹² พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 103

2) กระบวนการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศสวีเดนก็ยังมี การจัดการทำงานส่วนหนึ่งในรูปแบบของคณะกรรมการ โดยมีการตั้งประธานผู้ตรวจการแผ่นดินเป็น หัวหน้าคอยควบคุมดูแล เช่นเดียวกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศนิวซีแลนด์ (The Ombudsman New Zealand) ซึ่งก็มีการจัดรูปแบบโครงสร้างในรูปแบบคณะกรรมการ เช่นเดียวกัน กล่าวคือ ในกฎหมายของออมบุดสแมนหรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศ นิวซีแลนด์ (The Ombudsman Act 1975) นั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะจัดตั้งเป็น คณะกรรมการที่ทำหน้าที่ในการสืบสวนเรื่องร้องทุกข์เกี่ยวกับการใช้อำนาจไม่ชอบธรรมของ เจ้าหน้าที่รัฐโดยอยู่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐสภา ซึ่งมาจากการแต่งตั้งของผู้สำเร็จราชการ (Governor General) ตามคำแนะนำของรัฐสภานิวซีแลนด์ (House of Representatives) โดย จะมีจำนวนหนึ่งหรือมากกว่าหนึ่งคนก็ได้ หากมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคน หนึ่งในจำนวนนั้นจะได้รับเลือกตั้งให้เป็นหัวหน้าหรือประธาน (Chief Ombudsman) เพื่อทำหน้าที่ บริหารงานองค์กร และประสานงานระหว่างอมบุดสแมนทั้งหมด¹¹³

ในส่วนของรูปแบบโครงสร้างของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในแบบ คณะกรรมการหากมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามากกว่าหนึ่งคนหรือมีหลายคนนั้นประเทศไทย เมื่อมีการจัดตั้งสถาบันนี้ก็ได้มีการบัญญัติเอาไว้เช่นเดียวกันแต่ก็มีข้อแตกต่างจากประเทศสวีเดน และประเทศนิวซีแลนด์ กล่าวคือ ในกรณีที่มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคน การปฏิบัติ หน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ร่วมกันพิจารณาแบ่ง งานกันตามสายงาน ให้ทำการประชุมตกลงในการแบ่งสายงานความรับผิดชอบกันเองโดยไม่มี กฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับกำหนดการแบ่งสายงานเอาไว้โดยเฉพาะ ว่าอมบุดสแมนคนไหน จะต้องทำหน้าที่อะไร ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่ละคนจึงเลือกที่จะปฏิบัติหน้าที่ได้โดยอิสระ และรับผิดชอบตามขอบเขตของงานที่ได้รับมอบหมายตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่ผู้ตรวจการ แผ่นดินร่วมกันกำหนดขึ้น ส่วนการทำงานในรูปแบบคณะกรรมการนั้นจะกระทำเฉพาะในกรณี ตามมาตรา 20 วรรคสอง, มาตรา 21 วรรคสอง, มาตรา 27 (5) และ (6), มาตรา 30 วรรคสอง, มาตรา 31 วรรคสอง และวรรคสาม, มาตรา 33, มาตรา 34, มาตรา 41, มาตรา 42, มาตรา 44, มาตรา 45 และมาตรา 48 ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของ รัฐสภา พ.ศ. 2542 เท่านั้นที่จะต้องร่วมกันปรึกษาหารือและให้ความเห็นชอบร่วมกัน ในรูปแบบ

¹¹³ เขียวชัย ฤ นคร, “อมบุดสแมนของประเทศนิวซีแลนด์”, รัฐสภาสาร ปีที่ 38 ฉบับที่ 6, หน้า 13

ดังนั้นแม้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยจะได้มีการจัดวางโครงสร้างและการทำงานในรูปแบบคณะกรรมการหากมีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคน แต่การจัดแบ่งหน้าที่ระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินแต่ละคนก็ยังไม่มีความชัดเจน เหมือนอย่างของประเทศสวีเดน ซึ่งมีการบัญญัติหลักเกณฑ์ในทางกฎหมาย เกี่ยวกับการจัดแบ่งสายงานและอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่ละคนที่ชัดเจนกว่าของประเทศไทย

ในด้านของที่มา นั้น สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในแต่ละประเทศนั้น ส่วนใหญ่มีที่มาจาก การแต่งตั้งจากรัฐสภา หรือสถาบันนิติบัญญัติแทบทั้งสิ้น รวมทั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยก็เช่นเดียวกัน แต่ก็มีบางประเทศที่มีที่มาจากฝ่ายบริหาร เช่น สถาบัน Médiateur ของประเทศฝรั่งเศสนั้นจะถูกแต่งตั้งโดยที่ประชุมคณะรัฐมนตรี ซึ่งหมายความว่าเมดิอาเตอร์จะถูกแต่งตั้งโดยฝ่ายบริหาร (Executif)¹¹⁵ ต่างจากประเทศสวีเดน และประเทศอื่นๆ เหตุที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะสถาบันเมดิอาเตอร์ มีลักษณะเป็นสถาบัน Ombudsman ของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร¹¹⁶ โดยมีวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งก็เพื่อทำให้ความสัมพันธ์ในชีวิตประจำวันของฝ่ายปกครองและประชาชนมีสภาพที่ดีขึ้น เกี่ยวกับการให้บริการของฝ่ายปกครองนั่นเอง¹¹⁷

นอกจากสถาบันเมดิอาเตอร์ (Médiateur) ของประเทศฝรั่งเศสที่ไม่ได้มีที่มาจาก การแต่งตั้งโดยตรงจากรัฐสภา ยังมีสถาบันออมบุดสแมนของประเทศอังกฤษ, นิวซีแลนด์ และไทย ซึ่งรัฐสภามิได้เป็นคนแต่งตั้งโดยตรง แต่มีบทบาทสำคัญในการเสนอให้มีการแต่งตั้ง กล่าวคือ ประเทศอังกฤษ สถาบันที่มีลักษณะเป็นออมบุดสแมน จะเรียกว่า “ข้าหลวงรัฐสภาด้านกิจการการปกครอง” (Parliamentary Commissioner for Administration) โดยผู้ที่ดำรงตำแหน่งนี้จะมาจากการแต่งตั้งโดยพระราชินีของอังกฤษ ตามกฎหมายที่รัฐสภาของอังกฤษตราขึ้น (Parliamentary

¹¹⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542, มาตรา 18

¹¹⁵ สุวีรัตน์ พิศายภรณ์, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 7

¹¹⁶ การที่สถาบัน Mediateur ของฝรั่งเศสมีลักษณะเป็น ออมบุดสแมนของฝ่ายปกครองก็เพราะมีลักษณะหลายประการที่ใกล้เคียงกับผู้ตรวจการของประเทศอังกฤษมากกว่าออมบุดสแมนของประเทศสวีเดนและประเทศอื่นๆ อีกทั้งยังมาจากการแต่งตั้งของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร

¹¹⁷ วีระ โฉมฉาย, อ้างแล้ว, หน้า 11

3.6.2 ความแตกต่างด้านอำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบ

จากการศึกษารูปแบบของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ Ombudsman ในประเทศต่างๆ มาข้างต้น พบว่าอำนาจหน้าที่ที่ใช้ในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารของสถาบัน Ombudsman หรือสถาบันที่มีลักษณะเดียวกับ Ombudsman อย่างสถาบันเมดิอาเตอร์ของประเทศฝรั่งเศสหรือสถาบัน Parliamentary Commissioner for Administration ของประเทศอังกฤษนั้น ล้วนแล้วแต่มีอำนาจที่คล้ายคลึงกัน ส่วนใหญ่ กล่าวคือสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในแต่ละประเทศจะมีอำนาจหลัก คือ “การควบคุมตรวจสอบการดำเนินงานในการให้บริการสาธารณะ และการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร ซึ่งเป็นฝ่ายที่ใช้อำนาจอธิปไตยทางการปกครองเหนือประชาชนทุกคนภายในรัฐ” โดยที่สถาบันออมบุดแมนในแต่ละประเทศไม่ว่าจะเป็นในประเทศ สวีเดน, ฟินแลนด์, เดนมาร์ก, นิวซีแลนด์, ฝรั่งเศส (Mediateur) หรือประเทศอังกฤษ เป็นต้น ต่างก็มีอำนาจทำการตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง ไม่ว่าจะเป็นในรูปของการออก คำสั่งทางปกครอง หรือ นิติกรรมทางปกครอง หากได้รับการร้องทุกข์จากปัจเจกชนว่าคำสั่งหรือ นิติกรรมทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ชอบธรรมโดยสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในแต่ละประเทศนั้นสามารถทำการตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐได้เกือบทุกระดับชั้น ยกเว้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

¹¹⁸ กมล สนธิเกษตริน, “ออมบุดแมนในประเทศอังกฤษ”, รัฐสภาสาร ปีที่ 38 ฉบับที่ 5, พฤษภาคม พ.ศ. 2533, หน้า 2

¹¹⁹ เอียร์ชัย ฌ นคร, อ้างแล้ว หน้า 74

¹²⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ฉบับปัจจุบัน”. มาตรา 196 วรรคแรก

ต้น¹²

คือ

1) การเสนอให้มีการพิจารณาคดีที่ฝ่ายปกครองกระทำการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันบัญญัติรับรองเอาไว้ในกรณีที่ตรวจสอบพบว่า กฎหมาย กฎ ข้อบังคับที่ฝ่ายปกครองใช้ การกระทำของฝ่ายปกครอง มีปัญหาของความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ต่อศาลที่มีอำนาจวินิจฉัยคดีได้ ซึ่งก็คือ ศาลปกครอง หรือศาล

¹²¹ วีระ โลจายะ, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 9

¹²² “อำนาจในการผลักดัน”. หมายถึง การกดดันฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารให้ปฏิบัติตามคำเสนอแนะของตนเองด้วยการแจ้งให้ผู้ที่มิอำนาจบังคับบัญชาสูงสุดของฝ่ายปกครองนั้นแก้ไขความผิดพลาด หรือการเผยแพร่ความจริงต่อสาธารณชน หรือการทำรายงานเสนอต่อรัฐสภาเพื่อให้มีการดำเนินการแก้ไขข้อผิดพลาดนั้นต่อไป

¹²³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับปัจจุบัน) พ.ศ. 2540, มาตรา 197 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณี

(ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

(ข) การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชน โดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม

(ค) กรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

(2) จัดทำรายงานพร้อมทั้งเสนอความเห็นและข้อเสนอแนะต่อรัฐสภา

2) ถึงแม้สถาบัน Ombudsman หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในแต่ละประเทศ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นจะมีลักษณะและจุดประสงค์ของการจัดตั้งที่คล้ายคลึงกันก็ตาม แต่ก็ยังมีอำนาจบางประการที่สถาบันนี้มีในบางประเทศที่มีความแตกต่างไปจากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศอื่นๆ เช่น สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศสวีเดน (Swedish Ombudsman) มีอำนาจในการควบคุมตรวจสอบกว้างขวางกว่าของประเทศอื่น ซึ่งนอกจากจะตรวจสอบและคอยควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองในประเทศแล้ว Ombudsman สวีเดนยังสามารถควบคุมตรวจสอบการทำงานของศาลได้โดยให้ดำเนินคดีให้เสร็จไม่ชักช้า การดำเนินคดีที่ผิดพลาดอาจทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภาสวีเดนเข้าไปเกี่ยวข้องได้ โดยจะเข้าไปมีส่วนในกรณีที่คู่ความหรือพยานบุคคลได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสม แม้แต่คำพิพากษาก็ยังอาจถูกควบคุมได้ การควบคุมดังกล่าวทำให้ผู้ต้องโทษตามคำพิพากษาซึ่งไม่ถูกต้องได้รับการปล่อยตัว และได้รับค่าสินไหมทดแทน โดยสามารถเสนอแนะความคิดเห็น หรือให้คำปรึกษาแก่ศาล และยัง มีสิทธิที่จะเข้าตรวจสอบรายงานการประชุมและเอกสารอื่นๆ ของศาลได้ โดยศาลจะต้องให้ความร่วมมือในการให้ข้อมูล รายงานหรือเอกสารอื่นใดที่เกี่ยวข้องตามคำขอของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน¹²⁵ อำนาจในการควบคุมศาล หรือผู้พิพากษานั้นได้มีนักวิชาการผู้ทรงคุณวุฒิ

¹²⁴ มาตรา 197 ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำของบุคคลใดตามมาตรา 197(1) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครองเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลปกครองแล้วแต่กรณี

¹²⁵ ULF Lunduik โดย เพชรภรณ์ พิทยารัฐ, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 19 และ หน้า 26

3) นอกจากอำนาจในการควบคุมดูแลการปฏิบัติงานของศาลแล้วผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน ยังมีอำนาจที่สถาบันในลักษณะเช่นเดียวกันนี้ในบางประเทศ เช่น ประเทศนิวซีแลนด์ ประเทศอังกฤษ เป็นต้น ไม่มีนั่นคือ อำนาจในการฟ้องร้องคดี หรือเสนอคดีต่อศาล กล่าวคือ หากพบข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิด โดยการละเลยการปฏิบัติงานในหน้าที่ซึ่งตนต้องกระทำ หรือหากพบว่าสมาชิกของศาลฎีกาหรือศาลปกครองสูงสุด กระทำความผิดในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย หรือในการปฏิบัติหน้าที่ และการใช้อำนาจบางคนที่ขัดต่อหลักความชอบด้วยกฎหมาย อธิปไตยกมอัยการหรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน มีอำนาจฟ้องร้องหรือเสนอคดีต่อศาลฎีกาได้¹²⁶ และนอกจากนี้ยังต้องเป็นผู้เริ่มต้นฟ้องคดีที่คณะกรรมการการของรัฐสภาได้นำเสนอมาให้ด้วย โดยที่การฟ้องคดีของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดนนั้นอาจให้บุคคล หรือหน่วยงานอื่นเป็นตัวแทนในการฟ้องคดีได้เว้นแต่กรณีของสมาชิกในศาลฎีกา หรือศาลปกครองสูงสุด¹²⁹

นอกจากประเทศสวีเดนแล้ว ในประเทศฟินแลนด์ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาฟินแลนด์ (Ombudsman Finland) ก็มีอำนาจในการฟ้องคดีได้ หากพบการกระทำความผิดของ

¹²⁶ โภคิน พลกุล, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 74

¹²⁷ ULF Lunduik, เพิ่งอ้าง หน้า 17

¹²⁸ ตราสารัฐบาล, หมวด 12 มาตรา 8 และพระราชบัญญัติคำสั่งให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม 1975 : 1057, มาตรา 6 วรรคสอง

¹²⁹ พระราชบัญญัติของสวีเดน 1975 : 1057, มาตรา 22 บัญญัติว่า “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอาจให้บุคคล หรือหน่วยงานอื่นเป็นตัวแทนในการเริ่มต้นและฟ้องร้องคดีที่เขาได้พิจารณาเว้นแต่คดีของสมาชิกของศาลฎีกา หรือศาลปกครองสูงสุด ซึ่งการพิจารณาวินิจฉัยที่ศาลฎีกาจะกระทำโดยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเท่านั้น สำหรับคดีที่เริ่มในศาลเป็นต้น การอุทธรณ์จะดำเนินการที่ศาลฎีกาได้แต่ในกรณีที่มีเหตุผลพิเศษ

¹³⁰ ดูหัวข้ออำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาฟินแลนด์, หน้า 61

¹³¹ รัฐบัญญัติจัดตั้งสถาบันเมดิอาเตอร์ หมายเลขที่ 73-6, 3 มกราคม ค.ศ. 1973, 10

¹³² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับปัจจุบัน) พ.ศ. 2540, มาตรา 198 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, มาตรา 17 กำหนดให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาดำเนินการเสนอคดีต่อศาล ในกรณีที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการทางปกครองหรือใช้อำนาจหน้าที่ล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองเอาไว้ ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นอาจถูกฟ้องร้องโดยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในศาลปกครอง ซึ่งตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 43 กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีสิทธิและหน้าที่เสมือนหนึ่งเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา 42 โดยจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ในสำนักงานมาเป็นผู้ฟ้องคดีปกครอง หรือดำเนินคดีปกครองแทนได้ (ระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543, ข้อ 28)

¹³³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542, มาตรา 32

3.6.3 ความแตกต่างในด้านของการดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในแต่ละประเทศ

กระบวนการทำงานของสถาบัน Ombudsman หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศต่างๆ และในประเทศไทยนั้น โดยภาพรวมแล้วไม่ค่อยมีความแตกต่างกันมาก ซึ่งลักษณะของการทำงานของสถาบันควบคุมฝ่ายปกครองในรูปแบบนี้ โดยส่วนใหญ่จะเริ่มต้นเมื่อ Ombudsman หรือผู้ตรวจการแผ่นดินได้รับเรื่องร้องเรียนจากปัจเจกชนว่าถูกผู้มีอำนาจสาธารณะ หรือฝ่ายปกครองใช้อำนาจหน้าที่ของตน โดยมีข้อขัดแย้งกฎหมาย หรือไม่ชอบธรรม เช่น เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองใช้อำนาจสาธารณะที่มีอยู่ตามกฎหมายเกินขอบเขต จนอาจรูด้าเข้าไปกระทบสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชน เมื่อ Ombudsman หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้รับเรื่องร้องเรียนดังกล่าวแล้วก็จะดำเนินการสอบสวนจากข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย และดำเนินการแสวงหาพยานหลักฐานมาประกอบการพิจารณาโดยที่ฝ่ายปกครองซึ่งถูก Ombudsman สอบสวนนั้นจะต้องให้ความร่วมมือในการส่งมอบหลักฐานหรือเอกสารซึ่งอยู่ในความครอบครองของตนมาประกอบการพิจารณาสอบสวนของ Ombudsman หากฝ่ายปกครองไม่ให้ความร่วมมือ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาก็ใช้วิธีการกดดันต่อฝ่ายปกครอง เช่น รายงานกับผู้ที่มีอำนาจสั่งการให้ฝ่ายปกครองนั้นปฏิบัติหรืออาจเผยแพร่ให้สาธารณะชนรับรู้ และอาจดำเนินการทางวินัยหรือฟ้องร้องเป็นคดีความต่อฝ่ายปกครองที่ขัดขืนนั้นได้ เมื่อกระทำการสอบสวนเสร็จก็จะแจ้งให้ ฝ่ายปกครองหรือผู้ที่ใช้อำนาจสาธารณะนั้นดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลงการกระทำที่ผิดพลาดให้ถูกต้อง และจะต้องรายงานผลการสอบสวนต่อรัฐสภา หรือเผยแพร่ความจริงต่อสาธารณะชน นอกจากนี้ในบางประเทศ เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน หรือ ฟินแลนด์ ยังมีอำนาจในการฟ้องร้องดำเนินคดีกับฝ่ายปกครองหรือผู้ซึ่งใช้อำนาจสาธารณะในกรณีที่พบว่ากระทำความผิดต่อหน้าที่ของตน หรือใช้อำนาจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้อีกด้วย

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ Ombudsman ของไทยนั้นก็มียุทธวิธีแบบของกระบวนการดำเนินการควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครอง หรือผู้ซึ่งใช้อำนาจสาธารณะที่คล้ายๆ กับของประเทศอื่น เนื่องจากนำแบบอย่างของการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองโดยสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ Ombudsman จากต่างประเทศมาปรับใช้เช่นกัน ซึ่งการยอมรับเอาแบบของสถาบันดังกล่าวมาใช้นั้นประเทศไทยได้รับอิทธิพลทางแนวคิดมาจากประเทศสวีเดน

D
P
U

¹³⁴ วีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “รายงานการวิจัย เรื่อง สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, อ้างแล้ว
เรื่องเดียวกัน, หน้า 59-60

¹³⁵ ลักษณะของกระบวนการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยนั้น ตามพระราชบัญญัติ
ประกอบรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 18 ได้จัดรูปแบบการทำงาน Ombudsman ของไทยเอาไว้ถึง 2
รูปแบบกล่าวคือ ในกรณีที่มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคน การปฏิบัติหน้าที่ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของ
รัฐสภา ร่วมกันพิจารณาแบ่งงานตามสายงาน เพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา แต่ละคนปฏิบัติงานใน
หน้าที่ของแต่ละคนอย่างอิสระ แสดงว่ามีเจตนารมณ์ต้องการให้เมื่อจัดแบ่งงานกันเอง ผู้ตรวจการแผ่นดินของ

นอกจากนี้ที่มาของกระบวนการทำงานของสถาบัน Ombudsman หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ก็คือ “เรื่องร้องเรียน” ซึ่งก็มีความแตกต่างกันอยู่บ้างในบางประเทศกล่าวคือ หากเป็น Ombudsman ที่ได้รับการเลือกตั้งหรือมีที่มาจากรัฐสภาหรือฝ่ายนิติบัญญัติ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ Ombudsman ประเภทนี้ส่วนใหญ่แล้วจะมีอำนาจรับคำร้องทุกข์โดยตรงจากประชาชน เช่น Ombudsman ของสวีเดน, นอร์เวย์, ฟินแลนด์ ฯลฯ ต่างจากออมบุดสแมนที่มีที่มาจากการแต่งตั้งของฝ่ายบริหาร หรือ ออมบุดสแมนของฝ่ายปกครองประชาชนจะร้องเรียนโดยตรงไม่ได้ การร้องเรียนของประชาชนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ Ombudsman ประเภทนี้นั้นจะต้องกระทำผ่านสื่อกลาง คือ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เช่น สถาบัน Mediateur ของประเทศฝรั่งเศส เป็นต้น¹³⁶

แต่ในประเทศไทยนั้นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลตามกฎหมายสามารถร้องเรียนได้โดยตรง กับ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ Ombudsman ภายใต้หลักเกณฑ์ที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากำหนดขึ้น¹³⁷ เช่นเดียวกับออมบุดสแมนของประเทศสวีเดน และประเทศอื่นๆ

¹³⁶ วีระ โสจายะ, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 11-12

¹³⁷ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วย “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542”. มาตรา 19, บัญญัติว่า “บุคคล และคณะบุคคลย่อมมีสิทธิร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้ตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้”

“การร้องเรียนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ ไม่ตัดสิทธิผู้ร้องเรียนที่จะดำเนินการตามกฎหมายอื่น”

ระเบียบ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาว่าด้วยการเสนอ การรับคำร้องเรียนและการสอบสวน ข้อเท็จจริง พ.ศ. 2543”, ข้อ 3 กำหนดว่า “ผู้มีสิทธิร้องเรียน” คือ (1) ผู้ที่ได้รับความเสียหายตามมาตรา 16(1) (ก) หรือ(ข) แห่ง พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 และ (2) ผู้ประสบเหตุตามมาตรา (1) (ก) หรือ (ข) ดังกล่าวข้างต้น

แม้ว่าสถาบัน “ออมบุดสแมน” (Ombudsman) หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในแต่ละประเทศจะมีกระบวนการทำงานที่เหมือนหรือแตกต่างกันบ้าง ตามแต่การจัดรูปแบบเพื่อให้เหมาะสมในแต่ละประเทศก็ตาม แต่ก็มีจุดสิ้นสุดของกระบวนการทำงานที่คล้ายคลึงกันนั่นก็คือ การใช้อำนาจของกระบวนการ “กดดัน, ประสานงาน, ผลักดัน” ฝ่ายปกครองด้วยวิธีการต่างๆ เช่น การฟ้องร้องคดีกับข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือการเผยแพร่ความจริงต่อสาธารณชน อันเป็นวิธีสร้างแรงกดดันต่อฝ่ายปกครอง หรือผู้ที่ใช้อำนาจสาธารณะซึ่งมักจะนิยมใช้กันมากที่สุด โดยเฉพาะการสร้างแรงกดดันกับฝ่ายปกครองด้วยวิธีการเปิดเผยข้อเท็จจริงต่อสาธารณะชนนั้นใช้ได้ผลค่อนข้างดี เพราะฝ่ายปกครองจะเกิดความละเอียดต่อการกระทำที่ผิดพลาดของตน จนส่งผลให้มีการรับดำเนินการแก้ไขเยียวยาข้อผิดพลาดนั้นอย่างรวดเร็ว ถึงอย่างไรก็ตาม ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ ombudsman ในแต่ละประเทศก็มีอำนาจและกระบวนการทำงานที่หลากหลาย แตกต่างกันไปตามสภาพของระบบการเมือง การปกครอง กระบวนการตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจของแต่ละประเทศ โดยจะใช้อำนาจและกระบวนการทำงานแต่ระแบบที่มีอยู่มาเสริมซึ่งกันและกันโดยไม่ใช้แต่เฉพาะวิธีใดวิธีหนึ่ง เพียงวิธีเดียวเท่านั้น เพื่อให้สามารถบรรลุผลในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองอย่างสมบูรณ์

บทที่ 4

ปัญหาในการควบคุมฝ่ายปกครอง โดยสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย

สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเป็นองค์กรที่ขึ้นอยู่กับฝ่ายนิติบัญญัติหรือรัฐสภา จึงอาจกล่าวได้ว่าเป็นองค์กรที่จะคอยช่วยเหลือฝ่ายนิติบัญญัติในการแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนของประชาชน ถึงแม้เดิมนั้นองค์กรนิติบัญญัติของประเทศไทยจะทำหน้าที่เน้นหนักไปแต่เฉพาะการออกกฎหมายเท่านั้น มิได้เน้นที่การช่วยเหลือกับปัญหาความเดือดร้อนของประชาชนมากเท่าที่ควร แต่ในปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ได้กำหนดบทบาทหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติให้กว้างขวางมากขึ้น นอกจากหน้าที่ในการตรากฎหมายของประเทศแล้ว ยังผนวกหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบฝ่ายบริหาร และการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ต่าง ๆ ซึ่งบุคคลเหล่านี้ล้วนแล้วแต่เป็นผู้ใช้อำนาจรัฐแทบทั้งสิ้น

ฉะนั้น จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่ฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องมีกลไกและเครื่องมือช่วยในการตรวจสอบและควบคุมฝ่ายบริหารดังกล่าวข้างต้นอันจะเป็นการป้องกันมิให้ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองใช้อำนาจที่ตนมีอยู่สร้างความเดือดร้อนเสียหายให้แก่ประชาชน ดังนั้นการมีสถาบัน “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” ตามที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของประเทศไทย ได้วางโครงสร้างเอาไว้จึงเป็นสิ่งที่จะช่วยเสริมการควบคุมตรวจสอบฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ หรือองค์กรตรวจสอบอื่น ๆ ให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ในขณะที่เดียวกันสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากลับเป็นสถาบันที่จะสร้างเสริมการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายบริหารให้บรรลุ ซึ่งการจัดการความเดือดร้อนหรือช่วยบรรเทาปัญหาความขัดแย้งระหว่างประชาชนกับฝ่ายบริหารได้อีกทางหนึ่งด้วย

ในปัจจุบันนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน ได้จัดวางโครงสร้างขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไว้ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ตั้งแต่มาตรา 196 ถึงมาตรา 198 อันเป็นการวางโครงสร้างภาพรวม หรือเป็นแนวทางอย่างกว้างเอาไว้ และกำหนดสถานะขององค์กรให้มีสถานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญองค์กรหนึ่ง นอกจากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแล้วยังได้มีการตรากฎหมายลำดับรอง (subordinate legislation) ออกมารองรับ การจัดองค์กร และการปฏิบัติหน้าที่โดยอยู่ในรูปของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ อัน

ถึงแม้ว่าประเทศไทยจะได้มีการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามาคอยทำหน้าที่เสริมการควบคุมตรวจสอบฝ่ายบริหารของรัฐสภาหรือฝ่ายนิติบัญญัติและคอยเสริมการควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองขององค์กรตรวจสอบอื่น ๆ ไม่ว่าจะเป็น ศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครอง คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ฯลฯ แต่การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทยในขณะเริ่มต้นดำเนินงานมาแล้วเป็นเวลา 1 ปีเศษก็อาจจะเกิดความยุ่งยากและอาจต้องพบกับปัญหาหลายประการ ไม่ว่าจะเป็นการมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาซึ่งได้รับการแต่งตั้งมาปฏิบัติหน้าที่เพียงคนเดียว ทั้งที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันกำหนดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้ถึงสามคน จนทำให้ไม่สอดคล้องกับปริมาณเรื่องร้องเรียนของประชาชนที่มีมากขึ้น¹ หรือปัญหาที่อาจเกิดในอนาคตอีกหลายประการ เช่น การจัดแบ่งอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนเรื่องร้องเรียนของประชาชน ที่ยังไม่มีความชัดเจนว่าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนไหนจะมีหน้าที่สอบสวนเรื่องใด ซึ่งในปัจจุบันกฎหมายกำหนดให้ขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่ละคน รวมถึงรูปแบบความสัมพันธ์ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่ละคนว่าควรจะอยู่ในรูปของเอกเทศ คือทำงานเป็นอิสระจากกัน หรือควรจะอยู่ในรูปของคณะกรรมการ อย่างไรก็ดีจะมีความเหมาะสมกว่ากัน

นอกจากนี้ยังมีปัญหาอื่นๆ อีกซึ่งอาจเกิดขึ้นได้ เช่น การที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้นมีอำนาจจำกัด ในการเสนอคดีสู่กระบวนการพิจารณาของศาลปกครอง ก็ถูกจำกัดอยู่เฉพาะกรณี กฎเกณฑ์ทางกฎหมาย กฎข้อบังคับที่ฝ่ายปกครองใช้หรือการกระทำทางกฎหมายของฝ่ายปกครองทั้งสองกรณีมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเท่านั้นจึงจะเสนอเรื่องให้ศาลปกครอง

¹ ตลอดปี พ.ศ. 2543 ที่ผ่านมามีการตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขึ้นมา ข้อมูลสถิติการดำเนินการเกี่ยวกับเรื่องร้องเรียน ตั้งแต่เดือนธันวาคม ถึงเดือนกันยายน พ.ศ. 2543 มีจำนวนเรื่องร้องเรียนจำนวน 184 เรื่องและจนถึงในปัจจุบันขณะที่ผู้เขียนทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีจำนวนเรื่องร้องเรียน จากการเปิดเผยของเจ้าหน้าที่สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จำนวนกว่า 700 เรื่องแล้ว โดยมีการพิจารณาเรื่องร้องเรียนเสร็จสิ้นแล้วบางส่วน

ส่วนการเสนอคดีกรณีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพ็นับเป็นกระบวนการใช้อำนาจที่มีความสำคัญ ขั้นตอนหนึ่งของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ฉบับปัจจุบันนั้นมีเจตนารมณ์ต้องการให้สถาบันนี้มีหน้าที่ถ่วงดุลปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายกฎข้อบังคับ ซึ่งฝ่ายปกครองใช้หรือการกระทำในทางปกครอง ก่อนที่เข้าสู่การพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยอย่างศาลปกครอง หรือศาลรัฐธรรมนูญจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์การใช้อดุลพินิจ หรือประกอบการใช้อำนาจพิจารณา ปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญให้มี หลักเกณฑ์ที่ชัดเจน เพื่อป้องกันการผูกขาดการใช้อดุลพินิจ พิจารณาไปโดยผิดพลาด

นอกเหนือจากปัญหาดังกล่าวข้างต้น ก็ยังมีสิ่งที่สถาบันนี้ยังขาดอยู่ จนอาจมีปัญหาคงความไม่สมบูรณ์ของการทำงาน ซึ่งผู้เขียนจะได้แยกพิจารณาออกเป็นประเด็นๆ ดังต่อไปนี้

² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับปัจจุบัน), มาตรา 198 และกม.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 , มาตรา 17.

