

บทที่ 3

ปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของ กิจการตำรวจ

ปัญหาสำคัญที่กำลังเผชิญหน้าของสำนักงานตำรวจแห่งชาติในปัจจุบัน จนมีผลกระทบต่อ การให้บริการประชาชน คือ ปัญหาโครงสร้างของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ และปัญหาการบริหารงานด้านบุคลากร โดยเฉพาะเมื่อนโยบายของรัฐบาลได้เน้นในเรื่องของการกระจายอำนาจจากส่วนกลางไปสู่ส่วนภูมิภาค เพื่อให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารงานมากขึ้น แต่สภาพการบริหารงานในสำนักงานตำรวจแห่งชาติยังมีการพัฒนาหน่วยงานมากขึ้นเท่าใด ยิ่งสวนทางมากขึ้นเท่านั้น เนื่องจากอำนาจได้ไปอยู่รวมที่ส่วนกลาง ภารกิจของตำรวจมีหน้าที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมหลักของรัฐ ทุกสาขา ไม่ใช่เพียงกระบวนการยุติธรรม สำนักงานตำรวจแห่งชาติจึงประสบปัญหาเกี่ยวกับโครงสร้างอำนาจหน้าที่ของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ปัญหาในด้านการบริหารงานบุคคลของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ เป็นที่น่าสังเกตว่า พื้นฐานของข้าราชการตำรวจ ที่เป็นหนึ่งในกระบวนการยุติธรรม เมื่อเปรียบเทียบกับผู้พิพากษาและอัยการแล้วแม้ว่าจะสำเร็จการศึกษามาจากที่เดียวกัน แต่ในสายตาของประชาชนมักมองตำรวจว่าเป็นข้าราชการที่ไม่น่าไว้วางใจ การบริหารงานของบุคคลของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ โดยเฉพาะกรณีเกี่ยวกับเรื่องการแต่งตั้งโยกย้าย และเลื่อนตำแหน่งของข้าราชการตำรวจจึงเป็นปัญหาที่สะสมกันมายาวนาน

ผู้วิจัยจึงได้ศึกษาหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของกิจการตำรวจในประเทศไทยและต่างประเทศ ปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับโครงสร้างและอำนาจหน้าที่ของตำรวจต่างประเทศและของประเทศไทย กฎเกณฑ์และขั้นตอนของกฎหมายในการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการตำรวจ พร้อมทั้งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการโยกย้ายข้าราชการที่จะกล่าวมาในบทนี้

ปัญหาโครงสร้างและอำนาจหน้าที่ของตำรวจต่างประเทศ

การบริหารงานตำรวจในประเทศสหรัฐอเมริกาจะแตกต่างกันไปในแต่ละรัฐ ขึ้นอยู่กับลักษณะเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และสภาพปัญหาของท้องถิ่นนั้น ๆ ขนาดองค์กรก็จะแตกต่างกันไปเช่น ตำรวจเมืองแฮมเปปยูจ์ รัฐอิลลินอยด์ ก็จะมีตำรวจเพียง 250 นาย ในขณะที่เมืองชิคาโก

จะมีกำลังประมาณ 14,000 นาย ส่วนตำรวจเมืองลอสแอนเจลิส จะมีกำลังประมาณ 25,000 นาย ลักษณะโครงสร้างขององค์กรตำรวจในสหรัฐอเมริกาจะเป็นลักษณะของ Police department ทั่ว ๆ ไป คือมี Chief police เป็นหัวหน้าสูงสุดขององค์กร ซึ่งมาจากการเลือกตั้งของตำรวจในมลรัฐนั้น มีหน้าที่ติดต่อทางการบริหารงานทั่วไป การประสานงานและการควบคุมการดำเนินการของกิจการตำรวจในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมของรัฐบาลมลรัฐ ในระดับรัฐซึ่งมีอยู่ 50 รัฐ ในแต่ละรัฐมีระบบตำรวจที่คล้ายคลึงกัน คือ ตำรวจในระดับรัฐบางรัฐเรียกว่า State Police บางรัฐเรียกว่า State Patrol อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของผู้ว่าการรัฐนั้น หลักการบริหารตำรวจที่แตกต่างจากประเทศไทยอีกประการหนึ่ง ระบบตำรวจในสหรัฐอเมริกา ได้รับความคุ้มครองการเป็นอิสระในการทำงาน ตามกฎหมายข้าราชการพลเรือน (Civil service) แล้วยังมีสหภาพแรงงาน (Labor union) คุ้มครองอีกด้วยเรื่องสวัสดิการต่างๆของตำรวจเรียกชื่อสิทธิประโยชน์ให้กับตำรวจอเมริกาเป็นประเทศเดียวที่มีสหภาพแรงงาน

การบริหารงานตำรวจในประเทศอังกฤษอยู่ภายใต้การดูแลควบคุมพลเมืองในท้องถิ่น โดยฝ่ายทางผู้บริหารในท้องถิ่น องค์กรตำรวจของอังกฤษจึงมีลักษณะเป็นหน่วยงาน (Police authority) ในแต่ละหน่วยงานของตำรวจจะมีพลเรือนร่วมอยู่ด้วย พลเรือนนี้จะมาจากการเลือกตั้ง หน่วยงานตำรวจท้องถิ่นขึ้นตรงอยู่กับหน่วยเหนือ คือ รัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทย ตำรวจนครบาล จะดูแลพื้นที่ในเขตนครหลวงก็ขึ้นอยู่กับรัฐมนตรีมหาดไทยเช่นกัน ประเทศอังกฤษจะไม่มีสำนักงานตำรวจแห่งชาติ มีแต่กรมกิจการตำรวจและลดอาชญากรรม (Policing and crime reduction) อำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรีมหาดไทยสั่งให้ผู้เป็นหัวหน้าหน่วยตำรวจพ้นจากตำแหน่งได้หาก คณะกรรมการตำรวจซึ่งมาจากผู้พิพากษาจำนวน 3 คน สมาชิกสภาท้องถิ่นจำนวน 9 คน และอีก 5 คนมาจากประชาชนที่คัดเลือก มีหน้าที่ตรวจสอบการทำงานและประสิทธิภาพการทำงานของตำรวจ ความแตกต่างการบริหารงานตำรวจอังกฤษจึงแตกต่างจากประเทศไทย

สำหรับการบริหารงานตำรวจในประเทศฝรั่งเศส ระบบการบริหารงานตำรวจของฝรั่งเศสจะมีลักษณะสอดคล้องกับระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil law) ระบบศาล โครงสร้างของตำรวจฝรั่งเศสจึงลักษณะผสมผสาน ขึ้นอยู่กับรัฐบาลกลาง คือ ตำรวจพลเรือนและ ตำรวจทหาร โดยมีตำรวจท้องถิ่นทำหน้าที่ที่ไม่ใช่ภารกิจหลักของตำรวจ แต่ให้การสนับสนุน ของ รัฐบาลกลาง เกี่ยวกับการทำงานของ ตำรวจแห่งชาติ (Police national) จะอยู่ภายใต้การดูแลของ รัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทย ตำรวจทหาร (Police gendamerie) อยู่ภายใต้การ กำกับ ดูแลของ รัฐมนตรีกระทรวงกลาโหม ตำรวจท้องถิ่น (Police municipal police labor) ขึ้นอยู่กับเทศบาลในท้องถิ่นนั้น ปัญหาคือตำรวจท้องถิ่น ไม่มีอำนาจในการจับกุมการตรวจค้นการสืบ มีอำนาจหน้าที่ใน ด้านของการจัดระเบียบทางเท้า การวางสิ่งของรुक้าที่ทาสธารณะเท่านั้น

ส่วนการบริหารงานตำรวจในประเทศญี่ปุ่น ได้มีการจัดการกระจายอำนาจส่วนกลางไปสู่ท้องถิ่นมากขึ้น จึงมีการปฏิรูปรองการตำรวจ เป็นรูปแบบที่ให้องค์กรท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการเองในระดับเทศบาล และระดับจังหวัด จึงไม่มีตำรวจภูธร ตำรวจภูมิภาค การบริหารงานตำรวจในญี่ปุ่นมีการจัดตั้งองค์กรตำรวจส่วนกลางเพื่อกับการควบคุมดูแลตำรวจจังหวัด เรียกว่า สำนักงานตำรวจแห่งชาติ โครงสร้างของตำรวจญี่ปุ่นจึงมีลักษณะผสมผสาน มีโครงสร้างหลักเป็นตำรวจแห่งชาติ อยู่ในการดูแลของนายกรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรีจะไม่มีอำนาจสั่งการโดยตรงแต่จะมีคณะกรรมการเพื่อความปลอดภัยสาธารณะแห่งชาติเป็นผู้ควบคุม มีอำนาจในการแต่งตั้งถอดถอนผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ได้

การได้ศึกษาแล้วผู้วิจัยเห็นว่า ปัญหาและอุปสรรคในการบริหารงานในกิจการตำรวจของประเทศต่าง ๆ มีความแตกต่างกันตามสภาพการปกครองสังคมและวัฒนธรรม ประเทศที่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยที่เข้มแข็ง ตำรวจจะมีอิสระในการบริหารงานองค์กร อำนาจทางการเมืองเข้ามาแทรกแซงได้ยาก มีการตรวจสอบและคานอำนาจกัน ขณะเดียวกันก็มีการร่วมมือกันบูรณาการความรู้และประสบการณ์ในระหว่างหน่วยงานยุติธรรม ส่วนประเทศที่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยที่ยังไม่เข้มแข็ง คือประเทศที่กำลังพัฒนาองค์กรตำรวจมักถูกการเมืองเข้ามาแทรกแซงได้ง่าย การถูกรวบอำนาจทางการเมือง และมักจะมีตำรวจบางคนเข้าไปใกล้ชิดฝ่ายการเมืองเพื่อใช้อำนาจผลักดันให้มีความก้าวหน้าในชีวิต

ปัญหาการบริหารงานบุคคลของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ

การบริหารงานของข้าราชการตำรวจว่าตั้งแต่เริ่มมีพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พุทธศักราช 2471 ตั้งนั้นแต่เดิมมาองค์กรกลางบริหารงานบุคคลของข้าราชการตำรวจ จึงเป็นองค์กรกลางแบบเดียวกับของข้าราชการพลเรือน (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2521 บัญญัติให้ยกเลิก ลักษณะ 7 ข้าราชการตำรวจ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 และได้มีการประกาศให้มีพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตำรวจ พ.ศ. 2521 ตั้งแต่วันที่ 1 มิถุนายน พ.ศ. 2521 ข้าราชการตำรวจจึงได้มี “องค์กรกลางบริหารงานบุคคล” เป็นของตนเอง ซึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ” หรือ “ก.ตร.” (อานวย เพชรศิริ, ออนไลน์, 2553)

หลักการและเหตุผลสำคัญที่ต้องแยกการบริหารงานบุคคลของข้าราชการตำรวจออกจากคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน คือ เนื่องจากข้าราชการตำรวจมีลักษณะแตกต่างกับข้าราชการพลเรือน แต่มีลักษณะคล้ายคลึงกับทหาร โดยมีศ มีอำนาจใช้อาวุธในการปฏิบัติหน้าที่การปฏิบัติงานรักษาความสงบเรียบร้อย ไม่ว่าจะเป็นการปราบปรามโจรผู้ร้ายธรรมดา หรือผู้ก่อความไม่สงบต้องเสี่ยงอันตราย บางครั้งต้องใช้กำลังเข้าต่อสู้ ปะทะ การจัดอัตรากำลังที่ดี การปกครองบังคับบัญชา

การรักษาวินัยก็ดี แตกต่างจากข้าราชการพลเรือนอื่น กล่าวคือ การจัดอัตรากำลัง ต้องให้เหมาะสมกับภารกิจปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการตำรวจ ซึ่งต้องการความรวดเร็ว คล่องตัว การปกครองบังคับบัญชา การรักษาวินัย ต้องเข้มงวดกวดขันและเลียบขาดเป็นพิเศษ รัฐบาลจึงเห็นควรให้มีกฎหมายบัญญัติ การกำหนดตำแหน่ง อัตรากำลัง เงินเดือน การบรรจุแต่งตั้ง การเลื่อนเงินเดือน การรักษาวินัย ตลอดจนการออกจากราชการ การร้องทุกข์ และการอุทธรณ์ของข้าราชการตำรวจไว้ โดยเฉพาะ เพื่อออกใช้พระราชบัญญัติดังกล่าว และเอกสารในทางวิชาการที่ศึกษาเกี่ยวกับคณะกรรมการข้าราชการประเภทต่าง ๆ ระบบของการจัดระเบียบข้าราชการของรัฐบาลในประเทศไทย พอสรุปได้ว่าการที่กฎหมายได้มีบทบัญญัติให้จัดตั้ง ก.ตร. ขึ้นมาก็เนื่องมาจากได้มีการแยกการบริหารงานบุคคลของข้าราชการตำรวจออกจากการบริหารงานบุคคลของรัฐที่นอกจากจะให้อำนาจผู้บังคับบัญชาในการบริหารงานบุคคลในเรื่องต่าง ๆ ไว้แล้ว ยังต้องจัดตั้งให้มีคณะกรรมการข้าราชการขึ้นมามีอีกคณะหนึ่ง เพื่อให้ทำหน้าที่ในบางประการที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานบุคคล

จากวิวัฒนาการดังกล่าว ทำให้เห็นได้ว่า การบริหารงานของข้าราชการตำรวจใช้รูปแบบขององค์กรกลางในการบริหารมาตั้งแต่ พ.ศ. 2475 แล้วโดยมีประวัติความเป็นมาในช่วงก่อนพ.ศ. 2521 ร่วมอยู่กับข้าราชการพลเรือนฝ่ายต่าง ๆ และได้แยกองค์กรกลางออกมารับผิดชอบเฉพาะงานตำรวจ ตั้งแต่ พ.ศ.2521 เป็นต้นมา

ในด้านโครงสร้างบุคคลที่ประกอบเป็นคณะกรรมการข้าราชการประเภทต่างๆที่มีอยู่ในปัจจุบัน ในแต่ละคณะจะจัดรูปแบบของคณะกรรมการไว้ในลักษณะเดียวกัน คือประกอบด้วยประธานคณะกรรมการ รองประธานคณะกรรมการ กรรมการ โดยตำแหน่ง และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ โดยจะแตกต่างกันเฉพาะที่ตัวบุคคลหรือตำแหน่งที่กำหนดให้เป็น ประธานคณะกรรมการ รองประธานคณะกรรมการ กรรมการ โดยตำแหน่ง และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ รายละเอียดใน ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547

แนวทางปฏิบัติและการจัดการของตำรวจมีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงมาโดยตลอด ทั้งทางรูปธรรมและนามธรรม แต่มีความมากน้อยของการเปลี่ยนแปลงต่างกันไป การวิวัฒน์ของตำรวจส่วนใหญ่สอดคล้องกับนโยบายของรัฐบาลซึ่งเป็นไปตามกระแสโลก ทั้งจากระบบเศรษฐกิจ สังคม หลักมนุษยชน ตลอดจนความก้าวหน้าของเทคโนโลยี ปัจจุบันกิจการตำรวจไทยได้เปลี่ยนชื่อจากกรมตำรวจ เป็นสำนักงานตำรวจแห่งชาติ และสายการบังคับบัญชาเดิมขึ้นต่อกระทรวงมหาดไทย เป็นขึ้นต่อนายกรัฐมนตรี และรวมกฎหมายต่าง ๆ ของกิจการตำรวจที่บังคับใช้โดยยึดพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 เป็นแม่บท จากการเปลี่ยนแปลงระบบงานต่าง ๆ ทำให้ในกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องกับงานป้องกันปราบปรามอาชญากรรม การอำนวยความยุติธรรมทั้งทางแพ่ง อาญา การปกครองและการฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ในขณะที่งานการบริหารงานยุติธรรม มี

หลายหน่วยที่เข้ามารับผิดชอบ คือ ตำรวจ อัยการ ศาลยุติธรรม จนถึงราชทัณฑ์และการฟื้นฟู ซึ่งเป็นที่น่าชัดเจนว่า “ตำรวจ” ถือได้ว่าเป็นต้นธารสำคัญของกระบวนการยุติธรรม แต่ในขณะเดียวกัน “ตำรวจ” ก็มักจะถูกวิพากษ์วิจารณ์ถูกกล่าวหาว่าเป็นตัวผู้ร้ายในระบบด้วยเช่นกัน การปรับปรุงการปฏิรูป (Reform) ระบบตำรวจจึงมักเป็นประเด็นที่น่าสนใจของสังคมเสมอ แนวคิดในการปรับปรุงโครงสร้างและอำนาจหน้าที่ของสำนักงานตำรวจแห่งชาติเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนมีมาหลายครั้ง จนกระทั่ง ปัจจุบันปรากฏตาม พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 สภาพปัญหาขององค์กรตำรวจตลอดระยะเวลาที่ผ่านมา เกิดจากสภาพปัญหา 2 ด้าน ดังนี้ คือ

1. ด้านโครงสร้างและอำนาจหน้าที่ขององค์กรกลางการบริหารบุคคล

1.1 การบริหารงานบุคคลของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตำรวจ พ.ศ.2547 โดยองค์กรกลางมีองค์กรบริหารงานบุคคลเป็นของตนเองซึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ (ก.ตร.)” ภายใต้หลักการระบบคุณธรรมนั้น ปรากฏข้อเท็จจริงที่ก่อให้เกิดปัญหาด้านการบริหารงานบุคคลที่มีผลกระทบต่อตัวบุคคลภายในองค์กรที่ส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพขององค์กรทั้งในส่วนย่อยและในภาพรวมได้

ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 มาตรา 30 กำหนดให้มี คณะกรรมการข้าราชการตำรวจคณะหนึ่ง เรียกโดยย่อว่า “ก.ตร.” ประกอบด้วย นายกรัฐมนตรี เป็นประธาน เลขาธิการคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ จเรตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เป็นกรรมการ

กรรมการข้าราชการตำรวจผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งจากผู้ซึ่งได้รับการคัดเลือกตามมาตรา 35 ดังต่อไปนี้

ก) ผู้ซึ่งเคยรับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ ในตำแหน่งตั้งแต่ผู้บัญชาการหรือเทียบเท่าผู้บัญชาการขึ้นไปจำนวนห้า แต่ต้องพ้นจากการเป็นข้าราชการตำรวจไปแล้วเกินหนึ่งปี

ข) ผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งไม่เป็นข้าราชการตำรวจจำนวนหกคน ซึ่งมีความเชี่ยวชาญในสาขานิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ อาชญวิทยาและงานยุติธรรม หรือสาขาอื่นตามที่ ก.ตร. กำหนด สาขาละไม่เกินหนึ่ง เว้นแต่ในกรณีที่มีตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติซึ่งเป็นกรรมการข้าราชการตำรวจ เพิ่มขึ้น ก็ให้มีกรรมการข้าราชการตำรวจตำรวจผู้ทรงคุณวุฒิเพิ่มขึ้นอีกตามจำนวนรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติที่เพิ่มขึ้นนั้น

บุคคลซึ่งเคยเป็นข้าราชการตำรวจ หากได้พ้นจากความเป็นข้าราชการตำรวจไปแล้วเกินสิบปีและมีอายุไม่เกินหกสิบห้าปี อาจได้รับการสรรหาเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ตาม ข) ได้ แต่ต้องมีจำนวนไม่เกินหนึ่งคน

ให้ผู้บัญชาการสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการตำรวจเป็นเลขานุการ ก.ตร. และรองผู้บัญชาการสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการตำรวจเป็นผู้ช่วยเลขานุการ ก.ตร.

อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 มาตรา 31 ให้ ก.ตร. มีอำนาจหน้าที่ ดังนี้

(1) กำหนดนโยบายและมาตรฐานในการบริหารงานบุคคลของข้าราชการตำรวจ และจัดระบบราชการตำรวจ รวมทั้งการอบรมและการพัฒนาข้าราชการตำรวจ ในการนี้หาก ก.ต.ช. ได้กำหนดระเบียบแบบแผนและนโยบายไว้เป็นการทั่วไปแล้ว การกำหนดดังกล่าวของ ก.ตร. ต้องสอดคล้องกับระเบียบแบบแผนและนโยบายของ ก.ต.ช. และให้ ก.ตร. แจ้งการดำเนินการนั้นให้ ก.ต.ช. ทราบด้วย

(2) ออก กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อกำหนด ประกาศ หรือมีมติเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

(3) กำกับ ดูแล ตรวจสอบ และแนะนำ เพื่อให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติบริหารงานบุคคลให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจในการออกระเบียบให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติรายงานเกี่ยวกับการสอบ การบรรจุ การแต่งตั้ง การเลื่อนขั้นเงินเดือน การดำเนินการทางวินัย การออกจากราชการและการปฏิบัติการอื่นเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลตามพระราชบัญญัตินี้

(4) รายงานคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาปรับปรุงเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง เงินเพิ่มค่าครองชีพ สวัสดิการ หรือประโยชน์เกื้อกูลอื่นสำหรับข้าราชการตำรวจให้เหมาะสม

(5) กำหนดชั้นยศที่ควรบรรจุแต่งตั้งและอัตราเงินเดือนที่ควรได้รับสำหรับวุฒิปริญญาหรือประกาศนียบัตรต่าง ๆ

(6) กำหนดอัตราค่าธรรมเนียมในการปฏิบัติการเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลตามพระราชบัญญัตินี้

(7) พิจารณานุมัติแก้ไข วัน เดือน ปี เกิด และควบคุมการเกษียณอายุราชการของข้าราชการตำรวจ

(8) ในกรณีที่พิจารณาเห็นว่าการปฏิบัติเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของสำนักงานตำรวจแห่งชาติไม่เหมาะสมหรือเป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ ให้มีมติสั่งการให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ปฏิบัติการให้ถูกต้องเหมาะสม ถ้าสำนักงานตำรวจแห่งชาติไม่ปฏิบัติตามมติดังกล่าว ให้รายงานต่อนายกรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาและสั่งการต่อไป

(9) แต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อปฏิบัติงานตามที่ ก.ตร. มอบหมาย

(10) ปฏิบัติการตามอำนาจหน้าที่ที่บัญญัติไว้ในมาตราอื่นแห่งพระราชบัญญัตินี้ และกฎหมายอื่น

กฎ ก.ตร. เมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

1.2 การกำหนดให้มีคณะกรรมการการบริหารงานตำรวจ หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า คณะกรรมการนโยบายตำรวจแห่งชาติ (กตช.) มีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายการบริหาร ราชการตำรวจ และกำกับดูแลสำนักงานตำรวจแห่งชาติให้ปฏิบัติตามนโยบาย ระเบียบแบบแผน มติคณะรัฐมนตรี และกฎหมาย

ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 มาตรา 17 กำหนดให้ ก .ต.ช. ประกอบด้วย

1) นายกรัฐมนตรีเป็นประธานกรรมการ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ปลัดกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงยุติธรรม เลขานุการสภา ความมั่นคงแห่งชาติ และผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เป็นกรรมการ โดยตำแหน่ง

2) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนสี่คน ซึ่งทรงพระกรุณาฯ โปรดเกล้า แต่งตั้งจาก บุคคลซึ่งได้รับการสรรหาโดยกรรมการตาม 1) ให้ประธานกรรมการ โดยคำแนะนำของผู้บัญชาการ ตำรวจแห่งชาติแต่งตั้งข้าราชการตำรวจยศพลโทตำรวจขึ้นไปคนหนึ่งเป็นเลขานุการ ก .ต.ช. และ แต่งตั้งข้าราชการตำรวจยศพลตำรวจตรีขึ้นไปจำนวนไม่เกินสองคนเป็นผู้ช่วยเลขานุการ ก.ต.ช.

หลักเกณฑ์และวิธีการสรรหา กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตาม (2) ให้เป็นไปตามที่กำหนด ในระเบียบ ก.ต.ช. ให้นายกรัฐมนตรีประกาศรายชื่อกรรมการนโยบายตำรวจแห่งชาติผู้ทรงคุณวุฒิ ในราชกิจจานุเบกษา

ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ มาตรา 18 นอกจากอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 16 ให้ก.ต.ช. มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้ด้วย

1) ออกระเบียบ ประกาศ หรือมีมติในเรื่องที่เกี่ยวกับการบริหารราชการตำรวจและวิธี ปฏิบัติงานของข้าราชการตำรวจ ให้เป็นไปตามแบบแผนและนโยบายที่ ก.ต.ช. กำหนด

2) เสนอแนะให้มีการตราพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 6 วรรคสอง

3) พิจารณาดำเนินการคัดเลือกข้าราชการตำรวจเพื่อดำเนินการแต่งตั้งผู้บัญชาการ ตำรวจแห่งชาติตามที่นายกรัฐมนตรีเสนอ

4) กำหนดกระบวนการและขั้นตอนในการกระจายอำนาจระหว่างสำนักงานตำรวจ

5) แห่งชาติกับตำรวจภูธรจังหวัด และราชการส่วนท้องถิ่น ในกรณีที่ ก.ต.ช. เห็นว่ามีความจำเป็นและเหมาะสม

6) ตรวจสอบการปฏิบัติตามนโยบาย ในการนี้ให้มีคณะกรรมการตรวจสอบและติดตามการบริหารงานตำรวจของกรุงเทพมหานคร จังหวัดและสถานีตำรวจต่าง ๆ เพื่อตรวจสอบติดตามและประเมินผลการปฏิบัติงานของข้าราชการตำรวจในเขตพื้นที่ดังกล่าว แล้วรายงาน ก.ต.ช. เพื่อพิจารณาดำเนินการตามควรแก่กรณีต่อไป

องค์ประกอบองค์การดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง หลักเกณฑ์วิธีการสรรหาและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการตรวจสอบและติดตามการบริหารงานตำรวจ ให้เป็นไปตามระเบียบที่ ก.ต.ช. กำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

7) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่คณะรัฐมนตรีมอบหมายหรือตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้เป็นอำนาจหน้าที่ของ ก.ต.ช.

ระเบียบหรือประกาศตาม 1) เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้ ผู้วิจัยเห็นว่า โครงสร้างของสำนักงานตำรวจแห่งชาติในปัจจุบัน เป็นในลักษณะการจัดโครงสร้างระบบราชการแบบดั้งเดิม (Bureaucracy) เน้นสายการบังคับบัญชาและอำนาจหน้าที่การควบคุมบังคับบัญชา ส่งผลให้มีโครงสร้างและระดับตำแหน่งที่มีสายการบังคับบัญชายาวเกินไป แม้ว่า ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 กำหนดให้มีคณะกรรมการนโยบายตำรวจแห่งชาติ(ก.ต.ช.) สามารถกำหนดกระบวนการขั้นตอนในการกระจายอำนาจระหว่างสำนักงานตำรวจแห่งชาติกับตำรวจภูธรจังหวัดและราชการส่วนท้องถิ่น แต่ก็ยังไม่มีกำหนดกระบวนการและขั้นตอนที่ชัดเจน อำนาจหน้าที่ของ คณะกรรมการข้าราชการตำรวจและคณะกรรมการนโยบายตำรวจแห่งชาติ ยังสลับซับซ้อนกัน โดยเฉพาะตำแหน่งประธานกรรมการที่มาจากฝ่ายบริหารทางการเมืองจนทำให้เกิดปัญหาทางด้านการบริหารบุคคล การแทรกแซงจากอำนาจฝ่ายการเมือง

สำนักงานตำรวจแห่งชาติเป็นหน่วยงานชั้นต้นในกระบวนการยุติธรรมที่มีกำลังพลมากที่สุด จากสถานภาพกำลังพลในปัจจุบัน พบว่า ข้าราชการตำรวจชั้นประทวนมีกำลังพลประมาณ 200,000 กว่าคน และข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตรมีจำนวนประมาณ 60,000 คน โดยบุคลากรที่มีความใกล้ชิดกับประชาชนมากที่สุด คือ ข้าราชการตำรวจชั้นประทวน จึงมีประเด็นเกี่ยวกับการบริหารบุคคลการขาดการละเลยใช้ระบบคุณธรรม การสรรหาและผลิตบุคลากร และวิชาชีพตำรวจ ระบบสวัสดิการและค่าตอบแทนไม่เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจ และกล่าวหากันอย่างแพร่หลายในสังคมเรื่องของการแต่งตั้งโยกย้าย จึงเกิดปัญหาของการวิ่งเต้นใช้เส้นสายเพื่อเลื่อนยศเลื่อนตำแหน่ง และอาจเป็นที่มาของการทุจริตประพฤติมิชอบ ผลของการใช้ระบบอุปถัมภ์ทำให้ ข้าราชการตำรวจที่ตั้งใจปฏิบัติหน้าที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม ส่งผลกระทบต่อการเจริญเติบโตของข้าราชการตำรวจที่แตกต่างกัน โดยผู้ปฏิบัติงานในฝ่ายอำนาจการมีปัจจัยอื่นที่เอื้อต่อความก้าวหน้าในการรับราชการมากกว่าฝ่ายปฏิบัติ จนกระทั่งมีคำกล่าวที่มักจะพูดในหมู่ข้าราชการตำรวจว่า “จะ

เอาเงินหรือเอากล่อง” หมายความว่าในการปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่ตำรวจต้องเลือกระหว่างการปฏิบัติงานในฝ่ายปฏิบัติที่มักจะมีผลประโยชน์เข้ามาเกี่ยวข้องจำนวนมาก (เอาเงิน) ส่วนผู้ปฏิบัติงานในฝ่ายอำนวยมักจะมีควมก้าวหน้าในเรื่องยศ และตำแหน่งมากกว่า (เอากล่อง)

2. ปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการตำรวจ

2.1 ปัญหาการแต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งผู้บริหารระดับสูงสุดขององค์กร คือ ตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ การกำหนดหลักเกณฑ์ในการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนี้ยังไม่มีมาตรฐานชัดเจนในการคัดเลือกและแต่งตั้ง ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 มาตรา 53 (1) มีหลักเกณฑ์ ดังนี้

ให้นายกรัฐมนตรีคัดเลือกรายชื่อข้าราชการตำรวจ แล้วเสนอ ก.ต.ช. เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบก่อน แล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

การที่นายกรัฐมนตรีใช้อำนาจทางการเมืองเข้ามาแทรกแซงในการคัดเลือกตำแหน่งผู้บริหารระดับสูงสุดขององค์กร เพื่อให้ตอบสนองความต้องการทางการเมือง การใช้อำนาจสั่งให้ข้าราชการตำรวจระดับผู้บริหารสูงสุดไปประจำส่วนราชการสำนักนายกรัฐมนตรี อาจกระทำได้อีกถ้าเจ้าตัวสมัครใจ แต่ถ้าเจ้าตัวไม่สมัครใจ ไปก็ไม่อาจใช้อำนาจกระทำได้

2.2 ปัญหาการแต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งผู้บริหารระดับรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติลงมา จนถึงระดับสารวัตร หลักเกณฑ์ในการแต่งตั้งผู้บริหารในระดับนี้มีหลักเกณฑ์ที่ดี โดยผู้ได้รับการแต่งตั้งต้องเรียงตามลำดับอาวุโส แต่เนื่องจากพฤติกรรมการปฏิบัติหน้าที่ ของ ก.ตร.และ ก.ต.ช. ที่ต้องการให้ตอบสนองความต้องการทางการเมือง หรือตอบสนองจากผู้มีอำนาจในขณะนั้น หรือมีการเปลี่ยนแปลงแนวทางการพิจารณา บางปีการพิจารณาของ ก.ตร.และ ก.ต.ช. เน้นเรื่องของลำดับความอาวุโสเป็นสำคัญ แต่บางครั้งใช้หลักเกณฑ์ในเรื่องของความรู้ความสามารถ แต่ทั้งนี้ก็ต้องได้รับความเห็นชอบจาก ก.ตร. ก่อน

ดังนั้น การแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการถือว่าเป็นการกระทำของรัฐ เป็นการใช้อำนาจทางฝ่ายปกครอง (ฝ่ายบริหาร) ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 และหลักเกณฑ์การแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการตำรวจ พ.ศ. 2549 ดังนี้

3. หลักเกณฑ์และวิธีการบรรจุ การแต่งตั้ง การเลื่อนตำแหน่งของข้าราชการตำรวจ

การแต่งตั้งยศตำรวจชั้นสัญญาบัตรและชั้นประทวน

ข้อ 1 ตำแหน่งของข้าราชการตำรวจ มีดังนี้

1. รองผู้บังคับหมู่

2. ผู้บังคับหมู่

3. รองสารวัตร และพนักงานสอบสวน

4. สารวัตร และพนักงานสอบสวนผู้ชำนาญการ
5. รองผู้กำกับการ และพนักงานสอบสวนผู้ชำนาญการพิเศษ
6. ผู้กำกับการ และพนักงานสอบสวนผู้ทรงคุณวุฒิ
7. รองผู้บังคับการ และพนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ
8. ผู้บังคับการ และพนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญพิเศษ
9. รองผู้บัญชาการ
10. ผู้บัญชาการ
11. ผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ
12. จเรตำรวจแห่งชาติ และรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ
13. ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ

นอกจากตำแหน่งที่กล่าวข้างต้น อาจมีตำแหน่งข้าราชการตำรวจที่เรียกชื่ออย่างอื่นตามที่กำหนดในกฎ ก.ตร.

