

ผู้ไต่สวนอิสระในกระบวนการพิจารณาคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรง  
ตำแหน่งทางการเมือง



การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต  
วิชาเอกกฎหมายมหาชน สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

พ.ศ. 2556

**Using to the rights of initiating a case by injured person in  
criminal case Case study : The defamation by advertising**

**Mr. Sila Khamfoo**



An Independent Study Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for  
the Degree of Master of Laws in Public Law

School of Law

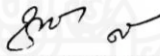
Sukhothai Thammathirat Open University

2013


หัวข้อการศึกษาค้นคว้าอิสระ	ผู้ใดสวนอิสระในกระบวนการพิจารณาคดีของศาลฎีกา แผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง
ชื่อและนามสกุล	นายศิลา คำฟู
วิชาเอก	กฎหมายมหาชน
สาขาวิชา	นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ชนินาฏ ลีดส์

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา  
ตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 27 พฤศจิกายน 2555

คณะกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ

  
..... ประธานกรรมการ  
(รองศาสตราจารย์ชนินาฏ ลีดส์)

  
..... กรรมการ  
(อาจารย์ ดร. ประพันธ์ ทรัพย์แสง)

  
.....  
(อาจารย์เชียรชัย ฦ นคร)

ประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์

ชื่อการศึกษา **คั่นคว้ออิสระ** ผู้ไต่สวนอิสระในกระบวนการพิจารณาคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญา

ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ผู้ศึกษา นายศิลา คำฟู รหัสนักศึกษา 2524004526 ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต

อาจารย์ที่ปรึกษา รองศาสตราจารย์ชนินาถ ลีคส์ ปีการศึกษา 2556

### บทคัดย่อ

การวิจัยครั้งนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาแนวคิดหลักการของการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและระบบตรวจสอบของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ศึกษาการดำเนินคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ศึกษาเปรียบเทียบการดำเนินคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ วิเคราะห์ถึงสาเหตุ ปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้นในการที่ไม่มีกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระออกมาบังคับใช้ และหาแนวทางการออกกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระในส่วนการกำหนดคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวน และการดำเนินการอื่นที่จำเป็น

วิธีการดำเนินการวิจัยศึกษาจากเอกสาร โดยค้นคว้าจากเอกสารต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง วิเคราะห์ประเด็นปัญหาตามวัตถุประสงค์ของการศึกษา จากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ดำรงกฎหมาย บทความ งานวิจัยและผลงาน ทางวิชาการอื่นๆ ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ ปัญหาที่เกิดขึ้นในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้อมูลและข่าวสารด้านการเมืองการปกครองของไทย

ผลการวิจัยพบว่า ปัจจุบันเมื่อมีคำร้องขอต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อให้พิจารณาแต่งตั้ง ผู้ไต่สวนอิสระ ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาไม่อาจแต่งตั้งได้เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดคุณลักษณะ อำนาจหน้าที่และวิธีการไต่สวนของผู้ไต่สวนอิสระ ดังนั้น จึงต้องออกกฎหมายเฉพาะเกี่ยวกับผู้ไต่สวนอิสระ ในเรื่องคุณสมบัติ จำนวนของผู้ไต่สวนอิสระ วาระในการดำรงตำแหน่ง อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวน และการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระ ทั้งนี้ กฎหมายดังกล่าวควรปฏิบัติในรูปของ พระราชบัญญัติผู้ไต่สวนอิสระ พ.ศ..... ส่วนรายละเอียดของกฎหมายในเรื่องคุณสมบัติจำนวนผู้ไต่สวนอิสระและวาระการดำรงตำแหน่งเห็นควรเทียบเคียงกับ 2 องค์กร คือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และคณะกรรมการไต่สวน สำหรับอำนาจหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระควรบัญญัติให้มีอำนาจหน้าที่คู่ขนานไปกับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ส่วนวิธีการไต่สวนและการดำเนินการอื่นที่จำเป็นควรให้ศาลฎีกาออกข้อกำหนดโดยคำนึงถึงความรวดเร็วและประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระ

คำสำคัญ ผู้ไต่สวนอิสระ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

**Independent Study title:** Using the rights of initiating a case by injured person in criminal case Case study : The defamation by advertising

**Author:** Mr. Sila Khamfoo; **ID:** 2524004526; **Degree:** Master of Laws;

**Independent Study advisor:** Chaninat Leeds, Associate Professor; **Academic year:** 2013

### Abstract

The objectives of this research aims to study the concept of monitoring the use of state power and monitoring system of political appointees, study of the political criminal. According to constitution of the Kingdom of Thailand BE 2550 study conducted by political criminal law and international law. To analysis of the cause, problems that occur in the absence of an independent inquiry into the law enforcement. To seek out an independent inquiry into the law on the part of the authorities to investigate the property and other operations necessary.

How to conduct a study of the document. By the discovery of documents that involved. Analyze the issue of the objectives of the study provisions of law. The requirements regarding the proceedings of the Chancery Court Criminal Division for Persons Holding Political Positions legal texts, research articles and contributions other academic. Transcribing both Thai language and abroad, the problems arising in the proceedings of the Chancery Court Criminal Division for Persons Holding Political Positions information and news on the politics of Thailand.

The results found that present when the meeting request to the Chancery Court considerate appointment. An independent inquiry into the general meeting may not appoint a Chancery Court because provision of the law requires the authority and methods of inquiry the independent inquiry into the law so it must be specific about the investigation independently. The subject of property in number of independent inquiry. Term of office the authority to investigate and take other actions necessary for the independent investigation of such legislation should be in the form of an independent inquiry in year B.E. .... in the details section of the law independent inquiry into the number and term of office should be comparable to two organizations is the National anti -Corruption and the Board of Examiners. For the authority of the independent inquiry should be constituted a parallel authority to the board of the National Anti -Corruption . The methods of investigation and other actions necessary to provide the Supreme Court with regard to the requirements of the fast and efficient in the performance of the independent inquiry.

**Keywords:** The independent inquiry, Chancery Court Criminal Division for the person holding political positions

## กิตติกรรมประกาศ

การศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความกรุณาเป็นอย่างสูงจากท่านอาจารย์ ดร. ประพันธ์ ทรัพย์แสง ผู้พิพากษาในอาวุโสศาลอุทธรณ์ ที่ได้ชี้แนะประเด็นปัญหาในกระบวนการพิจารณาคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศไทย ตลอดจนให้คำแนะนำอันมีค่ายิ่งแก่ผู้ศึกษา ทำให้ผู้ศึกษามีความรู้ความเข้าใจในเรื่องที่ศึกษาอย่างถ่องแท้ยิ่งขึ้นจึงขอขอบพระคุณท่านอาจารย์ ดร. ประพันธ์ ทรัพย์แสง เป็นอย่างสูง

ผู้ศึกษาขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ชนินาฏ ลีดส์ อาจารย์ประจำสาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช เป็นอย่างสูงที่กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา ตลอดจนให้คำแนะนำในการเขียนและช่วยตรวจแก้ด้วยความห่วงใยยิ่ง

นอกจากนี้ผู้ศึกษาขอขอบพระคุณคณาจารย์ สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช เพื่อนนักศึกษาและผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้อง ในการทำการศึกษาค้นคว้าอิสระครั้งนี้ ทุกท่านที่ได้กรุณาให้การสนับสนุนช่วยเหลือและให้กำลังใจตลอดมา

ศิลา คำฟู

ตุลาคม 2556

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย .....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....	จ
กิตติกรรมประกาศ .....	ฉ
บทที่ 1 บทนำ .....	1
ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา .....	1
วัตถุประสงค์ของการวิจัย .....	5
ประเด็นปัญหาการวิจัย .....	5
ขอบเขตการวิจัย .....	5
วิธีดำเนินการวิจัย .....	6
คำนิยามศัพท์เฉพาะ .....	6
ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ .....	7
บทที่ 2 แนวคิดในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและระบบตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่ง ทางการเมือง .....	8
แนวคิดในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ .....	8
ระบบตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง .....	17
ระบบการตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศไทย .....	22
ระบบการตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในต่างประเทศ .....	29
บทที่ 3 ผู้ไต่สวนอิสระตามกฎหมายไทย .....	55
แนวคิดในการกำหนดให้มีผู้ไต่สวนอิสระตามรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 .....	56
เจตนารมณ์ของการบัญญัติให้มีผู้ไต่สวนอิสระในรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 .....	61
เปรียบเทียบคุณสมบัติอำนาจหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระกับคณะกรรมการ ป.ป.ช. ....	62
เปรียบเทียบอำนาจหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระกับคณะกรรมการไต่สวน .....	66
หลักเกณฑ์เรื่องผู้ไต่สวนอิสระตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 .....	72
บทที่ 4 วิเคราะห์เปรียบเทียบผู้ไต่สวนอิสระตามบทบัญญัติกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา และกฎหมายประเทศไทย .....	77

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
หลักเกณฑ์เรื่องผู้ไต่สวนอิสระตามกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา .....	77
วิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายประเทศไทยกับกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา .....	94
วิเคราะห์ สาเหตุ ปัญหาอุปสรรค และแนวทางออกกฎหมายกฎหมายว่าด้วย ผู้ไต่สวนอิสระมาบังคับใช้ .....	99
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ .....	104
บทสรุป .....	104
ข้อเสนอแนะ .....	108
บรรณานุกรม .....	117
ประวัติผู้ศึกษา .....	121





# บทที่ 1

## บทนำ

### 1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ประเทศไทยปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยในระบอบรัฐสภาเป็นเวลากว่าแปดสิบปี โดยที่ในแต่ละช่วงเวลาก็ได้มีการปรับโครงสร้างและบทบาทอำนาจหน้าที่ขององค์กรทางการเมือง รวมทั้งความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรทางการเมืองและประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยทั้งนี้ เพื่อความเหมาะสมและสอดคล้องกับบริบทของสภาพสังคมแต่ละยุคแต่ละสมัยมีข้อเท็จจริงที่ฟัง และยุดินานนับสิบๆปีแล้วว่า การคอร์รัปชันในบ้านเมืองเราทั้งโดยทางตรงและทางอ้อมและการ ขัดกันแห่งผลประโยชน์ของรัฐมีอยู่คายนับไม่ถ้วน ศาลจึงต้องมีกระบวนการพิจารณาที่รวดเร็วกว่าคดี ทั่วไปปกติ ซึ่งกว่าจะจับได้ไล่ทันเงินภาษีอากรของประเทศชาติสูญหายไปนับหมื่นล้านแสนล้าน บาทแล้ว โดยไม่มีโอกาสได้คืนเลย

นักการเมืองและข้าราชการระดับสูง ซึ่งทุจริตและประพฤติมิชอบมีจำนวนเพิ่มขึ้น ทั้งไม่สามารถเอาตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษได้ เพราะนักการเมืองมีอิทธิพล ไม่มีใครกล้ามาเป็น พยาน พนักงานสอบสวนไม่กล้าดำเนินคดี ถึงมีการสอบสวนดำเนินคดี ก็มีปัญหาค่าจ้างหรือ ตั้งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ ตลอดจนการดำเนินคดีชั้นศาล ซึ่งก็ต้องเริ่มตั้งแต่ศาลชั้นต้น ศาล อุทธรณ์และศาลฎีกา ซึ่งล่าช้าและไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ ทำให้ไม่อาจดำเนินคดีกับ นักการเมืองได้อย่างจริงจัง ทำให้นักการเมืองขำใจว่าไม่มีใครจะมาขัดขวางการใช้อำนาจของ ตนได้ จึงไม่เกรงกลัวต่อความผิดและได้มีการคอร์รัปชันในรูปแบบต่างๆเพิ่มขึ้นด้วยวิธีการอันแยบ ยลยิ่งขึ้น ตลอดจนอาศัยเทคโนโลยีและการสื่อสารที่ทันสมัย เพื่อให้การทุจริตคอร์รัปชันตรวจพบ ได้ยากขึ้น<sup>1</sup>

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 เป็นรัฐธรรมนูญที่มีเจตนารมณ์ หลักประการหนึ่งเพื่อให้การควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพโดย กำหนดให้มี “องค์กรอิสระ” ต่างๆ เพื่อทำหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ได้แก่

---

<sup>1</sup>ประพันธ์ ทรัพย์แสง การค้นหาความจริงของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง งานวิจัย หลักสูตรผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง บ.ย.ส.รุ่นที่ 8 วิทยาลัยการยุติธรรม กรุงเทพมหานคร สำนักงานศาล ยุติธรรม 2548หน้า 9

คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ คณะกรรมการป้องกันปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน รวมทั้งศาลต่างๆ และองค์กรอิสระเฉพาะด้าน อาทิเช่นองค์กรอิสระคุ้มครองผู้บริโภคองค์กรอิสระเพื่อดูแลจัดสรรคลื่นความถี่ เป็นต้น

เมื่อมีการจัดตั้งองค์กรอิสระดังกล่าวข้างต้น พบว่า องค์กรอิสระสามารถแสดงบทบาทอำนาจหน้าที่ได้ระดับหนึ่งดังจะเห็นได้จากการลงโทษผู้กระทำผิดหรือฝ่าฝืนต่อรัฐธรรมนูญและกฎหมายได้ เช่น กรณีทุจริตในการจัดซื้อยาและเวชภัณฑ์ของกระทรวงสาธารณสุขหรือกรณีตรวจสอบบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน จนมีผลให้นักการเมืองต้องพ้นจากตำแหน่งและต้องเว้นวรรคทางการเมืองเป็นเวลาห้าปี เป็นต้น อย่างไรก็ตามความสำเร็จของกลไกการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐผ่านองค์กรอิสระดังกล่าวข้างต้น เมื่อเวลาผ่านไปความเชื่อมั่นของประชาชนที่มีต่อองค์กรอิสระกับเป็นไปได้ในทางตรงกันข้าม เนื่องจากผลการดำเนินงานทำให้เชื่อว่าองค์กรอิสระถูกรอบงำจากรัฐบาลนักการเมืองดังจะเห็นได้จากที่มีการเรียกร้องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช และคณะกรรมการการเลือกตั้งลาออกอีกทั้งมีปัญหาสำคัญที่สังคมตั้งคำถามและวิพากษ์วิจารณ์กันอย่างมาก เกี่ยวกับความเป็นอิสระและความเป็นกลางขององค์กรอิสระเหล่านั้น<sup>2</sup>

ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจัดตั้งขึ้นเป็นครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 272 วรรคสองเพื่อพิจารณาคดีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองทุจริตและประพฤติมิชอบ ทั้งที่เป็นคดีอาญาและคดีแพ่งให้ทรัพย์สินของผู้ถูกกล่าวหาตกเป็นของแผ่นดิน โดยมีวิธีพิจารณาคดีที่แตกต่างไปจากคดีอาญาและคดีแพ่งทั่วไปตามที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ.2542 นอกจากนั้นประธานศาลฎีกาได้ออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ.2543 โดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา เพื่อใช้ในการปฏิบัติงานของศาลแห่งนี้

หลังจากนั้น คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขได้ยึดอำนาจการปกครองประเทศ โดยได้จัดตั้งสภาร่างรัฐธรรมนูญทำหน้าที่ร่างรัฐธรรมนูญจนเสร็จสิ้น ได้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งได้บัญญัติเพิ่มเติมในส่วนของกระบวนการพิจารณาคดีของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองไว้ในมาตรา 275 วรรคสี่ ในกรณีผู้ถูกกล่าวหาตามวรรคหนึ่งเป็นผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี

<sup>2</sup>บรรศักดิ์ อูวรรณโณและภูมิ มูลศิลป์ เอกสารประกอบโครงการศึกษาเพื่อยกร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ได้สวนอิสระ (Independent Counsel) สถาบันพระปกเกล้าฯ 2551 หน้า 37

ประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธานวุฒิสภา ผู้เสียหายจากการกระทำดังกล่าวจะยื่นคำร้องต่อ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เพื่อให้ดำเนินการตามมาตรา 250(2) หรือ ยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา เพื่อขอตั้งผู้ไต่สวนอิสระตามมาตรา 276 ก็ได้ แต่ถ้าผู้เสียหาย ได้ยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ แล้วผู้เสียหายจะยื่นคำร้อง ต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาได้ก็ต่อเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ไม่รับ ดำเนินการไต่สวนดำเนินการล่าช้าเกินสมควรหรือดำเนินการไต่สวนแล้วเห็นว่าไม่มีมูลความผิด ตามข้อกล่าวหา และมาตรา 276 ในกรณีที่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเห็นควรดำเนินการตามคำร้องที่ ยื่นตามมาตรา 275 วรรคสี่ ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระจากผู้ซึ่งมีความ เป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์หรือจะส่งเรื่องให้คณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการไต่สวนตามมาตรา 250(2) แทนการแต่งตั้ง ผู้ไต่สวนอิสระก็ได้

คุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวนและการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวน อิสระให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งถือเป็นบทบัญญัติที่เพิ่มขึ้นมาใหม่ในรัฐธรรมนูญฉบับ ปัจจุบันเป็นครั้งแรกซึ่งได้รับหลักการมาจากผู้ไต่สวนอิสระ (Independent Counsel) ของประเทศ อเมริกาโดยประชาชนขาดความเชื่อมั่นในองค์กรตรวจสอบของรัฐว่าอาจถูกแทรกแซงจากฝ่าย การเมืองและไม่สามารถปฏิบัติงานได้อย่างเป็นกลาง<sup>3</sup> และเป็นการเพิ่มช่องทางให้ผู้เสียหายจาก การกระทำผิดของนักการเมืองดำเนินคดีกับบุคคลดังกล่าวได้ อีกทั้งยังเป็นการถ่วงดุลการใช้อำนาจ ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในภาวะที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่สามารถทำหน้าที่ได้หรืออยู่ใน สภาวะไม่ปกติทางการเมือง

ผู้ไต่สวนอิสระอาจเป็นความหวังที่จะช่วยแก้ไขปัญหาประชาชนไม่ไว้วางใจองค์กร อิสระในการทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐดังที่เห็นปัญหาการทำหน้าที่ขององค์กรอิสระที่ รัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 เคยกำหนดขึ้น สุดท้ายก็ล้มเหลวไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ที่กำหนดไว้ แต่ เมื่อกำหนดให้มีกลไกใหม่นี้เกิดขึ้นก็จำเป็นจะต้องบัญญัติกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระออกมา บังคับใช้ เพื่อรองรับการดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีต่อไป เพื่อไม่ให้กลายเป็นเสือ กระดาศ ตัวใหม่ที่ไม่มีอำนาจในการปราบปรามการทุจริตคอร์รัปชันหรือการกระทำผิดต่อตำแหน่ง หน้าที่ของนักการเมือง

<sup>3</sup>รายงานการประชุมคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 กรอบที่ 3 ว่าด้วยองค์กรตรวจสอบอิสระและศาล ครั้งที่ 5 วันพุธที่ 28 กุมภาพันธ์ 2550 หน้า 2

ซึ่งหลังจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 ได้ประกาศใช้เมื่อวันที่ 24 สิงหาคม 2550 ในส่วนการดำเนินคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองก็ได้มีการยื่นคำร้องขอให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาการแต่งตั้ง ผู้ไต่สวนอิสระในคดีหมายเลขดำที่ อม.2/2551 ที่นายสุเทพ เทือกสุบรรณ เลขาธิการพรรคประชาธิปัตย์ โดยบริษัทศรีสุบรรณฟาร์มจำกัด ผู้ร้องกับ ร.ต.อ.เฉลิม อยู่บำรุง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ผู้ถูกร้องเรื่องเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต กรณีสั่งการให้นายบุญเชิด คิดเห็น รักษาการอธิบดีกรมที่ดิน ตรวจสอบการออกเอกสารสิทธิที่ดิน บริษัทศรีสุบรรณฟาร์มจำกัดและสั่งเพิกถอนเอกสารสิทธิที่ดินของบริษัทศรีสุบรรณฟาร์มจำกัด จำนวน 1,338 ไร่ 59 แปลง บริเวณ ต.น้ำหัก อ.คีรีรัฐนิคม จ.สุราษฎร์ธานี โดยผลการลงมติของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเห็นควรส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ดำเนินการไต่สวนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 250(2) แทนการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ โดยให้เหตุผลว่าเนื่องจากตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 มาตรา 276วรรค 2 กำหนดว่าคุณสมบัติอำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวนและการดำเนินการอื่นที่จะเป็นของผู้ไต่สวนอิสระให้เป็นไปตามกฎหมายบัญญัติ ซึ่งขณะนี้ยังไม่มียกเว้นบัญญัติเกี่ยวกับการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ ซึ่งถือได้ว่าเป็นคดีแรกที่มีการยื่นขอให้แต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน หลังจากนั้นก็มีคดีในหลายๆ เรื่องก็ส่งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการ (คดีหมายเลขแดงที่อม.5/2552) บางเรื่องก็ยกคำร้องเนื่องจากไม่เข้าข่ายรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 275 วรรค 1-2 (คดีหมายเลขแดงที่อม.1/2552) โดยส่วนใหญ่จะให้เหตุผลว่าในปัจจุบันยังไม่มียกเว้นกฎหมายรองรับการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระออกมาบังคับใช้ จึงเป็นประเด็นที่จะต้องศึกษาและวิเคราะห์ถึงสาเหตุ ปัญหาอุปสรรคและผลกระทบที่เกิดขึ้นในการที่ไม่มีกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระออกมาบังคับใช้

นอกจากนี้ ถ้ามีการออกกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระออกมาบังคับใช้จะกำหนดคุณสมบัติอำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวนและการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระมีมาน้อยเพียงใดและการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาจากผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ ควรมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาอย่างไรใช้มาตรฐานอะไรเป็นตัวชี้วัดและจำนวนของผู้ไต่สวนอิสระควรกำหนดกี่คนถึงจะทำให้การทำงานของผู้ไต่สวนอิสระมีความคล่องตัวรวดเร็วครอบคลุมทุกด้านและเกิดความยุติธรรมกับทุกฝ่าย เป็นรายละเอียดที่ควรจะศึกษาหาความรู้เป็นอย่างยิ่ง เพื่อให้การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐโดยศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผลตรงตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550

## 2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย

- 2.1 เพื่อศึกษาแนวคิด หลักการของการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและระบบตรวจสอบของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง
- 2.2 เพื่อศึกษาการดำเนินคดีอาญา ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550
- 2.3 เพื่อศึกษาเปรียบเทียบการดำเนินคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามกฎหมายไทย และกฎหมายต่างประเทศ
- 2.4 เพื่อวิเคราะห์ถึงสาเหตุ ปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้นในการที่ไม่มีกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระออกมาบังคับใช้
- 2.5 เพื่อหาแนวทางการออกกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ ในส่วนการกำหนดคุณสมบัติอำนาจหน้าที่ วิธีการ ไต่สวนและการดำเนินการอื่นที่จำเป็น

## 3. ประเด็นปัญหาการวิจัย

- 3.1 ปัจจุบันยังไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวน และการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของ ผู้ไต่สวนอิสระทำให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาไม่ยอมแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ จึงควรศึกษาแนวทางในการออกกฎหมายดังกล่าวขึ้นมา
- 3.2 ในการออกกฎหมายเกี่ยวกับผู้ไต่สวนอิสระ จะต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวนและการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระ ควรจะได้ศึกษาวิเคราะห์ หาแนวทางในการออกหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้น

## 4. ขอบเขตการวิจัย

ศึกษากระบวนการพิจารณาคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ.2542 ข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ.2543 และ พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ.2542 และศึกษาหลักการของระบบไต่สวน

ในทางทฤษฎีและหลักการของกฎหมายว่าด้วยผู้ได้ส่วนอิสระของประเทศอเมริกา แนวคิด หลักการ ในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศฝรั่งเศส เพื่อนำมา ปรับปรุงใช้กับศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองของประเทศไทยในขั้นตอน ที่เป็นปัญหา

## 5. วิธีดำเนินการวิจัย

ศึกษาจากเอกสาร โดยค้นคว้าจากเอกสารต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง วิเคราะห์ประเด็นปัญหาตาม วัตถุประสงค์ของการศึกษาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาล ฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตำรากฎหมาย บทความ งานวิจัยและผลงาน ทางวิชาการอื่นๆ ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ ปัญหาที่เกิดขึ้นในการดำเนินกระบวนการ พิจารณาคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้อมูลและข่าวสารด้านการเมืองการ ปกครองของประเทศไทย

## 6. คำนียามศัพท์เฉพาะ

- 6.1 รัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2540 หมายถึง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540
- 6.2 รัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 หมายถึง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550
- 6.3 คณะกรรมการ ป.ป.ช. หมายถึง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แห่งชาติ
- 6.4 พรบ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาฯ หมายถึง พระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พุทธศักราช 2542
- 6.5 ข้อกำหนดของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาฯ หมายถึง ข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินคดี ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พุทธศักราช 2543
- 6.6 คดีหมายเลขแดงที่ อม. หมายถึง คำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรง ตำแหน่งทางการเมืองหมายเลขแดงที่ อม. ....//.....
- 6.7 องค์คณะผู้พิพากษา หมายถึง องค์คณะของผู้พิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

## 7. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

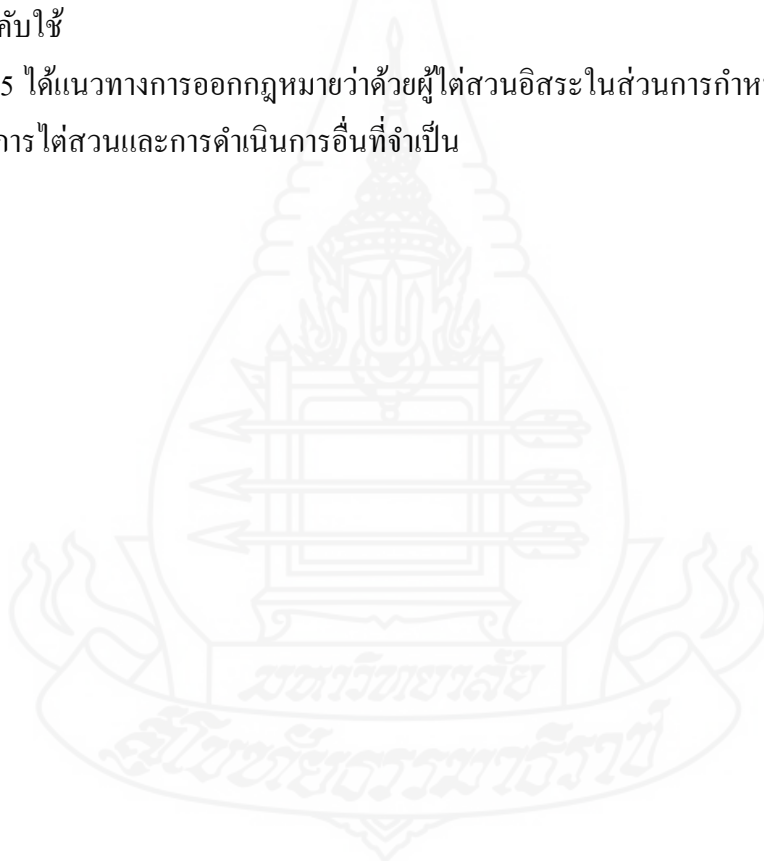
7.1 ได้องค์ความรู้เกี่ยวกับแนวคิด หลักการของการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและระบบตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

7.2 ได้องค์ความรู้เกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

7.3 ทราบข้อแตกต่างการดำเนินคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามกฎหมายประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ

7.4 ทราบสาเหตุ ปัญหา และอุปสรรคที่เกิดขึ้นในการที่ไม่มีกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระออกมาบังคับใช้

7.5 ได้แนวทางการออกกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระในส่วนการกำหนดคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวนและการดำเนินการอื่นที่จำเป็น



## บทที่ 2

# แนวคิดในการตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐ และระบบตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ในการปกครองระบอบประชาธิปไตยมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีระบบตรวจสอบและการควบคุมการใช้อำนาจอรัฐเพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจใด ๆ ที่กระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ และหากเจ้าหน้าที่ของรัฐจะใช้อำนาจได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจให้กระทำได้ และจะต้องกระทำภายในกรอบที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น

### 1. แนวคิดในการตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐ

ในการตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐนั้นมีหลักการในการตรวจสอบไว้ดังนี้

#### 1.1 หลักนิติรัฐ (Principle of Legal State)

นิติรัฐเป็นรัฐแห่งความมีเหตุผลอันเป็นรูปแบบที่ปกครองตามเจตจำนงโดยรวมที่มีเหตุมีผล และมีวัตถุประสงค์เพื่อหาสิ่งที่ดีที่สุดสำหรับสังคมเป็นการทั่วไป นิติรัฐยังเป็นรัฐที่ปกครองตามหลักแห่งเหตุผล เพื่อให้การอาศัยอยู่ร่วมกันของมนุษย์เป็นไปด้วยความสงบสุขคำว่า “นิติรัฐ” หรือ “Rechtsstaat” เป็นคำที่เกิดขึ้นในประเทศที่ใช้ภาษาเยอรมัน (ประเทศเยอรมัน ประเทศออสเตรีย และบางส่วนของประเทศสวิตเซอร์แลนด์) เป็นคำที่รู้จักกันในศตวรรษที่ 19 โดยช่วงก่อนปี ค.ศ. 1848 นักคิดที่สำคัญของเยอรมันคือ Robert von Mohl, Carl Welcker และ Johann Christoph Frissherr von Aretin

ทางด้าน Friedrich Julius Stahl ได้อธิบายว่า<sup>4</sup> “นิติรัฐ” ควรจะเป็น “รัฐ” ซึ่งมีแนวทางในการแก้ไขปัญหาของรัฐ และมีความพยายามที่จะพัฒนารัฐไปสู่ยุคใหม่ โดยรัฐจะต้องกำหนดแนวทางและขอบเขตในการทำให้บรรลุความมุ่งหมายดังกล่าว และรัฐจะต้องเคารพในขอบเขตส่วนบุคคลของปัจเจกบุคคลและจะต้องให้การรับรองคุ้มครองขอบเขตส่วนบุคคล โดยกฎหมาย และทำให้เกิดความมั่นคงต่อแนวทางดังกล่าว นอกจากนี้รัฐไม่ควรใช้อำนาจเหนือบุคคลของรัฐบังคับ

<sup>4</sup>สุรพงษ์ อินทรถาวร (2549) “การตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐ ศึกษากรณีการไต่สวนข้อเท็จจริงเพื่อดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542” วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง หน้า 16



บุคคลตามแนวจารีตที่เคยปฏิบัติมาอีกต่อไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งในขอบเขตส่วนบุคคล ซึ่ง“นิติรัฐ” ถูกลดขอบเขตของความหมายของนิติรัฐในทางเนื้อหา กลายเป็นนิติรัฐในทางรูปแบบ

ในรัฐหนึ่งๆ ภายใต้อำนาจของ “หลักนิติรัฐ” (Principle of Legal State) จะมีองค์กร อยู่ 2 ประเภท ส่วนอีกองค์กรหนึ่ง ได้แก่ องค์กรใช้อำนาจรัฐฝ่ายบริหาร ซึ่งอาจจะอยู่ในฐานะฝ่ายปกครอง และอาจจะเป็นระดับชาติหรือระดับท้องถิ่นซึ่งเป็นองค์กรการใช้อำนาจรัฐทำหน้าที่ในการออกกฎหมายเพื่อใช้บังคับเป็นการทั่วไป และอีกองค์กรหนึ่งนั้น ได้แก่ รัฐสภา ซึ่งเป็นองค์กรใช้อำนาจรัฐฝ่ายนิติบัญญัติ

การใช้อำนาจรัฐในส่วนของ “รัฐสภา” เป็นการตรากฎหมายโดย “องค์กรนิติบัญญัติ” “รัฐสภา” จึงเป็นองค์กรที่สำคัญที่สุดในการตรากฎหมายออกมาใช้บังคับ<sup>5</sup> ภายใต้อำนาจความคิดตามแนวความคิดของระบอบประชาธิปไตยนั้น ที่ถือว่า “รัฐสภา” เกิดขึ้นมาจากเจตนารมณ์ของประชาชน

รัฐสมัยใหม่นั้นระบบกฎหมายจะวางอยู่บนพื้นฐานของหลักนิติรัฐหรือหลักนิติธรรม (The Rule of Law) หรือ หลัก “กฎหมายเป็นใหญ่” (Primacy of Law)<sup>6</sup> หรือ หลัก“การปกครองของกฎหมายไม่ใช่การปกครองของมนุษย์” (Government of Law, not of men) รัฐนั้นจึงจะ ได้ชื่อว่าเป็น “รัฐเสรีประชาธิปไตย” (liberal and democratic state)

ดังนั้นรัฐธรรมนูญของรัฐที่เป็นนิติรัฐจึงต้องมีบทบัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและการใช้อำนาจขององค์กรที่ใช้อำนาจรัฐนี้ ก็ต้องเป็นไปอย่างมีขั้นตอนที่เป็นระบบและมีเครื่องมือขององค์กรสำหรับสร้างความชอบธรรมในการใช้อำนาจ โดย จะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่กฎหมายกำหนด และถูกต้องตามรัฐธรรมนูญซึ่งการนำแนวความคิดเกี่ยวกับนิติรัฐที่เป็นแนวความคิดที่มีรากฐานมาจากความเชื่อมั่นในคุณค่าของความเป็นมนุษย์โดยถือว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” (menschewerde) เป็นคุณค่าที่มีอาจล่วงละเมิดได้ และที่ว่ามนุษย์ทุกคนมีความสามารถที่จะพัฒนาได้ด้วยตนเอง ตามหลักการปัจเจกนิยม (Individualism) มาใช้ในรัฐธรรมนูญ รัฐเสรีประชาธิปไตยยอมรับและให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิ

<sup>5</sup> วริชญา วัฒนรุ่ง “การเพิ่มอำนาจทางกฎหมายของฝ่ายบริหารภายใต้หลักนิติรัฐ” ใน *รวมบทความทางความทางวิชาการของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ชุดที่ 3 ศาลรัฐธรรมนูญกับการพัฒนาประชาธิปไตยในระบบนิติรัฐ กรุงเทพมหานคร/สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ 2547* หน้า 503

<sup>6</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ “ความหมายของความสำคัญของศาลปกครอง” *วารสารกฎหมายปกครอง ฉบับศาลปกครอง 2 เมษายน 2538* หน้า 2

เสรีภาพขั้นมูลฐานของราษฎรที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยอาจจำแนกสิทธิเสรีภาพดังกล่าวได้ เป็น 3 ประเภทคือ<sup>7</sup>

1) สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลโดยแท้ อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในครอบครัว สิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกาย สิทธิเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกันและกัน สิทธิเสรีภาพในเคหสถาน และสิทธิเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่

2) สิทธิเสรีภาพในการมีส่วนร่วมในกระบวนการทางการเมือง อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นทางการเมือง สิทธิเสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นสมาคมหรือพรรคการเมือง และสิทธิเสรีภาพในการลงคะแนนเลือกตั้ง

3) สิทธิเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในการทำสัญญา สิทธิเสรีภาพในการมีและใช้ทรัพย์สิน และสิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพ

จึงสรุปได้ว่า “นิติรัฐ” คือ รัฐที่ในทางความสัมพันธ์กับประชาชน และเพื่อให้หลักประกันแก่สถานะของบุคคลเพื่อให้อยู่ภายใต้ระบอบแห่งกฎหมาย ซึ่งระบอบแห่งกฎหมายนี้จะผูกการกระทำของรัฐไว้ด้วยกฎเกณฑ์ต่างๆ ซึ่งกฎเกณฑ์เหล่านี้ส่วนหนึ่งจะกำหนดสิทธิของประชาชนแต่อีกส่วนหนึ่งจะกำหนดไว้ล่วงหน้าถึงหนทางและวิธีการที่จะถูกนำมาใช้เพื่อให้บรรลุจุดประสงค์ในการดำเนินการทางปกครองของรัฐ ด้วยเหตุของการกำหนดกฎเกณฑ์สองชนิดนี้ที่มีจุดมุ่งหมายร่วมกันเพื่อจำกัดอำนาจของรัฐ โดยทำให้รัฐอยู่ภายใต้ระเบียบแห่งกฎหมายที่กฎเกณฑ์ทั้งสองชนิดดังกล่าวสร้างขึ้น ระบอบนิติรัฐจึงได้รับการคิดขึ้นเพื่อประโยชน์ของประชาชนเพื่อวัตถุประสงค์ที่จะคุ้มครองประชาชนจากอำเภอใจของฝ่ายปกครอง การที่นิติรัฐจะเกิดขึ้นจึงเป็นความจำเป็นอย่างยิ่งที่ประชาชนจะต้องมีอาวุธ อันได้แก่ สิทธิในการดำเนินการทางศาลต่อการกระทำของฝ่ายปกครองที่ไม่ถูกต้อง และทำให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิของตน ดังนั้นจึงทำให้เกิดลักษณะเฉพาะของนิติรัฐที่ชัดเจนอันหนึ่งคือ ในการปฏิบัติต่อผู้ได้ปกครองฝ่ายปกครองจะสามารถใช้วิธีการต่างๆ ได้ก็แต่เฉพาะที่ระเบียบแห่งกฎหมายที่บังคับใช้อยู่ในขณะนั้น เช่น พระราชบัญญัติพระราชกฤษฎีกา ฯลฯ อนุญาตให้ไว้นิติรัฐจึงเป็นรัฐที่ให้หลักประกันแก่ผู้ได้ปกครอง โดยให้อำนาจผู้ได้ปกครองที่จะฟ้องร้องเจ้าหน้าที่ทางศาลเพื่อขอให้ยกเลิก แก้ไข หรือเลิกบังคับใช้การกระทำทางปกครองที่ละเมิดสิทธิเสรีภาพของเขา<sup>8</sup>

<sup>7</sup>วรวจน์ วิสฤตพิชญ์ “นิติรัฐหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญเสรีประชาธิปไตย” ใน *ข้อความคิดหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน* กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์นิติธรรม 2540 หน้า11-7

<sup>8</sup>โรกิ้น พลกุล และชาญชัย แสวงศักดิ์ (2544) *หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น* กรุงเทพมหานคร สำนักงานพิมพ์นิติธรรม หน้า 56

## 1.2 หลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers)

การกำเนิดทฤษฎีแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตยมีต้นกำเนิดมาจากงานเขียนของมองเตสกีเยอ ซึ่งมองเตสกีเยอ (Montesquieu) เป็นขุนนางนักเสรีนิยม บ้างก็ว่าแท้จริงไม่ใช่เสรีนิยมแต่เป็นกษัตริย์นิยมแบบเสรี (monarchiliberale) มองเตสกีเยอเป็นนักกฎหมายที่สนใจค้นคว้าได้เดินทางไปรวบรวมข้อมูลในหลายประเทศเพื่อกลับมาเขียนเรื่องเจตนารมณ์แห่งกฎหมาย มองเตสกีเยอ (Montesquieu) เขียนหนังสือหลายเล่ม แต่ที่มีชื่อเสียงไปทั่วโลก คือเรื่อง “เจตนารมณ์แห่งกฎหมาย” (de l'esprit des lois 1748) เป็นการศึกษาระบบการเมืองการปกครองทั่วโลกตั้งแต่ยุคโบราณจนถึงยุคที่มองเตสกีเยอยังมีชีวิตอยู่ มองเตสกีเยอชื่นชมระบอบการปกครองของอังกฤษมาก ดังนั้นงานเขียนของมองเตสกีเยอจึงคล้ายกับอริสโตเติลที่เขาชื่นชม คือให้ความสำคัญกับข้อเท็จจริงมากกว่าการสร้างการเมืองการปกครองแบบอุดมคติ

มองเตสกีเยอวิเคราะห์รัฐธรรมนูญอังกฤษว่ามีการแบ่งแยกอำนาจนั้น เพราะมีสถาบันกษัตริย์ (อำนาจบริหาร) มีสภาขุนนางซึ่งมีสมาชิกเป็นขุนนางอภิสิทธิ์ชนของสังคม และสภาสามัญผู้แทนของประชาชน ซึ่งมองเตสกีเยอเห็นว่าสถาบันทั้ง 3 นี้ จะต้องก่อให้เกิดดุลยภาพทางสังคม (equilibre social) ให้ได้ เพราะเป็นผู้แทนชนชั้นต่างๆ ของสังคม ซึ่งในแต่ละรัฐมีอำนาจอยู่ 3 ประเภท คือ อำนาจนิติบัญญัติ (Puisseance legislative) อำนาจบริหารขึ้นอยู่กับกฎหมายแพ่ง (Puisseance executrices des chose qui dependent du droit civil) และอำนาจตุลาการขึ้นอยู่กับกฎหมายมหาชน (Puisseance executrices des chose qui dependent du droit des gens) รัฐบาลที่ดีจะต้องเป็นรัฐบาลที่มีอำนาจแต่ละอำนาจใช้โดยองค์กรแต่ละองค์กรแตกต่างกัน “เมื่อบุคคลคนเดียวหรือองค์กรองค์กรเดียวมีการรวมอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารไว้ด้วยกัน เสรีภาพจะเกิดขึ้นไม่ได้ และไม่มีเสรีภาพอีกเช่นกัน ถ้าอำนาจตัดสินคดีไม่ได้แยกออกจากอำนาจนิติบัญญัติหรืออำนาจบริหาร” แล้วมองเตสกีเยอสรุปว่าระบบกษัตริย์ที่เสรี (monrachieliberale) เป็นระบบที่ดีที่สุดในการก่อให้เกิดเสรีภาพ

