

บทบาทหน้าที่และอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

บุรณ์ ฐาปนกุลย์¹



¹ ผู้ตรวจการแผ่นดิน

ก่อนที่จะอธิบายบทบาทหน้าที่และอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หมวด 12 องค์การอิสระ ส่วนที่ 3 ผู้ตรวจการแผ่นดิน ก็จะขอยกบท มาตราที่เกี่ยวข้องกับผู้ตรวจการแผ่นดิน ซึ่งบัญญัติไว้ในหมวด 11 ศาลรัฐธรรมนูญ และ หมวด 12 องค์การอิสระ ส่วนที่ 1 บททั่วไป ดังนี้

มาตรา 203 (องค์ประกอบและวิธีการ สรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ) เมื่อมีกรณี ที่จะต้องสรรหาผู้สมควรได้รับการแต่งตั้งเป็น ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ให้เป็นหน้าที่และอำนาจ ของคณะกรรมการสรรหา ซึ่งประกอบด้วย

- (1) ประธานศาลฎีกา เป็นประธาน กรรมการ
- (2) ประธานสภาผู้แทนราษฎร และผู้นำ ฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร เป็นกรรมการ
- (3) ประธานศาลปกครองสูงสุด เป็น กรรมการ
- (4) บุคคลซึ่งองค์การอิสระแต่งตั้งจาก ผู้มีคุณสมบัติตามมาตรา 201 และไม่มีลักษณะ ต้องห้ามตามมาตรา 202 และไม่เคยปฏิบัติหน้าที่ ใด ๆ ในศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์การอิสระ องค์กร หนึ่งคน เป็นกรรมการ

ในกรณีที่ไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งกรรมการ สรรหาตาม (2) หรือกรรมการสรรหาตาม (4) มีไม่ครบไม่ว่าด้วยเหตุใด ให้คณะกรรมการ สรรหาประกอบด้วยกรรมการสรรหาเท่าที่มีอยู่



ให้สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภาปฏิบัติ หน้าที่เป็นหน่วยธุรการของคณะกรรมการสรรหา

ให้คณะกรรมการสรรหาดำเนินการ สรรหาผู้สมควรได้รับการแต่งตั้งเป็นตุลาการ ศาลรัฐธรรมนูญตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และ เงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับคุณสมบัติของ ผู้สมัคร ผู้ได้รับการคัดเลือกหรือได้รับการสรรหา ให้เป็นหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ สรรหาเป็นผู้วินิจฉัย คำวินิจฉัยของคณะกรรมการ สรรหาให้เป็นที่สุด

ในการสรรหา ให้คณะกรรมการสรรหา ปฏิบัติหน้าที่เพื่อคัดสรรให้ได้บุคคลซึ่งมี ความรับผิดชอบสูง มีความกล้าหาญในการ ปฏิบัติหน้าที่ และมีพฤติกรรมทางจริยธรรม เป็นตัวอย่างที่ดีของสังคม โดยนอกจากการ ประกาศรับสมัครแล้ว ให้คณะกรรมการสรรหา ดำเนินการสรรหาจากบุคคลที่มีความเหมาะสม ทั่วไปได้ด้วย แต่ต้องได้รับความยินยอมของ บุคคลนั้น

มาตรา 217 (การสรรหาผู้ดำรงตำแหน่ง
ในองค์กรอิสระ นอกจากคณะกรรมการสิทธิ
มนุษยชนแห่งชาติ) เมื่อมีกรณีที่จะต้องสรรหา
ผู้สมควรได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้ดำรงตำแหน่ง
ในองค์กรอิสระนอกจากคณะกรรมการสิทธิ
มนุษยชนแห่งชาติ ให้เป็นหน้าที่และอำนาจของ
คณะกรรมการสรรหาตามมาตรา 203 ที่จะ
ดำเนินการสรรหา เว้นแต่กรรมการสรรหาตาม
มาตรา 203 (4) ให้ประกอบด้วยบุคคลซึ่งแต่งตั้ง
โดยศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระที่มีใช้
องค์กรอิสระที่ต้องมีการสรรหา

ให้นำความในมาตรา 203 (องค์ประกอบ
และวิธีการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ)
มาตรา 204 (การได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภา
ของผู้ได้รับการคัดเลือกหรือสรรหา) มาตรา 205
(เงื่อนไขการแสดงหลักฐานการลาออกหรือ
เลิกประกอบวิชาชีพตามมาตรา 202 ต่อประธาน
วุฒิสภา) และมาตรา 206 (ขั้นตอนการดำเนินการ
ระหว่างที่มีผู้ได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภา
ยังไม่ครบจำนวน) มาใช้บังคับแก่การสรรหา
ตามวรรคหนึ่งโดยอนุโลม

มาตรา 219 (การกำหนดมาตรฐาน
ทางจริยธรรม) ให้ศาลรัฐธรรมนูญและองค์กร
อิสระร่วมกันกำหนดมาตรฐานทางจริยธรรมขึ้น
ใช้บังคับแก่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและผู้ดำรง
ตำแหน่งในองค์กรอิสระ รวมทั้งผู้ว่าการตรวจเงิน
แผ่นดินและหัวหน้าหน่วยงานราชการของ



ศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระ และเมื่อ
ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้
ทั้งนี้มาตรฐานทางจริยธรรมดังกล่าวต้องครอบคลุม
ถึงการรักษาเกียรติภูมิและผลประโยชน์ของชาติ
และต้องระบุให้ชัดเจนด้วยว่า การฝ่าฝืนหรือ
ไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมใดมีลักษณะ
ร้ายแรง

ในการจัดทำมาตรฐานทางจริยธรรมตาม
วรรคหนึ่ง ให้รับฟังความคิดเห็นของสภาผู้แทน
ราษฎร วุฒิสภา และคณะรัฐมนตรี ประกอบด้วย
และเมื่อประกาศใช้บังคับแล้ว ให้ใช้บังคับแก่
สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และ
คณะรัฐมนตรีด้วย แต่ไม่ห้ามสภาผู้แทนราษฎร
วุฒิสภา หรือคณะรัฐมนตรีที่จะกำหนดจริยธรรม
เพิ่มขึ้นให้เหมาะสมกับการปฏิบัติหน้าที่ของตน
แต่ต้องไม่ขัดหรือแย้งกับมาตรฐานทางจริยธรรม
ตามวรรคหนึ่ง และให้ประกาศในราชกิจจา
นุเบกษา

มาตรา 221 (การร่วมมือกันระหว่างองค์กรอิสระ) ในการปฏิบัติหน้าที่ให้องค์กรอิสระร่วมมือและช่วยเหลือกัน เพื่อให้บรรลุเป้าหมายในการปฏิบัติหน้าที่ของแต่ละองค์กร และถ้าองค์กรอิสระใดเห็นว่าผู้กระทำการอันไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่อยู่ในหน้าที่และอำนาจขององค์กรอิสระอื่นให้แจ้งองค์กรอิสระนั้นทราบเพื่อดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไป

บทบัญญัติที่กำหนดหน้าที่และอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดิน ซึ่งบัญญัติไว้ในหมวด 12 องค์กรอิสระ ส่วนที่ 3 ผู้ตรวจการแผ่นดิน มีดังต่อไปนี้

มาตรา 230 ผู้ตรวจการแผ่นดินมีหน้าที่และอำนาจ ดังต่อไปนี้

(1) เสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อให้มีการปรับปรุงกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่ง หรือขั้นตอนการปฏิบัติงานใด ๆ บรรดาที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมแก่ประชาชน หรือเป็นภาระแก่ประชาชนโดยไม่จำเป็นหรือเกินสมควรแก่เหตุ

(2) แสวงหาข้อเท็จจริงเมื่อเห็นว่ามีผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมอันเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนือหน้าที่และอำนาจตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ

เพื่อเสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องให้ขจัดหรือระงับความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมนั้น