ข้อ 2 การแต่งตั้งยศชั้นตำรวจสัญญาบัตร ตาม พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ มาตรา 26 มีดังนี้

การแต่งตั้งยศชั้นสัญญาบัตร ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการกำหนดใน กฎ ก.ตร. และให้กระทำโดยประกาศพระบรมราชโองการ

การแต่งตั้งยศตำรวจชั้นสัญญาบัตรในกรณีพิเศษ อาจกระทำได้โดยประกาศพระบรมราชโองการ

ในระหว่างที่ยังไม่มีประกาศพระบรมราชโองการแต่งตั้งยศตำรวจชั้นสัญญาบัตรจะแต่งตั้งว่าที่ยศตำรวจชั้นสัญญาบัตรไว้เป็นการชั่วคราวก็ได้ โดยให้ผู้มีอำนาจดังต่อไปนี้

- 1) ตั้งแต่ว่าที่ยศพลตำรวจตรีขึ้นไป ให้นายกรัฐมนตรีเป็นผู้แต่งตั้ง
- 2) ตั้งแต่ว่าที่ยศร้อยตำรวจตรีขึ้นไป แต่ไม่สูงกว่าพลตำรวจเอก ให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเป็นผู้แต่งตั้ง

ข้อ 3 การแต่งตั้งยศตำรวจชั้นประทวน ตาม พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ มาตรา 27 มีดังนี้

การแต่งตั้งยศตำรวจชั้นประทวน ให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้บังคับบัญชาระดับผู้บัญชาการขึ้นไปซึ่ง ได้รับมอบหมายจากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเป็นผู้แต่งตั้ง ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎ ก.ตร.

การแต่งตั้งยศตำรวจชั้นประทวนเป็นกรณีพิเศษ ให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเป็นผู้แต่งตั้งตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎ ก.ตร.

ข้อ 4 คุณสมบัติเฉพาะตำแหน่ง

ตำแหน่งข้าราชการตำรวจจะมีตำแหน่งใด จำนวนเท่าใด และต้องมีคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งอย่างไร และจะให้มียศหรือไม่ และถ้ามียศให้มียศใด รวมถึงการตัดโอนตำแหน่งจากส่วนราชการหนึ่งไปเพิ่มอีกส่วนราชการหนึ่งให้เป็นไปตามที่ ก. ตร. กำหนด โดยให้คำนึงถึงลักษณะหน้าที่และความรับผิดชอบ ปริมาณและคุณภาพของงาน รวมทั้งความมีประสิทธิภาพและการประหยัด

การกำหนดตำแหน่งข้าราชการตำรวจตั้งแต่ตำแหน่งผู้บังคับการ พนักงานสอบสวน ผู้เชี่ยวชาญพิเศษ หรือตำแหน่งเทียบเท่าขึ้นไปในส่วนราชการต่าง ๆ ต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการนโยบายตำรวจแห่งชาติก่อน

การบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 มาตรา 49 ให้ผู้บังคับบัญชาตามที่กำหนดในระเบียบคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ เป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้ง

การบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจชั้นพลตำรวจ ชั้นประทวน และชั้นสัญญาบัตร ให้บรรจุจากบุคคลผู้ได้รับคัดเลือกหรือสอบแข่งขันได้

หลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือกหรือการสอบแข่งขันให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎ ก.ตร. และให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือผู้บังคับบัญชาที่ได้รับมอบอำนาจจากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเป็นผู้ดำเนินการคัดเลือกหรือสอบแข่งขัน

ข้อ 5 การบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจหรือการแต่งตั้งข้าราชการตำรวจ

ผู้ได้รับการบรรจุหรือได้รับการแต่งตั้งต้องมีคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งตามที่ ก.ตร. กำหนด เว้นแต่มีเหตุผลและความจำเป็นคณะกรรมการข้าราชการตำรวจอาจอนุมัติให้บรรจุหรือแต่งตั้งข้าราชการตำรวจที่ไม่มีคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งตามที่กำหนดไว้ก็ได้

การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจไปดำรงตำแหน่งอื่นในสำนักงานตำรวจแห่งชาติต้องแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ไม่ต่ำกว่าตำแหน่งเดิม เว้นแต่มีเหตุผลและความจำเป็นคณะกรรมการข้าราชการตำรวจอาจอนุมัติให้ดำรงตำแหน่งที่ต่ำกว่าตำแหน่งเดิมเป็นกรณีพิเศษเฉพาะรายได้

ข้อ 6 การพิจารณาแต่งตั้งเลื่อนตำแหน่ง

การพิจารณาแต่งตั้งเรื่องตำแหน่ง สูงขึ้นแต่ละครั้ง จะต้องพิจารณาถึงหลักอาวุโส หลักคุณสมบัติที่ดีของแต่ละบุคคลประกอบดังนี้

1. หลักอาวุโสนั้น ได้แก่ การคัดเลือกตัวผู้อาวุโสสูงสุดโดยพิจารณาตามลำดับดังนี้

- 1.1 ผู้มีอายุสูงกว่า

- 1.2 ถ้ามียศเท่ากันให้ผู้มีอัตราเงินเดือนสูงกว่า
 - 1.3 ถ้ามียศและอัตราเงินเดือนเท่ากันให้ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งก่อน
 - 1.4 ถ้าดำรงตำแหน่งพร้อมกันให้ผู้ที่ได้รับยศก่อน
 - 1.5 ถ้าได้รับยศและตำแหน่งพร้อมกันให้ผู้มีอายุราชการสูงกว่า
 - 1.6 ถ้าอายุราชการเท่ากันให้ผู้มีอายุตัวสูงกว่า
2. หลักคุณวุฒินั้น ได้แก่ การคัดเลือกโดยพิจารณาถึงความรู้ความสามารถโดยมีแนวทางพิจารณาดังนี้
- 2.1 พิจารณาพื้นความรู้ การฝึกอบรมพื้นฐาน ความรู้และการฝึกอบรมพิเศษว่าเหมาะสมแก่การแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งใหม่หรือการเลื่อนตำแหน่งใหม่หรือไม่
 - 2.2 พิจารณาถึงความรอบรู้ ประสบการณ์ ความชำนาญงานในหน้าที่ว่าเหมาะสมแก่การแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งใหม่หรือการเลื่อนตำแหน่งหรือไม่
 - 2.3 พิจารณาความสามารถในหน้าที่การงานที่ผู้นั้นปฏิบัติอยู่โดยตรงและความสามารถในการปฏิบัติราชการนอกเหนือหน้าที่
 - 2.4 พิจารณาถึงผลการปฏิบัติงานที่ผ่านมาแล้วว่ามีผลงานอย่างไรบ้างที่แสดงถึงว่าเป็นผู้ที่มีความสามารถในการปฏิบัติงานอย่างเหมาะสมแก่การเลื่อนตำแหน่งใหม่
 - 2.5 พิจารณาว่าเมื่อได้รับการแต่งตั้งหรือเลื่อนตำแหน่งแล้วจะปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุดกว่าผู้อื่นหรือไม่เพียงใด
3. คุณสมบัติที่ดีของแต่ละบุคคลนั้น ได้แก่
- 3.1 บุคลิกลักษณะที่ดีมีคุณสมบัติในแง่ที่เป็นผู้นำ มีความเที่ยงธรรมในการปกครองบังคับบัญชา เกรงครัดในระเบียบวินัย ปรับปรุงตนเองอยู่เสมอ มีความรู้ความสามารถในการฝึกอบรมพัฒนาบุคคล หมั่นและสามารถปรับปรุงงานสอนงาน โดยเฉพาะที่ปฏิบัติกันอย่างเป็นประจำวันแก่ผู้ใต้บังคับบัญชาได้ดี มีความรอบคอบในการตัดสินใจและมีความรับผิดชอบ มีการประสานและมนุษยสัมพันธ์ที่ดีกับผู้ใต้บังคับบัญชาและผู้ร่วมงาน สามารถจูงใจผู้อื่นให้ปฏิบัติงานสำเร็จตามวัตถุประสงค์ และเข้าถึงประชาชนส่วนใหญ่ได้
 - 3.2 คุณสมบัติในแง่ที่เป็นนักปฏิบัติที่เข้มแข็งมีความตั้งใจในการปฏิบัติงานเป็นผู้ที่ตรงต่อเวลาและใช้เวลาส่วนตัว เพื่อราชการสามารถปฏิบัติงานได้อย่างเรียบร้อย รวดเร็ว แม่นยำ และละเอียดถูกต้อง
 - 3.3 ผู้ที่รับเกียรติมีความซื่อสัตย์สุจริต เป็นที่ไว้วางใจได้ ไม่มีประวัติราชการและความประพฤติส่วนตัวต่างพร้อย คุณสมบัติเหล่านี้จะต้องนำมาประกอบการพิจารณาเปรียบเทียบระหว่างกัน

ข้อ 7 ตำแหน่งข้าราชการตำรวจจะต้องแต่งตั้งด้วยชั้นยศใด ตาม พระราชบัญญัติตำรวจ แห่งชาติ พ.ศ.2547 มาตรา 51 ดังนี้

การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่ง ให้แต่งตั้งตามหลักเกณฑ์ ดังต่อไปนี้

- (1) ตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ จะได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้งจาก ข้าราชการตำรวจยศพลตำรวจเอก
- (2) ตำแหน่งจเรตำรวจแห่งชาติ และรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ จะได้ทรงพระกรุณา โปรดเกล้า ฯ แต่งตั้งจากข้าราชการตำรวจยศพลตำรวจโทหรือพลตำรวจเอก
- (3) ตำแหน่งผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ จะได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้ง จากข้าราชการตำรวจยศพลตำรวจโท
- (4) ตำแหน่งผู้บัญชาการ จะได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้งจากข้าราชการตำรวจ ยศพลตำรวจตรีหรือพลตำรวจโท
- (5) ตำแหน่งรองผู้บัญชาการ จะได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้งจากข้าราชการ ตำรวจยศพลตำรวจตรี
- (6) ตำแหน่งผู้บังคับการ และพนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญพิเศษ จะได้ทรงพระกรุณา โปรดเกล้า ฯ จากข้าราชการตำรวจยศ พันตำรวจเอกซึ่งได้รับอัตราเงินเดือนพันตำรวจเอก (พิเศษ) หรือพลตำรวจตรี
- (7) ตำแหน่งรองผู้บังคับการ และพนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ ให้แต่งตั้งจากข้าราชการ ตำรวจยศพันตำรวจเอกหรือพันตำรวจเอกซึ่งได้รับอัตราเงินเดือนพันตำรวจเอก (พิเศษ)
- (8) ตำแหน่งผู้กำกับการ และพนักงานสอบสวนผู้ทรงคุณวุฒิ ให้แต่งตั้งจากข้าราชการ ตำรวจยศพันตำรวจโทหรือพันตำรวจเอก
- (9) ตำแหน่งรองผู้กำกับการ และพนักงานสอบสวนผู้ชำนาญการพิเศษ ให้แต่งตั้งจาก ข้าราชการตำรวจยศพันตำรวจโท
- (10) ตำแหน่งสารวัตร และพนักงานสอบสวนผู้ชำนาญการ ให้แต่งตั้งจากข้าราชการ ตำรวจยศร้อยตำรวจเอกขึ้นไปแต่ไม่สูงกว่าพันตำรวจโท
- (11) ตำแหน่งรองสารวัตร และพนักงานสอบสวน ให้แต่งตั้งจากข้าราชการตำรวจยศร้อย ตำรวจตรีขึ้นไปแต่ไม่สูงกว่าร้อยตำรวจเอก
- (12) ตำแหน่งผู้บังคับหมู่ ให้แต่งตั้งจากข้าราชการตำรวจยศสิบตำรวจตรีขึ้นไปแต่ไม่สูง กว่าดาบตำรวจ
- (13) ตำแหน่งรองผู้บังคับหมู่ ให้แต่งตั้งจากข้าราชการตำรวจชั้นพลตำรวจ

การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่ง (2) ถึง (13) อาจแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเทียบเท่าด้วยก็ได้

ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 มาตรา 52 กำหนดว่า ข้าราชการตำรวจซึ่งดำรงตำแหน่ง ตามมาตรา 51 (12) หรือ (13) อาจได้รับคัดเลือกและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งและมียศตามมาตรา 51 (11) ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎ ก.ตร.

ข้าราชการตำรวจซึ่งดำรงตำแหน่งตามมาตรา 51 (13) อาจได้รับคัดเลือกและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งและมียศตามมาตรา 51 (12) ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎ ก.ตร.

ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 มาตรา 53 กำหนดว่า การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่ง ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ จเรตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ และ ผู้บัญชาการให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังนี้

(1) การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ให้ นายกรัฐมนตรีคัดรายชื่อข้าราชการตำรวจ แล้วเสนอ ก.ต.ช. เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบก่อน แล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้ง

(2) การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งจเรตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ และ ผู้บัญชาการ ให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ คัดเลือกรายชื่อข้าราชการตำรวจเสนอ ก.ตร. เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบก่อนแล้วเสนอให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้ง

ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 มาตรา 54 กำหนดว่า การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่ง รองผู้บัญชาการ ลงมา และเป็นการแต่งตั้งในสำนักงานผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือกองบัญชาการ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังนี้

(1) การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่ง รองผู้บัญชาการ ผู้บังคับการและพนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญพิเศษ ในสำนักงานผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ให้ผู้บัญชาการ คัดเลือกรายชื่อข้าราชการตำรวจในสำนักงานผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติแล้วเสนอ ก.ตร. เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบก่อน แล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้ง

ในกรณีที่เป็นการแต่งตั้งข้าราชการตำรวจในกองบัญชาการสังกัดสำนักงานตำรวจแห่งชาติให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติรับฟังข้อเสนอแนะของผู้บัญชาการที่เกี่ยวข้องด้วย

(2) การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่ง รองผู้บัญชาการ ผู้บังคับการและพนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญพิเศษ ในกองบัญชาการที่มีได้สังกัดสำนักงานผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ให้ผู้บัญชาการคัดเลือกรายชื่อข้าราชการตำรวจในกองบัญชาการนั้น เสนอผู้บัญชาการ

ตำรวจแห่งชาติ เพื่อพิจารณาเสนอ ก.ตร. เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบก่อน แล้วให้นายกรัฐมนตรี นำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

ในกรณีที่ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเห็นว่า การคัดเลือกของผู้บัญชาการตามวรรคหนึ่ง ไม่เหมาะสม ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติจะทำความเห็นพร้อมข้อเสนอแนะและเหตุผลเสนอ ก.ตร. เพื่อประกอบการพิจารณาด้วยก็ได้

(3) การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ รองผู้บังคับการ และพนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ ลงมาในสำนักงานผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือในกองบัญชาการที่มีได้ สังกัดสำนักงานผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติให้ผู้บัญชาการตำรวจหรือผู้บัญชาการเป็นผู้แต่งตั้งจากข้าราชการตำรวจในสำนักงานผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือในกองบัญชาการนั้น แล้วแต่กรณี โดยผู้บังคับการที่เกี่ยวข้องมีข้อเสนอแนะและมีส่วนร่วมในการให้ความเห็นชอบด้วย และหากไม่เป็นยุติ ให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเป็นผู้ชี้ขาดแต่ในการแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ ผู้กำกับการ และพนักงานสอบสวนผู้ทรงคุณวุฒิ ลงมา ไม่สูงกว่าตำแหน่งเดิมภายใน กองบังคับการที่สังกัดสำนักงานผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือในกองบัญชาการที่มีได้สำนักงานผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ให้ผู้บังคับการเป็นผู้แต่งตั้ง

กำหนดขึ้นตอนใด ๆ อันจะเป็นการชะลอ จำกัด ตัดทอน หรือยับยั้งการใช้อำนาจของผู้มีอำนาจตามมาตรา 54 (3) จะกระทำมิได้ เว้นแต่เป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติของราชการตามที่ ก .ตร. กำหนด

ในกรณีการแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ ผู้กำกับ และพนักงานสอบสวนผู้ทรงคุณวุฒิ ลงมาไม่สูงกว่าตำแหน่งเดิมในกองบัญชาการที่สังกัดสำนักงานผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ให้ผู้บังคับบัญชาการเป็นผู้แต่งตั้งโดยรับฟังข้อเสนอแนะของผู้บังคับการที่เกี่ยวข้องด้วย

ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 มาตรา 55 กำหนดว่า การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ รองผู้บัญชาการ ลงมา จากส่วนราชการหนึ่งไปยังส่วนราชการหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(1) การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่ง รองผู้บัญชาการ และ ตำแหน่งผู้บังคับการ และพนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ ระหว่างสำนักงานผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติกับ กองบัญชาการที่มีได้สังกัดสำนักงานผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติและ ผู้บัญชาการที่เกี่ยวข้องทำความตกลงกัน และให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเสนอ ก .ตร. ให้ความเห็นชอบก่อน แล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

ในกรณีที่เป็นการแต่งตั้งข้าราชการตำรวจระหว่างกองบัญชาการที่มีได้สังกัดสำนักงานผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ให้ผู้บัญชาการที่เกี่ยวข้องทำความตกลงกันและให้ผู้บัญชาการที่ประสงค์จะแต่งตั้งข้าราชการตำรวจผู้นั้นเสนอผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเพื่อนำเสนอ ก.ตร.ให้ความเห็นชอบก่อน แล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งในกรณีที่ไม้อาจตกลงกันได้ ให้ผู้บังคับบัญชาการตำรวจแห่งชาติและผู้บัญชาการที่เกี่ยวข้องทำความเห็นและเหตุผลของตนเองเสนอ ก.ตร.เพื่อประกอบการพิจารณาด้วย

(2) การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งตั้งแต่รองผู้บังคับการ และพนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ ลงมา ระหว่างสำนักงานผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติกับกองบัญชาการที่มีได้สังกัดสำนักงานผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติและผู้บัญชาการที่เกี่ยวข้องทำความตกลงกัน และให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือผู้บัญชาการที่ประสงค์จะแต่งตั้งข้าราชการตำรวจผู้นั้นเป็นผู้แต่งตั้ง

(3) การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งตั้งแต่รองผู้บังคับการและพนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ ลงมา ระหว่างกองบัญชาการที่มีได้สำนักงานผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติให้ผู้บัญชาการที่เกี่ยวข้องทำความตกลงกันและให้ผู้บัญชาการที่ประสงค์จะแต่งตั้งข้าราชการตำรวจผู้นั้นเป็นผู้แต่งตั้ง

ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 มาตรา 56 กำหนดว่า ในกรณีที่ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเห็นว่าการใช้อำนาจในการแต่งตั้งของผู้บัญชาการไม่เป็นธรรมหรือมีกรณีไม่ชอบด้วยหลักเกณฑ์หรือวิธีการที่ ก.ตร. กำหนดตามมาตรา 57 หรือมีกรณีที่จะต้องดำเนินการทางวินัย และมีความจำเป็นต้องให้ข้าราชการตำรวจซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ รองผู้บัญชาการ ลงมาให้พ้นจากพื้นที่หรือหน้าที่ หรือมีเหตุพิเศษตามที่ ก.ตร. กำหนด ให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติมีอำนาจสั่งให้แต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่ง รองผู้บัญชาการ และผู้บังคับการและพนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ ให้เสนอ ก.ตร. เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบก่อน

ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 มาตรา 57 กำหนดว่า การคัดเลือก การทำความตกลงกันการให้ความเห็นชอบและการแต่งตั้งข้าราชการตำรวจตามมาตรา 53 (2) มาตรา 54 และมาตรา 55 ให้พิจารณาโดยคำนึงถึงความอาวุโส ประวัติการรับราชการ ผลการปฏิบัติงาน ความประพฤติ และความรู้ความสามารถประกอบกัน ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการกำหนดใน กฎ ก.ตร. การคัดเลือกและการแต่งตั้งข้าราชการตำรวจตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจคัดเลือกหรือแต่งตั้งพิจารณาจากข้าราชการตำรวจที่คณะกรรมการคัดเลือกเสนอแนะ

ให้ ก.ตร. แต่งตั้งคณะกรรมการคัดเลือกเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบข้าราชการตำรวจผู้มีสิทธิดำรงตำแหน่ง จเรตำรวจแห่งชาติ และรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ถึง สารวัตรและพนักงาน

สอบสวนผู้ชำนาญการ โดยคณะกรรมการคัดเลือกดังกล่าวอย่างน้อยต้องประกอบด้วยรองหัวหน้าหน่วยงานนั้นทุกคน ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 มาตรา 58 กำหนดว่า ภายใต้บังคับมาตรา 68 ข้าราชการตำรวจผู้ใดมีคุณวุฒิสูงขึ้นและมีสิทธิได้รับเงินเดือนสูงขึ้นขึ้นตามที่ ก.ตร.กำหนดให้ผู้มีอำนาจตามมาตรา 64 เป็นผู้มีอำนาจสั่งเลื่อน ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 มาตรา 59 การบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจหรือการแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งใด ผู้ได้รับการหรือได้รับการแต่งตั้งต้องมีคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งตามที่ ก.ตร. กำหนดตามมาตรา 45 เว้นแต่มีเหตุผลและความจำเป็นให้ ก .ตร. อาจอนุมัติให้บรรจุหรือแต่งตั้งข้าราชการตำรวจที่ไม่มีคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งตามที่กำหนดไว้ก็ได้

การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจไปดำรงตำแหน่งอื่นแทนในสำนักงานตำรวจแห่งชาติต้องแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ต่ำกว่าตำแหน่งเดิม เว้นแต่มีเหตุผลและความจำเป็น ก .ตร. อาจอนุมัติให้แต่งตั้งดำรงตำแหน่งที่ต่ำกว่าตำแหน่งเดิมเป็นพิเศษเฉพาะรายได้

ตามหลักเกณฑ์การแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการตำรวจ ตามมาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 เพื่อรักษาความเที่ยงธรรมในการแต่งตั้งและโยกย้ายข้าราชการตำรวจ ให้ ก.ตร. ออกกฎ ก.ตร. กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการแต่งตั้งและโยกย้ายข้าราชการตำรวจไว้ให้อย่างชัดเจนแน่นอน กฎ ก.ตร. ดังกล่าวให้มีผลใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา

กฎ ก.ตร. ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการแต่งตั้งและโยกย้ายข้าราชการตำรวจระดับสารวัตร ถึงจเรตำรวจแห่งชาติและรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2549 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 26 ธันวาคม 2549 สรุปสาระสำคัญ ดังนี้

1. ลักษณะที่ 1 ข้อ 2 กฎ ก.ตร. ให้ใช้บังคับในการคัดเลือก การทำความตกลงการให้ความเห็นชอบ และการแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ระดับสารวัตร ถึงจเรตำรวจแห่งชาติและรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ และพนักงานสอบสวนผู้ชำนาญการ ถึงพนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญพิเศษ

2. ลักษณะที่ 2 บทที่ 1 ข้อ 11 การคัดเลือกหรือแต่งตั้งข้าราชการตำรวจเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้น ตั้งแต่ระดับสารวัตรถึงจเรตำรวจแห่งชาติและรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติให้ผู้มีอำนาจพิจารณาจากผู้ที่มีคุณสมบัติทั่วไปครบถ้วนและมีศักยภาพระยะเวลาการดำรงตำแหน่งตามตารางที่กำหนดไว้

3. ลักษณะที่ 2 บทที่ 1 ข้อ 12 การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้นตั้งแต่ระดับรองผู้บังคับการลงมาต้องแต่งตั้งจากผู้ดำรงตำแหน่งในหน่วยที่จะได้รับการแต่งตั้งมาแล้วเป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่าหนึ่งปีเว้นแต่เป็นการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนายเวร ผู้ช่วยนายเวรหรือ

นายตำรวจราชสำนักประจำ หรือเป็นการแต่งตั้งนายเวร ระดับสารวัตรขึ้นไปหรือนายตำรวจราชสำนักประจำไปดำรงตำแหน่งอื่น

4. ลักษณะที่ 2 บทที่ 2 ข้อ 14 การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจสับเปลี่ยนหมุนเวียนในระดับตำแหน่งเท่าเดิมตั้งแต่ระดับสารวัตร ถึง รองผู้บังคับการ ให้กระทำเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์แก่ทางราชการอย่างยิ่ง โดยให้แสดงเหตุผลความจำเป็นในการแต่งตั้งเป็นลายลักษณ์อักษรและผู้นั้นจะต้องดำรงตำแหน่งที่ได้รับการแต่งตั้งครั้งสุดท้ายมาแล้วไม่น้อยกว่าสองปี เว้นแต่

(1) เป็นการแต่งตั้งเลื่อนระดับชั้นของตำแหน่ง

(2) เป็นกรณีมีเหตุผลความจำเป็นเพื่อมิให้เกิดความเสียหายแก่ทางราชการหรือข้าราชการตำรวจที่จะแต่งตั้งถูกลงโทษทางวินัย หรือถูกตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรง หรือมีเหตุผลความจำเป็นเพื่อประโยชน์ของทางราชการ โดยได้รับความเห็นชอบจากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติก่อน

(1) เป็นการแต่งตั้งให้พ้นจากตำแหน่งเดิมที่ถูกยกเลิก หรือถูกตัดโอนไปให้ส่วนราชการอื่น ๆ

(2) เป็นการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนายเวร ผู้ช่วยนายเวร นายตำรวจราชสำนักประจำ หรือเป็นการแต่งตั้งนายเวร ผู้ช่วยนายเวร อันเนื่องจากผู้บังคับบัญชาได้เปลี่ยนแปลงสถานภาพ หรือนายตำรวจราชสำนักประจำ ไปดำรงตำแหน่งอื่น

5. ลักษณะที่ 2 บทที่ 2 ข้อ 15 ผู้ดำรงตำแหน่งหัวหน้าสถานีตำรวจระดับผู้กำกับการเมื่อดำรงตำแหน่งเดียวติดต่อกันครบสี่ปี ให้แต่งตั้งสับเปลี่ยนหมุนเวียนไปดำรงตำแหน่งอื่นทุกราย เว้นแต่ผู้บังคับบัญชาการตำรวจแห่งชาติจะขยายระยะเวลาให้เป็นคราว ๆ ไป คราวละไม่เกินหนึ่งปี แต่ไม่เกินสองคราว

6. ลักษณะที่ 3 บทที่ 1 การจัดทำบัญชีข้อมูลผู้เหมาะสมเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้น ข้อ 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24 และ 25 ให้ดำเนินการสรรหาข้าราชการตำรวจที่มีคุณสมบัติครบถ้วนจะเลื่อนขึ้นดำรงตำแหน่งระดับสารวัตรถึงผู้บัญชาการ โดยสรรหาผู้เหมาะสมที่จะได้รับการพิจารณาเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้น และให้จัดทำบัญชีรายชื่อผู้เหมาะสมที่จะได้รับการพิจารณาเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้น เรียงตามลำดับจากผู้ที่ไม่เหมาะสมมากที่สุดลงไปถึงน้อยที่สุด สำหรับผู้ที่ไม่เหมาะสมที่จะได้รับการพิจารณาเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้น ให้ระบุเหตุผลโดยละเอียด ชัดเจน และเป็นรูปธรรมตามแบบที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติกำหนด แล้วเสนอไปยังผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ

7. ลักษณะที่ 3 บทที่ 1 ข้อ 26 การสรรหาผู้เหมาะสมที่จะได้รับการพิจารณาเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้นตั้งแต่ระดับสารวัตร ถึงผู้บัญชาการ ตามข้อ 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24 และ 25 ให้พิจารณาจากความรู้ความสามารถ ผลการปฏิบัติงาน การบริหารงานและการปกครองบังคับบัญชา ผลการ

ประเมินการปฏิบัติงาน คุณวุฒิ ความประพฤติ ประวัติการรับราชการ และอาวุโสประกอบกัน ทั้งนี้ให้เป็นไปตามแนวทางที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติกำหนด

8. ลักษณะที่ 3 บทที่ 2 ข้อ 30 และ 31 การจัดทำบัญชีข้อมูลการแต่งตั้งสับเปลี่ยนหมุนเวียนในตำแหน่งเท่าเดิม ระดับสารวัตรถึงระดับรองผู้บังคับการ

9. ลักษณะที่ 3 บทที่ 3 ข้อ 32 เมื่อได้ตามลักษณะที่ 3 บทที่ 1 และ 2 แล้วให้ผู้มีอำนาจจัดทำบัญชีคัดเลือกหรือบัญชีแต่งตั้งข้าราชการตำรวจแล้วแต่กรณี ทั้งการสับเปลี่ยนหมุนเวียนในตำแหน่งเท่าเดิมและการเลื่อนดำรงตำแหน่งสูงขึ้น เสนอคณะกรรมการคัดเลือกเพื่อดำเนินการตาม มาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 ดังนี้

(1) การสับเปลี่ยนหมุนเวียนในตำแหน่งเท่าเดิมให้นำข้อมูลตามลักษณะที่ 3 บทที่ 2 มาใช้ประกอบการพิจารณา

(2) การเลื่อนดำรงตำแหน่งสูงขึ้น ให้พิจารณาคัดเลือกหรือแต่งตั้งได้เฉพาะผู้มีรายชื่อตามที่ปรากฏอยู่ในบัญชีข้อมูลผู้เหมาะสมที่จะได้รับการพิจารณาเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้นที่หน่วยและหน่วยงานได้เสนอไว้ตามลักษณะที่ 3 บทที่ 1 เท่านั้น ยกเว้นการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนายเวร ผู้ช่วยนายเวร หรือนายตำรวจราชสำนักประจำ

10. ลักษณะที่ 3 บทที่ 3 ข้อ 33 การคัดเลือกหรือแต่งตั้งข้าราชการตำรวจเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้นในแต่ละระดับตำแหน่งให้พิจารณา ดังนี้

(1) ข้าราชการตำรวจที่จะแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติขึ้นไป ให้พิจารณาเรียงตามลำดับอาวุโส

(2) ข้าราชการตำรวจที่จะแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตั้งแต่สารวัตรขึ้นไปถึงผู้บัญชาการ ให้พิจารณาเรียงตามลำดับอาวุโสจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละยี่สิบห้าของจำนวนตำแหน่งว่างในแต่ละระดับตำแหน่ง

(3) ตำแหน่งว่างที่เหลือจากการพิจารณาตาม (2) ให้พิจารณาเรียงตามลำดับความเหมาะสมจากผู้มีความเหมาะสมมากที่สุด โดยเปรียบเทียบกับตำแหน่งที่จะคัดเลือกหรือแต่งตั้งว่ามีความเหมาะสมกับตำแหน่งใด ไปตามลำดับ จนครบตามจำนวนตำแหน่งว่างของหน่วยที่มีอยู่ในขณะนั้น

การคัดเลือกหรือแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ระดับสารวัตรขึ้นไป ถึงผู้บัญชาการหากมีตำแหน่งว่างเพียงตำแหน่งเดียว ให้ถือว่าผู้เหมาะสมที่จะได้รับการพิจารณาเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้นทุกรายเป็นผู้มีสิทธิได้รับการพิจารณาโดยเท่าเทียมกัน โดยให้นำอาวุโสมาประกอบการพิจารณาด้วย

การคัดเลือกหรือแต่งตั้งผู้เหมาะสมที่จะได้รับการพิจารณาเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้นที่เพิ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนในปีแรกให้เลื่อนตำแหน่งสูงขึ้น ผู้นั้นต้องเป็นผู้ที่มีความรู้ความสามารถและมี

