

## บทที่ 2

### การทบทวนวรรณกรรมและงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง

การทบทวนวรรณกรรมและงานวิจัยที่เกี่ยวข้องในบทนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาและประมวลข้อมูลที่เป็นวรรณกรรมเกี่ยวกับทฤษฎี หลักการ และงานวิจัยเกี่ยวกับรูปแบบผู้ตรวจการแผ่นดิน โดยมีประเด็นสำคัญในการทบทวนวรรณกรรมทั้งสิ้น 5 ส่วน คือ ส่วนที่ 1 ความหมายและประวัติความเป็นมาของผู้ตรวจการแผ่นดิน ส่วนที่ 2 ทฤษฎี และหลักการที่เกี่ยวข้องกับผู้ตรวจการแผ่นดิน ส่วนที่ 3 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับผู้ตรวจการแผ่นดินของต่างประเทศ ส่วนที่ 4 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับผู้ตรวจการแผ่นดินของประเทศไทย ส่วนที่ 5 งานวิจัยที่เกี่ยวข้อง วรรณกรรมที่ทบทวนนี้เพื่อนำไปใช้เป็นข้อมูลประกอบการวิเคราะห์ในการจัดทำกฎหมายต้นแบบเพื่อพัฒนารูปแบบผู้ตรวจการแผ่นดินต่อไป

#### 1. ความหมายและประวัติความเป็นมาของผู้ตรวจการแผ่นดิน

ความหมายและประวัติความเป็นมาของผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นเรื่องที่ให้องค์กรอื่น ๆ นอกจากองค์กรตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของฝ่ายปกครองเพื่อเสริมให้ฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารไม่ทำหน้าที่ตามอำเภอใจตนเอง ความหมายขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินและประวัติความเป็นมาของผู้ตรวจการแผ่นดินมีลักษณะเป็นองค์กรที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐขององค์กรฝ่ายบริหารหรือองค์กรฝ่ายปกครองซึ่งองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินที่ประสบความสำเร็จบรรลุเป้าหมายที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจากการกระทำทางปกครองของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครอง

##### 1.1 ความหมายของผู้ตรวจการแผ่นดิน

การเปลี่ยนแปลงทางประวัติศาสตร์และภูมิศาสตร์ที่แตกต่างกัน ทำให้มีการให้คำจำกัดความของผู้ตรวจการแผ่นดินที่แตกต่างกันออกไป คำว่า ผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือ “Ombudsman” มีต้นกำเนิดจากราชอาณาจักรสวีเดน และสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน จัดตั้งขึ้นเป็นครั้งแรกในราชอาณาจักรสวีเดน เมื่อปี ค.ศ.1809 (พ.ศ.2352) คำว่า “Ombudsman” ในภาษาอังกฤษ แปลมาจากภาษาสวีเดนที่เขียนว่า “Umbuds man” หรือ “Umboosmaor” ซึ่งหมายถึง “ผู้แทน” Representative

Merriam-Webster online dictionary ให้ความหมายของผู้ตรวจการแผ่นดินว่า หมายถึง เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งได้รับการแต่งตั้งให้รับและสืบสวนสอบสวนเรื่องร้องเรียนจากบุคคล ในกรณีการกระทำละเมิดหรือการทำตามอำเภอใจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

The Columbia Encyclopedia ให้คำจำกัดความว่า ผู้แทนของรัฐบาลที่ทำหน้าที่เป็นคนกลาง ระหว่างประชาชนกับระบบราชการของรัฐบาล ผู้ตรวจการแผ่นดินมักจะมีความเป็นอิสระ เป็นธรรมเข้าถึงได้ และอำนาจให้ข้อเสนอแนะเท่านั้น (The Columbia Encyclopedia, 2001 (พ.ศ.2544))

The American Bar Association ให้ความหมายของผู้ตรวจการแผ่นดินว่า สำนักงานซึ่งจัดตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญ หรือคำเนนการภายใต้ฝ่ายนิติบัญญัติหรือรัฐสภา มีผู้นำคือ เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง ซึ่งมีความเป็นอิสระ และรับผิดชอบต่อฝ่ายนิติบัญญัติหรือรัฐสภา โดยรับเรื่องร้องเรียน มาจากผู้ที่เกี่ยวข้องเสียหาย จากหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ และลูกจ้างของรัฐ หรือหมายถึงผู้ซึ่งสืบสวนสอบสวนคดีตามความกิติริเริ่มของตนเอง และมีอำนาจทำการสืบสวนสอบสวน ให้ข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไข และออกรายงาน (International Bar Association Resolution, 1974 (พ.ศ.2517))

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินปฏิบัติหน้าที่บนพื้นฐานของความเป็นอิสระ ความเป็นธรรม ความเป็นกลาง เชื่อถือได้ มีความรู้ความสามารถ เคารพต่อหน้าที่

ผู้ตรวจการแผ่นดินมีทั้งได้รับการแต่งตั้งจากประมุขแห่งรัฐ หรือจากการเลือกของรัฐสภา มีวาระการดำรงตำแหน่งระหว่าง 4-8 ปี นับตั้งแต่หลายประเทศมีระบบรัฐบาลและฝ่ายนิติบัญญัติที่แตกต่างกัน ทำให้อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินในแต่ละประเทศมีความแตกต่างกันไปหลาย

Donald Rowat อธิบายว่า รูปแบบของผู้ตรวจการแผ่นดินมีรูปแบบที่สำคัญ 2 รูปแบบ รูปแบบแรก คือ ผู้ตรวจการแผ่นดินที่มีพื้นฐานมาจากราชอาณาจักรสวีเดน (จัดตั้งเมื่อปี ค.ศ.1809 (พ.ศ.2352)) และสาธารณรัฐฟินแลนด์ (จัดตั้งเมื่อปี ค.ศ.1919 (พ.ศ.2462)) ซึ่งเรียกว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินแบบดั้งเดิม (classic ombudsmen) ผู้ตรวจการแผ่นดินรูปแบบนี้ มีอำนาจหน้าที่กว้างขวางมาก ทั้งการควบคุมตรวจสอบกระบวนการทำงานและกิจกรรมทางปกครองของหน่วยงานภาครัฐ เทศบาล ศาล อีกทั้งมีอำนาจดำเนินคดี หรือวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐ ควรได้รับการดำเนินคดีอาญาก่อนนำขึ้นสู่ศาลหรือไม่

รูปแบบที่สอง คือ ผู้ตรวจการแผ่นดินที่มีพื้นฐานมาจากราชอาณาจักรเดนมาร์ก (จัดตั้งเมื่อปี ค.ศ.1953 (พ.ศ.2496)) อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินรูปแบบนี้ มุ่งเน้นไปที่การควบคุมตรวจสอบการบริหารงานภาครัฐ แยกออกจากอำนาจพิจารณาคดี โดยมุ่งเน้นเฉพาะเจาะจงไปที่

ปัญหาในกิจกรรมการจัดการของภาครัฐ รูปแบบของราชอาณาจักรเดนมาร์กได้มีการนำไปใช้กว้างขวางกันทั่วโลก

นอกจากนี้ สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินยังจำแนกได้อีก 2 รูปแบบ ตามรูปแบบการทำงานตามหน้าที่คือ ผู้ตรวจการแผ่นดินเชิงรับกับผู้ตรวจการแผ่นดินเชิงรุก ผู้ตรวจการแผ่นดินเชิงรับทำงานแบบรอรับเรื่องร้องเรียนแล้วจึงดำเนินการตรวจสอบ ส่วนผู้ตรวจการแผ่นดินเชิงรุก จะแสวงหาข้อเท็จจริง ตรวจสอบริเริ่มดำเนินการสืบสวนสอบสวนเองอย่างรวดเร็ว ตัวอย่างเช่น ผู้ตรวจการแผ่นดินของสหราชอาณาจักรเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินเชิงรับ ขณะที่ผู้ตรวจการแผ่นดินในราชอาณาจักรสวีเดน ทำหน้าที่เฝ้าระวัง การบริหารงานภาครัฐและดำเนินมาตรการเชิงรุกเพื่อทำให้เกิดความเชื่อมั่นในเรื่องการรักษามาตรฐาน

อย่างไรก็ตาม ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้เป็นชื่อเรียกนี้ในทุกประเทศ ในสหราชอาณาจักรและประเทศที่ใช้ภาษาอังกฤษเป็นหลัก เรียกผู้ตรวจการแผ่นดินว่า Commissioner ส่วนในฝรั่งเศส เรียกว่า ผู้ไกล่เกลี่ย (Mediateur) ประเทศในแอฟริกาที่ใช้ภาษาฝรั่งเศสเป็นหลัก เรียกว่า ผู้ไกล่เกลี่ยหรือ ผู้ปกป้องคุ้มครอง (Mediateur or Protecteur) และประเทศที่พูดภาษาสเปนเป็นส่วนใหญ่ เรียกว่า Defensor

แม้ว่าผู้ตรวจการแผ่นดินถือกำเนิดขึ้นในศตวรรษที่ 18 แต่ได้แพร่ขยายไปทั่วโลกนับตั้งแต่ทศวรรษ 1950 ซึ่งมีทั้งการเพิ่มจำนวน และการเพิ่มแนวคิด หลักการ สาระสำคัญ จวบจนวันนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินมีความเกี่ยวข้องกับผู้ตรวจการแผ่นดินของประเทศอื่น ๆ และสถาบันระหว่างประเทศ

นอกจากนี้ หลายประเทศ มีสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินทั้งในระดับชาติ ระดับภาค ระดับจังหวัด และระดับเทศบาล อีกทั้งมีผู้ตรวจการเฉพาะสาขา เช่น สุขภาพ การธนาคาร และการเงิน (Rowat and Donald C, 1965 (B.E.2508), p.17-75, Rowat and Donald, 1985 (B.E.2528), p.3-41)

ผู้ตรวจการแผ่นดิน แปลมาจากคำว่า “Ombudsman” ซึ่งเป็นภาษาสวีเดนมีความหมายว่า “ผู้แทน” หรือ “ผู้รับมอบอำนาจในการตรวจการ” แต่ความหมายที่แท้จริงของ Ombudsman คืออะไรนั้น เป็นสิ่งที่ให้คำจำกัดความได้ยาก เคยมีผู้ให้คำจำกัดความของ Ombudsman ว่าหมายถึง “บุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งตามรัฐธรรมนูญ หรือจากฝ่ายนิติบัญญัติ หรือรัฐสภา มีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่รัฐระดับสูงที่มีความเป็นอิสระและมีความรับผิดชอบโดยตรงต่อฝ่ายนิติบัญญัติ หรือรัฐสภา ทำหน้าที่รับคำร้องเรียนจากประชาชนที่ได้รับความเดือดร้อนจากการปฏิบัติหน้าที่ที่บกพร่องของหน่วยงานรัฐ เจ้าหน้าที่รัฐ รวมถึงลูกจ้าง นอกจากนี้สามารถริเริ่มดำเนินการได้เอง แม้

จะไม่มีคำร้องเรียนด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจในการสืบสวนให้คำแนะนำเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ที่ถูกต้อง และมีอำนาจจัดทำรายงานเพื่อเผยแพร่ด้วย”

คำจำกัดความดังกล่าว เป็นของสมาคมเนติบัณฑิตระหว่างประเทศ (The International Bar Association) ให้ไว้ปี ค.ศ.1974 (พ.ศ.2517) ซึ่งเป็นคำจำกัดความที่สะท้อนถึง ผู้ตรวจการแผ่นดิน ในรูปแบบดั้งเดิมของประเทศสแกนดิเนเวียเท่านั้น แต่ไม่รวมถึงผู้ตรวจการแผ่นดินรูปแบบใหม่ที่มีการประยุกต์ให้มีอำนาจหน้าที่ที่หลากหลายขึ้น ฉะนั้น การให้คำจำกัดความของออมบุดสแมนหรือผู้ตรวจการแผ่นดิน จึงไม่มีความหมายที่แน่นอนตายตัว ขึ้นอยู่กับว่าต้องการให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบด้านใด ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถทำหน้าที่ตรวจสอบ เรื่อง สิทธิมนุษยชน การทุจริตคอร์รัปชัน การตรวจสอบจริยธรรมของเจ้าหน้าที่รัฐก็ได้ ดังนั้น นิยามหรือความหมายของผู้ตรวจการแผ่นดิน จึงอาจแตกต่างกันในแต่ละประเทศ แต่ทั้งนี้ ยังคงอยู่ภายใต้หลักการพื้นฐานเดียวกัน และเป็นลักษณะเด่นขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน นั่นคือ ความเป็นองค์กรที่อิสระเป็นกลาง ไม่มีอำนาจบังคับสั่งการให้เจ้าหน้าที่รัฐต้องปฏิบัติตามความเห็นหรือข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดิน แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะรายงานต่อผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ เพื่อให้ติดตามผลการแก้ไขความบกพร่องภายในหน่วยงาน และท้ายที่สุดผู้ตรวจการแผ่นดินจะจัดทำรายงานเสนอต่อรัฐสภา และเผยแพร่ต่อประชาชน เพื่อให้มีมติมหาชน (Social Sanction) เป็นเครื่องมือ กดดันฝ่ายบริหารให้ปรับปรุงแก้ไขความบกพร่องต่อไป นอกจากนี้หากพบว่า มีกฎหมาย กฎ ระเบียบ ที่ไม่เหมาะสม หรือล้าสมัย อันเป็นต้นเหตุให้เกิดความบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่ ผู้ตรวจการแผ่นดินก็สามารถเสนอต่อฝ่ายบริหารหรือรัฐสภา เพื่อให้แก้ไขกฎหมายที่ไม่เหมาะสมดังกล่าวได้ ความสำเร็จของแนวคิดผู้ตรวจการแผ่นดิน คือ การควบคุมโดยไม่กระทบถึงอิสระของผู้ถูกควบคุม

## 1.2 ประวัติความเป็นมาของผู้ตรวจการแผ่นดิน

รัฐธรรมนูญราชอาณาจักรสวีเดน ค.ศ.1809 (พ.ศ.2352) ได้มีการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินด้านความยุติธรรม (Justitie-Ombudsmannen หรือ Ombudsman of Justice ขึ้น มีความเป็นอิสระจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม (Chancellor of Justice) แต่ขึ้นตรงต่อกษัตริย์ ต่อมา ในปี ค.ศ.1915 (พ.ศ.2458) ได้มีการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินฝ่ายทหาร ซึ่งมีหน้าที่ตรวจสอบการบริหารงานของฝ่ายทหาร และสืบสวนสอบสวน เรื่องร้องเรียนภายในกองทัพ จากนั้นในวันที่ 14 ธันวาคม ค.ศ.1967 (พ.ศ.2510) ราชอาณาจักรสวีเดนได้มีผู้ตรวจการแผ่นดิน ใน 3 ด้าน คือ ผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งทำหน้าที่ตรวจสอบศาล สำนักงานอัยการ กองทัพและตำรวจ ผู้ตรวจการแผ่นดินด้านประเด็นทางสังคม ข้อมูลข่าวสาร สื่อมวลชนและการศึกษา และสุดท้าย ผู้ตรวจการแผ่นดินด้านการจัดการ เช่น การขนส่งและภาษี เป็นต้น

ต่อมาในวันที่ 1 มกราคม ค.ศ.1975 (พ.ศ.2518) รัฐธรรมนูญฉบับใหม่ของสวีเดนมีผลบังคับใช้ และได้มีการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินด้านความยุติธรรมจำนวน 4 ตำแหน่งในปี ค.ศ.1976 (พ.ศ.2519) ตามระบบผู้ตรวจการแผ่นดินในสวีเดนในรัฐธรรมนูญฉบับใหม่นั้น มีผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อความยุติธรรม (the Ombudsmen for Justice : OJ) หรือที่เรียกว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (the Parliamentary Ombudsman) ใน 4 ด้าน คือ ด้านความยุติธรรม ด้านเด็ก ด้านความเสมอภาค และด้านผู้บริโภค ผู้ตรวจการแผ่นดินทั้ง 4 ตำแหน่งได้รับการแต่งตั้งจากรัฐสภา และทำหน้าที่โดยอิสระ

ส่วนที่สาธารณรัฐฟินแลนด์ ได้กำหนดให้มีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมในปี ค.ศ.1919 (พ.ศ.2462) รัฐมนตรีได้แต่งตั้งข้าหลวงทั่วไป (governor-general) ทำหน้าที่ตรวจสอบกิจกรรมต่าง ๆ ของรัฐบาล และการบริหารงานของตำแหน่งอัยการ ต่อมาเมื่อรัฐธรรมนูญมีผลบังคับใช้ในวันที่ 17 กรกฎาคม ค.ศ.1919 (พ.ศ.2462) ได้มีการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินด้านความยุติธรรม (ombudsman of justice) ทำหน้าที่คู่ขนานและเป็นอิสระจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวง และในปี ค.ศ.1933 (พ.ศ.2476) ได้กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินขึ้นเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบหน่วยงานต่าง ๆ ภายในประเทศ

ที่ราชอาณาจักรนอร์เวย์ ได้มีการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินด้านการทหารเป็นครั้งแรกในปี ค.ศ.1952 (พ.ศ.2495) ต่อมา ในปี ค.ศ.1962 (พ.ศ.2505) ได้มีการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อความยุติธรรมฝ่ายพลเรือนขึ้น จากนั้นได้มีการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินด้านผู้บริโภค ส่วนที่ราชอาณาจักรเดนมาร์ก ได้จัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นกฎหมายในวันที่ 11 มิถุนายน ค.ศ.1954 (พ.ศ.2497)

ประเทศนิวซีแลนด์ เป็นประเทศที่พูดภาษาอังกฤษเป็นภาษาทางการประเทศแรกที่ตั้งจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน เริ่มมาจากอัยการสูงสุดของนิวซีแลนด์ได้รับแนวคิดจากการไปเข้าร่วมสัมมนาขององค์การสหประชาชาติ (UN) ในปี ค.ศ.1959 (พ.ศ.2502) ต่อมารัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมได้ริเริ่มจัดตั้งข้าหลวงใหญ่แห่งรัฐสภา ตามกฎหมายในปี ค.ศ.1962 (พ.ศ.2505) และในปี ค.ศ.1976 (พ.ศ.2519) ได้มีการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินขึ้นตามกฎหมายใหม่

ปี ค.ศ.1969 (พ.ศ.2512) ไอร์แลนด์เหนือได้จัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน 2 ประเภท ได้แก่ ข้าหลวงเพื่อการบริหารไอร์แลนด์เหนือ (Northern Ireland Commissioner for Administration) และข้าหลวงเพื่อการร้องเรียนในไอร์แลนด์เหนือ (the Northern Ireland Commissioner for Complaints)

ประเทศแคนาดา ยังไม่มีการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินที่เป็นหน่วยงานกลาง แต่ได้มีการจัดตั้งผู้ตรวจการในระดับรัฐขึ้นในทุกรัฐ นับตั้งแต่มีการจัดตั้งผู้ตรวจการรัฐแอลเบอร์ตา ในปี ค.ศ.1967 (พ.ศ.2510) และรัฐบริติช โคลัมเบีย ในปี ค.ศ.1977 (พ.ศ.2520)

ในสหรัฐอเมริกาไม่มีหน่วยงานกลางผู้ตรวจการแผ่นดิน (federal ombudsman) แต่มีหน่วยงานทำหน้าที่ในลักษณะผู้ตรวจการแผ่นดิน อยู่ในหลายรัฐ เช่น รัฐฮาวาย รัฐเนบราสก้า รัฐไอโอวา รัฐนิวเจอร์ซีย์ และรัฐอลาสกา ผู้ทำหน้าที่ในลักษณะเป็นผู้ตรวจการแผ่นดิน ได้รับการแต่งตั้งจากผู้ว่าการรัฐหรือกำหนดให้รองผู้ว่าการรัฐทำหน้าที่โดยตำแหน่ง ส่วนในเมืองสำคัญ กำหนดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินในหลายเมือง เช่น เมืองเคย์ตัน รัฐโอไฮโอ เมืองอีรี รัฐเพนซิลวาเนีย เมืองเจมส์ทาวน์ รัฐนิวยอร์ก เมืองซานโจเซ รัฐแคลิฟอร์เนีย และเมืองอื่น ๆ

ที่สาธารณรัฐฝรั่งเศสได้มีการอภิปรายแนวความคิดการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินกันอย่างกว้างขวางในช่วงต้นทศวรรษ 1970 ต่อมาได้มีการตรากฎหมายในวันที่ 3 มกราคม ค.ศ. 1973 (พ.ศ.2516) ได้มีการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามรูปแบบเฉพาะของฝรั่งเศส ที่เรียกว่า ผู้ไกล่เกลี่ย (mediator) และต่อมาได้จัดให้มีคณะผู้แทนของผู้ไกล่เกลี่ยทั้งในระดับภูมิภาค และระดับท้องถิ่น

ที่รัฐอิสราเอล คณะกรรมาธิการรัฐสภาได้มีคำแนะนำให้จัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินในปี ค.ศ.1968 (พ.ศ.2511) ต่อมาได้กำหนดตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดินในปี ค.ศ.2003 (พ.ศ.2546) ภายหลังการบังคับใช้กฎหมายผู้พิพากษา (Judges Law) ในปี ค.ศ.2002 (พ.ศ.2545) ซึ่งกำหนดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อการร้องเรียน

จะเห็นได้ว่า ในหลาย ๆ ประเทศ กำหนดให้มีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินในรูปแบบของหน่วยงานกลาง แต่ในบางประเทศ เช่น ประเทศแคนาดา และสหรัฐอเมริกา ไม่มีหน่วยงานกลางของผู้ตรวจการแผ่นดิน เช่นเดียวกับสมาพันธ์รัฐสวิส ก็ไม่มีผู้ตรวจการแผ่นดินที่เป็นหน่วยงานกลาง มีเพียงผู้ตรวจการในระดับเมือง เช่น เมืองซูริก และเมืองบาเซิลในประเทศเบลเยียม มีผู้ตรวจการในระดับเขต เช่น เขตวัลลูน เป็นต้น

ในสาธารณรัฐอินเดียก็ไม่มีผู้ตรวจการแผ่นดินที่เป็นหน่วยงานกลาง แต่มีผู้ตรวจการในระดับรัฐ แตกต่างจากปากีสถาน ซึ่งมีผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นหน่วยงานกลาง และมีผู้ตรวจการในแต่ละจังหวัดด้วย

การมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน ถือเป็นการพัฒนาประชาธิปไตยในหลาย ๆ ประเทศที่เคยปกครองโดยใช้อำนาจเผด็จการ เช่น สาธารณรัฐโปรตุเกส ได้กำหนดตำแหน่งผู้รับประกันความยุติธรรม (the Guarantor of Justice) ตามกฎหมายฉบับที่ 212 เมื่อวันที่ 21 เมษายน ค.ศ.1975 (พ.ศ.2518) ราชอาณาจักรสเปน ได้กำหนดให้มีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน ไว้ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ 3 เมื่อวันที่ 6 เมษายน ค.ศ.1981 (พ.ศ.2524) สาธารณรัฐโปแลนด์จัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินในปี ค.ศ.1988 (พ.ศ.2531) สาธารณรัฐลิทัวเนียเป็นประเทศแรกในภูมิภาคยุโรป

ตะวันออก-กลาง และอดีตสหภาพโซเวียต ที่กำหนดให้มีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินตามกฎหมาย the Seym law ซึ่งมีผลบังคับใช้ในวันที่ 24 มีนาคม ค.ศ.1994 (พ.ศ.2537)

ทั้งนี้ ไม่ได้หมายความว่า การมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินจะได้รับการยอมรับในทุกประเทศ ตัวอย่างเช่น ที่สาธารณรัฐประชาชนบังกลาเทศได้ตรากฎหมายพิเศษจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินตั้งแต่ปี ค.ศ.1980 (พ.ศ.2523) แต่ยังไม่มีการนำมาบังคับใช้และจัดตั้งสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินขึ้นในประเทศ ส่วนสาธารณรัฐเบลารุส ก็ยังไม่มีการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินมาคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเป็นประเทศหลังยุค อดีตสหภาพโซเวียตเพียงประเทศเดียวที่ยังไม่มีผู้ตรวจการแผ่นดิน

จากประวัติศาสตร์โดยย่อของการกำเนิดและแพร่ขยายสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินไปทั่วโลกดังที่กล่าวมานี้ สันนิษฐานในเบื้องต้นได้ว่า วัตถุประสงค์หลักมีทั้งการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน รวมถึงการเพิ่มประสิทธิภาพให้กับฝ่ายบริหาร และข้อร้องเรียนของประชาชนเป็นสิ่งบ่งชี้ว่า หน่วยงานของรัฐยังคงไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือไม่เป็นไปตามมาตรฐาน และจะต้องได้รับการแก้ไข

การแพร่ขยายของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินเกิดขึ้นอย่างรวดเร็ว ในระยะ 25 ปีหลังของศตวรรษที่ 20 เนื่องมาจากอำนาจหน้าที่ของรัฐที่มีความสลับซับซ้อนมากขึ้นภายใต้เงื่อนไขการเป็นรัฐสวัสดิการ หรือการเป็นรัฐที่มุ่งเน้นเป้าหมายทางสังคม ย่อมจะต้องมีการเปิดเผยปัญหาการควบคุมกิจกรรมต่าง ๆ ของฝ่ายบริหาร และในอีกแง่หนึ่ง ในระยะครึ่งหลังของศตวรรษที่ 20 หลังเกิดสงครามโลกครั้งที่ 2 ผู้คนให้ความสำคัญกับการเคารพสิทธิมนุษยชนมากขึ้นบนพื้นฐานของกฎหมาย ทำให้รัฐเริ่มตระหนักถึงการเคารพสิทธิมนุษยชนว่า เป็นงานสำคัญ และในยุคเปลี่ยนผ่านจากระบอบเผด็จการสู่ประชาธิปไตย ทำให้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินมีบทบาทสำคัญมากขึ้นตามไปด้วย โดยเป็นกลไกสำคัญอันหนึ่งที่สนับสนุนการเปลี่ยนผ่านไปสู่ประชาธิปไตย ด้วยการเป็นองค์กรพิเศษในการควบคุมการใช้อำนาจรัฐ ขณะเดียวกัน ช่วยแก้ไขปัญหาให้กับประชาชนธรรมดา

ในปี ค.ศ.1993 (พ.ศ.2536) ระบบสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศได้ให้ความสำคัญกับการจัดตั้งสถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ (National Human Rights Institutes-NHRIs) ที่มีความเป็นอิสระโดยรัฐ เพื่อคุ้มครองและส่งเสริมสิทธิมนุษยชนของแต่ละประเทศเพิ่มมากขึ้นอย่างต่อเนื่องเป็นไปตามหลักการปารีส (The Paris Principles) ซึ่งเป็นมาตรฐานขั้นต่ำที่มีผลบังคับสำหรับสถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ โดยได้รับการรับรองจากสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ (General Assembly) ในมติที่ 48/134 เมื่อวันที่ 20 ธันวาคม 1993 ซึ่งในปัจจุบันมีสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินที่เป็นสถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ อยู่ประมาณ 150 ประเทศทั่วโลก

บทบาทหน้าที่ที่สำคัญอีกประการหนึ่งของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน โดยเฉพาะ ในหลาย ๆ ประเทศในยุคหลังเผด็จการ คือ การทำหน้าที่เป็นสะพานเชื่อมระหว่างภาคสังคมและอำนาจรัฐ โดยเป็นตัวกลางในการเชื่อมโยงและลดช่องว่างระหว่างประชาชนกับกลไกของรัฐ และประการต่อมา สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจตรวจสอบพิเศษเพื่อเรียกคืนความยุติธรรมหรือความสงบสุขในสังคม

จะเห็นได้ว่า หน้าที่หลักของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินคือ การส่งเสริมประสิทธิภาพการทำงานของสถาบันที่ใช้อำนาจ ช่วยฟื้นคืนสิทธิให้กับประชาชนที่ได้รับผลกระทบจากอำนาจรัฐ ทำหน้าที่เป็นตัวกลาง หรือสะพานเชื่อมระหว่างสังคมกับอำนาจรัฐ และการใช้อำนาจสืบสวนสอบสวนพิเศษ

การแพร่หลายของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน ในช่วงศตวรรษที่ 20 สามารถอธิบายตามข้อเท็จจริงจากมุมมองของสังคมได้ คือ การเข้าถึงง่าย การตอบโต้สถานการณ์ได้รวดเร็ว มีความน่าเชื่อถือ ช่วยแก้ไขปัญหาความไม่สมดุลระหว่างประชาชนกับรัฐบาล และช่วยเพิ่มการรับผิดชอบให้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ในขณะเดียวกัน ความน่าสนใจของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินในมุมมองของหน่วยงานภาครัฐคือ ไม่คุกคามล่วงละเมิดหน่วยงาน ไม่เกี่ยวข้องกับภาคการเมือง ก่อให้เกิดความประหยัดกว่าการดำเนินคดีในศาล เป็นเครื่องมือสำคัญในการป้องกันการทุจริตคอร์รัปชัน ทำให้เกิดมุมมองใหม่ ๆ ในการแก้ไขปัญหา และประการสุดท้าย เป็นกลไกสำคัญในการควบคุมกิจกรรมต่าง ๆ ของรัฐบาล โดยเฉพาะในระดับกลางและระดับล่าง

กล่าวโดยสรุป ความสำคัญของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน เป็นไปตามปรากฏการณ์ความนิยมของโลก ที่ต้องการหน่วยงานที่เข้าถึงง่าย ต้นทุนการให้บริการที่มีค่าใช้จ่ายต่ำ และบทบาทหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินขยายตัวมากขึ้นจากอำนาจหน้าที่ดั้งเดิม คือ การปกป้องและส่งเสริมสิทธิมนุษยชน

ความสำคัญของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน ยังมีข้อเท็จจริงยืนยันได้จากการจัดตั้งองค์กรระดับเหนือรัฐ (Supranational level) ขึ้นในสหภาพยุโรป (European Union: EU) โดยในปี ค.ศ.1993 (พ.ศ.2536) สนธิสัญญา มาสทริชท์ กำหนดให้จัดตั้งสถาบันผู้ไกล่เกลี่ยแห่งยุโรป (The institute of the European) ซึ่งเปิดดำเนินการในเดือนกันยายน 1995 ผู้ไกล่เกลี่ยแห่งยุโรปได้รับเลือกจากสภายุโรป มีระยะเวลาการดำรงตำแหน่ง 5 ปี มีหน้าที่พิจารณาเรื่องร้องเรียนปัญหาการบริหารงานของสถาบันหรือองค์การภายในสังกัดสหภาพยุโรป ยกเว้นศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป (The European Court of Justice) ผู้ไกล่เกลี่ยแห่งยุโรปทำหน้าที่คล้ายกับข้าหลวงใหญ่สิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติ ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ



ประสิทธิผลของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน ประเมินได้จากการบรรลุผลสำเร็จในการปกป้องคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพ ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงจำเป็นต้องทำงานใกล้ชิดกับองค์กรอื่น ๆ ซึ่งทำหน้าที่ปกป้องคุ้มครองสิทธิมนุษยชนโดยตรง เพราะมีกลไกการทำงานในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนที่มากกว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงควรทำหน้าที่เป็นส่วนเติมเต็มในการแก้ไขเยียวยาปัญหาในระบบกลไกของรัฐ

คำว่า ผู้ตรวจการแผ่นดิน ที่ใช้ในวันนี้ จึงมีความหมายกว้างขึ้น ตามความหมายของ Merriam-Webster online dictionary หมายถึง เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งได้รับการแต่งตั้งให้รับและสืบสวนสอบสวนเรื่องร้องเรียนจากบุคคลในกรณีการกระทำละเมิดหรือการทำตามอำเภอใจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทำหน้าที่เฝ้าสังเกตการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายของหน่วยงานของรัฐ และสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จำแนกประเภทของผู้ตรวจการแผ่นดินตามที่มาของการแต่งตั้งได้เป็น ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากฝ่ายบริหาร

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาทำหน้าที่เฝ้าสังเกตการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายของรัฐสภาฝ่ายรัฐบาล ตุลาการ ตำรวจ ข้าราชการฝ่ายพลเรือน ส่วนผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากฝ่ายบริหาร ทำหน้าที่เฝ้าระวังติดตามปัญหาสำคัญของรัฐและความเป็นอยู่ของสาธารณชน เช่น ปัญหาความขัดแย้งทางสังคม การกีดกันทางเพศ สิทธิเด็ก คนพิการ ประเด็นสื่อมวลชน เป็นต้น

บทบาทการเป็นผู้ไกล่เกลี่ยอิสระในกรณีข้อพิพาทระหว่างรัฐกับประชาชนการเป็นผู้พิทักษ์ความถูกต้อง และการเป็นผู้ปกป้องสิทธิมนุษยชน จึงเป็นคุณลักษณะใหม่ ๆ ของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน ในหลายประเทศของโลกในวันนี้ การทำหน้าที่พิเศษของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน เป็นไปตามกรณีความขัดแย้งระหว่างประชาชนกับหน่วยงานของรัฐ โดยผู้ตรวจการแผ่นดินจะรายงานผลการดำเนินงาน การจัดทำรายงานประจำปีต่อรัฐสภา นอกจากนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจเผยแพร่ผ่านสื่อมวลชน การรายงานต่อสาธารณะกรณีการละเมิดสิทธิมนุษยชน เป็นต้น ซึ่งช่วยกระตุ้นให้เกิดการสร้างภาคประชาสังคมอันเป็นตัวชี้วัดที่สำคัญของการพัฒนาประชาธิปไตยของประเทศต่าง ๆ การจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินในราชอาณาจักรสวีเดน สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐออสเตรเลีย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหราชอาณาจักร และอีกหลาย ๆ ประเทศในโลกตะวันตกจึงเกิดขึ้นและดำเนินการมาอย่างต่อเนื่องยาวนาน

อาจกล่าวได้ว่า บทบาทด้านสิทธิมนุษยชนได้ผนวกเข้าไปเป็นส่วนหนึ่งในอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน ในวันนี้จึงปฏิเสธไม่ได้ว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นองค์กรด้านสิทธิมนุษยชนด้วย และการดำเนินงานจะไม่ประสบความสำเร็จ ถ้าไม่ได้เผชิญปัญหาความท้าทายเรื่องสิทธิมนุษยชน ในสภาพแวดล้อมของศตวรรษที่ 21

หากมองย้อนไปในประวัติศาสตร์ของวิวัฒนาการผู้ตรวจการแผ่นดิน จะเห็นได้ว่าแนวคิดของการมีผู้ตรวจการแผ่นดินได้เกิดขึ้นในช่วงกลางทศวรรษ 1980 และเป็นปรากฏการณ์ระดับโลก จากนั้นในช่วงทศวรรษ 1990 จำนวนสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินทั่วโลกได้เพิ่มสูงขึ้นแบบก้าวกระโดด การจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินกลายเป็นเครื่องวัดของประเทศที่มุ่งเน้นเรื่องการปฏิรูปการเมือง อีกทั้งรูปแบบการจัดตั้งก็มีความหลากหลาย การกำหนดจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินและสำนักงานที่ทำหน้าที่คล้ายผู้ตรวจการแผ่นดินทั่วโลก จึงไม่อาจชี้ชัดได้แน่นอน ดังที่เซอร์จอห์น โรเบิร์ตสัน อดีตประธานสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินระหว่างประเทศ (The International Ombudsman Institute) แสดงความเห็นว่าเป็นไปไม่ได้ที่จะประเมินจำนวนของผู้ตรวจการแผ่นดินหรือทำหน้าที่คล้ายผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือนำบทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินเข้าไปผนวกเป็นอำนาจหน้าที่ในทั่วโลกว่ามีจำนวนเท่าใด

จากงานวิจัยต่าง ๆ และบันทึกของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินระหว่างประเทศ (the International Ombudsman Institute: IOI) ชี้ว่า จำนวนสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินมีไม่น้อยกว่า 170 แห่ง ใน 133 ประเทศทั่วโลก จำแนกได้เป็น ในแอฟริกา 34 แห่ง เอเชีย 13 แห่ง แอฟริกา 9 แห่ง แคริบเบียนและละตินอเมริกา 29 แห่ง ยุโรป 53 แห่ง และอเมริกาเหนือ 2 แห่ง และมีการจัดตั้งสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินในสถาบันระหว่างประเทศด้วย รวมทั้งในสหภาพยุโรป (European Union) องค์การสหประชาชาติ (United Nations) สำนักงานโครงการพัฒนาแห่งสหประชาชาติ (United Nations Development Program: UNDP) และธนาคารโลก (World Bank)

การขยายตัวของผู้ตรวจการแผ่นดินในระดับโลกก็เช่นเดียวกัน ไม่เพียงแต่เป็นสถาบันที่ทำหน้าที่ตรวจสอบหน่วยงาน ยังปรับบทบาทสู่การเป็นกลไกคุ้มครองสิทธิมนุษยชนอีกด้วย

นอกจากนี้ ความสำคัญของผู้ตรวจการแผ่นดินแบบดั้งเดิม เกี่ยวข้องกับเรื่องร้องเรียนจากกรณีการบริหารงานที่ไม่เป็นธรรมและการบริหารจัดการที่ไม่มีประสิทธิภาพของหน่วยงานภาครัฐ นำไปสู่การเพิ่มบทบาทด้านสิทธิมนุษยชน และขยายบทบาทในเรื่องการต่อต้านการทุจริตอีกด้วย โดยผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจสืบสวนสอบสวน จัดทำรายงาน และให้ข้อเสนอแนะเป็นรายกรณี ก่อให้เกิดการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงกระบวนการและระบบบริหารได้อย่างกว้างขวาง โดยผู้ตรวจการแผ่นดินมีความพร้อมให้ประชาชนเข้าถึงได้ง่าย และไม่มีค่าธรรมเนียมในการให้บริการทำงานอาศัยหลักความรวดเร็ว ค่าใช้จ่ายไม่แพง และกระบวนการทำงานแบบไม่เป็นทางการ กล่าวอีกนัยหนึ่ง ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้มีหน้าที่พิพากษาคัดสินคดีความ และไม่มีอำนาจออกคำสั่งหรือสั่งการให้เปลี่ยนแปลงการกระทำทางปกครอง แต่มีหน้าที่แสวงหาแนวทางการแก้ไขปัญหา โดยการใช้กระบวนการสืบสวนสอบสวน และการไกล่เกลี่ยประนีประนอม และโดยทั่วไปสามารถเผยแพร่ในเรื่องการกระทำทางปกครองได้

การสนับสนุนให้เกิดการแพร่ขยายและการพัฒนาสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินในยุโรป ได้มีการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรป (the European Ombudsman Institute) ในปี ค.ศ.1988 (พ.ศ.2531) ส่วนในระดับสากล ได้มีการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินระหว่างประเทศ (the International Ombudsman Institute) ในรัฐควิเบก ประเทศแคนาดา มีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมแนวคิดการจัดตั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินไปทั่วโลก ในภูมิภาคเอเชีย-แปซิฟิก ได้มีการจัดตั้งสมาคมผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งเอเชีย (the Asian Ombudsman Association : AOA) ในปี ค.ศ.1996 (พ.ศ.2539) มีประเทศสมาชิกในภูมิภาคมากกว่า 20 ประเทศ

ดังนั้น จึงสามารถสรุปได้ว่า สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินได้รับความนิยม มีการพัฒนาอย่างรวดเร็วและแพร่กระจายไปทั่วโลก อีกทั้งมีประสิทธิภาพสูงในการปกป้องคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และมีความเป็นอิสระในการควบคุมตรวจสอบกิจกรรมต่าง ๆ ของรัฐบาล (Marianna Chobanyan, 2017 (B.E.2560), p.10-22)

องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินที่เกิดขึ้นในประเทศแถบสแกนดิเนเวีย เมื่อกว่า 200 ปีที่แล้ว จึงสามารถปรับปรุงรูปแบบให้เข้ากับประเทศต่าง ๆ ได้อย่างกลมกลืน จนเป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวางในปัจจุบัน ถึงขนาดที่ว่าองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน ถือเป็นส่วนหนึ่งของรัฐเสรีประชาธิปไตยสมัยใหม่เลยทีเดียว

1) พัฒนาการของการควบคุมฝ่ายปกครองโดยผู้ตรวจการแผ่นดิน การร้องทุกข์ของราษฎรต่อผู้ปกครองหรือประมุขรัฐ เพื่อให้แก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนจากการใช้อำนาจรัฐที่ไม่ถูกต้อง ไม่เหมาะสม เป็นสิ่งที่พบเห็นได้เสมอในประวัติศาสตร์การเมืองการปกครองของรัฐต่าง ๆ การแก้ไขความทุกข์ของราษฎร ถือได้ว่าเป็นภารกิจหนึ่งของผู้ปกครองที่ดีจะต้องแก้ไขปัญหาคความเดือดร้อนของราษฎร ในขณะที่เดียวกันผู้ปกครองก็ต้องควบคุมตรวจสอบให้เจ้าหน้าที่รัฐใช้อำนาจอย่างจำกัด และเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความสงบสุขภายในสังคมรัฐในอดีต ผู้ปกครอง หรือประมุขรัฐมีอำนาจสูงสุดแต่ผู้เดียว คือ เป็นทั้งผู้ออกกฎหมาย ผู้ใช้กฎหมาย และผู้ตัดสินคดีความ รวมอยู่ที่คนคนเดียวทั้งหมด ภารกิจของรัฐมีมากขึ้น ราษฎรเริ่มตระหนักถึงสิทธิเสรีภาพของตน และเรียกร้องขอเข้ามามีส่วนร่วมในการปกครองด้วย นำไปสู่การปฏิรูปการปกครอง เป็นการปกครองในระบบประชาธิปไตย ที่ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครอง ในด้านการควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองได้เปลี่ยนรูปแบบให้มีความหลากหลายขึ้น จากเดิมที่เป็นอำนาจของผู้ปกครองประเทศเท่านั้น มาเป็นการควบคุมโดยตุลาการ โดยประชาชนซึ่งใช้อำนาจผ่านทางผู้แทน โดยองค์กรฝ่ายปกครองเองที่ต้องควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของตน และโดยองค์กรพิเศษที่ได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครอง และคุ้มครองประชาชนในเวลาเดียวกัน

Ombudsman ถือกำเนิดขึ้นเป็นครั้งแรกในราชอาณาจักรสวีเดน ในปี ค.ศ.1713 (พ.ศ.2256) โดยมีวัตถุประสงค์ในการก่อตั้งเพื่อให้เป็นตัวแทนของพระมหากษัตริย์ ในการควบคุม ตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐ เนื่องจากกษัตริย์สวีเดนในขณะนั้น คือ พระเจ้าชาร์ลที่ 12 ทรงลี้ภัยทางการเมืองไปอยู่ที่สาธารณรัฐตุรกี พระองค์จึงแต่งตั้งตัวแทน มีชื่อว่า “The Supreme Ombudsman” เพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบดูแลว่า เจ้าหน้าที่รัฐทุกฝ่าย รวมถึงผู้พิพากษา ปฏิบัติงานโดยถูกต้องตามกฎหมาย และบังคับใช้กฎหมายโดยถูกต้องและเหมาะสมหรือไม่ หากพบว่าเจ้าหน้าที่รัฐใช้อำนาจโดยมิชอบด้วย กฎหมาย ออมบุดสแมน มีอำนาจสอบสวน และฟ้องร้อง ดำเนินคดีต่อศาลได้ และรายงานให้พระมหากษัตริย์ทราบ ต่อมาในปี ค.ศ.1809 (พ.ศ.2352) จึงเปลี่ยนแปลงให้รัฐสภาเป็นผู้แต่งตั้งออมบุดสแมนแทนพระมหากษัตริย์ ในระยะแรก องค์กรออมบุดสแมนยังไม่แพร่หลายมากนัก สาเหตุอาจเนื่องมาจากแนวความคิดของผู้นำรัฐในสมัยนั้นที่เห็นว่า รัฐเป็นผู้ทรงสิทธิมีอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศแต่เพียงผู้เดียว ส่วนประชาชนเป็นเพียงผู้อยู่ใต้อำนาจปกครอง มิสิทธิ และหน้าที่เพียงเท่าที่รัฐจะกำหนดให้เท่านั้น ดังนั้น รัฐยังไม่เห็นความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ระยะแรกจึงมีเพียงฟินแลนด์ประเทศเดียวที่จัดตั้งองค์กรออมบุดสแมน ในปี ค.ศ.1919 (พ.ศ.2462) โดยมีรูปแบบขององค์กรและอำนาจหน้าที่เหมือนออมบุดสแมนของราชอาณาจักรสวีเดน เพราะราชอาณาจักรฟินแลนด์เคยอยู่ภายใต้การปกครองของราชอาณาจักรสวีเดนเป็นเวลานานจึงมีระบอบการปกครองและระบบราชการที่คล้ายคลึงกันมาก ออมบุดสแมนของราชอาณาจักรสวีเดน และฟินแลนด์ “ความชอบด้วยกฎหมาย” ของการกระทำของฝ่ายปกครองซึ่งรวมถึงผู้พิพากษา และทำหน้าที่เป็นอัยการฟ้องคดีเจ้าหน้าที่รัฐที่กระทำผิด นอกจากนี้ยังมีอำนาจควบคุมความประพฤติ และลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ที่กระทำผิดในทางปกครองด้วย

องค์กรออมบุดสแมนเริ่มที่เป็นรู้จักแพร่หลายในช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 เนื่องจากประเทศต่าง ๆ ส่วนได้รับความเสียหายทั้งทางเศรษฐกิจและทางสังคม จากเหตุสงคราม รัฐจึงมีภารกิจเพิ่มมากขึ้น ทั้งการฟื้นฟูประเทศให้คืนสู่ภาวะคงเดิม และการจัดทำบริการสาธารณะต่าง ๆ รัฐจึงเปลี่ยนบทบาทมาเป็น “รัฐสวัสดิการ (Welfare State)” ทำให้ต้องเพิ่มจำนวนหน่วยงาน และเจ้าหน้าที่รัฐให้มากขึ้นเพื่อรองรับภารกิจใหม่ ๆ จึงเป็นเหตุให้การใช้อำนาจรัฐมีโอกาสกระทบกระทั่งสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ง่ายขึ้น รัฐจึงต้องแสวงหากระบวนการควบคุมไม่ให้ข้าราชการ หรือเจ้าหน้าที่รัฐใช้อำนาจโดยไม่ถูกต้อง หรือไม่เหมาะสม ราชอาณาจักรเดนมาร์กเป็นประเทศแรกที่น่ารูปแบบขององค์กรออมบุดสแมนมาประยุกต์ใช้ให้เหมาะสมกับการเมืองการปกครองที่เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม กล่าวคือ ในปี ค.ศ.1953 (พ.ศ.2496) ราชอาณาจักรเดนมาร์กจัดตั้งออมบุดสแมนขึ้น เพื่อทำหน้าที่ควบคุมเฉพาะ “การกระทำทางปกครองของฝ่าย

ปกครอง” เท่านั้น ไม่รวมถึงผู้พิพากษาด้วย และออมบุดสแมนจะตรวจสอบว่าเจ้าหน้าที่ละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่ ซึ่งมีความหมายรวมถึงการกระทำโดยไม่ถูกต้อง ลำเอียง ไร้เหตุผล ขอบเขตของการตรวจสอบจึงไม่ใช่เพียงแค่ความชอบด้วยกฎหมายแต่เพียงอย่างเดียว หรืออาจเรียกว่า เป็นการตรวจสอบ “Maladministration” ออมบุดสแมนที่จัดตั้งในราชอาณาจักรเคนมาร์ก มีลักษณะเป็นกลไกเยียวยาความบกพร่องที่เกิดจากการกระทำทางปกครองอย่างแท้จริง เห็นได้จากการไม่มีลักษณะเป็นอัยการ ไม่มีอำนาจตรวจราชการ และไม่ควบคุมผู้พิพากษา (มุขเมริน กลันนุรักษ์, 2538, หน้า 49) ออมบุดสแมนของราชอาณาจักรเคนมาร์กไม่ได้จำกัดอำนาจ ให้ตรวจสอบเฉพาะความชอบด้วยกฎหมาย และการดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่รัฐเหมือนอมบุดสแมนของราชอาณาจักรสวีเดนและสาธารณรัฐฟินแลนด์ แต่ราชอาณาจักรเคนมาร์กเป็นต้นแบบของอมบุดสแมนสมัยใหม่ ที่มีหน้าที่คุ้มครองประชาชนจากการใช้อำนาจรัฐที่บกพร่อง มากกว่าการตรวจสอบเจ้าหน้าที่รัฐที่ทำผิด ซึ่งถือว่าเหมาะสมกับสภาพสังคมสมัยใหม่ที่ประชาชนเรียกร้องให้รัฐคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองเป็นอย่างยิ่ง

ตั้งแต่ปี ค.ศ.1960 (พ.ศ.2503) เป็นต้นมา แนวคิด เรื่อง การควบคุมฝ่ายปกครองโดยอมบุดสแมนได้แพร่ขยายไปในประเทศต่าง ๆ อย่างกว้างขวาง ทั้งประเทศในแถบยุโรป กลุ่มประเทศเครือจักรภพ (Commonwealth) ประเทศในทวีปอเมริกาเหนือ รวมไปถึงประเทศในกลุ่มลาตินอเมริกา แอฟริกา และประเทศในเอเชียแปซิฟิกด้วย เช่น นิวซีแลนด์ตั้งอมบุดสแมน ในปี ค.ศ. 1962 (พ.ศ.2505) สหราชอาณาจักรตั้ง Parliamentary Commissioner for Administration (PCA) ในปี ค.ศ.1967 (พ.ศ.2510) และต่อมาในปี ค.ศ.1973 (พ.ศ.2516) จึงได้จัดตั้ง Health Service Commissioner และจัดตั้ง Local Commissioner ในปี ค.ศ.1974 (พ.ศ.2517) ประเทศแคนาดาจัดตั้ง Ombudsman ระดับมลรัฐ โดยเริ่มเมื่อปี ค.ศ.1967 (พ.ศ.2510) สาธารณรัฐฝรั่งเศสจัดตั้ง Mediateur de la République ในปี ค.ศ.1973 (พ.ศ.2516) เครือรัฐออสเตรเลียจัดตั้งอมบุดสแมน ในปี ค.ศ. 1977 (พ.ศ.2520) ราชอาณาจักรสเปนจัดตั้ง Defensores del Pueblo (ผู้พิทักษ์ประชาชน) ในปี ค.ศ. 1981 (พ.ศ.2524) เป็นต้น เหตุที่องค์กรอมบุดสแมนเพิ่งจะเป็นที่รู้จักและได้รับความนิยมน่าจะมาจากปัจจัยด้านการเมืองการปกครอง ที่รัฐมีบทบาทมากขึ้นและซับซ้อนขึ้นและมีโอกาสใช้อำนาจขัดต่อประโยชน์ของเอกชนได้ง่ายขึ้น แบบแผนของอมบุดสแมนของราชอาณาจักรเคนมาร์ก จึงเป็นกลไกที่เหมาะสมที่จะแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนของประชาชน และควบคุมการกระทำของฝ่ายปกครอง ด้วยวิธีการที่ไม่ยุ่งยาก ไม่มีกระบวนการพิจารณาที่ยุ่งยากเหมือนการฟ้องคดีต่อศาล ประเทศที่มีระบบการเมืองที่เข้มแข็ง จึงจัดตั้งอมบุดสแมนขึ้น เพื่อให้เป็นอีกทางเลือกหนึ่งของประชาชนในการเยียวยาความเดือดร้อนของประชาชน จากการใช้อำนาจรัฐที่บกพร่องไร้ประสิทธิภาพ ควบคู่ไปกับการควบคุมฝ่ายปกครองโดยวิธีอื่น ๆ กรณีกลุ่มประเทศที่เพิ่งเปลี่ยนผ่าน

มาสู่การปกครองในระบอบประชาธิปไตยได้จัดตั้งองค์กรออมبودสแมนขึ้น ในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ออมبودสแมนจะมีส่วนสนับสนุนการพัฒนาการบริหารราชการแผ่นดิน สร้างความโปร่งใสในระบบการปกครอง และช่วยให้ฝ่ายปกครองรวมถึงเจ้าหน้าที่รัฐมีความรับผิดชอบต่อสังคมมากขึ้น (Peter Vedel Kessing, 2005, p.125) หรือกล่าวได้ว่าออมبودสแมนเป็นส่วนหนึ่งของการสร้างธรรมาภิบาลให้กับสังคม เป็นสัญลักษณ์หนึ่งที่แสดงว่าประเทศนั้น ๆ มีความเป็นประชาธิปไตย

ตัวอย่างของออมبودสแมนที่ทำหน้าที่เป็นผู้คุ้มครองสิทธิมนุษยชนด้วย เช่น Procurador de los Derechos Humanos (Counsel of Human Rights) ในราชอาณาจักรกัวเตมาลา, The Procurador Para la Defensa de los Derechos Humanos (Counsel for the Defence of Human Rights) ในสาธารณรัฐเฮซัวดอร์, Comission Nacional de Derechos Humanos (National Commission of Human Rights) ในประเทศเม็กซิโก, The Commission on Human Rights and Administrative Justice ในประเทศกาน่า, the Civil Rights Protector ในสาธารณรัฐโปแลนด์, the Human Rights Ombudsman ในสาธารณรัฐสโลเวเนีย และ The Parliamentary Commissioner for Human Rights ในสาธารณรัฐฮังการี เป็นต้น

โดยประเทศที่ให้ออมبودสแมนมีอำนาจตรวจสอบ เรื่องการทุจริตคอร์รัปชัน เช่น ออมبودสแมนของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ที่มีอำนาจที่ให้ความช่วยเหลือประชาชนป้องกันการทุจริต และนอกราชกรบังหลวง สอบสวนเรื่องร้องเรียน ฟ้องร้องดำเนินคดีตามกฎหมาย และพิจารณาคดีทางปกครอง ออมبودสแมนจึงมีฐานะเป็นผู้ที่ปกป้องคุ้มครองประชาชน (Protector of the People) (นงนุช เนาวรัตน์และวารสารผู้ตรวจการแผ่นดิน, 2551, หน้า 64-77)

ด้วยเอกลักษณ์ขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน ที่มีกระบวนการพิจารณาที่ไม่ซับซ้อน ไม่มีพิธีรีตอง และมีความยืดหยุ่นสูงสามารถประยุกต์ให้เข้ากับการเมืองการปกครองของประเทศต่าง ๆ ได้อย่างลงตัว ทำให้ปัจจุบันมีองค์กรออมبودสแมนทั้งในระดับประเทศ ประมาณ 120 ประเทศทั่วโลก (<http://prejury.law.ualberta.ca/centres/ioi/About-the-I.O.I/Concept-and-Organization.php>, สืบค้นเมื่อวันที่ 2 ธันวาคม พ.ศ.2561) และมีการจัดตั้งออมبودสแมนระดับนานาชาติ คือ European Ombudsman ซึ่งเป็นองค์กรออมبودสแมนของสหภาพยุโรป จัดตั้งขึ้นในปี ค.ศ.1995 (พ.ศ.2538) ทำหน้าที่ระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศสมาชิก และในภาคเอกชนก็มีการเลียนแบบรูปแบบการทำงานของออมبودสแมน โดยในบริษัทอุตสาหกรรม หรือบริษัทที่ทำธุรกิจให้บริการได้ตั้งออมبودสแมนขึ้นภายในบริษัท เพื่อทำหน้าที่เจรจาระดับข้อพิพาทที่ลูกค้าร้องเรียน เพื่อให้ลูกค้าได้รับความพอใจสูงสุด ธุรกิจที่วานี้ เช่น บริษัทธุรกิจเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ สถาบันการเงิน สื่อมวลชน โรงพยาบาลเอกชน มหาวิทยาลัย นอกจากนี้ภายในบริษัทของเอกชน ก็จัดให้มี

Corporate Ombudsman เพื่อเป็นคนกลางแก้ไขเรื่องร้องเรียนจากพนักงานภายในองค์กร ซึ่งไม่พอใจการบริหารงานภายในองค์กรของตนอีกด้วย (J.O.Kuye and U.KaKumba, supra note 29, p.156-168)

### 1.3 ที่มาและสถานะของผู้ตรวจการแผ่นดิน

หากจะแบ่งองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินตามที่มาของอำนาจที่ก่อตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน สามารถแบ่งผู้ตรวจการแผ่นดินได้เป็น 3 ประเภท คือ ผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากฝ่ายนิติบัญญัติ โดยมาจากหลักการแบ่งแยกอำนาจไม่เด็ดขาด ผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากฝ่ายบริหาร โดยหลักการแบ่งแยกอำนาจแบบเด็ดขาด และผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ การพิจารณาว่าจะให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีที่มาจากองค์กรใด จำเป็นต้องพิจารณาว่าในประเทศนั้น ๆ มีอำนาจของรัฐสภา หรืออำนาจของรัฐบาลองค์กรใดที่มีอำนาจเข้มแข็งกว่า ก็ย่อมจะมีศักยภาพในการทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองได้ (Peter Vedel Kessing, supra note 38, p.127) ความเข้มแข็งของฝ่ายรัฐสภาหรือฝ่ายรัฐบาล จะแสดงออกมาในรูปของระบอบการปกครองของประเทศนั้น ๆ ว่าปกครองในระบอบใด

1.3.1 ผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากฝ่ายนิติบัญญัติ โดยมาจากหลักการแบ่งแยกอำนาจไม่เด็ดขาด ประเทศที่ปกครองระบอบรัฐสภาย่อมแสดงให้เห็นว่าการแบ่งแยกอำนาจแบบไม่เด็ดขาด ฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายรัฐบาลตรวจสอบซึ่งกันและกัน อันเป็นการถ่วงดุลและคานอำนาจ (Check and Balance) ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ ฉะนั้นรัฐสภาจึงใช้กลไกทางการเมือง เช่น การอภิปรายไม่ไว้วางใจ ติดตามและกดดันฝ่ายบริหารให้ปฏิบัติตามความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดิน และในกรณีที่ฝ่ายบริหารไม่เห็นด้วยกับความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดิน ฝ่ายบริหารก็สามารถอภิปรายชี้แจงในสภาได้เช่นกัน ประเทศที่ปกครองระบอบรัฐสภา จึงมีรัฐสภาเป็นผู้สนับสนุนการใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดิน

ผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจาก การแต่งตั้งของฝ่ายนิติบัญญัติ (Parliamentary Ombudsman) ผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจาก การแต่งตั้งของฝ่ายนิติบัญญัติ หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เป็นรูปแบบดั้งเดิมของออมบุดสแมนสวีเดน และเป็นรูปแบบที่ไม่เป็นที่นิยมในประเทศต่าง ๆ มากกว่าผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจาก การแต่งตั้งของฝ่ายบริหาร องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจัดตั้งขึ้นภายใต้หลักการแบ่งแยกอำนาจ ซึ่งองค์กรผู้ใช้อำนาจแต่ละด้านจะต้องถูกควบคุมและตรวจสอบได้ อันเป็นการถ่วงดุลและคานอำนาจซึ่งกันและกัน (Check and balance) ผู้ตรวจการแผ่นดินในฐานะตัวแทนของฝ่ายนิติบัญญัติจึงได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่ “ตรวจตราสอดส่อง” การปฏิบัติหน้าที่ราชการของฝ่ายปกครอง ด้วยการรับเรื่องราวร้องทุกข์จากประชาชนที่ได้รับความสะดวกร้อนจากการปฏิบัติหน้าที่ที่บกพร่องของเจ้าหน้าที่รัฐฝ่ายปกครอง เพื่อสอบสวน

ข้อเท็จจริงแล้วจึงสั่งให้หน่วยงานทางปกครองที่เกี่ยวข้องทราบและแก้ไขปัญหาดังกล่าว ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจึงถูกสร้างขึ้นมาสืบเนื่องมาเพื่อสนับสนุนการดำเนินการของรัฐสภา มีฐานะเป็นส่วนหนึ่งของการเมืองและระบบการปกครอง (Mary Seneviratne, supra note 34, p.17)

การที่รัฐสภามีส่วนแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน จึงส่งผลให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีฐานะเป็นตัวแทนของรัฐสภา และมีความเชื่อมโยงกับประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยซึ่งใช้อำนาจของตนผ่านทางตัวแทน คือ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจึงมีความเห็นชอบธรรมในฐานะตัวแทนของฝ่ายนิติบัญญัติ เพื่อควบคุมตรวจสอบฝ่ายบริหารทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีหน้าที่สอดส่องดูแลทุกข์สุขของประชาชน หากพบปัญหาความบกพร่องของการบริหารราชการแผ่นดิน ก็มีหน้าที่แจ้งให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องทราบ เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว หากพบว่าปัญหาเกิดจากกฎหมายที่ไม่เหมาะสม ก็ต้องแจ้งให้รัฐสภาทราบเพื่อแก้ไขกฎหมาย และยังคงติดตามผลการปฏิบัติงานว่า มีการแก้ไขความบกพร่องที่แจ้งไปหรือไม่ การกิจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จึงเป็นภารกิจเดียวกับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั่นเอง และทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหยิบยกข้อเท็จจริงขึ้นสอบสวนได้เอง แม้จะไม่มีผู้ร้องเรียน

นอกจากนี้ รัฐสภาหรือฝ่ายนิติบัญญัติยังทำหน้าที่ให้หลักประกันความเป็นอิสระของผู้ตรวจการแผ่นดินได้มากกว่าฝ่ายบริหารอีกด้วย

การแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา อาจทำได้ด้วยวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้

ก) รัฐสภาทำหน้าที่คัดเลือกหรือแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินโดยตรง รัฐสภาอาจคัดเลือกหรือแต่งตั้งบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาโดยตรง ซึ่งในรูปแบบนี้ รัฐสภาจะมีอำนาจตัดสินใจเลือกว่าบุคคลใดสมควรจะดำรงตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ออมบุดสแมนของราชอาณาจักรสวีเดน จัดตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญ ปี ค.ศ.1908 (พ.ศ.2451) โดยได้รับการคัดเลือกจากคณะกรรมการรัฐธรรมนูญ (The committee on the Constitution) ซึ่งเป็นสมาชิกจากสภาผู้แทนราษฎรและจากวุฒิสภา จัดการคัดเลือกอมบุดสแมนขึ้นในที่ประชุมรัฐสภา ด้วยวิธีการลงคะแนนลับ พิจารณาให้ความเห็นชอบเป็นอมบุดสแมนทีละคน จนครบจำนวน 4 คน ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเดนมาร์ก จัดตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญ ค.ศ.1953 (พ.ศ.2496) ซึ่งกำหนดให้รัฐสภาต้องคัดเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ภายหลังจากการเลือกตั้งทั่วไปเสร็จสิ้นลง ประเทศเนเธอร์แลนด์ ให้รัฐสภาแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา โดยมีคณะกรรมการพิเศษ ซึ่งประกอบด้วยผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงของประเทศ ได้แก่ รองประธานสภาแห่งรัฐ



ประธานศาลฎีกา ประธานศาลตรวจเงินแผ่นดิน ทำการเสนอชื่อของบุคคลผู้สมควรดำรงตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา อย่างน้อย 3 รายชื่อ เพื่อให้รัฐสภาคัดเลือก

ข. รัฐสภาทำหน้าที่สรรหา หรือให้คำแนะนำในการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน ในกรณีนี้รัฐสภาจะทำหน้าที่เพียง สรรหาบุคคลผู้จะมาดำรงตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดินเท่านั้น แต่อำนาจตัดสินใจสูงสุดอยู่ที่ประมุขรัฐหรือรัฐบาล ที่จะเลือกว่าจะให้บุคคลใดสมควรเป็นผู้ตรวจการแผ่นดิน ตัวอย่างของผู้ตรวจการแผ่นดินที่ได้รับการสรรหาด้วยวิธีการนี้ ได้แก่ กรรมการฝ่ายปกครองของรัฐสภาของประเทศอังกฤษ (The Parliamentary Commissioner for Administration หรือ PCA) กรรมการฝ่ายปกครองของรัฐสภา จะได้รับการแต่งตั้งจากสมเด็จพระราชินีนาถ โดยสภาผู้แทนราษฎร (House of Common) ทำหน้าที่สรรหาและให้ความเห็นชอบบุคคลดังกล่าว คณะกรรมการฝ่ายปกครองของรัฐสภาสหราชอาณาจักร จะมีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของสภาผู้แทนราษฎร ทำให้คณะกรรมการมีหน้าที่โดยตรงในการรายงานข้อมูลต่าง ๆ ที่ได้รับจากการปฏิบัติหน้าที่ให้รัฐสภาทราบ ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการของรัฐสภา ปี ค.ศ.1967 (พ.ศ.2510) (The Parliamentary Commissioner Act 1967 (พ.ศ.2510))

ความสัมพันธ์ของรัฐสภากับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา นอกจากเรื่องการแต่งตั้งแล้ว รัฐสภายังมีอำนาจถอดถอนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้อีกด้วย หากปรากฏว่าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีความประพฤติที่ไม่เหมาะสม

1.3.2 ผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากฝ่ายบริหารโดยหลักการแบ่งแยกอำนาจแบบเด็ดขาด ประเทศที่ปกครองระบอบประธานาธิบดีนั้น ทั้งประธานาธิบดีที่เป็นผู้ใช้อำนาจบริหาร และรัฐสภาที่เป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ ก็มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน ทำให้ทั้งฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ มีอำนาจเต็มในการทำหน้าที่ให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของประชาชนที่เลือกตนมาเป็นผู้แทน จึงถือเป็นการแบ่งแยกการใช้อำนาจระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติกับฝ่ายบริหารออกจากกันอย่างเด็ดขาดค่อนข้างเคร่งครัด เมื่อฝ่ายนิติบัญญัติไม่สามารถควบคุมฝ่ายบริหาร กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นตัวแทนของฝ่ายนิติบัญญัติก็ย่อมไม่อาจจะควบคุมตรวจสอบฝ่ายบริหารได้อย่างแน่นอน ฉะนั้น การจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากฝ่ายบริหารเพื่อควบคุมฝ่ายบริหารกันเอง จึงน่าจะเหมาะสมและมีประสิทธิภาพดีกว่า ในฐานะที่ฝ่ายบริหารมีความรับผิดชอบโดยตรงต่อประชาชน ฝ่ายบริหารมีหน้าที่ป้องกันและแก้ไขมิให้การใช้อำนาจของตนล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เช่น สาธารณรัฐฝรั่งเศส Méclialeur de la République ได้รับการแต่งตั้งจากประมุขของรัฐ คือ ประธานาธิบดี ภายใต้ความเห็นของคณะรัฐมนตรี แต่องค์กร Méclialeur มีสถานะเป็นองค์กรอิสระ (Les Autortés Administrative Indépendantes หรือ AAI) คือ

มีหลักประกันความเป็นอิสระในการดำเนินการและด้านงบประมาณ โดยไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาหรือกำกับดูแลของฝ่ายบริหาร

1.3.3 ผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นเอกเทศ ไม่ใช่แบบเด็ดขาดหรือแบบไม่เด็ดขาดตามที่กล่าวมาข้างต้น ในประเภทที่สามนี้มีตัวอย่างเช่น ผู้ตรวจการแผ่นดินที่เป็นองค์กรอิสระ Ombudsman ของประเทศไทยในปัจจุบัน องค์กรก่อตั้งขึ้น โดยอาศัยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 บัญญัติเกี่ยวกับโครงสร้างองค์กร อำนาจหน้าที่ไม่ขึ้นกับองค์กรใด ๆ มีความเป็นอิสระในตนเองสามารถตรวจสอบองค์กรอื่น ๆ ได้ กว้างขวาง และได้บัญญัติกฎหมายลูกมารองรับคือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ.2560 โดยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินมีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน เช่น เสนอแนะต่อ หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อให้มีการปรับปรุงกฎหมาย กฎ หรือคำสั่ง หรือขั้นตอนการ ปฏิบัติงานใด ๆ บรรดาที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมแก่ประชาชน หรือเป็น ภาระแก่ประชาชนโดยไม่จำเป็นหรือเกินสมควรแก่เหตุ แสวงหาข้อเท็จจริงเมื่อเห็นว่ามิได้รับ ความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรม

อันเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนือหน้าที่และอำนาจ ตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อเสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐที่ เกี่ยวข้องให้ขจัดหรือระงับความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมนั้น เสนอต่อคณะรัฐมนตรีให้ ทราบถึงการที่หน่วยงานของรัฐยังมีได้ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วนตามหมวด 5 หน้าที่ของรัฐ ของ รัฐธรรมนูญ และหน้าที่และอำนาจอื่นตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ หรือกฎหมายอื่น เป็นต้น อันเป็นอำนาจตามที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่อยู่ภายใต้อำนาจขององค์กร ฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารนั่นเอง

#### 1.4 ประวัติความเป็นมาของผู้ตรวจการแผ่นดินในประเทศไทย

ผู้ตรวจการแผ่นดินของไทย องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญมีหลายองค์กร องค์กร ผู้ตรวจการแผ่นดินในประเทศไทยเพิ่งจะเกิดขึ้นเป็นรูปธรรมครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เพื่อให้การทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองควบคู่ไป กับองค์กรตรวจสอบอื่น ๆ และเมื่อมีการรับร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ก็ยังคงองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินไว้เช่นเดิม และยังได้เพิ่มอำนาจหน้าที่บางประการให้กับ ผู้ตรวจการแผ่นดินอีกด้วย รายละเอียดเกี่ยวกับผู้ตรวจการแผ่นดินในประเทศไทย

1.1.4.1 พัฒนาการผู้ตรวจการแผ่นดินของไทย ในอดีตรูปแบบการเมืองการ ปกครองของไทยที่เก่าแก่และยืนยาวที่สุด คือ ระบบการปกครองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ โดย

ในสมัยสุโขทัย “ที่ปากประตูเมืองจะมีกระดิ่งแขวนไว้ให้ประชาชนที่ทุกข์ร้อนข้องใจมาสั่งกระดิ่ง และเมื่อพ่อขุนรามคำแหงเป็นเจ้าเมืองได้ยินก็จะเรียกมาถามและพิจารณาตัดสินความชอบธรรมให้” ต่อมาสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ ในรัชกาลพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวจึงได้เปลี่ยนเป็น ประเพณี “ตีกลองร้องฎีกา” แทน ผู้ตรวจการแผ่นดินหรือที่เรียกกันโดยทั่วไปว่า “Ombudsman” ได้รับการบัญญัติขึ้นครั้งแรกจากความพยายามในการผลักดันของนักวิชาการ นักการเมือง ตลอดจนจนถึงประชาชนที่เห็นถึงบทบาทและผู้ตรวจการแผ่นดินเกิดขึ้นครั้งแรกในปี พ.ศ.2517 โดย คณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไว้ในร่าง รัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2517 แต่สภานิติบัญญัติแห่งชาติได้ตัดส่วนของผู้ตรวจการแผ่นดินออกไป ต่อมา 16 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2533 คณะกรรมาธิการการปกครองและคณะกรรมาธิการกิจการสภา ผู้แทนราษฎรร่วมกับสถาบันนโยบายการศึกษา จัดสัมมนาเรื่อง “ผู้ตรวจการรัฐสภา” เพื่อเป็น แนวทางในการตัดตั้ง “ผู้ตรวจการรัฐสภา” โดยมีนักวิชาการร่วมระดมความคิดมากมาย ต่อมาในปี พ.ศ.2538 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 (ฉบับที่ 5) แก้ไขเพิ่มเติมพุทธศักราช 2538 โดยมีการบัญญัติไว้ในมาตรา 162 ทวิ ว่า “พระมหากษัตริย์ทรง แต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภามีจำนวนไม่เกินห้าคน ตามมติของรัฐสภาและให้ประธานรัฐสภา เป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภา” แต่เนื่องจากไม่มีบท บังคับในเรื่องระยะเวลาการดำเนินการทำให้ตลอดระยะเวลาที่ใช้รัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวนี้ จึง ไม่มีการแต่งตั้งผู้ตรวจการรัฐสภา ต่อมา มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534 (ฉบับที่ 6) แก้ไขเพิ่มเติมพุทธศักราช 2539 โดยมีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 211 ในเรื่องการตั้ง คณะกรรมการสภาว่ารัฐธรรมนูญเพื่อจัดตั้งระบบผู้ตรวจการแผ่นดินขึ้นจึงประสบความสำเร็จใน การก่อตั้งองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน โดยใช้ชื่อว่า “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” และได้มีการ บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จึงได้มีการบรรจุเรื่องผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไว้ใน หมวด 6 ว่าด้วยรัฐสภา และกำหนดให้มีการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 เพื่อกำหนดรายละเอียด

โดยความพยายามในการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน ได้เกิดขึ้นจากแนวความคิดใน การตระหนักถึงความสำคัญของระบอบประชาธิปไตย สิทธิรัฐเสรีภาพพื้นฐานของประชาชน และ การควบคุมตรวจสอบการทำงานของรัฐบาลในสมัยของพลเอกชาติชาย ชุณหะวัณ เป็น นายกรัฐมนตรี โดยเฉพาะในคราวการเปิดสัมมนาการปฏิรูปกฎหมายเพื่อการพัฒนาที่คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยในเดือนธันวาคม พ.ศ.2532 เป็นการจุดประกายในการผลักดันให้เกิด ผู้ตรวจการแผ่นดิน แม้ในช่วงแรกของการบังคับใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช

2534 จะตัดบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินออกไป เนื่องจากเกรงว่าจะมีปัญหา ความซ้ำซ้อนในการทำงานหรือมีการก้าวล่วงการทำงานของฝ่ายบริหารก็ตาม แต่ต่อมาภายหลังได้ ตระหนักถึงความสำคัญและความจำเป็นในการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน เนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ ของผู้ตรวจการแผ่นดินประชาชนผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือได้รับความไม่เป็นธรรมสามารถ เข้าถึงองค์กรได้ง่าย มีความสะดวก ประหยัดและมีความยืดหยุ่นมากกว่าการยื่นคำร้องต่อหน่วยงาน หรือการยื่นฟ้องต่อศาลซึ่งต้องเสียเวลา เสียค่าใช้จ่าย และประชาชนส่วนใหญ่ยังมีความรู้สึกไม่ อยากรับคดีความกันในศาลหากไม่จำเป็น จึงเป็นเหตุผลที่สำคัญในการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน ขึ้นมาภายหลังในมาตรา 162 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 แก้ไข เพิ่มเติม (ครั้งที่ 5) พ.ศ.2538 (นางผานิต นิตินันท์ประกาศ, ม.ป.ป., หน้า 2-3)

