

## บทสุดท้าย

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้จัดทำบันทึกนี้ขึ้น เพื่อขอความร่วมมือจากนักวิชาการ ทั้งภายในและภายนอกกระบวนการ ได้ช่วยไปวิเคราะห์ให้ บางท่านอาจจะเห็นด้วยหรือบางท่าน อาจไม่เห็นด้วย ทั้งนี้ ย่อมแล้วแต่ความคิดเห็นของแต่ละบุคคลหรือแต่ละกลุ่ม ซึ่งต่างฝ่ายต่างมี พื้นฐานทางความคิด (concept) หรือมีผลประโยชน์ (interest) แตกต่างกัน แต่อย่างไรก็ตาม ใน ที่สุด ความคิดเห็นของบุคคลทุกคน ย่อมจะช่วยผลักดันให้การพัฒนาสถาบันฝ่ายกฎหมายปกครอง ไปสู่จุดหมายที่เหมาะสมได้

“แนวทางการพัฒนาสถาบันฝ่ายกฎหมายปกครองและระบบกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง ของไทย” ตามที่ได้กล่าวไว้ในบันทึกฉบับนี้ ประกอบด้วย “ภาระ” ที่แตกต่างกัน 3 ประการด้วยกัน กล่าวคือ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ย่อมมีหน้าที่ในการพัฒนาระบบสถาบันฝ่ายกฎหมาย ปกครอง (คณะกรรมการกฤษฎีกา) **รัฐบาล** อาจต้องรับภาระในการริเริ่มพัฒนาแนวทางของ คณะกรรมการประเภท tribunal ซึ่งประเทศไทยมีอยู่เป็นจำนวนมาก และ **มหาวิทยาลัย** ต่าง ๆ อาจต้องเริ่มพิจารณาถึง “สภาพ” ของการศึกษาระดับปริญญาตรีของตนเอง

การพัฒนาสถาบันฝ่ายกฎหมายปกครอง (คณะกรรมการกฤษฎีกา) ในฐานะที่เป็น “สถาบัน ต้นแบบ - prototype” ได้กล่าวไว้ในบันทึกนี้แล้ว และถ้าหากไม่มีอุปสรรคใด ๆ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาก็จะทำหน้าที่ไปตามแนวทางที่ได้กำหนดไว้

ในการจัดองค์กรของคณะกรรมการ - tribunal ยังมีข้อที่จะต้องพิจารณาอยู่หลายประการ และไม่ว่าการพัฒนาคณะกรรมการ - tribunal จะเริ่มต้นด้วยประการใด ๆ เช่น เริ่มต้นการปรับปรุง การกำหนด “คุณสมบัติของกรรมการหรือผู้พิพากษา” และ “วิธีการแต่งตั้งกรรมการหรือผู้ พิพากษา” ฯลฯ เพื่อให้ได้บุคคลที่มี “ความชำนาญเฉพาะเรื่อง” มาเป็นกรรมการแล้วก็ตาม แต่ก็สมควร จะกล่าวย้ำไว้ในที่นี้อีกครั้งหนึ่งว่า ในขณะที่รัฐสภาตรากฎหมายเกี่ยวกับการจัดตั้งคณะกรรมการ- tribunal หรือศาลขึ้นนั้น ผู้ตรากฎหมาย (รัฐสภา) มีความจำเป็นจะต้องพึงระลึกด้วยว่า สถาบัน ที่มีอำนาจชี้ขาดคดีหรือข้อพิพาทนั้น ย่อมเป็นสถาบันที่มี “อำนาจพิเศษ” (ที่เจ้าหน้าที่ของรัฐ