ผลการปฏิบัติงานดีเด่นเป็นที่ประจักษ์ตลอดระยะเวลาการดำรงตำแหน่ง โดยมีผลการปฏิบัติงานเป็นรูปธรรมเป็นที่ยอมรับว่าเป็นประโยชน์ต่อสำนักงานตำรวจแห่งชาติอย่างยิ่งและมีประสิทธิภาพดีกว่าข้าราชการตำรวจที่มีคุณสมบัติครบถ้วนทั่วไปรายอื่นอย่างเห็นได้ชัดเจน ซึ่งผู้มีอำนาจและคณะกรรมการคัดเลือกต้องสามารถอธิบายข้อเท็จจริงและเปิดเผยต่อบุคคลทั่วไปได้

การแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการตำรวจ โดยหลักทั่วไปแล้วเป็นการแต่งตั้งโยกย้ายโดยอาศัยบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 และจะต้องเป็นไปตามระบบคุณธรรมโดยคำนึงถึงพฤติกรรมทางจริยธรรมของราชการผู้ดำรงตำแหน่งนั้นด้วย ซึ่งถ้าหากการแต่งตั้งโยกย้ายเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือเป็นการใช้ดุลยพินิจโดยมิชอบ หรือเป็นการกลั่นแกล้งโดยไม่ได้รับความเป็นธรรมก็ได้ ดังนั้นการศึกษาสำหรับบทนี้ผู้วิจัยขอแนะนำเนื้อหาส่วนของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการของประเทศด้วย

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการในประเทศไทย

การแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการของประเทศไทย ไม่ว่าจะเป็นในฤดูกาลหรือนอกฤดูกาล และไม่ว่าจะเป็นการใช้อำนาจของผู้มีอำนาจในระดับใดก็ตาม ประการสำคัญที่ผู้มีอำนาจจะต้องตระหนักที่สุดก็คือ ขอบเขตการใช้อำนาจภายใต้วัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ และในส่วนนี้ผู้วิจัยจะขอกล่าวถึงเฉพาะกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการเท่านั้น ซึ่งสรุปได้ดังนี้

1. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันได้กล่าวถึง การใช้อำนาจของฝ่ายบริหารจะต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม (The rule of law) กล่าวคือ จะต้องกระทำภายในขอบเขตของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้เท่านั้น ซึ่งก็แปลว่าจะกระทำนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้มิได้ ดังนั้น การแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการของฝ่ายบริหารจะต้องไปเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ให้อำนาจ นอกจากนี้การแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการก็ต้องเป็นไปตามระบบคุณธรรมโดยคำนึงถึงพฤติกรรมทางจริยธรรมของข้าราชการผู้ดำรงตำแหน่งนั้นด้วย

1.1 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ.2534

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินฉบับนี้ได้ให้อำนาจนายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้าคณะรัฐบาลที่มีอำนาจหน้าที่บังคับบัญชาข้าราชการฝ่ายบริหารทุกตำแหน่ง อีกทั้งยังมีอำนาจสั่งให้ข้าราชการสังกัดกระทรวง ทบวง กรมหนึ่งมาปฏิบัติราชการในสำนักนายกรัฐมนตรี โดยจะได้รับเงินเดือนจากทางสังกัดเดิมหรือไม่ก็ได้ และแต่งตั้งข้าราชการ ซึ่งสังกัดกระทรวง ทบวง กรมหนึ่งไปดำรงตำแหน่งในสังกัดอีกกระทรวง ทบวง กรมหนึ่ง โดยได้รับเงินเดือนจากทาง

สังกัดเดิม ในกรณีนี้ให้ข้าราชการมีฐานะเสมือนเป็นข้าราชการในสังกัดที่ตนมาดำรงตำแหน่งทุกประการ แต่ถ้าเป็นการแต่งตั้งข้าราชการตั้งแต่ตำแหน่งอธิบดีหรือเทียบเท่าขึ้นไป ต้องได้รับอนุมัติจากคณะรัฐมนตรีด้วย

2. พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฉบับนี้ได้แสดงเจตนารมณ์ไว้ชัดเจนว่า การบริหารงานบุคคลต้องคำนึงถึงระบบคุณธรรม (Merit system) ซึ่งมีหลักการที่สำคัญคือ ให้คำนึงถึงความรู้ความสามารถ (Competenc) ความเสมอภาคในโอกาส (Equality of opportunity) ความมั่นคงในการดำรงสถานภาพ (Security of tenure) ความเป็นกลางทางการเมือง (Political neutrality) ประโยชน์ของทางราชการ ผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพขององค์กร ความเป็นธรรมไม่เลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม และความยุติธรรม ดังนั้น การแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการพลเรือนจะต้องเป็นไปตามระบบคุณธรรม และคำนึงถึงพฤติกรรมทางจริยธรรมของข้าราชการผู้ดำรงตำแหน่งนั้น ตลอดจนประโยชน์ของทางราชการด้วย และการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการพลเรือนตามมาตรา 63 นั้นให้ผู้มีอำนาจตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 เป็นผู้มีอำนาจแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการพลเรือนดังกล่าวได้

2.1 ความหมายและเหตุผลของการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการ

“การย้าย” หมายถึง การแต่งตั้งข้าราชการผู้ดำรงตำแหน่งหนึ่ง ให้ดำรงตำแหน่งอื่นในระดับเดียวกัน ภายในสังกัดกระทรวงหรือกรมเดียวกัน ทั้งนี้จะเป็นตำแหน่งในสายงานเดียวกันหรือต่างสายงานก็ได้ ตัวอย่างเช่น นาย ก. เป็นผู้ว่าราชการจังหวัดศรีสะเกษ (นักปกครองระดับสูง) ถูกแต่งตั้งให้ไปดำรงตำแหน่งรองปลัดกระทรวงมหาดไทย (นักบริหารระดับสูง) ซึ่งจะเห็นได้ว่าในกรณีเช่นนี้เป็นเรื่องของการย้าย เพราะตำแหน่งผู้ว่าราชการจังหวัด (นักปกครองระดับสูง) และตำแหน่งรองปลัดกระทรวงมหาดไทย (นักบริหารระดับสูง) ต่างก็เป็นตำแหน่งในประเภทและระดับเดียวกัน และภายในสังกัดเดียวกันด้วย กล่าวคือเป็นตำแหน่งที่สังกัดสำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทยเช่นเดียวกัน

การโอน หมายถึง การแต่งตั้งข้าราชการในสังกัดกระทรวงหรือกรมหนึ่งให้ดำรงตำแหน่งประเภทเดียวกัน ในระดับที่ไม่สูงกว่าเดิม ในสังกัดอีกกระทรวงหรือกรมหนึ่ง ตัวอย่างเช่น นาย ข. เป็นอธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น (นักบริหารระดับสูง) ถูกแต่งตั้งให้ไปดำรงตำแหน่งผู้ตรวจราชการกระทรวงมหาดไทย (ผู้ตรวจราชการกระทรวงระดับสูง ซึ่งจะเห็นได้ว่าในกรณีเช่นนี้เป็นเรื่องของการโอนเพราะ ตำแหน่งอธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น (นักบริหารระดับสูง) และตำแหน่งผู้ตรวจราชการกระทรวงมหาดไทย (ผู้ตรวจราชการกระทรวงระดับสูง) ต่างก็เป็นตำแหน่งในประเภทระดับเดียวกัน และต่างสังกัดกันด้วย กล่าวคือตำแหน่งอธิบดีกรมส่งเสริมการ

ปกครองท้องถิ่น ซึ่งเป็นตำแหน่งที่สังกัดกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ส่วนตำแหน่งผู้ตรวจราชการกระทรวงมหาดไทย เป็นตำแหน่งที่สังกัดสำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย

ดังนั้น การแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการ จึงหมายถึง การย้าย หรือการโอนข้าราชการไปแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง ในหรือต่างกระทรวงหรือกรมแล้วแต่กรณี โดยเป็นการมอบหน้าที่ใหม่ให้แก่ข้าราชการผู้ถูกแต่งตั้งโยกย้าย และเป็นการเปลี่ยนหน้าที่ความรับผิดชอบจากที่เคยทำอยู่ไปเป็นอีกตำแหน่งหนึ่งในอีกหน่วยงานหนึ่งในระดับที่ไม่สูงกว่าเดิม และรับเงินเดือนไม่สูงกว่าเดิม สำหรับเหตุผลของการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการนั้น อาจจำแนกเหตุผลได้ดังนี้

1) เหตุผลเพื่อต้องการข้าราชการที่สามารถดำเนินงาน และปฏิบัติงานตามนโยบายของรัฐบาลได้อย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลโดยพิจารณาจากศักยภาพการทำงานของข้าราชการผู้ดำรงตำแหน่งนั้น

2) เหตุผลทางด้านหน่วยราชการนั่นเอง ซึ่งอาจเป็นการสับเปลี่ยน เพื่อให้รู้งานรอบด้าน เพื่อให้เกิดความคล่องตัว หรือเป็นการแต่งตั้งโยกย้ายเพื่อความเหมาะสม ซึ่งเป็นเหตุผลที่ใช้กันมากในการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการ นอกจากเหตุผลดังกล่าวแล้วยังอันมีสาเหตุอันเนื่องมาจากสภาพงานซึ่งเสี่ยงภัย ซึ่งต้องไปปฏิบัติงานต่างจังหวัดจึงจำเป็นต้องหมุนเวียนบุคคลไปปฏิบัติหน้าที่ และการโยกย้ายเพื่อความเหมาะสมนี้อาจมีสาเหตุมาจากตัวบุคคล เช่น เพื่อทำการสอบสวนทางวินัย หรือโยกย้ายเพราะข้าราชการผู้นั้นมีเรื่องขัดแย้งระหว่างเพื่อนร่วมงาน หรือผู้บังคับบัญชา

2.1) เหตุผลทางด้านตัวข้าราชการนั่นเอง ซึ่งอาจเป็นเพราะเพื่อติดตามสามีหรือภริยาเพื่อกลับภูมิลำเนาเดิมหรือโยกย้ายเพื่อมาอยู่ในท้องถิ่นที่ดีขึ้น การคมนาคมสะดวกขึ้น ประหยัดค่าใช้จ่ายในการเดินทาง แก้ไขปัญหาจราจร ไม่ทำให้ตัวข้าราชการนั้นเกิดความเครียดและอ่อนล้าจากการเดินทาง

2.2) เหตุผลในการช่วยเหลือข้าราชการ เช่น บรรจุแต่งตั้งให้ปฏิบัติราชการในจังหวัดหนึ่ง แล้วให้โยกย้ายไปอีกจังหวัดหนึ่งซึ่งไปปฏิบัติงานจริง เพื่อจะให้ข้าราชการผู้นั้นมีสิทธิเบิกค่าเช่าบ้าน

2.2 ประเภทของคำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการ

คำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการนั้น มีเหตุผลหลายประการดังที่กล่าวมาแล้ว แต่หากจะพิจารณาจากลักษณะการออกคำสั่งนั้น ก็อาจแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

2.2.1 คำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการตามปกติ คำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการประเภทนี้ คือ คำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการในสังกัดประเทศเป็นการทั่วไป ซึ่งในแต่ละหน่วยงานอาจกำหนดแตกต่างกันไป เช่น หน่วยงานหนึ่งอาจกำหนดทุกหนึ่งปี พิจารณาคำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายเป็นการทั่วไปหนึ่งครั้งในเดือนตุลาคม บางหน่วยงานอาจกำหนดทุกหกเดือน คือ เดือนเมษายนและ

เดือนตุลาคม เพื่อจะพิจารณาออกคำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการเป็นการทั่วไปหนึ่งครั้งก็ได้ ทั้งนี้แล้วแต่หน่วยงานนั้นๆกำหนด ซึ่งการออกคำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการประเภทนี้ กองการเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานนั้น ๆ จะเสนอชื่อผู้ขอโยกย้ายให้คณะกรรมการพิจารณาว่าผู้ใดสมควรแต่งตั้งโยกย้ายในครั้งดังกล่าวบ้าง โดยคณะกรรมการจะพิจารณาออกคำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายทั้งข้าราชการผู้ขอและผู้ไม่ได้ขอโยกย้าย โดยยึดเหตุผลและความจำเป็นเพื่อประโยชน์ของทางราชการ และการพัฒนาข้าราชการ ความเหมาะสมและหลักเกณฑ์การย้ายหรือโอนของข้าราชการแต่ละตำแหน่ง เช่น ข้าราชการผู้ดำรงตำแหน่งประเภทบริหาร ซึ่งเป็นตำแหน่งที่มีลักษณะบริหารต้องถูกโยกย้ายทุก 4 ปี เป็นต้น

2.2.2 คำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการเฉพาะราย คำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการประเภทนี้ คือ คำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการที่พิจารณาออกวาระที่หน่วยงานนั้นๆกำหนดไว้หรืออาจเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “คำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการนอกฤดูกาล” ซึ่งคำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการประเภทนี้ คือ คำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการที่ออกมาอย่างเร่งรีบ กล่าวคือ ไม่รอพิจารณาในเวลาที่หน่วยงานนั้น ๆ กำหนดไว้ เช่น หน่วยงาน ก. จะพิจารณาออกคำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการทุกเดือนตุลาคมของทุกปี แต่พิจารณาออกคำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายนาย ข. ในเดือนมีนาคม เป็นต้น ซึ่งคำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการเฉพาะรายนี้อาจออกมาเนื่องจากต้องการข้าราชการที่สามารถดำเนินงาน และปฏิบัติงานตามนโยบายรัฐบาลได้อย่างมีประสิทธิภาพ หรือมีความจำเป็นต้องโยกย้ายข้าราชการผู้หนึ่งโดยรีบด่วนเพื่อให้ข้าราชการผู้นั้นไปแก้ปัญหาในท้องถิ่นหรือข้าราชการผู้ใดผู้หนึ่งมีเรื่องขัดแย้งระหว่างเพื่อนร่วมงาน ผู้บังคับบัญชา หรือประชาชนในท้องถิ่นนั้น ๆ เป็นต้น

นอกจากนี้ ยังมีการกลั่นแกล้งโดยใช้การแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการเป็นเครื่องมือในการกลั่นแกล้งด้วย ซึ่งการกลั่นแกล้งดังกล่าวอาจออกมาในรูปของคำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการตามปกติ หรือคำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการเฉพาะรายก็ได้

หลักเกณฑ์และวิธีการแต่งตั้งและโยกย้ายข้าราชการตำรวจ ระดับสารวัตร ถึงจเรตำรวจแห่งชาติและรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2549 ได้ประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาเบกษาเมื่อวันที่ 26 ธันวาคม 2549 และมีผลใช้บังคับแล้ว ผู้วิจัยขอสรุป

ปัญหาเกี่ยวกับการแต่งตั้งข้าราชการตำรวจผู้ดำรงตำแหน่งผู้บัญชาการแห่งชาติ การกำหนดหลักเกณฑ์ในการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนี้ยังไม่มี ความชัดเจนในการคัดเลือกและแต่งตั้งตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 มาตรา 53 (1) มีหลักเกณฑ์ ดังนี้

ให้นายกรัฐมนตรีคัดเลือกรายชื่อข้าราชการตำรวจ แล้วเสนอ ก.ต.ช. เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบก่อน แล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง ในระดับสูง

ขึ้นของข้าราชการตำรวจ ในแต่ละสายงานตั้งแต่ระดับสารวัตร จนถึงระดับจเรตำรวจแห่งชาติและรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ กำหนดระยะเวลาการดำรงตำแหน่ง แตกต่างกันอย่างชัดเจน (ตามภาพตาราง

หลักเกณฑ์ว่าด้วยหลักเกณฑ์ที่ต่างกัดังกล่าวทำให้โอกาสการเจริญเติบโต แต่ปัญหาการแต่งตั้งโยกย้ายบุคคลที่ขาดคุณภาพได้ดำรงตำแหน่งอำนวยการในหน่วยปฏิบัติการ โดยปกติขอบเขตความรับผิดชอบในฝ่ายอำนวยการ มีหน้าที่ในการรวบรวมข้อมูลสถานการณ์ของปัญหาและความต้องการใช้ทรัพยากรของหน่วยปฏิบัติให้เหมาะสมกับสถานการณ์เพื่อเสนอไปยังหน่วยอำนวยการหรือหน่วยสนับสนุนทราบ ซึ่งจำเป็นจะต้องใช้บุคคลที่มีความรู้ความสามารถในการวางแผนคาดการณ์เกี่ยวกับสมรรถนะขององค์การ ให้สอดคล้องกับสภาพปัญหาในแต่ละพื้นที่ แต่ปัจจุบันบุคลากรในฝ่ายอำนวยการของหน่วยปฏิบัติมักจะเป็นที่แข่งแย้งของข้าราชการที่มีปัญหาในการปฏิบัติงาน จากหน่วยงานและพื้นที่อื่น ๆ ซึ่งทำให้ไม่ได้รับความไว้วางใจ ที่จะมอบหมายงานจากบังคับบัญชา ทำให้ฝ่ายอำนวยการของหน่วยปฏิบัติอ่อนแอมีผลให้ส่วนงานอำนวยการระดับสูงมีอำนาจบทบาท และสร้างอำนาจต่อรอง กับหน่วยปฏิบัติมากขึ้น เพราะมีบุคลากรที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญมากกว่า การบริหารงานบุคคลของสำนักงานตำรวจแห่งชาติตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 เนื่องจากการประกาศใช้พระราชบัญญัติดังกล่าว เป็นการปรับปรุงพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตำรวจ พ.ศ. 2521 และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกิจการตำรวจโดยนำมาบัญญัติไว้รวมเป็นกฎหมายฉบับเดียวให้ครอบคลุมทุกเรื่องเกี่ยวกับข้าราชการตำรวจ โดยสรุปส่วนที่สำคัญ ตามมาตรา 10 กำหนดให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติแบ่งส่วนราชการเป็นสำนักงานผู้บังคับบัญชาการ เพื่อหวังกระจายอำนาจไปยังกองบัญชาการมากขึ้น (ปัจจุบันประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการสำนักงานตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2548 และกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการเป็นกองบังคับการ หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นในสำนักงานตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2548) มาตรา 16 และ 18 กำหนดให้มีคณะกรรมการนโยบายตำรวจแห่งชาติ (ก.ต.ช.) ทำหน้าที่ในการกำหนดนโยบายการบริหารราชการตำรวจ เพื่อเป็นแนวทาง การบริหารราชการและการดำเนินงานของข้าราชการตำรวจให้เป็นไปตามนโยบายนั้น และมาตรา 30 และ 31 กำหนดให้มีคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ (ก.ตร.) ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายและมาตรฐานการบริหารงานบุคคลของข้าราชการตำรวจและจัดระบบราชการตำรวจ รวมตลอดทั้งการอบรมและพัฒนาข้าราชการตำรวจ และมาตรา 32 กำหนดให้ ก.ตร. กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการแต่งตั้งและโยกย้ายข้าราชการตำรวจไว้ให้ชัดเจนแน่นอน เพื่อรักษาความเที่ยงธรรมในการแต่งตั้งและโยกย้ายข้าราชการตำรวจ ก.ตร. จึงออกกฎ ก.ตร. ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการแต่งตั้งและโยกย้ายข้าราชการตำรวจระดับสารวัตร ถึงจเรตำรวจแห่งชาติและรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2549

ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อพ้นกำหนด 180 วันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา (ประกาศเมื่อวันที่ 26 ธันวาคม 2549)

นอกจากนี้พระราชบัญญัติดังกล่าว ได้กำหนดให้ มีตำแหน่งข้าราชการตำรวจประเภทไม่มียศและกำหนดตำแหน่งพนักงานสอบสวนแยกต่างหากจากตำแหน่งข้าราชการตำรวจที่มีอยู่เดิม และมาตรา 51 กำหนดให้ตำแหน่งพนักงานสอบสวนสามารถเลื่อนไหลได้ถึงตำแหน่งพนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญพิเศษเทียบเท่ากับตำแหน่งผู้บังคับการ เพื่อเป็นการพัฒนางานสอบสวนซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมในเบื้องต้นที่สำคัญ ตลอดจนจัดให้มีกองทุนเพื่อสนับสนุนและพัฒนางานเกี่ยวกับการสืบสวนและสอบสวนคดีอาญา เพื่อให้มีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในส่วนซึ่งข้าราชการตำรวจเป็นผู้รับผิดชอบมีศักยภาพยิ่งขึ้น โดยอยู่ในช่วงดำเนินการหรือรอให้มีผลบังคับใช้ทางกฎหมาย

สำหรับปัญหาที่เกิดจากการบริหารงานบุคคลภายใต้กรอบพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ.2547 ยังปรากฏไม่ชัดเจนเนื่องจากการหลักเกณฑ์การแต่งตั้งนโยบายโยกย้ายตามกฎหมาย ก .ตร. ที่ ออกใหม่ยังไม่มีผลบังคับใช้ในขณะทำการศึกษาวิจัย คงปรากฏเฉพาะกรณีตำแหน่งพนักงานสอบสวน ซึ่งมีการฟ้องศาลปกครองกลางไปแล้วบางส่วน เนื่องจากไม่ได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว

3. การพัฒนาระบบงานตำรวจ

การพัฒนาระบบงานตำรวจคือส่วนหนึ่งที่หน่วยงานราชการต้องดำเนินการ ตามแผนยุทธศาสตร์การพัฒนาระบบราชการไทย (พ.ศ.2546-2550) ซึ่งเกิดขึ้นเนื่องจากสถานะของประเทศไทยภายใต้บริบทของการเปลี่ยนแปลงในมิติทางด้านนานาชาติ การเพิ่มศักยภาพการแข่งขันและสร้างอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจ ทำให้ประเทศไทยจำเป็นต้องมีความรอบคอบในการบริหารความเสี่ยง มิถุนันมีคู่แข่งต่อกระแสการเปลี่ยนแปลงของการเปิดเสรีทางการค้า จึงต้องสร้างระบบการบริหารจัดการที่ดี ทั้งในภาครัฐและเอกชน มิติทางด้านสังคม ตัวอย่างเช่น การพัฒนาที่ขาดสมดุลประสบความสำเร็จเฉพาะในเชิงปริมาณ แต่ขาดคุณภาพการพัฒนาทางด้านสังคม โดยเฉพาะปัญหาเรื้อรังในการทุจริตประพฤติมิชอบที่เกิดขึ้นทั้งในภาคราชการ ภาคธุรกิจเอกชน คุณภาพการศึกษายังไม่ทันสมัย ฐานวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีของไทยยังอ่อนแอ (คณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ, ออนไลน์, 2546)

ที่มาของการพัฒนาระบบงานตำรวจ แนวความคิดและการปรับปรุงโครงสร้างและอำนาจหน้าที่ของสำนักงานตำรวจแห่งชาตินั้น ได้มีมาอย่างต่อเนื่องตั้งแต่อดีตที่ผ่านมาและมีการดำเนินการมาหลายครั้ง จนกระทั่งล่าสุดในปี พ.ศ.2547 ได้กำหนดโครงสร้าง อำนาจหน้าที่ ระบบการบริหารงานตามที่ปรากฏในพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 โดยมีหลักการสำคัญคือ

การกำหนดอำนาจหน้าที่ของสำนักงานตำรวจแห่งชาติให้มีความชัดเจนมากขึ้น การกำหนดให้คณะกรรมการนโยบายตำรวจแห่งชาติสามารถกำหนดกระบวนการและขั้นตอนในการกระจายอำนาจระหว่างสำนักงานตำรวจแห่งชาติกับตำรวจภูธรจังหวัด และราชการส่วนท้องถิ่น การกำหนดให้ชุมชนมีส่วนร่วมในกิจการตำรวจ การแบ่งประเภทข้าราชการตำรวจมียศและไม่มียศ การกำหนดสายงานสอบสวนให้เป็นสายงานชำนาญการและมีผลต่อการเลื่อนระดับในสายงาน การกระจายอำนาจการบริหารงานบุคคลจากส่วนกลางลงสู่หน่วยงานปฏิบัติในระดับกองบัญชาการ ซึ่งอาจถือได้ว่าเป็นหลักการที่สอดคล้องกับความต้องการของประชาชนและข้าราชการตำรวจ แต่ในความเป็นจริงและสภาพที่ปรากฏต่อสาธารณชนพบว่าหลักการตามที่กฎหมายกล่าวมานั้นสามารถดำเนินการได้เพียงบางส่วน การถูกแทรกแซงทางการเมืองยังเป็นประเด็นที่กล่าวถึงกันอยู่เสมอในสังคมไทย การกระจายอำนาจลงสู่ระดับตำรวจภูธรจังหวัดหรือราชการส่วนท้องถิ่นยังไม่สามารถดำเนินการได้อย่างเป็นรูปธรรม การละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากตำรวจบางส่วนที่ไม่ปฏิบัติตามหลักการในกฎหมายยังคงมีอย่างต่อเนื่อง ประชาชนยังไม่มีโอกาสเข้าไปมีส่วนร่วมหรือมีส่วนร่วมแต่จำกัดอยู่เพียงแค่กลุ่มบุคคลที่มีอิทธิพลหรือผู้มีอำนาจทางการเงิน กลไกการตรวจสอบจากภาคประชาชนยังไม่มีประสิทธิภาพ ข้าราชการตำรวจในพื้นที่ขาดขวัญและกำลังใจ ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความขาดแคลน จากสภาพปัญหาที่กล่าวมาดังกล่าวล้วนเป็นภาพสะท้อนในลักษณะของข้อจำกัดในการให้บริการสาธารณะด้านการอำนวยความสะดวก และการรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคมเพื่อให้เป็นไปตามความคาดหวังของประชาชน ซึ่งทางสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้ตระหนักถึงปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นและมีการศึกษาวิจัยเพื่อการปรับปรุงองค์กรและการปฏิบัติงานอย่างต่อเนื่อง แต่ยังคงขาดแรงผลักดันและการสนับสนุนจากภาคประชาชน จึงเป็นการสมควรอย่างยิ่งที่กระบวนการยุติธรรมทั้งระบบและภาคประชาชนจะต้องร่วมมือร่วมใจเป็นภาคีเครือข่ายในการสนับสนุน และผลักดันการปรับปรุงพัฒนาสำนักงานตำรวจแห่งชาติให้มีผลอย่างเป็นรูปธรรม เพื่อให้หน่วยงานต้นธารของกระบวนการยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพอย่างแท้จริง

คณะกรรมการพัฒนาระบบงานตำรวจ เหตุผลและความจำเป็นดังกล่าว รัฐบาลจึงมีนโยบายในการพัฒนาและปรับปรุงกระบวนการยุติธรรม ให้เกิดประสิทธิภาพและประสิทธิผล ในการรักษาความสงบเรียบร้อยแก่สังคมและอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนอย่างแท้จริง เป็นไปตามหลักนิติธรรมและมีความเสมอภาคเท่าเทียมกันในทุกภาคส่วนของสังคม จึงมีการพัฒนาและปรับปรุงระบบงานตำรวจให้สอดคล้องต่อสภาพปัญหาอาชญากรรม เศรษฐกิจและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป และให้เกิดความโปร่งใส ตรวจสอบได้ มีความรับผิดชอบ มีความเชื่อมั่น และมีความทันสมัยที่สามารถตอบสนองต่อความต้องการของสังคมและประชาชน นายกรัฐมนตรีได้มีคำสั่งสำนักงานนายกรัฐมนตรี ที่ 230/2549 ลงวันที่ 13 พฤศจิกายน 2549 แต่งตั้งคณะกรรมการ

พัฒนาระบบงานตำรวจขึ้น เพื่อเป็นการตอบสนองต่อนโยบายของรัฐบาลที่มีแนวทางในการพัฒนา และปรับปรุงระบบงานตำรวจ โดยมีหน้าที่ในการจัดทำแผนการดำเนินงานปฏิรูประบบงานตำรวจ ในด้านโครงสร้าง ระบบงานตำรวจ และแนวทางการบังคับใช้กฎหมายของตำรวจ รวมทั้งการจัดให้มีร่างกฎหมาย ขกเลิกหรือการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ให้สอดคล้องกับการพัฒนาและปรับปรุง ระบบงานตำรวจ และมีการกำกับดูแลการดำเนินการให้เป็นไปตามแผน รวมทั้งการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนเพื่อพัฒนาและปรับปรุงระบบงานตำรวจ โดยคำสั่งดังกล่าวได้มอบให้ กระทรวงยุติธรรมเป็นฝ่ายเลขานุการของคณะกรรมการ

สรุปรายงานการดำเนินงานของคณะกรรมการพัฒนาระบบงานตำรวจ ครั้งที่ 1 ที่มีความ เกี่ยวข้องกับการบริหารงานบุคคล โดยเฉพาะในเรื่องของการแต่งตั้งและโยกย้าย พอสรุปได้ว่าการ ละเลยระบบคุณธรรมในการบริหารงานตำรวจ เป็นสภาพปัญหาที่มีความชัดเจนและเป็นที่ยกอ้างกัน อย่างแพร่หลายในสังคมในเรื่องการแต่งตั้ง โยกย้าย เลื่อนขั้น เลื่อนตำแหน่ง เป็นลักษณะรวม อำนาจสู่ศูนย์กลาง โอกาสในการก้าวหน้ามีได้อยู่ที่ประชาชนผู้รับบริการเป็นผู้ตัดสินใจ แต่กลับอยู่ที่ ผู้บริหารระดับสูง จึงเกิดการวิ่งเต้นใช้เส้นสายเพื่อเลื่อนยศเลื่อนตำแหน่ง และอาจเป็นที่มาของการ ททุจริตประพฤติมิชอบ ผลของระบบอุปถัมภ์ทำให้ข้าราชการตำรวจที่ตั้งใจปฏิบัติหน้าที่ไม่ได้รับความ เป็นธรรม หรือเกิดการแตกความสามัคคี แยกเป็นพรรคพวก นำไปสู่ปัญหาการใช้อิทธิพลใน องค์การ อีกทั้งโครงสร้างสำนักงานตำรวจแห่งชาติอาจถูกแทรกแซงได้จากหลายกรณี เพราะอำนาจ การแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการตำรวจขึ้นสัญญาบัตร โดยเฉพาะตำแหน่ง ผู้บังคับการตำรวจขึ้น ไป ต้องได้รับการเห็นชอบจากคณะกรรมการ ข้าราชการตำรวจ โดยมีประธาน ก .ตร. ที่มาจากฝ่าย การเมือง (สมชาติ เสงี่ยมศักดิ์, 2544, หน้า 6) ถึงแม้ว่าในปัจจุบันจะกำหนดให้มีการกระจายอำนาจ ในการแต่งตั้ง โยกย้าย ให้กับหน่วยงานระดับรอง (กองบัญชาการ) แต่ในข้อเท็จจริงแล้ว ยังคงมีการ ให้อำนาจแก่ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ให้สามารถเข้าไปตรวจสอบหรือแทรกแซงได้ จากสภาพ ปัญหาด้านการบริหารงานบุคคลที่กล่าวข้างต้นส่งผลให้เกิดปัญหาที่เป็นผลกระทบต่อเนื่อง ดังนี้

