



การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร

การปกครองระบอบประชาธิปไตย มีแนวความคิดว่า ควรที่จะมีการแบ่งแยกอำนาจ อธิปไตยออกให้องค์กรต่าง ๆ เป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตย โดยการแบ่งองค์กรออกเป็น 3 ฝ่าย ได้แก่ ฝ่ายนิติบัญญัติ ใช้อำนาจในทางออกกฎหมาย ฝ่ายบริหาร ใช้อำนาจในการบริหาร ราชการแผ่นดินตามกฎหมาย และฝ่ายตุลาการใช้อำนาจในทางวินิจฉัยคดี เนื่องจากการรวม อำนาจอธิปไตยอยู่ในองค์กรใดเพียงองค์กรเดียว ย่อมก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมและเป็น อันตรายต่อสิทธิ เสรีภาพของประชาชนได้ จากการแบ่งแยกอำนาจออกทั้ง 3 ฝ่ายหากพิจารณา อย่างผิวเผินในแต่ละองค์กร จะมีความเป็นอิสระในการตัดสินใจภายใต้ขอบอำนาจหน้าที่ของตน แต่ในทางปฏิบัติของข้อเท็จจริงไม่ได้อยู่ในลักษณะที่สมดุลย์ในแต่ละอำนาจ¹ ฉะนั้น รัฐธรรมนูญ ของประเทศต่าง ๆ จึงต้องมีบทบัญญัติในการควบคุมมิให้อำนาจหนึ่งเหนืออีกอำนาจหนึ่งจนกลายเป็น ระบอบเผด็จการขึ้น การที่จะให้อำนาจแต่ละอำนาจมีความสมดุลย์กันนั้น ต้องให้อำนาจหนึ่ง มีอำนาจถ่วงดุลหรือยับยั้งอีกอำนาจหนึ่ง เพื่อป้องกันมิให้อำนาจแต่ละฝ่ายมีอำนาจมากเกินไป² และอยู่ในลักษณะความสมดุลย์แห่งอำนาจ

¹ ชัยอนันต์ สมุทรวณิช, กระบวนการนิติบัญญัติ : ความล่าช้า บัญหาอุปสรรคและการแก้ไข, เอกสารประกอบการสัมมนาเชิงปฏิบัติ คณะกรรมาธิการกิจการสภาผู้แทนราษฎร, 2533, หน้า 11.

² หยุต แสงอุทัย, คำบรรยายกฎหมายรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2515), หน้า 54.

โดยเฉพาะการใช้อำนาจในทางบริหารของฝ่ายบริหาร ในทางปฏิบัติแล้วหาได้เกิด ความสมดุลงันไม่ ฝ่ายบริหารมักจะมีอำนาจเหนือกว่าฝ่ายอื่น ๆ ทั้งนี้เนื่องจากการบริหาร ราชการแผ่นดินของฝ่ายบริหาร มีการขยายตัวอย่างกว้างขวางมากขึ้น กล่าวคือ 3

(1) ความเจริญทางสังคมที่เป็นไปอย่างรวดเร็วและมีความซับซ้อน ทำให้ฝ่าย บริหารมีความจำเป็นต้องเข้าไปควบคุม เช่น เกี่ยวกับกิจการสวัสดิการสังคม หรือเกี่ยวกับ ปัญหาแรงงาน เหล่านี้เป็นต้น

(2) ความเจริญทางด้านเทคโนโลยีในด้านต่าง ๆ การตรากฎหมายที่เกี่ยวกับ กิจการเหล่านี้ ฝ่ายนิติบัญญัติไม่สามารถจัดทำได้เอง จึงต้องอาศัยเจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหาร

(3) การขยายตัวทางด้านเศรษฐกิจ ฝ่ายบริหารต้องควบคุมทั้งในภาคเอกชนและ ภาครัฐวิสาหกิจ

(4) เกี่ยวกับความมั่นคงของประเทศ ซึ่งเป็นหน้าที่ของฝ่ายบริหารที่จะเข้า ดำเนินการ โดยเฉพาะประเทศที่ตกอยู่ในภาวะวิกฤตทางการเมือง ฝ่ายบริหารก็จะยิ่งเพิ่ม อำนาจมากขึ้นโดยการประกาศกฎอัยการศึก

(5) การเร่งรัดพัฒนาชนบทโดยเฉพาะประเทศกำลังพัฒนา ฝ่ายบริหารมีอำนาจ มากในกิจการหลายด้าน รวมทั้งอำนาจการจ่ายงบประมาณในการพัฒนาประเทศ

จากที่กล่าวมานั้น ฝ่ายบริหารจะกระทำการโดยปราศจากกฎหมายรองรับไม่ได้ แต่ อย่างไรก็ตาม โอกาสที่ฝ่ายบริหารจะกระทำการนอกเหนือขอบเขตอำนาจที่กฎหมายกำหนดย่อม มีมากกว่าอำนาจของฝ่ายอื่น ๆ ด้วยเหตุนี้ ผลที่ตามมาอาจจะก่อให้เกิดความเสียหายกระทบ ต่อสิทธิ เสรีภาพ หรือทรัพย์สินของประชาชนได้มาก รวมทั้งปัญหาการคอร์รัปชันมีเพิ่มมากขึ้น

3 วัชรินทร์ บัจเจกวิญญูสกุล, "การควบคุมฝ่ายบริหาร," (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2520), หน้า 17-18.

หากพิจารณาปัญหาการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร นับว่าเป็นปัญหาสำคัญของทุก ๆ ประเทศและเป็นปัญหาที่ใหญ่ปัญหาหนึ่ง ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร ซึ่งระบบการควบคุมฝ่ายบริหารของแต่ละประเทศ ต่างมีแนวความคิดเห็นในการควบคุมฝ่ายบริหารแตกต่างกัน และมีองค์การในการควบคุมฝ่ายบริหารแตกต่างกันด้วย 4 ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับหลักเกณฑ์ตามระบบกฎหมายที่ประเทศนั้น ๆ ไว้ ประวัติความเป็นมาและเหตุผลในการเมืองของแต่ละประเทศเป็นสำคัญ

ดังนั้น การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารจึงมีความสำคัญและจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องทำการควบคุมในปัจจุบัน ทั้งนี้ก็เพื่อให้ฝ่ายบริหารปฏิบัติงานภายใต้บังคับของกฎหมาย

2.1 ความหมายของฝ่ายบริหาร

คำว่า ฝ่ายบริหาร "The Executive" ได้มีผู้ให้ความหมายไว้หลายท่าน เช่น

(1) Alfred de Grazia อธิบายคำว่า "ฝ่ายบริหาร" ไว้ว่า "คือ องค์กรที่มีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบายสำคัญในการบริหารประเทศ และเป็นองค์กรที่กำหนดแนวทางการปฏิบัติตามนโยบาย" ⁵ ตามความเห็นของ Alfred de Grazia เน้นในทางด้านการงานมาก โดยไม่คำนึงถึงอำนาจทางการเมืองเท่าไรนัก

⁴ อมร จันทรสุมบูรณ์, กฎหมายปกครอง (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2525), หน้า 82.

⁵ Alfred de Grazia, Politics and Government (New York : Collier Books, 1962), P. 95.

(2) G.K. Roberts ได้อธิบายคำว่า "ฝ่ายบริหาร" ไว้ดังนี้ "ฝ่ายบริหารเป็นองค์กรหนึ่งของรัฐบาลซึ่งรับผิดชอบในการปฏิบัติตามนโยบายและกฎหมาย ซึ่งกำหนดโดยฝ่ายนิติบัญญัติ" ⁶

ตามความเห็นของนักรัฐศาสตร์ที่กล่าวมาข้างต้น พอสรุปได้ว่า ฝ่ายบริหาร คือ องค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตยในส่วนที่เกี่ยวกับการบริหารกิจการสาธารณะ และบังคับใช้กฎหมายที่ออกโดยสภานิติบัญญัติ ⁷ และรวมถึงอำนาจหน้าที่ในการเป็นผู้กำหนดนโยบายสำคัญสำหรับการบริหารประเทศ หรือที่นิยมเรียกองค์กรนี้ว่า "รัฐบาล" (government) หรือ "คณะรัฐบาล" ซึ่งไม่ว่าจะเป็นการปกครองระบบใด จะประกอบด้วยหัวหน้าฝ่ายบริหารและผู้ที่ทำหน้าที่ช่วยเหลือและให้คำแนะนำแก่หัวหน้าฝ่ายบริหาร ได้แก่ รัฐมนตรี โดยบุคคลผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งในคณะรัฐบาลเหล่านั้นย่อมมีที่มาแตกต่างกัน แล้วแต่ระบบการปกครองของแต่ละประเทศ

2.2 การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร

การควบคุมฝ่ายบริหารมีความสำคัญยิ่งต่อการบริหารประเทศ และการจัดทําบริการสาธารณะให้เป็นไปตามแนวนโยบายแห่งรัฐที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ รวมทั้งเป็นการป้องกันมิให้เกิดการใช้อำนาจโดยมิชอบของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในฝ่ายบริหาร ในรูปของการกระทำต่าง ๆ

⁶ G.K. Roberts, A New Dictionary of Political Analysis (London : Edward Arnold, 1991), P.46.

⁷ วัชรินทร์ บัจเจกวิญญูสกุล, การควบคุมฝ่ายบริหาร, หน้า 19-20.

Henri Fayol⁸ ให้อธิบายว่า "การควบคุม หมายถึง การพิสูจน์ตรวจสอบว่าสิ่งต่าง ๆ ได้ดำเนินไปตามแผน ข้อกำหนดและหลักการที่วางไว้หรือไม่ จุดประสงค์ของการควบคุมก็คือ การค้นหาจุดอ่อนและข้อผิดพลาดเพื่อการแก้ไขให้ถูกต้อง และป้องกันมิให้ข้อผิดพลาดนั้นเกิดขึ้นอีก การควบคุมนั้นใช้ได้กับสิ่งของ คน และการกระทำ"

โดยความหมายของ Fayol นี้ การควบคุมฝ่ายบริหารย่อหมายถึง การควบคุมผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งทางการเมืองทั้งในฐานะรัฐบาลและฝ่ายปกครองให้ปฏิบัติตามกฎหมาย และระเบียบแบบแผนที่กำหนดไว้ ทั้งนี้เพื่อป้องกันและแก้ไขข้อผิดพลาดอันเกิดจากการประพฤติปฏิบัติที่มีขอบข่ายอำนาจหน้าที่

แนวความคิดในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร เริ่มมีการขบคิดมาตั้งแต่สมัยโบราณ ก่อนที่รัฐจะมีสภาพอย่างเช่นปัจจุบัน ในสมัยของอาณาจักรโรมันกำลังเจริญรุ่งเรืองระหว่างปี 200-80 ก่อนคริสตวรรษ อาณาจักรโรมันจัดให้มีเจ้าหน้าที่ตำแหน่งตรวจสอบ (office of censor) โดยกำหนดให้ทุก ๆ 5 ปี จะมีการเลือกผู้พิพากษาขึ้น 2 นายทำหน้าที่ตรวจสอบควบคุมกิจกรรมในหน้าที่ของฝ่ายบริหาร และรับพิจารณาเรื่องราวการร้องทุกข์จากราษฎรเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของฝ่ายบริหาร ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ราษฎร

ในระยะเวลาใกล้เคียงราวปี 206 ก่อนคริสตวรรษ จนถึงค.ศ. 220 ในประเทศจีนราชวงศ์ฮั่นจัดระบบการปกครองที่มืองค์กรเอกเทศ เรียกว่า Control Yuan มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการควบคุมฝ่ายบริหารและรับเรื่องราวร้องทุกข์ทำนองเดียวกับตำแหน่ง "ตรวจสอบ"

⁸ Henri Fayol, General and Industrial Management (London : Pitman, 1949), P.107. อ้างถึงใน ถาวร เกียรติทับทิว, คำอธิบายกฎหมายปกครอง (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด โรงพิมพ์ชวนพิมพ์, 2532), หน้า 243.

