

การควบคุมฝ่ายปกครองโดย OMBUDSMAN

โดย อากม พัลลิสะ

ความนำ

ความคิดในการเขียนบทความเรื่องนี้ เป็นผลอันเนื่องมาจากผู้เขียนได้อ่านบทความเรื่อง "การใช้อำนาจในการปกครองและกระบวนการยุติธรรมในกรณีพิพาทเกี่ยวกับฝ่ายปกครอง" ของ พ.ศ.ท. โปยม จันทรัศกะ ในวารสารรัฐประศาสนศาสตร์ ปีที่ 6 ฉบับที่ 2 (ตุลาคม 2508) ซึ่งได้บรรยายถึงวิวัฒนาการและอำนาจหน้าที่ของการปกครองในประเทศฝรั่งเศส และได้ชี้ให้เห็นว่านิติวิธีของประเทศไทยได้รับเอาแนวคิดและหลักกฎหมายของโรมันมาใช้อย่างห่าง โดยไม่มีศาลปกครอง แต่ในเวลาเดียวกันศาลไทยก็ไม่มีอำนาจทำนองเดียวกับศาลของประเทศที่นิยมหลักกฎหมายแองโกลแซกซอน ซึ่งสามารถที่จะนำกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) หรือหลักความยุติธรรมทั่วไป (Equity) มาใช้ในคดีเกี่ยวกับการใช้อำนาจปกครองได้นั้น อาจทำให้การคุ้มครองประชาชนของเราจากการใช้อำนาจการปกครองอย่างไม่เป็นธรรมได้ผลไม่สมบูรณ์เท่าที่ควร ผู้เขียนขอสนับสนุนความเห็นของ พ.ศ.ท. โปยม ที่ขอให้มีการศึกษาค้นคว้าการผลัดความยุติธรรมในทางปกครองให้มากขึ้น โดยช่วยกันศึกษาถึงวิธีการต่างๆ ที่จะควบคุมการบริหารราชการ ซึ่งนับวันที่จะขยายขอบเขตครอบคลุมชีวิตของประชาชนมากขึ้นตามลำดับ เพื่อให้การบริหารราชการเป็นไปตามกัลลธองแห่งระบอบประชาธิปไตยบนรากฐานของ "การปกครองด้วยกฎหมาย" มิใช่ "การปกครองตามอำเภอใจ" ของข้าราชการ ผู้เขียนมีความรู้สึกว่าในประเทศไทยเรานี้ปัญหาการควบคุมฝ่ายปกครอง ซึ่งในที่นี้หมายถึงราชการประจำโดยทั่วไป ได้รับความสนใจน้อยเกินไป ทั้งนี้อาจเนื่องมาจากความต้องการในการเร่งรัดพัฒนาประเทศ ทำให้เห็นว่าจำเป็นจะต้องมีฝ่ายบริหารที่มีอำนาจมาก และอาจเห็นว่าการควบคุมมากเกินไปทำให้เกิดความล่าช้า แนวความคิดที่ว่ารัฐบาลที่เข้มแข็งคือรัฐบาลที่มีอำนาจทำอะไร ๆ ได้โดยไม่ต้องอยู่ภายใต้การควบคุมนั้น ดูเหมือนจะมีอิทธิพลอยู่ไม่น้อย แม้ว่าจะไม่ยอมรับกันอย่างเปิดเผย

เหตุผลและความจำเป็นที่ต้องมีการควบคุมหน้าที่ฝ่ายปกครอง

ความจำเป็นที่ต้องควบคุมฝ่ายปกครองนั้น เป็นสิ่งที่เห็นได้อย่างชัดเจนโดยไม่ต้องอธิบาย นักรัฐประศาสนศาสตร์ทุกคนคงจะซาบซึ้งดีในคำกล่าวที่ว่า "ผู้มีอำนาจนั้นมักชอบใช้อำนาจในที่ผิด" หรือ "Power tends to corrupt" ความจำเป็นที่จะต้องควบคุมผู้ใช้อำนาจในนามของรัฐนับวันแต่จะมากยิ่งขึ้น เพราะรัฐบาลไม่ว่าระบบใดได้ขยายขอบเขตภารกิจในหน้าที่ของรัฐออกไปอย่างกว้างขวางมากขึ้นทุกที ดังจะเห็นได้ว่า แม้คำกล่าวที่ว่า รัฐจะต้องให้บริการต่อประชาชนตั้งแต่อายุในเบาะไปจนถึงหลุมศพ (From cradle to grave) ก็ยังได้รับการแก้ไขคัดแปลงเป็นว่า "ตั้งแต่ออยู่ในครรภ์ไปจนถึงหลุมศพ" (From womb to tomb) กล่าวคือรัฐต้องเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับประชาชนทั้งในขั้นให้บริการเพื่อสวัสดิภาพและในขั้นการวางระเบียบควบคุม นับตั้งแต่ประชาชนเกิดมาและจะต้องให้บริการและคุ้มครองไปจนกระทั่งหลังจากที่ตายไป โดยการให้บริการมารดาและทารกสงเคราะห์และการฌาปนกิจ จัดให้มีบำนาญตกทอดเพื่อบุตรภรรยาจะได้ยังชีพต่อไป จะเห็นได้ว่าในการดำรงชีวิตประจำวันนับตั้งแต่ตื่นขึ้นมาจนเข้านอน (และแม้ตลอดจนเวลาหลับ) คนเราต้องตกอยู่ภายใต้ระเบียบควบคุมของรัฐ และได้รับบริการจากรัฐทั้งโดยตรงโดยอ้อม ซึ่งเราจะรู้ลึกได้ทันทีหากส่วนใดส่วนหนึ่งของจักรกลอันมหึมาของรัฐที่ทำหน้าที่อำนวยสวัสดิการและคุ้มครองเกิดความ "ไม่เรียบร้อย" ขึ้นโดยเหตุนี้จึงเป็นเหตุผลสมควรที่จะต้องมีการควบคุมอยู่ตลอดเวลา มิใช่คอยให้เกิดความชุลลุดลุกขึ้นก่อนแล้วค่อยแก้ไขเป็นเรื่อง ๆ ไป การจัดระบบควบคุมอย่างมีประสิทธิภาพจึงเป็นปัญหาใหญ่และสำคัญในการบริหารราชการแผ่นดิน เพื่อให้ประชาชนได้รับความเป็นธรรมจากการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง และเพื่อป้องกันมิให้สิทธิเสรีภาพอันชอบด้วยกฎหมายของประชาชนต้องกระทบกระเทือนด้วยการใช้อำนาจเกินขอบเขต และมีขอบธรรมของฝ่ายปกครอง สำหรับประเทศไทยเรานั้น ปัญหาที่ว่าระบบการควบคุมอยู่ในมาตรฐานอันน่าพึงพอใจและไว้วางใจได้หรือไม่นั้น น่าจะไม่ต้องถกเถียงกันมาก เพราะปัญหาการทุจริตในวงราชการ และปัญหาข้าราชการที่มีได้ให้ความเป็นธรรมแก่ประชาชนยังเป็นปัญหาที่รัฐบาลยังพยายามแก้ไขอยู่ และได้มอบให้สภาวิจัยแห่งชาติ หรือได้ตั้งคณะกรรมการการศึกษาวิจัยอยู่ตลอดมา แต่หากจะพิจารณาในด้านของข้าราชการประจำ ผู้มีหน้าที่ ต้องปฏิบัติภารกิจให้เป็นไปตามนโยบายกฎหมาย และระเบียบแบบแผน

ของทางราชการแล้ว ก็ยังมีความรู้สึกอยู่ว่า การทำงานของทนายความอย่างแน่นหนา โดยกฎหมาย โดยระเบียบข้อบังคับ โดยมีคณะกรรมการ และโดยผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น ซึ่งบางครั้งรู้สึกว่าคุณควบคุมมากเกินไป จนเป็นอุปสรรคในการบริหารมิให้เป็นไปโดยมีประสิทธิภาพได้

ฉะนั้น จึงเป็นที่น่าพิจารณาว่าฝ่ายปกครองในประเทศไทยนั้น ได้รับการควบคุมโดยเหมาะสมหรือไม่ประการใด ทำไมข้าราชการจึงเกิดความรู้สึกว่าตนถูกควบคุมอย่างแน่นแฟ้น แต่ในเวลาเดียวกันความความรู้สึกทั่วไปก็ยังเห็นว่า สิทธิเสรีภาพอันชอบด้วยกฎหมายของประชาชนยังมิได้รับการพิทักษ์รักษาให้พ้นจากการใช้อำนาจโดยไม่ชอบธรรมของฝ่ายปกครอง และทำไมปัญหาการทุจริตในวงราชการจึงยังเป็นปัญหาใหญ่ของรัฐบาลอยู่จนถึงกระทั่งบัดนี้ สถานการณ์เช่นนี้อาจแปลความหมายได้ว่า ระบบการควบคุมข้าราชการของประเทศไทยยังไม่เหมาะสมและยังไม่อาจแก้ปัญหาคั่งกล่าวได้ ถ้าหากยังคงใช้ระบบวิธีดั้งเดิมอยู่ แม้ว่าจะเพิ่มกฎ เพิ่มระเบียบข้อบังคับให้มากขึ้นตลอดจนตรากฎหมายลงโทษให้แรงยิ่งขึ้น รวมทั้งมีค่าขวัญเพื่อชักจูงใจให้ข้าราชการทำดีมากขึ้นก็ตาม