ประเภทอื่นไม่มี) นั่นคือ กรรมการหรือผู้พิพากษาซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจของรัฐ (state power) ในการชี้ขาดคดีฯ นั้นเอง จะเป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัย (ด้วยตนเอง) ว่า “ขอบเขตอำนาจของตนเอง (ตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้) มีความหมายกว้างขวางเพียงใด” และนอกจากนั้น ยังจะต้องระลึกด้วยว่า ในการวินิจฉัยหรือในการพิพากษานั้น กรรมการหรือผู้พิพากษานั้นจะเป็นผู้ที่ “เขียน” คำวินิจฉัยหรือคำพิพากษานั้นด้วยตนเอง อธิบายเองและสรุปข้อยุติด้วยตนเอง ดังนั้น กลไกในระบบวิธีพิจารณาความและกลไกการจัดองค์กรของหน่วยบริหาร จึงมีความสำคัญในการทำหน้าที่ถ่วงดุลการใช้อำนาจของกรรมการหรือผู้พิพากษาในกระบวนการยุติธรรมในสาขาต่าง ๆ

ในระบบวิธีพิจารณาความอาญา เจ้าหน้าที่ของรัฐประเภทต่าง ๆ (ลูกขุน-พนักงานอัยการ-ผู้พิพากษาสอบสวน-ผู้พิพากษาชี้ขาด) ต่างเป็นกลไกการถ่วงดุลการใช้อำนาจซึ่งกันและกัน รูปแบบของกลไก (mechanism) ของวิธีพิจารณา ความอาญา (ของประเทศที่พัฒนาแล้ว) เป็นผลผลิตที่เกิดขึ้นจาก “วงจรของการวิวัฒนาการ (thesis-antithesis-synthesis)” ในอดีตกาลอันยาวนาน “วงจร” ของการจัดองค์กรในกระบวนการยุติธรรมในประเทศที่พัฒนาแล้ว ได้หมุนเวียนและปรับตัวครั้งแล้วครั้งเล่านับเป็นร้อย ๆ ปี ก่อนที่หลักวิชาการบริหารและก่อนที่หลักวิชาทางสังคมวิทยา (พฤติกรรม) จะสามารถรวบรวมกันขึ้นเป็นศาสตร์เอกเทศ (science) ให้เราได้ศึกษากันอยู่ดังเช่นในปัจจุบันนี้

**นักนิติศาสตร์ของประเทศที่พัฒนาแล้วได้เรียนรู้ถึงหลักการจัดองค์กรและหลักวิชาสังคมวิทยาทางพฤติกรรม จากประสบการณ์** ของการจัดกระบวนการยุติธรรมในอดีตกาล โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ความก้าวหน้าของ **วิชานิติศาสตร์ของประเทศในกลุ่มซิวิลลอว์** ซึ่งได้ผนวกหลักเกณฑ์ “การจัดสถาบัน” ให้ศึกษาไปพร้อม ๆ กับการศึกษาบทกฎหมายในด้านทฤษฎีและด้านสารบัญญัติของกฎหมาย (สาขาต่าง ๆ)

การศึกษา “วิชานิติศาสตร์” ในฐานะที่เป็นศาสตร์เอกเทศ (science) ในประเทศกลุ่มซิวิลลอว์ ได้พัฒนาขึ้นหลายร้อยปีก่อนประเทศในกลุ่มคอมมอนลอว์ (ซึ่งมองการศึกษากฎหมายเป็นเพียงการฝึกอบรมเพื่อเข้า “ประกอบวิชาชีพทางคดีและทางศาล”) และ (เท่าที่ทราบ) “คณะนิติศาสตร์” แห่งแรกของโลกที่ **ได้จัดตั้งในมหาวิทยาลัย** ได้แก่คณะนิติศาสตร์ของมหาวิทยาลัยเมือง Bologna ของอิตาลี ซึ่งเป็นประเทศในกลุ่มซิวิลลอว์ในราว พ.ศ. 1800 หรือประมาณ 800 ปีมาแล้ว มหาวิทยาลัยของประเทศในกลุ่มซิวิลลอว์โดยทั่ว ๆ ไป จะมี “คณะนิติศาสตร์” สำหรับการศึกษาวิชานิติศาสตร์โดยเฉพาะ แต่มหาวิทยาลัยของประเทศในกลุ่มคอมมอนลอว์ เพิ่งมองเห็นความสำคัญของวิชานิติศาสตร์และเพิ่งมีการแยกการสอนวิชานิติศาสตร์โดยจัดตั้งเป็น “คณะเอกเทศ” ของมหาวิทยาลัยในเวลาไม่นานมานี้เอง และด้วยเหตุนี้ พื้นฐานทางปรัชญาและขอบเขตการศึกษาและความก้าวหน้าของวิชานิติศาสตร์ของประเทศในกลุ่มซิวิลลอว์ จึงมี