การจัดตั้งระบบผู้ตรวจการแผ่นดินได้ประสบความสำเร็จ โดยรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ใช้ชื่อว่า “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” บัญญัติไว้ในหมวด 6 รัฐสภา ส่วนที่ 7 มาตรา 196-198 และกำหนดให้มีการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่า ด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เพื่อรองรับและกำหนดรายละเอียดในการปฏิบัติซึ่งรัฐสภาได้ให้ ความเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว และประกาศใช้เป็นพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 ขึ้น

ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ยังคงระบบผู้ตรวจการ แผ่นดินไว้ในรัฐธรรมนูญ บัญญัติให้เป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญองค์กรหนึ่งเพื่อทำหน้าที่ ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐต่อไป พร้อมมอบอำนาจหน้าที่เพิ่มเติมจากรัฐธรรมนูญฉบับเดิม และมีการเปลี่ยนแปลงชื่อจาก “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” เป็น “ผู้ตรวจการแผ่นดิน” โดยกำหนด อำนาจหน้าที่ไว้ดังนี้

(1) พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณีการไม่ปฏิบัติตาม กฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของ หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่น การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ ของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือราชการส่วน ท้องถิ่น ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าการนั้นจะ ชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม การตรวจสอบ การละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติ หน้าที่โดยมิชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ และองค์กรในกระบวนการยุติธรรมซึ่ง ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล การใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องมี ผู้ร้องเรียน แต่หากการกระทำดังกล่าวนี้ผู้ตรวจการแผ่นดินพิจารณาเห็นว่ามิมีผลกระทบต่อความ

เสียหายของประชาชนส่วนรวม หรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ อาจพิจารณาสอบสวนโดยไม่มีผู้ร้องเรียนได้

(2) ดำเนินการเกี่ยวกับจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐ

(3) ติดตาม ประเมินผล และจัดทำข้อเสนอแนะในการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ รวมถึงตลอดถึงข้อพิจารณาเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในกรณี que เห็นว่าจำเป็น

(4) รายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่พร้อมข้อสังเกตต่อคณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา เป็นประจำทุกปี และให้ประกาศรายงานดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษาและเปิดเผยต่อสาธารณะ

(5) อาจเสนอเรื่องและความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญได้เมื่อเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใด มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และอาจเสนอเรื่องและความเห็นต่อศาลปกครองได้เมื่อเห็นว่า กฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

## 2. ทฤษฎี และหลักการที่เกี่ยวข้องกับผู้ตรวจการแผ่นดิน

### 2.1 ทฤษฎี และหลักการที่เกี่ยวข้องกับผู้ตรวจการแผ่นดิน

ทฤษฎีและหลักการที่เกี่ยวข้องกับผู้ตรวจการแผ่นดินมีความเชื่อมโยงถึงที่มาของอำนาจที่องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินได้รับจากทฤษฎีและหลักการต่าง ๆ ดังจะได้กล่าวต่อไปซึ่งทฤษฎีและหลักการที่เกิดขึ้นนั้นมีเป้าหมายเดียวกันคือทำให้รัฐมีความสงบเรียบร้อยดีและประชาชนไม่ได้รับความเดือดร้อนจากการใช้อำนาจรัฐของผู้ปกครองรัฐหรือฝ่ายบริหารอันเป็นเจตนารมณ์ของทฤษฎีและหลักการทางกฎหมายที่มันักคิดหรือนักปราชญ์ได้คิดค้นเอาไว้

#### 2.1.1 ทฤษฎีว่าด้วย “รัฐ”

“รัฐ” (State) ในทวีปยุโรปช่วงปลายคริสต์ศักราชที่ 16 เป็นต้นมา ส่วนใหญ่พบว่า มีสภาพเป็นบุคคล สมมุติจึงมีสถานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย รัฐไม่สามารถกระทำการใด ๆ ด้วยตนเองได้ จึงต้องมีบุคคลหรือคณะบุคคลเป็นองค์กรทำหน้าที่ใช้อำนาจมหาชนแทนรัฐ การกระทำของบุคคลหรือคณะบุคคลเหล่านั้นไม่ว่าจะกระทำในฐานะเป็นองค์กรของรัฐหรือองค์กรที่ใช้อำนาจแทนรัฐ ถ้ากระทำเกี่ยวเนื่องกับการใช้อำนาจหน้าที่เพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะ หากได้กระทำไปภายในขอบเขตและเงื่อนไขหรือวิธีที่กฎหมายกำหนดไว้ ให้ถือว่ากรกระทำนั้นเป็นการกระทำของรัฐมิใช่เป็นการกระทำในฐานะส่วนตัวของบุคคลหรือคณะบุคคล โดยได้แบ่งแยก

การกระทำหรือการใช้อำนาจรัฐเป็น 3 ฝ่าย คือ ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการ ตาม ทฤษฎีของหลักการแบ่งแยกการใช้อำนาจ เพื่อให้แต่ละอำนาจมีการควบคุมตรวจสอบถ่วงดุลซึ่งกัน และกัน เป็นการป้องกันมิให้แต่ละฝ่ายใช้อำนาจอย่างบิดเบือนหรือใช้อำนาจบิดผันตามอำเภอใจ ทั้งนี้ เพื่อเป็นเหตุผลแสดงว่าอำนาจมีขอบเขตและมีข้อผูกพันในการใช้ด้วยวัตถุประสงค์เพื่อการ ค้ำครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจรัฐเช่นว่านั้น

การควบคุมอำนาจรัฐ ที่ปรากฏทั้งในแนวคิด ทฤษฎีและข้อปฏิบัติต่างมี วัตถุประสงค์ที่จะมุ่งตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรหรือหน่วยงานรัฐทั้ง 3 ฝ่าย ได้แก่ องค์กร นิติบัญญัติ องค์กรบริหารและองค์กรตุลาการว่าได้ปฏิบัติการหรือไม่ปฏิบัติการไปตามอำนาจหน้าที่ ตามบทบัญญัติของกฎหมายหรือไม่ และนอกจากนั้นการควบคุมอำนาจรัฐยังหมายความรวมถึงการ ตรวจสอบในเงื่อนไขที่เกี่ยวกับการกระทำของรัฐต้องไม่เป็นการขัดหรือไม่สอดคล้องตามกฎหมาย นั้นด้วย ซึ่งการทบทวนวรรณกรรมในส่วนการควบคุมอำนาจรัฐนี้ ได้ศึกษาถึงข้อความคิดพื้นฐาน สำคัญของทฤษฎีเกี่ยวกับอำนาจรัฐใน 3 ประการ ได้แก่

ประการที่หนึ่ง ทฤษฎีเกี่ยวกับอำนาจรัฐ

ประการที่สอง ข้อความคิดเกี่ยวกับการใช้อำนาจรัฐ

ประการที่สาม หลักการควบคุมการใช้อำนาจรัฐ

การทบทวนในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับอำนาจรัฐทั้งสามหัวข้อด้วยเป้าหมายที่จะ นำไปสู่กระบวนการศึกษาเพื่อทราบถึง ขอบเขตแห่งอำนาจรัฐ การใช้อำนาจรัฐ องค์กรผู้ใช้อำนาจ รัฐ และองค์กรควบคุมการใช้อำนาจรัฐ การทบทวนวรรณกรรมนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะนำข้อ ค้นพบมาวิเคราะห์และสังเคราะห์ให้ได้คำตอบในทางปฏิบัติที่ชัดเจนอย่างเป็นรูปธรรมและเป็นการ สร้างองค์ความรู้ใหม่ ในข้อความคิดเกี่ยวกับหลักการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ กฎหมายที่ถูกต้องและเหมาะสมโดยเฉพาะกับบริบทของประเทศไทย

### 2.1.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับอำนาจรัฐ

อำนาจรัฐหรืออำนาจขององค์อธิปัตย์ในทางทฤษฎีแล้วหมายถึงอำนาจอธิปไตย (Sovereignty) อันเป็นหนึ่งในสี่ขององค์ประกอบสำคัญของความเป็นรัฐอธิปัตย์ (Jehnings, R. & Watts, A. 1992 (B.E.2535), p.125) นอกจากประชากร (Population) บูรณภาพแห่งดินแดน (Territory Integrity) และรัฐบาล (Government) (The Montevideo convention on the rights and duties of States 1933) ซึ่งอำนาจอธิปไตยนี้ได้รับการยอมรับว่า เป็นอำนาจอสูงสุด ที่ใช้ในการ ปกครองของรัฐ และความเป็นสูงสุดของอำนาจนี้จึงไม่มีอำนาจอื่นใดภายในรัฐมาทัดเทียมหรือสูง กว่า (สมภพ โหตระกิตย์, 2512, หน้า 15) หรือไม่มีอำนาจอื่นใดที่จะมาควบคุมความชอบของ อำนาจอธิปไตยได้ เพราะอำนาจอธิปไตยเป็นอำนาจที่มีอยู่ในตัวตนและแสดงออกถึงความเป็นใหญ่

โดยไม่ต้องอยู่ใต้บังคับบัญชาของผู้ใดรวมทั้งมีอิสระในการกระทำตามอำเภอใจแห่งตนและเหนือดินแดนที่ตนปกครองอยู่ ลักษณะของอำนาจอธิปไตยมีความเด็ดขาด (Absoluteness) มันคงถาวร (Permanent Stability) ใช้บังคับทั่วไป (Applicable General) กล่าวคือไม่เจาะจงบังคับแต่สิ่งหนึ่งสิ่งใด หรือกลุ่มหนึ่งกลุ่มใด แต่ใช้บังคับแผ่ขยายครอบคลุมทุกสรรพสิ่งไม่ว่าเป็นบุคคลหรือดินแดนที่อยู่ภายใต้การปกครองของรัฐ (พฤทธิสาณ ชุมพล และคณะ, 2546, หน้า 13) และอำนาจอธิปไตยไม่อาจแบ่งแยกได้ (Indivisible) หมายความว่า ในรัฐ ๆ หนึ่งจะต้องมีอำนาจอธิปไตยที่เป็นหนึ่งเดียวเท่านั้น หากมีการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตยเมื่อใด ย่อมถือเป็นการทำลายอำนาจอธิปไตยเมื่อนั้น (เดชชาติ วงศ์โกมลเชษฐ์, 2508, หน้า 100)

ความเป็นสูงสุดแห่งอำนาจอธิปไตยจึงมีนัยในความหมายที่เป็นเด็ดขาด (Despotism) และเป็นเอกภาพ (Unity) กล่าวคือ ถ้ารัฐมีอำนาจสูงสุดย่อมไม่มีอำนาจอื่นใดของรัฐหรือองค์กรใดที่จะมาโต้แย้งหรือควบคุมตรวจสอบความชอบของอำนาจอธิปไตยของรัฐว่าชอบด้วยหลักปฏิบัติหรือชอบด้วยกฎหมายอย่างไร เพราะรัฐสามารถที่จะออกกฎหมายหรือข้อบังคับหรือยกเลิกกฎหมายหรือข้อบังคับหรือคำสั่งได้โดยไม่มีข้อยกเว้น (Stephen D. Tansey, 2004 (B.E.2547), p.3) รัฐจึงเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตยโดยไม่มีขีดจำกัดใด ๆ ตามกฎหมายที่รัฐจะบัญญัติให้ใช้อำนาจนั้น และกฎหมายที่ก่อให้เกิดการใช้อำนาจอธิปไตยจะเป็นกฎหมายทางมหาชนเป็นหลัก ดังจะเห็นได้ว่า รัฐเปิดให้บุคคลมีสิทธิเสรีภาพในการกระทำใด ๆ ตามความต้องการได้ แต่รัฐก็พร้อมที่จะแสดงถึงอำนาจโดยเข้าไปแทรกแซงในสิทธิเสรีภาพหรือการกระทำใด ๆ โดยปราศจากความยินยอมของประชาชนได้ตลอดเวลา อำนาจสูงสุดดังกล่าวนี้อาจเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า อำนาจอธิปไตย (Andrew Heywood, 2009 (B.E.2552), online) และความเป็นรัฐาธิปไตย รัฐจึงมีอำนาจที่จะใช้กำลังเหนือบุคคลอื่นของสังคมที่รัฐปกครองอยู่ การใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐาธิปไตยในทางปกครองภายในรัฐหรือใช้อำนาจแสดงความเป็นเจ้าของแห่งรัฐนั้น (Andrew Heywood, 2004 (B.E.2547), p.92) จึงเป็นสิ่งบ่งบอกแสดงสถานะว่า ดินแดนนั้นเป็นรัฐหรือเป็นประเทศเอกราชเสมอ (วิชญ์ เครื่องงาม, 2530, หน้า 212) และถ้าหากองค์อธิปไตยได้กระทำไปตามหลักนิติรัฐภายใต้ขอบเขตแห่งอำนาจที่ยินยอมให้รัฐใช้อำนาจเช่นนั้น โดยไม่ก้าวล่วงหรือเข้าไปแทรกแซงต่อสิทธิและเสรีภาพพื้นฐานส่วนบุคคล ของประชาชนซึ่งอยู่ใต้ปกครองการใช้อำนาจของรัฐเช่นนั้นย่อมมีความชอบธรรมที่ไม่อาจมีผู้ใดปฏิเสธได้ (มนตรี รูปสุวรรณ, 2535, หน้า 131)

การปกครองของแต่ละรัฐในปัจจุบันมีความแตกต่างกัน ดังนั้นการใช้อำนาจอธิปไตยภายในรัฐจึงมีรูปแบบที่แตกต่างกัน เช่น ในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ (Absolute Monarchy) อำนาจอธิปไตยเป็นของกษัตริย์ ๆ เป็นผู้ใช้อำนาจสูงสุดอันล้นพ้นในการปกครอง กษัตริย์จึงเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตยนั้นแต่เพียงผู้เดียว ที่มาของกฎหมายทั้งปวงอยู่ที่กษัตริย์ คำสั่ง

ความต้องการต่าง ๆ ของกษัตริย์ล้วนมีผลเป็นกฎหมายทั้งสิ้น ดังนั้นความชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายจึงขึ้นอยู่กับพระบรมราชโองการของกษัตริย์ที่จะทรงวินิจฉัยด้วยพระองค์เอง จึงไม่มีอำนาจใดที่จะมาควบคุมการใช้อำนาจของกษัตริย์ได้ ยกเว้นแต่จะตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายธรรมชาติ หรือกฎหมายศักดิ์สิทธิ์ และหลักทั่วไปของกฎหมาย หมายความว่า การใช้อำนาจของกษัตริย์ยังคงตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎเกณฑ์ทางศีลธรรมนั่นเอง (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2556, หน้า 84) ความเป็นสมบูรณาญาสิทธิราชย์นั้นเป็นเฉพาะแต่ในองค์ของผู้เป็นกษัตริย์เท่านั้นหาผู้ใดมีอำนาจร่วมด้วยไม่ หรือในกรณีที่อำนาจอธิปไตยเป็นของกลุ่มบุคคลหรือคณะบุคคล เช่น การปกครองในระบอบประชาธิปไตย (Democracy) อำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชน ๆ จะเป็นผู้ใช้อำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศ ไม่ว่าการใช้อำนาจนั้นจะเป็นไปในทางตรงหรือทางอ้อมโดยผ่านทางผู้แทนหรือตัวแทนในรูปแบบขององค์กรอื่นหรือไม่ก็ตาม (ปรีดี พนมยงค์, 2552) การปกครองในระบอบประชาธิปไตย อำนาจในการปกครองมิได้ผูกขาดอยู่ที่กลุ่มบุคคลกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งหรือคนใดคนหนึ่งแต่มีการแบ่งองค์กรให้มาใช้อำนาจตามเจตนารมณ์ของประชาชนที่อยู่ใต้การปกครอง จึงเกิดหลักการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายเพื่อควบคุมตรวจสอบมิให้องค์กรหนึ่งองค์กรใดกระทำการฝ่าฝืนหลักความชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจซึ่งกันและกันในทางหนึ่ง ซึ่งองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินตามกฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศไทยนั้นถูกบัญญัติขึ้นตามรัฐธรรมนูญเพื่อตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรฝ่ายปกครองโดยประชาชนเป็นผู้มีอำนาจสูงสุดในการกำหนดองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินขึ้นโดยไม่อยู่ภายใต้การครอบงำขององค์กรฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหาร ความเป็นอิสระในการดำเนินงานตามรัฐธรรมนูญกำหนดหรือตามเจตจำนงของประชาชนหรือของชาติที่เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย

ดังนั้น ระบอบการปกครองจึงเป็นตัวแปรที่สำคัญต่อการกำหนดรูปแบบการใช้ อำนาจสูงสุดภายในรัฐ (Scott Wolford and Toby J. Rider, 2010 (B.E.2553), p.1) โดยมีข้อความคิดของนักปรัชญาที่ต่างยุคหรือร่วมสมัยได้สนับสนุนว่าอำนาจอธิปไตยภายใต้ระบอบการปกครองที่ไม่เหมือนกันจะทำให้ที่มาของอำนาจหรือกระบวนการใช้อำนาจมีความแตกต่างกันบนพื้นฐานของหลักแนวคิดทฤษฎีการใช้อำนาจอธิปไตยที่แตกต่างกัน ซึ่งในปัจจุบันอาจแบ่งการใช้อำนาจอธิปไตยออกเป็น 3 รูปแบบที่สำคัญ ดังนี้

- 1) การใช้อำนาจอธิปไตยของบุคคลคนเดียว
- 2) การใช้อำนาจอธิปไตยของประชาชน
- 3) การใช้อำนาจอธิปไตยของชาติ



โดยผู้ตรวจการแผ่นดินในประเทศต่าง ๆ มีทั้งที่อยู่ภายใต้การกำกับของฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารหรือเป็นไปตามรัฐธรรมนูญที่สะท้อนถึงอำนาจอธิปไตยของทฤษฎีอำนาจรัฐย่อมมีผลต่อการปกครองและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในรัฐนั้น ๆ

### 2.1.3 ทฤษฎีอำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชน

รากฐานของทฤษฎีอำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนนั้นประชาชนจะใช้อำนาจอธิปไตยของตนผ่านองค์กรรัฐได้ต่อเมื่ออำนาจรัฐหรืออำนาจอธิปไตยในรัฐนั้นเป็นของประชาชน (The sovereignty of the people) หมายความว่า อำนาจอธิปไตยไม่ได้เป็นของสังคมหรือของประชาชนโดยทางอ้อมแต่เป็นของทุกคนในสังคมโดยตรงซึ่งประชาชนจะใช้อำนาจอธิปไตยของตนผ่านองค์กรต่าง ๆ ของรัฐด้วยหลักทฤษฎีการแบ่งแยกการใช้อำนาจ และมีอำนาจตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐในแต่ละองค์กรได้หากปรากฏว่าการใช้อำนาจของรัฐหรือของเจ้าหน้าที่รัฐ กระทำการหรือไม่กระทำการตามวัตถุประสงค์หรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักการใช้อำนาจอธิปไตยของประชาชน จะปรากฏเด่นชัดก็ต่อเมื่อรัฐนั้นมีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่สมบูรณ์ เพราะหลักประชาธิปไตยเป็นหลักที่จะแสดงถึงที่มาแห่งอำนาจว่าอำนาจอธิปไตยภายในรัฐนั้นเป็นอำนาจที่มาจากประชาชนส่วนใหญ่ของสังคม (Majority Vote) โดยรัฐจะได้อำนาจอธิปไตยมาจากประชาชนตามระบอบประชาธิปไตยใน 2 กรณีเท่านั้น คือ

1) อำนาจอธิปไตยมาจากประชาชนโดยตรง อำนาจอธิปไตยมาจากประชาชนโดยตรงหรือเรียกว่า “ประชาธิปไตยทางตรง (Direct Democracy)” เป็นรูปแบบการใช้อำนาจที่ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจและออกเสียงกำหนดนโยบายทางการเมืองต่าง ๆ โดยตรงด้วยตนเอง เช่น ใช้อำนาจบริหารหรือควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจบริหารของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นการเลือกประมุขของรัฐ การบัญญัติกฎหมายหรือการใช้อำนาจในการบริหารในทางการเมืองและการปกครอง เป็นต้น ประชาธิปไตยทางตรงจะส่งเสริมหลักการใช้อำนาจรัฐในอีกรูปแบบหนึ่งโดยพลเมืองแต่ละคนในสังคมจะเป็นผู้ใช้อำนาจตรวจสอบด้วยตนเอง แต่มีข้อสังเกตว่าถ้าไม่กำหนดเป้าหมายหรือเงื่อนไขการใช้อำนาจไว้ให้ชัดเจนสังคมอาจจะวุ่นวายเพราะแนวคิดของประชากรในสังคมมีความหลากหลายไม่เป็นเอกภาพ และมีความแตกต่างกันในเรื่องฐานความรู้ (Knowledge Based Society) ซึ่งแต่ละสังคมจะประกอบด้วยประชากรที่มีวุฒิภาวะ (Maturity) ต่างกัน จึงหาข้อยุติความต้องการของปัจเจกชนแต่ละคนในสังคมในประเด็นเรื่องเดียวกันที่แท้จริงไม่ได้เป็นหลักการปกครองที่ประชาชนสามารถใช้อำนาจรัฐได้โดยตรงซึ่งเป็นการควบคุมการใช้อำนาจรัฐโดยประชาชนไม่ให้ผู้ปกครองใช้อำนาจแทน หลักการนี้ปรากฏในประเทศต่าง ๆ ในระดับท้องถิ่นซึ่งเหมาะสมกับประเทศที่ใหญ่มีมลรัฐ เช่น การเลือกตั้งสมาชิกเทศบาล หรือการพิจารณาในทาง

การเมืองบางประเด็นเช่น ที่เรียกว่า Town Meeting ในรัฐ New Hampshire ของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือการประชุมพิจารณาออกกฎหมายหรือการจัดระเบียบภาษีบางมลรัฐที่เรียกว่า Canton ในประเทศสาธารณรัฐสวิสเซอร์แลนด์ เป็นต้น แต่ปัจจุบันสังคมเมืองเป็นสังคมใหญ่ หลักการใช้อำนาจในระบอบประชาธิปไตยทางตรงไม่ค่อยสะดวกและยุ่งยากจึงไม่ค่อยแพร่หลายนัก แต่อาจพบเห็นการใช้อำนาจรัฐในรูปแบบของการควบคุม เช่น การถอดถอน (Recall) ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง การเข้าชื่อเสนอกฎหมาย (Initiative Process) การทำประชาพิจารณ์ (Public Hearing) หรือการลงประชามติ (Referendum) ในประเด็นสำคัญต่าง ๆ เช่น ประชามติให้ความเห็นชอบรัฐธรรมนูญที่ผ่านการร่างของรัฐสภา หรือการเลือกประมุขของบางรัฐ เช่น การเลือกประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐเกาหลีใต้ หรือสาธารณรัฐอินโดนีเซีย เป็นต้น

ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับผู้ตรวจการแผ่นดินเมื่อได้มีการออกกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญ โดยการทำประชาพิจารณ์หรือลงมติโดยประชาชนขึ้นการบัญญัติเนื้อหาขององค์การตามรัฐธรรมนูญถูกบัญญัติขึ้นโดยไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลขององค์กรใด ๆ ทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของฝ่ายปกครองและหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องอันถือว่าประชาชนมีเจตจำนงที่จะตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐจึงได้มีการบัญญัติให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินขึ้นเพื่อให้มีอำนาจอิสระจากการครอบงำของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารหรือหน่วยงานอื่น ๆ ใด ของรัฐตามหลักนิติรัฐหรือหลักนิติธรรม ประชาชนเป็นผู้ออกประชาพิจารณ์ในการตกลงรับกฎหมายรัฐธรรมนูญใช้บังคับในประเทศ อันเห็นได้ว่าเป็นเรื่องที่ประชาชนเป็นผู้ใช้อำนาจโดยตรงในการก่อตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินขึ้นนั่นเอง

2) อำนาจอธิปไตยมาจากประชาชนโดยอ้อม เป็นการได้ไปซึ่งอำนาจอธิปไตยของบุคคลใดหรือผู้แทนของปวงชน โดยประชาชนมอบความไว้วางใจไปกระทำการใด ๆ ในการใช้อำนาจรัฐแทนประชาชน จึงเรียกว่า ประชาธิปไตยทางอ้อม (Indirect Democracy) อันจะมีความหมายแตกต่างกับอำนาจที่มาจากประชาธิปไตยทางตรง เพราะเป็นการใช้อำนาจอธิปไตยผ่านทางผู้แทนนั่นเอง (Representative Sovereignty) ในลักษณะเป็นการปกครองในระบอบประชาธิปไตยแบบมีผู้แทนนั้นฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองจะมีอำนาจผ่านรัฐสภาเป็น โดยมีลักษณะสำคัญสองประการคือ

ประการที่หนึ่ง อำนาจอธิปไตยนั้นต้องเป็นของประชาชนโดยประชาชนเป็นผู้มีอำนาจจะมอบอำนาจอธิปไตยให้ตัวแทนใช้อำนาจผ่านกระบวนการเลือกตั้ง (Election) และ

ประการที่สอง ประชาชนสามารถจะควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของตัวแทนได้ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ หรือตัวแทนจะต้องทำหน้าที่สนองตอบต่อปัญหาโดยคำนึงถึงผลประโยชน์ส่วนรวมของประชาชนหรือความต้องการของประชาชนส่วนมากและเป็นเรื่อง

ส่วนรวมที่สำคัญ หากตัวแทนหรือผู้แทนใช้อำนาจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ประชาชนย่อมมีอำนาจในการถอดถอนผู้แทนออกจากตำแหน่งหรือไม่เลือกให้ไปทำหน้าที่อีกในกรณีวาระดำรงตำแหน่งของผู้แทนสิ้นสุดลง

ในส่วนของเรื่องผู้ตรวจการแผ่นดินนั้นประเทศต้นแบบบางประเทศจะให้ผู้ตรวจการแผ่นดินไปสังกัดยังรัฐสภาทำหน้าที่ตรวจสอบฝ่ายบริหารโดยให้มีอำนาจตรวจสอบการใช้อำนาจทางปกครองของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองซึ่งเป็นตัวแทนของประชาชน โดยอำนาจเป็นไปตามกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติได้บัญญัติขึ้นให้อำนาจแก่ผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินทำหน้าที่ตรวจสอบฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครอง ดังนั้นอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินจึงเกิดจากฝ่ายนิติบัญญัติเป็นผู้กำกับดูแล ที่เรียกกันว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาซึ่งมีอำนาจภายใต้ฝ่ายนิติบัญญัติเพื่อถ่วงดุลการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารให้ทำงานเพื่อประโยชน์ของประชาชนใช้อำนาจรัฐที่ประชาชนมอบให้ตรงเจตนารมณ์ของประชาชนอำนาจอธิปไตยหรืออำนาจรัฐที่ผู้ตรวจการแผ่นดินที่ได้รับจึงอยู่ในระบบรัฐสภาอันเป็นลักษณะของการใช้อำนาจอธิปไตยผ่านตัวแทนคือรัฐสภานั้นเองหรือฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัตินั้นเอง

หลักการใช้อำนาจอธิปไตยของประชาชนได้หลักความคิดของนักปราชญ์ อาทิเช่น จอห์น ล็อก (John Locke : คริสต์ศักราช 1632 - 1704) และฌ็อง-ฌัก รูสโซ (Jean-Jacques Rousseau : คริสต์ศักราช 1712 - 1778) โดยบุคคลทั้งสองได้กล่าวถึงการใช้อำนาจอธิปไตยของประชาชนไว้อย่างน่าสนใจดังนี้

จอห์น ล็อก ได้กล่าวถึงแนวคิดเน้นการปกครองไปในทางเสรีประชาธิปไตย (Liberalism Democracy) และไม่เห็นด้วยกับความคิดที่ว่า การปกครองที่ดีที่สุดคือการปกครองของกษัตริย์ตามระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ (Absolute Monarchy) ที่ให้กษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจแต่เพียงผู้เดียวโดยมนุษย์ไม่มีสิทธิในอิสรภาพตามธรรมชาติตามที่ธรรมชาติได้ให้มา (John Locke, 1931 (B.E.2474), p.15) เพราะ ล็อก เห็นว่า สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและทรัพย์สินย่อมเป็นของมนุษย์ทุกคนที่มีติดตัวมาตั้งแต่เกิดไม่ใช่เป็นสิ่งที่มิในภายหลังจึงเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นโดยธรรมชาติ (John Locke, 1969 (B.E.2512), p.35) โดยเฉพาะสิทธิในตัวของตนเอง ที่จะทำอะไรได้ตามสมควร (ปรีชา ช้างขวัญยืน, 2538, หน้า 131) ที่มีอยู่ตามสภาวะธรรมชาติ (State of Nature) และเป็นสิทธิมูลฐานของมนุษย์ทุกคน (An essay concerning the true original, extent) ไม่ขึ้นกับสิ่งใดภายใต้กฎเกณฑ์ที่ไม่ไปละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นให้ได้รับความเสียหายหรือเดือดร้อน กฎของธรรมชาติจะเป็นผู้ควบคุมดูแลสังคมของมนุษย์ทุกคน แต่ก็อาจเกิดปัญหาเนื่องจากปราศจากกลไกในการจัดระเบียบที่ชัดเจน ขาดความแน่นอนของกฎหมายที่จะกำหนด

ขอบเขต ไม่มีคนกลางทำหน้าที่ตุลาการ ขาดผู้มีอำนาจในการบังคับให้เป็นไปตามคำตัดสินซึ่งก็เป็นเรื่องที่สามารถเป็นปัญหาได้ (สมบัติ ชำรงชัยวงศ์, 2545, หน้า 161)

ล็อค ได้วางแนวทางหลักการพื้นฐานว่าด้วยทฤษฎีสถิตีส่วนบุคคล (Private Right) มีจำกัดเฉพาะเท่าที่ไม่ไปละเมิดสิทธิของผู้อื่นซึ่งมีผลให้ทั้งฝ่ายรัฐหรือฝ่ายปกครองหรือฝ่ายใด ๆ ก็ตามละเมิดสิทธินั้นให้ประชาชนหรือผู้อื่นเดือดร้อน กรรมสิทธิ์ส่วนบุคคลของมนุษย์ จึงเป็นเครื่องสนับสนุนเสรีภาพ มิใช่เป็นเครื่องมือสำหรับการบังคับกดขี่ สิทธิและเสรีภาพของมนุษย์มีเท่าเทียมกัน (Men beings are equal, have equal rights) นับตั้งแต่เกิดตามสภาวะธรรมชาติเท่าที่มนุษย์มีและเป็นไม่มีใครมีมากกว่าผู้อื่นทุกคนเกิดมามีสิทธิทางธรรมชาติเช่นเดียวกันควรที่จะเสมอภาคระหว่างกัน (J.W. Gough, 1948 (B.E.2491), p.4) สภาวะธรรมชาติในทฤษฎีของล็อคมีลักษณะสองประการ คือ (กวี อิศริวรรณ, 2528, หน้า 62) ภาวะแห่งเสรีภาพ (Liberty) หมายถึง มนุษย์สามารถจะทำอะไรได้ตามสิทธิและอำนาจของตนเองตามอำเภอใจภายใต้ข้อกำหนดของกฎธรรมชาติที่กำหนดครั้งสรรคิให้ไว้ (P.H. Partridge, 1967 (B.E.2510), p.221-225) และภาวะแห่งความเสมอภาค (Equality) มนุษย์ในธรรมชาติย่อมมีความเท่าเทียมกันไม่มีใครมีสิทธิหรือมีอำนาจมากกว่าบุคคลอื่นในสิทธิที่มนุษย์ผู้นั้นพึงมีพึงได้ตามที่ธรรมชาติได้ให้มาแล้วนั้น

ส่วนความเห็นว่าการใช้อำนาจในการปกครองนั้น ล็อคเห็นว่า รัฐต้องได้รับความยินยอมให้ปกครองจากประชาชนทั้งหมดเท่านั้น และไม่อาจจะเข้าไปครอบครองสิทธิของปัจเจกชน โดยเด็ดขาด หรือยึดทรัพย์สินจากประชาชนคนใดคนหนึ่งโดยปราศจากความยินยอมได้ ไม้อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ประชาชนทุกคนพึงได้รับ (John Locke, 1937 (B.E.2480), p.58) สิทธิในทรัพย์สิน (Property rights) ของประชาชนจึงเป็นสิ่งที่ผู้ปกครองต้องเคารพอย่างเคร่งครัดไม่ละเมิดไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมและต้องรับผิดชอบต่อสวัสดิการของประชาชนทุกคนอย่างเท่าเทียมกัน (End of civil government) ผู้ปกครองต้องปฏิบัติต่อผู้ได้ปกครองด้วยหลักแห่งความชอบธรรม (Legitimacy) ตามหลักการที่กำหนดขึ้น มีหน้าที่เพียงเป็นการรับใช้ประชาชนอย่างชัดเจน เพราะสิทธิทางการเมือง (Political rights) ทั้งหมดเป็นของประชาชนเท่านั้น หากผู้ปกครองใช้อำนาจตามอำเภอใจและไร้ประสิทธิภาพขาดความเป็นธรรมในการบริหารก่อให้เกิดความเดือดร้อนต่อประชาชน ประชาชนซึ่งเป็นผู้จัดตั้งหรือเป็นเจ้าของรัฐบาล และเป็นผู้รับประโยชน์จากการบริหารงานของรัฐบาลอาจถอดถอนผู้ปกครองที่เรียกว่ารัฐบาลในฐานะเป็นองค์อธิปัตย์ (Sovereign) ผู้ใช้อำนาจปกครองได้ (John Locke, 1969 (B.E.2512), p.168) โดยไม่ต้องขอความเห็นจากบุคคลใดเลย

หลักการที่จะปกป้องสิทธิของประชาชน ผู้ปกครองจะต้องชำระไว้ซึ่งการรักษาถึงเสรีภาพของประชาชนด้วย เพราะในธรรมชาติมนุษย์มีเสรีภาพโดยสมบูรณ์ (Perfect Freedom)

ตัวตนของตนเองในความเป็นมนุษย์ที่ผู้ปกครองต้องรู้คุณค่าในฐานะรับใช้ประชาชนที่ได้ให้โอกาสใช้อำนาจปกครองแทนประชาชน (เสถียร หอมขจร, 2540, หน้า 33) การก่อตั้งขึ้นของกฎเกณฑ์ที่มนุษย์ต้องถือและยึดปฏิบัติเสมอกันทุกคนจึงควรมีการที่มีกฎหมายยอมเป็นหลักประกันถึงเสรีภาพของมนุษย์ ดังนั้น มนุษย์จึงยอมอยู่ใต้กฎหมายซึ่งเป็นสิ่งที่ประชาชนยอมรับทุกคน เพราะหากไม่มีกฎหมายก็ไม่มีเสรีภาพ จึงก่อให้เกิดเป็นสัญญาประชาคม (Social Contract) มีวัตถุประสงค์เพื่อหลีกเลี่ยงความขัดแย้งและรักษาไว้ซึ่งสันติภาพให้เกิดขึ้น แต่มนุษย์ก็ได้สละสิทธิของตนเองที่มีอยู่ทั้งหมดไปหมายถึงแม้อำนาจรัฐหรือสัญญาประชาคมจะมอบให้ผู้ปกครองแล้วยังมีสิทธิ เสรีภาพบางส่วนตามธรรมชาติ ยังถือว่าเป็นสิทธินอกเหนือจากการบังคับของผู้ปกครอง ฝ่ายปกครองหรือรัฐ ดังนั้นในการตรากฎหมายมาบังคับให้สอดคล้องกับกฎแห่งธรรมชาติเท่านั้นจึงจะถูกต้องและเป็นผลดีต่อประชาชนทุกคน (อุริชญา วัฒนรุ่ง, ม.ป.ป., หน้า 109) หากรัฐหรือผู้ปกครองใช้อำนาจก้าวล่วงต่อสิทธิธรรมชาติของประชาชนเกินกว่าเท่าที่จำเป็นเพื่อผดุงไว้ซึ่งความสงบของสังคมหรือหากผู้ปกครองใช้อำนาจกดขี่ หรือขาดความชอบธรรมในการปกครอง ประชาชนย่อมมีสิทธิที่จะต่อต้านหรือล้มล้างอำนาจของผู้ปกครอง หรือเปลี่ยนแปลงผู้ปกครองได้ เพราะอำนาจที่ผู้ปกครองมีอยู่คือ อำนาจอธิปไตยแท้จริงแล้วเป็นของประชาชนนั่นเอง (สมักร ปุราवास, 2515, หน้า 419-420)

สำหรับรุสโซ มีแนวคิดว่าอำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชน แต่มีบางส่วนที่แตกต่างกันบ้างในบางประการกับ จอห์น ล็อก โดย รุสโซ ได้เสนอแนวความคิดเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยโดยเน้นให้ความสำคัญต่อคำว่า เสรีภาพเป็นอย่างมาก เพราะรุสโซ เชื่อว่า เสรีภาพเป็นสิทธิทางธรรมชาติของมนุษย์ที่มีมาแต่กำเนิด เสรีภาพจึงเป็นแก่นหรือสิ่งที่เป็นคุณค่าของมนุษย์ (ปรีชา ช่างขวัญยืน, 2538, หน้า 326) การนำเอาเสรีภาพออกไปจากเจตจำนงของคนเท่ากับเป็นการเอาศีลธรรมออกไปจากความเป็นคนนั่นเอง (Jean-Jacques Rousseau, 1968 (B.E.2511), p.52) มนุษย์จึงได้ทำสัญญาหรือก่อพันธะผูกพันกันทั้งโดยชัดแจ้งและโดยปริยาย ด้วยวัตถุประสงค์มาอยู่ร่วมกันเป็นสังคม และยอมปฏิบัติตนภายใต้อำนาจซึ่งเป็นเจตนารมณ์ทั่วไปร่วมกันของสังคม โดยถือว่าตนเป็นส่วนหนึ่งของสังคมอันมีอาจแบ่งแยกได้ของทั้งหมด (ทินพันธ์ นาคะตะ, 2541, หน้า 79) โดยเปรียบว่า รัฐประกอบด้วยคนหมื่นคนแต่ละคนต่างเป็นส่วนหนึ่งของรัฐ ย่อมมีอำนาจอธิปไตยเป็นจำนวนหนึ่งในหมื่นนั้น (Le Mong Nguyen, 1989 (B.E.2532), p.26) ดังนั้นเจตนารมณ์ร่วมกันของทุกคน คือ อำนาจอธิปไตยที่เป็นของทุกคนและเป็นอำนาจที่เป็นของคนทั้งหมดไม่ใช่ของคนบางคน สัญญาดังกล่าวในสมัยนั้นเรียกว่า สัญญาประชาคม (Social Contract) ซึ่งเป็นสัญญาที่ก่อตั้งสังคมบนพื้นฐานของความยินยอมของบุคคล ให้อำนาจอธิปไตยขององค์คณะสังคมเข้ามาแทนที่เสรีภาพตามธรรมชาติที่ไม่อาจจะมากำหนดขอบเขตของอำนาจได้ หลักประกันที่แน่นอน

ที่สุดของสิทธิของบุคคล คือ อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนเอง เสรีภาพ คือ การเคารพเชื่อฟังกฎหมาย เสรีภาพจะทำให้เป็นผลขึ้นมาได้ก็แต่โดยของค้อธิปไตยแทนที่จะถูกคุกคามโดยของค้อธิปไตย

องค้อธิปไตยในทรรศนะของ รูสโซ ได้แก่ เจตนารมณ์ร่วมกันของปวงชนทั้งมวล ซึ่งเป็นเจตนารมณ์ของสังคมไม่ใช่ของปัจเจกชน แต่เป็นเจตนารมณ์ที่สูงสุดอันหมายถึง องค์คณะการเมืองที่ทุกคนในประชาคมมีส่วนร่วมทั้งในฐานะที่เป็นผู้ปกครองและผู้อยู่ใต้ปกครองนั่นเอง ดังนั้น ทุกคนในสังคมต่างมีส่วนในอำนาจอธิปไตยเท่า ๆ กัน (พงษ์เพ็ญ สุกดากัย, 2551) แนวคิดของรูสโซ โดยนัยนี้สอดคล้องกับระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตยที่กล่าวว่ อำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชน

รูสโซ มีความเห็นที่ต่างจาก ฮ็อบส์และล๊อค เพราะ ฮ็อบส์ถือว่า ประชาชนได้ออนอำนาจอธิปไตยไปให้ผู้ปกครอง ส่วน ล๊อค นั้นจะเน้นเรื่องของการแบ่งแยกอำนาจ ซึ่งรูสโซ เห็นด้วยกับล๊อคในประเด็นที่ว่า รัฐบาลเป็นตัวแทนชั่วคราวของประชาชน โดยประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจแต่ไม่ถือว่าประชาชนโอนอำนาจไปให้องค์กรรัฐบาล ทั้งนี้รัฐบาลเป็นเพียงผู้ใช้อำนาจแทนประชาชน และลักษณะการใช้ก็เป็นการแบ่งแยกการใช้ และมีการถ่วงดุลกันระหว่างอำนาจของรัฐนั้น (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2550, หน้า 36) แต่การใช้อำนาจของประชาชนก็ต้องพึงระลึกและสำนึกในความรับผิดชอบต่อประโยชน์ส่วนรวม (Public Affairs) หรือประโยชน์สาธารณะ (Public Interest) ในขณะเดียวกันในพื้นที่ส่วนตัวหรือความสัมพันธ์ส่วนตัว (Private Sphere) ควรเป็นเรื่องเสรีภาพของประชาชน รัฐหรือผู้ปกครองไม่ควรล่วงละเมิดหรือเข้าไปแทรกแซง (Stephen D. Tansey, 2004 (B.E.2547), p.3)

ดังนั้น อำนาจของปวงชนที่แสดงออกผ่านรัฐธรรมนูญโดยไม่ถูกกำกับจากฝ่ายต่าง ๆ หรือถูกรอบงำจากฝ่ายการเมืองหรือฝ่ายปกครองเป็นอำนาจที่ประชาชนผู้มีอำนาจอธิปไตยมอบอำนาจรัฐให้กฎหมายรัฐธรรมนูญกำหนดให้องค์กรอิสระคือผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรฝ่ายปกครองได้นั่นเอง

#### 2.1.4 หลักประชาธิปไตย

การมีส่วนร่วมของประชาชนเกี่ยวข้องกับหลักประชาธิปไตยเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะเมื่อได้มีการส่งเสริมรูปแบบประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมโดยให้ประชาชนเข้ามามีบทบาทและให้ประชาชนใช้อำนาจอธิปไตยแบบมีส่วนร่วมมากขึ้น การปกครองระบอบประชาธิปไตยเป็นรูปแบบการปกครองที่ให้ความชอบธรรมแก่การใช้อำนาจของรัฐกับประชาชน หรืออาจกล่าวได้ว่าให้ความชอบธรรมของมนุษย์ต่อมนุษย์ด้วยกันได้ เนื่องจากเป็นรูปแบบการปกครองที่ตั้งอยู่บนสมมุติฐานที่ว่า ผู้ที่ทำหน้าที่ปกครองโดยเนื้อหาแล้วเป็นเพียงผู้ที่ทำให้เจตจำนง

ของประชาชนเป็นจริงเท่านั้น กล่าวคือ เป็นการเข้ามาทำหน้าที่ในการสนองความต้องการของประชาชนในฐานะที่ประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยนั่นเอง (บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, 2553, หน้า 326)

ความหมายของประชาธิปไตยนั้นมีผู้ให้ความหมายไว้ ดังนี้

อริสโตเติล (Aristotle: Greek, พ.ศ.160 ถึง พ.ศ.222) ให้ความหมายไว้ว่า ประชาธิปไตย คือการปกครองโดยคนส่วนมาก และโดยจำนวนคนที่เป็นผู้ปกครองนี้ย่อมสะท้อนถึงชนชั้นที่มีอำนาจปกครองด้วย เพราะทุกสังคมคนส่วนมากเป็นคนชั้นล่าง คนยากจน คนที่มีการศึกษาน้อย เพราะฉะนั้น ประชาธิปไตยที่ปกครองโดยคนส่วนใหญ่เป็นระบบการปกครองที่ปกครองโดยคนจน คนที่มีการศึกษาน้อย (นิยม รัฐอมฤต, 2552, หน้า 2)

ประธานาธิบดีอับราฮัม ลินคอล์น (Abraham Lincoln: American, ค.ศ.1809 (พ.ศ.2352) ถึง ค.ศ.1865 (พ.ศ.2408)) ประธานาธิบดีคนที่ 16 ของสหรัฐอเมริกา กล่าวเชิงดุเกียรติทหารหาญที่พลีชีพในสงครามกลางเมืองในพิธิ ณ สุสานเกตติสเบอร์ก เมื่อวันที่ 19 พฤศจิกายน ค.ศ.1863 (พ.ศ.2406) ว่าพวกเขาจะไม่ตายเปล่า แต่การตายของพวกเขาจะทำให้สหรัฐอเมริกา มีเสรีภาพขึ้นใหม่ การปกครองของประชาชน โดยประชาชน และเพื่อประชาชน จะไม่สูญสิ้นไปจากโลกนี้ (Stefan Lorant, 1997 (B.E.2540), p.99)

Prof. Carl Schmitt (German, ค.ศ.1888 (พ.ศ.2431) ถึง ค.ศ.1985 (พ.ศ.2528)) เป็นศาสตราจารย์ที่มีชื่อเสียงของช่วงปลายสมัยของรัฐธรรมนูญไวมาร์ของเยอรมัน ได้เขียนตำรารัฐธรรมนูญขึ้นมาใน ค.ศ.1928 (พ.ศ.2471) ได้กล่าวว่า ประชาธิปไตยนั้น คือ การที่ผู้ปกครองกับผู้ถูกปกครอง หรืออาจกล่าวได้ว่า ผู้ออกคำสั่งกับผู้รับคำสั่งกลายมาเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันหรือเป็นคน ๆ เดียวกัน (Carl Schmitt, 1928 (B.E.2471), p.28)

แอนดรู เฮย์วูด (Andrew Heywood) นักรัฐศาสตร์ชาวอังกฤษ ได้รวบรวมนิยามประชาธิปไตยที่ผู้รู้และนักวิชาการหลากหลายได้กล่าวไว้ มีดังนี้ (Andrew Heywood, 2007 (B.E.2550), p.71)

- 1) ประชาธิปไตย คือ ระบบการปกครองโดยคนจนและคนซึ่งด้อยโอกาส
- 2) ประชาธิปไตย คือ รูปแบบการปกครองประเภทหนึ่งที่ประชาชนปกครองตนเองโดยตรงและต่อเนื่อง โดยไม่มีความจำเป็นต้องอาศัยนักการเมืองอาชีพและพนักงานประจำ
- 3) ประชาธิปไตย คือ สังคมที่ตั้งอยู่บนหลักการของความเสมอภาคกันในโอกาส และความมีคุณธรรมของปัจเจกบุคคลมากกว่าหลักการในเรื่องชนชั้นและสิทธิพิเศษ
- 4) ประชาธิปไตย คือ ระบบสวัสดิการและการจัดสรรที่มีจุดมุ่งหมายเพื่อลดความไม่เสมอภาคเท่าเทียมกันทางสังคมให้แคบลง

5) ประชาธิปไตย คือ ระบบการตัดสินใจที่ตั้งอยู่บนหลักการปกครองโดยเสียงข้างมาก

6) ประชาธิปไตย คือ ระบบการปกครองที่ให้หลักประกันในเรื่องสิทธิและผลประโยชน์ของฝ่ายเสียงข้างน้อย โดยการยับยั้งอำนาจของฝ่ายเสียงข้างมาก

7) ประชาธิปไตย คือ วิธีการบรรจุบุคคลเข้าสู่ตำแหน่งสาธารณะด้วยวิธีการแข่งขันต่อสู้เพื่อให้ได้คะแนนเสียงของประชาชน

8) ประชาธิปไตย คือ ระบบการปกครองที่ทำเพื่อผลประโยชน์ของประชาชนโดยไม่ต้องคำนึงว่าประชาชนจะมีส่วนร่วมในระบบการปกครองนั้นหรือไม่

วิลเลียม เอช ไรเกอร์ (William H. Riker: American, ค.ศ.1920 (พ.ศ.2463) ถึง ค.ศ. 1993 (พ.ศ.2536)) นักรัฐศาสตร์ชาวอเมริกัน ทำการศึกษาเอกสารสำคัญทางประวัติศาสตร์ 5 ชิ้น ได้แก่

- 1) Pericles's funeral orations
- 2) The agreement of the people
- 3) The declaration of independence
- 4) The declaration of the rights of man and citizens
- 5) Lincoln's gettysburg address

เพื่อค้นหาสาระสำคัญของแนวคิดประชาธิปไตย จากเอกสารข้างต้น เขาพบว่า ประชาธิปไตย คือ การปกครองรูปแบบหนึ่งที่อยู่ภายใต้การปกครอง เพื่อทำให้ผู้อยู่ใต้การปกครองทุกคนสามารถบรรลุถึงเงื่อนไขการเคารพตัวเอง (William H Riker, 1968 (B.E.2511), p.97-98)

วิสุทธิ์ โปธิแทน ได้อธิบายถึงแนวคิดเกี่ยวกับประชาธิปไตย ซึ่งสามารถสรุปได้ 3 แนวคิด ดังนี้ (วิสุทธิ์ โปธิแทน, 2524, หน้า 45)

แนวคิดแรก ประชาธิปไตยในฐานะที่เป็นรูปแบบการปกครองหรือระบบการเมือง คือ มีองค์กรต่าง ๆ ในการปกครอง เปิดโอกาสให้ประชาชนได้มีส่วนร่วมในการดำเนินการปกครอง เช่น การมีสภาตัวแทนราษฎร พรรคการเมือง รัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชน ศาลมีอิสระจากฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ รัฐบาลต้องรับผิดชอบต่อสภาตัวแทนราษฎร เป็นต้น

แนวคิดที่สอง ประชาธิปไตยในฐานะที่เป็นอุดมการณ์ หมายความว่า ประชาชนมีความรู้สึกและยอมรับคุณค่าของประชาธิปไตยในขอบเขตแห่งกฎหมาย เสรีภาพ ความเสมอภาค และภราดรภาพ โดยยึดถือและปฏิบัติอย่างมั่นคงตามวิถีทางแห่งกฎหมายเพื่อธำรงไว้ซึ่งหลักการแห่งประชาธิปไตย



แนวคิดที่สาม ประชาธิปไตยในฐานะที่เป็นวิถีชีวิต หมายความว่า การปฏิบัติตามหลักการประชาธิปไตยในการดำเนินชีวิตประจำวัน ประชาชนทุกคนเข้าใจสิทธิและหน้าที่ของตนเอง ไม่ละเมิดหรือเอาเปรียบสิทธิและหน้าที่ของผู้อื่น เคารพต่อกฎหมายบ้านเมือง

หลักการพื้นฐานของประชาธิปไตย มีผู้อธิบายไว้ดังนี้

เฮนรี เมโย (Henry Mayo: Canadian, ค.ศ.1911 (พ.ศ.2454) ถึง ค.ศ.1960 (พ.ศ.2503)) อธิบายว่า หลักการพื้นฐานของประชาธิปไตยต้องประกอบด้วยหลัก 4 ประการ คือ (จิระโชค วีระสัย และคณะ, 2538, หน้า 282)

- 1) การควบคุมผู้วางนโยบายโดยประชาชน
- 2) ความเสมอภาคทางการเมือง
- 3) เสรีภาพทางการเมืองหรือประสิทธิผลในการควบคุมโดยประชาชน
- 4) หลักแห่งเสียงข้างมาก

ซิกมันด์ นอยมันน์ (Sigmund Neumann : German, ค.ศ.1904 (พ.ศ.2447) ถึง ค.ศ.1962 (พ.ศ.2505)) ได้ให้ทัศนะเกี่ยวกับหลักการประชาธิปไตยไว้ 10 ประการ คือ (Henry W. Ehrmann, 1964 (B.E.2507), p.97)

- 1) อำนาจอธิปไตยมาจากประชาชน เป็นของปวงชน
- 2) ขั้นตอนเลือกผู้นำเป็นไปโดยเสรี
- 3) ผู้นำมีความรับผิดชอบ
- 4) ระบอบความเสมอภาค
- 5) สนับสนุนพรรคการเมืองมีมากกว่า 1 พรรค
- 6) เน้นความหลากหลายในชีวิตประจำวัน
- 7) ไม่กีดกันกลุ่มต่าง ๆ จากการมีส่วนร่วมในการบริหารการปกครอง
- 8) สำนึกในความเป็นพลเมืองดี
- 9) ส่งเสริมครรลองทัศนคติแบบประชาธิปไตย
- 10) เน้นความเชื่อมั่นในความคิดของมนุษย์

ศาสตราจารย์ พันตรี ดร.ป๋วย อึ๊งภากรณ์ ได้กล่าวถึงหลักการสำคัญของประชาธิปไตยไว้ ดังนี้ (ป๋วย อึ๊งภากรณ์, 2529, หน้า 212)

- 1) สิทธิเสรีภาพของประชาชนจะต้องได้รับความคุ้มครองพอสมควร และความคุ้มครองนี้ควรมีขั้นต่ำตามที่องค์การสหประชาชาติได้ประกาศไว้ว่าเป็นสิทธิมนุษยชน
- 2) ประชาชนใช้สิทธิดังกล่าวนี้เพื่อทำให้ตนมีส่วนร่วมในการปกครองประเทศ ทั้งด้านนิติบัญญัติและในด้านบริหาร โดยที่อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชน

3) การใช้สิทธิ เสรีภาพและการใช้อำนาจอธิปไตยนั้น บุคคลแต่ละคนจะต้องมีความเสมอภาคกันต่อกฎหมายด้วย

4) การใช้อำนาจให้ความยุติธรรมในทางศาลต้องเป็นอิสระจากการบริหารราชการแผ่นดิน

5) ความเสมอภาคจะต้องรวมความจากการเมืองออกไปสู่เศรษฐกิจและระบบสังคม

6) ในการใช้สิทธิและเสรีภาพของเอกชนจะต้องใช้โดยไม่ก้าวท้าวและเป็นปรีภัยซึ่งกันและกัน

ศาสตราจารย์ ดร.อมร รักษาสัตย์ ได้กล่าวถึงหลักการประชาธิปไตยไว้ ดังนี้ (อมร รักษาสัตย์, 2541, หน้า 7-9)

1) ประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยและประชาชนเป็นผู้ทรงอำนาจอิสระสูงสุด

2) รัฐบาลได้อำนาจมาจากประชาชนหรือโดยความยินยอมของประชาชน

3) ในประเทศขนาดใหญ่ที่ใช้ประชาธิปไตยทางอ้อมจะต้องมีการเลือกตั้งตัวแทนและพนักงานของรัฐอย่างบริสุทธิ์ยุติธรรม ซึ่งประชาชนสามารถออกเสียงเลือกตั้งได้โดยอิสระ

4) สถาบันทางการเมืองที่ทำหน้าที่ในการตัดสินใจทางการเมืองหรือกำหนดนโยบายสาธารณะต้องตั้งขึ้นโดยวิถีทางแห่งการแข่งขัน เพื่อให้ได้รับคะแนนเสียงความเห็นชอบของประชาชน

5) ประชาชนต้องมีส่วนร่วมในการปกครองประเทศตลอดเวลา โดยกระทำผ่านกลไกต่าง ๆ หรือใช้สิทธิแสดงบทบาทต่าง ๆ ได้โดยตรง

6) รัฐบาลต้องรับผิดชอบต่อประชาชน ประชาชนมีสิทธิในการติชมควบคุมการทำงานของรัฐบาลตลอดเวลา และมีสิทธิที่จะเปลี่ยนแปลงรัฐบาลตามวิธีการที่กำหนดไว้

7) อำนาจการปกครองประเทศต้องไม่อยู่ในกำมือของคนคนเดียว หรือกลุ่มคนกลุ่มเดียว ต้องมีการแบ่งอำนาจปกครองประเทศอย่างน้อยในระดับหนึ่ง

8) รัฐบาลต้องมีอำนาจจำกัด มีการแบ่งและกระจายอำนาจ และมีการตรวจสอบและถ่วงดุลหรือคานอำนาจซึ่งกันและกัน

9) หน้าที่หลักของรัฐบาล คือ การส่งเสริมปัจเจกชน เสรีภาพ ความเสมอภาคและภราดรภาพของพลเมือง

10) การตัดสินใจที่สำคัญต้องเป็นไปตามเสียงข้างมาก โดยคำนึงถึงสิทธิของเสียงข้างน้อย

11) ประชาชนมีความเสมอภาคในด้านต่าง ๆ โดยเฉพาะความเสมอภาคตามกฎหมายและความมีโอกาสเท่าเทียมกันในทุกด้าน ทุกคนมีศักดิ์ศรี และไม่มีผู้ใดมีอภิสิทธิ์เหนือผู้อื่น

12) ประชาชนมีสิทธิเสรีภาพอย่างกว้างขวาง โดยรัฐบาลให้หลักประกันและคุ้มครอง สิทธิและเสรีภาพเหล่านั้น อย่างน้อยก็ในด้านสิทธิขั้นพื้นฐานเป็นสำคัญ

13) ประชาชนต้องมีอิสระในการพูด การพิมพ์ การแสดงความคิดเห็น การร่วมชุมนุม การตั้งพรรคการเมือง เพื่อให้สามารถมีส่วนร่วมในการปกครองประเทศได้จริง และมีสิทธิได้รับข้อมูลข่าวสารของทางราชการ

14) รัฐบาลต้องใช้หลักการปกครองโดยกฎหมายหรือหลักนิติธรรม ไม่ใช่อำนาจตามอำเภอใจ

โกวิท วงศ์สุรวัฒน์ อธิบายความหมายของหลักการพื้นฐานของประชาธิปไตย คือ การยอมรับนับถือความสำคัญและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล รวมทั้งความเสมอภาคและเสรีภาพในการดำเนินชีวิต และจากหลักการพื้นฐานดังกล่าว จึงสามารถประมวลลักษณะสำคัญของการปกครองในระบบประชาธิปไตยได้ว่าประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย จึงอาจกล่าวได้ว่าประชาชนเป็นผู้ที่มีอำนาจอธิปไตยสูงสุดในรัฐ ประชาชนทุกคนในรัฐมีความเท่าเทียมกันตามกฎหมายตลอดจนมีสิทธิเสรีภาพตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน การดำเนินการของรัฐจำเป็นต้องถือตามมติเสียงข้างมากเป็นตัวตัดสิน แต่เสียงส่วนน้อยในรัฐจะต้องได้รับการคุ้มครองความเป็นธรรมตามกฎหมายด้วยเช่นกัน การปกครองแบบประชาธิปไตยจำเป็นต้องได้รับความยินยอมพร้อมใจจากประชาชนส่วนใหญ่ในรัฐ (โกวิท วงศ์สุรวัฒน์, 2549, หน้า 73)

โดยทั่วไปประชาธิปไตย มี 2 รูปแบบใหญ่ ๆ คือ ประชาธิปไตยแบบโดยตรง (Direct Democracy) หรือบางครั้งเรียกว่า ประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม (Participatory democracy) คือ ราษฎรมีบทบาทในการตัดสินใจในกิจการของบ้านเมือง โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการหลายขั้นตอน และประชาธิปไตยแบบโดยอ้อม (Indirect Democracy) คือ แบบมีตัวแทน (Representative) (จิรโชค วีระสัย และคณะ, 2538, หน้า 287) แต่เนื่องจากความล้มเหลวของประชาธิปไตยแบบตัวแทน ได้ส่งผลกระทบต่อการพัฒนาการเมือง การพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม นักวิชาการจึงได้เสนอทางออกเพื่อแก้ไขปัญหาและจุดอ่อนของระบบประชาธิปไตยโดยผู้แทน โดยการเสนอระบบประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมมาทดแทน ผู้วิจัยจึงขอแยกหัวข้อศึกษารูปแบบประชาธิปไตยออกเป็น 3 รูปแบบ คือ

1) ประชาธิปไตยทางตรง (Direct Democracy) รูปแบบประชาธิปไตยทางตรง (Direct Democracy) หรือประชาธิปไตยบริสุทธิ์ (Pure Democracy) เป็นรูปแบบการปกครองที่

ประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยและเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตยด้วยตนเอง สามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารปกครองบ้านเมืองด้วยตนเอง ไม่นิยมการมีตัวแทน เพราะถือว่าตนเองเป็นผู้แสดงความต้องการได้ดีกว่าคนอื่น ประชาชนต้องเป็นผู้ริเริ่มและเป็นผู้ตัดสินใจขั้นสุดท้าย โดยที่พลเมืองสามารถมีส่วนร่วมกับการตัดสินใจใด ๆ ได้โดยตรง โดยไม่ต้องอาศัยคนกลางหรือผู้ทำหน้าที่แทนตน (วัชรินทร์ ชาญศิลป์, 2552, หน้า 17) ประชาธิปไตยทางตรงในอดีตพบได้ในกรีกโบราณ (Athenian direct democracy) ในปัจจุบันพบได้น้อยมาก ตัวอย่างประชาธิปไตยทางตรงในปัจจุบัน เช่น การออกเสียงตัดสินใจของพลเมืองในสภาประชาชนกลางแจ้งของชาวสวิส (Landsgemeinden) หรือที่ประชุมสภาเมือง (Town meeting) ของชาวอเมริกันในแถบนิวอิงแลนด์ ประชาธิปไตยในชุมชนคิบบูทซ์ (Kibbutz) ในอิสราเอล เป็นต้น ประชาธิปไตยทางตรงเป็นเพียงรูปแบบที่ไม่ค่อยแพร่หลายนัก เนื่องจากรูปแบบการปกครองดังกล่าวสามารถใช้ได้กับชุมชนที่มีกลุ่มคนขนาดเล็กเท่านั้น ซึ่งโดยปกติแล้วจะเป็นนครรัฐ ฌ็อง ฌักส์ รูสโซ (Rousseau: French, ค.ศ. 1712 (พ.ศ.2255) ถึง ค.ศ.1778 (พ.ศ.2321)) กล่าวถึงประชาธิปไตยทางตรงไว้ว่า จะต้องมิเงื่อนไขเชิงเศรษฐกิจและสังคมอย่างน้อย 4 ประการ ได้แก่ (จิร โชค วีระสัย และคณะ, 2538, หน้า 291)

- (1) มีจำนวนประชากรไม่มากนัก
- (2) ฐานะความเป็นอยู่ไม่เหลื่อมล้ำกันมากนัก
- (3) สังคมมีลักษณะสมานรูป คือ ไม่มีลักษณะทางวัฒนธรรมที่แตกต่างกันมาก

(เช่น ไม่มีหลายศาสนา) และ

- (4) ผู้ใช้กฎหมายจะต้องปฏิบัติตนภายในขอบเขตของกฎหมาย

2) ประชาธิปไตยแบบมีผู้แทน (Representative Democracy) เนื่องจากประชากรเพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ ประชาธิปไตยแบบผู้แทนหรือประชาธิปไตยทางอ้อม (Indirect Democracy) ประชาชนไม่สามารถเข้าไปมีส่วนร่วมในประชาธิปไตยทางตรงได้ทั้งหมด ประชาธิปไตยแบบมีผู้แทนจึงเริ่มมีบทบาทสำคัญแทนประชาธิปไตยแบบทางตรง สาธารณะสำคัญของความสัมพันธ์แบบการปกครองโดยผู้แทน คือ อำนาจอธิปไตยที่เรียกว่าอำนาจอธิปไตย (Sovereignty) นั้น เป็นของประชาชน (Popular Sovereignty) แต่ประชาชนไม่สามารถใช้สิทธิทางการเมืองได้โดยตรงดังเช่นสมัยนครรัฐเอเธนส์ เนื่องจากมีจำนวนประชากรมากขึ้น จึงต้องมีการมอบอำนาจอธิปไตยซึ่งเป็นของประชาชนให้กับตัวแทนเป็นผู้ใช้อำนาจแทนประชาชน จึงเรียกว่า “ผู้แทนราษฎร” ลักษณะสำคัญของการปกครองโดยผู้แทน ประกอบด้วย (วัชรินทร์ ชาญศิลป์, 2552, หน้า 17)

- (1) ประชาชนมอบอำนาจอธิปไตยของตนให้ตัวแทนไปใช้แทนตน
- (2) การมอบอำนาจอธิปไตยต้องผ่านกระบวนการเลือกตั้ง (Election) ภายใต้ระบบการแข่งขัน (Competition)

(3) ตัวแทนของประชาชนมีอำนาจจำกัดตามที่กฎหมาย (รัฐธรรมนูญ) กำหนดไว้เท่านั้น

(4) เป็นการมอบอำนาจให้กับผู้แทนอย่างมีเงื่อนไข หากผู้แทนใช้อำนาจนอกขอบเขตของกฎหมาย ใช้อำนาจโดยพลการ หรือโดยบิดเบือนเพื่อประโยชน์ส่วนตัว ประชาชนเจ้าของอำนาจธิปไตยย่อมเรียกอำนาจคืนได้

ในประเทศไทยพบระบอบประชาธิปไตยแบบมีผู้แทน เช่น การเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเพื่อไปทำหน้าที่แทนประชาชนในรัฐสภา เป็นต้น

3) ประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม (Participatory Democracy) หลักการปกครองระบอบประชาธิปไตยอำนาจสูงสุดหรืออำนาจธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทยโดยประชาชนทำหน้าที่ปกครองตนเองโดยตรงแต่ในทางปฏิบัติไม่สามารถกระทำได้ จึงเกิดรูปแบบการปกครองประชาธิปไตยแบบผู้แทน โดยประชาชนเลือกผู้แทนขึ้นทำหน้าที่แทนตน และผู้แทนทำหน้าที่ร่วมกันเลือกผู้บริหารประเทศเพื่อกำหนดนโยบายและวิธีการปฏิบัติตามนโยบาย การเลือกผู้แทนเข้าทำหน้าที่แทนตนเป็นกลไกเบื้องต้นของการปกครองระบอบประชาธิปไตย แต่การเมืองการปกครองในระบอบประชาธิปไตยแบบผู้แทนนั้น ยังไม่สามารถสนองตอบและแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนของประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจธิปไตยได้อย่างทั่วถึง เนื่องจากโครงสร้างทางสังคมที่มีการขยายตัวและมีความสลับซับซ้อนประกอบกับการแสวงหาผลประโยชน์ของบุคคลบางกลุ่มที่เกิดผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ทำให้เกิดการเคลื่อนไหวของประชาชนเพื่อขอมีพื้นที่เรียกร้องสิทธิทางการเมืองในการปกป้องผลประโยชน์ของตน (สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2554, หน้า 7-8) จึงเป็นบ่อเกิดของสิทธิทางการเมืองในระบอบประชาธิปไตยสมัยใหม่รูปแบบต่าง ๆ ซึ่งรูปแบบประชาธิปไตยสมัยใหม่ที่เกิดขึ้นนั้นเป็นรูปแบบประชาธิปไตยที่ให้ประชาชนเข้าไปมีส่วนร่วมมากขึ้นซึ่งมีความแตกต่างจากรูปแบบการปกครองแบบประชาธิปไตยทางตรงยุคกรีกและโรมันโบราณ รวมถึงการปกครองตนเองของพลเมืองในนครขนาดเล็กแถบยุโรปในยุคกลาง ตัวอย่างรูปแบบการมีส่วนร่วมตัดสินใจทางการเมืองแบบประชาธิปไตยทางตรงสมัยใหม่ (Modern Direct Democracy) เช่น การออกเสียงประชามติ (Referendum) การใช้สิทธิริเริ่มเสนอกฎหมายโดยประชาชน (Initiative) และการเข้าชื่อยื่นถอดถอนตัวแทนในรัฐสภา (Recall) เป็นต้น ซึ่งรูปแบบของการใช้อำนาจตัดสินใจทางการเมืองของพลเมืองแบบประชาธิปไตยทางตรงสมัยใหม่นั้น เป็นกลไกหรือสถาบันทางการเมืองที่ดำรงอยู่ในฐานะส่วนหนึ่งของระบบการเมืองการปกครองแบบตัวแทน ดังนั้น ประชาธิปไตยทางตรงสมัยใหม่นั้น จึงหมายความว่าถึงรูปแบบการมีส่วนร่วมตัดสินใจทางการเมืองโดยตรงของประชาชนภายใต้ระบอบประชาธิปไตยแบบตัวแทน (Representative Democracy) ซึ่งมีนัยต่างจากการตัดสินใจทางการเมือง

โดยตรงของประชาชนที่เป็นการปกครองแบบประชาธิปไตยบริสุทธิ์ (Classical and Pure Democracy) ด้วยเหตุนี้ นักวิชาการจึงเรียกระบบการปกครองแบบตัวแทนที่ประชาชนมีส่วนร่วมทางการเมืองแบบประชาธิปไตยทางตรงควบคู่ไปด้วย ในชื่อต่าง ๆ อาทิ ประชาธิปไตยกึ่งทางตรง (Semi-direct democracy) และประชาธิปไตยแบบผสม (Hybrid Democracy) เป็นต้น (นครินทร์ เมฆไตรรัตน์ และชาย ไชยจิต, 2552, หน้า 5-6)

ระบอบการปกครองประชาธิปไตยแบบมีตัวแทนที่สนับสนุนให้ประชาชนส่วนใหญ่มีส่วนร่วมในทางการเมืองมากขึ้น ทั้งในระดับชาติและในระดับท้องถิ่น (วัชรินทร์ ชาฤทธิศิลป์, 2552, หน้า 18) หลักการสำคัญของระบบประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมยึดหลักพื้นฐานที่ว่า ประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย ประชาชนสามารถใช้อำนาจได้เสมอแม้ว่าได้มอบอำนาจให้กับผู้แทนของประชาชนไปใช้ในฐานะที่เป็นตัวแทนแล้วก็ตาม แต่ประชาชนก็สามารถเฝ้าตรวจสอบควบคุม และแทรกแซงการทำหน้าที่ของตัวแทนของประชาชนได้เสมอ จากคำนิยามดังกล่าวข้างต้น อาจสรุปหลักการหรือองค์ประกอบสำคัญของคำว่าประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมได้ ดังนี้ (บุญเสริม นาคสาร, 2548)

- (1) การให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการเมืองและการบริหาร
- (2) เน้นการกระจายอำนาจในการตัดสินใจและการจัดสรรทรัพยากรต่าง ๆ ในระหว่างประชาชนให้เท่าเทียมกัน
- (3) อำนาจในการตัดสินใจและการจัดสรรทรัพยากรต่าง ๆ นั้น จะส่งผลกระทบต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน
- (4) เพิ่มการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน
- (5) มีความยืดหยุ่นได้ กล่าวคือ มีโครงสร้างการทำงานที่สามารถตรวจสอบได้ มีความโปร่งใส และคำนึงถึงความต้องการทรัพยากรของผู้มีส่วนร่วม

ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินกับประชาธิปไตยนั้นหลักประชาธิปไตยคือรากฐานของอำนาจทางกฎหมายขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นอำนาจที่ได้รับจากประชาชน มีมติตรงกันให้้องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจในการตรวจสอบการกระทำทางปกครองของฝ่ายบริหารและเจ้าหน้าที่รัฐ

ดังนั้น ประชาธิปไตย จึงเป็นพื้นฐานของการก่อเกิดองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินที่ยึดโยงกับอำนาจที่ประชาชนมอบให้ผู้แทนและผู้แทนนำไปใช้เพื่อออกกฎหมายก่อตั้งองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินขึ้น

## 2.2 หลักการแบ่งแยกอำนาจ

“การแบ่งแยกอำนาจ” (Separation of Powers) เป็นหลักการที่สำคัญของการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ อันจะขาดเสียมิได้ของหลักนิติรัฐ ผู้ที่นำแนวคิดเรื่องการแบ่งแยกอำนาจมาเผยแพร่เป็นที่รู้จักอย่างกว้างขวางก็คือ มงเตสกีเยอ (Montesquieu) ซึ่งเขียนไว้ในหนังสือชื่อ “เจตนารมณ์ของกฎหมาย” (L’Esprit des Loix) โดยเขาได้นำแนวคิดของ จอห์น ล็อก (John Locke) ที่ว่าด้วยการแบ่งแยกการใช้อำนาจธิปไตยเพื่อให้เกิดการถ่วงดุลการใช้อำนาจรัฐมาขยายความ มงเตสกีเยอมีความเห็นเช่นเดียวกับจอห์น ล็อกว่าใครก็ตามที่มีอำนาจย่อมมีแนวโน้มที่จะใช้อำนาจไปในทางที่ไม่ชอบได้เสมอ ดังนั้น เพื่อป้องกันการใช้อำนาจโดยมิชอบจึงต้องจัดระบบการปกครองในลักษณะที่ทำให้ผู้ถืออำนาจคนหนึ่ง ถ่วงหรือยับยั้งการใช้อำนาจเกินขอบเขตของผู้ถืออำนาจคนอื่น ๆ ได้ การควบคุมการใช้อำนาจโดยมิชอบจึงต้องใช้วิธีการแบ่งแยกอำนาจและถ่วงดุลอำนาจ (Check and Balances) ระหว่างผู้ถืออำนาจด้วยกันให้อยู่ในระดับพอเหมาะอยู่เสมอตามแนวคิดมงเตสกีเยอนั้น อำนาจบริหารซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายแพ่ง รัฐบาลที่ดีจะต้องเป็นรัฐบาลที่ใช้อำนาจแต่ละอำนาจโดยองค์กรที่ต่างกัน เมื่อบุคคลคนเดียวหรือองค์กรเดียวมีการรวมอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารไว้ด้วยกัน เสรีภาพจะเกิดขึ้นไม่ได้ และไม่มีเสรีภาพอีกเช่นกัน ถ้าอำนาจตัดสินใจไม่ได้แยกออกจากอำนาจนิติบัญญัติหรือบริหาร หลักการแบ่งแยกอำนาจ จึงเรียกร้องให้รัฐมีการแบ่งแยกการใช้อำนาจหรือกระจาย (distribution) การใช้อำนาจของรัฐให้องค์กรต่างองค์กรกันเป็นผู้ใช้ ซึ่งสามารถแบ่งได้เป็นสามประเภท คือ การนิติบัญญัติ (Legislative Function) ได้แก่ การตรากฎหมายเพื่อบังคับใช้แก่ราษฎร การบริหาร (Executive Function) ได้แก่ การบังคับให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติกำหนดไว้ และการตุลาการ (Judicial Function) ได้แก่ การวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างราษฎรด้วยกันเอง หรือระหว่างราษฎรกับเจ้าหน้าที่รัฐ ให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย ทั้งนี้ การแบ่งแยกอำนาจไม่จำเป็นเสมอไปที่จะต้องให้องค์กรผู้ใช้อำนาจทั้งสามมีความเท่าเทียมกัน อำนาจใดอำนาจหนึ่งอาจอยู่เหนืออีกอำนาจได้ แต่มิใช่ว่าอยู่เหนือกว่าในลักษณะเด็ดขาดสมบูรณ์ แต่จะต้องมีมาตรการที่เป็นหลักประกันในการดำเนินการ ของแต่ละองค์กรเพื่อป้องกันการใช้อำนาจโดยมิชอบ โดยการให้ผู้ถืออำนาจองค์กรหนึ่งถ่วงหรือยับยั้งการใช้อำนาจเกินขอบเขตขององค์กรหรือผู้ถืออำนาจองค์กรอื่น ๆ ได้ การควบคุมการใช้อำนาจโดยมิชอบจึงต้องใช้วิธีการแบ่งแยกอำนาจและถ่วงดุลอำนาจระหว่างองค์กรผู้ถืออำนาจด้วยกัน ให้อยู่ในระดับพอเหมาะอยู่เสมอ หัวใจสำคัญของหลักแบ่งแยกอำนาจก็คือ การดุลหรือคานอำนาจ (Check and Balance) ซึ่งกันและกัน เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพให้แก่ประชาชนและจำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครองให้เป็นไปตามกฎหมายด้วย แม้ว่ารัฐจะมีฐานะเป็นบุคคลอีกคนหนึ่งแยกต่างหากจากราษฎรหรือพลเมืองของรัฐนั้น แต่รัฐก็เป็นบุคคลเชิงนามธรรมหรือนิติบุคคลเท่านั้น จึง