บทความนี้ไม่พยายามเสนอว่าจะแก้ไขปรับปรุงวิธีการควบคุมข้าราชการในประเทศไทยอย่างไร เพียงแต่จะเสนอวิธีการควบคุมซึ่งใช้กันได้ผลดีในบางประเทศมาแล้ว เพื่อประกอบให้เกิดแนวความคิดขึ้นมาเท่านั้น และเนื่องจากในบทความของ พ.ศ.ท. โปยม ที่ได้อ้างมาข้างต้น ได้อธิบายถึงระบบศาลปกครองในฝรั่งเศส ในฐานะเป็นเครื่องมืออันหนึ่งในกระบวนการพิทักษ์ความยุติธรรมและในกรณีพิพาทเกี่ยวกับการปกครอง บทความนี้จึงจะเสนอสถาบันอันหนึ่ง คือ "The Ombudsman" ซึ่งเป็นสถาบันเก่าแก่ใช้กันมานานับศตวรรษในประเทศแถบสแกนดิเนเวีย และกำลังจะได้รับความสนใจจากประเทศอื่นๆ จนกระทั่งสมาคมนักนิติศาสตร์ระหว่างประเทศ คือ The International Congress of Jurist ได้เสนอแนะในการประชุมที่กรุงนิวยอร์ก (ค.ศ. 1959) และในการประชุม ณ ประเทศบราซิล (ค.ศ. 1962) ว่าประเทศต่างๆ น่าจะได้ศึกษาพิจารณาเอาระบบ "Ombudsman" มาใช้เป็นสถาบันที่จะช่วยควบคุมฝ่ายปกครองให้อยู่ในกรอบของกฎหมาย และนโยบายของรัฐบาลเพื่อให้การปกป้องสิทธิเสรีภาพของประชาชนมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

การควบคุมเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในประเทศที่นิยมลัทธิกฎหมายเองไกลแซกซอน

ประเทศที่นิยมลัทธิกฎหมายเองไกลแซกซอนไม่นิยมการจัดตั้งศาลปกครองหรือสถาบันอื่นใดที่จะทำการควบคุมฝ่ายปกครอง (ในค่านกฎหมาย) นอกเหนือไปจากการอาศัยอำนาจของศาลยุติธรรม ธรรมดาประเทศเหล่านี้เห็นว่า การควบคุมฝ่ายปกครองทางการเมืองและทางศาลก็ยังคงเป็นที่เพียงพออยู่ การควบคุมทางการเมืองหมายถึงการที่ฝ่ายบริหารจะต้องรับผิดชอบต่อรัฐสภา และข้าราชการประจำก็ต้องรับผิดชอบต่อข้าราชการฝ่ายการเมือง ซึ่งต้องรับผิดชอบต่อราษฎรอีกต่อหนึ่ง ราชการประจำก็ต้องอยู่ในกรอบของกฎหมายซึ่งตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติ ผู้ที่รู้สึกว่าคุณต้องเดือดร้อนเพราะการกระทำอันมิชอบของข้าราชการก็อาจขอความยุติธรรมจากศาลซึ่งมีอำนาจที่จะยกเอาพระราชบัญญัติที่ตราโดยรัฐสภาหรือกฎหมายจารีตประเพณีและหลักความยุติธรรมทั่วไป มาใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดีให้เกิดความยุติธรรมขึ้นได้ หรืออาจจะใช้มาตรการทางการเมืองโดยผ่านกลุ่มผลประโยชน์ของตนหรือการร้องเรียนผ่านผู้แทนราษฎร ในบางประเทศ เช่น New Zealand ราษฎรอาจยื่นเรื่องราวอุทธรณ์ต่อรัฐสภาโดยตรงได้ โดยรัฐสภาจะจัดส่งไปให้คณะกรรมการที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนี้พิจารณาและนำเสนอให้รัฐสภาพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง มีผู้ให้ความเห็นว่าการอาศัยการควบคุมทางการเมืองเป็นมาตรการคุ้มครองประชาชนให้พ้นจากการใช้อำนาจโดยไม่ชอบของฝ่ายปกครองนั้น น่าจะได้ผลแต่เพียงเป็นการระบายความกดดันและได้ผลทางจิตใจว่าราษฎรมีที่พึ่งเท่านั้น จะเอาจริงเอาจังน่ะไม่ได้ เพราะกรรมวิธีโดยปกติของการร้องเรียนวิธีนี้ก็คือนำเรื่องราวร้องทุกข์ต่อผู้แทนราษฎร ผู้แทนราษฎรก็จะไปพบเพื่อร้องเรียนต่อรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง รัฐมนตรีเจ้าสังกัดก็จะมอบหมายเรื่องให้ข้าราชการประจำชี้แจงตลอดจนร่างคำตอบเพื่อเตรียมไปสอบในสภาในกรณีที่เป็นกระทู้ตามผู้แทนราษฎร และแล้วรัฐมนตรีก็ชี้แจงให้ผู้แทนราษฎรทราบตามคำชี้แจงของข้าราชการประจำ ซึ่งในกรณีนี้ผู้แทนราษฎรก็จะชี้แจงให้ผู้ร้องเรียนทราบอีกต่อหนึ่ง เป็นอันจบกรรมวิธี จะได้เรื่องได้ราวเพียงไรขึ้นอยู่กับปัจจัยหลายประการ เช่นความสำคัญของผู้ร้องเรียนและสถานภาพทางการเมืองของผู้แทนราษฎรผู้นั้น ยิ่งกว่านั้นการใช้วิธีนี้ แทนที่จะเชื่อมั่นได้ว่าจะก่อให้เกิด

ความยุติธรรม บางครั้งบางคราว ข้าราชการประจำนั้นแหละจะเป็นฝ่ายถูกรังแกเสียเอง ก็เป็นไปได้

การควบคุมทางการเมืองอีกนัยหนึ่งที่ว่า ฝ่ายประจำต้องปฏิบัติตามกฎหมายที่ รัฐสภาตราขึ้นนั้น ในปัจจุบันก็เป็นที่ยอมรับว่าใครเป็นผู้บัญญัติกฎหมายกันแน่ ความเจริญก้าวหน้าทางวิชาการ การขยายขอบเขตของภาระกิจของรัฐ ทำให้ฝ่ายการเมืองต้องพึ่งพา ความรอบรู้พิเศษและความชำนาญงาน ของข้าราชการประจำมากขึ้นทุกที ในการตรา กฎหมาย ประกอบกับเวลาอันจำกัดของสมัยประชุมที่ต้องผ่านพระราชบัญญัติที่สำคัญ ๆ สูง กว้างเทคนิค มากด้วยหลักวิชามากมายหลายฉบับทำให้ฝ่ายการเมืองต้องผ่านกฎหมาย ซึ่ง ร่างมาหรือถูกเสนอมาโดยฝ่ายประจำไปทั้ง ๆ ที่ตนเองก็ไม่ค่อยจะแน่ใจนักว่า อะไรเป็นอะไร นอกจากนี้ พระราชบัญญัติจำนวนมากใน สมัยปัจจุบัน ที่บัญญัติเพียงหลักการอย่างกว้าง ๆ ปล่อยให้ฝ่ายบริหารและหน่วยราชการบัญญัติรายละเอียดเอาเอง ด้วยการตราพระราช- กฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบ ข้อบังคับต่าง ๆ เอาภายหลัง พระราชบัญญัติมากฉบับก็ ให้อำนาจแก่ฝ่ายประจำในการใช้ดุลยพินิจวินิจฉัยสั่งการอันก่อให้เกิดสิทธิผลประโยชน์ หรือ วิกิรอนสิทธิผลประโยชน์ของบุคคลได้ ฉะนั้นจึงกล่าวกันว่าปัจจุบัน ฝ่ายปกครองได้รับ อำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจตุลาการมิใช่น้อย (delegated legislative and judicial power) การควบคุมโดยรัฐสภาต่อฝ่ายปกครองจึงดูเหมือนจะน้อยลง มิใช่มากขึ้น