ของอาณาจักรโรมัน⁹ อำนาจการควบคุมของประเทศจีนโบราณนั้น ปัจจุบันยังได้บัญญัติอยู่ในรัฐธรรมนูญ* ซึ่งแสดงให้เห็นว่าการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารมีความสำคัญและจำเป็นตั้งแต่สมัยโบราณมา

ก่อนที่จะได้ศึกษาถึงวิธีการควบคุมการใช้อำนาจของผู้ดำรงตำแหน่งการเมืองในฝ่ายบริหาร จำเป็นต้องทำความเข้าใจเกี่ยวกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของฝ่ายบริหารก่อน มิฉะนั้นอาจไม่เข้าใจว่าเหตุใดจึงต้องมีการควบคุมการใช้อำนาจในประเภทต่าง ๆ ซึ่งอาจทำความเข้าใจได้โดยการพิจารณาว่าทุก ๆ ระบบการเมืองการปกครองนั้น ย่อมมีการแยกอำนาจหน้าที่ของฝ่ายบริหารออกเป็น 2 ส่วน กล่าวคือ 10

(1) อำนาจหน้าที่ในฐานะรัฐบาล (government)

อำนาจหน้าที่ของฝ่ายบริหารที่กระทำในฐานะรัฐบาล ย่อมเป็นไปตามอำนาจหน้าที่ที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้หรือตามนโยบายที่กำหนดโดยคณะรัฐบาล* กิจกรรมที่ฝ่ายบริหาร

⁹ อมร จันทรสมบูรณ์, กฎหมายปกครอง, หน้า 83 - 84.

* รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐจีน ค.ศ. 1946 มาตรา 90 บัญญัติว่า "สภาควบคุมเป็นองค์กรควบคุมสูงสุดของรัฐและมีอำนาจหน้าที่ให้ความยินยอม, ลงโทษข้าราชการที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดร้ายแรงโดยวิธีการอิมพีชเมนต์..."

¹⁰ ประยูร กาญจนกุล, กฎหมายปกครอง (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535), หน้า 31.

* อาจจะเป็นโดยคณะรัฐมนตรี สำหรับประเทศที่ปกครองในระบบรัฐสภา เช่น อังกฤษ ไทย ญี่ปุ่น อิตาลี ฯลฯ หรือโดยประธานาธิบดีและรัฐมนตรีที่ร่วมรัฐบาล สำหรับประเทศที่ปกครองในระบบประธานาธิบดี เช่น สหรัฐอเมริกา เป็นต้น

ปฏิบัติในฐานะรัฐบาลนั้น คือ กิจการประเภทสำคัญ ๆ เกี่ยวกับการดำเนินนโยบายของรัฐบาลที่จัดทำเพื่อความดำรงอยู่ ความปลอดภัย ความเจริญและความมั่นคงของประเทศ เช่น การวางแผนเศรษฐกิจของชาติ การทำสนธิสัญญากับต่างประเทศ การติดต่อดำเนินงานระหว่างคณะรัฐมนตรีกับรัฐสภาเพื่อบริหารราชการแผ่นดิน ฯลฯ เหล่านี้เป็นกิจการที่ฝ่ายบริหารปฏิบัติในฐานะรัฐบาล คณะรัฐมนตรีเป็นผู้วินิจฉัยสั่งการ วางนโยบายการบริหารประเทศและรับผิดชอบร่วมกันต่อรัฐสภา และจะมอบหมายให้องค์กรได้รับไปวินิจฉัยและปฏิบัติการแทนเหมือนกิจการทางปกครองหาได้ไม่ และ

(2) อำนาจหน้าที่ในฐานะฝ่ายปกครอง (administration)

อำนาจหน้าที่ซึ่งฝ่ายบริหารกระทำในฐานะฝ่ายปกครองในบรรดากิจการต่าง ๆ ได้แก่ กิจการที่ปฏิบัติเป็นปกติธุระเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายและนโยบายที่ฝ่ายบริหารกระทำในฐานะรัฐบาล คือ การปฏิบัติตามตำแหน่งหน้าที่อยู่ในกระทรวง ทบวงกรมต่าง ๆ อันมีลักษณะเป็น "งานประจำ" เพื่อปฏิบัติงานให้ กระทรวง ทบวง ที่ตนได้รับมอบหมายให้ดูแลบังคับบัญชา เช่น การรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน การป้องกันประเทศ การสาธารณสุข การคมนาคม การเกษตร การอุตสาหกรรม การเศรษฐกิจ เป็นต้น การดำเนินงานในฐานะฝ่ายปกครอง จะมีข้าราชการประจำกระทรวง ทบวง กรมต่าง ๆ ร่วมปฏิบัติงานและช่วยเหลือในการปฏิบัติหน้าที่

จะเห็นได้ว่า โดยทั่ว ๆ ไป อำนาจหน้าที่ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในฝ่ายบริหาร ประกอบด้วยอำนาจหน้าที่ในทางการเมือง (ฐานะรัฐบาล) ประการหนึ่ง และอำนาจหน้าที่ในทางปกครองหรือการบริหาร (administration) อีกประการหนึ่ง การศึกษาอำนาจหน้าที่ของรัฐบาลอยู่ในขอบเขตของกฎหมายรัฐธรรมนูญ ส่วนอำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครองอยู่ในขอบเขตของกฎหมายปกครอง อย่างไรก็ตาม อำนาจหน้าที่ทั้งสองประการนี้ยากที่จะแบ่งแยกจากกันอย่างเด็ดขาด แม้ตามหลักวิชาการ "ฝ่ายบริหาร" อาจแยกได้จาก "ฝ่ายปกครอง" ฝ่ายบริหารมีอำนาจหน้าที่ในทางนโยบาย ส่วนฝ่ายปกครองมีอำนาจหน้าที่ในทาง

ปฏิบัติภารกิจดี แต่ทั้งนี้ อำนาจของฝ่ายบริหารทั้งสองประการ ต่างมีความสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิด สำหรับผู้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ทั้งสอง อาจจะเป็นเจ้าหน้าที่ทั้งฝ่ายการเมืองและฝ่ายปกครอง ในขณะเดียวกัน เช่น คณะรัฐมนตรี ซึ่งประกอบด้วยนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีปฏิบัติหน้าที่ทั้งในทางการเมือง โดยการกำหนดนโยบายและตัดสินใจปัญหาที่สำคัญ ๆ ของประเทศ ซึ่งมีความรับผิดชอบต่อฝ่ายนิติบัญญัติหรือประชาชน และในทางการปกครองโดยน่านโยบาย กฎหมาย และมติต่าง ๆ ของคณะรัฐมนตรีไปปฏิบัติ รวมทั้งควบคุมบังคับบัญชาเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือข้าราชการประจำให้ปฏิบัติหน้าที่ตามนโยบาย กฎหมาย มติคณะรัฐมนตรี หรือคำสั่งต่าง ๆ ในทางบริหารตามที่กฎหมายให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองบ้านเมือง จะเห็นได้ว่าแม้ว่าฝ่ายบริหารจะมีอำนาจหน้าที่ 2 ประการที่แตกต่างกัน มิได้หมายความว่า ฝ่ายบริหารจะต้องรับผิดชอบการดำเนินการเฉพาะแต่ส่วนที่เกี่ยวข้องในฐานะรัฐบาลต่อรัฐสภาเท่านั้น ฝ่ายบริหารยังคงต้องรับผิดชอบต่อรัฐสภา ในส่วนของการดำเนินการในฐานะที่เป็นฝ่ายปกครองอีกด้วย ดังนั้น จึงเป็นการยากที่แบ่งแยกอำนาจหน้าที่ออกจากกันอย่างเด็ดขาด ทั้งนี้ อำนาจหน้าที่ทั้งสองฐานะมีความเกี่ยวพัน บางกรณีอาจสับสนได้ว่า อำนาจหน้าที่ประเภทใดเป็นอำนาจหน้าที่กระทำในฐานะรัฐบาล หรืออำนาจหน้าที่ที่กระทำในฐานะฝ่ายปกครอง ¹¹

เช่นนี้แล้ว การควบคุมการใช้อำนาจฝ่ายบริหาร จึงต้องศึกษาถึงภาพรวมของการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารที่กระทำการในฐานะรัฐบาล ซึ่งการควบคุมฝ่ายบริหารในกรณีเช่นนี้กระทำได้โดยวิถีทางการเมืองหรือโดยรัฐสภา และส่วนที่กระทำการในฐานะฝ่ายปกครองซึ่งอาจจะควบคุมได้โดยองค์กรทางศาล (ศาลยุติธรรมหรือศาลปกครองขึ้นอยู่กับการจัดระบบศาลของประเทศนั้น ๆ) นอกจากนี้สามารถควบคุมได้โดยองค์กรพิเศษที่อิงสถานะนิติบัญญัติ เช่น ออมบุดสแมน (Ombudsman) ของประเทศกลุ่มสแกนดิเนเวีย เป็นต้น ซึ่งรูปแบบและกลไก ตลอดจนเทคนิคต่าง ๆ ในการควบคุมได้รับการคิดค้นและพัฒนามาเป็นลำดับ แต่ละ

11 ถาวร เกียรติทับทิว, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, หน้า 191.

ประเทศอาจจะมีความเหมือนกันหรือแตกต่างกันได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับเงื่อนไขทางประวัติศาสตร์แห่งการพัฒนา ตลอดจนแนวความคิดทางกฎหมายของสังคมนั้น ๆ เป็นหลัก แต่มีวัตถุประสงค์ต้องตรงกัน คือ ทำอย่างไรจึงจะให้หลักประกันแก่สิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการกระทำของฝ่ายบริหารทั้งในฐานะรัฐบาลและฝ่ายปกครองให้มากที่สุด และในขณะที่เดียวกันไม่เป็นอุปสรรคต่อฝ่ายบริหารในการบริหารราชการหรือการพัฒนาประเทศ เพราะหากว่าควบคุมมากเกินไปจนไปจนฝ่ายบริหารทำอะไรไม่ได้ ประเทศก็จะไม่พัฒนาก้าวหน้า

อาจกล่าวได้ว่า ในปัจจุบันนี้ไม่มีประเทศใดที่จะมอบการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารทั้งหมดให้แก่สถาบันใดสถาบันหนึ่งโดยเฉพาะ ในทางตรงข้าม รูปแบบการควบคุมนั้นวันยังมีแนวโน้มที่จะแยกแยะออกไป ทั้งนี้ เพื่อให้ทันกับการพัฒนาและการขยายตัวของสังคมนั้นเอง¹² ก่อนที่จะได้กล่าวในส่วนของหัวข้อต่อไป วิทยานิพนธ์นี้มุ่งหมายที่จะศึกษาเฉพาะลักษณะการควบคุมการใช้อำนาจของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ในฝ่ายบริหารภายหลังการบริหารราชการแผ่นดินเป็นหลักของการศึกษาวิจัย แต่เพื่อความเข้าใจเบื้องต้นถึงลักษณะการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารภายหลังการบริหารราชการแผ่นดิน จึงมีความจำเป็นต้องศึกษารูปแบบการควบคุมในภาพรวม ไม่รวมถึงการควบคุมการออกกฎหมายโดยฝ่ายบริหารแต่อย่างใด

การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร แบ่งออกเป็น 2 ส่วน กล่าวคือ

- 2.2.1 การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารก่อนการบริหารราชการแผ่นดิน
- 2.2.2 การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารภายหลังการบริหารราชการแผ่นดิน

¹² โภคิน พลกุล, "รูปแบบและวิธีการควบคุมฝ่ายปกครอง," วารสารนิติศาสตร์ 12 (2524) : 40.



2.2.1 การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารก่อนการบริหารราชการแผ่นดิน

การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารก่อนการบริหารราชการแผ่นดินนี้ ถือเป็นการควบคุมฝ่ายบริหารมิให้กระทำการอันเป็นการขัดต่อกฎหมาย หรือทำให้เสียหายแก่สิทธิของประชาชนก่อนที่จะเข้าปฏิบัติหน้าที่ กล่าวคือ เป็นการควบคุมในระยะเตรียมการ ก่อนที่ฝ่ายบริหารจะบริหารราชการแผ่นดิน ไม่ว่าจะดำรงตำแหน่งในฐานะรัฐบาลหรือฐานะฝ่ายปกครอง แต่เนื่องจากมิได้อยู่ในหัวข้อที่จะทำการศึกษาวิจัยครั้งนี้ จึงขอกล่าวในรายละเอียดพอสังเขป ซึ่งแบ่งแยกการควบคุมได้ดังนี้

ก. การควบคุมการใช้อำนาจฝ่ายบริหารในฐานะรัฐบาล

การควบคุมการใช้อำนาจฝ่ายบริหารที่กระทำการในฐานะรัฐบาลก่อนการบริหารราชการแผ่นดินนั้น ในบางประเทศถือว่าเป็นมาตรการควบคุมฝ่ายบริหารที่สำคัญ เริ่มต้นเมื่อฝ่ายบริหารจะเข้าบริหารบ้านเมืองตามหน้าที่ หรืออาจเรียกได้ว่า "การควบคุมแบบป้องกัน" ¹³ อำนาจการควบคุมดังกล่าวเป็นของรัฐสภาหรือสภานิติบัญญัติเป็นผู้ควบคุม ได้แก่ การควบคุมฝ่ายบริหารในด้านนโยบายมีความหมายว่า ก่อนที่คณะรัฐมนตรีจะเข้าบริหารราชการแผ่นดินจะต้องแถลงนโยบายต่อรัฐสภาเสียก่อน การแถลงนโยบายก็เพื่อให้สมาชิกรัฐสภาทราบว่ารัฐบาลมีนโยบายอย่างไรในการจะเข้าไปบริหารราชการแผ่นดิน ตลอดจนเป็นการป้องกันมิให้ฝ่ายบริหารจัดทำบริการสาธารณะนอกเหนือความต้องการของประชาชน ¹⁴

¹³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 41.