³ “ปัญหาความชอบด้วยกฎหมาย”, ในที่นี้มีความหมายกว้างขวางกว่า “ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ” ซึ่งการกระทำทางปกครองนั้นอาจไม่ขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญอย่างเดียว การกระทำทางปกครองนั้นอาจขัดต่อหลักกฎหมายอันดับรองลงมา เช่นพระราชบัญญัติ หรือพระราชกฤษฎีกา ฯลฯ อันเป็นผลให้ถือว่าการกระทำนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย จำเป็นต้องได้รับการแก้ไขเยียวยาให้ถูกต้องต่อไป

4.1 ปัญหาในแง่ของการจัดโครงสร้าง

ในการจัดโครงสร้างขององค์กรใดองค์กรหนึ่งนั้น เป็นสิ่งที่จำเป็นต้องมีการจัดระบบให้มีความรัดกุม และเหมาะสมกับการปฏิบัติงาน และลักษณะของอำนาจหน้าที่ในการทำงานขององค์กรนั้นด้วย โดยเฉพาะองค์กรที่มีหน้าที่ในการตรวจสอบ และควบคุมการใช้อำนาจของรัฐ ยิ่งต้องมีการพิจารณาวางรูปแบบให้เกิดความเหมาะสม สภาพการณ์ของระบบควบคุมตรวจสอบทั้งหมดที่มีอยู่ของโครงสร้างการเมืองการปกครองในประเทศ ฉะนั้น “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” เป็นองค์กรที่มีหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของหน่วยงานของรัฐ และเจ้าหน้าที่ของรัฐ จึงจำเป็นที่จะต้องมีการจัดวางรูปแบบการจัดโครงสร้างขององค์กรให้เหมาะสม เพื่อเกิดประสิทธิภาพสูงสุดในการปฏิบัติงาน

ซึ่งการจัดวางรูปแบบโครงสร้างองค์กรตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยในปัจจุบันอาจยังไม่มี ความเหมาะสมทั้งในส่วนของจำนวน และรูปแบบของการทำงาน ซึ่งผู้เขียนจะได้ขอแยกพิจารณาวิเคราะห์ปัญหาในแง่ของการจัดโครงสร้าง พร้อมทั้งหาแนวทางกำหนดหลักเกณฑ์ที่น่าจะเหมาะสมดังนี้

4.1.1 ความไม่เหมาะสมของจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

ในปัจจุบันนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน พ.ศ.2540 ได้วางโครงสร้างของจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเอาไว้ว่า “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีจำนวนไม่เกิน 3 คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา จากผู้ซึ่งเป็นที่ยอมรับนับถือของประชาชนมีความรอบรู้และมีประสบการณ์ในการบริหารราชการแผ่นดิน รัฐวิสาหกิจ หรือกิจกรรมอันเป็นประโยชน์ร่วมกันของสาธารณะและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์⁴ และขณะเดียวกันกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 มาตรา 5 ก็กำหนดให้มีจำนวนผู้ตรวจการได้ไม่เกิน 3 คนเช่นกัน

แต่กระนั้นก็ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน พ.ศ. 2540 และกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 ก็ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในลักษณะบังคับอย่างชัดเจนในส่วนของกระบวนการสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาว่าจะต้องมีการสรรหาให้ครบตามจำนวนสามคนดังที่รัฐธรรมนูญแห่ง

⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 196

หลักเกณฑ์ไว้ด้วยเช่นกัน⁵ มีเพียงหลักเกณฑ์ทางกฎหมายกำหนดวิธีการและขั้นตอนของการสรรหาบุคคลผู้สมควรเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (มาตรา 6 และ มาตรา 7) ซึ่งก็มิได้มีการบังคับว่าจะต้องดำเนินการสรรหาให้ครบตามจำนวนที่รัฐธรรมนูญบัญญัติเอาไว้ ซึ่งเท่ากับว่าฝ่ายที่มีอำนาจหน้าที่ในการสรรหาบุคคลมาดำรงตำแหน่งนี้จะแต่งตั้งหนึ่งคนหรือมากกว่าหนึ่งคนก็ได้⁶

จากเหตุผลดังกล่าว จึงเป็นผลให้ในปัจจุบันนี้ผู้มีได้รับการคัดเลือกมาดำรงตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพียงคนเดียว คือ ให้นายพิเชต สุนทรพิพิธ โดยการสรรหาของสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ซึ่งมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งเมื่อวันที่ 1 เมษายน พ.ศ. 2543 เพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบการบริหารราชการแผ่นดินให้เกิดประโยชน์แก่ส่วนรวม และประเทศชาติ⁷

ความไม่สมบูรณ์ของข้อกำหนดดังที่ผู้เขียนได้กล่าวมาข้างต้นนั้นเป็นช่องว่างที่ทำให้คณะบุคคลผู้มีสิทธิ์หรือมีอำนาจในการ แต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในปัจจุบันไม่ดำเนินการแต่งตั้งให้ครบทั้งสามคนตามจำนวนที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้บัญญัติเอาไว้โดยได้ดำเนินการแต่งตั้งเพียงแค่นคนเดียว และกระบวนการสรรหาบุคคลที่จะมาดำรงตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คนที่ 2 และ 3 ก็มีความล่าช้ามาก ท่ามกลางวิจาร์ณจากหลายฝ่ายที่ต้องให้มีการแต่งตั้งให้ครบจำนวน 3 คน ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

⁵ ในบทเฉพาะการของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน พ.ศ. 2540 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในมาตรา 329 และ 330 กำหนดเพียงระยะเวลาในการตรากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ และสาระสำคัญของตัวกฎหมายเท่านั้น เช่นเดียวกับ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 ในบทเฉพาะการ มาตรา 54 ก็เป็นเพียงการกำหนดระยะเวลาในการสรรหาของสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา หลังจากได้รับการเสนอชื่อ จากคณะกรรมการสรรหาว่าต้องดำเนินการคัดเลือกให้แล้วเสร็จภายใน 90 วัน ส่วนในบทเฉพาะการมาตราอื่น ๆ นั้น เป็นเพียงการวางหลักเกณฑ์กำหนดวาระการดำรงตำแหน่ง และการจัดตั้งสำนักงานเท่านั้น

⁶ ดู “พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542” , มาตรา 6 และมาตรา 7

⁷ “เอกสารข่าวรัฐสภา”, สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, ปีที่ 25 ฉบับที่ 587, 16 พฤศจิกายน พ.ศ. 2543

ฉะนั้นการที่มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่ครบจำนวนสามคนได้หรือการที่มีการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพียงคนเดียว ดังกล่าวข้างต้นอาจทำให้เกิด ผลเสียต่อการดำเนินการควบคุมตรวจสอบ การบริหารราชการแผ่นดินและระบบควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองได้

1) จำนวนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยที่ยังไม่เหมาะสม

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่าในปัจจุบันยังมิได้มีการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้ครบจำนวน 3 คนนั้นเนื่องช่องว่างของกฎหมายที่มีได้วางหลักเกณฑ์ในลักษณะเป็นสภาพบังคับว่าจะต้องมีการแต่งตั้งให้ครบสามคน และจากเหตุผลของผู้ที่คัดเลือกว่าการสรรหาบุคคลผู้มีคุณสมบัติครบนั้นทำได้ยาก จะเห็นได้ว่าในประเทศที่มีการกำหนดจำนวนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Ombudsman) เอาไว้มากกว่าหนึ่งคนก็มักจะมีการแต่งตั้งให้ครบจำนวนที่ต้องมีในแต่ละประเทศเช่น ในประเทศสวีเดน ก็มีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายกำหนดให้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะต้องประกอบด้วยผู้ตรวจการจำนวน 4 คนและมีการกำหนดตำแหน่งเอาไว้อย่างชัดเจนและหากมีการลาออกหรือพ้นจากตำแหน่งรัฐสภาสวีเดนจะต้องแต่งตั้งคนใหม่โดยเร็วที่สุดเพื่อมาทำหน้าที่แทน

แม้แต่การเจ็บป่วยจนไม่สามารถปฏิบัติงานในหน้าที่ได้ก็จะต้องมีบุคคลมาดำรงตำแหน่งแทนเป็นการชั่วคราวเพื่อให้จำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินสภาสวีเดนนั้นมีครบตามจำนวนที่กฎหมายกำหนด⁹ เช่นเดียวกันกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานิวซีแลนด์ ก็มีการแต่งตั้งจำนวนสองคนอย่างคงที่ตลอดมา

⁸ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คนแรกคนเดียว “พิเชต สุนทรพิพิธ”, หนังสือพิมพ์มติชนสุดสัปดาห์, 16 ส.ค. 2543, หน้า 26

⁹ “พ.ร.บ. ของรัฐสภาสวีเดน”, แปลโดย เพชรภรณ์ พิทยาภรณ์, หมวด 8 มีหลักเกณฑ์ ดังนี้ มาตรา 10 “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน ประกอบด้วยสมาชิกจำนวน 4 คน หนึ่งในจำนวนสี่คนนี้ทำหน้าที่เป็นประธานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามรณหน้าที่รับผิดชอบในการตัดสินใจเรื่องที่เป็นงานหลักของตำแหน่ง

การที่กฎหมายมิได้บัญญัติหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนว่าจะต้องมีการแต่งตั้งให้ครบตามจำนวนซึ่งรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ภายในระยะเวลาเท่าใดจึงเป็นการเปิดช่องให้คณะบุคคลผู้มีอำนาจในการแต่งตั้งหาเหตุต่าง ๆ มาอ้างไม่แต่งตั้งจนครบตามจำนวนที่รัฐธรรมนูญกำหนดส่งผลให้สถาบัน **Ombudsman** ของไทยยังไม่สามารถปฏิบัติงานได้อย่างเต็มที่ทำให้การตรวจสอบเรื่องร้องเรียนมีความล่าช้า และบางครั้งก็อาจจะไม่รอบคอบและรัดกุมอีกทั้งทำให้ไม่สามารถปฏิบัติในรูปแบบของคณะกรรมการได้ ดังนั้นหากมีการวางหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ชัดเจนในการสรรหาบุคคลมาเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาว่าจะต้องมีการแต่งตั้งให้ครบตามจำนวนที่รัฐธรรมนูญกำหนดก็จะทำให้องค์ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย มีความสมบูรณ์ยิ่งกว่าปัจจุบัน

นอกจากเรื่องสภาพบังคับในการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยนั้น ยังมีปัญหาที่น่าจะนำมาวิเคราะห์กัน ในส่วนโครงสร้างของสถาบัน **Ombudsman** ของไทยว่าทำไมจึงมีการบัญญัติผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไว้แค่เพียง 3 คน เหมือนกับที่เคยวางรูปแบบโครงสร้างเอาไว้ 5 คนในระยะเริ่มแรกของการจัดตั้งสถาบันนี้¹⁰ รวมถึงว่าความสัมพันธ์ระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในกรณีที่มีจำนวนมากกว่าหนึ่งคน น่าจะถูกจัดวางอยู่ในรูปแบบใดจึงจะเหมาะสมกับประเทศไทย ซึ่งมีปัญหาการปกครองกับทางบริหารในปัจจุบันมากมายหลายประการ ดังที่เป็นข่าวครวกันอยู่ทุกวันนี้ ฉะนั้นเราจะต้องย้อนกลับไปดูว่าในขณะที่เริ่มมีแนวคิดในการจัดตั้งสถาบันนี้ขึ้นมาในประเทศไทย ตลอดจนถึงการเสนอแนวคิดของฝ่ายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องและจนถึงการบัญญัติให้มีการจัดตั้ง ในขณะยกร่างรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติม

วรยศ “หากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาลาออกจากตำแหน่งที่วาระการดำรงตำแหน่งจะสิ้นสุดลง กรณีเช่นนี้ รัฐสภาสวีเดนจะต้องทำการคัดเลือกผู้รับตำแหน่งคนใหม่โดยรวดเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ โดยมีวาระการทำงานใหม่ 4 ปี แต่ถ้า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่อาจปฏิบัติงานได้เนื่องจากเจ็บป่วยหรือเหตุผลอื่นใด รัฐสภาสวีเดนจะต้องตั้งบุคคลใดบุคคลหนึ่งมาปฏิบัติหน้าที่แทนเป็นการชั่วคราว จนกว่าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนเดิมจะปฏิบัติงานได้เป็นปกติ”

¹⁰ จากการศึกษาค้นคว้าเอกสาร “การประชุมคณะกรรมการปฏิรูปการเมือง” ในปี พ.ศ. 2539 ได้มีการเสนอร่าง พ.ร.บ. ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจากหลายๆ ฝ่าย ซึ่งส่วนใหญ่จะมีการเสนอให้มี ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามากกว่าหนึ่งคน เช่น ร่างฯ ของ ดร. ธารทอง ทองสวัสดิ์ ก็มีการร่างให้มีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา 5 คน ร่างฯ ที่เสนอโดย ดร. ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์ มีจำนวน 5 คน โดยเฉพาะร่างฯ ของอนุกรรมการข้าราชการฝ่ายรัฐสภา (เฉพาะกิจ) และร่างของอนุกรรมการที่ คปก. แต่งตั้งก็มีการกำหนดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้ถึง 5 คน

การเสนอแนวคิดเกี่ยวกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้นได้เริ่มขึ้นเมื่อ นายชยันต์ สมุทรวณิช ได้จัดทำรายงานข้อเสนอให้มีการจัดตั้งสถาบันนี้โดยเสนอให้มีการ แต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขึ้นในประเทศไทย และต่อมากรรมาธิการวิสามัญพิจารณา ร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2517 ได้เสนอให้มีการบัญญัติแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จำนวน 1 คน เท่านั้น¹¹ โดยการเสนอจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา แค่หนึ่งคน ดังกล่าวก็มีสาเหตุมาจากได้รับ อิทธิพลทางรูปแบบและแนวคิดตามอย่างสถาบัน **Parliamentary Commissioner** ซึ่งถือเป็นสถาบัน “ออมบุดแมน” ของอังกฤษอันมี จำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เพียงแค่ หนึ่งคน แต่ข้อเสนอและความพยายามใน ระยะแรกดังกล่าวที่จะให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จำนวนหนึ่งคนแต่ข้อเสนอและความ พยายามในระยะแรกดังกล่าวที่จะให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จำนวนหนึ่งคนตามอย่าง ประเทศอังกฤษ

ต่อมาในปี พ.ศ.2537 ถึง พ.ศ.2538 ได้มีการเสนอแนวคิดนี้อีกครั้งหนึ่งและเริ่มมีผล เป็นรูปร่างขึ้นมาอย่างเด่นชัด กล่าวคือ ได้มีการผลักดันให้มีการบัญญัติจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการ แผ่นดินของรัฐสภาไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2534 ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ.2538 โดยก่อนหน้านั้นในปี พ.ศ.2537 คณะกรรมาธิการการยุติธรรมและสิทธิมนุษยชนของ สภาผู้แทนราษฎรในขณะนั้น ได้จัดให้มีการสัมมนาเรื่องผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขึ้น โดยมี วัตถุประสงค์สำคัญเพื่อศึกษาปัญหาและอุปสรรคของการตรวจสอบของสภาผู้แทนราษฎรกับ หาแนวทางวางระบบตรวจสอบโดยสถาบัน “ออมบุดแมน” และหาแนวทางอันเหมาะสมในการ นำสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามาปรับใช้กับสังคมไทย¹² โดยในการสัมมนาครั้งนั้นเป็น การสัมมนาหาแนวทางบัญญัติให้จัดตั้งสถาบันนี้ในรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ.2534 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ.2538 กับการจัดทำร่างพระราชบัญญัติผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามารองรับบทบัญญัติ ของรัฐธรรมนูญอีกทีหนึ่ง

¹¹ ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2517, หมวด 6 มาตรา 162 ทวิ

¹² รายงานสรุป, “ความเป็นมาและแนวคิดของร่างพระราชบัญญัติตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, อ้าง แล้ว, หน้า 6.

ก่อนหน้าที่จะมีการจัดการสัมมนาดังกล่าว ตามร่างพระราชบัญญัติผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพ่านั้นได้กำหนดให้มีจำนวนผู้ตรวจการเพียงคนเดียวซึ่งในบทบัญญัติของร่างรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไข พ.ศ.2538 ในขณะนั้นซึ่งก็ได้มีการตั้งประเด็นการพิจารณาไว้ดังนี้กล่าวคือ¹³

ควรมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพหนึ่งคนหรือหลายคน

(1) แนวคิดการมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพหนึ่งคน

เพื่อให้การบริหารงานเป็นไปโดยมีเอกภาพเกิดความคล่องตัวในการปฏิบัติงานและสั่งการโดยมีผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพเป็นผู้ร่วมปฏิบัติงาน

(2) แนวคิดการมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพหลายคน

เพื่อให้เกิดการบริหารงานที่มีประสิทธิภาพ ไม่มีการผูกขาดการรวมศูนย์อำนาจที่มีบุคคลคนเดียว ซึ่งอาจจัดรูปแบบคณะกรรมการ หรือรูปแบบอื่นจะมีความเหมาะสมในการร่วมงานหรืออาจกำหนดให้มีผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพ

จากประเด็นพิจารณาสองประเด็นข้างต้นในขณะนั้น จึงทำให้เกิดแนวคิดแบ่งแยกออกเป็นสองแนวคือ ฝ่ายหนึ่งต้องการให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพเพียงคนเดียวเท่านั้นกับอีกฝ่ายหนึ่งต้องการให้ในรูปแบบคณะกรรมการโดยมีผู้ตรวจการฯ มากกว่าหนึ่งคน

หลังจากนั้น คณะกรรมาธิการวิสามัญได้เห็นควรแก้ไขจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพจากจำนวนหนึ่งคนเป็นคณะหนึ่งเพื่อความเหมาะสมกับปริมาณงานที่อาจมีมากในอนาคตประกอบกับสภาพสังคม การเมือง การปกครองของประเทศไทย จึงเลือกที่จะจัดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพมากกว่าหนึ่งคน ในประเทศนิวซีแลนด์ มี 2 คน ส่วนประเทศสวีเดนมี 4 คน ประเทศไทยมีหลายกระทรวง การแต่งตั้งคนเดียวจึงไม่เหมาะสมแม้ว่าจะมีการแต่งตั้งผู้ช่วยตามปริมาณ แต่ศักดิ์ศรีจากการแต่งตั้งโดยพระมหากษัตริย์ย่อมต่างกัน นอกจากนี้การแต่งตั้งหนึ่งคนยังอาจเป็นการรวมศูนย์อำนาจ เป็นคณะบุคคลจึงเหมาะสม จะเห็นได้หากมีการพิจารณาเจ็บป่วยเกิดขึ้น¹⁴ จากเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงจำต้องมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงในส่วนของการจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพในร่างพระราชบัญญัติผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพ ที่จะนำเสนอสู่การพิจารณาของรัฐสภาพ ในส่วนของคณะอนุกรรมการข้าราชการฝ่ายรัฐสภาพ (ก.ร) เฉพาะกิจได้เสนอให้มี ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพคนหนึ่งหรือหลายคนแต่ไม่เกินห้าคนตามที่รัฐสภาพกำหนด¹⁵ และในขณะเดียวกันคณะกรรมการปฏิรูปการเมือง (คปก.) ได้เสนอให้มีการ

¹³ รายงานสรุป, เพิ่มอ้าง เรื่องเดียวกัน, หน้า 68

¹⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 106-107

¹⁵ ร่าง พ.ร.บ.ผู้ตรวจการรัฐสภาพ ของคณะอนุกรรมการข้าราชการฝ่ายรัฐสภาพ(ก.ร) เฉพาะกิจ,

ต่อมาได้มีการยกร่างรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน พ.ศ.2540 โดยสมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้มีการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นี้ก็ครั้ง ซึ่งประสบผลสำเร็จโดยกำหนดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จำนวนไม่เกิน 3 คน ซึ่งน้อยกว่าที่คณะกรรมการปฏิรูปการเมืองและหลาย ๆ ฝ่ายเคยนำเสนอไว้ส่วนเหตุผลนั้นก็เนื่องมาจากที่ประชุมคณะทำงานคณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญ ของสภาร่างรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ได้ประชุมเมื่อวันที่ 17 เมษายน 2540 มีมติในเรื่องจำนวนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นี้ว่า “ในเรื่องจำนวนของผู้ตรวจการแผ่นดินมีประเด็นว่าควรมีไม่เกิน 5 คน (ตามร่างเดิมที่คณะกรรมการ คปก.และคณะอนุกรรมการข้าราชการฝ่ายรัฐสภาเสนอมาในตอนต้น) เหมาะสมหรือไม่ ที่ประชุมเห็นว่าควรกำหนดว่าไม่เกิน 3 คน เพราะคนที่เหมาะสมหาได้ยากและให้คณะกรรมการสรรหาเสนอชื่อ 2 เท่าของจำนวนที่รัฐสภาลงมติว่าจะให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา รัฐสภาจำนวนเท่าใด (ไม่เกิน 3 คน)”¹⁷

จากสาเหตุดังกล่าวข้างต้น น่าจะเป็นเพียงเหตุผลเดียวที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน และ พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาฉบับปัจจุบันไม่ได้มีการกำหนดจำนวนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา 5 คน หรือไม่ได้มีการบัญญัติในลักษณะบังคับเจาะจงไปว่าจะต้องมีการสรรหาและแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้ครบตามจำนวนที่รัฐสภากำหนดภายในระยะเวลาเท่าใด ทำให้ยังไม่เหมาะสมตามสภาพปัญหาของบ้านเมือง โดยอ้างว่าการสรรหาบุคคลผู้สมควรจะมาดำรงตำแหน่งนี้นั้นหาก่อนข้างยาก เนื่องจากจะต้องเป็นบุคคลที่มีความรู้ความสามารถในการบริหารราชการแผ่นดินแล้วยังต้องมีความซื่อสัตย์เป็นที่ประจักษ์ต่อสาธารณชนอีกด้วย จึงเป็นการยากที่จะมีบุคคลที่มีคุณสมบัติดังกล่าว ซึ่งจากการได้ศึกษาวิเคราะห์เกี่ยวกับโครงสร้างจำนวนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในแต่ละประเทศนั้น จะมีความแตกต่างกันตามสภาพการเมืองการปกครองและสภาพปัญหาของประเทศ นั้น ๆ เช่น ในประเทศฝรั่งเศสมีออมบุดแมนเพียง 1 คน หรือประเทศนอร์เวย์ก็มี 1 คน ส่วนประเทศที่มีมากกว่า 1 คน ก็มี เช่น สวีเดนเดิมทีในขณะเริ่มจัดตั้งก็มีเพียงคนเดียว แต่ต่อมามีสภาพปัญหาเพิ่มมากขึ้น จึงจัดให้มี ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เพิ่มขึ้น นับตั้งแต่ก่อตั้งใน

¹⁶ ร่าง พ.ร.บ. ผู้ตรวจการของคณะกรรมการปฏิรูปการเมือง (คปก.), มาตรา 5

¹⁷ “สรุปผลการรายงานการประชุมยกร่างรัฐธรรมนูญ, ของคณะทำงานคณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญสภาร่างรัฐธรรมนูญ, 17 เมษายน 2540, หน้า 23.

(ก) ผลเสียของการมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจำนวนน้อย

ในส่วนของผลเสียจากการที่มีจำนวนของบุคคลที่มาเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยนั้น อาจสร้างข้อจำกัดให้เกิดขึ้นกับระบบการตรวจสอบฝ่ายปกครองของสถาบัน Ombudsman ของไทยได้หลายประการซึ่งผู้เขียนได้ศึกษาวิเคราะห์ และแยกผลเสียซึ่งน่าจะเกิดขึ้นได้เป็นข้อๆ ดังนี้

- 1) การมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพียงคนเดียวเช่นในปัจจุบัน หรือมีจำนวนที่ไม่เหมาะสมกับปัญหาทางการปกครองของประเทศ อาจทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่อาจปฏิบัติงานอย่างเต็มที่หากมีเรื่องที่ต้องทำการสอบสวนมาก ก็อาจทำให้มีเรื่องที่ต้องค้างการพิจารณาอยู่นานจนก่อให้เกิดความล่าช้าในการแก้ไขปัญหาทางการปกครอง
- 2) การมีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Ombudsman) ที่น้อยเกินไปก็อาจ ทำให้ไม่สามารถวางรูปแบบการทำงานแบบคณะกรรมการซึ่งมีความรอบคอบและมีความรัดกุมมากกว่า การทำงานแบบอิสระคนเดียวได้หรือหากทำได้ก็อาจมีประสิทธิภาพรัดกุมไม่ดีพอ
- 3) การที่มีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพียงคนเดียวเช่นในปัจจุบัน หรือมีจำนวนน้อยเกินไปไม่เหมาะสมกับสภาพปัญหาทางการปกครองของประเทศ และผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่ละคนก็มีอำนาจในการสอบสวนและวิเคราะห์ปัญหาที่อิสระจากกัน ก็อาจทำให้เกิดการผูกขาดการใช้ดุลพินิจ หรือการผูกขาดอำนาจในการตัดสินใจในการแก้ปัญหาต่างๆ ที่ได้รับการร้องเรียนจากประชาชนได้
- 4) นอกจากนี้การที่ไม่มีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่กำหนดว่าจะต้องมีการดำเนินสรรหาแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้ครบจำนวน 3 คน ตามที่รัฐธรรมนูญฉบับ

¹⁸ ธีรภัทร เสรีรังสรรค์, “รายงานวิจัย เรื่องสำนักผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, อ้างแล้ว หน้า 58

จากผลเสียของการมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่ไม่เหมาะสม ทำให้ผู้เขียนมีความคิดเห็นอันแตกต่างจากมติของคณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของสภาว่า รัฐธรรมนูญ เนื่องจากจำนวน 5 คนตามร่างเดิมที่คณะกรรมการปฏิรูปการเมือง (คปก.) กับ คณะอนุกรรมการข้าราชการฝ่ายรัฐสภา รวมถึงหลายฝ่ายต่อหลายฝ่ายเสนอมาในตอนแรกนั้น น่าจะเหมาะสมกว่า เพราะในปัจจุบันประเทศไทยมีปัญหาต่าง ๆ มากมายอันเกิดจากการกระทำของรัฐหรือฝ่ายปกครอง จนเป็นเหตุที่ทำให้ประชาชนไม่พอใจในการทำงานของฝ่ายปกครองอย่างมาก ซึ่งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะสามารถเข้ามาแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ แต่หากมีจำนวนผู้ตรวจการน้อย เช่นมีเพียง 1 คน อย่างในปัจจุบันก็อาจจะไม่สามารถแก้ไขปัญหาทั้งหมดได้ทันทั่วทั้ง

(ข) จำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่เหมาะสมกับประเทศไทย

จากการศึกษาเกี่ยวกับการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศไทยมานั้นผู้เขียนพบว่าน่าจะมีการกำหนดจำนวนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไว้ที่ประมาณ 4-5 คน น่าจะเหมาะสมกว่าเนื่องจากโครงสร้างของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของประเทศไทยไม่ได้มีการกำหนดให้มีตำแหน่งผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา อย่างเช่น ประเทศนิวซีแลนด์ การที่ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะมีการกำหนดจำนวนว่าต้องมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา 4-5 คน นั้นก็ตรงกัน ความคิดเห็นส่วนใหญ่ของผู้ที่เกี่ยวข้องกับการจัดตั้งสถาบันนี้ซึ่งจะดูได้จากเมื่อครั้งที่ ดร.ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์ ได้จัดทำรายงานวิจัย สำนวนความคิดเห็นของสมาชิก รัฐสภาเกี่ยวกับการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการรัฐสภา ในปี พ.ศ.2538 นั้น จากการสอบถามความคิดเห็นของสมาชิกรัฐสภาว่า หากจัดให้มีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

¹⁹ “รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540”, มาตรา 196 กำหนดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในจำนวนไม่เกิน 3 คน

D
P
U

²⁰ ชีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “ทัศนคติของสมาชิกรัฐสภาต่อการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการรัฐสภา”, อ้างแล้ว หน้า 90

²¹ บทสัมภาษณ์ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นายพิเชต สุนทรพิพิธ”, ณ สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา วันที่ 4 ตุลาคม พ.ศ. 2544 เวลา 9.30 น.