มีหลายท่านอ้างว่า ศาลยุติธรรมในลัทธิกฎหมายเองไกลแซกซอน สามารถให้ ความเป็นธรรม เป็นที่พึ่งแก่ราษฎรในอันที่จะขอรับความคุ้มครองจากการใช้อำนาจมิชอบ ของฝ่ายปกครองได้ โดยไม่จำเป็นต้องอาศัยศาลปกครองตามแบบประเทศที่นิยมลัทธิ กฎหมายโรมัน เพราะศาลยุติธรรมอาจยกเอากฎหมายจารีตประเพณีและหลักความยุติธรรม ทั่วไป มาปรับใช้ในคดีพิพาททางปกครองได้ ถ้ากล่าวนี้ถึงไม่ผิดก็ไม่ถูกต้องนัก ในประเทศ อังกฤษเองก็กล่าวกันอยู่ว่าระบบศาลของตนในปัจจุบันนั้นไม่อาจแก้ปัญหาคำ คุ้มครองสิทธิ ของประชาชนได้อย่างพอเพียง ในเรื่องนี้ Sir Guy Powels ผู้ดำรงตำแหน่ง Ombudsman ของ นิวซีแลนด์ได้กล่าวถึงพฤติกรรมเช่นนี้ได้ว่า ทั้ง ๆ ที่มีศาลสถิตยุติธรรมอยู่แล้ว ประชาชน ก็ยังพยายามที่จะชวนช่วยแสวงหาความยุติธรรมจากแหล่งอื่น ๆ อีก เพื่อป้องกันตนเอง

และสงวนสิทธิของตนไว้ ("The citizen's search thus tends to go beyond the Court to seek ways of protecting himself and asserting his right")¹

มีเหตุผลหลายประการที่กล่าวได้ว่าระบบศาลยุติธรรมของประเทศเองไกลแซกซอน ไม่อาจให้ความคุ้มครองได้เท่ากับศาลปกครอง ประการแรกการที่จะไปร้องเรียนต่อศาลเพื่อขอรับหมาย (Writs) ต่างๆ ภายใต้กฎหมายจารีตประเพณีและหลักความยุติธรรมทั่วไปนั้น มิใช่ของง่าย ๆ เช่นการยื่นเรื่องราวต่อศาลปกครอง (ความสะดวกของประชาชนต่อการรับบริการจากศาลปกครอง คุ้ได้จากบทความของ พ.ท.ท. โปยม ที่อ้างข้างต้น) ผู้ที่ได้เป็นเนติบัณฑิตอังกฤษ เห็นจะหมกมุ่นที่จะไปร้องต่อศาลให้ถูกต้องว่าจะขอหมายประเภทใด เพราะแต่ละอย่างๆ ก็มีเงื่อนไขที่จะใช้ให้เข้าหลักเกณฑ์ ตัวอย่าง เช่น ราษฎรขอให้พนักงานปฏิบัติงานซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ของตนแต่พนักงานปฏิเสธ ราษฎรก็ต้องยื่นเรื่องขอ Writs of Mandamus ซึ่งเป็นหมายสั่งของศาลบังคับให้พนักงานปฏิบัติหน้าที่ที่ตนต้องปฏิบัติตามกฎหมาย ก็ไม่แน่เสมอไปว่าศาลจะออกหมายสั่งให้หรือยกคำร้องเสีย เพราะมีปัญหาว่าเจ้าพนักงาน มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายหรือมีอำนาจที่ปฏิบัติได้ตามกฎหมายหากได้ใช้ดุลยพินิจโดยชอบแล้ว ในกรณีหลังนั้นแม้ว่าดุลยพินิจที่เจ้าหน้าที่ใช้เพื่อระงับการปฏิบัตินั้นจะดูไม่ค่อยเข้าที่นักแต่ศาลก็มักจะไม้ออกหมายให้ ศาลอังกฤษได้เคยพิพากษาว่าองค์การประปาที่ ละเลยหน้าที่ทำให้น้ำไม่สะอาด ทำให้ผู้บริโภคบ่วยเป็นโรคไทฟอยด์นั้นต้องใช้ค่าเสียหายให้กับผู้เสียหาย แต่ศาลอังกฤษก็ได้เคยพิพากษาว่าการที่หน่วยราชการในท้องถิ่นที่เรียกว่า Catchment Board ไม่ซ่อมแซมเขื่อนกั้นน้ำให้ดีขึ้นเป็นเหตุให้ที่นาของผู้เสียหายถูกน้ำท่วมเป็นเวลานาน นั้น Catchment Board ไม่ต้องรับผิดชอบ ทั้งนี้ด้วยเหตุผลว่าในคดีแรกองค์การประปามีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องจ่ายน้ำที่สะอาดปราศจากเชื้อโรค เมื่อไม่ทำงานตามหน้าที่ก็ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหาย แต่ในคดีหลัง Catchment Board มีอำนาจที่จะใช้ดุลยพินิจซ่อมแซมบำรุงรักษาเขื่อนกั้นน้ำเพื่อป้องกันมิให้น้ำท่วม เมื่อองค์การเห็นว่าไม่ควรซ่อมหรือซ่อมให้ตามความเห็นควรแล้วองค์การไม่ต้องรับผิดชอบ

¹ Sir Guy Poweles, "Acitizen's Right's Against the Modern State; and Its Responsibility to Him," *NZ Journal of Public Administration*, Vol 26 No. 2, March 1962, p. 9.

ในบรรดาหมายทั้งหลาย เพื่อควบคุมสั่งการแก่ฝ่ายปกครองเรียกกันว่า Prerogative Writs ที่ศาลมีอำนาจใช้เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้น Writ of habeas corpus เป็นมาตรการที่มีประสิทธิภาพมากที่สุดเมื่อเทียบกับ Writs ประเภทอื่น ๆ เพราะมีลักษณะแน่นอนชัดเจนกว่า ทั้งนี้เนื่องจากมี Habeas Corpus Act บัญญัติรับรองอีกชั้นหนึ่ง การใช้หมายชนิดนี้จึงเป็นมาตรการที่มีประสิทธิภาพในด้านการคุ้มครองประชาชนมิให้ถูกยึดเหนี่ยวคุมขังโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่การอาศัยกฎหมายจารีตประเพณีเพื่อคุ้มครองประชาชนในกรณีอื่น ๆ นั้นรู้สึกว่ามีคามยุ่งยากซับซ้อน เพราะเป็นมาตรการที่วิวัฒนาการมาจากสมัยโบราณมิได้รับการปรับปรุงให้ทันต่อความเปลี่ยนแปลงของสังคม การใช้กฎหมายของศาลเพื่อปรับให้เข้ากับคดีนั้นก็ต้องอาศัยคำพิพากษาเก่าเป็นแนวทาง ไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรแน่ชัดความลำบากของการอาศัย prerogative writs เพื่อการควบคุมฝ่ายปกครองนั้นยุ่งยากยิ่งขึ้นหากเกี่ยวกับปัญหาการใช้ดุลยพินิจทั้งตัวอย่างข้างต้น เช่น Writs of certiorari และ prohibition ซึ่งเป็นหมายสั่งให้การดำเนินการของฝ่ายปกครองเป็นโมฆะ หรือให้ฝ่ายปกครองยุติการพิจารณาวินิจฉัยในปัญหาเกี่ยวกับสิทธิ ในการวินิจฉัยเช่นนี้ ฝ่ายปกครองต้องมีหน้าที่ปฏิบัติตามแบบแผนของการใช้อำนาจตุลาการ (duty to act judicially) ปัญหาว่าศาลจะใช้ writs เหล่านี้ได้เพียงใดนั้นจึงเป็นเรื่องที่ต้องถกเถียงกันมากมาย นับตั้งแต่ว่าอะไรเป็น สิทธิ ตัวอย่างใบอนุญาตประกอบการค้าเป็น สิทธิ หรือไม่ ใบอนุญาตขับรถรับจ้างเป็น สิทธิ หรือ ไม่หากไม่ถือว่าเป็นสิทธิการที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวก็ไม่อยู่ในอำนาจของศาลที่จะใช้มาตรการนี้ควบคุม เมื่อเห็นว่าเป็น สิทธิ ก็ต้องเถียงกันอีกต่อไปว่า ฝ่ายปกครองจำต้องปฏิบัติตามแบบแผนของการใช้อำนาจตุลาการหรือไม่ กล่าวคือ ต้องปฏิบัติตามหลักความยุติธรรมทั่วไป ต้องเปิดโอกาสให้ทุกฝ่ายได้แสดงเหตุผล แสดงหลักฐาน ก่อนที่จะพิจารณาวินิจฉัยหรือไม่ หรือว่าฝ่ายปกครองมีอำนาจใช้ดุลยพินิจได้เลย ปัญหาเหล่านี้ต้องอาศัยแนวทางจากคำพิพากษาเก่า ๆ เป็นหลักนำมาประกอบการวินิจฉัย โดยนัยนี้จึงย่อมเห็นได้ชัดว่าการคิดที่จะอาศัยอำนาจศาลเพื่อรับความคุ้มครองนั้นจะต้องอาศัยผู้รู้กฎหมายปกครองอย่างดีดำเนินการให้