(3) เสนอต่อคณะรัฐมนตรีให้ทราบถึงการที่หน่วยงานของรัฐยังมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วนตามหมวด 5 หน้าที่ของรัฐ

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องไม่ดำเนินการตามข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินตาม (1) หรือ (2) โดยไม่มีเหตุผลอันสมควรให้ผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งให้คณะรัฐมนตรีทราบเพื่อพิจารณาสั่งการตามที่เห็นสมควรต่อไป

ในการดำเนินการตาม (1) หรือ (2) หากเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนให้ผู้ตรวจการแผ่นดินส่งเรื่องให้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติดำเนินการต่อไป

มาตรา 231 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 230 ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองได้เมื่อเห็นว่ามีกรณี ดังต่อไปนี้

(1) บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ และให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ



(2) กฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย ให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลปกครอง และให้ศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ ตามมาตราดังกล่าวมาแล้วข้างต้น ผู้เขียนจึงขอแบ่งหน้าที่และอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เป็น 4 ประเภท กล่าวคือ

1. หน้าที่และอำนาจที่สามารถวินิจฉัยได้เอง ตามมาตรา 230
2. หน้าที่และอำนาจที่สามารถวินิจฉัยเบื้องต้นเท่านั้น และอาจส่งให้องค์กรอื่นวินิจฉัยต่อไป ตามมาตรา 231
3. หน้าที่และอำนาจที่ทำร่วมกับองค์กรอื่น ตามมาตรา 203, 217, 219, 221
4. หน้าที่และอำนาจตามกฎหมายอื่น

1. หน้าที่และอำนาจที่สามารถวินิจฉัยได้เอง ตามมาตรา 230

1.1 เสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อให้มีการปรับปรุงกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่ง หรือขั้นตอนการปฏิบัติงานใด ๆ บรรดาที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อน หรือความไม่เป็นธรรมแก่ประชาชน หรือเป็นภาระแก่ประชาชนโดยไม่จำเป็นหรือเกินสมควรแก่เหตุ

การเสนอแนะตามอำนาจหน้าที่นี้สามารถทำได้เมื่อมีผู้ร้องเรียนเข้ามา หรือผู้ตรวจการแผ่นดินอาจจะเห็นเองก็ได้ เมื่อพบว่ากฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่ง หรือขั้นตอนการปฏิบัติงานใด ๆ ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมแก่ประชาชน หรือเป็นภาระแก่ประชาชนโดยไม่จำเป็นหรือเกินสมควรแก่เหตุ ผู้ตรวจการแผ่นดินก็เสนอแนะต่อหน่วยงานเพื่อให้มีการปรับปรุง โดยอาจจะยกร่างกฎหมายเสนอไปพร้อมกับคำเสนอแนะด้วยก็ได้ ส่วนหน่วยงานนั้นจะเห็นด้วยกับร่างกฎหมายที่เสนอไปหรือไม่ เป็นอีกเรื่องหนึ่ง หรือผู้ตรวจการแผ่นดินอาจจะไม่ยกร่างกฎหมาย แต่ชี้ให้เห็นเป็นข้อสังเกตอันจะนำไปสู่เป้าหมายในการปรับปรุงกฎหมายต่อไป

อำนาจหน้าที่นี้เป็นแนวคิดของ คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญที่มุ่งเน้นให้ ผู้ตรวจการแผ่นดินแก้ไขความเดือดร้อนของ ประชาชนโดยรวม อันเป็นการแก้ไขเชิงระบบและ มีความยั่งยืนมากกว่าการแก้ไขความเดือดร้อน เป็นรายบุคคล ดังนั้น สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน จึงจำเป็นต้องปรับบทบาทของเจ้าหน้าที่สอบสวน ให้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญด้านการร่างกฎหมาย รวมถึงฝึกให้มีความชำนาญในการวิเคราะห์กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ คำสั่ง หรือขั้นตอนการ ปฏิบัติงานของหน่วยงานต่าง ๆ ที่ถูกร้องเรียนว่า สร้างความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมแก่ ประชาชน หรือเป็นภาระแก่ประชาชนโดย ไม่จำเป็นหรือเกินสมควรแก่เหตุหรือไม่ เพื่อ เสนอแนะแนวทางแก้ไขต่อไป หรืออาจจะต้อง จัดให้มีสำนักที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับการร่าง กฎหมายขึ้นเป็นการเฉพาะ

อาจจะกล่าวได้ว่า การปรับทิศทางการทำงานของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน ต้องทำงานในเชิงรุกมากขึ้นกว่าเดิม โดยมุ่งเน้น การแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนของประชาชน ให้หมดไปมากกว่าที่จะดูเพียงว่าหน่วยงานนั้น ปฏิบัติหน้าที่ชอบหรือไม่ชอบแต่เพียงอย่างเดียว

1.2 แสวงหาข้อเท็จจริงเมื่อเห็นว่ามีผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรม อันเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือ ปฏิบัตินอกเหนือหน้าที่และอำนาจตามกฎหมาย ของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ

เพื่อเสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง ให้จัดหรือระงับความเดือดร้อนหรือความ ไม่เป็นธรรมนั้น

หน้าที่และอำนาจในส่วนนี้มาจาก แนวคิดของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญว่า การทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้มุ่งเน้น เอาผิดกับหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่มุ่งเน้น หาข้อเท็จจริงว่าประชาชนเดือดร้อนจากสาเหตุ ไດแล้วเสนอแก้ไขปัญหานั้น ซึ่งการทำงาน ในบทบาทนี้ก็เหมือนกับบทบาทในรัฐธรรมนูญ ฉบับปีพุทธศักราช 2550 เพียงแต่ถ้อยคำใน รัฐธรรมนูญ ฉบับปีพุทธศักราช 2560 ฟังดูแล้ว ไม่แข็งกระด้าง เพราะจากที่เคยใช้คำว่า “สอบสวนหาข้อเท็จจริง” ซึ่งฟังดูแล้วเหมือนจะ ไปเอาผิดคนอื่น แต่เปลี่ยนมาใช้ถ้อยคำที่นุ่มนวล ลงเป็น “แสวงหาข้อเท็จจริง” อย่างไรก็ตาม แม้ถ้อยคำจะอ่อนลงแต่การทำงานก็คงใช้รูปแบบ เดียวกันนั่นเอง

ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถทำหน้าที่นี้ ได้ทั้งกรณีที่มีผู้มาร้องเรียน และกรณีที่ผู้ตรวจการ แผ่นดินหยิบยกขึ้นมาเอง แล้วเสนอแนะต่อ หน่วยงานให้จัดหรือระงับความเดือดร้อนของ ประชาชน ทั้งนี้ การที่ผู้ตรวจการแผ่นดิน จะหยิบยกเรื่องใดเรื่องหนึ่งขึ้นมา นั้น จะต้อง มีขอบเขตหรือเป็นไปตามหลักการที่มุ่งเน้น การแก้ปัญหาความเดือดร้อนให้ประชาชน เป็นหลัก ซึ่งเป็นไปตามแนวคิดของคณะกรรมการ ร่างรัฐธรรมนูญ

1.3 เสนอต่อคณะรัฐมนตรีให้ทราบถึงการที่หน่วยงานของรัฐยังมีได้ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วนตามหมวด 5 หน้าที่ของรัฐ