(ค) ผลดีของการมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคน

1) การมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Ombudsman) จำนวนหลายคนนั้น จะทำให้การสอบสวนข้อเท็จจริงจากคำร้องเรียนของประชาชนทำได้มากขึ้น ทำให้สามารถพิจารณาเรื่องร้องเรียนได้อย่างรวดเร็วเหมาะสมกับปริมาณเรื่องร้องเรียนที่มีมาก

2) การมีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา Ombudsman หลายคนทำให้สามารถจัดรูปแบบโครงสร้างการทำงานในรูปคณะกรรมการอื่นจะทำให้การพิจารณาเรื่องร้องทุกข์สำคัญต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชน เช่น การพิจารณาข้อร้องทุกข์ในกรณีกฎหมาย กฎ ข้อบังคับหรือการกระทำทางการปกครองของเจ้าหน้าที่ของรัฐมีปัญหาความชอบด้วย รัฐธรรมนูญ เป็นต้น มีความรอบคอบและรัดกุมมากกว่าการให้บุคคลคนเดียวมาพิจารณา

(3) การมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคนมีการทำงานในรูปคณะกรรมการในเรื่องร้องเรียนบางกรณีที่คิดว่ามีความสำคัญดังกล่าวข้างต้นจะช่วยป้องกันการผูกขาดการตัดสินใจในการหาแนวทางแก้ไขปัญหาสาธารณะนั้น ทั้งยังช่วยป้องกันความลำเอียง หรือการเลือกปฏิบัติได้อีกด้วย

(4) หากมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคนก็สามารถจัดแบ่งอำนาจหน้าที่ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่ละคนออกเป็นฝ่ายๆ โดยแต่ละฝ่ายจะมีอำนาจหน้าที่โดยเฉพาะ เพื่อให้การทำงานสามารถครอบคลุมการสอบสวนข้อเท็จจริงได้ หลายๆ ด้านอันจะทำให้สถาบันนี้มีขีดความสามารถในการตรวจสอบและควบคุมการทำงานของฝ่ายปกครองได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น และจะได้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่มีความรู้ความสามารถเฉพาะทางมาช่วยในการแก้ไขปัญหาได้อย่างตรงจุดอีกด้วย

2) การวางหลักเกณฑ์ที่เหมาะสมเพื่อให้มีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพียงพอต่อการทำงาน

ในการจัดตั้งสถาบันตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจรัฐอย่างสถาบัน“ออมบุดสแมน” หรือ“ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” ขึ้นในประเทศต่างๆ ที่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยแบบนิติรัฐนั้น สถาบันตรวจสอบในลักษณะดังกล่าวจะต้องมีความเหมาะสมกับสภาพการเมืองการปกครองกับสภาพของปัญหาการปกครองในแต่ละประเทศด้วย อย่างเช่นในประเทศไทยใน

ฉะนั้นการมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เพียงคนเดียวหรือมีน้อยเกินไปจึงยังไม่น่าจะเหมาะสม จึงควรจะมีการแก้ไขปรับปรุง และวางหลักเกณฑ์ที่น่าจะเหมาะสมกว่ามารองรับ เนื่องจากในประเทศที่มีปริมาณเรื่องร้องเรียนมาก อย่างเช่นในประเทศสวีเดนกับประเทศนิวซีแลนด์ก็จะมีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคน ส่วนประเทศอื่น แม้มีจำนวนออมบุดแมนเพียงคนเดียว อย่างเช่น ฟินแลนด์ หรือเดนมาร์ก แต่ประเทศทั้งสองมีผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหรือมีบุคคลคอยช่วยเหลืองานเป็นจำนวนมาก ประกอบเป็นปริมาณเรื่องร้องทุกข์ก็น้อยกว่าของประเทศอื่นๆ²² ส่วนในประเทศไทยในปัจจุบันมีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขณะนี้เพียงคนเดียวดังที่ได้เคยกล่าวมาข้างต้น โดยยังมีได้มีการดำเนินงานสรรหาและแต่งตั้งให้ครบทั้งสามคน ทำให้การปฏิบัติงานอาจมีความล่าช้า ไม่ทันต่อการแก้ไขเยียวยาปัญหาต่างๆ ที่ถูกร้องเรียนมาจากประชาชนได้ทัน และหากแนวโน้มในอนาคตมีปริมาณเรื่องร้องเรียนมากกว่าปัจจุบัน การมีจำนวนผู้ตรวจการที่น้อยและไม่เหมาะสมก็อาจสร้างปัญหาในการปฏิบัติงานควบคุมตรวจสอบได้ หากเป็นดังเช่นที่กล่าวมาข้างต้นก็อาจจะทำให้ประชาชนหันไปหาระบบการควบคุมตรวจสอบโดยสถาบันอื่นมากกว่า เช่น ศาลปกครอง เป็นต้น

ดังนั้น จึงควรที่จะมีการกำหนดหลักเกณฑ์ใหม่คือ

ก) มีสภาพบังคับให้มีการสรรหาจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ให้ครบทั้ง 3 คน ในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด เช่น อาจกำหนดให้มีการสรรหาและแต่งตั้งให้ครบภายในระยะเวลา 1 ถึง 2 ปี เป็นต้น

ข) ควรจะต้องเพิ่มจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จากเดิมให้มีไม่เกิน 3 คน เป็น ให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้ถึง 5 คน และให้ทำงานอยู่ในรูปของคณะกรรมการโดยมีการเลือกประธาน 1 คน ทำหน้าที่เป็นผู้ประสานงาน ในการลงมติหรือทำความเข้าใจร่วมกันในการพิจารณาสอบสวนเรื่องร้องทุกข์ใดๆ แต่ก็ยังคงให้ความเป็นอิสระแก่ตัวผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา แต่ละคนในการทำหน้าที่ของตนและทำคำวินิจฉัยเสนอแนะของตนเอง ในกรณีของเรื่องร้องเรียนต่างๆ ไป แต่หากเป็นกรณีเรื่องราวร้องทุกข์นั้นๆ มีความสำคัญมากและมีผลกระทบถึงประโยชน์สาธารณะ ก็น่าจะมีการวางหลักเกณฑ์ให้มีการทำความเข้าใจวินิจฉัยเสนอแนะ ในรูปของ

²² ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, รายงานการวิจัยเรื่อง สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, อ้างแล้ว หน้า 58-64

นอกจากนี้การวางหลักเกณฑ์เพิ่มเติมให้มีตำแหน่งผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา อย่างที่เคยมีการเสนอตามมติของคณะกรรมการข้าราชการฝ่ายรัฐสภาซึ่งสาระสำคัญของ ร่าง พ.ร.บ. ผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภาในขณะนั้นได้กำหนดให้มีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนหนึ่งหรือหลายคนแต่ไม่เกินห้าคนตามที่รัฐสภากำหนด และอาจจะให้มีผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในรูปแบบของ “คณะกรรมการ” เพื่อทำหน้าที่ทางด้านวิชาการ ปรัชญา และ พิจารณาข้อมูลเบื้องต้น เพื่อเสนอให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพิจารณาต่อไป เหตุผลก็คือ เพื่อให้มีคณะทำงานมาช่วยปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นอกเหนือจาก เจ้าหน้าที่จากหน่วยงานของสำนักงาน และไม่ให้ผู้ตรวจการการแผ่นดินของรัฐสภา แต่งตั้งผู้ช่วยเองเพราะว่าจำนวนผู้ตรวจการการแผ่นดินของรัฐสภา ที่กำหนดไว้ 5 คนน่าจะเหมาะสมแล้ว และจะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา ส่วนผู้ช่วยผู้ตรวจการ ซึ่งปฏิบัติงานในลักษณะเดียวกัน ถ้า แต่งตั้งโดยไม่ผ่านขั้นตอนการให้ความเห็นชอบจากรัฐสภา ก็ทำให้ขาดการเชื่อมโยงกับสถาบัน ตัวแทนของประชาชนและไม่สามารถตรวจสอบโดยตรงได้²³ การจัดวางหลักเกณฑ์ตามโครงสร้าง ดังกล่าวของ คณะกรรมการข้าราชการฝ่ายรัฐสภานั้น มีการจัดวางโครงสร้างที่น่าจะเหมาะสมกว่า ในปัจจุบัน เพราะมีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เพียงไว้ถึง 5 คน และยังมีผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในรูปของคณะกรรมการมาคอยช่วยเหลืออีกจำนวนหนึ่ง จึงเป็นการ จัดวางโครงสร้างที่มองเห็นถึงสภาพปัญหาทางการเมืองการปกครองของประเทศไทยที่นับวันจะมี มากขึ้นเรื่อยๆ ซึ่งจากการศึกษาวิเคราะห์ของผู้เขียนพบว่าการจัดวางรูปแบบโครงสร้างดังกล่าว สามารถทำได้เพราะบุคคลที่มีคุณสมบัติที่เหมาะสมจะดำรงตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ Ombudsman ในประเทศไทยนั้นมีมากมาย และไม่ใช่อุปสรรคในการแสวงหาอย่าง แน่นนอน ประกอบกับประเทศไทยมีความเคยชินกับการทำงานในรูปของคณะกรรมการ โดยมี บุคคลหลายคนมาร่วมกันปรึกษาหารือแลกเปลี่ยนความคิดเห็นในการแก้ไขปัญหา นอกจากนี้การ จัดวางโครงสร้างของสถาบันการเมือง การปกครองใดๆ ของประเทศไทย ควรอย่างยิ่งที่จะต้องมีการจัดวางโครงสร้างของบุคคลให้มีจำนวนมากพอต่อการทำงานทั้งในปัจจุบันและในอนาคต เพื่อ ไม่ให้มีการแก้ไขหรือการจัดโครงสร้างของสถาบันบ่อยครั้ง อันจะเป็นการสิ้นเปลืองงบประมาณ

²³ “สาระสำคัญของร่าง พ.ร.บ. ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. ตามมติคณะกรรมการ ข้าราชการฝ่ายรัฐสภา”, หน้า 6

การวางโครงสร้างผู้ตรวจการการแผ่นดินของรัฐสภา เช่นในปัจจุบัน ปรากฏหลักเกณฑ์ในทางกฎหมายที่มีสภาพบังคับในตัวเอง ให้มีการแต่งตั้งจนครบก็เท่ากับว่าจะแต่งตั้งคนเดียวก็ได้ไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญอย่างที่เป็นอย่างในปัจจุบัน ฉะนั้น หลักเกณฑ์ที่น่าจะเหมาะสมควรจะต้องบัญญัติในรัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ให้ชัดเจนว่าต้องมีการแต่งตั้งให้ครบจำนวนที่กำหนด และการทำงานหากมีจำนวนผู้ตรวจการหลายคนก็จัดการดำเนินงานในรูปแบบคณะกรรมการ โดยเฉพาะการดำเนินงานที่เกี่ยวกับการสอบสวนเรื่องร้องเรียนที่มีความสำคัญ โดยคณะผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะต้องเลือกประธาน 1 คนและมีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายกำหนดการแบ่งสายงานให้ชัดเจนว่าเรื่องร้องเรียนในลักษณะใดที่ควรจะต้องพิจารณาเป็น คณะกรรมการ เช่นเรื่องร้องเรียนที่สอบสวนอยู่มีความสำคัญมากและมีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะจะต้องมีการพิจารณาเป็นคณะกรรมการ เป็นต้น แต่หากไม่สามารถเพิ่มจำนวนของ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้มากกว่าในปัจจุบัน ก็อาจจะมีการวางหลักเกณฑ์ในการจัดให้มี ผู้ช่วยผู้ตรวจการเหมือนกับร่างเดิมของคณะอนุกรรมการข้าราชการฝ่ายรัฐสภาซึ่งเคยเสนอ²⁴ ก็น่าจะเหมาะสมเพราะจะทำให้การทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

ฉะนั้นมาตรการที่เหมาะสมกับการจัดโครงสร้างของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยก็คือ การกำหนดให้มีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไว้ให้เพียงพอ อาจอยู่ระหว่าง 4 ถึง 5 คน หรือหากไม่สามารถสรรหาบุคคลที่เหมาะสมมาดำรงตำแหน่งได้ตามจำนวนดังกล่าว ก็น่าจะมีการให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในการแต่งตั้งผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินหรือ อาจมีกำหนดตำแหน่งผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไว้เฉพาะก็น่าที่จะสามารถทำได้ โดยให้ผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจคล้ายกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาและทำงานอยู่ภายใต้การควบคุมและคำสั่งของผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภาอีกชั้นหนึ่ง โดยบัญญัติกฎหมายมารองรับการใช้อำนาจ และกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างตัวผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา กับผู้ช่วย

²⁴ ร่างพระราชบัญญัติผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ..... ที่เสนอโดยคณะอนุกรรมการข้าราชการฝ่ายรัฐสภาเฉพาะกิจเสนอตั้งคณะกรรมการปฏิรูปการเมือง (คปก.) ในมาตรา 10 บัญญัติให้ผู้ตรวจการพระราชบัญญัตินี้ ตามที่ผู้ตรวจการมอบหมายในกรณีที่มีผู้ตรวจการเพียงคนเดียวให้แต่งตั้งผู้ช่วยได้ไม่เกินห้าคน ในกรณีที่มีผู้ตรวจการหลายคนให้แต่งตั้งผู้ตรวจการได้ไม่เกินสองเท่าของจำนวนผู้ตรวจการในกรณีที่มีความจำเป็น ให้ประธานรัฐสภาให้อำนาจเพิ่มจำนวนผู้ช่วยผู้ตรวจการฯ ได้ตามความจำเป็น

1. ช่วยเหลืองานด้านการสอบสวน และวินิจฉัยทำข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา
2. ประสานงานกับฝ่ายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องภายในสำนักงาน
3. ปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คนใดไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนเองได้

4.1.2 ความไม่เหมาะสมของการใช้อำนาจและการจัดแบ่งอำนาจหน้าที่ ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย

ปัญหาในการจัดโครงสร้างของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยนั้น แม้ว่าในระดับภาพรวมจะได้รับการจัดวางแล้วบางส่วนเช่นปัญหาการซ้ำซ้อนในเรื่องอำนาจหน้าที่ กับหน่วยงานตรวจสอบอื่น แต่ก็มีปัญหาที่สำคัญอันอาจถูกมองข้ามไป ดังที่ได้ศึกษาวิเคราะห์ต่อไปนี้เป็นคือ “ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” ด้วยกันเอง ซึ่งสมควรจะจัดวางให้อยู่ในรูปแบบใดจึงจะเกิดประสิทธิภาพที่สุด ซึ่งผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ให้เห็นโดยแยกวิเคราะห์เป็นสองประเด็น คือ การใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งยังอาจไม่เหมาะสมกับการจัดแบ่งอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทย ประกอบกับยังไม่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน

1) การใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย

(ก) ความสำคัญของการใช้อำนาจ

การใช้อำนาจของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยนั้นมีความสำคัญอย่างยิ่งเนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยปัจจุบัน และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของสถาบันนี้ไว้อย่างกว้างขวาง²⁵ ครอบคลุมการตรวจสอบหน่วยงานหรือองค์การของรัฐทุกองค์การจึงเป็นเหตุให้

²⁵ อำนาจหน้าที่หลักของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยถูกบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 176 และ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 มี 2 ประการดังนี้ 1) พิจารณาและสอบสวนข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณี

ในอดีตก่อนที่จะมาเป็นรูปแบบดังเช่นปัจจุบัน ได้มีคณะบุคคลหลายฝ่ายต้องการให้การทำงานและการใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยมีการทำงานและการใช้อำนาจในรูปแบบของคณะกรรมการ เช่นร่าง พ.ร.บ. ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่เสนอโดย ดร. ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์ และอาจารย์ เขียวชัย ณ นคร ก็เสนอให้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาทำงานในรูปแบบคณะกรรมการผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นอกจากนี้ร่างพระราชบัญญัติผู้ตรวจการแผ่นดินที่เสนอโดยคณะอนุกรรมการข้าราชการฝ่ายรัฐสภาเฉพาะกิจซึ่งเสนอต่อคณะกรรมการปฏิรูปการเมือง (ค.ป.ก.) ก็มีการเสนอจัดวางรูปแบบการปฏิบัติงานในแบบคณะกรรมการและต้องมีการใช้อำนาจร่วมกันด้วย²⁶ ในขณะเดียวกันก็ได้มีการวิจัยพบว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร

-
- ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของข้าราชการหรือลูกจ้างของหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น
 - ข) การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นก่อให้เกิดความเสียหายกับผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรมดาไม่ว่าการนั้นจะชอบด้วยอำนาจหน้าที่หรือไม่
 - ค) กรณีอื่นที่กฎหมายบัญญัติ

2. จัดทำรายงานพร้อมความเห็นและข้อเสนอแนะต่อรัฐสภา

²⁶ ร่าง พ.ร.บ.ผู้ตรวจการรัฐสภาที่เสนอต่อคณะกรรมการปฏิรูปการเมือง (ค.ป.ก.) เมื่อ พ.ศ. 2539 ร่างของ ดร. ธีรภัทร์ และ อาจารย์เขียวชัย มาตรา 5 บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีผู้ตรวจการรัฐสภาหลายคนผู้ตรวจการคนหนึ่งจะได้รับแต่งตั้งเป็นประธานคณะผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เพื่อทำหน้าที่การประสานงานและดูแลเรื่องทั่วไปของคณะผู้ตรวจการ และโดยเฉพาะให้มีอำนาจในการวางระเบียบแบบแผนในการดำเนินงานของ ผู้ตรวจการตาม พ.ร.บ. ฉบับนี้

ร่าง พ.ร.บ. ผู้ตรวจการรัฐสภาของคณะอนุกรรมการข้าราชการฝ่ายรัฐสภา (มาตรา 17) ในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจการรัฐสภาตาม พ.ร.บ. นี้ให้ผู้ตรวจการปฏิบัติหน้าที่ โดยรับผิดชอบร่วมกัน และให้

ในต่างประเทศอย่างเช่นประเทศสวีเดน ผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภาหรือ (Ombudsman) ของสวีเดนก็มีหลักเกณฑ์กำหนดให้มีการทำงานในรูปของคณะกรรมการ โดยมีการแบ่งแยกหน้าที่ของแต่ละคนไว้อย่างชัดเจน ในขณะที่ผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภาประเทศนิวซีแลนด์ก็มีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายกำหนดให้ทำหน้าที่เป็นคณะกรรมการ (The Ombudsman Act 1975)²⁷ เช่นกัน ส่วนใหญ่ในประเทศไทยนั้นการทำงานและการใช้อำนาจของผู้ตรวจการรัฐสภาถูกวางหลักเกณฑ์ทางพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐ พ.ศ. 2542 มาตรา 18 ซึ่งจัดรูปแบบไว้ 2 รูปแบบ คือการทำงานและการใช้อำนาจแบบเอกเทศแยกจากกันและการทำงานรูปแบบคณะกรรมการ ซึ่งต้องร่วมกันใช้อำนาจซึ่งผู้เขียนเห็นว่าหลักเกณฑ์ทางกฎหมาย ดังกล่าวยังไม่มีความชัดเจนดีพอและยังไม่เหมาะสม

(ข) ความไม่เหมาะสมในการใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย

การใช้และแบ่งอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในปัจจุบันนั้น จะดูได้จากบทบัญญัติในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 ซึ่งมีบทบัญญัติเพียงมาตราเดียวในการวางหลักเกณฑ์แบ่งสายงานการดำเนินงานและการพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่ละคนซึ่งได้วางหลักเกณฑ์เอาไว้ว่า

“ในกรณีที่มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคน การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาร่วมกันพิจารณาแบ่งงานตามสายงานเพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่ละคนปฏิบัติหน้าที่โดยอิสระ และรับผิดชอบตามขอบเขตของงานที่ได้รับมอบหมายตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาร่วมกันกำหนดไว้แต่กรณีตามมาตรา ๒๐ วรรคสอง มาตรา ๒๑ วรรคสอง มาตรา ๒๗ (๕) และ (๖) มาตรา ๓๐ วรรคสอง มาตรา ๓๑ วรรคสอง และวรรคสาม มาตรา ๓๓ มาตรา ๓๔ มาตรา ๔๑ มาตรา ๔๒ มาตรา ๔๓ มาตรา ๔๔ มาตรา ๔๕ และมาตรา ๔๘ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาปรึกษาหารือและเห็นชอบร่วมกัน”

²⁷ เขียวชัย ณ นคร, ออมบุดสแมนประเทศนิวซีแลนด์, อ้างแล้ว, หน้า 73

ในการประชุมแต่ละครั้งเพื่อดำเนินการในเรื่องที่กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต้องปรึกษาหารือและเห็นชอบร่วมกันตามวรรคหนึ่ง ให้ที่ประชุมผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนหนึ่ง ทำหน้าที่เป็นประธานในที่ประชุม²⁸

โดยหลักเกณฑ์ในทางกฎหมายดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น มีลักษณะของการแบ่งแยกอำนาจในการสอบสวนเรื่องร้องทุกข์จากประชาชนให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใช้อำนาจเป็นอิสระโดยใช้อำนาจร่วมกันเฉพาะในบางกรณีเท่านั้น เช่นการบริหารกิจการภายในสำนักงานหรือการออกกฎระเบียบต่างๆ เป็นต้น ซึ่งผู้เขียนเห็นว่ายังไม่เหมาะสมเพราะหากเป็นเรื่องร้องทุกข์ที่มีความสำคัญหรือกระทบต่อประโยชน์สาธารณะของบ้านเมืองโดยรวม เช่นเรื่องร่ำร้องทุกข์นั้นเกี่ยวข้องกับปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลหรือคณะบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้บัญญัติรับรองเอาไว้ ก็จะทำให้เกิดความผูกขาดการใช้อำนาจในการตัดสินใจแก้ปัญหาสำคัญดังกล่าวอันอาจก่อให้เกิดความผิดพลาดในการปฏิบัติงานได้สูง

ฉะนั้นจึงน่าที่จะมีการกำหนดให้ในกรณีดังกล่าวข้างต้นต้องมีการใช้อำนาจร่วมกันพิจารณาแก้ไขปัญหา โดยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่รับเรื่องร่ำร้องทุกข์ที่สำคัญดังกล่าวต้องใช้อำนาจโดยความเห็นชอบร่วมกันของคณะผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาซึ่งจะทำให้มีความเหมาะสมมากกว่า

(ค) รูปแบบของการใช้อำนาจที่เหมาะสม

ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นรูปแบบของการใช้อำนาจและการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยนั้นควรเน้นที่การใช้รูปแบบการใช้อำนาจร่วมกันในรูปแบบของคณะกรรมการเป็นหลักโดยเฉพาะในกรณีเรื่องร้องเรียนที่สอบสวนหาข้อเท็จจริงนั้นเป็นเรื่องที่มีความสำคัญมาก แต่กระนั้นก็ตามในปัจจุบันรูปแบบของการปฏิบัติหน้าที่และการใช้อำนาจสถาบันนี้หากมีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามากกว่า 1 คน หรือมีหลายคนก็จะถูกจัดวางไว้ในสองลักษณะ คือรูปแบบที่ใช้เป็นเอกเทศและรูปแบบคณะกรรมการ แต่กระนั้นการปฏิบัติงานสอบสวนหรือการใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาก็ยังถูกกำหนดให้ใช้

²⁸ “พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542”, มาตรา . 2542” ,มาตรา 18

ฉะนั้นจึงควรที่จะมีการกำหนดรูปแบบของการใช้อำนาจและการปฏิบัติงาน ของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทย ออกเป็น 2 รูปแบบ กล่าวคือ

- การใช้อำนาจแบบเอกเทศ จะต้องใช้เฉพาะกรณีของการสอบสวนร้องเรียน ทั่วๆไปที่ไม่มีความสำคัญมากหรือมีความสลับซับซ้อนน้อย ง่ายต่อการแก้ไขปัญหา เรื่องร้องเรียนที่ก่อความเสียหายเฉพาะกรณี หรือเฉพาะที่เกิดกับผู้ร้องเรียนเท่านั้น เช่น ฝ่ายปกครอง ได้ใช้อำนาจตามกฎหมายของตนออกคำสั่งทางปกครองที่มีผลเป็นการเฉพาะเจาะจงให้บุคคลใด บุคคลหนึ่งต้องปฏิบัติตาม คำสั่งทางปกครองนั้น และบุคคลนั้น

เห็นว่าคำสั่งเช่นนั้นก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ตนเองเป็นต้น²⁹

- การใช้อำนาจแบบคณะกรรมการ ควรจะต้องร่วมกันรับผิดชอบในการใช้อำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ร่วมกัน เมื่อพบว่าเรื่องร้องทุกข์ ซึ่งถูกร้องเรียนมานั้นเป็นเรื่องร้องทุกข์ที่มีความสำคัญมากและกระทบต่อประโยชน์สาธารณะโดยรวมมีความซับซ้อนสูง และแก้ไข

²⁹ “คำสั่งทางการปกครอง”, กมลชัย รัตนสกววงศ์ ได้อธิบายไว้ว่า ใน พ.ร.บ. วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หมายถึงการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ต่อบุคคลในอันที่จะก่อเปลี่ยนแปลงโอน สงวน ระวัง หรือมีผลต่อสภาพสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่นการสั่งการ การอนุญาต อนุมัติ การวินิจฉัย การอุทธรณ์ การรับรอง การจดทะเบียน แต่ไม่รวมถึงการออกกฎทั่วๆ ไป เช่น กฎกระทรวง เนื่องจากกฎดังกล่าวไม่มีลักษณะเป็นการสั่งการเฉพาะราย เป็นแต่เพียงการประกาศโดยทั่วไป ซึ่งโดยปกติกฎหมายหรือกฎมักจะไม่กระทบสิทธิของประชาชนโดยตรงจนกว่าจะมีการสั่งการ โดยอาศัยอำนาจจากกฎนั้นให้ประชาชนปฏิบัติ, กมลชัย รัตนสกววงศ์, กฎหมายปกครอง, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พิมพ์ครั้งที่ 2, พ.ศ. 2543, หน้า 36-37

ฉะนั้นหากเป็นเรื่องที่มีความสำคัญและมีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะควรต้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคนปฏิบัติงานร่วมกัน เพื่อป้องกันการผูกขาดการตัดสินใจหรือการใช้ดุลยพินิจ โดยจะต้องมีการกำหนดให้มีความชัดเจนว่าการพิจารณาในกรณีนี้จะต้องอยู่ในรูปขององค์คณะเท่านั้น ซึ่งอาจนำบทบัญญัติเกี่ยวกับการแบ่งหน้าที่และความรับผิดชอบในร่างพร.บ. ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่คณะอนุกรรมการข้าราชการฝ่ายรัฐสภาเฉพาะกิจมาปรับปรุงใช้ ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะมีความเหมาะสมกว่าหลักเกณฑ์ในปัจจุบันกล่าวคือ “ในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาตาม พร.บ. ฉบับนี้ในกรณีที่มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคนให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ปฏิบัติหน้าที่โดยรับผิดชอบร่วมกันและให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนหนึ่ง เป็นหัวหน้าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใช้อำนาจนั้นด้วยความเห็นชอบของคณะผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”³¹ กล่าวคือ ให้การทำงานอยู่ในรูปขององค์คณะมีการพิจารณาร่วมกันและมีความรับผิดชอบในการทำงานร่วมกันโดยมีหัวหน้าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เป็นผู้ใช้อำนาจแทนตามความเห็นชอบของคณะผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

2) การจัดแบ่งอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย

การจัดแบ่งอำนาจหน้าที่ในการปฏิบัติงานสอบสวนเรื่องร้องทุกข์จากปัจเจกชนของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยนั้นถูกวางหลักเกณฑ์เอาไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 ฉบับปัจจุบัน โดยได้วางหลักเกณฑ์ไว้ในมาตรา 18 ดังที่ได้เคยกล่าวมาแล้วในหัวข้อ ก) หน้า 148 ข้างต้น ซึ่งผู้เขียนเห็นว่ายังไม่มี ความชัดเจนเพียงพอและยังขาดความเหมาะสม โครงสร้างของสถาบันออมบุดแมน

³⁰ เรื่องร้องทุกข์ที่เป็นไปตามมาตรา 198 ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน และมาตรา 17 ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการฯ พ.ศ. 2542 ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะต้องพิจารณาส่งต่อเสนอเรื่องพร้อมความเห็นไปยังศาลปกครอง และศาลรัฐธรรมนูญ

³¹ ร่าง พร.บ. ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.....“, ของอนุกรรมการข้าราชการปกครองฝ่ายรัฐสภา, มาตรา 17 วรรคแรก

(ก) ความสำคัญของการจัดแบ่งอำนาจหน้าที่

การจัดแบ่งอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาสอบสวนเรื่องร้องทุกข์ของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยนั้นจัดว่ามีความสำคัญอยู่มาก แต่หลายๆ ฝ่ายที่มีส่วนในการดำเนินงานจัดตั้ง หรือวางโครงสร้างของสถาบันนี้อาจมองข้าม หากจะเปรียบเทียบดูในต่างประเทศที่มีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคนนั้นมักจะมีการแบ่งอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ ออมบุดสแมน (Ombudsman) แต่ละคนไว้อย่างชัดเจนเช่นในประเทศสวีเดน ปัจจุบันมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา 4 คน แต่ละคนมีการแบ่งอำนาจหน้าที่อย่าง ชัดเจนในคู่มือการปฏิบัติงานซึ่งจัดทำโดยคณะกรรมการตามกฎหมาย และผู้แทนจากรัฐสภามีรายละเอียดกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนหนึ่ง (Per Erik Nilsson) ทำหน้าที่เป็นประธานดูแลเรื่องภาษีอากรการยุติธรรมการบริหารงานเรื่องพลเรือน คนที่สอง (Ander Wigelivs) ทำหน้าที่ควบคุมดูแลเรื่องศาลยุติธรรมอัยการ ตำรวจ ราชทัณฑ์ คนที่สาม (Sigvard Holstad) ดูแลกิจการทางด้านองค์กรส่วนท้องถิ่นและศาลปกครอง ส่วนคนสุดท้าย (Tor sverne) จะดูแลเรื่องสังคมและการศึกษาเป็นต้น³² นอกจากนี้หัวหน้าหรือประธาน ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสวีเดน (Chief Parliamentary Ombudsman) จะทำหน้าที่สำคัญและบริหารงานภายในองค์กร และมีอำนาจในการตัดสินใจในสถานการณ์ หรือ กิจการหลักๆ ขององค์กรที่มีความสำคัญมาก ๆ³³