Sir Guy Powels ได้ชี้ให้เห็นว่า การพึ่งศาลยุติธรรมเพื่อคุ้มครองประชาชน

โดยอาศัย writs ต่าง ๆ ตามนี้ทั้งยุ่งยากซับซ้อน เสียเวลา และสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายอย่างสูง เพราะต้องจ้างทนายมือดี ๆ และคดีเหล่านี้ต้องขึ้นไปถึง House of Lords หรือ Privy Council เกือบทุกคดี จะเห็นได้ว่าในนิวซีแลนด์ก็มีผู้ร้องต่อศาลให้แก่ไซบันเทาความเดือดร้อนที่ตนได้รับจากฝ่ายปกครองเพียง 56 คดีในรอบ 10 ปี ที่แล้วมา ทั้งนี้มิใช่ว่าประชาชนจะไม่มีเหตุที่ตนคิดว่าควรร้อง เพราะเมื่อจัดตั้งตำแหน่ง Ombudsman ขึ้นในปี 1962 เพียงปีเดียวก็มีราษฎรร้องทุกข์ถึง 780 ราย แม้ว่าจะเป็นการร้องทุกข์เล็ก ๆ น้อย ๆ เสียเป็นจำนวนมาก แต่ก็ยังมีจำนวนมาก เป็นเรื่องสำคัญ ๆ² ในสหรัฐอเมริกาเองก็กล่าวได้ว่าการใช้มาตรการทางศาลยุติธรรมควบคุมฝ่ายปกครองนั้น ประสบปัญหาทำนองเดียวกัน Marshall E. Dimock ซึ่งเป็นศาสตราจารย์ผู้มีชื่อเสียงในทางรัฐประศาสนศาสตร์ก็ได้กล่าวว่า เนื่องจากระบบศาลยุติธรรมธรรมดาเป็นระบบที่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายมากเกินไป³ จึงเคยมีการเสนอแนะให้จัดระบบศาลปกครองขึ้นเพื่อแก้ปัญหานี้ แต่ก็ไม่เป็นผลสำเร็จ เหตุผลที่ไม่อาจตั้งศาลปกครองขึ้นในประเทศดังกล่าวนี้ไม่ใช่เพราะเห็นว่าระบบศาลปกครองไม่เหมาะสมกับลัทธิกฎหมายแองโกลแซกซอน แต่เป็นผลมาจากการลังเลใจที่จะนำเอาระบบที่กำลังเกิดขึ้นในประเทศอื่นมาใช้

การใช้ระบบ Ombudsman

The Ombudsman หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า Parliamentary Commissioner เป็นตำแหน่งที่รัฐสภาแต่งตั้งเพื่อรับเรื่องราวร้องทุกข์จากประชาชนผู้เห็นว่าสิทธิของตนถูกละเมิดโดยการกระทำของฝ่ายปกครอง อันอาจเป็นการกระทำนอกเหนืออำนาจตามกฎหมาย หรือการใช้ดุลยพินิจอันไม่สมควร เมื่อ Ombudsman เห็นว่าคำร้องทุกข์มีเหตุผลอันควรที่จะรับฟัง ก็จะได้สอบสวนพิจารณาโดยให้ความเป็นธรรมกับทุกฝ่าย และอาจให้คำแนะนำต่อ

² Powels, *ocit* p. 9 and p. 21

³ Domock and Dimock, *Public Administration*, (Newyork : Rinehart & Company, Inc., 1959), p. 506

หน่วยราชการนั้นๆ ให้ดำเนินการแก้ไขข้อผิดพลาดเสียให้ถูกต้องตามความเป็นธรรมกับทุกฝ่าย และอาจให้คำแนะนำต่อหน่วยราชการนั้นๆ ให้ดำเนินการแก้ไขข้อผิดพลาดเสียให้ถูกต้องตามความเป็นธรรม โดยกฎหมายแล้ว Ombudsman ไม่มีอำนาจบังคับให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติหรือแก้ไขสิ่งที่ปฏิบัติไปแล้ว อำนาจอันแท้จริงของ Ombudsman อยู่ที่การรายงานต่อรัฐสภาถึงข้อเท็จจริงทั้งหมดที่เกิดขึ้น เนื่องจาก Ombudsman แ่่งตั้งจากบุคคลซึ่งมีชื่อเสียงเป็นที่ยอมรับของมหาชนในตำแหน่งความเป็นธรรมและส่วนมากมักจะแต่งตั้งจากผู้เคยดำรงตำแหน่งสูงๆ ในทางกฎหมาย เช่นประธานศาลสูง หรือศาสตราจารย์ทางกฎหมาย เป็นผู้ที่ไม่เคยมีชื่อเสียงต่ำพร้อย เป็นผู้ที่ไม่เคยแสดงความผิดใฝ่เอนเอียงต่อพรรคการเมืองใด ๆ รายงานของ Ombudsman จึงมีน้ำหนักที่รัฐบาลจะต้องยอมรับฟัง ด้วยเหตุนี้เมื่อ Ombudsman ได้สอบสวนเรื่องราวร้องทุกข์และได้แนะนำให้หน่วยราชการดำเนินการอย่างใด เพื่อเป็นการแก้ไขมิให้เกิดการกระทำอันมิชอบ หรือเพื่อบั่นเทาความเสียหายจากการกระทำอันมิชอบที่ได้เกิดขึ้นแล้ว หน่วยราชการมักจะยอมรับปฏิบัติตาม Ombudsman อาจทำการสอบสวนสืบสวนเรื่องราวด้วยความดำริของตนเองโดยไม่ต้องมีผู้ยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ก็ได้ หรืออาจจะหยิบยกเอาเรื่องซึ่งเป็นบทความในหนังสือพิมพ์ ความเห็นของประชาชนในหนังสือพิมพ์ ขึ้นมาทำการสอบสวนก็ได้โดยไม่ต้องรอให้เจ้าทุกข์มาร้องเรียน ฉะนั้นฝ่ายปกครองจึงต้องระมัดระวังอยู่เสมอว่าแม้จะไม่มีกรร้องทุกข์ แม้ผู้เสียหายจะยอมรับภาระจ่ายอรรถด้วยความหวาดเกรงว่าจะเสียประโยชน์ในอนาคต แต่ฝ่ายปกครองก็อาจจะถูก Ombudsman หยิบยกขึ้นมาสืบสวนพิจารณาโดยไม่ต้องรอให้ผู้เสียหายมาร้องทุกข์ ในการดำเนินการเช่นนี้ Ombudsman มีอำนาจที่จะสั่งให้หน่วยราชการชี้แจงเรื่องราวใด ๆ มีอำนาจที่จะเรียกเอกสารของทางราชการมาตรวจ และมีอำนาจที่จะเข้าไปในสถานที่ราชการเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนหาข้อเท็จจริง

ในบางประเทศอำนาจของ Ombudsman จำกัดอยู่เฉพาะราชการพลเรือน และบางประเทศได้แต่งตั้งตำแหน่งที่มีหน้าที่คล้ายคลึงกันสำหรับราชการฝ่ายทหารด้วย เช่นประเทศสวีเดนมีตำแหน่งที่เรียกว่า Justitieombudsman สำหรับฝ่ายราชการพลเรือน และตำแหน่งหน้าที่เรียกว่า Militieombudsman สำหรับราชการฝ่ายทหาร ในราชการฝ่ายพลเรือนนั้น Justitieombudsman มีอำนาจตรวจตราควบคุมการปฏิบัติงานของศาลยุติธรรมและ

ข้าราชการพลเรือนให้เป็นไปตามระเบียบแบบแผน กฎหมาย และนโยบายของรัฐ และมีหน้าที่สืบสวนข้อหาต่าง ๆ เกี่ยวกับการปฏิบัติมิชอบด้วยกฎหมาย หรือการละเลยไม่ปฏิบัติภารกิจโดยควรหรือโดยปฏิบัติภารกิจโดยมิชอบประการอื่น ๆ และถ้าหากเขาเห็นว่าความผิดพลาดต่าง ๆ เกิดขึ้นโดยไม่มีเจตนาจะให้เป็นการละเมิดกฎหมายแล้ว ก็จะเพียงแนะนำให้แก้ไขให้ถูกต้อง หากเห็นว่าเป็นกรณีเจตนาละเมิดกฎหมายโดยชัดแจ้งก็จะไต่ดำเนินการให้มีการฟ้องร้องผู้นั้นในศาลยุติธรรมต่อไป โดยปกติ Ombudsman จะเดินทางตรวจตราการปฏิบัติงานของข้าราชการตามภูมิภาคต่าง ๆ ของประเทศเป็นประจำ และมีอำนาจที่จะตรวจตราสถานคุมขังหรือกักขัง หรือสถานอภิปาลต่าง ๆ เพราะการปฏิบัติงานของสถานที่เหล่านี้เกี่ยวเนื่องด้วยการจำกัดเสรีภาพของบุคคล การกระทำที่เกินขอบเขตอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่จึงเป็นปัญหาที่ควรระมัดระวังอย่างที่สุดสำหรับประเทศที่ถือว่าเสรีภาพของบุคคลเป็นสิ่งสำคัญ ในการแสดงผลงานการควบคุมตรวจตรานั้น Ombudsman จะทำรายงานประจำปีเสนอต่อรัฐสภาถึงผลของการตรวจตราราชการดังกล่าว ตลอดจนคำร้องทุกข์ของประชาชน และมาตรการที่ได้กระทำไปเพื่อแก้ไขปรับปรุงให้ดีขึ้น ส่วน Militieombudsman ก็มีอำนาจหน้าที่ทำนองเดียวกัน แต่จำกัดโดยเฉพาะราชการทหารเท่านั้น