ในระบอบการปกครองโดยหลักแล้วต้องสามารถควบคุม ตรวจสอบยับยั้งซึ่งกันและกันได้ เพราะอำนาจทั้งสามมิได้แบ่งแยกออกจากกัน โดยเด็ดขาดหากแต่มีการถ่วงดุลกัน (Check and balance) ถ้าระบอบการปกครองที่ไม่มีการแบ่งแยกอำนาจ ไม่มีการควบคุมตรวจสอบซึ่งกันและกันระหว่างอำนาจ ภายใต้หลักการแบ่งแยกอำนาจฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ สิทธิและเสรีภาพของประชาชนก็ไม่ได้ได้รับความคุ้มครอง ด้วยเหตุนี้จะต้องไม่มีอำนาจใดอำนาจหนึ่งมีอำนาจเหนืออำนาจหนึ่งอย่างเด็ดขาดหรือจะต้องไม่มีอำนาจใดอำนาจหนึ่งที่รับภาระหน้าที่ของรัฐทั้งหมด

---

<sup>๑</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ (2545) *กฎหมายมหาชน เล่ม 1 วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายของมหาชนยุคต่างๆ* กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์วิญญูชน หน้า 69

และดำเนินการเพื่อให้บรรลุภารกิจดังกล่าวแต่เพียงฝ่ายเดียว ซึ่งหลักการแบ่งแยกอำนาจเป็นพื้นฐานที่สำคัญของหลักนิติรัฐ เพราะหลักการนิติรัฐไม่สามารถที่จะสถาปนาขึ้นมาได้ ดังนั้นหลักการแบ่งแยกอำนาจจึงเป็นหลักที่แสดงให้เห็นถึงการอยู่ร่วมกันของการแบ่งแยกอำนาจ การตรวจสอบอำนาจ และการถ่วงดุลอำนาจ<sup>10</sup>

ทฤษฎีการกระจายอำนาจและการคานและดุลกันนี้จึงมีมานาน จนถึงปัจจุบันที่เข้าใจกันทั่วไปว่าอาจแบ่งลักษณะการใช้อำนาจในรัฐเป็น 3 อำนาจ คือ อำนาจฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการและมีใช้เป็น “การแบ่งแยกอำนาจ” ที่แบ่งแยกจากกันเป็นเด็ดขาด แต่เป็นการแบ่งแยกอำนาจในลักษณะของการแบ่งแยกหน้าที่ (distribution of powers) โดยมีได้มุ่งเน้นว่า อำนาจชนิดใดเป็นขององค์กรใดแต่ควรจัดกลไกอำนาจให้มีการคานกันและดุลกัน มากกว่า (check and balance) เพื่อคุณภาพในการดำเนินงานของรัฐ ซึ่งการมีผู้ใช้อำนาจเด็ดขาดแต่ผู้เดียวจะไม่เกิดผลดีแก่สังคม Lord Acton กล่าวว่า “อำนาจมีแนวโน้มให้เกิดการใช้ที่ไม่ชอบและการมีอำนาจที่อิสระที่สุดนั้นย่อมจะเกิดการกระทำที่ไม่ชอบอย่างแน่นอน”<sup>11</sup> Plato (427-347B.C.) และ Aristotle (384-322B.C.) ต่างก็กล่าวถึงการปกครองที่มีองค์กรหลายองค์กรมารวมกัน มีอำนาจต่างๆ ภายในรัฐที่ทำให้การใช้อำนาจเป็นไปตามเหตุผลมากกว่าและทำให้รัฐที่ทำให้รัฐมีการปกครองที่ดีกว่า

### 1.3 หลักความเสมอภาค (Principle of Equality before the Law)

หลักความเสมอภาค เป็นหลักฐานพื้นฐานที่สำคัญประการหนึ่งของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มนุษย์จะดำรงอยู่อย่างมีศักดิ์ศรีหากมนุษย์มีสิทธิเสรีภาพเท่าเทียมกันกับมนุษย์คนอื่นๆ ในสังคม นอกจากสิทธิในชีวิตและร่างกายที่แสดงให้เห็นว่ามนุษย์ทุกคนมีสิทธิเสรีภาพอย่างเท่าเทียมกันตามธรรมชาติ และทุกคนจะต้องเคารพในสิทธิเสรีภาพของกันและกัน อันมีลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลกับปัจเจกบุคคลและกับสังคม เพราะหลักความเสมอภาคเป็นรากฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หลักความเสมอภาคจึงหมายถึงความเสมอภาคในกฎหมาย กล่าวคือบุคคลย่อมมีสิทธิและหน้าที่ในกฎหมายเช่นเดียวกับบุคคลอื่นๆ ไม่ใช่หมายความว่าทุกคนจะต้องมีความเสมอภาคในการมีวัตถุประสงค์ของและความเสมอภาคในกฎหมายนี้อาจเป็นไปได้ทั้งในทางสิทธิและในทางหน้าที่หรือภาระ<sup>12</sup>

<sup>10</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ หน้า 25

<sup>11</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์ (2540) *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง* กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์ จีริชการพิมพ์ หน้า 30

<sup>12</sup> หลวงประดิษฐ์ มนูญธรรม (2526) “คำอธิบายของกฎหมายปกครอง” ใน *เอกสารการประชุมกฎหมายมหาชนและเอกชนของปรีดี พนมยงค์* กรุงเทพมหานคร โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ หน้า 154

การปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญแตกต่างกันก็ดี การปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกันก็ดี ย่อมขัดต่อหลักความเสมอภาค เพราะหลักความเสมอภาคในอีกแง่มุมหนึ่งแล้วก็คือ สิทธิของราษฎรที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน องค์กรต่างๆ ของรัฐซึ่งรวมทั้งฝ่ายปกครองด้วย ต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญแตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคน

ฝ่ายปกครองต้องผูกพันต่อกฎหมายอย่างเคร่งครัด ความผูกพันของฝ่ายปกครองต่อหลักความเสมอภาค อันเป็นการผูกพันต่อฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งมีอำนาจในการบัญญัติกฎหมายหรืออำนาจในการกำหนดมาตรการที่จะเป็นการแทรกแซงต่อสิทธิขั้นพื้นฐาน รวมทั้งการกระทำใดที่อาจจะละเมิดต่อหลักความเสมอภาคได้ ตามหลักแล้ว ในกรณีของฝ่ายปกครองการปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกันนั้นเกิดขึ้นได้เฉพาะกรณีที่กฎหมายได้ให้อำนาจในการใช้ดุลพินิจอิสระในการเลือกใช้มาตรการใดมาตรการหนึ่งเท่านั้น หากกฎหมายได้กำหนดองค์ประกอบในทางกฎหมายและกำหนดผลไว้อย่างชัดเจน โดยมีได้กำหนดให้ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจในการที่จะเลือกผลทางกฎหมายอย่างใดอย่างหนึ่งเมื่อได้มีการปฏิบัติให้เป็นไปตามองค์ประกอบของกฎหมายแล้ว แต่ฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามผลกฎหมายในกรณีนี้ย่อมถือว่าเป็นการปฏิบัติอย่างไม่เสมอภาคเช่นกัน แต่การปฏิบัติอย่างไม่เสมอภาคในกรณีนี้เป็นการใช้กฎหมายอย่างผิดพลาด โดยหลักทั่วไปแล้ว ภารกิจของฝ่ายปกครองนั้นเกี่ยวกับกฎเกณฑ์อันเป็นเรื่องเฉพาะราย ซึ่งมีความหมายว่า จะมีการละเมิดต่อหลักความเสมอภาคได้ เมื่อฝ่ายปกครองได้ปฏิบัติต่อกรณีเฉพาะเรื่องตั้งแต่ 2 กรณีขึ้นไปโดยปฏิบัติให้แตกต่างกัน ฝ่ายปกครองจะกระทำการใดที่เป็นการละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐาน ได้ก็แต่เฉพาะกรณีที่กฎหมายได้กำหนดไว้เท่านั้น

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ใช้ดุลพินิจในเรื่องใดเรื่องหนึ่งในแนวทางนั้นมา โดยตลอดในกรณีเช่นนี้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอาจจะใช้ดุลพินิจให้แตกต่างไปจากแนวปฏิบัติที่ผ่านมาได้ เว้นแต่จะมีเหตุผลที่สำคัญที่สามารถแสดงให้เห็นถึงความจำเป็นที่ต้องจะใช้ดุลพินิจให้แตกต่างไปจากแนวปฏิบัติที่ผ่านมา แต่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจเปลี่ยนแปลงแนวปฏิบัติที่ได้ปฏิบัติมาเป็นเวลายาวนานในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ได้เมื่อการเปลี่ยนแปลงนั้นได้ผ่านการไตร่ตรองอย่างมีเหตุผล และการเปลี่ยนแปลงนั้นจะนำไปสู่การปฏิบัติอย่างเสมอภาคกันในอนาคต ถือว่าหลักความเสมอภาคนั้นนำไปสู่ความผูกพันตนเองของการใช้ดุลพินิจ ซึ่งความผูกพันดังกล่าวนี้ย่อมได้รับการยืนยันจากการปฏิบัติของฝ่ายปกครองอย่างต่อเนื่อง

หลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมายนั้น มีหลักอันเป็นสาระสำคัญว่า “จะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันไม่ให้แตกต่างกัน และจะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญไม่เหมือนกัน ไม่ให้เท่าเทียมกัน”<sup>13</sup> ในการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันในทางกฎหมาย หมายถึงกรณีที่มีข้อเท็จจริงอย่างเดียวกันสองข้อเท็จจริงเปรียบเทียบกันในสาระสำคัญเท่านั้น ซึ่งมีความหมายว่าบุคคลหนึ่งกลุ่มบุคคลหนึ่ง หรือข้อเท็จจริงหนึ่งนั้น สามารถเปรียบเทียบกับอีกบุคคลหนึ่งกลุ่มบุคคลหนึ่งหรือข้อเท็จจริงหนึ่งได้ โดยนำลักษณะที่เป็นสาระสำคัญในเรื่องนั้นๆ เป็นจุดยึดโยงในการเปรียบเทียบ หลักของการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันมิได้เรียกร้องการปฏิบัติให้เท่าเทียมกันอย่างสิ้นเชิง กล่าวคือมิได้หมายความว่าทุกคนจะต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันโดยมิได้คำนึงข้อแตกต่างใดๆ

#### 1.4 หลักการควบคุมดุลพินิจของฝ่ายปกครอง

คำว่า “การควบคุม” หมายถึง การตรวจสอบฝ่ายปกครอง ประการหนึ่ง และการเยียวยาโดยฝ่ายปกครองอีกประการหนึ่ง

“การตรวจสอบ” หมายถึง การสอบสวน การสอดส่อง การดูให้ถูกต้องก่อนการกระทำหรือมีนิติกรรมทางปกครองว่าฝ่ายปกครองดำเนินการดีหรือไม่ดี ถูกต้องหรือไม่ถูกต้อง การตรวจสอบนั้นมีหลายรูปแบบ เช่น การโต้แย้งคัดค้าน การปรึกษาหารือการไต่สวนทั่วไป การให้ประชาชนรับรู้และเข้าถึงเอกสาร การให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครอง สิทธิของกลุ่มที่จะเข้าฟังการพิจารณาคดี เป็นต้น ในแง่การตรวจสอบจึงหมายถึงการควบคุมก่อนการกระทำ ซึ่งมีลักษณะเป็นการป้องกันมิให้เกิดการละเมิดกฎหมายขึ้น

การเยียวยา เป็นการควบคุมภายหลังการกระทำโดยการทำให้ผลของการละเมิดกฎหมาย<sup>14</sup> หดไปให้มากที่สุด “การเยียวยา” หมายถึง การแก้ไขซึ่งความผิดพลาดที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชน อันเนื่องมาจากการกระทำของฝ่ายปกครองโดยฝ่ายปกครอง

โดยทั่วไปแล้ว การควบคุมมีทั้งที่เป็นการควบคุมโดยฝ่ายปกครอง และการควบคุมจากภายนอก เช่น โดยศาล โดยรัฐสภา หรือ โดยองค์กรพิเศษ กล่าวอีกนัยหนึ่ง “การควบคุมฝ่ายปกครอง” ก็คือ “การคุ้มครองประชาชน” จากการกระทำของฝ่ายปกครอง ซึ่งการควบคุมฝ่ายปกครองและการคุ้มครองประชาชนได้แบ่งออกเป็น 2 ระยะ คือ การควบคุมฝ่ายปกครองและการ

<sup>13</sup>บรรเจิด สิงคะเนติ หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ หน้า 178-179

<sup>14</sup>ชาญชัย แสวงศักดิ์ (2544) *คำอธิบายกฎหมายปกครอง* พิมพ์ครั้งที่ 5 กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์วิญญูชน หน้า 267

ปกครองประชาชนก่อนการกระทำทางปกครอง และการควบคุมฝ่ายปกครอง และการคุ้มครองประชาชนภายหลังการกระทำฝ่ายปกครอง

ดังนั้น “การควบคุมฝ่ายปกครอง” จึงหมายถึง การตรวจสอบการปกครองที่อาจกระทำ การปกครอง โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการแก้ไขความเสียหายแก่ประชาชนผู้ได้รับความเดือดร้อน อันเนื่องมาจากการกระทำของฝ่ายปกครอง

ในทางทฤษฎีแล้ว อำนาจที่กฎหมายให้แก่องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองในอันที่จะออก คำสั่งต่าง ๆ นั้น อาจจำแนกออกได้เป็น 2 ประเภทด้วยกัน ได้แก่ อำนาจผูกพัน (Mandatory Power Competence Liee) และอำนาจดุลพินิจ (Discretionary Power Pouvoir Discretionnaire)

อำนาจผูกพัน คือ อำนาจที่กฎหมายให้แก่องค์กรของรัฐฝ่ายปกครององค์กรใดองค์กร หนึ่ง โดยบัญญัติบังคับไว้ล่วงหน้าเมื่อมีข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่ได้กำหนดไว้เกิดขึ้น องค์กรใดของรัฐฝ่ายปกครององค์กรนั้นจะต้องออกคำสั่ง และจะต้องออกคำสั่งที่มีเนื้อความตามที่ ได้กำหนดไว้ อำนาจผูกพันนั้นแท้ที่จริงแล้วก็คือ หน้าที่นั่นเอง แต่ที่เรายังเรียกกันอำนาจผูกพันก็ ด้วยเหตุผลแต่เพียงว่าคำวินิจฉัยสั่งการที่เป็นผลมาจากการที่องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองปฏิบัติหน้าที่ ของตนนี้เป็นสิ่งที่กฎหมายยอมรับว่ามีผลสมบูรณ์ใช้บังคับได้เท่านั้น

อำนาจดุลพินิจ เป็นสิ่งที่ตรงข้ามกับอำนาจผูกพัน มีผู้พยายามให้คำนิยามของอำนาจนี้ ไว้หลายสำนวนด้วยกัน เป็นต้นว่า “ดุลพินิจ คือ อำนาจอันที่จะออกคำสั่งซึ่งในทางภาวะวิสัยแล้วไม่ อาจตัดสินใจได้ว่าถูกหรือผิด” “อำนาจดุลพินิจย่อมปรากฏขึ้นทุกครั้งที่ต้องกระทำของรัฐฝ่ายปกครอง กระทำการอย่างอิสระ โดยที่กฎหมายมิได้บัญญัติกำหนดการอันตนจักต้องกระทำไว้ล่วงหน้า” อำนาจดุลพินิจ คือ เสรีภาพที่กฎหมายให้แก่องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองในอันที่จะตัดสินใจว่าใน กรณีเฉพาะเรื่องกรณีใดกรณีหนึ่ง สมควรเลือกคำสั่งใดในบรรดาคำสั่งหลายๆอย่าง ที่แตกต่างกัน ออกไป และออกคำสั่งตามที่ได้ตกลงใจเลือกไว้ “องค์กรใดของรัฐฝ่ายปกครองย่อมมีอำนาจ ดุลพินิจเมื่อกฎหมายมิได้บัญญัติบังคับให้ตนกระทำการอันใดอันหนึ่ง โดยเฉพาะเจาะจง แต่เปิดช่อง ให้เลือกได้ว่าจะกระทำการหรือละเว้นไม่ให้กระทำการ หรือในกรณีที่ตกลงใจว่าจะกระทำการก็ สามารถเลือกการอันใดอันหนึ่งในบรรดการหลายๆ ประการที่แตกต่างกันออกไป” ให้เป็นไปตาม ความมุ่งหมายแห่งอำนาจหน้าที่ของตนได้ดีที่สุด “ข้อความคิดที่แท้จริงของดุลพินิจทางปกครอง เกี่ยวเนื่องกับสิทธิในอันที่จะเลือกกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งในบรรดการหลายๆอย่าง ซึ่งเป็นไป ได้ที่จะกระทำและซึ่งเปิดช่องให้วินิจฉัยที่มีความเห็นแตกต่างกันออกไปได้ว่าการใดเป็นการอันพึง ประารถนา”<sup>15</sup>

<sup>15</sup>วรพจน์ วิสชุดพิชญ์ (2548) *หลักความชอบด้านกฎหมายและดุลพินิจของฝ่ายปกครอง* หลักสูตรการเรียนรู้อกฎหมายมหาชนด้วยตนเอง กรุงเทพมหานคร สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน หน้า 106-108

ความจำเป็นที่ต้องควบคุมฝ่ายปกครอง ในการปกครองในระบอบประชาธิปไตย นอกจากจะเป็นระบบการเมืองแล้วยังมีความหมายรวมไปถึง ระบบการปกครองโดยกฎหมายที่เรียกว่า “นิติรัฐ” ซึ่งรัฐและองค์กรของรัฐทั้งหลายที่จัดตั้งขึ้น โดยรัฐธรรมนูญ มีหน้าที่ต้องเคารพกฎหมายที่ตราขึ้นในรัฐนั้นด้วย ไม่ว่ากฎหมายนั้นจะเป็นรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายในลำดับใดก็ตาม นอกจากนั้น ในกรณีที่รัฐองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เป็นเหตุให้กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนก็ต้องมีองค์กรและกระบวนการที่เป็นอิสระ สามารถตัดสินปัญหาดังกล่าวและเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับประชาชนนั้นได้

ระบบการควบคุมการใช้อำนาจที่จะเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนจึงต้องมีลักษณะที่ครอบคลุมกิจกรรมของรัฐทุกประเภทให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย และเป็นธรรม และต้องมีหลักการที่ดี เพราะระบบการควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรทั้งหลายของรัฐประชาธิปไตยเป็นระบบสำคัญที่เป็นพื้นฐานในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่จะขาดเสียมิได้

นอกจากนั้นก็ต้องมีองค์กรควบคุมการกระทำหรือนิติกรรมทั้งหลายขององค์กรของรัฐทุกประเภทที่เหมาะสมดังกล่าว โดยเน้นถึงความสำคัญเป็นพิเศษของศาลพิเศษในกฎหมายมหาชน เช่น ศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองในฐานะที่เป็นผู้สร้างบรรทัดฐานหรือระเบียบแบบแผนที่เหมาะสมได้คุณภาพ เมื่อกฎหมายปกครอง และกฎหมายมหาชนยังพัฒนาไปเรื่อยๆ ตามบทบาทของรัฐในบริบทเศรษฐกิจสังคม และการเมือง กฎหมายมหาชนสารบัญญัติที่จะใช้บังคับต่อรัฐและองค์กรของรัฐจึงต้องพัฒนาตามไปด้วย

และองค์กรที่สำคัญที่สุดที่จะทำให้พัฒนาการดังกล่าวเป็นไปด้วยดี กล่าวคือ มีคุณภาพระหว่างประ โยชน์สาธารณะและประสิทธิภาพในการบริหารราชการแผ่นดิน กับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนและเอกชน<sup>16</sup>

ดังนั้น การควบคุมฝ่ายปกครอง จึงหมายถึง การตรวจสอบฝ่ายปกครองที่อาจกระทำการปกครองโดยมิชอบด้วยกฎหมายและการแก้ไขความเสียหายแก่ประชาชน ผู้ที่ได้รับ ความเสียหาย และความเดือดร้อนอันเนื่องมาจากการกระทำของฝ่ายปกครอง ทั้งที่เป็นการควบคุมโดยฝ่ายปกครองเอง และการควบคุมจากองค์กรฝ่ายอื่นที่มีใช้ฝ่ายปกครอง กล่าวอีกนัยหนึ่ง การควบคุมฝ่ายปกครองก็คือ การคุ้มครองประชาชนจากการกระทำของฝ่ายปกครองนั่นเอง<sup>17</sup>

<sup>16</sup>บวรศักดิ์ อูวรรณ โณ (2547) *กฎหมายมหาชน เล่ม 2* พิมพ์ครั้งที่ 3 กรุงเทพมหานคร พิมพ์วิญญูชน หน้า 56

<sup>17</sup>เกรียงไกร เจริญชนาวัดเน (2531) “องค์กรและวิธีการคุ้มครองประชาชนและควบคุมฝ่ายปกครองในประเทศ” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย หน้า 3



## 2. ระบบตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นผู้เข้ามาใช้อำนาจในการบริหารราชการแผ่นดินต้องเกี่ยวข้องกับงบประมาณแผ่นดินและผลประโยชน์มหาศาลจึงทำให้การกระทำผิดหรือทุจริตต่อหน้าที่ราชการเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นได้เสมอ เพื่อป้องกันมิให้เกิดปัญหาดังกล่าวข้างต้น ทุกประเทศจึงต้องมีระบบหรือกระบวนการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

การตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศต่างๆอาจแยกออกได้เป็น 2 ระบบ คือ ระบบการตรวจสอบโดยรัฐสภาและระบบการตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการดังรายละเอียดต่อไปนี้

### 2.1 ระบบการตรวจสอบโดยรัฐสภา

การตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยรัฐสภามีหลายระดับ ตั้งแต่ระดับที่มีผลทำให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่ถูกตรวจสอบต้องถูกบังคับให้เปิดเผยข้อเท็จจริง ต้องพ้นจากตำแหน่ง หรือต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองภายในระยะเวลาที่กำหนดในบางประเทศ อาจมีผลถึงกับทำให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต้องรับโทษจำคุก ตามหลักการถ่วงดุลในระหว่งองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตย ซึ่งระบบการตรวจสอบโดยรัฐสภามีรูปแบบต่างๆดังนี้

**2.1.1 การตั้งกระทู้ถาม (Question or Interpellation)** การตั้งกระทู้ถามเป็นรูปแบบขององค์กรนิติบัญญัติใช้ตรวจสอบรัฐที่ไม่มีผลรุนแรงถึงกับทำให้ต้องพ้นจากตำแหน่ง แต่ทำให้ถูกบังคับให้เปิดเผยข้อเท็จจริงบางประการ กระทู้ถาม จึงเป็นคำถาม หรือข้อสงสัยเกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับงานในหน้าที่ของรัฐมนตรีหรือแนวนโยบายในการบริหารราชการแผ่นดินของรัฐมนตรีของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาที่ฝ่ายบริหารจะต้องตอบ<sup>18</sup>

ประเทศอังกฤษทั้งสมาชิกสภาสามัญ (House of Commons) และสภาขุนนาง (House of Lords) จะมีช่วงเวลาของทุกชั่วโมงของวันที่มีการประชุม ที่เรียกว่า Question Time เพื่อให้สมาชิกสภาสามัญและสภาขุนนางตั้งคำถามคณะรัฐมนตรีเป็นรายบุคคลในเรื่องที่ต้องการทราบและเป็นความรับผิดชอบของรัฐมนตรีผู้นั้น เพื่อให้ฝ่ายบริหารมีเวลาเตรียมข้อมูลสำหรับชี้แจงให้สมาชิกสภาสามัญหรือสภาขุนนางทราบ<sup>19</sup> สมาชิกผู้ตั้งคำถามจะต้องแจ้งให้คณะรัฐมนตรีทราบล่วงหน้าเป็นเวลา 2 วัน และในประเทศฝรั่งเศส รัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ฉบับค.ศ.1958 มาตรา 48 วรรคสอง ได้กำหนดให้รัฐสภาจัดการประชุมอย่างน้อยสัปดาห์ละหนึ่งครั้งเพื่อให้รัฐบาลตอบกระทู้ถามของสมาชิกรัฐสภา

<sup>18</sup>วิญญู เครื่องงาม (2531) *กฎหมายรัฐธรรมนูญ* กรุงเทพมหานคร นิติบรรณาการ หน้า 512

<sup>19</sup>ม.ร.ว.พฤษทิสาน ชุมพล (2514) *ประชาธิปไตยแบบรัฐสภาในอังกฤษ* กรุงเทพมหานคร เสมาธรรม หน้า 113

สำหรับประเทศไทยก็ได้ดำเนินการเช่นเดียวกัน ทั้งนี้เพื่อให้คณะรัฐมนตรีเพิ่มความละเอียดรอบคอบและความเอาใจใส่ในการบริหารราชการแผ่นดินอย่างต่อเนื่องมากขึ้น<sup>20</sup> โดยบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 มาตรา 153 และในรัฐธรรมนูญฉบับพ.ศ.2540 มาตรา 184 ระบุว่าก่อนเริ่มประชุมในวันนั้นให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมีสิทธิตั้งกระทู้ถามสด คือ คำถามที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร โดยระบุเรื่องที่จะถาม แต่ไม่ต้องระบุคำถามโดยเรื่องที่จะถามต้องเป็นปัญหาสำคัญที่อยู่ในความสนใจของประชาชน เป็นเรื่องที่กระทบถึงผลประโยชน์ของประเทศชาติหรือเป็นเรื่องเร่งด่วนตามเงื่อนไขที่กำหนดในรัฐธรรมนูญ

**2.1.2 การเปิดอภิปรายเพื่อลงมติไม่ไว้วางใจ (Vote of no Confidence)** ในประเทศที่มีการแบ่งแยกอำนาจบริหารกับอำนาจนิติบัญญัติแบบไม่เคร่งครัดเป็นระบบรัฐบาลแบบรัฐสภา เป็นระบบที่สามารถตรวจสอบและถ่วงดุลกันได้ รัฐสภามีสิทธิที่จะลงมติไม่ไว้วางใจฝ่ายบริหารได้ แต่ในประเทศที่มีการแบ่งแยกอำนาจบริหารกับอำนาจนิติบัญญัติอย่างเคร่งครัด เป็นระบบรัฐบาลแบบประธานาธิบดี (Parsidential System) เช่น สหรัฐอเมริกา ไม่มีการเปิดอภิปรายเพื่อลงมติไม่ไว้วางใจฝ่ายบริหาร ทั้งนี้เพราะรัฐสภาไม่มีสิทธิไม่ไว้วางใจประธานาธิบดี ในขณะที่ประธานาธิบดีไม่มีอำนาจยุบสภา ตามหลักการที่ระบุว่า คณะรัฐมนตรีสามารถบริหารราชการแผ่นดินได้ก็ด้วยความไว้วางใจของสภาผู้แทนราษฎรซึ่งเป็นตัวแทนของประชาชน เมื่อสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดความไม่ไว้วางใจ คณะรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้นั้นก็ไม่อาจบริหารราชการแผ่นดินได้<sup>21</sup> ในประเทศส่วนใหญ่ได้กำหนดให้ผู้ที่มีสิทธิเสนอญัตติขอเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจฝ่ายบริหาร เฉพาะสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชนเท่านั้น

การที่รัฐมนตรีผู้นั้นต้องพ้นจากตำแหน่งหรือแม้เพียงส่วนใหญ่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจะลงมติไว้วางใจ ก็อาจต้องมีการปรับคณะรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีที่ถูกอภิปรายไม่ไว้วางใจต้องขอลาออกจากตำแหน่งหรืออาจทำให้พรรคการเมืองร่วมรัฐบาลถอนการให้การสนับสนุนก็ต่อเมื่อการเปิดอภิปรายเพื่อลงมติไม่ไว้วางใจ ซึ่งเป็นการควบคุมการใช้อำนาจรัฐที่มีผลค่อนข้างรุนแรง หากมีการลงมติและปรากฏว่าเสียงส่วนใหญ่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรลงมติไม่ไว้วางใจ ผลก็คือ รัฐมนตรีผู้นั้นต้องพ้นจากตำแหน่ง

**2.1.3 การตั้งคณะกรรมการสอบสวน (Committee System)** คณะกรรมการ คือ บุคคลที่สภาแต่งตั้งขึ้น จากผู้มีความรู้ความสามารถเหมาะสมในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง โดยอาจจะแต่งตั้ง

<sup>20</sup>วิชัญชัย ธรรมประดิษฐ์ (2544) สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 สภาผู้แทนราษฎร กรุงเทพมหานคร องค์การศาลรัฐธรรมนูญ หน้า 80

<sup>21</sup>วิชัญญ์ เครื่องงาม กฎหมายรัฐธรรมนูญ หน้า 52

จากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือบุคคลภายนอก ทำหน้าที่พิจารณาร่างกฎหมาย เป็นการแบ่งเบาภาระหน้าที่ของสภานิติบัญญัติ คณะกรรมาธิการอาจอยู่ในรูปแบบของคณะกรรมาธิการประจำ (Standing committees) มีวาระการดำรงตำแหน่งเท่ากับวาระของสภาหรือคณะกรรมาธิการเฉพาะเรื่อง (Select committees) เพื่อพิจารณาหรือศึกษาเรื่องหนึ่งเรื่องใดโดยเฉพาะ เมื่อทำหน้าที่เสร็จก็จะหมดสภาพการเป็นคณะกรรมาธิการการทำงานในคณะกรรมาธิการเป็นโอกาสของการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาที่จะได้แสดงฝีมือ ในสหรัฐอเมริกาผู้ที่ได้รับเลือกมาใหม่จะต้องไต่เต้าจากคณะกรรมาธิการที่มีความสำคัญน้อยไปจนถึงคณะกรรมาธิการที่มีความสำคัญมาก<sup>22</sup>

**2.1.4 การถอดถอนออกจากตำแหน่ง (Impeachment)** การถอดถอนออกจากตำแหน่ง คือกระบวนการกล่าวหาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่ใช้อำนาจไปในทางทุจริตประพฤติมิชอบ หรือกระทำการขัดต่อผลประโยชน์ของประเทศชาติ ต้นกำเนิดของระบบนี้ คือ ประเทศอังกฤษ ซึ่งต่อมาระบบนี้ก็แพร่หลายไปในประเทศที่ใช้ภาษาอังกฤษ เช่น สหรัฐอเมริกา<sup>23</sup> โดยรัฐสภาอังกฤษมีอำนาจบังคับใช้และปฏิบัติสืบทอดกันมาจนกลายเป็นธรรมเนียมปฏิบัติ (Convention) ที่สภานิติบัญญัติและสภาสามัญต้องปฏิบัติตาม

ระบบถอดถอนออกจากตำแหน่งของอังกฤษนั้น สภาสามัญเป็นผู้กล่าวหา โดยมีสภานิติบัญญัติเป็นผู้ไต่สวนและวินิจฉัย หากสภานิติบัญญัติว่า ผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดจริงตามข้อกล่าวหา ผู้นั้นต้องพ้นจากตำแหน่งและหากข้อกล่าวหาเป็นความผิดทางอาญาผู้นั้นอาจต้องระวางโทษจำคุกด้วย ผู้ที่อาจถูกถอดถอนออกจากตำแหน่งโดยกระบวนการนี้ได้แก่ รัฐมนตรี สมาชิกสภาสามัญและผู้มีตำแหน่งขุนนาง (peers) ที่ทุจริตประพฤติมิชอบหรือกระทำความผิดฐานรับสินบน (bribery) หรือทรยศประเทศ (treason)

ในสหรัฐอเมริกาที่มีระบบการปกครองแบบประธานาธิบดีนั้น การถอดถอนประธานาธิบดีออกจากตำแหน่งเป็นกลไกเดียวที่ทำให้ฝ่ายนิติบัญญัติสามารถถอดถอนฝ่ายบริหารออกจากตำแหน่งได้ ซึ่งรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา หมวด 2 มาตรา 4 บัญญัติไว้ว่า การปลดประธานาธิบดี รองประธานาธิบดีและข้าราชการระดับสูงทุกคนของสหรัฐออกจากตำแหน่ง ทำได้โดยวิธีการถอดถอนออกจากตำแหน่ง หากได้กระทำความผิดข้อหาทรยศต่อประเทศ รับสินบน หรือกระทำความผิดอาญาร้ายแรง

<sup>22</sup>อมร รัชยาตย์ (2543) *ประชาธิปไตยแบบสหรัฐอเมริกา ในประชาธิปไตย อุดมการณ์ หลักการและแบบอย่างการปกครองหลายประเทศ* กรุงเทพมหานคร โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย หน้า 145

<sup>23</sup>บวรศักดิ์ อูวรรณโณ ระบบการตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูง รายงานวิจัยเพื่อจัดทำข้อเสนอการปฏิรูปการเมืองเสนอต่อคณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย (กพป) หน้า 32

ผู้ร่างรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาได้สร้างกระบวนการ Impeachment ขึ้นมาใช้เป็นกลไกในการควบคุมการใช้อำนาจโดยมิชอบของฝ่ายบริหาร สภาผู้แทนราษฎร ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจร้องขอให้มีการนำบุคคลเข้าสู่กระบวนการถอดถอน โดยร้องไปยังวุฒิสภา วุฒิสภาจะเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ชี้ขาด หากวุฒิสภามีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนสมาชิกวุฒิสภาที่มีอยู่ ผู้นั้นต้องถูกถอดถอนออกจากตำแหน่ง ซึ่งนับแต่รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกามีผลใช้บังคับจนถึงปัจจุบันเป็นเวลา 200 ปีเศษ ก็มีผู้ถูกนำเข้าสู่กระบวนการ Impeachment รวม 18 คน เป็นประธานาธิบดี 3 คน รัฐมนตรี 1 คน สมาชิกวุฒิสภา 1 คน และผู้พิพากษา 13 คน ในจำนวนนี้วุฒิสภาลงมติให้ถอดถอนออกจากตำแหน่ง 6 คน ได้แก่ประธานาธิบดี 2 คน คือประธานาธิบดี Andrew Johnson และประธานาธิบดี Bill Clinton กับผู้พิพากษาอีก 4 คน แต่คะแนนเสียงที่ให้ถอดถอนประธานาธิบดีทั้งสองคนไม่ถึงสองในสามของจำนวนสมาชิกวุฒิสภา การถอดถอนจึงไม่ประสบความสำเร็จ<sup>24</sup>

รัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 ประเทศไทยได้นำกระบวนการ Impeachment มาใส่ไว้เป็นครั้งแรก และในรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ยังคงมีบทบัญญัติว่าด้วยการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูงเช่นเดียวกันแต่ลดจำนวนประชาชนที่เข้าชื่อเพื่อให้การยื่นคำร้องขอถอดถอนลงเหลือเพียงสองหมื่นคน เพื่อให้การยื่นคำร้องขอถอดถอนทำได้ง่ายขึ้น โดยให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสี่ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดที่มีอยู่และประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งมีสิทธิเลือกตั้งมีสิทธิร้องขอต่อประธานวุฒิสภาให้ถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูงได้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการไต่สวนและมติให้ถอดถอนต้องได้คะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในห้าของจำนวนสมาชิกวุฒิสภา แต่ยังไม่เคยมีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดถูกนำเข้าสู่กระบวนการนี้เลย

## 2.2 การตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการ

องค์กรตุลาการที่ทำหน้าที่ตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง คือ ศาลปกติที่มีอยู่แล้ว หรือ เป็นศาลพิเศษที่จัดตั้งขึ้นเพื่อพิจารณาคดีของผู้ดำรงตำแหน่งโดยเฉพาะ<sup>25</sup>

**2.2.1 ระบบศาลปกติในบางประเทศ** เช่น ประเทศเบลเยียม กรีซ สวีเดน โปรตุเกส เนเธอร์แลนด์ สเปน เริ่มคดีโดยศาลฎีกาหรือศาลสูงสุด และให้คำพิพากษาของศาลนั้นเป็นที่สุด และ

<sup>24</sup>มานิตย์ จุมปา (2546) คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 กรุงเทพมหานคร นิติธรรม หน้า 574-576

<sup>25</sup>บรรศักดิ์ อูวรรณโณ ระบบการตรวจระบบการตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูง หน้า 10

มีบางประเทศเช่น เยอรมนี ออสเตรีย และอิตาลี<sup>26</sup> ให้อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญในการพิจารณาพิพากษาคดีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ และคำพิพากษาศาลรัฐธรรมนูญ สำหรับประเทศไทยก่อนใช้รัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 ใช้ศาลปกติทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และใช้กระบวนการพิจารณาเช่นเดียวกับคดีทั่วไปเช่นเดียวกับประเทศส่วนใหญ่

**2.2.2 ระบบศาลพิเศษและวิธีพิจารณาพิเศษ** ในการพิจารณาคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ใช้ในหลายประเทศเช่น ฝรั่งเศส เดนมาร์ก คาเมรูน ไอเวอรี โคสต์เซเนกัล จอร์แดน

ฝรั่งเศสถือเป็นประเทศแรกที่ใช้ระบบศาลพิเศษในการพิจารณาคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เพื่อพิจารณาคดีผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดต่อประเทศชาติ โดยมีการจัดตั้งศาลพิเศษขึ้นเป็นครั้งแรกภายหลังการปฏิวัติใหญ่เมื่อวันที่ 23 กรกฎาคม ค.ศ. 1789 โดยสภานิติบัญญัติแห่งชาติฝรั่งเศสจัดตั้งศาลพิเศษขึ้นที่เมืองออร์เลองส์ ในวันที่ 15 มีนาคม ค.ศ.1971 เรียกว่า ศาลอาญาชั้นสูง (la Haute Cour De Justice) เดิมคดีประเภทนี้เป็นอำนาจของศาลธรรมดา ศาลอาญาชั้นสูงที่จัดตั้งขึ้นเป็นครั้งแรกที่เมืองออร์เลองส์นี้ มีลักษณะเป็นศาลชั่วคราว ประกอบด้วยผู้พิพากษา 1 นาย<sup>27</sup> หลังจากนั้นรัฐธรรมนูญฉบับลงวันที่ 3 กันยายน ค.ศ.1781 และต่อมาทุกฉบับได้ทำการรับรองศาลอาญาชั้นสูง แต่จะมีลักษณะแตกต่างกันไปตามสภาพการณ์ของประเทศ ในขณะที่ร่างรัฐธรรมนูญ บางสมัยก็ให้ผู้พิพากษาทำหน้าที่เป็นผู้ชี้ขาดในคดี บางสมัยก็ให้วุฒิสภามาทำหน้าที่เป็นผู้พิพากษา คล้ายระบบอิมพีชเมนต์ของสหรัฐอเมริกา จนกระทั่งรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 4 ฉบับปี ค.ศ.1946 กำหนดให้ศาลแห่งนี้มีผู้พิพากษาจำนวน 30 คน ซึ่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรคัดเลือกจากบรรดาสมาชิกด้วยกัน จำนวน 20 คน และอีก 10 คน สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรคัดเลือกจากบุคคลภายนอก โดยจะมีการคัดเลือก ในวันเปิดประชุมสภาผู้แทนราษฎรครั้งแรก ศาลแห่งนี้ทำหน้าที่พิจารณาคดีที่ประธานาธิบดีถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดฐานทรยศต่อประเทศชาติอย่างร้ายแรงและคดีที่รัฐมนตรีกระทำความผิดทางอาญา ระหว่างปฏิบัติหน้าที่ โดยมีวิธีพิจารณาที่กำหนดไว้ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ให้สภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้กล่าวหา เมื่อได้เสียงข้างมากจากสภาผู้แทนราษฎร สนับสนุนข้อกล่าวหาแล้ว สภาผู้แทนราษฎรก็จะเสนอเรื่องไปยังศาลอาญาชั้นสูงให้พิจารณาคดีต่อไป

<sup>26</sup>Bigaut Christian Responsabilite Penale Des homes Politiques, Paris; LGD 1966 pp 158-161

อ้างในสุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล คำอธิบายการดำเนินคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กรุงเทพมหานคร วิทยุชน 2545 หน้า160

<sup>27</sup>นันทวัฒน์ บรมนันท์ คำแปลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ.1958 กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์วิทยุชน 2545 หน้า 55 - 57

ในช่วงระหว่าง ค.ศ.1945 ถึง 1948 เมื่อรัฐธรรมนูญฉบับนี้บังคับใช้ศาลอาญาชั้นสูงได้มีโอกาสพิจารณาคดีเกี่ยวกับความผิดต่อความมั่นคงของรัฐที่กระทำโดยสมาชิกรัฐบาล วิชชี ตั้งแต่จอมพล เปเต็ง ประธานาธิบดี นายลาวาล นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีอื่น ตลอดจนผู้ให้ความร่วมมือกับรัฐบาล นาซีของเยอรมนี รวมทั้งสิ้น 58 คดี คดีเหล่านี้มีทั้งคดีศาลยกฟ้องและลงโทษตั้งแต่จำคุกถึงประหารชีวิต<sup>28</sup>

ต่อมาได้มีการพัฒนาศาลอาญาชั้นสูงในรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสฉบับปี ค.ศ.1958 และแก้ไขเพิ่มเติมในรัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ.1958 ในส่วนที่ว่าด้วยการดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ต่อมารัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ลงวันที่ 27 กรกฎาคม ค.ศ.1993 ก็ได้มีการแยกศาลที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็น 2 ประเภทคือ ศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐ (la Cour De Justice de Republique) ทำหน้าที่พิจารณาคดีที่รัฐมนตรีถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่และศาลอาญาชั้นสูง (la Haute Cour De Justice) ทำหน้าที่พิจารณาคดีที่ประธานาธิบดีถูกกล่าวหาว่ามีการกระทำที่เป็นการทรยศต่อประเทศอย่างร้ายแรง

ประเทศไทยได้นำบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ฉบับปี 1958 หมวด 9 และหมวด 10 แก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ลงวันที่ 27 กรกฎาคม ค.ศ.1993 กับรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไข ลงวันที่ 4 สิงหาคม ค.ศ.1995 เป็นต้นแบบของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