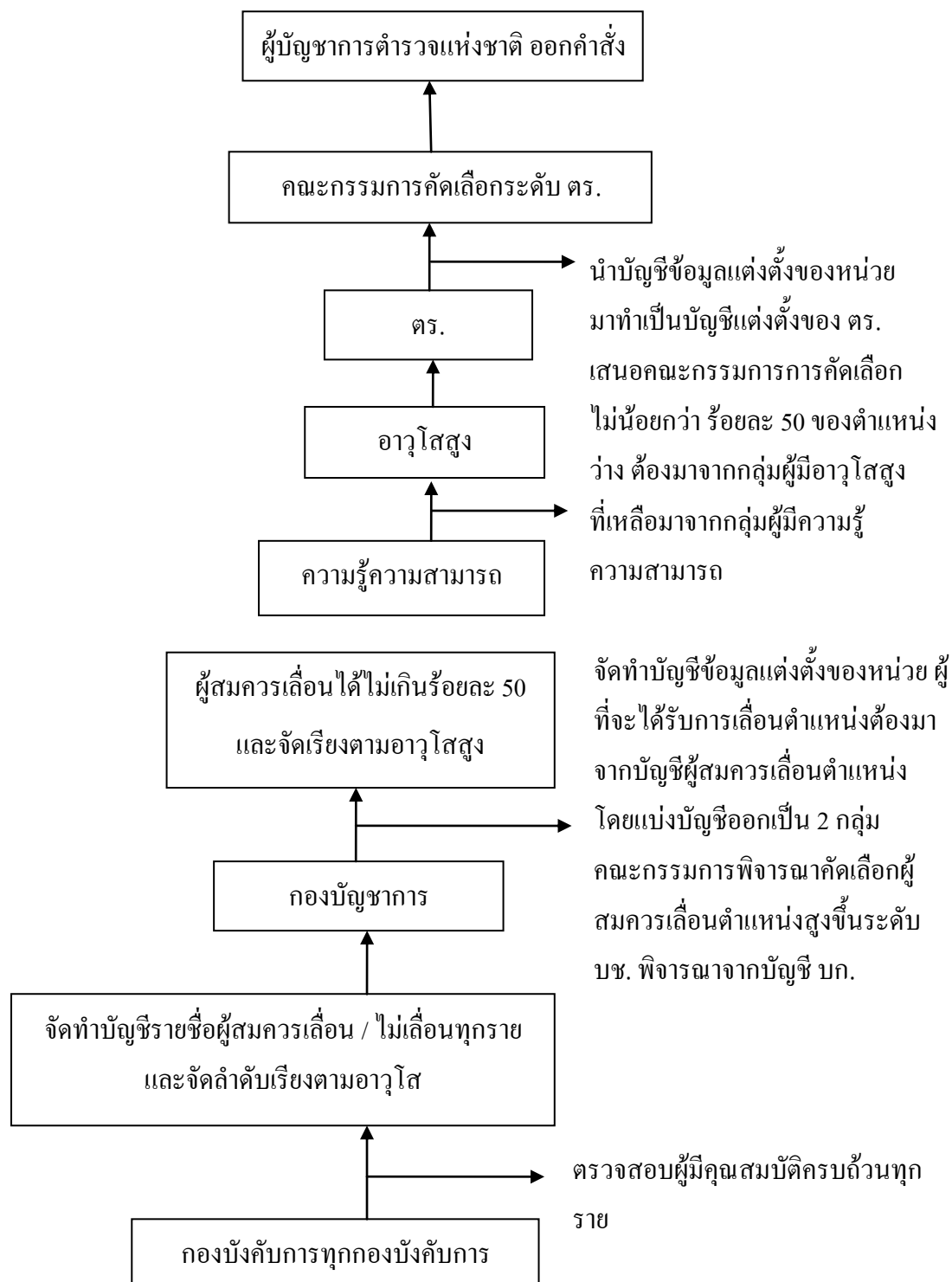
1. การบริหารงานบุคคลของสำนักงานตำรวจแห่งชาติง่ายต่อการถูกแทรกแซง การไม่ วางตัวเป็นกลางทางการเมือง และการละเลยต่อระบบคุณธรรม ส่งผลต่อการถูกแทรกแซงจากผู้มี อำนาจได้โดยง่าย ในลักษณะการบรรจู่ สรรหา และแต่งตั้งที่มีลักษณะของระบบอุปถัมภ์ (Patronage system) มากกว่าที่จะแต่งตั้งในระบบคุณธรรม (Merit system) ดังเห็นได้จากการที่ ข้าราชการตำรวจที่มีความสัมพันธ์กับผู้มีอำนาจจะได้รับการพิจารณาความดีความชอบ การแต่งตั้ง และการเลื่อนตำแหน่งเหนือกว่าข้าราชการตำรวจโดยทั่วไป

2. เจ้าหน้าที่ตำรวจถูกใช้เป็นเครื่องมือจากผู้มีอำนาจ ซึ่งเกิดจากภารกิจหน้าที่ของตำรวจ ในด้านต่างๆที่มีความเกี่ยวข้องกับอำนาจ อิทธิพล และผลประโยชน์ของบุคคลหลายฝ่าย ทั้ง

ประชาชน พ่อค้า นักธุรกิจ นักการเมือง ตลอดจนองค์กรที่ถูกต้องและไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ทำให้ข้าราชการตำรวจตกอยู่ภายใต้อำนาจและอิทธิพลต่าง ๆ ระบบการบริหารงานตำรวจถูกแทรกแซงและครอบงำจากผู้มีอำนาจในการปกครองประเทศในลักษณะรัฐตำรวจจึงเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้ตำรวจมีการวิ่งเต้นเข้าหาผู้มีอำนาจ เพื่อให้ได้ลาภ ยศ และผลประโยชน์ทั้งทางตรงและทางอ้อม ในลักษณะตอบแทนผลประโยชน์ซึ่งกันและกัน โดยไม่คำนึงถึงประโยชน์ของประชาชนหรือของประเทศชาติ เพื่อให้ได้ตำแหน่งหรือหน้าที่การงานที่สามารถเอื้อต่อผลประโยชน์ที่ตนจะได้รับได้

ลำดับขั้นตอนวิธีปฏิบัติในการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการตำรวจ ข้อกำหนด ก.ตร. ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการแต่งตั้งคัดเลือกของคณะกรรมการคัดเลือกเพื่อการแต่งตั้ง (ฉบับที่ 3) พ.ศ.

2545



ภาพที่ 1 ขั้นตอนการแต่งตั้งข้าราชการตำรวจเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้น ตามข้อกำหนดค.ต.ร. ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือกของคณะกรรมการคัดเลือกเพื่อการแต่งตั้ง (ฉบับที่3)

ประวัติและความเป็นมาของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคของไทย

การคุ้มครองผู้บริโภคส่วนใหญ่จะเกิดขึ้นเนื่องมาจากการซื้อขาย หรือการให้บริการ ซึ่งแต่เดิมประวัติศาสตร์ชาติไทยที่ได้มีบันทึกเรื่องการซื้อขายไว้หลักฐานก็มีในยุคสุโขทัย สมัยพ่อขุนรามคำแหงมหาราชได้มีการบันทึกไว้ในหลักศิลาจารึกถึงว่า เมื่อชั่วพ่อขุนรามคำแหง เมืองสุโขทัยนี้ดี ในน้ำมีปลา ในนามีข้าว เจ้าเมืองบ่เอาจอบในไพร่ลู่ทาง เพื่อนจูงวัวไปค้า ขี่ม้าไปขาย ใครจักใครค้าช่างค้า ใครจักใครค้าม้าค้า ใครจักใครค้าเงือนค้าทองค้า หมายถึง เมื่อพ่อขุนรามคำแหงยังทรงพระชนม์อยู่เมืองสุโขทัยมีความอุดมสมบูรณ์มากในน้ำมีปลาในนามีข้าว ไม่มีการเก็บภาษีในระหว่างทาง ให้เสรีภาพแก่การค้าอย่างเต็มที่ ไม่เหมือนสมัยกรุงศรีอยุธยาซึ่งรัฐผูกขาดในการค้า (Monopole d' Etat) (หลวงวิจิตรวาทการ, ออนไลน์, 2477) ต่อมาในสมัยกรุงศรีอยุธยาก็ได้ใช้กฎหมายอันมีที่มาจากหลักพระธรรมศาสตร์ ราชศาสตร์ ศักดินา และพระราชกำหนดกฎหมายอื่น ๆ อันเป็นการได้รับอิทธิพลมาจากชาวมอญ มาใช้เป็นหลักกฎหมายในการปกครองบ้านเมืองและสืบต่อมายังสมัยกรุงธนบุรี และกรุงรัตนโกสินทร์ เรื่อยมาจนถึงปัจจุบันนี้

กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศไทยนั้น แม้ประเทศไทยจะมีประวัติศาสตร์เกี่ยวกับการปกครองด้วยกฎหมายมาเป็นระยะเวลานาน แต่ส่วนใหญ่จะเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องด้วยกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายอาญา กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อันเป็นกฎหมายหลักที่บังคับใช้อย่างแพร่หลายในประเทศไทย แนวความคิดในการคุ้มครองผู้บริโภคนั้นเริ่มมีแนวคิดมาตั้งแต่สมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว แต่ก็ยังมีได้มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้บริโภคอย่างเด่นชัดนักอันจะเห็นได้จากกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 มาตรา 310 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดขายโดยหลอกลวงด้วยประการใด ๆ ให้ผู้ซื้อหลงเชื่อในแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือปริมาณแห่งของนั้น อันเป็นเหตุถึงความผิต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกิน 2,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญาแทนกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 แนวความคิดในการคุ้มครองผู้บริโภคก็ได้มีมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาด้วยในมาตรา 236 และมาตรา 271 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

มาตรา 236 บัญญัติว่า “ผู้ใดปลอมปนอาหาร ยา หรือเครื่องอุปโภค บริโภคอื่นใด เพื่อบุคคลอื่นเสพหรือใช้ และการปลอมปนนั้นน่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่สุขภาพ หรือจำหน่ายหรือเสนอขายสิ่งเช่นนั้นเพื่อบุคคลเสพหรือใช้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามสิบปีหรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

มาตรา 271 บัญญัติว่า “ผู้ใดขายโดยหลอกลวงด้วยประการใด ๆ ให้ผู้ซื้อหลงเชื่อในแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือปริมาณแห่งของนั้นอันเป็นเท็จ ถ้าการกระทำนั้นไม่เป็นความผิดฐานฉ้อโกงต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

หากพิจารณาถึงเนื้อหาในกฎหมายเฉพาะเพื่อคุ้มครองความเสียหายอันเกิดจากการบริโภคทางนมเป็นฉบับแรก ตามพระราชบัญญัติหางน้ำนม พ.ศ. 2470 ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวรัชการที่ 7 โดยมีเหตุผลว่า “โดยแพทย์ผู้ทรงไว้ซึ่งคุณวุฒิและความสามารถได้ลงความเห็นว่า หางน้ำมนั้นเมื่อใช้เลี้ยงทารกจะทำให้เกิดการมีอาหารไม่พอเลี้ยงร่างกายและโรคร้ายแรงต่าง ๆ และในเวลานี้ปรากฏว่ามีผู้ใช้หางน้ำนมเลี้ยงทารกแพร่หลายในพระราชอาณาจักร” ต่อมาจึงได้มีการออกกฎหมายเพื่อมุ่งหมายในการดำรงไว้ซึ่งความปลอดภัยของสาธารณชน และป้องกันความเสียหายอันเนื่องมาจากการบริโภคของประชาชนทั่วไปด้วย เช่น พระราชบัญญัติประกอบโรคศิลปะ พ.ศ.2479 พระราชบัญญัติความคุมขายยา พ.ศ.2479 พระราชบัญญัติสาธารณสุข 2484 พระราชบัญญัติควบคุมอาหาร พ.ศ. 2484 พระราชบัญญัติควบคุมการฆ่าสัตว์และจำหน่ายเนื้อสัตว์ พ.ศ.2502 (ต่อมาได้ยกเลิกพระราชบัญญัติฉบับนี้ และตราเป็นพระราชบัญญัติควบคุมการฆ่าสัตว์และจำหน่ายเนื้อสัตว์ พ.ศ.2534 ขึ้นใช้บังคับแทน) พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2507 พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ.2517 เป็นต้น แต่กฎหมายต่าง ๆ เหล่านี้เพียงแต่ให้อำนาจรัฐหรือองค์กรของรัฐใช้อำนาจหน้าที่ในการควบคุมกำกับดูแลผู้ประกอบการธุรกิจไม่ให้เอาเปรียบผู้บริโภคให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมในช่วงนั้น ๆ อย่างไรก็ตามกฎหมายต่าง ๆ เหล่านี้ก็เป็นอำนาจเฉพาะส่วนมีการดำเนินงานโดยกระจัดกระจายไปตามหน่วยงานต่าง ๆ รวมทั้งไม่มีบทบัญญัติที่ระบุถึงการเยียวยาชดใช้ค่าเสียหายในทางแพ่งอย่างชัดเจน ต่อมาจึงได้มีการดำเนินการเพื่อให้มีกฎหมายคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคมาโดยลำดับ เริ่มโดยสภาสตรีแห่งประเทศไทยได้มีการจัดตั้งกรรมการศึกษาและส่งเสริมผู้บริโภคขึ้นเพื่อศึกษาปัญหาต่าง ๆ ของผู้บริโภค จนเมื่อเข้าสู่รัฐบาลสมัยหม่อมราชวงศ์คึกฤทธิ์ ปราโมช เป็นนายกรัฐมนตรีก็ได้จัดตั้งคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคขึ้นเพื่อการศึกษาปัญหาดังกล่าว ต่อมาเมื่อปี พ.ศ.2520 ในสมัยรัฐบาลที่มีพลเอกเกรียงศักดิ์ ชมะนันทน์ เป็นนายกรัฐมนตรีได้เล็งเห็นความสำคัญของการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนให้ได้รับความปลอดภัยจากการบริโภค และเพื่อส่งเสริมคุ้มครองสิทธิและผลประโยชน์ของผู้บริโภคให้ได้รับความเป็นธรรมรัฐบาลจึงได้ตั้งคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคขึ้นอีกครั้งหนึ่งจึงทำการยกร่างกฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค ซึ่งมีลักษณะเป็นกฎหมายกลางคุ้มครองผู้บริโภคเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณา ทำมาจึงได้ตราเป็นพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 โดยจัดให้มีสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ตามบทบัญญัติกฎหมายดังกล่าว รวมทั้งให้มีอำนาจในการดำเนินคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญาแทนผู้บริโภคที่ถูกละเมิดสิทธิ ทั้งให้ภาคเอกชน

เช่น สมาคมผู้บริโภคว่าใช้อำนาจดำเนินคดีแทนผู้บริโภคได้ ต่อมาได้มีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าวให้เหมาะสมกับสภาพสังคมในยุคนั้น โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 ซึ่งมีผลใช้บังคับมาจนถึงปัจจุบัน และการรับรองสิทธิของผู้บริโภคยังปรากฏในกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 61 บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลซึ่งเป็นผู้บริโภคย่อมได้รับความคุ้มครองในการได้รับข้อมูลที่เป็นความจริง และมีสิทธิร้องเรียนเพื่อให้ได้รับการแก้ไขเยียวยาความเสียหาย รวมทั้งมีสิทธิรวมตัวกันเพื่อพิทักษ์สิทธิของผู้บริโภค

ให้มีองค์การเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภคที่เป็นอิสระจากหน่วยงานของรัฐ ซึ่งประกอบด้วยตัวแทนผู้บริโภค ทำหน้าที่ให้ความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาของหน่วยงานของรัฐในการตราและการบังคับใช้กฎหมายและกฎ และให้ความเห็นในการกำหนดมาตรการต่าง ๆ เพื่อคุ้มครองผู้บริโภค รวมทั้งตรวจสอบและรายงานการกระทำหรือละเลยการกระทำอันเป็นการคุ้มครองผู้บริโภค ทั้งนี้ ให้รัฐสนับสนุนงบประมาณในการดำเนินการขององค์การอิสระดังกล่าวด้วย”

ถือได้ว่ารัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศได้ให้ความสำคัญในการคุ้มครองผู้บริโภค แต่ผู้บริโภคก็ยังคงได้รับความเดือดร้อน ยังคงมีปัญหาให้รัฐบาลต้องดำเนินการแก้ไขต่อไป เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 อันถือได้ว่าเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ โดยเฉพาะในสภาวะการณ์ปัจจุบันประเทศไทยได้มีความเจริญก้าวหน้าอย่างมาก ทั้งทางด้านเทคโนโลยี วิทยาศาสตร์ การบริการจัดการสมัยใหม่ แต่ผู้บริโภคของประเทศไทยยังไม่ได้รับการคุ้มครอง ปกป้อง และดูแลเท่าที่ควร

1. กระบวนการดำเนินคดีเกี่ยวกับคดีผู้บริโภคก่อนมีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค

พ.ศ. 2522

ก่อนที่จะมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 นั้น เมื่อเราได้ศึกษาย้อนไปดูถึงตัวบทกฎหมายต่าง ๆ ที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้นจะสามารถพบได้ว่ามีกฎหมายอยู่หลายฉบับที่มีวัตถุประสงค์ในการมุ่งที่จะคุ้มครองเกี่ยวกับการบริโภค แต่กฎหมายเหล่านั้นมีลักษณะแยกกระจัดกระจายกันไปเป็นเรื่องเป็นราวเฉพาะตัวของกฎหมายแต่ละฉบับนั้น ๆ ซึ่งกฎหมายต่าง ๆ เหล่านั้นบางฉบับก็ยังคงใช้มาจนถึงปัจจุบันและยังคงมีความเหมาะสมอยู่ อย่างไรก็ตามก็ยังคงมีกฎหมายบางฉบับบางมาตราที่ได้ยกเลิกเพิกถอนไปแล้ว และกฎหมายบางฉบับนั้นก็ค่อนข้างที่จะเสื่อมความเหมาะสมลงไปบ้างแล้ว ดังจะสามารถแบ่งแยกเป็นกลุ่มของกฎหมายแต่ละประเภทได้ดังนี้

1.1 กฎหมายอื่นที่มีได้มุ่งจะคุ้มครองผู้บริโภค โดยเฉพาะ

กฎหมายบางฉบับเช่นประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นเป็นตัวบทกฎหมายในลักษณะกำหนดสิทธิและหน้าที่ของพลเมืองในประเทศโดยภาพกว้าง เป็น

กฎหมายที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับชีวิตประจำวันมากที่สุด อย่างไรก็ตามประมวลกฎหมายดังกล่าวก็มิได้บัญญัติขึ้นมาโดยมีวัตถุประสงค์ที่จะคุ้มครองผู้บริโภคโดยตรง หากแต่ว่ามีบางบท บางมาตรา ซึ่งมีลักษณะที่มุ่งหมายที่จะคุ้มครองผู้บริโภค ดังรายละเอียดต่อไปนี้

1) ประมวลกฎหมายอาญา ตามมาตรา 236 ถึงมาตรา 239 ระบุถึงความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดอันตรายต่อประชาชน และมาตรา 270 ถึงมาตรา 275 ระบุถึงความผิดที่เกี่ยวกับการค้า เป็นมาตรการทางกฎหมายอย่างหนึ่งซึ่งได้บัญญัติให้คุ้มครองผู้บริโภคในด้านอาหาร ยา เครื่องบริโภคอื่น ๆ รวมถึงการคุ้มครองในด้านการค้าเกี่ยวกับการชั่ง ตวง วัด ปริมาณสินค้า คุณภาพ และที่มาของสินค้า ด้วยวิธีการกำหนดโทษทางอาญา

2) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด ตามมาตรา 420 นั้นเป็นบทบัญญัติที่กว้างและครอบคลุมในเรื่องละเมิดเกือบทั้งหมด แม้จะเป็นตัวบทกฎหมายที่ถูกนำมาปรับใช้กับการที่ผู้บริโภคฟ้องเรียกร้องเอาจากผู้ประกอบธุรกิจเป็นจำนวนมาก แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายในเรื่องละเมิดนั้นก็ขึ้นอุปสรรคสำคัญในการปรับใช้กับกรณีคุ้มครองผู้บริโภคเช่นกัน เพราะว่าตามกฎหมายลักษณะละเมิดของไทยนั้นเป็นเรื่องที่จะต้องกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ให้เขาเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพ ทรัพย์สิน ฯลฯ ซึ่งหากไม่ได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อก็ไม่สามารถนำบทกฎหมายมาปรับใช้ได้ ทั้ง ๆ ที่ความเสียหายที่เกิดกับผู้บริโภคนั้นส่วนใหญ่ไม่อาจคาดหมายได้ กล่าวคือขาดการจงใจหรือไม่ถึงกับประมาทนั่นเอง แม้จะมีบทสันนิษฐานว่าจำเลยจงใจหรือประมาททำให้เป็นความผิดอยู่ในมาตรา 422 อันได้แก่กรณีฝ่าฝืนบทบังคับแห่งกฎหมายอันมีเพื่อประสงค์จะปกป้องบุคคลอื่นก็ตาม แต่บทสันนิษฐานตามมาตรานี้มิใช่บทสันนิษฐานเด็ดขาด จำเลยจึงสามารถนำสืบพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้จงใจหรือประมาทเลินเล่อเพื่อปฏิเสธความรับผิด ซึ่งในต่างประเทศนั้นหลักความรับผิดชอบของผู้ผลิตจะอาศัยหลัก Strict liability อย่างเช่น The consumer product safety Act 1972 ของประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นต้น

3) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะจ้างทำของ การจ้างทำของตามกฎหมายนั้น หมายถึง การตกลงรับจะทำกรงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จ โดยมีการตกลงจะให้สินจ้างเพื่อผลสำเร็จของการที่ทำนั้น ซึ่งการจ้างทำของนั้นมีความหมายกว้างมาก ในปัจจุบันมีอีกคำที่เป็นที่นิยมคือ “บริการ” ซึ่งมีความหมายกว้างกว่าการจ้างทำกรงาน โดยหมายรวมถึงการให้สิทธิหรือใช้ประโยชน์ในทางทรัพย์สินหรือกิจการใด ๆ โดยเรียกค่าตอบแทนอีกด้วย ซึ่งในบทบัญญัติเรื่องจ้างทำของนั้นจะคุ้มครองสิทธิของผู้ว่าจ้างก็เฉพาะกรณีต่อไปนี้ ประการแรก ผู้รับจ้างไม่เริ่มทำการในเวลาอันสมควร หรือชักช้าฝ่าฝืนข้อกำหนดแห่งสัญญา ปราศจากความรับผิดชอบของผู้ว่าจ้าง จนอาจคาดหมายล่วงหน้าได้ว่ากรนั้นจะไม่สำเร็จภายในกำหนดเวลาที่ตกลงกันไว้ ผู้ว่าจ้างเลิกสัญญาได้โดยไม่ต้องรอกอยให้ถึงเวลากำหนดส่งมอบ ตามมาตรา 593 ประการที่สอง ถ้า

ผู้รับจ้างเป็นผู้จัดหาสัมภาระในการทำงาน ผู้รับจ้างต้องจัดหาชนิดที่ดี ตามมาตรา 589 ประการที่สาม ถ้าเกิดความชำรุดบกพร่องขึ้น เพราะสภาพแห่งสัมภาระผู้รับจ้างต้องรับผิดชอบ ตามมาตรา 591 หากผู้รับจ้างรู้อยู่แล้วว่าสัมภาระนั้นไม่เหมาะ ประการที่สี่ ผู้รับจ้างเป็นผู้จัดหาสัมภาระ และการที่จ้างนั้นพังทลายหรือบุบสลายลงก่อนได้ส่งมอบกันถูกต้อง ความวินาศตกเป็นพับแก่ผู้รับจ้าง หากมิได้เป็นการกระทำของผู้ว่าจ้าง สินจ้างเป็นอันไม่ต้องใช้ ตามมาตรา 600 ประการที่ห้า ถ้าผู้รับจ้างเป็นผู้จัดหาสัมภาระ และการที่จ้างนั้นพังทลายหรือบุบสลายลงก่อนได้ส่งมอบกันถูกต้อง ความวินาศตกเป็นพับแก่ผู้รับจ้าง หากมิได้เป็นการกระทำของผู้ว่าจ้าง สินจ้างเป็นอันไม่ต้องใช้ ตามมาตรา 603 ประการที่หก ในกรณีที่มีผู้รับจ้างช่วง ผู้รับจ้างคงต้องรับผิดชอบเพื่อความประพฤติหรือความผิดอย่างใด ๆ ของผู้รับจ้างช่วงด้วย ตามมาตรา 604

4) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขายได้บัญญัติสิทธิและประโยชน์อันผู้ซื้อในฐานะผู้บริโภคได้รับความคุ้มครองไว้ดังนี้ ประการแรก ถ้าทรัพย์สินซึ่งซื้อขายชำรุดบกพร่องทำให้เสื่อมราคาหรือประโยชน์อันมุ่งจะใช้เป็นปกติหรือมุ่งหมายโดยสัญญา ผู้ขายต้องรับผิดชอบ ตามมาตรา 472 ประการที่สอง หากมีการผิดสัญญาภายนอกมีสิทธิเหนือทรัพย์สินที่ได้ซื้อขายกัน เพราะความผิดของผู้ขาย ผู้ขายต้องรับผิดชอบ ตามมาตรา 475 ประการที่สาม ในกรณีมีข้อสัญญากันระหว่างผู้ซื้อผู้ขายว่าไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อความชำรุดบกพร่องหรือเพื่อการรอนสิทธิ ข้อสัญญาเช่นว่านี้ไม่อาจคุ้มครองรับผิดของผู้ขายในผลที่ผู้ขายกระทำไปเองหรือผลแห่งความจริงอันผู้ขายได้รู้อยู่แล้ว และปกปิดเสีย ตามมาตรา 485 บทบัญญัติในเรื่องซื้อขายนี้ได้บัญญัติขึ้น โดยได้รับอิทธิพลมาจากสุภาษิตกฎหมายที่ว่า “ผู้ซื้อต้องระวัง” (Caveat emptor) ซึ่งการคุ้มครองผู้บริโภคโดยทั่วไปทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศนั้น เป็นการใช้มาตรการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองความเสียหายจากสินค้าที่จำหน่ายในทางการค้าทั่วไปในท้องตลาด (Business transaction) มิได้มุ่งคุ้มครองการซื้อขายระหว่างบุคคล (Private Sale) จึงมีการจำกัดความคำว่าสินค้า หรือคำว่าผู้บริโภค หรือคำว่าผู้ผลิตไว้โดยเฉพาะ และกฎหมายซื้อขาย (Sale of goods Act) ในต่างประเทศที่มีกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคในด้านต่าง ๆ เป็นการเฉพาะแล้ว ก็จะใช้บังคับกับกรณีซื้อขายธรรมดาระหว่างเอกชนที่มิได้มุ่งประโยชน์ทางการค้า แต่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยในลักษณะซื้อขายนั้นใช้บังคับทั้งการซื้อขายระหว่างเอกชนและการซื้อขายที่เป็นการค้าในท้องตลาด (Business transaction) เพราะเหตุว่าระบบกฎหมายของไทยไม่ได้แยกกฎหมายพาณิชย์ออกจากกฎหมายแพ่งนั่นเอง โดยจะเห็นได้ว่าปัญหาที่เกี่ยวกับคดีผู้บริโภคในส่วนที่ผู้บริโภคเป็น โจทก์ฟ้องคดีนั้นล้วนแล้วแต่มีนิติสัมพันธ์เริ่มต้นขึ้นจากสัญญาซื้อขายระหว่างผู้บริโภคและผู้ประกอบธุรกิจเป็นส่วนใหญ่ แต่โดยตามตัวบทกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นได้ถูกร่างขึ้นมาจากสมมุติฐานว่าสถานะของคู่สัญญาที่สมัครใจเข้าทำสัญญาซื้อขายกันนั้นเกิดขึ้นจากคู่กรณีที่มีฐานะที่เท่าเทียมกัน เมื่อนำหลัก

กฎหมายในเรื่องซื้อขายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้กับคดีผู้บริโภคจึงไม่สามารถที่จะตอบโจทก์ได้อย่างแท้จริง

5) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะเช่าทรัพย์ ได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิของผู้เช่าไว้ดังนี้ ประการแรก ผู้ให้เช่าต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายที่ผู้เช่าจ่ายไปโดยความจำเป็นและสมควรเพื่อรักษาทรัพย์สินซึ่งเช่า ตามมาตรา 547 ประการที่สองผู้ให้เช่าต้องส่งมอบทรัพย์สินที่เช่าโดยสภาพเหมาะสมแก่การที่จะใช้เพื่อประโยชน์ที่เช่า และต้องเป็นทรัพย์สินที่ซ่อมแซมดีแล้ว ตามมาตรา 546 และมาตรา 548 ประการที่สามผู้ให้เช่าต้องรับผิดชอบในการรอนสิทธิ หรือชำรุดบกพร่องเช่นเดียวกันกับผู้ขาย ประการที่สี่ผู้ให้เช่าต้องจัดการซ่อมแซมทุกอย่างบรรดาซึ่งเป็นการจำเป็น ตามมาตรา 550 แต่ในเรื่องเช่าไม่ได้มีบทบัญญัติให้ผู้ให้เช่าต้องรับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดแต่การใช้ทรัพย์สินที่เช่าแต่ประการใด แม้ว่าอาจจะใช้บทบัญญัติในเรื่องละเมิดได้ก็ตาม

6) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะเช่าซื้อ เป็นบทบัญญัติที่ไม่มีลักษณะการคุ้มครองผู้เช่าซื้อในเรื่องความเสียหายอันเกิดแต่การบริโภคทรัพย์สินที่เช่าซื้อเลยแม้แต่บทเดียว โดยจะต้องมีการตีความโยงเอากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะเช่ามาใช้โดยอนุโลมจึงจะพอไปได้ อย่างไรก็ตามเรื่องเช่าทรัพย์นี้มีบทบาทสำคัญต่อสภาพเศรษฐกิจในปัจจุบันเป็นอย่างมาก เช่น การเช่าซื้อบ้าน เช่าซื้อรถยนต์ ตลอดจนเครื่องอุปโภคบริโภคอื่น ๆ ด้วยสภาพลักษณะของสัญญาเช่าซื้อเป็นสัญญาเช่าบวกกับสัญญาจะซื้อจะขายธรรมดา ดังนั้นกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจึงยังเป็นของผู้ให้เช่าซื้ออยู่ตลอดเวลา ปัญหาจึงเกิดขึ้นว่าการที่กฎหมายกำหนดให้สิทธิผู้เช่าซื้อที่จะเรียกทรัพย์สินพร้อมทั้งรับเงินที่ส่งชำระมาทั้งหมด ทั้ง ๆ ที่ผู้เช่าซื้อได้จ่ายเงินไปโดยหวังที่จะได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นมีความยุติธรรมและเหมาะสมหรือไม่กับสภาพทางการค้าและเศรษฐกิจในปัจจุบัน

1.2 กฎหมายลักษณะเฉพาะที่คุ้มครองผู้บริโภค

กฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้บริโภคนั้นมีกระจายอยู่ในกฎหมายลักษณะเฉพาะแต่ละเรื่องเป็นจำนวนมากมาช้านานแล้วจนถึงปัจจุบันนี้อาจประมาณคร่าว ๆ ได้ว่ามีกฎหมายลักษณะเฉพาะดังกล่าวถึงประมาณจำนวน 50 ฉบับ เมื่อรวบรวมจัดเป็นหมวดหมู่ โดยแยกถึงโครงสร้างและรายละเอียดเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของหน่วยงานที่รับผิดชอบ เพื่อเป็นข้อมูลเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค อาจแยกได้ดังนี้

กลุ่มที่ 1 กลุ่มกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์โดยตรง หรือโดยอ้อม เพื่อให้เกิดความปลอดภัยในการบริโภคสินค้าหรือบริการ เช่นพระราชบัญญัติป้องกันภัยอันตรายอันเกิดแก่การเล่นมหรสพ พ.ศ. 2464 พระราชบัญญัติประกอบโรคศิลปะ พ.ศ. 2479 พระราชบัญญัติความคุมขายยา พ.ศ. 2479 พระราชบัญญัติสาธารณสุข พ.ศ. 2484 พระราชบัญญัติควบคุมอาหาร พ.ศ. 2484

พระราชบัญญัติควบคุมการฆ่าสัตว์และจำหน่ายเนื้อสัตว์ พ.ศ. 2502 พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ.2504 พระราชบัญญัติควบคุมการบำบัดโรคสัตว์ พ.ศ.2505 พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2507 พระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 พระราชบัญญัติวัตถุที่มีพิษ พ.ศ. 2510 พระราชบัญญัติมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม พ.ศ.2511 ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 เรื่องกิจการค้าขายอันกระทบต่อความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน (พ.ศ. 2515) พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2517 พระราชบัญญัติวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ.2518 พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ.2522 เป็นต้น และยังมีกฎหมายที่ตราขึ้นหลังจากประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคที่มี วัตถุประสงค์ในอีก เช่น พระราชบัญญัติควบคุมคุณภาพอาหารสัตว์ พ.ศ. 2525 พระราชบัญญัติเชื้อโรคและพิษที่มาจากสัตว์ พ.ศ. 2525 พระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติควบคุมผลิตภัณฑ์ยาสูบ พ.ศ.2535 เป็นต้น