จะเห็นได้ว่าประเทศที่มีจำนวนผู้ตรวจการรัฐสภาแผ่นดินหลายคนนั้นจะให้ความสำคัญต่อการจัดแบ่งอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอย่างมาก เพื่อต้องการให้มี ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านมาดูแล และการพิจารณาสอบสวนเรื่องร้องทุกข์ ดังนั้นหากต้องการให้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยเป็นที่พึ่งของ ประชาชนได้อย่างแท้จริงจะต้องมีปัจจัยคือ การจัดโครงสร้างการทำงานภายในให้เหมาะสมกับการดำเนินงานซึ่งจะทำให้เป็นองค์กรที่เข้มแข็งต่อไป

³² “The Swedish Parliamentary Ombudsman, JC Stockholm, 1982
แปลโดย เพชรภรณ์ พิทยรัฐ, อ่างแล้ว หน้า 17

³³ “ The Swedish Ombudsman), Published by the Swedish Institute,
January 2000, เอกสารเผยแพร่ สถานเอกอัครราชทูตสวีเดน ประจำประเทศไทย, หน้า 1

(ข) ความไม่เหมาะสมของหลักเกณฑ์และการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่

การนำหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 ฉบับปัจจุบัน มาตรา 18 ที่มีอยู่มาใช้บังคับเป็นเกณฑ์ในการแบ่งอำนาจหน้าที่ และแนวทางในการปฏิบัติงานของสถาบันออมบุดสแมน (Ombudsman) ของไทยนั้นอาจยังไม่มีความเหมาะสมเพียงพอ

เนื่องจากหลักเกณฑ์ทางกฎหมายดังกล่าวนั้นเป็นแค่เพียงการกำหนดการแบ่งสายงานไว้อย่างกว้าง ๆ โดยมีเจตนาต้องการให้ผู้ตรวจการมีความเป็นอิสระในการทำงาน ซึ่งเรื่องที่ต้องรับผิดชอบพิจารณาร่วมกันตามบทบัญญัติดังกล่าว ก็เป็นเรื่องเกี่ยวกับการออกกฎระเบียบเกี่ยวกับการร้องเรียน หรือการบริหารงานของสำนักงานเท่านั้น ไม่เกี่ยวกับการพิจารณาสอบสวนเรื่องร้องเรียนของประชาชนแต่อย่างใด การพิจารณาสอบสวนเรื่องร้องเรียนนั้นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หากมีมากกว่าหนึ่งคน จะต้องร่วมพิจารณาและตกลงแบ่งงานกันเองซึ่งการแบ่งงานดังกล่าวก็ไม่มีกำหนดชัดเจนว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาท่านใดมีความชำนาญในเรื่องไหนจะต้องพิจารณาเรื่องร้องเรียนเรื่องใด ซึ่งหลักเกณฑ์ทางกฎหมายตาม พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 ฉบับปัจจุบันยังขาดความชัดเจนแน่นอน ขึ้นกับดุลพินิจของที่ประชุมผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาว่าใครจะทำเรื่องอะไร ซึ่งต่างจากระบบการจัดโครงสร้างของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในต่างประเทศอย่างเช่นประเทศสวีเดนที่มีการแบ่งหน้าที่กันระหว่างออมบุดสแมน หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่ละคน โดยบทบัญญัติของกฎหมายอย่างชัดเจน เป็นต้น

หากปราศจากหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ชัดเจนในการจัดแบ่งแล้วก็อาจจะทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่จะมาทำงานในการพิจารณาสอบสวน เรื่องร้องเรียนนั้นๆ อาจไม่มีความชำนาญเฉพาะด้านหรือเกี่ยวกับเรื่องร้องทุกชิ้นนั้น ๆ และการกำหนดให้มีการพิจารณาจัดแบ่งสายงานกันเองอาจก่อให้เกิดการต่อรองหรือเกี่ยงกันทำงานขึ้นได้ ทำให้กระทบถึงการพิจารณาวินิจฉัยเสนอแนะในภายหลังได้ แต่ถ้าหากมีการกำหนดแบ่งแยกหน้าที่อย่างชัดเจนแล้วจะทำให้ได้บุคคลที่จะมาทำหน้าที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาซึ่งมีความชำนาญเฉพาะด้านนั้น อันทำให้เกิดประโยชน์สูงสุดในการปฏิบัติงาน นอกจากนี้ยังสามารถทราบได้ว่าเรื่องร้องเรียนในลักษณะไหน จะไปให้ ผู้ตรวจการท่านใดสอบสวน ฉะนั้นการวางหลักเกณฑ์ในการแบ่งงานที่ชัดเจนจึงน่าที่จะเหมาะสมกว่าหลักเกณฑ์ในปัจจุบัน

การจัดแบ่งอำนาจหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ได้มีผู้ให้ความเห็นในรายงานการวิจัยซึ่งจัดทำโดย ดร. ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์ หลายท่านยกตัวอย่างเช่น เรียงชัย ณ นคร ให้ความเห็นว่า “หากมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคนควรแบ่งเป็นฝ่ายๆ เช่นฝ่ายสตรี ฝ่ายกฎหมาย หรือฝ่ายดูแลเรื่องสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยแต่ละฝ่ายมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาดูแล เพื่อจะได้ทราบว่าเรื่องที่ร้องทุกข์จะต้องร้องทุกข์ที่ใคร นอกจากนี้ นายทองใบ ทองเปาว์ ยังให้ความเห็นด้วยว่า “ควรต้องมีการแยกออกเป็นฝ่ายๆ แยกแผนก เป็นสาขา เพื่อความเหมาะสมเนื่องจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนมีอยู่ทั่วไป ผมว่าของไทยเรานั้น ผู้ตรวจการฝ่ายตำรวจน่าจะมีมากที่สุด เนื่องจากตำรวจก่อปัญหาмаกที่สุดในบ้านเรา หรืออาจทำเป็นผู้ตรวจการทั่วไป โดยมีการแบ่งเป็นฝ่ายสิทธิมนุษยชน ฝ่ายคดีเมือง ฝ่ายคดีอาญา ฝ่ายเศรษฐกิจ ก็ยอมได้เป็นต้น³⁴ ซึ่งในปัจจุบันการทำงานของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้นไม่ได้มีการแบ่งสายงานการพิจารณาสอบสวนเรื่องร้องเรียนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่ละคนของเป็นฝ่ายๆ มีแต่เพียงการจัดโครงสร้างของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่มีการจัดแบ่งการทำงานภายในเป็นฝ่ายๆ รวม 3 ฝ่าย คือ 1) ฝ่ายอำนวยการ 2) ฝ่ายวิชาการและเผยแพร่ 3) ฝ่ายตรวจสอบเรื่องร้องเรียน ซึ่งฝ่ายตรวจสอบเรื่องร้องเรียน ฝ่ายที่สามมีหน้าที่ในการศึกษาวิเคราะห์และพิจารณานิติบัญญัติของกฎหมาย ตรวจสอบ สืบสวนสอบสวนข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียน เสนอความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมายจากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา³⁵ ซึ่งการจัดแบ่งดังกล่าวก็มิได้เป็นการจัดแบ่งอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่อย่างใด แต่อย่างไรก็ตามผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยคนปัจจุบัน ได้แสดงความคิดเห็นกับผู้เขียนในกรณีนี้ว่า “ในเบื้องต้นหากมีการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ครบทั้งสามคนตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด ในเบื้องต้นอาจยังไม่ต้องแก้ไข พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญให้มีการแบ่งสายงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา แต่ละคนที่ชัดเจน แต่ควรให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้ทดลองปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ทางกฎหมายเดิม เพื่อความเหมาะสมหากเกิดปัญหาขึ้น จะได้นำไปแก้ไขในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญต่อไป”³⁶ ซึ่งท่าน

³⁴ ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “รายงานการวิจัย เรื่อง สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, อ้างแล้ว หน้า 91-94

³⁵ “รายงานประจำปี พ.ศ. 2543 ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” อ้างแล้ว หน้า 44

³⁶ บทสัมภาษณ์ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนปัจจุบัน นายพิเชต สุนทรพิพิธ ณ สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา วันที่ 4 ตุลาคม พ.ศ. 2544 เวลา 9.30 น.

รุ่งแก้ไขต่อไป

ฉะนั้นหากมีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายมีความชัดเจนในการวางแนวทางการจัดวางรูปแบบอำนาจหน้าที่ขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาออกเป็นฝ่ายๆ เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คนที่หนึ่งจะดูแลเรื่องทั่วไปที่ไม่อยู่ในอำนาจของคนอื่น หรือผู้ตรวจการฯ คนที่สองจะดูแลเรื่องกิจการยุติธรรม คือเป็นฝ่ายที่คอยควบคุมดูแลตรวจสอบเรื่องกระบวนการยุติธรรม ตำรวจราชทัณฑ์ อย่างนี้เป็นต้น เป็นสิ่งที่หลายฝ่ายที่เกี่ยวข้องนั้นค่อนข้างเห็นด้วย แต่อาจต้องใช้ระยะเวลาพอสมควรในการศึกษาหาแนวทางที่เหมาะสมกว่าในปัจจุบัน ซึ่งการแบ่งสายงานที่ชัดเจนจะทำให้องค์กรนี้มีประสิทธิภาพในการทำงานที่สูงมาก

(ค) ผลดีของการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่

แนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหากเป็นกรณีเรื่องร้องทุกข์ธรรมดาทั่วไปที่ไม่มีผลกระทบกว้างขวางมากนัก ก็ให้มีการวางหลักเกณฑ์การจัดแบ่งให้มีความชัดเจนว่าใครจะมีหน้าที่สอบสวนเรื่องอะไร ตามความชำนาญเฉพาะด้านของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่ละคน ก็ตามสภาพปัญหาการปกครองนั้น ๆ กล่าวคือ อาจมีการกำหนดว่าผู้ตรวจการคนแรกเป็นประธานมีหน้าที่จัดการบริหารงานทั่วไปหรือการดำเนินการอื่น ๆ ที่ไม่อยู่ในอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนอื่น คนที่สองอาจดูแลเรื่องกิจการด้านงานยุติธรรมทั้งหมด เช่น กิจการด้านตำรวจ ราชทัณฑ์ การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในคดีอาญา ฯลฯ ซึ่งปัญหาต่าง ๆ เหล่านี้ในปัจจุบันมีมากมาย หรือคนที่สามเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ที่ดูแลในด้านกิจการทหารหรือในด้านองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยเฉพาะซึ่งองค์กรเหล่านี้ก็มีปัญหาเฉพาะด้านที่ต้องการผู้ที่มีความรู้ความเข้าใจในปัญหานั้น ๆ ซึ่งจะก่อให้เกิดผลดีในด้านต่างๆ ดังนี้

1) การวางหลักเกณฑ์ดังกล่าวจะทำให้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีประสิทธิภาพในการทำงานมากขึ้น อีกทั้งทำให้เกิดความชัดเจนในการปฏิบัติหน้าที่กว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

2) หากมีการวางแนวทางให้มีการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่อย่างชัดเจนและทำให้ได้ตัวผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะทางแก้ไขปัญหาค่าได้ตรงจุด การมีหลักเกณฑ์ที่ไม่ชัดเจนอย่างในปัจจุบันอาจทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติตามมาหลายประการ เพราะบุคคลคนเดียว จะไม่มีความชำนาญในเรื่องต่าง ๆ ทุกเรื่องอย่างแน่นอน หากปล่อยให้มีการวางหลักเกณฑ์กันเอง หรือให้พิจารณาแบ่งงานกันเองอย่างในปัจจุบัน โดยเฉพาะงานหรือปัญหาที่มีความละเอียดอ่อนมาก ๆ ก็จะทำให้ได้บุคคลที่เข้าใจในการแก้ไขการแก้ไขปัญหาแบบไม่ตรงจุด จนทำให้ไม่สามารถแก้ไขปัญหาต่าง ๆ เหล่านี้ได้สำเร็จลุล่วงลงไป

3) หากการปฏิบัติงานของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่มีผู้ตรวจการหลายคนและมีการทำงานโดยแบ่งออกเป็นฝ่ายๆ ดังกล่าวข้างต้น ก็จะทำให้กระบวนการร้องทุกข์และพิจารณาเรื่องร่ำร้องทุกข์นั้นมีความคล่องตัวสูงประชาชนผู้มาร้องทุกข์สามารถทราบได้ก่อนล่วงหน้าว่าผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภาคนใด ฝ่ายใด ทำหน้าที่ในการพิจารณาสอบสวนร้องทุกข์นั้นๆ ของตน

4.2 ปัญหาในส่วนของ การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง

ปัญหาการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองโดยสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยนั้น จากการศึกษาค้นคว้าอำนาจในการควบคุมฝ่ายปกครองโดยทั่วไปของสถาบันนี้คือ เป็นองค์กรควบคุมตรวจสอบซึ่งมีลักษณะของกระบวนการทำงานที่แตกต่างจากระบบการควบคุมตรวจสอบ โดยองค์กรตุลาการ หรือศาลปกครองเป็นอิสระจากอำนาจของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครอง ประชาชนสามารถร้องทุกข์เกี่ยวกับกรกระทำของอำนาจสาธารณะได้โดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายใด ๆ และเป็นองค์กรที่มีอำนาจออกคำสั่งทำความเห็นเป็นข้อแนะนำ เสนอแนะ และผลักดันให้มีการแก้ไขปรับปรุงการกระทำที่ไม่ถูกต้องแต่สำหรับอำนาจที่องค์กรในลักษณะผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (OMBUDSMAN) นี้ไม่มี คือ อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดเพิกถอนหรือยกเลิกหรือกระทำแทน³⁷ ซึ่งอำนาจในลักษณะดังกล่าวส่วนใหญ่ในหลายประเทศที่ใช้สถาบันลักษณะออมบุดแมนนี้ไม่ค่อยมี เว้นแต่ออมบุดแมนของประเทศสวีเดน ซึ่งเป็นตัวแทนของประชาชนมีอำนาจพิจารณาสอบสวนเรื่องร่ำร้องทุกข์จากประชาชน ที่ได้รับความเดือดร้อนจากการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการหรือฝ่ายบริหาร ซึ่งหากผลการพิจารณาได้สวนพบว่าคำสั่งหรือการดำเนินการของฝ่ายปกครองไม่ถูกต้องก็มีอำนาจที่จะบังคับการออกคำสั่งและยังมีอำนาจดำเนินการฟ้องร้องอันเป็นเสมือนอัยการของแผ่นดิน หากพบว่าข้าราชการหรือฝ่ายบริหารมี

³⁷ วีระ โฉมฉาย, “MEDIATEUR ของประเทศฝรั่งเศส” อ้างแล้ว, หน้า 9

4.2.1 การนำเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาลปกครองโดยผู้ตรวจการแผ่นดิน ของรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2541 มาตรา 198

1) การเสนอคดีของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในปัจจุบัน

อำนาจในการเสนอเรื่องสู่การพิจารณาของศาลที่เกี่ยวข้องหรือศาลปกครอง หรืออำนาจฟ้องคดีปกครอง (Power action in Administration Court) นี้มีความสำคัญมากอย่างหนึ่งต่อการทำงานของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ไม่น้อยไปกว่าอำนาจในการทำข้อเสนอแนะหรืออำนาจในการผลักดัน³⁹ ฉะนั้นในการมีหรือใช้สถาบันในรูปแบบ

³⁸ วีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, รายงานการวิจัย เรื่อง “ทัศนคติของสมาชิกรัฐสภาต่อการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 12

³⁹ คู่มือขยายในเชิงอรรถที่ 101 บทที่ 3 ของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

(ก) ความสำคัญของการเสนอคดีในปัจจุบัน

สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือออมบุดสแมน (Ombudsman) ในประเทศต่างๆ ส่วนมากจะไม่มีอำนาจยกเลิกเพิกถอนการกระทำทางกฎหมายของฝ่ายปกครอง แต่อำนาจอย่างหนึ่งที่สถาบันนี้ส่วนใหญ่จะมีกันได้แก่การเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาล หรืออำนาจในการฟ้องคดีไม่ว่าจะเป็นการฟ้องคดีทางอาญาต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือการฟ้องคดีปกครอง เช่น ในกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งสถาบันเมดิอาเตอร์ของประเทศฝรั่งเศสได้มีการบัญญัติวางหลักเกณฑ์ว่าในกรณีที่ไม่มีเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ เมดิอาเตอร์อาจดำเนินการในทางวินัยต่อเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในกรณีที่จำเป็น ก็อาจฟ้องร้องดำเนินคดีต่อศาลได้⁴⁰ เป็นต้น ซึ่งในปัจจุบันนั้นยังมีหลายฝ่ายที่มีแนวคิดแตกแยกกันออกว่าสมควรจะให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ ออมบุดสแมน (Ombudsman) ในการฟ้องร้องคดีหรือการเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาลได้หรือไม่ ฝ่ายหนึ่งเห็นว่าไม่ควรมีแต่อีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่าเป็นอำนาจที่สำคัญอย่างหนึ่ง สมควรที่จะให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจนี้ นอกจากกรณีดังกล่าวแล้วในอดีตขณะที่มีการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ฉบับปัจจุบันนั้นก็มีความขัดแย้งว่าอำนาจในการฟ้องคดีตามมาตรา 198 ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันนั้นควรครอบคลุมถึงศาลอื่นด้วย นอกเหนือจากศาล ปกครอง และศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อให้เกิดความสมบูรณ์ในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่ในที่สุดก็ได้ข้อเสนอสรุปว่าควรที่จะมีอำนาจฟ้องหรือเสนอคดีสู่การพิจารณาเฉพาะศาลปกครอง (Administration Court) และศาลรัฐธรรมนูญ (Constitutional Court) เท่านั้น เนื่องจากมีนักวิชาการบางท่านเห็นว่า ตามหลักกฎหมายมหาชนนั้น อำนาจในการเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาล โดยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ควรจะจำกัดอยู่แต่เฉพาะ ศาลปกครอง และศาลรัฐธรรมนูญของศาลเท่านั้น ไม่ควรให้

⁴⁰ “กฎหมายจัดตั้งสถาบันเมดิอาเตอร์” รัฐบัญญัติ หมายเลขที่ 73-6, ลงวันที่ 3 ม.ค. ค.ศ. 1973, มาตรา 10.

จากกรณีต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า การเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาล โดยสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือออมбуд्सแมน (Ombudsman) นั้นจัดได้ว่ามีความสำคัญอย่างมากต่อระบบการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ โดยเฉพาะกับกรณีของปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ซึ่งเกี่ยวเนื่องถึงสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชน ต่อมที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติรับรองเอาไว้ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยก็จะต้องทำหน้าที่เปรียบเสมือนเป็นพนักงานอัยการในประมวลกฎหมายอาญา

⁴¹ ดู “รายงานการประชุมคณะกรรมาธิการยกร่างรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540” ฉบับปัจจุบัน ในส่วนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา วันที่ 3 พฤษภาคม – 24 กันยายน พ.ศ. 2540, ครั้งที่ 28 – 30.

⁴² ดูคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 24/2543 วันที่ 15 มิถุนายน พ.ศ. 2543.

⁴³ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน พ.ศ. 2540 มาตรา 276 วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติทั่วไปในเรื่องอำนาจหน้าที่ทั่วไปของศาลปกครอง ซึ่งบัญญัติให้อำนาจแก่ ศาลปกครองสามารถพิจารณาวินิจฉัย “ความชอบด้วยกฎหมาย” ของการกระทำของหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการ ส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ที่อยู่ในบังคับบัญชา หรือในกำกับดูแลของรัฐบาลเท่านั้น

กฎหมาย กฎข้อบังคับ หรือการกระทำทางปกครอง⁴⁴ แทนหรือร่วมกับปัจเจกชนในศาลรัฐธรรมนูญ และศาลปกครอง อันเป็นกระบวนการในการคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของประชาชนที่สำคัญยิ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ระบบการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของประเทศไทย โดยองค์การตุลาการ หรือศาลนั้นได้จัดวางระบบให้ศาลปกครองสามารถพิจารณาพิพากษาการกระทำใดที่ละเมิดรัฐธรรมนูญ หรือกฎเกณฑ์ข้อบังคับใดของฝ่ายปกครองที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญของประเทศไทยฉบับปัจจุบันได้ จึงเป็นเหตุให้บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในการเสนอเรื่อง ผู้การพิจารณาของศาลปกครองนั้นมีความสำคัญอย่างยิ่ง

(ข) รูปแบบการเสนอคดีในปัจจุบัน

การเสนอคดีผู้การพิจารณาของศาลปกครองของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยในปัจจุบันนั้น มีรูปแบบใหญ่ๆ ตามหลักเกณฑ์ทางกฎหมายทั้งที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ฉบับปัจจุบัน กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542⁴⁵ และ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้ กล่าวคือ การเสนอคดีต่อศาลปกครองของ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” นั้นก็ถือได้ว่าเป็นรูปแบบหนึ่งของการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เนื่องจากในระบบการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของประเทศไทยนั้น ยอมให้ศาลปกครองสามารถพิจารณาวินิจฉัยปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎข้อบังคับที่ใช้หรือออกโดยหน่วยงานของรัฐ ฝ่ายปกครองอันอยู่ภายใต้การบังคับบัญชา หรือการกำกับดูแลของ รัฐบาลรวมถึงการกระทำทางปกครองของเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ฉบับปัจจุบันได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของศาล

⁴⁴ พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 43 ได้วางหลักเกณฑ์ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หากเห็นว่า กฎหรือการกระทำใดของหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้มีสิทธิในการเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลปกครองได้ โดยให้มีสิทธิและหน้าที่เสมือนหนึ่งเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา 42, โดยจะต้องจัดทำเรื่องเป็นคำฟ้อง ตามระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543, ข้อ 28.

⁴⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 (ฉบับปัจจุบัน) มาตรา 198, พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 มาตรา 17, พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 43.

นอกจากนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน ยังกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ทำหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง และในกรณีที่พบว่ามีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ก็ให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลปกครองได้⁴⁷ โดยการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ที่กระทำต่อฝ่ายปกครองนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะอยู่ในฐานะของ “ผู้ฟ้องคดี” (litigant)⁴⁸ โดยทำหน้าที่แทนผู้กล่าวหา หรือผู้ร้องทุกข์ (Complainant) ในการดำเนินคดีในศาลปกครอง เพื่อให้ศาลปกครองพิจารณาพิพากษาเพิกถอนกฎข้อบังคับ หรือ สั่งยกเลิก หรือห้ามกระทำทางปกครองนั้นๆ ต่อไป

(ค) ข้อจำกัดของการเสนอคดีในปัจจุบัน

หน้าที่ของสถาบัน “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทย” ซึ่งถูกบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 คือ การตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจทางปกครองของหน่วยงานทางปกครองของรัฐ และเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง มิให้ใช้อำนาจหน้าที่นอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนด หรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของตน แม้แต่การใช้อำนาจหน้าที่ซึ่งมีอยู่ตามกฎหมาย แต่ก่อให้เกิดความไม่ชอบธรรมแก่ประชาชน ในต่างประเทศอำนาจหน้าที่ของสถาบันนี้ส่วนใหญ่ ก็มีอำนาจหลักๆ เหมือนของประเทศไทยแต่อำนาจหน้าที่ในรายละเอียดปลีกย่อยนั้น อาจมีความแตกต่างกันออกไปบ้างตามแต่สภาพ หรือระบบการเมืองการปกครองของแต่ละประเทศ ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว “อำนาจในการทำความเห็น และเสนอแนะ” และ “อำนาจในการผลักดัน” จัดเป็นสิ่งที่สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแทบจะทุกประเทศต้องมี

แต่ในบางประเทศสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอาจมีอำนาจนอกเหนือจากการทำข้อเสนอแนะ หรือการผลักดันฝ่ายปกครองเพียงอย่างเดียว อำนาจในการ

⁴⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 (ฉบับปัจจุบัน), มาตรา 276 วรรคหนึ่ง.

⁴⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 198.

⁴⁸ ดู พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 43.

อำนาจดังกล่าวของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยนั้น โดยเฉพาะการเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาลปกครอง ปัจจุบันมีข้อจำกัดตามกฎหมาย เฉพาะในกรณีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเท่านั้น กล่าวคือ เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาตรวจสอบพบว่า การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ฝ่ายปกครอง กฎ ข้อบังคับ ของฝ่ายปกครอง มีปัญหาความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญก็จะเสนอเรื่องพร้อมความเห็นสู่การพิจารณาคดีของศาลปกครอง โดยมีฝ่ายปกครองเป็นจำเลยหรือฝ่ายผู้ถูกฟ้อง (Administration defendant) ในกรณีเป็นการกระทำทางปกครองที่ละเมิดบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะเป็นผู้ฟ้องคดีทางปกครองต่อศาลปกครอง

การที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ได้บัญญัติอำนาจในการเสนอคดีดังกล่าวข้างต้น ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเท่ากับเป็นการจำกัดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอคดีได้ แต่เฉพาะกรณีการกระทำของฝ่ายปกครอง กฎเกณฑ์ ข้อบังคับที่ฝ่ายปกครองใช้ มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเพียงกรณีเดียว และเป็นกรณีที่ผู้ตรวจการจะต้องตรวจสอบและพบปัญหาดังกล่าวด้วยตนเองเท่านั้น อันเป็นการจำกัดอำนาจในการเสนอคดีหรือการฟ้องคดีต่อศาลปกครองของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยในกรณีอื่น เนื่องจาก “ปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ” เป็นเรื่องเฉพาะกรณีที่กฎหมาย กฎเกณฑ์อื่น ที่มีลำดับศักดิ์ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ

⁴⁹ โภคิน พลกุล, “รูปแบบและวิธีการควบคุมฝ่ายปกครอง”, อ้างแล้ว หน้า 78-79

⁵⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (ฉบับปัจจุบัน) มาตรา 198 มีหลักเกณฑ์ว่า “ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลตามมาตรา 197 (1) ปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครอง เพื่อพิจารณา ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์ว่าด้วย วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลปกครอง แล้วแต่กรณี”.

ดังนั้นศาลปกครองก็มีอำนาจที่จะรับเรื่องปัญหาความไม่ชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครองที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอมาได้อยู่แล้ว เพราะเป็นอำนาจโดยตรงของศาลปกครอง⁵¹ อันสอดคล้องกับอำนาจในการควบคุมตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดินของ

⁵¹ ตาม พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 9 ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษา หรือมีคำสั่งในเรื่องดังนี้

(1) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดเนื่องจากการกระทำโดยไม่มีอำนาจ หรือนอกเหนืออำนาจ หรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย รูปแบบขั้นตอน วิธีการอันเป็นสาระสำคัญซึ่งกำหนดไว้สำหรับกรณนั้น หรือโดยไม่สุจริต เป็นการเลือกปฏิบัติ สร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็น หรือสร้างภาระเกินสมควรแก่ประชาชน และการใช้ดุลพินิจที่มีชอบ

(2) คดีพิพาทในกรณีที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามกฎหมาย หรือปฏิบัติงานดังกล่าวล่าช้า

(3) คดีพิพาทเกี่ยวกับการทำละเมิด หรือความรับผิดชอบอื่นของหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย กฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือการละเลยต่อหน้าที่ตามกฎหมาย และการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินควร

(4) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

2) การขยายขอบเขตการเสนอคดีต่อศาลปกครองของผู้ตรวจการแผ่นดินของ รัฐสภาไทย

การขยายขอบเขตให้องค์กร ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทย ให้สามารถเสนอคดีสู่
การพิจารณาของศาลปกครอง ในปัญหาความชอบด้วยกฎหมายทั่วๆ ไปของการกระทำในทาง
ปกครองของฝ่ายปกครอง นอกเหนือจากกรณีของปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเพียงอย่าง
เดียวนั้น จะทำให้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีขอบเขตของอำนาจการเสนอคดี หรือ
การฟ้องร้องคดีกับฝ่ายปกครองและในการควบคุมตรวจสอบมากขึ้น ซึ่งจะแยกประเด็นของการ
วิเคราะห์ออกเป็น 3 ประเด็น ดังนี้

(ก) ความสำคัญของการเพิ่มขอบเขตอำนาจในการเสนอคดีสู่ศาลปกครอง

การเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาลปกครองในประเทศที่มีการควบคุมความชอบด้วย
กฎหมายโดยระบบศาลปกครองนั้น มีความสำคัญอย่างยิ่งเพราะนอกจากจะใช้สิทธิในประชาชน
ในการฟ้องร้องคดีปกครองต่อฝ่ายปกครองในศาลปกครองได้แล้ว การใช้สถาบันผู้ตรวจการ
แผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งเป็นสถาบันที่มีความเชี่ยวชาญในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ
ของฝ่ายปกครองมาเป็นเสมือนองค์กรเสริมการควบคุมของศาลปกครอง โดยช่วยในการ
ถ่วงดุลคดีปกครองส่วนหนึ่ง ก่อนที่คดีปกครองดังกล่าวจะขึ้นไปสู่การพิจารณาของศาล
ปกครอง ประกอบกับยังมีความสำคัญต่อระบบการตรวจสอบโดยสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของ
รัฐสภาเองด้วย เพราะการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะไม่

(5) คดีที่มีกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับให้บุคคล
ต้องกระทำการ หรือละเว้นกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง

(6) คดีพิพาทเกี่ยวกับเรื่องที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง

ฉะนั้น หากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พิจารณาสอบสวนเรื่องใดเรื่องหนึ่งอยู่ซึ่งได้รับการร้องเรียนจากประชาชน แล้วพบว่า กฎเกณฑ์ข้อบังคับหรือการกระทำทางกฎหมายของฝ่ายปกครองมีปัญหาความชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย (กฎหมายที่มีลำดับศักดิ์ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ ซึ่งกฎหมายเหล่านั้นเป็นเครื่องมือในการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง) ก็ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เสนอแนะไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เพื่อพิจารณาตามความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา แต่หากหน่วยงานดังกล่าวไม่ยอมพิจารณาหรืออาจมีความเห็นที่แตกต่างกับคำเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ก็ควรเปิดช่องให้ผู้จัดตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ดำเนินการส่งเรื่องให้ศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดต่อไปได้ อันจะทำให้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา สามารถให้การคุ้มครองและช่วยเหลือประชาชนได้มากขึ้นอีกทางหนึ่ง

(ข) รูปแบบของอำนาจที่ควรเพิ่มเติมขึ้นใหม่

รูปแบบในการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยนั้น ดังที่กล่าวมาข้างต้นว่าค่อนข้างมีอำนาจจำกัด ซึ่งจากการศึกษาพบว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทย มีอำนาจเพียงควบคุมการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือการปฏิบัติตามนอกเหนืออำนาจหน้าที่และการปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองโดยเมื่อพิจารณาสอบสวนเรื่องดังกล่าวเสร็จแล้ว ก็มีอำนาจแค่ทำรายงานสรุป พร้อม

⁵² นอกเหนือจากอำนาจในการเสนอคดีต่อศาลปกครอง และศาลรัฐธรรมนูญในปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามมาตรา 198 ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน และมาตรา 17 ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาฉบับปัจจุบันแล้ว อำนาจนอกเหนือจากนี้ในการควบคุมตรวจสอบการกระทำทางปกครอง ได้แก่ อำนาจในการผลักดัน และประสานงาน เพื่อให้เกิดการดำเนินการแก้ไขปัญหา ดังที่บัญญัติไว้ใน พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 ฉบับปัจจุบัน มาตรา 27, 30, 31, 32, 33.