### 3. ระบบการตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศไทย

#### 3.1 ระบบการตรวจสอบโดยรัฐสภา

ประเทศไทยได้มีการตั้งกระทู้ถาม การยื่นญัตติขอเปิดอภิปรายเพื่อลงมติไม่ไว้วางใจ การตั้งคณะกรรมการสอบสวน และการถอดถอนออกจากตำแหน่ง ตามระบบการตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยรัฐสภาเช่นเดียวกับในประเทศอื่นๆ ถ้ารัฐมนตรีที่มีพยานหลักฐานค่อนข้างแน่นชัดว่าการกระทำผิดจริงตามข้อกล่าวหาในบรรดารูปแบบการตรวจสอบโดยรัฐสภาทั้งสี่รูปแบบการยื่นญัตติขอเปิดอภิปรายเพื่อลงมติไม่ไว้วางใจเป็นรูปแบบที่มีผลในทางที่ก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงมากที่สุด โดยมักจะมิขอลาออกหรือถูกปรับออกจากตำแหน่ง แม้ในประเทศไทยจะยังไม่เคยมีนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้ใดต้องพ้นจากตำแหน่งเพราะสภาผู้แทนราษฎรลงมติไม่

<sup>28</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ระบบการตรวจระบบการตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูง หน้า 100

ไว้วางใจ แต่รัฐบาลที่ทราบที่กำลังจะเพลิงพล้ำมักจะชิงลาออกหรือยุบสภาผู้แทนราษฎร ทำให้ประชาชนได้รับอำนาจกลับคืนมา เช่น การยุบสภาเมื่อวันที่ 19 พฤษภาคม พ.ศ. 2538 ในสมัยรัฐบาลนายชวน หลีกภัย มีสาเหตุมาจากพรรคพลังธรรมประกาศงดออกเสียงในการลงมติไม่ไว้วางใจรัฐมนตรีทั้งคณะกรณี สปก.4-01 และให้รัฐมนตรีสังกัดพรรคพลังธรรมลาออก และปรากฏการณ์ที่มักเกิดขึ้นภายหลังการลงมติ

อย่างไรก็ตาม รัฐมนตรีที่กระทำการโดยมิชอบด้วยตำแหน่งหน้าที่ยังคงดำรงชีวิตอยู่ได้ตามปกติ หรือบางคนหลังจากนั้นไม่นานก็สามารถกลับมามีบทบาททางการเมืองต่อไปได้อีก ความเปลี่ยนแปลงดังกล่าวเป็นเรื่องในทางการเมือง ไม่ต้องรับผลทางกฎหมายในการกระทำของตน

### 3.2 การใช้อำนาจพิเศษภายหลังการรัฐประหารเพื่อยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองมาเป็นการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ประเทศไทยมีการใช้ในการเข้ายึดอำนาจรัฐทั้งที่ทำสำเร็จและไม่สำเร็จรวม 17 ครั้ง มีการดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงในคณะรัฐบาลที่ถูกโค่นล้ม โดยข้ออ้างที่คณะผู้ก่อการทั้งหลายนำมาเป็นเหตุผลสนับสนุนการกระทำของตนก็คือ ผู้ใช้อำนาจรัฐขณะนั้นมีการฉ้อราษฎร์บังหลวงขนาดใหญ่ภายหลังจากการเข้ายึดอำนาจเป็นผลสำเร็จ

ประเทศไทยได้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงและการใช้อำนาจพิเศษที่มีภายหลังการรัฐประหาร ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงเคยเกิดขึ้นในประเทศไทยมาแล้ว 3 ครั้ง ดังนี้

ครั้งที่ 1 โดยใช้อำนาจตามมาตรา 17 แห่งธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2502 เมื่อวันที่ 16 มิถุนายน 2507 ในสมัยของจอมพลถนอม กิตติขจร เป็นนายกรัฐมนตรี จอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ ได้ถูกคำสั่งยึดทรัพย์สินในกองมรดก

ครั้งที่ 2 ในสมัยที่นายสัญญา ธรรมศักดิ์ เป็นนายกรัฐมนตรี ได้ออกคำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรีที่ สตร.40/2516 จอมพลถนอม กิตติขจร กับพวกรวม 6 คน ได้ถูกยึดทรัพย์สิน อายัดทรัพย์สิน และตั้งคณะกรรมการสอบสวนทรัพย์สินของจอมพลถนอม กิตติขจร กับพวกและต่อมา นายสัญญา ธรรมศักดิ์ ก็ได้ใช้อำนาจตามมาตรา 17 แห่งธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2515 ออกคำสั่งยึดทรัพย์สินของจอมพลถนอม กิตติขจร กับพวก ดังกล่าวได้ตกเป็นของรัฐ

ครั้งที่ 3 ประกาศคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ฉบับที่ 26 คณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ หรือ คณะ รสช. ให้อายัดและห้ามจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินของนักการเมือง

พร้อมทั้งตั้งคณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สิน (คตส.) ขึ้น เพื่อทำหน้าที่พิจารณาตรวจสอบทรัพย์สินของนักการเมืองที่มีพฤติการณ์สื่อแสดงว่ามีทรัพย์สินร่ำรวยผิดปกติ ต่อมาคณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สินของนักการเมือง ร.ส.ช. มีคำสั่งอายัดทรัพย์สินของนักการเมืองรวม 25 คน ซึ่งภายหลังการตรวจสอบ คณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สินก็ได้ประกาศรายชื่อนักการเมืองที่มีพฤติการณ์ร่ำรวยผิดปกติรวม 13 คนเป็นผลให้นักการเมืองที่เหลืออีก 12 คน พ้นข้อหาไป ในที่สุด คณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สินก็ได้ลงมติยึดทรัพย์สินนักการเมืองที่ถูกอายัดไว้จำนวน 10 คน ต่อมาศาลฎีกาโดยที่ประชุมใหญ่มีคำสั่งว่าประกาศคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติฉบับที่ 16 ขัดต่อประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบบประชาธิปไตย จึงขัดต่อรัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2534 และใช้บังคับไม่ได้

เมื่อวันที่ 19 กันยายน 2549 ภายหลังคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขเข้ายึดอำนาจการปกครองจากรัฐบาลของพันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร คณะปฏิรูปการปกครองฯ มีประกาศคณะปฏิรูปการปกครองฯ ฉบับที่ 30 ลงวันที่ 30 กันยายน 2549 แต่งตั้งคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (ค.ต.ส.) ทำหน้าที่ตรวจสอบการดำเนินงานหรือโครงการที่ได้รับอนุมัติหรือเห็นชอบโดยบุคคลในคณะรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรีในรัฐบาลของพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ที่มีเหตุอันสงสัยว่า จะเป็นไปได้โดยทุจริตหรือประพฤติดมิชอบตรวจสอบสัญญาสัมปทาน หรือการจัดซื้อจัดจ้างที่มีเหตุอันควรสงสัยว่า จะมีการกระทำที่เอื้อประโยชน์แก่เอกชนโดยมิชอบ หรือมีการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ตรวจสอบการดำเนินงานต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐที่มีเหตุอันควรสงสัยว่า จะมีการกระทำที่มิชอบด้วยกฎหมาย และตรวจสอบการกระทำของบุคคลที่เห็นว่าเป็นการหลีกเลี่ยงกฎหมายว่าด้วยภาษีอากร หากคณะกรรมการชุดนี้เห็นว่า กรณีมีมูลก็ให้เสนอเรื่องไปยังผู้มีอำนาจตามกฎหมายเพื่อดำเนินทางการศาลต่อไป โดยประกาศฉบับนี้ให้คณะกรรมการชุดนี้มีอำนาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับผู้นั้น ผู้สมรส และบุตรที่ไม่บรรลุนิติภาวะของผู้นั้นไว้ก่อนได้ด้วย ซึ่งต่อมาคณะกรรมการชุดนี้ก็ได้อายัดเงินและทรัพย์สินของพันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร และครอบครัวรวมทั้งผู้ที่เกี่ยวข้องเป็นเงินเจ็ดหมื่นล้านบาท

แม้จะมีการยอมรับว่าการยึดทรัพย์สินเป็นมาตรการที่มีประสิทธิภาพ แต่มาตรการนี้อาจจะขาดต่อหลักนิติธรรม และมาตรการนี้ก็เคยได้รับการวินิจฉัยโดยศาลฎีกามาแล้วว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ ถึงแม้ว่าการแต่งตั้งคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ(ค.ต.ส.)ชุดล่าสุดในปี พ.ศ.2549 จะพยายามอุดช่องว่างทางกฎหมายเพื่อมิให้ผู้ถูกตรวจสอบยกเป็นข้อต่อสู้ โดยเฉพาะการให้ศาลเป็นผู้พิจารณาและมีคำสั่งหรือคำพิพากษาลงโทษ แต่พยายามอุด



ช่องว่างทางกฎหมายโดยหลายมาตรการเหล่านี้ก็ได้ก่อให้เกิดความยุ่งยากและความล่าช้าในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ

### 3.3 การตรวจสอบการทุจริตและการประพฤติมิชอบในวงราชการในประเทศไทย

พระราชบัญญัติกำหนดวิธีพิจารณาลงโทษข้าราชการและพนักงานเทศบาลผู้ประพฤติผิดวินัยหรือหย่อนความสามารถ พ.ศ.2488 และพระราชบัญญัติกำหนดวิธีพิจารณาลงโทษข้าราชการและพนักงานเทศบาลผู้กระทำความผิดหน้าที่หรือหย่อนความสามารถ พ.ศ. 2490 ถือเป็นกฎหมายฉบับแรกๆ ที่ได้ใช้แนวคิดในการป้องกันปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ มีมานานแล้ว ที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่มีพฤติการณ์ร้ายชัดปกติ และไม่สามารถแสดงได้ว่าร้ายขึ้นโดยทางที่ชอบ อาจถูกพนักงานอัยการยื่นฟ้องขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน

ในสมัยรัฐบาล นายสัญญา ธรรมศักดิ์ ได้มีการตราพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ และมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ หรือ คณะกรรมการ ป.ป.ป. ขึ้นมา คณะกรรมการฝ่ายบริหารจะมีนายกรัฐมนตรีเป็นประธาน โดยกฎหมายฉบับดังกล่าวนี้ไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร เพราะไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือข้าราชการระดับสูงใดถูกกระบวนทางกฎหมายดังกล่าวชี้ขาดว่า เป็นผู้ทุจริตหรือประพฤติมิชอบ คงมีข้าราชการระดับสูงคนเดียวเท่านั้นที่ถูกศาลฎีกามีคำพิพากษาว่า ร้ายชัดปกติ และให้ทรัพย์สินมูลค่า 17,094,000,23 บาท ตกเป็นของแผ่นดิน นั่นก็คือคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 219/2539 ระหว่างพนักงานอัยการ กรมอัยการ โจทก์ พลเอกชานาญ นิลวิเศษ กับพวกจำเลย

ได้มีการศึกษาพัฒนาของการจัดตั้งองค์กรตรวจสอบการทุจริตในประเทศไทยในการร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 ซึ่งพบว่า กลไกการตรวจสอบการทุจริตที่มีคณะกรรมการ ป.ป.ป. เป็นผู้รับผิดชอบนั้น เกิดปัญหาสำคัญหลายประการ<sup>29</sup> เช่น

1) การปราศจากความเป็นกลางและอิสระ เพราะถือเป็นการเปิดโอกาสให้คณะรัฐมนตรีเสนอรายชื่อบุคคลที่เป็นพวกเดียวกับตนเมื่อกฎหมายกำหนดให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจเสนอรายชื่อบุคคลที่สมควรเป็นประธานกรรมการ ป.ป.ป. และกรรมการ ป.ป.ป. ให้รัฐสภาเห็นชอบ

<sup>29</sup>สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ป.ป.ช.)กับการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์วิญญูชน 2547 หน้า 45 – 50

2) การมีอำนาจหน้าที่อันจำกัด เพราะการตรวจสอบสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภานั้น คณะกรรมการ ป.ป.ป. ไม่มีอำนาจตรวจสอบ รวมทั้งไม่มีอำนาจตรวจสอบกัน ยึด หรืออายัดทรัพย์สิน ในสถาบันการเงินหรือหน่วยงานต่างๆ คณะกรรมการ ป.ป.ป. มีอำนาจตรวจสอบเฉพาะเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้น

3) ความไม่เหมาะสมของกระบวนการสืบสวนสอบสวนและวินิจฉัย เพราะผู้บังคับบัญชาจะแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยเพื่อพิจารณาใหม่ คณะกรรมการ ป.ป.ป. มีอำนาจเพียงการสอบสวนที่มีมูลความผิดทางวินัยหรือไม่เท่านั้น ส่งผลให้การสืบสวนสอบสวนและวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ป. แทบจะไม่มี ความหมาย

ด้วยเหตุนี้รัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 จึงได้มีบัญญัติคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือ ป.ป.ช. เป็นองค์กรอิสระ ได้มาจากการสรรหาที่มีความเป็นกลางโดยได้รับความเห็นชอบของวุฒิสภา และมีอำนาจหน้าที่เพิ่มขึ้นมากมายและในรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ก็ยังคงบัญญัติว่าด้วยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทำนองเดียวกับรัฐธรรมนูญฉบับปี 2540

### 3.4 การจัดตั้งศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศไทย

ในอดีตไม่เคยมีการลงโทษผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในระดับสูงมาก่อน จนกระทั่งมีคดีตามคำพิพากษาที่ 948/2510 ที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับรัฐมนตรีต้องโทษจำคุกเพราะเหตุกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ

คดีตามคำพิพากษาฎีกาที่ 948/2510 เป็นคดีอัยการพนักงานเป็นโจทก์ฟ้องพลเอกสุรจิต จารุเสถณี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตร เป็นจำเลยที่ 1 คุณหญิงน้อมจิตร จารุเสถณี ภริยา เป็นจำเลยที่ 2 และนางจรรุญ ศศิประภา คนสนิทของคุณหญิงน้อมจิตร เป็นจำเลยที่ 3 กล่าวหาว่าจำเลยทั้งสามร่วมกันเรียกเงินจาก นาย สมฤกษ์ กิตติสุวรรณ กรรมการผู้จัดการบริษัทบุญฤกษ์ จำกัด เพื่อเป็นค่าตอบแทนจำเลยที่ 1 อนุมัติให้เช่าป่าสงวนจำนวนหนึ่งแสนไร่เศษที่อำเภอเบตง จังหวัดยะลา ซึ่งทางราชการยังไม่ได้ออกพระราชกฤษฎีกาและประกาศในราชกิจจานุเบกษาให้เป็นป่าคุ้มครองหรือป่าสงวนตาม พ.ร.บ. คุ้มครองและสงวนป่า พ.ศ. 2481 และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตร ไม่มีอำนาจจะสั่งการอนุญาตให้บุคคลเข้าอาศัยหรือทำประโยชน์ได้ โดย นายสมฤกษ์ ได้จ่ายเงินสด 1,000,000 บาท กับเช็คสั่งจ่ายล่วงหน้าแล้ว 2 ฉบับ เป็นเงิน 2,500,000 บาท ให้แก่จำเลยที่ 2 รับไป และจ่ายเงินสด 500,000 บาท กับเช็คสั่งจ่ายล่วงหน้า 2 ฉบับ เป็นเงิน 2,500,000 บาท ให้แก่จำเลยที่ 3 รับไป เมื่อวันที่ 17 เมษายน 2505 โดยเช็คที่มอบให้มีข้อตกลงว่า หากงานสำเร็จจะนำเงินสดไปขอเปลี่ยนเช็คกลับคืน แต่จำเลยที่ 1 ไม่อาจดำเนินการให้นายสมฤกษ์

เช่าที่ดินดังกล่าวได้ เนื่องจากผู้ว่าราชการจังหวัดยะลาในขณะนั้น ไม่ยอมทำสัญญาเช่าตามคำสั่งของ  
 จำเลยที่ 1 ต่อมาจำเลยที่ 1 อนุมัติให้นายสมฤกษ์ในฐานะกรรมการผู้จัดการบริษัทบุญฤกษ์ จำกัด เข้า  
 อยู่อาศัยทำประโยชน์กรีดยางพาราในป่าคุ้มครอง 4 แห่ง เนื้อที่รวม 3,031 ไร่ และให้เช่าสวนยาง  
 ส่วนที่เป็นกรรมสิทธิ์ของกรมป่าไม้ 6 แปลง รวมเนื้อที่ 2,746 ในเขตจังหวัดยะลาเช่นเดียวกัน แทน  
 ป่าสงวนหนึ่งแสนไร่เศษที่ตกลงกันครั้งแรก โดยป่าคุ้มครองและสวนยางดังกล่าวจำเลยที่ 1 มี  
 อำนาจหน้าที่อนุมัติให้เช่าได้ตามกฎหมาย แต่นายสมฤกษ์ยังไม่ทันเช่าทำประโยชน์ในสวนยางก็  
 ได้รับหนังสือของกรมป่าไม้ลงวันที่ 18 มีนาคม 2506 บอกเลิกสัญญาโดยอ้างว่า นายสมฤกษ์  
 ประพฤติผิดสัญญา สวนป่าคุ้มครอง 4 ป่า เนื้อที่ 3,031 ไร่ นั้น นายสมฤกษ์เช่าอยู่อาศัยได้เพราะมี  
 ราษฎรอื่นทำสวนยางอยู่ในที่นั้นมาเป็นเวลานานกว่าที่จำเลยที่ 1 จะมีคำสั่งอนุมัติ พนักงานอัยการ  
 โจทก์ขอให้ลงโทษจำเลยทั้งสามตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83,86,90,91,143,149,157  
 จำเลยทั้งสามให้การปฏิเสธ ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง โจทก์อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้เป็น  
 ว่า จำเลยที่ 1 กระทำความผิดตามมาตรา ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 149 จำคุก 15 ปี จำเลยที่ 2  
 และที่ 3 กระทำความผิดตามมาตรา 149 ประกอบมาตรา 86 จำคุกคนละ 10 ปี จำเลยฎีกา ศาลฎีกาฟัง  
 ข้อเท็จจริงว่า จำเลยทั้งสามเรียกรับเงินจากนายสมฤกษ์จริง พิพากษาขึ้นคำตามพิพากษาศาลอุทธรณ์  
 โดยองค์คณะผู้พิพากษาศาลฎีกาในคดีนี้ประกอบด้วยนายสัญญา ธรรมศักดิ์ นายจิตติ ดิงศภัทย์ และ  
 นายโพยม เลขยานนท์

มีข้อสังเกตว่าคดีดังกล่าวคงไม่เกิดขึ้น ผู้จ่ายเงินคงไม่ไปแจ้งความร้องทุกข์ให้  
 ดำเนินคดีแก่รัฐมนตรีเป็นคดี ถ้าหากรัฐมนตรีสามารถดำเนินการตามที่ตกลงกันได้หรือรัฐมนตรี  
 ขอมคืนเงิน เพราะคดีนี้มีได้เกิดจากความพยายามของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือผู้มีอำนาจในบ้านเมือง  
 ยุคนั้นที่จะปราบปรามการทุจริต แต่เป็นเพราะรัฐมนตรีไม่ดำเนินการเป็นไปตามที่ตกลงไว้กับผู้  
 จ่ายเงินและเมื่อผู้จ่ายเงินทวงเงินคืน รัฐมนตรีก็ไม่ยอมคืน ผู้จ่ายเงินจึงฟ้องรัฐมนตรีเป็นจำเลยขอหา  
 นอ โกง และทำหนังสือร้องเรียนต่อนายกรัฐมนตรีรวมทั้งนำเรื่องไปแจ้งสื่อมวลชน ด้วยเหตุนี้  
 รัฐมนตรีจึงฟ้องผู้จ่ายเงินเป็นจำเลยขอหาแจ้งความเท็จและหมิ่นประมาท

คดีประเภทนี้มักมีความสลับซับซ้อนและมีการวางแผนอย่างแยบยล การแสวงหา  
 พยานหลักฐานเพื่อนำมาพิสูจน์ความผิดจึงมักจะไม่ได้ได้รับความร่วมมือจากผู้รู้เห็น เพราะผู้ที่อยู่ใน  
 ตำแหน่งดังกล่าวเป็นผู้ที่มากด้วยบารมีและมีอิทธิพลเป็นที่เคารพยำเกรงของข้าราชการประจำที่  
 เกี่ยวข้อง ในส่วนนักการเมืองด้วยกันเองก็ถือว่า การเมืองไม่มีมิตรแท้และศัตรูถาวร การเอาผิดกับ  
 นักการเมืองแม้ว่าจะเป็ฝ่ายตรงข้ามจึงมักจะมีได้กระทำอย่างจริงจัง เหตุผลที่การเอาผิดกับผู้ดำรง  
 ตำแหน่งทางการเมืองที่ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบในประเทศไทยโดยเฉพาะผู้ดำรงตำแหน่งทาง  
 การเมืองระดับสูงจึงเป็นเรื่องที่ได้ยากเป็น

มีหลายประเทศที่บุคคลในระดับรัฐบาลที่ต้องได้รับผลจากการฉ้อราษฎร์บังหลวงของตน ทั้งนี้เพราะมีหน่วยงานทำหน้าที่ปราบปรามการทุจริตสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ แต่กระบวนการยุติธรรมไทยในอดีตเอาผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูงได้เพียงคนเดียวเท่านั้น ถึงแม้ว่าในปี 2518 จะมีการจัดตั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ (คณะกรรมการ ป.ป.ป.) เพื่อทำหน้าที่ป้องกันและปราบปรามการทุจริตของทั้งข้าราชการประจำและข้าราชการเมืองแล้วก็ตาม แต่คณะกรรมการ ป.ป.ป. ก็ไม่สามารถนำตัวผู้ดำรงตำแหน่งการเมืองระดับสูงมาลงโทษจำคุกได้เลยแม้แต่คนเดียว

ในการร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 มีหมวดบัญญัติในหมวดที่ 10 ส่วนที่ 3 ว่าด้วยศาลยุติธรรม มาตรา 272 วรรคสอง ให้มีแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกา และมาตรา 272 วรรคสาม บัญญัติให้อำนาจหน้าที่ของศาลนี้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้และในกฎหมายว่าด้วยการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งประเทศไทย ฉบับปี 2540 ก็ได้บัญญัติกำหนดหน้าที่ของศาลนี้ในส่วนที่ 4 ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตั้งแต่ มาตรา 308 ถึง มาตรา 311 และต่อมาก็ได้มีการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคดีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 กำหนดรายละเอียดในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลแห่งนี้ ต้องการเห็นกระบวนการการปราบปรามการทุจริตประพฤติมิชอบในประเทศไทยสามารถเอาผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูงได้อย่างมีประสิทธิภาพและเห็นว่าระบบศาลอาญาชั้นสูงและศาลอาญาสาธารณรัฐตามรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสฉบับปี 1958 ที่ให้มีศาลอาญาชั้นสูงทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีที่ประธานาธิบดีถูกกล่าวหาว่ากระทำการอันเป็นทรยศต่อประเทศเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่โดยเฉพาะโดยมีองค์คณะผู้พิพากษาและกระบวนการในการพิจารณาพิพากษาคดีแตกต่างจากในคดีอาญาทั่วไปน่าจะมาปรับใช้ในประเทศไทยได้ดี

ในการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญ เกี่ยวกับการกำหนดให้มีศาลพิเศษและกระบวนการพิจารณาพิเศษเพื่อดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น ปรากฏว่ามีคณะกรรมการกร่างบางท่านเห็นว่า เป็นการขัดต่อความเสมอภาค เพราะทำให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้รับการปฏิบัติทางการเมืองแต่ประชาชนทั่วไปและฝ่ายที่สนับสนุนให้มีศาลนี้กลับมองว่า การมีศาลฎีกาแผนกอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ไม่เป็นการขัดต่อหลักความเสมอภาค เพราะผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีความแตกต่างประชาชนทั่วไป เนื่องจากผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต้องเข้าไปใช้อำนาจรัฐมีโอกาสก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ประเทศชาติ

และผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอาสาเข้ามาหน้าที่โดยทราบอยู่แล้วว่าจะถูกตรวจสอบ โดยศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และที่สำคัญก็คือจากรายงานการสำรวจความคิดเห็นของประชาชนเกี่ยวกับการมีศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง 2 ครั้ง ครั้งแรกปรากฏว่า มีผู้ต้องการให้มีศาลแห่งนี้จำนวน 11,720 คน จากจำนวนผู้ตอบแบบสอบถามทั้งสิ้น 13,410 คน และครั้งที่ 2 ปรากฏว่า มีผู้ต้องการให้มีศาลแห่งนี้จำนวน 73,516 คน จากจำนวนผู้ตอบแบบสอบถามทั้งสิ้น 78,821 คน ปัจจุบันแม้รัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2540 สิ้นผลบังคับไปแล้ว โดยคำสั่งคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 3 ลงวันที่ 19 กันยายน 2549 ข้อ 1 และรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2549 คณะกรรมาธิการยกร่างและสมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญเสียงข้างมากจึงเห็นชอบที่จะให้มีศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองขึ้น ในกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทย<sup>30</sup> บทบัญญัติว่าด้วยแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกา แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 ยังมีผลใช้บังคับอยู่มิได้สิ้นสุดลงพร้อมกับรัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 ทั้งคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข มีประกาศวันที่ 19 ลงวันที่ 22 กันยายน 2549 ข้อ 2 ยืนยันว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 ยังคงมีผลใช้บังคับต่อไป ศาลอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจึงยังคงมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีตามอำนาจหน้าที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 ซึ่งก็คืออำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2540 นั่นเองในชั้นที่มีการร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ผู้ร่างรัฐธรรมนูญยังคงเห็นความสำคัญของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงมีบทบัญญัติให้มีศาลแห่งนี้ต่อไป รวมทั้งเพิ่มอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดีปกปิดทรัพย์สินให้แก่ศาลแห่งนี้

#### 4. ระบบการตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในต่างประเทศ

##### 4.1 ระบบการตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูงของประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ใช้กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (Independent Counsel Act) ในการตรวจสอบนักการเมืองระดับสูงทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ

<sup>30</sup> คำชี้แจงของศาสตราจารย์ ดร.บวรศักดิ์ อุวรรณโณ พงศเทพ เทพกาญจนา และ ดร.สมคิด เลิศไพฑูรย์ กับคำแถลงคัดค้านของศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร ในรายงานการประชุมคณะกรรมาธิการยกร่างรัฐธรรมนูญ วันที่ 25 มิถุนายน 2540

**4.1.1 ความเป็นมาของกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระของสหรัฐอเมริกา (Independent Counsel Act)**<sup>31</sup> เดิมทีสหรัฐอเมริกายังไม่ได้นำกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระมาใช้ในการสืบสวนสอบสวน แต่กฎหมายดังกล่าวได้เกิดขึ้นสืบเนื่องจากกรณีอื้อฉาววอเตอร์เกต (Watergate Scandal) ซึ่งในการสืบสวนสอบสวนการประพฤติมิชอบในวงราชการเป็นหน้าที่ของกระทรวงยุติธรรม (Department of justice) โดยอัยการสูงสุด (Attorney General) จะมีอำนาจทั้งในการแต่งตั้งและการปลดอัยการพิเศษ (Special Prosecutor) ที่ถูกแต่งตั้งขึ้นเพื่อสืบสวนเฉพาะกิจดังกล่าว

กรณีอื้อฉาววอเตอร์เกต ซึ่งเกิดขึ้นเมื่อวันที่ 20 ตุลาคม ค.ศ. 1973 นั้นได้มีการร่างกฎหมายผู้ไต่สวนอิสระมาใช้ในการไต่สวน ทั้งนี้สืบเนื่องจากคนของฝ่ายประธานาธิบดี ริชาร์ด นิกสัน (Richard Nixon) 7 คน ได้ปลอมตัวเข้าไปการประชุมใหญ่ของพรรคเดโมแครตที่ตึกวอเตอร์เกตเพื่อเข้าไปติดตั้งเครื่องดักฟังแต่ถูกจับได้เมื่อวันที่ 17 มิถุนายน ค.ศ. 1973 และสื่อมวลชนได้ให้ความสนใจกับเรื่องนี้อย่างมาก ในเหตุการณ์นี้ถูกขนานนามว่า “การฆาตกรรมหมู่วันเสาร์” (Saturday Night Massacre) โดยเพื่อรักษาภาพพจน์ของประธานาธิบดีนิกสันจึงมีกระบวนการต่างๆ ออกมา เช่น ประธานาธิบดีนิกสันได้แต่งตั้งอัยการสูงสุด ซึ่งต่อมาก็ให้ปลดอัยการอาทิบคอกซ์ (Archard Cox) ที่สืบสวนคิเวอร์เตอร์เกต เพราะคอกซ์พบว่าประธานาธิบดีมีส่วนเกี่ยวข้องกับเรื่องอื้อฉาวดังกล่าวและได้ออกหมายเรียกตัวประธานาธิบดีนิกสันมาให้การต่อหน้าคณะลูกขุน โดยต้องมอบหลักฐานที่เป็นเทปบันทึกภาพให้กับอัยการพิเศษเพื่อให้มีออกหมายศาลดังกล่าว ประธานาธิบดีนิกสันได้บังคับให้อัยการสูงสุดและรองอัยการสูงสุดลาออก เพราะทั้งคู่ไม่ยอมปลดอัยการพิเศษคอกซ์ สุดท้ายประธานาธิบดีก็ได้โรเบิร์ตบอร์ก (Robert Bork) ผู้รักษาการอัยการสูงสุดมาปลดคอกซ์ออกจากตำแหน่งอัยการพิเศษดังกล่าว แต่ผลลัพธ์คือประชาชนจำนวนหนึ่งได้ออกมาประท้วงที่ทำเนียบขาวเรียกร้องให้ลงโทษผู้กระทำความผิด ประธานาธิบดีถูกบังคับให้มีการแต่งตั้งอัยการพิเศษคนใหม่เพื่อสืบสวนคดีนี้ต่อไปและประธานาธิบดีนิกสันก็ยอมส่งมอบเทปบางส่วนที่เป็นหลักฐานให้กับอัยการพิเศษไปซึ่งต่อมาได้ค้นพบว่าข้อมูลบางส่วนในเทปถูกจงใจลบทิ้งไปและมีการกู้เรื่องขึ้นมาเกี่ยวกับข้อมูลที่ถูกลบทิ้งไปซึ่งประเด็นเทปดังกล่าวได้ถูกส่งต่อไปยังศาลฎีกาและส่งผลให้คนสนิทของประธานาธิบดีถูกฟ้องศาลและถูกตัดสินให้มีความผิดไปทีละคนจนทำให้สถานะของประธานาธิบดีสั่นคลอน ในที่สุดก่อนที่จะพ้นตำแหน่งจะเริ่มกระบวนการถอดถอนอย่างเป็นทางการต่อประธานาธิบดีเนื่องจากพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสมกับตำแหน่งหน้าที่ (Impeachment) ริชาร์ด นิกสัน ได้ชิงลาออกจากประธานาธิบดีเมื่อวันที่ 8 สิงหาคม ค.ศ. 1974 และ

<sup>31</sup>บรรศักดิ์ อูวรรณโณ และภูมิ มูลศิลป์ เอกสารประกอบโครงการศึกษาเพื่อร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ หน้า 57

ภายหลัง ประธานาธิบดี เจอรัลด์ฟอร์ด (Gerald Ford) ประธานาธิบดีคนใหม่ ก็ได้ให้การอภัยโทษกับ นิกสันในทุกข้อกล่าวหา

วิธีการอันมีขอบของฝ่ายบริหารถูกเปิดโปงในกรณีวอเตอร์เกตและทำให้ฝ่ายนิติบัญญัติไม่ไว้วางใจการทำงานของฝ่ายบริหาร ในกฎหมายดังกล่าวมีบทบัญญัติว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ เป็นส่วนหนึ่ง ซึ่งกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระทำให้มีการแต่งตั้งอัยการซึ่งเป็นคนนอกเข้ามาตรวจ ความประพฤติมิชอบของผู้ดำรงระดับสูงของฝ่ายบริหารและกฎหมายว่าด้วยจริยธรรมในวาระการ ดังกล่าวได้รับการลงนามโดยประธานาธิบดี จิมมี คาร์เตอร์ (Jimmy Carter) ให้ผ่านร่างในปี 1978 ต่อมา ทั้งนี้เพราะในด้านการตรวจสอบและกล่าวโทษผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงของฝ่ายบริหาร ซึ่ง ทั้งผู้ตรวจสอบและผู้ถูกตรวจเป็นฝ่ายเดียวกัน กรณี "การฆาตกรรมหมู่ในคืนวันเสาร์" เป็นตัวบ่งชี้ ว่าการสืบสวนโดยกลไกของฝ่ายบริหารในคดีประเภทนี้อาจไม่มีความเป็นกลางจึงมีความคิดตั้ง อัยการพิเศษที่เป็นคนนอก (Ethics in Government Act)

ผู้ไต่สวนอิสระจะได้รับการแต่งตั้งโดยคณะกรรมการพิเศษจากศาลอุทธรณ์แห่ง สหรัฐฯประจำเขตโคลัมเบีย (Columbia Circuit) และสามารถสืบสวนข้อกล่าวหาการกระทำผิดได้ ทุกอย่างโดยไม่มีข้อจำกัดทางงบประมาณและไม่มีการจำกัดระยะเวลาการสืบสวน ผู้ไต่สวนอิสระ นี้จะถูกปลดออกจากตำแหน่งได้โดยอัยการสูงสุดหรือคณะกรรมการที่ประกอบด้วยผู้พิพากษา ระดับสหพันธรัฐสามคน โดยที่ประธานาธิบดีไม่สามารถสั่งปลดผู้ไต่สวนอิสระในขณะที่กำลัง สืบสวนบุคคลในฝ่ายบริหารได้ โดยกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระฉบับนี้ สถานิติบัญญัติ (Congress) หรืออัยการสูงสุด สามารถเรียกร้องให้แต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระเพื่อเป็นเครื่องมือในการ ตรวจสอบบุคคลที่ดำรงตำแหน่งหรือเคยดำรงตำแหน่งระดับสูงบางตำแหน่งในรัฐบาลกลางและใน องค์กรระดับชาติที่ช่วยเหลือเสี่ยงเลือกตั้งให้กับประธานาธิบดี ความเป็นอิสระของผู้ไต่สวนอิสระนี้ ทำให้ผู้คนรู้สึกว่าการไต่สวนอิสระจะสามารถรายงานต่อสภานิติบัญญัติได้อย่างที่ตรงไม่ลำเอียง และจะไม่เกิดกรณีสังหารหมู่คืนวันเสาร์อีก แต่ก็มีนักวิจารณ์หลายคนรวมทั้งผู้พิพากษาศาลฎีกา แอนโทนิชกาเลีย (Antonin Scalia) ที่วิจารณ์ว่าสำนักงานผู้ไต่สวนอิสระ (Independent Counsel's Office) เหมือนกับอำนาจที่สาขาที่สี่ (Forth Branch) ของระบบการปกครองที่มีอำนาจไว้ขีดจำกัด และไม่ขึ้นต่อใครทั้งสิ้น อย่างไรก็ตามคำตัดสินของศาลฎีกาในคดี มอร์ริสัน กับ โอลสัน (Morrison vs. Olson) ในปี ค.ศ. 1988 ได้ยืนยันถึงความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของสำนักงานผู้ไต่สวนอิสระ

โดยแท้จริงแล้วฝ่ายบริหารนั้นไม่ต้องการให้มีคนมาตรวจสอบพฤติกรรมของตน แต่เพื่อสร้างภาพพจน์ที่ขาวสะอาดจึงจำยอมต่ออายุให้กฎหมายฉบับนี้เรื่อยมา ซึ่งกฎหมายว่าด้วยผู้ ไต่สวนอิสระมีอายุห้าปีและต้องต่ออายุทุกๆห้าปีโดยการพิจารณาของสภานิติบัญญัติ ในปลายปี ค.ศ. 1992 กฎหมายฉบับดังกล่าวได้ขาดการต่ออายุไปเป็นเวลา 18 เดือน กว่าที่จะได้รับการต่ออายุ

ใหม่ในปี ค.ศ. 1994 อัยการสูงสุด เจเนทรีโน (Janet Reno) โดยองค์กรพิเศษเพื่อการแต่งตั้งผู้ใต้สวนอิสระแห่งศาลอุทธรณ์แห่งสหรัฐฯ ประจำเขตโคลัมเบีย (Division 94-2 ในขณะนั้น) ได้แต่งตั้งดอนโนลด์สมอลทซ์ (Donald Smaltz) ให้เป็นผู้ใต้สวนอิสระในการสืบสวนขยายผลในกรณีเลขาธิการประจำกระทรวงการเกษตร ไมค์เอสปี (Mike Espy) ได้ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาแห่งสหพันธรัฐหรือไม่ในกรณีที่เขาได้รับของขวัญจากบุคคลที่มีส่วนได้เสียในธุรกิจที่ทางกระทรวงฯ ระบุไว้ และสมอลทซ์ก็ยังได้รับมอบอำนาจในการไต่สวนข้อกล่าวหาอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องในระหว่างการสืบสวนคดีดังกล่าวนี้

คดีที่ผู้ใต้สวนอิสระทำงานได้ตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมายว่าด้วยผู้ใต้สวนอิสระ คือ คดีอิหร่าน-คอนทรา (Iran-Contras) ซึ่งมีการสอบสวนระหว่างปี ค.ศ. 1986 ถึงปี 1994 ในคดีดังกล่าวรัฐได้ใจเสียดกฎหมาย Boland Amendments ซึ่งว่าด้วยการห้ามให้ความช่วยเหลือทางทหารแก่กบฏคอนทรา (Contra) ในนิการากัว (Nicaragua) ในระหว่างธันวาคมปี 1983 ถึงกันยายนปี 1985 แต่รัฐบาล เรแกน (Reagan Administration) ได้เลี่ยงไปใช้มติความมั่นคงแห่งชาติ (National Security Council) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ไม่ถูกระบุไว้อย่างชัดเจนในบทกฎหมายห้ามการช่วยเหลือทางทหารแก่คอนทราและเพื่อการนี้มนตรีความมั่นคงแห่งชาติได้ขายอาวุธอย่างลับๆ ให้กับอิหร่านเพื่อหาเงินมาช่วยเหลือคอนทรา โดยกฎหมายดังกล่าวห้ามหน่วยงานรัฐบาลของสหรัฐฯ เช่น กระทรวงกลาโหม สำนักงานสืบราชการลับ หรือหน่วยงานอื่นใดให้ความช่วยเหลือทางทหารแก่กบฏคอนทราได้ ดังนั้นการกระทำดังกล่าวเป็นการละเมิดข้อห้ามในการค้าและการขายอาวุธให้อิหร่านของสหรัฐฯ ผู้ใต้สวนอิสระลอเรนซ์ อี. วอลซ (Lawrence E. Walsh) ได้รับการแต่งตั้งคดีดังกล่าวและผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงในรัฐบาลเรแกนหลายคนได้ถูกสอบสวนและถูกตัดสินให้มีความผิดและถูกลงโทษซึ่งคดีนี้เป็นคดีตัวอย่างที่ฝ่ายบริหารได้ใช้อำนาจในทางผิดและผู้ใต้สวนอิสระได้เข้ามาทำผิดกับผู้กระทำผิดได้ตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ผู้ใต้สวนอิสระคนสุดท้ายและมีชื่อเสียงมากที่สุดในบรรดาผู้ใต้สวนอิสระคือ เกนเนท สตาร์ (Kenneth Star) ซึ่งรายงานของเขาทำให้เกิดการกล่าวโทษประธานาธิบดี บิล คลินตัน (Bill Clinton) ซึ่งสตาร์ได้ทำคดีการตายของวินเซนต์ฟอสเตอร์ (Vincent Foster) ในคดีไวท์วอเตอร์ (Whitewater) และเรื่องลูวินสกี (Lewinski Matter) ระหว่างปี 1994 ถึงปี 2001 ซึ่งการสืบสวนเรื่อง ลูวินสกีทำให้เกิดการวิพากษ์วิจารณ์อย่างกว้างขวางเกี่ยวกับการทำงานของผู้ใต้สวนอิสระในเรื่องความเป็นกลาง ประเด็นการสืบสวน ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แรงจูงใจในการสอบสวน งบประมาณที่ใช้และประโยชน์ที่ได้รับ ซึ่งในที่สุดอัยการสูงสุดเรโน และตัวสตาร์เองถึงกับเสนอให้สภานิติบัญญัติปล่อยให้กฎหมายว่าด้วยผู้ใต้สวนอิสระหมดอายุไปโดยไม่ต้องต่ออายุใหม่ ทั้งคู่ต่างกล่าวว่ากฎหมายดังกล่าวมี



ข้อบกพร่องหลายประการเช่นเป็นสาขาที่สี่ของระบบการปกครอง กลไกของกฎหมายนี้ไม่สามารถปฏิบัติได้ตามที่ออกแบบไว้ และทำให้การปฏิบัติงานกลายเป็นเรื่องส่วนตัว

แม้ว่ายังคงมีผู้สนับสนุนให้ต่ออายุกฎหมายนี้โดยเสนอแก้ไขข้อบกพร่องต่างๆ ในการปฏิบัติ เช่น การจำกัดประเด็น การจำกัดอำนาจและเวลาการสืบสวนต่างๆ แต่ตลอด 20 ปี ของการใช้กฎหมายดังกล่าวทั้งพรรคเดโมแครต และพรรครีพับลิกัน (Republican) ต่างก็ได้เผชิญกับกฎหมายฉบับนี้เมื่อคนของพรรคตนเองถูกตั้งผู้ไต่สวนอิสระสอบสวน (คดีอิหร่าน-คอนทรา สำหรับพรรครีพับลิกัน และคดีไวท์ฮอเตอร์สำหรับพรรคเดโมแครต) โดยเฉพาะในกรณีลูวินสกี ผู้ไต่สวนอิสระสตาร์ถูกวิพากษ์วิจารณ์อย่างมากในการขูดคีย์เรื่องส่วนตัวมาเป็นประเด็นหลักในการกล่าวโทษประธานาธิบดีคลินตัน ทั้งสองพรรคจึงเกิดความเบื่อหน่ายกับกฎหมายดังกล่าวและไม่สนับสนุนต่ออายุกฎหมายนี้อีก และเมื่อทั้งสองพรรคไม่สนับสนุน กฎหมายดังกล่าวก็ได้หมดอายุไปในที่สุดเมื่อเที่ยงคืนของวันที่ 30 มิถุนายน ปี 1999