ผลที่ได้เห็นได้ชัดจากการมีสถาบันทำนองนี้ก็คือ ความสะดวกของประชาชนที่จะร้องเรียน ประชาชนซึ่งรู้ตนว่าได้รับความไม่เป็นธรรม เพียงแต่ส่งหนังสือร้องทุกข์ไปเท่านั้นโดยไม่จำเป็นต้องจ้างวานทนายความหรือผู้รู้กฎหมาย ผู้ถูกกล่าวหาก็สามารถได้รับความเป็นธรรม เพราะในขณะที่ Ombudsman ให้โอกาสต่อหน่วยราชการที่จะชี้แจงแสดงเหตุผลแสดงหลักฐานนั้น ประชาชนก็มีหลักประกันว่าคำร้องทุกข์ของตนได้รับความพิจารณาจากบุคคลที่เป็นที่เชื่อถือได้ เป็นบุคคลที่ไม่มีส่วนได้เสียในหน่วยราชการนั้น ๆ เพราะเป็นบุคคลที่ได้รับแต่งตั้งมาจากรัฐสภาซึ่งเป็นสถาบันสูงสุดของประเทศ อันที่จริง Ombudsman เองก็ไม่มีอำนาจที่จะไปบังคับใคร เขามีอำนาจแต่เพียงที่จะแนะนำให้หน่วยราชการปฏิบัติตามเท่านั้น ถ้าหากหน่วยราชการมั่นใจว่าตนมีเหตุผลอย่างเพียงพอที่จะไม่ปฏิบัติตามและรัฐมนตรีของตนเชื่อมั่นในความถูกต้องเชื่อว่าจะสามารถชี้แจงต่อรัฐสภาได้ในเมื่อฝ่ายตรงกันข้ามหยิบยกเอารายงานของ Ombudsman มาโจมตีในรัฐสภา หน่วยงานนั้นก็ไม่ต้องปฏิบัติตาม แต่ทางปฏิบัติหน่วยราชการมักจะยอมเชื่อฟัง ในกรณีที่เป็นความผิดร้าย

แรงซึ่งเห็นว่าเพียงแต่ตักเตือนแก้ไขไม่เป็นการเพียงพอ Ombudsman ก็จะนำคดีขึ้นสู่ศาลยุติธรรม ซึ่งโดยปกติจะไม่กระทำเว้นแต่จะเห็นว่าร้ายแรงจริง ๆ ตัวอย่างเช่น เมื่อ Ombudsman พบว่าข้าราชการใช้ทรัพย์สินของรัฐในทางส่วนตัว เช่นเอารถในตำแหน่งไปใช้ส่วนตัว อันอาจปรับเข้าเป็นการยกยอกทรัพย์สินของราชการก็ได้ Ombudsman ก็เพียงแต่แนะนำให้ระงับการกระทำดังกล่าวและชดใช้ค่าน้ำมันและค่าสึกหรอเท่าที่ควรเท่านั้น

สำหรับในเรื่องขอบเขตอำนาจของ Ombudsman ว่ามีอำนาจควบคุมหน่วยราชการประเภทใดได้เพียงไรนั้น ก็แล้วแต่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายของแต่ละประเทศ บางประเทศอาจมี Ombudsman เพียงคนเดียวให้มีอำนาจครอบคลุมทั้งฝ่ายทหาร ฝ่ายพลเรือนเช่น Ombudsman ของ Finland บางประเทศอำนาจของ Ombudsman ไม่ครอบคลุมไปถึงศาลยุติธรรมและหน่วยปกครองท้องถิ่น แต่ในบางประเทศ Ombudsman มีอำนาจครอบคลุมสถาบันทั้งสองนั้นด้วย

ได้กล่าวมาข้างต้นแล้วว่า ในสมัยปัจจุบัน ซึ่งกิจการของฝ่ายปกครองได้ขยายตัวและมีความสลับซับซ้อนเป็นอันมากนั้น ประชาชนได้ชวนชวนหาความยุติธรรมที่สามารถจะได้รับความสะดวกและไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายมากนัก ทำให้หลายประเทศรับเอาระบบการมี Ombudsman ไปใช้บ้าง และก็ปรากฏว่าได้พิสูจน์ความจริงของคำกล่าวนี้จากการที่ Brian Chapman ได้กล่าวว่าประเทศเคนมาร์ค ซึ่งรับเอาระบบ Ombudsman ไปใช้ในปี 1955 ว่า "จำนวนคำร้องทุกข์เพียงในระยะปีแรกที่เดียวก็นำมาให้เห็นอย่างเพียงพอแล้วว่า แม้ในประเทศที่สงบสุขและการบริหารงานก็เป็นไปราบรื่นด้วยดีนั้น ก็อดไม่ได้ที่จะต้องมีการกระทำของรัฐบางอย่างซึ่งกระทบกระเทือนต่อประชาชนเป็นส่วนรวมอยู่เสมอ จึงน่าจะได้เห็นว่า ย่อมเป็นประโยชน์ต่อทั้งราชการเองและประชาชน ในอันที่ให้มีหน่วยงานที่เป็นอิสระจากฝ่ายบริหารงานประจำ ให้มีหน้าที่รับคำร้องเรียนนั้น ๆ โดยทันทีแล้วดำเนินการสอบสวนต่อไปด้วยความเที่ยงธรรม⁴ นอกจากนี้เขายังได้กล่าวต่อไปว่า แม้ในประเทศเล็กๆ และเรียบร้อยอย่างเคนมาร์ค ยังมีกรณีร้องทุกข์มากถึงขนาดนี้ ฉะนั้นหากจัดให้มีระบบ Ombudsman ขึ้นในประเทศใหญ่ ๆ แล้ว ก็คงจะมีกรณีร้องทุกข์กันมากมายยิ่งขึ้นตามส่วนเป็นแน่

⁴ Brain Chapman, *The Profession of Government*, (London: Froye Allen and Unwin, 1959) p. 259.

Ombudsman ในนิวซีแลนด์

สำหรับนิวซีแลนด์ ซึ่งผู้เขียนได้เคยไปศึกษาอบรมมา เป็นประเทศหนึ่งที่น่าเอาระบบ Ombudsman มาใช้เมื่อเร็ว ๆ นี้ เหตุที่ได้หยิบยกเอาระบบนี้มาใช้ก็เพราะพรรคการเมืองฝ่ายรัฐบาลปัจจุบันคือ National Party ได้ให้คำมั่นต่อประชาชนในการเลือกตั้งทั่วไปในปี 1960 ว่า พรรคมีนโยบายจะนำสถาบันเพื่อควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองทำนองนี้มาใช้ เพื่อให้ราษฎรมีโอกาสอุทธรณ์ในเมื่อเห็นว่าการปฏิบัติของข้าราชการเป็นไปโดยมิชอบ เมื่อพรรค National มีชัยในการเลือกตั้งรัฐบาลของพรรคนี้จึงได้เสนอร่าง พ.ร.บ. จัดตั้งตำแหน่งนี้ต่อรัฐสภา เรียกว่า The Parliamentary Commissioner Act 1962 ให้อำนาจผู้สำเร็จราชการ (Governor-General) แต่งตั้งบุคคลที่รัฐสภาเสนอมาขึ้นไปเป็น Ombudsman โดยให้มีอำนาจหน้าที่สืบสวนสอบสวนการใช้ดุลยพินิจ การเสนอความเห็น การกระทำและการละเว้นการกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดิน ที่มีผลกระทบกระเทือนต่อประชาชนของข้าราชการฝ่ายพลเรือน และได้มีการแต่งตั้ง Ombudsman คนแรกเมื่อตุลาคม 1962 เป็นที่น่าสังเกตว่ากฎหมายเกี่ยวกับ Ombudsman ของนิวซีแลนด์ไม่ให้อำนาจครอบคลุมฝ่ายการเมือง เพราะไม่ต้องการให้แทรกแซงในเรื่องเกี่ยวกับนโยบายของรัฐบาลและไม่ให้อำนาจควบคุมข้าราชการฝ่ายทหาร รวมทั้งไม่ให้อำนาจควบคุมองค์การของทางราชการที่มีลักษณะเป็นบริษัทพิเศษ ตลอดจนไม่มีอำนาจควบคุมพนักงานฝ่ายปกครองท้องถิ่น อย่างไรก็ตามในปัจจุบันเริ่มมีเสียงเรียกร้องในหน้าหนังสือพิมพ์กันมากขึ้นให้ขยายอำนาจของ Ombudsman เพื่อให้ควบคุมข้าราชการและหน่วยการปกครองท้องถิ่นด้วย แต่เข้าใจว่ารัฐบาลคงจะยังไม่คำริที่ขยาย เพราะในนิวซีแลนด์นั้น องค์การปกครองท้องถิ่นต่างๆ มีอิทธิพลมาก เมื่อรัฐบาลจะดำเนินการอย่างใด ๆ หรือตรากฎหมายอย่างใดที่มีผลกระทบต่อองค์การปกครองท้องถิ่น ก็ต้องคำนึงถึงท่าทีของสมาคมเทศบาลหรือสมาคมเกี่ยวกับการปกครองท้องถิ่นต่างๆ และสมาคมของข้าราชการท้องถิ่นอยู่มาก เนื่องจากพวกนี้มีอิทธิพลอยู่มากต่อการออกเสียงเลือกตั้ง มีบุคคลจำนวนมากให้ความเห็นว่าหน้าที่ Ombudsman ไม่มีอำนาจพิจารณาการกระทำและดุลยพินิจของฝ่ายการเมืองนั้นเป็นช่องโหว่ของอำนาจการควบคุม เนื่องจากมีราชการบริหารบางอย่างที่มีลักษณะเป็นงานประจำ ไม่ใช่เป็นนโยบาย แต่ก็ให้อำนาจรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรีเป็นผู้วินิจฉัยสั่งการทำให้เป็นงาน