¹⁴ ถาวร เกียรติทัฬหี, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, หน้า 266.

ผลของการตรวจสอบนโยบายของฝ่ายบริหาร อาจเป็นเหตุให้ฝ่ายบริหารไม่อาจเข้าบริหารราชการแผ่นดินได้ หากนโยบายไม่ได้รับความเห็นชอบจากสมาชิกรัฐสภาและรัฐธรรมนูญของประเทศนั้น ๆ กำหนดให้สมาชิกรัฐสภามีมติไม่ไว้วางใจในนโยบายของฝ่ายบริหาร อันเป็นเหตุให้ฝ่ายบริหารไม่สามารถเข้าบริหารราชการแผ่นดินได้ (หากรัฐธรรมนูญได้กำหนดมาตรการตรวจสอบดังกล่าวไว้ ย่อมไม่มีผลต่อการเข้าบริหารราชการแผ่นดินของฝ่ายบริหาร) มาตรการควบคุมทางด้านนโยบายของฝ่ายบริหารก่อนการบริหารราชการแผ่นดิน มักจะพบในประเทศที่ปกครองในระบบรัฐสภา ที่มีได้แบ่งแยกฝ่ายบริหารออกจากฝ่ายนิติบัญญัติโดยเด็ดขาด เช่น ประเทศอังกฤษ เนเธอร์แลนด์ หรือประเทศไทย เป็นต้น ทั้งนี้เพราะ ฝ่ายบริหารดำรงอยู่ในตำแหน่งได้ ย่อมขึ้นอยู่กับความไว้วางใจของสภานิติบัญญัติ ส่วนในประเทศที่หัวหน้าฝ่ายบริหารได้รับเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชน เช่น ระบบประธานาธิบดี ฝ่ายบริหารมีความอิสระไม่ขึ้นตรงต่อรัฐสภา ทั้งนี้เพราะฝ่ายบริหารไม่ต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติงานต่อรัฐสภา รัฐมนตรีเจ้ากระทรวงมีความรับผิดชอบโดยตรงต่อประธานาธิบดี ไม่ขึ้นตรงต่อรัฐสภา ดังนั้นรัฐสภาจึงไม่มีอำนาจควบคุมนโยบายของฝ่ายบริหารได้โดยตรง ซึ่งกระทำได้ในทางอ้อมเท่านั้น เช่น การอนุมัติร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับงบประมาณแผ่นดินที่ฝ่ายบริหารเสนอมา เป็นต้น แต่อย่างไรก็ตาม การควบคุมฝ่ายบริหารในด้านตัวบุคคลในระบบประธานาธิบดีกลับควบคุมอย่างได้ผล คือ ระบบอิมพีชเมนต์ (impeachment)

ข. การควบคุมการใช้อำนาจฝ่ายบริหารในฐานะฝ่ายปกครอง

การควบคุมการใช้อำนาจฝ่ายบริหารในฐานะฝ่ายปกครองก่อนการบริหารราชการแผ่นดินนั้น ถือเป็นการควบคุมในระยะเตรียมการก่อนที่ฝ่ายปกครองจะมีคำสั่งหรือกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่นเดียวกับการกระทำของฝ่ายบริหารในฐานะรัฐบาลแบ่งได้เป็น 3 แบบ¹⁵ คือ

¹⁵ โภคิน พลกุล, "รูปแบบและวิธีการควบคุมฝ่ายปกครอง," : 41.

แบบแรก คือ การสร้างองค์การควบคุม กำหนดให้มีหน้าที่ในการให้ความเห็นชอบเบื้องต้น ทั้งความเหมาะสม (opportunity) และความชอบด้วยกฎหมาย (legality) องค์การควบคุมเช่นนี้ในปัจจุบัน เช่น สภาที่ปรึกษาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat) แบบฝรั่งเศส, Contraloria ของชิลี และสภากฎหมาย (Conseil Legislatif) ของรומาเนีย ซึ่งองค์การให้คำปรึกษาดังกล่าวนั้น ให้หลักประกันแก่สิทธิเสรีภาพของประชาชนน้อยสุดเมื่อเทียบกับแบบอื่น

แบบที่สอง คือ การควบคุมโดยให้ประชาชนมีส่วนร่วมก่อนการกระทำหรือมีนิติกรรมทางปกครอง ประกอบด้วยเหตุผล 3 ประการ คือ ประการแรก เพื่อป้องกันผลประโยชน์ของบุคคลที่อาจจะเสียหายจากการกระทำนั้น ประการที่สอง เพื่อสาธารณประโยชน์เอง เพราะจะทำให้สามารถประเมินความต้องการและความรู้สึกของผู้มีส่วนได้เสียให้ถูกต้องยิ่งขึ้น ประการสุดท้าย เพื่อประสิทธิภาพในการบริหาร ซึ่งรูปแบบในการมีส่วนร่วมของประชาชนแบ่งออกได้เป็น 3 ประการ คือ วิธีการโต้แย้ง (procedure contradictoire) การปรึกษาหารือ (consultations) การไต่สวนสาธารณะ (enquetes publiques)

แบบที่สาม คือ การควบคุมโดยการให้ประชาชนรับรู้และเข้าถึง เอกสารราชการ และการให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครอง อันจะเป็นการให้หลักประกันที่มีประสิทธิภาพมากที่สุด เพราะเป็นหลักประกันว่า การดำเนินงานของฝ่ายปกครองจะไม่กระทำไปโดยอำเภอใจขาดความถูกต้อง ซึ่งเป็นต้นเหตุสำคัญของการใช้อำนาจโดยมิชอบและปัญหาการคอร์รัปชัน ส่วนการให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครอง จะเป็นหลักประกันได้ว่า เรื่องที่ได้รับการพิจารณาจะได้รับการพิจารณาศึกษาอย่างจริงจัง และคำสั่งนั้นจะเป็นไปอย่างรอบคอบ แต่มีผลเสีย คือ เป็นการเพิ่มงานให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติงานล่าช้า แต่สามารถแก้ไขได้ด้วยการจำกัดขอบข่ายและประเภทของคำสั่งที่ต้องให้เหตุผล

แต่อย่างไรก็ตาม ไม่ว่าจะการควบคุมก่อนการบริหารราชการแผ่นดินจะได้รับการจัดวางระบบที่ดีเพียงใด หากไม่มีการควบคุมภายหลังการบริหารราชการแผ่นดินหรือที่เรียกว่า การควบคุมแบบแก้ไขอีกชั้นหนึ่งแล้ว สิทธิเสรีภาพของประชาชนและความถูกต้องชอบธรรมใน

การบริหารงานของฝ่ายปกครอง ย่อมไม่อาจมีหลักประกันที่เพียงพอแน่นอน ดังนั้น จึงต้องมีระบบการควบคุมประการอื่น ที่ใช้เสริมระบบการควบคุมประการแรกให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น การควบคุมดังกล่าว คือ การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารภายหลังการบริหารราชการแผ่นดิน ซึ่งเป็นวัตถุประสงค์หลักของการศึกษาวิจัยในวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ดังจะได้กล่าวในหัวข้อต่อไปโดยละเอียด

2.2.2 การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารภายหลังการบริหารราชการแผ่นดิน

จากมาตรการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารก่อนการบริหารราชการแผ่นดิน หรือเรียกว่า การควบคุมแบบป้องกัน เพียงมาตรการเดียวย่อมไม่เป็นการเพียงพอไม่ว่าการควบคุมก่อนการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร จะได้รับการจัดวางระบบที่ดีเพียงใด หากไม่มีการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารภายหลังการบริหารราชการแผ่นดิน หรือเรียกว่า การควบคุมแบบแก้ไข อีกชั้นหนึ่งแล้ว สิทธิ เสรีภาพของประชาชนและความถูกต้องชอบธรรมในการบริหารงานของฝ่ายบริหาร ย่อมไม่มีหลักประกันที่เพียงพอแน่นอน ดังนั้น การควบคุมภายหลังการบริหารราชการแผ่นดินจึงเป็นสิ่งจำเป็น และส่งเสริมให้การควบคุมแบบแรกมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารภายหลังการบริหารราชการแผ่นดิน ทั้งที่กระทำในฐานะรัฐบาลหรือฐานะฝ่ายปกครองโดยจำแนกตามองค์กรที่ทำหน้าที่คุ้มครองประชาชน และควบคุมฝ่ายบริหารทั้งในฐานะรัฐบาลและฝ่ายปกครองเป็นสิ่งสำคัญ เนื่องจากการจำแนกการควบคุมโดยองค์กร มีประโยชน์ทำให้ทราบถึงลักษณะ คุณสมบัติวิธีการควบคุม ซึ่งจำแนกการควบคุมตามองค์กรได้เป็น 2 ประเภท ได้แก่

- ก. การควบคุมโดยองค์กรภายใน
- ข. การควบคุมโดยองค์กรภายนอก

ก. การควบคุมโดยองค์กรภายใน

การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารโดยองค์กรภายใน หมายถึง การควบคุมที่ดำเนินการโดยฝ่ายบริหารเองไม่มีองค์กรภายนอก เช่น ศาล เข้ามาเกี่ยวข้อง การควบคุมดังกล่าวแบ่งได้เป็น 2 วิธีการ คือ การควบคุมด้วยวิธีการร้องเรียนภายในฝ่ายบริหาร และวิธีการในลักษณะกึ่งข้อพิพาท

(1) วิธีการร้องเรียนภายในฝ่ายบริหาร การร้องเรียนภายในฝ่ายบริหารหรือที่เรียกว่า การร้องต่อฝ่ายปกครอง ได้แก่ การร้องเรียนต่อบุคคลที่เป็นผู้ออกคำสั่งหรือมีการกระทำในทางปกครอง เพื่อให้ทบทวนข้อวินิจฉัยของตนเสียใหม่ ถ้าบุคคลนั้นยอมแก้ไขคำสั่งหรือเปลี่ยนแปลงการดำเนินการบางอย่างไปแล้ว เป็นที่พอใจก็ควรยุติไม่ต้องฟ้องร้องต่อศาล หรืออาจจะเป็นการร้องเรียนต่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้รับผิดชอบในระดับที่สูงกว่าผู้ดำเนินการหรือสิ่งการนั้น เช่น ร้องเรียนต่อคณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี แล้วแต่กรณี ผู้บังคับบัญชาก็มีอำนาจที่จะเปลี่ยนแปลงแก้ไขโดยทั่วไป เว้นแต่กฎหมายจะกำหนดให้อำนาจวินิจฉัยหรือการกระทำของเจ้าหน้าที่นั้นเป็นเด็ดขาดเปลี่ยนแปลงไม่ได้ ทั้งนี้แล้วแต่กฎหมายหรือระเบียบกำหนดไว้ การร้องเรียนนั้นจะกระทำเป็นหนังสือหรือวาจาหรือด้วยการเดินขบวนมาร้องเรียนต่อฝ่ายบริหารโดยตรงก็ได้ ลักษณะการร้องเรียนภายในฝ่ายบริหารเป็นแบบการควบคุมโดยสายงานบังคับบัญชาที่เหนือกว่า¹⁶

การควบคุมโดยวิธีการร้องเรียนภายในฝ่ายบริหารดังกล่าว ถือว่าเป็นวิธีการควบคุมฝ่ายบริหารตั้งแต่โบราณมา แม้ปัจจุบันการควบคุมภายนอกจะแพร่ขยายไปอย่างกว้างขวาง การควบคุมภายในดังกล่าวยังคงเป็นประโยชน์และดำรงอยู่ควบคู่กันไป ประโยชน์ที่เห็นได้ชัดคือ

¹⁶ อมร จันทรสมบูรณ์, กฎหมายปกครอง, หน้า 98.