ถ้าหากเป็นกรณีฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายซึ่งถือได้ว่าเป็นปัญหาความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครองกล่าวคือ ฝ่ายปกครองมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย แต่ไม่ยอมปฏิบัติตามอำนาจนั้นหรือกระทำการนอกเหนืออำนาจที่มีตามกฎหมาย ซึ่งฝ่ายปกครองมีความผูกพันต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ของฝ่ายปกครองเองหรือหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำปกครองอันเกี่ยวกันถึงหลักความมาก่อนของกฎหมาย อันหมายถึงการกระทำของรัฐที่ออกมาในรูปแบบบัญญัติของกฎหมาย ย่อมอยู่ในลำดับที่มาก่อนการกระทำต่าง ๆ ของรัฐทั้งหลาย รวมถึงการกระทำของฝ่ายปกครองด้วยจึงไม่อาจขัดแย้งกับบทบัญญัติของกฎหมายได้ หลักนี้เรียกร่องในทางปฏิเสฐว่าการกระทำของฝ่ายปกครองหรือมาตรการอันใดอันหนึ่งของฝ่ายปกครองจะขัดหรือแย้งกับกฎหมายทั้งหลายที่อยู่ไม่ได้ “ฉะนั้นหากการกระทำของฝ่ายปกครองหรือมาตรการอันใดของฝ่ายปกครองขัดหรือแย้งกับกฎหมาย การกระทำ หรือมาตรการนั้นก็ย่อมมีปัญหาไม่ชอบด้วยกฎหมายนั่นเอง”⁵⁴

การกระทำทางปกครองที่มีปัญหาความชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวข้างต้นจำเป็นต้องมีการยกเลิกเพิกถอนหรือระงับการกระทำต่อไป ซึ่งโดยหลักการแล้วจะต้องฟ้องร้องต่อศาลปกครองเพื่อเพิกถอนหากประชาชน ดำเนินการฟ้องร้องเองก็ย่อมทำได้แต่การดำเนินคดีในแทบทุกประเภทของคดีนั้น ย่อมมีขั้นตอนมากและใช้ระยะเวลาอันยาวนาน อันสร้างภาระให้กับประชาชนที่มีความเดือดร้อนจากการใช้อำนาจโดยมิชอบของฝ่ายปกครอง แม้ว่าระบบการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลปกครองของไทย ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง และ

⁵³ ดูกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, มาตรา 30 และ 31.

⁵⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ, “หลักการพื้นฐานของสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่”, สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ. 2542 , หน้า 26-27

นอกจากนี้การดำเนินคดีปกครองโดยประชาชน ผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา 42 ของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 นั้น ประชาชนผู้ฟ้องคดี อาจมีความเสียเปรียบในการตรวจสอบเอกสาร พยานหลักฐานบางอย่างของคู่กรณีที่เป็นฝ่ายปกครอง ซึ่งมีกฎหมายคุ้มครองไม่ให้ออกเปิดเผย และศาลอาจไม่อนุญาตให้มีการเปิดเผยพยานหลักฐานในจำนวนดังกล่าว⁵⁷ อันทำให้คู่กรณีฝ่ายประชาชนซึ่งมีข้อเสียเปรียบในตัวเองอยู่แล้ว กลับต้องได้รับผลกระทบนั้นเพิ่มขึ้นอีก และอาจมีผลต่อการวางแผนในการดำเนินคดีของคู่กรณีฝ่ายนั้นได้

ฉะนั้นหากจะมีการดำเนินคดีปกครองฝ่ายทางสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอีกทางหนึ่ง ก็จะทำให้ความเสียเปรียบดังกล่าวของประชาชนลดน้อยลง เพราะสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหน้าที่คล้ายศาลในการแสวงหาข้อเท็จจริง และแสวงหาพยานหลักฐานต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นความลับหรือไม่ก็ตาม⁵⁸ อันทำให้การดำเนินคดีทางปกครองผ่านทางผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้นมีความเสมอภาค ระหว่างผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นองค์กรที่รับมอบ

⁵⁵ ชาญชัย แสงศักดิ์, “คำอธิบายกฎหมายจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง”, อ้างแล้ว, หน้า 184.

⁵⁶ ดูระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543, ส่วนที่สองเกี่ยวกับการแสวงหาข้อเท็จจริงของศาล.

⁵⁷ ดู พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 55 วรรคสอง.

⁵⁸ ดู พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542, มาตรา 27.

นอกจากที่กล่าวมาแล้วข้างต้น จากการศึกษาหาข้อมูลเพิ่มเติมของผู้เขียนพบว่า มีประชาชนส่วนหนึ่งที่ไม่ต้องการจะไปฟ้องคดีต่อศาลปกครองด้วยตนเอง เพราะเกรงว่าจะมีปัญหาเกี่ยวกับฝ่ายปกครองไม่จบสิ้น โดยผู้เขียนได้รับการเปิดเผยข้อมูล และให้ความเห็นในกรณีนี้ จาก ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยคนปัจจุบัน ท่านพิเชต สุนทรพิพิธ ว่า “ในปัจจุบันเจ้าหน้าที่สอบสวนของสำนักงานฯ ก็มีการทำงานคล้ายๆ กับพนักงานสอบสวนหรืออัยการอยู่แล้ว หากมีความจำเป็นในอนาคต อำนาจในการฟ้องร้องคดีปกครองแทนประชาชน นอกเหนือจากการฟ้องคดีปกครอง เกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เช่น ในปัจจุบันก็อาจมีประโยชน์กับประชาชนส่วนหนึ่งที่เขาไม่อยากจะไปฟ้องร้องคดีด้วยตนเองที่ศาลปกครอง เนื่องจากเกรงกลัวว่า จะมีปัญหาเกี่ยวกับหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐแบบไม่จบสิ้น แต่เราจะต้องสร้างรากฐานของสถาบันให้แข็งแรงเสียก่อน เพื่อให้บุคลากรมีความเชี่ยวชาญในการสอบสวนและการฟ้องร้องคดี ต้องใช้เวลาพอสมควร”⁵⁹ ฉะนั้น การเพิ่มเติมรูปแบบหรือขยายอำนาจในการเสนอคดีสู่การพิจารณาของ ศาลปกครอง จากปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญไปเป็นความชอบด้วยกฎหมาย โดยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้นน่าที่จะมีการวางรูปแบบในลักษณะนี้เพิ่มเติม โดยวางหลักเกณฑ์ว่า “ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพิจารณาสอบสวนเรื่องใดแล้วพบหรือได้รับการร้องเรียนว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลตามมาตรา 197(1) มีปัญหาความชอบด้วยกฎหมาย หรือมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองแล้วแต่กรณี..” อย่างนี้เป็นต้นก็จะช่วยให้อำนาจของผู้ตรวจการไม่จำกัดอยู่แต่การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเพียงอย่างเดียวแต่จะทำให้ครอบคลุมไปถึงการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองด้วย

ดังนั้นอาจเปรียบเทียบได้ว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เป็นหน่วยงานในการกลั่นกรองคดีทางปกครองอีกชั้นหนึ่ง ซึ่งมีรูปแบบคล้ายกับ “พนักงานอัยการ” ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ก่อนที่คดีทางปกครองนั้นๆ จะมาสู่การพิจารณาของศาลปกครอง เพราะเมื่อคดีทางปกครองนั้นๆ ได้ผ่านการพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

⁵⁹ บทสัมภาษณ์ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นายพิเชต สุนทรพิพิธ”, วันที่ 4 ตุลาคม พ.ศ. 2544 เวลา 13.30 น., ณ สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

อีกทั้งยังเป็นการช่วยเหลือประชาชน ในการเป็นตัวแทนของประชาชนฟ้องคดีปกครองกับฝ่ายปกครองในศาลปกครอง ในบางคดีที่มีความสำคัญต่อประโยชน์สาธารณะหรือกระทบต่อประชาชนส่วนมาก

การให้อำนาจเพิ่มเติมในกรณีการเสนอคดีเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ซึ่งนอกเหนือจากความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเพียงอย่างเดียว โดยสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา อาจทำให้แบ่งเบาภาระของศาลปกครองไปได้มาก

(ค) ข้อดีของการขยายขอบเขตเพิ่มเติมในการเสนอคดีสู่ศาลปกครอง

การเสนอคดีพิพาททางปกครอง ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้ทำการสอบสวนตามคำร้องทุกข์ของประชาชน และนำกรณีพิพาททางปกครองนั้นเสนอสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลปกครองนั้น สามารถทำได้ไม่จำกัดอยู่แต่กรณีการกระทำทางปกครองที่มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเพียงอย่างเดียว ขีดความสามารถในปัจจุบัน หากมีการจัดวางระบบโครงสร้างอำนาจหน้าที่ที่ดีแล้ว สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาก็สามารถเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาลปกครอง ในกรณีปัญหาความชอบด้วยกฎหมายทั่วไปได้ กล่าวคือ หากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสอบสวนเรื่องร้องทุกข์ได้อยู่แล้วพบว่า การกระทำทางปกครองของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของรัฐขัดหรือแย้งกับกฎหมาย กระทำนอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎหมายที่กำหนดสำหรับกรนั้น และผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ก็ทำคำเสนอแนะให้มีการแก้ไขปรับปรุงไปยังหน่วยงานทางปกครองดังกล่าวเป็นระยะเวลาพอสมควร แต่หน่วยงานดังกล่าวหรือผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานทางปกครองนั้นเพิกเฉย นอกจากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะใช้อำนาจในการทำรายงานเสนอต่อรัฐสภา หรือผลักดันโดยวิธีเปิดเผยความจริงกับสาธารณชนแล้ว ก็ควรเพิ่มอำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในการเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาลปกครอง หรือการฟ้องคดีปกครองในกรณีดังกล่าวด้วย โดยอาจจะอยู่ในฐานะเป็นผู้รับมอบอำนาจมาฟ้องคดี และดำเนินคดีในศาลปกครองนั้นๆ แทนประชาชน ผู้ได้รับความเดือดร้อนซึ่งมาร้องทุกข์ อันจะทำให้เกิดประโยชน์ต่อการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐหลายประการ ดังนี้

1) การให้อำนาจแก่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในการเสนอคดีเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายต่อศาลปกครองนั้น ก่อให้เกิดผลดีในด้านของการดำเนินคดี เพราะประชาชนมีทางเลือกในการที่จะดำเนินการกับฝ่ายปกครองว่า จะฟ้องคดีปกครองนั้นด้วยตนเอง หรือจะมอบหมายให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งเป็นองค์กรที่มีความพร้อมในด้านต่างๆ มากกว่าเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการให้ ซึ่งประชาชนสามารถให้ความเชื่อมั่นได้ว่า สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะให้ความเป็นธรรมในเบื้องต้นได้ก่อน และสามารถที่จะดำเนินการต่อเนื่องไปได้จนถึงที่สุด อีกทั้งยังไม่ขัดกับหลักการดำเนินคดีในศาลปกครอง เพราะการฟ้องร้องคดีหรือในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลปกครองนั้น คู่กรณีจะดำเนินการด้วยตนเอง หรือมอบหมายให้บุคคลอื่นดำเนินการแทนได้⁶⁰

2) การให้อำนาจแก่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาดังกล่าวข้างต้นอาจทำให้ปริมาณคดีที่จะขึ้นสู่การพิจารณา วินิจฉัยของศาลปกครอง มีจำนวนลดน้อยลง เพราะการให้อำนาจในการเสนอคดีต่อศาลปกครอง กรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่า กฎ หรือการกระทำใดของฝ่ายปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย (ไม่ชอบด้วยกฎหมายในที่นี้ให้รวมถึงแต่รัฐธรรมนูญเรื่อยมาจนถึงกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญด้วย) จะทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเปรียบเสมือนองค์กรกลั่นกรองคดีพิพาททางปกครอง ก่อนที่จะมาสู่การพิจารณาวินิจฉัยของ ศาลปกครอง และจะทำให้คดีที่ได้ผ่านการพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้น เป็นคดีที่มีสาระ ควรแก่การที่จะให้ศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัย

ถ้าเปิดโอกาสให้ประชาชนมีทางเลือกเดียวในการดำเนินคดีปกครอง คือฟ้องศาลปกครอง ก็จะทำให้เกิดภาวะคดีล้นศาล ยากแก่การพิจารณาวินิจฉัยได้ทันเวลา ก่อให้เกิดภาระแก่ศาลปกครอง การมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามาช่วยในการกลั่นกรอง จะเป็นการแบ่งเบาภาระของศาลปกครองไปได้มาก เนื่องจากคดีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ไม่เห็นควรที่จะนำเสนอศาลปกครอง ต้องมีเหตุผลทางข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายที่ดีพอ ซึ่งศาลปกครองอาจนำคำวินิจฉัยหรือความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามาประกอบการพิจารณารับคำฟ้องของประชาชนได้

⁶⁰ พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 45 วรรคสุดท้าย วางหลักเกณฑ์ไว้ว่า, “ในการดำเนินกระบวนการพิจารณา คู่กรณีจะดำเนินการทั้งปวงด้วยตนเอง หรือจะมอบอำนาจให้ทนายความ หรือบุคคลอื่นซึ่งมีคุณสมบัติตามระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด กำหนดเพื่อฟ้องคดี หรือดำเนินการแทนได้.

3) การให้อำนาจในการเสนอคดีสู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลปกครองแก่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่กว้างขวางขึ้นดังกล่าวมาข้างต้น จะทำให้เกิดประโยชน์ต่อประชาชนที่ได้รับความสะดวกจากการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครอง เพราะประชาชนไม่ต้องเสียเวลามาดำเนินการด้วยตนเอง เนื่องจากมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาดำเนินคดีแทนให้อยู่แล้ว ประกอบกับประชาชนจะไม่เกิดความเสียเปรียบในการดำเนินคดี หรือกระบวนการต่างๆ ในศาลปกครอง เช่น การตรวจสอบพยานหลักฐานของคู่ความที่เป็นฝ่ายปกครอง ซึ่งอาจจะอ้างเหตุว่าเป็นความลับไม่ขอให้ศาลเปิดเผย เป็นต้น แต่หากเป็นการดำเนินคดีโดยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแล้ว ก็จะทำให้เกิดความเท่าเทียมกันมากกว่า เพราะผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหน้าที่กว้างขวางในการแสวงหาพยานหลักฐานหรือตรวจสอบพยานหลักฐานนั้นๆ

4) การให้อำนาจดังกล่าวกับองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะส่งผลดีต่อองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเอง เพราะจะทำให้การดำเนินงานควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง มีความต่อเนื่องไม่สะดุดหยุดลงแค่เพียงการทำคำเสนอแนะเท่านั้น อันจะส่งผลให้ภาพลักษณ์ขององค์กรดีขึ้น เพราะหากประชาชนมาร้องทุกข์ต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแล้ว ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสามารถดำเนินการต่อฝ่ายปกครองได้เพียงแค่ผลักดัน หรือเสนอแนะให้มีการแก้ไขปัญหา ก็จะทำให้ภาพลักษณ์ของสถาบันในมุมมองของประชาชนไม่ส่งผลดี แต่หากสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา สามารถดำเนินการฟ้องร้องคดีพิพาททางปกครองในศาลปกครองแทนประชาชนได้แล้ว ก็จะทำให้ประชาชนมองภาพลักษณ์ไปในทางที่ดีว่าเป็นสถาบันที่มีประสิทธิภาพ และเป็นกลไกหนึ่งที่มีความสำคัญต่อระบบการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

5) การให้อำนาจฟ้องร้องคดีปกครองเกี่ยวกับความไม่ชอบด้วยกฎหมายอื่นๆ ของการกระทำทางปกครอง นอกเหนือจากการฟ้องคดีในปัญหาความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้น จะก่อให้เกิดประโยชน์อย่างมากต่อการใช้อำนาจควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เพราะหากมีการขอให้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้วแต่ฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตาม โดยอาจมีความคิดเห็นที่ขัดแย้งกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในกรณีเช่นนี้จำเป็นต้องให้มีการนำปัญหาไปสู่องค์กรที่มีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาด คือ ศาลปกครอง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภายังมีอำนาจในการฟ้องร้องคดีปกครองอีกทางหนึ่งเปรียบเสมือนเป็น “อัยการในคดีปกครอง” เช่นเดียวกันในอดีตสหภาพโซเวียต หรือรัสเซียในปัจจุบัน มีสถาบัน “Prokuratura” หรือ

4.2.2 การเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ โดยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2541 มาตรา 198

อำนาจหน้าที่ของสถาบัน “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย” ตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่า ควรที่จะมีการจัดวางหลักเกณฑ์ของการใช้อำนาจหน้าที่ให้เกิดความเหมาะสมกับสภาพการเมือง การปกครอง และโครงสร้างของระบบการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจอธิปไตย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง อำนาจในการเสนอคดีต่อศาลปกครองกับศาลรัฐธรรมนูญ เกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ฉบับปัจจุบัน มาตรา 198 นั้นถือว่ามีค่าสำคัญมากต่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนจากการกระทำที่มีชอบของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร ซึ่งสามารถศึกษาวิเคราะห์ได้ดังนี้

1) การเสนอคดีของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยในปัจจุบัน

(ก) ความสำคัญของการเสนอคดี

ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันได้มีการรับรองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญเอาไว้อย่างชัดเจนว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎหรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้⁶¹ อีกทั้งประเทศไทยยังมีการปกครองในระบบนิติรัฐอีกด้วย หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญนั้นเป็นส่วนยอดสุดของหลักนิติรัฐหรือเป็นมงกุฎของหลักนิติรัฐ ซึ่งหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญก็คือ รัฐธรรมนูญได้รับการยอมรับให้เป็นกฎหมายที่

⁶¹ โภคิน พลกุล, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 79.

⁶² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ฉบับปัจจุบัน, มาตรา 6

อย่างไรก็ตามถึงแม้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันจะได้อำนาจการปกครองหลักความเป็นกฎหมายสูงสุด แต่ในทางปฏิบัติหากประชาชนซึ่งได้รับความเดือดร้อนจากการกระทำของฝ่ายปกครองที่อาศัยกฎหมาย กฎข้อบังคับซึ่งขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญมาเป็นหลักในการใช้อำนาจของตนเอง ประชาชนที่ได้รับความเดือดร้อนดังกล่าวไม่สามารถที่จะนำคดีสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรง ฉะนั้นประชาชนจึงต้องร้องทุกข์ในกรณีดังกล่าวผ่านทางองค์กรอื่น แทน เพื่อให้องค์กรนั้นส่งเรื่องต่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา ดังการส่งผ่านทางสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ตามมาตรา 198 ของรัฐธรรมนูญหรือมาตรา 17 ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ฉบับปัจจุบันทางหนึ่ง การที่รัฐธรรมนูญบัญญัติในลักษณะดังกล่าวมาข้างต้นย่อมแสดงว่า รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้ให้ความสำคัญต่อการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในฐานะที่เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญจะต้องมีบทบาทอย่างมากในการนี้ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งการทำหน้าที่ดังกล่าวในศาลรัฐธรรมนูญจัดว่ามีความสำคัญมาก เนื่องจากในระบบกฎหมาย หรือระบบการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐนั้น การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ โดยศาลรัฐธรรมนูญของประเทศไทยนั้นยังไม่เปิดโอกาสให้บุคคล หรือคณะบุคคลที่เป็นประชาชนธรรมดาสามารถฟ้องหรือเสนอคดีสู่การวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้ดังที่เคยกล่าวมาแล้วข้างต้น

เหมือนในต่างประเทศ เช่น อิตาลี เยอรมัน สเปน และอื่นๆ⁶⁴

⁶³ บรรเจิด สิงคะเนติ, “หลักการพื้นฐานของสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญใหม่”, อ้างแล้ว, หน้า 34.

⁶⁴ การให้สิทธิประชาชนธรรมดาเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ เช่น ประเทศ สเปน (Spain) มีกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีในศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 3 ตุลาคม 2521 มีหลักเกณฑ์ในมาตรา 41 อนุ 2 บัญญัติว่า “พลเมืองทุกคน ซึ่งถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง (เช่น สิทธิเสรีภาพตั้งแต่มาตรา 14 ถึง 30 ของรัฐธรรมนูญประเทศสเปน) จะได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายฉบับมีกำหนด ซึ่งได้รับรองให้บุคคลธรรมดาสามารถฟ้อง หรือร้องศาลรัฐธรรมนูญ ปราบกฏ ตั้งแต่มาตรา 41 ถึง 58 ของกฎหมายดังกล่าว ซึ่งเรียกเป็นภาษาอังกฤษว่า ขบวนการ AMPARO และ ตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ สหพันธ์รัฐของเยอรมัน (Gesetz ueber das Bundesverfassungsgericht-bverfGG) ส่วนที่ 15 มาตรา 90 (มีสิทธิร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ) ได้แก่ บุคคลธรรมดาสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ เมื่อบุคคลนั้นกล่าวอ้างว่ามีกรณีละเมิดขั้นพื้นฐาน หรือ

ฉะนั้น จึงถือได้ว่ากระบวนการเสนอคดีต่อศาล เพื่อให้ศาลที่เกี่ยวข้องพิจารณาวินิจฉัย การใช้อำนาจหรือการใช้ กฎหมาย กฎ ข้อบังคับ และการกระทำของฝ่ายปกครอง โดย สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จึงเป็นกระบวนการที่มีความสำคัญอย่างมากต่อระบบการ ควบคุมตรวจสอบทั้งหมด

(ข) รูปแบบในปัจจุบันของการเสนอคดี

การเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งในรูปแบบนี้เป็นการวาง หลักเกณฑ์ให้ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” เข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการตรวจสอบ ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ (กฎข้อบังคับที่ออกโดยองค์กร หรือ หน่วยงานของรัฐที่ไม่ขึ้นกับการบังคับบัญชา หรือกำกับดูแลของรัฐสภา) โดยเข้ามาเป็นส่วนหนึ่ง ของกระบวนการตรวจสอบ ทั้งนี้สืบเนื่องมาจากหลักการที่ประเทศซึ่งปกครองในระบอบ ประชาธิปไตยอันมี “รัฐธรรมนูญ” (Constitutional) เป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ จึงมีหลักเกณฑ์ที่เป็นบรรทัดฐานของระบบการปกครองดังกล่าว เรียกว่า “ความเป็นกฎหมาย สูงสุดของรัฐธรรมนูญ” หมายถึง รัฐธรรมนูญจัดว่าเป็นต้นกำเนิดแห่งกฎหมายทั้งหมดในรัฐ จึงมีลำดับศักดิ์และมีสภาพบังคับสูงกว่ากฎหมายประเภทอื่นที่ใช้บังคับอยู่ในรัฐ โ ด ย ที่ กฎหมายอื่นๆ นั้นจะขัดหรือแย้งกับ รัฐธรรมนูญมิได้⁶⁵ และเพื่อป้องกันมิให้กฎหมายต่างๆ ภายในรัฐขัดกับรัฐธรรมนูญ จึงเกิดระบบการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดกับรัฐธรรมนูญขึ้น ซึ่งใน เรื่องนี้ท่านอาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์ ได้อธิบายสรุปได้ คือ การควบคุมกฎหมายให้ม ี ความถูกต้องตามรัฐธรรมนูญในประเทศต่างๆ นั้น ใช้กันอยู่หลายรูปแบบ หลายวิธี ไม่ว่าจะเป็น การควบคุมภายใน ซึ่งบางครั้งองค์กรอาจมีส่วนในการควบคุมตั้งแต่ก่อนใช้บังคับกฎหมาย จนถึง ภายหลังจากใช้บังคับไปแล้ว ซึ่งมีการควบคุมอยู่ 3 รูปแบบ คือ การควบคุมโดยฝ่ายนิติบัญญัติ การควบคุมโดยฝ่ายตุลาการ และการควบคุมโดยองค์กรพิเศษ⁶⁶ ซึ่งการควบคุมโดยองค์กรพิเศษ ก็คือ การให้องค์กรใดองค์กรหนึ่งเป็นผู้พิจารณาปัญหากฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งศาล ทั่วไปจะไม่อาจพิจารณาได้ การควบคุมใน รูปแบบนี้จะเรียกกันว่า “ระบบรวมศูนย์อำนาจ

⁶⁵ วีระ โฉมฉาย, “ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ”, อ้างแล้ว, หน้า 1.

⁶⁶ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, “เอกสารประกอบคำบรรยายวิชากฎหมายมหาชน”, สาขาวิชา นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, หน้า 438 – 568.

ในระบบการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของประเทศไทยนั้นได้กำหนดให้องค์กร “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” (Ombudsman) มามีส่วนร่วมในกระบวนการควบคุมตรวจสอบดังกล่าวด้วย กล่าวคือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ให้กระทำการแก้ไขปัญหา และเยียวยาความทุกข์ร้อนของประชาชน เปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วม โดยควบคุมตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายบริหาร ซึ่งประชาชนจะเสนอเรื่องร้องทุกข์ต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ไม่ว่าจะเป็นการกระทำในอำนาจหน้าที่ หรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายปกครอง ซึ่งมีผลกระทบโดยตรงต่อประชาชน หรือก่อให้เกิดความเสียหาย รวมทั้งการล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยประชาชนมีสิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในกรณีนี้หากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับใด มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ก็กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต้องเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณาวินิจฉัย⁶⁷ ยกเลิกเพิกถอนกฎหมาย หรือกฎ ข้อบังคับ นั้นๆ⁶⁸ ต่อไป

การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” ไทยนั้นเป็นการควบคุมในเชิงนามธรรม ซึ่งท่าน ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ได้อธิบายเอาไว้พอสรุปได้ว่า “การควบคุมแบบนามธรรม โดยองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เป็นฝ่ายเสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาเพื่อตัดสินบทบัญญัติแห่งกฎหมายใด หรืออำนาจหน้าที่ขององค์กรใด

⁶⁷ พิมล ธรรมพิทักษ์พงษ์, “ศาลรัฐธรรมนูญกับการคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของประชาชน”, วารสารศาลรัฐธรรมนูญ ปีที่ 1 เล่มที่ 7, มกราคม – เมษายน พ.ศ. 2544, หน้า 80.

⁶⁸ ในกรณีของกฎหมาย หรือกฎข้อบังคับ ซึ่งออกโดยองค์กรของรัฐที่ไม่ได้อยู่ภายใต้การกำกับดูแลหรือบังคับบัญชาของรัฐบาล เช่น คณะกรรมการการเลือกตั้ง เป็นต้น “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” ต้องเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญมิใช่ศาลปกครอง เนื่องจากกฎหมาย กฎข้อบังคับดังกล่าวข้างต้น ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยแต่เพียงผู้เดียว (ดูคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2543).