นโยบายไป Sir Guy Powels ผู้ดำรงตำแหน่ง Ombudsman ในปัจจุบันได้อธิบายว่าในทางปฏิบัติซึ่งรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรีจะวินิจฉัยสั่งการเกี่ยวกับราชการประจำนั้น ก็ต้องอาศัยข้อเสนอแนะอาศัยความกึกก้องเห็นจากราชการประจำ ถึงแม้ Ombudsman จะวินิจฉัยให้แก่สมาชิกคณะรัฐมนตรี หรือคำสั่งรัฐมนตรีไม่ได้แต่ก็ควรมีอำนาจตรวจสอบสวนข้อเสนอแนะและความกึกก้องเห็นของข้าราชการประจำที่เสนอต่อฝ่ายการเมืองได้ และหาก Ombudsman สามารถชี้ให้เห็นได้ว่ารัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรีวินิจฉัยสั่งการโดยยึดถือข้อเสนอที่มีขอบนั้น ก็จะมีผลเป็นการควบคุมการวินิจฉัยของฝ่ายการเมืองอยู่ในตัว ในทางปฏิบัติเมื่อ Ombudsman ได้รับร้องทุกข์และพิจารณาว่าเป็นเรื่องเกี่ยวกับหน่วยงานที่นอกเหนืออำนาจ เช่นเป็นเรื่องฝ่ายทหารหรือองค์การของรัฐ ก็ใช้วิธีแจ้งให้หน่วยเหล่านั้นทราบว่ามีกรร้องทุกข์ แต่เนื่องจากเห็นว่าเรื่องอยู่นอกอำนาจตนจึงเพียงแต่แจ้งให้หน่วยราชการนั้นรับทราบปรากฏว่าก็ได้ผลน่าพึงใจ คือสามารถตอบชี้แจงแก่ผู้ร้องทุกข์ได้เข้าใจเหตุผลทันปลายในการปฏิบัติงานของฝ่ายนั้น ๆ ในขนาดที่น่าพอใจไม่น้อยเลย

การร้องทุกข์ต่อ Ombudsman นั้น ผู้ร้องทุกข์ต้องยื่นเรื่องราวเป็นลายลักษณ์อักษร เสียค่าธรรมเนียม 1 ปอนด์ ซึ่งจะคืนให้หากเห็นว่าเรื่องมีมูลควรทำการสืบสวนต่อไป หากเห็นว่าเป็นเรื่องเหลวไหลไร้สาระก็จะไม่คืนให้ ทั้งนี้เป็นการป้องกันการร้องทุกข์พว้าเพว้อ Ombudsman จะไม่รับเรื่องราวร้องทุกข์หากผู้ร้องยังอาจใช้สิทธิอุทธรณ์ศาล หรือต่อคณะกรรมการใดๆ ได้ หรือกรณีอันเป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์นั้น ผู้ร้องได้ทราบมาแล้วเกินกว่า 1 ปี

เมื่อสำนักงาน Ombudsman ได้รับเรื่องราวร้องทุกข์และพิจารณาว่าเป็นเรื่องมีมูลควรสืบสวนสอบสวน ก็จะแจ้งให้หน่วยราชการที่ถูกกล่าวหาทราบและเปิดโอกาสอย่างเต็มที่ให้หน่วยราชการนั้น ๆ ได้แสดงเหตุผลและหลักฐานทางฝ่ายตน ในการสืบสวน Ombudsman มีอำนาจเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้องให้ถ้อยคำ เรียกเอกสารใด ๆ มาพิจารณา ทางราชการต้องเปิดเผยเอกสารต่างๆ ให้ Ombudsman ตามต้องการเสมอ เว้นแต่ทางราชการเห็นว่า เอกสารเหล่านั้นเป็นความลับที่จะกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ การที่ทางราชการจะอ้างว่าเอกสารนั้นเกี่ยวกับความปลอดภัยของประเทศนั้น จะต้องให้อธิบดีกรมอัยการแผ่นดิน (Attorney - General) เป็นผู้รับรอง จะกล่าวอ้างลอยๆ ไม่ได้

Ombudsman ไม่มีอำนาจสั่งการใดๆ ต่อหน่วยราชการ มีแต่สิทธิที่จะเสนอแนะเท่านั้น หากหน่วยราชการไม่ยอมปฏิบัติตาม Ombudsman ก็ไม่มีอำนาจบังคับหรือนำคดีขึ้นฟ้องร้องแต่อย่างใด คงได้แต่เพียงรายงานก่อนนายกรัฐมนตรีและรัฐสภาเท่านั้น อำนาจอันแท้จริงอยู่ที่ว่าการที่ Ombudsman ต้องทำรายงานเสนอผลงานของตนต่อรัฐสภาประจำปี อำนาจของ Ombudsman จึงอยู่ที่การเปิดเผยข้อเท็จจริงที่ได้จากการสอบสวนต่อสาธารณชน ซึ่งฝ่ายการเมืองจะต้องระมัดระวังมิให้เกิดความรู้สึกในแง่ไม่ดีต่อตน โดยปกติหน่วยราชการต่างๆ มักจะยินดียอมรับปฏิบัติตามคำแนะนำของ Ombudsman เสมอ

ในรอบปีแรกที่ Ombudsman ปฏิบัติงาน สำนักงานได้รับเรื่องราวร้องทุกข์ 780 ราย เป็นการร้องทุกข์ที่เหลวไหลไร้สาระและเป็นเรื่องที่ไม่อยู่ในอำนาจ Ombudsman เสีย 339 ราย Ombudsman มีความเห็นว่า 68 รายหน่วยราชการปฏิบัติไปโดยไม่สมควร และเป็นที่น่าสังเกตว่ามีมากกว่าคดีเดียวที่หน่วยราชการนั้นได้รับแก้ไขเปลี่ยนแปลงการดำเนินการของคนให้ถูกต้องเสียตั้งแต่ได้รับแจ้งจาก Ombudsman ว่า จะทำการสืบสวน และเป็นที่น่าสังเกตอีกประการหนึ่งว่าในบรรดาคดีที่ Ombudsman เองเห็นว่าหน่วยราชการปฏิบัติโดยชอบแล้ว มีอยู่เป็นจำนวนมากที่การร้องทุกข์จะไม่เกิดขึ้น หรือไม่ดำเนินต่อไป หากหน่วยราชการนั้นๆ จะได้ให้ผู้ร้องทุกข์ หรือสาธารณะได้ทราบถึงเหตุผลข้อเท็จจริงพอควรว่าทำไมจึงหน่วยราชการต้องคัดค้านไปหรือปฏิบัติไปเช่นนั้น มีกรณีมากมายที่บ่งให้เห็นว่าการปฏิบัติงานของ Ombudsman ที่กล่าวนั้นนอกจากจะเป็นการให้ความยุติธรรมแล้ว ยังเน้นให้เห็นความสำคัญของการประชาสัมพันธ์อันดีอีกด้วย เพราะปรากฏว่าความไม่พอใจส่วนมากของราษฎรเกิดจากฝ่ายปกครองไม่ได้ให้ความกระจ่าง กล่าวคือไม่เคารพในสิทธิของประชาชนที่มีสิทธิได้รับทราบ ในเหตุผลและการปฏิบัติตนของข้าราชการและบุคคลนั้นเอง

สรุป

ประโยชน์ของระบบ Ombudsman ในการควบคุมเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง

ในการประเมินประโยชน์ของการจัดให้มีระบบ Ombudsman ขึ้นในกระบวนการควบคุมอำนาจของฝ่ายปกครองนั้น จะต้องระลึกอยู่เสมอว่าระบบมี Ombudsman นั้นไม่ใช่มาตรการหลักในการควบคุม แต่เป็นเพียงมาตรการประกอบเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการ

ควบคุมเท่านั้นกระบวนการควบคุมอำนาจของฝ่ายปกครองนั้นมีมาตรการหลักประเภทรูปนัย เช่นการควบคุมโดยฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายตุลาการและการควบคุมตามลำดับชั้นของฝ่ายบริหารเอง (Hierarchical control) และประเภทรูปนัย ซึ่งขึ้นอยู่กับมาตรฐานของคุณค่านิยม (values) ของข้าราชการ ฉะนั้นการศึกษาพิจารณาปัญหาการควบคุมฝ่ายปกครองจึงต้องกระทำโดยพิจารณามาตรการหลักต่างๆดังกล่าวมาแล้ว ในการศึกษาวิชารัฐประศาสนศาสตร์นั้น ปัญหาการควบคุมฝ่ายปกครองควรจะเป็นเรื่องสำคัญที่ไม่อาจละเลยได้ ถึงแม้ว่าประเทศที่กำลังพัฒนาบางประเทศอาจจะถือสิทธิเสรีภาพของบุคคลว่ามีน้ำหนักน้อยกว่าค่าของการพัฒนาก็ตาม แต่การจะไม่คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนในอันที่จะได้รับความคุ้มครองอันเป็นธรรมจากการกระทำของฝ่ายข้าราชการ ย่อมไม่เป็นที่ควรจะยึดถืออย่างยิ่ง

อย่างไรก็ตามในประเทศที่พัฒนาในทางปกครองและในทางประชาธิปไตยแล้ว ฝ่ายปกครองได้รับการควบคุมอย่างมีประสิทธิภาพสูงกว่าประเทศที่กำลังพัฒนาเพราะระบอบประชาธิปไตยที่ได้ลงรากฝังลึกแล้ว รวมทั้งระบบการกระจายอำนาจไปสู่การปกครองท้องถิ่นและจริยธรรมในการบริหารราชการแผ่นดินที่อยู่ในระดับอันน่าพอใจ เป็นหลักประกันการคุ้มครองประชาชนจากการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง ถึงกระนั้นก็ยังเป็นที่วิตกและวิพากษ์วิจารณ์กันอยู่เสมอว่า การคุ้มครองยังไม่สมบูรณ์ เพราะถึงแม้จะได้มีมาตรการทางรูปนัยอย่างดียิ่งเพียงไร ฝ่ายปกครองก็ยังมีอำนาจในการใช้ดุลยพินิจซึ่งอาจผิดพลาดได้ อยู่นั่นเอง เพราะวิสัยของมนุษย์ย่อมผิดพลาดได้ ประกอบกับการขยายตัวอย่างกว้างขวางของฝ่ายปกครอง และความยุ่งยากสลับซับซ้อนของงานบริหาร ทำให้ประชาชนรู้สึกไม่ไว้วางใจต่ออำนาจของฝ่ายปกครองยิ่งขึ้น ฉะนั้นปัญหาการควบคุมฝ่ายประจำจึงยังเป็นปัญหาที่พุกกันอภิปรายกันมากแม้ในประเทศที่พัฒนาแล้ว เพื่อหามาตรการเพิ่มเติมในการควบคุม ระบบ Ombudsman จึงได้เข้ามามีบทบาทในฐานะเป็นมาตรการประกอบของการควบคุมข้าราชการของบางประเทศ เราอาจจะสรุปได้ว่า Ombudsman มีประโยชน์ดังต่อไปนี้

1. ควบคุมการใช้ดุลยพินิจของฝ่ายปกครองที่ไม่อาจควบคุมได้โดยศาลยุติธรรมทางการเมือง หรือจากการควบคุมโดยลำดับชั้นของฝ่ายบริหารเอง

2. เป็นผลดีในทางจิตใจของประชาชนที่รู้ว่าคนมีแหล่งที่จะขอรับความเป็นธรรมได้โดยง่าย และบรรเทาความรู้สึกที่ว่าฝ่ายปกครองมีอำนาจมากเกินไปจนควบคุมยาก

3. มีอิทธิพลต่อจริยธรรม หรือคุณค่านิยมของข้าราชการ ให้ตระหนักอยู่เสมอว่าคนจะต้องบริหารงานอยู่ในขอบเขตของกฎหมาย ความยุติธรรมฉับพลันและคำนึงถึงสิทธิและความต้องการโดยของของประชาชน

4. เป็นการส่งเสริมสิทธิของราษฎรที่จะได้รับการอธิบาย บอกกล่าวถึงเหตุผลของการกระทำ หรือละเว้นการกระทำของฝ่ายปกครอง

ระบบ Ombudsman เป็นแบบหนึ่งของระบบร้องทุกข์ ซึ่งโดยหลักแล้วในประเทศไทยเราก็มีมาเกือบทุกยุคทุกสมัย เพียงแต่แตกต่างกันในหลักการบางอย่างและวิธีปฏิบัติเท่านั้น การที่ประเทศไทยใช้ระบบให้มีการร้องทุกข์ตลอดมาจนกระทั่งเป็นการยอมรับว่ามาตรการหลักในการคุ้มครองสิทธิผลประโยชน์ของประชาชนยังไม่เพียงพอ บทความเรื่อง "การพัฒนาทางการเมืองกับการบริหาร" ของ เกษม สุวรรณกุล ได้ชี้ให้เห็นถึงการขยายตัวทั้งในกำหนดหน้าที่และอำนาจของฝ่ายประจำในประเทศที่กำลังพัฒนาและจุดอ่อนในการควบคุมฝ่ายการเมือง ประชาชนและกลุ่มผลประโยชน์ต่าง ๆ อยู่ในฐานะที่ไม่อาจควบคุมฝ่ายประจำได้อย่างเพียงพอ โอกาสที่ราษฎรจะประสบความเดือดร้อนจากฝ่ายปกครองจึงมีอยู่มากกว่าในประเทศที่พัฒนาแล้ว⁵ ความจริงที่ว่าราษฎรยังเดือดร้อนเพราะการใช้อำนาจปกครองนั้นมีอยู่อย่างแน่นอน หากจะไม่มัดแต่เล่นโวหารอยู่ว่าไม่มีหลักฐาน ไม่มีเจ้าทุกข์ ไม่มีผู้ฟ้องร้อง จะเห็นได้ว่าการจัดให้มีการร้องทุกข์ไม่ใช่เป็นการแก้ปัญหาหลัก แต่ก็เป็นการจำเป็นเพื่อบັນเทาความเดือดร้อนของประชาชนที่สำคัญไม่น้อยเลยทีเดียว

ระบบ Ombudsman กับคณะกรรมการเรื่องราร้องทุกข์ของประเทศไทย

สำหรับประเทศไทย ได้จัดให้มีกระบวนการร้องทุกข์ของประชาชนอย่างเป็นทางการขึ้นโดยการจัดตั้งสำนักงานคณะกรรมการเรื่องราร้องทุกข์ได้ตั้งขึ้นในปี พ.ศ. 2496 คณะกรรมการเรื่องราร้องทุกข์นี้ประกอบด้วย ประธาน 1 นาย และกรรมการอื่นไม่น้อย

⁵ เกษม สุวรรณกุล, "การพัฒนาทางการเมืองกับการบริหาร" ใน *ทฤษฎีและแนวความคิดในการพัฒนาประเทศ* รวบรวมโดย อมร รักษาสิทธิ์ และ ชัตติยา ภรรณเสถศ, (พระนคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2509) หน้า 59-87.

กว่า 6 คน แต่งตั้งโดยพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ด้วยความเห็นชอบของสภานิติบัญญัติ และมีกำหนดอยู่ในตำแหน่ง 2 ปี ผู้เป็นกรรมการจะต้องเคยเป็นข้าราชการชั้นหัวหน้ากองขึ้นไป และต้องไม่เป็นข้าราชการประจำ คณะกรรมการมีอำนาจพิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์ ซึ่งมี 2 ประเภทคือ

1. เรื่องราวที่ผู้ต้องประสงค์ให้รัฐบาลช่วยเหลือปลดเปลื้องทุกข์ของคน
2. เรื่องราวที่มีผู้ได้รับความเดือดร้อน หรือเสียหาย เนื่องจากเจ้าหน้าที่รัฐบาล

หรือเทศบาล ปฏิบัติการนอกเหนืออำนาจหน้าที่ หรือละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า เกินสมควรหรือใช้ดุลพินิจเกินสมควรแก่เหตุ หรือไม่สุจริต