กลุ่มที่ 2 กลุ่มกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์โดยตรง หรือโดยอ้อม เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในการบริโภคสินค้าหรือบริการ เช่น พระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475 พระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ. 2487 พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องอุปโภค บริโภค และของอื่นในภาวะคับขัน พ.ศ.2488 พระราชบัญญัติการค้าข้าว พ.ศ.2489 พระราชบัญญัติควบคุมโรคภัย พ.ศ. 2495 พระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ.2501 พระราชบัญญัติควบคุมการเช่าเคหะและที่ดิน พ.ศ.2504 พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2504 พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 พระราชบัญญัติหอพัก พ.ศ. 2507 พระราชบัญญัติการประปานครหลวง พ.ศ. 2510 พระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2510 พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2510 ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 เรื่องการจัดสรรที่ดินของเอกชน พ.ศ.2515 พระราชบัญญัติตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2517 พระราชบัญญัติกำหนดสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ.2522 พระราชบัญญัติขนส่งทางบก พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน หลักทรัพย์และเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ.2522 พระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ. 2522 เป็นต้นและยังมีกฎหมายที่ตราขึ้นหลังจากประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคที่มีวัตถุประสงค์ในอีก เช่น พระราชบัญญัติดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน พ.ศ.2523 พระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ.2525 พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ.2535 เป็นต้น

กลุ่มที่ 3 กลุ่มกฎหมายที่ควบคุมการเผยแพร่ข้อเท็จจริงหรือการโฆษณาสินค้าหรือบริการ เช่น พระราชบัญญัติภาพยนตร์ พ.ศ. 2473 พระราชบัญญัติการพิมพ์ พ.ศ. 2484 พระราชบัญญัติควบคุมการโฆษณาโดยใช้เครื่องขยายเสียง พ.ศ. 2493 ระเบียบว่าด้วยวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ.2518 เป็นต้น และยังมีกฎหมายที่ตราขึ้นหลังจากประกาศใช้

กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคที่มีวัตถุประสงค์ เช่นเดียวกับกับ พระราชบัญญัติวิฤกษ์กระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ.2530 เป็นต้น

2. กระบวนการดำเนินคดีเกี่ยวกับคดีผู้บริโภคในช่วงหลังจากมีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 แต่ก่อนมีพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ.2551

การดำเนินคดีแพ่งเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคภายหลังจากที่มีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 นั้นได้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 5 พฤษภาคม 2522 เป็นต้นมา เพราะเป็นวันถัดจากวันที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษา โดยกฎหมายได้ให้การรับรองว่าสิทธิของผู้บริโภคที่มีอยู่เดิมก่อนกฎหมายนี้ใช้บังคับไม่สูญหายไป และมีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงและเพิ่มเติมมาตรการในการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นการเฉพาะมากขึ้น โดยมีหลักเกณฑ์สำคัญดังนี้

1) ได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคขึ้นตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อทำหน้าที่ในการพิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์ ตรวจสอบ กำกับดูแลเกี่ยวกับสินค้า การโฆษณา ฉลากสินค้า สัญญาระหว่างผู้ประกอบการกับผู้บริโภค มีอำนาจดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค การรับรองสมาคม การเสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับนโยบายและมาตรการคุ้มครองผู้บริโภคเพื่อปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ รวมทั้งให้คำปรึกษาแนะนำและวางระเบียบการปฏิบัติงานของคณะกรรมการเฉพาะเรื่องและคณะอนุกรรมการ

2) จัดให้มีสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นองค์กรของรัฐทำหน้าที่ตามที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดไว้

3) จัดให้มีคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง หรือคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเฉพาะเรื่องขึ้น โดยแบ่งเป็น 1) คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา 2) คณะกรรมการว่าด้วยฉลาก 3) คณะกรรมการว่าด้วยสัญญา

4) ให้คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจเข้าดำเนินคดีแทนผู้บริโภคทั้งคดีแพ่งและคดีอาญา โดยแยกเป็น 2 ลักษณะ ดังนี้ 1) เมื่อคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเห็นสมควร โดยผู้บริโภคที่ถูกละเมิดสิทธิมิได้ร้องขอ 2) เมื่อผู้บริโภคที่ถูกละเมิดสิทธิร้องขอ อันเป็นการที่รัฐเข้าแทรกแซงในเรื่องของเอกชนด้วยเหตุที่ว่าสภาพสังคมได้เปลี่ยนแปลงไปและผู้บริโภคเป็นผู้ที่เสียเปรียบจึงต้องช่วยเหลือให้มีอำนาจต่อรอง (Inequality of bargaining) โดยไม่ทำให้ผู้บริโภคสูญเสียสิทธิที่ตนมีอยู่

5) ให้สมาคมซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้บริโภค หรือต่อต้านการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้าอันเป็นองค์กรของเอกชนมีอำนาจดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญาแทนผู้บริโภค

6) ให้มีบทลงโทษแก่ผู้ประกอบการที่ฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าว ซึ่งสามารถแยกลักษณะการลงโทษได้ดังนี้ 1) โทษจำคุกหรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ อันเป็นหลักการเพิ่มเติมเพื่อ

คุ้มครองผู้บริโภคให้มากขึ้นกว่าเดิม 2) ลงโทษปรับเชิงก้ำวหน้าโดยสามารถกำหนดค่าปรับได้เป็นรายวัน ตามมาตรา 51

7) ทฤษฎีความรับผิดชอบเด็ดขาด (Strict liability theory) เช่นในมาตรา 58 และมาตรา 59 อันเป็นการกำหนดข้อสันนิษฐานตามกฎหมายไว้เพื่อเป็นคุณแก่ผู้บริโภค

แม้จะมีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 ใช้บังคับแล้วก็ตาม แต่อย่างไรก็ดี การที่ผู้บริโภคได้ดำเนินการร้องเรียน ไปยังสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคก็ยังคงมีเรื่องตกค้างอยู่เป็นจำนวนมาก และเรื่องราวต่าง ๆ เหล่านี้ก็ยังต้องไปใช้สิทธิในกระบวนการพิจารณาทางศาลอยู่เป็นจำนวนมาก มีน้อยรายที่จะสามารถตกลงกันได้ ในขั้นของการดำเนินการของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค อีกทั้งเรื่องราวร้องเรียนมีเป็นจำนวนมากการดำเนินงานของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคก็ดำเนินการตามรูปแบบของราชการทำให้ไม่คล่องตัวในการปฏิบัติหน้าที่ ที่จะช่วยบรรเทาผลร้ายให้กับผู้บริโภคได้อย่างเหมาะสม และท้ายที่สุดก็ต้องมาจบลง โดยการฟ้องร้องดำเนินคดีที่ศาล เมื่อมาถึงศาลระบบกระบวนการพิจารณา ก็เป็นไปตามวิธีพิจารณาความแพ่งซึ่งยังคงยึดหลักความเสมอภาคของคู่กรณีที่มาศาล ทำให้ระบบการช่วยเหลือ เยียวยา ไม่สามารถดำเนินไปได้ตามที่ควรจะเป็นนัก อย่างไรก็ตาม ภายใต้อำนาจของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ก็ถือได้ว่าเป็นจุดเริ่มต้นที่ดีอันทำให้ผู้บริโภคได้รับความรู้สึกว่าได้รับการดูแลจากรัฐอย่าง ที่ควรจะเป็น

3. ความเป็นมา เหตุผล และแนวคิดในการประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ.2551

แม้ภายหลังจากการที่มีการตราพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาเป็นเวลานานแล้วก็ตามแต่สิทธิของผู้บริโภคก็ยังไม่ได้รับการคุ้มครองอย่างที่ควรจะเป็น คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคก็ไม่มีอำนาจเพียงพอที่จะบังคับเอากับผู้ประกอบธุรกิจให้รับผิดชอบต่อผู้บริโภค ในความเสียหายที่เกิดขึ้น จนเปรียบเสมือนกับเสือกระดาษ การนำคดีไปฟ้องร้องยังศาลยุติธรรมก็ติดอยู่กับเงื่อนไขในเรื่องละเมิดบ้าง เรื่องกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งบ้าง ซึ่งทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบให้กับผู้ประกอบการเรื่อยมา จนกระทั่งมีพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 เป็นวิธีการพิจารณาคดีพิเศษกว่าคดีแพ่งธรรมดามาเป็นเครื่องมือในการอำนวยความสะดวกให้แก่ผู้บริโภค ดังเหตุผลที่ได้ระบุไว้ท้ายพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ.2551 ดังนี้

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ก็คือ โดยที่ปัจจุบันระบบเศรษฐกิจมีการขยายตัวอย่างรวดเร็ว และมีการนำความรู้ทางด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีมาใช้ในการผลิตสินค้าและบริการมากขึ้น ในขณะที่ผู้บริโภคส่วนใหญ่ยังขาดความรู้ในเรื่องของคุณภาพสินค้าหรือบริการตลอดจนเทคนิคการตลาดของผู้ประกอบธุรกิจ ทั้งยังขาดอำนาจ

ต่อรองในการเข้าทำสัญญาเพื่อให้ได้มาซึ่งสินค้าหรือบริการ ทำให้ผู้บริโภคถูกเอาเปรียบอยู่เสมอ นอกจากนี้ เมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้น กระบวนการในการเรียกร้องค่าเสียหายต้องใช้เวลาและสร้างความยุ่งยากให้แก่ผู้บริโภคที่จะต้องพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงต่าง ๆ ซึ่งไม่อยู่ในความรู้เห็นของตนเอง อีกทั้งต้องเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีสูง ผู้บริโภคจึงตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบจนบางครั้งนำไปสู่การใช้วิธีการที่รุนแรงและก่อให้เกิดการเผชิญหน้าระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจกับกลุ่มผู้บริโภคที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม อันส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศสมควรให้มีระบบวิธีพิจารณาคดีที่เอื้อต่อการใช้สิทธิเรียกร้องของผู้บริโภค เพื่อให้ผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายได้รับการแก้ไขเยียวยาด้วยความรวดเร็ว ประหยัด และมีประสิทธิภาพ อันเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค ขณะเดียวกัน เป็นการส่งเสริมให้ผู้ประกอบการหันมาให้ความสำคัญต่อการพัฒนาคุณภาพของสินค้าและบริการให้ดียิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ.2551 นี้ขึ้น

3.1 ความเป็นมาในการประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ.2551

โดยจะกล่าวได้ว่าความเป็นมาในการตราและบังคับใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค นั้น อาจแยกได้เป็นประเด็นดังนี้

1) มาจากเหตุผลจากข้อเท็จจริงที่พิพาท เช่น เรื่องอสังหาริมทรัพย์ ในคดีโครงการบ้านจัดสรรซึ่งมีคนซื้อจำนวนมาก เมื่อมีข้อพิพาท ผู้เสียหายกลุ่มแรกสืบคนฟ้องคดีต่อศาล ศาลได้ตัดสินไปแล้ว ต่อมาคนที่อยู่ในโครงการเดียวกันอีกยี่สิบคนมาฟ้องมาร้องเรียนในใหม่ก็ต้องฟ้องคดีต่อศาลใหม่ซึ่งโดยหลักก็ต้องเบิกความใหม่ จึงมีประเด็นพิจารณาว่าเป็นไปได้หรือไม่ที่ศาลในคดีหลังจะตัดสินคดีได้โดย โดยการงดสืบพยาน เพราะข้อเท็จจริงเป็นอย่างเดียวกัน ผู้ประกอบธุรกิจที่ถูกฟ้องเป็นรายเดียวกัน ข้อพิพาทเป็นอย่างเดียวกัน จึงกลายมาเป็นบทบัญญัติในกฎหมายวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค ตามมาตรา 30 กล่าวคือ ถ้าปรากฏว่ามีการฟ้องผู้ประกอบการรายเดียวกันเป็นคดีผู้บริโภคอีกโดยข้อเท็จจริงที่พิพาทเป็นอย่างเดียวกับคดีก่อนและศาลในคดีก่อนได้วินิจฉัยไว้แล้ว ศาลในคดีหลังอาจมีคำสั่งให้ถือว่าข้อเท็จจริงในประเด็นนั้นเป็นอันยุติเช่นเดียวกับคดีก่อนโดยไม่ต้องสืบพยานหลักฐาน เว้นแต่ศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงในคดีก่อนนั้นยังไม่เพียงพอแก่การวินิจฉัยชี้ขาดคดี หรือเพื่อให้โอกาสแก่คู่ความที่เสียเปรียบต่อผู้คดี ศาลมีอำนาจเรียกพยานหลักฐานมาสืบเองหรืออนุญาตให้คู่ความนำพยานหลักฐานมาสืบเพิ่มเติมตามที่เห็นสมควรก็ได้ ส่งผลให้การดำเนินคดีรวดเร็วขึ้น

2) มาจากข้อเท็จจริงที่มีผู้บริโภคมาร้องเรียนเกี่ยวกับทรัพย์ที่มีความชำรุดบกพร่อง โดยต้องการให้ผู้ประกอบธุรกิจเปลี่ยนสินค้าให้ ตัวอย่างเช่น ในกรณีที่มีผู้บริโภคซื้อรถยนต์มาเป็นรถยนต์นำเข้าจากอเมริกาใช้มาแล้วสองปี ปรากฏว่าขณะใช้งาน เมื่อมีฝนตกน้ำจะไหลเข้าไปในช่อง

ผู้โดยสาร โดยผู้ประกอบการก็ได้นำดำเนินการซ่อมแซมให้แต่ก็ไม่ได้ผลทางผู้บริโภครจึงต้องการให้เปลี่ยนใหม่ให้ ผู้ประกอบการเองก็ไม่ยอม จนกระทั่งสำนักงานคุ้มครองผู้บริโภคได้มีมติโดยได้นำพยานผู้เชี่ยวชาญมาสืบเห็นว่าเป็นเรื่องของความบกพร่องจากการผลิต บกพร่องจากการออกแบบ แม้จะซ่อมแซมอย่างไรก็ยังมีปัญหา ทางสำนักงานคุ้มครองผู้บริโภคจึงมีมติฟ้องคดีต่อศาลโดยใช้พระราชบัญญัตินี้ โดยกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้อำนาจศาลตามมาตรา 41 กล่าวคือ ในคดีที่ผู้บริโภคหรือผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภคเป็นโจทก์ฟ้องขอให้ผู้ประกอบการรับผิดชอบความชำรุดบกพร่องของสินค้า หากศาลเชื่อว่าความชำรุดบกพร่องดังกล่าวมีอยู่ในขณะส่งมอบสินค้านั้นและไม่อาจแก้ไขให้กลับคืนสภาพที่ใช้งานได้ตามปกติหรือถึงแม้จะแก้ไขแล้วแต่หากนำไปใช้บริโภคแล้วอาจเกิดอันตรายแก่ร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัยของผู้บริโภคที่ใช้สินค้านั้น ให้ศาลมีอำนาจพิพากษาให้ผู้ประกอบการเปลี่ยนสินค้าใหม่ให้แก่ผู้บริโภคแทนการแก้ไขซ่อมแซมสินค้าที่ชำรุดบกพร่องนั้นก็ได้ ถ้าซ่อมไม่ได้ แก้ไขไม่ได้ ศาลมีอำนาจในการสั่งเปลี่ยน ซึ่งในอนาคตสามารถใช้ในเรื่องของสินค้าที่เป็นอสังหาริมทรัพย์ได้ด้วย ซึ่งหลักการนี้เป็นหลักการใหม่ที่น่ามาใช้

3) การที่สำนักงานคุ้มครองผู้บริโภควิตกกังวลก็คือ ทางสมาคมที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการคุ้มครองผู้บริโภคที่คณะกรรมการให้การรับรองมีอำนาจในการฟ้องคดีแทนสมาชิกของสมาคมนั้นแต่กลับไม่มีการฟ้องร้องคดีโดยสมาคมเลยเป็นเพราะไม่มีเงินที่จะต้องเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องให้สมาคมนั้นมีความเข้มแข็ง ให้ภาคประชาชนมีความเข้มแข็ง สามารถฟ้องได้โดยได้รับการยกเว้นในเรื่องค่าฤชาธรรมเนียม ซึ่งหากพิจารณาในมาตรา 39 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เขียนไว้ชัดเจนว่าคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจในการฟ้องคดีแทนผู้บริโภคที่ถูกละเมิดสิทธิและการฟ้องคดีนั้นต้องเกี่ยวกับส่วนรวม เมื่อฟ้องไปแล้วแม้จะแพ้คดี ก็ไม่ต้องเสียค่าฤชาธรรมเนียม แต่เมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค บัญญัติให้ผู้บริโภคหรือผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภคได้รับการยกเว้นค่าฤชาธรรมเนียม แต่ทั้งนี้ไม่รวมถึงค่าฤชาธรรมเนียมในชั้นที่สุด ซึ่งหมายความว่าถ้าผู้บริโภคหรือผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภคฟ้องไม่เสียค่าฤชาธรรมเนียม แต่หากแพ้คดีต้องจ่ายค่าฤชาธรรมเนียม

4) เป็นคดีที่เกี่ยวกับการโฆษณาและไม่ทำตามที่โฆษณาไว้ โดยสิ่งที่ได้โฆษณานั้นมิได้กำหนดไว้ในสัญญา ทำให้มีปัญหาว่าผู้บริโภคจะฟ้องบังคับให้ปฏิบัติตามคำโฆษณาได้หรือไม่อย่างไรก็ตามมีคำวินิจฉัยของศาลฎีกาซึ่งวินิจฉัยว่าโฆษณานั้นเป็นส่วนหนึ่งของสัญญา ถ้ามีข้อความโฆษณาแนบท้ายต่อสัญญานั้นถือเป็นส่วนหนึ่งเลย ก็สามารถฟ้องบังคับตามที่โฆษณาได้ จึงมีแนวคิดว่าควรบัญญัติไว้ในกฎหมายไปเลย จึงได้บัญญัติไว้ในมาตรา 11 ดังนี้ในคดีผู้บริโภค

หากมีการโฆษณาใด ๆ การให้คำรับรองหรือการให้คำมั่น โดยทำให้ผู้บริโภคเข้าใจว่าทางผู้ประกอบการจะจัดให้มีหรือจะจัดทำยอมเป็นส่วนหนึ่งของสัญญาระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจกับผู้บริโภค ถึงแม้ข้อตกลงนี้จะไม่ปรากฏในสัญญา

5) กรณีที่มีการฟ้องคดีแทนผู้บริโภค เมื่อต้องมีการพิสูจน์ความเสียหาย ศาลสามารถสั่งให้เยียวยาความเสียหายได้เฉพาะความเสียหายที่ปรากฏต่อหน้าศาล แต่มีหลายคดีที่ความเสียหายที่ได้รับไม่เฉพาะแต่ที่ปรากฏต่อหน้าศาลหากแต่อาจมีความเสียหายที่จะเกิดขึ้นในอนาคตได้ โดยที่ศาลไม่สามารถสงวนสิทธิในการแก้ไขคำพิพากษาเพื่อเยียวยาความเสียหายเพิ่มเติมในอนาคตได้ จะไปฟ้องคดีใหม่ก็ไม่ได้ แต่เมื่อมีพ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค ศาลจะมีอำนาจดังนี้ ศาลมีอำนาจจะสงวนสิทธิที่จะแก้ไขคำพิพากษาหรือคำสั่ง หากกรณีพ้นวิสัยที่จะหยั่งรู้ได้ว่าความเสียหายนั้นมีแท้จริงเพียงใด (มาตรา 40)

6) กรณีเป็นคดีแพ่งฟ้องบริษัท บริษัทมักไปดำเนินการหลายอย่าง ไม่ว่าจะเป็นการสุจริตหรือทุจริต จนบริษัทไม่มีทรัพย์สินเหลือพอ หรือว่าไปก่อนนี้ จนไม่มีทรัพย์สินพอที่จะบังคับคดีได้ จึงเกิดบทบัญญัติตามกฎหมายนี้ขึ้น กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้ประกอบการธุรกิจนั้นเป็นนิติบุคคลแล้วถูกฟ้องเป็นคดีแพ่ง แล้วข้อเท็จจริงฟังได้ว่า มีการโยกย้าย ยักย้าย ถ่ายเททรัพย์สินที่เหลืออยู่ไม่เพียงพอที่จะชำระหนี้ให้ผู้บริโภค กฎหมายนี้ให้อำนาจศาลสั่งเรียกผู้ที่เป็นหุ้นส่วน ผู้ถือหุ้น หรือคนที่เกี่ยวข้องในการรับโอนทรัพย์สินของนิติบุคคลนั้นเข้ามาในคดี โดยศาลมีอำนาจพิพากษาให้บุคคลเหล่านี้ร่วมรับผิดชอบกับบริษัทด้วย (มาตรา 44)

7) กรณีปัญหาในการเรียกคืนสินค้า กล่าวคือ คดีที่ศาลวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินไปแล้ว หรือสั่งจำหน่ายคดีไปแล้ว แต่สินค้าที่ไม่ปลอดภัยยังกระจายอยู่ในตลาด กระจายอยู่กับผู้บริโภคที่ครอบครองอยู่แล้วซึ่งในกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคนั้นไม่มีมาตรการในการนำสินค้ามาเก็บเลย แต่ตามกฎหมายนี้ บัญญัติให้ศาลสามารถเรียกคืนสินค้า โดยศาลมีอำนาจออกคำสั่งให้ผู้ประกอบการธุรกิจประกาศและรับสินค้าที่อาจเป็นอันตรายคืนจากผู้บริโภคเพื่อทำการแก้ไขหรือเปลี่ยนให้ใหม่ หากไม่อาจแก้ไขหรือเปลี่ยนสินค้าให้ได้ก็ให้ราคาคืน นอกจากนี้ศาลมีอำนาจสั่งห้ามผลิต สั่งห้ามนำเข้า และหากยังมีสินค้ากระจายอยู่ในตลาดศาลจะสั่งให้เรียกคืนสินค้า และหากผู้ประกอบการธุรกิจไม่ทำตามที่ศาลสั่งก็มีบทลงโทษ โดยศาลมีอำนาจสั่งจับกุมและกักขังผู้ประกอบการธุรกิจหรือผู้มีอำนาจลงนามผูกพันผู้ประกอบการธุรกิจในกรณีที่เป็นิติบุคคล

8) พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดค่าเสียหายเพื่อการลงโทษ หากเป็นกรณีที่ผู้ประกอบการธุรกิจกระทำโดยเจตนาเอาเปรียบผู้บริโภคโดยไม่เป็นธรรมหรือจงใจให้ผู้บริโภคได้รับความเสียหายหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงไม่นำพาต่อความเสียหายที่จะเกิดแก่ผู้บริโภค ศาลมีอำนาจกำหนดให้จ่ายค่าเสียหายเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นจาก

ค่าเสียหายที่แท้จริง ไม่เกิน 2 เท่าของค่าเสียหายที่แท้จริง แต่ถ้าค่าเสียหายไม่เกิน 50,000 บาท กำหนดได้ไม่เกิน 5 เท่า

9) กรณีเกี่ยวกับอายุความฟ้องร้องคดี กล่าวคือ ในกรณีที่มาร้องเรียนต่อสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค การร้องเรียนดังกล่าวไม่ส่งผลให้อายุความสะดุดหยุดลง จึงได้บัญญัติเรื่องอายุความเพื่อเป็นการแก้ไขไว้ในพระราชบัญญัติฯนี้ (มาตรา 14) กล่าวคือ ถ้ามีการเจรจาเกี่ยวกับค่าเสียหายที่พึงจ่ายระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจและผู้บริโภคหรือผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภค ให้อายุความสะดุดหยุดอยู่ไม่นับในระหว่างนั้นจนกว่าฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้บอกเลิกการเจรจา ดังนั้นหากมีการร้องเรียน มีการเจรจาเรียกร้องค่าเสียหาย อายุความจะสะดุดหยุดอยู่ไม่นับในระหว่างนั้น

3.2 หลักการของวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ.2551

วิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคมีบทบัญญัติจำนวน 65 มาตรา อันได้กำหนดวิธีพิจารณาแบบพิเศษที่มีลักษณะแตกต่างจากวิธีพิจารณาคดีแพ่งทั่วไป เพื่อให้การพิจารณาคดีผู้บริโภคดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพและเหมาะสมกับลักษณะของคดี อันเป็นหลักที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ดังต่อไปนี้

1) หลักความสะดวก เป็นหลักการสำคัญเพื่อให้ผู้บริโภคมีโอกาสเข้าถึงความยุติธรรมได้ง่ายขึ้น ทั้งเกิดความสะดวกแก่คู่ความและศาล โดยโจทก์สามารถเสนอคำฟ้องด้วยวาจาได้ ดังปรากฏอยู่ในมาตรา 20 และจำเลยก็สามารถให้การด้วยวาจาได้ตามมาตรา 26 อีกทั้งการกำหนดให้คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคหรือสมาคมที่คณะกรรมการรับรองมีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภคได้ตามมาตรา 19 โดยการฟ้องด้วยวาจานั้น เจ้าพนักงานคดีจะเป็นผู้จัดบันทึกรายละเอียดแห่งคำฟ้องหรือคำให้การลงในแบบพิมพ์เสนอต่อศาล อันเป็นการช่วยอำนวยความสะดวกแก่คู่ความอย่างมาก นอกจากนี้การอ้างอิงพยานหลักฐานที่จะนำสืบ คู่ความก็สามารถทำได้โดยการแถลงให้ศาลบันทึกไว้ว่าต้องการอ้างอิงพยานหลักฐานอะไรบ้างตามมาตรา 31 โดยไม่ต้องยื่นบัญชีระบุพยาน และเมื่อพยานเข้าเบิกความศาลก็จะให้ความช่วยเหลือ โดยเป็นผู้ซักถามพยานก่อนคู่ความตามมาตรา 34 และศาลมีอำนาจซักถามพยานถึงข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับคดีได้แม้ไม่มีคู่ความฝ่ายใดยกขึ้นอ้างตามมาตรา 33 วรรคสอง

2) หลักความรวดเร็ว มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้บริโภคได้รับการเยียวยาความเสียหายโดยรวดเร็วและไม่ให้เกิดผลกระทบต่อผู้ประกอบการเกินสมควร ดังปรากฏในประการต่อไปนี้

ประการที่หนึ่ง เมื่อโจทก์ยื่นฟ้องแล้ว ศาลจะต้องนัดพิจารณาเพื่อไกล่เกลี่ยให้ คู่ความตกลงหรือประนีประนอมยอมความกันเป็นอันดับแรกตามมาตรา 24

ประการที่สอง กระบวนพิจารณาคดีผู้บริโภครวรัดกว่าคดีแพ่งทั่วไป เช่น กำหนดให้มีวันนัดพิจารณาเพื่อทำการไกล่เกลี่ย ให้การ และสืบพยานในวันเดียวกัน โดยไม่มีการชี้ สองสถานตามมาตรา 24 เป็นต้น

ประการที่สาม ศาลต้องกำหนดวันนัดพิจารณาคดีไม่เกิน 30 วัน นับแต่วันที่ศาลมี คำสั่งรับคำฟ้อง ตามข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการดำเนินกระบวนพิจารณาและการ ปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานคดีในคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ข้อ 9 และการพิจารณาสืบพยานจะต้อง สืบพยานติดต่อกัน ไปโดยไม่เลื่อนคดีเว้นแต่มีเหตุจำเป็นอันไม่อาจก้าวล่วงเสียได้

ประการที่สี่ ศาลอุทธรณ์แผนกคดีผู้บริโภคหรือศาลอุทธรณ์ภาคแผนกคดีผู้บริโภค ต้องพิจารณาพิพากษาคดีให้เสร็จภายใน 1 ปี นับแต่วันที่นำคดีลงสารบบความตามข้อกำหนดของ ประธานศาลฎีกาว่าด้วยการดำเนินกระบวนพิจารณาและการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานคดีในคดี ผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ข้อ 37

ประการที่ห้า เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีไปทันทีโดยไม่ จำต้องออกคำบังคับก่อนก็ได้ตามมาตรา 64

ประการที่หก ศาลมอบหมายให้เจ้าพนักงานคดีดำเนินกระบวนพิจารณาบางเรื่อง แทนได้

ประการที่เจ็ด การพิจารณาพิพากษาในศาลชั้นอุทธรณ์เป็นศาลชั้นที่สุด เพื่อ ต้องการให้คดีเสร็จสิ้นโดยเร็ว

3) หลักประหยัด มีการกำหนดให้ยกเว้นค่าฤชาธรรมเนียมทั้งปวงแก่ผู้บริโภคหรือ ผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภค ตามมาตรา 18 การพิจารณาคดีผู้บริโภครวดเร็วกว่าคดีแพ่งสามัญทำ ให้คดีเสร็จไปโดยรวดเร็วคู่ความจึงไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการมาศาลหลายครั้ง การฟ้องด้วยวาจา และยื่นคำให้การด้วยวาจาโดยให้เจ้าพนักงานเป็นผู้จดบันทึก จึงสามารถทำให้ดำเนินคดีเองได้แม้ ไม่มีความรู้ด้านกฎหมาย ไม่จำเป็นต้องเสียค่าใช้จ่ายในการจ้างทนายความ ทั้งเจ้าพนักงานคดียัง ช่วยเหลือผู้บริโภคโดยการตรวจสอบสถานะของการเป็นนิติบุคคล ภูมิฐานะของผู้ประกอบธุรกิจ และการส่งเอกสารและคำคู่ความทำได้ง่ายขึ้นตามข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา

4) หลักไม่เป็นทางการ การดำเนินกระบวนพิจารณาในคดีผู้บริโภคมีลักษณะที่ไม่ เกร็งครัดต่อระเบียบพิธีการเหมือนคดีแพ่งทั่วไป เพื่อมิให้เอาชนะกัน โดยอาศัยเทคนิคทางกฎหมาย ตามที่ปรากฏในมาตรา 9 เช่นให้อำนาจศาล สั่งให้คู่ความทำการแก้ไขข้อพิพาทหรือพิคหลงได้ ภายในระยะเวลาและเงื่อนไขที่ศาลเห็นสมควรกำหนดได้ หรือแม้ไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือหรือ

ไม่ได้ทำตามแบบสัญญา ผู้บริโภคก็มีสิทธิฟ้องได้ อีกทั้งศาลอาจสั่งยื่นหรือขยายระยะเวลาที่กำหนดไว้สำหรับการดำเนินกระบวนการพิจารณาตามความจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมตามมาตรา 15 หรือเน้นการไกล่เกลี่ยระงับข้อพิพาทเป็นหลักตามมาตรา 25 เป็นต้น

5) หลักสุจริต การใช้สิทธิตามพระราชบัญญัตินี้ คู่ความจะต้องกระทำด้วยความสุจริตไม่ว่าจะเป็นฝ่ายผู้ประกอบการธุรกิจหรือฝ่ายผู้บริโภค กล่าวคือ ถ้าผู้บริโภคนำคดีมาฟ้องโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้บุคคลนั้นจ่ายค่าฤชาธรรมเนียมที่ยกเว้นก็ได้ตามมาตรา 18 วรรคสอง หรือในการใช้สิทธิแห่งตน ในการชำระหนี้ ผู้ประกอบการธุรกิจต้องกระทำด้วยความสุจริต โดยคำนึงถึงมาตรฐานทางการค้าตามมาตรา 12 อีกทั้งให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ประกอบการธุรกิจเปลี่ยนสินค้าใหม่ให้แก่ผู้บริโภคได้ แต่จะต้องคำนึงถึงความสุจริตของผู้บริโภคประกอบด้วยตามมาตรา 41 เป็นต้น

วิวัฒนาการของกฎหมายวิธีพิจารณาคดี

การพัฒนาการในด้านวิธีพิจารณาคดีนั้นจะต้องมีการศึกษาโดยแบ่งแยกศึกษาตามระบบของกฎหมายระหว่างระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil law) และจารีตประเพณี (Common law) เพราะว่ามีความแตกต่างกัน แต่อย่างไรก็ตามในปัจจุบันนี้ก็มีความพยายามที่จะปรับปรุงระบบวิธีพิจารณาคดีโดยอาศัยข้อดีและข้อด้อยในแต่ละระบบกฎหมายเพื่อการพัฒนาการอำนวยความสะดวกยุติธรรม

1. วิธีพิจารณาคดีของระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil law)

ในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil law) หรือกลุ่มประเทศภาคพื้นทวีปยุโรปได้ใช้กระบวนการพิจารณาแบบโรมันโน - แคนโนนิก (Romano-Canonique) และกระบวนการพิจารณาจู้ส คอมมูน Jus-Commune (หมายถึง แนวความคิดร่วมกันของนักกฎหมายยุโรปภาคพื้นแผ่นดินใหญ่โดยมีพื้นฐานมาจากกฎหมายโรมัน) ในช่วงศตวรรษที่ 12 ถึงศตวรรษที่ 19 หรือช่วงสุดท้ายของยุคกลางนั่นเอง จนกระทั่งสมัยการปฏิวัติฝรั่งเศสและสมัยของการจัดทำประมวลกฎหมายในช่วงศตวรรษที่ 19 และ 20 จึงถือได้ว่าเป็นพื้นฐานของแนวความคิดเกี่ยวกับการพิจารณาด้วยวาจาในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law) ซึ่งแนวความคิดนี้ได้แสดงออกโดยการวิจารณ์และการปฏิรูปกระบวนการพิจารณาในสมัยใหม่ และแม้ว่ากระบวนการพิจารณาในภาคพื้นทวีปยุโรปสมัยนั้นจะมีความหลากหลาย แต่ก็มิที่มาอย่างเดียวกันจากกฎหมายแบบโรมันโน - แคนโนนิก และ กฎหมายจู้ส คอมมูน โดยเริ่มก่อตัวเป็นรูปเป็นร่างในประเทศอิตาลีและแพร่หลายในทวีปยุโรปตั้งแต่ช่วงศตวรรษที่ 12 โดยมีประวัติศาสตร์ ดังนี้

Mauro Cappelletti นักกฎหมายวิธีพิจารณาความเปรียบเทียบของประเทศอิตาลีได้อธิบายไว้ว่า เป็นที่แน่นอนว่า ตามสายตาของนักกฎหมายสมัยใหม่จะมองว่าการดำเนินกระบวนการพิจารณาในสมัยกลางของประเทศในภาคพื้นทวีปยุโรปนั้นยุ่งยากซับซ้อน ลำบาก และขาดความยุติธรรมเป็นอย่างมาก แต่สำหรับนักประวัติศาสตร์แล้ว ลักษณะการดำเนินกระบวนการพิจารณาดังกล่าวไม่ได้ปราศจากเหตุผลสนับสนุนเสียเลยทีเดียวนัก เนื่องจากเป็นกระบวนการที่ได้นำสิ่งที่เห็นถึงความก้าวหน้าเมื่อเปรียบเทียบกับกระบวนการพิจารณาในสมัยอดีตก่อนหน้านั้น

กระบวนการพิจารณาแบบ โรมัน โน แคน โนนิค และ จูส คอมมูน ได้เข้ามาแทนที่การดำเนินกระบวนการพิจารณาแบบเดิมของชนเผ่าเยอรมันซึ่งใช้ปฏิบัติกันอยู่ในระหว่างยุค Haut moyen age (ศตวรรษที่ 6 ถึงศตวรรษที่ 12) โดยรูปแบบกระบวนการพิจารณาส่วนใหญ่มีลักษณะการพิจารณาโดยเปิดเผยและด้วยวาจา เพราะว่าสมัยนั้นไม่ค่อยจะมีคนที่รู้หนังสือมากนัก มีลักษณะเป็นการมาชุมนุมร่วมกัน (Assemble) ในกระบวนการสืบพยานจะใช้วิธีการต่อสู้กันตัวต่อตัว (Le duel) และวิธีการต่าง ๆ เกี่ยวกับเรื่อง “คำพิพากษาของพระเจ้าเป็นเจ้า” (Jugements de dieux) ที่เชื่อว่าพระเจ้าจะคุ้มครองผู้ที่สุจริต หรือการพิจารณาโดยใช้วิธีการทรมาน (Ordalies) เช่น การพิสูจน์โดยเหลือเผาไฟ โดยน้ำเดือด โดยไฟ เป็นต้น ซึ่งการพิสูจน์เหล่านี้เป็นการพิสูจน์กันแบบง่าย ๆ และได้ผลค่อนข้างแน่นอน แต่ก็ขึ้นอยู่กับอาการตกลงกันเอง การพิสูจน์โดยวิธีเหล่านี้จึงขึ้นอยู่กับความบังเอิญหรือไสยศาสตร์ และการใช้กำลังต่อสู้กัน ซึ่งกฎหมายในสมัยนั้นได้กำหนดขั้นตอน รูปแบบ วิธีการไว้อย่างเคร่งครัด แต่กระบวนการพิจารณาแบบ โรมัน โน – แคน โนนิค และ จูส คอมมูนนั้นได้นำหลักนิติธรรม (Rule of law) อันสอดคล้องกับอารยธรรมและจารีตประเพณีสมัยใหม่มาใช้แทนที่ตั้งแต่ช่วงเริ่มต้นศตวรรษที่สอง อันได้แก่ ประการแรก เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Le principe de l'écriture) พร้อมกับเรื่องความศักดิ์สิทธิ์ของการอุทธรณ์ ทำให้สามารถควบคุมความแน่นชัดและเหตุผลของคำพิพากษาทั้งในข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงได้แน่นอน ซึ่งหลักนี้เป็นหลักประกันว่าศาลจะต้องไม่นำความรู้ความเข้าใจส่วนตัวของศาลที่ได้มานอกเหนือกระบวนการพิจารณา โดยที่คู่ความไม่ทราบเรื่องมาใช้ในการพิจารณา ประการที่สองได้มีการแบ่งแยกโดยเด็ดขาดระหว่างศาลและคู่ความ และระหว่างศาลกับตัวบุคคลหรือสิ่งของที่เป็นพยาน เพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้กระทบต่อความเป็นกลางของศาล ประการที่สามได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการสืบพยานโดยลับเพื่อไม่ให้พยานได้รับอิทธิพลหรือมีความหวาดกลัว ประการที่สี่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการรับฟังพยานโดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจหรือโดยพลการของศาล

ในสมัยดังกล่าวที่มีแนวคิดขึ้นใหม่เกิดขึ้นในประเทศอิตาลีและได้แพร่หลายไปทั่วยุโรปแผ่นดินใหญ่ตั้งแต่ศตวรรษแรกของศตวรรษที่สองส่งผลต่อโครงสร้างกฎหมายและการดำเนินกระบวนการพิจารณา หลักเกณฑ์ต่าง ๆ เกี่ยวกับระบบการสืบพยานในท้องถิ่น (Préuves locaux) โดย

วิธีการค้นหาความจริงขึ้นอยู่กับคณะบุคคลซึ่งเป็นผู้ตัดสิน (Verdict) อันมีผลผูกมัดศาล วิธีการสืบพยานแบบนี้นับได้ว่ามีเหตุผลมากขึ้น โดยการที่คณะบุคคลนั้นจะเชื่อถือพยานหลักฐานใด คณะบุคคลดังกล่าวก็ต้องใช้ประสบการณ์ส่วนตัวของตนรวมทั้งพยานหลักฐานต่าง ๆ มาพิจารณาประกอบ ที่ล้าสมัยได้ถูกยกเลิกไป โดยระบบกระบวนการพิจารณาแบบโรมันโน แคน โนมิก เพราะได้รับอิทธิพลจากกฎหมายนักปราชญ์ (Droits savants) อย่างไรก็ตามลักษณะสำคัญของกระบวนการพิจารณาในภาคพื้นยุโรปในช่วงศตวรรษที่ 12 จนถึงศตวรรษที่ 19 อาจสรุปได้ดังนี้

1) การดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ถือเอกสารเป็นสำคัญ บทบาทของเอกสารนี้มาจากหลักที่ว่า “Quod non est in actis non est in mundo” ซึ่งแปลความได้ว่า การดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ ที่ไม่ได้กระทำเป็นเอกสารถือตกเป็น โฆษณาและใช้ไม่ได้ หลักนี้จึงทำให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ ที่ไม่มีผลมาจาก “บันทึกการพิจารณาของศาล” จะไม่มีผลทางกฎหมาย และส่งผลทำให้คำพิพากษาของศาลที่ไม่ได้นำการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยลายลักษณ์อักษรดังกล่าวมาเป็นเหตุผลต้องตกเป็น โฆษณาเช่นเดียวกัน

2) การขาดความสัมพันธ์พบบปะกันระหว่างศาลกับบุคคลอื่น ๆ ในคดี กล่าวคือ คู่ความพยานบุคคล พยานผู้เชี่ยวชาญ รวมทั้งขาดการติดต่อกันโดยตรงระหว่างผู้พิพากษาที่ตัดสินคดีกับพยานหลักฐาน เนื่องจากบทบาทโดยเด็ดขาดของเอกสารนั้นสนับสนุนให้เห็นถึงความเปล่าประโยชน์และความไม่เหมาะสมของเรื่องการพบบปะกันโดยตรง อันทำให้มีวิวัฒนาการที่ไม่พึงปรารถนา คือ ไม่ได้ดำเนินการสืบพยานโดยศาลแต่ดำเนินการโดยบุคคลที่สามซึ่งจะเป็นผู้สืบพยานในการพิจารณาคดีและสรุปข้อเท็จจริงเป็นลายลักษณ์อักษร ทำให้ผู้พิพากษาต้องพิจารณาคดีจากข้อเท็จจริงที่เสนอมาเป็นเอกสารเท่านั้นจะใช้ความรู้ความเข้าใจของตนเอง ไม่ได้

3) การพิจารณาโดยลับ เกี่ยวพันกับข้อบกพร่องของกระบวนการพิจารณาในเรื่องความสัมพันธ์ทันทีทันใดและโดยตรงนั่นเอง โดยเฉพาะในประเทศฝรั่งเศส การยกเลิกหลักเรื่อง การซักถามเป็นการลับ (Principe du secret de l'enquêt) ถือได้ว่าเป็นหนึ่งในชัยชนะของการกำหนดกฎหมายสมัยการปฏิวัติฝรั่งเศส

4) ขั้นตอนและกำหนดระยะเวลาของกระบวนการพิจารณาเป็นจำนวนมาก การดำเนินกระบวนการพิจารณาในสมัยยุคกลางไม่มีลักษณะเป็นการพิจารณาด้วยวาจา ทำให้การพิจารณาเต็มไปด้วยกำหนดระยะเวลาต่าง ๆ สำหรับการยื่นคำให้การ (La défence) คำฟ้องโต้ตอบ (La réplique) คำให้การโต้ตอบ (La duplique) คำฟ้องโต้ตอบเพิ่มเติม (La contreréplique) โดยขั้นตอนเกี่ยวกับระยะเวลาการดำเนินกระบวนการพิจารณาแยกกระจัดกระจายออกจากกัน มีลักษณะเป็นช่วง ๆ จึงเป็นปกติที่คู่ความจะใช้เทคนิคในการประวิงคดีหรือการเลื่อนคดี ในศตวรรษที่ 13 มีตำราอธิบายว่ากระบวนการพิจารณามีมากถึง 18 ขั้นตอน

5) คู่ความมีบทบาทมากในการดำเนินกระบวนการพิจารณา ศาลไม่ได้เข้ามาแทรกแซงหรือควบคุมการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยตรง คู่ความจึงกลายเป็นกรรมการที่จะพิจารณาคัดสินใจดำเนินกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ โดยที่การควบคุมหรือบดทลงโทษด้วยการห้ามดำเนินกระบวนการพิจารณาที่เลยกำหนดระยะเวลา (Délais de focalusion) นั้นยังไม่เพียงพอที่จะควบคุมคู่ความได้ จึงทำให้กระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ซึ่งไม่ใช่เฉพาะวัตถุแห่งคดีเท่านั้น เป็นเรื่องของคู่ความโดยเกือบสิ้นเชิง ทำให้เกิดกระบวนการพิจารณาโดยไม่สุจริตอย่างมาก ทำให้ระยะเวลาในการพิจารณานี้นานออกไป และยังสามารถอุทธรณ์คำสั่งต่าง ๆ ของศาลได้ทันที แม้คำสั่งในเรื่องเล็กน้อยก็ตาม ส่งผลให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาต้องค้างไว้ชั่วคราว ทั้งยังให้คู่กรณีสามารถเสนอข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานต่าง ๆ เพิ่มเติมในชั้นอุทธรณ์ได้

6) ระบบพยานโดยการรับรองของกฎหมาย (The formal or legal system of proof หรือ Le système de la preuve légale) ระบบนี้เป็นการพิจารณาความที่ใช้หลักการพิสูจน์ข้อเท็จจริงอย่างเป็นทางการหรือตามกฎหมายนั้น ได้กำหนดหลักเกณฑ์เงื่อนไขบังคับต่าง ๆ มากมาย ในการพิจารณารับฟังพยาน โดยพยานบุคคลนั้นจะถูกซักถามเป็นการลับโดย Notarii หรือเจ้าหน้าที่ศาล (Greffiers) ซึ่งจะจดบันทึกไว้ในรายงานที่จะเสนอต่อศาล นอกจากนี้ รายงานดังกล่าวมักจะเขียนเป็นภาษาลาตินซึ่งเป็นภาษาที่ต่างไปจากภาษาพูด อันเป็นปัจจัยอย่างหนึ่งที่ทำให้เห็นถึงความผิดพลาดและความเข้าใจผิดทำให้ศาลไม่ได้รับประโยชน์เพราะไม่ได้ใกล้ชิดกับพยานโดยตรง

ต่อมามีการปฏิรูปครั้งสำคัญ โดยแนวคิดของการปฏิวัติฝรั่งเศสได้กล่าวถึงปัญหาของวิธีพิจารณาความสมัยเดิม และได้ถูกกำหนดให้เป็นรูปธรรมโดยกฎหมายของพวกปฏิวัติที่ได้ปรับปรุงการดำเนินกระบวนการพิจารณาและแนวความคิดก็ได้มีการพัฒนาขึ้นมาเรื่อย ๆ จนถึงในปัจจุบัน ซึ่งรายละเอียดของวิธีพิจารณาคดีของแต่ละประเทศผู้วิจัยจะได้ทำการวิจัยในบทที่ 3 ต่อไป

2. วิธีพิจารณาคดีของระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common law)

วิธีพิจารณาความในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common law) มีลักษณะเด่นในการพิจารณาคดีด้วยวาจา (Oral procedure) ซึ่งหมายความว่า เป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีด้วยวาจาในศาลโดยเปิดเผย อันเป็นระบบที่มีวิวัฒนาการทางประวัติศาสตร์แตกต่างจากระบบในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil law) เพราะมิได้เกิดขึ้นจากความประสงค์ที่จะปฏิรูปแบบการพิจารณาคดีแบบจู้สึ คอมมูน แต่เป็นวิธีพิจารณาที่ได้นำมาใช้ในการพิจารณาคดีมาเป็นระยะเวลานานแล้ว โดยในประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศอื่น ๆ ที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common law) ก็มีวิวัฒนาการด้านกระบวนการพิจารณาอยู่ 2 ประการ คือ วิวัฒนาการของวิธีพิจารณาในศาลเอควิตี้ (Courts of equity) และวิวัฒนาการของหลักกฎหมายพยานหลักฐาน

การปฏิรูปการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยวาจาในศาล ในสมัยก่อนนั้นปัญหานี้ได้ปรากฏอยู่ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลเอควิตี้ (ศาล Chancery และศาล Admiralty) เพราะว่าได้ลอกรูปแบบของการดำเนินกระบวนการพิจารณาแบบจารีตประเพณี (Common law) และแบบรัฐสภ คอมมอน ที่ใช้อยู่ในประเทศภาคพื้นยุโรปแม้กระทั่งการดำเนินการสืบพยาน นักกฎหมายและนักปรัชญาของอังกฤษ คือ Jeremy Bentham ได้เขียนงานวิชาการเกี่ยวกับเรื่องการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยวาจาไว้ โดยเขาได้ต่อต้านระบบที่ใช้บังคับอยู่ใน สหราชอาณาจักรของศาลศาสนาต่าง ๆ และในศาล Admiralty ซึ่งเป็นระบบที่แพร่หลายอยู่ในยุโรปแผ่นดินใหญ่ คือ เน้นวิธีพิจารณาด้วยเอกสาร เป็นความลับ มีการสืบพยานเป็นช่วง ๆ โดยผู้ที่ได้รับมอบหมายใช้ระบบซึ่งนำนักพยานหลักฐานแบบคณิตศาสตร์ คู่ความไม่ถูกเรียกให้ปรากฏตัวที่ศาล การดำเนินกระบวนการพิจารณาทำด้วยลายลักษณ์อักษร และสามารถทำได้เต็มที่โดยไม่มีที่สิ้นสุด การสืบพยานไม่ถูกต้องไม่มีหลักประกันความแน่นอน ปราศจากการถามค้าน ผู้พิพากษาที่สืบพยานเป็นคนละคนกับที่ตัดสินคดี คดีเต็มไปด้วยเอกสาร Bentham จึงคัดค้านกับกระบวนการพิจารณาที่มีลักษณะเป็นเทคนิค (Procédure technique) และสนับสนุนกระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรมชาติ (Procédure naturelle) อันเป็นกระบวนการพิจารณาที่เรียกว่าเป็นความคิดเกี่ยวกับวาจาหรือปากเปล่า (L' idée d' oralité) โดยกระบวนการพิจารณาในลักษณะนี้ กรณีที่จำเป็นคู่ความจะถูกเรียกตัวมาศาลและถูกซักถามทำนองเดียวกับพยานของคู่ความ ซึ่งจะถูกซักถามต่อหน้าศาลเพื่ออธิบายสิ่งที่เป็นสาระสำคัญต่าง ๆ และเพื่อให้ทราบถึงวัตถุประสงค์ การรับฟังพยานบุคคลจะกระทำได้เฉพาะกรณีพยานที่ให้การด้วยวาจา และถูกซักค้าน โดยคู่ความฝ่ายตรงกันข้ามและศาล การดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นไปอย่างต่อเนื่อง หรือกำหนดวันนัดพิจารณาไม่ห่างกันนัก ประเด็นของคดีจะได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาคณะเดียวตั้งแต่เริ่มต้นพิจารณาจนจบ และเป็นผู้ตัดสินคดี และเพื่อจุดประสงค์ในการค้นหาความจริง จะไม่มีหลักเกณฑ์เรื่องการไม่รับฟังพยานตามกฎหมาย แต่จะใช้หลักเรื่องความน่าสงสัยหรือไม่น่าเชื่อถือ โดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือสถานการณ์ต่าง ๆ สามารถรับฟังเพื่อลดความน่าเชื่อถือของพยานได้

อย่างไรก็ตามการวิเคราะห์วิจารณ์ของ Bentham ก็เรียกได้ว่าเป็นจุดเริ่มต้นของการดำเนินการปฏิรูปแบบถอนรากถอนโคนของกระบวนการพิจารณาและกฎหมายพยานในกลุ่มประเทศแองโกล – อเมริกัน ในศตวรรษที่ 19 ต่อมาก็ได้มีหนังสือของ Arthur Johnes ได้พยายามชี้ให้เห็นถึงสาเหตุพื้นฐานและเป็นสาเหตุอันดับแรกของการที่ระยะเวลาในการพิจารณาคดีใช้เวลานาน เรื่องค่าใช้จ่าย เรื่องความไม่ยุติธรรมที่เกิดขึ้นบ่อยครั้ง อันเป็นข้อบกพร่องของกระบวนการในศาลเอควิตี้ ซึ่งร้ายแรงกว่ากระบวนการพิจารณาในศาลจารีตประเพณี (Common law) โดยกระบวนการพิจารณาในศาล Chancery จะล่าช้ากว่า มีเทคนิคขั้นตอนมากกว่าและเสียค่าใช้จ่ายมากกว่า จึงเป็นปัญหาที่คน

ยากจน จุดเริ่มต้นในการปฏิรูปกฎหมายวิธีพิจารณาความของประเทศอังกฤษคือการประกาศบังคับใช้ Chancery amendment Act ค.ศ.1852 กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดให้สิทธิแก่คู่ความแต่ละฝ่ายในการดำเนินคดีในศาล Chancery ในการที่จะร้องขอให้มีการซักถามพยานด้วยวาจาโดยวิธีการที่เรียกว่า การซักถาม (Examination) การถามค้าน (Cross-examination) และการถามติง (Re-examination) แทนที่วิธีการสืบพยานที่เต็มไปด้วยรูปแบบที่เคร่งครัดดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น แต่กฎหมายฉบับนี้ก็ยังแสดงถึงความระมัดระวัง โดยการสืบพยานดังกล่าวไม่ได้กระทำต่อหน้าศาล โดยเปิดเผย (In open court) แต่กระทำต่อหน้า Examiner ซึ่งจะบันทึกรายงานกระบวนการพิจารณาแบบเล่าเรื่องไม่ชัดเจนแบบคำถามคำตอบ ต่อมาได้มีกฎหมาย Supreme court of judicature Act ค.ศ. 1873 ได้ยอมรับหลักการตามที่ Royal Commission ได้เสนอไว้ โดยกฎหมายฉบับนี้ได้ยกเลิกวิธีปฏิบัติของศาล Chancery เกี่ยวกับการสืบพยานโดย Examiner และใช้กระบวนการพิจารณาที่ได้รับการยอมรับในทุกศาลนับตั้งแต่นั้นเป็นต้นมา โดยการดำเนินกระบวนการพิจารณาใน Chancery division การสืบพยานบุคคลโดยหลักจะต้องสืบโดยปากเปล่าในศาลโดยเปิดเผย (Viva voce and in open court) และใช้วิธีการซักถามและการถามค้าน นอกจากนี้ศาลยังมีอิสระในการพิจารณาผลของการสืบพยานดังกล่าวได้อย่างเต็มที่อีกด้วย วิวัฒนาการดังกล่าวนี้ก็ได้เกิดขึ้นในประเทศอื่น ๆ ในกลุ่มประเทศที่ใช้กฎหมายระบบจารีตประเพณี (Common law) เช่นกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในรัฐต่าง ๆ ของประเทศสหรัฐอเมริกา ในส่วนที่เกี่ยวกับศาลของสหพันธรัฐนั้น ตาม Equity rule ค.ศ.1912 ได้สร้างหลักเกณฑ์โดยกำหนดให้มีการสืบพยานบุคคลแม้จะเป็นในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในคดีเอกวิติก็ตามจะต้องกระทำด้วยวาจาโดยเปิดเผยต่อสาธารณชนโดยวิธีการซักค้าน ต่อมาหลักการดังกล่าวได้รับการดัดแปลงโดย Federal rule of civil procedure ค.ศ.1938 ทำให้ศาลต่าง ๆ ของ จารีตประเพณี (Common law) และของ equity มีรูปแบบวิธีพิจารณาเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันนับตั้งแต่นั้นเป็นต้นมา

หลักการแทรกแซงโดยอำนาจรัฐ

การแทรกแซงโดยใช้อำนาจของรัฐออกกฎหมายเพื่อจำกัดเสรีภาพที่มาจากฝ่ายปกครอง นอกจากบทบัญญัติในกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติได้มีการกำหนดอำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครองไว้โดยชัดแจ้งแล้ว ภารกิจของฝ่ายปกครองที่มีอยู่ตามกฎหมายก็อาจให้อำนาจฝ่ายปกครองในการจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการได้ในบางกรณีตามความจำเป็นหรือประโยชน์สาธารณะ ดังนี้

1. เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย เป็นข้อจำกัดที่พบได้บ่อยที่สุดสำหรับเสรีภาพในการประกอบกิจการ แต่การจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการเพื่อเหตุผลในการรักษาความสงบเรียบร้อยนี้

จะต้องหมายถึงการรักษาความสงบเรียบร้อยในลักษณะที่เป็นการวางหลักเกณฑ์ที่แจ้งชัดสามารถปฏิบัติได้และเห็นได้ชัดเจนว่าเป็นมาตรการที่จำเป็นเกี่ยวข้องโดยตรงสำหรับการรักษาความสงบเรียบร้อยเท่านั้นอย่างไรก็ตามไม่ได้หมายความว่า มาตรการทุกประการที่กำหนดขึ้นมาเพื่อป้องกันหรือแก้ไขปัญหาไว้จะเป็นมาตรการที่ชอบ หากแต่ว่าจะต้องมีการพิจารณาถึงสภาพแวดล้อม และสถานที่ที่เกี่ยวข้องในขณะนั้นด้วย ถ้าหากเงื่อนไขต่าง ๆ เหล่านี้ได้มีการพิจารณาและคำนึงถึงอย่างรอบคอบโดยคำนึงถึงเรื่องการรักษาความสงบเรียบร้อยแล้ว ก็ถือว่ามาตรการจำกัดเสรีภาพในเรื่องนี้อาจนำมาใช้ได้โดยชอบ

ซึ่งมาตรการในการรักษาความสงบความเรียบร้อยนี้สามารถที่จะนำมาใช้เป็นเหตุผลในการจำกัดเสรีภาพในการประกอบการค้า แต่ก็มิได้หมายความว่า จะสามารถนำไปสู่การจัดระเบียบในทางเศรษฐกิจขึ้นใหม่ที่ระบอบเสรีนิยมได้ เพราะการจะกระทำเช่นนั้นจะต้องอาศัยกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติหรืออาจจะต้องมีการแก้ไขรัฐธรรมนูญเสียก่อน โดยเหตุดังกล่าวสภาแห่งรัฐจึงต้องวินิจฉัยว่ามาตรการในการรักษาความสงบเรียบร้อยของฝ่ายปกครองที่มีลักษณะเป็นการจัดวางระเบียบในทางเศรษฐกิจใหม่ จึงไม่อาจใช้บังคับได้ แต่ในบางครั้งเหตุผลในทางเศรษฐกิจก็อาจเกี่ยวข้องกับการรักษาความสงบเรียบร้อยได้เช่นกัน และอาจนำไปสู่การกำหนดมาตรการบางประการที่กระทบต่อเสรีภาพในการประกอบการค้า

2. เพื่อการรักษาประโยชน์ของงานบริการสาธารณะ ก็อาจเป็นอีกเหตุผลหนึ่งที่ทำให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจออกมาตรการบางประการที่อาจขัดต่อหลักการในเรื่องเสรีภาพในการประกอบการค้าหรือแม้แต่เสรีภาพในการประกอบอาชีพบางประเภทได้ และในบางครั้งเพื่อประโยชน์แก่งานบริการสาธารณะ รัฐสามารถวางหลักเกณฑ์ของฝ่ายปกครองในเรื่องการจำกัดเสรีภาพไม่ว่าจะเป็นหลักเสรีภาพในทางอุตสาหกรรมและการค้าหรือเสรีภาพของสตรีที่สมรสแล้วที่จะเลือกอาชีพใด ๆ โดยอิสระ ที่เป็นไปเพื่อการปกป้องประโยชน์ของงานบริการสาธารณะได้

3. เพื่อการรักษาสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน สาธารณะสมบัติของแผ่นดินนั้นเป็นทรัพย์สินที่ถือว่าเป็นทรัพย์สินของประชาชนโดยรวม การใช้ทรัพย์สินที่เป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินจึงควรที่จะใช้ให้เป็นประโยชน์แก่ประชาชนโดยรวมมิใช่เป็นของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง จึงเป็นเหตุผลสำคัญในการจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพบางอย่างได้โดยเฉพาะในกรณีที่มีการประกอบอาชีพนั้นได้กระทำลงในสถานที่อันเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน และโดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้าการจำกัดเสรีภาพนั้นเป็นไปเพื่อการสงวนรักษาสาธารณะสมบัติของแผ่นดินนั้น

4. ข้อจำกัดเสรีภาพที่มาจากคำพิพากษาของศาลยุติธรรม ศาลยุติธรรมก็มีส่วนเข้ามามีบทบาทวางข้อจำกัดเสรีภาพในการประกอบการค้าในบางกรณี โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของการประกอบการค้าที่ไม่ยุติธรรมหรือมีลักษณะผูกขาด หรือขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย ซึ่งเมื่อ

ปรากฏกรณีเช่นนี้ศาลยุติธรรมอาจพิพากษาห้ามบุคคลผู้นั้นประกอบอาชีพบางอาชีพหรือห้ามการประกอบอาชีพในพื้นที่ใดพื้นที่หนึ่ง โดยมีกำหนดระยะเวลาหรือไม่ก็ได้ หรือพิพากษาให้ชดเชยค่าเสียหายในเชิงการลงโทษกับผู้ประกอบการที่ไม่สุจริต โดยใช้อำนาจตามที่กฎหมายพิเศษ โดยเฉพาะมอบอำนาจให้ไว้ การจำกัดเสรีภาพในกรณีเช่นนี้ แม้ว่าจะเป็นการจำกัดเสรีภาพในทางอุตสาหกรรมและการค้าของบุคคลที่ต้องคำสั่งห้ามเช่นนั้น แต่ในอีกด้านหนึ่งก็ย่อมมีลักษณะเป็นการรับประกันเสรีภาพนี้ด้วยว่าเสรีภาพที่ว่านั้นจะไม่ถูกคุกคามโดยการประกอบการหรือการแข่งขันที่ไม่สุจริต กล่าวคือมีลักษณะเป็นการรับประกันการประกอบการที่สุจริตและเคารพในกติกาของการแข่งขันไปในขณะเดียวกัน ทั้งยังเป็นการประกันถึงสิทธิของประชาชนทั่วไปที่อาจจะมีส่วนที่จะต้องรับผลร้ายจากการประกอบกิจการนั้น ๆ

หลักการบริการสาธารณะทางด้านยุติธรรม

การบริการสาธารณะนั้นส่วนใหญ่แล้วรัฐจะเป็นผู้ทำหน้าที่ในการจัดทำโดยอาศัยองค์กรภายในฝ่ายปกครองของรัฐนั้น ซึ่งบริการสาธารณะบางอย่างนั้นเมื่อพิจารณาถึงสภาพของการบริการสาธารณะนั้นเป็นหน้าที่ของรัฐแต่เพียงผู้เดียวที่จะเป็นผู้ทำหรือเป็นสิ่งที่มีความจำเป็นและมีความสำคัญต่อความเป็นอยู่ของประชาชนทั่วไปในรัฐนั้นอย่างทั่วถึง บริการสาธารณะระดับชาติ (Les services publics nationaux) ก็คือ บริการสาธารณะที่เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเป็นผู้จัดทำอันได้แก่ กิจการที่เกี่ยวกับความมั่นคงและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม รวมทั้งการพัฒนาสังคมและวัฒนธรรม ซึ่งบริการสาธารณะระดับชาตินั้นเป็นบริการสาธารณะที่รัฐจะต้องจัดทำอย่างทั่วถึงตลอดทั้งประเทศ โดยการอำนวยความสะดวกนั้นก็คือได้ว่าเป็นบริการสาธารณะทางด้านยุติธรรม (Le service public de la justice) ในฝรั่งเศสถือว่ากระบวนการยุติธรรมนั้นเป็นบริการสาธารณะประเภทหนึ่ง ซึ่งมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างไปจากกระบวนการยุติธรรมในหลายประเทศ กล่าวคือ ระบบศาลของประเทศฝรั่งเศสเป็นระบบศาลคู่ (Dualité d'ordre juridictionnels) อันประกอบด้วยระบบศาลยุติธรรม (Ordre juridictionnel judiciaire) และระบบศาลปกครอง (Ordre juridictionnel administrative) และได้แบ่งกฎหมายออกเป็น 2 ประเภทชัดเจน คือ กฎหมายเอกชน (Droit privé) และกฎหมายมหาชน (Droit public) โดยมีการแบ่งแยกศาลตามความชำนาญพิเศษของผู้พิพากษาออกเป็น 2 ประเภท คือ ศาลยุติธรรมซึ่งมีความชำนาญพิเศษทางด้านกฎหมายเอกชน และศาลปกครองที่มีความชำนาญพิเศษทางด้านกฎหมายมหาชน ซึ่งมีโครงสร้างดังนี้

1) ศาลยุติธรรมประกอบด้วย ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา ศาลปกครองประกอบด้วยศาลปกครองชั้นต้น และศาลปกครองสูงสุด