ฉะนั้นการควบคุมโดยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจึงเป็นการควบคุมแบบนามธรรม
 อันต่างจากการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญโดยศาลยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญมาตรา 264
 ซึ่งเป็นแบบรูปธรรม ซึ่งเป็นกรณีที่มีการกระทบสิทธิและหน้าที่ของผู้เกี่ยวข้อง (คู่ความในคดี)
 แล้ว ซึ่งต่างจากการเสนอคดีของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญมาตรา 198 ซึ่ง
 ยังไม่จำเป็นจะต้องมีข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเป็นคดีความหรือข้อพิพาทใดๆ ถ้าผู้ตรวจการแผ่นดินเห็น
 ว่ามีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแล้ว ก็สามารถส่งให้ศาลปกครองหรือศาล
 รัฐธรรมนูญพิจารณาได้”⁷⁰ แต่การดำเนินการดังกล่าวไม่ว่าจะเป็นการที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของ
 รัฐสภาเห็นเอง หรือได้รับการร้องเรียนจากประชาชน ก็ต้องดำเนินการระบวนการตามเงื่อนไขของ
 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 (ฉบับ
 ปัจจุบัน) เช่นหากเรื่องร้องทุกข์ใดเป็นเรื่องที่ไม่อยู่ในอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา
 หรือผู้ร้องทุกข์นั้นไม่มีคุณสมบัติหรือไม่มีสิทธิในการร้องทุกข์แล้ว ผู้ตรวจการการแผ่นดินของ
 รัฐสภาก็ไม่มีอำนาจในการรับเรื่องดังกล่าวแล้วพิจารณาส่งต่อให้ศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาล
 ปกครองพิจารณาตาม รัฐธรรมนูญ มาตรา 192 ได้

ผลจากการเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ โดยผู้ตรวจการแผ่นดินของ
 รัฐสภา และศาลรัฐธรรมนูญได้รับเรื่องไว้พิจารณาพิพากษาแล้วนั้นทำให้กฎหมาย กฎข้อบังคับ
 นั้นๆ ที่มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ต้องเกิดการเปลี่ยนแปลงสถานะของกฎหมาย หรือกฎ
 ข้อบังคับทันที คือ ถูกยกเลิกเพิกถอน หรือสับผลบังคับไป หากศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่า
 กฎหมาย หรือกฎข้อบังคับนั้นขัด หรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ ซึ่งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ
 ดังกล่าว ย่อมผูกพันต่อองค์กรของรัฐ ขณะเดียวกันก็ย่อมผูกพันศาลรัฐธรรมนูญเองด้วย

⁶⁹ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, “คำบรรยายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ”, สำนักฝึกอบรมศึกษากฎหมายแห่ง
 เนติบัณฑิตยสภา สมัยที่ 54 ปีการศึกษา พ.ศ. 2544, ครั้งที่ 12 5 กันยายน 2544, รวมคำ
 บรรยายเล่ม 15 หน้า 199

⁷⁰ เรื่องเดียวกัน, การบรรยายครั้งที่ 13 วันที่ 12 กันยายน 2544, คำบรรยายเล่มที่ 16 หน้า
 234-235

การใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 198 นั้น หากพิจารณาให้ละเอียดแล้วจะพบว่า มาตรา 198 บัญญัติให้อำนาจพิจารณาทำความเข้าใจและส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครองไว้สองกรณี กล่าวคือ⁷²

กรณีแรก ได้แก่บทบัญญัติของกฎหมาย มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ซึ่งบทบัญญัติของกฎหมาย ตามมาตรา 198 ของรัฐธรรมนูญนี้ คือ พระราชบัญญัติพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ และพระราชกำหนด ซึ่งไม่แตกต่างจากมาตรา 264 ของรัฐธรรมนูญโดย ผู้ร่างรัฐธรรมนูญมีวัตถุประสงค์ให้ส่งเฉพาะกรณีของปัญหาว่าบทบัญญัติของกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งกฎหมายดังกล่าวจะต้องมีผลบังคับใช้อยู่เฉพาะแล้วในขณะที่ยังดำเนินการส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา โดยไม่เกี่ยวกับวิธีการหรือกระบวนการตรากฎหมาย เพราะวิธีการหรือกระบวนการตรานั้นจำเป็นต้องมีการดำเนินการโต้แย้งก่อนการประกาศใช้กฎหมายฉบับนั้น

กรณีที่สอง ได้แก่ การกระทำทางปกครอง บุคคลใดตามมาตรา 197(1) และกฎข้อบังคับมีปัญหากับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ซึ่งต้องเสนอเรื่องให้ศาลปกครองพิจารณาซึ่งคำว่ากฎข้อบังคับนั้นก็มีความหมายตาม พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 3⁷³ ส่วนคำว่ากระทำดังกล่าวข้างต้น ส่วนคำสั่งทางปกครองหรือนิติกรรมทางปกครอง ตามกฎหมายจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง ดังกล่าวข้างต้น และกระทำการทางกายภาพของฝ่ายปกครอง คือ การกระทำที่รุกล้ำเข้าไป

⁷¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, “คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ สหพันธ์ของเยอรมัน : ศึกษากรณีการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย”, วารสารศาลรัฐธรรมนูญ ปีที่ 1 เล่มที่ 7, มกราคม - เมษายน พ.ศ. 2544, หน้า 53.

⁷² บรรศักดิ์ อูวรรณโณ, เพิ่งอ้าง เรื่องเดียวกัน, หน้า 236

⁷³ พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2512 ๗ มาตรา 3 บัญญัติว่า “กฎหมายถึง พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง บัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใด หรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ

ลักษณะดังกล่าว ของอำนาจในการเสนอคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพนั้นเปรียบเสมือนเป็นอัยการของแผ่นดินในประมวลกฎหมายอาญา แต่ต่างกันในจุดประสงค์ในการเสนอคดีต่อศาล ที่แตกต่างกัน เหตุที่ผู้เขียนเปรียบเทียบเช่นนี้ก็เพราะระบบการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย กฎข้อบังคับ โดยองค์กรพิเศษ เช่น ศาลรัฐธรรมนูญของประเทศไทยนั้นไม่ได้เปิดโอกาสให้ประชาชนเสนอเรื่อง หรือร้อง ศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรง ต้องมีองค์กรอื่นมาขึ้นกลาง คอยทำหน้าที่ในการตรวจสอบความถูกต้องของคำร้องทุกข์ของประชาชนว่า มีมูลเหตุ หรือมีเหตุผลในทางกฎหมายเพียงพอที่จะเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ คล้ายกับการดำเนินคดีอาญาภาครัฐ ที่มีพนักงานอัยการคอยทำหน้าที่ในการตรวจสอบข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายก่อนนำเรื่องส่งฟ้องศาล⁷⁵

(ค) ข้อเสียของการเสนอคดีตามรูปแบบปัจจุบัน

ในระบบการปกครองแบบประชาธิปไตย ภายใต้รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ ถือหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือหลักความชอบด้วยกฎหมาย เป็นสิ่งสำคัญ เนื่องจากรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยทุกรัฐจะได้บัญญัติรับรอง และให้ความคุ้มครองในสิทธิเสรีภาพ หรือศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของปัจเจกบุคคลไว้อย่างชัดเจน หรืออย่างปริยาย โดยรับรองถึงสิทธิเสรีภาพในด้านต่างๆ ของราษฎร เพื่อให้ราษฎรได้ใช้สิทธิเสรีภาพนั้นในการพัฒนาบุคลิกภาพของตนเอง ซึ่งนิยมเรียกกันว่า “สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน”⁷⁶

ประเทศไทยก็เช่นเดียวกัน มี “รัฐธรรมนูญ” เป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ และได้มีการบัญญัติรับรองถึง “สิทธิ และเสรีภาพขั้นพื้นฐาน” เอาไว้ในหมวด 3 ของรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน ซึ่งบรรดากฎหมาย กฎข้อบังคับ หรือการกระทำของรัฐในทางใด จะขัดหรือแย้งต่อสิทธิและเสรีภาพนี้มิได้ หากขัดหรือแย้งต่อบัญญัตติดังกล่าว ก็จะก่อให้เกิด “ปัญหาความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ” ได้ ซึ่งหากเกิดปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแล้ว ก็ต้องมีองค์กรพิเศษมา

⁷⁴ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 237

⁷⁵ ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 (5) “พนักงานอัยการ” หมายถึง เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล ทั้งนี้จะเป็นข้าราชการในกรมอัยการ หรือเจ้าพนักงานอื่นที่มีอำนาจเช่นนั้นก็ได้.

⁷⁶ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, “หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง”

ศาลปกครอง และศาลรัฐธรรมนูญ⁷⁷

หากเป็นกรณีที่จะต้องเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญนั้น จัดได้ว่ามีความสำคัญอย่างมาก เพราะสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ถือเป็นองค์กรหลักองค์กรหนึ่ง ที่เป็นทางผ่านระหว่างประชาชนที่ได้รับความเดือดร้อนจากกฎหมาย กฎข้อบังคับที่ขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญ กับศาลรัฐธรรมนูญ เนื่องจากตามระบบของประเทศไทยไม่เปิดโอกาสให้ประชาชนร้องทุกข์โดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ซึ่งกฎหมายที่ให้อำนาจแก่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทยในปัจจุบันบัญญัติไว้ให้แต่เฉพาะอำนาจในการเสนอเรื่องพร้อมความเห็นเท่านั้น แต่มิได้บัญญัติถึงหลักเกณฑ์และวิธีการของการใช้อำนาจนั้นอย่างชัดเจน กล่าวคือ มาตรา 198 บัญญัติแต่เพียงกรณีปัญหาที่เกี่ยวข้องกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เท่านั้น โดยมีองค์กรที่มีอำนาจในการตรวจสอบถึง 2 องค์กรพร้อมกัน ไม่ว่าจะเป็นศาลรัฐธรรมนูญ และศาลปกครอง แต่มิได้บัญญัติจุดแบ่งแยกเอาไว้ว่า กรณีตามมาตรา 198 ศาลใดมีเขตอำนาจเพียงใด ซึ่งอาจสรุปได้ว่า ทั้ง ศาลรัฐธรรมนูญและศาลปกครองต่างก็มีอำนาจในการพิจารณาทั้งสองศาล ฉะนั้นจึงไม่สามารถนำเกมส์ของความชอบด้วยรัฐธรรมนูญมาแบ่งแยกได้ ซึ่งจะไปสอดคล้องกับหลักการตรวจสอบความชอบด้วยองค์กรใดองค์กรหนึ่ง และศาลเองก็มิอาจตีความขยายเขตอำนาจของตนให้เพิ่มขึ้นได้⁷⁸

⁷⁷ จรัญ ภักดีธนากุล, ได้อธิบายเกี่ยวกับการเสนอคดีของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ตามมาตรา 198 ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ได้สรุปว่า, “ในการพิจารณาเรื่องร้องเรียนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ตามมาตรา 197 หากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่า บทบัญญัติของกฎหมายใดมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญก็ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณาวินิจฉัย แต่หากเห็นว่าการกระทำหรือไม่กระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใด มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ก็ให้เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อ ศาลปกครองเพื่อพิจารณาวินิจฉัย มิใช่เสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญเหมือนดังบทบัญญัติแห่งกฎหมาย, อ้างแล้ว หน้า 82

⁷⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, “ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ”, สำนักพิมพ์วิญญูชน 1 สิงหาคม พ.ศ. 2544, หน้า 335

ฉะนั้นจึงอาจถือได้ว่า เป็นข้อบกพร่องของกฎหมาย และการพิจารณาปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญนั้นเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ และละเอียดอ่อนเกินกว่าที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพียงคนเดียวจะใช้ดุลพินิจพิจารณาได้ การที่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 ฉบับปัจจุบัน ให้อิสระในการพิจารณาปัญหาต่างๆ ที่อยู่ในอำนาจตรวจสอบของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้นเป็นหลักเกณฑ์ที่ดีก็จริง แต่สำหรับปัญหาที่กระทบต่อประโยชน์สาธารณะ หรือกระทบถึงสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนอย่างเช่นการพิจารณาปัญหาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 198 ดังกล่าวนั้น ควรจะต้องมีกระบวนการหรือหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการใช้อำนาจพิจารณาปัญหาดังกล่าวของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้ชัดเจนและรัดกุม

นอกจากนี้ยังมีเรื่องที่น่าจะวิเคราะห์ต่อไปอีกว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ฉบับปัจจุบันใน มาตรา 198 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 มาตรา 17 ซึ่งบัญญัติถึงอำนาจในการเสนอคดีต่อ ศาลรัฐธรรมนูญและศาลปกครองดังกล่าว ก็ยังไม่ได้บัญญัติในรายละเอียดว่ากรณีเช่นใดจะต้องส่งศาลปกครองหรือศาลรัฐธรรมนูญ เป็นเหตุให้ผู้ที่ต้องใช้มาตรานี้ ก็คือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จำต้องใช้ดุลพินิจของตนในการตีความ เพื่อปฏิบัติให้ถูกต้องตามหลักของกฎหมาย แม้ในปัจจุบันจะได้มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ในส่วนของการเสนอคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา กรณีของกฎหมาย กฎข้อบังคับที่ออกโดยหน่วยงานของรัฐว่ากรณีเช่นใดจะต้องเสนอไปยังศาลใดแล้วก็ตาม⁷⁹ แต่ก็ยังมีนักวิชาการทางกฎหมายมหาชนหลายท่านไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าว อาทิเช่น รศ. ดร. โภคิน พลกุล ได้ให้ความเห็นในเรื่องนี้ พอสรุปได้ว่า

“จากแนวคิดคำวินิจฉัยที่ 24/43 นั้นเป็นเหตุให้เข้าใจไปว่า “ฝ่ายปกครอง” ที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลปกครอง ต้องเป็นฝ่ายปกครองที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลหรือบังคับบัญชาของรัฐบาล เท่านั้น” หากเป็นฝ่ายปกครองอื่น เช่น ก.ก.ต. นั้นจะไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง ซึ่งน่าจะเป็นความเข้าใจที่ไม่ถูกต้อง และอาจก่อให้เกิดปัญหาต่อไปได้มาก ซึ่งจะกลายเป็นว่าคดีปกครองที่มีฝ่ายปกครองที่อยู่ในบังคับบัญชาของรัฐบาล ต้องขึ้นศาลปกครอง แต่ฝ่ายปกครองอื่นจะขึ้นศาลไหน หากขึ้นศาลยุติธรรม ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 271 ก็

⁷⁹ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2543

นอกจากนี้ รองศาสตราจารย์ โภคิน พลกุลยังให้ความเห็นอีกว่า ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 198 นั้น หากเป็นการกระทำของบุคคลตาม มาตรา 197(1) ซึ่งจะต้องส่งให้ศาลปกครองหรือ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณานั้น มีความหมายถึงฝ่ายปกครองทั้งหมด ไม่จำกัดว่า จะต้องอยู่ในบังคับบัญชาของรัฐบาลหรือไม่ การดำเนินงานขององค์กรอิสระ ในส่วนของการบริหารงานบุคคล ควรจะอยู่ในอำนาจของศาลปกครอง และหากตีความว่าไม่อยู่เพราะเพียงรัฐธรรมนูญ มาตรา 276 มาตราเดียว ก็ไม่จำเป็นต้องมี มาตรา 9 วรรคสอง แต่จะก่อให้เกิดผลดังกล่าวมา⁸⁰

ฉะนั้น จึงน่าที่จะมีการบัญญัติหลักเกณฑ์ในการใช้อำนาจดังกล่าวให้ชัดเจนว่า กรณีของการกระทำทางปกครองของหน่วยงานของรัฐดังกล่าวข้างต้นจะต้องส่งให้ศาลใดพิจารณานอกจากนี้ยังควรที่จะมีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายเพิ่มเติมในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาตรวจพบว่า กฎหมาย กฎข้อบังคับใดมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ก็ควรที่จะมีการบัญญัติหลักเกณฑ์ทางกฎหมายให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต้องพิจารณาปัญหาดังกล่าวในรูปแบบของ “คณะกรรมการ” (Commission) เพื่อป้องกันการผูกขาดการใช้ดุลพินิจ และก่อให้เกิดความรัดกุม รอบคอบมากกว่าหลักเกณฑ์ในการเสนอคดีตามรูปแบบปัจจุบัน

2) การวางหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน และเหมาะสมในการเสนอคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ

แม้ว่า “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” จะมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย⁸¹ ก็ตาม แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาก็ไม่มีอำนาจใดที่จะไปวินิจฉัยได้ว่า กฎหมายใดชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต้องส่งเรื่องพร้อมความเห็นของตนไปให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยถึงความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เพียงองค์กรเดียว

⁸⁰ โภคิน พลกุล, “สาระสำคัญของกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง”, วารสารกฎหมาย สำนักงานศาลปกครอง, ปีที่ 1 เล่ม 1, มกราคม – เมษายน พ.ศ. 2544, หน้า 90-94

⁸¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 (ฉบับปัจจุบัน), มาตรา 198.

จากความเห็นของท่านผู้ทรงคุณวุฒิทางด้านกฎหมายมหาชน ทั้งสองท่านดังที่ผู้เขียน ได้กล่าวมาข้างต้นนั้น แสดงให้เห็นว่า การใช้อำนาจในการตัดสินใจเกี่ยวกับปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 198 โดยไม่มีหลักเกณฑ์ทางกฎหมาย มาวางกรอบควบคุมการใช้ดุลพินิจหรือวางแนวทางการประกอบ การตัดสินใจในเรื่องดังกล่าว หรือการปล่อยให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา สามารถใช้ดุลพินิจได้ อย่างอิสระในการพิจารณาปัญหาตามมาตรา 198 นั้น อาจก่อให้เกิดปัญหาในการทำงานหรือ การตีความของ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้

ถึงแม้ว่าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะได้มีขั้นตอน และกระบวนการทำงานภายใน ดังที่เคยอธิบายมาแล้วในบทก่อน เช่น การมีพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวน คอยทำหน้าที่ในการ กำหนดประเด็น และสาระสำคัญ และประมวลข้อเท็จจริง หรือข้อกฎหมาย เสนอต่อผู้ตรวจการ แผ่นดินของรัฐสภา⁸² ก็ตาม แต่ก็ยังเป็นขั้นตอนดำเนินการโดยทั่วไป เกี่ยวกับ การสอบสวน เรื่องราวร้องทุกข์ของประชาชน มิได้มีการวางหลักเกณฑ์ในกรณีตามมาตรา 198 ของ รัฐธรรมนูญไว้โดยเฉพาะ ซึ่งในกรณีนี้ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” คนปัจจุบัน นายพิเชต สุนทรพิพิธ “มาตรา 198 ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ในการเสนอเรื่องพร้อมความเห็น ต่อ ศาลรัฐธรรมนูญนั้น เช่น บทบัญญัติโดยทั่วไป และเป็นปัญหาที่ดูคล้ายชัดเจน ว่าสิ่งใดจะ ชัดหรือแย้งกับ รัฐธรรมนูญหรือไม่ อันเป็นปัญหาที่มีกรอบในตัวเอง ไม่ใช่จะส่งได้ทุกกรณี ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเองก็ต้องใช้ความระมัดระวัง เพราะถ้าส่งไปแล้วศาลรัฐธรรมนูญไม่ รับจะเกิดความเสียหายได้ ศาลรัฐธรรมนูญเองก็มีกระบวนการพิจารณาว่าเป็นประเด็นที่จะ พิจารณาได้หรือไม่ ขั้นตอนในการกลั่นกรองจึงมีอยู่”⁸³

จากความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนปัจจุบัน แสดงว่า แม้จะมีฝ่ายที่ ทำหน้าที่ตรวจสอบข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในเบื้องต้น แต่การตัดสินใจกรณีดังกล่าวใน ขั้นตอนสุดท้าย ก็ยังคงเป็นดุลพินิจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพียงผู้เดียว ส่วนความเห็น ของท่าน “เลขาธิการผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” คนปัจจุบัน นายปราโมทย์ โชติมงคล ได้ให้ ความเห็นต่อกรณีการเสนอคดีสู่การพิจารณาต่อศาลรัฐธรรมนูญของผู้ตรวจการแผ่นดินของ รัฐสภา ตามมาตรา 198 ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันว่า “ตามมาตรา 198 นั้นมีปัญหาในทาง

⁸² “บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา กับการระงับข้อพิพาทด้วยสันติวิธี”, เอกสารเผยแพร่ ของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, อ้างแล้ว หน้า 9

⁸³ บทสัมภาษณ์ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” นายพิเชต สุนทรพิพิธ, วันที่ 4 ตุลาคม พ.ศ. 2544 เวลา 13.30 น., สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

จากความเห็นของท่านเลขาธิการสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาดังกล่าวข้างต้นแสดงให้เห็นว่า ควรจะต้องมีการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 198 ให้เกิดความชัดเจน เพื่อไม่ก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ แก่ผู้ปฏิบัติคือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้นเอง นอกจากนี้ควรจะต้องมีการแก้ไขปรับปรุงในส่วนของบทบัญญัติ มาตรา 197 ของรัฐธรรมนูญว่าหน่วยงานของรัฐหรือหน่วยงานราชการ และเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามมาตรานี้ครอบคลุมกว้างขวางเพียงใด ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้นสามารถตรวจสอบแก้ไขอำนาจได้แค่เฉพาะฝ่ายปกครองอยู่ในบังคับบัญชาเท่านั้นหรือสามารถตรวจสอบองค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญได้ด้วย เช่น คณะกรรมการการเลือกตั้ง (ก.ก.ต) เป็นต้น

ฉะนั้นการที่ไม่มีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ชัดเจน ดังกล่าวก็อาจเกิดผลเสียในทางปฏิบัติได้ทำให้ผู้ปฏิบัติไม่มีแนวทางในการเลือกปฏิบัติได้อย่างถูกต้องตามหลักการและเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมาย

การวางหลักเกณฑ์การใช้อำนาจที่เหมาะสมของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจึงเป็นสิ่งที่มีความสำคัญ

(ก) ความจำเป็นที่จะต้องมีการบัญญัติหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน

ความสำคัญในการเป็นองค์กรกลั่นกรองปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาดังที่ได้กล่าวมา จึงเป็นสาเหตุที่ทำให้มีความจำเป็นที่จะต้องมีการวางหลักเกณฑ์ในทางกฎหมายที่ชัดเจนในการใช้อำนาจดังกล่าวของผู้ตรวจการ

⁸⁴ บทสัมภาษณ์ “เลขาธิการสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” นายปราโมทย์ โชติมงคล, วันที่ 18 ตุลาคม พ.ศ. 2544 เวลา 13.00 น. ณ สำนักงานเลขาธิการผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

จากความเห็นดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าการที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใช้อำนาจของตนตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 197(1) ประกอบกับมาตรา 198 โดยที่หลักเกณฑ์ทางกฎหมายนั้นไม่มีความชัดเจน จึงอาจก่อให้เกิดปัญหาได้ นอกจากนี้ยังมีสิ่งที่น่าสนใจที่นำไปวิเคราะห์ไปอีกว่า การใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 198 โดยอิสระนั้นก็อาจจะทำให้เกิดการตัดสินใจที่ผิดพลาดได้ง่าย แม้จะมีฝ่ายที่ปรึกษาหรือตรวจสอบในเบื้องต้นก็ตาม

จึงควรที่จะต้องมีการวางหลักเกณฑ์ที่มาเสริมกระบวนการพิจารณาหรือการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 198 คือการทำความเข้าใจและเสนอเรื่องให้ ศาลรัฐธรรมนูญ และ

⁸⁵ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, “คำบรรยายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ”, สำนักฝึกอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตสภา, สมัยที่ 54 เล่ม 9, การบรรยายครั้งที่ 6 วันที่ 25 กรกฎาคม พ.ศ. 2544, หน้า 180-181

โดยอาจจัดหาบุคลากรที่มีความรู้หรือมีความเชี่ยวชาญในด้านปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญมาร่วมอยู่ในคณะกรรมการด้วย และวางหลักเกณฑ์กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใช้อำนาจพิจารณาปัญหาในกรณีนี้ โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ ซึ่งจะช่วยป้องกันการใช้อำนาจที่ผิดพลาด หรือไม่รอบคอบได้ ดังเช่น การพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกา ก็ยังมีการพิจารณาในรูปของคณะกรรมการหรือองค์คณะ ซึ่งจะมีความรอบคอบ รัดกุม และเกิดความผิดพลาดได้น้อย

ฉะนั้น การวางหลักเกณฑ์ทางกฎหมายดังกล่าวข้างต้นเกี่ยวกับการใช้อำนาจพิจารณาปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งจะต้องเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่ง ทั้งนี้เพื่อป้องกันการผูกขาดการใช้อำนาจ การใช้อำนาจที่ผิดพลาดเพราะหากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่ส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยแล้ว โดยเห็นว่าเรื่องดังกล่าวไม่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญแล้ว ประชาชนก็ไม่อาจโต้แย้งได้ และไม่อาจนำคดีมาฟ้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้เอง เหมือนกับในคดีอาญา ซึ่งคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการก็ไม่ตัดสิทธิของผู้เสียหายที่จะฟ้องคดีโดยตรงต่อศาลยุติธรรม

(ข) รูปแบบในการจัดวางหลักเกณฑ์

การจัดวางรูปแบบให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใช้อำนาจในการพิจารณาและทำความเห็นเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครอง ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น จำเป็นที่จะต้องมีการแก้ไขปรับปรุงหลักเกณฑ์ของกฎหมาย ทั้งในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ฉบับปัจจุบัน และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 ให้สอดคล้องกัน กล่าวคือ

1) ต้องมีการแก้ไขปรับปรุง บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา 197(1) ให้มีความชัดเจน เพราะเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องเกี่ยวกับการใช้อำนาจในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจทาง ปกครอง ว่าจะครอบคลุมมากน้อยเพียงใด เนื่องจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา 197 ในปัจจุบัน ยังไม่ชัดเจนเพียงพอ จนก่อให้เกิดการตีความที่ผิดพลาด หรือการตีความขยายขอบเขตอำนาจให้มากขึ้น จนขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญได้ กล่าวคือ เมื่อ

มาตรา 197 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหน้าที่ดังนี้

(1) พิจารณาสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณี

(ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น **ที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือกำกับดูแลของรัฐบาล**

(ข) การปฏิบัติละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของ หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น **ที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือกำกับดูแลของรัฐบาล** ที่ก่อให้เกิด

ทั้งนี้เพื่อจะได้มีความชัดเจนว่า “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” มีอำนาจเฉพาะการ ควบคุมตรวจสอบหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองที่สังกัดอยู่กับฝ่ายบริหารเท่านั้น แต่หากต้องการให้อำนาจครอบคลุมถึงองค์กรหรือหน่วยงานอื่นที่ไม่อยู่ภายใต้การควบคุมและ บังคับบัญชาของรัฐบาลนั้นก็จะต้องบัญญัติหลักเกณฑ์ของกฎหมายมารองรับให้ชัดเจนกว่านี้ เช่น มาตรา 197 (1) (ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตาม กฎหมายของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ทั้งที่อยู่ในบังคับบัญชาและกำกับดูแลของรัฐบาล หรือ หน่วยงาน และเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ ซึ่งไม่อยู่ในบังคับบัญชาและกำกับดูแลของรัฐบาล

(2) ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 198 ต้องมีการบัญญัติให้ชัดเจน และ สอดคล้องกับมาตรา 197 ดังกล่าวข้างต้น กล่าวคือ หากเป็นกรณีของกฎหมายขัดหรือแย้งกับ รัฐธรรมนูญให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย แต่หาก เป็นกรณีของ “กฎข้อบังคับ” หรือ “การกระทำของบุคคลตามมาตรา 197(1)” ซึ่งอยู่ใน บังคับบัญชาและกำกับดูแลของรัฐบาลให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็น ให้ศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัยตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลปกครอง

ส่วนกรณีของกฎข้อบังคับ หรือการกระทำของบุคคลตามมาตรา 197(1) ซึ่งไม่อยู่ ภายใต้อำนาจกำกับดูแลและควบคุมของรัฐบาล ซึ่งเป็นหน่วยงานและเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐนั้น หาก

(3) การจัดวางรูปแบบในการพิจารณา เสนอเรื่องพร้อมความเห็นเกี่ยวกับกรณีตาม รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 198 นั้น ไม่ควรให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพิจารณา ปัญหาโดยใช้ดุลพินิจอย่างอิสระ หรือใช้อำนาจแบบเอกเทศ เพราะปัญหาดังกล่าวเช่นเรื่องที่มีความละเอียดอ่อน และมีความสำคัญกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยรวม จึงควรมี การกำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใช้อำนาจนี้ผ่านทาง ความเห็น หรือมติของคณะกรรมการผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งตั้งขึ้นว่าเป็นการเฉพาะ อาจประกอบไปด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาท่านอื่นๆ คณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิที่มีความ เชี่ยวชาญเกี่ยวกับการควบคุมกฎหมาย กฎข้อบังคับ หรือการกระทำอันละเมิดต่อบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ มาร่วมกันพิจารณาในรูปของคณะกรรมการ (Commission) เพื่อให้การทำงานมีความรอบคอบและรัดกุมมากที่สุด ซึ่งในเรื่องนี้เลขาธิการสำนักงาน ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นาย ปราโมทย์ โชติมงคล ได้ให้ความเห็นว่า “ในปัจจุบัน ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้นได้ใช้อำนาจตามมาตรา 198 ของรัฐธรรมนูญนี้ แบบเด็ดขาด หรือแบบเอกเทศ แต่ในอนาคตกำลังมีการหาแนวทางที่จะมีการรวบรวมจัดตั้งเป็นทีมหรือ

⁸⁶ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, เพิ่งอ้าง เรื่องเดียวกัน, หน้า 238-239

จากความเห็นดังกล่าวข้างต้น จึงเป็นสิ่งที่มีความจำเป็นในอนาคตที่จะต้องให้ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต้องปรึกษาหารือร่วมกัน หรือทำงานในรูปของคณะกรรมการในการตัดสินใจใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 198 ดังกล่าว ซึ่งอาจจัดวางรูปแบบโดยกำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายว่า “ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่า บทบัญญัติของกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลตามมาตรา 197(1) มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาปรึกษาหารือและเห็นชอบร่วมกันในรูปของคณะกรรมการ เพื่อเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองเพื่อพิจารณาวินิจฉัย”

บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในการเสนอคดีสู่การพิจารณาของ ศาลรัฐธรรมนูญนั้นมีความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน เพื่อให้มีการใช้กฎหมาย หรือการกระทำใดอันขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะแต่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยเท่านั้น การเป็นองค์กรปกป้องคุ้มครองประชาชนมิให้ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพเป็นหลักนิยามที่สถาบัน Ombudsman ของประเทศสเปน ซึ่งก็มีอำนาจในการยื่นคำร้องขอความคุ้มครองการละเมิดสิทธิ และเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแทนประชาชนได้⁸⁸ อันแสดง

⁸⁷ บทสัมภาษณ์ “เลขาธิการสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” อ้างแล้ว