ไม่สามารถกระทำการหรือใช้อำนาจอธิปไตยได้ด้วยตนเอง รัฐจึงจำเป็นต้องมีบุคคลหรือคณะบุคคลเป็นผู้กระทำการแทนรัฐ บุคคลและคณะบุคคลที่ใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐแทนรัฐ และในนามของรัฐนี้เรียกว่า “องค์กรของรัฐ” (Organ of State) ซึ่งองค์กรของรัฐที่ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ หรือการแบ่งแยกองค์กรใช้อำนาจอธิปไตยสามารถแบ่งได้เป็น 3 องค์กร ดังนี้

(1) องค์กรที่อำนาจนิติบัญญัติ การใช้อำนาจนิติบัญญัติ (Legislative Function) คือการตรากฎหมายบังคับใช้กับราษฎร รวมถึงการยกเลิก หรือแก้ไข เปลี่ยนแปลงกฎหมายด้วย หากจะพิจารณาถึงองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติในแต่ละยุคสมัย องค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติก็มีความแตกต่างกันไป ตามระบบการปกครองของแต่ละประเทศ ในประเทศที่เป็นการปกครองระบอบประชาธิปไตย กฎหมายก็จะตราขึ้นโดยรัฐสภาซึ่งประกอบด้วยตัวแทนของประชาชน รัฐสภาจึงเป็นผู้ถืออำนาจนิติบัญญัติ คือ ตรากฎหมายเป็นการทั่วไปโดยไม่จำกัดระบุตัวบุคคล และมีผลบังคับให้บุคคลที่อยู่ภายใต้อำนาจต้องทำตาม ทั้งนี้มีเหตุที่สำคัญ 3 ประการ คือ ประการแรก เมื่ออำนาจสูงสุดเป็นของประชาชนการออกกฎหมายซึ่งถือว่าเป็นเรื่องสำคัญต้องเป็นอำนาจของประชาชนโดยตรงจึงถือกันว่า กฎหมายคือเจตนารมณ์ร่วมกันของประชาชน ประการที่สอง เพื่อให้มีให้อำนาจสูงสุดทั้งหมดอยู่ในมือของคนคนเดียวหรือกลุ่มคนกลุ่มเดียว จึงให้องค์กรที่เป็นผู้แทนของประชาชนเป็นผู้ใช้อำนาจที่สำคัญที่สุด และประการสุดท้าย การตรากฎหมายโดยรัฐสภานี้จะมีผลเป็นการทั่วไป ใช้บังคับกับประชาชนทุกคนในสังคมอย่างเสมอภาคกัน อันจะเป็นการป้องกันการเลือกปฏิบัติหรือการใช้อำนาจดุลยพินิจที่มีขอบของเจ้าหน้าที่รัฐ ช่วงแรกขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินในประเทศไทยองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินเกิดจากการรับแนวคิดว่าองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของผู้ตรวจการแผ่นดิน ทำให้รัฐสภาโดยฝ่ายนิติบัญญัติมีความใกล้ชิดและครอบงำองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินประกอบกับประเทศไทยเป็นระบบอุปถัมภ์ การใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินจึงไม่โดดเด่นขาดความอิสระและเป็นกลาง

(2) องค์กรที่ใช้อำนาจบริหาร การใช้อำนาจบริหาร (Executive Function) คือ การบังคับการให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ การใช้อำนาจบริหารจะกระทำโดยองค์กรสองประเภท คือ “องค์กรของรัฐฝ่ายรัฐบาล” (Government) กับ “องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง” (Administrative Organ) ที่ใช้อำนาจบริหารทางนโยบายกับอำนาจบริหารในทางปกครอง “องค์กรของรัฐฝ่ายรัฐบาล” มีฐานะเป็นองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายบริหารประกอบด้วย พระมหากษัตริย์ คณะรัฐมนตรี องค์กรหรือเจ้าหน้าที่ที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือกำกับดูแล ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีคนใดคนหนึ่ง เช่น ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวง ผู้ว่าราชการจังหวัด ผู้บริหารท้องถิ่น ผู้บริหารรัฐวิสาหกิจ คณะกรรมการองค์การมหาชน ซึ่งการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐฝ่ายรัฐบาล



ยังสามารถแบ่งได้อีกเป็นสองฐานะ คือ “การกระทำในฐานะที่เป็นรัฐบาล” กับ “การกระทำในฐานะที่เป็นองค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง” ซึ่งการกระทำทั้งสองฐานะมีเงื่อนไขการใช้อำนาจและการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจที่แตกต่างกัน โดยที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นองค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐสภาย่อมมีอำนาจจากฝ่ายนิติบัญญัติหน้าที่จึงเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร โดยการถ่วงดุลเป็นไปในลักษณะประนีประนอมคือไม่มีกฎหมายบังคับให้ฝ่ายบริหารต้องกระทำตามที่ผู้ตรวจการแนะนำทันทีหรือบังคับ แต่จะแจ้งให้ฝ่ายบริหารพิจารณาถึงความเหมาะสมส่วนฝ่ายบริหารจะจัดการอย่างไรอย่างหนึ่งไม่อยู่ในอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินจะแทรกแซงได้เลย

(3) องค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ การใช้อำนาจตุลาการ (Judicial Function) คือ การวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างราษฎรด้วยกันเอง หรือระหว่างราษฎรกับเจ้าหน้าที่รัฐให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย โดยมีศาลเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการมีอำนาจตัดสินคดี

องค์กรตุลาการนั้นมีกระบวนการพิจารณาที่ชัดเจนตามหลักที่กฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาของแต่ละศาลกำหนดไว้แต่สำหรับองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินการใช้อำนาจส่วนใหญ่มีลักษณะแนะนำหรือแจ้งให้ทราบถึงการกระทำขององค์กรฝ่ายปกครองที่ทำให้ประชาชนเดือดร้อน

หลักการแบ่งแยกอำนาจ (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2550, หน้า 149-150) สืบเนื่องมาจากแนวคิดที่ไม่ต้องการให้อำนาจรวมอยู่ที่บุคคลคนเดียวหรือองค์กรเดียวกันเพราะบุคคลหรือองค์กรเดียวผูกขาดการใช้อำนาจไว้โดยไม่มีองค์กรใดมาตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจจึงอาจทำให้เกิดการใช้อำนาจตามอำเภอใจซึ่งจะทำให้ผู้อยู่ใต้ปกครองถูกกดขี่ ดังที่ ลอร์ด แอ็กตัน ได้กล่าวว่า “อำนาจมีแนวโน้มให้เกิดการใช้ที่ไม่ชอบและการมีอำนาจที่อิสระที่สุดนั้นย่อมจะเกิดการกระทำที่มิชอบอย่างแน่นอน (Power tends to corrupt and absolutely)” การตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองและเจ้าหน้าที่รัฐนั้นองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินในปัจจุบันนี้ในประเทศไทยมีอำนาจตรวจสอบการกระทำทางปกครองแต่ไม่มีอำนาจตัดสินใด ๆ เพียงแต่มีหน้าที่สอดส่องดูแลให้ฝ่ายบริหารหรือเจ้าหน้าที่ที่ไม่ละเมิดกฎหมายทำให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนหลักการแบ่งแยกอำนาจโดยผู้ตรวจการแผ่นดินตามกฎหมายรัฐธรรมนูญฉบับ พุทธศักราช 2550 อยู่ในอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติเพื่อตรวจสอบฝ่ายบริหาร ปัจจุบันได้พัฒนาไปสู่การตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจรัฐของเจ้าหน้าที่รัฐทั้งหมด เพราะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญแล้ว

### 2.3 หลักนิติรัฐ (Legal State)

คำว่า “หลักนิติรัฐ” หรือ “Rechtsstaat” ในภาษาเยอรมันนั้นเป็นคำที่เกิดขึ้นในประเทศที่ใช้ภาษาเยอรมัน เป็นคำที่รู้จักกันในศตวรรษที่ 19 ในช่วงก่อนปี ค.ศ.1848 (พ.ศ.2391)

เป็นหลักพื้นฐานแห่งกฎหมายที่สำคัญของประเทศในภาคพื้นยุโรป โดยเฉพาะในประเทศเยอรมัน หรือในภาษาฝรั่งเศสว่า “L’Etat de Droit” และหลักนิติรัฐซึ่งตรงกับภาษาอังกฤษว่า “Legal State”

ต่อมาความหมายของคำว่า “นิติรัฐ” ถูกลดขอบเขตความหมายของนิติรัฐในทางเนื้อหา กลายเป็นนิติรัฐในทางรูปแบบ โดย Friedrich Julius Stahl ได้อธิบายว่า รัฐควรจะเป็น “นิติรัฐ” ซึ่งเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหารัฐ และเป็นความพยายามที่จะพัฒนารัฐไปสู่ยุคใหม่ ดังนั้นรัฐจะต้องกำหนดแนวทางและขอบเขตในการทำให้บรรลุความมุ่งหมายดังกล่าว โดยรัฐจะต้องเคารพในขอบเขตส่วนบุคคลของปัจเจกบุคคลและจะต้องให้การรับรองคุ้มครองขอบเขตส่วนบุคคลโดยกฎหมาย และทำให้เกิดความมั่นคงต่อแนวทางดังกล่าว นอกจากนี้รัฐไม่ควรจะใช้อำนาจเหนือของรัฐบังคับบุคคลตามแนวจารีตที่เคยปฏิบัติมาอีกต่อไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งในขอบเขตส่วนบุคคล และนี่คือความหมายของ “นิติรัฐ” (เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล, 2553, หน้า 233)

คำสอนว่าด้วยนิติรัฐแนวใหม่ เป็นความพยายามที่จะนำข้อเรียกร้องทั้งหลายของหลักนิติรัฐที่ได้รับการพัฒนามาตั้งแต่ศตวรรษที่ 19 มารวบรวมไว้ทั้งหมด ดังนั้น การอธิบายความหมายของหลักนิติรัฐในช่วงหลังจึงเป็นการให้ความหมายว่า “หลักนิติรัฐ” ประกอบด้วยหลักย่อยใดบ้าง อย่างเช่น Hartmut Maurer เห็นว่าหลักย่อยของหลักนิติรัฐประกอบไปด้วยหลักย่อย 9 หลัก (Hartmut Maurer, Staatsrecht I, 2. Auflage and Munchen, 2001 (B.E.2544), p.215)

ก. หลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน (Grundrechte)

ข. หลักการแบ่งแยกอำนาจ (Gewaltenteilung)

ค. หลักความผูกพันต่อกฎหมายขององค์กรของรัฐ (die Rechtsbindung der sttlichen Organe)

ง. หลักเงื่อนไขการกระทำของฝ่ายปกครอง (Grundsatz des Gesetzesvorbehalts)

จ. หลักการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการ (Rechtssicherheit) และ

ฉ. หลักความได้สัดส่วน (Grundsatz der Verhältnismassigkeit)

ในที่นี้จะพิจารณาจากความเห็นของ Theodor Maunz ตามความเห็นของ Maunz (นักกฎหมายมหาชนที่มีชื่อเสียงของเยอรมัน(Maunz, in : Maunz/Duerig Grundgesetz-Kommentar, Band II, Art. 20) เห็นว่าหลักดังต่อไปนี้เป็นหลักสำคัญอันเป็นสาระสำคัญของ “หลักนิติรัฐ” กล่าวคือ

(1) หลักการแบ่งแยกอำนาจ (das Prinzip der Gewaltentrennung)

(2) หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ (die Gewährleistung personlicher Grundrechte)

(3) หลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครอง (Gesetzmaessigkeit von Justiz und Verwaltung)

- (4) หลักความชอบด้วยกฎหมายในทางเนื้อหา (materielle Gesetzmaessigkeit)
- (5) หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษา (Unabhaengigkeit der Richter)
- (6) หลัก “ไม่มีความผิด และไม่โทษโดยไม่มีกฎหมาย” (nullum crimen, nulla poena sine lege) และ
- (7) หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ (Vorrang der Verfassung)

ในการพิจารณาหลักนิติรัฐจึงพิจารณาถึงสาระสำคัญของแต่ละหลักการข้างต้น

1. หลักการแบ่งแยกอำนาจ (Das Prinzip der Gewaltentrennung) หลักการแบ่งแยกอำนาจเป็นพื้นฐานที่สำคัญของหลักนิติรัฐ เพราะหลักการนิติรัฐไม่สามารถจะสถาปนาขึ้นมาได้ในระบบการปกครองที่ไม่มีการแบ่งแยกอำนาจ ไม่มีการควบคุมตรวจสอบซึ่งกันและกันระหว่างอำนาจ ภายใต้หลักการแบ่งแยกอำนาจฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ โดยหลักแล้วต้องสามารถควบคุมตรวจสอบและยับยั้งซึ่งกันและกันได้ ทั้งนี้ เพราะอำนาจทั้งสามมิได้แบ่งแยกออกจากกันโดยเด็ดขาด หากแต่มีการถ่วงดุลกัน (Check and Balance) เพื่อให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้รับความคุ้มครอง ด้วยเหตุนี้จะต้องไม่มีอำนาจใดอำนาจหนึ่งมีอำนาจเหนืออีกอำนาจหนึ่งอย่างเด็ดขาด หรือจะต้องไม่มีอำนาจใดอำนาจหนึ่งรับภาระหน้าที่ของรัฐทั้งหมด และดำเนินการเพื่อให้บรรลุภารกิจดังกล่าวแต่เพียงฝ่ายเดียว ดังนั้นหลักการแบ่งแยกอำนาจจึงเป็นหลักที่แสดงให้เห็นถึงการอยู่ร่วมกันของการแบ่งแยกอำนาจ การตรวจสอบอำนาจ และการถ่วงดุลอำนาจ

หากพิจารณาหลักการแบ่งแยกอำนาจเป็นระบบอาจแยกพิจารณาการแบ่งแยกอำนาจในแง่ของความแตกต่างตามภาระหน้าที่ของรัฐ ซึ่งก่อให้เกิดการแบ่งแยกองค์กรตามภาระหน้าที่ที่แตกต่างกัน หรือเรียกกันว่า “การแบ่งแยกอำนาจตามภารกิจ” (Funktionlle Gewaltenteilung) และ “การแบ่งแยกอำนาจในแง่ของตัวบุคคล” (Personelle Gewaltenteilung) ซึ่งเรียกรวมให้ภาระหน้าที่ของรัฐมีการแบ่งแยกนั้นต้องมีเจ้าหน้าที่ของตนเองอันมิใช่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ องค์กรอื่นด้วย โดยวิธีการแบ่งแยกอำนาจของรัฐเช่นนี้ รวมทั้งการกำหนดให้องค์กรอื่น ๆ เข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการแต่งตั้งบุคคลเข้าสู่อำนาจนั้น หรือการให้มีสิทธิโต้แย้งคัดค้านอำนาจอื่นหรือสิทธิในการควบคุมตรวจสอบทั้งในแง่ของการแบ่งแยกอำนาจตามภารกิจ (Funktionlle Gewaltenteilung) และในแง่ของตัวบุคคล (Personelle Gewaltenteilung) แล้ว กรณีก็จะก่อให้เกิดความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจต่าง ๆ ในการยับยั้งซึ่งกันและกัน และทำให้เกิดความสมดุลระหว่างอำนาจไม่ทำให้อำนาจใดอำนาจหนึ่งอยู่ภายใต้อำนาจอื่นโดยสิ้นเชิง ด้วยสภาพการณ์เช่นนี้จะทำให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้รับความคุ้มครองอันเป็นความมุ่งหมายประการสำคัญของหลักนิติรัฐ

ในส่วนที่สัมพันธ์ของหลักนิติรัฐกับองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน คือ ในช่วงก่อตั้งองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินของประเทศที่ประสบความสำเร็จในการก่อตั้งองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินนั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินได้อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐสภาผ่านฝ่ายนิติบัญญัติในการพิจารณาเห็นชอบก่อตั้งขึ้นเพื่อตรวจสอบการทำงานของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองเพื่อทำการถ่วงดุลการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารมิให้ใช้อำนาจเกินขอบเขตซึ่งหลักแบ่งแยกอำนาจก่อให้เกิดผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ในการถ่วงดุลการกระทำของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองไม่ให้ใช้อำนาจเกินขอบเขตที่กฎหมายบัญญัติไว้หรือกระทำการออกคำสั่งใด ๆ ที่กระทบกระเทือนสิทธิของประชาชนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถตรวจสอบถึงการกระทำของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารได้ว่าเหมาะสมหรือไม่ หรือไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างไร เพื่อให้ฝ่ายบริหารตระหนักถึงการใช้อำนาจรัฐมิให้ใช้ตามอำเภอใจ

2. หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ (Die Gewährleistung Personlicher Grundrechte) หลักนิติรัฐมีความเกี่ยวพันกันอย่างยิ่งกับสิทธิในเสรีภาพของบุคคล (Freiheitsrecht) และสิทธิในความเสมอภาค (Gleichheitsrecht) สิทธิทั้งสองประการดังกล่าวข้างต้นถือเป็นพื้นฐานของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ในรัฐเสรีประชาธิปไตยซึ่งหลายยอมรับหลักความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการที่จะพัฒนาบุคลิกภาพของตนเองไปตามความประสงค์ของบุคคลนั้น ดังนั้นเพื่อเห็นแก่ความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการพัฒนาบุคลิกภาพของแต่ละบุคคล การแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล โดยอำนาจรัฐจะกระทำได้อีกก็ต่อเมื่อมีกฎหมายซึ่งผ่านความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชนตามหลักความชอบธรรมในทางประชาธิปไตยได้ให้ความเห็นชอบแล้วเท่านั้น จึงจะสามารถกระทำได้อันนี้เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลให้มีผลในทางปฏิบัติอย่างแท้จริง จึงได้มีการนำหลักการแบ่งแยกอำนาจมาใช้เพื่อความมุ่งหมายจะให้อำนาจแต่ละอำนาจควบคุมตรวจสอบซึ่งกันและกันก็เพื่อให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้รับความรับรองคุ้มครอง นอกเหนือจากหลักการแบ่งแยกอำนาจแล้วได้มีการบัญญัติหลักการต่าง ๆ อีกหลายประการเพื่อเป็นการให้หลักประกันแก่สิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลมิให้ถูกละเมิดจากรัฐ เช่น การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีผลบังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง (Allgemeinheit und Einzelfallverbot) การกำหนดให้ระบอบบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ (Zitiergebot) หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพมิได้ (Wesengehaltsgarantie) และหลักประกันที่สำคัญคือหลักประกันการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการ (Rechtsschutzgarantie) ซึ่งถือว่าเป็นสาระสำคัญของการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแก่ปัจเจกบุคคล เพราะการคุ้มครองหรือหลักประกันทั้งหลายจะปราศจาก

ความหมายหากไม่ให้สิทธิแก่ปัจเจกบุคคลในการโต้แย้งการกระทำของรัฐ เพื่อให้องค์กรศาลซึ่งเป็นองค์กรที่มีความเป็นกลางเข้ามาควบคุมตรวจสอบการกระทำของรัฐที่ถูกโต้แย้งว่าจะเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล

กล่าวโดยสรุป หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ถือเป็นหลักพื้นฐานที่สำคัญของหลักนิติรัฐ ทั้งนี้เพราะถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นหลักสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ดังนั้นการกระทำของรัฐทั้งหลายจึงต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับคุณค่าอันสูงสุดของรัฐธรรมนูญ เพราะมนุษย์นั้นเป็นเป้าหมายการดำเนินการของรัฐ มนุษย์มิใช่เป็นเพียงเครื่องมือในการดำเนินการของรัฐ การดำรงอยู่ของรัฐยอมดำรงอยู่เพื่อมนุษย์ มิใช่มนุษย์ดำรงอยู่เพื่อรัฐ ด้วยเหตุนี้สิทธิและเสรีภาพจึงเป็นรากฐานที่สำคัญของรัฐเสรีประชาธิปไตยที่ยึดถือระบบนิติรัฐ

การที่ผู้ตรวจการแผ่นดินก่อตั้งขึ้นภายใต้หลักนิติรัฐก็เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจากการกระทำที่ไม่เป็นธรรมหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังนั้นผู้ตรวจการแผ่นดินที่ถูกตั้งขึ้นตามกฎหมายนั้นย่อมต้องแสดงถึงหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนว่า ไม่มีองค์กรใดที่ไม่ถูกตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐหากกระทำไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย กฎหมายในปัจจุบันของประเทศไทยได้ให้อำนาจค่อนข้างมากกว่าเดิมที่เคยมีกฎหมายบัญญัติไว้ อำนาจในการตรวจสอบเป็นอำนาจที่ถูกก่อตั้งขึ้นตามกฎหมายรัฐธรรมนูญของไทยเมื่อหลักนิติรัฐเป็นการแสดงถึงการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในรัฐ การกระทำใด ๆ ในทางปกครอง ของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายตุลาการย่อมสามารถถูกตรวจสอบได้เสมอเพราะหากว่าองค์กรใด ๆ ที่เป็นฝ่ายปกครองไม่สามารถถูกตรวจสอบได้ย่อมถือว่าอยู่เหนือหลักนิติรัฐ องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินได้ก่อตั้งขึ้นก็เพื่อช่วยเหลือประชาชนจากการละเมิดกฎหมายของฝ่ายปกครอง ย่อมเป็นสิ่งที่กฎหมายบัญญัติไว้เพื่อให้เป็นไปตามหลักนิติรัฐที่ว่า “ไม่มีบุคคลใดยุ่เหนือกฎหมาย” ทุกคนในรัฐต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินจึงเป็นผู้ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐให้เป็นไปตามหลักนิติรัฐเพื่อให้ประชาชนได้รับความคุ้มครองตามสิทธิและเสรีภาพตามที่ประชาชนพึงมีตามที่ได้มีรัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้

3. หลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครอง (Gesetzmaessigkeit von Justiz und Verwaltung) หลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครองหรือเรียกว่า “หลักความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครอง” หลักในเรื่องนี้เป็นการเชื่อมโยงความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครองเข้ากับหลักประชาธิปไตยโดยทางผู้แทน กล่าวคือ การใช้กฎหมายของฝ่ายตุลาการที่ดีหรือฝ่ายปกครองที่ดีจะต้องผูกพันต่อบทบัญญัติของกฎหมายที่ออกโดยองค์กรนิติบัญญัติอันเป็นองค์กรที่มีพื้นฐานมาจากตัวแทนของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง

บทบัญญัติของกฎหมายที่เป็นการกระทบต่อสิทธิหรือจำกัดสิทธิของประชาชนนั้นจะกระทำได้ เฉพาะภายใต้เงื่อนไขของรัฐธรรมนูญ โดยผ่านความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชนก่อน ดังนั้น การใช้อำนาจของฝ่ายตุลาการหรือฝ่ายปกครองที่เป็นการจำกัดสิทธิของประชาชนจึงมีผลมาจาก กฎหมายที่ได้รับความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชนแล้ว ซึ่งอาจแยกพิจารณาความผูกพันต่อ กฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครองได้ดังนี้

(1) ความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการหรือหลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่าย ตุลาการ (Gesetzmaessigkeit von Justiz) ความผูกพันของฝ่ายตุลาการต่อการใช้กฎหมายเป็นไปตาม หลักความเสมอภาคของการใช้กฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน โดยถือว่าเป็นหลักความเสมอภาคในการ ค้ำครองสิทธิและเสรีภาพรูปแบบของการใช้กฎหมายตามหลักความเสมอภาคดังกล่าว (Duerig, in Maunz/Duerig, Grundgesetz-Kommentar. Art. 3. Rdnr. 398)

(2) ความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายปกครองหรือ “หลักความชอบด้วยกฎหมายของ ฝ่ายปกครอง” (Gesetzmaessigkeit der Verwaltung) ซึ่งแบ่งเป็นหลักย่อยได้ 2 หลัก (Harmut Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8 Aufl Muenchen, 1992 (B.E.2535), p.9)

1) หลักความมาก่อนของกฎหมาย (der Grundsatz des Vorrangs des Gesetzes) ความ ผูกพัน ซึ่งหมายความว่า การกระทำของรัฐที่ออกมาในรูปบทบัญญัติของกฎหมายย่อมอยู่ในลำดับ ที่มาก่อนการกระทำต่าง ๆ ของรัฐทั้งหลาย รวมทั้งการกระทำของฝ่ายปกครองด้วย ดังนั้นการ กระทำของรัฐ (รวมทั้งการกระทำของฝ่ายปกครอง) ทั้งหลายจึงไม่อาจขัดแย้งกับบทบัญญัติของ กฎหมายได้หลักนี้เรียกร่องในทางปฏิเสชว่า การกระทำของฝ่ายปกครองหรือมาตรการอันใด อันหนึ่งของฝ่ายปกครองจะขัดหรือแย้งกับกฎหมายทั้งหลายที่มีอยู่ไม่ได้ ดังนั้น หากการกระทำของ ฝ่ายปกครองหรือมาตรการอันใดของฝ่ายปกครองขัดหรือแย้งกับกฎหมาย การกระทำหรือมาตรการ นั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมายในเรื่องนี้คือต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้ในการกระทำใด ๆ หากไม่มี กฎหมายบัญญัติไว้ ฝ่ายปกครองย่อมกระทำการนั้นมิได้ซึ่งหลักความมาก่อนของกฎหมาย องค์การ ผู้ตรวจการแผ่นดินนำไปใช้ในการตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์การฝ่ายปกครองแต่ในทาง ปฏิบัติการตรวจสอบมักจะมีคามยืดหยุ่นให้องค์กรผู้ใช้อำนาจปกครองได้ทบทวนคำสั่งหรือการ กระทำของตนก่อนว่าควรมีการแก้ไขก่อนหรือไม่อย่างไร หากไม่เหมาะสมหรือไม่ถูกต้องตาม กฎหมาย องค์การผู้ตรวจการแผ่นดินก็แจ้งให้ทราบเพื่อแก้ไขให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนน้อย ที่สุด แต่หากฝ่ายปกครองละเลยไม่ปฏิบัติตามเยียวยาความเสียหายที่เกิดกับประชาชน องค์การ ผู้ตรวจการแผ่นดินย่อมนำเรื่องดังกล่าวเข้าสู่กระบวนการทางศาลปกครองได้ตามแต่กรณี

2) หลักเงื่อนไขของกฎหมาย (der Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes) ในขณะที่ หลักความมาก่อนของกฎหมายเรียกร่องในทางปฏิเสชมิให้ฝ่ายปกครองกระทำการอันใดที่เป็นการ

ขัดแย้งกับกฎหมายที่มีอยู่ แต่หลักเจตนาใจของกฎหมายกลับเรียกร้องว่าฝ่ายปกครองจะมีอำนาจกระทำการอันใดอันหนึ่งได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจ หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองกระทำการดังกล่าว การกระทำของฝ่ายปกครองนั้นย่อมไม่ชอบด้วยหลักเจตนาใจของกฎหมายดังกล่าว

ประเด็นที่ยังเป็นปัญหาก็คือ หากเป็นการกระทำที่เป็นการให้ประโยชน์แก่บุคคลกรณีนี้จำเป็นจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองในการกระทำการดังกล่าวหรือไม่ เพียงใด ซึ่งในกรณีนี้มีความเห็นแบ่งออกเป็น 2 ฝ่าย ฝ่ายแรก เห็นว่าการกระทำของฝ่ายปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์แก่บุคคลไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้ ฝ่ายปกครองย่อมมีอำนาจทำการเพื่อก่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนได้เสมอ แต่ฝ่ายที่สองเห็นว่า ถึงแม้ฝ่ายปกครองจะทำการอันเป็นการให้ประโยชน์แก่ประชาชน แต่การให้ประโยชน์ดังกล่าวอาจไปกระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่น เช่น การที่ฝ่ายปกครองให้เงินสนับสนุนในการดำเนินธุรกิจแก่ผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่ง อาจไปกระทบต่อเสรีภาพในการแข่งขันของบุคคลได้ ดังนั้น ในกรณีเช่นนี้จะต้องมีกฎหมายให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองด้วยเช่นกัน ในเรื่องหลักเจตนาใจของกฎหมาย องค์การผู้ตรวจสอบเป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจตามกฎหมายเช่นเดียวกับองค์กรที่ถูกตรวจสอบคือฝ่ายปกครอง ดังนั้นกฎหมายต้องให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินอย่างชัดเจนในการตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครองเพื่อให้เป็นไปตามหลักเจตนาใจของกฎหมาย ฝ่ายปกครองเองก็เช่นกันการกระทำในทางปกครองย่อมต้องมีอำนาจตามกฎหมายไว้อย่างชัดเจน หากกฎหมายไม่บัญญัติไว้อย่างชัดเจน การกระทำของฝ่ายปกครองย่อมต้องเป็นไปตามหลักกฎหมายปกครองทั่วไปซึ่งเป็นหลักแบบจารีตประเพณีที่เป็นสิ่งที่อิงศีลธรรมหรือมีส่วนที่ให้ความเป็นธรรมต่อปัจเจกบุคคลด้วย

ดังนั้น นิติรัฐจึงเป็นรัฐที่ให้หลักประกันแก่ปัจเจกชนผู้อยู่ใต้ปกครอง เมื่อใดก็ตามที่ฝ่ายปกครองละเมิดหลักนี้ปัจเจกชนสามารถยื่นเรื่องไปสู่องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินที่มีอำนาจเพื่อให้แจ้งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการใด ๆ ให้เกิดผลเสียหายต่อประชาชนน้อยที่สุด เช่น เพิกถอนการกระทำทางปกครองนั้น หรือเปลี่ยนแปลงการกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครองเสีย หรือให้เลิกใช้การกระทำนั้น ๆ ของฝ่ายปกครองที่ละเมิดกฎหมายได้ เพราะฉะนั้น ระบบนิติรัฐจึงเป็นระบบที่สร้างขึ้นเพื่อประโยชน์ของพลเมืองและมีวัตถุประสงค์หลักในการป้องกันและแก้ไขการใช้อำนาจตามอำเภอใจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและเพื่อที่จะให้นิติรัฐเป็นความจริงขึ้นมาได้ ก็มีความจำเป็นที่ประชาชนต้องสามารถดำเนินคดีกับการกระทำของรัฐทุกประเภทที่มีขอบและที่ทำให้ปัจเจกชนเสียหาย”

หุค แสงอุทัย (2538 : 127) ให้ความเห็นไว้ว่า นิติรัฐเป็นความคิดของประชาชนที่ศรัทธาในลัทธิปัจเจกนิยม (Individualism) และรัฐธรรมนูญของรัฐที่เป็นนิติรัฐนี้จะต้องมี

บทบัญญัติในประการสำคัญถึงเสรีภาพของราษฎร เช่น เสรีภาพในร่างกาย ในทรัพย์สิน ในการทำสัญญาและในการประกอบอาชีพ ในฐานะนี้รัฐจึงมีสภาพเป็นคนรับใช้ของสังคมโดยถูกควบคุมอย่างเคร่งครัด ซึ่งจะเห็นได้ว่าการที่รัฐจะเคารพต่อเสรีภาพต่าง ๆ ของราษฎรได้มีวิธีเดียวกันก็คือการที่รัฐยอมตนอยู่ใต้บังคับแห่งกฎหมายโดยเคร่งครัดเท่านั้นและตราบใดที่กฎหมายยังใช้อยู่กฎหมายนั้นก็ผูกมัดรัฐอยู่เสมอ

มานิตย์ จุมปา (2548 : 62-63) กล่าวสรุปว่า นิติรัฐ หมายถึง รัฐซึ่งยอมรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของราษฎรไว้ในรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ที่ราษฎรจะได้ใช้สิทธิ เช่นว่านั้นเพื่อพัฒนาบุคลิกภาพของตนได้ตามที่แต่ละคนจะเห็นสมควร ดังนั้น รัฐประเภทนี้จึงเป็นรัฐที่มีอำนาจจำกัดโดยยอมอยู่ภายใต้กฎหมายอย่างเคร่งครัด รัฐที่กำหนดเป้าหมายที่จะคุ้มครองเสรีภาพและประกันความเป็นธรรมภายในรัฐและในขอบเขตที่รัฐสามารถแผ่อิทธิพลเข้าไปถึงได้ในรัฐดังกล่าวนี้การใช้อำนาจรัฐจะกระทำโดยกฎหมายหรืออาศัยอำนาจตามกฎหมายเท่านั้น

กมลชัย รัตนสภาวะ (2537 : 92) นิติรัฐ หมายถึง รัฐที่ออกกฎหมายอย่างมีเหตุผลหรือรัฐที่ให้ความสำคัญในเรื่องความยุติธรรม หมายถึง วิธีการหรือการกระทำเป้าหมายหรือเนื้อหาของรัฐให้เป็นรูปธรรม มันคือรูปแบบที่ก่อให้เกิดความมั่นคงในเสรีภาพของประชาชนต่อการใช้อำนาจของรัฐหรือการล้มเลิกการปกครองโดยตัวบุคคลมาเป็นการปกครองโดยตัวกฎหมาย

ดังนั้น นิติรัฐ ในความหมายอย่างกว้างนี้จะหมายถึงรัฐและองค์กรของรัฐจะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย การกระทำที่ก่อให้เกิดการกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องถูกตรวจสอบได้โดยองค์กรตุลาการ กล่าวโดยสรุปว่านิติรัฐ คือ ทุกคนไม่ว่าจะเป็นรัฐหรือองค์กรรัฐหรือประชาชนทุกคนจะต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายเดียวกันทั้งสิ้น รัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทำการที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้ ไม่สามารถใช้วิธีการอื่นนอกไปจากที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น กฎหมายจึงเป็นที่มาของอำนาจและข้อจำกัดของฝ่ายปกครองเพื่อเป็นการประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและต้องทำภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดเท่านั้นเป็นการจำกัดอำนาจรัฐมิให้ใช้อำนาจโดยมิชอบ

#### 2.4 หลักนิติธรรม (The Rule of Law)

หลักนิติธรรม หรือที่เรียกว่า “The Rule of Law” พัฒนามาจากหลักการพื้นฐานในระบบกฎหมายอังกฤษ จากความคิดที่ว่ามนุษย์ไม่ควรถูกปกครองโดยมนุษย์แต่ควรจะต้องถูกปกครองโดยกฎหมายนั้น โดยความสัมพันธ์ของหลักนิติธรรมที่สำคัญคือ ผู้ตรวจการแผ่นดินถูกก่อตั้งขึ้นตามกฎหมาย และกฎหมายในประเทศไทยที่ก่อตั้งองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินคือรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดในรัฐซึ่งแนวคิดเกี่ยวกับหลักนี้มาจากรากฐาน ที่ปรากฏขึ้นอย่าง



ชัดเจนเป็นครั้งแรกในศตวรรษที่ 17 ในหนังสือ “The Common Wealth of Oceana” อันเป็นผลงานของ James Harrington ซึ่งเป็นผู้นิยมนิยามระบอบสาธารณรัฐอย่างแน่วแน่ (จรัญ โฆษณานันท์, 2537) หลักนิติธรรมตามระบบกฎหมายอังกฤษ เป็นต้นแบบแห่งการประกันสิทธิและเสรีภาพให้แก่ประชาชน ได้มีความพยายามสร้างหลักนิติธรรมมาโดยตลอด เริ่มจากแนวความคิดว่าด้วย Rule of Law หรือ นิติธรรม เกิดขึ้นเมื่อปี ค.ศ.1215 (พ.ศ.1758) ซึ่งเป็นปีที่พระเจ้าจอห์น(King John) กษัตริย์อังกฤษในเวลานั้นได้ลงนามในเอกสารสำคัญที่ชื่อว่า Magna Carta อันเป็นก้าวสำคัญในประวัติศาสตร์การเมืองการปกครองของมนุษย์ที่นำไปสู่การปกครองโดยกฎหมายในเวลาต่อมา เนื่องจากเอกสารฉบับนี้เป็นเอกสารทางกฎหมายฉบับแรกที่ทำให้หลักการปกครองโดยกฎหมายได้รับการบันทึกไว้เป็นลายลักษณ์อักษร และเป็นการประกันสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลเป็นไปอย่างชัดเจน การลงนามใน Magna Carta ไม่มีผลต่อการจำกัดอำนาจของกษัตริย์แต่อย่างใดและอำนาจยังคงอยู่ที่กษัตริย์ กฎเกณฑ์ที่จำกัดอำนาจกษัตริย์ลงในเวลานั้นก็มีแต่ Magna Carta และหลักกฎหมาย Common Law อันเป็นกฎหมายประเพณีที่รับสืบทอดและพัฒนาโดยศาลเท่านั้น แม้ว่าในเวลาต่อมาจะได้มีการตั้งรัฐสภาขึ้นเมื่อ ค.ศ.1265 (พ.ศ.1808) แต่อำนาจในการปกครองบ้านเมืองก็ยังคงเป็นของกษัตริย์อย่างเดิมจะถูกจำกัดลงบ้างก็เพียงเล็กน้อย (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2555) และใน ค.ศ.1628 (พ.ศ.2171) ในยุคสมัยของพระเจ้าชาร์ลที่ 1 รัฐสภาได้ตรา Petition of Rights ขึ้นเพื่อปกป้องคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินและเสรีภาพส่วนบุคคล โดยประกาศว่าผู้ปกครอง รัฐบาล ตลอดจนศาลต้องเคารพในสิทธิดังกล่าว ความยินยอมในการเสวยราชย์ และเพิ่มอำนาจให้แก่รัฐสภาเป็นอย่างมาก และภายหลังจากการตรา Petition of Rights ได้สิบสองปี เกิดสงครามกลางเมืองขึ้นในอังกฤษ ตามมาด้วยการประหารชีวิตพระเจ้าชาร์ลที่ 1 ในเวลาต่อมาเอกสารฉบับนี้ถูกเพิ่มเติมโดยเอกสารอีกฉบับหนึ่งซึ่งชื่อว่า Habeas Corpus Act (ค.ศ.1679 (พ.ศ.2222)) ซึ่งเป็นจุดเริ่มต้นของการประกันสิทธิของบุคคลในกระบวนการยุติธรรม กล่าวคือ ให้สิทธิแก่บุคคลทุกคน กรณีบุคคลใดถูกจับกุมบุคคลนั้นย่อมมีสิทธิที่จะฟ้องร้องปกป้องตนเองต่อศาล โดยคำฟ้องที่เรียกว่า Writ of Habeas Corpus ทั้งนี้ (Th.Fleiner/L.Basta Fleiner, 2004) รัฐสภาสามารถที่จะสถาปนาและขยายอำนาจของตนออกไปอย่างมั่นคงตามลำดับ การขยายอำนาจของรัฐสภามีผลให้กษัตริย์ค่อย ๆ ถูกจำกัดอำนาจลง เกิดการแข่งขันเพื่อครองอำนาจจนรัฐสภาได้ชัยชนะในการปฏิวัติอันรุ่งโรจน์ (Glorious Revolution) เกิดเอกสารสำคัญอีกฉบับหนึ่งคือ Bill of Rights และทำให้รัฐสภาอังกฤษกลายเป็นรัฐาธิปไตยคู่กันกับกษัตริย์โดยเหตุนี้ในช่วงต้นศตวรรษที่ 17 และในช่วงที่รัฐสภาต่อสู้กับกษัตริย์อยู่นี้ ศาลได้เข้ามามีบทบาทด้วย โดย Sir Edward Coke ได้พิพากษาคดีไปในทางยืนยันความเป็นกฎหมายสูงสุดของ Common Law ที่พัฒนาขึ้นโดยศาล โดยเห็นว่าทั้งกษัตริย์และรัฐสภาย่อมต้องตกอยู่ภายใต้ Common Law กษัตริย์ก็คื รัฐสภาก็คืจะตรากฎหมายหรือกำหนดกฎเกณฑ์ใดให้ขัดกับ

Common Law ไม่ได้ และศาลทรงไว้ซึ่งอำนาจเด็ดขาดในการวินิจฉัยว่ากฎหมายหรือกฎเกณฑ์นั้นขัดหรือแย้งกับ Common Law หรือไม่ แนวความคิดของ Coke ที่ปรากฏในคำพิพากษาได้เป็นส่วนประกอบที่สำคัญของหลักนิติธรรมในอังกฤษจนกระทั่งถึงปัจจุบันนี้

ในศตวรรษที่ 19 ซึ่งเป็นช่วงที่รัฐสภาเข้มแข็งมากแล้วนั้น คณะรัฐมนตรีปฏิบัติหน้าที่โดยขึ้นอยู่กับสภาผู้แทนราษฎร จนก้าวเข้าสู่ศตวรรษที่ 20 อังกฤษได้พัฒนาตนไปสู่ความเป็นรัฐเสรีประชาธิปไตยที่ยอมรับสิทธิเลือกตั้งของราษฎร สภาผู้แทนราษฎรอังกฤษพัฒนาตนไปในทิศทางของการมีพรรคการเมืองใหญ่สองพรรคการเมืองผลัดกันเข้ามาบริหารประเทศโดยฝ่ายบริหาร คือนายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรี มีอำนาจมากขึ้น และยังคงความเข้มแข็งจนถึงทุกวันนี้

นักกฎหมายรัฐธรรมนูญของอังกฤษที่มีบทบาทมากที่สุดคนหนึ่งในการช่วยพัฒนาหลักนิติธรรมก็คือ A.V. Dicey ตำราของเขาที่ชื่อว่า Introduction to the Study of the Law of the Constitution เป็นตำรามาตรฐานและเป็นตำราที่นักกฎหมายรัฐธรรมนูญอังกฤษส่วนใหญ่ต้องอ้างอิงเมื่อจะต้องอธิบายความหมายของหลักนิติธรรม Dicey เห็นว่าหลักนิติธรรมต้องสัมพันธ์ใกล้ชิดกับความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภา และหลักนิติธรรมนั้นย่อมมีเนื้อหาสาระที่สำคัญ คือ บุคคลทุกคนย่อมเสมอภาคกันต่อหน้ากฎหมาย บุคคลไม่ว่าจะชนชั้นใดย่อมต้องตกอยู่ภายใต้กฎหมายปกติธรรมดาของแผ่นดิน (The Ordinary Law of The Land) ซึ่งบรรดาศาลธรรมดาทั้งหลาย (Ordinary Courts) จะเป็นผู้รักษาไว้ซึ่งกฎหมายดังกล่าว กล่าวโดยรวม Dicey เห็นว่าบรรดาศาสนากระทำทั้งหลายทั้งปวงของรัฐบาลและฝ่ายปกครองจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย จะต้องไม่กระทำการก้าวล่วงสิทธิและเสรีภาพของราษฎรตามอำเภอใจ หากปรากฏว่ารัฐบาลหรือฝ่ายปกครองกระทำการอันขัดต่อกฎหมาย การกระทำดังกล่าวย่อมต้องถูกฟ้องคดียังศาลยุติธรรมหรือศาลธรรมดาได้เพราะรัฐบาลหรือเจ้าหน้าที่ย่อมจะมีสิทธิพิเศษใด ๆ เหนือกว่าราษฎรไม่ได้ เห็นได้ว่าหลักนิติธรรมตามแนวคิดของ Dicey มุ่งเน้นไปที่ความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายบริหาร ไม่ได้เรียกร้องฝ่ายนิติบัญญัติให้ต้องผูกพันต่อกฎเกณฑ์อื่นใดในการตรากฎหมาย (A.V. Dicey, 1959 (พ.ศ.2502))

หลักนิติธรรมตามระบบกฎหมายอังกฤษ Albert Venn Dicey (1835-1922) นักกฎหมายรัฐธรรมนูญ กล่าวไว้ว่าหลักนิติธรรมนั้นจะต้องประกอบด้วยลักษณะ 3 ประการดังนี้ คือ

1) ฝ่ายบริหารไม่มีอำนาจตามอำเภอใจ ซึ่งหมายถึงบุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และ โทษนั้นต้องเป็นโทษตามกฎหมายอันแสดงให้เห็นว่าบุคคลจะถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพโดยกฎหมายเท่านั้น เจ้าพนักงานของรัฐใช้อำนาจตามอำเภอใจมิได้ คือ บุคคลทุกคนย่อมเสมอภาคกันต่อหน้ากฎหมาย บุคคลไม่ว่าจะชนชั้นใดย่อมต้องตกอยู่ภายใต้กฎหมายปกติธรรมดาของแผ่นดิน (The Ordinary Law of The Land) อันนี้ฝ่าย

ปกครองย่อมไม่มีอำนาจทำตามอำเภอใจด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินย่อมมีอำนาจหากกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญกำหนดให้อำนาจไว้ในการตรวจสอบนั่นเอง

2) บุคคลทุกคนอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกันและศาลเดียวกันจะเป็นผู้พิจารณาพิพากษา ซึ่งหมายถึงบุคคลทุกคนต้องถูกกฎหมายบังคับโดยเท่าเทียมกันไม่เลือกฐานะและตำแหน่งหน้าที่ และเมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นในระหว่างเอกชน หรือ เอกชนกับรัฐทั้งตามกฎหมายแพ่ง กฎหมายอาญา และกฎหมายอื่น เช่น กฎหมายปกครอง ศาลยุติธรรม เท่านั้นที่จะทำหน้าที่พิจารณาคดีเหล่านี้ได้ และการพิจารณาพิพากษานี้ถ้าเป็นไปได้โดยอิสระปราศจากการแทรกแซงของฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดทั้งสิ้น หลักที่สำคัญอีกหลักคือบุคคลทุกคนอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกัน องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินแม้เป็นผู้ตรวจสอบผู้อื่นหรือฝ่ายปกครองในการใช้อำนาจแต่องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินเองย่อมต้องอยู่ภายใต้กฎหมายเช่นเดียวกัน เพราะผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ตามกฎหมายย่อมมีหน้าที่ทำตามกฎหมายเท่าเทียมกับฝ่ายปกครองแตกต่างกันเพียงผู้ตรวจการแผ่นดินตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของฝ่ายปกครองว่ากระทำชอบด้วยกฎหมายหรือไม่อย่างไร

3) หลักทั่วไปของกฎหมายรัฐธรรมนูญเป็นผลมาจากกฎหมายธรรมดาของประเทศ กล่าวคือ ศาลนั่นเองเป็นผู้พิพากษาคดีเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของเอกชนทำให้เกิดการยอมรับสิทธิเสรีภาพขึ้น

หลักนิติธรรม (The Rule of Law) เกิดขึ้นในระบบกฎหมายต่าง ๆ อันมีที่มาจากแนวคิดของอริสโตเติลที่ว่า การปกครองที่ดีไม่ใช่การปกครองโดยปुरुชน หากแต่เป็นการปกครองโดยกฎหมาย เพราะการปกครองโดยปुरुชนย่อมเสี่ยงต่อการปกครองตามอำเภอใจ ขณะที่การปกครองโดยกฎหมายเอื้ออำนวยต่อการที่จะมีความเสมอภาค (Equality) และเสรีภาพ (Liberty) มากกว่า เพราะหากมีการปกครองโดยหลักนิติธรรมอยู่จริง ทุกคนก็จะมีเสมอภาคกันในสายตาของกฎหมาย และมีเสรีภาพ คือ ปราศจากความหวาดกลัวว่าจะมีการใช้อำนาจตามอำเภอใจโดยผู้ปกครอง แนวความคิดนี้จึงเป็นที่มาของลัทธิรัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism) ซึ่งในอีกแง่หนึ่งมีความหมายเช่นเดียวกับคำว่า Law and Order หรือ บ้านเมืองมีข้อมีแป นั่นเอง

องค์ประกอบที่สำคัญของหลักนิติธรรม คือ ความคาดหมายได้ของการกระทำของรัฐ ความชัดเจนของกฎหมาย ความมั่นคงของกฎหมาย ความเป็นกฎเกณฑ์ทั่วไปของกฎหมาย ความเป็นอิสระของศาล การเคารพในหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ ตลอดจนความสะดวกในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมในทางการปกครอง การปกครองโดยหลักนิติธรรมก็คือ หลักการที่ว่า บรรดาเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นโดยการเลือกตั้งหรือแต่งตั้งต้องกระทำการภายใต้กฎหมาย และธรรมนูญการปกครอง ใช้อำนาจภายในขอบเขตซึ่งกฎหมายกำหนดไว้ให้ ดังนั้น การปกครองโดยหลักนิติธรรม นัยที่จะให้เกิดความเป็นธรรมนั้น จะต้องมีการออกกฎหมายที่เป็นธรรมด้วย

สรุปได้ว่า หลักนิติธรรม ก็คือ การปกครองประเทศโดยกฎหมาย กล่าวคือ บุคคลเสมอกันในกฎหมาย องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินย่อมต้องทำตามกฎหมายเช่นกัน ในขณะที่ฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ก็ต้องทำตามกฎหมายเช่นเดียวกัน หากแต่ผู้ตรวจการแผ่นดินได้รับอำนาจรัฐให้มีหน้าที่ตามกฎหมายในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ มิให้ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจนเดือดร้อนวุ่นวายกัน มีลักษณะปราบปรามการกระทำของฝ่ายปกครองหรือให้หยุดการกระทำของฝ่ายปกครองที่ทำให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อน

ผู้วิจัยศึกษาถึงหลักนิติธรรมก็โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะนำหลักนิติธรรมมาใช้เป็นแนวทางในการกำหนดกฎหมายต้นแบบเพื่อการบริหารจัดการองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินให้ปฏิบัติตามกรอบแห่งหลักนิติธรรมเพื่อให้การดำเนินงานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพในการบริหารจัดการองค์กรโดยไม่กระทบต่อหลักการความเป็นอิสระในการบริหารจัดการ

จากการทบทวนหลักนิติธรรมสามารถสรุปองค์ประกอบของหลักนิติธรรมที่จะนำมาใช้ในการวิเคราะห์ได้เป็น 6 องค์ประกอบ ดังนี้

หลักนิติธรรมข้อ 1 กฎหมายต้องกำหนดขอบเขตการใช้อำนาจและหน้าที่ของฝ่ายบริหารที่ชัดเจน

หลักนิติธรรมข้อ 2 กฎหมายต้องมีการประกาศใช้อย่างเปิดเผย

หลักนิติธรรมข้อ 3 กฎหมายต้องไม่มีผลบังคับใช้ย้อนหลังในลักษณะที่เป็นโทษ

หลักนิติธรรมข้อ 4 กฎหมายต้องมีบทบัญญัติที่ชัดเจน

หลักนิติธรรมข้อ 5 กฎหมายต้องบังคับเป็นการทั่วไปกับบุคคลทุกคนโดยเสมอภาคและไม่เลือกปฏิบัติ

หลักนิติธรรมข้อ 6 กฎหมายต้องมีบทบัญญัติให้อำนาจฝ่ายบริหารในการออกกฎหมายอนุบัญญัติเพื่อให้เกิดการบังคับใช้กฎหมายโดยครบถ้วนสมบูรณ์

ผลของหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมและความแตกต่างระหว่างหลักการทั้งสอง เมื่อพิจารณาความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ประกอบกับการปรับใช้หลักนิติรัฐและนิติธรรมในระบบกฎหมายเยอรมันและระบบกฎหมายอังกฤษแล้ว พบว่าหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมมีความแตกต่างกันอยู่ ทั้งในแง่ของบ่อเกิดของกฎหมาย วิธีการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน การกำหนดให้มีหรือไม่มีศาลปกครองและระบบวิธีพิจารณาคดี ตลอดจนการแบ่งแยกอำนาจ ดังจะชี้ให้เห็นได้ในเบื้องต้น ดังนี้

หลักนิติรัฐและหลักความชอบด้วยกฎหมาย หลักนิติรัฐเป็นแนวคิดทฤษฎีพื้นฐานที่สำคัญของรัฐเสรีประชาธิปไตยที่อำนาจอธิปไตยเป็นอำนาจสูงสุดของประชาชน ซึ่งประชาชนได้มอบหมายอำนาจให้รัฐในการปกครองประเทศประชาชนจึงมีฐานะเป็นทั้งผู้ปกครองและผู้ถูก

ปกครอง โดยมีหลักนิติรัฐเป็นหลักประกันไม่ให้รัฐใช้อำนาจเกินขอบเขตของกฎหมายจนไปกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยการกำหนดให้รัฐใช้อำนาจได้ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจน โดยเฉพาะการกระทำของรัฐที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะมีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจไว้

ดังนั้น การกระทำของรัฐและองค์กรของรัฐทั้งหมดจึงต้องอยู่ภายใต้กฎหมายที่รัฐหรือองค์กรของรัฐตราขึ้น (บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 2538, หน้า 52) ทั้งกฎหมายลายลักษณ์และกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งการกระทำหรือการใช้อำนาจของรัฐจะต้องชอบด้วยกฎหมาย ไม่ขัดต่อกฎหมาย และหากไม่มีกฎหมายให้อำนาจรัฐ รัฐก็ไม่สามารถที่จะดำเนินการใด ๆ อันเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนได้ เป็นไปตามหลักกฎหมายปกครองที่ว่า “ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ” และรัฐที่มีการปกครองโดยยึดถือนิติรัฐเป็นสำคัญ จะต้องให้สิทธิแก่ประชาชนที่ถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพจากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐสามารถร้องเรียนต่อผู้บังคับบัญชาของผู้กระทำละเมิด หรือฟ้องร้องต่อองค์กรตุลาการได้ เพื่อเป็นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง อันจะทำให้การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเกิดผลเป็นจริงขึ้นได้ (อุคม รัฐอมฤต, 2552, หน้า 4-5) ซึ่งถือว่าเป็น “การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของรัฐ” (Controle de legalite) เป็นการควบคุมการใช้อำนาจรัฐที่ใช้อำนาจทางปกครอง ไม่ว่าจะองค์กรนั้นจะเป็นองค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง หรือองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารที่กระทำการในฐานะฝ่ายปกครอง ซึ่งล้วนจะต้องใช้อำนาจภายใต้อำนาจของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองในนิติรัฐ ระบบกฎหมายในรัฐทั้งหลายอาจมอบอำนาจในการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายไว้ที่ศาล ไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม หรือในรัฐที่มีศาลปกครองคู่ขนานกับศาลยุติธรรม ความคิดเกี่ยวกับหลักการกระทำของฝ่ายปกครองจะต้องชอบด้วยกฎหมาย การประกันสิทธิทางศาลให้กับประชาชน และการที่ฝ่ายปกครองจะต้องกระทำการต่าง ๆ ต่อประชาชนอย่างเสมอภาค คือมาตรการในการจัดการใช้อำนาจรัฐตามอำเภอใจ กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ความเป็นระเบียบทางกฎหมายในนิติรัฐจะบังเกิดขึ้นเมื่อปราศจากอันตรายอันเกิดจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจ โดยมีหลักประกันว่า การกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องชอบด้วยกฎหมาย มีการประกันสิทธิทางศาลให้กับประชาชนและยึดหลักความเสมอภาค (กมลชัย รัตนสกวาศ์, 2544, หน้า 116)

การควบคุมรัฐในสมัยใหม่ไม่ให้ใช้อำนาจโดยมิชอบด้วยกฎหมาย อันจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยเฉพาะการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารในทางปกครองที่จะมีผลกระทบต่อประชาชนมากที่สุด นอกเหนือจากการควบคุมโดยฝ่ายตุลาการหรือ

การควบคุมทางศาลแล้ว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้จัดตั้งองค์กรต่าง ๆ ขึ้นมาจำนวนหนึ่ง เพื่อเป็นเครื่องมือในการปฏิรูปการเมืองและปฏิบัติการกิจต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยที่องค์กรเหล่านี้มีอยู่ด้วยกันหลายลักษณะทั้งที่เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ องค์กรที่ใช้อำนาจบริหาร องค์กรที่ทำหน้าที่ให้คำแนะนำ และองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่เป็นองค์กรทางการเมือง ในช่วงแรกของการใช้บังคับรัฐธรรมนูญนักวิชาการด้านกฎหมายมหาชนส่วนหนึ่งเรียกองค์กรเหล่านี้ว่า “องค์กรอิสระ” เนื่องจากเป็นองค์กรที่ถูกตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญและมีความเป็นอิสระไม่อยู่ภายใต้บังคับของฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายตุลาการ แต่ต่อมาก็ได้มีการเรียกชื่อองค์กรเหล่านี้ใหม่ว่า “องค์กรตามรัฐธรรมนูญ” เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติมาตรา 226 ที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (เน้นทวัฒน์ บรมานันท์, 2549-2550, หน้า 1) ซึ่งองค์กรเหล่านี้ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลหรือการบังคับบัญชา ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมของนายกรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรี ทั้งนี้ เพื่อเป็นประกันว่าองค์กรดังกล่าวจะควบคุมตรวจสอบกิจการของรัฐได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยไม่ถูกแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ เพื่อให้การทำหน้าที่เป็นองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ซึ่งสอดคล้องกับหลักนิติรัฐที่ว่าหลักการกระทำของฝ่ายปกครองจะต้องชอบด้วยกฎหมาย จึงได้จัดตั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญขึ้นมาตรวจสอบ นอกจากนี้หากองค์กรตามรัฐธรรมนูญใช้อำนาจปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ต้องถูกตรวจสอบได้เช่นเดียวกัน

## 2.5 หลักการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

การตรวจสอบภายนอกโดยองค์กรอื่น เช่น องค์กรศาล องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดิน คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน

2.5.1 การฟ้องร้องต่อศาลปกครอง คดีปกครองมีลักษณะพิเศษต่างไปจากคดีแพ่งและคดีอาญา ดังนั้น จึงต้องมีวิธีพิจารณาที่เหมาะสมกับสภาพของคดีปกครองเอง ซึ่งได้แก่วิธีพิจารณาแบบไต่สวน อันเป็นวิธีการที่มีหลักสำคัญในการให้อำนาจศาลในการแสวงหาข้อเท็จจริงได้อย่างกว้างขวาง และเป็นผู้ดำเนินกระบวนการพิจารณาเอง อย่างไรก็ดี การพิจารณาคดีปกครองยังคงต้องเคารพหลักทั่วไปของระบบวิธีพิจารณาคดี อันเป็นหลักการที่มุ่งเน้นให้มีการพิจารณาคดีอย่างยุติธรรมและมีประสิทธิภาพ เช่น การฟังความสองฝ่าย การพิจารณาไปตามกรอบของคำฟ้องและคำขอท้ายฟ้อง การคัดค้านตุลาการ เป็นต้น จากหลักการของกระบวนการพิจารณาคดีปกครองดังกล่าวข้างต้น ได้นำมาสู่การวางระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองที่ส่วนหนึ่งอันเป็นกรอบสาระสำคัญ ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 และอีกส่วนหนึ่งกำหนดไว้ในระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543

2.5.2 การร้องต่อองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ แม้ว่าในต่างประเทศที่เป็นรัฐประชาธิปไตย ได้มีการจัดตั้งองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ (Independent Regulatory Agency) มานานแล้ว โดยองค์กรอิสระจัดเป็นสถาบันทางการบริหารเพื่อสร้างดุลยภาพระหว่างการบริหารที่มีประสิทธิภาพกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งโครงสร้างระบบบริหารรูปแบบเดิมมีข้อจำกัด เนื่องจากมีการจัดลำดับของอำนาจหน้าที่และการควบคุมบังคับบัญชาตามลำดับชั้น ทำให้เกิดความล่าช้าและขาดประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่ซึ่งอาจกระทบต่อผลประโยชน์ส่วนรวมและสิทธิเสรีภาพของประชาชน แต่สำหรับประเทศไทย องค์กรอิสระได้ถือกำเนิดขึ้นเป็นครั้งแรกภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับปฏิรูปการเมืองหรือรัฐธรรมนูญฉบับประชาชน เพื่อทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบการทำหน้าที่ของฝ่ายการเมืองและฝ่ายราชการในด้านต่าง ๆ รวมทั้งเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอีกทางหนึ่งด้วย แต่มีความหมายครอบคลุมไปถึงสถาบันตุลาการ นอกจากจะจัดเป็นสถาบันทางการบริหารดังปรากฏตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 75 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติให้รัฐต้องจัดสรรงบประมาณให้พอเพียงกับการบริหารงานโดยอิสระขององค์กรฝ่ายตุลาการ คือ ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และองค์กรอิสระ คือ คณะกรรมการการเลือกตั้ง คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน และผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ทั้งนี้ เนื่องจากระบบเดิม องค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐกับองค์กรผู้ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐอยู่ในองค์กรเดียวกัน คือ องค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ องค์กรฝ่ายบริหาร และองค์กรฝ่ายตุลาการ ต่างก็เป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจและในขณะเดียวกันองค์กรนั้นเองก็มีหน้าที่ในการตรวจสอบกันเองด้วย ระบบที่ถูกออกแบบขึ้นมาใหม่ได้จัดตั้งหรือแยกกลไกการตรวจสอบการใช้อำนาจออกจากกลไกการใช้อำนาจเพิ่มเติมผ่านองค์กรพิเศษซึ่งมีลักษณะเป็นองค์กรเฉพาะ นอกจากองค์กรฝ่ายตุลาการ นั่นก็คือ องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญทั้งห้าองค์กรดังกล่าว โดยมีเจตนารมณ์ที่จะเสริมช่องว่างในโครงสร้างการบริหารประเทศ เนื่องจากปัญหาการปฏิบัติภารกิจหน้าที่ขององค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจที่ผ่านมาไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพราะถูกรอบงำจากฝ่ายการเมือง สำหรับความจำเป็นที่จะต้องม้องค์กรอิสระ ได้แก่

1) ความจำเป็นต้องมีกลไกคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยองค์กรฝ่ายตุลาการ ซึ่งมุ่งหมายที่จะคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกละเมิดโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ตามหลักของนิติรัฐในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกละเมิดจากการกระทำของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามหลักของนิติรัฐในการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกละเมิดจากการกระทำของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและทาง

แพ่ง นอกจากนี้ จำเป็นต้องมีกลไกที่มีองค์กรฝ่ายตุลาการ ซึ่งก็คือ องค์กรอิสระเพื่อเยียวยาปัญหาของประชาชน จากการใช้อำนาจรัฐหรือการกระทำของบุคคล และการคุ้มครองด้านสิทธิมนุษยชน เนื่องจากการใช้กลไกทางศาลอาจมีข้อจำกัดบางประการเพราะจะต้องใช้ระยะเวลาพอสมควรในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล รวมไปถึงการที่จะต้องเสียค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวข้องกับการฟ้องและการดำเนินคดีในศาลด้วย

2) ความจำเป็นต้องมีกลไกตรวจสอบเกี่ยวกับความสุจริตในการใช้อำนาจรัฐและตรวจสอบเกี่ยวกับการใช้จ่ายเงินภาครัฐ

3) ความจำเป็นต้องมีกลไกในการควบคุมตรวจสอบที่จะลดและขจัดการซื้อเสียงและเปิดโอกาสให้คนดี มีคุณภาพ คุณธรรม เข้าสู่ระบบการเมือง

4) ความจำเป็นต้องมีกลไกในการเสริมสร้างระบบการเมืองและพรรคการเมืองที่มีเสถียรภาพและประสิทธิภาพ

5) ความจำเป็นต้องมีกลไกที่มีความเป็นอิสระ และเป็นกลาง สามารถดำรงความยุติธรรมในการปฏิบัติหน้าที่

## 2.6 หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน คือ หลักการที่มีความเกี่ยวข้องกับสิทธิ เสรีภาพของประชาชนและสิทธิความเสมอภาค ซึ่งรัฐจะต้องเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน การแทรกแซงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนรัฐจะกระทำได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น ดังนั้น องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินต้องเคารพในสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะกระทำหน้าที่ละเลยไม่ได้หากประชาชนได้รับความเดือดร้อนมาร้องทุกข์ย่อมต้องช่วยเหลืออย่างเต็มกำลังตามอำนาจหน้าที่

สิทธิ คือ ประโยชน์หรืออำนาจของบุคคลที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองมิให้มีการละเมิด รวมทั้งบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิในกรณีที่มีการละเมิดด้วย เช่น สิทธิในครอบครัว สิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัว สิทธิในเกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในการเลือกอาชีพ ถิ่นที่อยู่ การเดินทาง สิทธิในทรัพย์สิน เป็นต้น พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2525 อธิบายความหมาย “สิทธิ” ไว้ว่า “ความสำเร็จ หรืออำนาจที่จะกระทำการใด ๆ ได้อย่างอิสระ โดยได้รับการรับรองจากกฎหมาย”

เสรีภาพ เป็นคำที่ถูกใช้เคียงคู่กับคำว่า “สิทธิ” เสมอว่า “สิทธิเสรีภาพ” จนเข้าใจว่ามีความหมายอย่างเดียวกัน แท้จริงแล้ว คำว่า “เสรีภาพ” หมายถึง อำนาจตัดสินใจด้วยตนเองของมนุษย์ที่จะเลือกดำเนินพฤติกรรมของตนเอง โดยไม่มีบุคคลอื่นใดอ้างหรือใช้อำนาจแทรกแซงเกี่ยวข้องกับการตัดสินใจนั้น และเป็นการตัดสินใจด้วยตนเองที่จะกระทำหรือไม่กระทำการสิ่งหนึ่ง



สิ่งใดอันไม่เป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย แต่การที่ มนุษย์ดำรงชีวิตอยู่ในสังคมแล้วแต่แต่ละคนจะตัดสินใจกระทำการหรือไม่กระทำการสิ่งใดนอกเหนือ นอกจากต้องปฏิบัติตามกฎหมายแล้ว ย่อมต้องคำนึงถึงกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ของสังคม ขนบธรรมเนียม และวัฒนธรรม ดังเช่น ศิลาจารึกหลักที่ 1 สมัยพ่อขุนรามคำแหงมหาราช บ่งบอกถึงเรื่องเสรีภาพในการประกอบอาชีพไว้อย่างน่าสนใจว่า “เจ้าเมืองบ่เอาจกอบในไพร่ลูท่าง เพื่อนจูงวัวไปค้า จัมนำไปขาย ใครจักใคร่ค้าช้าง ค้า ใครจักใคร่ค้าม้า ค้า ใครจะใคร่ค้าเงือนค้าทอง ค้า ...”

#### สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 ได้้นำเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมาบัญญัติไว้เป็นครั้งแรก ว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนาหรือลัทธิใด ๆ และมีเสรีภาพในการปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตน เมื่อไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมืองและไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมของประชาชน” และ “ภายในบังคับแห่งกฎหมาย บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในร่างกาย เคหสถาน ทรัพย์สิน การพูด การเขียน การโฆษณา การศึกษาอบรม การประชุมโดยเปิดเผย การตั้งสมาคม การอาชีพ” แม้ว่าจะวางหลักไว้อย่างกว้าง ๆ เพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติ แต่ในเมื่อไม่มีกฎหมายมารองรับในบางเรื่องจึงมีการละเมิดจนเกิดผลเสียต่อการปกครองบ้านเมือง เช่น การตั้งสมาคมคณะราษฎรที่มีกิจกรรมในทางการเมืองประหนึ่งเป็นพรรคการเมืองที่มุ่งเน้นส่งผู้สมัครรับเลือกตั้ง จนกระทั่งนำไปสู่ความขัดแย้งทางการเมืองระหว่างคณะราษฎรกับขุนนางชั้นสูง เป็นต้น นับแต่นั้นมา ในการจัดทำรัฐธรรมนูญแต่ละฉบับ ผู้ที่เกี่ยวข้องจะคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นประการสำคัญเสมอ เพราะมองว่าสิทธิและเสรีภาพเป็นเกียรติยศและศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ และประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย หากละเลยหรือไม่คุ้มครองเรื่องเหล่านี้ย่อมส่งผลกระทบต่อเกียรติภูมิของประเทศชาติอีกด้วย ดังจะเห็นได้จากการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 สภาร่างรัฐธรรมนูญได้กำหนดกรอบการจัดทำไว้ว่า “... มีสาระสำคัญเป็นการส่งเสริมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเพิ่มขึ้น...” และในการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 สภาร่างรัฐธรรมนูญก็ได้ยึดกรอบดังกล่าว และได้ขยายขอบเขตการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพให้กว้างขวางขึ้น พร้อมทั้งได้กำหนดออกมาเป็นส่วน ๆ เพื่อความเข้าใจของประชาชนผู้ได้รับการคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญ

การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้แสดงให้เห็นถึงความก้าวหน้าในการ

คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยแบ่งออกเป็น 12 ส่วน แต่ละส่วนมีเจตนารมณ์สรุปได้ดังนี้

1. การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐ มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยจากการใช้อำนาจใด ๆ โดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร

2. ความเสมอภาค มีเจตนารมณ์เพื่อกำหนดหลักความเสมอภาค และการไม่เลือกปฏิบัติแก่บุคคลที่มีความแตกต่างกันว่าย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

3. สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล มีเจตนารมณ์เพื่อประกันสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายในเคหสถาน การเลือกที่อยู่อาศัย การเดินทาง เกียรติยศชื่อเสียง ความเป็นส่วนตัว การสื่อสารของบุคคล การนับถือศาสนา การป้องกันมิให้รัฐบังคับใช้แรงงาน

4. สิทธิในกระบวนการยุติธรรม มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญามิให้ต้องรับโทษหนักกว่าที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะกระทำความผิด คุ้มครองความเสมอภาค และการเข้าถึงได้โดยง่ายในกระบวนการยุติธรรม การได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายทั้งทางแพ่งและทางอาญา

5. สิทธิในทรัพย์สิน มีเจตนารมณ์เพื่อประกันความมั่นคงในการถือครองทรัพย์สิน ประกันสิทธิของผู้ถูกเวนคืนทรัพย์สินที่ต้องกำหนดค่าทดแทนที่เป็นธรรม

6. สิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพ มีเจตนารมณ์เพื่อประกันเสรีภาพในการประกอบอาชีพ การแข่งขันทางธุรกิจที่เป็นธรรม ความปลอดภัย สวัสดิภาพ และการดำรงชีพของคนทำงาน

7. เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคลและสื่อมวลชน มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคลและสื่อมวลชนด้วยการพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา การกำหนดมิให้รัฐจำกัดเสรีภาพการแสดงออกของบุคคล เว้นแต่เพื่อความมั่นคงของรัฐ เพื่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ เกียรติยศชื่อเสียง สิทธิในครอบครัวของบุคคลอื่น หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน อีกทั้งเพื่อป้องกันมิให้รัฐสั่งปิดกิจการหนังสือพิมพ์ วิทยุกระจายเสียง และวิทยุโทรทัศน์ คุ้มครองและจัดสรรคลื่นความถี่อย่างเป็นธรรม ให้ประชาชนมีส่วนร่วม และป้องกันการควบคุม การครอบงำสื่อ เพื่อคุ้มครองให้ประชาชนได้รับข้อมูลข่าวสารที่หลากหลาย จึงป้องกันมิให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเข้าเป็นเจ้าของกิจการหรือถือหุ้นในกิจการหนังสือพิมพ์ วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ หรือ โทรคมนาคม รวมถึงการแทรกแซงทั้งทางตรงและทางอ้อม

8. สิทธิและเสรีภาพในการศึกษา มีเจตนารมณ์เพื่อให้บุคคลมีความเสมอภาคในการได้รับการศึกษา ไม่น้อยกว่าสิบสองปีตั้งแต่ชั้นประถมศึกษาจนถึงชั้นมัธยมศึกษาตอนปลายหรือเทียบเท่า ซึ่งรัฐจะต้องจัดให้อย่างทั่วถึง มีคุณภาพ และเหมาะสมกับผู้เรียน คุ้มครองเสรีภาพทางวิชาการที่ไม่ขัดต่อหน้าที่พลเมืองหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

9. สิทธิในการได้รับบริการสาธารณสุขและสวัสดิการจากรัฐ มีเจตนารมณ์เพื่อให้ประชาชนได้รับบริการทางสาธารณสุขจากรัฐอย่างเสมอภาค เพื่อคุ้มครองสิทธิเด็ก เยาวชน สตรี ผู้พิการหรือทุพพลภาพ การดำรงชีพของผู้สูงอายุ

10. สิทธิในข้อมูลข่าวสารและการร้องเรียน มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารสาธารณะ การรับรู้และรับฟังความคิดเห็นของประชาชน การร้องทุกข์ การโต้แย้งการปฏิบัติราชการในทางปกครอง และเพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลในการฟ้องหน่วยงานของรัฐ

11. เสรีภาพในการชุมนุมและการสมาคม มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองเสรีภาพของประชาชนในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ คุ้มครองประชาชนให้ได้รับความสะดวกในการใช้พื้นที่สาธารณะ คุ้มครองการรวมกลุ่มเป็นสมาคม สหภาพ สหพันธ์ สหกรณ์ กลุ่มเกษตรกร องค์กรเอกชน องค์กรพัฒนาเอกชน หรือหมู่คณะอื่น คุ้มครองการตั้งพรรคการเมืองเพื่อสืบสานเจตนารมณ์ทางการเมืองตามวิถีทางการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ในระบบรัฐสภา

12. สิทธิชุมชน มีเจตนารมณ์เพื่อรับรองสิทธิชุมชน ชุมชนท้องถิ่น และชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม คุ้มครองบุคคลในการอนุรักษ์ บำรุงรักษาและการได้รับประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ

13. สิทธิพิทักษ์รัฐธรรมนูญ มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข คุ้มครองบุคคลในการต่อต้านโดยสันติวิธีต่อการกระทำเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองด้วยวิถีทางที่มีชอบ

ทั้งนี้ หากได้พิจารณาแล้ว จะเห็นได้ว่าสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทยที่ได้รับการคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญนั้น จำแนกออกได้ 3 ประเภท คือ (1) สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล (2) สิทธิและเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ และ (3) สิทธิและเสรีภาพในการมีส่วนร่วมทางการเมือง

สิทธิและเสรีภาพของประชาชน นอกจากจะได้รับการคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญแล้ว ในความเป็นประชาคมโลกที่มีความแตกต่างกันตามอัตลักษณ์ของแต่ละประเทศ จึงมีวิถีปฏิบัติต่อประชาชนของตนแตกต่างกัน และเพื่อให้มนุษย์ได้รับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานเหมือนกัน จึงได้มีข้อตกลงระหว่างประเทศหลายฉบับที่ประเทศภาคีสมาชิกยึดถือปฏิบัติ เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน หากพบว่าประเทศภาคีสมาชิกใดละเมิดหรือไม่ปฏิบัติตาม

ข้อตกลง ย่อมได้รับการลงโทษ ตอบโต้ หรือนำมาตรการทางเศรษฐกิจมากำหนดด้านความสัมพันธ์ระหว่างประเทศได้

## 2.7 หลักความเป็นอิสระ

อิสระในเรื่องที่มาและการเข้าสู่อำนาจของบุคคลที่เข้ามาทำหน้าที่ในองค์กรอิสระ ความเป็นอิสระในเรื่องการกำหนดนโยบายและการดำเนินงานขององค์กรอิสระในเรื่องงบประมาณ มีหน่วยราชการหรือสำนักงานที่เป็นอิสระ มีความเป็นกลาง ไม่ฝักใฝ่ในทางการเมือง ปราศจากอคติ ไม่ลำเอียง เพราะรัก โกรธ หลง กลัว ดำรงความยุติธรรม มีความเที่ยงธรรม มีความชอบธรรมและมีความชอบด้วยเหตุผล

การแบ่งประเภทองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

1) องค์กรฝ่ายตุลาการหรือองค์กรศาล มีลักษณะเป็นองค์กรอิสระตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มีฐานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่ใช้อำนาจตุลาการ ได้แก่ ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

2) องค์กรอิสระที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดปัญหา มีฐานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่ใช้อำนาจตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ อันเป็นการเสริมอำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ เช่น คณะกรรมการการเลือกตั้ง (ก.ก.ต.) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน (ค.ต.ง.)