2) แบ่งแยกเขตอำนาจของศาลยุติธรรมและศาลปกครองอย่างชัดเจน

3) ต่างเป็นอิสระซึ่งกันและกันระหว่างศาลยุติธรรมและศาลปกครอง

4) แบ่งแยกผู้พิพากษาออกจากกันอย่างเด็ดขาดระหว่างศาลยุติธรรมและศาลปกครอง

จากการแบ่งแยกประเภทของกฎหมายจะเห็นได้อย่างชัดเจน โดยเฉพาะกฎหมายที่เกี่ยวกับการจัดการองค์กรของกระบวนการยุติธรรมและเป็นที่เข้าใจได้ว่าการที่กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้กำหนดวิธีการดำเนินการให้บริการของรัฐในด้านกระบวนการยุติธรรม และการให้ความยุติธรรมแก่ราษฎรนั้นถือได้ว่าเป็นการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐอย่างหนึ่ง กระบวนพิจารณาต่าง ๆ ที่ศาลได้ดำเนินการไป โดยเฉพาะการทำคำพิพากษานั้นเป็นการกระทำในลักษณะที่เป็นอิสระสูงสุด (Les actes desouveraineté หรือ Hoheitsakte) อันเกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจอาณาธิปไตย (L'exercice de la puissance publique) โดย Habscheid ได้ตั้งข้อสังเกตว่า โดยหลักแล้ว การดำเนินกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ของคู่ความนั้นไม่มีผลในตัวของมันเองตามกฎหมายเอกชน กล่าวคือ ไม่มีผลกระทบต่อเนื้อหาของสิทธิ (Found du droit) หรือต่อสถานะของกฎหมายสารบัญญัติ (La situation juridique matérielle) โดยมีผลเฉพาะในทางกระบวนการเท่านั้น จากหลักการดังกล่าวนี้จึงสามารถเทียบเคียงได้ว่าระบบวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคนั้นเป็นการให้บริการสาธารณะด้านยุติธรรมอย่างหนึ่งของไทย เพราะได้มีบทบัญญัติหลายประการที่ได้ยกเว้นหลักเกณฑ์ในทางแพ่งและการพาณิชย์ โดยมุ่งเน้นที่จะคุ้มครองและอำนวยประโยชน์ให้แก่ประชาชนผู้เป็นผู้บริโภค

แนวคิดการตีความกฎหมาย

การศึกษานิติศาสตร์ก็มีวัตถุประสงค์เพื่อนำไปประกอบวิชาชีพและสามารถทำงานที่เป็นประโยชน์ต่อประเทศชาติและประชาชน แม้ว่าผู้ศึกษาและสำเร็จกฎหมายหรือนิติศาสตร์จะออกไปปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งและฐานะที่แตกต่างกัน แต่อาจกล่าวได้ว่านักกฎหมายหรือนักนิติศาสตร์มีหน้าที่หลักประการหนึ่งที่ตรงกันคือ การใช้กฎหมาย ดังนั้นการศึกษานิติศาสตร์จึงมีเป้าหมายหลักในการเป็นสถาบันที่ผลิตผู้ใช้กฎหมาย อนึ่งกระบวนการใช้กฎหมายมี 3 ขั้นตอน คือ

1) การวินิจฉัยข้อเท็จจริง การใช้กฎหมายเริ่มต้นด้วยข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นว่าใครทำอะไร ที่ไหน อย่างไร ในสถานการณ์เช่นใด นักกฎหมายจำเป็นต้องเข้าใจข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นให้เข้าใจและถ่องแท้

2) การวินิจฉัยข้อกฎหมาย เมื่อผ่านขั้นตอนของการศึกษาและค้นหาข้อเท็จจริงแล้ว ขั้นตอนต่อไปคือการปรับข้อกฎหมายเข้ากับข้อเท็จจริงนั้น นักกฎหมายจึงจำเป็นต้องรอบรู้ในข้อกฎหมายทั้งปวง เข้าใจนิติวิธีและวัตถุประสงค์ของกฎหมายนั้น หากนักกฎหมายปรับใช้ข้อกฎหมายที่ไม่เหมาะสมกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ก็เปรียบเสมือนแพทย์ที่วินิจฉัยโรคผิด ขั้นตอนสุดท้ายต่อไปคือ การให้ยารักษาที่ผิดพลาดไปด้วย

3) การวินิจฉัยผลตามกฎหมาย เมื่อปรับข้อความกฎหมายที่จะใช้กับข้อเท็จจริงนั้น ๆ แล้ว นักกฎหมายจะต้องพิจารณาผลในทางกฎหมายให้ได้ว่าการกระทำนั้น ผิดกฎหมายใดและผู้กระทำได้ รับผลอย่างไร มีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของผู้เกี่ยวข้องหรือบุคคลอื่นหรือไม่

ในเรื่องการใช้การตีความกฎหมาย ควรแยกให้ออกว่า กฎหมายที่จะวินิจฉัยเป็นกฎหมายประเภทใด ต้องนำไปปรับใช้กับคดีประเภทใด กล่าวคือ เป็นปัญหาทางกฎหมายเอกชน หรือเป็นปัญหาทางกฎหมายมหาชน ซึ่งได้แก่ ปัญหาทางกฎหมายรัฐธรรมนูญ หรือปัญหาทางกฎหมายปกครอง หรือเป็นปัญหาทางกฎหมายอาญา หรือปัญหาทางกฎหมายแพ่ง ทั้งนี้เพราะปรัชญาพื้นฐานของกฎหมายแต่ละประเภทนั้นมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ

1) ปรัชญากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งเป็นกฎหมายเอกชน ตั้งอยู่บนหลักแห่งความเสมอภาคเท่าเทียมกันของกลุ่มและหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งเจตนาของกลุ่มซึ่งมุ่งที่ประโยชน์ส่วนบุคคลในฐานะที่เท่าเทียมกันและเสรีภาพในการทำสัญญา

2) ปรัชญากฎหมายอาญา คือ การรักษาความสมดุลระหว่างโทษของผู้กระทำความผิดอาญากับความสงบเรียบร้อยของสังคม

3) ปรัชญากฎหมายกฎหมายมหาชน ได้แก่ การประสานดุลยภาพระหว่าง ประโยชน์สาธารณะ ประโยชน์ของประเทศชาติ ซึ่งเป็นประสิทธิภาพในการบริหารงานของรัฐ กับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของเอกชน ซึ่งเป็นประโยชน์ส่วนตัวของเอกชน รวมทั้งประสิทธิภาพในการบริหารรัฐกิจ

ปรัชญาที่แตกต่างกันของกฎหมายแต่ละประเภท ดังนั้น การตีความกฎหมายอาญาซึ่งเป็นกฎหมายที่มุ่งต่อการกำหนดโทษของผู้กระทำผิดอันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล จึงต้องตีความอย่างเคร่งครัด ตามตัวบทกฎหมายเท่านั้นจะตีความขยายออกไปให้เป็นผลร้ายกับจำเลยมิได้ ส่วนการตีความกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดสิทธิและหน้าที่ของเอกชน รวมทั้งกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนด้วยกันเองในฐานะที่เท่าเทียมกันและมุ่งที่ผลประโยชน์ส่วนตัวของเอกชนแต่ละคน จึงไม่มีลักษณะที่เคร่งครัดเหมือนกฎหมายอาญา แม้จะไม่มีตัวบทกฎหมายที่จะใช้ปรับกับข้อเท็จจริงได้โดยตรง กฎหมายแพ่งและพาณิชย์เองก็ยังกำหนดวิธีการอุดช่องว่างกฎหมายไว้เพื่อให้สามารถหาข้อยุติอันเป็นธรรมได้ และการตีความกฎหมายมหาชนนั้น เนื่องจากวัตถุประสงค์และสาระสำคัญของกฎหมายมหาชนนั้นเกี่ยวกับ ประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์ของรัฐ ดังนั้นการตีความกฎหมายมหาชนจึงต้องคำนึงถึงเหตุผลและความจำเป็นของรัฐ (Reason of state) ผลกระทบที่จะเกิดขึ้นติดตามมา รวมทั้งต้องคำนึงถึงสาระสำคัญในมิติอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับปัญหานั้น ๆ อย่างรอบด้าน

สำหรับการตีความตามเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้น มีอยู่ด้วยกัน 2 ลักษณะได้แก่ การตีความตามเจตนารมณ์ของผู้ออกกฎหมายของผู้ออกกฎหมายนั้นซึ่งในที่นี้ก็คือ การตีความตามเจตนารมณ์ของการปฏิรูประบบการพิจารณาคดี ให้เกิดความสะดวก รวดเร็ว ประหยัด เรียบง่าย เพื่อเพิ่มเติมต่อให้กับผู้บริโภค และการตีความตามเจตนารมณ์ที่ปรากฏในตัวบทกฎหมายนั่นเอง มีหลักการตีความสำคัญอยู่ 2 ประการ กล่าวคือ

1) หลัก Ejusdem Generis (อีจัสเด็ม เจเนอริส) หมายถึง การตีความกฎหมายจะต้องสอดคล้องและรับกันกับความหมาย หรือจุดประสงค์ หรือเจตนารมณ์ของถ้อยคำในตัวบทกฎหมายที่อยู่ในมาตราเดียวกัน หรือที่มีอยู่ในหมวดหมู่เดียวกัน หรือที่อยู่ในเรื่องเดียวกัน หรือแม้กระทั่งที่อยู่ในกฎหมายฉบับเดียวกัน

2) หลัก Golden Rule หมายถึง การตีความกฎหมายจะต้องละเว้น ไม่ตีความให้เกิดผลอันไม่พึงปรารถนา โดยเฉพาะการตีความกฎหมายแบบตีความตามตัวอักษร (Literal rule) จะต้องไม่เกิด “ผลประหลาดที่ไม่น่าจะเป็น” (A manifest absurdity) ซึ่งผลเช่นนั้นมิใช่สิ่งที่ฝ่ายนิติบัญญัติปรารถนา

หลักความประสงค์ของคู่ความ (Principle of party disposition)

กฎหมายวิธีสบัญญัติและวิธีพิจารณาความนั้นเป็นเครื่องสะท้อนเป้าหมายของสังคม โดยเฉพาะวิธีพิจารณาความแพ่งจะแสดงให้เห็นถึงความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายแพ่งและสังคม กฎหมายวิธีพิจารณาความนั้น โดยตัวเองเป็นเรื่องของกฎหมายในทางเทคนิคเป็นส่วนมาก แต่เทคนิคทางกฎหมายไม่สามารถยุติได้ด้วยตนเองและไม่อาจเกิดขึ้นได้โดยปราศจากแนวความคิดที่อยู่เบื้องหลัง ดังนั้นการศึกษาถึงหลักการนี้จะช่วยให้เข้าใจได้ว่า เพราะเหตุใดกระบวนการวิธีพิจารณาความแพ่งจึงแตกต่างจากวิธีพิจารณาความในคดีอื่น และทำไมวิธีพิจารณาความแพ่งจึงมีลักษณะค่อนข้างไปทางระบบกล่าวหาซึ่งคู่ความมีบทบาทมากกว่าศาล จึงต้องมีการศึกษาถึงหลักดั้งเดิมของวิธีพิจารณาความในกลุ่มประเทศยุโรปและความแตกต่างของระบบดังกล่าวกับที่ใช้ในกลุ่มประเทศสังคมนิยมเสียก่อน

หลักของวิธีพิจารณาความแพ่งของยุโรปตะวันตกและตะวันออกในปัจจุบันมีข้อพิจารณาจาก “หลักประโยชน์และสวัสดิการสาธารณะ” (Public interest and welfare) ซึ่งมีการยอมรับประโยชน์ของสาธารณะของรัฐที่อยู่เหนือข้อพิพาทบางประเภทของเอกชน เช่น กรณีเกี่ยวกับสถานะของบุคคลและความสัมพันธ์ของครอบครัว การผูกขาดทางการค้า และการป้องกันสิทธิเสรีภาพทางแพ่ง เป็นต้น ลักษณะของวิธีพิจารณาความแพ่งนั้นเน้นไปที่กระบวนการของฝ่าย

เอกชนเห็นได้จาก หลักการริเริ่มโดยคู่ความ (Party-presentation) และ หลักความประสงค์ของคู่ความ (Principle of party disposition) ซึ่งมีรากฐานมาเป็นระยะเวลาอันยาวนานแล้ว

1. หลักคู่ความเป็นผู้ร้องขอ

ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil law) และ จารีตประเพณี (Common law) โดยทั่วไปศาลในประเทศเหล่านี้ไม่มีอำนาจที่จะเริ่มคดีได้ด้วยตนเอง เช่นเดียวกับที่นักกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของประเทศยุโรปตะวันตกและลาตินอเมริกากล่าวว่า หลักคู่ความเป็นผู้ร้องขอหมายความว่า กระบวนพิจารณาความไม่อาจมีขึ้นได้เว้นแต่โดยการริเริ่มของคู่ความ (Nemo iudex sine actore) หลักการนี้แสดงให้เห็นถึงความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ที่มีทิศทางเดียวกันของระบบของประเทศยุโรปตะวันออกที่ให้อำนาจอัยการในการฟ้องคดีแพ่งได้อย่างกว้างขวาง โดยกระบวนวิธีพิจารณาคดีแพ่งในประเทศฝรั่งเศสนั้นคู่ความจะเป็นผู้เริ่มต้นคดีโดยศาลไม่มีอำนาจพิจารณาคดีที่ไม่ได้มีการยื่นฟ้องต่อศาล จึงได้กำหนดหลักการไว้ว่าคู่ความเท่านั้นมีสิทธิที่จะนำคดีมาสู่ศาล ทำให้มีผลโดยปริยายว่าผู้พิพากษาไม่สามารถเริ่มต้นคดีด้วยตนเองได้ ทั้งนี้เป็นไปตามภาษิตกฎหมายที่ว่า “Ne procedat iudex ex officio et sine actore” นอกจากนี้ผู้พิพากษายังไม่มีอำนาจที่จะสั่งบังคับให้บุคคลใดยื่นฟ้องต่อศาลได้เช่นเดียวกัน (Invitus agree nemo cogatur) โดยหลักการนี้ก็เป็นส่วนหนึ่งของหลักความประสงค์ของคู่ความ ด้วยเหตุว่าเป็นเรื่องความอิสระของคู่ความโดยแท้ว่าจะนำคดีมาสู่ศาลหรือไม่และแม้กระทั่งในกลุ่มประเทศสังคมนิยมเองก็ยังได้กำหนดกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งให้เป็นไปตามหลักการนี้ด้วย

2. หลักการฟ้องแย้งและต่อสู้คดีของเอกชน

ในกลุ่มประเทศตะวันตก การฟ้องแย้งมีที่มาจากประวัติศาสตร์ในเชิงที่ไม่เป็นที่พึงประสงค์ให้นำมาเป็นวิธีต่อสู้คดี แม้นปัจจุบันจะยอมให้มีการฟ้องแย้งได้แต่ก็ต้องยกขึ้นโดยคู่ความอย่างมีข้อจำกัด ตัวอย่างเช่น ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil law) และ จารีตประเพณี (Common law) การฟ้องแย้งแต่เดิมต้องมีขึ้นมาจากการดำเนินกระบวนการหรือเหตุการณ์ที่สืบเนื่องมาจากคดีเดิม อย่างไรก็ดี เมื่อไม่นานมานี้ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย จารีตประเพณี (Common law) มีแนวโน้มที่จะขยายขอบเขตสิทธิของคู่ความในการฟ้องแย้งเพิ่มมากขึ้น แต่ทางตรงกันข้ามประเทศในยุโรปตะวันออกที่ใช้ระบบกฎหมายสังคมนิยม ศาลและอัยการมีอำนาจพิจารณาว่ามีประเด็นที่อาจฟ้องแย้งได้ระหว่างคู่ความ

3. หลักการไม่พิพากษาเกินคำขอ

ประเทศตะวันตกศาลได้ยึดถือหลักการที่ว่าจะไม่พิพากษาเกินสิ่งที่คู่ความร้องขอ ทั้งนี้ตามหลักกฎหมายเก่าแก่ที่ว่า “ Ne eat iudex ultra vel extra petita partium” โดยเฉพาะในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil law) จะยึดถือหลักนี้อย่างเคร่งครัดในการ

พิจารณาคดีแพ่ง แต่ในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common law) และประเทศในทวีปยุโรปที่ใช้ระบบการปกครองแบบสังคมนิยม ศาลอาจยกเว้นหลักการนี้ได้บ้าง โดยในประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาได้ถือแนวปฏิบัติที่มีมาจากศาล Chancery ซึ่งเป็นศาลคดีเอกวิติว่า ในบางครั้งเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมระหว่างคู่ความ ศาลอาจให้การเยียวยาแก่คู่ความได้ หรือเรียกว่าหลักเอกวิติซึ่งเป็นกรณีแตกต่างจากศาลคดีจารีตประเพณี (Common law) แต่เมื่อได้มีการรวมศาลคดีเอกวิติกับศาลคดีจารีตประเพณี (Common law) ในช่วงคริสต์ศตวรรษที่ 19 หลักนี้ก็ยังคงได้รับการถือปฏิบัติอยู่ สำหรับประเทศยุโรปในกลุ่มที่ใช้ระบบการปกครองแบบสังคมนิยมยิ่งยึดหลักว่า ในกรณีที่เห็นสมควรเพื่อปกป้องสิทธิหรือประโยชน์ของรัฐที่กฎหมายคุ้มครอง ศาลอาจพิพากษานอกเหนือจากที่โจทก์ร้องขอได้ ส่วนประเทศไทยน่าจะมีหลักการทำนองเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common law) ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 บัญญัติว่า “คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลที่ชี้ขาดคดีต้องตัดสินตามข้อหาในคำฟ้องทุกข้อ แต่ห้ามมิให้พิพากษาหรือทำคำสั่งให้สิ่งใด ๆ เกินไปกว่าหรือนอกจากที่ปรากฏในคำฟ้อง เว้นแต่

(1) ในคดีฟ้องเรียกสั่งห้ามทรัพย์สิน ให้พึงเข้าใจว่าเป็นประเภทเดียวกับฟ้องขอให้ขับไล่จำเลย ถ้าศาลพิพากษาให้โจทก์ชนะคดี เมื่อศาลเห็นสมควรศาลจะมีคำสั่งให้ขับไล่จำเลยก็ได้ คำสั่งเช่นว่านี้ให้ใช้บังคับตลอดถึงวงศ์ญาติทั้งหลายและบริวารของจำเลยที่อยู่บนอสังหาริมทรัพย์นั้น ซึ่งไม่สามารถแสดงอำนาจพิเศษให้ศาลเห็นได้

(2) ในคดีที่โจทก์ฟ้องเรียกทรัพย์สินใด ๆ เป็นของตนทั้งหมดแต่พิจารณาได้ความว่าโจทก์ควรได้แต่ส่วนแบ่งเมื่อศาลเห็นสมควรศาลจะพิพากษาให้โจทก์ได้รับแต่ส่วนแบ่งนั้นก็ได้อีก (3) ในคดีที่โจทก์ฟ้องขอให้ชำระเงินพร้อมด้วยดอกเบี้ยจนถึงวันฟ้อง เมื่อศาลเห็นสมควร ศาลจะพิพากษาให้จำเลยชำระดอกเบี้ยจนถึงวันที่ได้ชำระเสร็จตามคำพิพากษาก็ได้ (4) ในคดีที่โจทก์ฟ้องเรียกค่าเช่าหรือค่าเสียหายอันต่อเนื่องกันจนถึงวันฟ้อง เมื่อศาลเห็นสมควร ศาลจะพิพากษาให้ชำระค่าเช่าและค่าเสียหายเช่นว่านี้จนถึงวันที่ได้ชำระเสร็จตามคำพิพากษาก็ได้

(3) ในคดีที่อาจยกข้อกฎหมายอันเกี่ยวข้องกับความสะดวกเรียบร้อยของประชาชนขึ้นอ้างได้นั้น เมื่อศาลเห็นสมควร ศาลจะยกข้อเหล่านั้นขึ้นวินิจฉัยแล้วพิพากษาคดีไปก็ได้

(4) ในคดีที่โจทก์ฟ้องขอให้ชำระเงินพร้อมด้วยดอกเบี้ยซึ่งมิได้มีข้อตกลงกำหนดอัตราดอกเบี้ยกันไว้ เมื่อศาลเห็นสมควร โดยคำนึงถึงเหตุสมควรและความสุจริตในการสู่ความหรือการดำเนินคดี ศาลจะพิพากษาให้จำเลยชำระดอกเบี้ยในอัตราที่สูงขึ้นกว่าที่โจทก์มีสิทธิได้รับตามกฎหมายแต่ไม่เกินร้อยละสิบห้าต่อปีนับตั้งแต่วันฟ้องหรือวันอื่นหลังจากนั้นก็ได้อีก”

4. สิทธิเด็ดขาดในการโต้แย้งคำพิพากษา

ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil law) และจารีตประเพณี (Common law) เมื่อศาลมีคำพิพากษาแล้ว เฉพาะคู่ความ (หรือในบางกรณีอาจรวมถึงผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้อง) เท่านั้นที่มีสิทธิในการอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลในคดีความของตนดังกล่าว โดยศาลเองไม่มีอำนาจในเรื่องการอุทธรณ์นี้ไม่ว่าจะเป็นศาลชั้นที่สูงที่สุดก็ตาม นอกจากนี้ ศาลที่พิจารณาอุทธรณ์คำพิพากษาก็จะต้องพิจารณาโดยมีข้อต่อสู้อย่างจำกัดเช่นกัน แต่เมื่อไม่นานมานี้ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการพัฒนาหลักการสำคัญในเรื่องนี้ กล่าวคือมีการขยายอำนาจศาลซึ่งพิจารณาอุทธรณ์ให้สามารถเริ่มการพิจารณาข้อโต้แย้งที่คู่ความมิได้ยกขึ้นในศาลล่างหรือในคำอุทธรณ์ได้ การพัฒนารูปแบบนี้มีที่มาจากที่ศาลอุทธรณ์ของสหรัฐอเมริกาต้องมีหน้าที่เพิ่มขึ้นในการวางหลักคำวินิจฉัยเพื่อคุ้มครองสิทธิของคู่ความในบางกรณี ซึ่งจะต้องมองไปถึงประเด็นที่จะเกิดขึ้นในอนาคตด้วยไม่เฉพาะที่อยู่ในขอบเขตของคดีที่พิจารณาเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตามผู้ที่อุทธรณ์คำพิพากษาได้ก็ยังคงต้องเป็นคู่ความในคดีเท่านั้น ซึ่งตรงกันข้ามกับประเทศในทวีปยุโรปที่ใช้ระบบการปกครองแบบสังคมนิยม ซึ่งถือหลักสองประการในเรื่องนี้ คือ ประการแรก ศาลอุทธรณ์จะไม่ถูกจำกัดอยู่กับข้อโต้แย้งที่คู่ความยกขึ้น และประการที่สอง การอุทธรณ์คดีสามารถกระทำได้ทั้งฝ่ายรัฐและเอกชน ทั้งนี้สืบเนื่องจากหลักที่ว่าศาลมีหน้าที่ค้นหาความจริงในคดี (Objective truth) ในส่วนขององค์กรของรัฐที่มีอำนาจอุทธรณ์คดี เช่น อัยการหน่วยงานของรัฐ และแม้แต่ศาลอุทธรณ์เอง ซึ่งหลักนี้ปกติไม่ได้ใช้ในประเทศกลุ่มยุโรปตะวันตก เว้นแต่ในบางประเทศ เช่น ประเทศอิตาลี แต่จำกัดเฉพาะบางกรณี เช่น คดีเกี่ยวกับการสมรส หรือในประเทศฝรั่งเศสบางกรณี เช่นเดียวกัน (วรรณชัย บุญบำรุง, ธนกร วรปรัชญากุล และสิริพันธ์ พลรบ , 2549, หน้า 76) โดยตามมาหลักประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย มาตรา 245 นั้นก็อาจจะถือได้ว่าเป็นกรณียกเว้นหลักสิทธิเด็ดขาดในการโต้แย้งคำพิพากษาได้ กล่าวคือ ศาลชั้นต้นมีหน้าที่จะต้องส่งสำนวนคดีที่พิพากษาลงโทษประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต ไปยังศาลอุทธรณ์ในกรณีเมื่อไม่มีการอุทธรณ์คำพิพากษานั้น อันถือได้ว่าเป็นการในการให้อำนาจศาลพิจารณาคดีที่คู่ความมิได้ยกขึ้นมาโต้แย้งคำพิพากษาของศาลชั้นต้น

5. สิทธิเด็ดขาดในการประนีประนอมยอมความ

สิทธิในการประนีประนอมยอมความเป็นหลักการที่สะท้อนให้เห็นหลักการริเริ่มคดีโดยฝ่ายเอกชนในประเทศตะวันตก อันได้แก่ การที่คู่ความสามารถยุติคดีได้ไม่ว่าในขั้นตอนใดของกระบวนการพิจารณาโดยการตกลงประนีประนอมยอมความ ประเทศในกลุ่มที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common law) ได้ถือเป็นกรณีปกติที่คู่ความมักจะทำข้อตกลงร่วมกันในท้ายที่สุดเมื่อได้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีกันมาอย่างยาวนาน แม้แต่ในขณะที่ถูกขุ่นกำลังทำคำชี้ขาดก็ตาม แต่

หลักนี้ก็มิมีข้อยกเว้นเล็กน้อยเช่นเดียวกับหลักกฎหมายในข้ออื่น ๆ เช่น เพื่อประโยชน์บางประการของสาธารณะ และก็เช่นเดียวกันที่หลักการนี้เป็นไปในทางตรงกันข้ามกับประเทศในทวีปยุโรปที่ใช้ระบบการปกครองแบบสังคมนิยมที่ไม่อนุญาตให้ศาลยอมรับการถอนฟ้องของโจทก์หรือการตกลงประนีประนอมยอมความกันระหว่างคู่ความหากการกระทำเช่นนั้นเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายหรือสิทธิหรือประโยชน์ใดที่กฎหมายให้การคุ้มครอง ทั้งนี้ แม้ว่าในทางปฏิบัติจะไม่มี ความแตกต่างกันในประเศยุโรปตะวันตกมากนัก แต่แนวคิดในเรื่องนี้จะเน้นให้เห็นถึงประโยชน์ส่วนรวมของสังคม และหน้าที่ของศาลที่จะต้องตระหนักถึงประโยชน์สาธารณะมากกว่าความประสงค์ของคู่ความในคดี

หลักในเรื่องกระบวนการพิจารณาแบบกล่าวหาและแบบไต่สวน

หลักการในระบบกระบวนการพิจารณาแบบกล่าวหา และแบบไต่สวนนั้นเป็นส่วนสำคัญในการกำหนดถึงขอบเขตระหว่างบทบาทของศาล และบทบาทของคู่ความในการพิจารณา ในประเทศไทยส่วนใหญ่ให้ความสำคัญแต่ในส่วนของการสืบพยานหลักฐานนั้นเป็นเพียงส่วนหนึ่งของการแสวงหาข้อเท็จจริงของคดี และหน้าที่นำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ข้อกล่าวอ้างของตนเท่านั้น แต่หลักการทั้งสองยังมีส่วนในเรื่องของการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยทั่วไปที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับทั้งบทบาทของศาลและคู่ความด้วย

1. หลักกระบวนการพิจารณาแบบกล่าวหา (Principle accusatorire)

กระบวนการพิจารณาแบบกล่าวหานั้นเป็นกระบวนการพิจารณาที่ใกล้ชิดเคียงหรือมีส่วนสัมพันธ์กับ “หลักความประสงค์ของคู่ความ” เป็นกระบวนการพิจารณาตั้งแต่สมัยดั้งเดิมที่มนุษย์รวมตัวกันเป็นสังคม เป็นกระบวนการพิจารณาที่เน้นบทบาทและสิทธิของคู่ความในการดำเนินกระบวนการพิจารณา โดยคู่ความไม่เพียงแต่กำหนดขอบเขตของข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายของคดี แต่ยังมีบทบาทสำคัญในการดำเนินกระบวนการพิจารณา รวมทั้งการรวบรวมพยานหลักฐาน กระบวนการพิจารณาแบบนี้มักจะมีลักษณะเป็นกระบวนการพิจารณาด้วยวาจาโดยเปิดเผย และมีการดำเนินการโต้แย้งต่อสู้กันและกันระหว่างคู่ความ และเป็นกระบวนการพิจารณาที่มักให้ความสำคัญกับพยานหลักฐานตามที่กฎหมายกำหนด (พยานหลักฐานในรูปแบบนี้เป็นที่แพร่หลายในยุคกลางก่อนการปฏิวัติฝรั่งเศส โดยนำนักพยานหรือการรับฟังพยานขึ้นอยู่กับเงื่อนไขหรือปัจจัยทางการเมืองและสังคมของพยาน เรื่องศาสนา เพศ อายุ สถานะทางเศรษฐกิจ เป็นต้น) และห้ามมิให้ศาลตัดสินคดีความตามความเชื่อส่วนตัวของตนเอง โดยศาลจะมีบทบาทในเชิงรับในการดำเนินกระบวนการพิจารณาจะเป็นผู้ทำหน้าที่ตัดสินว่าคู่ความฝ่ายใดเป็นผู้ชนะคดี ทำนองเดียวกับการเป็นกรรมการของการแข่งขันกีฬา

2. หลักกระบวนการพิจารณาแบบไต่สวน (Principle inquisitoire)

กระบวนการพิจารณาแบบไต่สวนนั้นมีวิวัฒนาการเกิดขึ้นมาทีหลัง โดยมักจะใช้ในช่วงที่รัฐมีอำนาจมาก เป็นกระบวนการพิจารณาที่เน้นบทบาทของศาลในการดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นสำคัญ ศาลที่มีบทบาทเชิงรุกมีอำนาจที่จะริเริ่มดำเนินกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ได้ด้วยตนเองโดยไม่ต้องรอให้คู่ความร้องขอ และศาลไม่ถูกจำกัดให้พิจารณาเฉพาะข้อเท็จจริงที่คู่ความเสนอต่อศาล แต่ยังมีอำนาจที่จะค้นหาความเป็นจริงเพื่อพิจารณาพิพากษาคดีให้ถูกต้องตามความเป็นจริงเท่าที่จะสามารถทำได้ด้วย กระบวนการพิจารณาแบบนี้มักจะมีลักษณะเป็นกระบวนการพิจารณาด้วยเอกสาร และในสมัยก่อนมักจะเป็นการพิจารณาโดยลับ โดยไม่ค่อยจะมีการดำเนินการโต้แย้งต่อสู้คดีกันระหว่างคู่ความเนื่องจากศาลจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจของตนว่าพยานหลักฐานใดน่าเชื่อถือ โดยอาจจะไม่จำเป็นต้องพิจารณาเฉพาะพยานหลักฐานตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก็ได้ ขึ้นอยู่กับความเชื่อถือของศาลเป็นสำคัญ

ระบบการไต่สวนนั้นเป็นระบบที่ใช้แพร่หลายกันในประเทศภาคพื้นทวีปยุโรป ซึ่งมีสาระสำคัญ 3 ประการ คือ ประการแรกการดำเนินกระบวนการพิจารณาถือเป็นอำนาจหน้าที่หลักของศาล ประการที่สองคู่ความทั้งหมดในคดี รวมทั้งจำเลยมีหน้าที่เป็นเพียงผู้ช่วยเหลือศาลในการค้นหาความจริง และประการที่สามข้อเท็จจริงที่นำไปสู่การพิพากษาของศาลไม่จำกัดแต่เฉพาะที่เสนอโดยคู่ความในคดีเท่านั้น ระบบการไต่สวนนั้นเป็นระบบการพิจารณาคดีที่เน้นเรื่องบทบาทของศาลในการควบคุมกระบวนการพิจารณาเป็นสำคัญ ซึ่งศาลจะไม่ถูกจำกัดเฉพาะข้อเท็จจริงที่คู่ความเสนอ แต่มีอำนาจค้นหาความจริงเพื่อพิจารณาพิพากษาคดีด้วย โดยศาลเป็นผู้กำหนดทิศทางการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเอกสาร จึงมีหลักการสำคัญต่าง ๆ ที่แสดงออกถึงลักษณะของระบบไต่สวนดังต่อไปนี้ หลักการไต่สวนโดยศาล หลักหน้าที่ของคู่ความในการร่วมมือกับศาล หลักหน้าที่ในการควบคุมกระบวนการพิจารณา หลักการแสวงหาความจริงโดยศาล เป็นต้น โดยรายละเอียดผู้วิจัยจะได้นำเสนอต่อไป