ความสามารถเข้าถึงได้ง่ายกว่าของประชาชนเพราะไม่มีลักษณะพิพาทแบบศาล ทั้งองค์กรบังคับบัญชาสามารถควบคุมการใช้อำนาจขององค์กรชั้นล่างได้อย่างสมบูรณ์¹⁷ แต่อย่างไรก็ตาม แม้ระบบการควบคุมภายในจะเป็นที่ยอมรับและมีอยู่ในทุก ๆ ประเทศ แต่ในทางปฏิบัติให้หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนน้อย เพราะโดยทั่วไป การดำเนินการตามคำร้องเรียนขึ้นอยู่กับความประสงค์ของฝ่ายบริหาร ไม่มีการรับฟังข้อคัดค้านในลักษณะที่เป็นคดีหรือข้อพิพาท จึงเป็นการควบคุมที่ไม่มีวิธีการที่แน่นอน และประการสำคัญหากการร้องเรียนนั้นเกี่ยวกับการกระทำผิดของเจ้าหน้าที่ระดับสูง เช่น รัฐมนตรี ย่อมหวังผลได้ยาก

(2) วิธีการในลักษณะกึ่งข้อพิพาท เนื่องจากการควบคุมด้วยวิธีการร้องเรียนภายในฝ่ายบริหาร เป็นวิธีการที่ยอมรับว่าไม่พอเพียงที่จะแก้ไขความเดือดร้อนและให้ความยุติธรรมแก่ประชาชนผู้อยู่ใต้ปกครองได้ ดังนั้น จึงมีอีกวิธีการหนึ่งที่จะให้หลักประกันและความเป็นธรรมแก่ประชาชนมากขึ้น โดยใช่วิธีการในลักษณะกึ่งข้อพิพาท กล่าวคือ วิธีการนี้เป็น การควบคุมฝ่ายบริหาร โดยให้เจ้าหน้าที่หรือคณะกรรมการ (ซึ่งมิใช่ศาลยุติธรรม) วินิจฉัยกรณีโต้แย้งในลักษณะที่เป็นคดีข้อพิพาท โดยมีวิธีพิจารณาให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ที่มีผลประโยชน์ขัดแย้งกัน วิธีพิจารณาของเจ้าหน้าที่หรือคณะกรรมการตามที่กฎหมายกำหนดนั้นมีวิธีต่าง ๆ เช่น ให้มีการรับฟังพยานหลักฐานหรือมีการตรวจสอบให้ความเห็นโดยเจ้าหน้าที่ที่เป็นกลางไม่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง โดยทั่ว ๆ ไป ถ้าผู้เกี่ยวข้องไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่หรือคณะกรรมการ กฎหมายจะเปิดโอกาสให้มีการอุทธรณ์คำวินิจฉัยต่อศาลยุติธรรมได้ในข้อกฎหมายหรืออำนาจกรณีให้มีการอุทธรณ์ได้ทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย¹⁸

17 ฤทธิณ พลกุล, "รูปแบบและวิธีการควบคุมฝ่ายปกครอง," : 50.

18 อมร จันทรสุมบูรณ์, กฎหมายปกครอง, หน้า 99.

วิธีการควบคุมในลักษณะกึ่งข้อพิพาทเป็นวิธีการพิเศษที่ใช้อยู่ในระบบกฎหมายแองโกลแซกซอน กล่าวโดยเฉพาะ คือ ระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา (ซึ่งไม่มีศาลปกครองอย่างเช่นประเทศฝรั่งเศส) เพียงด้วยเหตุผลที่ว่า ต้องการให้องค์กรอิสระอื่น ๆ ที่มีศาลยุติธรรม แต่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับกิจกรรมการปกครองเฉพาะด้านต่าง ๆ มาทำหน้าที่ชี้ขาดข้อพิพาทอันเนื่องมาจากกิจกรรมนั้น ๆ ระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชน อีกทั้งต้องการลดขั้นตอนกระบวนการพิจารณาคดี ดังที่ศาลยุติธรรม (ปกติ) ปฏิบัติกันให้มีความยุ่งยากน้อยลง และลดค่าใช้จ่ายการดำเนินการด้วย ¹⁹ ในประเทศอังกฤษเรียกคณะกรรมการที่มีอำนาจทางนี้ว่า คณะกรรมการของฝ่ายบริหาร (Administrative Tribunals) ²⁰ ซึ่งศาสตราจารย์ ดร.อมร จันทรสมบูรณ์ แปลงว่า ศาลฝ่ายบริหาร ²¹ หรือศาลเฉพาะกิจตามพระราชบัญญัติ ²² (Statutory Tribunals) หรือศาลปกครองชำนาญพิเศษ ²³ ถือกำเนิดขึ้นในประเทศอังกฤษโดย The Tribunals and Inquiry Act, 1958 และ 1971 ในที่นี้ขอเรียกว่า "ศาลฝ่ายบริหาร" ซึ่งศาลฝ่ายบริหารในประเทศอังกฤษมีอยู่ประมาณ 2,000 กว่าองค์กร กระจายไปตามสาขาของรัฐบาลหรือประเภทของกิจกรรมที่เกี่ยวข้อง แบ่งออกได้มากกว่า 50 รูปแบบ แตกต่างกันไป ทั้งในด้านองค์คณะ วิธีการแต่งตั้ง อำนาจหน้าที่และวิธีดำเนินการพิจารณา รวมทั้งความสัมพันธ์ที่มีต่อรัฐมนตรีและศาลปกติทั่วไป มีข้อดี

¹⁹ ถาวร เกียรติทับทิว, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, หน้า 366.

²⁰ O.Hood Phillips and Paul Jackson, Constitutional and Administrative Law (London : Sweet & Maxwell, 1978), pp. 575-588.

²¹ ออมร จันทรสมบูรณ์, กฎหมายปกครอง, หน้า 99.

²² ชีระเดช ยิวชิต, "การควบคุมฝ่ายปกครองโดยศาลเฉพาะกิจตามพระราชบัญญัติในประเทศอังกฤษ," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2524), หน้า 13.

²³ ถาวร เกียรติทับทิว, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, หน้า 366.

คือ ประชาชนผู้ได้รับความเดือดร้อนจากคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่ปกครอง จะได้รับการเยียวยาอย่างรวดเร็ว สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายน้อยกว่าค่าใช้จ่ายของศาลยุติธรรม และศาลฝ่ายบริหารอาจซับซ้อนซึ่งมีความรู้ความชำนาญในเรื่องใดเรื่องหนึ่งเป็นพิเศษ เป็นผู้วินิจฉัยคดีจะทำให้การพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ โดยคำนึงถึงนโยบายและเจตนารมณ์ของกฎหมายด้วย นอกจากนี้ ศาลฝ่ายบริหาร ยังมีความเป็นอิสระไม่ผูกมัดว่าจะต้องพิจารณาจากหลักกฎหมายที่มีอยู่ก่อนที่ถือปฏิบัติโดยศาลยุติธรรม แต่ไม่ได้หมายความว่า ศาลฝ่ายบริหารจะพิจารณาวินิจฉัยคดีได้ตามอำเภอใจหรือไร้กฎเกณฑ์ เพราะต้องนำคดีวินิจฉัยนั้น ๆ มาตีพิมพ์เปิดเผยต่อสาธารณชน และการพิจารณาคดีไม่จำเป็นต้องใช้ระเบียบวิธีพิจารณาคดีโดยเข้มงวดในการรับฟังพยานหลักฐาน ไม่จำเป็นต้องซักค้าน แต่มีผลทำให้เกิดผลเสียที่ศาลฝ่ายบริหารมักจะรับฟังคำให้การที่เป็นหนังสือที่ไม่มีคำสาบานรับรองและไม่ถูกซักค้าน จึงเป็นการย่อหย่อนในการสืบปัญหาข้อเท็จจริง ทั้งนี้เพราะศาลฝ่ายบริหารมีวัตถุประสงค์ที่จะพิจารณาวินิจฉัยข้อโต้แย้งในทางที่จะให้ความเป็นธรรมและถูกต้องแก่คู่ความมากที่สุด ในสหรัฐอเมริกา มีระบบการควบคุมฝ่ายบริหารโดยคณะกรรมการวินิจฉัยคดีอยู่เป็นจำนวนมาก แต่จะมีลักษณะต่างไปจาก "ศาลฝ่ายบริหาร" ของอังกฤษ มีชื่อเรียกว่า Administrative Law Judge หรือผู้พิพากษากฎหมายปกครองเป็นองค์กรฝ่ายปกครองที่ไม่เพียงแต่มีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะเท่านั้น หากแต่มีอำนาจตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างฝ่ายบริหารในฐานะฝ่ายปกครองที่ดำเนินการกับเอกชนผู้ร้องทุกข์และเมื่อองค์กรฝ่ายปกครองชี้ขาดข้อพิพาทแล้ว ผู้ร้องทุกข์ไม่พอใจก็ย่อมอุทธรณ์คำตัดสินต่อศาลอุทธรณ์สหรัฐได้ต่อไป 24

ข. การควบคุมโดยองค์กรภายนอก

การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารโดยองค์กรภายนอก ได้แก่ การควบคุมทางการเมือง การควบคุมทางศาล (อาจจะเป็นศาลยุติธรรมหรือศาลปกครองก็ได้)

และการควบคุมโดยองค์กรพิเศษ แต่ในหัวข้อนี้จะพิจารณาแต่เพียงรูปแบบขององค์กรภายนอก ที่ทำหน้าที่ควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร ซึ่งเป็นรูปแบบที่ตรงข้ามกับการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารโดยองค์กรภายใน ดังได้กล่าวมาแล้ว

(1) การควบคุมทางการเมือง (policial controls) โดย สภานิติบัญญัติ มีความแตกต่างกันไปตามระบบการปกครองของแต่ละประเทศ ซึ่งในแต่ละรูปแบบการปกครองแบบต่าง ๆ องค์กรนิติบัญญัติเป็นองค์กรควบคุมทางการเมืองที่สำคัญในทุก ระบบ แต่บทบาทขององค์กรสภานิติบัญญัติในการควบคุมฝ่ายบริหารแตกต่างกันไปตามระบบการปกครองของแต่ละประเทศ ในที่นี้จะกล่าวถึงระบบการปกครองรูปแบบต่าง ๆ ที่ถือเป็นแบบอย่าง ในปัจจุบันนี้มีอยู่ 4 ระบบคือระบบรัฐบาลภายในรัฐสภา (Assembly Government) ระบบ รัฐสภา (Parliamentary System) ระบบประธานาธิบดี (Presidential System) และระบบสังคมนิยม (Socialist System)

ระบบรัฐบาลภายในรัฐสภา ในระบบนี้ฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจควบคุมฝ่ายบริหารมากที่สุด และถือว่าสภานิติบัญญัติเป็นผู้มีอำนาจเสียเอง ส่วนรัฐบาลเป็นแต่เพียงเครื่องมือหรือ เจ้าหน้าที่ของสภานิติบัญญัติเท่านั้น สภานิติบัญญัติจะเป็นผู้กำหนดนโยบายในการบริหารและควบคุม ตรวจสอบให้ฝ่ายบริหารดำเนินตามนโยบายที่ตนกำหนดขึ้นโดยเคร่งครัด ฝ่ายบริหารจะต้องรายงานการปฏิบัติงานต่อสภานิติบัญญัติ ถ้าสภานิติบัญญัติไม่ไว้วางใจ ก็มีอำนาจปลดฝ่ายบริหารได้โดยที่ฝ่ายบริหารไม่มีอำนาจยุบสภานิติบัญญัติ

ระบบรัฐสภา ฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติอยู่ในลักษณะที่สมดุลย์กัน กล่าวคือ ฝ่ายบริหารต้องรับผิดชอบในทางการเมืองต่อสภานิติบัญญัติ ถ้าสภานิติบัญญัติไม่ไว้วางใจฝ่ายบริหาร ฝ่ายบริหารก็ต้องพ้นจากตำแหน่ง ในทางตรงข้าม สภานิติบัญญัติอาจถูกยุบสภาได้โดยฝ่ายบริหาร การยุบสภานิติบัญญัติจะกระทำโดยพระบรมราชโองการของพระมหากษัตริย์ หรือโดยคำสั่งของประมุขของรัฐ ซึ่งถือว่าเป็นประมุขของฝ่ายบริหารด้วย