แนวทางที่แตกต่างกับประเทศในกลุ่มคอมมอนลอร์เป็นอันมาก (หมายเหตุ :- โปรดดูบทความของอดีตประธานาธิบดี วูดโร วิลสัน แห่งสหรัฐอเมริกา ซึ่งเขียนขึ้นในปี ค.ศ. 1887 (พ.ศ. 2430) ในวารสารกฎหมายปกครอง เล่มที่ 2 ตอนที่ 1)

น่าเสียดายที่ประเทศไทยมิได้มีการจัดองค์กรในกระบวนการยุติธรรมตามรูปแบบของประเทศที่พัฒนาแล้ว (ไม่ว่าจะเป็นระบบใด) มาเสียตั้งแต่ต้น ในขณะที่ประเทศไทยมีพลเมือง 10 ล้านเศษ คือ ทำการเปลี่ยนแปลงเมื่อ 50 ปีก่อน ดังนั้น การเปลี่ยนแปลงในการจัดองค์กรฯ ในปัจจุบัน ในขณะที่ประเทศไทยมีพลเมือง 50 ล้านเศษและมีข้าราชการเป็นจำนวน 974,657 คน ซึ่งในจำนวนข้าราชการดังกล่าว แยกออกเป็นข้าราชการได้หลายประเภท โดยแต่ละประเภทต่างก็มีอำนาจ (หน้าที่) ที่ปฏิบัติกันอยู่แล้ว ดังนั้นการจะเปลี่ยนแปลง “อำนาจหน้าที่ของข้าราชการแต่ละประเภท” คงเป็นสิ่งที่ไม่ง่ายนัก

เท่าที่ได้รับทราบบอกกล่าวมา ปรากฏว่า ประเทศไทยเป็นประเทศที่มีผู้พิพากษาศาลฎีกา มากที่สุดในโลก คือ มีจำนวนถึง 51 คน ในขณะที่ประเทศอื่นมีจำนวนผู้พิพากษาศาลฎีกาน้อยกว่าประเทศไทยมาก ทั้ง ๆ ที่ประเทศนั้น ๆ มีพลเมืองมากกว่าประเทศไทย ข้อเท็จจริงนี้ น่าจะเป็นเครื่องบ่งแสดงให้เห็นถึง “ความผิดปกติ” ของระบบวิธีพิจารณาความและระบบการจัดกระบวนการยุติธรรมของไทย แต่จะอย่างไรก็ตามขณะนี้ก็ยังไม่วายเกินไปถ้าเราจะหันมาวิเคราะห์ตนเองและตรวจสอบสภาพความเป็นจริงของตัวเอง

ปัญหาความล้มเหลวของการบังคับใช้กฎหมาย (law enforcement) ของประเทศไทย (อาจ) มี **ความสัมพันธ์ใกล้ชิดโดยตรง** กับรูปแบบ “การจัดองค์กร” ของ **สถาบันที่มีอำนาจชี้ขาดคดี** ในด้านต่าง ๆ และดังนั้นความพยายามในการแก้ไขปัญหาความล้มเหลวของการบังคับใช้กฎหมาย ด้วยการพยายามปรับปรุง “การแบ่งส่วนราชการ” ของกระทรวงทบวงกรม การเพิ่มอัตรากำลัง (จำนวนข้าราชการ) ของส่วนราชการหรือแก้ไขด้วยการวางกฎเกณฑ์ให้แก่ “เจ้าหน้าที่ใน **ระดับปฏิบัติการ**” เพื่อให้เจ้าหน้าที่เหล่านั้นปฏิบัติตาม ความพยายามเหล่านี้ให้ “ผล” เพียงในขอบเขตที่จำกัด แต่ถ้าหากจะเปลี่ยนแปลงแนวทางการแก้ปัญหา โดยหันมาแก้ปัญหาที่ “**การจัดองค์กรของสถาบันที่มีอำนาจชี้ขาด**” ตามวิธีการที่ประเทศในกลุ่มคอมมอนลอร์กำลังใช้ดูบ้าง ก็คงจะไม่เสียหายอย่างใดและถ้าหากเป็นผลสำเร็จ บรรทัดฐานที่จะเกิดจากคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาของสถาบันที่มีอำนาจชี้ขาด ก็จะก่อให้เกิด “ผลต่อเนื่อง” เป็นลูกโซ่ลงไปสู่ **ระดับการปฏิบัติงาน** ของเจ้าหน้าที่ของรัฐได้เป็นจำนวนมาก