3) องค์กรอิสระที่ให้คำปรึกษาแนะนำ มีฐานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่มีอำนาจหน้าที่ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ และกฎหมายอันเป็นการเสริมอำนาจบริหาร เช่น คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

4) ผู้ตรวจการแผ่นดิน มีอำนาจหน้าที่พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียน กรณีข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม รวมทั้งจัดทำรายงานพร้อมทั้งเสนอความเห็นและข้อเสนอแนะต่อรัฐสภา

องค์กรอิสระทั้งห้าองค์กรตามข้อ 2 และข้อ 3 ดังกล่าว มีฐานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เนื่องจากบัญญัติจัดตั้งขึ้นและกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ในส่วนต่าง ๆ ของรัฐธรรมนูญโดยตรง และมีหน่วยราชการที่เป็นอิสระมีฐานะเป็นส่วนราชการที่เป็นนิติบุคคล ได้แก่ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานศาลปกครอง สำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ช. สำนักงานคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ และมี

ฐานะเป็นหน่วยงานของรัฐที่เป็นนิติบุคคลซึ่งมิใช่ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง และสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

## 2.8 ความสัมพันธ์ระหว่างประชาชน ผู้ตรวจการแผ่นดิน หน่วยงานทางปกครอง และปัจจัยสภาพแวดล้อมที่เกี่ยวข้อง

Ulziibayar Vangansuren อธิบายตัวแบบสามเหลี่ยมผู้ตรวจการแผ่นดิน (the Ombudsman Triangle) และสภาวะแวดล้อมของสามเหลี่ยมผู้ตรวจการแผ่นดิน (the Environment of the Ombudsman Triangle) ว่า เมื่อประชาชนนำเรื่องร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน และมีการสืบสวนสอบสวนตามเรื่องร้องเรียนผู้ตรวจการแผ่นดินก็จะจัดการปัญหาเกี่ยวกับหน่วยงานทางปกครอง และให้ข้อเสนอแนะที่จำเป็น ดังนั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องมีการติดต่อกับภาคส่วนที่สำคัญอื่นๆ อีก 2 ภาคส่วน ได้แก่ ประชาชน และหน่วยงานทางปกครอง (ตามภาพ 1) ปฏิกริยาจากทุกภาคส่วนล้วนส่งผลกระทบต่อสังคม ปัจจัยที่ส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพการดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดิน จึงประกอบด้วย

ภาพที่ 1 . สามเหลี่ยมผู้ตรวจการแผ่นดิน (The Ombudsman Triangle)



ประชาชน หน่วยงานทางปกครอง

ประชาชน (The Public) เป็นเหตุผลหนึ่งของการดำรงอยู่ของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน จากการประชุมผู้ตรวจการแผ่นดินยุโรป ในเดือนเมษายน 2545 ได้สรุปว่า มีเงื่อนไขอย่างน้อย จำนวน 4 ประการ ที่ทำให้ประชาชนยื่นข้อร้องเรียน ได้แก่ 1. การตระหนักรู้ในสิทธิของตนและสิทธิของผู้อื่น 2. การมีกระบวนการร้องเรียน 3. ความไม่เกรงกลัวผลกระทบในทางลบที่จะตามมาจากการร้องเรียน และ 4. ความเชื่อมั่นว่าระบบของผู้ตรวจการแผ่นดินจะสามารถแก้ไขปัญหาล่วงละเมิดสิทธิได้

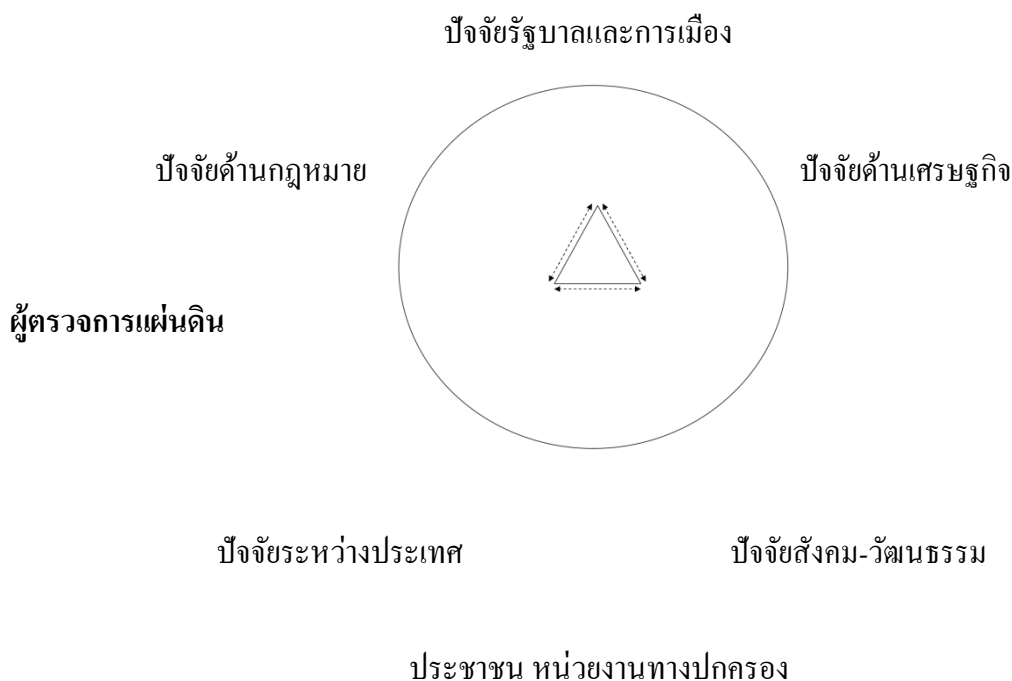
ผู้ตรวจการแผ่นดินและสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน (Ombudsman and Ombudsman Institutions) คุณลักษณะสำคัญของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินที่แตกต่างจากหน่วยงานภาครัฐอื่น ๆ คือ การมีความเป็นอิสระ ความเป็นอิสระของผู้ตรวจการแผ่นดิน จะต้องได้รับการรับรองสถานะตามกฎหมาย ที่ทีมงานบุคลากรมีความรู้ความสามารถ รวมทั้งผู้ตรวจการแผ่นดินเองด้วย แต่ก็มีปัญหาความยุ่งยากซับซ้อนบางประการที่ส่งผลกระทบต่อความเป็นอิสระของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตัวอย่างเช่น การขาดแคลนทรัพยากร รวมทั้ง ข้อจำกัดด้านงบประมาณ การขาดแคลนบุคลากร บุคลากรขาดประสบการณ์ พื้นที่ของสำนักงานมีจำกัดและตั้งอยู่ในทำเลที่ไม่เหมาะสมต่อการช่วยเหลือประชาชน โดยพบว่าสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินตั้งใหม่หลายแห่งไม่สามารถจ้างบุคลากรที่มีประสบการณ์เพียงพอที่จะจัดการเรื่องร้องเรียนจำนวนมาก

ทำเลที่ตั้งของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินก็มีความสำคัญซึ่งส่งผลกระทบต่อความเชื่อมั่นของประชาชนในเรื่องระบบงานที่จะสามารถแก้ไขปัญหาการล่วงละเมิดสิทธิได้ ซึ่งพบว่า ผู้ร้องเรียนจะรู้สึกว่าได้ได้รับความสะดวกและอบอุ่นใจ หากสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินตั้งอยู่ห่างจากสำนักงานของหน่วยงานภาครัฐอื่น ๆ และในส่วนของผู้ตรวจการแผ่นดินเอง เป็นตำแหน่งพิเศษ ซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานความไว้วางใจและความสัมพันธ์กับประชาชน จึงควรเป็นผู้มีความรู้ความสามารถในด้านกฎหมาย และการปกป้องคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และจะต้องได้รับการยอมรับจากสาธารณชนทั่วไป ตลอดจนสถาบันอื่น ๆ และประชาคมระหว่างประเทศ

หน่วยงานทางปกครอง (Public Administration) หน่วยงานทางปกครองแห่งเดียวหรือหลายแห่งในทุกระดับอาจถูกประชาชนร้องเรียนได้ จากรายงานประจำปีของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินหลายแห่ง พบว่า เหตุผลเรื่องร้องเรียนจำนวนมาก คือ ปัญหาระบบราชการที่มีขนาดใหญ่ ความบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่ การทุจริตในภาครัฐ การตัดสินใจที่ไม่เป็นธรรม เป็นต้น นอกจากนี้ ในยุคประชาธิปไตย ยุคใหม่ ทำให้มีการปรับปรุงโครงสร้างหน่วยงานภาครัฐ และมีหน่วยงานภาครัฐเกิดใหม่จำนวนมาก ซึ่งมีปัญหาการตัดสินใจไม่ทันตามเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือภายในระยะเวลาที่สมเหตุสมผล ซึ่งเป็นอุปสรรคสำคัญต่อการติดตามให้ข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดิน ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงเผชิญปัญหาความท้าทายใหม่ ๆ ของเจ้าหน้าที่รัฐ ซึ่งแตกต่างจากในอดีต จึงจำเป็นที่ผู้ตรวจการแผ่นดินและบุคลากรจะต้องมีสมรรถนะสูง มียุทธศาสตร์การทำงาน อดทนอดกลั้นและยอมรับความคิดเห็นของผู้อื่น

ประเด็นความท้าทายที่มีต่อสามเหลี่ยมผู้ตรวจการแผ่นดินตามโครงสร้างสามเหลี่ยมผู้ตรวจการแผ่นดิน ดังที่กล่าวมา ซึ่งประกอบด้วย ประชาชน-ผู้ตรวจการแผ่นดิน-และหน่วยงานทางปกครองที่กล่าวมาข้างต้น อาจจะดูเหมือนมีลักษณะความสัมพันธ์ที่ง่าย อย่างไรก็ตาม นับตั้งแต่ผู้ตรวจการแผ่นดินและประชาชนไม่ได้โดดเดี่ยวตนเองจากโลกภายนอก ทำให้ผู้ตรวจการ

แผ่นดินต้องเผชิญปัญหาท้าทายที่แวดล้อมหลายประการ จากปัจจัยทางกฎหมาย รัฐบาล การเมือง เศรษฐกิจ สังคม-วัฒนธรรม และภาคระหว่างประเทศ ปัจจัยที่ท้าทายดังที่กล่าวมา มีทั้งปัจจัยทางตรงและปัจจัยทางอ้อม ดังแสดงในภาพที่ 2



ภาพที่ 2 สภาวะแวดล้อมของสามเหลี่ยมผู้ตรวจการแผ่นดิน

สามารถอธิบายได้ดังนี้

ปัจจัยด้านกฎหมาย (Legal Factors) : มีประเด็นความท้าทายด้านกฎหมาย 2 ประการที่ส่งผลกระทบต่อสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน ได้แก่ ประการแรก คือ หลักการที่เกี่ยวข้องกับประสิทธิภาพของกฎหมายและกฎระเบียบในแต่ละประเทศ ตัวอย่างเช่น สถานการณ์ของหลักนิติธรรม (Rule of Law) ภายในประเทศ ในปัจจุบันระบบการตรวจสอบถ่วงดุลที่ใช้สำหรับสังคมประชาธิปไตยที่พัฒนาแล้ว ไม่ได้ทำให้หลาย ๆ ประเทศมีระบบการเมืองและกฎหมายที่สมบูรณ์ การตีความกฎหมายและกฎระเบียบที่ไม่เหมือนกัน หลักนิติธรรมจึงอ่อนแอ และบางครั้งก็ขัดกับหลักนิติธรรม ซึ่งส่งผลให้เกิดความไม่แน่นอนในการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดิน ประการที่ 2 คือ กฎหมายซึ่งให้อำนาจและสถานะของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินเอง แม้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินทุกแห่งจะได้รับการรับรองตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่ใช้บังคับ แต่ในบางกรณีก็ใช้เวลานานในการผ่านความเห็นชอบกฎหมายผู้ตรวจการแผ่นดิน และในบางกรณี ผู้ตรวจการแผ่นดินก็ไม่มีอำนาจหน้าที่เข้าไปจัดการเรื่องร้องเรียน ในเรื่องกฎหมาย การตัดสินใจของรัฐบาลหรือคำสั่ง

ประธานาธิบดี ภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และกฎหมายอื่น ๆ ปัญหาความเป็นอิสระของผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้กล่าวถึงในกฎหมาย ปัญหากฎหมายไม่ได้ให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินเข้าไปบังคับหรือลงโทษหน่วยงานที่ขัดขวางสิทธิมนุษยชน เป็นต้น

ปัจจัยรัฐบาลและการเมือง (Government and Political Factors) การที่ผู้ตรวจการแผ่นดิน เป็นหน่วยงานที่เป็นอิสระจากการเมือง แต่เรื่องร้องเรียนที่มาจากผู้ร้องเรียน มักจะเกี่ยวข้องกับรัฐบาลและหน่วยงานของรัฐอยู่เสมอ อย่างไรก็ตาม ปัจจัยการเมืองมีอิทธิพลต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเพียงเล็กน้อย

ปัจจัยระหว่างประเทศ (International Factors) ผู้สนับสนุนหลักของผู้ตรวจการแผ่นดินและสถาบันด้านสิทธิมนุษยชนที่สำคัญ ได้แก่ โครงการพัฒนาแห่งสหประชาชาติ (The United Nations Development Program: UNDP) สำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติ (United Nations High Commissioner for Human Rights: UNHCR) องค์การว่าด้วยความมั่นคงและความร่วมมือในยุโรป (Organization for Security and Cooperation in Europe: OSCE) สำนักงานสถาบันประชาธิปไตยและสิทธิมนุษยชน (Office for Democratic Institutions and Human Rights) สภายุโรป (Council of Europe) และสหพันธ์สภาภาษาชาติและสภาเลี้ยววงเดือนแดงระหว่างประเทศ (The International Federation of Red Cross and Red Crescent Societies: IFRC) เป็นต้น ซึ่งให้การสนับสนุนผู้ตรวจการแผ่นดินในรูปแบบต่าง ๆ เช่น โครงการให้ความช่วยเหลือทางการเงินเพื่อสร้างสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน การร่างกฎหมายผู้ตรวจการแผ่นดิน การฝึกอบรมบุคลากร เช่น การอภิปราย การประชุม การสัมมนา การศึกษาดูงานในประเทศ ที่มีหลักนิติธรรม และวัฒนธรรมองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินที่เข้มแข็ง เป็นต้น

อิทธิพลที่สำคัญอื่น ๆ ของประชาคมระหว่างประเทศ คือ การแสดงออกในรูปแบบของกฎหมายระหว่างประเทศ และการให้สัตยาบันของแต่ละประเทศ ซึ่งเปิดทางให้ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถอนุวัติให้เป็นไปตามกฎหมายระหว่างประเทศ นอกจากนี้ ประชาคมระหว่างประเทศก็สามารถสร้างแรงกดดันในเชิงลบด้วยการขู่หยุดหรือตัดความช่วยเหลือและเงินกู้ได้ หากไม่ปกป้องคุ้มครองสิทธิมนุษยชน แรงกดดันนี้ผูกมัดให้ผู้นำประเทศต่าง ๆ รู้สึกว่าต้องมีความรับผิดชอบในการสร้างและรักษาสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินเอาไว้

ปัจจัยสังคม-วัฒนธรรม (Socio-Cultural Factors) สภาพแวดล้อมทางสังคม-วัฒนธรรม ในที่นี้หมายถึง ลักษณะของเรื่องร้องเรียนที่ยื่นต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน ปัจจัยทางสังคม-วัฒนธรรมส่งผลต่อการดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามลักษณะของเรื่องร้องเรียนที่เปลี่ยนแปลงไป เช่น การว่างงาน ความยากจน การทุจริต และความมั่นคงทางสังคม เป็นต้น แม้ในประเทศที่พัฒนาแล้ว เรื่องร้องเรียนส่วนใหญ่ก็เกี่ยวข้องกับปัญหาทางสังคม



ปัจจัยเศรษฐกิจ (Economics) ในประเทศประชาธิปไตยเกิดใหม่ ซึ่งมีการเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจ ผู้ตรวจการแผ่นดินมักจะได้รับเรื่องร้องเรียนในประเด็นทางเศรษฐกิจ เช่น การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ ความยากจน การเงิน และสิทธิในอสังหาริมทรัพย์ เป็นต้น

ปัจจัยพันธมิตร (Allies) ความสำเร็จของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินขึ้นกับการเป็นพันธมิตรที่เข้มแข็งกับองค์กรภาคประชาสังคม สถาบันปกป้องคุ้มครองสิทธิมนุษยชนที่เป็นอิสระ และสื่อมวลชนที่มีความเสรี (Ulziibayar Vangansuren, 2002 (B.E.2545), p.23-34)

### 3. แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับผู้ตรวจการแผ่นดินของต่างประเทศและประเทศไทย

แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับผู้ตรวจการแผ่นดินในต่างประเทศ เช่น ราชอาณาจักรสวีเดน ราชอาณาจักรเดนมาร์ก อันเป็นหลักการสากลและประสบความสำเร็จในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของเจ้าหน้าที่รัฐเป็นอย่างดี ซึ่งสามารถเปรียบเทียบกับแนวคิดและทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวกับผู้ตรวจการแผ่นดินของประเทศไทยได้เพื่อให้เกิดความเข้าใจและสามารถนำไปพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับผู้ตรวจการแผ่นดินอย่างเป็นระบบต่อไป

#### 3.1 แนวคิดการจัดตั้งและกฎหมายผู้ตรวจการแผ่นดินของต่างประเทศ

ในต่างประเทศมีการตั้งองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินขึ้นมานานและการดำเนินงานขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินในต่างประเทศสามารถช่วยเหลือประชาชนจากการกระทำของฝ่ายปกครองที่กระทำไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือประชาชนได้รับความเดือดร้อนได้ตามเจตนารมณ์ที่ก่อตั้งองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน

สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน มีต้นกำเนิดจากราชอาณาจักรสวีเดน เมื่อปี ค.ศ.1809 (พ.ศ.2352) จากนั้นได้มีการจัดตั้งแพร่ขยายไปยังอีกหลาย ๆ ประเทศมีหลักฐานเชิงประจักษ์ว่าสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน มีรากฐานมาจากรัฐธรรมนูญสวีเดน ค.ศ.1809 (พ.ศ.2352) มีจุดมุ่งหมายให้เกิดเสรีภาพ ภายใต้หลักนิติธรรม และได้รับอิทธิพลมาจากปรัชญาของทั้งจอห์น ล็อก และมองเตสกีเออ ซึ่งได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวางในโลกตะวันตก ทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจของมองเตสกีเออ มีอิทธิพลต่อรัฐธรรมนูญราชอาณาจักรสวีเดน ค.ศ.1809 (พ.ศ.2352) ดังจะเห็นได้จากในบทเจตนารมณ์ระบุว่า "a governing power, active within predetermined forms ... , a legislative power wisely avoiding haste in action but firm and strong in resistance, and a judicial power independent under the laws but not dominant over them." ซึ่งหมายถึงหลักแบ่งแยกอำนาจ นิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการออกจากกัน เพื่อให้มีการคานอำนาจระหว่างกัน อย่างไรก็ตาม การจัดตั้งสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน มีทั้งส่วนที่ขัดกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ

ตรงที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นเครื่องมือควบคุมการใช้อำนาจได้ทั้งอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ แต่ก็มีส่วนที่สอดคล้องกับแนวคิดของ มองเตสกีเออตรงที่ช่วยสร้างความแน่นอนว่า อำนาจทั้งสามจะไม่ก้าวก่ายซึ่งกันและกัน (Stig Jagerskiold, 1961 (B.E.2504), p.1078)

นอกจากนี้ สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน ยังทำให้ประชาชนมีช่องทางในการร้องเรียน อีกทั้งสามารถเข้าไปดำเนินการสืบสวนสอบสวน และให้ข้อเสนอแนะแก่ภาคส่วนที่เกี่ยวข้อง การจัดตั้งสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน จึงมีพื้นฐานแนวคิดมาจากหลักนิติธรรม (the rule of law หรือ rechtsstaat) อีกด้วย ซึ่งมีจุดประสงค์ทั้งในเรื่องการควบคุมการใช้อำนาจของหน่วยงานฝ่ายบริหาร ขณะเดียวกันก็เป็นการปกป้องคุ้มครองสิทธิมนุษยชน กล่าวคือ เป็นการปกป้องคุ้มครองทางกฎหมายให้กับประชาชนจากการกระทำของหน่วยงานภาครัฐ อีกทั้งช่วยในการรักษาสมดุลให้กับ รัฐสภา และศาล ในการควบคุมและตรวจสอบหน่วยงานภาครัฐอีกด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงมีบทบาทสำคัญในการเสริมสร้างประสิทธิภาพตามหลักนิติธรรมและหลักธรรมาภิบาล (Donald C. Rowat, 1973 (B.E.2516), p.46)

อย่างไรก็ตาม การที่คำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน ไม่ใช่การตัดสินใจเกี่ยวกับข้อพิพาททางปกครองและไม่มีผลผูกมัดตามกฎหมาย อาจทำให้เกิดคำถามว่า บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินจะเป็นไปตามหลักนิติธรรมได้อย่างไรนั้น ตามหลักการของหลักนิติธรรม ผู้ตรวจการแผ่นดินจะเข้าไปช่วยเสริมบทบาทในเรื่องของการปกป้องคุ้มครองทางกฎหมายแก่ประชาชน ซึ่งเมื่อพิจารณาจากหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง (Principle of legality) ซึ่งเป็นองค์ประกอบของหลักนิติธรรมที่สำคัญประการหนึ่ง ซึ่งหมายถึงการกระทำของหน่วยงานภาครัฐจะต้องอยู่บนพื้นฐานของกฎหมายแล้ว ตามหลักการนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินจะเข้าไปช่วยในเรื่องการประเมินผลของการกระทำทางปกครอง ในเชิงการให้ข้อคิดเห็นและข้อเสนอแนะ เพียงแต่ไม่มีผลผูกมัดตามกฎหมาย โดยผู้ตรวจการแผ่นดินจะใช้วิธีการโน้มน้าวให้เกิดการเปลี่ยนแปลงและพัฒนาปรับปรุงการกระทำทางปกครอง หรือกฎหมายและกฎระเบียบ จึงเป็นทั้งการควบคุมการใช้อำนาจฝ่ายบริหารและปกป้องคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ในคราวเดียวกัน ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงเป็นกลไกทางกฎหมายช่วยแก้ไขข้อพิพาท ทำให้เกิดการกระทำทางปกครองที่ถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งโดยลำพังของฝ่ายตุลาการเอง จะไม่สามารถเข้าควบคุมอำนาจบริหารตามความมุ่งหมายของหลักนิติธรรมได้ทั้งหมด โดยเฉพาะในเรื่องการบังคับใช้กฎหมาย การกำหนดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดิน จะเข้าไปช่วยเติมเต็มช่องว่างในเรื่องการเข้าไปกำกับดูแลฝ่ายบริหารและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามหลักนิติธรรมได้ ขณะที่ในมุมมองของประชาชน ก็มีทางเลือกที่ชัดเจนว่า ควรจะใช้ช่องทางศาล หรือผู้ตรวจการแผ่นดิน ในการแก้ไขปัญหาตามสิทธิขั้นพื้นฐาน หากประชาชนคาดหวังว่า

เรื่องร้องเรียนจะได้รับการตรวจสอบด้วยวิธีการที่เหมาะสม ก็จะร้องเรียนมายังผู้ตรวจการแผ่นดิน หากเห็นว่า มีความเป็นอิสระหรืออย่างน้อยก็มีความเป็นธรรม

ตามทฤษฎีทางกฎหมายยุคใหม่ MacCormick ให้ความหมายของหลักนิติธรรม (the rule of law หรือrechtsstaat) ว่า เป็นรัฐซึ่งกำหนดให้ใช้กฎหมายในการปกครอง และจำกัดการใช้อำนาจ และควบคุมกำกับเรื่องของประชาชน (Neil MacCormick, 1994 (B.E.2537), p.11)

ตามความหมายนี้ จึงแตกต่างจากความหมายดั้งเดิมของหลักนิติธรรม ตามที่แถบแองโกล-อเมริกันเรียกว่า ‘rule of law’ หรือที่เยอรมนีเรียกว่า ‘rechtsstaat’ และฝรั่งเศสเรียกว่า ‘état de droit’ ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว การพัฒนาสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินทุกแห่ง เพื่อตอบสนองแนวคิดของหลักนิติรัฐ ในเรื่องการควบคุมการกระทำของฝ่ายบริหาร และจัดตั้งขึ้นตามบริบทของหลักการแบ่งแยกอำนาจ ซึ่งเป็นการรับรองความเป็นอิสระ และความเป็นธรรมของผู้ตรวจการแผ่นดิน และเพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคล

แนวคิดของหลักนิติธรรมทั้งหมด มักจะเน้นย้ำในเรื่องศาล ซึ่งเป็นสถาบันเชิงเดี่ยวในการผดุงหลักนิติธรรม ด้วยการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายจากการกระทำและบังคับใช้กฎหมายของฝ่ายรัฐบาล ซึ่งอำนาจตุลาการ ใช้กฎหมายควบคุมอำนาจฝ่ายบริหาร ได้ในบางสถานการณ์เท่านั้น เช่น กรณีรัฐบาล ไม่สามารถควบคุมภาคธุรกิจที่มีความสลับซับซ้อน แต่ในรัฐสมัยใหม่ หรือในรัฐซึ่งต้องการสิทธิสวัสดิการทางสังคม (social welfare right) ทำให้กลไกการบริหารของรัฐขยายตัวมากขึ้น และกฎหมายปกครองก็ขยายหลักกฎหมายซึ่งให้อำนาจใหม่ ๆ เพิ่มขึ้น

นอกจากนี้ การควบคุมทางการเมืองโดยฝ่ายรัฐสภาเองก็ไม่สามารถควบคุมการกระทำของฝ่ายรัฐบาลได้ทุกกิจกรรม อีกทั้งฝ่ายรัฐสภาก็ไม่สามารถควบคุมกลไกของรัฐที่มีความสลับซับซ้อนและเป็นเรื่องทางเทคนิคได้ทั้งหมดโดยลำพัง ดังนั้น สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน จึงเข้ามาทำหน้าที่เป็นหน่วยงานจัดการเรื่องร้องเรียนที่มาจากประชาชนที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหาย รวมทั้งเข้ามากำกับดูแลอำนาจฝ่ายบริหาร จึงเห็นได้ว่า ผู้ตรวจการแผ่นดิน เป็นสถาบันหนึ่งที่เกิดขึ้นตามหลักนิติธรรมโดยแท้จริง ตามมุมมองของหลักนิติธรรม การจัดการข้อร้องเรียนของผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นแรงหนุนให้ฝ่ายรัฐบาลจะต้องอยู่ในกรอบของหลักนิติธรรม และผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถทำหน้าที่เป็นผู้ประเมินอิสระว่าฝ่ายที่ถูกประเมินได้ปฏิบัติตามหลักนิติธรรมแล้วหรือไม่ ข้อพิสูจน์ที่ว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นสถาบันที่จัดตั้งขึ้นตามหลักนิติธรรม จึงเห็นได้จากการจัดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเกิดขึ้นในหลายประเทศ เช่น ราชอาณาจักรสวีเดน สาธารณรัฐฟินแลนด์ ราชอาณาจักรเดนมาร์ก เป็นต้น

รูปแบบของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินทั่วโลก มีอยู่ 3 รูปแบบ ดังนี้

1) ผู้ตรวจการแผ่นดินที่แต่งตั้งโดยฝ่ายบริหาร (Executive ombudsman) เป็นผู้ตรวจการแผ่นดินที่ได้รับการแต่งตั้งจากประธานาธิบดีหรือฝ่ายรัฐบาล และต้องรับผิดชอบต่อฝ่ายบริหาร (รูปแบบนี้ มีการเรียกว่า รูปแบบกึ่งผู้ตรวจการแผ่นดิน เนื่องจากขึ้นตรงต่อฝ่ายบริหาร และมีประสิทธิภาพต่ำสุด ตัวอย่างเช่น ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหรัฐอเมริกาบางรัฐ

2) ผู้ตรวจการแผ่นดินที่เป็นอิสระ (Independent ombudsman) มีอำนาจพิเศษแยกต่างหากจากฝ่ายนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ โดยได้รับการแต่งตั้งจากประธานาธิบดี หรือรัฐสภา แต่เมื่อได้รับการแต่งตั้งแล้ว ไม่ต้องรับผิดชอบต่อทั้งประธานาธิบดี หรือ รัฐสภา ตัวอย่างเช่น ในสาธารณรัฐโปรตุเกส สาธารณรัฐนามิเบีย ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ เป็นต้น

3) ผู้ตรวจการแผ่นดินที่แต่งตั้งโดยฝ่ายรัฐสภา (Parliamentary ombudsman) เป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของฝ่ายนิติบัญญัติที่ได้รับการแต่งตั้งจากฝ่ายรัฐสภา และรับผิดชอบต่อฝ่ายรัฐสภา โดยปฏิบัติหน้าที่ในฐานะฝ่ายรัฐสภา แต่มีอำนาจที่กว้างขวางเป็นของตนเอง และเป็นอิสระจากรัฐสภา หน้าที่หลักของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแบบดั้งเดิมคือ การควบคุมฝ่ายบริหาร (มีความแตกต่างจาก 2 รูปแบบข้างต้น ตรงที่สามารถควบคุมได้ทั้งฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ) (e.h. Mukhitdinov 2008)

ต่อมา Victor O. Ayeni กล่าวว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินที่มีอยู่ในปัจจุบัน ตามความหมายของ the Merriam-Webster online dictionary คือ เจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งได้รับการแต่งตั้งให้รับเรื่องร้องเรียนและสืบสวนสอบสวนตามเรื่องร้องเรียนในเรื่องการกระทำผิดหรือการกระทำตามอำเภอใจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามความหมายนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายจากการกระทำของหน่วยงานภาครัฐ และดูแลสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ผู้ตรวจการแผ่นดินมี 2 ประเภท คือ ผู้ตรวจการแผ่นดินที่ได้รับการแต่งตั้งจากฝ่ายรัฐสภา (Parliamentary ombudsmen) และผู้ตรวจการแผ่นดินที่ได้รับการแต่งตั้งจากฝ่ายบริหาร (Government ombudsmen) โดยผู้ตรวจการแผ่นดินที่ได้รับการแต่งตั้งจากฝ่ายรัฐสภาทำหน้าที่ความชอบด้วยกฎหมายจากการกระทำของฝ่ายรัฐสภา รัฐบาล ตุลาการ ตำรวจ ข้าราชการพลเรือน ส่วนผู้ตรวจการแผ่นดินที่ได้รับการแต่งตั้งจากฝ่ายบริหารทำหน้าที่เฝ้าระวังตรวจสอบปัญหาสำคัญของรัฐและความเป็นอยู่ของประชาชน เช่น ความขัดแย้งทางสังคม การกีดกันทางเพศ สิทธิเด็ก สิทธิคนพิการประเด็นต่าง ๆ ทางสื่อมวลชน เป็นต้น (Victor O. Ayeni, 2009 (B.E.2552))

### 3.1.1 รูปแบบของผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากฝ่ายนิติบัญญัติ (Ombudsman) ของราชอาณาจักรสวีเดน

1) ความเป็นมาของ Ombudsman ของราชอาณาจักรสวีเดน องค์การ Ombudsman ก่อตั้งขึ้นเป็นครั้งแรกในรัชสมัยของพระเจ้า Karles ที่ 12 ซึ่งถือเป็นช่วงปลายของยุคแห่งความยิ่งใหญ่ของราชอาณาจักรสวีเดน ขณะนั้นราชอาณาจักรสวีเดนซึ่งปกครองในระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์กำลังประสบปัญหาด้านเศรษฐกิจ และการเมืองที่ถูกข้างเคียงรุกราน เพื่อหวังทำลายจักรวรรดิสวีเดน ในที่สุดพระเจ้า Karles ที่ 12 พ่ายแพ้สงครามและต้องลี้ภัยไปอาศัยที่สาธารณรัฐตุรกี ราชอาณาจักรสวีเดนจึงตกอยู่ในภาวะไร้ผู้ปกครอง ข้าราชการละเลยต่อหน้าที่ บ้านเมืองเกิดความวุ่นวายอยู่ในสภาพไร้กฎระเบียบในปี ค.ศ.1713 (พ.ศ.2256) พระเจ้า Karles ที่ 12 จึงแต่งตั้งข้าราชการ เรียกว่า Supreme Ombudsman เพื่อเป็นตัวแทนของพระองค์ในราชอาณาจักรสวีเดนในการทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบว่า ข้าราชการและผู้พิพากษาปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องตามกฎหมาย และปฏิบัติหน้าที่ของตนโดยสมบูรณ์ในทุก ๆ ด้านหรือไม่ สภาพการเมืองการปกครองของราชอาณาจักรสวีเดน ในขณะนั้นฝ่ายการเมืองไม่เข้มแข็งพอที่จะตรวจสอบฝ่ายบริหารได้อย่างมีประสิทธิภาพ ประกอบกับข้าราชการเป็นตำแหน่งที่มีศักดิ์ศรีสูง เป็นเสมือนสมบัติส่วนบุคคล การจะถอดถอนจากตำแหน่งทำได้ยากมาก การบริหารราชการส่วนใหญ่ก็อยู่ในรูปคณะกรรมการ รัฐมนตรีของราชอาณาจักรสวีเดนจึงมีอำนาจน้อยในการควบคุมข้าราชการ ทำให้การปฏิบัติราชการขึ้นอยู่กับดุลพินิจของข้าราชการเป็นสำคัญ ฉะนั้น หากปรากฏว่ามีข้าราชการกระทำผิดกฎหมาย Supreme Ombudsman จะทำหน้าที่ฟ้องร้องข้าราชการผู้นั้นต่อศาล หรือตั้งคณะกรรมการพิเศษเพื่อพิจารณาลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการผู้นั้น ซึ่งหากข้าราชการไม่พอใจผลการตัดสินลงโทษ ก็สามารถถวายฎีกาต่อพระมหากษัตริย์ได้ Supreme Ombudsman จึงเป็นผู้ทำหน้าที่ต่างพระเนตรพระกรรณของพระมหากษัตริย์ในการดูแลความประพฤติชอบในวงราชการของฝ่ายบริหาร (พรศักดิ์ ผ่องแผ้ว, 2533, หน้า 27-28) ต่อมาในปี ค.ศ.1719 (พ.ศ.2262) ได้มีการเปลี่ยนชื่อจาก Supreme Ombudsman เป็น Chancellor of Justice (Justitiekanslern หรือ JL) หรือเสนาบดียุติธรรม

เมื่อพระเจ้า Karles ที่ 12 สวรรคตในปี ค.ศ.1718 (พ.ศ.2261) ราชอาณาจักรสวีเดนเข้าสู่ยุคแห่งเสรีภาพรัฐธรรมนูญฉบับ ค.ศ.1720 (พ.ศ.2263) เพิ่มอำนาจให้รัฐสภามากขึ้น และลดอำนาจของพระมหากษัตริย์ลงจากเดิม ให้เหลือเพียงอำนาจในทางพระราชพิธีเท่านั้น รัฐสภาจึงทำหน้าที่แต่งตั้งและควบคุมการทำงานของ Chancellor of Justice ซึ่ง Chancellor of Justice ได้แสดงศักยภาพด้านการดูแลสอดส่องการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ และตุลาการได้อย่างมีประสิทธิภาพ ประชาชนสามารถร้องเรียนเรื่องการประพฤติมิชอบของข้าราชการต่อ Chancellor of Justice ได้โดยสะดวกง่ายดาย ไม่มีพิธีรีตองยุ่งยาก การร้องเรียนจะทำโดยวาจา หรือลายลักษณ์อักษรก็ได้

Chancellor of Justice จึงได้รับการสนับสนุนทั้งจากประชาชน และจากรัฐสภาเป็นอย่างดี แต่ในปี ค.ศ.1772 (พ.ศ.2315) พระเจ้า Gustaf III ได้ทำรัฐประหารแบบรัฐสภาสำเร็จ ราชอาณาจักรสวีเดน จึงกลับมาปกครองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์อีกครั้ง อำนาจในการแต่งตั้ง Chancellor of Justice จึงกลับมาเป็นของพระมหากษัตริย์

จนกระทั่งในปี ค.ศ.1809 (พ.ศ.2352) ราชอาณาจักรสวีเดนแพ้สงครามกับสหพันธรัฐ รัสเซีย ทำให้ต้องเสียดินแดนสาธารณรัฐฟินแลนด์ไป เกิดการรัฐประหารในราชอาณาจักรสวีเดน และพระเจ้า Gustaf Adolf IV ถูกปลดออกจากตำแหน่งรัฐสภาได้ร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ ภายใต้หลักการแบ่งแยกอำนาจของมองเตสกีเออร์ เพื่อถ่วงดุลอำนาจระหว่างกษัตริย์กับรัฐสภาไม่ให้ฝ่ายใดมีอำนาจครอบงำเหนืออีกฝ่าย รัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ.1809 (พ.ศ.2352) จึงบัญญัติให้กษัตริย์ทรงแต่งตั้ง Chancellor of Justice เป็นตัวแทนของกษัตริย์ควบคุมฝ่ายบริหาร และให้รัฐสภาแต่งตั้งตัวแทน เรียกว่า Parliamentary Ombudsman (Justitieombudsmannen หรือ JO) เพื่อเป็นตัวแทนของ รัฐสภา ตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายบริหาร

เหตุที่คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญเห็นว่ารัฐสภาควรมีตัวแทนตรวจสอบฝ่ายบริหาร นอกจากจะเป็นเหตุผลด้านการคานอำนาจระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติกับฝ่ายบริหารแล้วคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญยังเห็นว่า Chancellor of Justice ไม่สามารถที่จะปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของ สาธารณชนได้อย่างแท้จริง เพราะ Chancellor of Justice มีความรับผิดชอบโดยตรงต่อฝ่ายบริหาร เท่านั้น ส่วนเหตุผลที่ว่าทำไมต้องให้รัฐสภาแต่งตั้ง Ombudsman นั้น คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ อธิบายว่า การให้รัฐสภาแต่งตั้ง Ombudsman จะช่วยส่งเสริมความรู้สึกมีส่วนร่วมของประชาชน และการจัดตั้งองค์กร Parliamentary Ombudsman จะเป็นพื้นฐานอันนำไปสู่ระบบการตรวจสอบ เจ้าหน้าที่รัฐที่มีความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร (Linda C. Rejt, 2004 (B.E.2547), p.5-6) การก่อตั้ง Parliamentary Ombudsman จึงมีวัตถุประสงค์เป็นการก่อตั้งองค์กรตรวจสอบที่มีอิสระจากฝ่ายบริหาร เพื่อให้ทำหน้าที่ปกป้องสิทธิเสรีภาพของประชาชน และเป็นองค์กรถ่วงดุลอำนาจระหว่าง ฝ่ายบริหารกับรัฐสภา

เมื่อแรกก่อตั้ง Parliamentary Ombudsman เกิดกระแสวิพากษ์วิจารณ์ว่างานของ Ombudsman ยุ่งยากและซับซ้อนเกินกว่าที่จะปฏิบัติได้จริง คงไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ อีกทั้ง เป็นงานที่ซ้ำซ้อนกับ Chancellor of Justice ด้วย แต่ในทางปฏิบัติมีการประสานงานกันอย่างไม่เป็นทางการระหว่าง Chancellor of Justice กับ Ombudsman ทำให้เขตอำนาจระหว่างหน่วยงานทั้ง 2 ไม่ซ้ำซ้อนกัน Chancellor of Justice เน้นการตรวจสอบที่มาจากหน่วยงานราชการ กระทรวง ทบวง กรมต่าง ๆ ที่ร้องเรียนเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการปัจจุบัน Chancellor of Justice ทำหน้าที่เป็นที่ปรึกษากฎหมายของรัฐบาล เป็นทนายแผ่นดินในคดีแพ่งที่รัฐมีส่วนได้ส่วนเสีย และ

สอดคล้องดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้ยังทำหน้าที่เป็นอัยการฟ้องคดีที่ข้าราชการระดับสูงกระทำความผิดอาญาด้วย

ส่วน Ombudsman มีหน้าที่ควบคุมการปฏิบัติตามกฎหมายของข้าราชการ และผู้พิพากษา มีอำนาจฟ้องเจ้าหน้าที่รัฐที่กระทำผิด Ombudsman จะตรวจสอบตามคำร้องเรียนของประชาชนเป็นหลัก แต่ก็มีอำนาจริเริ่มหยิบยกข้อเท็จจริงขึ้นมาไต่สวนได้เองด้วย Ombudsman จึงมีบทบาทสำคัญในการปกป้องสิทธิประชาชน การปฏิบัติหน้าที่ของ Ombudsman ถือว่าตอบสนองข้อเรียกร้องของประชาชนได้เป็นอย่างดี และสร้างความเชื่อมั่นให้กับประชาชน จนทำให้ต่อมา Ombudsman เป็นองค์กรที่ได้รับการยอมรับสูงสุดเกี่ยวกับการรับเรื่องราวร้องทุกข์ของประชาชน เกี่ยวกับการประพฤติมิชอบของข้าราชการ

Parliamentary Ombudsman ที่ก่อตั้งขึ้นมาใหม่ ในปี ค.ศ.1809 (พ.ศ.2352) นั้น มีอำนาจหน้าที่ที่แตกต่างจากเดิมหลายประการ คือ Ombudsman ลดบทบาทด้านการฟ้องร้องข้าราชการ แต่เปลี่ยนเป็นการให้คำแนะนำตักเตือน เพื่อเสนอแนวทางปฏิบัติที่ถูกต้อง เพื่อจะได้ไม่ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีแทน Ombudsman ยังเพิ่มบทบาทด้านการตรวจสอบฝ่ายบริหารให้มากขึ้นด้วย เพราะเดิมฝ่ายบริหารของราชอาณาจักรสวีเดนมีขนาดเล็ก ปัญหาเรื่องการใช้อำนาจรัฐล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจึงมีไม่มากนัก Ombudsman จึงเน้นตรวจสอบการใช้อำนาจของผู้พิพากษา อัยการ ตำรวจ และราชทัณฑ์มากกว่า แต่เมื่อระบบการบริหารราชการแผ่นดินของราชอาณาจักรสวีเดนขยายตัวมากขึ้นกลายเป็นรัฐสวัสดิการ บทบาทของ Ombudsman จึงขยายอำนาจให้มากขึ้น และที่สำคัญ Ombudsman แสดงบทบาทด้านการเป็นผู้รับเรื่องราวร้องทุกข์จากประชาชนที่ขอให้แก้ไขปัญหาให้กับประชาชน และตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐได้เป็นอย่างดี ในที่สุด Ombudsman จึงได้มอบหมายให้ทำหน้าที่เป็นหลักประกันที่จะคุ้มครองประชาชนจากการใช้อำนาจรัฐที่มีขอบ

2) ระบบการควบคุมฝ่ายปกครองของราชอาณาจักรสวีเดน การควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองในราชอาณาจักรสวีเดน มีทั้งการควบคุมโดยฝ่ายบริหาร โดยฝ่ายตุลาการ และโดยฝ่ายนิติบัญญัติ การควบคุมโดยฝ่ายบริหาร หลักกฎหมายปกครองของราชอาณาจักรสวีเดน มีหลักว่า การกระทำของฝ่ายปกครองสามารถอุทธรณ์ไปยังองค์กรเหนือขึ้นไปได้ตามลำดับชั้น เนื่องจากองค์กรทางปกครองทุกระดับต่างมีอิสระในการดำเนินงานของตน ประกอบกับ ความรับผิดชอบของข้าราชการราชอาณาจักรสวีเดนเป็นความรับผิดชอบเฉพาะตัวข้าราชการที่กระทำผิดเท่านั้น ผู้บังคับบัญชาในระดับสูงกว่าไม่ร่วมรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้อยู่ใต้บังคับบัญชา หากปฏิบัติหน้าที่ผิดไปจากแนวทางที่องค์กรระดับสูงกว่ากำหนดให้ จึงส่งผลให้การอุทธรณ์คำสั่งไปยังหน่วยงานที่สูงกว่าได้รับการวินิจฉัยที่เป็นธรรม เพราะผู้บังคับบัญชาไม่เข้าข้างผู้อยู่ใต้บังคับบัญชา

การอุทธรณ์เป็นการตรวจสอบว่าข้าราชการปฏิบัติหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย และวิธีการ และเสียหายความเดือดร้อนเสียหายของประชาชน ระบบการอุทธรณ์ของราชอาณาจักรสวีเดน จึงนับว่าเป็นระบบการอุทธรณ์ที่มีประสิทธิภาพค่อนข้างสูง

การควบคุมฝ่ายปกครองโดยองค์กรตุลาการนั้น ระบบศาลของราชอาณาจักรสวีเดน แบ่งเป็น ศาลทั่วไปและศาลชั้นอุทธรณ์ ในส่วนของศาลทั่วไป ประกอบด้วย ศาลยุติธรรม และศาลปกครอง ส่วนศาลรัฐธรรมนูญไม่มีในราชอาณาจักรสวีเดน แต่ทว่าทุกศาลต่างมีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายลำดับสูงสุด (The Super-ordinate provision) เรียกว่า “Statutory examination” (Regeringskansliet Ministry of justice). The Swedish Judiciary-A Brief introduction (Sweden), 2544, p.22)

ศาลปกครองในราชอาณาจักรสวีเดน เกิดขึ้นเมื่อ ปี ค.ศ.1909 (พ.ศ.2452) เนื่องจากสภาพสังคมที่ขยายตัวมากขึ้น การกระทำทางปกครอง การละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากขึ้นตามไปด้วย จนการเสียหายด้วยการอุทธรณ์ไม่เพียงพอที่จะแก้ไขปัญหาได้ จึงมีการตั้งศาลปกครองทำหน้าที่วินิจฉัยคำร้องอุทธรณ์ การกระทำทางปกครอง แต่จะไม่มีมีการพิจารณาเรื่องค่าเสียหายให้ กรณีใดบ้างที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองจะระบุไว้ในกฎหมาย ทำให้ศาลปกครองในราชอาณาจักรสวีเดนมีเขตอำนาจที่ค่อนข้างจำกัด โดยหลักศาลปกครองจะพิจารณาเฉพาะความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองเท่านั้น ส่วนการทบทวนการใช้ดุลยพินิจเป็นอำนาจของฝ่ายปกครองเท่านั้น แต่สำหรับศาลปกครองในราชอาณาจักรสวีเดนมีบางกรณีตามกฎหมายระบุเขตอำนาจให้ศาลปกครองตรวจสอบดุลยพินิจฝ่ายปกครองได้ ซึ่งศาลปกครองต้องพิจารณาด้วยความระมัดระวัง

ในราชอาณาจักรสวีเดนมีหลักปฏิบัติว่า การอุทธรณ์การกระทำทางปกครอง โดยทั่วไป ให้อุทธรณ์ตามลำดับชั้น ส่วนกรณีใดจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองจะมีกฎหมายระบุไว้เป็นรายกรณี ดังนั้นคู่ความจึงมี 2 ทางเลือก คือ หากเลือกอุทธรณ์ต่อศาลปกครองก็จะไม่สามารถอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองได้อีก แต่หากเลือกอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองตามลำดับจนถึงชั้นสูงสุด ผลการอุทธรณ์เป็นอย่างไรก็ไม่อาจนำมาฟ้องต่อศาลปกครองได้ เพราะทั้งศาลปกครองและคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ต่างก็ปฏิบัติหน้าที่แทนกัน

ส่วนการควบคุมฝ่ายปกครองโดยรัฐสภา จะใช้เฉพาะกรณีจำเป็น เมื่อการควบคุมตามปกติไม่อาจบรรลุผลได้ แต่สำหรับราชอาณาจักรสวีเดน แม้ว่าการควบคุมฝ่ายปกครอง ทั้งด้วยการอุทธรณ์ต่อฝ่ายบริหาร หรือการฟ้องต่อศาลปกครองจะสามารถแก้ไขเสียหายความเดือดร้อนของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ แต่การมีองค์กร Ombudsman จึงเป็นสถาบันที่ให้หลักประกันแก่



สิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้เป็นอย่างดี ควบคู่ไปกับระบบการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง และการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง แม้ว่า Ombudsman จะไม่มีอำนาจบังคับสั่งการก็ตาม

### 3) ที่มาและสถานะของ Ombudsman

ก) ที่มาของ Ombudsman The Instrument of Government บัญญัติเกี่ยวกับ Parliamentary Ombudsman ไว้ในหมวดว่าด้วยการควบคุมโดยรัฐสภา ซึ่งบัญญัติให้รัฐสภาเลือก Ombudsman จำนวน 1 คน หรือมากกว่านั้น เพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบว่าเจ้าหน้าที่รัฐปฏิบัติหน้าที่ ให้บริการสาธารณะ โดยถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ และพระราชบัญญัติว่าด้วยรัฐสภา (The Riksdag Act) ได้กำหนดให้มี Ombudsman จำนวน 4 คน โดยมีประธาน Ombudsman 1 คน ทำหน้าที่กำหนดนโยบาย และบริหารงาน สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน Ombudsman มีวาระการดำรงตำแหน่ง 4 ปี นับแต่วันที่เลือกตั้ง นอกจากนี้รัฐสภายังเลือกตั้งผู้ช่วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Deputy Ombudsman) จำนวน 1 คน หรือมากกว่าตามความจำเป็น Deputy Ombudsman มีวาระการดำรงตำแหน่ง 2 ปี รัฐสภาจะลงมติออกเสียงเลือกตั้ง Ombudsman และ Deputy Ombudsman เป็นรายบุคคล การลงมติจะใช้วิธีลงคะแนนลับ เดิมในสมัยที่ราชอาณาจักรสวีเดนยังใช้ระบบ 2 สภา ทั้ง 2 สภาจะเลือกตั้งตัวแทนสภาละ 24 คน รวมเป็น 48 คน เพื่อทำหน้าที่สรรหาบุคคลที่สมควรดำรงตำแหน่ง Ombudsman และจะมีการปรึกษาหารือระหว่างสมาชิกทั้ง 2 สภา จึงกลายเป็นธรรมเนียมปฏิบัติว่าบุคคลที่จะดำรงตำแหน่งจะต้องเป็นที่ยอมรับจากทุก ๆ พรรค แต่เมื่อราชอาณาจักรสวีเดน เปลี่ยนมาเป็นระบบสภาเดี่ยว ตั้งแต่ปี ค.ศ.1907 (พ.ศ.2450) จนถึงปัจจุบัน หน้าที่สรรหาบุคคลที่สมควรดำรงตำแหน่ง Ombudsman และเตรียมการเลือกตั้งตกเป็นของคณะกรรมการรัฐธรรมนูญ (The Committee on the Constitution) คณะกรรมการรัฐธรรมนูญจะทำหน้าที่คัดเลือกกลุ่มบุคคลจากพรรคการเมืองต่าง ๆ เพื่อให้รัฐสภาลงคะแนนเลือกตั้ง

คณะกรรมการรัฐธรรมนูญยังมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับ Ombudsman อีกหลายประการ เช่น ในกรณีที่เห็นควร หรือ Ombudsman ร้องขอคณะกรรมการรัฐธรรมนูญมีอำนาจปรึกษาร่วมกับ Ombudsman ในเรื่องการควบคุมฝ่ายปกครอง หรือการจัดองค์กรปกครองได้ และคณะกรรมการรัฐธรรมนูญยังมีหน้าที่ตรวจรายงานประจำปีของ Ombudsman อีกด้วย นอกจากนี้ คณะกรรมการรัฐธรรมนูญ อาจทำคำร้องเสนอให้รัฐสภาถอดถอน Ombudsman ออกจากตำแหน่งได้ หากพบว่า Ombudsman คนใดปฏิบัติหน้าที่ไม่เป็นที่น่าไว้วางใจของรัฐสภา ขณะเดียวกัน Ombudsman คนใหม่ แต่หาก Ombudsman ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ รัฐสภา จะแต่งตั้งบุคคลหนึ่งบุคคลใดให้ปฏิบัติหน้าที่ชั่วคราว จนกว่า Ombudsman จะกลับมาทำงานได้ตามปกติ Ombudsman แต่ละคนจะมีอำนาจหน้าที่ และความรับผิดชอบในการกำกับดูแลหน่วย

ราชการที่แยกจากกันตามคู่มือการปฏิบัติงาน คู่มือนี้จัดทำโดยประธาน Ombudsman ภายหลังจากได้ปรึกษาหารือกับ Ombudsman ทุกคน และคณะผู้แทนของรัฐสภา

4) สถานะของ Ombudsman กฎหมายสวีเดนไม่ได้ระบุถึงสถานะทางกฎหมายของ Ombudsman โดยตรง แต่เมื่อพิจารณาจากกฎหมายที่ก่อตั้งองค์กร Ombudsman พบว่า องค์กร Ombudsman เกิดขึ้นโดยรัฐธรรมนูญ หมวดการควบคุมโดยรัฐสภา (The Instrument of Government chapter 12 Parliamentary Control) การแต่งตั้ง และถอดถอน Ombudsman ได้

ในด้านการปฏิบัติหน้าที่ Ombudsman มีความรับผิดชอบโดยตรงต่อรัฐสภา เห็นได้จากการจัดทำรายงานประจำปีเสนอต่อรัฐสภา และรัฐสภาควบคุม Ombudsman ผ่านทางคณะกรรมการรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะตรวจสอบรายงานก่อนเสนอรัฐสภา และยังทำหน้าที่เป็นที่ปรึกษาเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของ Ombudsman ด้วย อีกทั้งเมื่อพิจารณาการจัดองค์กร ก็พบว่า สำนักงานของ Ombudsman เป็นหน่วยงานสังกัดรัฐสภา การของบประมาณต้องทำผ่านกรมการการของรัฐสภาจึงอาจกล่าวได้ว่า Ombudsman เป็นตัวแทนของฝ่ายรัฐสภา กระทำการในนามของรัฐสภา และมีสถานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐสภา แต่ Ombudsman ก็มีได้้อยู่ภายใต้บังคับบัญชา หรือกำกับดูแลของรัฐสภาโดยตรง ในทางตรงข้าม Ombudsman มีอิสระในการดำเนินการค่อนข้างสูง มีอำนาจขอความร่วมมือจากหน่วยงานรัฐอื่น ๆ มีอำนาจตรวจราชการและมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาล

นอกจากราชอาณาจักรสวีเดนจะมี Parliamentary Ombudsman เป็นตัวแทนของรัฐสภา ทำหน้าที่ควบคุมฝ่ายปกครอง ยังปรากฏว่ามี Ombudsman อีกจำนวนหนึ่งที่มาจากการแต่งตั้งของรัฐบาล หรือฝ่ายบริหาร เป็น Ombudsman ที่มีหน้าที่เฉพาะด้าน เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดิน ด้านคุ้มครองผู้บริโภค ผู้ตรวจการแผ่นดินด้านเด็ก ล่าสุดต้นปี ค.ศ.2009 (พ.ศ.2552) มีการตั้ง The Equality Ombudsman (DO) ซึ่งรวมองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินเฉพาะด้าน 4 องค์กร รวมเป็นองค์กรเดียวกัน คือ the Equal Opportunities Ombudsman (JamO), the Ombudsman against Ethnic Discrimination (DO) , the Disability Ombudsman (HO) และ Ombudsman against Discrimination on grounds of Sexual Orientation (HomO) ทำหน้าที่ต่อต้านการเลือกปฏิบัติในทุก ๆ ด้าน ไม่ว่าจะเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐ หรือจากบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เหมาะสม

5) อำนาจหน้าที่ของ Ombudsman มีหน้าที่ควบคุมตรวจสอบให้เจ้าหน้าที่รัฐปฏิบัติหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมาย และเหมาะสมชอบธรรมในทุกด้าน ทั้งนี้เพื่อให้เป็นไปตามหลักความเสมอภาคตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสวีเดนบัญญัติให้ศาลและฝ่ายปกครองต้องถือหลักความเป็นกลาง และเป็นภาวะวิสัย เพื่อป้องกันการใช้ดุลยพินิจโดยอาศัยเหตุจงใจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงกล่าวได้ว่า Ombudsman มีภารกิจหลักในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย ปกป้องสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ และกฎหมายของราชอาณาจักรสวีเดน

Ombudsman มีอำนาจตรวจสอบการปฏิบัติงานของหน่วยงานฝ่ายปกครอง ทั้งระดับรัฐและท้องถิ่น ข้าราชการ ลูกจ้างของหน่วยงานรัฐ รวมถึงบุคคลที่หน่วยงานรัฐมอบหมายให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานนั้น พนักงาน ลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจ และบุคคลที่รัฐวิสาหกิจว่าจ้างให้กระทำการในนามของรัฐวิสาหกิจด้วย Ombudsman ยังมีอำนาจตรวจสอบข้าราชการทหารสัญญาบัตรตั้งแต่ชั้นร้อยตรีหรือเทียบเท่าขึ้นไป

Ombudsman มีอำนาจตรวจสอบการทำงานที่บกพร่องของศาลได้ ในกรณีที่ผู้พิพากษาคัดสินคดีผิดพลาด แต่ Ombudsman ไม่มีอำนาจตรวจสอบการปฏิบัติงานของสมาชิกสภา สมาชิกสภาท้องถิ่น รัฐบาล รัฐมนตรี อัยการสูงสุด คณะกรรมการการบริหาร และผู้บริหารธนาคารแห่งชาติสวีเดน ยกเว้นการใช้อำนาจตามที่กำหนดในกฎหมายว่าด้วยการแลกเปลี่ยนเงินตรา และเครดิต

หากจะพิจารณาอำนาจหน้าที่ของ Ombudsman ผู้เขียนเห็นว่า สามารถแบ่งได้เป็น 3 ด้าน คือ การสอบสวนตามคำร้องเรียนของประชาชน การดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่รัฐ และการให้ข้อแนะนำแก่เจ้าหน้าที่รัฐ

1) การสอบสวนตามคำร้องเรียนของประชาชน ประชาชนทุกคนไม่จำกัดว่า ต้องเป็นชาวสวีเดนมีสิทธิร้องเรียนต่อ Ombudsman ได้การร้องเรียนต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร ระบุชื่อที่อยู่ของผู้ร้อง หน่วยงานที่ถูกร้อง วัน เวลา และเหตุการณ์ พร้อมพยานหลักฐานอื่น เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบ Ombudsman จะไม่พิจารณาเรื่องซึ่งเกิดมาเกินกว่า 2 ปีแล้ว เว้นแต่มีเหตุพิเศษ เรื่องร้องเรียนที่ส่งเข้ามายังสำนักงานทุกเรื่องจะเปิดเผยให้ประชาชน หรือสื่อมวลชนตรวจสอบได้ก่อนที่จะส่งเข้าสู่ระบบงานปกติ เว้นแต่เป็นเรื่องที่ต้องรักษาเป็นความลับ Ombudsman ยังมีอำนาจริเริ่ม (Own motivation) หยิบยกข้อเท็จจริง หรือเหตุการณ์ใด ๆ ขึ้นพิจารณาได้เอง แม้จะไม่มีคำร้องเรียนจากประชาชน หากเห็นว่าเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องสำคัญจำเป็นต้องตรวจสอบ ซึ่ง Ombudsman อาจพบเห็นจากข่าว หรือสื่อมวลชนก็ได้ และรวมถึงคำร้องเรียนของประชาชนที่ไม่ระบุชื่อผู้ร้องด้วย นอกจากนี้ Ombudsman อาจนำปัญหาที่พบเห็นจากการตรวจราชการมาพิจารณาสอบสวนก็ได้ และก่อนที่จะดำเนินการสอบสวนเรื่องใด Ombudsman จะต้องปรึกษาประธาน Ombudsman ก่อนเสมอ

การตรวจสอบของ Ombudsman นับว่าเป็นลักษณะเฉพาะของออมบุดสแมน-สวีเดน ซึ่งจะแตกต่างจากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาทั่วไป ที่จะมีอำนาจตรวจราชการเฉพาะกรณีที่ต้องการข้อมูลจากหน่วยงานของรัฐ เพื่อประกอบการพิจารณาเท่านั้น จึงจะมีอำนาจเข้าไปตรวจหน่วยราชการที่ถูกร้องเรียนได้ เหตุที่ Ombudsman มีอำนาจตรวจราชการ ผู้เขียนเห็นว่าเป็นเพราะ Ombudsman มีที่มาดั้งเดิมจากการเป็นตัวแทนของพระมหากษัตริย์ในการควบคุมตรวจสอบ

การใช้อำนาจของข้าราชการต่าง ๆ ทั่วประเทศ ปัจจุบันเมื่อเปลี่ยนแปลงการปกครองเป็นระบบรัฐสภา ก็ยังคงอำนาจเดิมนี้ไว้ เพื่อเป็นหลักประกันให้กับประชาชนว่าการใช้อำนาจรัฐจะต้องได้รับการตรวจสอบอยู่เสมอ ทุกปี Ombudsman จะตรวจราชการในหน่วยงานต่าง ๆ ทั้งในส่วนกลางและส่วนภูมิภาคทั่วประเทศเสมอ ใช้เวลาปีละประมาณ 50-60 วัน Ombudsman แต่ละคนจะแบ่งหน้าที่กันตรวจราชการในเขตท้องที่ที่ตนรับผิดชอบ การตรวจสอบจะตรวจสอบจากเอกสารราชการต่าง ๆ ของหน่วยงาน จากนั้นจะมีการแถลงอภิปรายถึงความบกพร่องที่ตรวจพบ พร้อมทั้งเสนอวิธีแก้ไขปัญหาดังกล่าวให้หน่วยงานนั้น ๆ นำไปปรับปรุงแก้ไข แต่หากปัญหาใดเป็นเรื่องสำคัญที่ไม่สามารถแก้ไขได้ภายในหน่วยงาน Ombudsman จะรวบรวมเอกสารต่าง ๆ นำเรื่องดังกล่าวไปสอบสวนที่สำนักงานใหญ่ เพื่อเสนอหน่วยงานที่รับผิดชอบหาทางแก้ไขปัญหาค่อย ๆ ไป แต่ละปี Ombudsman รับคำร้องเรียนปีละกว่า 5,000 เรื่อง เช่น ปี 2008 รับคำร้องเรียน 6,550 คดี แบ่งเป็นเรื่องร้องเรียนจากประชาชน 6,356 คดี คดีที่ออมбудสแมนริเริ่มสอบสวนจากการตรวจราชการ หรือพบเห็นจากสื่อมวลชน 73 คดี และคดีที่แนะนำให้แก้ไขกฎหมาย 121 คดี ซึ่งหน่วยงานที่ถูกร้องเรียนมากที่สุด ได้แก่ การบริหารจัดการเกี่ยวกับราชทัณฑ์สวัสดิการสังคมและตำรวจ

ในปี 2007 รับคำร้องเรียน 5,711 คดี แบ่งออกเป็นเรื่องร้องเรียนจากประชาชน 5,530 คดี คดีที่ออมбудสแมนริเริ่มสอบสวนจากการตรวจราชการหรือพบเห็นจากสื่อมวลชน 91 คดี และคดีที่แนะนำให้แก้ไขกฎหมาย 90 คดี

ในปี 2006 รับคำร้องเรียน 6,008 คดี แบ่งออกเป็นเรื่องร้องเรียนจากประชาชน 5,804 คดี คดีที่ออมбудสแมนริเริ่มสอบสวนจากการตรวจราชการ หรือพบเห็นจากสื่อมวลชน 89 คดี และคดีที่แนะนำให้แก้ไขกฎหมาย 115 คดี

แม้ว่าจะมีคำร้องเรียนมายัง Ombudsman จำนวนมาก แต่ร้อยละ 40 - 45 ของคำร้องเรียนไม่อยู่ในเขตอำนาจที่จะตรวจสอบได้ ส่วนหนึ่งเป็นเพราะคำร้องเรียนเกี่ยวกับบุคคลที่ไม่อยู่ในอำนาจของ Ombudsman เช่น คำร้องเรียนเกี่ยวกับธนาคาร หมอที่รักษาในโรงพยาบาลเอกชน รัฐมนตรีหรือทนายความ อีกส่วนเป็นคำร้องเรียนที่ต้องการให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงความเห็น หรือคำสั่งของเจ้าหน้าที่รัฐ ซึ่ง Ombudsman ไม่มีอำนาจบังคับสั่งการให้ฝ่ายปกครองเปลี่ยนแปลงความเห็นหรือคำสั่งมีอำนาจเพียงทำความเข้าใจหรือข้อเสนอแนะเท่านั้น

ขั้นตอนการสอบสวนข้อเท็จจริง Ombudsman จะมอบหมายให้เจ้าหน้าที่สอบสวน (Legal office, Legal advisor) เป็นผู้แสวงหาข้อเท็จจริงเพื่อใช้ประกอบการวินิจฉัยในการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ ถ้าเป็นคำร้องเรียนเกี่ยวกับเรื่องเล็กน้อยไม่ซับซ้อน (Minor Inquiry) เจ้าหน้าที่สอบสวนจะใช้การโทรศัพท์ประสานงานกับเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานที่ถูกต้อง หากมีการตกลงยอมรับข้อเสนอ และคดีไม่จำเป็นต้องสอบสวนอีก ก็จะยุติเรื่องด้วยการ

เสนอให้ Ombudsman ทำคำวินิจฉัย แล้วแจ้งให้ผู้ร้อง และหน่วยงานผู้ถูกร้องทราบต่อไป แต่หากเป็นคำร้องเรียนที่ซับซ้อนยุ่งยาก (Exhaustive Inquiry) จะใช้การสอบสวนแบบเต็มรูปแบบ คือเจ้าหน้าที่สอบสวนจะส่งคำร้องเรียนพร้อมเอกสารแนบให้กับหน่วยงานผู้ถูกร้อง เพื่อให้จัดส่งเอกสารหรือข้อมูลเกี่ยวกับข้อเท็จจริงตามที่ต้องการ ซึ่งอาจขอให้ชี้แจงเป็นลายลักษณ์อักษร เชิญมาให้ปากคำสอบถามทางโทรศัพท์ หรืออาจเข้าไปตรวจราชการในหน่วยงานที่ถูกร้องเรียนก็ได้ หน่วยงานที่ถูกร้องเรียนอาจปรึกษากับหัวหน้าหน่วยงานก่อนที่จะทำข้อเสนอ หรือวิธีแก้ไขปัญหานั้นไปให้ Ombudsman ตัดสินใจก็ได้ เมื่อ Ombudsman มีคำวินิจฉัยประการใดก็จะแจ้งให้ผู้ร้อง และหน่วยงานผู้ถูกร้องทราบ และหากคำวินิจฉัยนั้นมีลักษณะเป็นการให้คำแนะนำเกี่ยวกับการปฏิบัติงานที่ถูกต้อง ก็จะเปิดเผยให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องอื่น ๆ ทราบด้วย

ในการรวบรวมข้อเท็จจริงต่าง ๆ หน่วยงานและเจ้าหน้าที่ของรัฐ มักจะให้ความร่วมมือกับ Ombudsman เป็นอย่างดี สาเหตุน่าจะเป็นเพราะว่าหากปฏิเสธความร่วมมือ จะถูกดำเนินในรายงานประจำปีของ Ombudsman

การพิจารณาขั้นสอบสวน Ombudsman มีหน้าที่ตรวจตราให้แน่ใจว่าศาล และฝ่ายปกครองปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับความเป็นธรรม ตามหลักความเป็นกลาง และเป็นภาวะวิสัยในการปฏิบัติราชการ อีกทั้งการปฏิบัติราชการจะไม่ล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของราษฎร หรือก้าวท้าวการบริหารงานของภาครัฐในการควบคุมตรวจสอบเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น ยังต้องคำนึงถึงอำนาจการบริหารงานขององค์กรส่วนท้องถิ่นด้วย

การตรวจสอบโดย Ombudsman จึงอยู่บนพื้นฐานที่ว่าหน่วยงานนั้น ๆ ได้ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายกำหนดไว้โดยถูกต้องหรือไม่ การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐ จึงต้องอยู่ในขอบเขตที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ทั้งตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย ว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (The Administrative Procedure Act 1986 : 223 แก้ไขเพิ่มเติม 1999 : 286) ซึ่งเป็นมาตรฐานขั้นต้นที่เจ้าหน้าที่รัฐต้องพึงปฏิบัติต่อประชาชนผู้มาติดต่อ หรือกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งการตรวจตราไม่จำกัดอยู่เฉพาะในส่วนของความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น แต่รวมถึงดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่รัฐ ด้วยผลการสอบสวนเป็นประการใด Ombudsman จะจัดส่งคำวินิจฉัยให้ผู้ร้องเรียน หน่วยงานผู้ถูกร้องเรียน และรวบรวมเป็นรายงานประจำปี ซึ่ง Ombudsman อาจวินิจฉัยให้ดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่รัฐ หรือเพียงแต่ทำความเข้าใจข้อเสนอแนะหน่วยงานที่เกี่ยวข้องก็ได้ แล้วแต่กรณี

การดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่รัฐในอดีต Ombudsman มีหน้าที่สำคัญ คือ การเป็นอัยการพิเศษ ดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่รัฐที่กระทำความผิดเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ ทั้งนี้เพราะข้าราชการสวีเดนแต่ละคน มีอิสระ และมีความรับผิดชอบเฉพาะตัว ประกอบกับประมวลกฎหมายอาญา

สวีเดนบัญญัติความผิดลหุโทษ สำหรับการละเลยการปฏิบัติหน้าที่ราชการ (Misdemeanor in the civic service) ไว้ด้วย ซึ่งมีบทลงโทษเป็นโทษปรับโดยไม่มีกำหนดจำนวนสูงสุด จนมีผู้กล่าวว่าข้าราชการสวีเดนรับผิดชอบต่อศาลมากกว่าต่อผู้บังคับบัญชา ด้วยรูปแบบการจัดสรรอำนาจของฝ่ายปกครอง และบทบัญญัติของกฎหมายสมัยนั้น ทำให้ Ombudsman ยังมีอำนาจจะพิจารณาลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ได้อีกด้วย

ต่อมา ต้นปี ค.ศ.1976 (พ.ศ.2519) มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติเกี่ยวกับประมวลกฎหมายอาญาระบบแก้ไข โดยบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ที่มีความรับผิดชอบเกี่ยวกับการละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ หรือเพิกเฉยต่อหน้าที่ เฉพาะกรณีที่เป็นกรกระทำโดยเจตนา หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น ส่วนความรับผิดชอบที่ยกออก คิดสินบน หรือเปิดเผยความลับของทางราชการ ยังคงมีอยู่ รวมถึงความรับผิดชอบละเลยหน้าที่เข้ารับราชการทหารด้วย ทั้งนี้เพื่อลดโอกาสที่จะลงโทษเจ้าหน้าที่รัฐให้น้อยลง ด้วยเหตุนี้โอกาสที่จะฟ้องคดีกับเจ้าหน้าที่รัฐจึงมีน้อยลง Ombudsman จึงเปลี่ยนแนวปฏิบัติเป็นการเชิญผู้กระทำผิดมา และขอให้แก้ไขการกระทำที่ไม่ถูกต้องนั้นเสีย แม้ว่าการตักเตือนดังกล่าวจะไม่มีผลบังคับได้ตามกฎหมาย แต่ในทางปฏิบัติแล้วได้ผลดีมาก เพราะเจ้าหน้าที่รัฐเกรงกลัวว่าจะนำเรื่องไปเปิดเผยในรายงานประจำปี Ombudsman จะฟ้องร้องดำเนินคดีเท่าที่จำเป็น และเรื่องที่ฟ้องหากศาลตัดสินว่าเจ้าหน้าที่รัฐกระทำผิดจริง บทบาทด้านการแนะนำตักเตือนของ Ombudsman ก็ยังมีน้ำหนักมากขึ้น