แม้การทำงานของผู้ไต่สวนอิสระจะส่งผลให้สาธารณชนรู้สึกว่าการทุจริตมีน้อยลงอยู่มากมายเกิดขึ้นในวงราชการ แม้ว่ากฎหมายนี้จะหมดอายุไป แต่ตลอดระยะเวลาที่กฎหมายนี้มีผลบังคับใช้ได้แสดงให้เห็นถึงความสำเร็จระดับหนึ่งในการสอดส่องดูแลพฤติกรรมของฝ่ายบริหาร และเพิ่มความโปร่งใสในการทำงานของรัฐบาลต่อสาธารณชน แต่ผู้สันทัดกรณีในเรื่องการทำงานของราชการได้ให้ความเห็นว่า ปัจจุบันวอชิงตันมีการทำงานที่ขาวสะอาดกว่าในอดีตมากซึ่งอาจมีส่วนที่เป็นผลลัพธ์จากการทำงานของผู้ไต่สวนอิสระ

ปัจจุบันทางสหรัฐอเมริกาได้ให้กระทรวงยุติธรรมแต่งตั้งอัยการพิเศษ (Special Prosecutor) เฉพาะกิจเป็นรายกรณีไป สภาพปัจจุบันของกลไกการตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงของฝ่ายบริหารซึ่งจะดำเนินการสืบสวนโดยอัยการพิเศษที่ได้รับการแต่งตั้งโดยอัยการสูงสุดอันเป็นวิวัฒนาการอย่างหนึ่งของกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ ซึ่งได้ตัดข้อบกพร่องหลายประเด็นของกฎหมายดังกล่าว เช่นความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ การถูกใช้เป็นเครื่องมือทางการเมืองรวมทั้งปัญหาเรื่องโครงสร้างและแรงจูงใจของกลไกของผู้ไต่สวนอิสระเป็นต้น ส่วนข้อดีของผู้ไต่สวนอิสระและหลักการในการตรวจสอบพฤติกรรมของฝ่ายบริหารยังได้รับการคงไว้ในระบบอัยการพิเศษ โดยที่อัยการสูงสุดเป็นผู้พิจารณาตัดสินการแต่งตั้งอัยการพิเศษภายใต้ข้อกำหนดของกระทรวงยุติธรรม และสภานิติบัญญัติก็ไม่สามารถใช้ผู้ไต่สวนอิสระ (Independent Counsel) ให้ดำเนินการสืบสวนพฤติกรรมของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงของฝ่ายบริหารซึ่งเป็นการลดความเสี่ยงในการใช้ผู้ไต่สวนอิสระเป็นเครื่องมือทางการเมืองของฝ่ายนิติบัญญัติที่เป็นพรรคฝ่ายตรงข้าม

**4.1.2 กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (The Independent Counsel Act)** ภายใต้กฎหมายว่าด้วย ผู้ไต่สวนอิสระแห่งรัฐอเมริกันนี้ ผู้ที่มีอำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ตรวจสอบ และสืบสวน

อำนาจรัฐเบื้องต้นได้แก่อัยการสูงสุด ในกรณีที่อัยการสูงสุดเห็นว่าตนนั้นมีส่วนเกี่ยวข้องกับ ประเด็นแห่งการสืบสวน อัยการสูงสุดนั้นมีหน้าที่ที่จะต้องร้องขอต่อกระทรวงยุติธรรม คัดเลือกผู้ ซึ่งไม่มีความเกี่ยวข้องกับประเด็นแห่งการสืบสวนดังกล่าว เข้ามาทำการตรวจสอบ สืบสวนเบื้องต้น และทำคำร้องขอให้มีการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระแทนตนและหากอัยการสูงสุดพบว่ามิเหตุอันสมควร ที่จะต้องกำหนดให้มีการสืบสวนต่อไป อัยการสูงสุดก็จะยื่นคำร้องขอแต่งตั้งอัยการสูงสุดต่อศาล แห่งสหรัฐอเมริกาที่ตั้งอยู่ในกรุงวอชิงตัน ดีซี ซึ่ง Independent Counsel Act ปี 1994<sup>32</sup> กำหนดให้ การแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ สามารถทำได้ 2 วิธีดังต่อไปนี้

1) โดยรัฐสภาเป็นผู้ร้องขอ ภายใต้ Title 28 Part II Chapter 40 Section 591-599 กำหนด 30 วัน นับตั้งแต่วันที่รับคำขอของคณะกรรมการยุติธรรม (Judiciary committee) หรือ สมาชิก-คณะกรรมการยุติธรรมแห่งรัฐสภา หรือ คณะกรรมการยุติธรรมของพรรคการเมือง เสี่ยงข้างมาก คณะกรรมการยุติธรรมของสมาชิกเสี่ยงข้างมากของพรรคการเมืองเสี่ยงข้างมาก หรือเสี่ยงข้างมากของสมาชิกพรรคการเมืองเสี่ยงข้างน้อย ยื่นคำขอเป็นลายลักษณ์อักษรต่ออัยการ สูงสุดให้ยื่นคำขอต่อศาลเพื่อขอให้ศาลแต่งตั้ง ผู้ไต่สวนอิสระได้<sup>33</sup> ซึ่งอัยการสูงสุดจะต้อง ดำเนินการดังนี้

ก. ส่งรายงานระบุถึงการเริ่มต้นและวันที่เริ่มต้นสืบสวน หรือการจะเริ่มต้น ซึ่งการสืบสวนเบื้องต้นเกี่ยวกับปัญหาที่ได้มีการยื่นคำขออันเกี่ยวกับการประพฤติโดยมิชอบของ ผู้ดำรงตำแหน่ง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อคณะกรรมการ หรือสมาชิกที่ได้ยื่นคำขอดังกล่าว<sup>34</sup>

ข. ส่งข้อมูลทั้งหลายอันเกี่ยวกับคำขอดังกล่าว- ส่งคำขอเอกสารข้อมูล หรือบันทึกอื่นใดที่ได้ยื่นต่อศาลในการดำเนินคดีนั้น ไปยังคณะกรรมการยุติธรรมที่ยื่นคำขอ หรือ คณะกรรมการยุติธรรมซึ่งบุคคลที่ยื่นคำขอนั้นดำรงตำแหน่งอยู่ หากไม่มีการยื่นคำขอให้มีการ

<sup>32</sup> U.S. Code Title 28, Chapter 40, Section 591599.

<sup>33</sup> Ibid. Section 592(g).

<sup>34</sup> Section 592(g)(2) "Report by attorney general pursuant to request. ----Not later than 30 days after the receipt of a request under paragraph (1), the Attorney General shall submit, to the committee making the request, or to the committee on which the persons making the request serve a report on whether the Attorney General has begun or will begin a preliminary investigation under this chapter of the matters with respect to which the request is made in accordance with subsection (a) or (c) of section 591 as the case may be. The report shall set forth the reasons for the Attorney General's decision regarding such preliminary investigation as it relates to each of the matters with respect to which the congressional request is made. If there is such a preliminary investigation the report shall include the data on which the preliminary investigation began or will begin.

แต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระโดยอัยการสูงสุดต่อศาลแล้ว อัยการสูงสุดจะต้องรายงานระบุถึงเหตุดังกล่าวไปยังคณะกรรมการยุติธรรมดังกล่าว<sup>35</sup>

2) อัยการสูงสุดเห็นสมควรโดยอาศัยหลักความเฉพาเจาะจงแห่งข้อมูล และความน่าเชื่อถือของแหล่งข้อมูลอัยการสูงสุดจะต้องทำการไต่สวนข้อเท็จจริง และกำหนดว่ากรณีดังกล่าวนั้นมีมูลเหตุเพียงพอที่จะทำการไต่สวนเพิ่มเติมต่อไปหรือไม่ภายในระยะเวลาไม่เกิน 30 วัน เมื่ออัยการสูงสุดได้รับการร้องเรียนเกี่ยวกับการกระทำละเมิดกฎหมายโดยเจ้าหน้าที่คนใดที่อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายนี้ ซึ่งโดยประมาณแล้วรวม 70 คน<sup>36</sup>

<sup>35</sup> Section 592(g)(3) "Submission of information in response to congressional request.---At the same time as any notification application or any other document material or memorandum is supplied to the division of the court pursuant to this section with respect to a preliminary investigation of any matter with respect to which a request is made under paragraph (1) such notification application or other document material or memorandum shall be supplied to the committee making the request or to the committee on which the persons making the request serve. If no application for the appointment of an independent counsel is made to the division of the court under this section pursuant to such a preliminary investigation the Attorney General shall submit a report to that committee stating the reasons why such application was not made addressing each matter with respect to which the congressional request was made."

(7) The chairman and treasurer of the principal national campaign committee seeking the election or reelection of the President and any officer of that committee exercising authority at the national level during the incumbency of the President; and

(8) Any individual who held an office or position described in paragraph (1),(2),(3),(4), or (5) for 1 year after leaving the office or position."

<sup>36</sup> US Code; Title 28 Chapter 40 section 591(b) Persons to Whom Subsection (a) Applies. ----The persons referred to in subsection (a) are----

- (1) The President and Vice President;
- (2) The President and Vice President;
- (3) Any individual serving in a position listed in section 5312 of title 5;

(4) Any individual working in the Executive Office of the President who is compensated at a rate of pay at or above level II of the Executive Schedule under section 5313 of title

(5) Any Assistant Attorney General and any individual working in the Department of Justice who is compensated at a rate of pay at or above level III the Executive Schedule under section 5314 of title 5;

(6) The Director of Central Intelligence the Deputy Director of Central Intelligence and the Commissioner of Internal Revenue อังในบวรศักดิ์ อุวรรณโน และภูมิ มูลศิลป์ เอกสารประกอบโครงการศึกษาเพื่อกร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (independent Counsel) สถาบันพระปกเกล้าฯ 2551 หน้า 69

ก. หากภายในระยะเวลา 30 วัน อัยการสูงสุดเห็นว่าไม่มีเหตุอันควรในการทำการไต่สวนต่อไปให้อัยการสูงสุดปิดคดีนั้น

ข. หากภายในระยะเวลา 30 วันอัยการสูงสุดพบว่ามีเหตุอันควรที่จะต้องทำการไต่สวนเพิ่มเติม หรือ ไม่สามารถตัดสินได้ ให้อัยการสูงสุดเริ่มต้นการไต่สวนเบื้องต้น (Preliminary Investigation)

ค. เมื่อมีการเริ่มไต่สวนเบื้องต้นแล้วอัยการสูงสุดจะต้องวินิจฉัยว่าจะต้องมีการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ (Independent Counsel) หรือไม่ภายในระยะเวลา 90 วัน อัยการสูงสุดไม่มีอำนาจในการเลือกคณะลูกขุนต่อรองคำให้การ ให้เอกสิทธิ์คุ้มครอง หรือออกหมายเรียกให้บุคคลใดมาให้การ

ง. หากภายในระยะเวลา 90 วัน อัยการสูงสุดวินิจฉัยว่ามีปัญหาดังกล่าวไม่มีมูลเหตุเพียงพอที่จะทำให้เชื่อได้ว่าสมควรให้มีการสืบสวนเพิ่มเติมต่อไป อัยการสูงสุดจะต้องแจ้งให้ศาลทราบ และศาลจะไม่มีอำนาจใดๆที่จะแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระขึ้นเพื่อปฏิบัติหน้าที่อันเกี่ยวกับเหตุดังกล่าว คำวินิจฉัยของอัยการสูงสุดนั้นคือเป็นที่สุด

จ. หากภายในระยะเวลา 90 วัน อัยการสูงสุดเห็นว่ามีความเหตุอันควรที่จะทำการสอบสวนเพิ่มเติมต่อไป หรือ ไม่อาจตัดสินได้ อัยการสูงสุดอาจยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อจะขอแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระได้ให้ผู้พิพากษา 3 คน ซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยประธานศาลฎีกาประชุมกันเพื่อการเลือกผู้ไต่สวนอิสระ<sup>37</sup>

**4.1.3 อำนาจ และหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระ** กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระได้กำหนดอำนาจและหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระ ภายใต้ บรรพ 28 บทที่ 40 มาตรา 591 (a) (1-10) แห่ง US Code ไว้ดังนี้

ก. ดำเนินกระบวนการไต่สวน ซึ่งรวมถึง กระบวนการต่างๆก่อนถึงคณะลูกขุน เช่นตรวจสอบเอกสารทุกอย่าง ซึ่งสามารถนำมา ใช้ได้จากแหล่งข้อมูลต่างๆ และนำมาตรวจสอบ หรือใช้เอกสารจริง หรือ สำเนาของเอกสารการคืนภาษี

ข. เข้าร่วมการดำเนินการทางศาล และรวมถึงการไต่สวนทั้งในทางแพ่ง และอาญา กล่าวคือผู้ไต่สวนอิสระมีอำนาจในการเริ่มและดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาลใดก็ได้ ที่คดีนั้นอยู่ในเขตอำนาจ รวมถึงการตั้งข้อหา และลงนามในคำฟ้อง ยื่นคำฟ้องคดี และรับผิดชอบส่วนต่างๆ อันเกี่ยวกับคดีในนามของ สหรัฐอเมริกา

<sup>37</sup> Ibid., Section 592 อ้างในบรรพศักดิ์ อูวรรณ โฉ และภูมิ มูลศิลป์ เอกสารประกอบโครงการศึกษาเพื่อยกร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (independent Counsel) สถาบันพระปกเกล้าฯ 2551 หน้า 76

ค. ยื่นอุทธรณ์ คำตัดสินหรือ คำพิพากษาของศาลใดๆ หรือ วิธีดำเนินการกระบวนการพิจารณาซึ่งอยู่ในเขตอำนาจของตน

ง. พิจารณาว่าคำให้การใดหรือพยานหลักฐานใดควรได้รับการเสนอ หรือ ยับยั้งไว้เพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยของชาติ

จ. ทำคำร้องต่อศาลสหพันธรัฐ (Federal Court) เพื่อขอให้มีการออกเอกสิทธิ์คุ้มครองให้แก่พยาน โดยต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด หรือ ยื่นคำร้องต่อศาลให้ออกหมายจับ หรือ หมายเรียกตัว หรือ คำสั่งใดๆจากศาล

ฉ. ปรึกษาร่วมกับอัยการแห่งสหรัฐอเมริกา ซึ่งความผิดตามกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระที่เชื่อได้ว่าเกิดในเขตอำนาจของตน

จะเห็นได้ว่าผู้ไต่สวนอิสระนั้นมีอำนาจหน้าที่ควบคุมตั้งแต่การดำเนินการไต่สวนเพื่อให้ได้ซึ่งมาเอกสารต่างๆ ริเริ่มและดำเนินการพิจารณาคดีในศาลซึ่งรวมถึงการจัดเตรียมคำฟ้องในนามของสหรัฐอเมริกา รวมถึงสามารถอุทธรณ์คำตัดสินหรือคำพิพากษาของศาล หากเป็นเรื่องประโยชน์แห่งความปลอดภัยของชาติ ผู้ไต่สวนอิสระยังมีอำนาจในการการทำคำร้องต่อศาลสหพันธรัฐเพื่อขอให้มีการออกเอกสิทธิ์คุ้มครองให้แก่พยาน ยื่นคำร้องต่อศาลให้ออกหมายจับ หมายเรียก หรือคำสั่งใดๆจากศาลรวมถึงขอคำปรึกษาจากอัยการนอกจากนี้ผู้ไต่สวนอิสระยังสามารถพิจารณาว่าคำให้การใด หรือพยานหลักฐานใดควรได้รับการนำเสนอ หรือยับยั้งไว้

**4.1.4 การพ้นจากตำแหน่งของผู้ไต่สวนอิสระ** อาจเกิดขึ้นได้ในหลายกรณีอันรวมถึงการตั้งข้อกล่าวหา (Impeachment) การตัดสินลงโทษ (Conviction) การตัดสินของอัยการสูงสุดโดยมีเหตุแห่ง “Good Cause” หรือ โดยตัวผู้ไต่สวนอิสระเอง หรือ ชั้นศาลที่คดีอยู่ในเขตอำนาจนั้นเห็นว่าคดีนั้นเสร็จสิ้นสมบูรณ์แล้ว<sup>38</sup> การให้พ้นจากตำแหน่งในกรณีที่อัยการสูงสุดอาจสั่งให้ผู้ไต่สวนอิสระพ้นจากตำแหน่งโดยเหตุแห่ง “Good Cause” ได้ เมื่อมีอัยการสูงสุดได้มีคำสั่งให้ผู้ไต่สวนอิสระพ้นจากตำแหน่งหน้าที่แล้วจะต้องส่งรายงานบรรยายถึงข้อเท็จจริงและเหตุแห่งการถอดถอนนั้นไปยังศาลและคณะกรรมการยุติธรรมทั้งสองสภาทันที และให้คณะกรรมการทำการแจ้งต่อสาธารณชนให้ทราบ เว้นแต่คณะกรรมการเห็นว่าเพื่อเป็นการปกป้องสิทธิของบุคคลที่มีชื่อใน

<sup>38</sup> U.S Code Title 28, Chapter 40, Section 596 “(a) Removal ; Report on Removal.-

(1) Grounds for removal.- An independent counsel appointed under this chapter may be removed from office, other than by impeachment and conviction, only by the personal action of the Attorney General and only for good cause, physical or mental disability (if not prohibited by law protecting persons from discrimination on the basis of such a disability) อ่างในบรรทัดนี้ อูวธรณ โน และภูมิ มูลศิลป์ เอกสารประกอบโครงการศึกษาเพื่อยกร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (independent Counsel) สถาบันพระปกเกล้าฯ .2551 หน้า 83

รายงาน หรือ เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดการแทรกแซงเกินสมควรในการดำเนินคดีอาญาที่ยังไม่เสร็จสิ้น อาจให้มีการเลื่อน หรือ ละเว้นการตีพิมพ์รายงานบางส่วนหรือทั้งหมดก็ได้ตามเห็นสมควร เช่น ในกรณีที่อัยการสูงสุดสั่งให้ผู้ไต่สวนอิสระนั้นเป็นผู้ที่มีสภาพร่างกาย หรือ จิตใจที่บกพร่อง (โดยต้องไม่ขัดต่อบทบัญญัติในเรื่องการคุ้มครองบุคคลจากการเลือกปฏิบัติในเรื่องความพิการ) หรือมีการทำงานที่บกพร่อง ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

1) การให้ศาลทบทวนการให้พ้นจากตำแหน่งผู้ไต่สวนอิสระที่ถูกให้พ้นจากตำแหน่งอาจได้รับการทบทวนโดยศาลในการพิจารณาคดีแพ่งใน United State District Court for the District of Columbia ศาลอาจพิจารณา และตัดสินคดีแพ่ง หรือ คดีอุทธรณ์คำสั่งศาลแพ่ง และศาลอาจทำคำสั่งแต่งตั้งใหม่ หรือ ยืนตามคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่งให้แก่ผู้ไต่สวนอิสระ ตามที่ศาลเห็นสมควร

2) การสิ้นสุดลงซึ่งตำแหน่งการกำหนดเหตุแห่งการสิ้นสุดซึ่งอำนาจหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระนั้นอาจทำได้ 2 วิธี คือ

(1) โดยการกระทำของผู้ไต่สวนอิสระ ผู้ไต่สวนอิสระอาจสิ้นสุดวาระการปฏิบัติหน้าที่ได้ โดยแจ้งให้อัยการสูงสุดทราบถึงการเสร็จสิ้นแห่งการสอบสวนข้อเท็จจริงในประเด็นที่อยู่ในเขตอำนาจของตน หรือ มีการรับผลการดำเนินคดีอาญาของผู้ไต่สวนอิสระ

(2) โดยคำสั่งศาล หากศาลเห็นว่า การสืบสวนข้อเท็จจริงที่อยู่ภายในเขตอำนาจของผู้ไต่สวนอิสระได้เสร็จสิ้นแล้ว หรือเพียงพอแก่การสืบสวน หรือเมื่ออัยการสูงสุดร้องขออาจมีคำสั่งให้อำนาจ หน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระสิ้นสุดลง ถ้าไม่มีคำร้องขอดังกล่าว ศาลอาจกำหนดระยะเวลาแห่งการปฏิบัติหน้าที่ให้สิ้นสุดภายในระยะเวลาอันเหมาะสม แต่ต้องไม่เกิน 2 ปี ภายหลังจากแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ

**4.1.5 การตรวจสอบผู้ไต่สวนอิสระภายใต้กฎหมายของสหรัฐอเมริกา** อำนาจในการเลือกเสนอคดีต่อศาลใด หรือ อำนาจในการถอดถอนฝ่ายต่างๆเป็นอำนาจจำกัดในการตรวจสอบผู้ไต่สวนอิสระในรัฐบาลนั้น โดยผู้ไต่สวนอิสระนั้น เป็นการใช้อำนาจโดยฝ่ายบริหารผ่านทางอัยการสูงสุด

รัฐสภามีอำนาจในการยื่นคำขอให้มีการตรวจสอบตามบัญญัติใน บรรพ 28 บทที่ 40 มาตรา 592(1) กล่าวคือคณะกรรมการที่เกี่ยวข้องของรัฐสภามีอำนาจในการตรวจสอบการปฏิบัติงานตามหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระ และรัฐสภายังมีสิทธิในการได้รับการตรวจสอบรายงานต่าง ๆ ของผู้ไต่สวนอิสระอีกด้วย ฝ่ายตุลาการ โดยผ่านศาลที่คดีนั้นอยู่ในเขตอำนาจ มีอำนาจ และหน้าที่ตรวจสอบในเรื่องหลักๆ คือ คุณผลการสิ้นสุดแห่งการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระจาก

สาเหตุที่กล่าวมาข้างต้นและศาลมีอำนาจขยายขอบเขตอำนาจของผู้ไต่สวนอิสระได้ตามที่อัยการสูงสุดร้องขอ

**4.1.6 การบังคับใช้ซึ่งบทบัญญัติว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (The Act in practice)** หลังจากที่มีการออกกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระมาบังคับใช้ ก็มีหลายคดีที่ถูกตรวจสอบโดยกฎหมายดังกล่าว ดังจะเห็นต่อไปนี้

1) คดี อิหร่าน-คอนทรา (Iran-Contra)

ประการที่หนึ่ง คดี อิหร่าน-คอนทรา (Iran-Contra) เป็นคดีเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือของสหรัฐอเมริกาต่อกลุ่มคอนทรา (Contra) ซึ่งเป็นกลุ่มกำลังต่อต้านการปฏิวัติ (Guerilla war) รัฐบาล Sandinista แห่งประเทศนิการากัว (Nicaragua) โดยการส่งอาวุธบางอย่างไปให้แก่กลุ่มคอนทราซึ่งเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย “Boland Amendment”

ประการที่สอง คือ การฝ่าฝืนต่อพระราชบัญญัติควบคุมอาวุธ โดยการพยายามที่จะปล่อยตัวประกันชาวอเมริกันที่ถูกชาวอิสลามหัวรุนแรงในเลบานอนจับตัวไว้ และขายอาวุธอย่างลับๆให้แก่อิหร่านโดยการส่งผ่านทางอิสราเอล

ประการที่สาม คือ การสมรู้ร่วมคิดการปกปิดการกระทำผิดในสองกรณีแรก ซึ่งภายใต้กฎหมาย “Boland Amendment” นั้น ได้มีข้อห้ามมิให้ กระทรวงมหาดไทย (Defense Department) และหน่วยสืบราชการลับ (The Central Intelligence Agency - CIA) หรือองค์กรอื่นใดของรัฐบาลให้ความช่วยเหลือใดๆ แก่กลุ่มคอนทราจากเดือน ธันวาคม 1988 ถึง กันยายน 1985 แต่ฝ่ายบริหารของประธานาธิบดีเรแกน (Reagan) ได้เล็งข้อบังคับดังกล่าวโดยการให้มนตรีความมั่นคงแห่งชาติ (National Security Council - NSC) ซึ่งมีใต้อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายนั้น เป็นองค์กรที่ดูแล และให้การช่วยเหลือทางทหารแก่กลุ่มคอนทรา (Contras) ภายใต้ความควบคุมของโรเบิร์ต แมกฟาเลน (Robert Mcfaelane) และพอยท์เดกซ์เตอร์ (Poindexter) และคำแนะนำของโอลิเวอร์นอร์ท (Oliver North) โดย NSC นั้นจะจัดหาเงินสนับสนุนจากทั้งในประเทศ และนอกประเทศ เพื่อนำไปช่วยกลุ่มคอนทรา

คณะกรรมการรัฐสภาได้จัดให้มีการสอบสวนในเดือนพฤศจิกายน 1986 เมื่อข้อเท็จจริงได้ถูกเปิดโปงขึ้น และหลังจากนั้นไม่นานก็ได้มีการแต่งตั้งให้ลอเรนซ์ อี. วอลช (Lawrence E. Walsh) เป็นผู้ไต่สวนคดีดังกล่าว ซึ่งผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง โดยเฉพาะประธานาธิบดีเรแกน รองประธานาธิบดีบุช (Bush) และวิลเลียมเจอร์ซีย์ (William Jersey) ได้ให้การถึงความพัวพัน แต่มีความเกี่ยวข้องมาน้อยเพียงใดนั้น ไม่เป็นที่ชัดเจน โดยทั้งประธานาธิบดีเรแกนและรองประธานาธิบดีบุชอ้างว่าไม่เคยได้รับรายงานเกี่ยวกับเหตุดังกล่าว อีกทั้งไม่มีพยานหลักฐานใดบ่งชี้ว่าทั้งสองมีส่วนเกี่ยวข้องในเรื่องนั้น อย่างไรก็ตามเนื่องจากกฎหมายห้ามให้การช่วยเหลือแก่กลุ่ม

คอนทราและพระราชบัญญัติควบคุมการส่งออกอาวุธมิได้มีการบัญญัติไว้ซึ่งบทลงโทษทางอาญา ผู้ไต่สวนอิสระจึงเพียงแต่ดำเนินการกล่าวหาในความผิดฐาน สมคบกันเพื่อโกงประเทศ แก่ผู้ดำรงตำแหน่งหลายคน อันได้แก่โรเบิร์ต แมกฟาเลน (Robert McFarlane) และพอยท์เดกซ์เตอร์ (Poindexter) แต่ทั้งสองได้รับการละเว้นโทษหลังจากอุทธรณ์เนื่องได้ทำข้อตกลงกับสภาวุฒิสมาชิก ให้ได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครองเนื่องจากได้ให้การอันเป็นประโยชน์แก่คดี อดีตเจ้าหน้าที่ของ State Department และ CIA ถูกตัดสินว่ามีความผิดในปี ค.ศ.1991 ในข้อหาว่าทำการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือแก่กลุ่มคอนทราจากรัฐสภา และแคสเปอร์ ไวน์คูเกอร์ (Caspar Weinberger, Defense Secretary) ในรัฐบาลของเรแกนได้ถูกตัดสินให้มีความผิดฐานปกปิดข้อมูลเพื่อขัดขวางการไต่สวนคดี

## 2) คดีไวท์วอเตอร์เตอร์ (White Water)

เนื่องจากการกล่าวหาว่ามีการทุจริตในการหาเงินเพื่อสนับสนุนการหาเสียงก่อนการเลือกตั้ง ทั้งในทางการเมือง หรือ การเงินและผลประโยชน์ด้านภาษีของประธานาธิบดีบิล คลินตัน (Bill Clinton) และภรรยาซึ่งเกี่ยวข้องมาจากการขายอสังหาริมทรัพย์ที่ไม่เป็นผลสำเร็จการไต่สวนในคดีไวท์วอเตอร์เตอร์ (White Water) จึงเกิดขึ้น ในช่วงปีศตวรรษ 1980 ในช่วงเวลาดังกล่าวพระราชบัญญัติผู้ไต่สวนอิสระ (Independent Counsel Act) นั้นอยู่ในระหว่างการรอการพิจารณาต่ออายุการใช้บังคับใหม่ ต่อมาเมื่อกฎหมายดังกล่าวมีผลเริ่มบังคับใช้อีกครั้ง อัยการสูงสุดเจนเน็ต รีโน (Janet Reno) ได้เสนอให้มีการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระขึ้น ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้เป็นผู้ไต่สวนอิสระคือ เคนเน็ท สตาร์ (Kenneth Star) โดยขอบเขตอำนาจในการไต่สวนของสตาร์ นั้นคือ ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับ White Water land deal เท่านั้นกล่าวคือสตาร์ได้รับมอบอำนาจให้สืบสวนในการกระทำอันอาจเป็นความผิดอาญาที่เกี่ยวข้องกับการไล่พนักงานออกจากสำนักดูแลด้านการเงินประจำทำเนียบขาว (The White House) การใช้เพิ่มข้อมูลของ FBI โดยมีขอบเพื่อประโยชน์ทางการเมืองและการตายของทีปรีกษาของประธานาธิบดี และการไต่สวนโดยเริ่มแรกของสตาร์จะเน้นที่ประเด็นของไวท์วอเตอร์เตอร์ก็ตาม แต่การดำเนินการกล่าวหาที่เกิดขึ้นนั้นได้ถูกเน้นในประเด็นของการเบิกความเท็จเกี่ยวกับการมีความเกี่ยวข้องกับเรื่องส่วนตัวระหว่าง พนักงานฝึกงานในการทำเนียบขาวกับ ประธานาธิบดีคลินตันแม้ในที่สุดศาลจะได้ละเว้นการรับข้อมูลดังกล่าวเป็นหลักฐานก็ตามผู้ไต่สวนอิสระสตาร์ยังคงทำการสืบสวนในประเด็นดังกล่าวที่ไปและกล่าวหาประธานาธิบดีในความผิดฐานให้เท็จ และเป็นเหตุอันสมควรแก่การถอนถอดและแม้ศาลจะมีคำตัดสินว่าการเบิกความเท็จขณะให้คำสาบานนั้นไม่ถือว่าเป็นความอาญาโดยประธานาธิบดีคลินตันได้รับการตัดสินให้ไม่มีความผิดในการดำเนินกระบวนการถอนถอด (Impeachment) แต่โดนถูกเพิกถอนใบอนุญาตทนายความจากเนติบัณฑิตยสภา (American Bar Association) และผลของคดีนี้ส่งผลให้มีการตั้ง



ข้อหาความผิดให้แก่บุคคลอื่นอีก 33 คน ในความผิดที่เกี่ยวกับการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ “White Water”

4.1.7 เหตุผลที่กฎหมายว่าด้วยผู้ใต้สวนอิสระหมดอายุ เนื่องจากมิได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาให้ได้รับการบังคับใช้ต่อเมื่อครบกำหนดซึ่งเหตุผลส่วนใหญ่่นั้นเป็นเพราะว่ากฎหมายฉบับนี้ไม่สามารถแก้ปัญหาได้อย่างเป็นที่พอใจดังนั้นกฎหมายฉบับนี้ได้ถูกยกเลิกในปี 1999 เหตุผลมีดังนี้

1) ปัญหาเกี่ยวกับความคิดเห็นในเรื่องของกระบวนการแต่งตั้ง (Criticisms of Appointment Mechanism) ภายใต้ US Independent Counsel Act นอกเหนือจากคำถามเกี่ยวกับความถูกต้องตามรัฐธรรมนูญแล้ว กระบวนการแต่งตั้งผู้ใต้สวนอิสระนั้นเป็นหัวข้อหนึ่งที่ได้รับการวิจารณ์มากที่สุดยังคงมีข้อสงสัยอีกประการว่า ผู้พิพากษาที่ทำการเลือก และแต่งตั้งผู้ใต้สวนอิสระนั้นมีคุณสมบัติ และความรู้เพียงพอในการที่จะทำหน้าที่ดังกล่าวได้หรือไม่ ผู้พิพากษาจะสามารถรู้ถึงประวัติต่างๆ เพื่อให้มีคุณสมบัติตามเหมาะสมที่จะเป็นผู้ใต้สวนอิสระของผู้ที่จะได้รับแต่งตั้งหรือไม่ กล่าวคือ Independent Counsel Act นั้นมิได้ระบุคุณสมบัติของผู้ที่จะสามารถรับหน้าที่เป็นผู้ใต้สวนอิสระไว้โดยชัดเจน เพียงแต่ระบุว่า ชั้นศาลจะต้องบุคคลที่มีประสบการณ์ที่เหมาะสมเท่านั้น<sup>39</sup> อย่างเช่นกรณีของผู้ใต้สวนอิสระสตาร์ (Star) นั้นในขณะที่สตาร์ทำการสืบสวนคดีบิลคลินตัน นั้นสตาร์ก็ยังคงทำงานเป็นทนายความให้แก่บริษัทผลิตบุหรี่ยี่ห้อหลายแห่งซึ่งต้องทำการติดต่อกับฝ่ายบริหารของรัฐบาลซึ่งทำให้สตาร์ไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเต็มตัว

ปัญหาอีกประการหนึ่งในกระบวนการนี้ คือ อำนาจของอัยการสูงสุดในการตัดสินใจว่าในกรณีใดควรที่จะแต่งตั้ง ผู้ใต้สวนอิสระ หรือ กรณีใดไม่มีความจำเป็นที่จะแต่งตั้ง หลายฝ่ายได้ตั้งข้อสงสัยในตัวกฎหมายฉบับนี้ว่าทั้งมีความกว้าง และความแคบเกินไปในขณะเดียวกันในหลายประการ เช่น ในกรณีที่จำเป็นให้ต้องมีการแต่งตั้งซึ่งจะเห็นได้จากคดีทั้งหมดที่ได้มีการแต่งตั้งให้มีผู้ใต้สวนอิสระนั้น เกินกว่าจำนวนครั้งหนึ่งของคดีทั้งหมดนั้น ไม่มีการตั้งข้อหาในข้อกล่าวหาซึ่งอ้างว่าบุคคลทั้งหลายในคดีเหล่านั้นได้กระทำและในหลายครั้งที่ได้มีการแต่งตั้งให้ผู้ใต้สวนอิสระนั้น เรื่องดังกล่าวนี้ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการแต่งตั้งผู้ใต้สวนอิสระ

<sup>39</sup> David C. Vladeck , Alan B. Morrison, Public citizen, Litigation group, The Independent Counsel Act, What Congress Should Consider In Deciding Whether To Reauthorize It,

<http://www.citizen.org/litigation/briefs/SepPowers/articles.cfm?ID=6340> access date June 6, 2007. อ้างในบรรดาศักดิ์ อูวรรณ โฉ และภูมิ มุลศิลป์ เอกสารประกอบ โครงการการศึกษาเพื่อร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ใต้สวนอิสระ (independent Counsel) สถาบันพระปกเกล้า ฯ 2551 หน้า 95

2) ความคิดเห็นในวิธีกำหนดเขตอำนาจของผู้ไต่สวนอิสระในประเด็นอันเกี่ยวกับวิธีการกำหนดเขตอำนาจนั้น สามารถขยายขอบเขตอำนาจให้รวมถึงบุคคลอื่นที่ระบุไว้ภายใต้กฎหมาย แต่มีได้มีอยู่ในคำจำกัดความ “ขอบเขตอำนาจ” ณ เวลาแต่งตั้งครั้งแรก ในการขยายขอบเขตอำนาจนี้ ผู้ไต่สวนอิสระมีหน้าที่ยื่นคำขอต่ออัยการสูงสุดในเวลาที่ผู้ไต่สวนอิสระได้รับข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำผิดนั้น และภายหลังจากที่อัยการสูงสุดได้ไต่สวนพยานหลักฐานเบื้องต้นแล้ว เห็นว่ามีเหตุสมควรแก่การขยายขอบเขตอำนาจ ก็จะส่งคำขอไปยังศาลเพื่อขอขยายเขตอำนาจให้แก่ผู้ไต่สวนอิสระ และหากไม่มีคำขอดังกล่าวจากอัยการสูงสุดแล้ว ศาลก็ไม่มีอำนาจใดๆที่จะสั่งขยายขอบเขตอำนาจของผู้ไต่สวนอิสระได้ กระบวนการนี้หลายฝ่ายเชื่อว่าเป็นการป้องกันมิให้ขอบอำนาจนั้นกว้างเกินไป แต่อย่างไรก็ตามการให้อำนาจผู้ไต่สวนอิสระไต่สวนในประเด็นที่เกี่ยวข้อง “Related matter” นั้นกว้างเกินไป การกำหนดขอบเขตนั้นท้าทาย ซึ่งตามหลักแล้ว ณ เวลาที่ศาลแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระศาลนั้นจะกำหนดขอบเขตอำนาจของผู้ไต่สวนอิสระว่ามีอำนาจสอบสวนประเด็นใดบาง และในขณะเดียวกันก็ให้อำนาจผู้ไต่สวนอิสระในการสอบสวนประเด็นที่เกี่ยวข้องกับคดีนั้น ซึ่งเหตุผลนี้เองที่ทำให้หลายฝ่ายตั้งข้อสงสัยว่าขอบเขตอำนาจในการไต่สวนของผู้ไต่สวนอิสระนั้นคืออะไร เพราะตามหลักที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น หลายฝ่ายคิดว่าเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ไต่สวนอิสระมีอำนาจไต่สวนในประเด็นอื่นนอกเหนือจากประเด็นที่เกี่ยวข้อง และจะเป็นประโยชน์แก่การดำเนินคดีจริง ตัวอย่างกรณีนี้ก็ได้อุบัติขึ้นในคดี White Water กรณีดังกล่าวเป็นกรณีที่คดีได้เริ่มต้นจากการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ในรัฐอาร์คันซอร์ (Arkansas) แต่ในการตั้งข้อกล่าวหาโดยผู้ไต่สวนอิสระนั้น เหตุผลหลัก และพยานหลักฐานที่นำมาใช้นั้นเป็นข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการมีความสัมพันธ์ส่วนตัวระหว่างพนักงานฝึกงานกับ ประธานาธิบดี ซึ่งไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับคดี White waterland deal แต่อย่างใด

3) ความคิดเห็นเกี่ยวกับการถอดถอนผู้ไต่สวนอิสระทั้งนี้เพราะพนักงานเจ้าหน้าที่ทั้งหมดล้วนแต่เป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ภายใต้อำนาจ หรือ คำสั่งของประธานาธิบดีทั้งนั้น จึงสามารถถูกถอดถอนได้ทุกเมื่อ และ โดยไม่จำเป็นต้องมีเหตุผลอันควรด้วยโดยประธานาธิบดีเช่นกัน หลายฝ่ายให้ความเห็นว่าข้อบังคับที่ต้องให้อัยการสูงสุดหา เหตุผลที่สมควรในการถอดถอนผู้ไต่สวนอิสระนั้น เป็นการละเมิด อำนาจของฝ่ายบริหาร โดยไม่ถูกต้อง บุคคลที่ไม่เห็นด้วยข้อบังคับในการถอดถอนนี้ เห็นควรว่าอำนาจในการถอดถอนนั้นควรขึ้นอยู่กับพิจารณาของประธานาธิบดีที่จะใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาว่าผู้ไต่สวนอิสระนั้นควรจะถูกถอดถอนหรือไม่ ในขณะเดียวกัน หลายฝ่ายได้ให้ความเห็นว่า การที่ Independent Counsel Act ให้อำนาจอัยการสูงสุดในการปลดผู้ไต่สวนอิสระออกจากตำแหน่งได้นั้น ก็ถือว่าเป็นการที่ฝ่ายบริหารยังคงมีอำนาจควบคุมการทำงานของผู้ไต่สวนอิสระอยู่จึงไม่เป็นการทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระนั้นเป็นอิสระ โดยแท้

4) การขาดการตรวจสอบ กับค่าใช้จ่ายและระยะเวลาที่ไม่จำกัดในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระนั้น หลายฝ่ายมองว่าเป็นการออกเช็ค (Check) เปล่า และทำให้เกิดค่าใช้จ่ายที่ไม่จำเป็น ผู้ไต่สวนอิสระมีอำนาจในการดำเนินกระบวนการทุกประการโดยคำนึงถึงค่าใช้จ่าย และมีอำนาจเฉพาะในส่วนที่เหมาะสม และถูกต้องตามกฎหมาย แต่มิได้จำกัดงบประมาณแก่ผู้ไต่สวนอิสระในการสอบสวนคดี การสอบสวนโดยผู้ไต่สวนอิสระนั้นก็ไม่มีข้อจำกัดในเวลา กล่าวคือ ไม่มีกำหนดเวลาที่ผู้ไต่สวนอิสระจะต้องทำการสอบสวนให้แล้วเสร็จ หลายฝ่ายจึงเห็นว่าการไม่มีกำหนดคระเวลานี้ทำให้การสอบสวนโดยผู้ไต่สวนอิสระนั้นยาวนานเกินสมควร<sup>40</sup> กล่าวคือในขณะที่อัยการทั่วไปทำงานกับคดีหลายคดีพร้อมกัน แต่ผู้ไต่สวนอิสระรับผิดชอบเพียงคดีที่ได้รับมอบหมายเท่านั้น ค่าใช้จ่ายของผู้ไต่สวนอิสระนั้นมีอัตราสูงกว่าการสืบสวนคดีทั่วไปของอัยการทั่วไปเป็นจำนวนมาก ซึ่งยังไม่คำนึงถึงจำนวนเงินค่าทดแทนแก่ผู้ที่จะมาเป็นผู้ไต่สวนอิสระในอันที่จะต้องออกงานประจำอีกด้วย

ทั้งนี้จึงอาจเห็นได้ว่ากรณีที่ Independent Counsel Statue มิได้มีการกำหนดงบประมาณและ กรอบระยะเวลาในการทำงานของผู้ไต่สวนอิสระนั้น เป็นการที่ให้อำนาจผู้ไต่สวนอิสระเกินความจำเป็น และทำให้ผู้ไต่สวนอิสระหลงประเด็นแห่งการสืบสวน กล่าวคือ ทำการสืบสวนในประเด็นอื่นใดเป็นจำนวนมากที่ไม่เป็นประโยชน์แต่อย่างใดต่อรูปคดี<sup>41</sup> และเป็นเหตุให้ประเทศต้องเสียงบประมาณเกินสมควร ศาสตราจารย์ซูลลิแวน (O'Sullivan) แห่งมหาวิทยาลัยจอร์จทาวน์ (Georgetown University) ผู้เคยทำงานภายใต้ Fiske และ Starr ให้ความเห็นว่า Independent Counsel Statue นี้ให้ “ระยะเวลาแก่ผู้ไต่สวนอิสระในการสืบสวนคดีนานเกินสมควร ซึ่งส่งผลในการก่อให้เกิดแรงจูงใจต่อผู้ไต่สวนอิสระที่จะสืบสวนบุคคลอื่นๆเป็นจำนวนมาก และในขอบเขตที่กว้าง อันทำให้ต้องมีค่าใช้จ่ายมากเกินความจำเป็นแก่การส่งเสริมความจริง หรือความรู้สึกต่อความยุติธรรมที่ถูกต้อง”<sup>42</sup>

5) การทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระเป็นเรื่องการเมือง ในทางปฏิบัติผลลัพธ์ที่ได้กลับเป็นสิ่งตรงกันข้าม กล่าวคือในขณะที่กฎหมายว่าผู้ไต่สวนอิสระได้รับการ

<sup>40</sup>E.g.the Iran-Contra investigation conducted by Lawrence Walsh cost \$48 million and lasted 6 years, the water investigation conducted by Kenneth Star cost \$52 million and lasted 6 years, and the investigation of former secretary of Agriculture, Mike Eapy, conducted by Donal Smaltz reachrd accost of \$17 million in 4 years.