ในเมื่อ “การจัดองค์กร” ของสถาบันที่มีอำนาจชี้ขาดฯ ของประเทศที่พัฒนาแล้วต่างก็ใช้แนวทาง **ของการจัดสถาบันในลักษณะของความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน (specialization)** ประเทศไทย

คงจะต้องตัดสินใจว่า ทางเลือกทางใดจะเป็นวิธีทางที่เราควรจะไปและเราคงจะต้องพิจารณา ทบทวนถึง “ลักษณะของคดี” ที่แตกต่างกัน ออกเป็นคดีแต่ละประเภท เป็นต้นว่า ทบทวนดูว่า การชี้ขาดคดีอาญา (การชี้ขาดว่าผู้ใดกระทำผิดอาญา เช่น ฆ่าคนโดยเจตนาหรือประมาท ฯลฯ) จะมีลักษณะเหมือนกับการชี้ขาดคดีปกครอง (การชี้ขาดว่าการสั่งการของนายกรัฐมนตรีฯ ในทางบริหาร ไม่ชอบด้วยกฎหมาย) หรือไม่ และถ้าหากจะเห็นว่าการชี้ขาดคดีทั้ง 2 ประเภทมี ลักษณะเหมือนกัน เราก็คงจะใช้ผู้พิพากษาประเภทเดียวกัน (คือมีคุณสมบัติอย่างเดียวกัน) ต่อไป แต่ถ้าเห็นว่ามีไม่เหมือนกัน เราก็คงจะต้องแสวงหาระบบการจัดองค์กรใหม่

ถ้าเราจะจัดตั้งสถานพยาบาลขึ้น เราคงจะต้องตัดสินใจว่า เราจะมีแพทย์ทั่วไป (general physician) เพียงประเภทเดียวเพื่อรักษาโรคได้ทุกชนิด หรือว่าเราจะพัฒนาเพื่อให้เกิดมีนายแพทย์ ที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะโรคในแต่ละสาขานั้น