จะเห็นได้ว่า คณะกรรมการเรื่องราวร้องทุกข์มีอำนาจพิจารณากรณีที่เจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนอย่างกว้างขวาง ทั้งในกรณีปฏิบัติไม่ชอบด้วยกฎหมาย และกรณีใช้ดุลพินิจไม่สมควร กรรมวิธีที่ราษฎรจะต้องขอความเป็นธรรมก็เป็นไปอย่างง่าย ๆ โดยเพียงแต่เสนอเรื่องราวเป็นลายลักษณ์อักษรต่อสำนักงานเรื่องราวร้องทุกข์ และให้ด้อยค่าหรือนำพยานไปเสนอเพื่อประกอบพิจารณาเมื่อคณะกรรมการเรียกไปเท่านั้น ปรากฏว่าในรอบปีงบประมาณ 2508 คณะกรรมการเรื่องราวร้องทุกข์ได้พิจารณาวินิจฉัยเรื่องราวร้องทุกข์เสร็จไป 2505 ราย เนื่องจากผลงานของสำนักงานเรื่องราวร้องทุกข์ไม่มีรายงานเปิดเผย ยากต่อพิจารณาศึกษาและประเมินผล แต่ได้ทราบจากการสอบถามเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องได้ความโดยประมาณว่า ในบรรดาเรื่องราวร้องทุกข์ที่ได้รับการพิจารณา มีประมาณ 25 % ที่คณะกรรมการวินิจฉัยว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ถูกกล่าวหาได้ปฏิบัติการโดยมิชอบหรือไม่สมควร และได้เสนอแนะให้รัฐบาลดำเนินการแก้ไข ซึ่งนับว่ามีจำนวนไม่น้อยทีเดียว

เมื่อคณะกรรมการได้พิจารณาวินิจฉัยเป็นอย่างใดแล้ว ก็จะได้แจ้งให้ผู้ร้องทราบ และในเวลาเดียวกันก็จะได้แจ้งคำวินิจฉัยไปยังนายกรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรีมีหน้าที่ต้องแจ้งให้คณะกรรมการทราบภายในกำหนดหกสิบวัน ว่าได้ดำเนินการไปประการใด ผู้ร้องทุกข์ก็จะได้รับแจ้งถึงผลของการดำเนินการของนายกรัฐมนตรี แม้จะไม่มีรายงานผลการปฏิบัติงานของสำนักงานเรื่องราวร้องทุกข์เผยแพร่ก็เป็นที่ยอมรับกันอยู่ว่าโดยปกตินายกรัฐมนตรีจะปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการเรื่องราวร้องทุกข์

ระบบ Ombudsman และคณะกรรมการเรื่องราวร้องทุกข์ของไทยเรามีวัตถุประสงค์อย่างเดียวกัน วิธีการจัดตั้งก็คล้ายคลึงกัน คือไม่มีผลบังคับเช่นคำพิพากษาของศาลยุติธรรม หรือเป็นคำสั่ง แต่ลักษณะเป็นข้อเสนอแนะให้ฝ่ายบริหารดำเนินการแก้ไข ให้เป็นการถูกต้อง หรือบรรเทาผลร้ายอันเกิดจากความผิดพลาด แต่ระบบทั้งสองก็มีความแตกต่างกันสาระสำคัญอยู่หลายประการ อาทิเช่น

1. คณะกรรมการเรื่องราวร้องทุกข์ ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะกรรมการ การประชุมปรึกษากิจการใดๆ ต้องมีกรรมการครึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุมได้ และคำวินิจฉัยต้องถือคะแนนเสียงข้างมากของที่ประชุม ส่วน Ombudsman นั้นเป็นตำแหน่งของบุคคลคนเดียว การพิจารณาสืบสวนสอบสวน Ombudsman อาจมอบหมายให้เจ้าหน้าที่ในบังคับบัญชาดำเนินการได้ แต่การวินิจฉัยนั้นเป็นอำนาจของ Ombudsman แก่ผู้เดียว อำนาจนี้จะมอบหมายให้ผู้อื่นใช้มิได้ แต่ปัญหาว่าระบบไหนจะดีกว่านั้นจะต้องพิจารณาหลายแง่หลายมุม แต่ผู้เขียนมีความเห็นว่า สำหรับประเทศไทยการจัดรูปเป็นคณะกรรมการน่าจะเหมาะสมกับสภาพของสังคมไทยปัจจุบันมากกว่าเพราะเป็นการบรรเทาผลเสียอันเกิดจากการเกรงใจ หรือเกิดจากการจงใจ หรือการใช้อิทธิพลให้น้อยลง

การจัดรูปเป็นคณะกรรมการเปิดโอกาสให้บุคคลหลายประเภทจากหลายประเภทหลายวิชาชีพเข้ามีส่วนร่วมพิจารณาเป็นโอกาสให้มีความถูกต้องในการวินิจฉัยปัญหาได้มากขึ้น

๒. อำนาจของคณะกรรมการเรื่องราวร้องทุกข์ในการเรียกให้หน่วยราชการส่งเอกสาร คำชี้แจง หรือส่งข้าราชการมาให้ประกอบการพิจารณานั้น เป็นอำนาจที่ไม่มีผลบังคับทางกฎหมายให้ผู้ถูกเรียกปฏิบัติตาม จึงปรากฏอยู่เสมอๆ ว่าหน่วยราชการเพิกเฉยหรือเฉยชาต่อการปฏิบัติตาม คณะกรรมการเรื่องราวร้องทุกข์ได้แต่รายงานขอให้นายกรัฐมนตรีกำชับให้หน่วยราชการที่เกี่ยวข้องปฏิบัติเท่านั้น ในเรื่องนี้ Ombudsman ในทุกประเทศมีอำนาจมาก การขั้คำสั่งของ Ombudsman มีผลเท่ากับขั้ขึ้นอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งมีโทษทางอาญา

๓. คณะกรรมการเรื่องราวร้องทุกข์ไม่มีอำนาจที่จะริเริ่มการพิจารณาสืบสวนการกระทำอันมิชอบของข้าราชการด้วยตนเอง ต้องให้มีการยื่นเรื่องราวเป็นลายลักษณ์อักษรขึ้นมา ส่วน Ombudsman อาจจะทำการศึกษาเรื่องราวด้วยคำริขอของตนเองจากการที่

ได้พบเห็นมา หรือบทความหรือข่าวในหนังสือพิมพ์ก็ได้

๔. ผลงานของคณะกรรมการเรื่องราวร้องทุกข์มีลักษณะปกปิดไม่เปิดเผยให้สาธารณชนทราบ แต่ Ombudsman ต้องรายงานผลการปฏิบัติงานของตนต่อรัฐสภาโดยเปิดเผย ทำให้การดำเนินงานของ Ombudsman มีประสิทธิภาพกว่า เพราะการที่ต้องเปิดเผยผลงานต่อสาธารณชนทำให้ Ombudsman เองต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความรอบคอบระมัดระวังยิ่งขึ้นในการที่จะให้ความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายและเป็นการบังคับให้ฝ่ายบริหารและฝ่ายประจำต้องเคารพในคำวินิจฉัยของ Ombudsman เพราะรายงานประจำปีของ Ombudsman อาจจะถูกหยิบยกมาอภิปรายในรัฐสภาหรือในหนังสือพิมพ์ได้หากฝ่ายบริหารไม่ปฏิบัติตามข้อเสนอของ Ombudsman ฝ่ายบริหารต้องเชื่อมั่นว่าคนสามารถจะชี้แจงต่อรัฐสภาและต่อสาธารณชนได้ การเปิดเผยผลงานของ Ombudsman จึงมีผลทำให้ประชาชนเกิดความรู้ความเข้าใจในสิทธิของตนที่จะเรียกร้องความเป็นธรรม ทั้งทำให้ฝ่ายปกครองตระหนักอยู่ตลอดเวลาถึงอำนาจของหน่วยงานอิสระที่มีอำนาจในการตรวจตราควบคุมการปฏิบัติงานของตนอยู่เสมอ

ก่อนจะจบบทความนี้ ผู้เขียนขอเรียนฝากเป็นข้อคิดสำหรับท่านผู้รู้ ว่า โดยที่ปรากฏจากรายงานผลงานของรัฐบาลต่อประชาชนในเรื่องนี้ประจำปีงบประมาณ 2508 ว่า รัฐบาลกำลังดำริที่จะแก้ไขปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องราวร้องทุกข์ ผู้เขียนมีความเห็นว่าการจะได้มีการศึกษาวิธีการจัดให้มีการร้องทุกข์โดยระบอบ Ombudsman หรือวิธีการอย่างอื่นเพื่อประกอบการพิจารณาปรับปรุงแก้ไขข้อบกพร่องต่างๆ ที่มีอยู่ แต่ใคร่ขอกล่าวไว้ว่า Ombudsman ก็คือ คณะกรรมการเรื่องราวร้องทุกข์ก็ดี เป็นเพียงมาตรการประกอบ การปรับปรุงคณะกรรมการเรื่องราวร้องทุกข์นั้นเป็นสิ่งจำเป็น แต่สิ่งที่จำเป็นกว่าและมีอาจจะละเลยได้ ได้แก่การปรับปรุงมาตรการหลักที่จะคุ้มครองราษฎรให้ได้รับความเป็นธรรมจากการใช้อำนาจปกครองอยู่เสมอ นั่นคือการจัดให้มีรัฐบาลที่รับผิดชอบต่อประชาชนและปฏิบัติงานที่ยึดหลักนิติธรรม (Rule of Law) เป็นรากฐานอันได้แก่การดำเนินการควบคุมฝ่ายปกครองทางการเมืองและทางศาลยุติธรรมเป็นไป อย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นผสม กันไปกับ มาตรการประกอบในเรื่องราวร้องทุกข์ตามข้อที่กล่าวมาข้างต้น