<sup>41</sup>Frontline, secrets of an independent counsel : reading: the clock is running out on the independent counsel. อังโนบวรศักดิ์ อูวรรณ โฉ และภูมิ มูลศิลป์ เอกสารประกอบ โครงการศึกษาเพื่อยกร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (independent Counsel) สถาบันพระปกเกล้า ฯ 2551 หน้า 111

<sup>42</sup><http://print.infoplease.com/spot/indepccounsel.html>, access date June 5, 2007.

ออกแบบให้การฟ้องร้องผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงในฝ่ายบริหารนั้นปลอดจากการเมือง เช่น ในการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ คณะแต่งตั้งที่ประกอบด้วยผู้พิพากษาระดับสหพันธรัฐ 3 คนอาจมีผู้พิพากษาที่มีภูมิหลังทางการเมือง และอาจส่งผลให้การแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระไม่เป็นกลางหรือกลายเป็นเรื่องการเมืองไปและจากการสังเกตปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นในระหว่างมีการบังคับใช้กฎหมายนี้ ใน 15 ปีแรกของการใช้กฎหมายนี้สมาชิกพรรครีพับลิกันซึ่งเป็นฝ่ายบริหารนั้นคัดค้านกฎหมายนี้มาตลอด ในขณะที่พรรคเดโมแครต (Democrat) ให้การสนับสนุน แต่ในช่วงต้นปี 90 ซึ่งเป็นช่วงเวลาที่พรรคเดโมแครตได้เข้าสู่ทำเนียบขาว บทบาทของทั้งสองพรรคที่มีต่อกฎหมายนี้ก็สลับกันจึงเห็นได้ชัดว่ากฎหมายนี้จะถูกโจมตีจากพรรคที่กฎหมายนี้เป็นปรปักษ์ด้วย

แนวโน้มการใช้กฎหมายนี้เป็นเครื่องมือทางการเมืองก็ดูร้ายลง กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระนี้ก็กลายเป็นอาวุธของนักการเมือง (ที่เป็นฝ่ายฝ่ายนิติบัญญัติ) ไปโดยปริยาย เมื่อฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติต่างเป็นพรรคฝ่ายตรงข้ามกัน โดยอาศัยบทบัญญัติของกฎหมายนี้ที่สภานิติบัญญัติสามารถเรียกร้องให้มีการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ<sup>43</sup> เพื่อไต่สวนในเชิงอาญาเกี่ยวกับบุคคลที่ประธานาธิบดีแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งระดับสูงในรัฐบาล ซึ่งเป็นผลมาจากการขัดแย้งกันระหว่างประธานาธิบดีและสภานิติบัญญัติ การใช้ผู้ไต่สวนอิสระเป็นเครื่องมือทางการเมืองจะเห็นได้อย่างชัดเจนในอิหร่าน-คอนทราและคดีไวท์วอเตอร์ ซึ่งในคดีแรกพรรครีพับลิกันของรัฐบาลเรแกนถูกผู้ไต่สวนอิสระสอบสวนกว่า 7 ปี ถึงคราวพรรคเดโมแครตเป็นรัฐบาลประธานาธิบดีคลินตันก็ถูกตรวจสอบในคดีไวท์วอเตอร์ซึ่งถือว่าการแก้แค้นของพรรครีพับลิกัน การเล่นพรรคเล่นพวก และการแก้แค้นฝ่ายตรงข้ามเป็นธรรมชาติของการเมือง ผู้ไต่สวนอิสระโดยกลไกทางกฎหมายที่เป็นอยู่จึงไม่สามารถหลีกเลี่ยงการตกเป็นเครื่องมือของนักการเมืองซึ่งกฎหมายผู้ไต่สวนอิสระฉบับแก้ไขปี 1982 และ 1927 ได้ขยายผู้ดำรงตำแหน่งที่อาจถูกตรวจสอบโดยผู้ไต่สวนอิสระให้กว้างขึ้นและส่งผลให้อัยการสูงสุดปฏิเสธการตั้งผู้ไต่สวนอิสระได้ยากขึ้น<sup>44</sup>

สิ่งที่แสดงให้เห็นชัดเจนว่าการสืบสวนของสตาร์มีแรงจูงใจทางการเมืองเข้ามาเกี่ยวข้อง ผลที่ตามมาจากการถูกใช้เป็นเครื่องมือทางการเมืองก็คือวงจรการแก้แค้นกันระหว่างพรรคฝ่ายตรงข้ามที่ไม่รู้จบสิ้น และผู้ที่ถูกตรวจสอบโดยผู้ไต่สวนอิสระจะรู้สึกว่าคุณกั้นกั้นทางการเมือง ทำให้มีแนวโน้มในการใช้อำนาจที่เกินขอบเขตมากขึ้นเพื่อปกป้องตัวเองก็คือในคดีไวท์วอเตอร์

<sup>43</sup>U.S.Code Title 28, Chapter 40, Section 592 (g) (1)

<sup>44</sup>CQ,May7,1999,Volume 9,No.17, P.385([www.cp.com](http://www.cp.com))

อ้างในบรรทัดที่ อูรธรณ โณ และภูมิ มูลศิลป์ เอกสารประกอบ โครงการศึกษาเพื่อขอร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (independent Counsel) สถาบันพระปกเกล้าฯ 2551หน้า 117

เตอร์ผู้ใต้สวนอิสระสตาร์ซึ่งมีภูมิหลังเป็นรีพับลิกันได้รับการแต่งตั้งอย่างไม่มีใครคาดคิด และ สตาร์ก็สืบสวนคดีดังกล่าวในทางที่เห็นได้ไม่ยากกว่าพุ่งประเด็นไปที่ตัวประธานาธิบดี โดยการเล็ง ประเด็นผู้สาวและทำให้ข้อมูลสืบสวนรั่วไหลสู่สื่อสาธารณะ สตาร์ยังทำสิ่งอัยการพิเศษในคดีวอ เตอร์เกตไม่ทำ นั่นก็คือสตาร์ได้เตรียมคำกล่าวโทษประธานาธิบดีไว้และแนะนำผู้แทนฯกล่าวโทษ เพื่อขับไล่ประธานาธิบดี ซึ่งตัวสตาร์เองในเวลาต่อมาได้ยอมรับต่อคณะกรรมการตุลาการของสภา ว่าเขาไม่มีข้อมูลเพียงพอในการกล่าวโทษประธานาธิบดีขณะนั้น ซึ่งก็ถูกทวงถามว่าทำไมไม่ออกมา ยอมรับให้เร็วกว่านี้ นอกจากกฎหมายนี้จะถูกมองว่าเป็นเครื่องมือของนักการเมืองในการโจมตี นักการเมืองฝ่ายตรงข้ามแล้ว ยังทำให้ผู้ใต้สวนอิสระตกเป็นเป้าหมายโจมตีจากผู้สนับสนุนฝ่ายที่ถูก ตรวจสอบ กฎหมายนี้ยังทำให้สาธารณะชนรู้สึกเมื่อนำกับกระบวนการตรวจสอบนี้ และเมื่อการ แต่งตั้งผู้ใต้สวนอิสระเป็นเรื่องปกติไปแล้ว จึงทำให้ประชาชนทั่วไปรู้สึกท้อใจที่ทุจริตเกิดขึ้นอยู่ทุกหน ทุกแห่งในรัฐบาลของตนรู้สึกไม่เชื่อมั่นในรัฐบาล ซึ่งผู้สันทัดกรณี การเมืองสหรัฐฯ ได้ให้ ความเห็นว่าการทำงานของวอชิงตันในสมัยนี้ชาวสะออดกว่าเมื่อก่อนมาก แต่กฎหมายนี้ซึ่งมี เป้าหมายเพื่อความเชื่อมั่นในรัฐบาลกลับได้ผลที่ตรงกันข้าม

6) ปัญหาเกี่ยวกับแรงจูงใจในการแต่งตั้งผู้ใต้สวนอิสระ (Incentive Structure) กฎหมายว่าด้วยผู้ใต้สวนอิสระ มีโครงสร้างและบทบัญญัติที่ก่อให้เกิดแรงจูงใจในทางลบกับทุกภาค ส่วนที่เข้ามาเกี่ยวข้อง ดังที่ เจเนเธเร โน (Janet Reno) ได้กล่าวไว้ว่าเขาจะถูกสาปแช่งไม่ว่าจะถูก แต่งตั้งหรือไม่ ในเบื้องต้นอัยการสูงสุดมีแรงจูงใจในการแต่งตั้งผู้ใต้สวนอิสระเมื่อพบเป้าหมายการ สืบสวน เพราะว่าถ้าหากอัยการสูงสุดเลือกที่จะไม่แต่งตั้งผู้ใต้สวนอิสระก็ถูกกล่าวหาว่าเป็นการ ปกป้องฝ่ายบริหาร แต่ในทางกลับกันถ้าอัยการสูงสุดเลือกที่จะแต่งตั้งผู้ใต้สวนอิสระและผลของการ สืบสวนเป็นที่น่าผิดหวังก็จะถูกกล่าวหาว่าใช้กฎหมายนี้เกินความจำเป็น การแต่งตั้งผู้ใต้สวนอิสระ แต่โดยรวมแล้วความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นกับการไม่แต่งตั้งผู้ใต้สวนอิสระมีมากกว่าการแต่งตั้ง ดังนั้น แรงจูงใจในการแต่งตั้งผู้ใต้สวนอิสระจึงมีมากกว่า

ผู้ใต้สวนอิสระเป็นตำแหน่งเฉพาะกิจที่มีค่าตอบแทนที่สูงกว่าปกติ การ สืบสวนต่อยอดหมายถึงรายได้ที่จะมีต่อไป ส่งผลให้เกิดแรงจูงใจหาประเด็นสืบสวนไปอย่างไม่จบ ลิ่น ทำให้มีค่าใช้จ่ายสูงและกินเวลายาวนาน เช่นในคดีรับสินบนของเลขาที่การกระทรวงเกษตร เอสพี (Espy) ซึ่งได้รับตัวฟุตบอลและตัวเดินทางโดยเครื่องบินเจ็ตส่วนตัว ผู้ใต้สวนอิสระได้ใช้เงิน ไปกว่า 20 ล้านดอลลาร์ สุกท้ายศาลยกฟ้องเพราะไม่มีหลักฐานเพียงพอว่าเอสพีได้กระทำบางอย่างไป เป็นการตอบแทนและในทางปฏิบัติ ผู้ใต้สวนอิสระมีอำนาจแบบไร้จำกัด เช่น ไม่มีข้อจำกัดทาง งบประมาณและระยะเวลาการสืบสวนและไม่มีฝ่ายใดสามารถก้าวก่ายการทำงานของผู้ใต้สวน อิสระได้จึงหมิ่นเหม่ต่อการใช้อำนาจเกินขอบเขตและการมีแรงจูงใจทางการเมืองหรือเหตุผล

ส่วนตัวในการสืบสวนคดีของผู้ไต่สวนอิสระได้ อย่างที่ผู้พิพากษาศาลฎีกา (Scalia) ได้ท้วงติงไว้ จุดที่ผู้ไต่สวนอิสระที่ได้รับการแต่งตั้งจะมีแรงจูงใจอย่างมหาศาลในการกล่าวหาเป้าหมายผู้ต้องสงสัย เพื่อให้คุ้มค่างับทรัพยากรที่ได้ทุ่มเทลงไปกับการสืบสวนนี้ จึงเป็นแรงจูงใจให้ผู้ไต่สวนอิสระสืบไล่ล่าประเด็นบางประเด็นหรือกล่าวโทษบางกระทงที่อัยการปกติไม่ทำผลลัพธ์ที่ได้ก็คือการสืบสวนที่กินเวลายาวนานและใช้งบประมาณสูง และยังเป็นการสืบสวนที่มีลักษณะเป็นการรุกล้ำหรือละเมิดเกินความจำเป็น

จากกรณีคลินตัน-ลูวินสกีจะพบได้ว่าประเด็นการสืบสวนของผู้ไต่สวนอิสระนั้น เช่นความสัมพันธ์ระหว่างประธานาธิบดีกับลูวินสกีที่ทั้งสองฝ่ายต่างยินยอม เป็นเรื่องที่ยกการปกติไม่สืบสวนกัน และผู้ไต่สวนอิสระได้แสดงให้เห็นถึงการแก้ตัวในงานสืบสวนของตนแทนที่จะทุ่มเทไปกับการสืบหาข้อเท็จจริง โดยเฉพาะเมื่อพบว่าประเด็นสืบสวนไม่มีน้ำหนักเพียงพอแต่เป็นผลงานที่ทุ่มเทออกมาจึงต้องหาเหตุผลแก้ตัว จะพบว่าประเด็นหลักที่สตาร์สืบสวนและให้น้ำหนักมากที่สุดในการแนะนำสภาผู้แทนฯ ให้กล่าวโทษประธานาธิบดี นั้นกับไม่ใช่ประเด็นที่สตาร์กล่าวหาประธานาธิบดีในที่สุด ความขัดแย้งการสืบสวนของตัวสตาร์เองจึงเป็นที่ประจักษ์อย่างชัดเจน ในประเด็นนี้ประธานาธิบดี บิล คลินตัน (Bill Clinton) ได้ตกเป็นเหยื่อที่ค่อนข้างสาหัสรายหนึ่งของกฎหมายฉบับนี้เมื่อผู้ไต่สวนอิสระ เคนเนธ สตาร์ (Kenneth Starr) ได้เข้าไปสืบสวนและเปิดเผยความสัมพันธ์ชั่วสาวระหว่างประธานาธิบดี บิล คลินตัน กับผู้ฝึกงานทำเนียบขาว มอนิกา ลูวินสกี (Monica Lewinsky) ซึ่งเป็นเรื่องที่ทำให้ประธานาธิบดีอับอายแต่ไม่ใช่ความผิดทางอาญา แต่สตาร์ได้แนะนำสภาผู้แทนฯ ว่ารายงานที่ยาวเหยียดของเขาเกี่ยววาระเอียดความสัมพันธ์ชั่วสาวดังกล่าวสามารถใช้เป็นข้อมูลในการอ้างเหตุกล่าว โทษประธานาธิบดีได้ แต่ศาลได้ให้ทางแพ่งทำให้สตาร์ต้องเลี่ยงประเด็นหลักในรายงานของตนในการกล่าวหาประธานาธิบดี ซึ่งเขาไม่ได้กล่าวหาว่าประธานาธิบดีในเรื่องความสัมพันธ์กับลูวินสกี และเขาก็เลี่ยงที่จะกล่าวหาประธานาธิบดีในเรื่องให้การเป็นเท็จ แต่กล่าวหาว่าประธานาธิบดีได้ให้ “ถ้อยแถลงอันเป็นเท็จในการสาบาน” ซึ่งก็ไม่ใช่ความผิดของทางอาญา

**ในด้านการควบคุมการตรวจสอบการทำงานของผู้ไต่สวนอิสระ กฎหมายต้องการให้ผู้ไต่สวนอิสระส่งรายงานให้สภานิติบัญญัติ และสภาดังกล่าวก็มีอำนาจระดับหนึ่ง (ซึ่งน้อยมาก) ในการควบคุมตรวจสอบการทำงานของผู้ไต่สวนอิสระ โดยกฎหมายอัยการสูงสุดและหน่วยงานพิเศษเพื่อแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระไม่อาจก้าวล่วงการทำงานของผู้ไต่สวนอิสระได้ แต่แรงจูงใจในการควบคุมก็มีน้อยเพราะถูกจำกัดโดยรัฐธรรมนูญและหลักการแบ่งแยกอำนาจ โดยเฉพาะในกรณีที่สภานิติบัญญัติควบคุมโดยพรรคฝ่ายตรงข้าม ซึ่งจะไม่เพียงแต่ควบคุมกลับยุบส่งเสริมขยายประเด็นการสืบสวนเพื่อทำลายฝ่ายตรงข้าม ความเป็นการเมืองและการเล่นพรรคเล่น**

พวกเขาจะส่งผลให้เกิดแรงจูงใจให้ผู้สนับสนุนพรรคของผู้ที่ตกเป็นเป้าหมายการสืบสวนออกมาโจมตีผู้ใต้สวนอิสระ แรงจูงใจอีกอย่างหนึ่งคือทำให้ผู้ถูกตรวจสอบมีแนวโน้มกระทำความผิดโดยใช้อำนาจเกินขอบเขตมากขึ้นและด้วยเหตุที่ผู้ใต้สวนอิสระมักจะถูกรื้อฟื้นให้มีการแต่งตั้งโดยฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งมักจะเป็นฝ่ายตรงข้าม ทำให้ผู้ใต้สวนอิสระต้องทำงานภายใต้บรรยากาศที่ไม่เป็นกลางและแรงกดดันสูงซึ่งส่งผลให้เกิดแนวโน้มไม่เป็นกลางในการทำงานของผู้ใต้สวนอิสระ เป็นเพราะผู้ใต้สวนอิสระมักตกเป็นเครื่องมือนักการเมืองฝ่ายตรงข้ามที่อยู่สถานิติบัญญัติ ผู้ที่ถูกตรวจสอบจึงรู้สึกว่าคุณกลั่นแกล้งทางการเมือง ทำให้มีแรงจูงใจการใช้อำนาจที่เกินขอบเขตมากขึ้นเพื่อปกป้องตัวเอง

7) ปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แม้จะมีการตัดสินในคดี มอริสัน กับ โอลสัน โดยศาลฎีกาตัดสินว่าด้วยผู้ใต้สวนอิสระนั้นไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ แต่การตัดสินไม่เป็นเอกฉันท์พิพากษาศาลฎีกา แอนโทนิชกาเลีย ที่ไม่เห็นด้วย และหลังจากคำตัดสินแล้วการวิพากษ์วิจารณ์ประเด็นชอบด้วยรัฐธรรมนูญก็ไม่เคยขาดหายไป การทำงานของผู้ใต้สวนอิสระมีงบประมาณและเวลาที่ไม่ง่ายนัก ไม่มีใครก้าวก่ายการทำงานข้อจำกัดของรัฐธรรมนูญในปฏิบัติหน้าที่ เช่นทำตัวเป็นฝ่ายที่สี่ในการปกครอง การก้าวก่ายการทำงานของฝ่ายบริหาร และละเมิดต่อหลักแห่งการแบ่งแยกอำนาจเพราะการแต่งตั้งผู้ใต้สวนอิสระสามารถได้รับการเสนอจากนิติบัญญัติซึ่งส่งผลให้ฝ่ายนิติบัญญัติล่วงล้ำอำนาจของฝ่ายบริหารได้ในทางปฏิบัติในการสืบสวนหรือลิวินสกี จะเห็นได้ว่าเป็นการก้าวก่ายการทำงานของฝ่ายบริหารไม่ว่าจะเป็นผู้ใต้สวนอิสระหรือสถานิติบัญญัติโดยฝ่ายการแต่งตั้งผู้ใต้สวนอิสระโดยการเอาผิดกับประธานาธิบดีในข้อหาที่ไม่เกี่ยวกับการทำหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญของประธานาธิบดีโดยเฉพาะการวิพากษ์วิจารณ์การทำงานของผู้ใต้สวนอิสระที่มีการกึ่งเพียงอย่างเดียวคือการเอาผิดคนที่ถูกตั้งให้เป็นเป้าหมายและบุคคลอื่นที่เข้ามาเกี่ยวข้อง และผู้ใต้สวนอิสระดังกล่าวก็มีอำนาจมากในทางปฏิบัติ โดยสามารถใช้วิธีการไม่ปกติในการสืบสวนได้ซึ่งกฎหมายไม่ได้ครอบคลุมถึง(เช่น ในกรณีการเจรจากับลิวินสกีเพื่อให้การเกี่ยวกับความสัมพันธ์กับประธานาธิบดี และการปล่อยให้อัยการฟ้องคดี) (มูดังกล่าวไว้)

ผู้พิพากษาศาลฎีกาแอนโทนิชกาเลีย ที่ไม่เห็นด้วยกับคำตัดสินของศาลฎีกาในคดีมอริสัน โอลสัน ได้กล่าวเตือนอันตรายของอัยการที่มีวัตถุประสงค์เดียวโดยใช้ภาษาของอดีตผู้พิพากษาสูงสุด โรเบิร์ตเอช. แจคสัน ว่า “ในสถานการณ์ที่ไม่ว่าอัยการคนใดก็สามารถกล่าวโทษอย่างน้อยในทางเทคนิคกับใครก็ได้ ซึ่งในตำรากฎหมายมีการระบุความผิดต่างๆไว้อย่างมากมาย ปัญหาไม่ได้อยู่ที่การค้นหาคำความผิดและตามหาผู้กระทำความผิดแต่เป็นเรื่องของการหาคนที่เป็เป้าหมายและเปิดตำรากฎหมายเพื่อหาข้อกล่าวหาให้เขา หรือให้คนมาสืบสวนหาข้อหาให้กับบุคคลนั้นในขอบเขตนี้ผู้ใต้สวนอิสระสามารถเลือกใครก็ได้ที่ตัวเองไม่ชอบหรือต้องการสร้างปัญหาให้

หรือเลือกกลุ่มคนที่สาธารณชนไม่ชอบมากแล้วโทษ และนี่ก็คือภัยอันตรายที่ร้ายแรงที่สุด อำนาจอัยการในทางผิด และนี่ก็เป็นจุดที่การบังคับทางกฎหมายกลายเป็นเรื่องส่วนตัว และความผิดที่แท้จริงกลายเป็นการที่คนบางคนไม่ได้รับความนิยมนิยมชมชอบจากผู้ที่อยู่ในอำนาจ การที่คนบางคนมีความเห็นทางการเมืองที่ผิด หรือการที่คนบางคนเป็นที่น่ารังเกียจเป็นการส่วนตัว หรือคนบางคนที่ตัวผู้ไต่สวนอิสระเองไม่ชอบ”

จากคดี ไมค์เอสพี (Mike Espy) จะพบว่าผู้ไต่สวนอิสระสามารถเลือกเป้าหมายการสืบสวนได้เองที่อาจเกิดขึ้นได้ระหว่างที่สืบสวนคดีดังกล่าว และในคดีไวท์วอเตอร์มาตรฐานการสืบสวนก็ถูกวิพากษ์วิจารณ์อย่างกว้างขวาง อย่างไรก็ตามก็ตีกลไกทางกฎหมายนี้ได้มีการป้องกันข้อบกพร่องดังกล่าว เช่นผู้ไต่สวนอิสระมิได้เป็นผู้เลือกเป้าหมายการสืบสวนเองและตัวผู้ไต่สวนอิสระก็เป็นผู้มีประสบการณ์ในมาตรฐานการสืบสวน นอกจากนี้ ชกาเลีย ยังให้ความเห็นว่ากฎหมายว่าผู้ไต่สวนอิสระนั้นขัดต่อมาตราที่สองแห่งรัฐธรรมนูญสหรัฐฯซึ่งบัญญัติไว้ว่า “อำนาจการบริหารจะต้องอยู่กับประธานาธิบดีแห่งสหรัฐอเมริกา เนื่องจากสภานิติบัญญัติสามารถส่งผลให้เกิดการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระที่สามารถก้าวข้ามฝ่ายบริหารได้และประธานาธิบดีซึ่งเป็นฝ่ายบริหารสามารถถอดถอนผู้ไต่สวนอิสระได้ในทางปฏิบัติ

เพราะผู้ไต่สวนอิสระเมื่อได้รับการแต่งตั้งและจะมีความเป็นอิสระสูงและมีอำนาจสูงในเชิงปฏิบัติไม่มีข้อจำกัดด้านงบประมาณระยะเวลาการสืบสวน ซึ่งจะเห็นว่าตัวบทกฎหมายอาจไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ แต่กลไกกฎหมายก็ทำให้เสี่ยงต่อการละเมิดรัฐธรรมนูญในทางปฏิบัติ แม้ว่าประเด็นความชอบด้วยรัฐธรรมนูญได้ทำข้อยุติในศาลฎีกาแต่ก็ไม่ใช่เอกฉันท์จากคำพิพากษาศาลฎีกาในคดี มอร์ริสัน กับ โอลสัน (Morrison VS Olson ) ศาลให้เหตุผลว่าผู้ไต่สวนอิสระซึ่งจะได้รับการแต่งตั้ง โดยอาศัยสภานิติบัญญัติเป็นเจ้าหน้าที่ที่สถานะด้อยกว่า(ด้อยกว่าเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการแต่งตั้งโดยประธานาธิบดี)เพราะสามารถถูกถอดถอนโดยฝ่ายบริหาร (ซึ่งหมายถึงอัยการสูงสุด)ได้ จึงไม่ขัดต่อบทบัญญัติว่าด้วยการแต่งตั้งแห่งรัฐธรรมนูญสหรัฐฯ (มาตราที่ 2)<sup>45</sup> แต่ข้อเท็จจริงคือ ผู้ไต่สวนอิสระจะถูกถอดถอน โดยอัยการสูงสุดก็ต่อเมื่ออัยการสูงสุดมี “เหตุผลที่ดี” ซึ่งในทางปฏิบัติอัยการสูงสุดที่มีแรงจูงใจมากกว่าในการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระย่อมมีแรงจูงใจน้อยกว่าในการถอดถอนผู้ไต่สวนอิสระและ “เหตุผลที่ดี” ก็ไม่มีมาตรฐานที่แน่นอน การถอดถอนผู้ไต่สวนอิสระโดยฝ่ายบริหารจึงปฏิบัติได้ยาก และในประเด็นที่คำพิพากษาศาลฎีกาในคดีมอร์ริสันและ โอลสัน จะเห็นว่าเป็นการตัดสินโดยการตีความบทกฎหมายเป็นหลัก เช่น คำตัดสินว่ากฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระไม่ได้ละเมิดหลักการแบ่งแยกอำนาจ โดยการก้าว

<sup>45</sup> 487 U.S.654, 108.S.CT.2597.



การทำงานของฝ่ายบริหาร “โดยไม่ได้รับอนุญาต”<sup>46</sup> ซึ่งศาลได้ให้เหตุผลว่าสภานิติบัญญัติแม้จะสามารถเรียกร้องให้อัยการสูงแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระแต่อัยการสูงสุดก็ไม่มีหน้าที่ต้องทำตามคำเรียกฝ่ายนิติบัญญัติจึงไม่สามารถก้าวการทำงานของฝ่ายบริหารได้ แต่ในทางปฏิบัติจริง โดยเหตุโครงสร้างแรงจูงใจของกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ โอกาสที่อัยการสูงสุดจะไม่แต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระมีน้อยกว่า โอกาสที่ฝ่ายนิติบัญญัติจะล่วงล้ำขอบเขตอำนาจของฝ่ายบริหารจึงมีมากขึ้น

สรุปได้ว่าปัญหาของผู้ไต่สวนอิสระมีการถกเถียงกันมากที่สุดมิใช่ตัวบทกฎหมายแต่เป็นการปฏิบัติตามกฎหมาย คำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวขึ้นอยู่กับพื้นฐานของตัวบทกฎหมายและพิจารณาตัวบทกฎหมายเป็นหลักโดยให้น้ำหนักการปฏิบัติตามกฎหมายน้อยลงมาก สืบเนื่องจากคำพิพากษา ศาลให้ถ้อยคำว่า “โดยไม่ได้รับอนุญาต” เช่น “กฎหมายนี้ไม่ได้ก้าวการทำงานของปฏิบัติการกิจตามรัฐธรรมนูญของประธานาธิบดีโดยไม่ได้รับอนุญาต.....” หรือ “กฎหมายนี้ไม่ได้บั่นทอนอำนาจฝ่ายบริหารและทำให้เสียสมดุลทางอำนาจโดยไม่ได้รับอนุญาต.....” ซึ่งจะตีความได้ว่าเป็นการพิพากษาโดยยึดตัวบท กฎหมาย เป็นหลักจึงเห็นได้ว่าตัวบทกฎหมายอาจไปขัดต่อรัฐธรรมนูญสหรัฐแต่การปฏิบัติตามกฎหมายอาจหมิ่นเหม่ต่อการขัดต่อรัฐธรรมนูญสหรัฐฯ ในทางปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าวได้เปิดโอกาสให้สามารถทำสิ่งที่ไม่ได้รับอนุญาตได้เพราะไม่มีกฎหมายห้ามไว้ เช่นการกล่าวหาความคิดที่ไม่เกี่ยวกับหน้าที่การงานของเป้าหมาย โดยเฉพาะผู้ไต่สวนอิสระ ได้รับการแต่งตั้งขึ้นโดยมีภารกิจอย่างเดียว คือ เอาผิดคนบางคนในฝ่ายบริหารและได้รับมอบอำนาจการสืบสวนที่กว้างและมีประเด็นที่สืบสวนที่เปิดปลายสามารถขยายผลได้อย่างใดอย่างใดอย่างไม่จำกัดและไม่ มีข้อจำกัดทางงบประมาณ, เวลาและขอบเขตของประเด็นการไต่สวน กฎหมายว่าด้วยกฎหมายผู้ไต่สวนอิสระ ไม่ละเมิดกฎหรือข้อห้ามที่มีอยู่ฉันใดกฎหมายดังกล่าวจึงไม่ขัดต่อกฎหรือข้อห้ามที่มีอยู่ฉันนั้น แน่นนอนตัวบทกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระไม่ได้รับอนุญาตให้กระทำเช่นนั้นเป็นแน่ ซึ่งเห็นว่ารัฐธรรมนูญก็เป็นข้อห้ามในทางปฏิบัติ คำพิพากษาศาลฎีกาที่อิงตัวบทกฎหมายเป็นหลักดังกล่าวจึงยากที่จะได้รับการยอมรับโดยทั่วไปได้ การเล่นประเด็นที่ไม่เกี่ยวกับการทำงานของเป้าหมายในทางปฏิบัติ ถือว่าเป็นการก้าวการทำงานของเป้าหมายในทางการปฏิบัติและตัวบทกฎหมายกับผลลัพธ์ของกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระดังกล่าววิ่งสวนทางกัน และความเป็นอิสระไม่สามารถเป็นปฏิบัติได้ดังนั้นความเป็นกลางก็เกิดขึ้นยากด้วย

<sup>46</sup> Ibid. อังในบรรดาศักดิ์ อูวรรณ โฉ และภูมิ มูลศิลป์ เอกสารประกอบโครงการศึกษาเพื่อร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (independent Counsel) สถาบันพระปกเกล้าฯ 2551 หน้า 124

## 4.2 ระบบการตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูงของประเทศฝรั่งเศส

ระบบตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูงของประเทศฝรั่งเศส ใช้ระบบศาลพิเศษที่ทำหน้าที่ดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสได้สร้างระบบศาลพิเศษที่ทำหน้าที่ดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง 2 ระบบคือ ระบบศาลอาญาชั้นสูง และศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐ

**4.2.1 ระบบศาลอาญาชั้นสูง** ศาลอาญาชั้นสูงมีอำนาจหน้าที่พิพากษาคดีที่ประธานาธิบดีถูกกล่าวหาว่ามีการกระทำที่เป็นการทรยศต่อชาติอย่างร้ายแรง ตามรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส มาตรา 67 และมาตรา 68 และยังมีกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลอาญาชั้นสูงฉบับลงวันที่ 2 มกราคม ค.ศ.1959 แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 23 พฤศจิกายน ค.ศ.1993 กำหนดรายละเอียดในเรื่องนี้ไว้อีกด้วย<sup>47</sup>

การดำเนินคดีต่อประธานาธิบดีฝรั่งเศสโดยศาลอาญาชั้นสูง แบ่งเป็น 3 ขั้นตอน กล่าวคือ ขั้นตอนการกล่าวหาโดยรัฐสภา ขั้นตอนการไต่สวนข้อเท็จจริง และขั้นตอนการพิพากษาพิพากษา

1) ขั้นตอนการกล่าวหาโดยรัฐสภาบุคคลที่อาจถูกกล่าวหาได้แก่ประธานาธิบดีเท่านั้น และฐานความผิดที่อาจกล่าวหาประธานาธิบดีเพื่อดำเนินคดีต่อศาลอาญาชั้นสูงส่วนผู้กล่าวหา นั้น รัฐธรรมนูญ มาตรา 68 กำหนดไว้ชัดเจน ได้แก่ สภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาซึ่งจะต้องลงมติในข้อกล่าวหาเดียวกัน ทั้งยังจะต้องเป็นการลงมติโดยเปิดเผย โดยมีคะแนนเสียงเห็นด้วยไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดของแต่ละสภา และประธานาธิบดีแห่งสภาที่ลงมติเป็นลำดับหลังมีหน้าที่ต้องส่งมติดังกล่าวไปยังอัยการประจำศาลฎีกา

2) ขั้นตอนการไต่สวนข้อเท็จจริงอัยการประจำศาลฎีกาจะต้องส่งมติของสภาทั้งสองไปยังคณะกรรมการไต่สวน และศาลอาญาชั้นสูงโดยเร็วภายใน 24 ชั่วโมง นับแต่ได้รับข้อมติดังกล่าว เพื่อจะได้มีการดำเนินคดีในชั้นไต่สวนข้อเท็จจริงต่อไปคณะกรรมการไต่สวนประกอบด้วยผู้พิพากษาศาลฎีกาจำนวน 5 คน เป็นกรรมการไต่สวนโดยมีผู้พิพากษาศาลฎีกาจำนวน 2 คน เป็นกรรมการไต่สวนสำรอง จะมีการคัดเลือกกรรมการไต่สวนจากผู้พิพากษาศาลฎีกาทุกปี คณะกรรมการไต่สวนมีหน้าที่ค้นหาความจริงตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส หากคณะกรรมการไต่สวนเห็นว่าข้อเท็จจริงไม่สมบูรณ์ก็จะมีคำสั่งว่าคดีไม่มีมูลเพียงพอที่จะส่งฟ้องต่อศาลอาญาชั้นสูง คำสั่งของคณะกรรมการเป็นที่สิ้นสุดหากคณะกรรมการ

<sup>47</sup> นันทวัฒน์ บรมนันท์ (2544) กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ข้อคิดเพื่อการปรับปรุงกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไทย กรุงเทพมหานคร สถาบันนโยบายศึกษา หน้า 180-181

ตรวจพบข้อเท็จจริงเพิ่มเติม คณะกรรมการไต่สวนมีอำนาจส่งเรื่องไปยังอัยการประจำศาลฎีกาเพื่อสอบถามสภาพทั้งสองว่า จะเพิ่มข้อกล่าวหาตามข้อเท็จจริงที่พบเพิ่มเติมหรือไม่

3) ขั้นตอนการพิจารณาพิพากษาคดีเมื่อคณะกรรมการไต่สวนเห็นว่าคดีมีมูล อัยการประจำศาลฎีกาจะดำเนินการฟ้องร้องประธานาธิบดีต่อศาลอาญาชั้นสูงต่อไป องค์กรคณะผู้พิพากษาศาลอาญาชั้นสูง ไม่ใช่ผู้พิพากษาอาชีพดังเช่นคณะกรรมการไต่สวน แต่เป็นสมาชิกสภาคือ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาที่ได้รับคัดเลือกจากสภาของตนให้ทำหน้าที่เป็นองค์กรคณะผู้พิพากษาศาลอาญาชั้นสูง สภาละ 12 คน รวม 24 คน โดยจะมีสมาชิกสภาทั้งที่ได้รับเลือกจากสภาของตนให้ทำหน้าที่เป็นองค์กรคณะผู้พิพากษาสำรองของศาลอาญาชั้นสูง สภาละ 6 คน รวม 12 คน องค์กรคณะผู้พิพากษาดังกล่าวจะได้รับเลือกเป็นการล่วงหน้าทุกครั้งที่มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา ไม่ใช่เลือกเมื่อมีคดีเกิดขึ้น สำหรับขั้นตอนในการดำเนินคดีนั้น เมื่ออัยการประจำศาลฎีกายื่นคำฟ้องแล้ว ประธานศาลอาญาชั้นสูงจะกำหนดวันเริ่มการพิจารณาคดี โดยผู้พิพากษาที่เป็นองค์กรคณะทุกคนต้องอยู่ร่วมด้วยในการพิจารณาคดี โดยตลอด มิฉะนั้นอาจถูกถอดถอนออกจากการเป็นองค์กรคณะได้ กระบวนการในการดำเนินคดีในศาลอาญาชั้นสูงเป็นไปตามหลักทั่วไปที่กำหนดไว้ในกระบวนการกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ยกเว้นบางเรื่อง เช่น ผู้เสียหายจะร้องขอค่าเสียหายในคดีเช่นนี้มิได้นอกจากนี้การพิจารณาคดีต้องกระทำโดยเปิดเผย เว้นแต่บางกรณีอาจพิจารณาเป็นการลับได้ ที่สำคัญก็คือ การลงมติว่าจำเลยกระทำความผิดหรือไม่ และจะลงโทษเพียงใด จะต้องเป็นการลงคะแนนลับ (bulletinsecret) และเป็นไปตามเสียงข้างมาก คำพิพากษาของศาลอาญาชั้นสูงเป็นที่สุด จะอุทธรณ์ฎีกาไม่ได้ เพราะถือว่าเป็นอำนาจของสภาทั้งสอง ทั้งในเรื่องการกล่าวหาและการพิจารณาคดี เพียงแต่ให้มีการไต่สวนข้อเท็จจริงโดยคณะกรรมการไต่สวนซึ่งประกอบด้วย ผู้พิพากษาศาลฎีกาทั้งหมดเท่านั้น

**4.2.2 ระบบศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐ** ศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐมีอำนาจหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีที่รัฐมนตรีถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญาจากการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งเป็นความผิดที่ได้รับการกำหนดให้เป็นความผิดอุกฤษฏ์หรือมีขมขื่นมาโทษในเวลาที่ได้กระทำการดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส

มาตรา 68-1 ถึง 3 และยังมีกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐ ฉบับลงวันที่ 23 พฤศจิกายน ค.ศ. 1993 กำหนดรายละเอียดนี้ไว้เกี่ยวกับการดำเนินคดีต่อรัฐมนตรีโดยศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐ แบ่งออกเป็น 3 ขั้นตอนเช่นเดียวกันกล่าวคือขั้นตอนการกล่าวหาข้อเท็จจริง ขั้นตอนการไต่สวนข้อเท็จจริงและขั้นตอนการพิจารณาพิพากษา

1) ขั้นตอนการกล่าวหาข้อเท็จจริง บุคคลที่อาจถูกกล่าวหา ได้แก่ รัฐมนตรี ซึ่งรวมถึงนายกรัฐมนตรีด้วย และฐานความผิดที่อาจกล่าวหาได้แก่ บรรดาความผิดทางอาญาจากการ

กระทำตามหน้าที่ และความผิคนั้นเป็นความผิดประเภทอุกฤษฏ์โทษซึ่งหมายถึงคดีที่มีโทษจำคุก ตั้งแต่ห้าปีขึ้นไปจนถึงตลอดชีวิต และมัชฌิมาโทษ ซึ่งหมายถึงคดีที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 2 เดือน ถึงห้าปี อันเป็นฐานความผิดที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญาที่เจ้าพนักงานทั่วไปอาจจะต้องรับผิดชอบ เช่นเดียวกับผู้ที่มีอำนาจกล่าวหารัฐมนตรีเพื่อให้มีการดำเนินคดีที่ศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐ ได้แก่

- ผู้เสียหาย ซึ่งสามารถร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหา
- อัยการประจำศาลฎีกา ซึ่งมีอำนาจโดยความเห็นชอบจากคณะกรรมการ

พิจารณาข้อกล่าวหาเพื่อนำคดีขึ้นสู่ศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐได้ โดยไม่ต้องมีผู้กล่าวหา

คณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหาที่มีอำนาจหน้าที่กลั่นกรองว่าข้อกล่าวหา มีมูลหรือไม่ เพื่อป้องกันการกลั่นแกล้งคณะรัฐมนตรีในรัฐบาลที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว คณะกรรมการชุดนี้ประกอบด้วยผู้พิพากษาศาลฎีกา 3 คน ผู้พิพากษาศาลปกครองสูงสุด 2 คน และผู้พิพากษาศาลบัญชี 2 คน โดยให้กรรมการที่มาจากศาลฎีกาเป็นประธาน มีวาระดำรงตำแหน่ง 5 ปี

มติของคณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหาไม่ว่าจะมีมูลหรือไม่มีมูลเป็นที่สุดไม่อาจอุทธรณ์ฎีกาได้หากคณะกรรมการพิจารณาข้อกล่าวหาไม่มีความเห็นว่ามีมูลก็จะส่งเรื่องคณะกรรมการได้สวนข้อเท็จจริงต่อไป

2) ขั้นตอนการได้สวนข้อเท็จจริง คณะกรรมการได้สวนข้อเท็จจริงประกอบด้วยผู้พิพากษาศาลฎีกาจำนวน 3 คน เป็นกรรมการได้สวนข้อเท็จจริงโดยมีผู้พิพากษาศาลฎีกาจำนวน 3 คน เป็นกรรมการได้สวนสำรองจะมีการคัดเลือกกรรมการได้สวนจากผู้พิพากษาทุก 3 ปี คณะกรรมการได้สวนจึงมีวาระการดำรงตำแหน่ง 3 ปี คณะกรรมการได้สวนมีหน้าที่ค้นหาความจริงตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสคำสั่งของคณะกรรมการได้สวนว่าคดีมีมูลหรือไม่มีมูลสามารถอุทธรณ์ไปยังศาลฎีกาได้

3) ขั้นตอนการพิจารณาพิพากษาคดีเมื่อคณะกรรมการได้สวนข้อเท็จจริงเห็นว่าคดีมีมูล อัยการประจำศาลฎีกาจะดำเนินการฟ้องร้องคณะรัฐมนตรีต่อศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐต่อไป องค์คณะผู้พิพากษาศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐ ประกอบด้วยผู้พิพากษาจำนวน 15 คน มาจากผู้พิพากษาศาลฎีกา 3 คน สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร 6 คน และสมาชิกวุฒิสภา 6 คน โดยประธานศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐจะเลือกผู้พิพากษาศาลฎีกา นอกจากนี้ยังมีผู้พิพากษาอีก 15 คน มาจากทั้งสามองค์กรจำนวนเท่าองค์คณะผู้พิพากษาที่มาจากองค์กรนั้น เป็นองค์คณะผู้พิพากษาศาลสำรอง มีวาระการดำรงตำแหน่ง 3 ปี องค์คณะผู้พิพากษาศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐ จะเลือกกันไว้เป็นการล่วงหน้าไม่ได้รอให้มีคดีเกิดขึ้นก่อนจึงจะเลือกองค์คณะผู้พิพากษาสำหรับขั้นตอนในการดำเนินคดีนั้น เมื่ออัยการประจำศาลฎีกายื่นคำฟ้องแล้ว การดำเนินคดีจะเป็นเช่นเดียวกับการดำเนินคดีในศาลที่พิจารณาคดีมัชฌิมาโทษ ประธานศาลอาญาชั้นสูงจะกำหนดวันเริ่มการพิจารณาคดี และแจ้งให้

รัฐมนตรีที่ตกเป็นจำเลยมาศาล หากรัฐมนตรีที่ตกเป็นจำเลยไม่มา อาจมีการพิจารณาคดีลับหลังได้ (par contumacc) และเมื่อคดีเสร็จการพิจารณาแล้วศาลก็จะมีคำพิพากษา การลงมติว่าจำเลยกระทำความผิดหรือไม่ และจะลงโทษเพียงใด จะต้องเป็นการลงคะแนนลับ และเป็นไปตามเสียงข้างมาก เช่นเดียวกับศาลอาญาชั้นสูงเมื่อศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐมีคำพิพากษาแล้ว อาจมีการอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมายไปยังศาลฎีกาได้ซึ่งศาลฎีกาจะต้องพิจารณาโดยที่ประชุมใหญ่ ตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแต่ทั้งนี้ศาลฎีกาต้องตัดสินชี้ขาดภายใน 3 เดือน อย่างไรก็ตามเมื่อต้นปี 2550 ที่ผ่านมามีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีประธานาธิบดีในศาลอาญาชั้นสูง บทบัญญัติที่ถูกแก้ไขคือมาตรา 67 และมาตรา 68 ดังนี้

มาตรา 67 บัญญัติว่า “ให้มีการจัดตั้งศาลอาญาชั้นสูงศาลอาญาชั้นสูงประกอบด้วยผู้พิพากษาที่เลือกจากสมาชิกของสภาทั้งสองในที่ประชุมของแต่ละสมาชิกสภาจำนวนเท่าๆกัน โดยให้สภาผู้แทนราษฎรเลือกจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาเลือกจากสมาชิกวุฒิสภาเพื่อประกอบเป็นศาลอาญาชั้นสูง ทุกครั้งภายหลังจากที่ได้มีการเลือกตั้งทั่วไปหรือเลือกตั้งตามวาระของสภาใดสภาหนึ่งและให้เลือกผู้พิพากษาศาลอาญาชั้นสูงจากผู้พิพากษาร่วมกันให้มีรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญกำหนดองค์ประกอบหลักเกณฑ์ในการดำเนินงานและวิธีพิจารณาของศาลอาญาชั้นสูง”

มาตรา 68 บัญญัติว่า “ประธานาธิบดีไม่ต้องรับผิดชอบต่อการดำเนินการใดๆในการปฏิบัติหน้าที่ในขณะดำรงตำแหน่ง เว้นแต่กรณีที่มีการทรยศต่อประเทศชาติอย่างร้ายแรง ประธานาธิบดีจะถูกกล่าวหาว่าการกระทำดังกล่าวได้ก็แต่โดยมติของสภาทั้งสองที่ได้ออกเสียงและลงคะแนนอย่างเปิดเผยและได้รับความเห็นชอบในมติดังกล่าวด้วยเสียงข้างมากอย่างเด็ดขาดของจำนวนสมาชิกทั้งหมดของแต่ละสภา ในกรณีดังกล่าว ศาลอาญาชั้นสูงเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดการกระทำของประธานาธิบดี”

บทบัญญัติมาตรา 67 ที่แก้ไขใหม่ เป็นการนำเอาระบบการถอดถอนออกจากตำแหน่งหรือ Impeachment มาใช้ในฝรั่งเศสเป็นครั้งแรก และได้กำหนดฐานความผิดอันเป็นเหตุแห่งการถอดถอน คือ กรณีที่ประธานาธิบดี “ละเลยต่อหน้าที่ซึ่งแสดงให้เห็นว่าเกิดผลกระทบต่อ การปฏิบัติงานในหน้าที่ของประธานาธิบดี” เป็นการขยายขอบเขตความรับผิดชอบของประธานาธิบดีให้ครอบคลุมถึงการกระทำที่ไม่เหมาะสมกับการดำรงตำแหน่งประธานาธิบดี เช่น การกล่าวถ้อยคำที่ส่อไปในทางเหยียดสีผิว เชื้อชาติ ศาสนา อันนำมาซึ่งความรุนแรง หรือ พฤติการณ์ส่วนตัวอื่นๆ ที่ไม่เหมาะสมกับการดำรงตำแหน่งประธานาธิบดีรวมทั้งการละเลยต่อ

หน้าที่ที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ อันเป็นอำนาจและหน้าที่ซึ่งส่งผลกระทบต่อเนื่องถึงการบริหารงานของรัฐ เช่น การแต่งตั้งนายกรัฐมนตรี การลงนามและการประกาศใช้รัฐบัญญัติ เป็นต้น<sup>48</sup>

การเปลี่ยนแปลงอำนาจหน้าที่ของศาลอาญาชั้นสูงดังกล่าว ทำให้อาจกล่าวได้ว่า ต้นแบบของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศไทยที่นำมาจากระบบของประเทศฝรั่งเศสคงเหลืออยู่แต่เพียงศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐเท่านั้น



---

<sup>48</sup>กิตติยาภรณ์ ประยูรพรหม“ความรับผิดชอบทางอาญาของประธานาธิบดีฝรั่งเศส” ค้นคืน 1 พฤศจิกายน 2554 จาก <http://www.pud-lawnet/Publaw/vicw.asp?PublawiDs=1076>

### บทที่ 3

## ผู้ไต่สวนอิสระตามกฎหมายไทย

ผู้ไต่สวนอิสระ เป็นบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อบำบัดการไต่สวนข้อเท็จจริงในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง อันได้แก่ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา ที่ถูกกล่าวหาว่าร้ายวญผิดปกติ กระทบความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกระทบความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น โดยผู้เสียหายจากการกระทำความผิดดังกล่าว ยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาให้พิจารณาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ โดยให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระจากผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ส่วนบุคคลสมมติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวนและการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

ผู้ไต่สวนอิสระถูกกำหนดขึ้นเป็นครั้งแรกตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 อยู่ในหมวด 12 การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ส่วนที่ 4 การดำเนินคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งเดิมทีเป็นหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพียงองค์กรเดียวที่สามารถตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐในส่วนของกรณีคดีอาญาแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีสิทธิเด็ดขาด ในการยื่นฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ถ้าคณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่าข้อกล่าวหาใดไม่มีมูล ก็ให้ข้อกล่าวหาข้อนั้นเป็นอันตกไป ซึ่งก็ไม่สามารถดำเนินการใดๆ ได้อีกต่อไป

ผู้ไต่สวนอิสระจึงเป็นบุคคลที่กำหนดขึ้นมาใหม่ โดยการพิจารณาแต่งตั้งจากที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา มาทำหน้าที่ควบคู่ไปกับคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ผู้เสียหายจากการกระทบความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกระทบความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่ตามกฎหมายอื่น โดยผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองซึ่งได้แก่ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา มีข้อกำหนดว่า ผู้เสียหายจากการกระทำความผิดดังกล่าวจะยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อดำเนินการตามมาตรา 250 (2) หรือจะยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อขอให้ตั้งผู้ไต่สวนอิสระ ตามมาตรา 276 ก็ได้ แต่ถ้าผู้เสียหายได้ยื่นคำร้องต่อ

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแล้ว ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาได้ก็ต่อเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่รับดำเนินการไต่สวน ดำเนินการไต่สวนล่าช้าเกินสมควรหรือดำเนินการไต่สวนแล้วเห็นว่าไม่มีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา ถือเป็น 3 เดือนไขที่กำหนดให้แก่ผู้เสียหายกรณีที่เห็นว่าตนไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการดำเนินการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติยังเป็นการคานอำนาจซึ่งกันและกันระหว่างคณะกรรมการ ป.ป.ช.และผู้ไต่สวนอิสระส่วนการพิจารณาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระก็กำหนดให้ศาลฎีกาพิจารณาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระจากผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์

คุณสมบัติอำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวน และการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ เมื่อผู้ไต่สวนอิสระได้ดำเนินการไต่สวนหาข้อเท็จจริงแล้วให้สรุปสำนวนพร้อมทำความเข้าใจ ถ้าเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูลให้ส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่พร้อมทั้งความเห็นไปยังประธานวุฒิสภาดำเนินการถอดถอนตามมาตรา 273 แห่งรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 และส่งสำนวนและความเห็นไปยังอัยการสูงสุด เพื่อยื่นฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อไป

และในการพิจารณาคดีให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองยึดสำนวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือของผู้ไต่สวนอิสระเป็นหลักในการพิจารณา และอาจไต่สวนหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นสมควร

ดังนั้น จึงถือได้ว่าผู้ไต่สวนอิสระมีบทบาทและหน้าที่สำคัญในการดำเนินการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

## 1. แนวคิดในการกำหนดให้มีผู้ไต่สวนอิสระตามรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550

หลักการเรื่องผู้ไต่สวนอิสระมีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปี 2550 เป็นครั้งแรก โดยคณะผู้ร่างรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว ได้นำแนวคิดนี้มาจากกฎหมายเรื่องผู้ไต่สวนอิสระ (Independence Counsel) ของประเทศอเมริกาโดยมีเหตุผลเนื่องจากประชาชนขาดความเชื่อมั่นในองค์กรตรวจสอบของรัฐว่าอาจถูกแทรกแซงจากฝ่ายการเมือง และไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่อย่างเป็นกลาง

กฎหมาย The Independence Counsel Reform Act of 2003 นี้ กำหนดให้ Attorney General เป็นผู้ไต่สวนข้อเท็จจริงในเบื้องต้นว่ามีหลักฐานที่เชื่อได้ว่าประธานาธิบดี



รองประธานาธิบดี คณะผู้บริหารของประธานาธิบดี หรือหัวหน้าคณะทำงานของประธานาธิบดี กระทำการฝ่าฝืนต่อกฎหมายอาญาและหากเห็นว่าการไต่สวนข้อเท็จจริงโดยเจ้าหน้าที่ของกระทรวงยุติธรรมอาจมีผลประโยชน์ขัดกัน ไม่ว่าในเรื่องส่วนตัว การเงิน หรือทางการเมือง เป็นอำนาจของ Attorney General ที่จะจัดให้มีผู้ไต่สวนอิสระมาทำหน้าที่ไต่สวนข้อเท็จจริงแทน

ผู้ไต่สวนอิสระต้องได้รับการแต่งตั้งจากคณะผู้พิพากษาพิเศษ ประจำศาลอุทธรณ์ สหพันธรัฐแห่งเมืองโคลัมเบียที่ได้รับมอบหมายให้ทำการแต่งตั้ง ทั้งนี้ ผู้ไต่สวนอิสระต้องเป็นบุคคลที่เหมาะสม ไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องที่ทำการไต่สวน และให้มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาไต่สวนข้อเท็จจริงในการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายของประธานาธิบดีและคณะผู้บริหารของประธานาธิบดี ซึ่งเป็นเรื่องที่บุคคลดังกล่าวได้รับมอบหมาย รวมถึงเรื่องอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องโดยตรง

ผู้ไต่สวนอิสระจะถูกให้ออกจากตำแหน่งก็แต่โดยคำสั่งของ Attorney General เมื่อมีเหตุอันสมควร หรือโดยคณะกรรมการชุดพิเศษของศาล เมื่องานที่ได้รับมอบหมายของผู้ไต่สวนอิสระ ได้เสร็จสิ้นลงหรือสิ้นสุดระยะเวลา 2 ปี นับแต่วันที่เข้ารับหน้าที่ โดยสามารถขอขยายระยะเวลาในการปฏิบัติงานเพิ่มขึ้นอีก 1 ปี ก็ได้ โดยประธานาธิบดีไม่มีอำนาจที่จะมีคำสั่งให้ปลดผู้ไต่สวนอิสระ เพื่อยืนยันความเป็นอิสระและเป็นกลาง ในการไต่สวนและทำความเข้าใจของผู้ไต่สวนอิสระจะต้องนำเสนอต่อสภาและศาล

The Independent Counsel Reform Act of 2003จะสิ้นสุดไปตามกฎหมายเมื่อครบกำหนด 5 ปี นับแต่มีการออกกฎหมายฉบับนี้และบทบัญญัตินี้ยังสามารถบังคับใช้ได้ หากผู้ไต่สวนอิสระเห็นว่าจำเป็นเพื่อความต่อเนื่องจนกว่าจะทำการไต่สวนข้อเท็จจริงนั้นเสร็จสิ้นกฎหมายเกี่ยวกับผู้ไต่สวนอิสระจะปรับปรุงแก้ไข เพื่อให้มีความเหมาะสมกับสถานการณ์บ้านเมืองที่เปลี่ยนแปลงไป โดยเริ่มทุกๆ 5ปีจาก The Independent Counsel Act of 1994, The Independent Counsel Reform Act of 1999 และจนถึงฉบับปี 2003 และปัจจุบันถ้าสิ้นสุดไปแล้ว ไม่มีการต่ออายุกฎหมายฉบับนี้อีก

โดยระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาจะแยกกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (Independence Counsel) เป็นกฎหมายเฉพาะแยกต่างหากจากรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1787 ซึ่งมีผลบังคับใช้จนถึงปัจจุบัน<sup>49</sup> เป็นระบบตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง โดยรัฐสภาที่เรียกว่า “ระบบImpeachment” โดยผู้กล่าวหาได้แก่

<sup>49</sup>บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และภูมิ มุสิกศิลป์ เอกสารประกอบโครงการศึกษาเพื่อยกร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (independent Counsel) สถาบันพระปกเกล้าฯ 2551หน้า 36

สภาผู้แทนราษฎร (House of Representatives) เป็นผู้ริเริ่มกระบวนการ Impeachment ผู้สอบสวนและตัดสินได้แก่ วุฒิสภา (Senate) ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจตัดสินคดี Impeachment และผู้ถูกกล่าวหาได้แก่ ประธานาธิบดี รองประธานาธิบดี ข้าราชการพลเรือนของรัฐ ผู้พิพากษาและรวมถึงสมาชิกองเกรส ข้าราชการทหาร และสมาชิกวุฒิสภาอีกด้วย

กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระของสหรัฐอเมริกาเกิดขึ้น สืบเนื่องจากกรณีวอเตอร์เกต (Watergate Scandal) เกิดขึ้นเมื่อวันที่ 20 ตุลาคม 2516 เป็นตัวกระตุ้นให้เกิดการสร้างกฎหมายฉบับดังกล่าว โดยได้ เปิดโปงถึงวิธีการอันสกปรกของฝ่ายบริหาร และทำให้ฝ่ายนิติบัญญัติไม่ไว้วางใจการทำงานของฝ่ายบริหาร โดยเฉพาะในด้านการตรวจสอบเป็นฝ่ายเดียวกัน เป็นตัวบ่งชี้ว่าการสืบสวนโดยกลไกของฝ่ายบริหารในคดีประเภทนี้ ไม่สามารถเป็นกลางได้จึงมีความคิดให้มีการแต่งตั้งอัยการซึ่งเป็นคนนอก ซึ่งต่อมากลายเป็นผู้ไต่สวนอิสระเข้ามาตรวจสอบการประพฤติมิชอบของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงของฝ่ายบริหาร<sup>50</sup> หลังจากที่มีการออกกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระมาบังคับใช้ มีหลายคดีที่ถูกตรวจสอบโดยกฎหมายดังกล่าว ดังจะกล่าวต่อไปนี้

1) คดีอิหร่าน-คอนทรา (Iran - Contra) เป็นคดีเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือของประเทศสหรัฐอเมริกาต่อกลุ่มคอนทรา (Contra) ซึ่งเป็นกลุ่มกำลังต่อต้านการปฏิวัติ (Guerilla war) รัฐบาล Sandinista แห่งประเทศนิการากัว (Nicaragua) โดยการส่งอาวุธบางอย่างไปให้กลุ่มคอนทรา ซึ่งเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย “Boland Amendment”

นอกจากนั้นยังเป็นการฝ่าฝืนต่อพระราชบัญญัติควบคุมอาวุธโดยการพยายามที่จะปล่อยตัวประกันชาวอเมริกันที่ถูกชาวอิสลามหัวรุนแรงในเลบานอนจับตัวไว้และการขายอาวุธอย่างลับๆ ให้อิหร่าน โดยการส่งผ่านทางอิสราเอล

และสุดท้ายเป็นการสมรู้ร่วมคิดปกปิดการกระทำผิดในสองกรณีแรกซึ่งภายใต้กฎหมาย “Boland Amendment” นั้น ได้มีข้อห้ามมิให้กระทรวงมหาดไทย (Defense Department) และหน่วยสืบราชการลับ (The Central Intelligence Agency - CIA) หรือองค์กรอื่นใดของรัฐบาลให้ความช่วยเหลือใดๆ แก่กลุ่มคอนทราจากเดือนธันวาคม ค.ศ. 1978 ถึงกันยายน 1985 แต่ฝ่ายบริหารของประธานาธิบดีเรแกน (Reagan) ได้เลือกข้อบังคับดังกล่าว โดยการให้คณะรัฐมนตรีความมั่นคงแห่งชาติ (National Security Council-NSC) ซึ่งมีได้อยู่ภายใต้ข้อบังคับแห่งกฎหมายนั้นเป็นองค์กรที่ดูแลและให้การช่วยเหลือทางทหารแก่กลุ่มคอ

<sup>50</sup>บวรศักดิ์ อุวรรณโณ “ระบบการตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง” รายงานวิจัยเพื่อจัดทำข้อเสนอการปฏิรูปการเมืองไทย เสนอต่อคณะกรรมการพิจารณาประชาธิปไตย (คปป.) กรุงเทพมหานคร : สำนักงานกองทุนสนับสนุนงานวิจัย (สกว.) 2538, หน้า 39

นทรา (Contra) ภายใต้การควบคุมของโรเบิร์ต แมกฟาเลน (Robert Mcfaelane) และพอยท์ เดรชเตอร์ (Pontdexter) และคำแนะนำของโอลิเวอร์นอร์ท (Oliver North) โดย NSC นั้นจะ จัดหาเงินสนับสนุนจากทั้งในประเทศและนอกประเทศเพื่อนำไปช่วยกลุ่มคอนทรา (Contra) คณะกรรมการรัฐสภาได้จัดให้มีการสอบสวนในเดือนพฤศจิกายน ค.ศ. 1986 ได้มีการ แต่งตั้งให้ลอเรนซ์ อี.วอลช (Lawrence E. Walsh) เป็นผู้ไต่สวนคดีดังกล่าว ซึ่งผู้ดำรง ตำแหน่งระดับสูงโดยเฉพาะประธานาธิบดีเรแกน รองประธานาธิบดีบุช (Bush) และวิลเลียม เจอร์ซี (William Jersay) ได้ให้การถึงความพัวพัน แต่ไม่มีความเกี่ยวข้องมากนักเพียงใด นั้นไม่เป็นที่ชัดเจน อีกทั้งไม่มีพยานหลักฐานใดบ่งชี้ว่ามีส่วนเกี่ยวข้องในเรื่องนั้น อย่างไรก็ตาม เนื่องจากกฎหมายห้ามมิให้มีการบัญญัติไว้ซึ่งบทลงโทษทางอาญาผู้ไต่สวนอิสระจึง เพียงแต่ดำเนินการกล่าวหาในความผิดฐานสมคบกันเพื่อโกงประเทศแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทาง การเมืองหลายคน อันได้แก่โรเบิร์ต แมกฟาเลน (Robert Mcfaelane) และพอยท์เดรชเตอร์ (Pontdexter) แต่ทั้งสองได้รับการละเว้นโทษหลังจากอุทธรณ์ เนื่องจากได้ทำข้อตกลงกับ สภาวุฒิสมาชิกให้ได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครอง เนื่องจากได้ให้การอันเป็นประโยชน์แก่คดี แต่อดีต เจ้าหน้าที่ของ State Department และ CIA ถูกตัดสินว่ามีความผิดในปี ค.ศ. 1991 ในข้อหาว่า ทำการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือแก่กลุ่มคอนทรา จากรัฐสภา และแคสเปอร์ ไวน์คูเกอร์ (Caspar Weincuger) ในรัฐบาลของประธานาธิบดีเรแกนได้ถูกตัดสินให้มีความผิดฐานปกปิดข้อมูลเพื่อขัดขวางการไต่สวนคดี

2) คดีไวท์วอเตอร์เตอร์ (White Water) เป็นคดีที่มีการกล่าวหาว่ามีการทุจริต ในการหาเงินเพื่อสนับสนุนการหาเสียงก่อนการเลือกตั้ง ทั้งในทางการเมือง หรือการเงินและ ผลประโยชน์ด้านภาษีของประธานาธิบดีบิล คลินตัน (Bill Clinton) และภรรยาการไต่สวน ในคดีไวท์วอเตอร์เตอร์ (White Water) เกิดขึ้นในช่วงปีศตวรรษ 1980 อัยการสูงสุดเจเน็ต รีโน (Janet Reno) ได้เสนอแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระขึ้น ผู้ที่ได้รับแต่งตั้ง คือ เคนเน็ท สตาร์ (Kenneth Star) โดยได้รับมอบอำนาจให้สืบสวนในการกระทำอันอาจเป็นความผิดอาญาที่เกี่ยวกับการ ไล่พนักงานออกจากสำนักดูแลด้านการเงินประจำทำเนียบขาว (The White House) การใช้ เพิ่มข้อมูลของ FBI โดยมีขอบเพื่อประโยชน์ทางการเมืองการดำเนินไต่สวนได้ถูกเน้น ในประเด็นเบิกความเท็จเกี่ยวกับการมีความเกี่ยวข้องกันเรื่องส่วนตัวระหว่างพนักงานฝึกงาน ในการทำเนียบขาว ลูวินสกี แม้ศาลจะมีคำตัดสินว่าการเบิกความเท็จนั้นไม่ถือว่าเป็น ความผิดอาญาโดยประธานาธิบดีคลินตันได้รับการตัดสินให้ไม่มีความผิดในการดำเนิน กระบวนการถอนถอด (Impeachment) แต่โดนถูกเพิกถอนใบอนุญาตทนายความจากเนติ

บัณฑิตยสภา (American Bar Association) และผลของคดีนี้ส่งผลให้มีการตั้งข้อหาความผิด ให้แก่บุคคลอื่นอีก 33 คน ในความผิดที่เกี่ยวกับการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ “White Water”

3) คดีรับสินบนของเลขาธิการกระทรวงเกษตร ไมค์เอสพี (Mike Espy) ซึ่งได้รับตั๋วฟุตบอลและตั๋วเดินทางโดยเครื่องบินเจ็ตส่วนตัว ศาลยกฟ้องเพราะไม่มีหลักฐานเพียงพอว่าไมค์เอสพี (Mike Espy) ได้กระทำบางอย่างไปเป็นการตอบแทน ซึ่งผู้ไต่สวนอิสระ ได้ใช้เงินไปกว่า 20 ล้านดอลลาร์เป็นการสืบสวนที่ใช้เวลายาวนานและใช้งบประมาณสูงและ ยังเป็นการสืบสวนที่มีลักษณะเป็นการรुक้าหรือละเมิดเกินความจำเป็น

4) คดี มอริสัน กับ โอลสัน (Morison VS Olson) โดยศาลฎีกาตัดสินว่า กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระนั้นไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ แต่การตัดสินไม่เป็นเอกฉันท์ ผู้พิพากษาศาลฎีกา แอนโทนิชกาเลีย ที่ไม่เห็นด้วยได้กล่าวเตือนอันตรายของอัยการว่า “ในสถานการณ์ที่ไม่ว่าอัยการคนใดก็สามารถกล่าวโทษอย่างน้อยในทางเทคนิคกับใครก็ได้ ซึ่งในตำรากฎหมายมีการระบุนความผิดต่างๆ ไว้อย่างมากมายปัญหาไม่ได้อยู่ที่การค้นหาคำกระทำผิดและตามหาผู้กระผิดแต่เป็นเรื่องของการหาคนที่เป็เป้าหมายและเปิดตำรากฎหมายเพื่อหาข้อกล่าวหาให้เขา หรือให้คนมาสืบสวนหาข้อหาให้กับบุคคลนั้นในขอบเขตนี้ผู้ไต่สวนอิสระสามารถเลือกใครก็ได้ที่ตัวเองไม่ชอบหรือต้องการสร้างปัญหาให้หรือเลือกกลุ่มคนที่สาธารณชนไม่ชอบมากกล่าวโทษ และนี่ก็คือภัยอันตรายที่ร้ายแรงที่สุดในการใช้อำนาจของอัยการในทางผิด การทำงานของผู้ไต่สวนอิสระมีงบประมาณและเวลาที่ได้จำกัด ไม่มีใครก้าวก่าการทำงานเปรียบเสมือนอำนาจที่สี่ของระบบการปกครอง ซึ่งเป็นการละเมิดต่อหลักแห่งการแบ่งแยกอำนาจ”

พอสรุปได้ว่ากฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (Independent Counsel ACT) ไม่ได้มีปัญหาที่ตัวบทกฎหมายแต่เป็นปัญหาในการปฏิบัติตามกฎหมายคำพิพากษาของศาลฎีกาดังกล่าวขึ้นอยู่กับพื้นฐานของตัวบทกฎหมายและพิจารณาตัวบทกฎหมายเป็นหลักโดยให้น้ำหนักการปฏิบัติตามกฎหมายน้อยลงมาก ตัวบทกฎหมายอาจไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญประเทศสหรัฐอเมริกา แต่การปฏิบัติตามกฎหมายอาจหมิ่นเหม่ต่อการขัดต่อรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา ในทางปฏิบัติกฎหมายดังกล่าวได้เปิดโอกาสให้สามารถทำสิ่งที่ไม่ได้รับอนุญาตได้เพราะไม่มีกฎหมายห้ามไว้ การเว้นประเด็นที่ไม่เกี่ยวกับการทำงานของเป้าหมายในทางปฏิบัติถือว่าการก้าวก่าการทำงานของเป้าหมายและตัวบทกฎหมายกับผลลัพธ์ของกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระดังกล่าววิ่งสวนทางกันและความเป็นอิสระไม่สามารถปฏิบัติได้ ดังนั้น ความเป็นกลางก็ได้เกิดขึ้นยากด้วยกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ จึงไม่สามารถบรรลุผลตามเจตนารมณ์ได้

## 2. เจตนารมณ์ของการบัญญัติให้มีผู้ไต่สวนอิสระในรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550

รัฐธรรมนูญฉบับปี 2540บัญญัติให้มี “องค์กรอิสระ” เพื่อให้ทำหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลความสำเร็จของกลไกการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐผ่านองค์กรอิสระนั้นมีเฉพาะในช่วงแรกของการจัดตั้งแต่เมื่อเวลาผ่านไป ความเชื่อถือศรัทธาและเชื่อมั่นของประชาชนที่มีต่อองค์กรอิสระกลับเป็นไปในทางตรงกันข้ามเนื่องจากผลการทำงานขององค์กรอิสระน่าเชื่อว่าจะถูกรอบงำจากผู้มีอำนาจทั้งจากฝ่ายรัฐบาลและฝ่ายการเมืองขาดกลไกหรือมาตรการที่ชัดเจนและเป็นระบบภายในการตรวจสอบและดำเนินการอีกทั้งมีปัญหาที่สำคัญเกี่ยวกับเรื่องความเป็นกลาง ถูกสังคมตั้งคำถามและวิพากษ์วิจารณ์มากขึ้นนำไปสู่ปัญหาความเชื่อมั่นของประชาชนที่มีต่อองค์กรอิสระทั้งหลายด้วยเหตุนี้ทางคณะผู้ร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 จึงได้บัญญัติเพื่อเพิ่มช่องทางที่ผู้เสียหายจากการกระทำผิดอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จะร้องขอให้มีการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองบางตำแหน่ง คือนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา โดยการขอให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระขึ้นเพื่อดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริง หากปรากฏว่าคดีมีมูลก็จะส่งสำนวนการไต่สวนให้อัยการสูงสุด เพื่อยื่นฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อไป

การทำงานของผู้ไต่สวนอิสระจึงเสมือนเป็นการทำงานคู่ขนานกับการทำงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติประชาชนผู้เสียหายมีสิทธิเลือกที่จะให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือผู้ไต่สวนอิสระเป็นผู้ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริง ซึ่งผู้เสียหายต้องเลือกวิธีใดวิธีหนึ่งเท่านั้น ในกรณีที่ผู้เสียหายเลือกให้ผู้ไต่สวนอิสระเป็นผู้ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริง ผู้เสียหายต้องยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา เพื่อแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระจากผู้ที่มีความเป็นกลางทางการเมือง และมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ อย่างไรก็ตามหากผู้เสียหายเลือกให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นผู้ไต่สวนข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่รับดำเนินการไต่สวน การดำเนินการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตล่าช้า หรือเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วเห็นว่าไม่มีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา ผู้เสียหายก็ยังมีโอกาสร้องขอให้ดำเนินคดีกับนักการเมืองดังกล่าวได้อีกครั้งโดยยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ

กระบวนการไต่สวนข้อเท็จจริงของผู้ไต่สวนอิสระก็มีกระบวนการทำนองเดียวกับกระบวนการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ นั่นเอง เพราะบทบัญญัติเรื่องผู้ไต่สวนอิสระที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปี 2550 ถูกบัญญัติขึ้นมาเพื่อเป็นการคานอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ นั่นเอง

### 3. เปรียบเทียบคุณสมบัติอำนาจหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระกับคณะกรรมการ ป.ป.ช.

3.1 ที่มาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ระบุให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ประกอบด้วย ประธานกรรมการคนหนึ่ง และกรรมการอื่นอีกแปดคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา โดยมีคณะกรรมการสรรหาจำนวนห้าคน ประกอบด้วย ประธานศาลฎีกา ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานสภาผู้แทนราษฎร และผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร

ในส่วนของที่มาของผู้ไต่สวนอิสระ ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 ระบุให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระจากผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมือง และมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ เพื่อดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ดังนี้ คือ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธานวุฒิสภาในกรณีที่ถูกกล่าวหาว่าร้ายวชผิดปกติ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

3.2 คุณสมบัติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต้องเป็นผู้ซึ่งมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์และมีคุณสมบัติและไม่มีคุณลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 205 แห่งรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 โดยเคยเป็นรัฐมนตรี กรรมการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ หรือกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน หรือเคยรับราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดีหรือผู้ดำรงตำแหน่งทางบริหารในหน่วยงานราชการที่มีอำนาจบริหารเทียบเท่าอธิบดี หรือดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าศาสตราจารย์ ผู้แทนองค์กรพัฒนาเอกชน หรือผู้ประกอบการวิชาชีพที่มีองค์กรวิชาชีพที่มีองค์กรวิชาชีพตามกฎหมายมาเป็นเวลา

ไม่น้อยกว่าสามสิบปี ซึ่งองค์การพัฒนาเอกชน หรือองค์วิชาชีพนั้น ให้การรับรองและเสนอชื่อเข้าสู่กระบวนการสรรหา

ส่วนคุณสมบัติของผู้ไต่สวนอิสระระบุเพียงว่ามีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ เป็นความหมายในทางกว้างยังไม่มีรายละเอียดที่ชัดเจน และในมาตรา 276 วรรคสอง ระบุว่าคุณสมบัติของผู้ไต่สวนอิสระให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายในเรื่องนี้โดยเฉพาะ

### 3.3 อำนาจหน้าที่หลักของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจพิจารณาไต่สวนข้อเท็จจริงในคดีดังต่อไปนี้ คือ ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมบุคคลที่อยู่ในอำนาจพิจารณาไต่สวน และวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้แก่ ผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือข้าราชการการเมืองอื่น รวมทั้ง เจ้าหน้าที่ของรัฐตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูง หรือข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งตั้งผู้อำนวยการกอง หรือเทียบเท่าขึ้นไปผู้ไต่สวนอิสระมีอำนาจพิจารณาไต่สวนข้อเท็จจริงในคดี ดังต่อไปนี้ คือ ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่นบุคคลที่อยู่ในอำนาจพิจารณาไต่สวนและวินิจฉัยของผู้ไต่สวนอิสระเป็นบุคคลที่ดำรงตำแหน่ง 4 ตำแหน่ง ดังนี้ คือ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร และประธานวุฒิสภา

3.4 อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554  
คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) ไต่สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเห็นเสนอต่อวุฒิสภาตามหมวดการถอดถอนจากตำแหน่ง

(2) ไต่สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเห็นเพื่อส่งไปยังอัยการสูงสุดเพื่อฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามหมวด6การดำเนินคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา275ของรัฐธรรมนูญ

(3) ไต่สวนและวินิจฉัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอื่นซึ่งมิใช่บุคคลตาม (2) และเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติเพื่อร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

(4) ใต้อำนาจและวินิจฉัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอื่นซึ่งมิใช่บุคคลตาม (2) หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือรองผู้อำนวยการหรือผู้ดำรงตำแหน่งที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมหรือความผิดที่เกี่ยวเนื่องรวมทั้งดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือข้าราชการในระดับต่ำกว่าที่ร่วมกระทำความผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวหรือกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือที่กระทำความผิดในลักษณะที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นสมควรดำเนินการด้วยตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

(5) กำหนดตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามมาตรา 264 ของรัฐธรรมนูญ

(6) ตรวจสอบความถูกต้องและความมีอยู่จริงรวมทั้งความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามหมวด 3 การตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด

(7) กำกับดูแลคุณธรรมและจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

(8) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบของผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา และเจ้าหน้าที่ของรัฐ

(9) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามหมวด 3 การตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน

(10) รายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่พร้อมข้อสังเกตต่อคณะรัฐมนตรีสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาทุกปี ทั้งนี้ให้ประกาศรายงานดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษา และเปิดเผยต่อสาธารณะด้วย

(11) เสนอมาตรการความเห็นและข้อเสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรีรัฐสภาศาลหรือคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินเพื่อให้มีการปรับปรุงการปฏิบัติราชการหรือวางแผนงานโครงการของส่วนราชการรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานของรัฐเพื่อป้องกันหรือปราบปรามการทุจริตต่อหน้าที่การกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม



(12) ดำเนินการส่งเรื่องให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้ยกเลิกหรือเพิกถอนสิทธิหรือเอกสารสิทธิที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้อนุมัติหรืออนุญาตให้สิทธิประโยชน์หรือออกเอกสารสิทธิแก่บุคคลใดไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายหรือระเบียบของทางราชการอันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ทางราชการ

(13) ดำเนินการเพื่อป้องกันการทุจริตและเสริมสร้างทัศนคติและค่านิยมเกี่ยวกับความซื่อสัตย์สุจริตรวมทั้งดำเนินการให้ประชาชนหรือกลุ่มบุคคลมีส่วนร่วมในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

(14) ดำเนินการเกี่ยวกับด้านการต่างประเทศโดยเป็นศูนย์กลางความร่วมมือระหว่างประเทศเพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตทั้งนี้เพื่อให้เป็นไปตามพันธกรณีและข้อตกลงระหว่างประเทศในการต่อต้านการทุจริต

(15) ให้ความเห็นชอบในการแต่งตั้งเลขาธิการ

(16) แต่งตั้งบุคคลหรือคณะบุคคลเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมาย

(17) ดำเนินการอื่นตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้บัญญัติหรือกฎหมายอื่นกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป.ป.ช. ทั้งนี้ ในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป.ป.ช. ไม่เป็นการตัดอำนาจคณะกรรมการป.ป.ช. ที่จะดำเนินคดีตามที่เห็นสมควรต่อไปหรืออาจส่งเรื่องให้หน่วยงานที่รับผิดชอบรับไปดำเนินการต่อไปก็ได้

ส่วนการไต่สวนข้อเท็จจริงของผู้ไต่สวนอิสระได้มีบัญญัติไว้ในมาตรา 276 ของรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ไว้ในทางกว้าง คือ

ก. ไต่สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเข้าใจเกี่ยวกับการการถอดถอนออกจากตำแหน่งเสนอต่อวุฒิสภา ตามมาตรา 272 และมาตรา 279 วรรคสาม

ข. ไต่สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเข้าใจเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองส่งไปยังศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา 275 ส่วนรายละเอียดเรื่องวิธีการไต่สวนข้อเท็จจริงยังไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้

### 3.5 วิธีการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และผู้ไต่สวนอิสระ

ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม -การทุจริต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 ให้ประธานกรรมการ ป.ป.ช. และกรรมการ ป.ป.ช. เป็นเจ้าพนักงานในการยุติธรรมตามกฎหมาย และให้อัยการกรมการพนักงานไต่สวนและพนักงานเจ้าหน้าที่ เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

ในการดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานหรือการไต่สวนข้อเท็จจริงตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวให้ประธานกรรมการ กรรมการ อนุกรรมการ และพนักงานไต่สวนเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ และมีอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เช่นเดียวกับพนักงานสอบสวน ด้วย โดยในการจับและคุมขังบุคคล คณะกรรมการป.ป.ช.หรือผู้ที่ได้รับมอบหมายอาจ ร่วมกับเจ้าพนักงานตำรวจหรือพนักงานสอบสวน หรือเจ้าพนักงานอื่น หรือแจ้งให้เจ้าพนักงานตำรวจหรือพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานอื่นดำเนินการก็ได้

เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ ในการจับกุมคุมขัง และการปล่อยชั่วคราวสำหรับการจัดการให้ได้ตัวผู้ถูกกล่าวหา มาดำเนินคดีให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนที่เกี่ยวข้องมาใช้บังคับโดยอนุโลม

ส่วนวิธีการไต่สวนของผู้ไต่สวนอิสระ ยังไม่มีกฎหมายบัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้

#### 4. เปรียบเทียบอำนาจหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระกับคณะกรรมการไต่สวน

จากการที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 กำหนดให้มีคณะกรรมการไต่สวนขึ้นมาเพื่อไต่สวนข้อเท็จจริงและตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ในกรณีที่ถูกล่าม اتهامว่ากระทำความผิด คณะกรรมการไต่สวนจึงเป็นองค์กรคณะบุคคลที่มีความสำคัญในระบบตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐจึงเป็นองค์กรคณะบุคคลที่มาจากอำนาจและตรวจสอบการทำหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เช่นเดียวกับผู้ไต่สวนอิสระที่ถูกล่ามกำหนดขึ้นมาตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550

4.1 ที่มาของคณะกรรมการไต่สวนที่ถูกล่ามกำหนดขึ้นมาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 เพื่อไต่สวนข้อเท็จจริงและตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ในกรณีที่ถูกล่าม اتهامว่ากระทำความผิด กรณีที่ประธานวุฒิสภาส่งคำร้องขอให้ดำเนินคดีต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามมาตรา 300 ของรัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 กำหนดให้ดำเนินการคัดเลือกองค์คณะผู้พิพากษาโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาและให้องค์คณะผู้พิพากษาแต่งตั้งบุคคล จำนวนไม่น้อยกว่าห้าคน เป็นกรรมการไต่สวนทำหน้าที่ไต่สวนข้อเท็จจริงและนำความเห็นเกี่ยวกับการดำเนินคดีตามคำ

ร้องขอ และให้คณะกรรมการไต่สวนมีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 โดยอนุโลม