⁸⁸ อนุบัญญัติที่ 2/2522 แห่งศาลรัฐธรรมนูญสเปน, 5 ตุลาคม 2522, หมวด 3 บทที่ 1, มาตรา 46 วางหลักเกณฑ์ไว้ดังนี้,

1. บุคคลดังต่อไปนี้สามารถยื่นคำร้องขอความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญได้

ก) บุคคลที่ได้รับผลกระทบโดยตรง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และอัยการ ตามมาตรา 42 และมาตรา 45 ข) บุคคลที่เข้าร่วมในกระบวนการยุติธรรมนั้นๆ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และอัยการตาม มาตรา 43 และมาตรา 44

2. ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหรืออัยการเป็นผู้ยื่นคำร้องคณะกรรมการศาลรัฐธรรมนูญ ที่พิจารณาคำร้องขอคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญจะแจ้งให้ผู้เสียหายทราบว่าได้รับเรื่องของผู้เสียหายเหล่านั้นแล้ว

การดำเนินการคุ้มครองประชาชนจากการละเมิดสิทธิเสรีภาพของผู้ตรวจการแผ่นดิน
 ของรัฐสภา ประเทศสเปน (*La persona directamente afectada*) ตามอนุ
 บัญญัติที่ 2/2522 แห่งศาลรัฐธรรมนูญ สเปนหมวด 3 บทที่ 1 มาตรา 46 ได้ให้อำนาจแก่
 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสเปนมีอำนาจในการยื่นคำอุทธรณ์การพิจารณาหรือคำตัดสินที่
 ไม่มีผลทางกฎหมายของรัฐสภา หรือหน่วยงานของรัฐสภา หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
 หรือสภาท้องถิ่น ซึ่งละเมิดสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้คุ้มครองไว้ภายใน 3 เดือน นับแต่การ
 พิจารณาหรือคำตัดสินนั้นมีผลบังคับใช้ ภายใต้ระเบียบของรัฐสภาหรือหน่วยงานนั้นๆ ตาม
 มาตรา 42 ของรัฐธรรมนูญสเปน หรือการร้องขอความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญจากการละเมิด
 สิทธิในการปฏิเสธการรับราชการทหาร ตามมาตรา 45 หรือ การคุ้มครองการละเมิดสิทธิและ
 เสรีภาพ จากการกระทำโดยอาศัยข้อกำหนด กฎหมาย หรือการกระทำโดยทั่วไปของรัฐ หรือ
 หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐที่บังคับใช้กฎหมายของ
 องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือหน่วยงานที่มีอำนาจ เจ้าหน้าที่หรือพนักงานของหน่วยงาน
 ดังกล่าว และการยื่นคำร้องในกรณี การกระทำหรือละเว้นกระทำการขององค์กรยุติธรรมใน
 ประเทศสเปน ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด⁸⁹ ซึ่งเป็นการวางหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่
 ค่อนข้างชัดเจนว่าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศสเปน สามารถตรวจสอบและยื่นคำร้อง
 แทนประชาชนต่อศาลรัฐธรรมนูญสเปน ในกรณีการถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชน จาก
 องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐประเภทใดบ้าง อันต่างจากประเทศไทยที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน
 มาตรา 197(1) หรือมาตรา 198 ได้บัญญัติไว้อย่างคลุมเครือ

การวางหลักเกณฑ์ให้มีความชัดเจนเกี่ยวกับการเสนอคดีสู่การพิจารณาของ
 ศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครองของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือการให้มีการใช้อำนาจ
 พิจารณาปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญดังกล่าวในรูปแบบของการใช้อำนาจผ่านความ
 เห็นชอบของคณะกรรมการผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จึงน่าที่จะเกิดผลในทางที่ดีกับบทบาท

⁸⁹ อนุบัญญัติที่ 2/2522 ของศาลรัฐธรรมนูญสเปน, 5 ตุลาคม 2522, หมวดที่ 3 บทที่ 1, มาตรา 46 ประกอบกับมาตรา 42, มาตรา 45 และ มาตรา 3 มาตรา 44

(ค) ข้อดีที่น่าจะเกิดขึ้นเมื่อมีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนและเหมาะสม

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน พ.ศ. 2540 นั้นได้บัญญัติรองรับหลักการในเรื่องความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญเอาไว้ อย่างชัดเจน⁹⁰ จนเป็นเหตุให้เกิดระบบการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดต่อบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ ซึ่งประเทศไทยในปัจจุบันได้ใช้การควบคุมกฎหมายมิให้ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญทั้งก่อนการประกาศใช้กฎหมายนั้นๆ และหลังการประกาศใช้กฎหมายนั้นๆ ไปแล้ว ซึ่งการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดกับรัฐธรรมนูญภายหลังที่กฎหมายฉบับนั้นๆ มีผลบังคับใช้แล้ว ก็มีองค์กรศาลรัฐธรรมนูญ (Constitutional Court) เป็นองค์กรที่มีอำนาจวินิจฉัยว่า กฎหมายดังกล่าว ขัดกับรัฐธรรมนูญ หรือไม่

มีองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Ombudsman) เป็นกลไกหนึ่งของระบบที่จะให้ประชาชนซึ่งจะใช้สิทธิในการร้องทุกข์ผ่านองค์กรนี้ สู่การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะประชาชนที่ได้รับความเดือดร้อนจากกฎหมาย กฎข้อบังคับ ที่ริดรอนสิทธิเสรีภาพของตนเอง ซึ่งเมื่อมีการวางหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการให้อำนาจแก่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในการพิจารณานำเสนอปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญดังกล่าวไปยังศาลรัฐธรรมนูญ ก็ควรที่จะมีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ชัดเจนในการให้อำนาจพิจารณาปัญหาดังกล่าวของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งต้องมีการกำหนดขอบเขตของการให้อำนาจว่าจะให้อำนาจอย่างอิสระ หรือให้อำนาจพิจารณาร่วมกัน ซึ่งจะก่อให้เกิดผลดีอย่างเห็นได้ชัด ดังนี้

ก) ปัญหาเกี่ยวกับกฎหมายต่างๆ ที่บังคับใช้อยู่ นั้น มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญนั้นเป็นเรื่องที่สำคัญในปัจจุบัน เพราะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน พ.ศ. 2540 ได้ประกาศใช้มาเพียง 4 ปีเศษเท่านั้น ซึ่งกฎหมายที่มีผลบังคับใช้มาก่อนหน้านั้นมีเป็นจำนวนมาก กฎหมายเหล่านั้นอาจมีบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรืออาจมีข้อความจำกัดสิทธิ และเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน⁹¹ ซึ่งทำให้การพิจารณาปัญหาให้ทางกฎหมายดังกล่าวของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เป็นเรื่องที่ต้องใช้ความละเอียด

⁹⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน พ.ศ. 2540, มาตรา 6.

⁹¹ พิมล ธรรมพิทักษ์พงษ์, อ้างแล้ว หน้า 82.

การมีหลักเกณฑ์ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใช้อำนาจโดยความเห็นชอบร่วมกันนั้น จึงมีผลดีในแง่ของการป้องกันการผูกขาดการใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจและให้ข้อเสนอแนะ

ข) การใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในกรณีตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน มาตรา 198 นั้น หากมีหลักเกณฑ์การใช้อำนาจในการพิจารณาและทำความเห็นเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญ โดยให้ใช้อำนาจดังกล่าวร่วมกัน หรือใช้อำนาจผ่านทางความเห็นชอบของคณะกรรมการผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแล้ว จะทำให้คำตัดสินใจส่งหรือไม่ส่งเรื่องดังกล่าวควมมีน้ำหนักในสายตาของประชาชนทั่วไป เพราะเห็นว่ามีกระบวนการที่รอบคอบแล้ว ซึ่งการพิจารณาปัญหาทางกฎหมายที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญนี้ ไม่ว่าจะในขั้นตอนของรัฐสภา แม้แต่การวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเองส่วนใหญ่ก็ล้วนแล้วแต่อยู่ในรูปของการใช้อำนาจแบบองค์คณะ หรือคณะกรรมการทั้งสิ้น

เมื่อมีการวางหลักเกณฑ์เช่นนี้แล้ว จะทำให้เกิดความน่าเชื่อถือ ส่งผลดีต่อภาพพจน์โดยรวมขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งจะต้องเป็นที่พึ่งพาของประชาชนในการแก้ไขเยียวยาปัญหาต่างๆ

ค) นอกจากนี้หากมีการแก้ไขบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 198 หรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 เกี่ยวกับการเสนอคดีของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา โดยบัญญัติอย่างชัดเจนว่ากรณีเช่นใดผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครอง จะเกิดประโยชน์ในเชิงป้องกันปัญหาการตีความเพื่อใช้อำนาจตามกฎหมายในมาตราดังกล่าวที่ผิดพลาดได้ จากเจตนารมณ์ของผู้ร่าง และยังเป็นการแก้ไขปัญหาที่ต้นเหตุได้ถูกต้อง และจะเป็นบรรทัดฐานทางกฎหมายที่ดีที่สุดในการเป็นแนวทางปฏิบัติของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต่อไป

DRU

บทที่ 5

บทสรุปและเสนอแนะ

แม้ในปัจจุบันนี้ประเทศไทยจะได้มีการปฏิรูประบบการเมืองและการปกครองภายใต้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 แล้ว อันส่งผลให้เกิดระบบการควบคุมการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งมีกระบวนการและองค์การตรวจสอบที่สลับซับซ้อนมากขึ้นกว่าในอดีตที่ผ่านมา รัฐธรรมนูญนี้ได้กำหนดให้มีการจัดตั้งองค์การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ เพิ่มขึ้นใหม่อีกหลายองค์การ ซึ่งมีองค์การที่สำคัญๆ และน่าจะมีความบทบาทมากในการตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจรัฐ คือ ศาลปกครอง (Administrative Courts) กับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Ombudsman)

ในด้านของการตรวจสอบควบคุมโดยองค์การศาลปกครอง ในประเทศไทยที่เพิ่งจัดตั้งขึ้นใหม่นั้นเป็นองค์การตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ที่จัดตั้งขึ้นตาม พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษา “คดีปกครอง” อันเป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ กับเอกชน หรือระหว่างหน่วยงานต่างๆ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเอง เพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และเป็นการสร้างบรรทัดฐานให้แก่การปฏิบัติราชการ¹ แม้จะเป็นการตรวจสอบที่หลายๆ ประเทศในภาคพื้นยุโรปให้การยอมรับกันมากกว่า สามารถควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองอย่างได้ผล แต่การควบคุมโดยวิธีดังกล่าวนี้ ก็มีกระบวนการและขั้นตอนที่ยุ่งยากในการดำเนินการ เกินกว่าที่ประชาชนธรรมดาผู้ไม่มีความรู้พื้นฐานทางกฎหมายปกครอง และได้รับความเดือดร้อนจากการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง จะสามารถเข้าใจและดำเนินการได้โดยง่าย ประกอบกับการพิจารณาคดีของศาลนั้น ก็อาจใช้ระยะเวลาที่นาน รวมถึงไม่อาจเข้าควบคุมตรวจสอบการใช้ดุลยพินิจของฝ่ายปกครองได้ การตรวจสอบโดยศาลจึงอยู่ในรูปของการตรวจสอบควบคุม กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำทางปกครองเท่านั้น นอกจากนี้การยุติข้อพิพาทโดยระบบศาล โดยทั่วไปแล้วจะเป็นการระงับข้อพิพาททางกฎหมาย ซึ่งมีข้อเสียคือ ไม่ยืดหยุ่น มีความล่าช้า ตั้งอยู่ด้วยบทของกฎหมายวิธีพิจารณาความ ตัดสินปัญหาด้วยข้อมูลเพียงเท่าที่

¹ โภคิน พลกุล , “สาระสำคัญของกฎหมายว่าด้วยศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง” ,วารสารวิชาการศาลปกครอง , ปีที่ 1 เล่มที่ 1 , มกราคม พ.ศ.2544 , หน้า 63

จากการที่ได้ทำการศึกษามาพบว่า การควบคุมฝ่ายปกครองโดยองค์กร “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” (Ombudsman) นั้น เป็นการควบคุมโดยองค์กรอิสระที่แต่งตั้งจากรัฐสภา มีหน้าที่ควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง และฝ่ายบริหาร (Administration) โดยเน้นการควบคุม “ความเป็นธรรม” และ “ความเหมาะสม” ของการใช้อำนาจดังกล่าว เช่น การใช้อำนาจนั้นล่าช้า มีขั้นตอน และเอกสารมากเกินไป การใช้ดุลยพินิจไม่เหมาะสม หรือไม่เป็นธรรม เป็นต้น โดยอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะไม่เข้าซ้อนทับอำนาจของศาลปกครอง ซึ่งควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย แต่ไม่ได้ควบคุมความเป็นธรรม และความเหมาะสมของการใช้ดุลยพินิจ ทั้งยังไม่เข้าซ้อนทับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ที่มุ่งควบคุมพฤติกรรมที่ทุจริต ประพฤติมิชอบ และการร่ำรวยผิดปกติของเจ้าหน้าที่รัฐ³

นอกจากนี้สถาบัน “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” ยังเป็นสถาบันที่มีความยืดหยุ่นตัวได้ โดยสามารถใช้วิธีในการแก้ไขปัญหาโดยสันติวิธี ด้วยวิธีการประนีประนอมระหว่างฝ่ายปกครองกับประชาชน ซึ่งมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเป็นตัวกลาง อันจะเป็นการลดความขัดแย้งของสังคมลงได้ส่วนหนึ่ง ก่อนที่จะใช้มาตรการทางกฎหมายอื่นตามอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต่อไป

แต่การใช้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามาเสริมการควบคุมฝ่ายปกครอง เพื่อให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามอยู่ภายใต้ “หลักความชอบด้วยกฎหมาย” โดยไม่ใช้อำนาจที่ตนมีอยู่คุกคามสิทธิเสรีภาพ หรือสร้างความเดือดร้อนให้กับประชาชน ก็จำเป็นต้องให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีโครงสร้างการจัดองค์กร และบวกกับมีอำนาจที่เข้มแข็งสามารถช่วยเสริมให้เกิดความเป็นธรรมแก่ประชาชนได้ และหากองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีความเข้มแข็งจนสามารถควบคุมการใช้อำนาจของรัฐหรือฝ่ายปกครองได้อย่างมีประสิทธิภาพแล้ว ก็จะช่วยลดภาระของศาลปกครองลงได้เป็นอย่างมาก

² “บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา กับการระงับข้อพิพาทด้วยสันติวิธี”, เอกสารเผยแพร่สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, หน้า 3

³ ชาญชัย แสงวงศ์, “การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร”, อ้างแล้ว, หน้า 79.

การที่จะทำให้เกิดสัมฤทธิ์ผลดังกล่าวข้างต้น จำเป็นที่จะต้องมีการจัดโครงสร้างขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้มีความชัดเจนมากกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน กล่าวคือ ต้องมีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายบัญญัติการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ที่ชัดเจนว่าจะต้องมีการแต่งตั้งให้ครบตามจำนวนที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 กำหนดภายในระยะเวลาเท่าใด โดยแก้ไขเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 บัญญัติระยะเวลาในการแต่งตั้ง และการสรรหาว่าจะต้องมีการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ให้ครบตามจำนวนที่รัฐธรรมนูญกำหนดเอาไว้ ซึ่งความคิดเห็นของผู้เขียนนั้น ควรบัญญัติหลักเกณฑ์ในทางกฎหมายที่ชัดเจนว่า จะต้องดำเนินการสรรหาและแต่งตั้งให้ครบตามจำนวนที่รัฐธรรมนูญกำหนดภายในระยะเวลาไม่เกิน 2 ปี โดยเฉพาะการแต่งตั้งในระยะเวลาของการมีสถาบันนี้ ไม่ควรเกินระยะเวลาดังกล่าว นับแต่วันที่ได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 หรือนับแต่วันที่ประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542

การที่ไม่มีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายบัญญัติสภาพบังคับในการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้ครบจำนวนภายในระยะเวลาเท่าใดดังกล่าวข้างต้น ทำให้ผู้มีอำนาจในการเสนอให้มีการแต่งตั้งประวิงเวลาโดยอ้างเหตุผลต่างๆ เพื่อมิให้มีการแต่งตั้งหรือเพื่อให้การแต่งตั้งมีความล่าช้า เช่น ยังหาคนที่เหมาะสมไม่ได้ เป็นต้น อันทำให้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีโครงสร้างขององค์กรที่ยังคงไม่สมบูรณ์ นอกจากนี้ยังแสดงให้เห็นอีกว่าจะตั้งผู้ตรวจการหนึ่งคนหรือมากกว่าหนึ่งคนก็ย่อมได้ อันเป็นช่องว่างทำให้ผู้มีอำนาจในขณะนี้ดำเนินจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพียงคนเดียว ซึ่งก็ไม่ใช่การขัดต่อรัฐธรรมนูญ โดยการมีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เพียงคนเดียวนั้น อาจไม่เหมาะสมกับสภาพปัญหาทางปกครองของประเทศไทยซึ่งมีมากในปัจจุบัน และอาจมีเพิ่มมากขึ้นในอนาคต

ปัญหาของการจัดโครงสร้างขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นั้นยังมีปัญหาที่เกี่ยวข้องอีก กล่าวคือ จำนวนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งดูแล้วมีจำนวนน้อยเกินไป และอาจยังไม่เหมาะสมกับสภาพทางการปกครองของประเทศไทย และปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในการดำเนินงานด้านการสอบสวนหรือตรวจสอบ ซึ่งเป็นการดำเนินงานหลักของสถาบัน ว่าควรจะอยู่ในรูปแบบคณะกรรมการ (Commission Ombudsman) เป็นหลักจะเหมาะสมมากกว่าการทำงานอย่างอิสระของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา แต่ละคน หรือไม่ ซึ่งในเรื่องของจำนวนนี้ เดิมทีในร่างกฎหมายที่เกี่ยวกับการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในอดีตที่ผ่านมา มีการวางหลักเกณฑ์ทางกฎหมายอย่างชัดเจนว่า

แต่เหตุผลที่ประเทศไทยมีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ที่น้อยกว่าที่กำหนดเอาไว้แต่แรก ก็เนื่องมาจากความเห็นหรือมติของคณะกรรมการยกเว้นรัฐธรรมนูญของสภาว่างรัฐธรรมนูญ ในขณะที่ดำเนินการจัดทำหรือยกเว้นรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2540 ฉบับปัจจุบัน ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มิได้ให้ความสำคัญกับจำนวนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ที่ควรจะมีในประเทศไทย โดยให้เหตุผลเพียงว่า “คนที่มีคุณสมบัติเหมาะสม หาได้ยาก”⁷ เหตุผลดังกล่าวนั้นเป็นเหตุผลไม่ค่อยจะตรงกับความเป็นจริงในสังคมไทยเท่าใด เพราะบุคคลที่มีคุณสมบัติตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดนั้นมีจำนวนมาก และผู้เขียนไม่เห็นด้วยกับคณะกรรมการ

⁴ ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “ทัศนคติของสมาชิกรัฐสภา กับการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 89 – 90.

⁵ ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ.2538, มาตรา 162 ทวิ

⁶ ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “รายงานการวิจัยเรื่อง สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, อ้างแล้ว หน้า 59 – 60.

⁷ สรุปผลการรายงานการประชุมยกเว้นรัฐธรรมนูญ”, คณะกรรมการยกเว้นรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 (ฉบับปัจจุบัน), วันที่ 17 เมษายน พ.ศ.2540, หน้า 23.

ฉะนั้นจึงควรนำที่จะมีการบัญญัติเพิ่มจำนวนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จากจำนวนสามคนเป็นห้าคน เนื่องจากจำนวนห้าคนนี้ผู้เขียนเห็นว่ามีความเหมาะสมมากกว่าปัจจุบัน เพราะนอกจากจะทำงานในรูปของคณะกรรมการได้ดีกว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จำนวน 3 คนแล้ว ยังสามารถจัดโครงสร้างขององค์กร ให้มีการตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง โดยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ได้ครอบคลุมหลายๆ ด้าน ซึ่งหากมีอำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มากกว่าในปัจจุบันก็จะทำให้สามารถทำงานครอบคลุมได้กว้างขวางกว่าในปัจจุบัน หรือหากไม่สามารถเพิ่มจำนวนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ได้ดังกล่าวข้างต้นก็ควรจะต้องจัดให้มีตำแหน่งผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มาคอยทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือ และแบ่งเบาภาระงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ก็สามารถทำได้

ส่วนการจัดโครงสร้างการดำเนินงานหรือการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ด้วยกันเกี่ยวกับการดำเนินงานสอบสวน ตรวจสอบ ควบคุมการใช้อำนาจรัฐ ควรจะต้องจัดให้อยู่ในรูปของคณะกรรมการ (Commission Ombudsman) จะเหมาะสมกว่า โดยเฉพาะเรื่องร้องเรียนที่มีความสำคัญ กระทั่งสิทธิเสรีภาพของประชาชนหรือประโยชน์สาธารณะ ซึ่งจากการศึกษาพบว่าหลายฝ่ายที่เกี่ยวข้องมีความคิดเห็นส่วนใหญ่ว่าควรให้การดำเนินงานของ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอยู่ในรูปของ คณะกรรมการผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาซึ่งประกอบไปด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาทั้งหมดโดยมีหนึ่งคนทำหน้าที่เป็นประธานและคนอื่นเป็นกรรมการหากพิจารณาโดยทั่วไปแล้ว องค์ประกอบของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นั้น ไม่ใช่ศาลและไม่ได้ทำหน้าที่อย่างศาลก็อาจไม่ต้องเป็นคณะบุคคลเสมอไป แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อประเทศไทยเคยชินกับระบบคณะกรรมการและเพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาการตั้งบุคคลเพียงคนเดียวเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา อย่างในบางประเทศ เช่น สาธารณรัฐฝรั่งเศส หรืออังกฤษ จึงสมควรที่จะกำหนดให้ ผู้ตรวจการรัฐสภาเป็นคณะบุคคลซึ่งมีองค์ประกอบไม่เกิน 5 คน⁸ อันจะสามารถป้องกันการผูกขาดอำนาจการตัดสินใจในการแก้ไขปัญหา โดยเฉพาะปัญหาพิพาททางปกครองที่มีความสำคัญและกระทบต่อประชาชนจำนวนมาก การใช้อำนาจร่วมกันในรูปแบบคณะกรรมการ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเหมาะสมกว่า

⁸ เฟิงอ่าง เรื่องเดียวกัน, หน้า 79 – 80.

ดังนั้น การจัดโครงสร้างที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทย ได้แก่ การกำหนดให้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอยู่ในรูปแบบของคณะ หรือคณะกรรมการ โดยมีการกำหนดจำนวนไว้ที่ประมาณ 5 คน และมีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ชัดเจน กำหนดระยะเวลาการแต่งตั้งว่า จะต้องมีการดำเนินการแต่งตั้งให้ครบภายในระยะเวลาเท่าใด ซึ่งสามารถบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมใน พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญได้ ทั้งนี้เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาอย่างในปัจจุบัน ที่มีการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เพียงคนเดียว และปัญหาความล่าช้าในการที่จะแต่งตั้งคนต่อไป

ปัญหาการใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ก็จัดว่ามีความสำคัญสืบเนื่องจากการจัดโครงสร้างขององค์กรที่ขาดความเหมาะสมดังกล่าวข้างต้น ซึ่งมาตรการทางกฎหมายที่กำหนดควรใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา แต่ละคนนั้นมีบัญญัติไว้เพียงมาตราเดียวใน พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 ในมาตราที่ 18⁹ คือ ให้แบ่งอำนาจการดำเนินงานพิจารณาตนเอง เพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา แต่ละคนใช้อำนาจหรือปฏิบัติงานโดยอิสระ โดยให้ใช้อำนาจพิจารณาร่วมกัน เฉพาะบางกรณีเท่านั้น เช่นการออกกฎระเบียบ หรือการบริหารกิจการภายในของสำนักงาน เป็นต้น ซึ่งเท่ากับว่าหลักเกณฑ์ทางกฎหมายดังกล่าว ไม่ให้ความสำคัญของการร่วมกันพิจารณาและใช้อำนาจในการแก้ไขปัญหาทางปกครองที่ได้รับการร้องทุกข์จากประชาชน ตามรูปแบบคณะกรรมการ ซึ่งในบางกรณีที่เป็นปัญหาทางปกครองที่ใหญ่ มีความสำคัญ กระทบต่อประโยชน์สาธารณะหรือสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชน การใช้อำนาจผ่านทางคณะกรรมการหรือองค์กรคณะ น่าจะมีความเหมาะสมกว่า เพราะจะมีความรอบคอบและรัดกุมมากกว่า สำหรับปัญหาที่มีความสำคัญมากๆ และอาจอยู่ในความสนใจจากประชาชน เช่น การใช้อำนาจในการเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ เป็นต้น

แต่อย่างไรก็ดี ในการใช้อำนาจแบบเอกเทศ ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 มาตรา 18 ฉบับปัจจุบันนั้น ก็ควรมีมาตรการหรือการวางหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการจัดแบ่งอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ของไทยให้มีความชัดเจนแน่นอนไปกว่า ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เกินกว่า 1 คน นั้นจะให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คนไหนทำหน้าที่อะไร ไม่ควรให้ร่วมกันพิจารณาจัดแบ่งหน้าที่กันเองอย่างที่บัญญัติเอาไว้ในมาตรา 18 ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ฉบับปัจจุบัน ซึ่งอาจทำให้ไม่ได้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ที่มีความ

⁹ ดู พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542, มาตรา 18.

DRU

ในส่วนของอำนาจการควบคุมฝ่ายปกครองของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทยในปัจจุบันผู้เขียนเห็นว่าน่าจะมีการเพิ่มเติมอำนาจบางส่วน ซึ่งยังไม่มีคุณสมบัติเพียงพอต่อการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ไม่ว่าจะเป็นในส่วนของการเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาล ปกครอง หรือศาลรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน มาตรา 198 กับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ มาตรา 17 ซึ่งไม่ควรจะจำกัดให้เฉพาะกรณีการใช้อำนาจตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับการกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครองมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเพียงอย่างเดียวเท่านั้น แต่ควรให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสามารถเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาลปกครอง ในกรณีการใช้อำนาจนั้นมีปัญหาความชอบด้วยกฎหมายอื่นนอกจากความชอบด้วยรัฐธรรมนูญดังกล่าวอีกประการหนึ่งด้วย อันจะทำให้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีความสมบูรณ์แบบยิ่งขึ้น

ทั้งนี้เนื่องจากอำนาจการเสนอคดีหรืออำนาจการฟ้องคดีปกครองของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นั้นมีความสำคัญต่อการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร ประกอบกับบทบาท อำนาจและหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นั่นก็คือการพิจารณาและสอบสวนแสวงหาข้อเท็จจริง การไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายหรือการดำเนินงานที่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนผู้ร้องเรียน¹⁰ ของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารอยู่แล้ว ซึ่งเป็นเรื่องที่สอดคล้องกับอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลปกครอง ตาม พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ซึ่งการจำกัดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้สามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ เฉพาะปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเพียงอย่างเดียว นั้น ก็อาจเป็นการตัดอำนาจหรือจำกัดอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ไม่ให้สามารถดำเนินการอย่างใดก็ได้ หากพิจารณาแล้วว่าการกระทำในทางปกครองนั้น ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งไม่ถึงกับขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เป็นการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายทั่วไป เช่น กฎหมายระดับพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา เป็นต้น ซึ่งต้องส่งเรื่องให้ศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัยต่อไป การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 198 และกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ มาตรา 17 บัญญัติไว้เช่นนั้น ทำให้หากเกิดปัญหาดังกล่าวข้างต้น ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่มีช่องทางเลือกในการดำเนินการใดๆ ได้ นอกจากใช้วิธีการเสนอแนะต่อฝ่ายปกครอง หรือการใช้อำนาจผลักดัน หรือประสานงานเท่านั้น

¹⁰ “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, ฝ่ายตรวจสอบ เรื่องร้องเรียน สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, วารสารศาลรัฐธรรมนูญ, หน้า 181.