เป็นบทบาทใหม่ของผู้ตรวจการแผ่นดินที่ทำหน้าที่เสมือนผู้ตรวจราชการของประเทศไทย ดังที่ท่านศาสตราจารย์กิตติคุณ ดร.วิชฌู เครื่องงาม บรรยายในโครงการเสวนาวิชาการผู้ตรวจการแผ่นดินสัญจรพบสื่อมวลชน เมื่อวันที่ 14 พฤษภาคม 2559 ณ จังหวัดสุราษฎร์ธานี ในหัวข้อ “ผู้ตรวจการแผ่นดินและองค์กรตรวจสอบอำนาจรัฐ : การเปลี่ยนผ่านภารกิจตามรัฐธรรมนูญฉบับใหม่” ซึ่งมีใจความสำคัญว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินมีหน้าที่ไปตรวจสอบกระทรวง ทบวง กรมต่าง ๆ ว่าหน่วยงานนั้น ๆ ได้ทำหน้าที่ของรัฐให้กับประชาชนได้ครบถ้วนแล้วหรือไม่ หากยังไม่ทำหน้าที่หรือทำหน้าที่ไม่ครบถ้วนต้องเป็นหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอต่อคณะรัฐมนตรีให้ทราบ

หน้าที่ของรัฐที่กำหนดไว้ในหมวด 5 มีดังต่อไปนี้

1) รัฐต้องพิทักษ์รักษาไว้ซึ่งสถาบันพระมหากษัตริย์ เอกราช อธิปไตย บูรณภาพแห่งอาณาเขตและเขตที่ประเทศไทยมีสิทธิอธิปไตย เกียรติภูมิและผลประโยชน์ของชาติ ความมั่นคงของรัฐและความสงบเรียบร้อยของประชาชน

2) รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด

3) รัฐต้องดำเนินการให้เด็กทุกคนได้รับการศึกษาเป็นเวลาสิบสองปี ตั้งแต่ก่อนวัยเรียนจนจบการศึกษาภาคบังคับอย่างมีคุณภาพโดยไม่เก็บค่าใช้จ่าย

4) รัฐต้องดำเนินการให้ประชาชนได้รับบริการสาธารณสุขที่มีประสิทธิภาพอย่างทั่วถึง

5) รัฐต้องจัดหรือดำเนินการให้มีสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนอย่างทั่วถึงตามหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน

6) รัฐต้องอนุรักษ์ฟื้นฟู ภูมิปัญญาท้องถิ่น ศิลปะ วัฒนธรรม ขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณีอันดีงาม และบำรุงรักษา บริหารจัดการการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติให้เกิดประโยชน์อย่างสมดุลและยั่งยืน

7) รัฐต้องปกป้องและใช้ทรัพยากรธรรมชาติอย่างมีประสิทธิภาพ

8) รัฐต้องเปิดเผยข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะในครอบครองของหน่วยงานของรัฐ ที่มีใช้ข้อมูลเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ และต้องจัดให้ประชาชนเข้าถึงข้อมูลข่าวสารหรือข่าวสารดังกล่าวได้โดยสะดวก

9) รัฐต้องรักษาไว้ซึ่งคลื่นความถี่และสิทธิในการเข้าใช้วงโคจรดาวเทียมอันเป็นสมบัติของชาติ

10) รัฐต้องปกป้องและพิทักษ์สิทธิของผู้บริโภคด้านต่าง ๆ

11) รัฐต้องรักษาวินัยการเงินการคลังอย่างเคร่งครัด เพื่อให้ฐานทางการเงินการคลังของรัฐมีเสถียรภาพและมั่นคงอย่างยั่งยืน

12) รัฐต้องสนับสนุนและให้ความรู้แก่ประชาชนถึงอันตรายที่เกิดจากการทุจริตและการประพฤติมิชอบทั้งในภาครัฐและเอกชน

หากกระทรวง ทบวง กรมใด มีหน้าที่ของรัฐตามหมวด 5 แล้วไม่ทำหน้าที่ของรัฐดังกล่าว ผู้ตรวจการแผ่นดินก็ใช้อำนาจตามมาตรา 230 (3) เสนอต่อคณะรัฐมนตรี ปัญหาที่จะต้องพิจารณาต่อไปว่าหากคณะรัฐมนตรีทราบแล้วแต่ไม่ดำเนินการจะมีผลอย่างไร เป็นเรื่องน่าเสียดายที่ไม่มีบทบัญญัติบังคับไว้ให้เห็นเป็นรูปธรรม ซึ่งการร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2560 ที่กำลังดำเนินการอยู่นี้ควรกำหนดวิธีการหรือขั้นตอนว่าจะให้ดำเนินการอย่างไรต่อไป

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาตาม มาตรา 51 ของหมวดที่ 5 ว่าด้วยหน้าที่ของรัฐที่บัญญัติว่า “การใดที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐตามหมวดนี้ ถ้าการนั้นเป็นการทำเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรง ย่อมเป็นสิทธิของประชาชนและชุมชนที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ รวมตลอดทั้งฟ้องร้อง

หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับประโยชน์นั้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ” จะเห็นได้ว่าประชาชนที่จะได้ประโยชน์โดยตรงย่อมมีสิทธิที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการตามหน้าที่ รวมทั้งสามารถร้องเรียนหน่วยงานที่รับผิดชอบโดยตรง และฟ้องร้องเป็นคดีได้อีกด้วย ซึ่งเป็นสิทธิของประชาชนที่สามารถทำได้เองอีกวิธีทางหนึ่ง นอกจากการมาร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน ส่วนวิธีการและหลักเกณฑ์การฟ้องร้องต้องรอให้กฎหมายบัญญัติไว้ต่างหากต่อไป

2. หน้าที่และอำนาจที่สามารถวินิจฉัยเบื้องต้นเท่านั้น และอาจส่งให้องค์กรอื่นวินิจฉัยต่อไป ตามมาตรา 231

2.1 เสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญ

เมื่อเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ และให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

อำนาจในการเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญนี้เป็นบทบาทหน้าที่เดิมที่เคยบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ฉบับปีพุทธศักราช 2540 และฉบับปีพุทธศักราช 2550 โดยมีหลักการเดิมที่ศาลรัฐธรรมนูญเคยวินิจฉัยไว้แล้วว่า



2.1.1 บทบัญญัติของกฎหมายที่จะเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญนั้นต้องเป็นพระราชบัญญัติหรือมีศักดิ์ระดับเดียวกับพระราชบัญญัติไม่ว่าจะตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารก็ตาม แต่หากว่าเป็นพระราชกำหนดหรือพระราชกฤษฎีกา ต้องเป็นพระราชกำหนดหรือพระราชกฤษฎีกาที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญโดยตรง กรณีเช่นนี้ พระราชกำหนดหรือพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวถือว่าเป็นกฎหมายระดับเดียวกันกับพระราชบัญญัติที่ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถส่งศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยได้ ยกตัวอย่าง กรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญว่าการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเป็นการเลือกตั้งทั่วไปเมื่อวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2557 ตามพระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2556 เป็นการเลือกตั้งที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเป็นการเลือกตั้งทั่วไป เมื่อวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2557 ตามพระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2556 เป็นการเลือกตั้ง

ที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ผู้ร้องเรียนได้ยื่นหนังสือร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน ขอให้พิจารณากรณีการดำเนินงานของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่ได้จัดการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเป็นการเลือกตั้งทั่วไปขึ้นเมื่อวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2557 ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญด้วยเหตุผล ดังนี้

(1) การเลือกตั้งมิได้กระทำเป็นวันเดียวกันทั่วราชอาณาจักร ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 108 วรรคสอง

(2) การสมัครรับเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยเที่ยงธรรมและขัดต่อหลักความเสมอภาค ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 235 วรรคหนึ่ง และมาตรา 30

(3) มีการนับคะแนนเลือกตั้งโดยเปิดเผยในขณะที่ยังจัดการเลือกตั้งได้ไม่ครบถ้วนทั่วราชอาณาจักร ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 236 วรรคหนึ่ง (1) และไม่เป็นความลับ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 93 วรรคสอง

(4) การนับคะแนนเลือกตั้ง เมื่อวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2557 ทำให้บัตรลงคะแนนเลือกตั้งในวันที่ 20 เมษายน 2557 และวันที่ 27 เมษายน 2557 เป็นอันไร้ผล เนื่องจากบัตรลงคะแนนเลือกตั้งในวันดังกล่าวจะกลายเป็นบัตรเสียตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 102 วรรคสอง