#### 4.2 คุณสมบัติและการสรรหาของคณะกรรมการไต่สวน

กฎหมายกำหนดให้คณะกรรมการไต่สวนให้แต่งตั้งจากข้าราชการตุลาการระดับ ไม่ต่ำกว่าชั้นอย่างน้อยหนึ่งคน และข้าราชการอัยการระดับไม่ต่ำกว่า ชั้น 6 อย่างน้อยหนึ่งคนและที่เหลือให้พิจารณาแต่งตั้งตามความเหมาะสมแก่คดีจากบุคคลผู้มีสัญชาติไทยที่มีอายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบห้าปีในวันแต่งตั้ง และต้องมีคุณสมบัติอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

1) รับราชการหรือเคยรับราชการ ในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าระดับ 10 หรือเทียบเท่า

2) เป็นหรือเคยเป็นผู้สอนกฎหมายในมหาวิทยาลัยไม่น้อยกว่าสิบปี

3) เป็นผู้มีความเชี่ยวชาญทางด้านการเงิน การบัญชี หรือวิชาชีพอื่นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องคดี โดยเคยปฏิบัติงานด้านดังกล่าวมาแล้วไม่น้อยกว่าสิบปี คณะกรรมการไต่สวนต้องไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้

(1) เป็นผู้มีความประพฤติเสื่อมเสียหรือบกพร่องในศีลธรรมอันดี

(2) เป็นผู้เคยรับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

(3) เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถหรือจิตพินเพื่อนไม่สมประกอบ

(4) ต้องคุมขังโดยหมายของศาลหรือโดยคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

(5) อยู่ในระหว่างถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง

(6) เป็นบุคคลล้มละลายซึ่งยังไม่สั่งให้พ้นจากคดี

(7) เคยถูกไล่ออก ปลดออก หรือให้ออกจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ

(8) เคยต้องคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินเพราะร่ำรวยผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ

จะเห็นได้ว่ากฎหมายกำหนดให้คณะกรรมการไต่สวนทำหน้าที่เหมือนคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทุกอย่างและมีคุณสมบัติอำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวน เช่นเดียวกับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

โดยคุณสมบัติจะกำหนดให้เป็นบุคคลที่เคยดำรงตำแหน่งสำคัญ ระดับสูงในองค์กรของรัฐ และมีความรู้ความเชี่ยวชาญในหลากหลายสาขาวิชาชีพที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีในเรื่องนั้นๆ การคัดเลือกหรือสรรหามีลักษณะหรือรูปแบบที่คล้ายคลึงกับผู้ไต่สวนอิสระที่ในองค์คณะผู้พิพากษาที่ได้รับคัดเลือกจากที่ประชุมใหญ่ เป็นผู้แต่งตั้งบุคคลตามคุณสมบัติที่กำหนดไว้ในกฎหมายแต่ในรายละเอียดของคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่วิธีการไต่สวนของผู้ไต่สวนอิสระไม่ได้ระบุไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับที่ 2550 เพียงแต่ระบุว่าให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งก็ยังไม่มีกฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับคุณสมบัติอำนาจหน้าที่ และวิธีการไต่สวนของผู้ไต่สวนอิสระ

กฎหมายกำหนดให้คณะกรรมการไต่สวนมีขั้นตอนการแต่งตั้ง ดังนี้

(1) องค์คณะของผู้พิพากษาที่เลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาจำนวน 9 คน เลือกคณะกรรมการไต่สวน ไม่น้อยกว่าห้าคน (พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 มาตรา 37)

ซึ่งในส่วนของกรรมการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปี 2550 ไม่ได้ระบุจำนวนที่ชัดเจนซึ่งมาตรา 276 รัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ระบุเพียงว่าให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระจากผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ คุณสมบัติอำนาจหน้าที่วิธีการไต่สวน และการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระ ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

นอกจากนั้นคณะกรรมการไต่สวนให้แต่งตั้งจากราชการตุลาการ ระดับไม่ต่ำกว่าชั้น 6 อย่างน้อยหนึ่งคน และข้าราชการอัยการระดับไม่ต่ำกว่าชั้น 6 อย่างน้อยหนึ่งคน ที่เหลือแต่งตั้งตามความเหมาะสมแก่คดีจากบุคคลผู้ที่มีสัญชาติไทยที่มีอายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบห้าปี และมีคุณสมบัติ ดังนี้

(1) รับราชการหรือเคยรับราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่า ระดับ 10 หรือเทียบเท่า

(2) เป็นหรือเคยเป็นผู้สอนกฎหมายในมหาวิทยาลัยไม่น้อยกว่าสิบปี

(3) เป็นผู้ที่มีความรู้เชี่ยวชาญทางด้านการเงิน การบัญชีหรือวิชาชีพอื่นที่เกี่ยวข้องในคดีโดยเคยปฏิบัติงานดังกล่าวมาแล้วไม่น้อยกว่าสิบปีตามมาตรา 38 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 แต่คุณสมบัติของผู้ไต่สวนอิสระไม่ได้ระบุไว้

4.3 อำนาจหน้าที่และวิธีการไต่สวนของคณะกรรมการไต่สวน คณะกรรมการไต่สวนมีหน้าที่ไต่สวนข้อเท็จจริงและนำความเห็นเกี่ยวกับการดำเนินคดีตามคำร้องขอกรณี

คณะกรรมการป.ป.ช. ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ขั้นตอนกรณีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ถูกกล่าวหาว่าประพฤตินิชอบหรือการทำความผิดเสียเอง

1) การยื่นคำร้อง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภามีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภาเข้ายื่นคำร้องต่อประธานวุฒิสภาเมื่อประธานวุฒิสภาได้รับคำร้องแล้วจะส่งคำร้องดังกล่าวไปยังศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

2) ประธานศาลฎีกาเรียกประชุมใหญ่ศาลฎีกาเลือกผู้พิพากษาศาลฎีกา 9 คน เป็นองค์กรภายใน 14 วัน นับแต่วันที่ได้รับคำร้องจากประธานวุฒิสภา (พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 มาตรา 13)

3) องค์กณ์คณะของผู้พิพากษาเลือกกรรมการไต่สวนไม่น้อยกว่าห้าคน คณะกรรมการไต่สวนมีหน้าที่รวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเบื้องต้นเกี่ยวกับคณะกรรมการป.ป.ช. ในคดีที่มีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตกเป็นจำเลย คณะกรรมการไต่สวนต้องแต่งตั้งจากข้าราชการตุลาการระดับไม่ต่ำกว่าชั้น 6 อย่างน้อยหนึ่งคนและข้าราชการอัยการระดับไม่ต่ำกว่าชั้น 6 อย่างน้อยหนึ่งคน และที่เหลือให้พิจารณาแต่งตั้งตามความเหมาะสมแก่คดีจากบุคคลผู้มีสัญชาติไทยที่มีอายุ ไม่ต่ำกว่าสี่สิบห้าปี ในวันแต่งตั้งและต้องมีคุณสมบัติอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

(1) รับราชการหรือเคยรับราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าระดับ 10 หรือเทียบเท่า

(2) เป็นหรือเคยเป็นผู้สอนกฎหมายในมหาวิทยาลัยไม่น้อยกว่าสิบปี

(3) เป็นผู้มีความรู้เชี่ยวชาญทางด้านการเงิน การบัญชีหรือวิชาชีพที่เกี่ยวข้องกับเรื่องคดี โดยเคยปฏิบัติงานด้านดังกล่าวมาแล้วไม่น้อยกว่าสิบปี(พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 มาตรา 38)

เมื่อองค์คณะผู้พิพากษาแต่งตั้งคณะกรรมการไต่สวน ต้องประกาศรายชื่อคณะกรรมการไต่สวนไว้ที่ศาลฎีกา(ข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2543 ข้อ 29) แจ้งรายชื่อคณะกรรมการไต่สวนไปยังประธานวุฒิสภาภายใน 7 วัน

(1) ขั้นตอนการดำเนินการของคณะกรรมการไต่สวน

แจ้งคณะกรรมการป.ป.ช.ทราบข้อกล่าวหาและให้แสดงบัญชีรายการทรัพย์สิน และหนี้สินคณะกรรมการไต่สวนดำเนินการไต่สวน (พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 มาตรา 42 วรรคหนึ่ง และข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2543 ข้อ 37)

คณะกรรมการไต่สวนลงมติหากลงมติข้อกล่าวหาไม่มีมูล ให้ส่งรายงานและเอกสารทั้งหมดไปยังอัยการสูงสุดเพื่อดำเนินการฟ้องคดีต่อศาล (พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 มาตรา 42 วรรคสอง) หากลงมติว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูล ให้ส่งให้องค์คณะผู้พิพากษาพิจารณา

(2) ขั้นตอนการดำเนินกระบวนการพิจารณาขององค์คณะผู้พิพากษากรณีคณะกรรมการไต่สวนลงมติว่า ข้อกล่าวหาไม่มีมูล

องค์คณะผู้พิพากษาเห็นว่า ข้อกล่าวหาไม่มีมูล ยกคำร้อง (พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 มาตรา 42 วรรคสาม)

(3) อัยการสูงสุดยื่นฟ้อง (คดีอาญา) หรือยื่นคำร้อง (ขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินต่อศาล) อัยการสูงสุดต้องยื่นคำฟ้องหรือคำร้องต่อศาลภายใน 30 วัน (พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 มาตรา 42 วรรคสาม) ขั้นตอนภายหลังจากอัยการสูงสุดเสนอคดีต่อศาล เป็นเช่นเดียวกับกรณีของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ทั้งในกรณีกล่าวหาเป็นคดีอาญาหรือ ำรายผิดปกติ

(4) การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

องค์คณะผู้พิพากษามีอำนาจดำเนินการไต่สวนหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมตามที่เห็นสมควรเพื่อพิสูจน์ความเป็นจริงตามคำร้องขอให้ดำเนินคดีโดยไม่ผูกมัดกับเหตุผลหรือพยานหลักฐานที่ปรากฏในคำร้องขอให้ดำเนินคดี หรือในการไต่สวน หรือความเห็นของกรรมการไต่สวน หรือในการดำเนินคดีของอัยการสูงสุด

จึงสรุปได้ว่าบทบัญญัติเรื่องผู้ไต่สวนอิสระสมควรกำหนดให้มีขึ้นตามรัฐธรรมนูญปี 2550 โดยมีเหตุผลคือเป็นทางเลือกให้กับผู้เสียหายจากการกระทำผิดของบุคคลที่กำหนดไว้ในมาตรา 275 วรรคหนึ่ง คือ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา ได้ใช้เป็นช่องทางในการดำเนินคดีกับบุคคลเหล่านั้น

และเป็นทางเลือกที่สำคัญอีกทางหนึ่งผู้ใดส่วนอิสระอาจจะดูเหมือนทำงานซ้ำซ้อนกับ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแต่โดยเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ต้องการให้ผู้ใดส่วนอิสระเป็นทางเลือกทางสุดท้ายที่ผู้เสียหายจากการกระทำผิดของบุคคล ดังกล่าวได้ใช้เป็นช่องทางดำเนินคดี ซึ่งอาจจะเกิดเหตุการณ์เหมือนดังอดีตที่คณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ถูกครอบงำจากทางฝ่ายการเมืองจนประชาชนขาด ความเชื่อถือและเชื่อมั่นในการทำหน้าที่ให้เกิดความเที่ยงตรง เทียบธรรมและเป็นกลาง

ซึ่งสอดคล้องกับทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) ของ มอง เตสกีเออ ถูกพิมพ์ไว้ในหนังสือ The Spirit of Law หรือ เจตนารมณ์แห่งกฎหมาย “ว่าอำนาจ หน้าที่ของรัฐควรแบ่งแยกไปยังอำนาจหรือองค์กรต่างๆ โดยไม่มีอำนาจหรือองค์กรใดที่จะมี อำนาจโดยเด็ดขาดที่จะบังคับประชาชนได้ เสรีภาพของประชาชนจะไม่มีเลยถ้าอำนาจ เหล่านั้นไปรวมอยู่ที่องค์ใดองค์กรหนึ่งเพียงองค์กรเดียว” โดย มองเตสกีเออ ได้กล่าวไว้ใน หนังสือเล่มดังกล่าว ความตอนหนึ่งว่า

- 1) อำนาจนิติบัญญัติ คืออำนาจเกี่ยวกับการวางระเบียบบังคับทั่วไปในรัฐ
- 2) อำนาจบริหาร คืออำนาจในการใช้หรือบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย
- 3) อำนาจตุลาการ คืออำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยบรรณคดี

มองเตสกีเออ ตอกย้ำว่า “เมื่อใดอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารรวมอยู่ที่ คนคนเดียวหรือองค์กรเข้าหน้าที่เดียวกัน อิสระภาพย่อมไม่อาจมีได้ เพราะจะเกิดความ หวาดกลัวผู้มีอำนาจอาจบัญญัติกฎหมายแบบทรราชย์เช่นเดียวกันอิสรภาพจะไม่มีอยู่ถ้า อำนาจตุลาการไม่แยกออกจากอำนาจนิติบัญญัติและการบริหาร หากรวมอำนาจตุลาการอยู่ กับนิติบัญญัติ ชีวิตและอิสรภาพของคนในบังคับจะอยู่ภายใต้การควบคุมแบบผลการเพราะ ตุลาการอาจประพฤติด้วยวิธีรุนแรงและกดขี่ทุกสิ่งทุกอย่างจะถึงซึ่งอวสาน”

เมื่อพิจารณาจากข้อความข้างต้นจะเห็นได้ว่า มองเตสกีเออ ไม่ต้องการให้ อำนาจอยู่ที่บุคคลเพียงคนเดียว เพราะตามธรรมดา บุคคลใดก็ตามซึ่งมีอำนาจอยู่ในมือ มักจะ ใช้อำนาจเกินเลยเสมอ ดังนั้นเพื่อจะมีให้มีการใช้อำนาจเกินขอบเขต จึงจำเป็นต้องจัดให้มีอำนาจ หนึ่งหยุดยั้งอีกอำนาจหนึ่ง ตามวิถีทางแห่งกำลัง หรือที่เรามากได้ยินคำกล่าวที่ว่า อำนาจย่อม หยุดยั้งได้ซึ่งอำนาจ หรือที่เรียกว่า Power Stop Power มองเตสกีเออ ยังได้กล่าวต่อไปว่าการ แบ่งแยกอำนาจนั้นจะมีได้แต่เฉพาะในประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตยเท่านั้น ส่วนในประเทศที่ปกครองในระบอบเผด็จการ หรือสังคมนิยม หรือคอมมิวนิสต์ อำนาจทั้ง สามจะ ถูกรวบให้เป็นอำนาจเดียว

ดังนั้น กล่าวโดยสรุป มองเดสกีเออ เห็นว่า การแบ่งแยกอำนาจ คือ การแบ่งอำนาจออกไปโดยเป็น 3 ลักษณะอันประกอบด้วย รัฐบาลซึ่งทำหน้าที่ด้านการบริหารบ้านเมือง รัฐสภาในฐานะองค์กรด้านนิติบัญญัติซึ่งจะต้องทำหน้าที่ด้านออกกฎหมายยุติธรรมองค์กรด้านตุลาการที่ทำหน้าที่พิจารณาตัดสินคดีต่างๆ ภายใต้แห่งระบบการตรวจสอบและถ่วงดุลซึ่งกันและกัน (Check and Balance) ระหว่างทั้ง 3 องค์กร นี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกับอำนาจตุลาการนั้น โดยลักษณะแล้ว สมควรเป็นอำนาจที่มีอิสระ และจะไปอยู่ร่วมกับฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ได้ โดยเด็ดขาด

## 5. หลักเกณฑ์เรื่องผู้ไต่สวนอิสระตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้นำหลักการของกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นต้นแบบในการดำเนินการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งได้บัญญัติให้มีผู้ไต่สวนอิสระเป็นบทบัญญัติเพิ่มขึ้นในมาตรา 275 มาตรา 276 และมาตรา 277 โดยมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

5.1 บุคคลที่อยู่ในอำนาจไต่สวนข้อเท็จจริงของผู้ไต่สวนอิสระเป็นบุคคลที่ดำรงตำแหน่ง 4 ตำแหน่ง คือ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร และประธานวุฒิสภา ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 275 วรรคสี่ว่า “แต่ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้ดำรงตำแหน่ง นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือ ประธานรัฐสภา รัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 มาตรา 275 วรรคสี่ กำหนดหลักการใหม่ให้ผู้เสียหายจากการกระทำความผิดขึ้นคำร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เพื่อให้ดำเนินการตาม มาตรา 250(2) หรือจะยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อขอให้ ผู้ไต่สวนอิสระตาม มาตรา 276 ก็ได้”

5.2 ประเภทความผิดที่อยู่ในอำนาจไต่สวนข้อเท็จจริงของผู้ไต่สวนอิสระ คือ

- (1) ร่ำรวยผิดปกติ
- (2) กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา
- (3) กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 275 วรรคแรก บัญญัติว่า “การกล่าวหาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือข้าราชการการเมืองอื่น เพื่อดำเนินคดีในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองว่าร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดต่อหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือ



กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่นการเริ่มคดีอาจเกิดจากการที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติอาจเป็นผู้เริ่มคดีเอง หรืออาจเป็นกรณีที่ผู้เสียหายยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ก็ได้

5.3 การเสนอคำร้องเพื่อไต่สวนข้อเท็จจริงกรณีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ผู้เสียหายจะต้องเลือกว่าจะให้องค์กรใดเป็นผู้ไต่สวนข้อเท็จจริงระหว่างคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือผู้ไต่สวนอิสระ

#### 5.3.1 พิจารณาโดยหลักของตัวบทกฎหมาย

ก. กรณีผู้เสียหายเลือกผู้ไต่สวนอิสระเป็นผู้ไต่สวนข้อเท็จจริงนั้นจะต้องยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาตั้งผู้ไต่สวนอิสระตามมาตรา 276 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 มีบัญญัติ ดังนี้ เมื่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเห็นสมควรดำเนินการตามคำร้องที่ยื่นในมาตรา 275 วรรคสี่ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา มีทางเลือก 2 ทาง ดังนี้

1) พิจารณาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระจากผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์

2) ส่งคำร้องที่ยื่นโดยผู้เสียหายให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการ ไต่สวนตามมาตรา 250 (2) แทนการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระก็ได้ เป็นทางเลือกที่กฎหมายให้สิทธิแก่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาที่จะดำเนินการในเรื่องนั้นๆ

ข. กรณีผู้เสียหายเลือกคณะกรรมการป.ป.ช. เป็นผู้ไต่สวนข้อเท็จจริงให้ดำเนินการตามมาตรา 250 (2) ของรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 และให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แต่มีเงื่อนไข 3 ประการคือ

1) ถ้าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่รับดำเนินการไต่สวน

2) ดำเนินการไต่สวนแล้วปรากฏว่าล่าช้าเกินสมควร หรือ

3) ดำเนินการไต่สวนแล้วเห็นว่าไม่มีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา

เกิดกรณีใดกรณีหนึ่งใน 3 เงื่อนไขดังกล่าวผู้เสียหายมีทางเลือกเพิ่มคือจะยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อให้ตั้งผู้ไต่สวนอิสระขึ้นมาทำการไต่สวนข้อเท็จจริงอีกก็ได้

5.3.2 พิจารณาตามข้อยกเว้นของตัวบทกฎหมาย ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่ามีเหตุอันควรสงสัยว่ามีกรณีตามมาตรา 275 วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 และคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้ดำเนินการตามมาตรา 250 (2) ด้วยคะแนนเสียงไม่

น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช.ดำเนินการตาม มาตรา 250 (2) โดยเร็ว ซึ่งในกรณีนี้ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาตาม วรรคสี่อีกมิได้ บัญญัติไว้ตามมาตรา 275 วรรคสี่

5.4 การพิจารณาคำร้องของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อขอให้ตั้งผู้ไต่สวนอิสระที่ ประชุมใหญ่ศาลฎีกา มีทางเลือก 2 ทางเลือก คือ

1) ถ้าเห็นชอบให้พิจารณาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระจากผู้ซึ่งมีความเป็นกลาง ทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์

ส่วนคุณสมบัติของผู้ไต่สวนอิสระยังไม่มีความหมายบัญญัติไว้

2) ถ้าที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาไม่เห็นชอบที่จะแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ ให้ส่ง เรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช.ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงตามมาตรา 250 (2) แทนการแต่งตั้ง ผู้ไต่สวนอิสระก็ได้ ซึ่งมีตัวอย่างในคดีหมายเลขคำที่ อม.6/2553 คดีหมายเลขแดงที่ อม 8/2553

ระหว่างบริษัท พี.เอส.ซี ไบนิ่ง จำกัด โดยมีนายวิรัชศักดิ์ โชติวานิช ผู้รับมอบ อำนาจ ผู้ร้อง นายสุวิทย์ คุณกิตติ ผู้ถูกกล่าวหา เรื่องขอให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแต่งตั้งผู้ไต่ สวนอิสระ

12 ตุลาคม 2553 ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาแล้วเห็นว่า ขณะนี้ยังไม่มี กฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวน และการดำเนินการอื่นที่ จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 276 วรรคสอง จึงไม่สามารถแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระได้ และเมื่อตอนท้ายคำร้อง ของผู้ร้องมิได้ร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเพราะผู้ร้อง ประสงค์จะร้องขอให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาดังผู้ไต่สวนอิสระจึงไม่สมควรส่งเรื่อง ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไต่สวนแทนตามรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 276 วรรคหนึ่ง มีมติให้ยกฟ้อง

5.5 กระบวนการไต่สวนข้อเท็จจริงของผู้ไต่สวนอิสระ

1) อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวนของผู้ไต่สวนอิสระยังไม่มีความหมายบัญญัติไว้

2) เมื่อผู้ไต่สวนอิสระได้ดำเนินการไต่สวนหาข้อเท็จจริงและสรุปสำนวน พร้อมความเห็นข้างต้นแล้วถ้าเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มูลให้ส่งรายงานเอกสารที่มีอยู่พร้อมทั้ง ความเห็นไปยังประธานวุฒิสภาเพื่อดำเนินการถอดถอนตามมาตรา 273 และส่งสำนวนและ ความเห็นไปยังอัยการสูงสุดเพื่อยื่นฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่ง ทางการเมืองต่อไป และให้นำบทบัญญัติมาตรา 272 วรรคหน้ามาบังคับใช้โดยอนุโลม

หมายความว่า การดำเนินการไต่สวนของผู้ไต่สวนอิสระมีกระบวนการดำเนินการเหมือนกับการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทุกอย่าง คือ เมื่อผู้ไต่สวนอิสระดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมความเห็นแล้วถ้าเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มูลตามมาตรา 276 วรรคท้าย ให้ส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่ พร้อมทั้งความเห็นไปยังประธานวุฒิสภา เพื่อนำเข้าสู่กระบวนการถอดถอนตามมาตรา 273 และส่งสำนวนและความเห็นไปยังอัยการสูงสุดเพื่อยื่นฟ้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อไปและที่ระบุไว้ว่าให้บัญญัติมาตรา 272 วรรคห้ามาบังคับใช้โดยอนุโลมซึ่งมีความหมายว่าในกรณีที่อัยการสูงสุดเห็นว่ารายงานเอกสารและความคิดเห็นที่ผู้ไต่สวนอิสระส่งให้ตามมาตรา 276 วรรคท้าย ยังไม่สมบูรณ์พอที่จะดำเนินคดีได้ให้อัยการสูงสุดแจ้งให้ผู้ไต่สวนอิสระทราบเพื่อดำเนินการต่อไป โดยให้ระบุข้อที่ไม่สมบูรณ์ให้ครบถ้วนในคราวเดียวกันในกรณีนี้ให้ผู้ไต่สวนอิสระและอัยการสูงสุดตั้งคณะทำงานขึ้นมาคณะหนึ่งโดยมีผู้แทนจากแต่ละฝ่ายจำนวนเท่ากัน เพื่อดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานให้สมบูรณ์ แล้วส่งให้อัยการสูงสุดเพื่อฟ้องคดีต่อไปในกรณีที่คณะทำงานดังกล่าวไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการดำเนินการฟ้องคดีได้ให้ผู้ไต่สวนอิสระมีอำนาจดำเนินการฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทนก็ได้

5.6 การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในการพิจารณาคดีให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองยึดสำนวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือผู้ไต่สวนอิสระแล้วแต่กรณีเป็นหลักในการพิจารณาและผู้ไต่สวนหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นควร

หมายความว่าให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองพิจารณาคดีโดยยึดสำนวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือผู้ไต่สวนอิสระเป็นหลักในการพิจารณาเนื่องจากการพิจารณาพิพากษาคดีศาลอาญาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นระบบไต่สวนซึ่งผู้พิพากษาจะมีบทบาทอย่างกว้างขวางในการสืบพยานและรับฟังข้อเท็จจริงสามารถที่จะฟังพยานทุกชนิดเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์หรือลงโทษผู้กล่าวหาได้ ระบบไต่สวนจะไม่มีบทพยาน (Exclusionary Rule) และไม่คำนึงถึงหลักการการพิสูจน์ ศาลมีอำนาจเต็มที่ในอันที่จะฟังพยานหลักฐานทั้งปวงซึ่งรวมถึงคำให้การของพยานชั้นไต่สวนและการนำสืบพยานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือผู้ไต่สวนอิสระด้วย ดังนั้น ในการพิจารณาคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามระบบไต่สวนศาลมีอำนาจพิจารณา

พยานหลักฐานทั้งสำนวนในชั้นไต่สวนและชั้นสืบพยานในศาลรวมทั้งพยานหลักฐานอื่นที่ศาลอาจจะเรียกมาไต่สวนเพิ่มเติมเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์หรือความผิดด้วย



## บทที่ 4

# วิเคราะห์เปรียบเทียบผู้ไต่สวนอิสระตามบทบัญญัติกฎหมาย ประเทศสหรัฐอเมริกา และกฎหมายประเทศไทย

### 1. หลักเกณฑ์เรื่องผู้ไต่สวนอิสระตามกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ใช้กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (Independent Counsel Act) ในการตรวจสอบนักการเมืองระดับสูงทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ

#### 1.1 ความเป็นมาของกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระของสหรัฐอเมริกา (Independent Counsel Act)<sup>51</sup>

เดิมที่สหรัฐอเมริกายังไม่ได้มีกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระมาใช้ในการสืบสวนสอบสวน แต่กฎหมายดังกล่าวได้เกิดขึ้นสืบเนื่องจากกรณีอื้อฉาววอเตอร์เกต (Watergate Scandal) ซึ่งในการสืบสวนสอบสวนการประพฤติมิชอบในวงราชการเป็นหน้าที่ของกระทรวงยุติธรรม (Department of justice) โดยอัยการสูงสุด (Attorney General) จะมีอำนาจทั้งในการแต่งตั้งและการปลดอัยการพิเศษ (Special Prosecutor) ที่ถูกแต่งตั้งขึ้นเพื่อสืบสวนเฉพาะกิจดังกล่าว กรณีอื้อฉาววอเตอร์เกต ซึ่งเกิดขึ้นเมื่อวันที่ 20 ตุลาคม ค.ศ. 1973 นั้นได้มีการร่างกฎหมายผู้ไต่สวนอิสระมาใช้ในการไต่สวน ทั้งนี้สืบเนื่องจากคนของฝ่ายประธานาธิบดี ริชาร์ด นิกสัน (Richard Nixon) 7 คน ได้ปลอมตัวเข้าไปการประชุมใหญ่ของพรรคเดโมแครตที่ตึกวอเตอร์เกตเพื่อเข้าไปติดตั้งเครื่องดักฟังแต่ถูกจับได้เมื่อวันที่ 17 มิถุนายน ค.ศ. 1973 และสื่อมวลชนได้ให้ความสนใจกับเรื่องนี้อย่างมาก ในเหตุการณ์นี้ก็ถูกขนานนามว่า “การฆาตกรรมหมู่วันเสาร์” (Saturday Night Massacre) ส่งผลให้คนสนิทของประธานาธิบดีถูกฟ้องศาลและถูกตัดสินให้มีความผิดไปทีละคนจนทำให้สถานะของประธานาธิบดีสั่นคลอน ในที่สุดก่อนที่สภาผู้แทนราษฎรจะเริ่มกระบวนการถอดถอนอย่างเป็นทางการต่อประธานาธิบดีเนื่องจากพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสมกับตำแหน่งหน้าที่ (Impeachment) ริชาร์ด นิกสัน ได้ขอลาออกจากประธานาธิบดีเมื่อวันที่ 8 สิงหาคม

<sup>51</sup>บรรศักดิ์ อูวรรณโณ และภูมิ มูลศิลป์ เอกสารประกอบโครงการศึกษาเพื่อยกร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ หน้า 57

ค.ศ. 1974 และภายหลัง ประธานาธิบดี เจอรัลด์ฟอร์ด (Gerald Ford) ประธานาธิบดีคนใหม่ ก็ได้ให้การอภัยโทษกับนักสันในทูกข้อกล่าวหา

ผู้ใต้สวนอิสระจะได้รับการแต่งตั้งโดยคณะกรรมการพิเศษจากศาลอุทธรณ์แห่งสหรัฐประจำเขตโคลัมเบีย (Columbia Circuit) และสามารถสืบสวนข้อกล่าวหาการกระทำผิดได้ทุกอย่างโดยไม่มีข้อจำกัดทางงบประมาณและไม่มีข้อจำกัดระยะเวลาการสืบสวน ผู้ใต้สวนอิสระนี้จะถูกปลดออกจากตำแหน่งได้โดยอัยการสูงสุดหรือคณะกรรมการที่ประกอบด้วยผู้พิพากษาระดับสหพันธรัฐสามคน โดยที่ประธานาธิบดีไม่สามารถสั่งปลดผู้ใต้สวนอิสระในขณะที่กำลังสืบสวนบุคคลในฝ่ายบริหารได้ โดยกฎหมายว่าด้วยผู้ใต้สวนอิสระฉบับนี้ สภานิติบัญญัติ (Congress) หรืออัยการสูงสุด สามารถเรียกร้องให้แต่งตั้งผู้ใต้สวนอิสระเพื่อเป็นเครื่องมือในการตรวจสอบบุคคลที่ดำรงตำแหน่งหรือเคยดำรงตำแหน่งระดับสูงบางตำแหน่งในรัฐบาลกลางและในองค์กรระดับชาติที่ช่วยหาเสียงเลือกตั้งให้กับประธานาธิบดี ความเป็นอิสระของผู้ใต้สวนอิสระนี้ทำให้ผู้คนรู้สึกได้ว่า ผู้ใต้สวนอิสระจะสามารถรายงานต่อสภานิติบัญญัติได้อย่างเที่ยงตรงไม่ลำเอียง และจะไม่เกิดกรณีสังหารหมู่คืนวันเสาร์อีก แต่ก็มึนนักวิจารณ์หลายคนรวมทั้งผู้พิพากษาศาลฎีกาแอนโทนินสกาเลีย (Antonin Scalia) ที่วิจารณ์ว่าสำนักงานผู้ใต้สวนอิสระ (Independent Counsel's Office) เหมือนกับอำนาจที่สาขาที่สี่ (Forth Branch) ของระบบการปกครองที่มีอำนาจไร้ขีดจำกัดและไม่ขึ้นต่อใครทั้งสิ้น อย่างไรก็ตามคำตัดสินของศาลฎีกาในคดี มอริสัน กับ โอลสัน (Morrison vs. Olson) ในปี ค.ศ. 1988 ได้ยืนยันถึงความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของสำนักงานผู้ใต้สวนอิสระ

คดีที่ผู้ใต้สวนอิสระทำงานได้ตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมายว่าด้วยผู้ใต้สวนอิสระคือ คดีอิหร่าน-คอนทรา (Iran-Contras) ซึ่งมีการสอบสวนระหว่างปี ค.ศ. 1986 ถึงปี 1994 ในคดีดังกล่าวรัฐได้สนใจเสียงกฎหมาย Boland Amendments ซึ่งว่าด้วยการห้ามให้ความช่วยเหลือทางทหารแก่กบฏคอนทรา (Contra) ในนิการากัว (Nicaragua) ในระหว่างธันวาคมปี 1983 ถึงกันยายนปี 1985 แต่รัฐบาล เรแกน (Reagan Administration) ได้เล็งไปใช้มนตรีความมั่นคงแห่งชาติ (National Security Council) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ไม่ถูกระบุไว้อย่างชัดเจนในบทกฎหมายห้ามการช่วยเหลือทางทหารแก่คอนทราและเพื่อการนี้มนตรีความมั่นคงแห่งชาติได้ขายอาวุธอย่างลับๆ ให้กับอิหร่านเพื่อหาเงินมาช่วยเหลือคอนทรา โดยกฎหมายดังกล่าวห้ามหน่วยงานรัฐบาลของสหรัฐฯ เช่น กระทรวงกลาโหม สำนักงานสืบราชการลับ หรือหน่วยงานอื่นใดให้ความช่วยเหลือทางทหารแก่กบฏคอนทราได้ ดังนั้นการกระทำดังกล่าวเป็นการละเมิดข้อห้ามในการค้าและการขายอาวุธให้อิหร่านของสหรัฐฯ ผู้ใต้สวนอิสระลอเรนซ์ อี. วอลช (Lawrence E. Walsh) ได้รับการแต่งตั้งคดีดังกล่าวและผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงในรัฐบาลเรแกนหลายคนได้ถูกสอบสวนและถูกตัดสินให้มีความผิดและถูกลงโทษซึ่งคดีนี้เป็นคดีตัวอย่างที่ฝ่ายบริหารได้ใช้อำนาจในทางผิดและผู้

ไต่สวนอิสระได้เข้ามาทำผิดกับผู้กระทำผิดได้ตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ผู้ไต่สวนอิสระคนสุดท้ายและมีชื่อเสียงมากที่สุดในบรรดาผู้ไต่สวนอิสระคือ เคนเนท สตาร์ (Kenneth Star) ซึ่งรายงานของเขาทำให้เกิดการกล่าวโทษประธานาธิบดี บิล คลินตัน (Bill Clinton) ซึ่งสตาร์ได้ทำคดีการตายของวินเซนต์ฟอสเตอร์ (Vincent Foster) ในคดีไวท์วอเตอร์ (Whitewater) และเรื่องลูวินสกี (Lewinski Matter) ระหว่างปี 1994 ถึงปี 2001 ซึ่งการสืบสวนเรื่อง ลูวินสกีทำให้เกิดการวิพากษ์วิจารณ์อย่างกว้างขวางเกี่ยวกับการทำงานของผู้ไต่สวนอิสระในเรื่องความเป็นกลาง ประเด็นการสืบสวน ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แรงจูงใจในการสอบสวน งบประมาณที่ใช้และประโยชน์ที่ได้รับ ซึ่งในที่สุดอัยการสูงสุดเรโน และตัวสตาร์เองถึงกับเสนอให้สถาบันนิติบัญญัติปล่อยให้กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระหมดอายุไปโดยไม่ต้องต่ออายุใหม่ ทั้งคู่ต่างกล่าวว่ากฎหมายดังกล่าวมีข้อบกพร่องหลายประการเช่นเป็นสาขาที่สี่ของระบบการปกครอง กลไกของกฎหมายนี้ไม่สามารถปฏิบัติได้ตามที่ออกแบบไว้ และทำให้การปฏิบัติงานกลายเป็นเรื่องส่วนตัว

แม้ว่ายังคงมีผู้สนับสนุนให้ต่ออายุกฎหมายนี้โดยเสนอแก้ไขข้อบกพร่องต่างๆ ในการปฏิบัติ เช่น การจำกัดประเด็น การจำกัดอำนาจและเวลาการสืบสวนต่างๆ แต่ตลอด 20 ปีของการใช้กฎหมายดังกล่าวทั้งพรรคเดโมแครต และพรรครีพับลิกัน (Republican) ต่างก็ได้เผชิญกับกฎหมายฉบับนี้เมื่อคนของพรรคตนเองถูกตั้งผู้ไต่สวนอิสระสอบสวน (คดีอิหร่าน-คอนตราสำหรับพรรครีพับลิกัน และคดีไวท์วอเตอร์สำหรับพรรคเดโมแครต) โดยเฉพาะในกรณีลูวินสกี ผู้ไต่สวนอิสระ สตาร์ถูกวิพากษ์วิจารณ์อย่างมากในการขุดคุ้ยเรื่องส่วนตัวมาเป็นประเด็นหลักในการกล่าวโทษประธานาธิบดีคลินตัน ทั้งสองพรรคจึงเกิดความเบื่อหน่ายกับกฎหมายดังกล่าวและไม่สนับสนุนต่ออายุกฎหมายนี้อีก และเมื่อทั้งสองพรรคไม่สนับสนุน กฎหมายดังกล่าวก็ได้หมดอายุไปในที่สุดเมื่อเที่ยงคืนของวันที่ 30 มิถุนายน ปี 1999

แม้การทำงานของผู้ไต่สวนอิสระจะส่งผลให้สาธารณชนรู้สึกว่าการทุจริตหรือฉ้อฉลอยู่มากมายเกิดขึ้นในวงราชการ แม้ว่ากฎหมายนี้จะหมดอายุไป แต่ตลอดระยะเวลาที่กฎหมายนี้มีผลบังคับใช้ได้แสดงให้เห็นถึงความสำเร็จระดับหนึ่งในการสอดส่องดูแลพฤติกรรมของฝ่ายบริหารและเพิ่มความโปร่งใสในการทำงานของรัฐบาลต่อสาธารณชน แต่ผู้สังเกตการณ์ในเรื่องการทำงานของราชการได้ให้ความเห็นว่า ปัจจุบันวอชิงตันมีการทำงานที่ชาวสะอาดกว่าในอดีตมากซึ่งอาจมีส่วนที่เป็นผลลัพธ์จากการทำงานของผู้ไต่สวนอิสระ

ปัจจุบันทางสหรัฐอเมริกาได้ให้กระทรวงยุติธรรมแต่งตั้งอัยการพิเศษ (Special Prosecutor) เฉพาะกิจเป็นรายกรณีไป สภาพปัจจุบันของกลไกการตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงของฝ่ายบริหารซึ่งจะดำเนินการสืบสวนโดยอัยการพิเศษที่ได้รับการแต่งตั้งโดยอัยการสูงสุดอันเป็นวิวัฒนาการอย่างหนึ่งของกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ ซึ่งได้ตัดข้อบกพร่องหลาย

ประเด็นของกฎหมายดังกล่าว เช่นความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ การถูกใช้เป็นเครื่องมือทางการเมือง รวมทั้งปัญหาเรื่อง โครงสร้างและแรงจูงใจของกลไกของผู้ไต่สวนอิสระเป็นต้น ส่วนข้อดีของผู้ไต่สวนอิสระและหลักการในการตรวจสอบพฤติกรรมของฝ่ายบริหารยังได้รับการคงไว้ในระบบ อัยการพิเศษ โดยที่อัยการสูงสุดเป็นผู้พิจารณาตัดสินการแต่งตั้งอัยการพิเศษภายใต้ข้อกำหนดของ กระทรวงยุติธรรม และสภานิติบัญญัติก็ไม่สามารถใช้ผู้ไต่สวนอิสระ (Independent Counsel) ให้ ดำเนินการสืบสวนพฤติกรรมของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงของฝ่ายบริหารซึ่งเป็นการลดความเสี่ยง ในการใช้ ผู้ไต่สวนอิสระเป็นเครื่องมือทางการเมืองของฝ่ายนิติบัญญัติที่เป็นพรรคฝ่ายตรงข้าม

## 1.2 การแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ

กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (The Independent Counsel Act) ภายใต้กฎหมายว่าด้วย ผู้ไต่สวนอิสระแห่งรัฐอเมริกัน ผู้ที่มีอำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ตรวจสอบ และสืบสวนอำนาจรัฐ เบื้องต้นได้แก่อัยการสูงสุด ในกรณีที่อัยการสูงสุดเห็นว่าตนนั้นมีส่วนเกี่ยวข้องกับประเด็นแห่งการ สืบสวน อัยการสูงสุดนั้นมีหน้าที่ที่จะต้องร้องขอต่อกระทรวงยุติธรรม คัดเลือกผู้ซึ่งไม่มีความ เกี่ยวข้องกับประเด็นแห่งการสืบสวนดังกล่าว เข้ามาทำการตรวจสอบ สืบสวนเบื้องต้น และทำคำ ร้องขอให้มีการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระแทนตนและหากอัยการสูงสุดพบว่ามีความเห็นสมควรที่จะต้อง กำหนดให้มีการสืบสวนต่อไป อัยการสูงสุดก็จะยื่นคำร้องขอแต่งตั้งอัยการสูงสุดต่อศาลแห่ง สหรัฐอเมริกาที่ตั้งอยู่ในกรุงวอชิงตัน ดีซี ซึ่ง Independent Counsel Act ปี1994<sup>52</sup> กำหนดให้การ แต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ สามารถทำได้ 2 วิธีดังต่อไปนี้

1) โดยรัฐสภาเป็นผู้ร้องขอ ภายใต้ Title 28 Part II Chapter 40 Section 591-599 กำหนด 30 วันนับตั้งแต่วันที่รับคำขอของคณะกรรมการยุติธรรม (Judiciary committee) หรือ สมาชิก-คณะกรรมการยุติธรรมแห่งรัฐสภา หรือ คณะกรรมการยุติธรรมของพรรคการเมือง เสี่ยงข้างมาก คณะกรรมการยุติธรรมของสมาชิกเสี่ยงข้างมากของพรรคการเมืองเสี่ยงข้างมาก หรือเสี่ยงข้างมากของสมาชิกพรรคการเมืองเสี่ยงข้างน้อย ยื่นคำขอเป็นลายลักษณ์อักษรต่ออัยการ สูงสุดให้ยื่นคำขอต่อศาลเพื่อขอให้ศาลแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ ได้<sup>53</sup> ซึ่งอัยการสูงสุดจะต้อง ดำเนินการดังนี้

<sup>52</sup> U.S. Code Title 28, Chapter 40, Section 591599.