ระบบประธานาธิบดี ในระบบนี้ยึดถือหลักการให้มีการแบ่งแยกอำนาจระหว่างฝ่ายบริหารกับสภานิติบัญญัติในลักษณะเด็ดขาดหรือค่อนข้างเด็ดขาด กล่าวคือ สภานิติบัญญัติไม่มีอำนาจให้ฝ่ายบริหารออกจากตำแหน่งโดยการลงมติไม่ไว้วางใจ และในทางอ้อมเดียวกัน ฝ่ายบริหารก็ไม่มีอำนาจยุบสภานิติบัญญัติ ดังนั้น อำนาจหน้าที่ของฝ่ายบริหารและของสภานิติบัญญัติจึงมีลักษณะแบ่งแยกถ่วงดุลย์อำนาจกัน เช่น สภานิติบัญญัติมีอำนาจในการให้ความเห็นชอบการแต่งตั้งข้าราชการฝ่ายบริหารระดับสูง หรือให้ความเห็นชอบในสนธิสัญญา ส่วนฝ่ายบริหารมีสิทธิยับยั้งร่างกฎหมายของฝ่ายสภานิติบัญญัติ เป็นต้น แต่อย่างไรก็ตาม สภานิติบัญญัติมีอำนาจควบคุมฝ่ายบริหารในด้านตัวบุคคลโดยวิธีทางรัฐธรรมนูญ ที่เรียกว่า อิมพีชเมนต์ (impeachment)

ระบบสังคมนิยม ในระบบนี้การควบคุมของสภาสูงสุดของประเทศสังคมนิยมนั้นไม่มีข้อจำกัดไม่ว่าในทางทฤษฎีหรือในเรื่องเทคนิคทางกฎหมาย ในระบบนี้ตั้งอยู่บนหลักความแตกต่างระหว่างอำนาจรัฐ และฝ่ายปกครองของรัฐในเรื่องอำนาจรัฐ รัฐสังคมนิยมในยุโรปส่วนใหญ่เป็นสหพันธรัฐ จึงมีสภาในระดับต่าง ๆ ตั้งแต่ของสหพันธ์ของรัฐจนถึงสภาท้องถิ่น ในขณะที่ฝ่ายปกครองก็มีสายงานบังคับบัญชาตลอดลงไปเช่นเดียวกับสภา ดังนั้น โดยทั่วไปสภาแต่ละชั้นจะควบคุมฝ่ายปกครองที่อยู่ในระดับของตน และเนื่องจากสภามีการประชุม 1 หรือ 2 ครั้งใน 1 ปี ทั้งระยะเวลาประชุมก็สั้น หน้าที่ควบคุมจึงตกอยู่กับคณะกรรมการประจำของสภาซึ่งในชั้นสูงสุดคือ คณะ Presidium

การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารด้วยวิธีการเมือง นอกจากการควบคุมโดยสภานิติบัญญัติแล้ว การควบคุมทางการเมืองนั้นอาจเกิดจากการกระทำของกลุ่มประชาชน, พรรคการเมือง, สื่อมวลชนและประชาชนได้อีก แต่การควบคุมโดยสถาบันเหล่านี้ไม่มีผลทั่วไปและมีประสิทธิภาพน้อยมาก ทั้งนี้ขึ้นกับระบอบการปกครองด้วยว่า ให้ประชาชนมีเสรีภาพในการแสดงออกมากน้อยเพียงใด

(2) การควบคุมทางศาล การควบคุมการใช้อำนาจโดยมิชอบของฝ่ายบริหารโดยองค์กรฝ่ายตุลาการหรือศาลนั้น ถือได้ว่าเป็นอีกวิธีหนึ่งที่สำคัญยิ่งและมีผลต่อการ



แก้ไขการกระทำในทางปกครองที่มีชอบไว้ได้อย่าง เป็นธรรมมากที่สุด เนื่องจากองค์กรฝ่ายตุลาการ หรือศาลอยู่ในฐานะที่เป็นอำนาจอิสระอำนาจหนึ่ง จากอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหาร และ นับได้ว่าเป็นสถาบันที่ได้รับความเชื่อถือว่ามีความเป็นกลางและเป็นอิสระจากความเกี่ยวข้อง ใด ๆ ที่ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองอาจจะใช้อำนาจที่มีอยู่เข้ามาแทรกแซงการตัดสินใจ อัน เนื่องมาจากข้อพิพาทในทางปกครอง *

ลักษณะที่สำคัญของการควบคุมทางศาล คือ ผู้มีอำนาจวินิจฉัยมีความเป็นอิสระ มี กระบวนการพิจารณาแน่นอน มีเงื่อนไขการฟ้องและกำหนดอายุความ ศาลมีอำนาจวินิจฉัยทั้ง ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย แต่มีข้อจำกัด กล่าวคือ โดยทั่วไปศาลไม่อาจล่วงล้ำเข้าไปพิจารณา ถึง "ดุลพินิจที่แท้จริง" ** (opportunity) ของฝ่ายบริหารได้ เนื่องจากการควบคุม

* การควบคุมทางศาลในที่นี้ จึงหมายถึง การควบคุมโดยศาลที่เป็นองค์กรอิสระ จากฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารเท่านั้น อันถือได้ว่าเป็นองค์กรแห่งอำนาจอธิปไตย (ตุลาการ) อำนาจหนึ่ง มิได้หมายความรวมถึง องค์กรอื่นที่ได้รับอำนาจพิจารณาตัดสินคดีความ หรือข้อ พิพาทจากอำนาจฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหาร โปรดดู ถาวร เกียรติทับทิว, คำอธิบาย กฎหมายปกครอง, หน้า 279.

** "ดุลพินิจที่แท้จริง" เป็นเรื่องการควบคุมภายในของฝ่ายบริหารด้วยกันเอง มี ขอบเขตกว้างขวาง ถ้าให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้กำหนดขอบเขตการควบคุมด้วยตนเอง ขอบเขตของ "ดุลพินิจ" ก็คงจะกว้างออกไปจนไม่อาจหาหลักเกณฑ์ได้ ดังนั้น การควบคุมทางศาล (อาจ เป็นศาลยุติธรรมหรือศาลปกครอง) อันมีลักษณะข้อพิพาท คือ มีคู่กรณีสองฝ่าย ฝ่ายหนึ่งเป็น ฝ่ายบริหารและอีกฝ่ายหนึ่งเป็นฝ่ายผู้เสียหาย โดยมีองค์กรกลางเป็นผู้ชี้ขาด จึงเป็นวิธีที่มี ประสิทธิภาพในการควบคุมดุลพินิจของฝ่ายบริหาร หลักการต่าง ๆ ที่องค์กรกลางเป็นผู้ชี้ขาดได้ ตั้งขึ้นเพื่อจำกัดการใช้ดุลพินิจของฝ่ายบริหาร มีชื่อเรียกต่าง ๆ กัน เช่น natural justice ตามกฎหมายอังกฤษ หลัก due process of law ตามรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา หรือหลัก general principle of law ตามกฎหมายปกครองของฝรั่งเศส โปรดดู อมร จันทรสมบูรณ์, กฎหมายปกครอง, หน้า 100.

"ดุลพินิจที่แท้จริง" เป็นเรื่องภายในของฝ่ายบริหารด้วยตนเอง นอกจากนั้น หลักบางประการที่การกระทำของฝ่ายบริหารได้รับการยกเว้นไม่อยู่ภายใต้การควบคุมของศาล ได้แก่ หลักว่าด้วยการกระทำของรัฐ (act of state) ของประเทศกลุ่มแองโกลแซกซอน หรือหลักว่าด้วยการกระทำของรัฐบาล (act of government) ของประเทศกลุ่มประมวลกฎหมาย ซึ่งข้อยกเว้นดังกล่าวจะมีขอบเขตที่แตกต่างกัน แม้ว่าประเทศนั้นจะใช้ระบบกฎหมายอย่างเดียวกันก็ตาม

ในปัจจุบัน การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารที่กระทำในฐานะฝ่ายปกครองโดยศาลตะวันตกอาจแบ่งแยกได้เป็น 4 ระบบใหญ่ ๆ ด้วยกันคือ 25

1. ระบบที่ศาลยุติธรรมเป็นศาลหลัก

ระบบนี้จัดว่าเป็นระบบที่ใช้กันมากที่สุด ประเทศที่ใช้ระบบนี้ได้แก่ กลุ่มประเทศ Anglo - Saxon และกลุ่มประเทศสังคมนิยม โดยที่แต่ละประเทศก็มีลักษณะเฉพาะแตกต่างกันออกไป จะเหมือนกันก็ตรงที่ว่า ระบบศาลยุติธรรมเป็นระบบหลัก การมีศาลพิเศษอื่น ๆ ล้วนขึ้นอยู่กับระบบหลักนี้ มิได้แยกเป็นเอกเทศต่างหากอย่างใด

การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารโดยศาลยุติธรรม ดังเช่น ในประเทศอังกฤษ โดยทั่วไปแล้ว การใช้อำนาจหน้าที่ของฝ่ายบริหารในฐานะฝ่ายปกครองมักผ่านขั้นตอนโต้แย้งหรือการไต่สวนทั่วไป ซึ่งถือว่าเป็นวิธีการลักษณะข้อพิพาท นอกจากนั้นแล้ว หลักกฎหมายที่ใช้อำนาจในประเทศอังกฤษที่นิยมเรียกว่า หลักกฎหมายคอมมอนลอว์ (the common law

25 โภคิน พลกุล, เอกสารประกอบการบรรยายวิชาหลักกฎหมายมหาชน (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2525), หน้า 115-116.

system) ซึ่งไม่มีการแบ่งแยกกฎหมายมหาชนและกฎหมายเอกชนออกจากกันอย่างเด็ดขาด แต่ถือว่าอยู่ภายใต้หลักกฎหมายเดียวกัน ดังนั้น กฎหมายที่ศาลยุติธรรมนำไปใช้กับฝ่ายบริหารจึงไม่อาจแยกออกจากกฎหมายที่มีอยู่หรือที่ใช้กับบุคคลทั่วไปได้ อย่างไรก็ตาม การควบคุมโดยศาลยุติธรรมต้องประสบอุปสรรคมากในเรื่องที่เกี่ยวกับปัญหาอันมีลักษณะเทคนิคทางปกครอง* จึงมีความคิดเกี่ยวกับการตั้งศาลพิเศษ เพื่อวินิจฉัยคดีปกครองบางประเภทเกิดขึ้น และมีการตั้งศาลฝ่ายบริหาร (Administrative Tribunals) ขึ้นในปี ค.ศ. 1958 แต่อยู่ภายใต้

* เนื่องจากศตวรรษที่ 19 รัฐบาลมีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินเพิ่มมากขึ้น รัฐบาลได้ตรากฎหมายออกมาใช้บังคับมากมาย ซึ่งมีลักษณะเทคนิคเฉพาะตัว การจะปล่อยให้ศาลยุติธรรมทำหน้าที่พิพากษาคดีปกครองตั้งแต่ก่อนจึงเป็นการไม่เหมาะสม จากข้อสรุปหลังจากรายงานการศึกษาปัญหาการจัดตั้งศาลปกครองในประเทศอังกฤษของ Frank Committee ได้ให้ความเห็นสรุปดังนี้

(1) ปัญหาในคดีปกครองเป็นเรื่องที่ศาลยุติธรรมไม่เข้าหาขบซึ่งดีและแก้ไขได้โดยการใช้บุคคลซึ่งมีคุณวุฒิพิเศษ

(2) การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลยุติธรรมไม่เหมาะสมที่จะนำไปใช้กับวิธีพิจารณาคดีตามกฎหมายปกครอง เพราะมีกฎเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานและวิธีพิจารณาความเข้มงวดกวดขันมาก เนื่องจากการพิจารณาคดีปกครองมีหลักที่ยอมรับกันว่า มีวิธีพิจารณาที่ง่ายสะดวกไม่ยุ่งยากเสียเวลาน้อย เพราะผู้พิพากษาเป็นผู้เข้าใจเรื่องที่พิพากษาคดีแล้ว

(3) สำหรับบุคคลบางคนที่มีข้อพิพาทกับรัฐในเรื่องที่มีมูลค่าเป็นเงินเพียงเล็กน้อย แต่มีความสำคัญต่อคู่ความเป็นส่วนตัวมาก ถ้าต้องใช้สิทธิทางศาลแล้วจะเป็นการสิ้นเปลือง แต่ศาลปกครองมีคู่ความที่พิพาทไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมศาล ไม่จำเป็นต้องใช้ทนายความแก้ต่าง หรือว่าต่างแทน ปรอดดู เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, "องค์กรและวิธีการคุ้มครองประชาชนและควบคุมฝ่ายปกครองในประเทศไทย," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531), หน้า 40.