ปัจจุบันบทบาทด้านการเป็นอัยการของ Ombudsman ลดน้อยลงมาก หาก Ombudsman สอบสวน พบว่า เจ้าหน้าที่รัฐกระทำความผิดอาญา หรือความผิดเกี่ยวกับการละเมิดพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร (The freedom of press act) หรือละเมิดสิทธิและเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น Ombudsman มีอำนาจเพียงส่งเรื่องให้พนักงานอัยการเป็นผู้ฟ้องคดี

หากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐเป็นความผิดทางวินัย Ombudsman จะรายงานเรื่องดังกล่าวให้หน่วยงานหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการลงโทษทางวินัยต่อไป และในกรณีที่ผู้กระทำผิดมิได้อนุญาตประกอบวิชาชีพด้วย เช่น แพทย์ ทันตแพทย์ เกษีกร Ombudsman จะรายงานให้หน่วยงานผู้ออกใบอนุญาตทราบ เพื่อพิจารณาเพิกถอนใบอนุญาต และหากเห็นว่าบุคคลผู้นั้นมีความประพฤติไม่เหมาะสมที่จะประกอบอาชีพนั้น ๆ ก็อาจเสนอให้ทำทัณฑ์บนด้วยก็ได้ อย่งไรก็ดี หากเจ้าหน้าที่ที่ถูกลงโทษตามมาตรการดังกล่าว ไม่ว่าจะเป็นการลงโทษทางวินัย การพิจารณาใบอนุญาตการลงทัณฑ์บน ก็สามารถยื่นคำร้องต่อศาลยุติธรรมเพื่อให้ตัดสินในเรื่องดังกล่าวได้

Ombudsman ยังมีอำนาจสอบสวนและฟ้องคดีกับบุคคลที่ไม่ใช่เจ้าหน้าที่รัฐด้วย ได้แก่ กรณีที่คณะกรรมการข้าราชการรัฐสภากร้องขอให้ Ombudsman ฟ้องคดีต่อ Court of Impeachment

เพื่อถอดถอนรัฐมนตรีซึ่งกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ และกรณีและผู้พิพากษาศาลฎีกา หรือผู้พิพากษาศาลปกครอง ละเลยการปฏิบัติหน้าที่อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา Ombudsman หรืออัยการสูงสุดเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลฎีกา เพื่อให้พิจารณาพิพากษาให้ถอดถอนจากตำแหน่งพักการปฏิบัติหน้าที่ หรือส่งไปตรวจสอบทางการแพทย์ แม้จะมีกฎหมายให้อำนาจตรวจสอบผู้พิพากษา แต่ก็ไม่พบว่า Ombudsman เคยใช้อำนาจนี้

ด้วยปัจจัยทั้งหลายที่กล่าวมา ทั้งด้านบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และมุมมองในการทำงานที่เปลี่ยนไปของ Ombudsman ส่งผลให้ปัจจุบัน Ombudsman เปลี่ยนบทบาทจากการเป็นอัยการพิเศษ มาเป็นการให้คำแนะนำต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้ลงโทษตามกฎหมาย หรือใช้มาตรการลงโทษต่าง ๆ ทั้งทางวินัย และทางวิชาชีพ และปฏิเสธไม่ได้ว่าการที่ประชาชนชาวสวีเดนเชื่อมั่นศรัทธาในองค์กร Ombudsman ส่วนหนึ่งมีที่มาจากผลงานด้านการทำหน้าที่เป็นอัยการพิเศษที่มีประสิทธิภาพนั่นเอง

3) การให้คำแนะนำแก่เจ้าหน้าที่รัฐ หลังจากสอบสวนข้อเท็จจริงเสร็จสิ้น Ombudsman จะทำคำวินิจฉัยแจ้งให้ผู้ร้องเรียน และหน่วยงานผู้ถูกร้องเรียนทราบ คำวินิจฉัยจะระบุความคิดเห็นของ Ombudsman ว่า การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานรัฐผิดกฎหมาย กฎหรือระเบียบอย่างไร ผิดพลาด หรือไม่เหมาะสมอย่างไร และอาจระบุว่าการใช้กฎหมาย ควรมีมาตรฐาน หรือใช้อย่างเหมาะสมอย่างไร รวมทั้งให้ข้อเสนอแนะในการปรับปรุงกฎหมายด้วย และหากระหว่างการสอบสวน พบเห็นข้อบกพร่องของกฎหมาย ก็อาจเสนอแนะให้ปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย หรือมาตรการอื่น ๆ ต่อรัฐสภา หรือรัฐบาลก็ได้ ซึ่ง Ombudsman ต้องปรึกษาหารือกับประธาน Ombudsman ก่อนที่จะทำความเห็นในเรื่องนี้

ผลคำวินิจฉัยของ Ombudsman ไม่มีผลเป็นการกลับความเห็นหรือเปลี่ยนแปลงแก้ไขความเห็นของเจ้าหน้าที่รัฐ เพราะอำนาจดังกล่าวย่อมเป็นอำนาจโดยตรงของผู้บังคับบัญชา หรือศาลเท่านั้น การทำหน้าที่ควบคุมดูแลฝ่ายบริหารโดย Ombudsman จึงไม่ได้หมายถึงการมีอำนาจเหนือการปฏิบัติหน้าที่ หรือเหนืองานของเจ้าหน้าที่รัฐ เป็นแต่เพียงการแสดงความคิดเห็นว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่เหมาะสมอย่างไร และมีการแนะนำตักเตือน ให้ดำเนินการถูกต้องเหมาะสมตามกฎหมาย การเสนอแนะให้ฝ่ายบริหารพิจารณาลงโทษ หรือการรายงานให้รัฐสภาทราบ เหล่านี้เป็นการควบคุมฝ่ายบริหารทางอ้อม ซึ่งไม่กระทบถึงอำนาจตัดสินใจโดยอิสระของฝ่ายบริหาร Ombudsman จึงมีฐานะเป็นเพียงผู้ควบคุมตรวจสอบพิเศษ ที่ไม่มีอำนาจบังคับสั่งการตามกฎหมายใด ๆ ทั้งสิ้น ภายในวันที่ 15 พฤศจิกายนของทุกปี Ombudsman จะต้องจัดทำรายงานประจำปี แสดงผลงานระหว่างวันที่ 1 กรกฎาคมของปีที่ผ่านมา ถึงวันที่ 30 มิถุนายนของปีปัจจุบัน รายงานประจำปีจะต้องกล่าวถึงผลการปฏิบัติงานทั้งหมดของคำวินิจฉัยคดี

สำคัญ ๆ และรวบรวมเอกสารบันทึกคำร้องเรียน รายงานการประชุมสภา และเพิ่มเอกสารที่เกี่ยวข้อง คณะกรรมการรัฐธรรมนูญศึกษา ตรวจสอบการตัดสินใจคดีรายงานและเอกสารอื่น ๆ เพื่อนำสู่การพิจารณาในการประชุมครบองค์ของรัฐสภาต่อไป รายงานประจำปีของ Ombudsman นับว่ามีคุณค่าทางวิชาการมาก ผู้พิพากษา ข้าราชการ อาจารย์ มักนำไปใช้อ้างอิง และสื่อมวลชนก็สนใจนำไปเผยแพร่ด้วย

สื่อมวลชนราชอาณาจักรสวีเดน นับว่ามีส่วนช่วยให้ภารกิจของ Ombudsman สำเร็จลุล่วง ทั้งการกระตุ้นให้ข้าราชการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย และเผยแพร่ผลงานของ Ombudsman ให้อยู่ในสายตาประชาชนเสมอ จึงทำให้ประชาชนเกิดความเชื่อมั่นว่าจะได้รับความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามกฎหมาย และได้รับทราบผลการบริหารราชการแผ่นดินอย่างสม่ำเสมอ อันเป็นการกระตุ้นให้สร้าง “มติมหาชน” ในการควบคุมข้าราชการ และผลงานของ Ombudsman ก็ช่วยให้ข้าราชการเคารพต่อกฎหมายมากขึ้นด้วย นอกจากนี้สื่อมวลชนก็ถือว่าเป็นหน้าที่ของตนที่จะต้องร่วมมือกับ Ombudsman เพราะ Ombudsman เป็นผู้รับผิดชอบคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของสื่อมวลชนด้วย กล่าวได้ว่า ความสำเร็จขององค์กร Ombudsman เกิดจากประสิทธิภาพของการทำหน้าที่เป็นอัยการ ส่งฟ้องคดี และส่งลงโทษผู้กระทำผิด พัฒนาไปสู่การเป็นองค์กรผู้ให้คำปรึกษา และคำแนะนำ สนับสนุนให้เจ้าหน้าที่รัฐใช้กฎหมายอย่างมีเหตุผล และเหมาะสม เสนอแนะให้เจ้าหน้าที่เรียนรู้จากความคิดพลาดทั้งของหน่วยงานตนเอง และหน่วยงานอื่น บทบาทของ Ombudsman ในราชอาณาจักรสวีเดนปัจจุบันทำหน้าที่ป้องกันมิให้เกิดการกระทำผิด ส่งเสริมการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย และสร้างมาตรฐานการบังคับใช้กฎหมายอย่างเหมาะสมมากกว่าการทำหน้าที่เป็นอัยการฟ้องคดีผู้กระทำความผิด ส่วนหนึ่งความสำเร็จของ Ombudsman คือ การเป็นองค์กรตรวจสอบภายนอกฝ่ายบริหาร จึงช่วยลดความขัดแย้งของผลประโยชน์ ระบบการทำงานขึ้นอยู่กับความรู้ความสามารถของ Ombudsman และเครือข่ายการประสานงานดีระหว่าง Ombudsman กับหน่วยงานฝ่ายบริหาร คุณสมบัติของ Ombudsman และการประสานงานภายในหน่วยงานรัฐ จึงเป็นปัจจัยที่สำคัญอย่างยิ่ง (WWW.SWEDEN.SE, สืบค้นเมื่อวันที่ 2 ธ.ค. 2561)

ผู้วิจัยมีข้อสังเกตว่า รัฐสภาสวีเดนมีที่มาและผู้สนับสนุน Ombudsman แต่รัฐสภาแทบไม่มีบทบาทกดดันเจ้าหน้าที่รัฐฝ่ายบริหารเลย ซึ่งน่าจะเป็นเพราะฝ่ายบริหารเชื่อฟังและให้ความร่วมมือกับ Ombudsman เป็นอย่างดี จนไม่จำเป็นต้องมีการใช้มาตรการกดดันทางการเมือง



### 3.1.2 รูปแบบของผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากฝ่ายนิติบัญญัติ (Ombudsman) ของ สหราชอาณาจักร

นับตั้งแต่แนวคิดการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน ถือกำเนิดขึ้นจากแถบสแกนดิเนเวีย ในทศวรรษ 1960 และแพร่กระจายไปทั่วโลก จนเกิดปรากฏการณ์ที่เรียกว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินนิยม (ombudsmania) เริ่มจากการมีผู้ตรวจการแผ่นดินในภาครัฐ และแพร่กระจายสู่ภาคเอกชน ในปัจจุบัน ผู้ตรวจการแผ่นดินมีความสำคัญในด้านความเป็นธรรม และการคุ้มครองผู้บริโภคใน หลาย ๆ ประเทศ รวมทั้งในสหราชอาณาจักร โดยช่วยให้ประชาชนเข้าถึงความยุติธรรม และแก้ไขปัญหาของผู้บริโภค

พัฒนาการของผู้ตรวจการแผ่นดินในสหราชอาณาจักร ทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน แบ่งออกเป็น 5 ระยะ ดังนี้

ระยะที่ 1 ผู้ตรวจการแผ่นดินของสหราชอาณาจักร จัดตั้งเป็นครั้งแรกในภาครัฐ ช่วงทศวรรษ 1960 (พ.ศ.2503) และค.ศ.1970 (พ.ศ.2513) โดยในปีค.ศ.1974 (พ.ศ.2517) ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจควบคุมตรวจสอบครอบคลุมการบริการสาธารณะใน 3 สาขา ได้แก่ รัฐบาลกลาง รัฐบาลท้องถิ่น และสาธารณสุข โดยจัดตั้งขึ้นตามการเติบโตของรัฐสวัสดิการ ลักษณะสำคัญของ ผู้ตรวจการแผ่นดินในภาครัฐ มุ่งเน้นไปที่ปัญหาการจัดการไม่มีประสิทธิภาพ (ครอบคลุมกรณีการวินิจฉัยทางคลินิกในสาขาสาธารณสุข และความขัดข้องด้านการบริการ) มีอำนาจสืบสวนสอบสวน การวินิจฉัยแบบไม่มีผลผูกพัน และการให้ข้อเสนอแนะ มีขั้นตอนการทำงานที่ยืดหยุ่นและเข้าถึงง่าย (Tyndall 2012) ในระยะที่ 1 นี้ จึงมีทั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาและการบริการสาธารณสุข (the Parliamentary and Health Service Ombudsman) ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐบาลท้องถิ่น (the Local Government Ombudsman) และผู้ตรวจการแผ่นดินของสภาไอร์แลนด์เหนือ (the Northern Ireland Assembly Ombudsman) (Chris Gill, Jane Williams, Carol Brennan and Nick O'Brien, 2013 (B.E.2556), p.9)

โครงสร้างของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของอังกฤษมีจำนวน 1 คน โดย สภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้เลือก แล้วเสนอชื่อไปยังสมเด็จพระบรมราชินีแห่งอังกฤษ เพื่อทรงแต่งตั้งโดยไม่มีวาระการดำรงตำแหน่ง และสามารถดำรงตำแหน่งได้จนอายุครบ 65 ปี ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินของอังกฤษ ถือเป็นเจ้าหน้าที่คนหนึ่งของสภาผู้แทนราษฎร จึงเรียกว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา โดยมีคณะกรรมการเฉพาะเกี่ยวกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามากำกับดูแลการทำงาน แต่ในกระบวนการการเสนอเรื่องร้องเรียนของประชาชน ประชาชนต้องร้องเรียนผ่านสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จะร้องเรียนโดยตรงต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่ได้ ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับหน้าที่ของสภาผู้แทนราษฎรในการรับทราบปัญหาและรับเรื่องร้องเรียนของ

ประชาชน แล้วดำเนินการแก้ไขปัญหาคำร้องเรียนของประชาชนดังกล่าวให้ได้ข้อยุติซึ่งเป็นที่พอใจของทุกฝ่าย ซึ่งเกรงว่า หากให้ประชาชนสามารถร้องเรียนโดยตรงไปยังผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะเป็นการข้ามขั้นตอนที่สำคัญในกระบวนการของระบอบประชาธิปไตย นอกจากนี้ การกำหนดให้ประชาชนต้องร้องเรียนผ่านสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจะส่งผลให้สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับรัฐสภายิ่งขึ้น

อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

- ควบคุมตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารของรัฐบาลกลางหรือของหน่วยงานราชการตามคำร้องเรียนของประชาชน ที่ส่งผ่านสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรคนหนึ่งคนใด ซึ่งจะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติที่ไม่ถูกต้องของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารของรัฐบาลกลาง ได้แก่ เจ้าหน้าที่ ข้าราชการ ลูกจ้างในกระทรวง ทบวง กรม และพนักงานขององค์กรภาครัฐ เพื่อให้การปฏิบัติเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายและขจัดการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ซึ่ง โดยปกติได้แก่ การละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า การไม่ปฏิบัติตามกระบวนการหรือขั้นตอนที่กำหนด ไม่เต็มใจจะปฏิบัติต่อผู้ร้องในฐานะที่เขาเป็นผู้ทรงสิทธิ การปฏิเสธที่จะตอบคำถามที่มีเหตุผล จงใจให้คำแนะนำที่ผิดพลาดหรือไม่ครบถ้วน กระทำการที่ไม่เป็นธรรมหรือมีอคติด้วยเหตุสีผิว เพศ หรือด้วยเหตุอื่น ๆ

- มีอำนาจเรียกพยานเอกสารและบุคคลมาให้ข้อเท็จจริง ผู้ฝ่าฝืนอาจมีความผิด เช่นเดียวกับการละเมิดอำนาจศาล

- ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ไม่มีอำนาจตรวจสอบดังนี้

(1) การทำงานขององค์กรตุลาการ รัฐสภา หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งอยู่ภายใต้อำนาจของ Commissioner For Local Administration การสาธารณสุขซึ่งอยู่ภายใต้ขอบเขตอำนาจของ Health Commissioner ดำรวจซึ่งอยู่ภายใต้อำนาจของ The Police Complaints Authority และเรื่องร้องเรียนด้านมาตรฐานการกระจายเสียงวิทยุและ โทรทัศน์ ซึ่งอยู่ภายใต้ The Broadcasting Standards Authority

(2) นโยบายของรัฐบาล การร้องเรียนเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล การสืบสวนด้านอาชญากรรม การทำสัญญาเชิงพาณิชย์ของหน่วยงานของรัฐ ยกเว้นกรณีการเวนคืนที่ดิน เรื่องร้องเรียนซึ่งมีวิธีการเยียวยาอยู่แล้ว เช่น สิทธิอุทธรณ์ต่อ Tribunal หรือศาล

(3) เรื่องร้องเรียนที่เกิดขึ้นเกินกว่า 12 เดือน นับตั้งแต่ผู้ร้องเรียนรู้เหตุแห่งการร้องเรียน ยกเว้นเหตุจำเป็นพิเศษ

(4) ไม่มีสิทธิหยิบยกหรือริเริ่มเรื่องขึ้นมาตรวจสอบเอง (เฉลิมศักดิ์ จันทรมิ, 2551, หน้า 6-7)

ระยะที่ 2 ช่วงระหว่างทศวรรษ 1980 และต้นทศวรรษ 1990 มีการจัดตั้งผู้ตรวจการภาคเอกชน ในสาขาการบริการทางการเงิน (Morris 2008) โดยจัดตั้งขึ้นบนพื้นฐานความสมัครใจ (Voluntary basis) การกำหนดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินในภาคบริการทางการเงิน นับเป็นการวิวัฒนาการครั้งใหญ่จากในระยะ ที่ 1 ลักษณะสำคัญของผู้ตรวจการแผ่นดินในระยะที่ 2 คือ มุ่งเน้นความเป็นธรรมและความมีเหตุผลมากกว่ากรณีปัญหาการจัดการที่ไม่มีประสิทธิภาพ มีแหล่งเงินทุนมาจากภาคอุตสาหกรรมหรือภาคบริการ การวินิจฉัยผูกพันภาคธุรกิจหากได้รับความเห็นชอบจากผู้บริหาร มีการบูรณาการเข้ากับกลไกกฎระเบียบมากขึ้น และโดยทั่วไปมุ่งเน้นไปที่การระงับข้อพิพาทของรายบุคคลมากกว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินระยะที่ 2 ยังรวมถึงสำนักงานผู้ตรวจการด้านประกันภัย (the Insurance Ombudsman Bureau) สำนักงานผู้ตรวจการด้านการธนาคาร (the Office of the Banking Ombudsman) ผู้ตรวจการของสหกรณ์ออมทรัพย์เพื่อการเคหะ (the Building Societies Ombudsman) ผู้ตรวจการด้านการลงทุน (the Investment Ombudsman) และสำนักงานผู้ตรวจการด้านการลงทุนส่วนบุคคล (the Personal Investment Ombudsman Bureau)

ระยะที่ 3 ในระยะนี้ เริ่มต้นในต้นทศวรรษ 1990 เรื่อยมาจนถึงศตวรรษที่ 21 ได้มีการขยายแนวคิดการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน ไปยังภาคเอกชนนอกภาคการเงิน เช่น สาขาบริการทางกฎหมาย ตัวแทนอสังหาริมทรัพย์ เป็นต้น (Merrick 2011) ลักษณะสำคัญของผู้ตรวจการแผ่นดินระยะที่ 3 จะคล้ายคลึงกับในระยะที่ 2 เช่น ผู้ตรวจการอสังหาริมทรัพย์ (the Property Ombudsman) ผู้ตรวจการบริการทางการเงิน (the Financial Ombudsman Service) ผู้ตรวจการสาขาบริการทางอสังหาริมทรัพย์และกฎหมาย (Ombudsman Services: Property, and the Legal Ombudsman) เป็นต้น

ระยะที่ 4 ในระยะนี้ เริ่มขึ้นกลางทศวรรษ 1990 จนถึงศตวรรษที่ 20 and is เป็นการพัฒนาแนวคิดผู้ตรวจการแผ่นดินมาใช้กับองค์กรภาคเอกชนที่ส่งมอบบริการถึงรัฐถึงเอกชน ซึ่งเป็นภาคเอกชนที่ทำหน้าที่ส่งมอบบริการสาธารณะ เช่น การศึกษาในระดับหลังมัธยมศึกษา (higher education) โทรมคมนาคม และพลังงาน เป็นต้น อาจจะเรียกได้ว่า เป็นผู้ตรวจการด้านบริการสาธารณะ (the public services ombudsmen) (Tyndall 2012) ซึ่งเป็นแบบอย่างที่น่าไปใช้ในออสเตรเลีย และทวีปยุโรปด้วย (Cataluña Ombudsman 2013; McMillan 2007) ผู้ตรวจการแผ่นดินในระยะที่ 4 เช่น ผู้ตรวจการด้านบริการเคหะการ ผู้ตรวจการด้านบริการการสื่อสาร ผู้ตรวจการด้านพลังงาน และสำนักงานผู้วินิจฉัยข้อพิพาทอิสระด้านการศึกษาระดับหลังมัธยมศึกษา (Office of the Independent Adjudicator for Higher Education) เป็นต้น

ระยะที่ 5 ระยะนี้ เริ่มขึ้นในต้นศตวรรษที่ 21 การพัฒนาที่สำคัญในระยะนี้ คือการเกิดรูปแบบผู้ตรวจการแผ่นดินที่ให้บริการแบบจุดเดียวเบ็ดเสร็จ (the 'one-stop-shop' model) ซึ่ง

หมายถึง ผู้ตรวจการแผ่นดินแบบคนเดียว ทำหน้าที่ครอบคลุมบริการสาธารณะทุกอย่าง ปัจจัยขับเคลื่อนให้เกิดรูปแบบนี้ เกิดจากบริการของรัฐที่มีมากขึ้น และการเปลี่ยนแปลงวิธีการใช้บริการของประชาชน รูปแบบดังกล่าว อนุญาตให้องค์กรภาคเอกชนส่งมอบบริการสาธารณะในรูปแบบ one-stop-shop ได้ด้วย ตัวอย่างของผู้ตรวจการแผ่นดินรูปแบบนี้ เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดินด้านบริการสาธารณะแห่งสก๊อต (Scottish Public Services Ombudsman : SPSO) มีอำนาจหน้าที่ครอบคลุมบริการการศึกษาในระดับหลังมัธยมปลาย และอุตสาหกรรมน้ำ เป็นต้น (Morgan 2011) ทั้งนี้ ได้มีการนำนวัตกรรมดังกล่าว ไปใช้ในพื้นที่อื่น ๆ ของ สหราชอาณาจักรด้วย เช่น ในแคว้นเวลส์ (Wales) มีการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินด้านบริการสาธารณะ แห่งแคว้นเวลส์ (the Public Services Ombudsman for Wales: PSOW) ในสก๊อตแลนด์ มีผู้ตรวจการแผ่นดินด้านบริการสาธารณะแห่งสก๊อต (Scottish Public Services Ombudsman : SPSO) (Chris Gill, Jane Williams, Carol Brennan and Nick O'Brien, 2013 (B.E.2556), p.9-11)

### 3.1.3 รูปแบบของผู้ตรวจการแผ่นดินที่เป็นองค์กรอิสระ (Ombudsman) ของราชอาณาจักรเดนมาร์ก

3.1.3.1 Ombudsman ของราชอาณาจักรเดนมาร์ก ผู้ตรวจการแผ่นดินของราชอาณาจักรเดนมาร์กเป็นรูปแบบดั้งเดิม คือ ผู้ตรวจการแผ่นดินที่แต่งตั้งโดยฝ่ายรัฐสภา ที่ประเทศอื่น ๆ ทั่วโลกนำไปใช้อ้างอิงในการกำหนดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินในรูปแบบนี้ โดยเมื่อปี ค.ศ.1955 (พ.ศ.2498) ได้กำหนดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (The Ombudsman of the Parliament) ที่เรียกชื่อเป็นคำทางการของราชอาณาจักรเดนมาร์กว่า the Folketingest Ombudsmand การจัดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินดังกล่าว เป็นส่วนหนึ่งของข้อเสนอเพื่อการปฏิรูปภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ ได้มีข้อเสนอว่า รัฐสภาควรเลือกบุคคลภายนอกรัฐสภาจำนวน 1 หรือ 2 คน ที่ทำหน้าที่กำกับดูแล การปฏิบัติตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งฝ่ายพลเรือนและฝ่ายทหาร รูปแบบผู้ตรวจการแผ่นดินของราชอาณาจักรเดนมาร์กแตกต่างจากรูปแบบของราชอาณาจักรสวีเดนตรงที่ไม่ได้รับมอบอำนาจให้ฟ้องคดีอาญาต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายพลเรือนหรือการกำกับดูแลการทำงานของศาลทำได้เพียงการกำกับดูแลการบริหารงานของรัฐบาลกลางทั้งฝ่ายพลเรือนและฝ่ายทหาร การบริหารงานส่วนท้องถิ่น และหน่วยงานภาครัฐฝ่ายบริหารอื่น ๆ โดยความสัมพันธ์อย่างเป็นทางการระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินและรัฐสภาเดนมาร์ก คือ รัฐสภาแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้อยู่ภายใต้การควบคุมของเสียงส่วนใหญ่ในสภา แต่มีความเป็นอิสระตามรัฐธรรมนูญ (Addink, G.H, 2005 (B.E.2548))

ส่วนที่ 1 การคัดเลือก การปลดออกและกรณีอื่น ๆ (Election, dismissal, etc.)

1) การคัดเลือก การปลดออกและกรณีอื่น ๆ ให้ดำเนินการดังนี้

(1) ในการคัดเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินทั่วไปในแต่ละครั้ง และเมื่อตำแหน่งว่างลง รัฐสภาเดนมาร์ก (Folketing) จะต้องทำการคัดเลือก

(2) ให้มีวาระการดำรงตำแหน่ง 10 ปี

(3) ในการคัดเลือกโดยทั่วไปหรือการสิ้นสุดตำแหน่งของผู้ตรวจการแผ่นดินจะยังคงอยู่ในตำแหน่งต่อไปได้จนกว่ารัฐสภาจะได้ทำการคัดเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินชุดใหม่ และการคัดเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินชุดใหม่รัฐสภาจะต้องดำเนินการคัดเลือกให้แล้วเสร็จภายใน 6 เดือนนับแต่การคัดเลือกทั่วไปหรือการสิ้นสุดจากตำแหน่ง

(4) ถ้าผู้ตรวจการแผ่นดินคนใดถึงแก่ความตาย คณะกรรมาธิการด้านกฎหมายของรัฐสภา (Folketing's Legal Affairs Committee) จะต้องเป็นผู้พิจารณาว่าใครที่จะทำหน้าที่เป็นผู้ตรวจการแผ่นดิน จนกว่ารัฐสภาจะทำการคัดเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินคนใหม่

2) ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะต้องไม่เป็นสมาชิกของรัฐสภา สภาเทศบาลหรือสภาจังหวัด

(2) ผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องจบปริญญาโททางกฎหมาย

3) ถ้าผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้รับความเชื่อมั่นจากรัฐสภา รัฐสภามีอำนาจให้ออกจากตำแหน่งได้

4) ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจขอลาออกได้ แต่ต้องบอกกล่าวก่อน 6 เดือน และให้มีผลในวันสิ้นสุดของเดือน

(2) ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเกษียณอายุเมื่อครบ 70 ปีบริบูรณ์

5) ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ให้รัฐสภาเป็นผู้กำหนดเงินเดือนของผู้ตรวจการแผ่นดิน ผู้ตรวจการแผ่นดินมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนพิเศษและเงินบำนาญตามส่วนในบทบัญญัติมาตรา 3-5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยค่าตอบแทนและบำนาญของรัฐมนตรี

(2) ในการคำนวณรับค่าตอบแทนและเงินบำนาญตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยค่าตอบแทนและบำนาญของรัฐมนตรี ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจร้องขอให้มีการคำนวณตามบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับเงินรายได้จากการสนับสนุนของเจ้าหน้าที่รัฐของรัฐสภาก็ได้

ตามความหมายที่กำหนดไว้ในมาตรา 1(2) ตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญของข้าราชการ และเพื่อให้วาระการดำรงตำแหน่งของผู้ตรวจการแผ่นดินรวมถึงระยะเวลาบำเหน็จบำนาญทั้งหมด

6) ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ถ้าผู้ตรวจการแผ่นดินออกจากตำแหน่งโดยปราศจากการบอกกล่าวล่วงหน้าต้องถูกเรียกเก็บเงินเดือน 3 เดือน นับจากเงินเดือนสุดท้ายที่เขาเกษียณอายุ ถ้าผู้ตรวจการแผ่นดินเสียชีวิตก่อนสิ้นระยะเวลาดังกล่าว เงินเดือนใด ๆ ที่ค้างอยู่ ณ เวลาที่เขาจะต้องจ่ายให้แก่คู่สมรส หรือถ้าไม่มีคู่สมรส บุตรคนใดที่มีสิทธิได้รับบำนาญจะต้องคืน

(2) ในช่วงระยะเวลาของการได้รับเงินเดือนจะไม่ได้รับค่าตอบแทนพิเศษหรือเงินบำนาญ

(3) ในมาตรา 3 (2) ของพระราชบัญญัติค่าตอบแทนและบำเหน็จบำนาญของรัฐมนตรีให้ใช้บังคับโดยเปรียบเทียบกับเงินเดือนที่จ่ายตามหมวด (1) ของมาตรานี้

(4) มาตรา 4 (1), มาตรา 5 (1) (ii) และ (2), และมาตรา 6 (1-3) อาจได้รับการยกเว้นจากข้อตกลงระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินและประธานรัฐสภา

ส่วนที่ 2 ว่าด้วยอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน (The jurisdiction of the Ombudsman)

7) อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินมีดังต่อไปนี้

(1) เขตอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินจะรวมไปถึงทุกส่วนของการบริหารราชการแผ่นดิน เขตอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินยังจะขยายไปถึงสถานภาพของบุคคลที่ถูกไลครอนเสรีภาพของพวกเขาที่ได้รับจากหน่วยงานเอกชน และหน่วยงานอื่น ๆ รวมถึงการติดตามการพิจารณาของหน่วยงานรัฐที่หน่วยงานของรัฐให้ปฏิบัติด้วย หรือการปฏิบัติจากความยินยอม หรือการอุทธรณ์จากหน่วยงานของรัฐ นอกจากนี้ เขตอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินจะรวมถึงสถานภาพของเด็กในสถาบันเอกชน ฯลฯ ซึ่งเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบงานที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับเด็กด้วย

(2) อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินจะไม่รวมถึงอำนาจของศาลยุติธรรม

(3) ผู้ตรวจการแผ่นดินจะไม่พิจารณาข้อร้องเรียนข้อพิพาทระหว่างเอกชนซึ่งเป็นที่พอใจแก่เอกชนแล้ว แม้ว่าจะเป็นการกระทำตามอำนาจในการบริหารราชการแผ่นดินก็ตาม

(4) ถ้าข้อร้องเรียน หน่วยงาน สมาคมหรือกรณีอื่น ๆ ที่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือการพิจารณาทางปกครองที่ครบถ้วนแล้ว หรือเป็นกรณีบางส่วนอยู่ภายใต้กฎและหลักการที่บังคับใช้กับการบริหารราชการแผ่นดิน ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจเห็นว่าเป็นอำนาจของตนก็ได้

8) ในการประเมินท้องถิ่นหรือภูมิภาค ผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องคำนึงถึงข้อจำกัดของการปฏิบัติหน้าที่ด้วย

9) เขตอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินจะขยายไปยังศาสนาประจำแห่งชาติ (National Church) ด้วย ยกเว้นในกรณีที่เกี่ยวข้องกับหลักคำสอน หรือหลักคำสอนของศาสนาโดยตรงหรือโดยอ้อม

ส่วนที่ 3 ว่าด้วยความสัมพันธ์ของรัฐสภา (The relationship with the Folketing)

10) ผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องเป็นอิสระจากรัฐสภาในการปฏิบัติหน้าที่อันเป็นไปตามกฎเกณฑ์ทั่วไปของรัฐสภาที่ควบคุมกิจกรรมของผู้ตรวจการแผ่นดิน

11) ผู้ตรวจการแผ่นดินต้องดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องส่งรายงานประจำปีเกี่ยวกับการทำงานไปยังรัฐสภา และรายงานนี้จะต้องเปิดเผยต่อสาธารณะ

(2) ถ้าผู้ตรวจการแผ่นดินรายงานเป็นรายละเอียดกรณีแก่รัฐสภา รัฐมนตรีเป็นรายบุคคล หน่วยงานท้องถิ่นหรือหน่วยงานภูมิภาคใด ๆ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 24 หรือถ้าในรายงานประจำปี การบอกกล่าว หรือรายงานนั้นจะต้องเริ่มต้นจากอำนาจหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องจากข้อแก้ต่างนั้น

12) ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ถ้าข้อบกพร่องใด ๆ เกิดจากกฎหมายหรือกฎระเบียบในการบริหารราชการแผ่นดินที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าควรได้รับการแก้ไขให้แจ้งเป็นกรณี ๆ ไปยังรัฐสภาและรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบ ในกรณีข้อบกพร่องนั้นเกิดจากกฎหมายที่ออกโดยสภาท้องถิ่นหรือสภาภูมิภาค ผู้ตรวจการแผ่นดินต้องบอกกล่าวไปยังสภาท้องถิ่นหรือสภาภูมิภาคที่เกี่ยวข้อง

(2) ในการดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องตรวจสอบว่ากฎหมายหรือกฎระเบียบการบริหารราชการแผ่นดินที่เกี่ยวข้องกับรายละเอียดที่เกิดขึ้นตามพันธกรณีระหว่างประเทศของราชอาณาจักรเดนมาร์ก (Denmark's International Obligation) เกี่ยวกับการรับรองสิทธิเด็ก รวมถึงอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิเด็ก ถ้าผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าข้อบกพร่องต้องบอกกล่าวไปยังรัฐสภาและรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องทราบ ในกรณีที่มีข้อบกพร่องตามข้อบังคับที่เทศบาลหรือภูมิภาคบัญญัติขึ้นให้แจ้งต่อเทศบาลหรือภูมิภาคทราบ

ส่วนที่ 4 การรับเรื่องร้องเรียน (Lodging a complaint)

13) กรณีดังต่อไปนี้

(1) บุคคลใดอาจยื่นเรื่องร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินกล่าวอ้างว่าหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 7-9 บุคคลใดที่ถูกถูกลิดรอนเสรีภาพส่วนบุคคลย่อมมีสิทธิส่งเรื่องร้องเรียนเป็นจดหมายถึงผู้ตรวจการแผ่นดินโดยการใส่ซองปิดผนึกก็ได้

(2) ผู้ร้องเรียนต้องระบุชื่อ

(3) ข้อร้องเรียนต้องไม่ซ้ำกว่าสิบสองเดือนภายหลังจากเกิดความไม่พึงพอใจ

(4) ในพฤติการณ์พิเศษ ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจขยายเวลาตามที่กำหนดไว้ในอนุมาตรา (3) ของมาตรานี้ได้

14) ข้อร้องเรียนจะต้องได้รับการเยียวยาจากหน่วยงานของรัฐเรียบร้อยแล้วจึงจะสามารถร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินได้

15) การร้องเรียนเกี่ยวกับบุคคลผู้ถูกลิดรอนเสรีภาพของบุคคลด้วยวิธีการอื่นใด นอกจากการบริหารกระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้ส่งไปยังคณะกรรมการควบคุมดูแล (The Supervisory Board) ตามมาตรา 71(7) ของรัฐธรรมนูญ คณะกรรมการควบคุมดูแลอาจร้องขอความช่วยเหลือจากผู้ตรวจการแผ่นดินในการพิจารณาข้อร้องเรียนหากมีการดำเนินการต่อบุคคลที่อยู่ในเขตอำนาจของตน

16) ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ผู้ตรวจการแผ่นดินจะพิจารณาว่าข้อร้องเรียนนั้นมีเหตุผลเพียงพอสำหรับการสอบสวนหรือไม่

(2) ถ้าการร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินไม่มีเหตุผล ข้อเสนอแนะหรือกรณีอื่น ๆ ในกรณีดังกล่าวให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเก็บไว้เป็นความลับเพื่อนำไปจัดทำเป็นรายงานตามมาตรา 20(1)

ส่วนที่ 5 ว่าด้วยการสอบสวนและการตรวจสอบด้วยตนเอง (Own-initiative investigations and inspection)

17) ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจพิจารณาเรื่องการสอบสวนได้ด้วยตนเอง

(2) ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจดำเนินการสอบสวนเป็นการทั่วไปตามอำนาจการสอบสวนก็ได้

18) ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจตรวจสอบสถาบัน บริษัทหรือสถานที่ทำงานใด ๆ ที่อยู่ในเขตอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดิน นอกเหนือจากการประเมินตามมาตรา 21 และบนพื้นฐานของการพิจารณาด้านสิทธิมนุษยชนและมนุษยธรรมสากล โดยผู้ตรวจการแผ่นดินอาจทำการ



สอบสวนเรื่องที่เกี่ยวข้องกับองค์กร การปฏิบัติงานของสถาบัน หรืออำนาจหน้าที่และการปฏิบัติงานและกิจกรรมต่าง ๆ ของสถาบันหรืออำนาจนั้น

#### ส่วนที่ 6 การสอบสวนคดี (The case investigation)

##### 19) ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) เจ้าหน้าที่และบุคคลอื่น ๆ ที่อยู่ในเขตอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินต้องอยู่ภายใต้ภาระผูกพันให้แก่ผู้ตรวจการแผ่นดิน ในการจัดการข้อมูล จัดทำเอกสารและกรณีอื่น ๆ ตามความต้องการของผู้ตรวจการแผ่นดิน

(2) ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจเรียกร้องให้จัดทำรายงานเป็นลายลักษณ์อักษรจากหน่วยงานอื่น ๆ ซึ่งอยู่ในเขตอำนาจของตนได้

(3) ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจหมายเรียกบุคคลเพื่อมาเป็นพยานในศาลที่มีความสำคัญต่อการสอบสวนของเขา กระบวนการนี้อยู่ภายใต้กฎที่กำหนดไว้ในบทที่ 68 ของพระราชบัญญัติการบริหารงานในกระบวนการยุติธรรม (Chapter 68 of the Administration of Justice Act)

(4) ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจตรวจสอบสถานที่ทำงานใด ๆ และสามารถเข้าไปสถานที่นั้นได้ทั้งหมด

(5) หากมีความจำเป็นในเวลาใด ๆ ผู้ตรวจการแผ่นดินโดยปราศจากหมายของศาลโดยการแสดงบัตรระบุตัวบุคคลมีสิทธิเข้าไปตรวจสอบสถาบันเอกชน หรือกรณีใด ๆ ซึ่งบุคคลนั้นอยู่ภายใน หรืออาจทำการขัดขวางสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลตามมาตรา 7(1)(ii) และสถาบันเอกชนอื่น ๆ ที่รับผิดชอบเกี่ยวข้องต่อเด็กโดยตรง ถ้ามีความจำเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินอาจขอให้ตำรวจช่วยตรวจสอบก็ได้

##### 20) ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องไม่แสดงความคิดเห็น ให้คำแนะนำหรือกรณีอื่น ๆ จนกว่าผู้มีอำนาจหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องได้มีโอกาสได้แย้งเสียก่อน

(2) ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจกำหนดว่า คำสั่ง คำอธิบายหรือรายงานฉบับเบื้องต้น จดหมายที่ส่งเรื่องให้เจ้าหน้าที่และการตอบสนองของเจ้าหน้าที่สิ่งเหล่านี้จะไม่ถูกเปิดเผยจนกว่าจะได้คำสั่ง คำอธิบายหรือรายงานไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องแล้ว (<http://en.ombudsmanden.dk/loven/>, สืบค้นข้อมูลเมื่อวันที่ 2 ธ.ค. 2561)

#### 3.1.3.2 Ombudsman ของราชอาณาจักรเดนมาร์ก

ผู้ตรวจการแผ่นดินของราชอาณาจักรเดนมาร์กเป็นรูปแบบดั้งเดิม คือ ผู้ตรวจการแผ่นดินที่แต่งตั้งโดยฝ่ายรัฐสภา ที่ประเทศอื่น ๆ ทั่วโลกนำไปใช้อ้างอิงในการกำหนดให้มี

ผู้ตรวจการแผ่นดินในรูปแบบนี้ โดยเมื่อปี ค.ศ.1955 (พ.ศ.2498) ได้กำหนดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (The Ombudsman of the Parliament) ที่เรียกชื่อเป็นคำทางการของราชอาณาจักรเดนมาร์กว่า the Folketingest Ombudsmand การจัดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินดังกล่าว เป็นส่วนหนึ่งของข้อเสนอเพื่อการปฏิรูป ภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ได้มีข้อเสนอว่า รัฐสภาควรเลือกบุคคลภายนอกรัฐสภาจำนวน 1 หรือ 2 คน ที่ทำหน้าที่กำกับดูแลการปฏิบัติตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งฝ่ายพลเรือนและฝ่ายทหาร รูปแบบผู้ตรวจการแผ่นดินของราชอาณาจักรเดนมาร์กแตกต่างจากรูปแบบของราชอาณาจักรสวีเดนตรงที่ไม่ได้รับมอบอำนาจให้ฟ้องคดีอาญาต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายพลเรือน หรือการกำกับดูแลการทำงานของศาลทำได้เพียงการกำกับดูแลการบริหารงานของรัฐบาลกลางทั้งฝ่ายพลเรือนและฝ่ายทหาร การบริหารงานส่วนท้องถิ่น และหน่วยงานภาครัฐฝ่ายบริหารอื่น ๆ โดยความสัมพันธ์อย่างเป็นทางการระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินและรัฐสภาเดนมาร์ก คือ รัฐสภาแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้อยู่ภายใต้การควบคุมของเสียงส่วนใหญ่ในสภา แต่มีความเป็นอิสระตามรัฐธรรมนูญ (Addink, G.H., 2005 (B.E.2548))

### 3.1.4 สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน (The Office of the Ombudsman: OMB) ของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์

1. กลไกตามรัฐธรรมนูญ ชาวฟิลิปปินส์มีความเชื่อว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐคือผู้ที่สาธารณชนให้ความไว้วางใจ ดังนั้นเจ้าหน้าที่รัฐจะต้องมีความรับผิดชอบต่อสาธารณชนด้วย จากแนวคิดดังกล่าว ตามรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ค.ศ.1987 (พ.ศ.2530) มาตรา 12 และ 13 ได้กำหนดให้มีสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน มีสถานะเป็นองค์กรอิสระรายงานต่อประธานาธิบดีมีอำนาจเต็มในการควบคุมและสืบสวนสอบสวนการใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ ละเลย หรือใช้ตำแหน่งหน้าที่ เพื่อแสวงหาผลประโยชน์ให้แก่ตนเองของเจ้าหน้าที่ของรัฐรวมถึงผู้ปฏิบัติงานของรัฐ

การดำเนินการให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ รัฐสภาฟิลิปปินส์ได้ตรากฎหมายสาธารณรัฐ 6770 (Republic Act 6770) หรือที่เรียกว่า รัฐบัญญัติผู้ตรวจการแผ่นดิน ค.ศ.1989 (พ.ศ.2532) (The Ombudsman Act of 1989) ซึ่งมีการจัดตั้งสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน โดยมีอำนาจพิเศษ ได้แก่ (1) การสืบสวนเรื่องร้องเรียน (2) การฟ้องร้องดำเนินคดีตามกฎหมาย (3) การพิจารณาคดีทางปกครอง (4) การให้ความช่วยเหลือแก่ประชาชน และ (5) การป้องกันการทุจริตและการฉ้อราษฎร์บังหลวง หน่วยงานดังกล่าวเป็นที่รู้จักกันว่า เป็นหน่วยงานเฝ้าระวังของรัฐบาล และ (6) ดำเนินการสอบสวนโดยไม่ต้องมีผู้ร้องเรียน หากเกี่ยวกับการบริหารจัดการที่ไม่เป็นธรรมในการให้บริการสาธารณะ

นอกจากนี้ ตามรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ค.ศ.1987 (พ.ศ.2532) กำหนดให้สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน ปลอดภัยจากอิทธิพลและการแทรกแซงทางการเมือง โดย (1) การแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินและรองผู้ตรวจการแผ่นดิน ไม่จำเป็นต้องผ่านความเห็นชอบจากรัฐสภา แต่กำหนดให้เป็นไปโดยตำแหน่งของประธานกรรมการและกรรมการในคณะกรรมการรัฐธรรมนูญตามลำดับ (2) ผู้ตรวจการแผ่นดินและรองผู้ตรวจการแผ่นดิน มีวาระการดำรงตำแหน่ง 7 ปีเพียงวาระเดียว (3) ผู้ตรวจการแผ่นดินจะยุติการปฏิบัติงานก่อนการหมดวาระได้เพียงกรณีเดียว คือ การถูกถอดถอน (impeachment) และ (4) สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน มีความเป็นอิสระทางการเงินการคลัง

ทั้งนี้ สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐรวมถึงผู้ปฏิบัติงานของรัฐในทุกหน่วยงาน รวมถึงคณะรัฐมนตรี หน่วยงานส่วนท้องถิ่น กิจการที่รัฐบาลควบคุมหรือเป็นเจ้าของ และภาคเอกชนที่ดำเนินการในนามของรัฐด้วย

2. วิธีการเพิ่มการตระหนักรู้ในช่วงหลายปีที่ผ่านมา สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ได้ดำเนินการ และพัฒนาโครงการเพื่อป้องกันการทุจริตคอร์รัปชัน ตัวอย่างเช่น

การเสริมสร้างประสิทธิภาพให้กับผู้ตรวจการประจำหน่วยงาน (Resident Ombudsmen) ผู้ตรวจการประจำหน่วยงาน คือ นิติกรจากสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน ซึ่งทำหน้าที่ควบคุมดูแลตามหน่วยงานภาครัฐต่าง ๆ รวมทั้งกิจการที่รัฐบาลเป็นเจ้าของและเข้าควบคุม มีหน้าที่ควบคุมดูแลขั้นต้น เกี่ยวกับปัญหาการทุจริตคอร์รัปชัน การเฝ้าระวังสถานการณ์และปัญหาความไม่มีประสิทธิภาพในการดำเนินงาน นอกจากนี้ ผู้ตรวจการประจำหน่วยงาน ยังทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เป็นผู้ให้ความรู้ด้านการต่อต้านการทุจริต และการตรวจสอบการยื่นการแสดงรายการทรัพย์สิน หนี้สิน และความมั่งคั่งสุทธิของเจ้าหน้าที่ของรัฐรวมถึงผู้ปฏิบัติงานของรัฐอีกด้วย

การตรวจสอบการพัฒนาความซื่อสัตย์สุจริต (Integrity Development Review หรือ IDR) นับตั้งแต่ปี 2547 สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน ได้ริเริ่มโครงการการตรวจสอบการพัฒนาความซื่อสัตย์สุจริต (Integrity Development Review หรือ IDR) โดยได้รับความช่วยเหลือจากองค์กรเพื่อการพัฒนาระหว่างประเทศของสหรัฐอเมริกา (United States Agency for International Development: USAID) เพื่อตรวจสอบประสิทธิภาพเชิงระบบขององค์กรในการต่อต้านการทุจริตคอร์รัปชัน ประกอบด้วยเครื่องมือที่สำคัญ ได้แก่ (1) การตรวจสอบการต่อต้านการทุจริต (Corruption Resistance Review) โดยทำการตรวจประเมินทั้งตัวผู้ปฏิบัติงาน นโยบาย และวิธีการดำเนินงานที่เกี่ยวข้อง และ (2) การประเมินระดับความรุนแรงของการทุจริตคอร์รัปชัน (Corruption

Vulnerability Assessment) โดยมีการประเมินความเสี่ยงและปัญหาที่เกิดขึ้น และกำหนดวิธีการควบคุม ในปัจจุบันได้มีการนำ IDR มาบังคับใช้เกือบทุกหน่วยงานของรัฐและเขตอำนาจศาลของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์

การจัดตั้งหน่วยป้องกันการทุจริตคอร์รัปชัน (Corruption Prevention Units: CPUs) และหน่วยเฝ้าระวังการติดสินบนรุ่นเยาว์ (Junior Graftwatch Units: JGUs) หน่วยป้องกันการทุจริตคอร์รัปชัน (Corruption Prevention Units: CPUs) เป็นองค์กรภาคประชาสังคมซึ่งทำหน้าที่ช่วยเหลือสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน เพื่อตรวจสอบการทุจริตคอร์รัปชัน ในระบบราชการ ส่วนหน่วยเฝ้าระวังการติดสินบนรุ่นเยาว์ (Junior Graftwatch Units: JGUs) เป็นกองกำลังภาคเยาวชน ทำหน้าที่ป้องกันและควบคุมปัญหาการติดสินบน รวมทั้งการสร้างความรู้แก่เยาวชน ให้มีความซื่อสัตย์สุจริต และมีประสิทธิภาพในการจัดการติดสินบนและทุจริตคอร์รัปชัน โดยมีการจัดตั้งหน่วย JGUs ในโรงเรียนและตามชุมชนต่าง ๆ

การศึกษา (Education) สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินให้การศึกษา วิทยาการใหม่ ๆ อย่างต่อเนื่องแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในรูปแบบต่าง ๆ เช่น การสัมมนาแผนยุทธศาสตร์ การประชุมวิชาการ โครงการให้ความช่วยเหลือทำการศึกษาวิจัย การส่งไปเข้าร่วมฝึกอบรมและประชุมทั้งในระดับท้องถิ่น และระหว่างประเทศ เป็นต้น

การส่งเสริม (Promotion) โครงการของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน ด้านการส่งเสริมความรู้แก่สาธารณะผ่านสื่อประสมที่หลากหลาย ตัวอย่างเช่น

- (1) รายการวิทยุ ชื่อว่า “Magsumbong sa Ombudsman” ออกอากาศทุกวันพุธ เวลา 10:00-11:00 น. ผ่านสถานีวิทยุ DZRB Radyo ng Bayan และเครือข่ายทั่วประเทศ
- (2) รายการโทรทัศน์ ชื่อว่า “Ombudsman: Kakampi Mo Laban sa Katiwalian” ออกอากาศทางสถานีโทรทัศน์ NB Channel 4 ทุกวันเสาร์ ตั้งแต่เวลา 12.00-13.00 น.
- (3) สื่อสิ่งพิมพ์ เช่น คู่มือการรับบริการจากสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน
- (4) การพัฒนาเว็บไซต์ สายด่วน อีเมล และการส่งข้อความเกี่ยวกับการเข้าถึงบริการและบทบาทหน้าที่ของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินไปทั่วประเทศ
- (5) การเผยแพร่และจัดนิทรรศการด้านการต่อต้านการทุจริตคอร์รัปชัน เพื่อเผยแพร่วิสัยทัศน์และพันธกิจการต่อต้านการทุจริตคอร์รัปชันของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน ผ่านเวทีการประชุมใหญ่ ๆ เช่น ศูนย์การประชุมระหว่างประเทศแห่งฟิลิปปินส์ (the Philippine International Convention Center - PICC), SM Mall of Asia, และธนาคารพัฒนาแห่งเอเชีย (the Asian Development Bank) เป็นต้น เพื่อยกระดับการตระหนักรู้แก่สาธารณชน และเข้ามามีส่วนร่วมกับสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน และ

(6) ร่วมจัดงานวันต่อต้านคอร์รัปชันสากล โดยร่วมมือกับภาคเอกชน ภาครัฐ รวมทั้งหุ้นส่วนด้านการพัฒนาต่างประเทศ ในการต่อต้านและหาแนวทางแก้ไขปัญหาสินบน และการทุจริตคอร์รัปชัน (Medwin Sagutin Dizon. n.d., p.112-117)

### 3.1.5 รูปแบบของผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากฝ่ายบริหาร (Ombudsman) ของสหรัฐอเมริกา

ในสหรัฐอเมริกาไม่มีหน่วยงานกลางผู้ตรวจการแผ่นดิน (Federal Ombudsman) แต่มีหน่วยงาน ทำหน้าที่ในลักษณะผู้ตรวจการแผ่นดิน อยู่ในหลายรัฐ เช่น รัฐฮาวาย รัฐเนบราสก้า รัฐไอโอวา รัฐนิวเจอร์ซีย์ และรัฐอลาสกา ผู้ทำหน้าที่ในลักษณะเป็นผู้ตรวจการแผ่นดิน ได้รับการแต่งตั้งจากผู้ว่าการรัฐ หรือกำหนดให้รองผู้ว่าการรัฐทำหน้าที่โดยตำแหน่ง ส่วนในเมืองสำคัญ กำหนดให้มีผู้ตรวจการในหลายเมือง เช่น เมืองเคย์ตัน รัฐโอไฮโอ , เมืองอิลริ รัฐเพนซิลวาเนีย , เมืองเจมส์ทาวน์ รัฐนิวยอร์ก, เมืองซานโจเซ่ รัฐแคลิฟอร์เนีย และเมืองอื่น ๆ

#### 1) รัฐฮาวาย

เมื่อวันที่ 3 เมษายน ค.ศ.1969 (พ.ศ.2512) รัฐฮาวายได้มีการจัดสรรงบประมาณเพิ่มเติมในวงเงิน 103,000 ดอลลาร์สหรัฐ และกำหนดกรอบอัตรากำลังสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งรัฐฮาวาย (the Office of Ombudsman) ไว้จำนวน 4 อัตรา ต่อมาเมื่อวันที่ 17 เมษายน ค.ศ.1969 (พ.ศ.2512) ได้มีการแต่งตั้ง นาย Herman S.Doi เป็นผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งรัฐฮาวายคนแรก และเริ่มปฏิบัติหน้าที่เมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ.1969(พ.ศ.2512) (Hawaii Legislature, Committee on Conference. Fifth Legislature, General Session, 1969. Conference Committee Report No. 1 on House Bill No. 4, H.D. 1, S.D. 1. p. 2.)

อำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งรัฐฮาวาย มีลักษณะเช่นเดียวกับรูปแบบผู้ตรวจการแผ่นดินของราชอาณาจักรเดนมาร์ก ราชอาณาจักรนอร์เวย์ และนิวซีแลนด์ กล่าวคือ (1) ไม่มีอำนาจเข้าไปควบคุมกำกับฝ่ายตุลาการ (2) การเปิดเผยทางคดีภายหลังการสืบสวนแล้วเสร็จ ขึ้นกับดุลพินิจของผู้ตรวจการ และ (3) ผู้ตรวจการไม่มีอำนาจดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่โดยตรง

Wilcove กล่าวว่า ในช่วง 9 เดือนแรกของการก่อตั้งสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งรัฐฮาวาย ได้รับเรื่องร้องเรียนจำนวน 683 เรื่อง โดยเป็นเรื่องร้องเรียนจากประชาชนที่ไม่พอใจการปฏิบัติงานของฝ่ายบริหารระดับรัฐและระดับประเทศ ผ่านช่องทางการร้องเรียนต่าง ๆ เช่น ทางโทรศัพท์ ร้องเรียนเป็นหนังสือ หรือเดินทางมาติดต่อที่สำนักงานโดยตรง (Wilcove, Raymond, 1971 (B.E.2514), p.2)

การดำเนินการสืบสวนสอบสวนตามเรื่องร้องเรียนของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งรัฐ ฮาวาย มีอำนาจออกหมายเรียกบุคคลหรือเรียกเอกสารจากทั้งภาครัฐและภาคเอกชน การสืบ พยานหลักฐาน การเข้าตรวจสอบหน่วยงานต่าง ๆ โดยไม่จำเป็นต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้า จากนั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งรัฐจะให้ข้อคิดเห็นหรือข้อเสนอแนะในการแก้ไขเยียวยาตามเรื่องร้องเรียน หากหน่วยงานตามเรื่องร้องเรียนไม่ยอมปฏิบัติตาม ผู้ตรวจการแห่งรัฐจะรายงานต่อผู้ว่าการรัฐ ฝ่าย นิติบัญญัติ หรือออกเผยแพร่ทางสื่อหนังสือพิมพ์ วิทยุ และโทรทัศน์

จุดอ่อนของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งรัฐ คือ ไม่มีอำนาจนำคดีตามเรื่อง ร้องเรียนขึ้นสู่ศาล ซึ่งแตกต่างจากผู้ตรวจการแผ่นดินของราชอาณาจักรสวีเดน กล่าวคือ ไม่สามารถ ดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่รัฐที่กระทำผิดกฎหมาย และไม่สามารถดำเนินการสืบสวนสอบสวนได้เอง โดยไม่ต้องมีผู้ร้องเรียน สิ่งที่เหมือนกันกับผู้ตรวจการแผ่นดินอื่น ๆ คือ หน้าที่ให้ข้อเสนอแนะ แก้ไขเยียวยาโดยอาศัยมาตรการทางสังคม เช่น การรายงานต่อสาธารณะ หรือฝ่ายนิติบัญญัติ เป็น ต้น (Janzen, Fred G, 1971 (B.E.2514))

## 2) รัฐเนบราสกา

กฎหมาย Legislative Bill 521 (L.B. 521) ซึ่งเป็นกฎหมายจัดตั้งผู้ตรวจการ แผ่นดินแห่งรัฐ เนบราสกา เรียกผู้ดำรงตำแหน่งนี้ว่า ที่ปรึกษาสาธารณะ (Public Counsel) เพราะ ฝ่ายนิติบัญญัติเกรงว่า ประชาชนยังไม่คุ้นเคยกับคำว่า “Ombudsman” ของสแกนดิเนเวีย แต่ใน ความหมายที่แท้จริงก็คือเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งรัฐนั่นเอง โดยกฎหมายของรัฐเนบราสกาดังกล่าว กำหนดให้ที่ปรึกษาสาธารณะ มีหน้าที่วิเคราะห์ปัญหากฎหมาย การบริหาร และนโยบาย สาธารณะ ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว

มาจากการลงคะแนนเสียงของฝ่ายนิติบัญญัติ 2 ใน 3 โดยได้รับการเสนอชื่อที่ผ่านความเห็นชอบ โดยคณะกรรมการบริหารของสภานิติบัญญัติ ส่วนคุณสมบัติต้องห้ามของผู้ที่จะดำรงตำแหน่งนี้ คือ ห้ามเป็นที่ปรึกษาสาธารณะ ภายใน 2 ปี หลังการดำรงตำแหน่งในฝ่ายนิติบัญญัติ หรือไม่เป็น เจ้าหน้าที่รัฐ นอกจากนี้ ตามกฎหมายห้ามที่ปรึกษาสาธารณะดำเนินกิจกรรมของพรรคการเมือง หรือประกอบอาชีพอื่นระหว่างการดำรงตำแหน่งอีกด้วย

อำนาจของที่ปรึกษาสาธารณะ ครอบคลุมการตรวจสอบการกระทำทางปกครอง (Administrative Acts) ของหน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative Agencies) โดยการกระทำทาง ปกครองมีความหมายถึงการกระทำ กฎ ระเบียบ คำสั่ง การไม่กระทำการ การตัดสินใจ การให้ คำแนะนำ การปฏิบัติ หรือกระบวนการดำเนินงานทุกอย่างของหน่วยงานฝ่ายบริหาร ส่วนคำว่า หน่วยงานฝ่ายบริหารครอบคลุมถึงหน่วยงานของรัฐทุกแห่ง หรือการกระทำหรือการแสดงเจตนา กระทำการในนามของรัฐเนบราสกาที่ปรึกษาสาธารณะ ยังมีอำนาจสืบสวนสอบสวนการกระทำ

ทางปกครองใด ๆ ของหน่วยงาน ฝ่ายบริหาร ได้ทั้งจากการรับเรื่องร้องเรียน หรือสามารถดำเนินการสืบสวนสอบสวนได้เอง โดยไม่ต้องมีผู้ร้องเรียน เมื่อได้รับเรื่องร้องเรียน ที่ปรึกษาสาธารณะสามารถดำเนินการสืบสวนสอบสวนด้วยวิธีการที่เหมาะสมได้เองโดยตรง หากพิจารณาแล้วไม่ถึงขั้นต้องสืบสวนสอบสวน ก็สามารถแจ้งผลความคืบหน้าไปยังผู้ร้องเรียนและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง นอกจากนี้ ยังมีอำนาจสืบสวนสอบสวนกฎหมายเฉพาะหรือหน่วยงานหรือกระบวนการทางการบริหาร หากพิจารณาแล้วเชื่อว่าจะเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนา องค์กรความรู้ หรือส่งเสริมการพัฒนาปรับปรุงหน่วยงาน และในการพิจารณาเรื่องราวที่เกิดขึ้น ก็สามารถกำหนดประเภทของการกระทำความผิดได้เองด้วย

ในการสืบสวนสอบสวน ที่ปรึกษาสาธารณะมีอำนาจอย่างกว้างขวางในการเรียกข้อมูลจากหน่วยงานฝ่ายบริหาร การตรวจสอบบันทึกเอกสาร การเข้าไปค้นหลักฐานภายในหน่วยงาน การออกหมาย การใช้ดุลพินิจในการกำหนดรูปแบบของการสืบสวนสอบสวน และการกำหนดความถี่และวิธีการรายงาน ก่อนที่จะมีการเปิดเผยผลสรุป จะต้องปรึกษารือกับหน่วยงานหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องด้วย นอกจากนี้ หากที่ปรึกษาสาธารณะมีความเห็นว่าหน่วยงานควรพิจารณาดำเนินการใด ๆ ที่เหมาะสม อาจให้คำแนะนำแก่หน่วยงานก็ได้ แต่หากที่มาของปัญหาเป็นผลมาจากความไม่ยุติธรรม หรือมีเหตุคัดค้านได้ ก็สามารถเสนอปรับปรุงข้อกฎหมายต่อฝ่ายนิติบัญญัติได้

ตามกฎหมายของรัฐเนบราสกาได้กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างที่ปรึกษาสาธารณะกับศาลไว้ด้วย โดยที่ปรึกษาสาธารณะมีอำนาจหน้าที่แตกต่างหากจากศาลแห่งรัฐ กฎหมายยังกำหนดให้ที่ปรึกษาสาธารณะไม่สามารถดำเนินการ การแสดงออก การแสดงความคิดเห็นในการตรวจสอบถ่วงดุลกับศาล และที่ปรึกษาสาธารณะตลอดจนพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่สามารถให้การเป็นพยานในศาลหรือกระบวนการทางการบริหาร เว้นแต่มีกรณีจำเป็นตามที่กฎหมายกำหนด การมีอำนาจสั่งให้เปิดเผยหรือไม่เปิดเผยพยานหลักฐาน ประการสุดท้าย กฎหมายกำหนดโทษทางอาญากับผู้ใดที่เจตนาขัดขวาง หลอกลวง หรือพยายามหลอกลวง ที่ปรึกษาสาธารณะในการปฏิบัติหน้าที่ด้วย

ด้านกระบวนการดำเนินงานของหน่วยธุรการ คือ สำนักงานที่ปรึกษาสาธารณะที่ปรึกษาสาธารณะได้กำหนดเป้าหมายการทำงานไว้ดังนี้ (1) กำหนดขนาดของสำนักงานให้กะทัดรัด เข้าถึงง่าย และค่าใช้จ่ายไม่แพง (2) การพัฒนางานประจำของสำนักงานให้มีประสิทธิภาพ และ (3) การสร้างความรู้จักสำนักงานให้กับประชาชน (Alan J. Wyner, 1975 (พ.ศ.2518))

Donald C. Rowat อธิบายเสริมว่า เมื่อปี ค.ศ.1969 (พ.ศ.2512) และ 1972 (พ.ศ. 2515) รัฐเนบราสกาและรัฐไอโอวา ได้ตรากฎหมายผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งรัฐ ตามลำดับ โดย

รัฐเนบราสกา เรียกว่าเป็นทางการในชื่อ ที่ปรึกษาสาธารณะ ส่วนรัฐไอโอวา มีชื่อเรียกว่า “ผู้ช่วยเหลือประชาชน (Citizens' Aide)” ที่ปรึกษาสาธารณะของรัฐเนบราสกา มีวาระการดำรงตำแหน่ง 6 ปี ส่วนผู้ช่วยเหลือประชาชนของรัฐไอโอวา มีวาระการดำรงตำแหน่ง 4 ปี จะยุติการปฏิบัติงานก่อนการหมดวาระได้เพียงกรณีเดียว คือ การถูกถอดถอน (impeachment) โดยใช้เสียงของฝ่ายนิติบัญญัติ 2 ใน 3 ที่ปรึกษาสาธารณะของรัฐเนบราสกา คนแรกคือ Murrell McNeil ส่วนผู้ช่วยเหลือประชาชนของรัฐไอโอวาคนแรกคือ Lawrence Carstensen

ต่อมา ในปี ค.ศ.1975 (พ.ศ.2518) รัฐโอลาสกา เป็นรัฐแห่งที่ 4 ในสหรัฐอเมริกาที่นำระบบผู้ตรวจการแผ่นดิน มาใช้ Francis M. Flavin นักกฎหมายได้รับเลือกให้เป็นผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งรัฐ มีวาระการดำรงตำแหน่ง 6 ปี (Donald C. Rowat, 1984 (B.E.2527))

### 3) รัฐไอโอวา

เดิมที่ตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งรัฐไอโอวา หรือ ผู้ช่วยเหลือประชาชน (Citizens' Aide) โดยความริเริ่มของนาย Robert D. Ray ผู้ว่าการรัฐไอโอวา เมื่อ ค.ศ.1970 (พ.ศ.2513) เป็นโครงการนำร่องระยะเวลา 2 ปี ได้รับการสนับสนุนเงินทุนจากรัฐบาลกลาง ต่อมาได้จัดตั้งสำนักงานผู้ช่วยเหลือประชาชนตามกฎหมาย เมื่อ ค.ศ.1972 (พ.ศ.2515)

อำนาจของผู้ช่วยเหลือประชาชนแห่งรัฐไอโอวาตามหมวด 2C ของประมวลกฎหมายรัฐไอโอวา 1 (the Iowa Code 1) ให้อำนาจผู้ช่วยเหลือประชาชนแห่งรัฐไอโอวามีอำนาจสืบสวนสอบสวนการกระทำทางปกครองของฝ่ายบริหารของหน่วยงานรัฐบาลระดับรัฐและหน่วยงานส่วนท้องถิ่น ในกรณีมีพฤติการณ์ที่ขัดต่อกฎหมาย การปฏิบัติที่ไม่สมเหตุสมผล กดขี่ข่มเหง การปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานที่ไม่คงเส้นคงวา แม้จะเป็นการดำเนินการ ตามกฎหมาย การกระทำโดยพลการตามอำเภอใจ หรือการใช้ดุลพินิจไม่ถูกต้อง เป็นต้น

ตามประมวลกฎหมายรัฐไอโอวายังให้อำนาจหน้าที่เพิ่มเติมแก่ผู้ช่วยเหลือประชาชนแห่งรัฐเพิ่มเติม ได้แก่

- (1) รวบรวมข้อมูลผู้เดือดร้อนเสียหายตามมาตรา 23A
- (2) รวบรวมข้อมูลผู้เดือดร้อนเสียหายจากการประพฤติมิชอบของตำรวจ
- (3) การรับแจ้งเบาะแส
- (4) เป็นผู้แทนคณะกรรมการที่ปรึกษาด้านการอุปการะเด็ก

กระบวนการร้องเรียนและสืบสวนสอบสวน ผู้ช่วยเหลือประชาชนแห่งรัฐไอโอวาสามารถสืบสวนสอบสวนได้ทั้งกรณีได้รับเรื่องร้องเรียนจากประชาชน หรือดำเนินการสอบสวนได้เองโดยไม่ต้องมีผู้ร้องเรียน โดยผู้ช่วยเหลือประชาชนแห่งรัฐสามารถกำหนดวิธีการรับเรื่องร้องเรียน ตลอดจนกรอบการดำเนินงาน วิธีการสืบสวนสอบสวนได้เอง



เมื่อได้รับเรื่องร้องเรียน ผู้ช่วยเหลือประชาชนแห่งรัฐจะพิจารณาว่า เป็นเรื่องร้องเรียนที่อยู่ในอำนาจหน้าที่หรือไม่ เป็นประเด็นที่สมควรทำการสืบสวนสอบสวนต่อไปหรือไม่ หากเห็นว่าไม่ควรรับเรื่องร้องเรียนไว้พิจารณา ตามกฎหมายมาตรา §2C.12 กำหนดให้ผู้ช่วยเหลือประชาชนแห่งรัฐไอโอวาไม่รับเรื่องร้องเรียนไว้ทำการสืบสวนสอบสวนได้ ในกรณีดังนี้ (1) เรื่องร้องเรียนสามารถแก้ไขเยียวยาได้ด้วยวิธีการอื่นหรือมีช่องทางการร้องเรียนอื่นที่เหมาะสมกว่า (2) เป็นเรื่องร้องเรียนที่ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ (3) เรื่องร้องเรียนที่ไม่มีมูลความจริง หรือผู้ร้องเรียนมีผลประโยชน์แอบแฝงในเรื่องที่ร้องเรียน (4) เป็นเรื่องไม่เป็นสาระ ไม่เอาจริง ก่อแค้นหรือร้องเรียนโดยไม่มีบริสุทธิ์ใจ (5) มีเรื่องร้องเรียนอื่นที่ควรให้ความสำคัญมากกว่า (6) ทรัพยากรที่ใช้ดำเนินการสืบสวนสอบสวนมีไม่เพียงพอ (7) เป็นเรื่องที่ต้องใช้ระยะเวลายาวนานเกินไปในการตรวจสอบความถูกต้อง

ในกรณีที่ได้รับเรื่องร้องเรียนไว้ทำการสืบสวนสอบสวน ผู้ช่วยเหลือประชาชนแห่งรัฐสามารถเข้าถึงข้อมูลที่จำเป็นต้องใช้สืบสวนสอบสวนจากหน่วยงานต่าง ๆ ได้ นอกจากนี้กฎหมายยังให้อำนาจเข้าไปดำเนินการ (1) ตรวจสอบบันทึกของหน่วยงาน ยกเว้นเอกสารของพนักงานอัยการ ตามมาตรา § 22.7(4) หรือการติดต่อส่วนตัวซึ่งมีเอกสิทธิ์ที่ไม่ต้องเปิดเผย (Privileged Communications) ตามมาตรา § 622.10 (2) เข้าไปสืบพยานถึงในหน่วยงาน (3) เข้าไปตรวจสอบหลักฐานภายในหน่วยงาน (4) ออกหมายเรียกบุคคลมาให้คำให้การหรือจัดทำเอกสารหลักฐาน

ผู้ช่วยเหลือประชาชนแห่งรัฐต้องเก็บรักษาเรื่องร้องเรียนและสำนวนการสืบสวนสอบสวนไว้เป็นความลับ เว้นแต่ได้รับการร้องขอจากสภา หรือคณะกรรมการ หรือผู้ว่าการรัฐ และไม่นำไปใช้เป็นพยานหลักฐานในศาลใด ๆ และผู้ใดที่เจตนาขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของผู้ช่วยเหลือประชาชนแห่งรัฐ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือหลอกลวงหรือพยายามหลอกลวงระหว่างการปฏิบัติหน้าที่สืบสวนสอบสวนก็จะมีคามผิดทางอาญา

การจัดทำรายงานการสืบสวนสอบสวน ผู้ช่วยเหลือประชาชนแห่งรัฐอาจเผยแพร่สิ่งที่ตรวจพบ ข้อสรุป และข้อเสนอแนะ แต่หากการรายงานอาจเป็นอันตรายต่อหน่วยงานหรือบุคคลเจ้าของข้อมูล จะต้องมีการปรึกษาหารือร่วมกับบุคคลเหล่านี้เสียก่อน และหากผู้ช่วยเหลือประชาชนแห่งรัฐมีความเห็นว่า ข้อกฎหมายส่งผลให้เกิดการกระทำทางปกครองที่ไม่เป็นธรรมหรือเป็นเหตุให้คัดค้านได้ ก็สามารถแจ้งต่อฝ่ายนิติบัญญัติ นอกจากนี้ ผู้ช่วยเหลือประชาชนแห่งรัฐสามารถดำเนินการทางวินัยได้ด้วย (<https://www.legis.iowa.gov/docs/publications/WMD/801295.Pdf>, สืบค้นวันที่ 2 ธันวาคม 2561)

### 3.1.8 รูปแบบของผู้ตรวจการแผ่นดิน (Ombudsman) ของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

Médiateur de la République ของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ได้รับการแต่งตั้งจากประมุขของรัฐ คือ ประธานาธิบดี ภายใต้ความเห็นของคณะรัฐมนตรี แด่องค์กร Médiateur มีสถานะเป็นองค์กรอิสระ (Les Autorités Administrative Indépendantes หรือ AAI) คือ มีหลักประกันความเป็นอิสระในการดำเนินการและด้านงบประมาณ โดยไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาหรือกำกับดูแลของฝ่ายบริหาร Médiateur ทำหน้าที่เป็นตัวแทนของฝ่ายบริหาร โดยเป็นคนกลางแก้ไขปัญหา ประนีประนอม และสร้างความเข้าใจระหว่างประชาชนกับฝ่ายปกครองได้เป็นอย่างดี แต่ Médiateur มีข้อจำกัดในการปฏิบัติหน้าที่หลายประการ ทั้งปัญหาเรื่องข้อจำกัดด้านอำนาจหน้าที่ และความซ้ำซ้อนกับองค์กรอื่น จึงนำไปสู่การปฏิรูปองค์กร Médiateur ครั้งใหญ่

1) ผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส (the Mediator of the Republic) ผู้ตรวจการแผ่นดินของสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีชื่อเรียกว่า ผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐ (the Mediator of the Republic) จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายขององค์กรอิสระ (the law of independent) เมื่อวันที่ 3 มกราคม ค.ศ.1973 (พ.ศ.2516) มีสถานะเป็นองค์กรอิสระเพื่อปรับปรุงความสัมพันธ์ระหว่างประชาชนและฝ่ายบริหาร โดยเข้าไปเป็นตัวกลางแก้ไขข้อขัดแย้งระหว่างทั้ง 2 ฝ่าย อีกทั้งให้คำแนะนำในการแก้ไขปัญหา และยุติข้อพิพาทอย่างเป็นมิตร หน่วยงานธุรการของ the Mediator of the Republic คือ สำนักงานผู้ไกล่เกลี่ย (The office of Mediator) จัดตั้งขึ้นในสาธารณรัฐฝรั่งเศส เมื่อวันที่ 1 เมษายน ค.ศ.1973 (พ.ศ.2516) นับเป็นหนึ่งในสถาบันที่มีหน้าที่ลักษณะผู้ตรวจการแผ่นดิน (Ombudsman like Institutions) ที่จัดตั้งขึ้น การจัดตั้งสำนักงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของโครงการด้านการปฏิรูปในสาธารณรัฐฝรั่งเศส เพื่อปรับปรุงความสัมพันธ์ระหว่างสาธาณชนกับการให้บริการสาธารณะของรัฐ โดยออกแบบมุ่งเน้นให้ Mediateur มุ่งเน้นไปที่การไกล่เกลี่ยมากกว่าการทำคดี อย่างสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินอื่น ๆ การแต่งตั้ง Mediateur ของสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีความแตกต่างจากผู้ตรวจการแผ่นดินแบบดั้งเดิม กล่าวคือ มาจากการแต่งตั้งโดยอำนาจของฝ่ายบริหารไม่ได้มาจากอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ ขณะที่กระบวนการสืบสวนสอบสวน ก็ไม่มีอำนาจสืบสวนสอบสวนคดีตามความคิดริเริ่มของตนเอง การยื่นเรื่องร้องเรียนต้องกระทำผ่านสมาชิกรัฐสภา จึงมีข้อจำกัดในการเข้าถึง Mediateur โดยตรง แต่แม้ยังไม่สามารถเข้าถึงได้ง่ายตามมาตรฐานของระบบของผู้ตรวจการแผ่นดินในแถบสแกนดิเนเวียก็ตาม Mediateur ก็มีบทบาทนำไปสู่การปรับปรุงการดำเนินงานของรัฐ และกฎระเบียบต่าง ๆ อีกทั้งเพิ่มประสิทธิภาพการให้บริการของรัฐ และพัฒนาความสัมพันธ์ระหว่างประชาชนกับภาครัฐให้ดียิ่งขึ้น

การจัดตั้งผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐ ประยุกต์มาจากแนวคิดการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของราชอาณาจักรสวีเดน (The Swedish Ombudsman) และกรรมาธิการรัฐสภาอังกฤษ (The

English Parliamentary Commissioner) โดยมีบทบาทในการปรับปรุงแก้ไขความผิดพลาดและข้อบกพร่องของฝ่ายบริหาร ผู้ดำรงตำแหน่งนี้ได้รับการแต่งตั้งมาจากคณะรัฐมนตรี (The Council of Ministers) มีวาระการดำรงตำแหน่ง 6 ปีและไม่สามารถเปลี่ยนแปลงตัวบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งได้ จึงเป็นหลักประกันความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ได้ประการหนึ่ง คณะรัฐมนตรีจึงไม่สามารถออกคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่งได้ เว้นแต่มีกรณีการไร้ความสามารถในการปฏิบัติหน้าที่ ส่วนการร้องเรียนประชาชนแต่ละคนไม่สามารถร้องเรียนมายังผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐได้โดยตรง แต่ต้องร้องเรียนผ่านสมาชิกรัฐสภาเท่านั้น ได้แก่ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (Congressman) หรือสมาชิกวุฒิสภา (Senator)

อำนาจหน้าที่ของผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐมีหน้าที่ไกล่เกลี่ยครอบคลุมทั้งกิจกรรมของรัฐและหน่วยงานส่วนท้องถิ่น หน่วยงานภาครัฐ และหน่วยงานใด ๆ ที่ได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่บริการสาธารณะ

ภายหลังการออกกฎหมายของค์กรอิสระ (The law of independent ) เมื่อ ค.ศ.1973 (พ.ศ.2516) ได้มีการออกกฎหมายขยายอำนาจหน้าที่ความรับผิดชอบของผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐ ดังนี้

- วันที่ 24 ธันวาคม ค.ศ.1976 (พ.ศ.2519) เพิ่มประสิทธิภาพในการเชื่อมโยงกับรัฐสภา โดยกำหนดให้ผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐสามารถยื่นข้อเสนอเพื่อการปฏิรูปฝ่ายนิติบัญญัติ
- วันที่ 13 มกราคม ค.ศ.1989 (พ.ศ.2532) เพิ่มประสิทธิภาพความเป็นอิสระของผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐ
- วันที่ 6 กุมภาพันธ์ ค.ศ.1992 (พ.ศ.2535) กำหนดให้หน่วยงานทางกฎหมายสามารถร้องเรียนต่อ Mediateur ได้
- วันที่ 12 เมษายน ค.ศ.2000 (พ.ศ.2543) กำหนดให้ผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐสามารถปฏิรูปกระบวนการทำงานเองได้ การกำหนดให้มีคณะผู้แทนของ Mediateur และกำหนดให้มีการรายงานกิจกรรมการดำเนินงานประจำปีของ Mediateur ต่อรัฐสภา
- วันที่ 25 มีนาคม ค.ศ.2004 (พ.ศ.2547) กำหนดให้คณะผู้แทนของผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐจะต้องเป็นอาสาสมัคร

ในปัจจุบัน คณะผู้แทนของผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีจำนวนประมาณ 300 คน ได้รับการแต่งตั้งมีวาระการดำรงตำแหน่ง 1 ปีและสามารถต่ออายุได้ โดยปฏิบัติหน้าที่ประจำตามที่ว่าการเขตหรือเมือง หน่วยงานด้านความยุติธรรมหรือกฎหมาย สถานที่ให้บริการของรัฐ หรือตามหน่วยงานทางสังคม โดยต้องปฏิบัติหน้าที่อย่างน้อยครั้งวัน สัปดาห์ละ 2 ครั้ง มีหน้าที่ไกล่เกลี่ยในพื้นที่ตามความถนัดทางวิชาชีพ เช่น กฎหมาย การบริหาร เป็นต้น สิ่งที่แตกต่างกัน

ผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐ คือ ประชาชนสามารถเข้าถึงคณะผู้แทนของผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐ ได้โดยตรง ในกรณีการไกล่เกลี่ยในพื้นที่ ไม่ประสบผลสำเร็จ ก็จะแนะนำให้ประชาชนร้องเรียนต่อ สมาชิกรัฐสภา ซึ่งจะนำข้อร้องเรียนส่งต่อไปยังผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐต่อไป

อำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส มีความอิสระ ปลอดจากการประทุงใด ๆ ที่เกิดจากการกระทำผิดกฎหมาย หรือความไม่มีประสิทธิภาพของฝ่ายบริหาร แต่ไม่มีอำนาจเข้าไป ลงโทษ ทำได้เพียงการให้คำแนะนำการแก้ไขปัญหาข้อพิพาทที่เหมาะสม นอกจากนี้ ไม่มีอำนาจเข้าไป ก้าวท้าวแทรกแซงการพิจารณาคดีของศาล ทั้งนี้ หากไม่สามารถบรรลุการแก้ไขปัญหายของฝ่าย บริหาร ผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐมีอำนาจพิเศษ ดังนี้

- อำนาจเข้าแทนที่ดำเนินการทางวินัย (A disciplinary power of substitution)

ผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐ มีอำนาจเข้าไปดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในกรณีที่น่าสงสัยว่า หน่วยงานต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้น ไม่ยอมดำเนินการทางวินัยและลงโทษทางวินัย

- อำนาจรายงานการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาล (A power of injunction) ในกรณีที่ฝ่าย บริหาร ไม่ยอมปฏิบัติตามคำสั่งศาลภายในระยะเวลาที่กำหนด ผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐสามารถ จัดทำรายงานพิเศษ ออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนได้

- อำนาจสืบสวนสอบสวน (A power of investigation) รัฐมนตรีและหน่วยงาน ของรัฐทุกแห่งต้องอำนวยความสะดวกให้กับผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐ ในการเข้าไปทำหน้าที่ สืบสวนสอบสวนเรื่องที่มีความยุ่งยากซับซ้อน และเป็นประเด็นอ่อนไหว ซึ่งผู้ไกล่เกลี่ยแห่ง สาธารณรัฐ สามารถร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งเข้าไปสืบสวนสอบสวนเบื้องต้น และจัดหาผู้เชี่ยวชาญ ทางเทคนิค

- อำนาจการปฏิรูป (A power of reform) ผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส สามารถจัดทำข้อเสนอ เพื่อการปฏิรูป (Reform Proposal) ให้มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเพื่อการ ปรับปรุงการทำหน้าที่ของฝ่ายบริหารหรือป้องกันการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม

ในช่วงปี ค.ศ.1973 – 2011 (พ.ศ.2516 - 2554) : ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ (Le Médiateur de la République) ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ เลอเมเดียงเตอร์ (Le Médiateur de la République) จัดตั้งขึ้นในปี ค.ศ.1973 (พ.ศ.2510) รัฐสภาสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้ออกกฎหมาย เลขที่ 73 – 6 ลงวันที่ 3 มกราคม ค.ศ.1973 (พ.ศ.2510) จัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ เลอ เมเดียงเตอร์ (Le Médiateur de la République) ซึ่งนำรูปแบบจากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Ombudsman) แห่งราชอาณาจักรสวีเดนมาพิจารณาในการจัดทำกฎหมายโดยมีสถานะเป็นองค์กร อิสระเพื่อปรับปรุงความสัมพันธ์ระหว่างประชาชนและฝ่ายบริหาร โดยเข้าไปเป็นตัวกลางแก้ไขข้อ

ขัดแย้งระหว่างทั้ง 2 ฝ่าย อีกทั้งให้คำแนะนำในการแก้ไขปัญหาและยุติข้อพิพาทอย่างเป็นมิตร (Le Médiateur de la République) ([https://fr.wikipedia.org/wiki/M%C3%A9diateur\\_de\\_la\\_R%C3%A9publique\\_\(France\)#M%C3%A9diateurs\\_de\\_la\\_R%C3%A9publique](https://fr.wikipedia.org/wiki/M%C3%A9diateur_de_la_R%C3%A9publique_(France)#M%C3%A9diateurs_de_la_R%C3%A9publique), สืบค้นข้อมูลเมื่อวันที่ 29 กันยายน 2563)

การเข้าดำรงตำแหน่งและการพ้นจากตำแหน่งของผู้ตรวจการรัฐสภาของสาธารณรัฐฝรั่งเศส รัฐบัญญัติจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ กำหนดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ (Le Médiateur de la République) จำนวน 1 คนดำรงตำแหน่งเป็นเวลา 6 ปี แต่งตั้งโดยประธานาธิบดีตามความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี ทั้งนี้ ผู้ที่จะดำรงตำแหน่งเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ (Le Médiateur de la République) จะต้องไม่ดำรงตำแหน่งที่มาจากการเลือกตั้งทุกตำแหน่ง และห้ามมิให้ลงสมัครรับเลือกตั้ง ในตำแหน่งทางการเมือง แต่หากเป็นอยู่ก่อนหน้านั้นก็สามารถปฏิบัติงานได้จนครบ และไม่ห้ามทำงานในบริษัทเอกชน สำหรับการพ้นจากตำแหน่งของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐนั้น จะพ้นจากตำแหน่งก็ต่อเมื่อ ดาย ลาออก ครบกำหนดวาระ หรือกรณีที่มีความผิดร้ายแรง ตามที่ประธานาธิบดีแต่งตั้งคณะกรรมการ ซึ่งประกอบด้วย รองประธานสภาแห่งรัฐ ประธานคนที่ 1 ของศาลฎีกา ประธานคนที่ 1 ของศาลบัญชี พิจารณาทำการสอบสวนในกรณีที่มีความผิดร้ายแรงและคณะกรรมการลงมติเป็นเอกฉันท์ให้พ้นจากตำแหน่ง

ในช่วงปี ค.ศ.1973 - 2004 (พ.ศ.2510 - 2547) มีการออกกฎหมายขยายอำนาจหน้าที่ความรับผิดชอบของผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐมีหน้าที่ไกล่เกลี่ยครอบคลุมทั้งกิจกรรมของรัฐและหน่วยงานส่วนท้องถิ่น หน่วยงานภาครัฐ และหน่วยงานใด ๆ ที่ได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่บริการสาธารณะ ตามหลักการของกฎหมายของค็กรอิสระ (the law of independent) ซึ่งมีหลักการตามกฎหมาย โดยสรุปได้ ดังนี้

- วันที่ 24 ธันวาคม ค.ศ.1976 (พ.ศ.2519) เพิ่มประสิทธิภาพในการเชื่อมโยงกับรัฐสภา โดยกำหนดให้ผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐสามารถยื่นข้อเสนอเพื่อการปฏิรูปฝ่ายนิติบัญญัติ
- วันที่ 13 มกราคม ค.ศ.1989 (พ.ศ.2532) เพิ่มประสิทธิภาพความเป็นอิสระของผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐ
- วันที่ 6 กุมภาพันธ์ ค.ศ.1992 (พ.ศ.2535) กำหนดให้หน่วยงานทางกฎหมายสามารถร้องเรียนต่อ Le Médiateur de la République ได้
- วันที่ 12 เมษายน ค.ศ.2000 (พ.ศ.2543) กำหนดให้ผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐสามารถปฏิรูปกระบวนการทำงานเองได้ การกำหนดให้มีคณะผู้แทนของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่ง

สาธารณรัฐ Le Médiateur de la République และกำหนดให้มีการรายงานกิจกรรมการดำเนินงานประจำปีของผู้ตรวจการแผ่นดิน แห่งสาธารณรัฐ Le Médiateur de la République ต่อรัฐสภา

- วันที่ 25 มีนาคม ค.ศ.2004 (พ.ศ.2547) กำหนดให้คณะผู้แทนของผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐจะต้องเป็นอาสาสมัครในปัจจุบัน คณะผู้แทนของผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีจำนวนประมาณ 300 คน ได้รับการแต่งตั้งมีวาระการดำรงตำแหน่ง 1 ปีและสามารถต่ออายุได้ โดยปฏิบัติหน้าที่ประจำตามที่ว่าการเขตหรือเมือง หน่วยงานด้านความยุติธรรมหรือกฎหมาย สถานที่ให้บริการของรัฐ หรือตามหน่วยงานทางสังคมโดยต้องปฏิบัติหน้าที่อย่างน้อยครึ่งวัน สัปดาห์ละ 2 ครั้ง มีหน้าที่ไกล่เกลี่ยในพื้นที่ตามความถนัดทางวิชาชีพ เช่น กฎหมาย การบริหาร เป็นต้น สิ่งที่แตกต่างกันจากผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐ คือ ประชาชนสามารถเข้าถึงคณะผู้แทนของผู้ไกล่เกลี่ยแห่งสาธารณรัฐได้โดยตรง ในกรณีการไกล่เกลี่ยในพื้นที่ไม่ประสบผลสำเร็จ ก็จะแนะนำให้ประชาชนร้องเรียนต่อสมาชิกรัฐสภา ซึ่งจะนำข้อร้องเรียนส่งต่อไปยังผู้ไกล่เกลี่ย (วิชิต จรัสสุขสวัสดิ์, 2544, หน้า 485-511)

ในช่วงปี ค.ศ.1991 - 2008 (พ.ศ.2534 - 2551) ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐได้รับ “ความนิยม” จากประชาชนอยู่มาก สืบเกิดได้จากจำนวนข้อร้องเรียนที่เข้าสู่การพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐที่เพิ่มจำนวนขึ้นทุกปี กล่าวคือในปี ค.ศ.1991 (พ.ศ.2534) มี 30,000 ข้อร้องเรียน แต่พอปี ค.ศ.1999 (พ.ศ.2542) ก็เพิ่มขึ้นเป็น 51,200 ข้อร้องเรียน และในปี ค.ศ.2008 (พ.ศ.2551) ก็ได้เพิ่มขึ้นเป็น 65,530 ข้อร้องเรียน เหตุที่มีข้อร้องเรียนเข้าสู่การพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐเพิ่มขึ้นก็เพราะในช่วงเวลาดังกล่าวเกิดการปรับปรุงวิธีการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐใหม่โดยผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐซึ่งมีคนเดียวได้แต่งตั้ง “ตัวแทน” ของตนไปประจำยังจังหวัดต่าง ๆ เพื่อให้สามารถตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนได้อย่างเต็มที่ ตัวแทนเหล่านี้มีหน้าที่ในการให้ความช่วยเหลือประชาชนด้วยการช่วยเสนอคำร้องหรือหาทางออกในข้อขัดข้องหรือข้อร้องเรียนที่เกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยในปี ค.ศ.2008 (พ.ศ.2551) มีตัวแทนที่ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐได้แต่งตั้งรวมทั้งสิ้น 275 คน ถูกส่งไปประจำยังจุดต่าง ๆ ทั่วประเทศกระจายไปตามจังหวัด (département) ที่ประชาชนสามารถเข้าถึงได้โดยง่ายไม่ว่าจะเป็นสถานที่ทำงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น สถานที่ราชการ และแม้กระทั่งในเรือนจำก็มีการส่งตัวแทนเข้าไปด้วย จากข้อมูลเมื่อวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ.2008 (พ.ศ.2551) มีเรือนจำ 45 แห่งทั่วประเทศมีตัวแทนของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐเข้าไปทำหน้าที่รับข้อร้องเรียนเป็นประจำทุกสัปดาห์ โดยมีตัวเลข คำร้องเรียนอยู่ที่ 44,000 คำร้องเรียน การตั้งตัวแทนจำนวนมากเข้าไปช่วยทำงานและการกำหนดวิธีการทำงานใหม่ของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐทำให้เรื่อง

ร้องเรียนที่มายังตัวผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งรัฐสภาที่อยู่ใน “ส่วนกลาง” ลดลงอย่างมาก อันสะท้อนให้เห็นถึงการทำงานอย่างมีประสิทธิภาพของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐเองและผู้ร่วมงานที่สามารถเจรจาแก้ไขปัญหาให้กับประชาชนได้ และในกรณีเรื่องร้องเรียนที่มาถึงมือของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐหรือตัวแทนนั้น ไม่ได้เป็นเรื่องที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิดกฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐแต่เพียงอย่างเดียว แต่ในบางครั้งก็พบเรื่องที่เจ้าหน้าที่ของรัฐสร้างความยุ่งยากหรือสร้างขั้นตอนต่าง ๆ โดยไม่จำเป็น และทำให้ประชาชนต้องเสียเวลา นอกจากนี้ เรื่องที่พบบ่อยมากอีกเรื่องหนึ่งก็คือการส่งเรื่องไปมาระหว่างหน่วยงานที่ทำให้ประชาชนไม่ได้รับคำตอบว่าเรื่องของตนอยู่ในอำนาจหน้าที่รับผิดชอบของหน่วยงานใด (<http://www.public-law.net/publaw/view.aspx?id=1433>, สืบค้นเมื่อวันที่ 29 กันยายน 2563)

สำหรับอำนาจในการควบคุมองค์กรตุลาการ ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐมีอำนาจรับคำร้องเรียนเกี่ยวกับกระบวนการที่ล่าช้าหรือการละเลยในการพิจารณาคดี แม้ว่าคดีนั้นจะอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐก็มีอำนาจรับคำร้องเรียนและสอบสวนได้แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐไม่มีอำนาจโต้แย้งความเห็นของศาล ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐยังมีอำนาจวิจารณ์คำพิพากษาหรือเสนอแนะให้แก้ไขคำพิพากษาได้ด้วย (วิชิต จรัสสุขสวัสดิ์, 2544, หน้า 485-511)

สรุปอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ Le Médiateur de la République

1) ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ พิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์ของประชาชนจากการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ หน่วยงานท้องถิ่น องค์กรรัฐวิสาหกิจและหน่วยงานบริการสาธารณะอื่น ๆ รวมถึงเรื่องราวร้องทุกข์ของประชาชนที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ของศาลในขอบเขตของกฎหมาย

2) ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ ไม่พิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์ที่เกี่ยวข้องกับคำสั่งภายในหน่วยงานและเรื่องราวร้องทุกข์ระหว่างพนักงานเจ้าหน้าที่กับองค์กรที่สังกัด ยกเว้นในกรณีที่พนักงานหรือเจ้าหน้าที่ผู้นั้นขาดการเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ขององค์กรนั้นแล้ว

การรับเรื่องราวร้องทุกข์ของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ Le Médiateur de la République

1) เรื่องที่ร้องทุกข์ต่อผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐจะไม่อยู่ภายใต้เงื่อนไขของอายุความใด ๆ ทั้งสิ้น

2) เรื่องที่ร้องทุกข์จะต้องเป็นเรื่องที่ประชาชนเป็นผู้ร้องทุกข์เองเท่านั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐไม่สามารถหยิบยกขึ้นมาพิจารณาเองได้ และจะต้องส่งเรื่องราวร้องทุกข์ให้กับ

สมาชิกรัฐสภาเพื่อถ่วงดุลว่าเรื่องนั้น ๆ อยู่ในอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐหรือไม่

3) เรื่องที่ร้องทุกข์จะต้องเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการที่องค์กรของรัฐหรือเอกชนไม่ปฏิบัติหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ผิดพลาดล่าช้า หรือด้วยเหตุอื่นใดที่ไม่ใช่เรื่องที่ผิดกฎหมายเท่านั้น

4) หากมีประชาชนมาร้องทุกข์ต่อผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐโดยตรง ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐอาจรับเรื่องไว้ก่อนแล้วแจ้งให้ผู้ร้องทุกข์มาดำเนินการตามขั้นตอนต่อไป

5) กฎหมายห้ามไม่ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐยุ่งกับกระบวนการพิจารณาในศาลหรือเรื่องที่มีคำพิพากษาจากศาลแล้ว แต่สามารถรับเรื่องและพิจารณาเรื่องร้องทุกข์นั้นต่อไปได้จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษา

ผู้ซึ่งสามารถร้องทุกข์กับผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐได้ต้องเป็นคนสัญชาติฝรั่งเศสหรือคนต่างชาตินั้นมีปัญหาเกี่ยวกับองค์กรของรัฐ ทั้งนี้อาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล โดยผู้แทนที่มีผลประโยชน์และผู้ร้องทุกข์นั้นจะต้องเป็นผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น

นอกจากนี้ คณะกรรมาธิการคณะใดคณะหนึ่งของสภา โดยความเห็นชอบของประธานวุฒิสภา หรือประธานสภาอาจเสนอให้มีการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ได้

การพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ Le Médiateur de la République

1) หน่วยงานและพนักงานเจ้าหน้าที่ต้องให้ความร่วมมือในการให้ข้อมูลกับผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐต้องการ เว้นเสียแต่เป็นเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันประเทศ ความมั่นคงของประเทศหรือการเมืองระหว่างประเทศ

2) หัวหน้าหน่วยงานหรือรัฐมนตรีต้องอนุญาตให้ข้าราชการในบังคับบัญชามาให้ปากคำแก่ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐด้วย อย่างไรก็ตาม ไม่ได้มีกฎหมายกำหนดบทลงโทษไว้สำหรับหากหน่วยงานหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ให้ความร่วมมือ แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐสามารถประกาศถึงการกระทำนั้นของหน่วยงานเจ้าหน้าที่ให้สาธารณชนทราบได้

3) ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐสามารถขอความร่วมมือจากศาลบัญชีหรือสภาแห่งรัฐได้

4) ภายหลังจากสอบสวน ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐไม่มีอำนาจในการตัดสินหรือพิพากษาใด ๆ นอกจากจัดทำข้อสังเกตหรือคำแนะนำเสนอไปยังหน่วยงานที่ถูกร้องเรียนเพื่อให้แก้ไขปรับปรุง ในสิ่งที่เป็นมูลเหตุ อย่างไรก็ตาม ข้อสังเกตหรือคำแนะนำของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐไม่สามารถผูกมัดการดำเนินการของหน่วยงานได้



5) ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐมีอำนาจในการทำข้อสังเกตไปยังรัฐมนตรีหรือเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องเพื่อให้มีการดำเนินการตามข้อสังเกตและแจ้งให้ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐทราบภายในระยะเวลาอันควร แต่หากหน่วยงานนั้นเพิกเฉย ไม่มีการดำเนินการใด ๆ หรือมีการดำเนินการแต่ไม่เป็นที่พอใจของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐก็สามารถเผยแพร่ข้อสังเกตให้สาธารณชนได้ทราบ ในขณะที่เดียวกันหน่วยงานนั้น ๆ ก็ยังสามารถเผยแพร่เหตุผลที่แสดงถึงการไม่ปฏิบัติตามคำแนะนำของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐต่อสาธารณชนได้เช่นกัน

6) ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐสามารถจัดทำข้อเสนอเพื่อปรับปรุงข้อผิดพลาดในการปฏิบัติเพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรีได้

7) ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐสามารถส่งคำสั่งบังคับ (Injunction) ได้ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาแล้วไม่มีการปฏิบัติตามคำพิพากษา

8) หากผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐพบว่า เรื่องร้องทุกข์นั้น ๆ มีการกระทำผิดกฎหมายด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐสามารถส่งให้อัยการฟ้องร้องได้

ในการจัดทำรายงานของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐจะต้องทำรายงานประจำปี เพื่อประเมินผลงานและสถิติเรื่องร้องทุกข์ทั้งหมดเสนอต่อรัฐสภาและประธานาธิบดีและรายงานประจำปีนี้จะได้รับการเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งจะมีผลต่อมติมหาชนอย่างมาก (ชลัช จง สืบพันธ์และคณะ, ม.ป.ป., หน้า 20)

อย่างไรก็ดี ในช่วงระยะเวลาดังกล่าวข้างต้น ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ Le Médiateur de la République จะได้รับความนิยมนจากประชาชนก็ตาม แต่จากการศึกษาถึงอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินสาธารณรัฐฝรั่งเศสก็พบว่า มี “ข้อบกพร่อง” ในการทำงานหลายประการด้วยกัน ได้แก่ ประการแรก คือ การออกไปตรวจสอบสถานที่ที่เป็นเหตุให้เกิดการร้องเรียนที่ไม่อยู่ในอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ จึงทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐไม่สามารถเข้าไปตรวจสอบได้ว่าการจัดทำบริการสาธารณะของฝ่ายปกครองที่ว่าไม่ดีนั้น ไม่ใช่อะไร ประการที่สอง คือ กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐที่จะเป็นโจทก์ฟ้องศาลแทนประชาชนผู้ร้องเรียนได้ และประการที่สาม คือ อำนาจหน้าที่ขององค์กร “ทับซ้อน” กับองค์กรมหาชนอิสระ (autorité administrative indépendante) ซึ่งถือเป็นปัญหาที่ใหญ่มากในระยะเวลา 10 ปีที่ผ่านมา โดยการใช้อำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบและการไต่ถามถ้อยคำต่าง ๆ มีความซ้ำซ้อนหรือทับซ้อนกับองค์กรมหาชนอิสระบางประเภท ได้แก่ คณะกรรมการว่าด้วยการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร (la commission d' accès aux documents administratifs หรือ CADA) ผู้พิทักษ์เด็ก (Le Défenseur des enfants) คณะกรรมการว่าด้วยจรรยาบรรณของผู้ประกอบอาชีพด้านการรักษา

ความสงบเรียบร้อย (la Commission nationale de déontologie de la sécurité หรือ CNDS) ผู้ควบคุมสถานที่กักกัน (le Contrôleur général des lieux de privation de liberté หรือ CGLPL) คณะกรรมการเพื่อการต่อต้านการกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติและเพื่อความเสมอภาค (la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité หรือ HALDE) (<http://www.public-law.net/publaw/view.aspx?id=1433>, สืบค้นเมื่อวันที่ 29 กันยายน 2563)

## 2) ผู้พิทักษ์สิทธิ “LE DÉFENSEUR DES DROITS” ในระบบกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

สาธารณรัฐฝรั่งเศส ถือเป็นแม่แบบในเรื่องการรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งการรับรองสิทธิดังกล่าวได้ถูกประกาศไว้ในคำปฏิญญาสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ.1789 (พ.ศ.2332) "มนุษย์เกิดมาและดำรงอยู่อย่างเสรีและเสมอภาคกันในสิทธิ การเลือกปฏิบัติทางสังคมจะกระทำได้อีกแต่เพื่อประโยชน์ส่วนรวม" (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-bloc-de-constitutionnalite/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789>, สืบค้นข้อมูลเมื่อวันที่ 29 กันยายน 2563) โดยที่กระบวนการในการรับรองสิทธิเสรีภาพดังกล่าวนี้ ได้มีการพัฒนาอย่างต่อเนื่อง มีการสร้างรูปแบบองค์กร หน่วยงาน และระบบต่าง ๆ เพื่อรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้มีความเสมอภาคมีสิทธิเสรีภาพในการแสดงออกที่เท่าเทียมกัน และมีสิทธิในการเข้าถึงกฎหมาย โดยรัฐมีหน้าที่ในการให้ความช่วยเหลือแก่ประชาชน เพื่อประโยชน์สาธารณะ ตลอดจน การแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนในเรื่องต่าง ๆ ที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสังคม ซึ่งองค์กรและระบบที่สำคัญดังกล่าวได้เริ่มต้นขึ้นในช่วงปี ค.ศ.1973-2011 (พ.ศ.2516-2554) โดยการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ (Le Médiateur de la République) ([https://fr.wikipedia.org/wiki/M%C3%A9diateur\\_de\\_la\\_R%C3%A9publique\\_\(France\)#M%C3%A9diateurs\\_de\\_la\\_R%C3%](https://fr.wikipedia.org/wiki/M%C3%A9diateur_de_la_R%C3%A9publique_(France)#M%C3%A9diateurs_de_la_R%C3%), สืบค้นข้อมูลเมื่อวันที่ 29 กันยายน 2563)

ในช่วงปี ค.ศ. 2011 (พ.ศ.2554) ถึงปัจจุบัน ได้มีการปรับปรุงกฎหมายรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐฝรั่งเศส โดยการยุบรวมผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ (Le Médiateur de la République) และแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายรัฐธรรมนูญ แห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ.2008 (พ.ศ.2551) รวมถึงออกกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ค.ศ.2011 (พ.ศ.2554) เปลี่ยนแปลงโครงสร้างองค์กร เปลี่ยนชื่อ และเพิ่มอำนาจหน้าที่ โดยจัดตั้งเป็นองค์กรใหม่ เรียกชื่อว่า “ผู้พิทักษ์สิทธิ (LE DÉFENSEUR DES DROITS)” ([https://fr.wikipedia.org/wiki/D%C3%A9fenseur\\_des\\_droits](https://fr.wikipedia.org/wiki/D%C3%A9fenseur_des_droits), สืบค้นเมื่อวันที่ 29 กันยายน 2563) สำหรับความเป็นมาและอำนาจหน้าที่ดังกล่าว สรุปได้ดังนี้

ในช่วงปี ค.ศ.2011 (พ.ศ.2554) -ปัจจุบัน ผู้พิทักษ์สิทธิ “LE DÉFENSEUR DES DROITS”

ในระบบกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศส มีสถานะเป็นหน่วยงานของรัฐในฝ่ายบริหาร ซึ่งได้จัดตั้งขึ้นตามมาตรา 71-1 แห่งรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ลงวันที่ 23 กรกฎาคม 2008 ซึ่งกล่าวโดยสรุปได้ว่า เป็นผลมาจากการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายรัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ.1973 (พ.ศ.2516) ในเรื่องผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ (Le Médiateur de la République) เนื่องจากพบว่า หน้าที่และอำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ มีความทับซ้อนกับองค์การมหาชนอิสระ (Autorité administrative indépendante) อาทิเช่น คณะกรรมการว่าด้วยการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร (la commission d'accès aux documents administratifs หรือ CADA) ผู้พิทักษ์เด็ก (Le Défenseur des enfants) คณะกรรมการว่าด้วยจรรยาบรรณของผู้ประกอบอาชีพด้านการรักษาความสงบเรียบร้อย (la Commission nationale de déontologie de la sécurité หรือ CNDS) ผู้ควบคุมสถานที่กักกัน (le Contrôleur général des lieux de privation de liberté หรือ CGLPL) คณะกรรมการเพื่อการต่อต้านการกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติและเพื่อความเสมอภาค (la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité หรือ HALDE) เป็นต้น ดังนั้น จึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายรัฐธรรมนูญใหม่ในปี ค.ศ.2008 (พ.ศ.2551) และออกกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ค.ศ.2011 (พ.ศ.2554) เปลี่ยนแปลงโครงสร้างองค์กร เปลี่ยนชื่อ และเพิ่มอำนาจหน้าที่ โดยจัดตั้งเป็นองค์กรที่เรียกชื่อว่า ผู้พิทักษ์สิทธิ “LE DÉFENSEUR DES DROITS” ([https://fr.Wikipedia.org/wiki/D%C3%A9fenseur\\_des\\_droits](https://fr.Wikipedia.org/wiki/D%C3%A9fenseur_des_droits), สืบค้นเมื่อ วันที่ 29 กันยายน 2563)

การเข้ารับตำแหน่งของผู้พิทักษ์สิทธิ (LE DÉFENSEUR DES DROITS) ตามมาตรา 71-1 แห่งรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ลงวันที่ 23 กรกฎาคม 2008 ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนจะได้รับการแต่งตั้งโดยประธานาธิบดีของสาธารณรัฐฝรั่งเศส โดยมีวาระการดำรงตำแหน่ง 6 ปี ทั้งนี้ กฎหมายรัฐธรรมนูญฯ กำหนดให้สามารถดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว โดยไม่สามารถกลับมาดำรงตำแหน่งในวาระที่สองได้อีก ([https://www.legifrance.gouv.fr/loda/article\\_lc/LEGIARTI000019241106/2020-10-08/](https://www.legifrance.gouv.fr/loda/article_lc/LEGIARTI000019241106/2020-10-08/), สืบค้นเมื่อวันที่ 29 กันยายน 2563) และปัจจุบัน สำนักนายกรัฐมนตรีได้ออกประกาศในราชกิจจานุเบกษาเพื่อเผยแพร่คำสั่งของประธานาธิบดี เรื่องการแต่งตั้งให้ Mme. Claire HÉDON, เป็นผู้พิทักษ์สิทธิ (<https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEX000042138449/>, สืบค้นเมื่อวันที่ 29 กันยายน 2563) สำหรับอำนาจหน้าที่หรือข้อต้องห้ามต่าง ๆ ของผู้พิทักษ์สิทธิ นั้น ได้กำหนดไว้ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ. 2011 (พ.ศ. 2554) ซึ่งกฎหมายฉบับดังกล่าวได้วางหลักการไว้ให้ผู้พิทักษ์สิทธิเป็นผู้มีอำนาจในการบริหารงานที่เป็นอิสระซึ่งไม่อยู่ภายใต้อาณัติของผู้ใดหรือองค์กรใด อีกทั้ง ผู้พิทักษ์

สิทธิ์และผู้ช่วยยังได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครองตามกฎหมายที่จะไม่อาจถูกดำเนินคดี ถูกจับกุม หรือคุมขัง หรือถูกศาลพิพากษาอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ของตน (กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ.2011 (พ.ศ.2554), มาตรา 2, สาธารณรัฐฝรั่งเศส) ทั้งนี้ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ยังได้กำหนดลักษณะต้องห้ามของผู้พิทักษ์สิทธิ์ไว้เช่นเดียวกัน เป็นต้นว่า ห้ามเป็นสมาชิกสภาเศรษฐกิจ สังคมและสิ่งแวดล้อม ห้ามเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ คณะกรรมการตุลาการ ห้ามดำรงตำแหน่งที่มาจากการเลือกตั้งทั้งระดับชาติ และระดับท้องถิ่น ห้ามเป็นข้าราชการ และห้ามเป็นผู้ประกอบวิชาชีพอิสระต่าง ๆ ทุกประเภท (กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ.2011 (พ.ศ.2554), มาตรา 3, สาธารณรัฐฝรั่งเศส)

ผู้พิทักษ์สิทธิ์มีผู้ช่วยได้จำนวน 3 คน ซึ่งนายกรัฐมนตรีเป็นผู้แต่งตั้ง โดยแต่ละคน ก็จะมีหน้าที่ในการกำกับดูแลในแต่ละเรื่องแตกต่างกันไป โดยที่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ได้แบ่งคณะทำงานออกเป็นสามเรื่อง ผู้พิทักษ์สิทธิ์จะทำหน้าที่เป็นประธาน และผู้ช่วยเป็นรองประธานคณะทำงานของแต่ละเรื่อง โดยเรื่องและองค์ประกอบของคณะทำงานมี ดังนี้ (กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ.2011 (พ.ศ.2554), มาตรา 14, มาตรา 15, มาตรา 16, สาธารณรัฐฝรั่งเศส)

(1) คณะทำงานด้านจริยธรรมกับความปลอดภัย ซึ่งมีผู้ช่วยผู้พิทักษ์สิทธิ์คนที่ 1 เป็นรองประธานฯ และ

- กรรมการจำนวน 3 คน เสนอชื่อโดยประธานวุฒิสภา
- กรรมการจำนวน 3 คน เสนอชื่อโดยประธานสภาผู้แทนราษฎร
- สมาชิกหรือผู้เคยเป็นสมาชิกของสภาที่ปรึกษาแห่งรัฐ จำนวน 1 คน เสนอชื่อโดยรองประธานที่ปรึกษาแห่งรัฐ
- กรรมการหรือผู้เคยเป็นกรรมการของศาลฎีกา จำนวน 1 คน เสนอชื่อโดยประธานศาลฎีกาและอัยการสูงสุด

(2) คณะทำงานป้องกันและส่งเสริมสิทธิเด็ก ซึ่งมีผู้ช่วยผู้พิทักษ์สิทธิ์คนที่ 2 เป็นรองประธานฯ และ

- กรรมการจำนวน 2 คน เสนอชื่อโดยประธานวุฒิสภา
- กรรมการจำนวน 2 คน เสนอชื่อโดยประธานสภาผู้แทนราษฎร
- กรรมการจำนวน 1 คน เสนอชื่อโดยประธานสภาเศรษฐกิจ สังคม และสิ่งแวดล้อม
- กรรมการหรือผู้เคยเป็นกรรมการของศาลฎีกา จำนวน 1 คน เสนอชื่อโดยประธานศาลฎีกา และอัยการสูงสุด

(3) คณะทำงานด้านการต่อต้านการเลือกปฏิบัติและส่งเสริมสิทธิความเสมอภาค ซึ่งมีผู้ช่วยผู้พิทักษ์สิทธิคนที่ 3 เป็นรองประธานฯ และ

- กรรมการจำนวน 3 คน เสนอชื่อโดยประธานวุฒิสภา
- กรรมการจำนวน 3 คน เสนอชื่อโดยประธานสภาผู้แทนราษฎร
- สมาชิกหรือผู้เคยเป็นสมาชิกของสภาที่ปรึกษาแห่งรัฐ จำนวน 1 คน เสนอชื่อโดยรองประธานที่ปรึกษาแห่งรัฐ
- กรรมการหรือผู้เคยเป็นกรรมการของศาลฎีกา จำนวน 1 คน เสนอชื่อโดยประธานศาลฎีกาและอัยการสูงสุด

อย่างไรก็ดี กรรมการที่ได้รับการแต่งตั้งเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ต้องเป็นผู้มีความรู้และประสบการณ์ในสาขาที่เกี่ยวข้อง โดยที่การเสนอชื่อของประธานวุฒิสภา และประธานสภาผู้แทนราษฎร จะต้องเคารพต่อสิทธิความเสมอภาคของหญิงและชาย สำหรับอำนาจหน้าที่ของคณะทำงานและกรรมการ ให้เป็นไปตามที่ผู้พิทักษ์สิทธิกำหนด และสำหรับวาระของกรรมการที่ปฏิบัติหน้าที่นั้น จะเป็นกรรมการได้เพียงวาระเดียวเท่านั้น โดยไม่สามารถกลับมาเป็นกรรมการในวาระที่สองได้อีก

กรอบภารกิจหน้าที่ และความรับผิดชอบของผู้พิทักษ์สิทธินั้น ได้ถูกกำหนดไว้ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ.2011 (พ.ศ.2554) ซึ่งตามมาตรา 4 ได้วางหลักการในการปฏิบัติงานของผู้พิทักษ์สิทธิไว้ ดังนี้

- 1) การป้องกันสิทธิและเสรีภาพภายใต้กรอบของความสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐราชการส่วนท้องถิ่น องค์กรมหาชน หรือหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นโดยมีภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะ
- 2) การส่งเสริมและป้องกันผลประโยชน์สูงสุดในเรื่องสิทธิ และสิทธิของเด็ก ซึ่งกำหนดไว้ตามกฎหมายหรือตามพันธะสัญญาระหว่างประเทศที่ให้สัตยาบันหรือรับรองโดยสาธารณรัฐฝรั่งเศส
- 3) ต่อสู้กับการเลือกปฏิบัติ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อม หรือข้อห้ามตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง หรือตามพันธะสัญญาระหว่างประเทศที่ให้สัตยาบันหรือรับรองโดยสาธารณรัฐฝรั่งเศสอย่างเคร่งครัด ตลอดจนการส่งเสริมเรื่องสิทธิความเท่าเทียมกัน
- 4) สร้างความตระหนักโดยเคารพต่อจริยธรรมในการปฏิบัติหน้าที่เพื่อความมั่นคงของสาธารณรัฐ
- 5) ดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวข้องตามอำนาจหน้าที่ ตลอดจนการรายงานการแจ้งเดือนภายใต้เงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อตระหนักในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

การเข้าถึงผู้พิทักษ์สิทธิหรือการขอรับความช่วยเหลือจากผู้พิทักษ์สิทธิเป็นการดำเนินการให้ฟรีโดยไม่มีค่าใช้จ่าย (กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ.2011 (พ.ศ.2554), มาตรา 6, สาธารณรัฐฝรั่งเศส) และมาตรา 5 แห่งกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ได้กำหนดให้สิทธิกับประชาชนในการเข้าถึงผู้พิทักษ์สิทธิและการขอความช่วยเหลือไว้ดังนี้ (กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ.2011 (พ.ศ.2554), มาตรา 5, สาธารณรัฐฝรั่งเศส)

1) บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลตามกฎหมาย ที่คิดว่าตนได้รับผลกระทบในเรื่องสิทธิและเสรีภาพ จากข้าราชการ หน่วยงานของรัฐ ราชการส่วนท้องถิ่น องค์การมหาชน หรือหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นโดยมีภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะ

2) สิทธิในเรื่องเด็กหรือการดำเนินการเกี่ยวกับเรื่องสิทธิเรียกร้องของเด็ก ได้แก่ การแต่งตั้งผู้แทนโดยชอบด้วยกฎหมาย การเข้าถึงสมาชิกในครอบครัว การรับบริการทางการแพทย์ หรือด้านสังคม หรือจากสมาคมต่าง ๆ ที่ได้มีการประกาศก่อตั้งโดยถูกต้องตามกฎหมาย เป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่าห้าปีในวันที่มีข้อเท็จจริง และได้มีการเสนอตามกฎเกณฑ์เพื่อปกป้องสิทธิของเด็ก

3) บุคคลใดที่คิดว่าตนตกเป็นผู้เสียหายของการเลือกปฏิบัติไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมหรือข้อห้ามตามกฎหมายหรือโดยพันธะสัญญาระหว่างประเทศที่ให้สัตยาบันหรือรับรองโดยสาธารณรัฐฝรั่งเศสหรือโดยสมาคมใด ๆ ที่ประกาศอย่างถูกต้องเป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่าห้าปีในวันที่มีข้อเท็จจริงและที่ได้มีการเสนอกฎเกณฑ์เพื่อต่อต้านการเลือกปฏิบัติ หรือเพื่อช่วยเหลือผู้เสียหายของการเลือกปฏิบัติตลอดจนบุคคลที่คิดว่าตัวเองเป็นผู้เสียหายของการเลือกปฏิบัติ หรือตามข้อตกลงที่ได้แสดงเจตจำนงไว้

4) บุคคลใดที่ตกเป็นผู้เสียหายหรือพยานในข้อเท็จจริงที่เป็นเรื่องที่เกิดจากการละเมิดสิทธิตามกฎหมาย ซึ่งตนเองอาจมีความไม่ปลอดภัย

ทั้งนี้ การให้ความช่วยเหลือกับบุคคลดังกล่าวข้างต้นนั้น ผู้พิทักษ์สิทธิมีอำนาจในการเข้าถึงข้อมูลของบุคคลสาธารณะหรือบุคคลธรรมดา และสามารถที่จะดำเนินส่งเรื่องร้องเรียนไปให้กับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องด้วย โดยการดำเนินการดังกล่าวไม่ถือเป็นการขัดขวางหรือระงับหรือทำให้กระบวนการพิจารณาหยุดลง ไม่ว่าจะเป็นในทางคดีแพ่ง คดีปกครอง คดีอาญา หรือขั้นตอนการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง หรือการบังคับคดี อย่างไรก็ตาม ผู้พิทักษ์สิทธิก็มีข้อห้ามบางประการที่ไม่สามารถดำเนินการได้ อาทิเช่น ไม่สามารถฟ้องคดีกับหน่วยงานของรัฐด้วยตนเอง ไม่สามารถเข้าไปแทรกแซงในเรื่องสัญญาทางปกครอง หรือการค้าระหว่างหน่วยงานของรัฐกับ

เอกชน หรือสัญญาที่เกี่ยวข้องกับองค์การมหาชน กับเอกชน เป็นต้น (<https://www.defenseurdesdroits.fr/fr/institution/competences/services-publics>, สืบค้นเมื่อวันที่ 29 กันยายน 2563)

จากที่มาภารกิจหน้าที่ และความผิดชอบของผู้พิทักษ์สิทธิ (LE DÉFENSEUR DES DROITS) ดังกล่าวมาแล้วข้างต้น กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ.2011 (พ.ศ.2554) ได้กำหนดให้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายกับผู้พิทักษ์สิทธิในหลายประการซึ่งอาจสรุปได้ ดังนี้

1. ผู้พิทักษ์สิทธิมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ของประชาชนจากการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ หน่วยงานท้องถิ่น องค์กรรัฐวิสาหกิจและหน่วยงานบริการสาธารณะอื่น ๆ รวมถึงเรื่องราวร้องทุกข์ของประชาชนที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ของศาลในขอบเขตของกฎหมาย ทั้งนี้ การยื่นเรื่องร้องทุกข์สามารถดำเนินการได้ ณ สำนักงานที่ตั้งทั้ง 12 สำนักงานเขตพื้นที่ โทรศัพท์ การส่งจดหมายทางไปรษณีย์ และการส่งไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (<https://www.defenseurdesdroits.fr/fr/institution/organisation/equipes>, สืบค้นเมื่อวันที่ 29 กันยายน 2563)

2. เรื่องที่ร้องทุกข์จะต้องเป็นเรื่องที่ประชาชนเป็นผู้ร้องทุกข์เองเท่านั้นผู้พิทักษ์สิทธิไม่สามารถหยิบยกขึ้นมาพิจารณาเองได้ ทั้งนี้ ขั้นตอนการกลั่นกรองเรื่องร้องทุกข์ต่าง ๆ ก็จะต้องส่งเรื่องให้กับคณะทำงานฯ ที่ได้ตั้งขึ้นตามกฎหมายพิจารณา หรืออาจส่งเรื่องให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการก็ได้ (กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ. 2011 (พ.ศ.2554), มาตรา 9, สาธารณรัฐฝรั่งเศส)

3. ผู้พิทักษ์สิทธิมีอำนาจในการเข้าไปตรวจสอบข้อเท็จจริง ณ สถานที่หน่วยงานของรัฐหรือสถานที่ส่วนตัวของผู้ต้องหา ยกเว้น พื้นที่ที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงของประเทศตามที่กฎหมายกำหนด (กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ.2011 (พ.ศ.2554), มาตรา 22, สาธารณรัฐฝรั่งเศส)

4. ผู้พิทักษ์สิทธิมีอำนาจเข้าไปไกล่เกลี่ยเพื่อยุติข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชน แต่การไกล่เกลี่ยในคดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลแพ่งหรือศาลปกครองย่อมกระทำไม่ได้ เว้นแต่ เป็นไปตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด (กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ. 2011 (พ.ศ.2554), มาตรา 26, สาธารณรัฐฝรั่งเศส)

5. ผู้พิทักษ์สิทธิมีอำนาจเสนอแนะหน่วยงานของรัฐ สอบสวนข้อเท็จจริงเพื่อดำเนินการทางวินัยเมื่อปรากฏว่ามีการกระทำความผิด หรือส่งเรื่องให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการ และหน่วยงานรัฐต้องรายงานผลการดำเนินการให้ผู้พิทักษ์สิทธิทราบด้วย อย่างไรก็ตาม ข้อเสนอดังกล่าวไม่สามารถนำไปบังคับใช้กับคณะกรรมการตุลาการได้ (กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ. 2011 (พ.ศ.2554), มาตรา 29, สาธารณรัฐฝรั่งเศส)

6. เมื่อพบการเลือกปฏิบัติในเรื่องการประกอบอาชีพ ผู้พิทักษ์สิทธิที่มีอำนาจเสนอแนะ ให้หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจอนุมัติหรืออนุญาต ระวังกิจการหรือลงโทษในเรื่องนั้นได้ และหน่วยงานรัฐนั้นต้องรายงานผลการดำเนินการให้ผู้พิทักษ์สิทธิทราบ (กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ. 2011 (พ.ศ.2554), มาตรา 30, สาธารณรัฐฝรั่งเศส)

7. ผู้พิทักษ์สิทธิไม่สามารถเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอย่างใดก็ได้ ในคดีแพ่ง ในคดีอาญา คดีปกครอง หากคู่ความร้อง ศาลอาจอนุญาตให้ผู้พิทักษ์สิทธิชี้แจงเป็นข้อสังเกตหรือข้อเสนอแนะในเรื่องนั้นเป็นลายลักษณ์อักษรก็ได้ (กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ.2011 (พ.ศ.2554), มาตรา 33, สาธารณรัฐฝรั่งเศส)

8. ผู้พิทักษ์สิทธิมีอำนาจแต่งตั้งผู้แทนทั้งในประเทศและต่างประเทศ ที่อยู่ภายใต้อำนาจหน้าที่ของตนเพื่อการตรวจสอบข้อเท็จจริง ข้อร้องเรียน หรือการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ.2011 (พ.ศ.2554), มาตรา 37, สาธารณรัฐฝรั่งเศส)

9. ส่งเสริมและสนับสนุนโดยการประชาสัมพันธ์ สื่อสาร เผยแพร่ จัดฝึกอบรมศึกษาวิจัย ในเรื่องสิทธิและความเสมอภาค เพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติในการให้ความช่วยเหลือกับประชาชน (กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ.2011 (พ.ศ.2554), มาตรา 34, สาธารณรัฐฝรั่งเศส)

10. จัดทำรายงานผลการดำเนินงานประจำปี เพื่อรายงานต่อประธานาธิบดี ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา (กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2011-333 ลงวันที่ 29 มีนาคม ค.ศ.2011 (พ.ศ.2554), มาตรา 36, สาธารณรัฐฝรั่งเศส)

### 3.2 แนวคิดการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของประเทศไทย

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับผู้ตรวจการในประเทศไทยมีหลายฉบับ เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินและยังมีกฎหมายปกครองอีกหลายฉบับที่เกี่ยวข้องกับผู้ตรวจการแผ่นดิน ในอดีตรูปแบบการเมืองการปกครองของไทยที่เก่าแก่และยืนยาวที่สุด ก็คือ ระบอบการปกครองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ โดยสมัยพ่อขุนรามคำแหง “ที่ปากประตูเมืองจะมีกระดิ่งแขวนไว้ให้ประชาชนที่ทุกข์ร้อนข้องใจมาสั่งกระดิ่ง และเมื่อพ่อขุนรามคำแหงผู้เป็นเจ้าเมืองได้ยินก็จะเรียกมาถาม และพิจารณาตัดสินหาความชอบธรรมให้” ต่อมา เมื่อมีการพัฒนาการเมืองการปกครอง ความใกล้ชิดระหว่างผู้มีอำนาจบริหารระดับสูงกับราษฎรมีความเห็นห่างมากขึ้น อีกทั้งความสลับซับซ้อนในวิธีปฏิบัติทางการปกครองเพิ่มขึ้น จึงเกิดแนวความคิดที่จะควบคุมฝ่ายบริหารโดย



ผ่านกลไกพิจารณาตรวจสอบหรือการรับเรื่องราวร้องทุกข์ของฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งถือว่าเป็นผู้แทนที่ได้รับเลือกตั้งมาจากประชาชน

ในปี พ.ศ.2517 คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้มี “ผู้ตรวจราชการแผ่นดินของรัฐสภา” ไว้ในร่างรัฐธรรมนูญ ฉบับปีพุทธศักราช 2517 แต่ในชั้นสภานิติบัญญัติแห่งชาติได้มีการปรับปรุงร่างรัฐธรรมนูญโดยตัดในส่วนของผู้ตรวจการแผ่นดินออกไป

ในวันที่ 16 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2533 คณะกรรมาธิการการปกครอง และคณะกรรมาธิการกิจการสภาผู้แทนราษฎร ร่วมกับสถาบันนโยบายศึกษา สมาคมสังคมศาสตร์แห่งประเทศไทย ได้จัดสัมมนาเรื่องผู้ตรวจการรัฐสภาขึ้น โดยมีผู้ทรงคุณวุฒิเข้าร่วมการสัมมนาเกือบ 80 คน นับเป็นครั้งแรกที่ได้มีการระดมความคิดเห็นอย่างเป็นทางการ เพื่อเป็นแนวทางในการจัดตั้งผู้ตรวจการรัฐสภา

นับแต่นั้นเป็นต้นมาได้มีการจัดสัมมนา มีการอภิปรายและเผยแพร่แนวความคิดทางสื่อสารมวลชน ต่าง ๆ มากขึ้น แต่แนวคิดดังกล่าวยังคงรับรู้อยู่ในกลุ่มสมาชิกรัฐสภา นักวิชาการและผู้ทรงคุณวุฒิส่วนหนึ่งเท่านั้น หลังจากนั้นในปี พ.ศ.2538 จึงเกิดแรงผลักดันอย่างจริงจังในการที่จะบัญญัติสถาบันผู้ตรวจการรัฐสภาไว้ในรัฐธรรมนูญของประเทศไทย โดยแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญพุทธศักราช 2534 ฉบับที่ 5 ปีพุทธศักราช 2538 โดยบัญญัติในมาตรา 162 ทวิ ดังนี้

“พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งผู้ตรวจการรัฐสภามีจำนวนไม่เกินห้าคน ตามมติของรัฐสภาและให้ประธานรัฐสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งผู้ตรวจการรัฐสภา”

เนื่องจากไม่มีบทบังคับในเรื่องระยะเวลาการดำเนินการ ทำให้ตลอดระยะเวลาที่ใช้รัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวจึงไม่มีการแต่งตั้งผู้ตรวจการรัฐสภาขึ้น อย่างไรก็ตาม ภายหลังจากมีกระแสผลักดันให้มีการปฏิรูปการเมือง จนกระทั่งได้นำไปสู่การแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 ฉบับที่ 6 แก้ไขเพิ่มเติมพุทธศักราช 2539 โดยมีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 211 ในเรื่องการจัดตั้งคณะกรรมการสภาร่างรัฐธรรมนูญขึ้น การจัดตั้งระบบผู้ตรวจการแผ่นดินจึงประสบความสำเร็จโดยใช้ชื่อว่า “ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา” และได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 หมวด 6 รัฐสภา ส่วนที่ 7 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มาตรา 196 มาตรา 197 และมาตรา 198 และกำหนดให้มีการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เพื่อรองรับและกำหนดรายละเอียดในการปฏิบัติ ซึ่งรัฐสภาก็ได้ให้ความเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว และประกาศใช้เป็นพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542 ขึ้น

เมื่อวันที่ 1 เมษายน พ.ศ.2543 ได้มีพระบรมราชโองการ โปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้นาย พิชิต สุนทรพิพิธ เป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนแรกของประเทศไทย และต่อมาใน วันที่ 12 เมษายน พ.ศ. 2543 ได้มีคำสั่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่งตั้งให้นายปราโมทย์ โชติมงคล เป็นเลขาธิการสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนแรกของประเทศไทย และให้ถือว่า วันที่ 12 เมษายน พ.ศ.2543 เป็นวันก่อตั้งสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอีกด้วย ต่อมาได้มีการ คัดเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอีก 2 คน คือ นายพลทรัพย์ ปิยะอนันต์ และ พลเอกธีรเดช มิเพียร ซึ่งบัดนี้ได้ครบวาระการดำรงตำแหน่งไปแล้ว กรณี พลเอกธีรเดช มิเพียร นั้น ได้ดำรง ตำแหน่งประธานผู้ตรวจการแผ่นดินคนแรก

ต่อมาเมื่อวันที่ 19 กันยายน พ.ศ.2549 ได้เกิดการปฏิวัติรัฐประหาร โดยคณะบุคคลที่ เรียกว่า “คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (คปค.)” และได้มีการประกาศยกเลิกรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งโดย หลักการแล้วพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญย่อมต้องถูกยกเลิกไปด้วย แต่ คปค. ได้มีประกาศ คปค. ฉบับที่ 14 ลงวันที่ 21 กันยายน พ.ศ.2549 ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอยู่ต่อไป โดยให้ เหตุผลว่า “เพื่อให้การดำเนินการเกี่ยวกับการรับเรื่องร้องเรียนและการบริหารราชการแผ่นดินและ การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นไปอย่างต่อเนื่อง คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบ ประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข จึงมีประกาศให้พระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 มีผลบังคับใช้ต่อไปจนกว่าจะมี ประกาศเป็นอย่างอื่น” ซึ่งทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภายังคงอยู่ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปเพื่อแก้ไข ความทุกข์ร้อนให้แก่ประชาชน

หลังจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ถูกยกเลิก ได้มีการ ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2549 โดยบัญญัติให้มี สภาร่างรัฐธรรมนูญ เพื่อจัดทำร่างรัฐธรรมนูญขึ้นใหม่ทั้งฉบับสำหรับเป็นแนวทางในการปกครอง ประเทศ โดยให้ประชาชนมีส่วนร่วมแสดงความคิดเห็นอย่างกว้างขวางทุกขั้นตอน เมื่อการจัดทำ ร่างรัฐธรรมนูญแล้วเสร็จและจัดให้มีการออกเสียงประชามติ ผลปรากฏว่าประชาชนผู้มีสิทธิ เลือกตั้งโดยเสียงข้างมากของผู้มาออกเสียงประชามติเห็นชอบให้นำร่างรัฐธรรมนูญมาใช้บังคับ โดยได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เมื่อวันที่ 24 สิงหาคม พ.ศ. 2550 ซึ่งยังคงระบบผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยบัญญัติให้เป็นองค์กร อิสระตามรัฐธรรมนูญขององค์กรหนึ่งเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐต่อไป พร้อมทั้งมอบ อำนาจหน้าที่เพิ่มเติมให้อีกหลายประการ และมีการเปลี่ยนแปลงชื่อจาก “ผู้ตรวจการแผ่นดินของ

รัฐสภา” เป็น “ผู้ตรวจการแผ่นดิน” และต่อเนื่องจนถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ([https://www.ombudsman.go.th/10/2\\_1.asp](https://www.ombudsman.go.th/10/2_1.asp), สืบค้นเมื่อวันที่ 2 ธ.ค.2561)

### 3.3 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับผู้ตรวจการแผ่นดิน

การมีบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญรับรองการก่อตั้งขึ้นของผู้ตรวจการแผ่นดินครั้งแรกในประเทศไทยเพื่อช่วยควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

#### 3.3.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540

1) โครงสร้างของผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 196 มีหลักว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่เกินสามคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา จากผู้ซึ่งเป็นที่ยอมรับนับถือของประชาชน มีความรอบรู้และมีประสบการณ์ในการบริหารราชการแผ่นดิน วิชาธุรกิจ หรือกิจกรรมอันเป็นประโยชน์ร่วมกันของสาธารณะ และมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์

ให้ประธานวุฒิสภาลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

คุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม การสรรหา และการเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้เป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พุทธศักราช 2542

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีวาระการดำรงตำแหน่งหกปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว

สรุปว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้นก่อตั้งขึ้นครั้งแรกได้รับการเลือกตั้งจากรัฐสภาโดยตรง

2) วิธีการสรรหาของผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภา การสรรหา และการเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาให้เป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พุทธศักราช 2542

มาตรา 6 การสรรหาและการเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ให้ดำเนินการดังนี้

(1) ให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาแต่งตั้งคณะกรรมการ สรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขึ้นคณะหนึ่ง มีจำนวนสามสิบเอ็ดคน ประกอบด้วย

(ก) ผู้แทนของพรรคการเมือง หรือกลุ่มพรรคการเมืองที่มีสมาชิกอยู่ในสภาผู้แทนราษฎรจำนวนสิบเก้าคน ซึ่งต้องเลือกให้มีจำนวนตามหรือใกล้เคียงกับอัตราส่วนของจำนวน

สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของพรรคการเมืองหรือกลุ่มพรรคการเมืองที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร

(ข) อธิการบดีจากมหาวิทยาลัยของรัฐซึ่งเลือกกันเองให้เหลือสี่คน ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุดจำนวนสี่คน ผู้แทนศาลฎีกาจำนวนสี่คน

(2) ให้คณะกรรมการสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พิจารณาสรรหาบุคคลผู้สมควรเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจำนวนสามเท่าของจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่จะพึงมีได้ตามรัฐธรรมนูญ เสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับการแต่งตั้ง โดยให้เรียงรายชื่อตามลำดับตัวอักษร พร้อมประวัติ วุฒิ ความรู้ ความสามารถ และประสบการณ์ในการทำงานของบุคคลดังกล่าว และต้องเสนอพร้อมความยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้น

(3) ให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรเรียกประชุมสภาผู้แทนราษฎรโดยเร็วเพื่อมีมติเลือกผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อตาม (2) ให้เหลือจำนวนสองในสาม ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ ในการนี้ ให้ผู้ซึ่งได้รับคะแนนสูงสุดและมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎรตามลำดับ เป็นผู้ที่ได้รับเลือกจากสภาผู้แทนราษฎร

ในกรณีที่จำนวนผู้ได้รับเลือกดังกล่าวมีไม่ครบตาม (3) วรรคหนึ่งให้นำรายชื่อผู้ไม่ได้รับเลือกในคราวแรกนั้นมาให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรลงคะแนนเลือกอีกครั้งหนึ่งต่อเนื่องกันไป และในการนี้ให้ถือว่าผู้ได้รับคะแนนเสียงสูงสุดเรียงลงไปตามลำดับจนครบจำนวนที่กำหนดตาม (3) วรรคหนึ่ง เป็นผู้ได้รับเลือกจากสภาผู้แทนราษฎร ในครั้งนี้ถ้ามีผู้ได้คะแนนเสียงเท่ากันในลำดับใด อันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกินจำนวนที่กำหนดให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก และให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรเสนอรายชื่อผู้ได้รับเลือกต่อประธานวุฒิสภาภายในเจ็ดวันนับแต่วันเลือกเสร็จสิ้น

(4) ให้ประธานวุฒิสภาเรียกประชุมวุฒิสภาเพื่อมีมติเลือกผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อตาม (3) จำนวนไม่เกินสามคน ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ ในการนี้ให้ผู้ซึ่งได้รับคะแนนสูงสุด และมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดที่มีอยู่ของวุฒิสภา ตามลำดับ เป็นผู้ได้รับเลือกเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

ในกรณีที่มิได้มีผู้ได้รับคะแนนเท่ากันในลำดับใดอันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกินสามคน ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก

(5) ในกรณีที่ไม่มีผู้ใดได้รับเลือกตาม (4) ให้ประธานวุฒิสภาแจ้งให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรทราบ และให้ดำเนินการตาม (1) (2) และ (3) ใหม่ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ประธานสภาผู้แทนราษฎรได้รับแจ้ง ทั้งนี้ ให้นำบทบัญญัติใน (4) มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา 7 ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่วุฒิสภาเลือกตามมาตรา 6 (4) ยังมีไม่ถึงจำนวนสามคน สมาชิกวุฒิสภาจะดำเนินการเลือกผู้สมควรเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพิ่มเติมเสนอต่อประธานวุฒิสภาก็ได้ ทั้งนี้ ให้นำบทบัญญัติมาตรา 6 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา 8 ให้ประธานวุฒิสภานำรายชื่อผู้ได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภามาตาม มาตรา 6 หรือมาตรา 7 ขึ้นกราบบังคมทูลเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต่อไป

มาตรา 9 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีวาระการดำรงตำแหน่งหกปี นับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระ ต้องปฏิบัติหน้าที่ไปจนกว่าจะมีการแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขึ้นใหม่

มาตรา 10 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต้องเป็นผู้ซึ่งเป็นที่ยอมรับนับถือของประชาชน มีความรอบรู้และมีประสบการณ์ในการบริหารราชการแผ่นดิน วิชาธุรกิจ หรือกิจกรรมอันเป็นประโยชน์ร่วมกันของสาธารณะและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์

มาตรา 11 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้

- (1) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด
- (2) มีอายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบห้าปีบริบูรณ์ในวันเสนอชื่อ
- (3) สำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีหรือเทียบเท่า
- (4) ไม่เคยเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา
- (5) ไม่เป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิเลือกตั้ง
- (6) ไม่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมือง สมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้บริหารท้องถิ่น
- (7) ไม่เป็นหรือเคยเป็นสมาชิกพรรคการเมืองผู้มีตำแหน่งอื่นของพรรคการเมืองในระยะสามปีก่อนวันสรรหาตามมาตรา 6 (2)
- (8) ไม่เป็นกรรมการการเลือกตั้ง กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ตุลาการศาลปกครอง กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน
- (9) ไม่เป็นบุคคลล้มละลายซึ่งศาลยังไม่สั่งให้พ้นจากคดี
- (10) ไม่เคยถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก

(11) ไม่เคยถูกไล่ออก ปลดออก หรือให้ออกจากหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น เพราะกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง

(12) ไม่เคยถูกวุฒิสภาหรือสภาผู้แทนราษฎรมีมติให้พ้นจากสมาชิกภาพ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

(13) ไม่เคยถูกวุฒิสภาหรือมติให้ถอดถอนจากตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

มาตรา 12 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต้อง

(1) ไม่เป็นข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ

(2) ไม่เป็นพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือไม่เป็นกรรมการหรือที่ปรึกษาของรัฐวิสาหกิจ หรือของหน่วยงานของรัฐ

(3) ไม่ดำรงตำแหน่งใดในห้างหุ้นส่วน บริษัท หรือองค์การที่ดำเนินธุรกิจ โดยมุ่งหากำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน หรือเป็นลูกจ้างของบุคคลใด

(4) ไม่ประกอบวิชาชีพอิสระอื่นใดในกรณีที่วุฒิสภาเลือกบุคคลตาม (1) (2) (3) หรือ (4) โดยได้รับความยินยอมของบุคคลนั้น ผู้ได้รับเลือกจะเริ่มปฏิบัติหน้าที่ได้ต่อเมื่อคนใดลาออกจากการเป็นบุคคลตาม (1) (2) หรือ (3) หรือแสดงหลักฐานให้เป็นที่เชื่อได้ว่าตนได้เลิกประกอบวิชาชีพอิสระดังกล่าวแล้ว ซึ่งต้องกระทำภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับเลือก แต่ถ้าผู้นั้นมิได้ลาออก หรือเลิกประกอบวิชาชีพอิสระภายในเวลาที่กำหนด ให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยรับเลือก ให้เป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาและให้นำบทบัญญัติมาตรา 14 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

3) อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 197 มีหลักว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณี

(ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ ตามกฎหมายของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

(ข) การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชน โดยไม่เป็นธรรมไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม

(ค) กรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

(2) จัดทำรายงานพร้อมทั้งเสนอความเห็นและข้อเสนอแนะต่อรัฐสภา

มาตรา 198 ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามมาตรา 197 (1) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลปกครอง แล้วแต่กรณี

ให้ศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครอง แล้วแต่กรณีพิจารณาวินิจฉัยเรื่องและผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอตามวรรคหนึ่ง โดยไม่ชักช้า

### 3.3.2 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พุทธศักราช 2542

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินมีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พุทธศักราช 2542

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 16 - มาตรา 38 พิจารณาได้ดังนี้

มาตรา 16 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณี

ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตาม

กฎหมายข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจหรือราชการส่วนท้องถิ่น สรุปได้ว่า กรณีที่เจ้าหน้าที่รัฐหรือฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนือกฎหมายมีอำนาจสอบสวน

ข) การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียน หรือประชาชน โดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม สรุปได้ว่าการปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร ผู้ตรวจการมีอำนาจสอบสวนหรือพิจารณาได้ แต่กระทำได้แก่พิจารณาเท่านั้น ไม่มีอำนาจอื่นใด ที่ช่วยประชาชนทันที

ค) กรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

(2) จัดทำรายงานพร้อมทั้งเสนอความเห็นและข้อเสนอแนะต่อรัฐสภา

มาตรา 17 ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามมาตรา 16 (1) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครอง แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณาวินิจฉัย

มาตรา 18 ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาหลายคน การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาร่วมกันพิจารณาแบ่งงานตามสายงาน เพื่อให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแต่ละคนปฏิบัติหน้าที่โดยอิสระ และรับผิดชอบตามขอบเขตของงานที่ได้รับมอบหมายตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ร่วมกันกำหนด เว้นแต่กรณีตามมาตรา 20 วรรคสอง มาตรา 21 วรรคสอง มาตรา 27 (5) และ (6) มาตรา 30 วรรคสอง มาตรา 31 วรรคสอง และวรรคสาม มาตรา 33 มาตรา 39 มาตรา 41 มาตรา 42 มาตรา 43 มาตรา 44 มาตรา 45 และมาตรา 48 ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาปรึกษาหารือและเห็นชอบร่วมกัน

ในการประชุมแต่ละครั้งเพื่อดำเนินการในเรื่องที่กำหนดให้ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต้องปรึกษาหารือและเห็นชอบร่วมกันตามวรรคหนึ่ง ให้ที่ประชุมผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาคนหนึ่ง ทำหน้าที่เป็นประธานในที่ประชุม

มาตรา 19 บุคคลและคณะบุคคลย่อมมีสิทธิร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้ตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

การร้องเรียนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ไม่ตัดสิทธิผู้ร้องเรียนที่จะดำเนินการตามกฎหมายอื่น

มาตรา 20 การร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต้องทำเป็นหนังสือและ

(1) ระบุชื่อและที่อยู่ของผู้ร้องเรียน

(2) ระบุเหตุที่ทำให้ต้องร้องเรียนพร้อมด้วยข้อเท็จจริงหรือพหุตุการณ์ที่เกี่ยวกับเรื่องร้องเรียนตามสมควร

(3) ใช้อ้อยคำสุภาพ

(4) ลงลายมือชื่อผู้ร้องเรียน

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการ เพื่อเปิดโอกาสให้มีการร้องเรียนด้วยวาจาก็ได้ ระเบียบดังกล่าวให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา 21 การเสนอคำร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะเสนอโดยนำส่งด้วยตนเอง ส่งทางไปรษณีย์ มอบให้บุคคลอื่นนำส่งต่อสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของ



รัฐสภา หรือส่งคำร้องเรียนต่อสมาชิกวุฒิสภาหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเพื่อนำส่งต่อสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาก็ได้

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อเปิดโอกาสให้มีการนำเสนอคำร้องเรียนด้วยวิธีการอื่น ๆ ก็ได้ ระเบียบดังกล่าวให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา 22 ในกรณีที่คณะกรรมการมาธิการของวุฒิสภา หรือคณะกรรมการมาธิการของสภาผู้แทนราษฎรได้สอบสวน หรือพิจารณาเรื่องใด และเห็นว่าเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่จะดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ได้ คณะกรรมการดังกล่าวจะส่งเรื่องนั้นให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพื่อดำเนินการก็ได้ และให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแจ้งผลการดำเนินการเบื้องต้นต่อคณะกรรมการ

มาตรา 23 เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้รับเรื่องจากคณะกรรมการมาธิการตาม มาตรา 22 แล้ว แม้ภายหลังคณะกรรมการดังกล่าวจะพ้นจากตำแหน่งทั้งคณะ ย่อมไม่เป็นการตัดอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่จะดำเนินการเกี่ยวกับเรื่องนั้นต่อไป

มาตรา 24 เรื่องที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาวินิจฉัยว่ามีลักษณะดังต่อไปนี้ ไม่ให้รับไว้พิจารณาหรือให้ยุติการพิจารณา

(1) เรื่องที่เป็นนโยบายซึ่งคณะรัฐมนตรีแถลงต่อรัฐสภา เว้นแต่การปฏิบัติตามนโยบายดังกล่าวมีลักษณะตามมาตรา 16 (1)

(2) เรื่องที่มีการฟ้องร้องเป็นคดีอยู่ในศาลหรือเรื่องที่ศาลมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งเสร็จเด็ดขาดแล้ว

(3) เรื่องที่มีได้เป็นไปตามมาตรา 16 (1)

(4) เรื่องที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลหรือการลงโทษทางวินัยของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่น

(5) เรื่องที่ผู้ร้องเรียนไม่ปฏิบัติตามมาตรา 20

มาตรา 25 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอาจไม่รับพิจารณาหรืออาจยุติการพิจารณาเรื่อง ดังต่อไปนี้

(1) เรื่องที่เกี่ยวกับการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ

(2) เรื่องที่ผู้ร้องเรียนมิได้มีส่วนได้เสียและการพิจารณาจะไม่เป็นประโยชน์ต่อประชาชนโดยรวม

(3) เรื่องที่ผู้ร้องเรียน ได้ยื่นเมื่อพ้นกำหนดสองปีนับแต่วันที่รู้ หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการร้องเรียน และการพิจารณาจะไม่เป็นประโยชน์ต่อประชาชนโดยรวม