การฟ้องคดีทางปกครอง โดยสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา อาจเป็นทางเลือกหนึ่งของประชาชนผู้เดือดร้อน จากการใช้อำนาจโดยมิชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครอง โดยประชาชนผู้ได้รับความเดือดร้อนดังกล่าวอาจมอบอำนาจให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเป็นผู้ดำเนินการฟ้องร้องแทนตนเอง เพราะหน้าที่ของสถาบันนี้ก็คือการปกป้องคุ้มครองประชาชนจากการใช้อำนาจโดยมิชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร โดยอาจเปรียบเทียบได้ว่าทำหน้าที่เสมือนเป็นทนายความของประชาชน หรือผู้ปกป้องคุ้มครองประชาชน ซึ่งเป็นที่ยอมรับกันในต่างประเทศ โดยเฉพาะประเทศต้นแบบในการมีสถาบันผู้ตรวจฯ (Ombudsman) อย่างเช่นสวีเดน ซึ่งออมบุดแมนของประเทศสวีเดนมีอำนาจกว้างขวางมาก เพราะรัฐธรรมนูญของสวีเดน ฉบับปี ค.ศ.1809 มาตรา 96 บัญญัติรับรองไว้ว่า ออมบุดแมนมีหน้าที่ ควบคุมศาลหรือข้าราชการ และหน่วยงานของรัฐ ให้เคารพและปฏิบัติตามกฎหมายที่ตราขึ้น และมีอำนาจฟ้องร้องผู้กระทำผิดอันเป็นการผิดต่อความชอบธรรมตามกฎหมายหรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้¹¹ หรือในประเทศที่ไม่มี Ombudsman แต่มีสถาบันอื่นที่ทำหน้าที่คล้ายกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เช่นสถาบันอัยการของรัสเซีย หรือ PROKURATURA ซึ่งมีหน้าที่ควบคุมความถูกต้องของการใช้อำนาจตามกฎหมายของฝ่ายปกครอง แม้จะไม่มีอำนาจยกเลิกเพิกถอนคำสั่งใดๆ ของฝ่ายปกครอง แต่ก็มีอำนาจในการ “ฟ้องคดีต่อศาล” นอกจากจากวิธีการ “PROTEST” หรือการขอให้มีการแก้ไขหรือยกเลิกการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมายนั้นๆ¹²

ดังนั้น จึงเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นว่า ในต่างประเทศที่มีการใช้การควบคุมโดยสถาบัน Ombudsman หรือสถาบันที่มีอำนาจคล้ายออมบุดแมนดังกล่าว ล้วนให้ความสำคัญต่ออำนาจการฟ้องคดีปกครองแทนทั้งสิ้น เพื่อให้เป็นองค์กรที่มีอำนาจพร้อมสมบูรณ์ในตัวเอง สำหรับในประเทศไทยนั้น การควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย และการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญนั้น ผู้เขียนเห็นว่าแม้จะดูมีความหมายหรือขอบเขตที่ใกล้เคียงกัน แต่หากพิจารณาอย่างลึกซึ้งแล้ว ขอบเขตของความชอบด้วยกฎหมายนั้น จะมีความครอบคลุมมากกว่า ฉะนั้นหากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา สามารถฟ้องคดีปกครองที่ครอบคลุมถึงความชอบด้วยกฎหมายแล้ว ก็จะทำให้มีอำนาจในการฟ้องคดีครอบคลุมมากขึ้นกว่าปัจจุบัน และจะก่อประโยชน์โดยรวมในหลายด้าน อาทิเช่น จะแบ่งเบาภาระงานของศาลปกครอง เพราะการเห็นควรฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีปกครองของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะมีผลต่อการพิจารณาของศาลปกครอง ซึ่งศาลปกครองอาจใช้

¹¹ วชิรินทร์ บัจเจกวิญญูสกุล, “ออมบุดแมนหรือข้าหลวงตรวจการฝ่ายกลาโหมรัฐสภา ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน”, รัฐสภาสาร ปีที่ 38 ฉบับที่ 6, หน้า 81 – 82.

¹² โภคิน พลกุล, “รูปแบบและวิธีการควบคุมฝ่ายปกครอง”, อ้างแล้ว, หน้า 78 - 79.

นอกจากข้อจำกัดในการเสนอคดีสู่การพิจารณาของศาลปกครองดังกล่าวข้างต้นแล้ว ปัญหาในการเสนอคดีของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เกี่ยวกับ “ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ” ตามที่บัญญัติเอาไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 198 ที่กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เสนอคดีในการปัญหาของกฎหมาย กฎข้อบังคับ หรือการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือที่เรียกว่า “ปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ” ควรจะกำหนดให้ในกรณีการเสนอคดีดังกล่าวของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ต้องร่วมกันพิจารณาในรูปของคณะกรรมการหรือองค์คณะ เพียงอย่างเดียวเท่านั้น เนื่องจากปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ไม่ว่าจะเกิดจากกฎหมาย กฎข้อบังคับ หรือการกระทำใดของเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง ล้วนเป็นปัญหาที่มีความสำคัญและกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน ตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ การปล่อยให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พิจารณาเพียงลำพังอาจก่อให้เกิดภาวะการขาดความไม่รอบคอบในการพิจารณา เพราะปัญหาในกรณีเช่นนี้ต้องกระทำอย่างละเอียดรอบคอบ ผลการพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีส่วนสำคัญอย่างมากต่อความรู้สึกนึกคิดของประชาชนและสังคมโดยรวม ประกอบกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในกรณีนี้จะต้องทำหน้าที่เหมือนพนักงานอัยการ ในประมวลกฎหมายอาญา ที่ต้องพิจารณาให้ความเห็นต่อศาลปกครองหรือศาลรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะการเสนอคดีในศาลรัฐธรรมนูญนั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต้องทำหน้าที่อย่างรอบคอบที่สุด เนื่องจากตามระบบของประเทศไทยนั้น ไม่เปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถฟ้องคดีโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้

การพิจารณาปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 198 ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นั้นมีความยากในส่วนที่ว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา 198 มิได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่า กฎหมาย กฎข้อบังคับ หรือการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ลักษณะใด

D
P
U

แต่ก็มีนักวิชาการทางกฎหมายมหาชนบางท่านก็ให้ความเห็นที่แตกต่างไปว่าการกระทำของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปัจจุบัน มาตรา 197(1) นั้นควรจะจำกัดอยู่เฉพาะฝ่ายปกครองที่อยู่ในบังคับบัญชา หรือกำกับดูแลของรัฐบาลเท่านั้น เนื่องจากเจตนารมณ์ของ

¹³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540, มาตรา 198

¹⁴ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 24/2543

¹⁵ ดู พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542, มาตรา 43

¹⁶ โภคิน พลกุล, “สาระสำคัญของกฎหมายว่าด้วยศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง”, อ้างแล้ว เรื่องเดียวกัน, หน้า 92 – 93.

ซึ่งหากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาใช้อำนาจพิจารณาโดยอิสระเพียงลำพังโดยยังไม่มีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ชัดเจนดังกล่าวก็อาจมีการตีความที่ผิดพลาดอันอาจทำให้ภาพพจน์ของสถาบัน ในมุมมองของประชาชนและสังคมต้องได้รับความกระทบกระเทือน และการตีความที่ผิดพลาดโดยลำพัง อาจก่อให้เกิดการกระทำหรือการตีความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้ ฉะนั้น จำควรมีหลักเกณฑ์และกฎหมายในการให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ใช้ดุลยพินิจพิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยความเห็นชอบตามรูปแบบคณะกรรมการจะเหมาะสมกว่า หรือมิเช่นนั้นก็ควรกำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนว่าตามมาตรา 197 จะครอบคลุมถึงฝ่ายปกครองในลักษณะใดบ้าง หรือ มาตรา 198 ของรัฐธรรมนูญ กรณีใดบ้างจะเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลปกครอง หรือ ศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ฉะนั้นเมื่อไม่ยินยอมให้ประชาชนสามารถเสนอคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ก็ควรวางระบบการตรวจสอบปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ให้มีความชัดเจนแน่นอน เพราะเป็นองค์กรที่เป็นที่พึ่งของประชาชน จึงไม่ควรจะปล่อยให้มีการตีความกันไปหลากหลายแนวทาง ตามความรู้สึกนึกคิด อันจะส่งผลเสียต่อระบบการควบคุมตรวจสอบการใช้ อำนาจรัฐ

ดังนั้น ผู้เขียนขอเสนอแนะให้มีการปรับปรุงองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไทย เพื่อให้เกิดความเหมาะสมกับสภาพพื้นฐานทางสังคมและสภาพปัญหาทางการเมือง การปกครองของไทย ดังต่อไปนี้

1. ในโอกาสที่มีการเสนอขอแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยครั้งต่อไป ประมาณปี พ.ศ. 2545 ควรจะได้มีการเสนอให้มีการแก้ไขปรับปรุงหลักเกณฑ์ของรัฐธรรมนูญ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ¹⁷ เพื่อให้มีจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่เหมาะสมเพียงพอ และไม่ก่อให้เกิดการผูกขาดอำนาจโดยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เพียงคนเดียว กล่าวคือ ควรจะต้องมีการกำหนดจำนวนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ไว้ประมาณ 5 คน เพื่อให้เพียงพอต่อปริมาณงานในอนาคต และเพื่อให้สอดคล้องหรือก่อให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด สำหรับการดำเนินงานในรูปแบบคณะกรรมการ (Commission Ombudsman)

2. ควรจะต้องมีการแก้ไขปรับปรุงมาตรการหรือหลักเกณฑ์ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ฉบับปัจจุบัน เกี่ยวกับการจัดแบ่งสายงาน ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา แต่ละคนให้ชัดเจนว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คนที่หนึ่ง จะต้องทำหน้าที่ เป็นหัวหน้าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และทำหน้าที่ในการบริหารงานทั่วไป รวมถึงการสอบสวนในเรื่องต่างๆ ไป ส่วนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คนอื่นที่เหลือก็ให้มีการแบ่ง ออกเป็นฝ่ายๆ ซึ่งเป็นสิ่งที่สามารถทำได้ เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คนที่สองจะตรวจสอบ ด้านกิจการทหารหรือกิจการที่เกี่ยวกับความมั่นคง คนที่สามก็อาจตรวจสอบด้านกระบวนการ ยุติธรรม ไม่ว่าจะด้านกิจการตำรวจ หรือกิจการราชทัณฑ์ หากมีการตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของ รัฐสภา มากกว่า 3 คน คนที่ 4 หรือ 5 อาจดำเนินการตรวจสอบกิจการด้านองค์กรปกครองส่วน ท้องถิ่น เป็นต้น

การแบ่งแยกหน้าที่ในลักษณะดังกล่าว จะทำให้เกิดความชัดเจน และจะสามารถ เลือกรักษาบุคคลซึ่งจะมาดำรงตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะ ทาง เพราะโดยหลักทั่วไปแล้วนั้น บุคคลเพียงคนเดียวจะไม่มีความสามารถในทุกๆ เรื่องได้

3. กระบวนการพิจารณาหรือการใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในเรื่อง ที่มีความสำคัญและกระทบถึงประโยชน์ของสาธารณะหรือสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนโดยรวม ก็ควรมีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ชัดเจนให้มีการพิจารณาร่วมกัน ในรูปของคณะกรรมการ

¹⁷ บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 (ฉบับปัจจุบัน) ที่ควรน่าจะมีการปรับปรุงแก้ไข คือ มาตรา 196 เกี่ยวกับจำนวนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และบทบัญญัติในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มาตรา 5 ให้สอดคล้องกัน

เนื่องจากการพิจารณาปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเป็นเรื่องสำคัญ แม้แต่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญยังต้องกระทำในรูปขององค์คณะ ดังนั้นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา แม้เป็นองค์กรที่ไม่ใช่ศาล แต่ก็มีอำนาจในการพิจารณาเสนอความเห็น ฟ้องศาลปกครอง หรือเสนอเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญ และความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้นยังอาจมีผลต่อการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ และศาลปกครองอีกด้วย เพราะทั้งศาลปกครองและศาลรัฐธรรมนูญจะต้องนำความเห็นดังกล่าวของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มาประกอบการพิจารณาวินิจฉัยด้วย จึงก็ควรจะมีการใช้อำนาจ หรือการพิจารณาแบบองค์คณะ หรือคณะกรรมาการ เช่นกัน

4. ควรจะต้องมีการแก้ไขบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันมาตรา 197 และมาตรา 198 ให้มีความชัดเจนในเนื้อหาว่าความหมายของฝ่ายปกครอง ตามมาตรา 197 นั้นจะครอบคลุมถึง เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐแบบไหนบ้าง เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และการเสนอคดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 198 ดังกล่าวก็น่าจะต้องมีการบัญญัติหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ชัดเจนว่าในปัจจุบันโดยนำความคิดเห็นของนักวิชาการแต่ละฝ่ายมาสรุปหาแนวทางที่เหมาะสมมาปรับปรุงแก้ไขให้สอดคล้องต่อไป

5. หากต้องการให้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีประสิทธิภาพในการควบคุมฝ่ายปกครองเพิ่มขึ้นกว่าปัจจุบัน ควรเพิ่มอำนาจให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสามารถเสนอคดีกรณีปัญหาการกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครองที่มีปัญหาความชอบด้วยกฎหมาย ทั่วๆ ไปด้วย อันจะทำให้มีอำนาจในการควบคุมที่กว้างขวางกว่าปัญหาที่เกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นการควบคุมที่แคบกว่าการควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย ส่งผลให้มีความสมบูรณ์มากขึ้นในการเป็นสถาบันตรวจสอบที่คอยช่วยเสริมการควบคุมของศาลปกครองได้

DRPU

¹⁸ ประยูร กาญจนกุล, “คดีปกครอง”, ดุลพาท ปีที่ 41, กันยายน – ตุลาคม พ.ศ.2537, หน้า 51.

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

- รศ. ดร. กมลชัย รัตนสกาววงศ์, “หนังสือคำอธิบายกฎหมายปกครอง”, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพมหานคร, สำนักพิมพ์วิญญูชน, พิมพ์ครั้งที่ 2, พ.ศ. 2543.
- รศ. ดร. กมลชัย รัตนสกาววงศ์, “หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน”, กรุงเทพมหานคร, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พิมพ์ครั้งที่ 1, เมษายน พ.ศ. 2537.
- ดร. ชาญชัย แสงศักดิ์, “การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร”, กรุงเทพมหานคร, สำนักพิมพ์วิญญูชน, พิมพ์ครั้งที่ 1, พฤศจิกายน พ.ศ. 2540.
- ดร. ชาญชัย แสงศักดิ์, “คำอธิบายกฎหมายจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542”, กรุงเทพมหานคร, สำนักพิมพ์วิญญูชน, พิมพ์ครั้งที่ 1, พฤศจิกายน พ.ศ. 2540.
- ดร. บรรเจิด สิงคนิต, “หลักการพื้นฐานสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่”, กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, พิมพ์ครั้งที่ 1 พ.ศ. 2542.
- ศ.ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, “ที่มาของกฎหมายและหลักความชอบด้วยกฎหมาย” คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง”, สำนักอบรมศึกษาแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 1, พ.ศ. 2540.
- ศ.ดร.ประยูร กาญจนดุล, คำบรรยายกฎหมายปกครอง”, กรุงเทพมหานคร, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พิมพ์ครั้งที่ 3 พ.ศ. 2535
- รศ ดร. มนตรี รูปสุวรรณ และคณะ, “เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ” กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, พิมพ์ครั้งที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2542.
- ผศ. สมยศ เตื้อไทย, “หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น”, กรุงเทพมหานคร, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ สำนักพิมพ์วิญญูชน สิงหาคม พ.ศ. 2536.
- รศ.ดร. วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, “หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง”, คู่มือศึกษากฎหมายปกครอง “สำนักฝึกอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา”, พิมพ์ครั้งที่ 2, พ.ศ. 2543.

รศ.ดร. วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, "หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง", กรุงเทพมหานคร,
สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, พิมพ์ครั้งที่ 2, มิถุนายน พ.ศ. 2540.

ดร. อมร จันทรสมนบุรณ์, "คำอธิบายกฎหมายปกครอง", คณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัย
รามคำแหง, กรุงเทพมหานคร, พิมพ์ครั้งที่ 6, พ.ศ. 2513.

ดร. ฤทัย หงส์ศิริ. "นิติกรรมทางปกครอง", คู่มือศึกษากฎหมายปกครอง สำนักฝึกอบรมศึกษา
กฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 2, พ.ศ. 2543.

หนังสือรวมคำบรรยาย ภาคหนึ่ง สมัยที่ 54 ปีการศึกษา 2544", สำนักฝึกอบรมศึกษา
กฎหมาย

แห่งเนติบัณฑิตยสภา, เล่มที่ 9 และ 16, พ.ศ. 2544

บทความ

ศ.ดร. กมล สนธิเกษตริน, "ออบมุสแมนในประเทศอังกฤษ", รัฐสภาสาร สำนักงานเลขาธิการ
สภาผู้แทนราษฎร, ปีที่ 38 ฉบับที่ 5, พฤษภาคม พ.ศ. 2533.

จรัญ ภัคดีธนากุล, "การควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองในอังกฤษ", รัฐสภาสาร สำนักงาน
เลขาธิการ สภาผู้แทนราษฎร, ปีที่ 38 ฉบับที่ 6, มิถุนายน พ.ศ. 2543

จรัญ ภัคดีธนากุล, "ศาลรัฐธรรมนูญกับอำนาจวินิจฉัยว่าบทบัญญัติของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อ
รัฐธรรมนูญ", วารสารศาลรัฐธรรมนูญ, สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, ปีที่ 1 เล่ม 2,
พฤษภาคม ถึง สิงหาคม พ.ศ. 2542.

ชูเกียรติ รัตนชัยชาญ, "ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา", วารสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ปีที่ 18 ฉบับที่ 1, พ.ศ. 2542.

ดร.ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, "ผู้ตรวจการรัฐสภา", วารสารสุโขทัยธรรมมาธิราช, ปีที่ 5 ฉบับที่ 3
กันยายน ถึงธันวาคม พ.ศ. 2535.

เกียรติชัย ณ นคร, "ออบมุสแมนของประเทศนิวซีแลนด์", รัฐสภาสาร สำนักงานเลขาธิการสภา
ผู้แทนราษฎร, ปีที่ 38 ฉบับที่ 6, พ.ศ. 2533.

ดร. บรรณเจิด สิงคะเนติ, "คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมัน : ศึกษากรณีการ
ควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย", วารสารศาลรัฐธรรมนูญ, ปีที่ 3 เล่ม
ที่ 7, มกราคม – เมษายน พ.ศ. 2544.

- ศ.ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, “ระบบการควบคุมการใช้อำนาจรัฐ” วารสารกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, เล่มที่ 13 ตอน 2, สิงหาคม พ.ศ. 2537.
- ศ.ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, “ศาลปกครองกฎหมายปกครองและตัวอย่างสัญญาทางด่วน” วารสารกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, เล่มที่ 13 ตอน 2, สิงหาคม พ.ศ. 2537.
- ศ.ดร. ประยูร กาญจนดุล, คดีปกครอง, วารสารดุลพาห กระทรวงยุติธรรม, ปีที่ 41, กันยายน-ตุลาคม พ.ศ. 2537.
- พิมล ธรรมพิทักษ์พงษ์, “ศาลรัฐธรรมนูญกับการคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของประชาชน”, วารสารศาลรัฐธรรมนูญ ปีที่ 1 เล่มที่ 7, มกราคม – เมษายน พ.ศ. 2544.
- สมชาติ ธรรมศิริ, “การก่อตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศไทย”, วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมมาธิราช, ปีที่ 12 ฉบับที่ 2, ธันวาคม พ.ศ. 2542.
- ผศ. สมยศ เชื้อไทย, “การกระทำทางปกครอง”, วารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ปีที่ 17 ฉบับที่ 3.
- ผศ. สมยศ เชื้อไทย, “การกระทำทางปกครอง”, วารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ปีที่ 17 ฉบับที่ 3, หน้า 69
- รศ. ดร. สุรพล นิติไกรพจน์, “ทฤษฎีแบ่งแยกอำนาจกับการห้ามศาลพิจารณาคดีที่ฝ่ายปกครองเป็นจำเลย”, วารสารกฎหมายปกครอง, สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, เล่ม 13 ตอน 2, สิงหาคม 2537 ถึง กันยายน พ.ศ. 2530.
- สุรวิรัตน์ พิทยาภรณ์, “Mediateur” รัฐสภาสาร สำนักงานเลขาธิการรัฐสภา ปีที่ 38 ฉบับที่ 5 พฤษภาคม พ.ศ. 2535.
- วัชรินทร์ ปัจเจกวิญญูสกุล, “ออมบุด์แมนหรือข้าหลวงตรวจการฝ่ายกลาโหมรัฐสภา ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน”, วารสารดุลพาหะ กระทรวงยุติธรรม, เล่มที่ 4 ปี 32 ฉบับเดือนกรกฎาคม – สิงหาคม พ.ศ. 2528.
- อุมาสีร์ สอาดเยี่ยม, “ผู้ตรวจการรัฐสภา : หน่วยงานตรวจสอบฝ่ายบริหาร”. รัฐสภาสาร สำนักงานเลขาธิการรัฐสภา, ปีที่ 38 ฉบับที่ 5, พฤษภาคม 2533.
- รศ. ดร. โภคิน พลกุล, “สาระสำคัญของกฎหมายว่าด้วยศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง”, วารสารวิชาการศาลปกครอง สำนักงานศาลปกครอง, ปีที่ 1 เล่มที่ 1, มกราคม-เมษายน พ.ศ. 2544

รศ.ดร. โกคิน พลกุล , “รูปแบบและวิธีการควบคุมฝ่ายปกครอง”, วารสารนิติศาสตร์ ม.

ธรรมศาสตร์, ปีที่ 12 เล่ม 1 , 2524

“ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คนแรกคนเดียว “พิเชต สุนทรพิพิธ””, หนังสือพิมพ์มติชนสุด

สัปดาห์, ฉบับลงวันที่ 16 มกราคม พ.ศ. 2543.

“ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, ฝ่ายตรวจสอบ เรื่องร้องเรียน สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินขอ

รัฐสภา, วารสารศาลรัฐธรรมนูญ, ปีที่ 3 เล่มที่ 7, มกราคม – เมษายน พ.ศ. 2544.

Ulf Lundvik, แปลโดย เพชรภรณ์ พิทยาธิราช , “The Swedish

Parliamentary Ombudsman”, (ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาประเทศ

สวีเดน), รัฐสภาสาร สำนักพิมพ์งานเลขานุการรัฐสภา, ปีที่ 38 ฉบับที่ 5

พฤษภาคม พ.ศ. 2533.

งานวิจัย

“Office of the Ombudsman”, A paper Published by Office of the

Ombudsman, 4 floor, 163-165 the terrace, Wellington,

1990 แปลโดยพรศักดิ์ ผ่องแผ้ว คณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

“แผนพัฒนาการเมือง”, โดยคณะกรรมการปฏิรูปการเมือง (คปก.) , พิมพ์ครั้งที่ 2, สิงหาคม,

พ.ศ. 2539.

คมกริช ดุลยพิทักษ์, “การวิเคราะห์ในเชิงกฎหมายเกี่ยวกับความเป็นไปได้ในการจัดตั้ง

ผู้ตรวจการของรัฐสภา”, วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตร์มหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจ

บัณฑิตย์ พ.ศ. 2536.

รศ. ดร. ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “ทัศนคติของสมาชิกรัฐสภากับการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการ

รัฐสภา”, สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, พิมพ์ครั้งที่ 1 พ.ศ. 2535.

รศ. ดร. ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “แนวคิดผู้ตรวจการรัฐสภา เพื่อการพัฒนาทางการเมืองในระบบ

รัฐสภา”, วิทยานิพนธ์หลักสูตรรัฐศาสตร์ดุษฎีบัณฑิต, คณะรัฐศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ. 2534.

รศ. ดร. ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, “รายงานการวิจัย ทัศนคติของสมาชิกรัฐสภากับการจัดตั้งสถาบัน

ผู้ตรวจการรัฐสภา”, สาขาวิชารัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมธิราช”, พ.ศ.

2540-2541

- รศ. ดร. พรศักดิ์ ฝ่องแก้ว, “ออมบุดสแมน : การศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดตั้งผู้ตรวจราชการแผ่นดินของรัฐสภาในประเทศไทย”, คณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, พ.ศ. 2533.
- รายงานสรุป, “ความเป็นมาและแนวคิดของร่างพระราชบัญญัติผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, คณะกรรมาธิการยุติธรรมและสิทธิมนุษยชน สภาผู้แทนราษฎรร่วมกับศูนย์บริการของวิชาการและกฎหมายสำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, พ.ศ. 2537-2538.

เอกสารอื่นๆ

- “The Swedish Ombudsman, Published by the Swedish Institute, January 2000, เอกสารเผยแพร่ สภาเอกราชชุดสวีเดนประจำประเทศไทย, พ.ศ. 2543.
- “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนแรกของประเทศไทย”, หนังสือพิมพ์มติชนสุดสัปดาห์, 16 สิงหาคม พ.ศ. 2543.
- http://www2.UCS.edu/pmbudsman/what_is.htm, University and College Ombudsman Association, California University, USA 2000
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, “แนวความคิดในการควบคุมฝ่ายปกครอง”, เอกสารประกอบคำบรรยาย การอบรมหลักสูตรวิชาการกฎหมายปกครอง ของสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, รุ่นที่ 1, พ.ศ. 2542, หน้า 5-6.
- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, “เอกสารประกอบคำบรรยายวิชาการกฎหมายมหาชน”, สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, พ.ศ. 2540
- ศ.ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, “คำบรรยายวิชาการกฎหมายรัฐธรรมนูญ”, หลักสูตรเนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 54 สำนักฝึกอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, ครั้งที่ 9 และ 16 สิงหาคม-กันยายน พ.ศ. 2544
- บันทึกคำสนทนา, “รายการปฏิรูปการเมือง : เรื่องผู้ตรวจการรัฐสภา”, ณ สถานีวิทยุทัศน์แห่งประเทศไทย (ช่อง 11) ดำเนินรายการโดย ดร. สรจักร เกษมสุวรรณ วิทยากร ดร. สมคิด เลิศไพฑูรย์, ดร. ธีรภัทร์ เสรีรังสรรค์, ออกอากาศวันที่ 10 มกราคม พ.ศ. 2539.

- รายงานประจำปี “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”, ประจำปี พ.ศ. 2543, สำนักงานเลขาธิการผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, มีนาคม พ.ศ. 2543
- สรุปผลงานของสภาผู้แทนราษฎร, สมัยสามัญทั่วไป”, กองการประชุม สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, พฤศจิกายน พ.ศ. 2541-เมษายน พ.ศ. 2542.
- สรุปรายงานการประชุมยก่างรัฐธรรมนูญ”. คณะทำงานคณะกรรมการการยก่างรัฐธรรมนูญ สภากร่างรัฐธรรมนูญ, วันที่ 17 เมษายน พ.ศ. 2540.
- รศ.ดร. วีระ โลจายะ, “ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ”, เอกสารประกอบคำบรรยายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญชั้นสูงและสถาบันการเมือง 2, ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, พ.ศ. 2542.
- รศ.ดร. วีระ โลจายะ, “สถาบัน **MEDIATEUR** ของประเทศฝรั่งเศส”, เอกสารประกอบคำบรรยายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญชั้นสูง, สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, พ.ศ. 2543.
- เอกสารข่าวรัฐสภา, สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, ปีที่ 25 ฉบับที่ 587, 16 พฤศจิกายน พ.ศ. 2543.
- เอกสารเผยแพร่ “บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากับการระงับข้อพิพาทด้วยสันติวิธี”, สำนักงานเลขาธิการผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, พ.ศ. 2544

กฎหมายที่เกี่ยวข้อง

“Act of Instructor to the Parliamentary Ombudsman”, 1975 :

1057 (เฉพาะมาตราที่เกี่ยวข้อง) แปลโดยเพชรภรณ์ พิทยาวิฑู อาจารย์ประจำคณะมนุษยศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

“กฎหมายจัดตั้งสถาบันเมดิอาเตอร์”, รัฐบัญญัติหมายเลขที่ 73-6 ลงวันที่ 3 มกราคม ค.ศ. 1973, (เฉพาะมาตราที่เกี่ยวข้อง) แปลและเรียบเรียง โดย ดร. วีระ โลจายะ อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

“กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมัน”, (Gesetz ueber das Bundesverfassungsgericht – BverfGG), 19..., ส่วนที่ 15 วิธีพิจารณาคดีตามมาตรา 13 ข้อ 8a เฉพาะในส่วนผู้มีสิทธิร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์, มาตรา 90

- “พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542” ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 116 ตอนที่ 114ก, ลงวันที่ 17 พฤศจิกายน พ.ศ. 2542. (เฉพาะมาตราที่เกี่ยวข้อง)
- “พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542”, ฉบับปัจจุบัน, กันยายน พ.ศ. 2542. (เฉพาะมาตราที่เกี่ยวข้อง)
- “พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีในศาลรัฐธรรมนูญ ประเทศสเปน”, ฉบับลงวันที่ 3 ตุลาคม พ.ศ. 2521, เกี่ยวกับผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญสเปน, มาตรา 41
- พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542”, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 116 ตอนที่ 94, ลงวันที่ 10 ตุลาคม พ.ศ. 2542. (เฉพาะมาตราที่เกี่ยวข้อง)
- “ระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543”, สำนักงานศาลปกครอง พิมพ์ครั้งที่ 2, ธันวาคม พ.ศ. 2543. (เฉพาะมาตราที่เกี่ยวข้อง)
- “ระเบียบผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาว่าด้วยการเสนอการรับคำคำร้องเรียนและการสอบสวนหาข้อเท็จจริง พ.ศ. 2543”, สำนักงานเลขาธิการผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, 25 พฤษภาคม พ.ศ. 2543, (เฉพาะมาตราที่เกี่ยวข้อง)
- “ร่าง พ.ร.บ. ผู้ตรวจการรัฐสภา”, ของคณะกรรมการปฏิรูปการเมือง (คปก.) (เฉพาะมาตราที่เกี่ยวข้อง)
- “ร่าง พ.ร.บ. ผู้ตรวจการรัฐสภา”, ของคณะกรรมการข้าราชการฝ่ายรัฐสภา (กร.) เฉพาะกิจ (เฉพาะมาตราที่เกี่ยวข้อง)
- “ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2517” หมวด 6 พ.ศ. 2517. (เฉพาะมาตราที่เกี่ยวข้อง)
- “ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534 (ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม), พ.ศ. 2538. (เฉพาะมาตราที่เกี่ยวข้อง)
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 (ฉบับปัจจุบัน), ตุลาคม พ.ศ. 2540, มาตรา 196 ถึง 198. (เฉพาะมาตราที่เกี่ยวข้อง)
- “คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2543” , วันที่ 15 มิถุนายน พ.ศ. 2543 , เรื่อง ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ก่อนประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2543 ขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่

ภาษาอังกฤษ

Donald C. Rowat, "The Ombudsman Citizen's Defender",
Carleton University Ottawa, 1968.

Paava Kastarit, "The Chancellor of Justice and The
Ombudsman", The Ombudsman Citizen's defender
Carleton University Ottawa, 1968.

Walter Gellhorn, "Ombudsman and Others, Citizens' protectors
in Nine Countries", Harvard University Press, Cambridge
Massachusetts, 1966.

Pierre Pactet, Institutions politiques et Droit Constitutionnel
Masson, Paris, 1985.