(5) คณะกรรมการการเลือกตั้ง ละเลยไม่ทำหน้าที่สั่งห้ามมิให้มีการใช้อำนาจรัฐที่ก่อให้เกิดความได้เปรียบของผู้สมัครรับเลือกตั้งของพรรคการเมืองที่เป็นรัฐบาลและมีสมาชิกดำรงตำแหน่งอยู่ในคณะรัฐมนตรี

ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่า พระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2556 เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นโดยตรงตามรัฐธรรมนูญมาตรา 108 ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2556 ได้ เมื่อการดำเนินการจัดการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเป็นการเลือกตั้งทั่วไปในวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2557 ตามเงื่อนไขระยะเวลาที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2556 ภายใต้อำนาจการพิจารณาของประธานรัฐสภาไม่อาจดำเนินการให้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมตามรัฐธรรมนูญและระบอบประชาธิปไตย

ที่แท้จริง จึงมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 108 วรรคสอง มาตรา 93 วรรคสอง และมาตรา 30 วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา 235 และมาตรา 236 วรรคหนึ่ง (1) และ (2) ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงเสนอเรื่องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าการเลือกตั้งดังกล่าวเป็นการเลือกตั้งที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และขอให้เพิกถอนการเลือกตั้ง รวมทั้งให้ดำเนินการจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเป็นการเลือกตั้งทั่วไปขึ้นใหม่ให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญ โดยคำวินิจฉัยที่ 5/2557 ลงวันที่ 21 มีนาคม 2557 สรุปได้ว่า พระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2556 ได้กำหนดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเป็นการเลือกตั้งทั่วไปในวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2557 ซึ่งคณะกรรมการการเลือกตั้งได้ดำเนินการจัดการเลือกตั้งโดยกำหนดวันให้พรรคการเมืองยื่นบัญชีรายชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบบัญชีรายชื่อ ตั้งแต่วันที่ 23 ธันวาคม 2556 ถึงวันที่ 27 ธันวาคม 2556 และกำหนดวันรับสมัครเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบแบ่งเขตเลือกตั้ง ตั้งแต่วันที่ 28 ธันวาคม 2556 ถึงวันที่ 1 มกราคม 2557 แต่ปรากฏว่ามีการชุมนุมทางการเมือง ประท้วง และขัดขวางการสมัครรับเลือกตั้งเป็นผลให้เขตเลือกตั้ง จำนวน 28 เขตเลือกตั้งไม่มีผู้สมัครรับเลือกตั้ง



รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 108 วรรคสอง บัญญัติชัดเจนว่า “...วันเลือกตั้งนั้นต้องกำหนดเป็นวันเดียวกันทั่วราชอาณาจักร” โดยมีเจตนารมณ์ เพื่อให้การเลือกตั้งเป็นไปโดยเสรี กล่าวคือ ผู้มีสิทธิออกเสียงเลือกตั้งทุกคนย่อมใช้สิทธิโดยปราศจากการบังคับหรือกีดกันทางจิตใจ หรือการใช้อิทธิพลใด ๆ ที่มีผลต่อการตัดสินใจ การกำหนดวันเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เป็นการเลือกตั้งทั่วไปมากกว่าหนึ่งวันจะทำให้ การสมัครรับเลือกตั้ง พฤติกรรมการหาเสียง พฤติกรรมการลงคะแนนเลือกตั้งหรือบรรดา เหตุการณ์ต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในวันเลือกตั้งที่กำหนด ขึ้นในวันหนึ่งมีอิทธิพลต่อการเลือกตั้งที่กำหนด ขึ้นในอีกวันหนึ่งได้

บทบัญญัติในมาตรา 88 มาตรา 103 วรรคหก มาตรา 109 และมาตรา 111 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ

ว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 ให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนดให้มี “การลงคะแนนเลือกตั้งใหม่” หรือจัดให้มี “การเลือกตั้งใหม่” และให้อำนาจศาลฎีกาส่งให้มี “การเลือกตั้งใหม่” เฉพาะในกรณีที่มีผู้สมัครรับเลือกตั้งแล้วแต่มีเหตุตามที่กฎหมายกำหนด ทำให้ไม่อาจลงคะแนนเลือกตั้งได้ หรือมีข้อเท็จจริง ที่ทำให้การเลือกตั้งนั้นไม่สุจริตและเที่ยงธรรม แต่เขตเลือกตั้งที่เป็นปัญหาทั้ง 28 เขตเลือกตั้งนี้ ไม่มีผู้สมัครรับเลือกตั้ง ถือว่ายังไม่มี การจัด การเลือกตั้งทั่วไปใน 28 เขตเลือกตั้งนี้มาก่อน จึงไม่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้ง และศาลฎีกาที่จะให้จัดการเลือกตั้งใหม่ได้ ประกอบกับรัฐธรรมนูญ มาตรา 93 วรรคหนึ่ง และวรรคหก มีเจตนารมณ์ที่จะให้สภาผู้แทนราษฎรมีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรให้ครบ ตามจำนวนห้าร้อยคน โดยต้องมาจากการเลือกตั้ง เป็นการทั่วไปในวันเดียวกันทั่วราชอาณาจักร ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 108 วรรคสองด้วย ดังนั้น เมื่อมีการดำเนินการเลือกตั้งเป็นการเลือกตั้ง ทั่วไปในวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2557 โดยไม่สามารถ จัดให้มีการเลือกตั้งสำหรับ 28 เขตเลือกตั้ง ซึ่งยังไม่เคยมีการรับสมัครเลือกตั้งมาก่อนเลย ถือได้ว่าในวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2557 มิได้เป็นวันที่ มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเป็นการ เลือกตั้งทั่วไปในวันเดียวกันทั่วราชอาณาจักร จึงเป็นการเลือกตั้งที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

เป็นผลให้พระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2556 เฉพาะในส่วนที่กำหนดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเป็นการเลือกตั้งทั่วไป ในวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2557 ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 108 วรรคสอง

2.1.2 การเสนอศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อวินิจฉัยนั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องมีความเห็นหรือตรวจสอบในเบื้องต้นเสียก่อนว่า กฎหมายฉบับนั้นมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ หากเห็นว่าขัดจึงจะส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย แต่หากเห็นว่าไม่ขัดก็จะไม่ส่งศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งความเห็นดังกล่าวผู้ตรวจการแผ่นดินต้องปรึกษาหารือและมีความเห็นร่วมกัน

เคยมีปัญหาว່ว่าผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจในการวินิจฉัยเบื้องต้นดังกล่าวหรือไม่ หรือผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นเพียงบุรุษไปรษณีย์ มีหน้าที่รับเรื่องที่ร้องเรียนแล้วส่งต่อไปยังศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้น ปัญหานี้เคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 20/2546 วินิจฉัยไว้ดังนี้

“ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยต่อไป คือ ผู้ร้อง (ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา) มีอำนาจใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใด ตามมาตรา 197 (1) เป็นกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 198 หรือไม่ พิจารณา

แล้วรัฐธรรมนูญ มาตรา 198 วรรคหนึ่ง บัญญัติให้อำนาจผู้ร้องในฐานะผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองได้ ในกรณีที่ผู้ร้องเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 197 (1) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ การใช้อำนาจของผู้ร้องตามมาตรา 198 นี้ ต้องผ่านขั้นตอนการกลั่นกรองหรือการใช้ดุลพินิจของผู้ร้องพิจารณาก่อนว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 197 (1) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ หากผู้ร้องพิจารณาในเบื้องต้นแล้วเห็นว่า เป็นกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องจึงจะเสนอเรื่องพร้อมความเห็น ในกรณีดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองได้ ซึ่งตามคำร้อง ผู้ร้องได้ใช้ดุลพินิจพิจารณาแล้วว่า ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ. 2544 ข้อ 11 วรรคสอง ไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และไม่เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ เป็นการใช้อำนาจหน้าที่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 198 แล้ว โดยผู้ร้องเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 198 ผู้ร้องก็ย่อมมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยหรือตีความว่า ลักษณะเช่นใดเป็นกรณีที่จะต้องเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครอง เพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 198