หรือถ้าเราจะตั้งองค์กรในรูป “คณะกรรมการ - tribunal” ขึ้นในอนาคตเราก็คงต้องให้ความสนใจกับ “การจัดองค์กร” ของคณะกรรมการ ให้มากขึ้น เช่นกำหนดให้มี “กรรมการ” ที่มีคุณสมบัติและความเชี่ยวชาญให้ตรงกับ “อำนาจหน้าที่” ของคณะกรรมการหรือถ้าเราจะตรากฎหมายจัดตั้งศาลขึ้น เราก็คงต้องคิดถึงไปถึงหลักเกณฑ์ 3 ประการ คือ ระบบผู้พิพากษา-วิธีพิจารณา-และหน่วยบริหารงาน (หมายเหตุ : อันที่จริง ระบบผู้พิพากษาของต่างประเทศ ก็ เป็น เรื่องที่น่าสนใจสำหรับทำการศึกษา อยู่ไม่น้อย เช่น ศึกษาว่า เพราะเหตุใดผู้พิพากษาของ ประเทศเดียวกันจึงเรียกชื่อต่างกัน บางครั้งก็เรียกว่า “justice of the peace” บางครั้งก็เรียกว่า “assessor” บางครั้งก็เรียกว่า “magistrate” และในบางครั้งก็เรียกว่า “judge” หรือแม้แต่ปัญหาว่า ลูกขุน (jury) ที่มีอำนาจชี้ขาดข้อเท็จจริง จะถือว่าเป็น “ผู้ใช้อำนาจพิพากษา” ด้วยหรือไม่ เรื่อง เหล่านี้ ถ้าหากจะมีผู้ศึกษาถึงวิวัฒนาการของกระบวนการยุติธรรมของต่างประเทศ และนำมา เผยแพร่ถ่ายทอดดูบ้าง ก็คงจะเป็นประโยชน์แก่วงการวิชาการของเราได้ไม่น้อย เพราะเราอาจ จะได้ทราบและมีโอกาสทำความเข้าใจกับระบบผู้พิพากษา (ของต่างประเทศ) ได้ว่า ในต่างประเทศ ผู้พิพากษาซึ่งมาจากบุคคลในท้องถิ่นนั้น จะมีอำนาจหน้าที่ในระดับใด (และมีขอบเขตอย่างไร) ได้บ้าง ผู้พิพากษาที่มาจากระบบปิด (closed system) จะมีอำนาจหน้าที่ในระดับใด (และมีขอบเขต อย่างไร) ผู้พิพากษาที่มาจากระบบเปิด-open system จะมีอำนาจหน้าที่ในระดับใด อันที่จริง ในขณะนี้ “การบริหารงาน” ผู้พิพากษาไม่มีอยู่ในตำราว่าด้วยการบริหารงานบุคคล - personnel administration เล่มใด ๆ แต่จะศึกษาได้จากวิชากฎหมายเปรียบเทียบ-comparative law)

ก่อนที่จะจบบันทึกนี้ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาใคร่ขอเรียนว่าแนวทางการพัฒนา ทั้ง 3 ประการ ตามที่ได้กล่าวไว้ในบันทึกนี้ น่าจะเป็นกำลังผลักดันให้นักวิชาการได้ศึกษาถึง

การแก้ปัญหาการบริหารราชการโดยใช้แนวทางของ “กฎหมายปกครอง” ดูบ้าง และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเชื่อว่า การพัฒนาทั้ง 3 ประการจะทำให้ “วงจร” ของการแก้ปัญหาทางบริหารเริ่มหมุนเวียน และจะ (เริ่ม) ลดปัญหาต่าง ๆ ในทางบริหารลงได้ตามลำดับ ประเทศในกลุ่มคอมมอนลอร์ได้เคยปฏิเสชนโยบายการแก้ปัญหาทางบริหารโดยวิธีการของประเทศในกลุ่มซีวิลลอร์มาแล้ว เป็นเวลาไม่ต่ำกว่า 100 ปี แต่ในปัจจุบัน ประเทศในกลุ่มคอมมอนลอร์ก็จำเป็นต้องหันกลับมาใช้แนวทางกฎหมายปกครองของประเทศในกลุ่มซีวิลลอร์ เพื่อแก้ปัญหาการบริหารงานของรัฐสมัยใหม่-modern state

การสร้างและพัฒนา สถาบันหรือองค์กรชี้ขาด ในแนวทางของความเชี่ยวชาญ (specialization) อาจต้องใช้เวลาานาน และ เป็นเรื่องที่ทุก ๆ ฝ่าย (ของประเทศไทย) จะต้องพิจารณาให้ถ่องแท้ และสละความรู้สึกส่วนตัวที่เกี่ยวกับความสำคัญของตนเองออกเป็นการชั่วคราว และสำหรับในส่วนที่เกี่ยวกับการพัฒนาระบบคณะกรรมการกฤษฎีกา (ตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522) “สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา” ก็คงต้องใช้เวลาประมาณไม่ต่ำกว่า 5-10 ปีนับแต่เดี๋ยวนี้ไป

(ลงชื่อ) อมร จันทรสุมบูรณ์

(นายอมร จันทรสุมบูรณ์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

มกราคม 2529