การควบคุมของศาลยุติธรรมอังกฤษ ได้แก่ High Court และ Court of Appeal อีกชั้นหนึ่ง เมื่อมีการฟ้องร้องขึ้น²⁶

สำหรับสหรัฐอเมริกา แม้ว่ามีระบบคล้ายคลึงกับอังกฤษแต่ก็มีลักษณะที่น่าสนใจ คือ ศาลแห่งสหรัฐอเมริกา (โดยเฉพาะศาลสูง) ใช้อำนาจตุลาการตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ (separation of power) ที่มีอยู่ ซึ่งเป็นอิสระจากรัฐสภาและประธานาธิบดี ทำการตรวจสอบว่ากฎหมาย คำสั่งของฝ่ายบริหารหรือการกระทำต่าง ๆ ของฝ่ายปกครองขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ หากศาลประกาศว่าสิ่งนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญจะไม่มีผลใช้บังคับ การตรวจสอบของศาลดังกล่าว เรียกว่า judicial review นอกจากนั้น ศาลยังสามารถตรวจสอบว่าสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนตามรัฐธรรมนูญที่ว่า บุคคลไม่อาจเสียไปซึ่งชีวิตหรือทรัพย์สินโดยปราศจาก due process of law²⁷ ด้วยเหตุนี้เอง สหรัฐอเมริกาจึงเป็นประเทศที่ได้อาศัยระบบศาลยุติธรรมหรือศาลเดี่ยวเป็นองค์กรควบคุมฝ่ายปกครอง เช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ แม้ว่าต่อมาศาลยุติธรรมของสหรัฐอเมริกาก็ถูกจำกัดอำนาจในการตรวจสอบฝ่ายปกครองบางประการ ดังที่ปรากฏอยู่ใน Administrative Procedure Act 1946 ก็ตาม

2. ระบบศาลคู่

ระบบนี้เป็นระบบที่นิยมมาใช้ในประเทศภาคพื้นทวีปยุโรป มักแบ่งแยกประเภทกฎหมายในส่วนกฎหมายมหาชนและกฎหมายเอกชนออกจากกัน อันถือได้ว่าเป็นที่มาของการจัดระบบศาลแบบศาลคู่ คือ ศาลยุติธรรมและศาลปกครองเพื่อทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดี โดยจัดตั้งศาลปกครองขึ้นโดยเฉพาะ และแยกออกจากฝ่ายตุลาการ โดยกำหนดให้ศาลปกครองเป็น

²⁶ โภกีน พลกุล, "รูปแบบและวิธีการควบคุมฝ่ายปกครอง," : 58.

²⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 60.

องค์กรทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีปกครองเป็นส่วนใหญ่ ระบบศาลคู่มีต้นกำเนิดมาจากประเทศฝรั่งเศส ซึ่งเป็นระบบที่เกิดขึ้นจากการพัฒนาทางประวัติศาสตร์ของประเทศฝรั่งเศสเอง กล่าวคือ ในสมัยก่อนการปฏิวัติใหญ่ในปี 1789 ศาลมีชื่อว่า Le Parlement ประกอบด้วยผู้พิพากษาที่เป็นพวกศักดินาและขุนนางมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั่ว ๆ ไป ได้เข้ามาก้าวท้าวงานทางปกครองของกษัตริย์มาก ทั้งนี้เป็นเรื่องต่อสู้ทางผลประโยชน์ระหว่างกษัตริย์กับพวกศักดินา ต่อมาเมื่อปฏิวัติแล้วเพื่อเป็นการป้องกันอิทธิพลของพวกศักดินาและขุนนาง และให้สอดคล้องกับทฤษฎีแบ่งแยกอำนาจของ Montesquieu ตามความเข้าใจและการตีความของพวกปฏิวัติ * จึงได้มีการออกรัฐธรรมนูญตั้งแต่วันที่ 16-20 สิงหาคม ค.ศ. 1790 มาตรา 13 ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ถือเป็นหลักในการแบ่งแยกอำนาจศาลยุติธรรมและศาลปกครองและได้วิวัฒนาการต่อมาจนถึงทุกวันนี้ 28

* ศาสตราจารย์ ดร. อมร จันทรสมบูรณ์ กล่าวว่า "มักจะมี ความเข้าใจกันว่าการที่ประเทศฝรั่งเศสแยกศาลปกครองออกจากศาลยุติธรรม เพราะมีความเข้าใจหลักการแบ่งแยกอำนาจต่างไปจากแนวของประเทศอื่นนี้คงไม่ถูกต้องนัก เพราะความเข้าใจในหลักการหรือทฤษฎีอันใดอันหนึ่งเป็น "ผล" ของการปฏิรูประบบบริหารของประเทศเป็นสำคัญ มิใช่เป็น "สาเหตุ" ที่ทำให้การแยกอำนาจบริหารออกจากฝ่ายตุลาการในรูปแบบนี้ เหตุผลที่แท้จริงของประเทศฝรั่งเศสที่ทำให้การควบคุมฝ่ายบริหารแยกออกจากศาลยุติธรรม ก็คือ ระบบการควบคุมฝ่ายบริหารโดยวิธีการในลักษณะข้อพิพาทศาลยุติธรรมของประเทศฝรั่งเศสไม่ได้ผล ประเทศฝรั่งเศสประสบการจัดข้องในทางบริหาร เพราะศาลยุติธรรมได้ใช้อำนาจของตนปฏิเสธความพยายามปฏิรูปการบริหารของฝ่ายบริหาร" โปรตดู อมร จันทรสมบูรณ์, กฎหมายปกครอง, หน้า 107.

28 ภาคิน พลกุล, "รูปแบบและวิธีการควบคุมฝ่ายปกครอง," : 63.

3. ระบบที่เขตอำนาจศาลปกครองรวมอยู่ในเขตอำนาจศาลยุติธรรม

ประเทศที่ใช้ระบบนี้ ได้แก่ อิตาลีและเบลเยียม ฯลฯ ระบบนี้เป็นระบบที่มีทั้งศาลปกครองและศาลยุติธรรม แต่ศาลปกครองมิได้เป็นอิสระแยกออกจากศาลยุติธรรม ดังเช่นประเทศฝรั่งเศส และมีไซศาลปกครองสูงสุด คำพิพากษาของศาลปกครองในระบบนี้ในบางกรณีอาจอุทธรณ์ต่อไปยังศาลฎีกาได้ นอกจากนี้ศาลปกครองในระบบนี้เป็นศาลที่มีอำนาจทั่วไปมิใช่เฉพาะบางเรื่อง

4. ระบบที่ศาลปกครองเป็นศาลพิเศษอิสระ

ระบบนี้คือ ระบบของประเทศเยอรมัน ซึ่งอำนาจศาลปกครองและอำนาจศาลยุติธรรมอยู่ในกระบวนการยุติธรรมเช่นเดียวกัน โดยมีการแบ่งแยกโครงสร้างของแต่ละเขตอำนาจ (jurisdiction) อย่างเด็ดขาด รัฐธรรมนูญเยอรมัน ปี 1949 ฉบับปัจจุบัน มาตรา 19 วรรค 4 บัญญัติว่า บุคคลใดต้องเสียหายในสิทธิของตนจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐย่อมสามารถดำเนินคดีตามกระบวนการยุติธรรม การฟ้องคดียังศาลธรรมดาทำได้เสมอ ถ้าไม่อยู่ในอำนาจศาลอื่น... และในหมวดที่ 9 เริ่มตั้งแต่มาตรา 92 ก็เป็นการกล่าวถึงการจัดองค์กร (organisation) ของกระบวนการยุติธรรม ซึ่งค่อนข้างซับซ้อน

หากจะกล่าวโดยย่อแล้ว ศาลปกครองเยอรมันมิได้ประกอบด้วยผู้พิพากษาที่เป็นทั้งฝ่ายปกครองและศาลในตัวเองเช่นของฝรั่งเศส หรือเป็นผู้พิพากษาธรรมดา เช่น ในระบบ Anglo Saxon หากแต่เป็นผู้พิพากษาอาชีพในสาขานี้ และมีได้ทำหน้าที่ร่างกฎหมายหรือให้คำปรึกษาแก่ฝ่ายบริหาร ศาลในทุกสาขามีอำนาจกำหนดเขตอำนาจของตนเอง ไม่มีกระบวนการวิธี (procedure) ว่าด้วยการระงับความขัดแย้งระหว่างกันหรือว่าด้วยการส่งประเด็นส่วนที่อยู่ในอำนาจศาลใดศาลหนึ่งไปให้ศาลนั้นพิจารณาก่อนมีคำพิพากษาในคดี ซึ่งเป็นการชี้ให้เห็นถึงว่าระบบกระบวนการยุติธรรมของเยอรมันเป็นอันเดียวกันมิได้แยกจากกัน หากเป็นลักษณะแบ่งงานและเพื่อการดำเนินงานเฉพาะเรื่อง

(3) การควบคุมโดยองค์กรพิเศษ ปัจจุบันได้เป็นที่ยอมรับข้อเท็จจริงของการขยายตัวของฝ่ายบริหาร และความไม่เพียงพอในองค์กรควบคุมฝ่ายบริหาร ว่าจะเป็นการควบคุมทางการเมืองหรือศาลยุติธรรม ดังนั้น จึงได้พยายามที่จะหาวิธีเพื่อเพิ่มเติมวิธีที่บังคับไว้ และได้ทำการศึกษาศาสน์การควบคุมฝ่ายบริหารของประเทศอื่น เช่น ศาลปกครองของประเทศภาคพื้นยุโรปและสถาบันออมบุดแมน ฯลฯ จนมีหลายประเทศได้ทดลองใช้สถาบันดังกล่าว จึงพบว่าไม่ยากแก่การจัดตั้ง และเป็นสถาบันที่เหมาะสมแก่สภาพและความเข้าใจในทางการเมืองของประชาชนในระบบประเทศของตน นอกจากนี้ โดยทั่วไปการอธิบายถึงลักษณะองค์กรควบคุมฝ่ายบริหาร อาจจะยึดถือตามแนวขององค์กรสูงสุดในการใช้อำนาจอธิปไตย แบ่งออกเป็น 3 องค์กร คือ องค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร และองค์กรตุลาการ แต่ทั้งนี้มิได้หมายความว่า รัฐธรรมนูญจะสร้างองค์กรที่มีลักษณะอื่นนอกเหนือจากนี้มิได้ ซึ่งในบางประเทศยินยอมให้ฝ่ายนิติบัญญัติจัดตั้งหน่วยงานของตนเอง ทำการตรวจสอบการทำงานของฝ่ายบริหารเรียกได้ว่าเป็นการควบคุมโดยองค์กรพิเศษ ซึ่งมีใช้การควบคุมโดยศาล และมีใช้การควบคุมทางการเมือง แต่เป็นการควบคุมโดยองค์กรพิเศษที่อิงองค์กรนิติบัญญัติ ได้แก่ ออมบุดสแมน (Ombudsman) ของสวีเดนและสำนักอัยการ (Prokuratura) ของรัสเซีย²⁹ แต่ในที่นี้จะขอกล่าวแต่เพียง ออมบุดสแมน * เท่านั้น

²⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 117-120. ; อมร จันทรสมบูรณ์, กฎหมายปกครอง, หน้า 116-117.