ซึ่งหมายความว่า ผู้ร้องมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 197 (1) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ เพื่อวินิจฉัยส่งเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองแล้วแต่กรณี”

2.1.3 การกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้นั้น เป็นการให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ภายหลังประกาศใช้เป็นกฎหมายแล้ว และตรวจสอบได้เฉพาะเนื้อหาของกฎหมายเท่านั้น ดังนั้น หากเป็นเพียงแค่ร่างกฎหมายก็ดี หรือปัญหากระบวนการตรากฎหมายไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ดี ไม่อยู่ในอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินที่จะพิจารณาส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้

หลักการดังกล่าวเป็นการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญก่อนประกาศใช้รัฐธรรมนูญ ฉบับปีพุทธศักราช 2560 แต่ก็ยังคงใช้ได้ ทั้งนี้ มีข้อสังเกตเกี่ยวกับมาตรา 231 อีกประการหนึ่งคือ ที่ใช้ถ้อยคำว่า “ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 230 ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองได้ เมื่อเห็นว่ามิกรณี ดังต่อไปนี้...” จึงเป็นปัญหาที่จะต้องตีความว่า การส่งศาลรัฐธรรมนูญจะต้องผ่านกระบวนการในมาตรา 230 มาก่อนหรือไม่ ซึ่งต่างกับรัฐธรรมนูญ ฉบับปีพุทธศักราช 2550

ที่ไม่มีถ้อยคำดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าหลักการทำงานก็เหมือนกับรัฐธรรมนูญ ฉบับปีพุทธศักราช 2550 นั้นหมายความว่า จะมีการร้องเรียนให้ผู้ตรวจการแผ่นดินส่งศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ก็ตาม ผู้ตรวจการแผ่นดินยังคงมีอำนาจส่งได้ หากเห็นว่ามีปัญหาหรือขัดกับรัฐธรรมนูญ

2.2 เสนอต่อศาลปกครอง เมื่อเห็นว่ากฎหมาย คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย ให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลปกครอง และให้ศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง

เคยมีตัวอย่างเรื่องของผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอต่อศาลปกครอง และศาลปกครอง ได้มีคำพิพากษามาแล้ว ดังนี้

กรณีระเบียบคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม เรื่อง การให้ความยินยอมในการนำทรัพยากรธรรมชาติในเขตปฏิรูปที่ดินไปใช้ประโยชน์ตามกฎหมายอื่น พ.ศ. 2541 มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมาย

ผู้ร้องเรียนได้ยื่นหนังสือร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน ขอให้พิจารณารณีการอนุญาตให้เอกชนใช้ที่ดินในเขตปฏิรูปที่ดินเพื่อทำเหมืองแร่โดยไม่ถูกต้อง เนื่องจากมิใช่เป็นกิจการ

ที่เกี่ยวกับเกษตรกรรม เป็นการขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518

ผู้ตรวจการแผ่นดินได้พิจารณาอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมตามมาตรา 19 และมาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518 ประกอบกับประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เรื่อง กำหนดกิจการอื่นที่เป็นการสนับสนุนหรือเกี่ยวเนื่องกับการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมตามมาตรา 30 วรรคห้า แห่งพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2532 ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน 2533 แล้วมีความเห็นว่า กรณีที่เลขาธิการสำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม (ส.ป.ก.) ใช้อำนาจในการทำบันทึกข้อตกลงระหว่างกรมทรัพยากรธรณีกับ ส.ป.ก. เรื่อง การยินยอมให้ใช้ทรัพยากรธรรมชาติในเขตปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2541 เป็นการใช้อำนาจเกินขอบเขตวัตถุประสงค์ที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ประกอบกับพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518 มีเจตนารมณ์ในการปฏิรูปที่ดินเพื่อช่วยเหลือให้เกษตรกรมีที่ดินทำกินและใช้ที่ดินให้เกิดประโยชน์มากที่สุด เมื่อกิจการเหมืองแร่มีใช้กิจการที่เกี่ยวกับเกษตรกรรม ทำให้ระเบียบคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม

เรื่อง การให้ความยินยอมในการนำทรัพยากรธรรมชาติในเขตปฏิรูปที่ดินไปใช้ประโยชน์ตามกฎหมายอื่น พ.ศ. 2541 ไม่สอดคล้องกับพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518 ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงอาศัยอำนาจตามมาตรา 14 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 เสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลปกครอง ขอให้ศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัยให้เพิกถอนระเบียบดังกล่าว เนื่องจากเป็นระเบียบที่ไม่ชอบด้วยพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518 มาตรา 19 (12)

ศาลปกครองสูงสุด โดยคำพิพากษาที่ อ.311/2560 ลงวันที่ 29 มีนาคม 2560 พิพากษายืนตามศาลปกครองชั้นต้น สรุปได้ว่าการใช้อำนาจของผู้ถูกฟ้องคดี (คณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม หรือ ส.ป.ก.) ตามกฎหมายการปฏิรูปที่ดิน นั้นรวมถึงการออกระเบียบใด ๆ เพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย ซึ่งจะต้องอยู่ในกรอบวัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ของกฎหมายหรือเกี่ยวเนื่องกับวัตถุประสงค์ของการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมเท่านั้น แต่การที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้ใช้อำนาจออกระเบียบที่พิพาทเพื่อเป็นการปรับปรุงพื้นที่ซึ่งไม่มีความเหมาะสมต่อการประกอบเกษตรกรรม ให้มีความเหมาะสมแก่การเกษตรกรรม ปรากฏตามข้อ 20 ของบันทึกข้อตกลงระหว่างกรมทรัพยากรธรณีกับ ส.ป.ก. เรื่อง การยินยอม

ให้ใช้ทรัพยากรธรรมชาติในเขตปฏิรูปที่ดิน เพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2541 ลงวันที่ 9 เมษายน 2541 ที่กำหนดว่า “ภายหลังการใช้ที่ดินเพื่อการทำเหมืองแร่ กรมทรัพยากรธรณีจะให้ความร่วมมือในการกำกับดูแลและตรวจสอบให้มีการดำเนินการฟื้นฟูสภาพที่ดินให้เหมาะสมกับการประกอบเกษตรกรรม หรือสามารถใช้ประโยชน์อย่างอื่นได้ตามความเหมาะสมเพื่อให้สอดคล้องกับเงื่อนไขแนบท้ายประทานบัตรหรือหนังสือยินยอมโดยเร็ว เพื่อให้ ส.ป.ก. สามารถใช้ประโยชน์ในที่ดินได้...” นั้น เมื่อการดำเนินการฟื้นฟูสภาพที่ดินให้เหมาะกับการเกษตรกรรม หรือสามารถใช้ประโยชน์อย่างอื่นได้ตามความเหมาะสมจะเกิดขึ้นภายหลังจากการใช้ที่ดินทำเหมืองแร่แล้วหรือภายหลังจากหนังสือยินยอมสิ้นสุดลง การฟื้นฟูสภาพที่ดินจึงมีไว้วัตถุประสงค์หลักเพื่อการปรับปรุงทรัพยากรหรือปัจจัยการผลิตให้เกิดผลดียิ่งขึ้น ตามนิยามคำว่า “การปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม” ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518 ที่นิยามไว้ว่า “การปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม” หมายความว่า การปรับปรุงเกี่ยวกับสิทธิ และการถือครองในที่ดินเพื่อเกษตรกรรม รวมตลอดถึงการจัดที่อยู่อาศัยในที่ดินเพื่อเกษตรกรรมนั้น โดยรัฐนำที่ดินของรัฐ หรือที่ดินที่รัฐจัดซื้อหรือเวนคืนจากเจ้าของที่ดิน ซึ่งมีได้ทำประโยชน์ในที่ดินนั้นด้วยตนเอง หรือมีที่ดินเกินสิทธิตาม