(4) เรื่องที่ผู้ร้องเรียนได้รับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมหรือได้รับการชดใช้ความเสียหายอย่างเหมาะสมแล้วและการพิจารณาต่อไปจะไม่เป็นประโยชน์ต่อประชาชนโดยรวม

(5) เรื่องที่ผู้ร้องเรียนไม่มาให้ถ้อยคำ ไม่แสดงพยานหลักฐาน หรือไม่ดำเนินการตามหนังสือที่ได้รับจากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ทั้งนี้ ภายในระยะเวลาที่กำหนด โดยไม่มีเหตุอันสมควร

(6) เรื่องที่ผู้ร้องเรียนตายและการพิจารณาต่อไปจะไม่เป็นประโยชน์ต่อประชาชนโดยรวม

(7) เรื่องที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเคยสรุปผลการพิจารณาแล้ว

มาตรา 26 เรื่องใดที่ไม่ให้รับไว้พิจารณาตามมาตรา 24 และเรื่อง que ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอาจไม่รับพิจารณาตามมาตรา 25 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะส่งเรื่องนั้นไปให้หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องเพื่อดำเนินการต่อไปตามควรแก่กรณีก็ได้

มาตรา 27 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีอำนาจ ดังต่อไปนี้

(1) ให้หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น มีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ความเห็นในการปฏิบัติงาน หรือส่งวัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

(2) ให้หัวหน้าหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานตาม (1) เจ้าหน้าที่ของรัฐ พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน หรือบุคคลใด มีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง หรือมาให้ถ้อยคำหรือส่งวัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

(3) ขอให้ศาลส่งวัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

(4) ตรวจสอบสถานที่ที่เกี่ยวกับเรื่องที่มีการร้องเรียน โดยแจ้งให้เจ้าของ หรือผู้ครอบครองสถานที่ทราบล่วงหน้าในเวลาอันควร

(5) ออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์การรับคำร้องเรียนไว้พิจารณา และระเบียบว่าด้วยการสอบสวนหาข้อเท็จจริงเบื้องต้น

(6) ออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์การจ่ายค่าเบี้ยเลี้ยง และค่าเดินทางของพยาน

บุคคล และการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ หรือเรื่องอื่นใดเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

ระเบียบตาม (5) และ (6) ให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา 28 ในการใช้อำนาจตามมาตรา 27 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต้องคำนึงถึงผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประชาชน หรือความสัมพันธ์ระหว่างประเทศด้วย

ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่อาจสอบสวนหาข้อเท็จจริงในเรื่องใดต่อไปได้ให้ยุติเรื่องนั้น และให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภารายงานให้วุฒิสภาและสภาผู้แทนราษฎรทราบ

มาตรา 29 เมื่อมีการร้องเรียนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จโดยไม่ชักช้าและต้องเปิดโอกาสให้ผู้ร้องเรียนข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องชี้แจง และแสดงพยานหลักฐานประกอบคำชี้แจงของตนได้ตามสมควร

เรื่องใดที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาตั้งไม่รับไว้พิจารณา หรือให้ยุติเรื่อง ให้แจ้งให้ผู้ร้องเรียนทราบ พร้อมทั้งเหตุผลที่ไม่รับไว้พิจารณาหรือให้ยุติเรื่อง และเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติราชการจะส่งคำสั่งไปให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการนั้นทราบด้วยก็ได้

เหตุผลตามวรรคสองให้ระบุข้อเท็จจริง กฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยละเอียด และในกรณีให้ยุติเรื่องเพราะเหตุที่ปรากฏข้อเท็จจริง ว่าการกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่นมิได้เป็นไปตามมาตรา 16 (1) (ก) หรือ (ข) ให้ชี้แจงเหตุผลให้เห็นว่าการกระทำดังกล่าวชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรมโดยละเอียดให้ผู้ร้องเรียนทราบด้วย

มาตรา 30 เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงในเรื่องใดเสร็จแล้วให้จัดทำรายงานสรุปข้อเท็จจริงพร้อมทั้งความเห็นและข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขส่งให้หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องเพื่อทราบหรือพิจารณาดำเนินการต่อไป

เรื่องใดที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้พิจารณาแล้วเห็นว่า แม้ปรากฏว่าการกระทำในเรื่องใดของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่นได้เป็นไปตามกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติคณะรัฐมนตรีแล้ว แต่กฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติดังกล่าวในเรื่องนั้น ก่อให้เกิด

ความไม่เป็นธรรม หรือความไม่เสมอภาคในกฎหมาย หรือเป็นการเลือกปฏิบัติ หรือลำเอียง ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอแนะต่อหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้อง เพื่อพิจารณาดำเนินการให้มีการปรับปรุงหรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติคณะรัฐมนตรีในเรื่องดังกล่าวต่อไป ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับมติคณะรัฐมนตรี ให้ส่งรายงานดังกล่าวให้คณะรัฐมนตรีทราบด้วย

มาตรา 31 ให้กรณีที่ข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่นไม่ปฏิบัติตามความเห็น หรือข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเรื่องใดในเวลาอันควรให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอาจส่งเรื่องดังกล่าวไปยังนายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีที่ควบคุม หรือกำกับดูแลหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นนั้นเพื่อให้สั่งการตามควรแก่กรณีก็ได้

เมื่อได้ดำเนินการตามวรรคหนึ่ง และระยะเวลาได้ล่วงเลยไปพอสมควรแล้ว ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่นยังไม่ปฏิบัติตามความเห็น หรือข้อเสนอแนะดังกล่าวโดยไม่มีเหตุอันควร และเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องสำคัญ หรือเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะ หรือเกี่ยวข้องกับประชาชนจำนวนมาก ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาอาจทำรายงานเรื่องนั้นเสนอต่อวุฒิสภาและสภาผู้แทนราษฎรเป็นการด่วนก็ได้

รายงานดังกล่าวให้เปิดเผยให้ประชาชนทราบตามวิธีการที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากำหนด

มาตรา 32 เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่า เรื่องใดมีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการทุจริต หรือประพฤตินิชอบในวงราชการ หรือมีมูลความผิดทางอาญา หรือมีมูลความผิดทางวินัย ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาแจ้งให้หน่วยงานที่มีอำนาจสอบสวนเรื่องนั้น ๆ และผู้บังคับบัญชาของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจหรือของราชการส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องทราบ เพื่อดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป

ให้หน่วยงานที่มีอำนาจสอบสวนและผู้บังคับบัญชาตามวรรคหนึ่งแจ้งผลการดำเนินการให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาทราบทุกสามเดือน

มาตรา 33 ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาทำรายงานประจำปีเสนอต่อวุฒิสภา และสภาผู้แทนราษฎรภายในเดือนมีนาคมของทุกปี ในรายงานดังกล่าวอย่างน้อยต้องมีเรื่องดังต่อไปนี้

(1) ผลการพิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริงในเรื่องต่าง ๆ พร้อมทั้งข้อสังเกต หรือข้อเสนอแนะที่เสนอต่อหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่น

(2) ผลการปฏิบัติตามข้อสังเกตหรือข้อเสนอแนะที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่น ได้ดำเนินการไปแล้ว

(3) การไม่ปฏิบัติตามมาตรา 27 ของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่น

(4) อุปสรรคในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภารายงานประจำปีตามวรรคหนึ่งให้เปิดเผยให้ประชาชนทราบตามวิธีการที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภากำหนด

ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นสมควรรายงานให้วุฒิสภา และสภาผู้แทนราษฎรทราบเป็นพิเศษเฉพาะเรื่องเพราะเป็นกรณีรีบด่วนหรือจะเป็นประโยชน์ต่อการบริหารราชการแผ่นดิน ก็ให้กระทำได้

มาตรา 34 การจัดทำรายงานตามมาตรา 30 มาตรา 31 และมาตรา 33 ให้กระทำเป็นการสรุปโดยมิให้ระบุรายละเอียดอันเป็นการเปิดเผยความลับของบุคคลหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง โดยไม่จำเป็น

มาตรา 35 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง หรือทางอาญา เนื่องจากการที่ตนได้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

มาตรา 36 ผู้ที่ให้ถ้อยคำ หรือให้วัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องใดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้แก่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือผู้ที่จัดทำและเผยแพร่รายงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาตามมาตรา 30 มาตรา 31 และมาตรา 33 ไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัย เนื่องจากการที่ตนเปิดเผยข้อมูล หรือให้วัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐาน หรือจัดทำและเผยแพร่รายงาน แล้วแต่กรณี

มาตรา 37 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 38 ห้ามมิให้ผู้ใดเปิดเผยข้อความ ข้อเท็จจริง หรือข้อมูลที่ได้มาเนื่องจากการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ เว้นแต่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะ

มอบหมาย หรือเป็นการกระทำตามที่ราชการ หรือเพื่อประโยชน์แก่การตรวจสอบหรือพิจารณาสอบสวน หรือเป็นการรายงานตามอำนาจหน้าที่ หรือการปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

สรุป ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่ปรากฏว่าเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ แต่เป็นองค์กรที่สังกัดรัฐสภาโดยมี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (สส.) และสมาชิกวุฒิสภา (สว.) พิจารณาแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาทำงานเป็นอิสระภายใต้การดำเนินงานของรัฐสภา เป็นกลไกเสริมของฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งสอดคล้องกับหลักการแบ่งแยกอำนาจตามหลักการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจ (Check and Balance)

ดังนั้น การกระทำของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองสามารถตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐโดยผู้ตรวจการแผ่นดินได้ แต่เป็นไปในลักษณะที่ไม่สามารถออกคำสั่งหรือวินิจฉัยใด ๆ ได้ไม่มีลักษณะเป็นคำสั่งทางตุลาการหรือกึ่งตุลาการมีอำนาจเพียงชี้แนะเท่านั้นเอง

### 3.3.3 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

1) โครงสร้างของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 242 มีหลักว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินมีจำนวนสามคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา จากผู้ซึ่งเป็นที่ยอมรับนับถือของประชาชน มีความรอบรู้และมีประสบการณ์ในการบริหารราชการแผ่นดิน วิสาหกิจ หรือกิจกรรมอันเป็นประโยชน์ร่วมกันของสาธารณะ และมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์

ให้ผู้ได้รับเลือกเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินประชุมและเลือกกันเองให้คนหนึ่งเป็นประธานผู้ตรวจการแผ่นดินแล้วแจ้งผลให้ประธานวุฒิสภาทราบ

ให้ประธานวุฒิสภาลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งประธานผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดิน

คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ตรวจการแผ่นดินให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน

ผู้ตรวจการแผ่นดินมีวาระการดำรงตำแหน่งหกปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว

ให้มีสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นหน่วยงานที่เป็นอิสระในการบริหารงานบุคคล การงบประมาณ และการดำเนินการอื่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

2) วิธีการสรรหาของผู้ตรวจการแผ่นดินตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

มาตรา 243 การสรรหาและการเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินให้นำบทบัญญัติมาตรา 206 และมาตรา 207 มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยให้มีคณะกรรมการสรรหาจำนวนเจ็ดคน ประกอบด้วยประธานศาลฎีกา ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร บุคคลซึ่งที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาคัดเลือกจำนวนหนึ่งคน และบุคคลซึ่งที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดคัดเลือกจำนวนหนึ่งคน และให้นำบทบัญญัติมาตรา 231 (1) วรรคสอง มาใช้บังคับด้วยโดยอนุโลม

มาตรา 206 การสรรหาและการเลือกตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 204 (3) และ (4) ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ให้มีคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญคณะหนึ่ง ประกอบด้วย ประธานศาลฎีกา ประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร และประธานองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญซึ่งเลือกกันเองให้เหลือหนึ่งคน เป็นกรรมการ ทำหน้าที่สรรหาและคัดเลือกผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 204 (3) และ (4) ให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มิเหตุทำให้ต้องมีการเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว แล้วให้เสนอรายชื่อผู้ได้รับเลือกพร้อมความยินยอมของผู้นั้นต่อประธานวุฒิสภา มติในการคัดเลือกดังกล่าวต้องลงคะแนนโดยเปิดเผยและต้องมีคะแนนไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ ในกรณีที่ไม่มีกรรมการในตำแหน่งใด หรือมีแต่ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ถ้ากรรมการที่เหลืออยู่นั้นมีจำนวนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง ให้คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญประกอบด้วยกรรมการที่เหลืออยู่ ทั้งนี้ ให้นำบทบัญญัติในมาตรา 113 วรรคสองมาใช้บังคับโดยอนุโลม

(2) ให้ประธานวุฒิสภาเรียกประชุมวุฒิสภาเพื่อมีมติให้ความเห็นชอบบุคคลผู้ได้รับการคัดเลือกตาม (1) ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับรายชื่อ การลงมติให้ใช้วิธีลงคะแนนลับ ในกรณีที่วุฒิสภาให้ความเห็นชอบ ให้ประธานวุฒิสภานำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งต่อไป ในกรณีที่วุฒิสภาไม่เห็นชอบในรายชื่อใด ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ให้ส่งรายชื่อนั้นกลับไปยังคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญพร้อมด้วยเหตุผลเพื่อให้ดำเนินการสรรหาใหม่ หากคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่เห็นด้วยกับวุฒิสภาและมีมติยืนยันตามมติเดิมด้วยคะแนนเอกฉันท์ ให้ส่งรายชื่อนั้นให้ประธานวุฒิสภานำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งต่อไป แต่ถ้ามติที่ยืนยันตามมติเดิมไม่เป็นเอกฉันท์ ให้เริ่มกระบวนการสรรหาใหม่ ซึ่งต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มิเหตุให้ต้องดำเนินการดังกล่าว

ในกรณีที่ไม้อาจสรรหาผู้ทรงคุณวุฒิตาม (1) ได้ภายในเวลาที่กำหนด ไม่ว่าจะด้วยเหตุใด ๆ ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแต่งตั้งผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกาจำนวนสามคน และให้ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดจำนวนสองคน เป็นกรรมการสรรหาเพื่อดำเนินการตาม (1) แทน

มาตรา 207 ประธานศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญต้อง

- (1) ไม่เป็นข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ
- (2) ไม่เป็นพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือไม่เป็นกรรมการหรือที่ปรึกษาของรัฐวิสาหกิจหรือของหน่วยงานของรัฐ
- (3) ไม่ดำรงตำแหน่งใดในห้างหุ้นส่วน บริษัท หรือองค์การที่ดำเนินธุรกิจโดยมุ่งหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน หรือเป็นลูกจ้างของบุคคลใด

(4) ไม่ประกอบวิชาชีพอิสระอื่นใด

ในกรณีที่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาหรือที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดเลือกบุคคล หรือวุฒิสภาให้ความเห็นชอบบุคคลตาม (1) (2) (3) หรือ (4) โดยได้รับความยินยอมของบุคคลนั้น ผู้ได้รับเลือกจะเริ่มปฏิบัติหน้าที่ได้ต่อเมื่อคนได้ลาออกจากการเป็นบุคคลตาม (1) (2) หรือ (3) หรือแสดงหลักฐานให้เป็นที่เชื่อได้ว่าคนได้เลิกประกอบวิชาชีพอิสระดังกล่าวแล้ว ซึ่งต้องกระทำภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับเลือกหรือได้รับความเห็นชอบ แต่ถ้าผู้นั้นมิได้ลาออกหรือเลิกประกอบวิชาชีพอิสระภายในเวลาที่กำหนด ให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยรับเลือกหรือได้รับความเห็นชอบให้เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และให้นำบทบัญญัติมาตรา 204 และมาตรา 206 แล้วแต่กรณี มาใช้บังคับ

สรุปได้ว่าการสรรหาให้ได้มาซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินนั้น เลือกโดยคณะบุคคลที่กฎหมายกำหนดขึ้นไม่ได้ยึดโยงกับอำนาจอธิปไตยซึ่งเป็นของปวงชนแต่อย่างใด

3) อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 244 มีหลักว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณี

(ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

(ข) การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ที่ก่อให้เกิด



ความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าจะกรณีนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม

(ค) การตรวจสอบการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ และองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล

(ง) กรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

(2) ดำเนินการเกี่ยวกับจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 279 วรรคสาม และมาตรา 280

(3) ติดตาม ประเมินผล และจัดทำข้อเสนอแนะในการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ รวมถึงตลอดถึงข้อพิจารณาเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในกรณี que เห็นว่าจำเป็น

(4) รายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่พร้อมข้อสังเกตต่อคณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ทุกปี ทั้งนี้ให้ประกาศรายงานดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษาและเปิดเผยต่อสาธารณะด้วย

การใช้อำนาจหน้าที่ตาม (1) (ก) (ข) และ (ค) ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินดำเนินการเมื่อมีการร้องเรียน เว้นแต่เป็นกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าการกระทำดังกล่าวมีผลกระทบต่อความเสียหายของประชาชนส่วนรวมหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจพิจารณาและสอบสวนโดยไม่มีการร้องเรียนได้

สรุปได้ว่าอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการมีความครอบคลุมการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อประชาชนจากฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองแต่กลับมีลักษณะไม่มีอำนาจเด็ดขาดหรือมีลักษณะชี้แนะให้ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองสังเกตเท่านั้น ไม่มีอำนาจสั่งการหรือเป็นอำนาจกึ่งตุลาการเหมือนกับการร้องทุกข์หรืออุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

### 3.3.4 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พุทธศักราช 2552

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับผู้ตรวจการแผ่นดินได้บัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ไว้ดังนี้

อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พุทธศักราช 2552

ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13-17 พิจารณาได้ดังนี้

มาตรา 13 ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณี

(ก) การไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น

(ข) การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม

(ค) การตรวจสอบการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล

(ง) กรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

(2) ดำเนินการเกี่ยวกับจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ

(3) ติดตาม ประเมินผล และจัดทำข้อเสนอแนะในการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ รวมถึงตลอดถึงข้อพิจารณาเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในกรณีที่เห็นว่าจำเป็น

(4) รายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่พร้อมข้อสังเกตต่อคณะรัฐมนตรีสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาทุกปี ทั้งนี้ ให้ประกาศรายงานดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษาและเปิดเผยต่อสาธารณะด้วย

การใช้อำนาจหน้าที่ตาม (1) (ก) (ข) และ (ค) ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินดำเนินการเมื่อมีการร้องเรียน เว้นแต่เป็นกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าการกระทำดังกล่าวมีผลกระทบต่อความเสียหายของประชาชนส่วนรวมหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะผู้ตรวจการแผ่นดินอาจพิจารณาและสอบสวนโดยไม่มีคำร้องเรียนได้

มาตรา 14 ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองได้เมื่อเห็นว่ามิกรณี ดังต่อไปนี้

(1) บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยไม่ชักช้า เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

(2) กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดของบุคคลใดตามมาตรา 13(1) (ก) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย ให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลปกครองโดยไม่ชักช้า เพื่อให้ศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัย

มาตรา 15 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ให้  
ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจ ดังต่อไปนี้

(1) ให้หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นมี  
หนังสือชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ความเห็นในการปฏิบัติงาน หรือส่งวัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือ  
พยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

(2) ให้หัวหน้าหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานตาม (1) พนักงานอัยการ  
พนักงานสอบสวน หรือบุคคลใด มีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง หรือมาให้ถ้อยคำหรือส่งวัตถุ เอกสาร  
หลักฐานหรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

(3) ขอให้ศาลส่งวัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อ  
ประกอบการพิจารณา

(4) ตรวจสอบสถานที่ที่เกี่ยวกับเรื่องที่มีการร้องเรียน โดยแจ้งให้เจ้าของหรือ  
ผู้ครอบครองสถานที่ทราบล่วงหน้าในเวลาอันควร

(5) ออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการรับคำร้องเรียนไว้  
พิจารณาและระเบียบว่าด้วยการสอบสวนหาข้อเท็จจริง

(6) ออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อดำเนินการเกี่ยวกับจริยธรรม  
ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 37 และมาตรา 39

(7) ออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์การจ่ายค่าใช้จ่าย เบี้ยเลี้ยงและค่าเดินทางของ  
พยานบุคคลและการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่

(8) ออกระเบียบหรือปฏิบัติการอื่นใดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้  
หรือกฎหมายอื่นที่กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน

มาตรา 16 ในการใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 15 ต้องคำนึงถึง  
ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประชาชน หรือความสัมพันธ์  
ระหว่างประเทศด้วย

ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่อาจสอบสวนหาข้อเท็จจริงในเรื่องใดต่อไปได้ให้  
ยุติเรื่องนั้นและให้ผู้ตรวจการแผ่นดินรายงานให้คณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาทราบ  
โดยไม่ชักช้า

มาตรา 17 การจัดทำรายงานตามมาตรา 32 และมาตรา 33 ให้กระทำการเป็นการสรุป  
โดยมิให้ระบุนรายละเอียดอันเป็นการเปิดเผยความลับของบุคคลหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องโดยไม่  
จำเป็น

สรุปได้ว่าอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจพิจารณาและสอบสวนเรื่องราวที่ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองทำให้ประชาชนเดือดร้อน แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดมีเพียงอำนาจให้ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองชี้แจงเท่านั้น ไม่มีมาตรการบังคับให้ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองงดกระทำการใด ๆ ทัณฑ์เพื่อเยียวยาความเสียหายเบื้องต้นและในการส่งมอบให้ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองจัดการเรื่องใด ๆ ที่ผู้ตรวจการดำเนินการไว้ก็ไม่มีบัญญัติไว้ให้เป็นกระบวนการที่เป็นรูปธรรม

สรุปรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้สังกัดรัฐสภาแต่เป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ มีอำนาจและหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติเอาไว้ และตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ.2552 เป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ไม่ใช่ตรวจสอบเฉพาะฝ่ายบริหาร ถือได้ว่าเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน เพื่อเป็นไปตามหลักนิติรัฐและนิติธรรม ดังนั้นจึงไม่สอดคล้องกับหลักการแบ่งแยกอำนาจตามหลักการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจ (Check and Balance)

ดังนั้น อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจพิจารณาและสอบสวนเรื่องราวที่ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองทำให้ประชาชนเดือดร้อน แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดมีเพียงอำนาจให้ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองชี้แจงเท่านั้น ไม่มีมาตรการบังคับให้ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองงดกระทำการใด ๆ ทัณฑ์เพื่อเยียวยาความเสียหายเบื้องต้นและในการส่งมอบให้ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองจัดการเรื่องใด ๆ ที่ผู้ตรวจการดำเนินการไว้ก็ไม่มีบัญญัติไว้ให้เป็นกระบวนการที่เป็นรูปธรรม

### 3.3.5 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

รัฐธรรมนูญฉบับพุทธศักราช 2560 ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ขององค์กรอิสระที่เรียกว่าผู้ตรวจการแผ่นดินไว้

1) โครงสร้างของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 228 มีหลักว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินมีจำนวนสามคนซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำตามวุฒิสภาจากผู้ซึ่งได้รับการสรรหา โดยคณะกรรมการสรรหา ผู้ซึ่งได้รับการสรรหาต้องเป็นผู้มีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ และมีความรู้ ความเชี่ยวชาญและประสบการณ์เกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดินไม่ต่ำกว่าอาชีพดี หรือหัวหน้าส่วนราชการที่เทียบเท่าหรือหัวหน้าหน่วยงานของรัฐที่เทียบได้ไม่ต่ำกว่ากรมตามที่คณะกรรมการสรรหาประกาศกำหนดโดยต้องดำรงตำแหน่งดังกล่าวเป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปีจำนวนสองคน และเป็นผู้มีประสบการณ์ในการดำเนินกิจการอันเป็นสาธารณะแล้วไม่น้อยกว่ายี่สิบปี จำนวนหนึ่งคน

มาตรา 229 ผู้ตรวจการแผ่นดินมีวาระการดำรงตำแหน่งเจ็ดปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว

2) วิธีการสรรหาของผู้ตรวจการแผ่นดิน การสรรหา และการเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินให้เป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พุทธศักราช 2560

มาตรา 11 เมื่อมีกรณีที่จะต้องสรรหาผู้สมควรได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้ตรวจการแผ่นดิน ให้เป็นหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการสรรหา ซึ่งประกอบด้วย

(1) ประธานศาลฎีกา เป็นประธานกรรมการ

(2) ประธานสภาผู้แทนราษฎร และผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร เป็นกรรมการ

(3) ประธานศาลปกครองสูงสุด เป็นกรรมการ

(4) บุคคลซึ่งศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระที่มีใช้ผู้ตรวจการแผ่นดิน แต่งตั้งจากผู้มีคุณสมบัติตามมาตรา 8 และมาตรา 9 และไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 10 และไม่เคยปฏิบัติหน้าที่ใด ๆ ในศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรอิสระ องค์กรละหนึ่งคน เป็นกรรมการ

ให้เลขาธิการวุฒิสภาเป็นเลขานุการของคณะกรรมการสรรหา และให้สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภาปฏิบัติหน้าที่เป็นหน่วยธุรการของคณะกรรมการสรรหา

ในการดำเนินการแต่งตั้งบุคคลตาม (4) ให้ศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระที่มีใช้ผู้ตรวจการแผ่นดินดำเนินการเสนอชื่อบุคคลซึ่งองค์กรนั้นแต่งตั้งเป็นกรรมการสรรหาภายในยี่สิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งจากเลขาธิการวุฒิสภา โดยให้คัดเลือกจากบุคคลซึ่งมีความเป็นกลาง ซื่อสัตย์สุจริตและมีความเข้าใจในภารกิจของผู้ตรวจการแผ่นดินผู้จะได้รับการคัดเลือกเป็นกรรมการสรรหาต้องได้รับคะแนนเสียงเกินกึ่งหนึ่งของจำนวนทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญหรือกรรมการองค์กรอิสระ แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ไม่มีบุคคลใดได้รับคะแนนเสียงเกินกึ่งหนึ่ง ให้ลงคะแนนใหม่อีกครั้งหนึ่ง ในการลงคะแนนครั้งนี้ ถ้ามีผู้เข้ารับการคัดเลือกเกินสองคนให้นำเฉพาะคนที่ได้คะแนนสูงสุดสองลำดับแรกมาลงคะแนนใหม่ ในกรณีที่มิได้คะแนนสูงสุดเท่ากันจนเป็นเหตุให้มีผู้ได้คะแนนสูงสุดสองลำดับแรกเกินสองคน ให้ผู้เข้ารับการคัดเลือกซึ่งได้คะแนนเท่ากันนั้นจับสลากเพื่อให้เหลือผู้ที่ได้คะแนนสูงสุดสองลำดับแรกเพียงสองคน ในการลงคะแนนครั้งหลังนี้ ถ้ายังไม่มีผู้ใดได้รับคะแนนเสียงเกินกึ่งหนึ่งของจำนวนทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญหรือกรรมการองค์กรอิสระ แล้วแต่กรณี ให้ดำเนินการเพื่อคัดเลือกใหม่ โดยจะคัดเลือกผู้เข้ารับการคัดเลือกที่มีชื่ออยู่ในการคัดเลือกครั้งแรกมิได้

ในกรณีที่ไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งกรรมการสรรหาตาม (2) หรือกรรมการสรรหาตาม (4) มิได้ครบไม่ว่าด้วยเหตุใด หรือพ้นกำหนดเวลาการคัดเลือกตามวรรคสามแล้วมิได้มีการเสนอชื่อ

ให้คณะกรรมการสรรหาเท่าที่มีอยู่ปฏิบัติหน้าที่และใช้อำนาจไปพลางก่อนได้ โดยในระหว่างนั้นให้ถือว่าคณะกรรมการสรรหาประกอบด้วยกรรมการสรรหาเท่าที่มีอยู่ให้กรรมการสรรหาตาม (4) อยู่ในวาระการดำรงตำแหน่งจนถึงวันก่อนวันที่มีกรณีที่ต้อง

สรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินใหม่ แต่ไม่รวมถึงการสรรหาใหม่หรือสรรหาเพิ่มเติมตามมาตรา 12 วรรคสี่ มาตรา 13 วรรคสองและวรรคสาม และมาตรา 14 และให้กรรมการสรรหาดังกล่าวพ้นจากตำแหน่งก่อนวาระเมื่อตาย ลาออก ขาดคุณสมบัติ หรือมีลักษณะต้องห้าม

ผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งให้เป็นกรรมการสรรหาตาม (4) แล้ว จะเป็นกรรมการสรรหาในคณะกรรมการสรรหาสำหรับศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรอิสระอื่นในขณะเดียวกันมิได้

ให้ประธานกรรมการสรรหาและกรรมการสรรหาเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 12 ในการสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดิน ให้คณะกรรมการสรรหาปรึกษาหารือเพื่อคัดสรรให้ได้บุคคลซึ่งมีความรับผิดชอบสูง มีความกล้าหาญในการปฏิบัติหน้าที่ และมีพฤติกรรมทางจริยธรรมเป็นตัวอย่างที่ดีของสังคม รวมตลอดทั้งมีทัศนคติที่เหมาะสมในการปฏิบัติหน้าที่ให้เกิดผลสำเร็จ โดยนอกจากการประกาศรับสมัครแล้ว ให้คณะกรรมการสรรหาคำเนินการสรรหาจากบุคคลซึ่งมีความเหมาะสมทั่วไปได้ด้วย แต่ต้องได้รับความยินยอมของบุคคลนั้น และเพื่อประโยชน์แห่งการนี้ให้คณะกรรมการสรรหาใช้วิธีการสัมภาษณ์หรือให้แสดงความคิดเห็นในเรื่องที่เกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือวิธีการอื่นใดที่เหมาะสม เพื่อประกอบการพิจารณาด้วย

ในการสรรหา ให้ใช้วิธีลงคะแนนโดยเปิดเผยและให้กรรมการสรรหาแต่ละคนบันทึกเหตุผลในการเลือกไว้ด้วย

ผู้ซึ่งจะได้รับการสรรหาต้องได้รับคะแนนเสียงถึงสองในสามของจำนวนทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของคณะกรรมการสรรหา

ถ้าไม่มีบุคคลใดได้รับคะแนนเสียงตามวรรคสาม หรือมีแต่ยังไม่ครบจำนวนที่จะต้องสรรหา ให้มีการลงคะแนนใหม่สำหรับผู้ใดคะแนนไม่ถึงสองในสาม ถ้ายังได้ไม่ครบตามจำนวนให้มีการลงคะแนนอีกครั้งหนึ่ง ในกรณีที่การลงคะแนนครั้งหลังนี้ยังได้บุคคลไม่ครบตามจำนวนที่จะต้องสรรหา ให้ดำเนินการสรรหาใหม่สำหรับจำนวนที่ยังขาดอยู่

มาตรา 13 ผู้ที่ได้รับการสรรหาเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้ตรวจการแผ่นดินต้องได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภาด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา

ในกรณีที่วุฒิสภาไม่ให้ความเห็นชอบผู้ได้รับการสรรหารายใด ให้ดำเนินการสรรหาบุคคลใหม่แทนผู้นั้น แล้วเสนอต่อวุฒิสภาเพื่อให้ความเห็นชอบต่อไป โดยผู้ซึ่งไม่ได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภาในครั้งนี้จะเข้ารับการสรรหาในครั้งใหม่ไม่ได้

เมื่อมีผู้ได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภาแล้วหากเป็นกรณีที่ประธานผู้ตรวจการแผ่นดินพ้นจากตำแหน่งด้วย ให้ผู้ได้รับความเห็นชอบประชุมร่วมกับผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งยังดำรงตำแหน่งอยู่ ถ้ามีเพื่อเลือกกันเองให้คนหนึ่งเป็นประธานผู้ตรวจการแผ่นดินแล้วแจ้งผลให้ประธานวุฒิสภาทราบ ในกรณีที่ผู้ซึ่งวุฒิสภาให้ความเห็นชอบยังได้ไม่ครบจำนวนที่ต้องสรรหา แต่เมื่อรวมกับผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งยังดำรงตำแหน่งอยู่ ถ้ามี มีจำนวนถึงสองคน ก็ให้ดำเนินการประชุมเพื่อเลือกประธานผู้ตรวจการแผ่นดินได้ และเมื่อโปรดเกล้าโปรดกระหม่อมแต่งตั้งแล้ว ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไปพลางก่อนได้โดยในระหว่างนั้นให้ถือว่าผู้ตรวจการแผ่นดินประกอบด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินเท่าที่มีอยู่ และให้ดำเนินการสรรหาเพิ่มเติมให้ครบตามจำนวนที่ต้องสรรหาต่อไปโดยเร็ว

ให้ประธานวุฒิสภานำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งประธานผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดิน และเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ

มาตรา 14 ผู้ได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภาให้เป็นผู้ตรวจการแผ่นดินโดยที่ยังมิได้พ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 10 (20) (21) หรือ (22) หรือยังประกอบวิชาชีพตามมาตรา 10 (23) อยู่ต้องแสดงหลักฐานว่าได้ลาออกหรือเลิกประกอบวิชาชีพดังกล่าวแล้ว ต่อประธานวุฒิสภาภายในเวลาที่ประธานวุฒิสภากำหนด ซึ่งต้องเป็นเวลาก่อนที่ประธานวุฒิสภานำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน ในกรณีที่มิได้แสดงหลักฐานภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ให้ถือว่าผู้นั้นสละสิทธิและให้ดำเนินการสรรหาใหม่

มาตรา 15 ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามของผู้สมัครหรือผู้ได้รับการสรรหา ให้เป็นหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการสรรหาเป็นผู้วินิจฉัย คำวินิจฉัยของคณะกรรมการสรรหาให้เป็นที่สุด

การเสนอเรื่องเพื่อให้คณะกรรมการสรรหาวินิจฉัยตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการสรรหากำหนด

การวินิจฉัย ให้ใช้วิธีลงคะแนนโดยเปิดเผย ให้นำความในวรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับแก่กรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของกรรมการสรรหาด้วยโดยอนุโลม แต่กรรมการสรรหาที่ถูกกล่าวหาว่าขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามจะอยู่ในที่ประชุมในขณะที่พิจารณาและวินิจฉัยมิได้

มาตรา 16 ให้ประธานกรรมการสรรหาและกรรมการสรรหาได้รับเบี้ยประชุมและค่าตอบแทนอื่นตามที่ประธานวุฒิสภากำหนด แต่สำหรับเบี้ยประชุมให้กำหนดให้ได้รับเป็นรายครั้งที่มาประชุมในอัตราไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของประธานกรรมการหรือกรรมการในคณะกรรมการข้าราชการรัฐสภาตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการรัฐสภาได้รับในแต่ละเดือน แล้วแต่กรณี

3) อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 230 มีหลักว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินมีหน้าที่และอำนาจ ดังต่อไปนี้

(1) เสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อให้มีการปรับปรุงกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ หรือคำสั่ง หรือขั้นตอนการปฏิบัติงานใด ๆ บรรดาที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมแก่ประชาชน หรือเป็นภาระแก่ประชาชน โดยไม่จำเป็นหรือเกินสมควรแก่เหตุ

(2) แสวงหาข้อเท็จจริงเมื่อเห็นว่ามิได้รับความสะดวกหรือความไม่เป็นธรรม อันเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนือหน้าที่และอำนาจตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อเสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องให้จัดหรือระงับความสะดวกหรือความไม่เป็นธรรมนั้น

(3) เสนอต่อคณะรัฐมนตรีให้ทราบถึงการที่หน่วยงานของรัฐยังมีได้ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วน ตามหมวด 5 หน้าที่ของรัฐ

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องไม่ดำเนินการตามข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินตาม (1) หรือ (2) โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งให้คณะรัฐมนตรีทราบเพื่อพิจารณาสั่งการ ตามที่เห็นสมควรต่อไป

ในการดำเนินการตาม (1) หรือ (2) หากเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนให้ผู้ตรวจการแผ่นดินส่งเรื่องให้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติดำเนินการต่อไป

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 231 มีหลักว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ตามมาตรา 231 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 230 ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองได้เมื่อเห็นว่ามิกรณี ดังต่อไปนี้

(1) บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญให้เสนอเรื่อง พร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ และให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

(2) กฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย ให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาล



ปกครอง และให้ศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง

สรุปได้ว่าอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินเกี่ยวกับการกระทำของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนนั้นผู้ตรวจการมีหน้าที่เพียงชี้แนะต่อคณะรัฐมนตรีเท่านั้นแต่ไม่สามารถให้เกิดผลต่อฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองที่กระทำให้เกิดความเสียหายต่อประชาชนโดยไม่มีมาตรการบังคับให้เยียวยาความเสียหายทันทีที่ประชาชนเดือดร้อนแต่ได้มีอำนาจเพิ่มขึ้นในส่วนที่เกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญที่หากมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายใดขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ

### 3.3.6 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ.2560

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินมีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ไว้ดังนี้

อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พุทธศักราช 2560

ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 22-29 พิจารณาได้ดังนี้

(1) เสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อให้มีการปรับปรุงกฎหมาย กฎหรือคำสั่ง หรือขั้นตอนการปฏิบัติงานใด ๆ บรรดาที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมแก่ประชาชน หรือเป็นภาระแก่ประชาชนโดยไม่จำเป็นหรือเกินสมควรแก่เหตุ

(2) แสวงหาข้อเท็จจริงเมื่อเห็นว่าผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมอันเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนือหน้าที่และอำนาจตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อเสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องให้จัดหรือระงับความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมนั้น

(3) เสนอต่อคณะรัฐมนตรีให้ทราบถึงการที่หน่วยงานของรัฐยังมีได้ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วนตามหมวด 5 หน้าที่ของรัฐ ของรัฐธรรมนูญ

(4) หน้าที่และอำนาจอื่นตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้หรือกฎหมายอื่น

การดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจตามวรรคหนึ่ง ต้องมุ่งหมายที่จะส่งเสริมสนับสนุนและให้คำแนะนำ เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ จัดความเหลื่อมล้ำ อำนาจประโยชน์ให้แก่ประชาชนอย่างทัดเทียมกัน และลดภาระที่เกิดขึ้นกับประชาชนโดยไม่จำเป็นหรือเกินสมควรแก่เหตุ รวมทั้งจัดหรือระงับความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมที่หน่วยงานของรัฐปฏิบัติต่อประชาชน

ในการดำเนินการตาม (1) หรือ (2) หากเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชน ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินส่งเรื่องให้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติดำเนินการต่อไปและเพื่อขจัดความซ้ำซ้อนในการปฏิบัติหน้าที่ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินและคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติร่วมกันหารือและวางหลักเกณฑ์เพื่อใช้เป็นแนวทางในการดำเนินการต่อไปด้วย (มาตรา 22)

สรุปได้ว่าอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นอำนาจพิจารณาและเสนอข้อเท็จจริงต่อฝ่ายบริหารอันเป็นลักษณะที่ไม่มีอำนาจในการวินิจฉัยหรือสั่งการใด ๆ เพียงแค่บอกกล่าวให้ฝ่ายบริหารทราบถึงผลจากการกระทำของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองที่กระทำให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำทางปกครองไม่สามารถเยียวยาความเสียหายเบื้องต้นได้ทันทีหรือไม่มีมาตรการทางกฎหมายใด ๆ ให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินไว้เลย

มาตรา 23 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 22 (1) (2) หรือ (3) ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองได้เมื่อเห็นว่ามีกรณี ดังต่อไปนี้

(1) บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ และให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

(2) กฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย ให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลปกครอง และให้ศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง

มาตรา 24 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) กำหนดแนวทางการปฏิบัติงานของผู้ตรวจการแผ่นดินให้เป็นไปในแนวทางเดียวกันเพื่อให้เกิดความรวดเร็วและไม่ซ้ำซ้อนกัน แต่ต้องไม่ทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินขาดความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่

(2) ออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการแจ้ง การร้องเรียน การแสวงหาข้อเท็จจริง และการพิจารณา รวมทั้งระเบียบเกี่ยวกับการมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงเบื้องต้นเพื่อรายงานต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน

(3) ออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์การจ่ายค่าใช้จ่าย ค่าเบี้ยเลี้ยง และค่าเดินทางของบุคคลซึ่งมาให้ความเห็นหรือถ้อยคำ และการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่

(4) ออกระเบียบหรือประกาศอื่นตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

การออกระเบียบตาม (2) และ (4) ต้องไม่มีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็น เกิดความล่าช้า หรือขาดประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ รวมทั้งต้องไม่เป็นการสร้างภาระแก่ประชาชนเกินสมควร หรือมีลักษณะเป็นการมุ่งหมายที่จะกล่าวหาหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ และในส่วนที่เกี่ยวกับการแจ้งหรือการร้องเรียน ต้องดำเนินการโดยมุ่งหมายให้การเสนอเรื่องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นไปโดยสะดวก และรวดเร็ว และไม่มีลักษณะบังคับให้ต้องเปิดเผยตัวตนของผู้แจ้งหรือผู้ร้องเรียน เว้นแต่เป็นเรื่องการขอให้ขจัดหรือระงับความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมให้แก่ผู้ร้องเรียนเป็นการเฉพาะตัว ซึ่งจำเป็นต้องทราบตัวบุคคลเพื่อประโยชน์ในการติดต่อขอข้อมูลหรือแจ้งผลการดำเนินการ

มาตรา 25 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจดังต่อไปนี้ ซึ่งต้องกระทำเท่าที่จำเป็น

(1) ให้หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคคลใด มีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง หรือให้ความเห็นในการปฏิบัติงาน หรือมาให้ถ้อยคำ หรือส่งวัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

(2) เข้าไปในเคหสถานหรือสถานที่ใด ๆ เพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงหรือรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้ ในกรณีที่เคหสถานหรือสถานที่ที่จะเข้าไปนั้นมีได้อยู่ในความครอบครองของหน่วยงานของรัฐ และเจ้าของหรือผู้ครอบครองไม่ยินยอม ให้เข้าไปได้เมื่อมีหมายของศาล

ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการแทนผู้ตรวจการแผ่นดินได้ เว้นแต่การออกคำสั่งตาม (1) ให้มอบหมายได้ เฉพาะเลขฉันทการหรือรองเลขฉันทการ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่ผู้ตรวจการแผ่นดินกำหนด

ในการดำเนินการตาม (2) ให้ดำเนินการต่อหน้าผู้ครอบครองหรือผู้ดูแลสถานที่หรือผู้ซึ่งเกี่ยวข้อง หรือถ้าหากบุคคลดังกล่าวไม่ได้ ก็ให้ดำเนินการต่อหน้าบุคคลอื่นอย่างน้อยสองคนซึ่งได้ขอร้องให้มาเป็นพยาน ในการนี้ ให้ผู้ครอบครองหรือผู้ดูแลสถานที่หรือผู้ซึ่งเกี่ยวข้องให้ความร่วมมือ เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวเป็นไปโดยสะดวก

มาตรา 26 ในกรณีดังต่อไปนี้ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินปรึกษาหารือและเห็นชอบร่วมกัน

(1) การแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

(2) การปรึกษาหารือร่วมกับองค์กรอิสระอื่นหรือคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติตามมาตรา 6 และมาตรา 22 วรรคสาม

(3) การเสนอแนะในการปรับปรุงกฎหมายตามมาตรา 22 (1)

- (4) การเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรีตามมาตรา 22 (3)
- (5) การเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองตามมาตรา 23
- (6) การรายงานการไม่ปฏิบัติตามความเห็นหรือข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือการส่งเรื่องให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาตามมาตรา 33 มาตรา 34 และมาตรา 39
- (7) การส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ หรือคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินตามมาตรา 36 (3)
- (8) การออกข้อกำหนดทางจริยธรรมตามมาตรา 43
- (9) การกำหนดคุณวุฒิ ประสบการณ์ และความเชี่ยวชาญของเลขานุการอันจะเป็นประโยชน์แก่การปฏิบัติงานของสำนักงานตามมาตรา 45
- (10) การกำหนดกิจการที่มีผลต่อการปฏิบัติภารกิจของผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 48
- (11) การเสนองบประมาณรายจ่ายตามมาตรา 49 และการให้ความเห็นชอบงบประมาณรายจ่ายประจำปี รวมทั้งการอนุมัติการใช้จ่ายเงินของสำนักงานตามมาตรา 50
- (12) การพิจารณาการรับทรัพย์สินที่อาจมีผลกระทบต่อความเป็นกลางในการปฏิบัติหน้าที่ของสำนักงานตามมาตรา 51
- (13) การออกระเบียบ ประกาศหรือการอื่นใดที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ กำหนดให้เป็นไปตามมติหรือต้องได้รับความเห็นชอบของผู้ตรวจการแผ่นดิน
- (14) การอื่นใดที่ผู้ตรวจการแผ่นดินตกลงร่วมกัน

มาตรา 27 ในกรณีที่จะต้องได้ข้อมูลหรือมีการศึกษาเรื่องใด ผู้ตรวจการแผ่นดินจะขอให้สำนักงานจ้างบุคคลหรือสถาบันซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญดำเนินการในเรื่องนั้นได้ตามที่จำเป็น หรือในกรณีที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้จะแต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวแทนก็ได้ โดยต้องคำนึงถึงความคุ้มค่าและประสิทธิภาพที่จะเกิดขึ้น ทั้งนี้ ก่อนการจ้างหรือแต่งตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดินต้องกำหนดเป้าหมาย ผลสัมฤทธิ์ และระยะเวลาของการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวไว้ให้ชัดเจน

หลักเกณฑ์และวิธีการจ้าง และค่าตอบแทน ของบุคคลหรือสถาบันหรือการแต่งตั้ง อนุกรรมการ การพ้นจากตำแหน่ง ค่าตอบแทนและประโยชน์ตอบแทนอื่นและวิธีปฏิบัติงานของ อนุกรรมการ ให้เป็นไปตามระเบียบที่ผู้ตรวจการแผ่นดินกำหนด

มาตรา 28 ห้ามมิให้ผู้ใดเปิดเผยข้อมูลอันทำให้สามารถระบุตัวตนของผู้แจ้ง ผู้ร้องเรียน รวมทั้งข้อมูลข่าวสารที่ได้มาเนื่องจากการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกอบ

รัฐธรรมนูญนี้ เว้นแต่เป็นการเปิดเผยข้อมูลเพื่อปฏิบัติตามหน้าที่และอำนาจหรือตามกฎหมายหรือตามคำสั่งศาล

ผู้จัดทำและเผยแพร่รายงานตามมาตรา 35 และมาตรา 39 หากได้กระทำโดยสุจริต ผู้นั้นไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา ทางปกครอง หรือทางวินัย

มาตรา 29 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ให้ ผู้ตรวจการแผ่นดินและพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

สรุปรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ผู้ตรวจการแผ่นดิน ไม่ได้สังกัดรัฐสภาแต่เป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ มีอำนาจและหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติเอาไว้ และตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ.2560 เป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ไม่ใช่ตรวจสอบเฉพาะฝ่ายบริหาร ถือได้ว่าเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน เพื่อเป็นไปตามหลักนิติรัฐและนิติธรรม ดังนั้นจึงไม่สอดคล้องกับหลักการแบ่งแยกอำนาจตามหลักการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจ (Check and Balance)

ดังนั้น การเสนอเรื่องที่ถูกกฎหมายใด ๆ ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจเสนอได้เพื่อให้กฎหมายนั้น ได้รับการตรวจสอบจากองค์กรศาลรัฐธรรมนูญและศาลปกครอง

### 3.3.7 หลักเกณฑ์การจัดทำกฎหมาย

การจัดทำร่างกฎหมายพบว่าปัญหาอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินนั้นมีสาเหตุสำคัญส่วนหนึ่งมาจากปัญหาการกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินขาดความชัดเจน เนื่องจากมีปัญหาเกี่ยวกับการขึ้นเรื่องเกี่ยวกับ กฎ คำสั่งทางปกครอง หรือการกระทำอื่นใดของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ต่อศาลปกครองสูงสุด การนำวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษามาใช้ก่อนมีคำวินิจฉัย อำนาจในการตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการในกรณีที่ปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า หรือละเลยการปฏิบัติหน้าที่ การกำหนดกรอบระยะเวลาให้คณะรัฐมนตรีสั่งการให้หน่วยงานรัฐที่เกี่ยวข้องหรือเจ้าหน้าที่รัฐปฏิบัติตามคำวินิจฉัย ให้มีอำนาจสอบสวนเรื่องเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะและบริการสาธารณะ และการตั้งสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินจังหวัดหรือภาค ดังนั้นการวิจัยจึงได้คำตอบที่เป็นการยืนยันถึงสภาพปัญหาและแนวทางการจัดทำกฎหมายต้นแบบเพื่อการพัฒนาอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน โดยที่การจัดทำกฎหมายนี้มีพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ.2562 โดยมีเหตุผลในการประกาศใช้คือ “โดยที่เป็นการสมควรกำหนดหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมาย การตรวจสอบความจำเป็นในการตรากฎหมาย การรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องและการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายเพื่อประกอบการจัดทำร่างกฎหมาย การเปิดเผยผลการรับฟังความคิดเห็น

และการวิเคราะห์นั้นต่อประชาชน หลักเกณฑ์การตรวจสอบเนื้อหาของร่างกฎหมายที่เกี่ยวกับระบบอนุญาต ระบบคณะกรรมการ การใช้ดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ เพื่อให้การตรากฎหมายเป็นไปโดยละเอียดรอบคอบ ไม่สร้างภาระแก่ประชาชนเกินความจำเป็น ตลอดจนกำหนดหลักเกณฑ์การประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายภายหลังเมื่อกฎหมายมีผลบังคับแล้วเพื่อพัฒนากฎหมายให้ทันสมัยและสอดคล้องกับบริบทที่เปลี่ยนแปลงไป และการเข้าถึงบทบัญญัติของกฎหมายของประชาชน ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา 77 ประกอบกับมาตรา 258 ค.ด้านกฎหมาย (1) และ (3) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

การจัดทำกฎหมายนั้นมีพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ.2562 เพื่อตรวจสอบความจำเป็นในการตรากฎหมายตามหมวด 3 การตรวจสอบเนื้อหาของร่างกฎหมาย มาตรา 21 ได้บัญญัติให้หน่วยงานของรัฐต้องตรวจสอบและพิจารณาจัดทำร่างกฎหมายให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ 9 ด้าน ดังต่อไปนี้

1) สอดคล้องและไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยในกรณีที่เป็นการจัดทำร่างพระราชบัญญัติหรือประมวลกฎหมายต้องสอดคล้องและไม่ขัดหรือแย้งต่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญด้วย

ร่างกฎหมายต้นแบบเพื่อการพัฒนาอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินมีเนื้อหาที่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 และไม่ขัดหรือแย้งต่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ดังนี้

1.1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หมวด 3 ว่าด้วยเรื่องของสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย มาตรา 26 บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุและจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิไว้ด้วย” ซึ่งการกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน จึงต้องมีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนชัดเจนและไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว ซึ่งโดยสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

2) สอดคล้องและไม่ขัดหรือแย้งกับยุทธศาสตร์ชาติและแผนการปฏิรูปประเทศ

ยุทธศาสตร์ชาติที่ 1 ด้านความมั่นคง ในการป้องกันและแก้ไขปัญหามีผลกระทบต่อความมั่นคง เพื่อแก้ไขปัญหามีอยู่เดิมได้รับการแก้ไขอย่างจริงจัง และช่วยเหลือประชาชนจาก

การใช้อำนาจรัฐตามอำเภอใจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่น การก่อการร้าย อาชญากรรมทางไซเบอร์ การค้ามนุษย์ การหลบหนีเข้าเมือง โดยผิดกฎหมาย การลักลอบค้าสินค้าเถื่อน การค้าและการแพร่ระบาดของยาเสพติด

กฎหมายต้นแบบ มีความสอดคล้องและไม่ขัดหรือแย้งกับยุทธศาสตร์ชาติและแผนการปฏิรูปประเทศ กับนโยบายของรัฐบาลด้านการรักษาความมั่นคงของรัฐและการต่างประเทศ ที่มุ่งป้องกันและปราบปรามยาเสพติด และอาชญากรรมพิเศษ (นโยบายของรัฐบาล ข้อ 2) และนโยบายและแผนระดับชาติว่าด้วยความมั่นคงแห่งชาติ (พ.ศ.2562-2565) ที่ส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจ การเมือง สังคม และความมั่นคงของชาติ โดยร่างกฎหมายต้นแบบเพื่อการพัฒนาอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินและไม่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจนเกินสมควร ซึ่งสอดคล้องกับนโยบายและแผนระดับชาติว่าด้วยความมั่นคงแห่งชาติ (พ.ศ.2562-2565) ที่มุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนภายในประเทศในปัจจุบันและในอนาคต และเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐให้มีประสิทธิภาพและประสิทธิผล

### 3) ต้องสอดคล้องกับหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี

กฎหมายต้นแบบเพื่อการพัฒนาอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน กำหนดหลักเกณฑ์ในการบังคับใช้กฎหมายให้ชัดเจนในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ เพื่อให้มีการดำเนินการที่มีประสิทธิภาพภายใต้หลักนิติธรรม ตามหลักธรรมาภิบาลของการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี (Good Governance) ให้มีประสิทธิภาพตามหลักนิติธรรม

4) ยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์หรือที่เป็นอุปสรรคต่อการดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพเพื่อไม่ให้เป็นการแก่ประชาชน

กฎหมายต้นแบบเพื่อการพัฒนาอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินถือเป็นกฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมที่บัญญัติขึ้นแก้ไขกฎหมายที่มีอยู่เพื่อให้มีความเหมาะสมต่อการพัฒนาอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน โดยมีความสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน และกฎหมายไม่มีลักษณะที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจนเกินสมควร ในทางกลับกัน ในการจัดทำกฎหมายต้นแบบเพื่อการพัฒนาอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน ถือเป็นกฎหมายที่บัญญัติให้มีความชัดเจนในการกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อนำไปใช้บังคับอย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

5) ไม่ใช้ระบบอนุญาต เว้นแต่มีเหตุจำเป็นเพื่อรักษาประโยชน์ของประเทศชาติหรือประชาชนหรือมีกรณีจำเป็นไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ ทั้งนี้ ในกรณีที่จำเป็นต้องมีระบบอนุญาต การกำหนดระยะเวลาหรือขั้นตอนในการพิจารณายื่นคำขออนุญาตดำเนินการต่าง ๆ ต้องคำนึงถึง

หลักการและสาระสำคัญของกฎหมายเกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ

กฎหมายต้นแบบเพื่อการพัฒนาอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินให้มีความชัดเจน และเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่รัฐเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

6) ไม่ใช่ระบบคณะกรรมการ เว้นแต่เพื่อกำหนดนโยบาย หรือกำกับ หรือกำหนดหลักเกณฑ์หรือเพื่อการอื่นที่จำเป็น ทั้งนี้ ในกรณีที่น่าระบบคณะกรรมการมาใช้ ให้ระบุให้ชัดเจนด้วยว่ามติของคณะกรรมการผูกพันหน่วยงานที่มีผู้แทนเป็นกรรมการ โดยตำแหน่งด้วย

กฎหมายต้นแบบเพื่อการพัฒนาอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน เป็นกฎหมายที่ไม่ได้มีการใช้ระบบคณะกรรมการมาใช้ในการกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน

7) การมีบทบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีดุลยพินิจในการออกคำสั่งทางปกครองหรือดำเนินกิจการทางปกครอง ให้กระทำได้เท่าที่จำเป็น ทั้งนี้ ในกรณีที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีดุลยพินิจให้กำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลยพินิจและระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่เป็นสาระสำคัญไว้ในร่างกฎหมายให้ชัดเจน

กฎหมายต้นแบบเพื่อการพัฒนาอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินมีบทบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีดุลยพินิจในการออกคำสั่งทางปกครองหรือดำเนินกิจการทางปกครองในการใช้อำนาจรัฐ

8) การกำหนดโทษทางอาญาสำหรับการกระทำความผิดใด ให้คำนึงถึงหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(ก) การกระทำนั้นต้องกระทบต่อความมั่นคงหรือความปลอดภัยของประเทศ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง และมีผลกระทบต่อส่วนรวม

(ข) เป็นกรณีไม่สามารถใช้มาตรการอื่นใดเพื่อบังคับใช้กฎหมายอย่างได้ผล

กฎหมายต้นแบบเพื่อการพัฒนาอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์การกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินที่ต้องเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐต่อความมั่นคงหรือความปลอดภัยของประเทศ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง และมีผลกระทบต่อส่วนรวม

9) หลักเกณฑ์อื่นตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนด

กฎหมายต้นแบบเพื่อการพัฒนาอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน ปรากฏถึงหลักเกณฑ์ตามกฎหมายอื่นที่คณะรัฐมนตรีกำหนด เช่น สภาพบังคับของคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดินเมื่อหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน โดยให้



ผู้ตรวจการแผ่นดินส่งเรื่องให้คณะรัฐมนตรีสั่งการให้หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องต้องปฏิบัติตามภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่คณะรัฐมนตรีสั่งการ

จากการตรวจสอบกฎหมายต้นแบบเพื่อการพัฒนาอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินตามหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายเพื่อตรวจสอบความจำเป็นในการตรากฎหมายทั้ง 9 หลักการนี้พบว่าไม่ได้ขัดแย้งกับหลักเกณฑ์ทั้ง 9 ข้อ แต่อย่างไร

#### 4. วรรณกรรมและงานวิจัยอื่นที่เกี่ยวข้อง

โดยหลักการแล้วผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จะมีอำนาจเพียงเท่าที่สมาชิกรัฐสภาที่อยู่เท่านั้น ไม่อาจใช้อำนาจนอกเหนือจากอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติได้ ดังนั้นผลการสอบสวนของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จึงมีสถานะเป็นเพียงความเห็นหรือคำแนะนำในการปฏิบัติเท่านั้น

J. Beqiraj, S Garahan and K Shuttleworth ศึกษาเรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินและประสิทธิภาพในการเข้าถึงความยุติธรรม กรณีศึกษาแนวปฏิบัติระหว่างประเทศและแนวโน้มมีเป้าหมายเพื่อศึกษาแนวปฏิบัติของผู้ตรวจการแผ่นดินที่มีความแตกต่างกันตามระบบกฎหมายและบริบทต่าง ๆ รวมถึงการวิเคราะห์การใช้อำนาจและประสิทธิภาพของผู้ตรวจการแผ่นดินในแต่ละระบบ และการจัดให้มีสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน เพื่อให้ประชาชนได้เข้าถึงความยุติธรรม และเพื่อให้เป็นไปตามเป้าหมายดังกล่าว จึงกำหนดวัตถุประสงค์ของการรายงานการศึกษาดังนี้ (1) ประเมินประสิทธิภาพ ประสิทธิผล และความโปร่งใสของผู้ตรวจการแผ่นดิน (2) จำแนกแนวปฏิบัติที่เหมาะสมของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินจากประเทศต่าง ๆ (3) วิเคราะห์ผลกระทบจากการปฏิบัติงานของผู้ตรวจการแผ่นดินที่มีต่อสิทธิของบุคคล และ (4) วิเคราะห์ผลกระทบของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน เพื่อให้สามารถเข้าถึงความยุติธรรม

วิธีการศึกษาโดยการวิเคราะห์ข้อมูลจากผู้ตรวจการแผ่นดินในหลายประเทศทั่วโลก เช่น จากรายงานประจำปี และมีการวิเคราะห์ประเด็นสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการนำระบบผู้ตรวจการแผ่นดินมาใช้ในอนาคต ประเทศที่นำมาศึกษาได้แก่ สาธารณรัฐแอลเบเนีย สาธารณรัฐอาร์เจนตินา สาธารณรัฐอาร์มีเนีย เครือรัฐออสเตรเลีย สาธารณรัฐออสเตรเลีย สาธารณรัฐอาเซอร์ไบจาน ราชอาณาจักรเบลเยียม ประเทศบูร์กินาฟาโซ ประเทศแคนาดา สาธารณรัฐประชาชนจีน สาธารณรัฐโครเอเชีย สาธารณรัฐไซปรัส ราชอาณาจักรเดนมาร์ก สาธารณรัฐฟินแลนด์ สาธารณรัฐฝรั่งเศส สาธารณรัฐแกมเบีย สาธารณรัฐจอร์เจีย สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐกานา ยิบรอลตาร์ สาธารณรัฐอินเดีย ราชอาณาจักรไนจีเรีย สาธารณรัฐมอลตา ประเทศนิวซีแลนด์ รัฐสุลต่านโอมาน สาธารณรัฐอิสลามปากีสถาน รัฐเอกราชปาปัวนิวกินี สาธารณรัฐโปแลนด์ สาธารณรัฐไอร์แลนด์ ประเทศเกาหลี สาธารณรัฐรวันดา ประเทศสกอตแลนด์

สาธารณรัฐเซอร์เบีย สาธารณรัฐสิงคโปร์ สาธารณรัฐแอฟริกาใต้ ราชอาณาจักรสเปน สาธารณรัฐสังคมนิยมประชาธิปไตยศรีลังกา สาธารณรัฐชูดาน ราชอาณาจักรสวีเดน สมาพันธรัฐสวิส สหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา และสาธารณรัฐวานูอาตู

การเข้าถึงความยุติธรรม เป็นทั้งสิทธิขั้นพื้นฐาน และเป็นเงื่อนไขร่วมกันกับสิทธิด้านอื่น ๆ แนวคิดนี้จะต้องมีกลไกการระงับข้อพิพาท ทั้งที่เป็นทางการและไม่เป็นทางการในหน่วยงานด้านความยุติธรรม เนื่องจากศาลมีข้อจำกัดในเรื่องกลไกแก้ไขข้อพิพาท ในรายงานฉบับนี้ จึงทำการวิเคราะห์แนวปฏิบัติของผู้ตรวจการแผ่นดินทั่วโลก และแนวโน้มการพัฒนาผู้ตรวจการแผ่นดินให้เข้ามาเป็นสะพานเชื่อมปิดช่องว่างในกระบวนการระงับข้อพิพาท ในรูปแบบที่เป็นทางการ และเสียค่าใช้จ่ายไม่แพง

การดำเนินงานของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินมิได้ตั้งการดำเนินการแก้ไขปัญหา กรณีบุคคลเฉพาะกลุ่ม เช่น สตรี เด็ก ผู้บริโภค เป็นต้น หรือการดำเนินการแก้ไขปัญหาก็เป็นรายสาขา เช่น ภาคการเงิน การธนาคาร โทรคมนาคม เป็นต้น และสามารถรับเรื่องร้องเรียนจากบุคคล การสืบสวนสอบสวน และจัดการแก้ไขปัญหของบุคคล หรือกรณีการฝ่าฝืนหรือการบริหารที่มีขอบได้

ผลการศึกษา พบว่า

1. ผู้ตรวจการแผ่นดินมีความสำคัญและเป็นตัวแบบถาวรในระบบกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก ในหลายทศวรรษที่ผ่านมา เป็นตัวแบบที่พัฒนามาจากการเป็นกลไกตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นกลไกการรับเรื่องร้องเรียนที่มีความเป็นอิสระ

2. ผู้ตรวจการแผ่นดินส่วนใหญ่ใช้รูปแบบการสอบสวนในการระงับข้อพิพาท รวมทั้งการใช้วิธีการระงับข้อพิพาททางเลือก (Alternative Dispute Resolution: ADR) เช่น การไกล่เกลี่ยและอนุญาโตตุลาการ เป็นต้น มีคุณลักษณะสำคัญคือ (1) มีความเป็นอิสระ (2) มีความเป็นธรรมโดยใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนและ (3) เป็นที่เชื่อถือ (confidentiality) ผู้ตรวจการแผ่นดินดำเนินงานโดยมีชื่อเรียกต่าง ๆ กัน แต่รูปแบบ ที่ไม่ได้ใช้ชื่อเรียกว่าผู้ตรวจการแผ่นดิน มักจะไม่มีคุณลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง

3. โครงสร้างของผู้ตรวจการแผ่นดินที่มีประสิทธิภาพ ประชาชนจะต้องเกิดความตื่นตัวและมีความสะดวกในการเข้าใช้บริการ สามารถจัดการให้บริการโดยไม่ส่งผลกระทบต่อคุณภาพในการอำนวยความยุติธรรม

4. ผู้ตรวจการแผ่นดินเข้าไปจัดการกับการทุจริตในภาครัฐ เพื่อตรวจสอบรัฐบาลและหน่วยงานภาครัฐอื่น ๆ หน่วยงานต่าง ๆ จึงเผชิญความท้าทายปัญหาการทุจริต ทั้งในแง่ความโปร่งใส และประสิทธิภาพ

5. ผู้ตรวจการภาคเอกชน มีการพัฒนามากขึ้น เมื่อเทียบกับผู้ตรวจการแผ่นดินภาครัฐ ซึ่งสอดคล้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคและกฎระเบียบที่ขยายตัวมากขึ้นอย่างไม่คาดคิดมาก่อน โดยผู้ตรวจการภาคเอกชน สามารถตอบสนองเรื่องร้องเรียนของผู้บริโภคได้อย่างรวดเร็ว ประสิทธิภาพของผู้ตรวจการภาคเอกชน ในบางบริษัท สามารถพัฒนาการจัดการเรื่องร้องเรียน และระงับข้อพิพาท โดยใช้เทคโนโลยีและแพลตฟอร์มระงับข้อพิพาทออนไลน์ (Online Dispute Resolution: ODR)

6. การให้บริการที่เป็นดิจิทัล การให้บริการทางอินเทอร์เน็ต และการแพร่หลายของกฎหมายคุ้มครองข้อมูล เป็นปัจจัยกดดันให้ผู้ตรวจการแผ่นดินต้องเฝ้าระวังติดตาม จัดการข้อร้องเรียน และเพิ่มความโปร่งใสให้มากขึ้น

7. ความโปร่งใสและความรับผิดชอบต่อสาธารณะของผู้ตรวจการแผ่นดินมีความจำเป็นมากขึ้น เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์การอำนวยความสะดวกและความเสมอภาค

8. สมาคมเนติบัณฑิตยสภาระหว่างประเทศ (The International Bar Association :IBA) มีบทบาทสำคัญในการสนับสนุน และพัฒนามาตรฐานการดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดิน โดยกำหนดมาตรฐานการจัดตั้งและการดำเนินงานของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน ในปี ค.ศ.2001 (พ.ศ.2544) การดำเนินงานของ สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินที่เปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว การปรับปรุงคู่มือมาตรฐานให้ทันสมัย จึงมีความสำคัญ (Julinda Beqiraj, Sabina Garahan and Kelly Shuttleworth, 2018 (B.E.2561), p.5-6)

Selma Dzanic ศึกษาเรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินในบทบาทผู้ส่งเสริมธรรมาภิบาล มีวัตถุประสงค์เพื่อพัฒนาองค์ความรู้ด้านการบริหารงานภาครัฐของประเทศในคาบสมุทรบอลข่าน และวิเคราะห์ปัจจัยสำคัญที่สนับสนุนบทบาทผู้ตรวจการแผ่นดินในฐานะที่เป็นผู้ส่งเสริมธรรมาภิบาลของประเทศในคาบสมุทรบอลข่าน ได้แก่ ประเทศบอสเนียและเฮอร์เซโกวีนา สาธารณรัฐโครเอเชีย และสาธารณรัฐสโลวีเนีย วิธีการศึกษา ตัวแปรที่มีอิทธิพลต่อประสิทธิภาพของผู้ตรวจการแผ่นดิน เพื่อตอบคำถามที่ว่า จะพัฒนาบทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินในฐานะที่เป็นผู้ส่งเสริมธรรมาภิบาลได้อย่างไร โดยการวิเคราะห์เนื้อหา (content analysis) และการวิเคราะห์ข้อมูลทุติยภูมิ (secondary analysis)

การวิเคราะห์เนื้อหา (Content analysis) เป็นเทคนิคการวิเคราะห์ตัวแปร เพื่อตอบคำถามของการวิจัยเริ่มจากการทบทวนวรรณกรรมที่เกี่ยวข้องในเรื่องการปกครองและธรรมาภิบาล การวิเคราะห์วรรณกรรมที่เกี่ยวข้องกับความเป็นมาและการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดิน โดยทั่วไป การศึกษาข้อมูลของฝ่ายนิติบัญญัติในเรื่องเขตอำนาจและอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการ

แผ่นดิน และการวิเคราะห์รายงานประจำปีและรายงานพิเศษเพื่อศึกษาความพยายามของผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อส่งเสริมธรรมาภิบาล

การวิเคราะห์ข้อมูลทุติยภูมิ (Secondary analysis) เป็นเทคนิคการวิเคราะห์ข้อมูลซึ่งรวบรวมจากแหล่งอื่น ๆ เพื่อตอบคำถามของหัวข้อวิจัย ในงานวิจัยนี้ได้ศึกษาวิเคราะห์การดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดินโดยองค์การระหว่างประเทศ เช่น องค์การว่าด้วยความมั่นคงและความร่วมมือในยุโรป (Organization for Security and Co-operation in Europe – OSCE) และธนาคารโลก (World Bank)

การศึกษายบทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดิน เพื่อตอบคำถามดังกล่าวข้างต้น ตามทฤษฎีหลักธรรมาภิบาล (Good governance) ซึ่งเป็นแนวคิดที่รัฐบาลและองค์การระหว่างประเทศทั่วโลกนำมาใช้ ตั้งแต่ช่วงปลายทศวรรษ 1980s แนวคิดดังกล่าว เป็นยุทธศาสตร์ของประชาคมระหว่างประเทศเพื่อส่งเสริมการปฏิรูปการเมืองในประเทศกำลังพัฒนา และประเทศที่เปลี่ยนผ่านสู่ประชาธิปไตย แม้หลักธรรมาภิบาลประกอบด้วยหลักการหลายข้อ แต่ในการศึกษาครั้งนี้ มุ่งเน้นไปที่หลักการตรวจสอบได้/ความรับผิดชอบ (Accountability) ทั้งนี้เนื่องจาก ผู้ตรวจการแผ่นดินได้รับการจัดตั้งขึ้นมาเป็นกลไกการตรวจสอบภายนอก

ผู้ตรวจการแผ่นดินมีบทบาทเป็นกลไกการตรวจสอบภายนอกได้โดยการเปิดให้ประชาชน ยื่นคำร้องเรียนกรณีรัฐบาลกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เป็นธรรม จากนั้นทำการสืบสวนสอบสวนการบริหารงานภาครัฐ ให้ข้อเสนอแนะในการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงกฎหมาย นโยบาย หรือการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เหมาะสม การรายงานต่อฝ่ายนิติบัญญัติและสาธารณะ การนำคดีขึ้นสู่ศาลที่มีเขตอำนาจ และการมีอำนาจฟ้องคดีเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ประสิทธิภาพการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดิน ขึ้นอยู่กับหลายปัจจัย ในการศึกษาครั้งนี้ เลือกศึกษาตัวแปรที่มีอิทธิพล ได้แก่ ธรรมาภิบาลในรูปแบบประชาธิปไตย ความเป็นอิสระ เขตอำนาจและอำนาจหน้าที่ ทรัพยากรทางการเงิน ความสามารถเข้าถึงได้ และการประสานงานกับรัฐบาลและหน่วยงานอื่น ๆ

จากการเปรียบเทียบประสิทธิภาพของผู้ตรวจการแผ่นดินใน 3 ประเทศ พบว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินในบทบาทผู้ส่งเสริมธรรมาภิบาลขึ้นอยู่กับการปัจจัย ประการแรก คือ การดำรงอยู่ของธรรมาภิบาล ในรูปแบบประชาธิปไตย เป็นไปไม่ได้ที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะทำหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ หากไม่มีระบอบประชาธิปไตย นอกจากนี้ การดำรงอยู่ของธรรมาภิบาลในรูปแบบประชาธิปไตย มีความเกี่ยวข้องเชื่อมโยงกับปัจจัยอื่น ๆ ที่สำคัญประการที่สอง คือ การประสานความร่วมมือของรัฐบาลกับสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน ในประเทศที่มีธรรมาภิบาลในรูปแบบประชาธิปไตย รัฐบาลมักจะประสานความร่วมมือกับกลไกการควบคุมตรวจสอบอย่างผู้ตรวจการ

แผ่นดิน ปัจจัยประการที่สาม คือ ความเป็นอิสระของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน ความเป็นอิสระของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน เป็นหลักประกันเพื่อให้การดำเนินงาน การตรวจสอบรัฐบาลมีประสิทธิภาพ ปัจจัยที่สำคัญอื่น ๆ ได้แก่ ทรัพยากรทางการเงิน สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินจะต้องสามารถจ้างงานทรัพยากรบุคคลที่มีความจำเป็น เพื่อจัดการคดี สืบสวนสอบสวน และให้คำแนะนำกรณีหน่วยงานต่าง ๆ กระทำฝ่าฝืนกฎหมาย นอกจากนี้ จำเป็นต้องมีทรัพยากรทางการเงินเพียงพอให้สามารถเข้าถึงสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินได้ง่าย

เมื่อพิจารณาปัจจัยที่กล่าวมาข้างต้น ตัวแปรบางตัว เป็นปัจจัยภายในที่มีอิทธิพลต่อประสิทธิภาพการดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดิน ซึ่งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถปรับปรุงเปลี่ยนแปลงได้เอง อย่างไรก็ตาม ปัญหาหลักเกิดจากตัวแปรที่มีอิทธิพลมากที่สุด คือ การประสานงานกับรัฐบาล เป็นตัวแปรที่เปลี่ยนแปลงยาก หากฝ่ายรัฐบาลไม่มีความมุ่งมั่นที่จะทำให้ประชาชนไว้วางใจและการสร้างความชอบธรรม ซึ่งมีความจำเป็นต้องประสานความร่วมมือกับผู้ตรวจการแผ่นดิน และกลไกการควบคุมตรวจสอบอื่น ๆ แล้ว ก็ยากที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะเปลี่ยนแปลงตัวแปรนี้ได้