* ออมบุดสแมน (Ombudsman) ตามภาษาอังกฤษ เรียกว่า Parliamentary Commissioner สถาบันนี้เป็นสถาบันควบคุมฝ่ายบริหารของกลุ่มประเทศสแกนดิเนเวียและเป็นสถาบันที่ทำให้หลักประกันแก่สิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ดียิ่ง ซึ่งได้ตั้งขึ้นเป็นครั้งแรกในประเทศสวีเดน ต่อมาได้จัดตั้งขึ้นในประเทศอื่น เช่น ฟินแลนด์ เดนมาร์ค นอร์เวย์ ได้ยอมรับสถาบันอมบุดสแมนไปเสริมกลไกในการควบคุมฝ่ายบริหารได้ดียิ่งขึ้น นอกจากนี้ ยังได้แพร่ไปยังกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบแองโกลแซกซอน เช่น อังกฤษ นิวซีแลนด์ แม้กระทั่งบางมลรัฐของแคนาดา และสหรัฐอเมริกา ได้จัดตั้งอมบุดสแมนขึ้นมาแล้ว

ออมбудสแมน (Ombudsman) เริ่มต้นในประเทศสวีเดน หมายถึง ผู้แทนหรือผู้รับมอบอำนาจในการตรวจการ หรือกระทำการต่าง ๆ โดยทั่วไป ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐสภา หรือสมาชิกของคณะกรรมการรัฐสภาที่แต่งตั้งขึ้นตามกฎหมาย ให้มีหน้าที่เป็นตัวแทนของรัฐสภา ในการตรวจสอบการปฏิบัติตนของข้าราชการต่าง ๆ ของรัฐ แต่หน้าที่ส่วนใหญ่ของอมбудสแมน นั้นเกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยอำนาจหน้าที่ของอมбудสแมนได้ถูกกำหนดไว้โดยกฎหมายเป็นอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการตรวจสอบการปฏิบัติงานของข้าราชการประจำหรือฝ่ายบริหารให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามภาระหน้าที่ของแต่ละฝ่าย แต่จำกัดเฉพาะด้านการปฏิบัติในส่วนที่ถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่เท่านั้น ออมбудสแมนไม่มีหน้าที่เข้าไปตรวจสอบการตัดสินใจของข้าราชการดังกล่าวว่าเหมาะสมหรือไม่แต่อย่างใด

Ombudsman ออมбудสแมนเป็นสถาบันที่เริ่มมีขึ้นครั้งแรกในประเทศสวีเดน โดยในปี ค.ศ. 1713 พระเจ้า CHARLES ที่ 12 ได้ตั้งขุนนางผู้หนึ่งให้เป็น JUSTITIEKANSLER มีหน้าที่ควบคุมทั่วไปในการปฏิบัติตามกฎหมายและดูแลว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ทำหน้าที่ที่สมบูรณ์หรือปริมาณการดำเนินงานของตน สภาได้พยายามเข้ามามีบทบาทต่อ JUSTITIEKANSLER ด้วยการให้รายงานกิจการต่อสภาและแต่งตั้งผู้นี้เสียเองในเวลาต่อมา ปลายศตวรรษที่ 18 กษัตริย์กลับมีอำนาจแข็งขึ้นและตั้งสถาบันนี้กลับไป จวบจนกระทั่งปี ค.ศ. 1809 รัฐธรรมนูญของสวีเดนจึงได้กำหนดให้มี JUSTITIEOMBUDSMAN เลือกโดยสภาขึ้นควบคู่กับ JUSTITIEKANSLER ของกษัตริย์ โดยฝ่ายหลังนี้มีหน้าที่เป็นตัวแทนของรัฐในคดีแพ่ง และดูแลพิทักษ์ผลประโยชน์ของรัฐในศาลและในองค์กรปกครองต่าง ๆ ส่วน JUSTITIEOMBUDSMAN มีหน้าที่ควบคุมการปฏิบัติตามกฎหมายของผู้พิพากษาและข้าราชการ³⁰ ตั้งแต่ปี 1809 เป็นต้นมา สถาบันดังกล่าวได้พัฒนาไปอย่างมากทั้งในด้านโครงสร้างและอำนาจหน้าที่ Ombudsman จึงมีใช้สถาบันแห่งเดียวที่คอยตรวจสอบอำนาจของกษัตริย์กับสภา แต่กลายมาเป็นสถาบันที่จะให้หลักประกันแก่ประชาชนต่ออำนาจ

30 โภคิน พลกุล, "รูปแบบและวิธีการควบคุมฝ่ายปกครอง," : 73.

สาธารณะ ในปี 1915 มีการตั้ง Ombudsman ฝ่ายทหารขึ้นมาคู่กับฝ่ายพลเรือน แต่ภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 งานของ Ombudsman ฝ่ายทหารลดน้อยลงมาก ในขณะที่ฝ่ายพลเรือนเพิ่มขึ้นอย่างมหาศาล ดังนั้น ในปี ค.ศ. 1967 จึงได้มีการปฏิรูปครั้งสำคัญโดยสภา นั่นคือรวม 2 สถาบันนี้กลับเข้ามาเหมือนเดิม โดยมีบุคคล 3 คน ซึ่งใช้ชื่อว่า RIKSDAGENS Ombudsman³¹ ออมบุดสแมน ได้รับเลือกตั้งอยู่ในตำแหน่งคราวละ 3 ปี โดยบุคคลจำนวน 48 คน ที่เลือกโดยสภาผู้แทนราษฎรและทั้ง 48 คน ต้องเป็นสมาชิกสภาผู้แทนสภาผู้แทนราษฎร รัฐธรรมนูญของสวีเดนกำหนดคุณสมบัติไว้แต่เพียงกว้าง ๆ ว่าเป็นผู้มีความเชี่ยวชาญในกฎหมาย และมีความซื่อสัตย์สุจริต มีคุณสมบัติครบถ้วน

อำนาจหน้าที่ของอมบุดสแมนตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญของประเทศสวีเดน บัญญัติไว้กว้างขวางมาก กล่าวคือ นอกจากมีอำนาจหน้าที่เป็นผู้แทนของฝ่ายรัฐสภาในการควบคุมการปฏิบัติงานของข้าราชการประจำหรือฝ่ายบริหาร ในส่วนที่เกี่ยวกับกองทัพต่าง ๆ จะควบคุมเฉพาะนายทหารระดับยศสิบเอกทหารบกขึ้น หรือตำแหน่งเทียบเท่าและอำนาจตรวจสอบและควบคุมบุคคลใด ๆ ที่ใช้อำนาจสาธารณะที่อาจอยู่ในรูปนิติบุคคล เช่น บริษัทที่รับผิดชอบเรื่องการควบคุมความปลอดภัยในจราจร* ออมบุดสแมนยังดำรงตำแหน่งเป็นที่ปรึกษาของศาลหรือฝ่ายบริหารได้ และมีอำนาจในการตรวจสอบเอกสารต่าง ๆ ของทางราชการได้ เจ้าหน้าที่

31 เรื่องเดียวกัน.

* แต่มีบุคคลที่อยู่นอกเหนือการควบคุมการปฏิบัติงานของอมบุดสแมน ได้แก่ คณะรัฐมนตรี สมาชิกของรัฐสภา สมาชิกองค์การบริหารส่วนท้องถิ่น เสนาบดีว่าการยุติธรรม คณะกรรมการผู้ว่าการการธนาคารแห่งประเทศไทย (ยกเว้นกรณีที่มีการบัญญัติกฎหมาย การแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ) ปรอดดู สมชาย แกันพรัตน์, "การควบคุมฝ่ายบริหารโดยรัฐสภา," ใน รพีพัฒนศักดิ์, ประสงค์ พูนสินธุสกุล, บรรณาธิการ (กรุงเทพมหานคร : ฝ่ายวิชาการคณะกรรมการนิสิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2534), หน้า 63.

ทุกคนต้องให้ความร่วมมือทุกประการ ทั้งในด้านการให้ข้อมูล การตอบข้อซักถาม หรือให้ความช่วยเหลือการสอบสวนข้อเท็จจริงตามที่ออมبودสแมนต้องการ นอกจากนี้ออมبودสแมนทำหน้าที่ดำเนินการฟ้องร้องข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่คนใด ที่ถูกพบว่ามีความบกพร่องหรือมีความผิดในการปฏิบัติหน้าที่ต่อศาลยุติธรรม หากในกรณีที่เกิดการกระทำความคิดไม่ร้ายแรง (ลหุโทษ) อาจดำเนินการทางวินัยได้ วิธีการที่ดำเนินการเป็นส่วนใหญ่ ก็คือ การตัดเงินเดือนข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ที่กระทำผิด และในกรณีที่ออมبودสแมนเห็นว่า การพิจารณาโทษนี้ไม่เหมาะสมหรือถูกต้อง อาจให้คำแนะนำเกี่ยวกับวิธีการดำเนินการหรือขอให้เจ้าหน้าที่มีคำสั่งปรับปรุงรูปแบบการปฏิบัติงานใหม่และ เสนอแนะรัฐบาลหรือรัฐสภาให้แก่กฎหมายหรือกระทำการบางอย่างได้ แต่อย่างไรก็ตามออมبودสแมนของรัฐสภาไม่มีอำนาจที่วินิจฉัยสั่งการหรือพิจารณาพิพากษาเอง³²

2.2.3 การควบคุมฝ่ายบริหารในด้านการถอดถอนตัวบุคคลโดยวิธีการอิมพีชเมนต์

การควบคุมฝ่ายบริหารโดยวิธีการอิมพีชเมนต์ (impeachment) ถือเป็นวิธีการพิเศษวิธีหนึ่ง ซึ่งเป็นระบบการควบคุม "ฝ่ายบริหาร" (The Executive) หรือนิยมเรียกโดยทั่วไปว่า "รัฐบาล" (government) ที่ต่างไปจากระบบการควบคุมโดยทั่วไปที่กล่าวมาแล้วข้างต้น อันเป็นกลไกอีกกลไกหนึ่งที่จะช่วยให้การดำเนินงานของฝ่ายบริหารชอบธรรมมากยิ่งขึ้น

วิธีการอิมพีชเมนต์ (impeachment) เริ่มมาแต่ในสมัยกรีกโบราณ เรียกกระบวนการทางอิมพีชเมนต์ว่า "eisangelia" ³³ ซึ่งไม่ได้บังคับใช้ในรูปแบบสถาบันจนกระทั่งในศตวรรษที่ 14 ประเทศอังกฤษเริ่มนำมาใช้และแพร่ขยายไปทั่วโลก มีประเทศต่าง ๆ ใช้บังคับ

³² เรื่องเดียวกัน, หน้า 64.

³³ Encyclopedia American, P.817.

อยู่เป็นจำนวนมาก แต่ละประเทศมีขอบเขตและองค์ประกอบขององค์กรแตกต่างกัน ดังมีลักษณะสำคัญดังต่อไปนี้

ก. ความสัมพันธ์ระหว่าง "การกระทำ" ที่ถูกควบคุมกับ "ตัวบุคคล"
ที่ถูกควบคุม

การควบคุมฝ่ายบริหารโดยวิธีการอิมพีชเมนต์ ถือเป็นวิธีการพิเศษที่ใช้ควบคุมโดยเฉพาะผู้ดำรงตำแหน่งในฝ่ายบริหารในด้านตัวบุคคลเป็นประการสำคัญ ได้แก่ หัวหน้าฝ่ายบริหาร และบรรดาระัฐมนตรีว่าการกระทรวง ทบวงทั้งหลาย ที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจบริหารเพื่อดำเนินการปกครองประเทศ (บุคคลผู้ถูกควบคุมนี้อาจจะหมายถึงบุคคลอื่นได้อีกก็ได้ แล้วแต่รัฐธรรมนูญประเทศนั้น ๆ จะกำหนด) แต่มีใช้การควบคุมทางด้านนโยบายที่ฝ่ายบริหารกระทำหรือปฏิบัติในฐานะรัฐบาล และจะต้องรับผิดชอบทั้งคณะรัฐบาลต่อรัฐสภาแต่ประการใด

หากพิจารณาประเภทของการควบคุม แบ่งแยกลักษณะใหญ่ ๆ ออกเป็น 2 ลักษณะ คือ การควบคุมในด้าน "การกระทำ" ประการหนึ่ง และการควบคุมในด้าน "ตัวบุคคล" อีกประการหนึ่ง ซึ่งการควบคุมทั้ง 2 ลักษณะต่างมีความสัมพันธ์กัน กล่าวคือ การควบคุมในด้าน "การกระทำ" เป็นการควบคุมเฉพาะการกระทำของผู้ดำรงตำแหน่งนั้น ๆ หากผู้ดำรงตำแหน่งฝ่ายบริหารปฏิบัติหรือกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายขณะที่ดำรงตำแหน่งหน้าที่ ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประเทศชาติอย่างร้ายแรง การควบคุมโดยมีคำสั่งให้เพิกถอนหรือแก้ไขคำสั่งนั้น ๆ ได้ และในขณะเดียวกันอาจเป็นเหตุให้ถูกถอดถอนออกจากตำแหน่งโดยกระบวนการต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนดไว้ เป็นการทั่วไปล่วงหน้า ซึ่งมีลักษณะเป็นการควบคุมในด้าน "ตัวบุคคล" ของผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามกฎหมายให้ออกจากตำแหน่ง การควบคุมลักษณะนี้เป็นการควบคุมที่ตัวของผู้ดำรงตำแหน่งนั้น ๆ โดยที่การควบคุมทั้ง 2 ลักษณะต่างมีความสัมพันธ์ที่เกี่ยวข้องกัน เนื่องจากการควบคุมโดยการถอดถอนออกจากตำแหน่ง (ตัวบุคคล) จะต้องพิจารณาจากการกระทำของบุคคลผู้นั้นขณะดำรงตำแหน่งว่ากระทำโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หากกระทำโดยมิชอบด้วย