พระราชบัญญัตินี้ เพื่อจัดให้แก่เกษตรกรผู้ไม่มีที่ดินของตนเองหรือเกษตรกรที่มีที่ดินเล็กน้อยไม่เพียงพอแก่การครองชีพและสถาบันเกษตรกรได้เช่าซื้อ เช่าหรือเข้าทำประโยชน์โดยรัฐให้ความช่วยเหลือในการพัฒนาอาชีพเกษตรกรรม การปรับปรุงทรัพยากรและปัจจัยการผลิต ตลอดจนการผลิตและการจำหน่ายให้เกิดผลดียิ่งขึ้น และพิจารณาได้จากหลักการฟื้นฟูสภาพพื้นที่ดังกล่าวมิได้ถูกกำหนดไว้ในระเบียบที่พิพาทเพื่อบังคับการให้ผู้ได้รับความยินยอมจากผู้ถูกฟ้องคดีหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมีหน้าที่ต้องปฏิบัติแต่อย่างใด กรณีจึงเห็นได้ว่าเหตุผลในการออกระเบียบที่พิพาทมิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อการปรับปรุงทรัพยากรและปัจจัยการผลิตให้เกิดผลดียิ่งขึ้นตามความหมายของการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมแต่อย่างใด

ผู้ถูกฟ้องคดีได้ยอมรับตามคำอุทธรณ์แล้วว่า การยินยอมให้นำทรัพยากรธรรมชาติในเขตปฏิรูปที่ดินไปใช้ประโยชน์ตามกฎหมายอื่นหาได้เป็นกิจการที่เป็นการสนับสนุนหรือเกี่ยวเนื่องกับวัตถุประสงค์ของการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมตามประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เรื่อง กำหนดกิจการอื่นที่เป็นการสนับสนุนหรือเกี่ยวเนื่องกับการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม ตามมาตรา 30 วรรคห้า แห่งพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518 แก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติ



การปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2532 ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน 2533 และ แม้ว่า ส.ป.ก. จะเป็นผู้ออกกรรมสิทธิ์ที่ดินในเขตปฏิรูปที่ดินที่ ส.ป.ก. ได้ตามมาตรา 36 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518 ก็ตาม แต่ ส.ป.ก. ก็จะต้องใช้ประโยชน์ในที่ดินดังกล่าวให้เป็นไปเพื่อการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือเกี่ยวเนื่องกับการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมเท่านั้น มิอาจให้ความยินยอมให้บุคคลหรือหน่วยงานใด ใช้หรือหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติในเขตปฏิรูปที่ดิน อันมิใช่เป็นไปเพื่อการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือเกี่ยวเนื่องกับการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม ศาลปกครองสูงสุดจึงพิพากษายืนตามศาลปกครองชั้นต้น ให้เพิกถอนระเบียบคณะกรรมการการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม เรื่อง การให้ความยินยอมในการนำทรัพยากรธรรมชาติในเขตปฏิรูปที่ดินไปใช้ประโยชน์ตามกฎหมายอื่น พ.ศ. 2541

3. หน้าที่และอำนาจที่ทำร่วมกับองค์กรอื่น ตามมาตรา 203, 217, 219, 221

3.1 ร่วมกับศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระอื่นกำหนดมาตรฐานทางจริยธรรมใช้บังคับตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 219

เดิมน้ำที่และอำนาจเกี่ยวกับจริยธรรมตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปีพุทธศักราช 2550 บัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นผู้ดำเนินการ และผู้ตรวจการแผ่นดินได้ดำเนินการเกี่ยวกับจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐตลอดมา โดยแบ่งการดำเนินการเป็น 3 ขั้นตอน ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 คือ

ขั้นตอนที่ 1 เสนอแนะหรือให้คำแนะนำในการจัดทำมาตรฐานทางจริยธรรมหรือปรับปรุงประมวลจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่ละประเภท ปัจจุบันนี้เกือบทุกหน่วยงานมีประมวลจริยธรรมเป็นของตนเองตามที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอแนะหรือให้คำแนะนำ

ขั้นตอนที่ 2 จัดให้มีการส่งเสริมให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐมีจิตสำนึกในด้านจริยธรรม โดยการจัดโครงการเพื่อปลูกหรือกระตุ้นจิตสำนึกให้ทั้งผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเฉพาะองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตระหนักถึงคุณธรรม จริยธรรมเป็นระยะ ๆ ทั้งนี้ เพื่อป้องกันการทุจริตคอร์รัปชันอีกทางหนึ่งด้วย

ขั้นตอนที่ 3 ตรวจสอบหรือสอบสวนกรณีที่มีผู้ร้องเรียนว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมตามประมวลจริยธรรม หากพบว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่าฝืนจริง ก็ส่งเรื่องให้ผู้รับผิดชอบในการบังคับการให้เป็นไปตามประมวลจริยธรรม เพื่อดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามประมวลจริยธรรม หรืออาจจะไต่สวนและเปิดเผยผลการไต่สวนต่อสาธารณะ หากเห็นว่าเป็นกรณีร้ายแรงหรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าการดำเนินการของผู้รับผิดชอบจะไม่เป็นไปด้วยความเป็นธรรม

ในส่วนของนักการเมือง หากสอบสวนพบว่าการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมตามประมวลจริยธรรม ผู้ตรวจการแผ่นดินก็จะรายงานต่อรัฐสภา คณะรัฐมนตรีหรือสภาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้อง เพื่อบังคับให้เป็นไปตามประมวลจริยธรรม แต่หากเห็นว่าเป็นการ

กระทำผิดร้ายแรง ผู้ตรวจการแผ่นดินก็จะส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติพิจารณาดำเนินการ โดยให้ถือเป็นเหตุที่จะถูกถอดถอนจากตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งในอดีตที่ผ่านมา ผู้ตรวจการแผ่นดินเคยเสนอเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการ และมีการเสนอสภาเพื่อถอดถอนไปแล้วหลายกรณี เช่น การเสียบัตรลงคะแนนเสียงแทนกัน เป็นต้น

แต่ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปีพุทธศักราช 2560 ภาวหน้าที่เกี่ยวกับจริยธรรมมิได้อยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินโดยตรง สำหรับขั้นตอนที่ 1 ที่เป็นการกำหนดมาตรฐานทางจริยธรรมนั้น รัฐธรรมนูญกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีส่วนร่วมกับการรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระอื่นอีก 4 องค์กร คือ คณะกรรมการการเลือกตั้ง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ โดยมีศาลรัฐธรรมนูญเป็นหลักหรือเป็นเจ้าของภาพ เพื่อจัดทำประมวลจริยธรรมใช้บังคับกันเองและใช้บังคับแก่หัวหน้าหน่วยงานราชการขององค์กร รวมทั้งใช้บังคับแก่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และคณะรัฐมนตรีอีกด้วย สำหรับขั้นตอนที่ 3 หน้าที่และอำนาจในการไต่สวนกรณีที่มีการกล่าวหาว่าฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรง ก็ไม่เป็น

หน้าที่และอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดิน แต่กำหนดให้เป็นหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้สอบสวนแล้ว และมีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่เห็นว่าผู้นั้นมีพฤติการณ์หรือกระทำความผิดตามที่ไต่สวน คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติก็จะเสนอเรื่องให้ศาลฎีกาเพื่อวินิจฉัยต่อไป ดังที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 234 และมาตรา 235 สำหรับขั้นตอนที่ 2 ที่จะต้องจัดให้มีการส่งเสริมหรือกระตุ้นจิตสำนึกให้มีจริยธรรม ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะเป็นภาระหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่จะไปดำเนินการส่งเสริมให้มีการปฏิบัติตามประมวลจริยธรรมโดยเคร่งครัด เพื่อเป็นการกำจัดต้นตอของการทุจริตคอร์รัปชัน