หลักการฟังความสองฝ่าย

หลักการฟังความสองฝายนั้นเป็นที่ทราบกันดีว่าเป็นหลักพื้นฐานที่สำคัญที่สุดของกฎหมายวิธีพิจารณาความ แต่นักกฎหมายของไทยมักจะเข้าใจเพียงว่าหมายถึงสิทธิของคู่ความที่จะนำพยานหลักฐานมาสู้หรือสิทธิโต้แย้งคัดค้านการดำเนินการของศาลเท่านั้น ซึ่งในความเป็นจริงนั้น หลักการนี้มีความหมายกว้างกว่านั้น กล่าวคือ คู่ความจะต้องมีโอกาสโต้แย้งคัดค้านในระยะเวลาอันสมควรตลอดไปถึงสิทธิของคู่ความที่จะได้รับทราบพยานหลักฐานหรือข้อมูลของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งอย่างเต็มที่เพื่อที่จะได้สามารถหาพยานหลักฐานหรือเหตุผลมาหักล้างได้ และ

ส่วนที่สำคัญยิ่งไปกว่านั้นก็คือ หลักการนี้รวมไปถึงการกำหนดกฎเกณฑ์ให้คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลจะต้องแสดงเหตุผลไว้เพื่อให้คู่ความสามารถโต้แย้งคัดค้านได้ เป็นต้น หลักการนี้ถือว่าเป็นมาตรฐานในการคุ้มครองคู่ความในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคืออย่างหนึ่ง ซึ่งนำไปใช้บังคับในทุกประเทศทั้งในคดีทางแพ่ง คดีอาญา และคดีปกครอง โดยมีที่มาจากหลักเกณฑ์ในการบริหารงานยุติธรรมที่เหมาะสมในสมัยโบราณที่เรียกว่า “Audiatur et altera pars” หรือ “Audi et alteram partem” และในยุคสมัยใหม่ก็ยังคงมีการบัญญัติหลักนี้ไว้ในรัฐธรรมนูญและอนุสัญญาระหว่างประเทศ และแม้แต่คดีในรูปแบบใหม่ เช่น การฟ้องคดีแบบกลุ่ม (Class action) ของกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common law) ก็ยังต้องนำสิทธิในการได้รับฟังมาปรับใช้ให้เหมาะสมตามพฤติการณ์ เช่น การต้องมีตัวแทนในการดำเนินคดีที่มีความสามารถในการคุ้มครองสมาชิกกลุ่มที่ไม่ได้เข้าในคดี เป็นต้น โดยหลักนี้อาจมีข้อยกเว้นได้ในบางกรณี คือ การที่จะเป็นบทลงโทษคู่ความที่ไม่ร่วมมือในการดำเนินกระบวนการพิจารณา เช่น การพิจารณาโดยขาดนัด หรือกรณีมีเหตุจำเป็นเร่งด่วน เป็นต้น

หลักการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยสุจริต

การดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยสุจริตนั้นในประเทศไทยมีการศึกษาเฉพาะส่วนที่เป็นหน้าที่ของคู่ความในการใช้สิทธิโดยสุจริตในด้านกฎหมายสารบัญญัติเท่านั้น แต่ในต่างประเทศ หลักการนี้ได้ใช้บังคับกับการใช้สิทธิของคู่ความในการดำเนินการทางศาลด้วย เพราะจุดประสงค์ที่สำคัญของกฎหมายวิธีพิจารณาความหรือกระบวนการยุติธรรมทางศาลซึ่งเป็นบริการที่สำคัญของรัฐนั้นก็เพื่อให้เกิดความยุติธรรมอันจะนำมาซึ่งความสงบสุขในสังคม อย่างไรก็ตามความยุติธรรมไม่ได้ขึ้นอยู่กับหลักกฎหมายสารบัญญัติแต่เพียงอย่างเดียว เพราะกระบวนการวิธีพิจารณานั้นมีจุดประสงค์ที่จะให้เกิดการดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นไปด้วยความเรียบร้อยโดยการสร้างวิธีการและขั้นตอนต่าง ๆ ที่จะช่วยนำไปสู่การแก้ไขปัญหาของคดีและยังช่วยป้องกันสิทธิและผลประโยชน์โดยชอบด้วยกฎหมายของคู่ความ ดังเช่นสุภาษิตของกฎหมายที่ว่า “ความยุติธรรมที่ล่าช้า คือความไม่ยุติธรรม” อย่างไรก็ตามการที่จะศึกษาว่าการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยสุจริตนั้นเป็นอย่างไร จะต้องทราบถึงหลักการใช้สิทธิทางกระบวนการพิจารณาโดยไม่สุจริต (Le principe de l'abus de procedure) เสียก่อน แนวความคิดเรื่องการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตนั้นต้องพิจารณาถึงจุดมุ่งหมายที่สำคัญ ๆ ของกฎหมาย คือ ความยุติธรรม ความประพฤตินิติเป็นกลไกหรือเครื่องมือในการทำกิจกรรมของมนุษย์และสังคม ซึ่งปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อจุดมุ่งหมายดังกล่าว คือ แนวความคิดเกี่ยวกับปัจเจกบุคคลนิยม (Individualisme) และแนวความคิดเกี่ยวกับส่วนรวมนิยม (Collectivisme) การใช้สิทธิโดยไม่สุจริตในการดำเนินการทางศาลเพื่อบังคับตามสิทธิทางแพ่งนั้นมี

แนวคิดอยู่ว่า ควรที่จะถูกนำมาเพื่อใช้แก้ปัญหาค่าการใช้สิทธิเกินส่วนที่คู่ความได้ดำเนินกระบวนการพิจารณาทั้งในเรื่องการกล่าวหาและการต่อสู้คดี โดยอาจมีเจตนาเพื่อประวิงคดี หรืออาจจะมีเจตนาตามปกติของการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต คือ เพื่อให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งได้รับความเสียหาย โดยการบังคับหลักการใช้สิทธิทางกระบวนการพิจารณาโดยไม่สุจริตนั้นอาจแบ่งได้ออกเป็นสองส่วน คือ การฟ้องคดีไม่มีมูล และกรณีที่คู่ความใช้สิทธิทางกระบวนการพิจารณาเพื่อจุดประสงค์อื่นนอกจากจุดประสงค์ที่กฎหมายได้กำหนดไว้ อันเป็นการขัดกับหลักที่ว่า การดำเนินกระบวนการพิจารณาต้องเป็นไปด้วยความซื่อสัตย์หรือด้วยความเรียบร้อย ศาลซึ่งเป็นเสมือนคนกลางจึงควรที่จะมีบทบาทในการที่จะสามารถขัดขวางหรือป้องกันไม่ให้เกิดขึ้น ทั้งยังมีอำนาจในการใช้มาตรการลงโทษที่เหมาะสมเพื่อไม่ให้คู่ความพยายามที่จะใช้สิทธิทางกระบวนการพิจารณาโดยไม่สุจริต ซึ่งในการบังคับใช้หลักดังกล่าวนี้ ยังคงมีหลักการทางกฎหมายที่จะต้องคำนึงถึงอยู่สองประการคือ ประการแรก เรื่องความเป็นอิสระของการได้รับความช่วยเหลือจากกระบวนการยุติธรรม เช่น การที่คู่ความแพ้คดีไม่ควรถือว่าเป็นความผิดในตัวของมันเอง จึงเป็นเรื่องที่น่าจะเกินไปหากจะลงโทษผู้แพ้คดี ประการที่สอง เรื่องความจำเป็นที่จะต้องจำกัดขอบเขตของกระบวนการพิจารณา สืบเนื่องจากกระบวนการยุติธรรมนั้นเป็นบริการของรัฐอย่างหนึ่ง ซึ่งโดยหลักเป็นการบริการให้เปล่า

สำหรับหลักการใช้สิทธิทางกระบวนการพิจารณาโดยไม่สุจริตของฝรั่งเศสนั้น นอกจากจะมีการยอมรับโดยมีกำหนดกฎหมายไว้ชัดเจน ทั้งยังได้มีการพัฒนาหลักการดังกล่าวจนแยกออกไปเป็นอีกเรื่องหนึ่งต่างหากที่มีลักษณะเฉพาะ และมีความสำคัญต่อการดำเนินกระบวนการพิจารณา คือ เรื่องการประวิงคดี (Les manoeuvres dilatoires) ลักษณะของการใช้สิทธิทางกระบวนการพิจารณาโดยไม่สุจริตของฝรั่งเศสนั้นจะสามารถพิจารณาเป็นแต่ละขั้นตอนของกระบวนการพิจารณาได้ดังนี้

1) การใช้สิทธิฟ้องคดีโดยไม่สุจริต กล่าวคือกรณีที่ปรากฏข้อเท็จจริงชัดเจนว่าได้มีการฟ้องคดีโดยบิดเบือนจุดประสงค์ของการฟ้องคดีตามปกติ คือ แทนที่จะทำไปเพื่อประโยชน์ทางกฎหมายของตนโดยชอบ แต่กลับมีเจตนาที่จะก่อให้เกิดความเสียหายหรือก่อกวน (Intention de nuire) จำเลย และอีกสิ่งหนึ่งที่บ่งชี้ให้เห็นได้ชัดเจนคือ กรณีที่การฟ้องคดีดังกล่าวเป็นเรื่องไร้ประโยชน์โดยสิ้นเชิง หรือการฟ้องคดีเรียกจำนวนเงินที่ได้มีการชำระไปแล้ว เป็นต้น

2) การใช้สิทธิต่อสู้คดีโดยไม่สุจริต คดีแบบนี้ค่อนข้างจะมีน้อยและเกิดขึ้นได้ยากกว่าการใช้สิทธิฟ้องคดีโดยไม่สุจริต โดยอาจมีได้ในกรณีที่จำเลยใช้สิทธิโต้แย้งคัดค้านต่อสู้คดีเกินสมควรหรือมากเกินไปรวมทั้งการใช้สิทธิการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาล ทั้งนี้เพื่อขัดขวางกระบวนการพิจารณาให้ต้องล่าช้าออกไป

3) การใช้สิทธิโต้แย้งคัดค้านคำพิพากษาโดยไม่สุจริต หลักการนี้มีความจำเป็นที่จะต้องใช้อย่างจำกัดหรือต้องใช้ด้วยความระมัดระวัง เพื่อไม่ให้มีผลเป็นการจำกัดสิทธิในการโต้แย้ง

คัดค้านคำพิพากษามากเกินไป แต่อย่างไรก็ตามศาลก็ได้ใช้หลักการนี้เป็นเครื่องมือเพื่อไม่ให้มีคดีขึ้นสู่ศาลสูงมากเกินไป อันเป็นการจำกัดสิทธิในทางที่ไม่ควร

4) การใช้สิทธิบังคับคดีโดยไม่สุจริต ควรที่จะพิจารณาโดยต้องคำนึงว่าการใช้วิธีการบังคับคดีนั้นต้องกระทำด้วยความระมัดระวังเป็นอย่างยิ่ง เพราะอาจก่อให้เกิดความเสียหายเป็นอย่างมากต่อลูกหนี้ตามคำพิพากษา เนื่องจากการบังคับคดีเป็นเรื่องการใช้สิทธิของเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาที่จะดำเนินการหรือไม่ก็ได้ และข้อสันนิษฐานการใช้สิทธิบังคับคดีโดยไม่สุจริตนั้นอาจมีได้ในกรณีที่เป็นเรื่องการใช้สิทธิเกินสมควรเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับประโยชน์ของการบังคับคดี หรือการบังคับคดีไม่ก่อให้เกิดประโยชน์อันใดก็เป็นเครื่องบ่งชี้ได้อีกประการหนึ่ง

หลักหน้าที่ของคู่ความในการร่วมมือกับศาล

กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในปัจจุบัน โดยถือว่าคู่ความทั้งสองฝ่ายต่างมีหน้าที่ต้องช่วยศาลในการค้นหาข้อเท็จจริง ไม่ใช่เป็นเพียงภาระของคู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างข้อเท็จจริงเท่านั้น ซึ่งหลักการนี้ทำให้การยอมรับหลักกฎหมายเก่าที่ว่า “ไม่มีผู้ใดต้องพิสูจน์พยานหลักฐานที่เป็นผลร้ายกับตัวเอง” (Nemo tenetur edere instrumenta contra se) ได้ลดความสำคัญลงไปตามประมวลกฎหมายแพ่งสวิส มาตรา 2 กำหนดว่า “บุคคลแต่ละคนมีหน้าที่ในการใช้สิทธิของตนและบังคับชำระหนี้ของตนตามหลักสุจริต การใช้สิทธิโดยไม่สุจริตโดยชัดแจ้งจะไม่ได้รับการคุ้มครองโดยกฎหมาย” ซึ่งหลักการนี้ก็ถูกนำไปบังคับใช้ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางแพ่งหรือแม้กระทั่งกำหนดรองรับไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในรัฐต่าง ๆ โดยกำหนดเป็นทำนองว่า คู่ความและทนายความจะต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาตามหลักสุจริตและอำนวยความสะดวกในการค้นหาความจริง ในเรื่องสิทธิและหน้าที่ของคู่ความนั้น เกิดจากปัจจัยสองประการที่ขัดแย้งกันแต่จะต้องนำมาผสมผสานกันเพื่อให้กระบวนการพิจารณาทางแพ่งก่อให้เกิดผลตามที่ผู้ร่างกฎหมายต้องการ ประการแรกคือ กรณีที่ถือว่าคู่ความสามารถที่จะเสนอข้อเท็จจริงใด ๆ ก็ตามที่เป็นประโยชน์ของตนได้ โดยคู่ความจะต้องมีโอกาสที่จะโต้แย้งและสามารถต่อสู้ในทุกประเด็นที่เสนอต่อศาลอันเป็นไปตามหลักเรื่องสิทธิในการที่จะได้รับฟัง แต่ในอีกประการหนึ่งนั้นคำพิพากษาของศาลควรที่จะเป็นการชี้ขาดตามความเป็นจริงตามเนื้อหา (La vérité matérielle) ไม่ใช่ความเป็นจริงที่อาจเป็นไปได้ (Une vérité purement contingente) ซึ่งมีความจำเป็นที่จะต้องได้รับความร่วมมือจากคู่ความในการค้นหาความจริง คู่ความจึงควรมีหน้าที่ที่จะต้องพูดความจริง อันเป็นสิทธิพื้นฐานประการหนึ่งของความเป็นมนุษย์ ประการที่สอง คือ ผลที่มาจากแนวความคิดสมัยใหม่ของกระบวนการพิจารณาซึ่งมาจากแนวคิดสังคมนิยมในปัจจุบันที่บังคับคู่ความจะต้องมีคุณสมบัติที่

ข้อสำคัญ แม้จะมีการกำหนดบทลงโทษต่าง ๆ เอาไว้ หลักปฏิบัตินี้ก็ยังคงเป็นเพียงตัวอักษรที่ไม่ค่อยจะมีผลในทางปฏิบัติได้อย่างจริงจังสักเท่าใด

หลักการใช้สิทธิทางศาล

การใช้สิทธิทางศาลนั้นเกิดขึ้นจากแนวความคิดที่ว่า ศาลควรจะบรรเทาทุกข์เฉพาะผู้ที่จำเป็นต้องได้รับการเยียวยาเท่านั้น โดยในระบบกฎหมายโรมันตอนกลางรวมทั้งประเทศสังคมนิยมบางประเทศได้รับแนวความคิดดังกล่าวมาใช้ ทั้งในบางประเทศได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนในประมวลกฎหมาย เช่น ฝรั่งเศส อิตาลี บราซิล เวเนซุเอลา บัลแกเรีย โปแลนด์ เป็นต้น ซึ่งแนวความคิดดังกล่าวใช้บังคับกับทั้งการฟ้องคดีของโจทก์และการต่อสู้คดีของจำเลย แต่แนวความคิดนี้ไม่เป็นที่รู้จักในทฤษฎีกฎหมายของระบบ Anglo-American ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโรมันนั้นไม่ได้แยกความแตกต่างระหว่างสิทธิปัจเจกชนตามกฎหมายสารบัญญัติ (Droit) กับอำนาจ หรือสิทธิในการจะได้รับความคุ้มครองจากศาลในสิทธิปัจเจกชนดังกล่าว (Action en justice) ออกจากกัน โดยบุคคลผู้เป็นเจ้าของสิทธิปัจเจกชนเท่านั้นที่จะเป็นผู้มีสิทธิที่จะดำเนินการทางศาล อันเป็นการมองในด้านปฏิบัติเป็นหลัก ทั้งนี้กฎหมายโรมันมีที่มาจากคำตัดสินของผู้พิพากษา (Edit du préteur) ไม่ใช่มาจากกฎหมาย ดังเช่นกฎหมาย 12 โต๊ะส่วนใหญ่ก็เป็นการรวบรวมหลักเกณฑ์คำตัดสินของศาล (Actions judiciaires) กฎหมายโรมันจึงเป็นกฎหมายของศาล (Droit judiciaire) ทำนองเดียวกับระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common law) ของประเทศอังกฤษ สิทธิของปัจเจกชนจึงมิได้เฉพาะกรณีมีสิทธิในการใช้สิทธิทางศาล ตามคำกล่าวที่ว่า “ไม่มีการเยียวยา ก็ไม่มีสิทธิ” (Ubi remedium, ibi jus) ไม่ได้อาศัยหลักเกณฑ์นามธรรมแต่อย่างใด แนวความคิดการใช้สิทธิในทางศาลก็จึงได้มีการพัฒนาขึ้นมาเรื่อย ๆ จนในปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันอย่างแพร่หลายตามแนวคิดของ Wach นักกฎหมายวิธีพิจารณาความชาวเยอรมัน ที่ได้แยกหลักเกณฑ์สิทธิในเนื้อหา (Droit de fond) หรือสิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติ กับหลักเกณฑ์ของสิทธิทางวิธีพิจารณาออกจากกัน ซึ่งเห็นว่าสิทธิในการใช้สิทธิทางศาลนั้นมีที่มาจากกฎหมายมหาชนที่รัฐได้มอบให้กับประชาชน อย่างไรก็ตามการใช้สิทธิทางศาลนั้นมีลักษณะสำคัญอยู่ 3 ประการ คือ 1) ลักษณะที่เป็นสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐาน 2) ลักษณะที่เป็นสิทธิหรืออำนาจที่จะเลือกดำเนินการ 3) ลักษณะที่เป็นอิสระ ในประเทศไทยนั้นเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปว่าการใช้สิทธิทางศาลเป็นสิทธิมหาชนอย่างหนึ่งด้วยเหตุว่าสิทธิในการฟ้องร้องคดีแพ่งและคดีอาญาเกิดจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งเป็นกฎหมายมหาชน

หลักการในเรื่องพยานหลักฐาน (Régle de preuve)

ในกระบวนการพิจารณาคดีอันเป็นการที่ต้องการแสวงหาข้อเท็จจริงมาเพื่อใช้ในการพิจารณาและตัดสินคดีนั้น หลักการในเรื่องพยานหลักฐานเป็นหลักการที่สำคัญและถูกนำมาใช้มากที่สุดประการหนึ่ง อีกทั้งในการฟ้องร้องดำเนินคดีผู้บริโคนั้นถือได้ว่าเป็นบริการสาธารณะด้านยุติธรรมที่ดำเนินการโดยองค์กรศาลยุติธรรม โดยมีหลักการและแนวคิดในการที่ต้องการให้ผู้บริโคนั้นมีแต้มต่อในด้านการฟ้องร้องดำเนินคดีแก่ผู้ประกอบการธุรกิจ ซึ่งหลักการในเรื่องพยานหลักฐานนี้จึงเป็นหลักการที่สำคัญในอันที่จะมีส่วนช่วยในเรื่องการพิสูจน์ข้อเท็จจริงในคดี เพราะผู้ประกอบการย่อมมีความพร้อมทั้งกำลังทรัพย์ กำลังความรู้ เทคโนโลยี ที่มากกว่าผู้บริโคนั้น ผู้วิจัยจึงได้นำหลักการพิสูจน์ในเรื่องพยานหลักฐานที่สำคัญ ๆ นั้นมาพิจารณาดังต่อไปนี้

1. หลัก Res ipsa loquitur

หลัก Res ipsa loquitur นั้นเป็นกฎของพยานหลักฐาน (Rule of evidence) ซึ่งมีผลคือ 1) เป็นข้อสันนิษฐานในคดีประมาทเลินเล่อและการพิสูจน์ตกแก่จำเลย 2) โจทก์มีสิทธิมอบหมายคดีให้ต่อคณะลูกขุน เพื่อกรณีศาลชั้นต้นตัดสินว่าไม่อาจวินิจฉัยได้ว่าจำเลยประมาทเลินเล่อ โจทก์อาจยื่นอุทธรณ์ให้พิจารณาคดีใหม่ หลัก Res ipsa loquitur นี้เป็นกฎเกณฑ์ในเรื่องพยานโดยแท้มิใช่เป็นหลักที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิด ท่านศาสตราจารย์หลวงจำรุง เนติศาสตร์ ได้อธิบายหลัก Res ipsa loquitur นี้ว่า “หลักนี้ใช้ในเรื่องประมาทในทางละเมิด กล่าวคือ เมื่อมีการละเมิดเกิดขึ้นและมีข้อโต้แย้งกันว่าฝ่ายใดเป็นฝ่ายประมาทแล้ว บางกรณีเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นนั้นเองย่อมบอกอยู่ในตัวว่าฝ่ายใดเป็นผู้ประมาท เช่น เรือลำหนึ่งจอดอยู่ในแม่น้ำ อีกลำหนึ่งแล่นมาแล้วเกิดชนกันขึ้น เช่นนี้ ปกติย่อมเข้าใจว่าฝ่ายที่แล่นนั้นเองเป็นฝ่ายประมาท เพราะถ้าหากไม่ประมาทแล้วเรือตามปกติย่อมชนกันไม่ได้ หรือถ้าเราเดินไปตามถนนมีของตกลงมาจากตึกแถวโดนเรา เป็นต้น ย่อมเป็นที่เข้าใจแล้วว่าฝ่ายใดที่เป็นเจ้าของสิ่งนั้น หรือเจ้าของบ้านนั้นเป็นฝ่ายประมาท” หลักนี้ย่อมเป็นประโยชน์ในการสืบพยาน ในทางที่มีข้อสันนิษฐานอันสามารถแยกออกได้สองประการคือ เป็นข้อสันนิษฐานในทางข้อเท็จจริงที่ปรากฏในสำนวนอย่างหนึ่ง หรือเป็นข้อสันนิษฐานซึ่งกฎหมายบัญญัติไว้ให้ศาลสันนิษฐานอีกอย่างหนึ่ง

คำว่า Res ipsa loquitur ท่านอาจารย์ไพจิตร บุญญพันธุ์ ได้แปลความไว้ว่า “เหตุการณ์ย่อมแจ้งชัดอยู่ในตัวเอง” โดยได้อธิบายไว้ด้วยว่า “หลักนี้ใช้บังคับในคดีที่เกิดความเสียหายโดยประมาทเลินเล่อในกรณีที่ไม่ต้องพิสูจน์ว่าจำเลยได้ประมาทเลินเล่อนอกเหนือไปจากเหตุที่เกิดขึ้นนั้นเอง อันแสดงว่าเกิดจากความประมาทเลินเล่ออยู่ในตัว โดยหลักที่ว่าหน้าทีของโจทก์ที่จะพิสูจน์ว่าจำเลยประมาทเลินเล่อ ไม่ใช่จำเลยต้องพิสูจน์ ในบางกรณีโจทก์ย่อมประสบความสำเร็จ

มากมาย เพราะอาจเป็นไปได้ว่า เหตุที่เกิดอยู่ในความรู้เห็นของจำเลยแต่ผู้เดียวที่ เป็นผู้ก่อขึ้น โจทก์สามารถพิสูจน์ได้ว่าเหตุได้เกิดขึ้นจริง แต่ก็ไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าเหตุนั้นเกิดขึ้นได้อย่างไร อันจะเป็นการแสดงถึงมูลกรณีหรือที่มา (Origin) แห่งความประมาทเลินเล่อของจำเลย ในการใช้หลักเรื่อง เหตุการณ์ย่อมแจ้งชัดอยู่ในตัวเอง (Principle of res ipsa loquitur) ย่อมทำให้พิสูจน์ได้ง่ายขึ้น เป็นการหลีกเลี่ยงข้อยุ่งยากไปได้มาก” โดยหลักเรื่องความรับผิดชอบไม่ใช่หลัก Principle of liability หรือหลักทางกฎหมายสารบัญญัติ (Principle of substantive law) แต่เป็นกฎเกณฑ์ในลักษณะพยานหลักฐาน (Rule of evidence) นั่นเอง ซึ่งจะเห็นได้ว่าผลของการใช้หลักเหตุการณ์ย่อมแจ้งชัดอยู่ในตัวเองนี้ ก็คือเพียงแต่เหตุที่เกิดขึ้นเท่านั้นย่อมเป็นการแสดงพยานหลักฐานเบื้องต้นเกี่ยวกับความประมาทเลินเล่อ (Prima-Facie evidence of negligence) ไว้แล้ว

อย่างไรก็ตามศาสตราจารย์บัญญัติ สุชีวะ ได้ให้คำอธิบายไว้ว่า “ Res ipsa loquitur” หมายความว่า ข้อเท็จจริงที่ปรากฏอยู่ย่อมแสดงอยู่ในตัวว่า ฝ่ายใดควรจะเป็นฝ่ายผิด กล่าวคือ พฤติการณ์ต่าง ๆ ที่มีอยู่ในขณะเกิดความเสียหายนั้น ไม่มีใครนอกจากผู้กระทำความเสียหายเท่านั้นที่จะต้องเป็นผู้รับผิดชอบ และการที่เกิดเหตุเช่นนั้นขึ้นก็ไม่มีทางสันนิษฐานเป็นอย่างอื่นได้ นอกจากสันนิษฐานว่าเป็นเพราะความประมาทของผู้กระทำ มิเช่นนั้นจะเกิดเหตุการณ์ดังเช่นนั้นขึ้นไม่ได้เลย ในกรณีนี้โจทก์จึงมีหน้าที่นำสืบเพียงว่าข้อเท็จจริงอย่างใดเกิดขึ้นเท่านั้น ต่อจากนั้นเป็นหน้าที่ของจำเลยจะต้องนำสืบว่าเหตุที่เกิดขึ้นนั้นมิใช่เพราะความประมาทของตน ถ้าจำเลยไม่นำสืบ หรือนำสืบดังข้อต่อสู้ไม่ได้ก็ต้องรับผิด คดีที่กฎหมายสันนิษฐานว่าจำเลยได้ประมาทเลินเล่อ นั่นก็คือ 1) เมื่อสิ่งที่ทำให้เกิดอันตรายเสียหายนั้นอยู่ในอำนาจของจำเลย 2) เหตุที่ได้เกิดขึ้นนั้นตามธรรมดาจะไม่เกิด ถ้าผู้ที่กระทำได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควร

2. แนวความคิดเกี่ยวกับการกำหนดภาระการพิสูจน์

ในการพิจารณาพิพากษาคดี ศาลมีความจำเป็นที่จะต้องได้ข้อเท็จจริงเพื่อใช้ประกอบการวินิจฉัย ดังนั้นคู่ความแต่ละฝ่ายจึงจำเป็นต้องนำพยานหลักฐานมาแสดงยืนยันข้อเท็จจริงภายใต้กฎหมายวิธีพิจารณาความ โดยเฉพะอย่างยิ่งในส่วนที่ว่าด้วยพยานหลักฐาน ซึ่งระบบการค้นหาความจริงก็อาจแบ่งแยกได้เป็น 2 ระบบ คือ 1) ระบบกล่าวหา (Accusatorial system) ซึ่งเป็นที่นิยมใช้กันในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common law) โดยมีหลักเกณฑ์ในการนำพยานมาพิสูจน์อย่างไรได้หรือไม่จะเป็นไปโดยเคร่งครัด เพื่อมิให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบกันระหว่างคู่กรณี กล่าวคือ ระบบกล่าวหาเป็นระบบที่วิธีการชำระความเป็นไปในทางที่โจทก์และจำเลยเป็นผู้ดำเนินการ ผู้ชำระคดีตั้งตนเป็นกลางคอยดูแลให้ทั้งสองฝ่ายดำเนินคดีไปตามกฎเกณฑ์ที่ได้วางไว้ ศาลจะไม่ถามพยานบุคคลที่มาอยู่ต่อหน้าศาลเลย เว้นแต่คำตอบของพยานไม่ชัดเจนหรือไม่เป็นที่เข้าใจ ศาลจะไม่ถามเพื่อค้นหาความจริงจากพยานบุคคลที่มาอยู่ต่อหน้ามากไปกว่านั้น

2) ระบบไต่สวน (Inquisitorial system) การพิสูจน์พยานของระบบไต่สวนไม่มีลักษณะเคร่งครัด เช่นระบบกล่าวหา เพราะมุ่งหวังเอาผลที่จะได้รู้ถึงความเท็จความจริงมากกว่า การพิจารณาอาจทำลับหลังจำเลยได้ การฟ้องร้องกล่าวโทษไม่จำเป็นต้องเริ่มขึ้นจากเอกชนซึ่งเป็นผู้เสียหาย และการค้นหาความจริงของศาลไม่จำกัดอยู่เพียงพยานหลักฐานเท่าที่คู่ความนำมาสู่ศาล ศาลอาจค้นหาความจริงต่าง ๆ ได้เองตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้

ซึ่งในปัจจุบันระบบการค้นหาความจริงก็ได้มีการพัฒนาและแก้ไขเปลี่ยนแปลงจุดบกพร่องของแต่ละระบบ โดยมีแนวโน้มที่จะนำข้อดีของทั้งสองระบบมารวมกัน สร้างเป็นกฎเกณฑ์ในทางลักษณะพยานขึ้นใหม่เรียกว่า แบบผสม (Mixed system) โดยกฎหมายวิธีพิจารณาความ และกฎหมายลักษณะพยานของประเทศไทยก็ได้มีการแก้ไขและพัฒนาโดยการนำหลักการที่ดีในระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนมารวมกัน เป็นลักษณะผสมให้เหมาะสมสำหรับสภาพสังคมไทย ซึ่งได้มีการพัฒนาจากเดิมที่ใช้คำว่า “หน้าที่นำสืบ” มาใช้คำว่า “ภาระการพิสูจน์” (Burden of proof) แทนตามที่ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 84/1 อันเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดภาระการพิสูจน์ของประเทศไทย

หลักหน้าที่ในการควบคุมการพิจารณา

บทบาทของศาลในระบบการพิจารณาคดีแบบไต่สวนนั้น ศาลจะทำหน้าที่เป็นทั้งผู้ควบคุมกระบวนการพิจารณาและเป็นผู้รวบรวมพยานหลักฐานทั้งหมด ซึ่งส่วนมากจะพบในคดีที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะ โดยศาลจะเป็นผู้แสวงหาซึ่งความจริงสำหรับการวินิจฉัยคดีนั้น ซึ่งลักษณะของการควบคุมกระบวนการพิจารณานั้นหมายถึง การกำหนดระยะเวลาในการดำเนินคดีให้คู่ความปฏิบัติตาม การสั่งปิดการแสวงหาข้อเท็จจริง การยุติการพิจารณา หรือการยุติการแสวงหาข้อเท็จจริงโดยที่คู่ความมิได้ร้องขอหากแต่ศาลเห็นสมควร เช่น การที่ศาลสั่งให้คู่ความฝ่ายหนึ่งจัดส่งเอกสารต่าง ๆ หรือชี้แจงเหตุผล เป็นต้น หลักการนี้เป็นหลักที่คัดอำนาจของคู่ความในกระบวนการพิจารณา ซึ่งหน้าที่ในการควบคุมกระบวนการพิจารณาของศาลไม่ใช่เพียงการบังคับใช้กฎหมาย แต่ก็ยังรวมถึงการกำหนดขอบเขตของสาระสำคัญอันเป็นมูลเหตุแห่งคดีด้วย ผู้ฟ้องคดีไม่ใช่เป็นผู้มีบทบาทในการตัดสินใจในการกำหนดทิศทางของการรวบรวมข้อมูลคดี

หลักการแสวงหาความจริงโดยศาล

การแสวงหาข้อเท็จจริงโดยศาลนั้น เป็นหลักที่กำหนดภาระหน้าที่ของศาลในการที่จะค้นหาให้ได้มาซึ่งความจริง หรือการทำให้ข้อเท็จจริงมีความกระจ่างชัดเจนชัดเจน โดยภาระหน้าที่ดังกล่าวเป็นภาระหน้าที่ในทางการของศาล และเมื่อได้ศึกษาถึงคดีปกครองของประเทศเยอรมันจะ