แม้ผลการศึกษาในครั้งนี้ มีกรณีศึกษาใน 3 ประเทศ แต่ก็สามารถนำมาประยุกต์เข้ากับประเทศอื่น ๆ ในคาบสมุทรบอลข่าน ยุโรปกลาง ยุโรปตะวันออกได้ เนื่องจากทุกประเทศมีประวัติศาสตร์และการเปลี่ยนผ่านไปสู่ประชาธิปไตยร่วมกัน โดยในปี ค.ศ.2004 (พ.ศ.2547) สหภาพยุโรปได้รับประเทศสมาชิกเพิ่มอีก 10 ประเทศ ได้แก่ สาธารณรัฐไซปรัส สาธารณรัฐเช็ก สาธารณรัฐเอสโตเนีย ประเทศฮังการี สาธารณรัฐลัตเวีย สาธารณรัฐลิทัวเนีย สาธารณรัฐมอลตา สาธารณรัฐโปแลนด์ สาธารณรัฐสโลวาเกีย และสาธารณรัฐสโลวีเนียประเทศส่วนใหญ่เหล่านี้ เปลี่ยนผ่านไปสู่ประชาธิปไตยตั้งแต่ต้นทศวรรษ 1990 และเผชิญปัญหาเดียวกับประเทศที่นำมาเป็นกรณีศึกษา อีกทั้งสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของประเทศเหล่านี้ยังค่อนข้างใหม่ เพราะจัดตั้งในช่วงปลายทศวรรษ 1990 การทำหน้าที่จึงยังไม่สมบูรณ์แบบ การวิจัยในครั้งนี้ จะเป็นประโยชน์ต่อสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินของประเทศต่าง ๆ ได้พิจารณาปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อประสิทธิภาพการดำเนินงาน และหาทางปรับปรุงเปลี่ยนแปลงปัจจัยต่าง ๆ เพื่อพัฒนาสมรรถนะ (Selma Dzanic, 2006 (B.E.2549), p.55-65)

Steven Van Roosbroek and Steven Van de Walle ศึกษาวิเคราะห์เชิงสำรวจความสัมพันธ์ระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินกับรัฐบาล และประชาชน มีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการทราบถึงผู้ใช้บริการของผู้ตรวจการแผ่นดินที่แท้จริง กรณีศึกษาราชอาณาจักรเบลเยียม และต้องการทราบว่า การเข้ามาแทรกแซงของผู้ตรวจการแผ่นดิน ส่งผลกระทบต่อความเชื่อมั่นของประชาชน และการบริหารงานภาครัฐของรัฐบาลหรือไม่ วิธีการศึกษาโดยการสำรวจความคิดเห็นของ

ผู้ร้องเรียน สุ่มตัวอย่างตามบันทึกของผู้ตรวจการแผ่นดิน 3 ครั้ง จำนวนกลุ่มตัวอย่างรวมทั้งสิ้น 626 คน ประกอบด้วย การสำรวจครั้งแรกเมื่อปี พ.ศ.2547 ส่งแบบสำรวจ ทางจดหมายไปยังผู้ร้องเรียน ผ่านผู้ตรวจการแผ่นดินราชอาณาจักรเบลเยียม ในปี พ.ศ.2544 จำนวน 295 คน ส่วนการสำรวจครั้งที่ 2 และครั้งที่ 3 อ้างอิงจากผลการวิเคราะห์ของ Kaat Van den Audenaerde 2003 (พ.ศ.2546) ซึ่งสำรวจทางโทรศัพท์ กลุ่มตัวอย่างผู้ร้องเรียนในส่วนภูมิภาคและเมือง Mechelen ที่ร้องเรียนมายังผู้ตรวจการแผ่นดิน ในประเด็นความพึงพอใจผู้ตรวจการแผ่นดิน ผลการวิเคราะห์พบว่า บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินเบลเยียมเป็นทั้งเครื่องมือช่วยเหลือประชาชน รวมทั้งทำหน้าที่เป็นผู้นำการเปลี่ยนแปลง และเตือนภัยล่วงหน้าของปัญหาการบริหารภาครัฐ บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินส่งผลโดยตรงต่อการเสริมสร้างความเชื่อถือในรัฐบาล

ในปัจจุบันพบว่า สถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินมีจำนวนเพิ่มขึ้นอย่างเห็นได้ชัด ได้มีการจัดตั้งสำนักงานผู้ตรวจการนอกภาครัฐบาลในธนาคาร มหาวิทยาลัย บริษัทต่าง ๆ และโรงพยาบาล เป็นต้น ในส่วนของราชอาณาจักรเบลเยียม ได้กำหนดให้มีผู้ตรวจการแผ่นดินแบบดั้งเดิม ในหลายระดับของรัฐบาล ในทศวรรษ 1990 มีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยเหลือประชาชนและเสริมสร้างความเชื่อมั่นของประชาชนที่มีต่อรัฐบาล การศึกษาครั้งนี้ พบว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินเสริมสร้างความเชื่อมั่นในรัฐบาลและการบริหารงานภาครัฐได้อย่างจำกัด เพราะผู้ตรวจการแผ่นดินมักจัดทำโครงการเพื่อต้องการบรรลุเป้าหมายการฟื้นฟูความเชื่อมั่นภายในองค์กรอยู่บ่อยครั้ง อีกทั้งประชาชนระดับล่างเข้ามาใช้บริการของผู้ตรวจการแผ่นดินน้อยกว่า รายงานประจำปีของผู้ตรวจการแผ่นดินไม่อาจเป็นตัวแทนสะท้อนภาพของปัญหาการบริหารภาครัฐได้ทั้งหมด

ในด้านผลการวิเคราะห์ความพึงพอใจที่มีต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและการเสริมสร้างความไว้วางใจในสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน พบว่า บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินในการฟื้นฟูความเชื่อมั่นก็มีอย่างจำกัดเช่นกัน โดยการปรับปรุงความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้รับบริการอาจจะยังไม่เพียงพอขึ้นอยู่กับเงื่อนไขหลายประการ ขณะที่ผู้ตรวจการแผ่นดินควรคุมตัวแปรได้เพียงบางตัวแปรเท่านั้น จึงเสนอแนะให้ผู้ตรวจการแผ่นดินนำระบบเตือนภัยล่วงหน้า (early warning system) มาใช้เพื่อปรับปรุงความเชื่อมั่นที่มีต่อสถาบัน

การวิจัยครั้งนี้ มีข้อจำกัด คือ ประการแรก การสำรวจและวิเคราะห์การกระทำในราชอาณาจักรเบลเยียม ซึ่งเป็นประเทศเล็ก ๆ ที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ผลการวิเคราะห์ที่ได้ อาจแตกต่างจากประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี ขณะเดียวกัน แม้ว่าราชอาณาจักรเบลเยียม มีปัญหาความเหลื่อมล้ำไม่เท่าเทียมกัน แต่ก็ไม่จำเป็นที่ทุกประเทศจะประสบปัญหาดังกล่าว โดยยกตัวอย่างประเทศที่ผู้ตรวจการแผ่นดินและ ฝ่ายการเมือง เข้ามาแก้ไขปัญหาความเหลื่อมล้ำได้ โดยยกตัวอย่าง ราชอาณาจักรสวีเดน ซึ่งมีผู้ตรวจการแผ่นดิน ทำหน้าที่ในกลุ่ม

เป้าหมายเฉพาะเจาะจงซึ่งเป็นผู้เสียเปรียบ เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดินด้านโอกาสความเท่าเทียม (Jämställdhetsombudsmannen) ผู้ตรวจการแผ่นดินด้านเด็ก (Barnombudsmannen) ผู้ตรวจการแผ่นดินด้านผู้พิการ (Handikappombudsmannen) ผู้ตรวจการแผ่นดินด้านการเลือกปฏิบัติทางเพศ (Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning) และผู้ตรวจการแผ่นดินด้านการเลือกปฏิบัติกลุ่มชาติพันธุ์ (Ombudsmannen mot etnisk diskriminering) การมีผู้ตรวจการแผ่นดินเฉพาะด้านเหล่านี้ ช่วยดึงดูดให้ผู้เสียเปรียบเข้ามาร้องเรียน และประการสุดท้าย ผู้ตรวจการแผ่นดินแบบดั้งเดิม ควรรายงานการดำเนินงานผ่านสื่อ เพื่อดึงดูดเรื่องร้องเรียนที่มีความหลากหลายมากขึ้น ซึ่งช่วยลดความเหลื่อมล้ำได้อีกทางหนึ่ง (Steven Van Roosbroek and Steven Van de Walle, 2008 (B.E.2551), p.299-300)

V. Atilla Oğusgil ศึกษาประสิทธิภาพการดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรป ทั้งนี้ เนื่องจาก ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรปเป็นหนึ่งในสถาบันด้านธรรมาภิบาลประชาธิปไตยของสหภาพยุโรป (European Union) ได้รับการจัดตั้งขึ้น เพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน และเสริมสร้างความเชื่อมั่นในเรื่องการบริหารจัดการที่ดีของหน่วยงานต่าง ๆ อีกทั้งมีบทบาทเป็นผู้ไกล่เกลี่ย จึงเป็นที่คาดหวังในเรื่องการส่งเสริมความสัมพันธ์ระหว่างสหภาพยุโรปกับประชาชน โดยเข้ามาแก้ไขข้อพิพาทในเบื้องต้น ในงานวิจัยนี้จึงมีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรปปฏิบัติงานแก้ไขข้อพิพาทให้มีประสิทธิภาพได้อย่างไร และค้นหาคำตอบในเรื่องผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรปจะมีบทบาทช่วยให้บรรลุวัตถุประสงค์หลักด้านการบริหารของสหภาพยุโรปได้อย่างไร

วิธีการวิเคราะห์ประสิทธิภาพการปฏิบัติงานของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรป จากความสำเร็จของผู้ตรวจการแผ่นดินในการระงับข้อพิพาท ยกตัวอย่างเช่น สัดส่วนการยุติเรื่องข้อเสนอนะในการแก้ไขข้อพิพาทอย่างเป็นมิตร เป็นต้น ขอบเขตของการศึกษาในครั้งนี้ ประเมินบทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรป จากรายงานประจำปีของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรปได้จัดทำขึ้น จำนวน 5 ปีล่าสุด ตั้งแต่ปี พ.ศ.2551 – 2555 เหตุผลที่ศึกษาจากรายงานประจำปีในช่วง 5 ปีล่าสุดดังกล่าว เนื่องจากได้มีการปรับปรุงบทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรปในปี พ.ศ.2551 โดยการกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรป มีอำนาจสืบสวนสอบสวน และอีกประการหนึ่ง รายงานประจำปีในช่วงระยะเวลาดังกล่าว สามารถอธิบายภารกิจหลักของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรป ในเรื่องการจัดการข้อร้องเรียนได้อย่างครอบคลุม อีกทั้งสามารถแสดงถึงบทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรปที่ช่วยให้การบริหารงานสหภาพยุโรปบรรลุเป้าหมาย

ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรป ได้รับการจัดตั้งขึ้นเป็นสถาบันหนึ่งของสหภาพยุโรป เพื่อให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม และสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนในสหภาพยุโรป

มีอำนาจหน้าที่เฝ้าระวังติดตามการบริหารของหน่วยงานต่าง ๆ ในสหภาพยุโรป ทั้งจากการตรวจสอบเอง และสืบสวนสอบสวนตามข้อร้องเรียน และช่วยแก้ไขปัญหาด้วยวิธีการต่าง ๆ เช่น การจัดทำข้อเสนอแก้ไขปัญหาย่างเป็นมิตร การให้ข้อคิดเห็นและการจัดทำร่างข้อเสนอแนะ เป็นต้น

ในแต่ละปีผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรปได้รับเรื่องร้องเรียนหลายพันเรื่อง ส่วนแนวโน้มจำนวนเรื่องร้องเรียนจะลดลงหรือไม่ ยังไม่เป็นที่แน่ชัด ส่วนบทบาทหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยนั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรป จะพยายามแก้ไขปัญหาคือพิพาทตามเรื่องร้องเรียนในเบื้องต้น เพื่อให้ยุติเรื่องอย่างเป็นมิตร ซึ่งพบว่า เรื่องที่ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรปเข้าตรวจสอบกรณีการจัดการที่ไม่มีประสิทธิภาพ สามารถยุติเรื่องได้ทั้งจากการที่หน่วยงานที่ถูกร้องเรียนแก้ไขปัญหายเอง หรือเป็นไปตามข้อเสนอแก้ไขปัญหาย่างเป็นมิตรของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรป จากการศึกษาพบว่า ผลสำเร็จเป็นที่พอใจของผู้ร้องเรียน และหน่วยงานที่ถูกร้องเรียน โดยเรื่องที่สอบสวนเกือบร้อยละ 40 ได้ยุติ ในระยะแรก ๆ ของการสืบสวนสอบสวน ตามวิธีการดังกล่าวข้างต้น ซึ่งบ่งชี้ถึงความสำเร็จของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรป ที่ติดต่อสื่อสารและร่วมมือกับหน่วยงานในสหภาพยุโรปได้อย่างมีประสิทธิภาพ และสะท้อนว่าผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรป เป็นตำแหน่งที่ได้รับการยอมรับนับถือจากหน่วยงานของสหภาพยุโรป

ขณะที่เรื่องสืบสวนสอบสวนที่เป็นผลมาจากผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรปพบกรณีการจัดการที่ไม่มีประสิทธิภาพก็สามารถยุติเรื่องได้ทั้งจากการที่หน่วยงานปฏิบัติตามข้อคิดเห็น หรือร่างข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสหภาพยุโรป โดยความพยายามแก้ไขปัญหาด้วยวิธีการให้ข้อคิดเห็น พบว่า หน่วยงานร้อยละ 70 ได้ปฏิบัติตาม ซึ่งปรากฏผลเป็นที่น่าพอใจ ส่วนความพยายามแก้ไขปัญหายโดยการจัดทำร่างข้อเสนอแนะ พบว่า หน่วยงานได้ตอบสนองร้อยละ 40 โดยตัวเลขของทั้งสองกรณี เพิ่มขึ้นอย่างมากในปีสุดท้ายที่ทำการศึกษา จึงเป็นการส่งเสริมบทบาทในอนาคตของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรป

ส่วนประเด็นในเรื่องระยะเวลาที่ใช้ในการสืบสวนสอบสวนตั้งแต่ต้นจนจบในแต่ละเรื่องตามข้อมูลรายงานประจำปีของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรปได้จัดทำขึ้น จำนวน 5 ปีล่าสุด ตั้งแต่ปี พ.ศ.2551 – 2555 พบว่า โดยเฉลี่ยใช้ระยะเวลา 10 เดือนต่อเรื่อง ซึ่งนับว่าใช้ระยะเวลานาน จึงเป็นอีกตัวแปรหนึ่งที่ส่งผลกระทบต่อ การเข้าถึงความยุติธรรม อาจทำให้ประชาชนไม่ต้องการเข้ามาใช้บริการของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรป เพื่อเรียกร้องสิทธิของตน การยุติเรื่องที่สืบสวนสอบสวนจึงไม่สอดคล้องกับอัตราการเพิ่มขึ้นของเรื่องที่เปิดสืบสวนสอบสวนต่อปี โดยเฉพาะในช่วง 2 ปีสุดท้ายที่ทำการศึกษา ดังนั้น ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรปควรปรับปรุงการดำเนินงานเพื่อยุติเรื่องที่สืบสวนสอบสวนให้ใช้เวลาน้อยลงและเพิ่มจำนวนผู้ปฏิบัติงานสืบสวนสอบสวน เพื่อแก้ไขปัญหาย



เรื่องค้าง ซึ่งจะช่วยทำให้ประชาชนเข้าถึงความยุติธรรมได้อย่างรวดเร็ว ซึ่งประชาชนควรได้รับการสนับสนุนให้เรียกร้องสิทธิของตนในเบื้องต้นผ่านหน่วยงานนอกศาล มากกว่าการเสียเวลาต่อผู้คดีในศาล

กล่าวโดยสรุป นอกเหนือจากในเรื่องการใช้เวลาในการสืบสวนสอบสวนตามเรื่องร้องเรียน จึงมีข้อเสนอแนะให้ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งยุโรปเพิ่มบทบาทเชิงรุกในการต่อต้านกรณีการจัดการไม่มีประสิทธิภาพของหน่วยงานในสหภาพยุโรป โดยแสดงบทบาทสำคัญในเรื่องการปรับปรุงการบริหารจัดการที่ดี ประชาธิปไตยและสิทธิมนุษยชนภายในสหภาพยุโรป ซึ่งจะช่วยสร้างความเชื่อมั่นของประชาชนที่มีต่อหน่วยงานในสหภาพยุโรป และช่วยสร้างความพึงพอใจให้กับประชาชนที่ร้องเรียนหน่วยงาน ในสหภาพยุโรป ในกรณีที่ได้รับการปฏิบัติไม่เป็นธรรม (V. Atilla Ogusgil, 2014 (B.E.2557), p.59-60)

Chris Gill, Jane Williams, Carol Brennan and Nick O'Brien วิจัยเรื่องผู้ตรวจการแผ่นดินในอนาคต : การขับเคลื่อนการเปลี่ยนแปลง และการตอบสนองเชิงยุทธศาสตร์ ได้ทำการศึกษาประเด็นสำคัญใน 2 ส่วน คือ ประการแรก การสรุปปัจจัยขับเคลื่อนการเปลี่ยนแปลง และการตอบสนองเชิงยุทธศาสตร์ ประการต่อมา อธิบายวิธีการดำเนินงานในอนาคต พบว่า ปัจจัยขับเคลื่อนการเปลี่ยนแปลงการดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดิน ประกอบด้วย การเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของผู้รับบริการ การเปลี่ยนแปลงวิธีการให้บริการ สภาพแวดล้อมทางนโยบายที่เปลี่ยนแปลง ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินแต่ละราย และประชาคมผู้ตรวจการแผ่นดิน ต้องตอบสนองอธิบายได้ดังนี้

พฤติกรรมของผู้รับบริการที่เปลี่ยนแปลงไป ผู้รับบริการต้องการให้เกิดการเปลี่ยนแปลงอันเนื่องมาจากการร้องเรียนที่มากขึ้น การเพิ่มระดับความตื่นตัว และเป็นการยากที่จะพยากรณ์ความต้องการในอนาคต โดยผู้รับบริการคาดหวังต่อผู้ตรวจการแผ่นดินในเรื่องความรวดเร็ว ความเรียบง่าย และการจัดบริการออนไลน์

การเปลี่ยนแปลงวิธีการให้บริการ ทำให้ไม่สามารถคาดการณ์ความต้องการ และความคาดหวังที่สูงขึ้นของผู้รับบริการได้ อีกทั้งเส้นแบ่งเขตระหว่างภาคส่วนที่ให้บริการก็กำลังเปลี่ยนแปลง โดยมีการบูรณาการการให้บริการเข้าด้วยกันระหว่างภาครัฐกับภาคเอกชน เช่น ในเรื่องการจัดการข้อร้องเรียน เป็นต้น ส่วนขอบเขตการใช้อำนาจระหว่างภาครัฐและภาคเอกชนก็เปลี่ยนแปลงไป เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดินภาครัฐเข้าไปสืบสวนสอบสวนบริษัทเอกชน เป็นต้น

สภาพแวดล้อมทางนโยบายที่เปลี่ยนแปลง การระงับข้อพิพาททางเลือก (Alternative dispute resolution: ADR) ส่งผลให้เกิดการเปลี่ยนแปลงกระบวนการทำงาน ส่วนการเปลี่ยนแปลงทางนโยบายอื่น ๆ เช่น การควบคุมการใช้จ่ายทางการคลัง การตัดความช่วยเหลือทางกฎหมาย การ

เปลี่ยนแปลงนโยบายด้านกฎระเบียบ ก็ส่งผลให้บริบทการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดินเปลี่ยนแปลงไปเช่นกัน

จากที่กล่าวมา ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถตอบโต้สถานการณ์ได้โดยการเพิ่มความตื่นตัวและการเข้าถึงการให้บริการกับผู้รับบริการ การศึกษาวิจัยเพื่อสร้างความมั่นใจในการเข้าถึงบริการ การพัฒนาปรับปรุงการให้บริการที่มีความคล่องตัว ไม่เป็นทางการ และขั้นตอนการทำงานที่รวดเร็ว การนำเทคโนโลยีเข้ามาใช้ การแลกเปลี่ยนเรียนรู้ระหว่างผู้ตรวจการแผ่นดินด้วยกัน การจัดการเรื่องร้องเรียนให้มีประสิทธิภาพ การรักษาความน่าเชื่อถือและไว้เนื้อเชื่อใจเอาไว้ และหลีกเลี่ยงปริมาณงานค้าง

ในส่วนของประชาคมผู้ตรวจการแผ่นดินด้วยกัน ควรจัดตั้งสมาคมผู้ตรวจการแผ่นดินที่มีความเข้มแข็งในการขับเคลื่อนนโยบาย เพิ่มการแลกเปลี่ยนเรียนรู้และบูรณาการการทำงานเข้าด้วยกัน

ในประเด็นวิธีการดำเนินงานของผู้ตรวจการแผ่นดินให้ประสบความสำเร็จในอนาคต งานวิจัยนี้ ให้คำแนะนำไว้ 8 แนวทางเพื่อตอบโต้ความท้าทายต่าง ๆ ได้แก่ (1) การจัดกระบวนการที่ไม่เป็นทางการ (2) การแก้ไขปัญหาตามข้อร้องเรียนให้ทันเวลา (3) มุ่งเน้นการพูดคุยและการสื่อสารแบบมีปฏิสัมพันธ์กับผู้รับบริการ (4) การนำออนไลน์มาใช้กับผู้รับบริการ (5) การทำให้ผู้รับบริการเข้าถึงง่าย (6) การทำงานเชิงรุกและเข้าไปมีบทบาทในสถานะแวดล้อมทางนโยบาย (7) การมียุทธศาสตร์จัดการให้บริการ และ (8) การบูรณาการกับภาคส่วนอื่น ๆ (Chris Gill, Jane Williams, Carol Brennan and Nick O'Brien, 2013 (B.E.2556), p.2-4)

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของไทยไม่มีอำนาจบังคับหรือสั่งการให้เจ้าหน้าที่รัฐต้องดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเสียหาย หรือปฏิบัติตามความเห็น ข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินได้โดยตรง เบื้องต้นหลังจากที่ผู้ตรวจการแผ่นดินสอบสวนข้อเท็จจริงแล้วเสร็จ จะแจ้งให้หัวหน้าส่วนราชการ หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องทราบถึงข้อค้นพบจากการสอบสวน ผลการพิจารณา และข้อเสนอแนะ ขั้นตอนนี้จะมีลักษณะเป็นการชักชวนให้ปฏิบัติตาม (Moral Persuasion) (พิริยะศิริ โพธิ์พันธุ์กุล, 2550, หน้า 93) ที่จะกระตุ้นให้ฝ่ายปกครองมุ่งเปลี่ยนแปลงแก้ไขความผิดพลาดที่เกิดขึ้น และยังเป็น การควบคุมความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นตามมาด้วย ความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่ใช่คำสั่ง หรือคำบังคับให้ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติตามเสมอไป แต่จะเป็นการชี้ให้เห็นความไม่เหมาะสม หรือไม่มีเหตุผลอันสมควรของการกระทำของฝ่ายปกครอง เพื่อให้ฝ่ายปกครองพิจารณาแล้วแก้ไขปรับปรุงข้อบกพร่องที่เกิดขึ้นด้วยกระบวนการแก้ไขภายในฝ่ายปกครองเอง เช่น การแก้ไขคำสั่งทางปกครอง การเยียวยาความเสียหายให้กับประชาชน เป็นต้น ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจึงมิได้แทรกแซงฝ่ายปกครองแต่อย่างใด

ในกรณีที่ฝ่ายปกครองไม่ยอมรับความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือไม่ปฏิบัติตามข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาภายในเวลาที่สมควร ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะเสนอเรื่องต่อนายกรัฐมนตรี ในฐานะหัวหน้าฝ่ายบริหาร เพื่อให้รับทราบ นอกจากนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีหน้าที่รายงานความเห็นดังกล่าวต่อรัฐสภาด้วยในรูปของรายงานประจำปี และรายงานเฉพาะเรื่อง ถ้าเป็นเรื่องสำคัญเร่งด่วน เป็นข้อมูลสำคัญให้สมาชิกสภาผู้แทนสามารถตรวจสอบประเมินการทำงานของฝ่ายบริหาร และเรียกร้องให้ฝ่ายบริหารแก้ไขปรับปรุงข้อบกพร่องในการใช้อำนาจ ซึ่งในขั้นตอนนี้จะเป็นการควบคุมตรวจสอบฝ่ายบริหารโดยใช้กลไกทางการเมือง เช่น การตั้งกระทู้ถามในสภา การเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจ หรือการจัดสรรงบประมาณให้แก่รัฐบาล เป็นต้น นอกจากนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภายังต้องเผยแพร่ผลการสอบสวนที่ค้นพบให้สาธารณชนได้รับทราบด้วย ซึ่งส่วนใหญ่มักจะเป็นเรื่องปัญหาในเชิงระบบ (Systemic Problem) (พิริยะ สิริโพธิ์พันธุ์กุล, 2550, หน้า 93) หรือความผิดพลาดทางการบริหารที่ไม่อาจแก้ไขได้โดยการพิจารณาสอบสวนเฉพาะเรื่องได้ ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดการอภิปรายในสังคม และให้ประชาชนร่วมกันติดตามตรวจสอบฝ่ายบริหารว่าจะมีแนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าวอย่างไร

จึงเห็นได้ว่าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จึงมีความสัมพันธ์เชื่อมโยงกับรัฐสภาและประชาชน ตั้งแต่ที่มา อำนาจหน้าที่ และกระบวนการบังคับตามความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา กลไกสำคัญอันเป็นรากฐานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คือ “ฐานะความมั่นคงของสภานิติบัญญัติ” เพราะ ออมบุดสแมน คือ เจ้าหน้าที่รับเรื่องราวร้องทุกข์ของสภานิติบัญญัติ (อมร จันทรสมบุญ, 2516, หน้า 30-31) ฉะนั้น ความสำเร็จหรือผลงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ก็จะขึ้นอยู่กับการสนับสนุนของรัฐสภาและประชาชนด้วยเช่นกัน หากรัฐสภาไม่นำความเห็นหรือข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไปใช้ตรวจสอบฝ่ายบริหาร ผลงานของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ก็ไม่อาจเกิดผลเป็นรูปธรรมได้ รัฐสภาจึงเป็นที่มาแห่งอำนาจและความสำเร็จของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งมาจากการแต่งตั้งของฝ่ายบริหาร (Executive Ombudsman หรือ Quasi - Ombudsman)

องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน อาจได้รับการแต่งตั้งจากฝ่ายบริหาร เช่น รัฐบาล หรือประมุขของรัฐภายใต้การแนะนำของรัฐบาลก็ได้ เรียกว่า เป็น “ผู้ตรวจการแผ่นดินของฝ่ายบริหาร” จัดตั้งภายใต้หลักการควบคุมตรวจสอบภายในฝ่ายบริหาร อย่างไรก็ตาม ประเทศไทยจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของฝ่ายบริหารมีจำนวนไม่มากนัก เมื่อเทียบกับผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา สาเหตุอาจเป็นเพราะผู้ตรวจการแผ่นดินมีภารกิจในการควบคุมตรวจสอบเจ้าหน้าที่รัฐฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายบริหาร แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินกลับได้รับการแต่งตั้งและต้องรับผิดชอบต่อฝ่ายบริหาร จึงอาจเกิดข้อครหาว่าผู้ตรวจการแผ่นดินจะมีความเป็นกลาง และปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมี

ประสิทธิภาพหรือไม่ ในเมื่อฝ่ายบริหารซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งผู้ตรวจการแผ่นดิน อาจปลดหรือถอดถอนผู้ตรวจการแผ่นดินได้ตลอดเวลา ผู้ตรวจการแผ่นดินของฝ่ายบริหารจึงมีหลักประกันเรื่องความเป็นอิสระน้อยกว่าผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา แต่ก็มึ่นักวิชาการบางท่านเห็นว่า แม้ปัจจัยเรื่องความเป็นอิสระของผู้ตรวจการแผ่นดินจะเป็นสิ่งที่สำคัญ แต่รัฐสภาก็มิใช่หลักประกันที่จะรับรองได้ว่าผู้ตรวจการแผ่นดินจะปฏิบัติหน้าที่อย่างเป็นกลางอย่างแท้จริงและมีประสิทธิภาพเสมอไป (Linda C. Relf supra note 27, p.15)

ตัวอย่างในประเทศญี่ปุ่นมีหน่วยงานที่ทำหน้าที่คล้ายเป็นผู้ตรวจการแผ่นดิน คือ Administrative Counselor สังกัดสำนักตรวจสอบการบริหาร (Administration Evolution Bureau) กระทรวงกิจการภายในและการสื่อสาร (Ministry of internal Affair and Communication) สำนักตรวจสอบการบริหารนี้มีหน้าที่ควบคุมตรวจสอบหน่วยงานรัฐทุกฝ่าย Administrative Counselor หรือ AC ก่อตั้งครั้งแรกเมื่อ 50 กว่าปีที่ผ่านมา ทำหน้าที่รับคำร้องเรียนจากประชาชน ไม่ว่าจะเป็นปัญหาที่เกิดจากการใช้อำนาจรัฐที่บกพร่อง การบริหารท้องถิ่น หรือแม้แต่ปัญหาความขัดแย้งระหว่างเอกชนด้วยกันเอง (Hideo Ari, Reforming the Public Sector Grievance Redress system, เอกสารประกอบการประชุมผู้ตรวจการแผ่นดินของเอเชีย ครั้งที่ 11 วันที่ 9 ตุลาคม 2009 (พ.ศ. 2552)) การร้องเรียนจะต้องร้องเรียนต่ออาสาสมัครชุมชน ซึ่งเป็นประชาชนในท้องถิ่นนั้น ๆ ที่อาสาเข้ามาทำหน้าที่ ซึ่งอาสาสมัครจะประจำอยู่ตามสถานที่ต่าง ๆ เช่น ห้างสรรพสินค้า แหล่งชุมชน ทำให้ประชาชนสามารถร้องเรียนได้ง่าย อาสาสมัครจะให้คำปรึกษา หรือหาทางแก้ไขปัญหาให้ โดยเฉพาะการประสานงานไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้แก้ไขปัญหาดังกล่าว อาจกล่าวได้ว่าความสำเร็จที่แท้จริงของ AC นั้นอยู่ที่บุคลิกเฉพาะตัวของอาสาสมัครที่เป็นคนท้องถิ่นและมีความน่าเชื่อถือ นักวิชาการบางท่านเห็นว่าการทำงานของ AC มีลักษณะเป็น “องค์กรกึ่งผู้ตรวจการแผ่นดิน (Quasi - Ombudsman)” (Mark J.Christensen, Vol.13 No.7, 616, 2000 (พ.ศ.2543)) เพราะมีหลักการทำงานแบบเดียวกับผู้ตรวจการแผ่นดิน คือ การทำหน้าที่เป็นคนกลางที่น่าเชื่อถือสามารถเข้าถึงได้ง่าย และการไม่มีอำนาจบังคับสั่งการ แต่จะเน้นที่การประสานงานให้หน่วยงานที่รับผิดชอบแก้ไขปัญหา แต่เนื่องจาก AC ไม่ได้เป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร มีฐานะเป็นหน่วยงานหนึ่งที่สังกัดในฝ่ายบริหาร ซึ่งปัจจัยเรื่องความเป็นอิสระ และเป็นกลางนับเป็นองค์ประกอบที่สำคัญมากขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน ฉะนั้น จึงมีนักวิชาการบางท่านเห็นว่า AC ไม่ใช่องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน (Linda C. Relf, supra mote 27, p.14)

ปีฉา กุวานนท์ (2552 : 114-118) สาธารณรัฐประชาชนจีนมีกระทรวงตรวจสอบ (Ministry of Supervision) เดิมชื่อคณะกรรมการตรวจสอบแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน ก่อตั้งเป็นครั้งแรกในปี พ.ศ.2492 สมัยประธานาธิบดีเหมาเจ๋อตุง มีหน้าที่ติดตามดูแลการบังคับใช้กฎหมาย

และระเบียบ รวมถึงมติคณะรัฐมนตรี และคำสั่งเด็ดขาดของหน่วยงานภาครัฐทุกหน่วยงาน รวมถึงรัฐวิสาหกิจและองค์กรต่าง ๆ ที่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของรัฐบาลกลาง ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันการบังคับใช้คำสั่งของรัฐ และรักษาระเบียบการบริหาร รวมถึงอำนาจให้รัฐบาลสร้างความซื่อสัตย์ สุจริต โปร่งใส และปรับปรุงการบริหารจัดการสาธารณะ และก่อให้เกิดการบริหารจัดการที่มีประสิทธิภาพ กระทรวงตรวจสอบจึงทำหน้าที่เสมือนเป็นองค์กรตรวจสอบดูแลให้คำแนะนำ หน่วยงานทางปกครอง ปัจจุบันกระทรวงตรวจสอบมีฐานะเป็นหน่วยงานย่อยของคณะรัฐมนตรี มีอำนาจตรวจสอบ สอบสวนข้อเท็จจริง ให้ข้อเสนอแนะ ตลอดจนกำหนดและบังคับใช้บทลงโทษทางการบริหารต่อหน่วยงานที่มีความผิด

ข้อที่น่าพิจารณา คือ สาธารณรัฐประชาชนจีนและประเทศญี่ปุ่น มีกระบวนการควบคุมตรวจสอบภายในฝ่ายปกครองที่มีประสิทธิภาพอยู่แล้ว ดังนั้น จึงสามารถพัฒนาให้หน่วยงานเหล่านั้นทำหน้าที่ตรวจสอบฝ่ายปกครอง และคุ้มครองประชาชนโดยไม่จำเป็นต้องตั้งองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินขึ้นมาใหม่อีกองค์กรหนึ่ง

ผู้ตรวจการแผ่นดินที่มาจากการแต่งตั้งของรัฐบาลนั้น มีฐานะเป็นตัวแทนของฝ่ายบริหาร ในการแก้ไขปัญหาความบกพร่อง ที่เกิดจากการกระทำของหน่วยงานที่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของฝ่ายบริหาร ซึ่งถือเป็นการควบคุมตรวจสอบคุณภาพและประสิทธิภาพภายในฝ่ายบริหารเอง จึงเป็นการแสดงความรับผิดชอบในการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารอย่างหนึ่ง เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐบาลสอบสวนข้อเท็จจริง แล้วมีข้อเสนอแนะประการใด หน่วยงานของรัฐ ฝ่ายปกครองมักจะนำข้อเสนอแนะดังกล่าวไปปฏิบัติด้วยดี เพราะถือว่าเป็นหน่วยงานเดียวกัน อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของรัฐบาลเหมือนกัน แต่หากหน่วยงานของรัฐไม่เห็นด้วยกับข้อเสนอแนะก็สามารถโต้แย้งคัดค้านได้อย่างเปิดเผย และเป็นไปตามสายการบังคับบัญชาของโครงสร้างส่วนราชการปกติ (พิริยะศิริ โพธิ์พันธุ์กุล, ม.ป.ป., หน้า 89)

อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินจากที่ได้ศึกษาเกี่ยวกับประวัติความเป็นมาขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน เห็นได้ว่าผู้ตรวจการแผ่นดินถูกตั้งขึ้นมา เพื่อเป็นตัวแทนของพระมหากษัตริย์ ซึ่งต่อมาได้กลายเป็นตัวแทนของฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหาร ในการรับคำร้องทุกข์จากประชาชนที่เกิดจากความบกพร่อง หรือไร้ประสิทธิภาพของฝ่ายปกครอง การใช้อำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดิน จึงเป็นการใช้อำนาจแทนฝ่ายนิติบัญญัติ หรือฝ่ายบริหาร เพื่อตรวจสอบฝ่ายปกครอง ภายใต้หลักการแบ่งแยกอำนาจที่ทุกองค์กรจะต้องถูกตรวจสอบได้เสมอ ฉะนั้น องค์กรที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะตรวจสอบได้ ก็คือ “ฝ่ายปกครอง” และตรวจสอบเฉพาะ “การกระทำทางปกครอง” เท่านั้น ผู้ตรวจการแผ่นดิน ไม่สามารถตรวจสอบความประพฤติของเจ้าหน้าที่รัฐได้ เพราะเป็นเรื่องของการควบคุมบุคคลภายในฝ่ายบริหาร และเมื่อมีการประยุกต์จัดตั้งผู้ตรวจการ

แผ่นดินที่มาจากฝ่ายบริหาร ก็ยังคงจำกัดขอบอำนาจให้ผู้ตรวจการแผ่นดินตรวจสอบเฉพาะการกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครองเช่นกัน และผู้ตรวจการแผ่นดิน ก็ไม่สามารถควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจนิติบัญญัติของฝ่ายนิติบัญญัติ เช่น กระบวนการการออกกฎหมาย และการใช้อำนาจในทางรัฐบาลของฝ่ายบริหาร เช่น การกำหนดนโยบายบริหารประเทศด้วยเช่นกัน เพราะการใช้อำนาจดังกล่าว มิใช่การใช้อำนาจทางปกครอง แต่เป็นการใช้อำนาจทางนิติบัญญัติ และทางบริหาร ซึ่งเป็นการใช้อำนาจอธิปไตย การควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจดังกล่าว จึงต้องกระทำโดยกระบวนการทางการเมืองเท่านั้น

(Marc Hertogh, 1998, p.63-69) ในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองนั้น สามารถแบ่งการควบคุมตรวจสอบออกเป็น 2 รูปแบบ คือ การควบคุมตรวจสอบแบบเด็ดขาด (Repressive Control) และการควบคุมตรวจสอบแบบแนะนำ (Reflexive Control)

การควบคุมตรวจสอบแบบเด็ดขาด (Repressive Control) จะเป็นการใช้อำนาจแบบโต้ตอบ เปิดโอกาสให้คู่กรณีต่อสู้คดีภายใต้กระบวนการพิจารณาที่กำหนดไว้ชัดเจน ผลการตัดสินมีสภาพบังคับให้คู่กรณีต้องปฏิบัติตาม ซึ่งเป็นรูปแบบการใช้อำนาจขององค์กรตุลาการ อาจเป็นศาลปกครอง หรือศาลยุติธรรมที่มีอำนาจพิจารณาคดีปกครองก็ได้

ส่วนการควบคุมตรวจสอบแบบแนะนำ (Reflexive Control) มีลักษณะการตรวจสอบที่เน้นการประสานงานระหว่างคู่กรณี การดำเนินการจะเป็นการเจรจาโน้มน้าวชักจูงใจให้เกิดผลในแนวทางที่ต้องการ โดยไม่มีการบังคับสั่งการใด ๆ ทั้งสิ้น อันเป็นลักษณะการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดินนั่นเอง กระบวนการควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองโดยผู้ตรวจการแผ่นดิน จึงเป็นการเจรจาต่อรองกับฝ่ายปกครอง เพื่อหาทางออกร่วมกันมากกว่าจะใช้อำนาจบังคับ และยังมีกลไกที่จะทำให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามคำแนะนำหรือข้อเสนอแนะ คือ การจัดทำรายงานเสนอรัฐสภา และเผยแพร่ต่อประชาชน เพื่อใช้อำนาจทางการเมืองและมติมหาชนแทรกแซงทางสังคม (Social Sanction) กดดันฝ่ายบริหาร แต่อย่างไรก็ดีผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ได้ถูกจำกัดให้ใช้อำนาจแบบแนะนำเพียงอย่างเดียวเสมอไป ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถใช้อำนาจแบบเด็ดขาดได้ หากได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่อื่น ๆ นอกเหนือจากการควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครอง เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดินที่ทำหน้าที่ป้องกันการทุจริตคอร์รัปชัน จะมีอำนาจฟ้องคดีหรือพิจารณาโทษทางวินัย เป็นต้น การกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินจึงส่งผลต่อรูปแบบการใช้อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินการพิจารณาถึงอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินนั้น ผู้เขียนเห็นว่าสามารถแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ อำนาจหน้าที่ดั้งเดิมของผู้ตรวจการแผ่นดิน และอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินที่รับมาภายหลัง ทั้งนี้โดยพิจารณาจากวิวัฒนาการขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินที่มีการพัฒนาการเปลี่ยนแปลงไปตามบริบทของสังคมในช่วงเวลาที่แตกต่างกัน

### อำนาจหน้าที่ดั้งเดิม

ภารกิจพื้นฐานและถือเป็นภารกิจหลักขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน คือ การแก้ไขเยียวยาความบกพร่องในการปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่รัฐ ( मुखเมธิน กลั่นนุรักษ์, 2538, หน้า 84) และในขณะเดียวกัน ก็ทำหน้าที่ส่งเสริมความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง และควบคุมระบบราชการให้มีประสิทธิภาพ ทั้งด้านการปฏิบัติหน้าที่และการใช้กฎหมาย

การดำเนินการของผู้ตรวจการแผ่นดิน มักเริ่มจากการรับคำร้องเรียนจากประชาชน ซึ่งกระบวนการร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินมักไม่มีขั้นตอนยุ่งยาก ซึ่งเป็นไปตามหลักขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินที่ประชาชนต้องเข้าถึงได้ง่าย ไม่มีขั้นตอนยุ่งยาก และประเทศส่วนใหญ่มักจะกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจริเริ่มสอบสวนข้อเท็จจริงที่พบเห็นเอง นอกจากนี้ผู้ตรวจการแผ่นดินบางประเทศยังมีอำนาจตรวจราชการอีกด้วย เรื่องที่อยู่ในอำนาจสอบสวนของผู้ตรวจการแผ่นดินจะเป็นเรื่องความบกพร่องของการกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครอง คือ ผู้ตรวจการแผ่นดินจะควบคุมตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐฝ่ายปกครองให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายในทุก ๆ ด้าน ทั้งความชอบด้วยกฎหมายและความชอบธรรม หากฝ่ายปกครองปฏิบัติหน้าที่แตกต่างไปจากมาตรฐานที่สังคมคาดหวังไว้ แสดงว่าฝ่ายปกครองมีความบกพร่องในการบริหารราชการแผ่นดิน

ผู้ตรวจการแผ่นดินจะสอบสวนข้อเท็จจริง และแสวงหาพยานหลักฐานต่าง ๆ โดยการขอความร่วมมือไปยังหน่วยงานที่ถูกร้องเรียน ซึ่งหน่วยงานและเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องให้ความร่วมมือ มิฉะนั้นจะมีความผิด ขั้นตอนการสอบสวนจะไม่มีกระบวนการพิจารณาเหมือนศาล แต่จะเน้นที่ความเป็นกลาง รวดเร็ว และประหยัด เมื่อสอบสวนได้ข้อเท็จจริงว่ามีความบกพร่อง ในการปฏิบัติราชการ ผู้ตรวจการแผ่นดินจะทำความเห็นหรือข้อเสนอแนะไปยังหน่วยงานที่ถูกร้องเรียน เพื่อให้ปรับปรุง แก้ไข กระบวนการทำงานที่บกพร่องนั้น ความเห็นหรือข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินไม่มีสภาพบังคับให้หน่วยงานรัฐต้องปฏิบัติตาม หากฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตาม โดยไม่มีเหตุผลอันควร ผู้ตรวจการแผ่นดินจะรายงานให้ผู้บังคับบัญชาทราบ และท้ายที่สุดผู้ตรวจการแผ่นดินมีหน้าที่จัดทำรายงานเสนอต่อรัฐสภา และเผยแพร่ต่อสาธารณชนทุกปี เพื่อสร้างมติมหาชนให้ร่วมตรวจสอบฝ่ายปกครองแต่หากสอบสวน พบว่า เจ้าหน้าที่รัฐกระทำการโดยชอบแล้ว ผู้ตรวจการแผ่นดินมีหน้าที่ชี้แจงให้ผู้ร้องเรียนทราบ เพื่อสร้างความเข้าใจที่ดีระหว่างราชการกับประชาชน นอกจากนี้ หากพบว่ามีความผิดกฎหมายที่ไม่เหมาะสม ล้าสมัย หรือไม่เป็นธรรม ผู้ตรวจการแผ่นดิน ก็สามารถแจ้งต่อฝ่ายปกครองให้แก้ไขกฎหมายดังกล่าวได้

กล่าวโดยสรุป อำนาจหน้าที่ดั้งเดิม และเป็นอำนาจหน้าที่หลักของผู้ตรวจการแผ่นดิน คือ การแก้ไขเยียวยาความบกพร่องในการปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่รัฐให้กับประชาชนที่ได้รับความ

เดือดร้อน โดยมีวัตถุประสงค์แห่งการตรวจสอบ คือ “การกระทำทางปกครอง หรือการใช้อำนาจทางปกครอง” เท่านั้น และมีอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นการควบคุมตรวจสอบแบบแนะนำ (Reflexive Control) ไม่ใช่อำนาจควบคุมตรวจสอบแบบเด็ดขาดเหมือนศาล และผู้ตรวจการแผ่นดินยังมีอำนาจในการเสนอแก้ไขกฎหมาย กฎ หรือระเบียบที่ล้าสมัย หรือไม่เป็นธรรม อันเป็นการป้องกันมิให้เกิดปัญหาขึ้นซ้ำอีก ในแง่นี้ผู้ตรวจการแผ่นดินทำหน้าที่เป็นผู้ตรวจสอบความไม่เหมาะสมของกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ ซึ่งเป็นการตรวจสอบประสิทธิภาพของฝ่ายปกครองด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดินที่มีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบแก้ไขความบกพร่องในการปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่รัฐ เรียกว่า “ผู้ตรวจการแผ่นดินแบบดั้งเดิม (Classical Ombudsman)”

#### อำนาจหน้าที่รับมาภายหลัง

แม้ว่าผู้ตรวจการแผ่นดิน จะมีอำนาจหลักในการแก้ไขปัญหาคความไม่เหมาะสม ไม่เป็นธรรมจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐฝ่ายปกครอง แต่ปัจจุบัน พบว่า องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินที่เกิดขึ้นใหม่ โดยเฉพาะในประเทศที่เพิ่งปฏิรูปการปกครอง เป็นระบอบเสรีประชาธิปไตย จะมีอำนาจหน้าที่เพิ่มมากขึ้น นอกเหนือจากอำนาจหน้าที่รับคำร้องเรียน เพื่อแก้ไขความเดือดร้อนของประชาชนเพียงอย่างเดียว เรียกได้ว่า เป็น “อำนาจหน้าที่ที่รับมาภายหลัง” ขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินในปัจจุบัน

อำนาจหน้าที่ที่รับมาภายหลัง หรืออำนาจหน้าที่เสริมของผู้ตรวจการแผ่นดินที่ประเทศส่วนใหญ่ มักจะให้ผู้ตรวจการแผ่นดินควบคุมการตรวจสอบ ได้แก่

(1) การคุ้มครองสิทธิมนุษยชน แนวคิดที่ว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเริ่มเป็นที่ยอมรับอย่างแพร่หลายในช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ซึ่งมีการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ชาวยิวในยุโรป โดยทหารพรรณาซีของเยอรมัน ทำให้นานาชาติตระหนักถึงความสำคัญของสิทธิมนุษยชน และเกิดกระแสเรียกร้องให้มีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล จึงนำไปสู่ความร่วมมือในการจัดตั้งองค์การสหประชาชาติ (United Nations) เพื่อเผยแพร่ความรู้ กำหนดหลักการและมาตรฐานเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของพลเมือง ด้วยเหตุนี้ ทำให้ประชาชนได้รับรู้ถึงสิทธิของตน ทั้งในด้านสิทธิมนุษยชน และสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน (คณะกรรมการศึกษาแนวทางแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ, 2549, หน้า 50-52) อันนำไปสู่การเรียกร้องให้ประชาชนเข้ามีส่วนร่วมทางการเมือง และรัฐต้องทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพดังกล่าว ไม่ให้บุคคลใด ๆ ถ่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ รวมทั้งรัฐด้วย (D.Rowet, 1995, p.131) รัฐจึงมีหน้าที่ต้องสร้างองค์กรเพื่อการเผยแพร่ความรู้ และเป็นการประกันว่ากฎหมาย และการบริหารงานของภาครัฐ เอกชน และประชาชน ด้วยกันเอง ภายในประเทศจะไม่ละเมิด สิทธิมนุษยชน บางประเทศจึงจัดตั้งองค์กรสิทธิมนุษยชน



(National Human Right Institution หรือ NHRI) โดยตรง แต่บางประเทศกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิมนุษยชนภายในประเทศด้วย อาจเรียกว่า เป็น Human Right Ombudsman ประเทศแรก ๆ ที่จัดให้มี Human Right Ombudsman ได้แก่ สาธารณรัฐ โปตุเกส และราชอาณาจักรสเปน

แม้ว่าในทางทฤษฎีผู้ตรวจการแผ่นดิน และองค์กรสิทธิมนุษยชน มีฐานะเป็นองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเหมือนกัน แต่ก็มีเขตอำนาจที่แตกต่างกัน คือ องค์กรสิทธิมนุษยชนมีภารกิจตรวจสอบ (protect) การละเมิดสิทธิมนุษยชน ตามที่ UN ให้การรับรองรับสิทธิไว้ในหลักการปารีส (Paris Principle) ซึ่งจะตรวจสอบได้ทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐและเอกชน นอกจากนี้ยังมีหน้าที่ส่งเสริม และเผยแพร่ (Promote) ความรู้ด้านสิทธิมนุษยชนอีกด้วย ส่วนผู้ตรวจการแผ่นดินจะตรวจสอบเฉพาะ เรื่องการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองเท่านั้น เขตอำนาจขององค์กรสิทธิมนุษยชนจึงกว้างกว่าผู้ตรวจการแผ่นดิน และจำเป็นต้องใช้อำนาจบังคับสั่งการได้ในระดับหนึ่ง ดังนั้นจึงควรแยก 2 หน่วยงานนี้ออกจากกัน แต่ในทางปฏิบัตินั้น การจะแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินกับองค์กรสิทธิมนุษยชน เป็นสิ่งที่แบ่งแยกได้ค่อนข้างยาก เพราะองค์กรทั้ง 2 มีความทับซ้อนกันอยู่ กล่าวคือ ทั้งองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน และองค์กรสิทธิมนุษยชนต่างก็มีหน้าที่ปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเหมือนกัน รูปแบบองค์กรก็มีหลักการเดียวกัน คือ ต้องมีความเป็นอิสระ และเป็นกลาง จึงกล่าวได้ว่า หลักการพื้นฐานขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน และองค์กรสิทธิมนุษยชนเป็นหลักการเดียวกัน แม้ว่าองค์กรสิทธิมนุษยชนจะมุ่งให้ความคุ้มครองเฉพาะเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสิทธิมนุษยชนเท่านั้น (Brigit lindsnaes and lone lindholt, 2005, p.2-3) แต่ก็มักจะพบอยู่เสมอว่าการละเมิดสิทธิมนุษยชนก็เกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐ เช่น ตำรวจ เป็นต้น ซึ่งกรณีนี้ก็อยู่ในเขตอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินสอบสวนก็เป็นเรื่องการละเมิดสิทธิมนุษยชนมากขึ้น ดังนั้นจึงมีการรวมให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทำหน้าที่ 2 ด้าน ทั้งการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ คุ้มครอง และเผยแพร่ความรู้เรื่องสิทธิมนุษยชนด้วย ผู้ตรวจการแผ่นดินในรูปแบบนี้เพิ่งเกิดขึ้นเมื่อไม่กี่ทศวรรษนี้ มักเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของประเทศที่เพิ่งปฏิรูปการปกครองมาเป็นระบอบประชาธิปไตย เช่น ประเทศในกลุ่มลาตินอเมริกา ยุโรปตะวันออกและยุโรปกลาง และแอฟริกา แม้ว่าประเทศเหล่านี้จะมีปัญหาเรื่องสิทธิมนุษยชนมากกว่าปัญหาเรื่องเจ้าหน้าที่รัฐปฏิบัติหน้าที่บกพร่อง ซึ่งสมควรจัดตั้งองค์กรสิทธิมนุษยชน โดยเฉพาะอีกองค์กร แต่ด้วยข้อขีดจำกัดทางงบประมาณการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินเพียงองค์กรเดียว และกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินคุ้มครองสิทธิมนุษยชนด้วย จึงเป็นทางเลือกที่เหมาะสมกว่า

(2) การต่อต้านการทุจริตของเจ้าหน้าที่รัฐ ปัญหาเรื่องการทุจริตคอร์รัปชันของเจ้าหน้าที่รัฐ เป็นปัญหาสำคัญของกลุ่มประเทศที่กำลังพัฒนา ดังนั้นจึงต้องมีการควบคุมตรวจสอบ

และป้องกันการทุจริตที่มีประสิทธิภาพ ในการควบคุมตรวจสอบการทุจริตนั้นจำเป็นที่จะต้องใช้อำนาจบังคับสั่งการ หรืออำนาจฟ้องคดี เพื่อวัตถุประสงค์ในการปราบปราม และลงโทษผู้กระทำผิด ประเทศส่วนใหญ่จึงจัดให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามทุจริตหรือจัดตั้งศาลพิจารณาคดีเกี่ยวกับการทุจริตโดยเฉพาะ และมีบางประเทศกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีหน้าที่ต่อต้านการทุจริตด้วย (Anti-Corruption Ombudsman) แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินก็ทำหน้าที่ได้เพียงการเปิดเผยระบบหรือรูปแบบกระบวนการทุจริตเท่านั้น ไม่มีอำนาจสอบสวนหรือฟ้องคดีแต่ประการใด ซึ่งเป็นการใช้อำนาจแบบแนะนำไม่ได้ใช้อำนาจแบบเด็ดขาด ดังนั้นผู้ตรวจการแผ่นดินที่ทำหน้าที่ต่อต้านทุจริตจึงเป็นเพียงองค์กรเสริมหรือสนับสนุนการทำงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตหรือศาลเท่านั้น (Linda C. Rejt, *supra* note 27, p.9-10) ผู้ตรวจการแผ่นดินที่ทำหน้าที่ต่อต้านการทุจริต มักพบในประเทศกลุ่มแอฟริกัน เอเชียแปซิฟิก และแคริบเบียน ซึ่งเป็นกลุ่มประเทศที่มีปัญหา เรื่องการทุจริตคอร์รัปชันค่อนข้างสูง เช่น รัฐเอกราชปาปัวนิวกินี สาธารณรัฐวานูอาตู สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ สาธารณรัฐอินโดนีเซีย มาเก๊า สาธารณรัฐจีน บางรัฐของสาธารณรัฐอินเดีย สาธารณรัฐยูกันดา สาธารณรัฐนามิเบีย สาธารณรัฐกานา สาธารณรัฐวันดา สาธารณรัฐตริเนแดดและโตเบโก เป็นต้น แต่มีข้อยกเว้นคือ ประเทศแถบลาตินอเมริกา ซึ่งปัญหาเรื่องการทุจริตคอร์รัปชันเป็นปัญหาหลักของประเทศ ไม่ได้ออกแบบให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีหน้าที่ต่อต้านการทุจริต กลับเน้นให้ตรวจสอบเรื่องสิทธิมนุษยชนมากกว่า

ตัวอย่างของผู้ตรวจการแผ่นดินซึ่งทำหน้าที่ป้องกันการทุจริต เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดินของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ซึ่งก่อตั้งขึ้นโดยมีฐานะเป็น “ผู้ให้การปกป้องคุ้มครองประชาชน” ผู้ตรวจการแผ่นดินของฟิลิปปินส์ มีภารกิจหลัก 5 ประการ คือ การให้ความช่วยเหลือประชาชน และการสืบสวนเรื่องการร้องเรียน ซึ่งถือว่าเป็นภารกิจหลัก การฟ้องร้องดำเนินคดีตามกฎหมายพิจารณาคดีทางปกครอง และการป้องกันการทุจริตและฉ้อราษฎร์บังหลวง (นงนุช เนาวรัตน์, ม.ป.ป., หน้า 63-64) ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจดำเนินคดีทางกฎหมายในขั้นตอนก่อนเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาลในคดีเกี่ยวกับการทุจริตของเจ้าหน้าที่รัฐ โดยผู้ตรวจการแผ่นดินจะมีอัยการพิเศษ (Special Prosecutor) เพื่อดำเนินคดีในศาล Sandiganbayan และผู้ตรวจการแผ่นดินยังสามารถแต่งตั้งอัยการเพื่อปฏิบัติหน้าที่แทนในศาลยุติธรรมได้อีกด้วย นอกจากนี้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจป้องกันการทุจริต โดยการศึกษาเพื่อหาแนวทาง และวิธีการทุจริตของเจ้าหน้าที่รัฐ ขณะเดียวกันก็ส่งเสริมให้ประชาชนตระหนักถึงอันตรายของการทุจริต และให้ร่วมป้องกันแก้ไขปัญหาการทุจริต

(3) การควบคุมตรวจสอบจริยธรรม หรือวินัยของเจ้าหน้าที่รัฐ ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจได้รับมอบหมายให้บังคับใช้ประมวลจริยธรรมของเจ้าหน้าที่รัฐ หรือข้าราชการระดับสูงก็ได้

เรียกว่า เป็น Leadership Code Ombudsman แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะควบคุมตรวจสอบจริยธรรม หรือวินัยของเจ้าหน้าที่รัฐภายในฝ่ายปกครองเท่านั้น ไม่รวมข้าราชการฝ่ายการเมือง หรือข้าราชการตุลาการ เพราะผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจควบคุมตรวจสอบเฉพาะฝ่ายปกครองเท่านั้น ส่วนการบังคับใช้ประมวลจริยธรรม และสอบสวนลงโทษทางวินัยของข้าราชการฝ่ายการเมือง หรือข้าราชการตุลาการ ย่อมเป็นอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานภายในฝ่ายนิติบัญญัติ หรือฝ่ายตุลาการเท่านั้น

ผู้ตรวจการแผ่นดินจะติดตามตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐว่าเป็นไปตามประมวลจริยธรรมหรือไม่ เช่น การใช้งบประมาณโดยมิชอบ การมีผลประโยชน์ทับซ้อน แบ่งพรรคแบ่งพวก เป็นต้น หากพบว่ามีการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐไม่เหมาะสม ไม่เป็นไปตามประมวลจริยธรรม ผู้ตรวจการแผ่นดินจะแจ้งให้หน่วยงานที่รับผิดชอบดำเนินการสอบสวนต่อไป แต่บางกรณีผู้ตรวจการแผ่นดินก็มีอำนาจสอบสวนและลงโทษได้เอง

ผู้ตรวจการแผ่นดินของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ มีอำนาจควบคุมทางวินัยข้าราชการ และเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทั้งที่มาจาก การเลือกตั้งและแต่งตั้ง ยกเว้นสมาชิกสภาองเกรส ผู้พิพากษา และข้าราชการที่สามารถถูกถอดถอนได้ ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจสอบสวนคดีทางปกครอง และดำเนินมาตรการลงโทษเจ้าหน้าที่ที่กระทำความผิด เช่น การสั่งพักงาน หรือไล่ออก

ข้อที่น่าสนใจ คือ ผู้ตรวจการแผ่นดินรูปแบบประยุกต์ มักเป็นผู้ตรวจการแผ่นดิน ซึ่งจัดตั้งขึ้นใหม่ในประเทศกำลังพัฒนา หรือประเทศที่ปฏิรูปการปกครองให้เป็นประชาธิปไตย เช่น ประเทศในแถบเอเชีย แอฟริกาใต้ ลาตินอเมริกา ต่างจากกลุ่มประเทศแรก ๆ ซึ่งเป็นประเทศในยุโรปที่รับแนวคิดเรื่องออมบุดสแมนจากประเทศสแกนดิเนเวีย และกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทำหน้าที่หลัก คือ เชี่ยวชาญความบกพร่องที่เกิดจากฝ่ายปกครองเท่านั้น ผู้เขียนเห็นว่าเหตุที่ผู้ตรวจการแผ่นดินในยุโรปไม่ตรวจสอบเรื่องสิทธิมนุษยชน หรือการทุจริตคอร์รัปชัน เป็นเพราะสภาพการเมืองการปกครองของกลุ่มประเทศนั้น ๆ เช่น ราชอาณาจักรเดนมาร์ก ราชอาณาจักรนอร์เวย์ สหราชอาณาจักร สาธารณรัฐฝรั่งเศส สาธารณรัฐอิสราเอลและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เป็นประเทศที่มีการเมืองการปกครองที่เข้มแข็ง มีการคุ้มครองและส่งเสริมสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่ดี ประชาชนมีการศึกษา และมีจิตสำนึกที่ดี และมีระบบการควบคุมตรวจสอบด้านต่าง ๆ ที่มีประสิทธิภาพ เช่น ศาลปกครอง จึงไม่เกิดปัญหาเรื่องการละเมิดสิทธิมนุษยชน การทุจริตคอร์รัปชัน หรือการประพฤติมิชอบของเจ้าหน้าที่รัฐ ผู้ตรวจการแผ่นดินในยุโรปจึงทำหน้าที่ตรวจสอบฝ่ายปกครองในกรอบของกฎหมายปกครองแต่เพียงอย่างเดียว

เห็นได้ว่าองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินสมัยใหม่ มีอำนาจหน้าที่ที่หลากหลายขึ้น นอกเหนือจากการเชี่ยวชาญความบกพร่องของฝ่ายปกครอง ภายในกรอบของกฎหมายปกครอง ซึ่ง

ต้องเป็นภารกิจหลักขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินในทุกประเทศ แต่ความบกพร่องของฝ่ายปกครองที่เกิดขึ้นนั้น ก็อาจคาบเกี่ยวกับเรื่องอื่น ๆ ด้วย เช่น การทุจริต ความประพฤติของเจ้าหน้าที่รัฐ การละเมิดสิทธิมนุษยชน จึงเกิดแนวคิดให้ผู้ตรวจการแผ่นดิน ตรวจสอบความบกพร่องของฝ่ายปกครองภายในกรอบหรือขอบเขตของการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน การทุจริตของเจ้าหน้าที่ประมวลจริยธรรมของเจ้าหน้าที่ระดับสูง หรือกรอบของอีกฝ่ายนิติบัญญัติที่ออกกฎหมายไม่เหมาะสมด้วย ถือได้ว่าเป็นการ “ประยุกต์” ให้ผู้ตรวจการแผ่นดิน ตรวจสอบและคุ้มครองประชาชนได้กว้างขวางขึ้น และอำนาจหน้าที่ที่เพิ่มขึ้นของผู้ตรวจการแผ่นดิน ทำให้ผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถใช้อำนาจควบคุมตรวจสอบแบบเด็ดขาด (Repressive Control) ได้นอกเหนือจากการใช้อำนาจควบคุมตรวจสอบแบบแนะนำ แต่การใช้อำนาจเด็ดขาดของผู้ตรวจการแผ่นดินจะใช้ค่อนข้างเล็กน้อย และใช้อย่างจำกัด เช่น การมีอำนาจสอบสวน และลงโทษทางวินัย หรือการมีอำนาจฟ้องคดีที่กฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญ เป็นต้น

อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินที่เสริมหรือเพิ่มมานี้ ไม่ถือว่าขัดหรือแย้งกับอำนาจหน้าที่ดั้งเดิมของผู้ตรวจการแผ่นดินแต่อย่างใด กลับเป็นการคุ้มครองประชาชน และเสริมสร้างความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองให้มากขึ้น โดยเฉพาะในประเทศที่เพิ่งปฏิรูปการปกครองให้เป็นประชาธิปไตย ที่จำเป็นต้องควบคุมการใช้อำนาจรัฐในทุก ๆ ด้าน ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงเป็นองค์กรที่เหมาะสมในการเติมเต็มช่องว่างของระบบการตรวจสอบ โดยองค์กรหลักเนื่องจากองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินมีความเป็นกลางและมีความเป็นอิสระ มีกระบวนการทำงานที่เคารพอำนาจตัดสินใจของหน่วยงานรัฐ และมีความยืดหยุ่นสูง สามารถปรับเปลี่ยนอำนาจหน้าที่ให้เข้ากับสภาพสังคมใด ๆ ก็ได้ เปรียบเสมือนผ้าซึ่งตัดให้เข้ากับรูปแบบใด ๆ ก็ได้ องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินจึงไม่มีรูปแบบแน่นอนตายตัว ฉะนั้น จึงสามารถประยุกต์ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทำหน้าที่ควบคุมและตรวจสอบความบกพร่องในด้านต่าง ๆ ได้ และการที่ผู้ตรวจการแผ่นดินแบบประยุกต์มีอำนาจหน้าที่ที่แตกต่างไปจากออมبودสแมนในประเทศต้นแบบไม่ใช่สิ่งที่ผิด หรือทำให้ประสิทธิภาพของผู้ตรวจการแผ่นดินลดลงแต่อย่างใด ตราบใดที่ผู้ตรวจการแผ่นดินยังดำรงความเป็นอิสระ เป็นกลาง และสร้างความเชื่อมั่นให้กับสังคมได้

องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินในปัจจุบัน จึงมิใช่เป็นเพียงทางเลือกในการเยียวยาความเดือดร้อนให้กับประชาชนเท่านั้น แต่ยังทำหน้าที่เป็นองค์กรคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และควบคุมตรวจสอบเจ้าหน้าที่รัฐอย่างรอบด้าน บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินที่เพิ่มขึ้นนี้ ยิ่งแสดงให้เห็นประสิทธิภาพขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินในการเป็นส่วนหนึ่งที่สร้างประชาธิปไตย และธรรมาภิบาลในสังคม

รูปแบบการจัดตั้งองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินสามารถจัดตั้งได้หลายรูปแบบ ขึ้นอยู่กับสภาพสังคมและการเมืองในแต่ละประเทศ ฉะนั้น การศึกษารูปแบบต่าง ๆ ของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดิน จึงเป็นสิ่งที่สำคัญ หลักเกณฑ์ในการกำหนดรูปแบบของสถาบันผู้ตรวจการแผ่นดินนั้น ก่อนอื่นต้องพิจารณาว่า การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองมีข้อบกพร่องอย่างไรบ้าง และเรื่องใดเป็นเรื่องสำคัญที่ต้องการให้ผู้ตรวจการแผ่นดินแก้ไข เช่น บางประเทศอาจต้องการให้แก้ไขปัญหาการทุจริตของเจ้าหน้าที่รัฐ บางประเทศต้องการให้แก้ไขเรื่องสิทธิมนุษยชน จริยธรรมข้าราชการ เป็นต้น ปัญหาใดมีจำนวนมากเป็นพิเศษ ก็ต้องพิจารณาว่าสมควรจะจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินเฉพาะเพื่อดูแลเรื่องนั้น ๆ เพียงเรื่องเดียวหรือไม่ และนอกจากนี้ยังต้องดูด้วยว่ามีหน่วยงานใดที่รับผิดชอบแล้วบ้าง เพื่อป้องกันมิให้มีหน้าที่ซ้ำซ้อนกัน การทราบวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินจะทำให้ได้รูปแบบขององค์กรที่เหมาะสมกับสภาพสังคมการเมืองในประเทศนั้น ๆ และสามารถกำหนดองค์ประกอบอื่น ๆ ที่จำเป็นในการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินด้วย

รูปแบบของผู้ตรวจการแผ่นดิน อาจแบ่งได้เป็น 3 รูปแบบ (Peter Vedel Kessing, supra note 38, p.126-132) ได้แก่ รูปแบบศาล รูปแบบอัยการและรูปแบบผู้ไกล่เกลี่ยประนีประนอม กล่าวคือ

1) รูปแบบศาล (The Court - like Model) ผู้ตรวจการแผ่นดินในรูปแบบนี้จะมีกระบวนการทำงาน และขั้นตอนที่คล้ายคลึงกับศาล กล่าวคือ ความเห็นหรือข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินมีฐานะเทียบเท่ากับคำพิพากษาของศาล หน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน หากไม่ปฏิบัติตามผู้ตรวจการแผ่นดินจะส่งเรื่องให้รัฐสภาเป็นผู้ติดตามต่อไป นอกจากนี้ผู้ตรวจการแผ่นดินยังมีอำนาจเข้าไปตรวจสอบการทำงานของหน่วยงาน และเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยตนเอง (Own-Initiative Project) หากเห็นว่าการดำเนินการดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ต่อประชาชนส่วนรวม และเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นไม่เกิน 1 ปี

ประเทศที่กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดิน มีอำนาจหน้าที่ในรูปแบบศาลนี้จะเป็นประเทศที่ไม่มีศาลปกครอง จึงกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทำหน้าที่นี้แทนศาลปกครอง เช่น ราชอาณาจักรเดนมาร์ก ราชอาณาจักรนอร์เวย์ ประเทศไอซ์แลนด์ และประเทศกรีนแลนด์

2) รูปแบบอัยการ (The Prosecutor-Disciplinary Model) ผู้ตรวจการแผ่นดินในรูปแบบนี้เป็นรูปแบบดั้งเดิมของออมบุดสแมนในราชอาณาจักรสวีเดน ซึ่งจัดตั้งขึ้นเพื่อทำหน้าที่เป็นตัวแทนของพระมหากษัตริย์ในการควบคุมตรวจสอบการทำงานของข้าราชการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ ให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย และไม่ให้ล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน หากเห็นว่าเจ้าหน้าที่รัฐกระทำผิดต่อหน้าที่อันเป็นความผิดตามกฎหมายอาญา ออมบุดสแมนมีอำนาจในการยื่นฟ้องข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่รัฐต่อศาล ออมบุดสแมนยังมีอำนาจให้ความเห็นเกี่ยวกับการ

ลงโทษทางวินัยข้าราชการด้วย จนมีผู้กล่าวว่า ความศักดิ์สิทธิ์ของออมบุคตแมนของราชอาณาจักรสวีเดนอยู่ที่การดำเนินการฟ้อง (อมร จันทรมบูรณ์, ม.ป.ป., หน้า 62-63) ทั้งนี้ ประกอบกับระบบศาลและระบบโทษตามกฎหมายอาญาของราชอาณาจักรสวีเดนด้วย แต่ปัจจุบันอมบุคตแมนของราชอาณาจักรสวีเดนได้ลดบทบาทในการฟ้องเจ้าหน้าที่รัฐเป็นคดีต่อศาล แต่จะเน้นที่การให้คำแนะนำหรือคำปรึกษาแทน

เมื่ออมบุคตแมนมีฐานะเป็น “ผู้ตรวจสอบ” การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐเพื่อฟ้องร้องดำเนินคดี ออมบุคตแมนจึงมีอำนาจในการตรวจราชการในหน่วยงานรัฐต่าง ๆ เป็นประจำทุกปี เพื่อตรวจสอบว่าการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่หน่วยงานนั้น ๆ มีปัญหาข้อขัดข้องอย่างไรบ้าง เพื่ออมบุคตแมนจะได้ให้คำปรึกษาหรือหาทางแก้ไขปัญหาดังกล่าว

3) รูปแบบผู้ไกล่เกลี่ยประนีประนอม (The Mediation Model) ผู้ตรวจการแผ่นดินในรูปแบบนี้จะทำหน้าที่เป็นคนกลาง เป็นผู้ไกล่เกลี่ยประนีประนอมหาทางแก้ไขข้อขัดแย้งระหว่างประชาชนกับหน่วยงานรัฐ โดยการเจรจาต่อรองเพื่อผลประโยชน์ร่วมกันทั้ง 2 ฝ่าย (Win - Win Solution) ดังนั้น กระบวนการพิจารณาของผู้ตรวจการแผ่นดินประเภทนี้จะไม่ใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด แต่จะใช้หลักการเรื่องความเป็นธรรมทั่วไป และหลักการบริหารราชการที่ดีในการแก้ไขปัญหา ผู้ตรวจการแผ่นดินในรูปแบบนี้ ได้แก่ เมดิเอเตอร์ของสาธารณรัฐฝรั่งเศส และผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาของสหราชอาณาจักร ผู้เขียนเห็นว่าผู้ตรวจการแผ่นดินของประเทศไทยก็จัดอยู่ในรูปแบบนี้เช่นกัน

สาเหตุที่สหราชอาณาจักรและสาธารณรัฐฝรั่งเศส ออกแบบให้ผู้ตรวจการแผ่นดินมีฐานะเป็นผู้ไกล่เกลี่ย เป็นเพราะทั้ง 2 ประเทศต่างก็มีองค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุมการกระทำฝ่ายปกครองได้อย่างมีประสิทธิภาพแล้ว แต่มีข้อจำกัดบางประการ กล่าวคือ สหราชอาณาจักรมีศาลยุติธรรม (Court of justice) และ ศาลตุลาการ (Tribunal) ทำหน้าที่ควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ส่วนสาธารณรัฐฝรั่งเศส มี Conseil d'Etat ทำหน้าที่ควบคุมฝ่ายปกครองได้อย่างมีประสิทธิภาพ แต่ก็มีข้อจำกัดในกระบวนการพิจารณาขององค์กรตุลาการที่แข็งกระด้างไม่ยืดหยุ่น จึงไม่สามารถตอบสนองความต้องการของประชาชนได้อย่างทั่วถึง ประกอบกับไม่มีองค์กรหรือหน่วยงานใดที่ทำหน้าที่เป็นคนกลางระหว่างภาครัฐกับประชาชน สาธารณรัฐฝรั่งเศสจึงรับองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินให้เข้ามาเติมเต็มช่องว่างระหว่างรัฐกับประชาชน บทบาทของผู้ตรวจการแผ่นดินในรูปแบบนี้ จึงเป็นเสมือนคนกลางทำหน้าที่สื่อสารและประสานงาน

จากการศึกษารูปแบบขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน จะเห็นได้ว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินทั้ง 3 รูปแบบ คือ รูปแบบศาล รูปแบบอัยการ และรูปแบบผู้ไกล่เกลี่ยประนีประนอม แม้ว่าจะมีกระบวนการใช้อำนาจที่แตกต่างกัน แต่ก็ตั้งอยู่บนพื้นฐานเดียวกัน คือ การเยียวยาความบกพร่อง

ของฝ่ายปกครองในกรอบของกฎหมายปกครองเท่านั้น อันเป็นภารกิจหลักของผู้ตรวจการแผ่นดิน เพียงแต่จัดรูปแบบองค์กรให้เหมาะสมกับการเมืองการปกครองของแต่ละประเทศ

การจัดตั้งองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินจึงไม่มีรูปแบบที่แน่นอน แต่สามารถประยุกต์ ดัดแปลงให้เข้ากับประเทศต่าง ๆ ที่มีสภาพปัญหาการเมืองการปกครองที่แตกต่างกันได้ คุณสมบัติ ดังกล่าว จึงเป็นลักษณะเด่นอีกประการหนึ่งขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน นอกเหนือจากคุณสมบัติ ด้านการทำหน้าที่ตรวจสอบฝ่ายปกครอง แต่ก็ไม่แทรกแซงอำนาจของฝ่ายปกครอง ทำให้ปัจจุบัน การควบคุมฝ่ายปกครองโดยองค์กรผู้ตรวจการแผ่นดิน จึงเป็นสิ่งที่ขาดเสียมิได้ของรัฐเสรี ประชาธิปไตยสมัยใหม่