แต่อย่างไรก็ตาม หากย้อนกลับไปดูหมวดที่ 5 หน้าที่ของรัฐ ตามมาตรา 63 ที่กำหนดให้รัฐต้องส่งเสริม สนับสนุน และให้ความรู้แก่ประชาชนถึงอันตรายที่เกิดจากการทุจริตและประพฤติมิชอบทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน และจัดให้มีมาตรการและกลไกที่มีประสิทธิภาพเพื่อป้องกันและขจัดการทุจริตและประพฤติมิชอบดังกล่าวอย่างเข้มงวด รวมทั้งกลไกในการส่งเสริมให้ประชาชนรวมตัวกันเพื่อมีส่วนร่วม



ในการรณรงค์ให้ความรู้ ต่อต้านหรือชี้เบาะแส โดยได้รับความคุ้มครองจากรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ เมื่อพิจารณาประกอบกับหน้าที่และอำนาจโดยตรงของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามมาตรา 230 (3) ที่จะต้องตรวจสอบว่ารัฐทำหน้าที่ตามมาตรา 63 แล้วหรือไม่ ผู้เขียนมีความเห็นว่าผู้ตรวจการแผ่นดินก็อาจจะมีบทบาทหน้าที่และอำนาจในการสนับสนุนรัฐ โดยการให้ความรู้แก่ประชาชนเกี่ยวกับคุณธรรม จริยธรรมเพื่อส่งเสริมให้ประชาชนมีคุณธรรม จริยธรรมสามารถรู้ถึงอันตรายที่เกิดจากการทุจริตและประพฤติมิชอบทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน นอกจากเป็นการป้องกันมิให้ประชาชนสมคบกับเจ้าหน้าที่ของรัฐทุจริตแล้ว ยังเป็นหูเป็นตาตรวจสอบมิให้เกิดการทุจริตในวงราชการอีกด้วย

หน้าที่ส่งเสริมจริยธรรมนี้ ผู้เขียนเห็นว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินทำหน้าที่มาก่อน โดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปีพุทธศักราช 2550 จึงมีความชำนาญและเชี่ยวชาญ หากเปิดช่องให้ทำหน้าที่ต่อไป ก็จะเป็นประโยชน์ต่อประเทศชาติ ซึ่งคณะกรรมการร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน



พ.ศ. 2560 ในส่วนของความเห็นของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินก็ได้พยายามให้บัญญัติเป็นอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินดำเนินการต่อไป แต่ทั้งนี้ก็ต้องพยายามหาตัวบทกฎหมายเพื่อชี้ให้เห็นว่า สามารถทำได้โดยไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ฉบับปีพุทธศักราช 2560

3.2 มีส่วนร่วมในการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระอื่น (ยกเว้นคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ) ตามมาตรา 203 และมาตรา 217

มาตรา 203 เมื่อมีกรณีที่จะต้องสรรหาผู้สมควรได้รับการแต่งตั้งเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ให้เป็นหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการสรรหา ซึ่งประกอบด้วย

- (1) ประธานศาลฎีกา เป็นประธานกรรมการ
- (2) ประธานสภาผู้แทนราษฎร และผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎรเป็นกรรมการ
- (3) ประธานศาลปกครองสูงสุด เป็นกรรมการ

(4) บุคคลซึ่งองค์กรอิสระแต่งตั้งจากผู้มีคุณสมบัติตามมาตรา 201 และไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 202 และไม่เคยปฏิบัติหน้าที่ใด ๆ ในศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรอิสระ องค์กรละหนึ่งคน เป็นกรรมการ

ในกรณีที่ไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งกรรมการสรรหาตาม (2) หรือกรรมการสรรหาตาม (4) มิไม่ครบไม่ว่าด้วยเหตุใด ให้คณะกรรมการสรรหาประกอบด้วยกรรมการสรรหาเท่าที่มีอยู่

ให้สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภาปฏิบัติหน้าที่เป็นหน่วยธุรการของคณะกรรมการสรรหา ให้คณะกรรมการสรรหาดำเนินการสรรหาผู้สมควรได้รับการแต่งตั้งเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับคุณสมบัติของผู้สมัคร ผู้ได้รับการคัดเลือกหรือได้รับการสรรหา ให้เป็นหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการสรรหาเป็นผู้วินิจฉัย คำวินิจฉัยของคณะกรรมการสรรหาให้เป็นที่สุด

ในการสรรหา ให้คณะกรรมการสรรหาปรึกษาหารือเพื่อคัดสรรให้ได้บุคคลซึ่งมีความรับผิดชอบสูง มีความกล้าหาญในการปฏิบัติหน้าที่ และมีพฤติกรรมทางจริยธรรมเป็นตัวอย่างที่ดีของสังคม โดยนอกจากการประกาศรับสมัครแล้ว ให้คณะกรรมการสรรหาดำเนินการ

สรรหาจากบุคคลที่มีความเหมาะสมทั่วไปได้ด้วย แต่ต้องได้รับความยินยอมของบุคคลนั้น

ผู้ตรวจการแผ่นดินต้องตั้งผู้แทนหนึ่งคนเพื่อเข้าร่วมเป็นกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ โดยร่วมกับผู้แทนขององค์กรอิสระอื่น และกรรมการโดยตำแหน่งซึ่งประกอบด้วยประธานศาลฎีกา ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร และประธานศาลปกครองสูงสุด ทั้งนี้โดยมีเงื่อนไขว่าผู้แทนของผู้ตรวจการแผ่นดินก็ดี หรือผู้แทนขององค์กรอิสระอื่นก็ดี ต้องเป็นผู้มีคุณสมบัติตามมาตรา 201 และไม่เป็นบุคคลต้องห้ามตามมาตรา 202 อีกทั้งต้องไม่เคยปฏิบัติหน้าที่ใดในศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรอิสระ

มาตรา 201 ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญต้องมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้ด้วย

- (1) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด
- (2) มีอายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบห้าปี แต่ไม่ถึงหกสิบแปดปีในวันที่ได้รับการคัดเลือกหรือวันสมัครเข้ารับการสรรหา
- (3) สำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีหรือเทียบเท่า
- (4) มีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์
- (5) มีสุขภาพที่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ



มาตรา 202 ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญต้องไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้

- (1) เป็นหรือเคยเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญหรือผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระใด
- (2) ลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 98 (1) (2) (3) (4) (5) (6) (7) (8) (9) (10) (11) (17) หรือ (18)
- (3) เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่ในความผิดอันได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ
- (4) เป็นหรือเคยเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมือง หรือสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ในระยะสิบปีก่อนเข้ารับการคัดเลือกหรือสรรหา
- (5) เป็นหรือเคยเป็นสมาชิกหรือผู้ดำรงตำแหน่งอื่นของพรรคการเมืองในระยะสิบปีก่อนเข้ารับการคัดเลือกหรือสรรหา

(6) เป็นข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ

(7) เป็นพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือกรรมการหรือที่ปรึกษาของหน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ

(8) เป็นผู้ดำรงตำแหน่งใดในห้างหุ้นส่วนบริษัท หรือองค์กรที่ดำเนินธุรกิจโดยมุ่งหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน หรือเป็นลูกจ้างของบุคคลใด

(9) เป็นผู้ประกอบวิชาชีพอิสระ

(10) มีพฤติการณ์อันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรง



การมีส่วนร่วมในการสรรหาดังกล่าวข้างต้นที่อ้างถึงมาตรา 203 เป็นการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ แต่ในหมวดที่ 12 ว่าด้วยองค์กรอิสระ ส่วนที่ 1 ซึ่งเป็นบททั่วไป มาตรา 217 บัญญัติให้นำมาใช้ในการสรรหาผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระอื่น (ยกเว้นคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ) ด้วย