กฎหมาย นอกจากจะมีคำสั่งเพิกถอนหรือแก้ไขคำสั่งนั้น ๆ แล้ว ผู้กระทำผิดนั้นอาจถูกถอดออก
จากตำแหน่งได้

เช่นเดียวกัน การกระทำของผู้ดำรงตำแหน่งฝ่ายบริหารที่จะถูกควบคุมในการถอด
ถอนในด้านตัวบุคคลโดยวิธีการอิมพีชเมนต์^๕ นั้น จะต้องมีความสัมพันธ์เฉพาะตัวบุคคลผู้ซึ่งดำรง
ตำแหน่งในฝ่ายบริหารกับการกระทำในลักษณะ "กระทำการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย" หรือ "การ
กระทำผิด" อันมีลักษณะเป็นความผิดที่ร้ายแรงหรือบ่อนทำลายประเทศชาติ เช่น ทูจจริต ฯลฯ
ในขณะที่ดำรงตำแหน่งหน้าที่ ซึ่งแต่ละประเทศจะกำหนดการกระทำที่เป็นความผิดที่จะถูกถอดถอน
ออกจากตำแหน่งโดยกระบวนการอิมพีชเมนต์แตกต่างกันไป หรืออาจมีความผิดทางอาญาใน
ขณะเดียวกันได้การควบคุมฝ่ายบริหารในด้านตัวบุคคลโดยวิธีการอิมพีชเมนต์ จะมีวิธีการควบคุม
การกระทำของฝ่ายบริหารในฐานะรัฐบาล ที่จะต้องกระทำการหรือปฏิบัติได้แต่โดยคณะรัฐมนตรี
หรือในลักษณะที่เรียกว่า "นโยบายนโยบาย" * ของรัฐบาลตามที่คณะรัฐมนตรีได้เสนอต่อสภา
นิติบัญญัติ ซึ่งหากผู้ดำรงตำแหน่งฝ่ายบริหารกระทำการในฐานะดังกล่าว รัฐมนตรีทุกคนที่
ประกอบคณะรัฐมนตรีจะต้องร่วมกันรับผิดชอบทั้งคณะ อันเป็นความรับผิดชอบร่วมกันทางการเมือง
การเมือง การกระทำดังกล่าวของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในฝ่ายบริหารในฐานะรัฐบาล จะ
ไม่อยู่ในขอบเขตของการบังคับใช้กระบวนการทางอิมพีชเมนต์แต่อย่างใด

* ในส่วนที่คณะรัฐมนตรี ได้กระทำการเกี่ยวกับ "นโยบายนโยบาย" ได้แก่ ข้อความ
ที่คณะรัฐมนตรี เสนอไว้ต่อสภานิติบัญญัติ หรือเรื่องที่ได้มีการพิจารณาปรึกษาลงมติกันในที่ประชุม
คณะรัฐมนตรี เช่น การลงนามรับสนองพระบรมราชโองการของพระมหากษัตริย์ กระทำการ
เกี่ยวกับราชการแผ่นดิน เป็นต้นว่า การออกพระราชกำหนด พระราชกฤษฎีกา หรือการทำสนธิ
สัญญาระหว่างประเทศ เนื่องจากเรื่องเหล่านั้นถือว่าอยู่ในความรับผิดชอบของคณะรัฐมนตรี
ทั้งคณะ

จะเห็นได้ว่า หลักการของการบังคับใช้วิธีการอิมพีชเมนต์จะใช้ควบคุมผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งทางการเมืองในฝ่ายบริหารขณะนั้น อันมีลักษณะ เป็นระบบการควบคุมพฤติกรรมของฝ่ายบริหารในด้านตัวบุคคลเป็นรายบุคคลไป ซึ่งไม่เกี่ยวกับนโยบายของฝ่ายบริหารที่จะต้องรับผิดชอบทางการเมืองต่อสภาแต่ประการใด

ข. ลักษณะพิเศษของการควบคุม "ตัวบุคคล" โดยการถอดถอนตามกระบวนการอิมพีชเมนต์

ระบบการควบคุม "ตัวบุคคล" โดยการถอดถอนตามกระบวนการอิมพีชเมนต์นั้น ถือเป็นกลไกหนึ่งที่ใช้ควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร โดยกระบวนการทางการเมืองพิเศษแตกต่างไปจากการพิจารณาคดีอาญาธรรมดา ซึ่งประชาชนหรือข้าราชการทั่วไปเป็นผู้กระทำผิด ประเทศต่าง ๆ ได้กำหนดรูปแบบการบังคับใช้ที่แตกต่างออกไป ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับความเหมาะสมหลาย ๆ ด้าน ของแต่ละประเทศที่นำมาบัญญัติใช้ จากการศึกษาจะพบได้ว่าระบบอิมพีชเมนต์มีทั้งในประเทศที่ปกครองระบบรัฐสภา เช่น ประเทศอังกฤษ * และประเทศที่ได้รับอิทธิพลจากอังกฤษ ในประเทศที่ปกครองระบบประธานาธิบดี เช่น สหรัฐอเมริกาและประเทศที่ใช้ระบบประธานาธิบดีเช่นเดียวกัน ** หรือแม้กระทั่งระบบความยุติธรรมทางการเมือง (La Justice Politique) ที่ประเทศภาคพื้นยุโรปได้ดัดแปลงวิธีการอิมพีชเมนต์โดยกำหนดให้การพิจารณาเป็นอำนาจของศาลสูงทางการเมือง เรียกว่า "ศาลอาญาชั้นสูง" (La Haute Cour de Justice) *** หรือศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐ (La Cour de

* ปัจจุบันแม้จะไม่ปรากฏว่ามีการบังคับใช้แล้วก็ตาม แต่ไม่ปรากฏอีกเช่นกันว่าการประกาศยกเลิกแต่ประการใด ทั้งนี้เนื่องจาก ประเทศอังกฤษได้พัฒนาหลักความรับผิดชอบของรัฐมนตรีขึ้นแทน ประกอบกับเหตุผลในด้านประวัติศาสตร์ของการต่อสู้ระหว่างกษัตริย์กับรัฐสภาจากหลายไป ปรดศึกษารายละเอียด บทที่ 5 ประกอบ

** ปรดศึกษารายละเอียด บทที่ 6 ประกอบ

*** ปรดศึกษารายละเอียด บทที่ 7 ประกอบ



Justice de la République)

อย่างไรก็ตาม ไม่ว่าจะมีการบังคับใช้วิธีการอิมพีชเมนต์ในรูปแบบใดก็ตาม ล้วนแล้วแต่มีลักษณะพิเศษของการควบคุมดังต่อไปนี้

- (1) เป็นระบบการควบคุมโดยเฉพาะผู้ดำรงตำแหน่งในฝ่ายบริหารเป็นหลัก
- (2) เป็นการควบคุมฝ่ายบริหารในด้านตัวบุคคล โดยการถอดถอนออกจากตำแหน่ง (อาจจะมีความผิดอื่นได้อีก อาทิ ความผิดอาญา ฯลฯ) อันเนื่องมาจากกระทำผิดก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงขณะดำรงตำแหน่งหน้าที่ ซึ่งมีวิธีการควบคุมทางนโยบายที่กระทำในฐานะรัฐบาล
- (3) เป็นกระบวนการควบคุมทางการเมือง แยกออกจากกระบวนการควบคุมทางศาลยุติธรรม
- (4) องค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุมมีบทบัญญัติในทางกฎหมาย เป็นหลักประกันความเป็นอิสระในการปฏิบัติงาน
- (5) เป็นระบบที่มีบทบัญญัติกำหนด "วิธีพิจารณา" และ "กลไก" ไว้โดยชัดแจ้ง เพื่อให้มีการดำเนินงานที่รวดเร็วและยืนยันความถูกต้องของข้อมูลที่รัดกุม
- (6) การจัดองค์กรของ "หน่วยงานบริหาร" ขององค์กรตรวจสอบจะต้องมีความเป็นอิสระในการปฏิบัติงาน

จากลักษณะพิเศษของการควบคุม "ตัวบุคคล" โดยการถอดถอนตามกระบวนการทางอิมพีชเมนต์ (impeachment) ดังกล่าวข้างต้นนั้น จะเห็นได้ว่า กระบวนการตรวจสอบควบคุมโดยวิธีอิมพีชเมนต์ สามารถถูกกำหนดให้เป็นอีกกลไกหนึ่ง ที่มีประสิทธิภาพต่อการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารได้ในระดับหนึ่ง โดยที่มีได้ผูกขาดกับประเทศที่มีระบบกฎหมายเหมือนกัน หรือที่ขึ้นอยู่กับประวัติศาสตร์ของประเทศนั้น ๆ เท่านั้น หากแต่ขึ้นกับความสำเร็จของการนำมาใช้บังคับเป็นสำคัญ ซึ่งจะได้อธิบายรายละเอียดในส่วนที่ 2 ต่อไป

ส่วนที่ 1

ระบบควบคุมการใช้อำนาจของผู้ดำรงตำแหน่ง

การเมืองในฝ่ายบริหารในประเทศไทย

ในส่วนที่ 1 ได้ศึกษาถึงสภาพปัญหาเกี่ยวกับระบบการควบคุมการใช้อำนาจของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในฝ่ายบริหารที่บังคับใช้ในประเทศไทยในปัจจุบัน โดยมีวัตถุประสงค์หลักของการศึกษาวิจัย เฉพาะระบบควบคุมภายหลังการใช้อำนาจของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในฝ่ายบริหารในการบริหารราชการทั่วไปเท่านั้น ไม่รวมถึงการควบคุมนโยบาย * และการควบคุมการเงิน ** พร้อมทั้งวิเคราะห์ถึงประสิทธิภาพของระบบควบคุมฝ่ายบริหารต่าง ๆ ว่ามีผลใช้บังคับได้มากน้อยเพียงใด เพื่อนำไปสู่วัตถุประสงค์หลักของการศึกษาวิจัยครั้งนี้ ก็คือ

* การควบคุมทางนโยบายของฝ่ายบริหารเป็นเรื่องของพรรคการเมือง หรือของประชาชนที่มีสิทธิออกเสียงเลือกตั้ง หรือโดยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ซึ่งได้บัญญัติแนวนโยบายของรัฐไว้

** การควบคุมทางการเงินของฝ่ายบริหารโดยองค์การนิติบัญญัติมีวิธีการ 2 ประการ คือ การอนุมัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีตามที่ฝ่ายบริหารเสนอมา โดยพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี อันมีลักษณะการควบคุม "ก่อน" การใช้จ่ายเงิน ส่วนการควบคุมประการที่สอง มีลักษณะการควบคุม "หลัง" การใช้จ่ายเงิน ฝ่ายนิติบัญญัติ (ในต่างประเทศทั่วไป) จะมีคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน คอยช่วยเหลือตรวจสอบการรับจ่ายเงินแผ่นดินและทรัพย์สินขององค์การฝ่ายปกครองอีกทางหนึ่ง ในรูปของการเสนอรายงานพร้อมทั้งข้อสังเกตต่อรัฐสภา (สำหรับประเทศไทย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2517 ให้อำนาจรัฐสภาตั้งผู้ตรวจเงินแผ่นดินของรัฐสภา แต่ยังมีทันแต่ตั้งได้มีการยกเลิกรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว และรัฐธรรมนูญฉบับต่อมามีได้มีหลักการทางองนี้อีก)

ระบบควบคุมภายหลังการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารในการบริหารราชการทั่วไป ที่บังคับใช้อยู่ในประเทศไทยในปัจจุบัน มีประสิทธิภาพมากน้อยเพียงใด ควรที่จะกำหนดระบบควบคุมโดยกระบวนการอิมพีชเมนต์ (impeachment) เป็นอีกกลไกหนึ่งหรือไม่ เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพของการควบคุมการใช้อำนาจโดยมิชอบ หรือทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในฝ่ายบริหาร และเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากยิ่งขึ้น

โดยการศึกษาวิจัยนี้จะได้ศึกษาแยกในบทที่ 3 ว่าด้วยเรื่อง ระบบควบคุมการใช้อำนาจของผู้ดำรงตำแหน่งการเมืองในฝ่ายบริหารโดยจำแนกตามองค์กร ซึ่งเป็นวิธีการทั่วไปที่กำหนดไว้โดยกฎหมาย และบทที่ 4 ว่าด้วยเรื่องการใช้อำนาจพิเศษในการตรวจสอบนักการเมืองภายหลังการรัฐประหารโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สิน