มาตรา 217 เมื่อมีกรณีที่จะต้องสรรหาผู้สมควรได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระนอกจากคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ให้เป็นหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการสรรหาตามมาตรา 203 ที่จะดำเนินการสรรหา เว้นแต่กรรมการสรรหาตามมาตรา 203 (4) ให้ประกอบด้วยบุคคลซึ่งแต่งตั้งโดยศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระที่มีใช้องค์กรอิสระที่ต้องมีการสรรหา

ให้นำความในมาตรา 203 มาตรา 204 มาตรา 205 และมาตรา 206 มาใช้บังคับแก่การสรรหาตามวรรคหนึ่งโดยอนุโลม

นัยหมายความว่ากรรมการสรรหาผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ (นอกจากคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ) ที่เป็นกรรมการโดยตำแหน่ง ยังคงเป็นกรรมการหลักชุดเดียวกันกับกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ แต่เฉพาะผู้แทนที่องค์กรอิสระแต่งตั้งเข้ามาร่วมกับผู้แทนศาลรัฐธรรมนูญนั้น

หากเป็นการสรรหาผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระใด องค์กรนั้นก็ไม้อาจจะตั้งผู้แทนเข้ามาเลือกผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระของตัวเองได้

3.3 ร่วมมือกับองค์กรอิสระอื่น ตามมาตรา 221

มาตรา 221 ในการปฏิบัติหน้าที่ให้องค์กรอิสระร่วมมือและช่วยเหลือกัน เพื่อให้บรรลุเป้าหมายในการปฏิบัติหน้าที่ของแต่ละองค์กร และถ้าองค์กรอิสระใดเห็นว่ามิผู้กระทำการอันไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่อยู่ในหน้าที่และอำนาจขององค์กรอิสระอื่น ให้แจ้งองค์กรอิสระนั้นทราบเพื่อดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไป

บทบัญญัติในมาตรา 221 เป็นบทบัญญัติที่ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินร่วมมือกับองค์กรอิสระอื่น ขณะเดียวกันก็ใช้บังคับกับองค์กรอิสระอื่นที่จะต้องร่วมมือกับผู้ตรวจการแผ่นดินด้วยเช่นเดียวกัน เพื่อให้บรรลุเป้าหมายในการปฏิบัติหน้าที่ของแต่ละองค์กร แต่ถ้าเป็นกรณีอำนาจหน้าที่ระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินกับคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่ที่ไม่อาจจะแยกกันได้อย่างแข็งขัน รัฐธรรมนูญ มาตรา 230 วรรคท้าย ได้กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาโดยละเอียด หากเห็นว่า เป็นกรณีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชน ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินส่งเรื่องให้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติดำเนินการต่อไป

4. หน้าที่และอำนาจตามกฎหมายอื่น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ไม่มีบทบัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีหน้าที่และอำนาจตามกฎหมายอื่นต่างกับรัฐธรรมนูญ ฉบับปีพุทธศักราช 2550 ที่ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่ในกรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติด้วย แต่เท่าที่ศึกษามายังไม่เคยมีบทบัญญัติของกฎหมายใดที่ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินไปปฏิบัติหน้าที่ในกฎหมายนั้น ๆ อย่างไรก็ตาม แม้ว่ารัฐธรรมนูญ ฉบับปีพุทธศักราช 2560 ไม่ได้บัญญัติอำนาจหน้าที่นี้ไว้ แต่กลับมีกฎหมายอื่นที่อยู่ในกระบวนการยกร่างที่บัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่ในกฎหมายนั้น และในอนาคตก็คงจะมีกฎหมายเช่นนี้ออกมาอีกหลายฉบับ ฉะนั้นแม้ไม่มีการบัญญัติถึงหน้าที่และอำนาจตามกฎหมายอื่นไว้ในรัฐธรรมนูญ ฉบับปีพุทธศักราช 2560 ก็ตาม แต่ก็ควรจะต้องบัญญัติหน้าที่และอำนาจดังกล่าวไว้ในร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2560

ตัวอย่างร่างพระราชบัญญัติที่ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่ในกฎหมายดังกล่าว

(1) ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลกับประโยชน์ส่วนรวม พ.ศ. (อยู่ระหว่างการพิจารณาทบทวนของกระทรวงยุติธรรม ก่อนเสนอเข้าสู่การพิจารณาของคณะรัฐมนตรี)

(2) ร่างพระราชบัญญัติการอำนวยความสะดวกทางอากาศที่เกี่ยวข้องกับมูลเหตุจูงใจทางการเมือง พ.ศ. (อยู่ในขั้นตอนการยกร่างโดยคณะทำงานของคณะกรรมการเมือง สถานีวิทยุแห่งชาติ)

(3) ร่างพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม (ฉบับที่ ...) พ.ศ. (อยู่ระหว่างนำขึ้นทูลเกล้าฯ เพื่อประกาศเป็นกฎหมายต่อไป)

บทสรุป

หน้าที่และอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มีการปรับเปลี่ยนโดยเพิ่มหน้าที่และอำนาจหลักที่ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถวินิจฉัยได้เอง ซึ่งมีทั้งการเสนอแนะให้มีการปรับปรุงกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ หรือ

คำสั่ง หรือขั้นตอนการปฏิบัติงานใด ๆ แก่หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งแสวงหาข้อเท็จจริงถึงสาเหตุของความเดือดร้อนของประชาชน และตรวจสอบการทำงานของรัฐเกี่ยวกับหน้าที่ของรัฐที่จะต้องดำเนินการให้แก่ประชาชน ดังนั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินจำเป็นต้องมีการปรับปรุงหรือพัฒนาโครงสร้างองค์กร รวมทั้งพัฒนาบุคลากรที่เกี่ยวข้องกับภาระหน้าที่ดังกล่าว เพื่อทำงานให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ ฉบับปีพุทธศักราช 2560 ในลักษณะเชิงรุกมากขึ้น

เจ้าหน้าที่สอบสวนซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติงานหลักหรือ Core function จึงต้องมีการพัฒนา มากกว่าส่วนอื่น เพื่อให้มีความรู้เกี่ยวกับการปรับปรุงกฎหมาย การตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ และการดำเนินการตามหน้าที่ของรัฐของส่วนราชการต่าง ๆ รวมทั้งเทคนิคในการแสวงหาข้อเท็จจริง ทั้งนี้ เพื่อให้เป็นบุคลากรที่มีศักยภาพ และเป็นที่ยอมรับของหน่วยงานอื่น เฉกเช่นเดียวกับบุคลากรของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ได้รับการยอมรับการทำงานเรื่องการไต่สวน ดังที่รัฐธรรมนูญ ฉบับปีพุทธศักราช 2560 บัญญัติให้การพิจารณาของศาลฎีกาและศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ให้นำสำนวนการไต่สวนของ ป.ป.ช. เป็นหลักในการพิจารณา



ตามมาตรา 235 วรรค 6 ที่บัญญัติว่า “การพิจารณาของศาลฎีกาและศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ให้นำสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นหลักในการพิจารณา และเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมให้ศาลมีอำนาจไต่สวนข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้”

นอกจากนี้ การพัฒนาบุคลากรในตำแหน่งอื่นขององค์กรให้มีความรู้ความสามารถสอดคล้องกับบทบาทหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญใหม่ ฉบับปีพุทธศักราช 2560 ก็เป็นเรื่องจำเป็นมิยิ่งหย่อนไปกว่าการพัฒนาบุคลากรผู้ปฏิบัติหน้าที่หลัก เพื่อให้การดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ตลอดจนเป็นที่ยอมรับของทั้งในและต่างประเทศมากยิ่งขึ้น ■