<sup>53</sup> Ibid.Section592(g).



ก. ส่งรายงานระบุถึงการเริ่มต้นและวันที่เริ่มต้นสืบสวน หรือการจะเริ่มต้นซึ่งการสืบสวนเบื้องต้นเกี่ยวกับปัญหาที่ได้มีการยื่นคำขออันเกี่ยวกับการประพฤติโดยมิชอบของผู้ดำรงตำแหน่ง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อคณะกรรมการ หรือสมาชิกที่ได้ยื่นคำขอดังกล่าว<sup>54</sup>

ข. ส่งข้อมูลทั้งหลายอันเกี่ยวกับคำขอดังกล่าว- ส่งคำขอเอกสารข้อมูล หรือบันทึกอื่นใดที่ได้ยื่นต่อศาลในการดำเนินคดีนั้น ไปยังคณะกรรมการยุติธรรมที่ยื่นคำขอ หรือคณะกรรมการยุติธรรมซึ่งบุคคลที่ยื่นคำขอนั้นดำรงตำแหน่งอยู่ หากไม่มีการยื่นคำขอให้มีการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระโดยอัยการสูงสุดต่อศาลแล้ว อัยการสูงสุดจะต้องรายงานระบุถึงเหตุดังกล่าวไปยังคณะกรรมการยุติธรรมดังกล่าว<sup>55</sup>

2) อัยการสูงสุดเห็นสมควร โดยอาศัยหลักความเฉพาะเจาะจงแห่งข้อมูล และความน่าเชื่อถือของแหล่งข้อมูลอัยการสูงสุดจะต้องทำการไต่สวนข้อเท็จจริง และกำหนดว่ากรณีดังกล่าว

---

<sup>54</sup> Section 592(g)(2) “Report by attorney general pursuant to request. ---Not later than 30 days after the receipt of a request under paragraph (1), the Attorney General shall submit, to the committee making the request, or to the committee on which the persons making the request serve a report on whether the Attorney General has begun or will begin a preliminary investigation under this chapter of the matters with respect to which the request is made in accordance with subsection (a) or (c) of section 591 as the case may be. The report shall set forth the reasons for the Attorney General’s decision regarding such preliminary investigation as it relates to each of the matters with respect to which the congressional request is made. If there is such a preliminary investigation the report shall include the data on which the preliminary investigation began or will begin.

<sup>55</sup> Section 592(g)(3) “Submission of information in response to congressional request.---At the same time as any notification application or any other document material or memorandum is supplied to the division of the court pursuant to this section with respect to a preliminary investigation of any matter with respect to which a request is made under paragraph (1) such notification application or other document material or memorandum shall be supplied to the committee making the request or to the committee on which the persons making the request serve. If no application for the appointment of an independent counsel is made to the division of the court under this section pursuant to such a preliminary investigation the Attorney General shall submit a report to that committee stating the reasons why such application was not made addressing each matter with respect to which the congressional request was made.”

(7) The chairman and treasurer of the principal national campaign committee seeking the election or reelection of the President and any officer of that committee exercising authority at the national level during the incumbency of the President; and

(8) Any individual who held an office or position described in paragraph (1),(2),(3),(4), or (5) for 1 year after leaving the office or position.”

นั้นมีมูลเหตุเพียงพอที่จะทำการไต่สวนเพิ่มเติมต่อไปหรือไม่ภายในระยะเวลาไม่เกิน 30 วัน เมื่ออัยการสูงสุดได้รับการร้องเรียนเกี่ยวกับการกระทำละเมิดกฎหมายโดยเจ้าหน้าที่คนใดที่อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายนี้ ซึ่งโดยประมาณแล้วรวม 70คน<sup>56</sup>

ก) หากภายในระยะเวลา 30 วันอัยการสูงสุดเห็นว่าไม่มีเหตุอันควรในการทำการไต่สวนต่อไปให้อัยการสูงสุดปิดคดีนั้น

ข) หากภายในระยะเวลา 30 วันอัยการสูงสุดพบว่าไม่มีเหตุอันควรที่จะต้องทำการไต่สวนเพิ่มเติม หรือ ไม่สามารถตัดสินได้ ให้อัยการสูงสุดเริ่มต้นการไต่สวนเบื้องต้น (Preliminary Investigation)

ค) เมื่อมีการเริ่ม ไต่สวนเบื้องต้นแล้วอัยการสูงสุดจะต้องวินิจฉัยว่าจะต้องมีการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ (Independent Counsel) หรือไม่ภายในระยะเวลา 90 วันอัยการสูงสุดไม่มีอำนาจในการเลือกคณะลูกขุนต่อรองคำให้การ ให้เอกสิทธิ์คุ้มครอง หรือออกหมายเรียกให้บุคคลใดมาให้การ

ง) หากภายในระยะเวลา 90 วันอัยการสูงสุดวินิจฉัยว่ามีปัญหาดังกล่าวไม่มีมูลเหตุเพียงพอที่จะทำให้เชื่อได้ว่าสมควรให้มีการสืบสวนเพิ่มเติมต่อไป อัยการสูงสุดจะต้องแจ้งให้ศาลทราบ และศาลจะไม่มีอำนาจใดๆที่จะแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระขึ้นเพื่อปฏิบัติหน้าที่อันเกี่ยวกับเหตุดังกล่าว คำวินิจฉัยของอัยการสูงสุดนั้นคือเป็นที่สุด

จ) หากภายในระยะเวลา 90 วันอัยการสูงสุดเห็นว่าไม่มีเหตุอันควรที่จะทำการสอบสวนเพิ่มเติมต่อไป หรือ ไม่อาจตัดสินได้ อัยการสูงสุดอาจยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อจะขอแต่งตั้งผู้

<sup>56</sup> US Code; Title 28 Chapter 40 section 591(b) Persons to Whom Subsection (a) Applies. ----The persons referred to in subsection (a) are----

- (1) The President and Vice President;
- (2) The President and Vice President;
- (3) Any individual serving in a position listed in section 5312 of title 5;

(4) Any individual working in the Executive Office of the President who is compensated at a rate of pay at or above level II of the Executive Schedule under section 5313 of title 5

(5) Any Assistant Attorney General and any individual working in the Department of Justice who is compensated at a rate of pay at or above level III the Executive Schedule under section 5314 of title 5;

(6) The Director of Central Intelligence the Deputy Director of Central Intelligence and the Commissioner of Internal Revenue อังโนบวรศักดิ์ อุวรรณโณ และภูมิ มูลศิลป์ เอกสารประกอบโครงการศึกษาเพื่อกร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (independent Counsel) สถาบันพระปกเกล้า ฯ 2551หน้า 69

ไต่สวนอิสระได้ให้ผู้พิพากษา 3 คน ซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยประธานศาลฎีกาประชุมกันเพื่อการเลือกผู้ไต่สวนอิสระ<sup>57</sup>

### 1.3 อำนาจ และหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระ

กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระได้กำหนดอำนาจและหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระ ภายใต้บรรพ 28 บทที่ 40 มาตรา 591 (a) (1-10) แห่ง US. Code ไว้ดังนี้

ก) ดำเนินกระบวนการไต่สวน ซึ่งรวมถึง กระบวนการต่างๆ ก่อนถึงคณะลูกขุน เช่น ตรวจสอบเอกสารทุกอย่าง ซึ่งสามารถนำมา ใช้ได้จากแหล่งข้อมูลต่างๆ และนำมา ตรวจสอบ หรือใช้เอกสารจริง หรือ สำเนาของเอกสารการคืนภาษี

ข) เข้าร่วมการดำเนินการทางศาล และรวมถึงการไต่สวนทั้งในทางแพ่ง และอาญา กล่าวคือผู้ไต่สวนอิสระมีอำนาจในการเริ่มและดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาลใดก็ได้ที่คดีนั้นอยู่ในเขตอำนาจ รวมถึงการตั้งข้อหา และลงนามในคำฟ้อง ยื่นคำฟ้องคดี และรับผิดชอบส่วนต่างๆ อันเกี่ยวกับคดีในนามของ สหรัฐอเมริกา

ค) ยื่นอุทธรณ์ คำตัดสินหรือ คำพิพากษาของศาลใดๆ หรือ วิธีดำเนินการกระบวนการพิจารณาซึ่งอยู่ในเขตอำนาจของตน

ง) พิจารณาว่าคำให้การใดหรือพยานหลักฐานใดควรได้รับการเสนอ หรือยับยั้งไว้ เพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยของชาติ

จ) ทำคำร้องต่อศาลสหพันธรัฐ (Federal Court) เพื่อขอให้มีการออกเอกสิทธิ์คุ้มครองให้แก่พยาน โดยต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด หรือ ยื่นคำร้องต่อศาลให้ออกหมายจับ หรือ หมายเรียกตัว หรือ คำสั่งใดๆ จากศาล

ช) ปฏิบัติร่วมกับอัยการแห่งสหรัฐอเมริกา ซึ่งความผิดตามกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระที่เชื่อได้ว่าเกิดในเขตอำนาจของตน

จะเห็นได้ว่าผู้ไต่สวนอิสระนั้นมีอำนาจหน้าที่ควบคุมตั้งแต่การดำเนินการไต่สวน เพื่อให้ได้ซึ่งมาเอกสารต่างๆ ริเริ่มและดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาลซึ่งรวมถึงการจัดเตรียมคำฟ้องในนามของสหรัฐอเมริกา รวมถึงสามารถอุทธรณ์คำตัดสินหรือคำพิพากษาของศาล หากเป็นเรื่องประโยชน์แห่งความปลอดภัยของชาติ ผู้ไต่สวนอิสระยังมีอำนาจในการการคำร้องต่อศาลสหพันธรัฐเพื่อขอให้มีการออกเอกสิทธิ์คุ้มครองให้แก่พยาน ยื่นคำร้องต่อศาลให้ออก

<sup>57</sup> Ibid., Section 592 อ้างในบรรทัดที่ อูวรรณ โฉ และภูมิ มูลศิลป์ เอกสารประกอบโครงการศึกษาเพื่อยกร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (independent Counsel) สถาบันพระปกเกล้าฯ 2551 หน้า 76

หมายจับ หมายเรียก หรือคำสั่งใดๆจากศาลรวมถึงขอคำปรึกษาจากอัยการนอกจากนี้ผู้ไต่สวนอิสระยังสามารถพิจารณาว่าทำให้การใด หรือพยานหลักฐานใดควรได้รับการนำเสนอ หรือยับยั้งไว้

#### 1.4 การพ้นจากตำแหน่งของผู้ไต่สวนอิสระ

อาจเกิดขึ้นได้ในหลายกรณีอันรวมถึงการตั้งข้อกล่าวหา (Impeachment) การตัดสินลงโทษ (Conviction) การตัดสินของอัยการสูงสุดโดยมีเหตุแห่ง “Good Cause” หรือ โดยตัวผู้ไต่สวนอิสระเอง หรือ ชั้นศาลที่คดีอยู่ในเขตอำนาจนั้นเห็นว่าคดีนั้นเสร็จสิ้นสมบูรณ์แล้ว<sup>58</sup> การให้พ้นจากตำแหน่งในกรณีที่อัยการสูงสุดอาจสั่งให้ผู้ไต่สวนอิสระพ้นจากตำแหน่งโดยเหตุแห่ง “Good Cause” ได้ เมื่อมีอัยการสูงสุดได้มีคำสั่งให้ผู้ไต่สวนอิสระพ้นจากตำแหน่งหน้าที่แล้วจะต้องส่งรายงานบรรยายถึงข้อเท็จจริงและเหตุแห่งการถอดถอนนั้นไปยังศาลและคณะกรรมการยุติธรรมทั้งสองสภาทันที และให้คณะกรรมการทำการแจ้งต่อสาธารณชนให้ทราบ เว้นแต่คณะกรรมการเห็นว่าเพื่อเป็นการปกป้องสิทธิของบุคคลที่มีชื่อในรายงาน หรือ เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดการแทรกแซงเกินสมควรในการดำเนินคดีอาญาที่ยังไม่เสร็จสิ้น อาจให้มีการเลื่อนหรือ ละเว้นการตีพิมพ์รายงานบางส่วนหรือทั้งหมดก็ได้ตามเห็นสมควร เช่น ในกรณีที่อัยการสูงสุดสั่งให้ผู้ไต่สวนอิสระนั้นเป็นผู้ที่มีสภาพร่างกาย หรือ จิตใจที่บกพร่อง (โดยต้องไม่ขัดต่อบทบัญญัติในเรื่องการคุ้มครองบุคคลจากการเลือกปฏิบัติในเรื่องความพิการ) หรือมีการทำงานที่บกพร่อง ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

(1) การให้ศาลทบทวนการให้พ้นจากตำแหน่งผู้ไต่สวนอิสระที่ถูกให้พ้นจากตำแหน่งอาจได้รับการทบทวนโดยศาลในการพิจารณาคดีแพ่งใน United State District Court for the District of Columbia ศาลอาจพิจารณา และตัดสินคดีแพ่ง หรือ กติอุทธรณ์คำสั่งศาลแพ่ง และศาลอาจทำคำสั่งแต่งตั้งใหม่ หรือ ยืนตามคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่งให้แก่ผู้ไต่สวนอิสระ ตามที่ศาลเห็นสมควร

(2) การสิ้นสุดลงซึ่งตำแหน่งการกำหนดเหตุแห่งการสิ้นสุดซึ่งอำนาจหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระนั้นอาจทำได้ 2 วิธี คือ

<sup>58</sup> U.S Code Title 28, Chapter 40, Section 596 “(a) Removal ; Report on Removal.-

(1) Grounds for removal.- An independent counsel appointed under this chapter may be removed from office, other than by impeachment and conviction, only by the personal action of the Attorney General and only for good cause, physical or mental disability (if not prohibited by law protecting persons from discrimination on the basis of such a disability)อ้างในบวรศักดิ์ อุวรรณโณ และภูมิ มูลศิลป์ เอกสารประกอบโครงการศึกษาเพื่อขร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (independent Counsel) สถาบันพระปกเกล้าฯ .2551 หน้า 83

1) โดยการกระทำของผู้ไต่สวนอิสระ ผู้ไต่สวนอิสระอาจสิ้นสุดวาระการปฏิบัติหน้าที่ได้ โดยแจ้งให้อัยการสูงสุดทราบถึงการเสร็จสิ้นแห่งการสอบสวนข้อเท็จจริงในประเด็นที่อยู่ในเขตอำนาจของตน หรือ มีการรับผลการดำเนินคดีอาญาของผู้ไต่สวนอิสระ

2) โดยคำสั่งศาล หากศาลเห็นว่า การสืบสวนข้อเท็จจริงที่อยู่ภายในเขตอำนาจของผู้ไต่สวนอิสระได้เสร็จสิ้นแล้ว หรือเพียงพอแก่การสืบสวน หรือเมื่ออัยการสูงสุดร้องขออาจมีคำสั่งให้อำนาจหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระสิ้นสุดลง ถ้าไม่มีคำร้องขอดังกล่าว ศาลอาจกำหนดระยะเวลาแห่งการปฏิบัติหน้าที่ให้สิ้นสุดภายในระยะเวลาอันเหมาะสม แต่ต้องไม่เกิน 2 ปี ภายหลังจากแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ

### 1.5 การตรวจสอบผู้ไต่สวนอิสระ

ภายใต้กฎหมายของ สหรัฐอเมริกา อำนาจในการเลือกเสนอคดีต่อศาลใด หรือ อำนาจในการถอดถอนฝ่ายต่างๆ เป็นอำนาจจำกัดในการตรวจสอบผู้ไต่สวนอิสระในรัฐบาลนั้น โดยผู้ไต่สวนอิสระนั้น เป็นการใช้อำนาจโดยฝ่ายบริหารผ่านทางอัยการสูงสุด

รัฐสภามีอำนาจในการยื่นคำขอให้มีการตรวจสอบตามบัญญัติใน บรรพ 28 บทที่ 40 มาตรา 592 (1) กล่าวคือ คณะกรรมการที่เกี่ยวข้องของรัฐบาลมีอำนาจในการตรวจสอบการปฏิบัติงานตามหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระ และรัฐสภายังมีสิทธิในการได้รับการตรวจสอบรายงานต่าง ๆ ของผู้ไต่สวนอิสระอีกด้วย ฝ่ายตุลาการ โดยผ่านศาลที่คดีนั้นอยู่ในเขตอำนาจ มีอำนาจและหน้าที่ตรวจสอบในเรื่องหลักๆ คือ คุณผลการสิ้นสุดแห่งการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระจากสาเหตุที่กล่าวมาข้างต้นและศาลมีอำนาจขยายขอบเขตอำนาจของผู้ไต่สวนอิสระได้ตามที่อัยการสูงสุดร้องขอ

### 1.6 การบังคับใช้ซึ่งบทบัญญัติว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (The Act in practice)

หลังจากที่มีการออกกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระมาบังคับใช้ ก็มีหลายคดีที่ถูกตรวจสอบโดยกฎหมายดังกล่าว ดังจะเห็นต่อไปนี้

#### 1) คดี อิหร่าน-คอนทรา (Iran-Contra)

ประการที่หนึ่ง คดี อิหร่าน-คอนทรา (Iran-Contra) เป็นคดีเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือของสหรัฐอเมริกาต่อกลุ่มคอนทรา (Contra) ซึ่งเป็นกลุ่มกำลังต่อต้านการปฏิวัติ (Guerilla war) รัฐบาล Sandinista แห่งประเทศนิการากัว (Nicaragua) โดยการส่งอาวุธบางอย่างไปให้แก่กลุ่มคอนทราซึ่งเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย “Boland Amendment”

ประการที่สอง คือ การฝ่าฝืนต่อพระราชบัญญัติควบคุมอาวุธ โดยการพยายามที่จะปล่อยตัวประกันชาวอเมริกันที่ถูกชาวอิสลามหัวรุนแรงในเลบานอนจับตัวไว้ และขายอาวุธอย่างลับๆให้แก่อิหร่านโดยการส่งผ่านทางอิสราเอล

ประการที่สาม คือ การสมรู้ร่วมคิดการปกปิดการกระทำผิดในสองกรณีแรก ซึ่งภายใต้กฎหมาย “Boland Amendment” นั้นได้มีข้อห้ามมิให้ กระทรวงมหาดไทย (Defense Department) และหน่วยสืบราชการลับ (The Central Intelligence Agency - CIA) หรือองค์กรอื่นใดของรัฐบาลให้ความช่วยเหลือใดๆ แก่กลุ่มคอนทราจากเดือน ธันวาคม 1988 ถึง กันยายน 1985 แต่ฝ่ายบริหารของประธานาธิบดีเรแกน (Reagan) ได้เลียงข้อบังคับดังกล่าวโดยการให้มนตรีความมั่นคงแห่งชาติ (National Security Council - NSC) ซึ่งมีได้อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายนั้น เป็นองค์กรที่ดูแลและให้การช่วยเหลือทางทหารแก่กลุ่มคอนทรา (Contras) ภายใต้ความควบคุมของโรเบิร์ต แมกฟาเลน (Robert McFarlane) และพอยท์เดกซ์เตอร์ (Poindexter) และคำแนะนำของโอลิเวอร์นอร์ท (Oliver North) โดย NSC นั้นจะจัดหาเงินสนับสนุนจากทั้งในประเทศ และนอกประเทศเพื่อนำไปช่วยกลุ่มคอนทรา

คณะกรรมการรัฐสภาได้จัดให้มีการสอบสวนในเดือนพฤศจิกายน 1986 เมื่อข้อเท็จจริงได้ถูกเปิดโปงขึ้น และหลังจากนั้นไม่นานก็ได้มีการแต่งตั้งให้ลอเรนซ์ อี. วอลช (Lawrence E. Walsh) เป็นผู้ไต่สวนคดีดังกล่าว ซึ่งผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง โดยเฉพาะประธานาธิบดีเรแกน รองประธานาธิบดีบุช (Bush) และวิลเลียมเจอร์ซีย์ (William Jersey) ได้ให้การถึงความพัวพัน แต่มีความเกี่ยวข้องมาน้อยเพียงใดนั้น ไม่เป็นที่ชัดเจน โดยทั้งประธานาธิบดีเรแกนและรองประธานาธิบดีบุชอ้างว่าไม่เคยได้รับรายงานเกี่ยวกับเหตุดังกล่าว อีกทั้งไม่มีพยานหลักฐานใดบ่งชี้ว่าทั้งสองมีส่วนเกี่ยวข้องในเรื่องนั้น อย่างไรก็ตามเนื่องจากกฎหมายห้ามให้การช่วยเหลือแก่กลุ่มคอนทราและพระราชบัญญัติควบคุมการส่งออกอาวุธมิได้มีการบัญญัติไว้ซึ่งบทลงโทษทางอาญา ผู้ไต่สวนอิสระจึงเพียงแต่ดำเนินการกล่าวหาในความผิดฐาน สมคบกันเพื่อโกงประเทศ แก่ผู้ดำรงตำแหน่งหลายคน อันได้แก่โรเบิร์ต แมกฟาเลน (Robert McFarlane) และพอยท์เดกซ์เตอร์ (Poindexter) แต่ทั้งสองได้รับการละเว้นโทษหลังจากอุทธรณ์เนื่องได้ทำข้อตกลงกับสภาวุฒิสมาชิกให้ได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครองเนื่องจากได้ให้การอันเป็นประโยชน์แก่คดี อดีตเจ้าหน้าที่ของ State Department และ CIA ถูกตัดสินว่ามีความผิดในปี ค.ศ.1991 ในข้อหาว่าทำการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือแก่กลุ่มคอนทราจากรัฐสภา และแคสเปอร์ ไวน์คูเกอร์ (Caspar Weinberger, Defense Secretary) ในรัฐบาลของเรแกนได้ถูกตัดสินให้มีความผิดฐานปกปิดข้อมูลเพื่อขัดขวางการไต่สวนคดี

## 2) คดีไวท์วอเตอร์ (White Water)

เนื่องจากการกล่าวหาว่ามีการทุจริตในการหาเงินเพื่อสนับสนุนการหาเสียงก่อนการเลือกตั้ง ทั้งในทางการเมือง หรือ การเงินและผลประโยชน์ด้านภาษีของประธานาธิบดีบิล คลินตัน (Bill Clinton) และภรรยาซึ่งเกี่ยวข้องมาจากการขายอสังหาริมทรัพย์ที่ไม่เป็นผลสำเร็จการได้สวนในคดีไวท์วอเตอร์ (White Water) จึงเกิดขึ้น ในช่วงปีศตวรรษ 1980 ในช่วงเวลาดังกล่าว พระราชบัญญัติผู้ไต่สวนอิสระ (Independent Counsel Act) นั้นอยู่ในระหว่างการรอการพิจารณาต่ออายุการใช้บังคับใหม่ ต่อมาเมื่อกฎหมายดังกล่าวมีผลเริ่มบังคับใช้อีกครั้ง อัยการสูงสุดเจเน็ต ริโน (Janet Reno) ได้เสนอให้มีการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระขึ้น ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้เป็นผู้ไต่สวนอิสระคือ เคนเน็ท สตาร์ (Kenneth Star) โดยขอขอบเขตอำนาจในการไต่สวนของสตาร์ นั่นคือ ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับ White Water land deal เท่านั้น กล่าวคือ สตาร์ได้รับมอบอำนาจให้สืบสวนในการกระทำอันอาจเป็นความผิดอาญาที่เกี่ยวข้องกับการไล่พนักงานออกจากสำนักดูแลด้านการเงินประจำทำเนียบขาว (The White House) การใช้เพิ่มข้อมูลของ FBI โดยมีขอบเพื่อประโยชน์ทางการเมือง และการตายของที่ปรึกษาของประธานาธิบดี และการไต่สวนโดยเริ่มแรกของสตาร์จะเน้นที่ประเด็นของไวท์วอเตอร์ก็ตาม แต่การดำเนินการกล่าวหาที่เกิดขึ้นนั้น ได้ถูกเน้นในประเด็นของการเบิกความเท็จเกี่ยวกับการมีความเกี่ยวข้องกับเรื่องส่วนตัวระหว่าง พนักงานฝึกงานในการทำเนียบขาวกับ ประธานาธิบดีคลินตันแม้ในที่สุดศาลจะได้เลื่อนการรับข้อมูลดังกล่าวเป็นหลักฐานก็ตาม ผู้ไต่สวนอิสระสตาร์ยังคงทำการสืบสวนในประเด็นดังกล่าวที่ไปและกล่าวหาประธานาธิบดีในความผิดฐานให้เท็จ และเป็นเหตุอันสมควรแก่การถอดถอนและแม้ศาลจะมีคำตัดสินว่าการเบิกความเท็จขณะให้คำสาบานนั้นไม่ถือว่าเป็นความอาญาโดยประธานาธิบดีคลินตันได้รับการตัดสินให้ไม่มีความผิดในการดำเนินกระบวนการถอดถอน (Impeachment) แต่โดนถูกเพิกถอนใบอนุญาตทนายความจากเนติบัณฑิตยสภา (American Bar Association) และผลของคดีนี้ส่งผลให้มีการตั้งข้อหาความผิดให้แก่บุคคลอื่นอีก 33 คน ในความผิดที่เกี่ยวข้องกับการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ “White Water”

### 1.7 เหตุผลที่กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระหมดอายุ

เนื่องจากมิได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาให้ได้รับการบังคับใช้ต่อเมื่อครบกำหนดซึ่งเหตุผลส่วนใหญ่เป็นเพราะว่ากฎหมายฉบับนี้ไม่สามารถแก้ปัญหาได้อย่างเป็นที่พอใจดังนั้น กฎหมายฉบับนี้ได้ถูกยกเลิกในปี 1999 เหตุผลมีดังนี้

1) ปัญหาเกี่ยวกับความคิดเห็นในเรื่องของกระบวนการแต่งตั้ง (Criticisms of Appointment Mechanism) ภายใต้อิสระ US Independent Counsel Act นอกเหนือจากคำถามเกี่ยวกับ

ความถูกต้องตามรัฐธรรมนูญแล้ว กระบวนการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระนั้นเป็นหัวข้อหนึ่งที่ได้รับการวิจารณ์มากที่สุดยังคงมีข้อสงสัยอีกประการว่า ผู้พิพากษาที่ทำการเลือก และแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระนั้นมีคุณสมบัติ และความรู้เพียงพอในการที่จะทำหน้าที่ดังกล่าวได้หรือไม่ ผู้พิพากษาจะสามารถรู้ถึงประวัติต่างๆ เพื่อให้มีคุณสมบัติตามเหมาะสมที่จะเป็นผู้ไต่สวนอิสระของผู้ที่จะได้รับแต่งตั้งหรือไม่ กล่าวคือ Independent Counsel Act นั้นมิได้ระบุคุณสมบัติของผู้ที่จะสามารถรับหน้าที่เป็นผู้ไต่สวนอิสระไว้โดยชัดเจน เพียงแต่ระบุว่า ชั้นศาลจะต้องบุคคลที่มีประสบการณ์ที่เหมาะสมเท่านั้น<sup>59</sup> อย่างเช่นกรณีของผู้ไต่สวนอิสระสตาร์ (Star) นั้น ในขณะที่สตาร์ทำการสืบสวนคดีบิลคลินตัน นั้นสตาร์ก็ยังคงทำงานเป็นทนายความให้แก่บริษัทผลิตบุหรี่หลายแห่งซึ่งต้องทำการติดต่อกับฝ่ายบริหารของรัฐบาลซึ่งทำให้สตาร์ไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเต็มตัว

ปัญหาอีกประการหนึ่งในกระบวนการนี้ คือ อำนาจของอัยการสูงสุดในการตัดสินใจว่า ในกรณีใดควรที่จะแต่งตั้ง ผู้ไต่สวนอิสระ หรือ กรณีใดไม่มีความจำเป็นที่จะแต่งตั้ง หลายฝ่ายได้ตั้งข้อสงสัยในตัวกฎหมายฉบับนี้ว่าทั้งมีความกว้าง และความแคบเกินไปในขณะเดียวกันในหลายประการ เช่น ในกรณีที่ทำให้ต้องมีการแต่งตั้งซึ่งจะเห็นได้จากคดีทั้งหมดที่ได้มีการแต่งตั้งให้มีผู้ไต่สวนอิสระนั้น เกินกว่าจำนวนครั้งหนึ่งของคดีทั้งหมดนั้น ไม่มีการตั้งข้อหาในข้อกล่าวหาซึ่งอ้างว่าบุคคลทั้งหลายในคดีเหล่านั้นได้กระทำและในหลายครั้งที่ได้มีการแต่งตั้งให้ผู้ไต่สวนอิสระนั้น เรื่องดังกล่าวนี้ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ

2) ความคิดเห็นในวิธีกำหนดเขตอำนาจของผู้ไต่สวนอิสระ ในประเด็นอันเกี่ยวกับวิธีการกำหนดเขตอำนาจนั้น สามารถขยายขอบเขตอำนาจให้รวมถึงบุคคลอื่นที่ระบุไว้ภายใต้กฎหมาย แต่มิได้มีอยู่ในคำจำกัดความ “ขอบเขตอำนาจ” ณ เวลาแต่งตั้งครั้งแรก ในการขยายขอบเขตอำนาจนี้ ผู้ไต่สวนอิสระมีหน้าที่ยื่นคำขอต่ออัยการสูงสุดในเวลาที่ผู้ไต่สวนอิสระได้รับข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำผิดนั้น และภายหลังจากที่อัยการสูงสุดได้ไต่สวนพยานหลักฐานเบื้องต้นแล้ว เห็นว่ามีเหตุสมควรแก่การขยายขอบอำนาจ ก็จะส่งคำขอไปยังศาลเพื่อขอขยายเขตอำนาจให้แก่ผู้ไต่สวนอิสระ และหากไม่มีคำขอดังกล่าวจากอัยการสูงสุดแล้ว ศาลก็ไม่มีอำนาจใดๆ ที่จะสั่งขยายขอบเขตอำนาจของผู้ไต่สวนอิสระได้ กระบวนการนี้หลายฝ่ายเชื่อว่าเป็นการป้องกันมิให้ขอบอำนาจนั้นกว้างเกินไป แต่อย่างไรก็ตามการให้อำนาจผู้ไต่สวนอิสระไต่สวนในประเด็นที่เกี่ยวข้อง

<sup>59</sup> David C. Vladeck , Alan B. Morrison, Public citizen, Litigation group, The Independent Counsel Act, What Congress Should Consider In Deciding Whether To Reauthorize It, in

<http://www.citizen.org/litigation/briefs/SepPowers/articles.cfm?ID=6340> access date June 6, 2007. อังโนบวรศักดิ์ อูวรรณ โฉ และภูมิ มุลศิลป์ เอกสารประกอบ โครงการศึกษาเพื่อร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (independent Counsel) สถาบันพระปกเกล้า ฯ 2551 หน้า 95



“Related matter” นั้นกว้างเกินไป การกำหนดขอบเขตนั้นทำยาก ซึ่งตามหลักแล้ว ณ เวลาที่ศาลแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระศาลนั้นจะกำหนดขอบเขตอำนาจของผู้ไต่สวนอิสระว่ามีอำนาจสอบสวนประเด็นใดบาง และในขณะเดียวกันก็ให้อำนาจผู้ไต่สวนอิสระในการสอบสวนประเด็นที่เกี่ยวข้องกับคดีนั้น ซึ่งเหตุผลนี้เองที่ทำให้หลายฝ่ายตั้งข้อสงสัยว่าขอบเขตอำนาจในการไต่สวนของผู้ไต่สวนอิสระนั้นคืออะไร เพราะตามหลักที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น หลายฝ่ายคิดว่าเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ไต่สวนอิสระมีอำนาจไต่สวนในประเด็นอื่นนอกเหนือจากประเด็นที่เกี่ยวข้อง และจะเป็นประโยชน์แก่การดำเนินคดีจริง ตัวอย่างกรณีนี้ก็ได้อีกขึ้นในคดี White Water กรณีดังกล่าวเป็นกรณีที่เกิดได้เริ่มต้นจากการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ในรัฐอาร์คันซอร์ (Arkansas) แต่ในการตั้งข้อกล่าวหาโดยผู้ไต่สวนอิสระนั้น เหตุผลหลัก และพยานหลักที่นำมาใช้นั้นเป็นข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการมีความสัมพันธ์ส่วนตัวระหว่างพนักงานฝึกงานกับ ประธานาธิบดี ซึ่งไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับคดี White waterland deal แต่อย่างใด

3) ความคิดเห็นเกี่ยวกับการถอดถอนผู้ไต่สวนอิสระทั้งนี้เพราะพนักงานเจ้าหน้าที่ทั้งหมดล้วนแต่เป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ภายใต้อำนาจ หรือ คำสั่งของประธานาธิบดีทั้งนั้น จึงสามารถถูกถอดถอนได้ทุกเมื่อ และโดยไม่จำเป็นต้องมีเหตุผลอันควรด้วยโดยประธานาธิบดีเช่นกัน หลายฝ่ายให้ความเห็นว่าข้อบังคับที่ต้องให้อัยการสูงสุดหา เหตุผลที่สมควรในการถอดถอนผู้ไต่สวนอิสระนั้น เป็นการละเมิด อำนาจของฝ่ายบริหารโดยไม่ถูกต้อง บุคคลที่ไม่เห็นด้วยข้อบังคับในการถอดถอนนี้ เห็นควรว่าอำนาจในการถอดถอนนั้นควรขึ้นอยู่กับการพิจารณาของประธานาธิบดีที่จะใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาว่าผู้ไต่สวนอิสระนั้นควรถูกถอดถอนหรือไม่ ในขณะเดียวกัน หลายฝ่ายได้ให้ความเห็นว่า การที่ Independent Counsel Act ให้อำนาจอัยการสูงสุดในการปลดผู้ไต่สวนอิสระออกจากตำแหน่งได้นั้น ก็ถือเป็นการที่ฝ่ายบริหารยังคงมีอำนาจควบคุมการทำงานของผู้ไต่สวนอิสระอยู่จึงไม่เป็นการทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระนั้นเป็นอิสระโดยแท้

4) การขาดการตรวจสอบ กับค่าใช้จ่ายและระยะเวลาที่ไม่จำกัดในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระนั้น หลายฝ่ายมองว่าเป็นการออกเช็ค (Check) เปล่า และทำให้เกิดค่าใช้จ่ายที่ไม่จำเป็น ผู้ไต่สวนอิสระมีอำนาจในการดำเนินกระบวนการทุกประการ โดยคำนึงถึงค่าใช้จ่าย และมีอำนาจเฉพาะในส่วนที่เหมาะสม และถูกต้องตามกฎหมาย แต่ไม่ได้จำกัดงบประมาณแก่ผู้ไต่สวนอิสระในการสอบสวนคดี การสอบสวนโดยผู้ไต่สวนอิสระนั้นก็ไม่มีข้อจำกัดในเวลา กล่าวคือ ไม่มีกำหนดเวลาที่ผู้ไต่สวนอิสระจะต้องทำการสอบสวนให้แล้วเสร็จ หลายฝ่ายจึงเห็นว่าการไม่มี

กำหนดระยะเวลาทำให้การสอบสวนโดยผู้ไต่สวนอิสระนั้นยาวนานเกินสมควร<sup>60</sup> กล่าวคือในขณะที่อัยการทั่วไปทำงานกับคดีหลายคดีพร้อมกัน แต่ผู้ไต่สวนอิสระรับผิดชอบเพียงคดีที่ได้รับมอบหมายเท่านั้น ค่าใช้จ่ายของผู้ไต่สวนอิสระนั้นมีอัตราสูงกว่าการสืบสวนคดีทั่วไปของอัยการทั่วไปเป็นจำนวนมาก ซึ่งยังไม่คำนึงถึงจำนวนเงินค่าทดแทนแก่ผู้ที่จะมาเป็นผู้ไต่สวนอิสระในอันที่จะต้องออกงานประจำอีกด้วย

ทั้งนี้จึงอาจเห็นได้ว่าการที่ Independent Counsel Statue มิได้มีการกำหนดงบประมาณและ กรอบระยะเวลาในการทำงานของผู้ไต่สวนอิสระนั้น เป็นการที่ให้อำนาจผู้ไต่สวนอิสระเกินความจำเป็น และทำให้ผู้ไต่สวนอิสระหลงประเด็นแห่งการสืบสวน กล่าวคือ ทำการสืบสวนในประเด็นอื่นใดเป็นจำนวนมากที่ไม่เป็นประโยชน์แต่อย่างใดต่อรูปคดี<sup>61</sup> และเป็นเหตุให้ประเทศต้องเสียบงบประมาณเกินสมควร ศาสตราจารย์ซูลลิแวน (O'Sullivan) แห่งมหาวิทยาลัยจอร์จทาวน์ (Georgetown University) ผู้เคยทำงานภายใต้ Fiske และ Starr ให้ความเห็นว่า Independent Counsel Statue นี้ให้ “ระยะเวลาแก่ผู้ไต่สวนอิสระในการสืบสวนคดีนานเกินสมควร ซึ่งส่งผลในการก่อให้เกิดแรงจูงใจต่อผู้ไต่สวนอิสระที่จะสืบสวนบุคคลอื่นๆเป็นจำนวนมาก และ ในขอบเขตที่กว้าง อันทำให้ต้องมีค่าใช้จ่ายมากเกินความจำเป็นแก่การส่งเสริมความจริง หรือ ความรู้สึกต่อความยุติธรรมที่ถูกต้อง”<sup>62</sup>

5) การทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระเป็นเรื่องการเมือง ในทางปฏิบัติผลลัพธ์ที่ได้กลับเป็นตรงกันข้าม กล่าวคือในขณะที่กฎหมายว่าผู้ไต่สวนอิสระได้รับการออกแบบให้การฟ้องร้องผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงในฝ่ายบริหารนั้นปลอดจากการเมือง เช่น ในการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ คณะแต่งตั้งที่ประกอบด้วยผู้พิพากษาระดับสหพันธรัฐ 3 คนอาจมีผู้พิพากษาที่มีภูมิหลังทางการเมือง และอาจส่งผลให้การแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระไม่เป็นกลางหรือกลายเป็นเรื่องการเมืองไปและจากการสังเกตปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นในระหว่างมีการบังคับใช้กฎหมายนี้ ใน 15 ปีแรกของการใช้กฎหมายนี้สมาชิกพรรครีพับลิกันซึ่งเป็นฝ่ายบริหารนั้นคัดค้านกฎหมายนี้มาตลอด ในขณะที่พรรคเดโมแครต (Democrat) ให้การสนับสนุน แต่ในช่วงต้นปี 90 ซึ่งเป็นช่วงเวลาที่พรรคเดโมแครตได้เข้าสู่ทำเนียบขาว บทบาทของทั้งสองพรรคที่มีต่อกฎหมายนี้ก็สลับกันจึงเห็นได้ชัดว่ากฎหมายนี้จะถูกโจมตีจากพรรคที่กฎหมายนี้เป็นปรปักษ์ด้วย

<sup>60</sup>E.g.the Iran-Contra investigation conducted by Lawrence Walsh cost \$48 million and lasted 6 years, the water investigation conducted by Kenneth Star cost \$52 million and lasted 6 years, and the investigation of former secretary of Agriculture, Mike Eapy, conducted by Donal Smaltz reachrd accost of \$17 million in 4 years.

<sup>61</sup>Frontline, secrets of an independent counsel : reading: the clock is running out on the independent counsel.

<sup>62</sup><http://print.infoplease.com/spot/indepconse.html>, access date June 5, 2007.

แนวโน้มการใช้กฎหมายนี้เป็นเครื่องมือทางการเมืองก็ดูร้ายลง กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระนี้ก็กลายเป็นอาวุธของนักการเมือง (ที่เป็นฝ่ายฝ่ายนิติบัญญัติ) ไปโดยปริยาย เมื่อฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติต่างเป็นพรรคฝ่ายตรงข้ามกัน โดยอาศัยบทบัญญัติของกฎหมายนี้ที่สภานิติบัญญัติสามารถเรียกร้องให้มีการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ<sup>63</sup> เพื่อไต่สวนในเชิงอาญากับบุคคลที่ประธานาธิบดีแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งระดับสูงในรัฐบาล ซึ่งเป็นผลมาจากการขัดแย้งกันระหว่างประธานาธิบดีและสภานิติบัญญัติ การใช้ผู้ไต่สวนอิสระเป็นเครื่องมือทางการเมืองจะเห็นได้อย่างชัดเจนในอิหร่าน-คอนทราและคดีไวท์วอเตอร์ ซึ่งในคดีแรกพรรครีพับลิกันของรัฐบาลเรแกนถูกผู้ไต่สวนอิสระสอบสวนกว่า 7 ปี ถึงคราวพรรคโมคราทเป็นรัฐบาลประธานาธิบดีคลินตันก็ถูกตรวจสอบในคดีไวท์วอเตอร์ซึ่งถือว่าเป็นการแก้แค้นของพรรครีพับลิกัน การเล่นพรรคเล่นพวกและการแก้แค้นฝ่ายตรงข้ามเป็นธรรมชาติของการเมือง ผู้ไต่สวนอิสระโดยกลไกทางกฎหมายที่เป็นอยู่จึงไม่สามารถหลีกเลี่ยงการตกเป็นเครื่องมือของนักการเมืองซึ่งกฎหมายผู้ไต่สวนอิสระฉบับแก้ไขปี 1982 และ 1927 ได้ขยายผู้ดำรงตำแหน่งที่อาจถูกตรวจสอบโดยผู้ไต่สวนอิสระให้กว้างขึ้นและส่งผลให้อัยการสูงสุดปฏิเสธการตั้ง ผู้ไต่สวนอิสระได้ยากขึ้น<sup>64</sup>

6) ปัญหาเกี่ยวกับแรงจูงใจในการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ (Incentive Structure) กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ มีโครงสร้างและบทบัญญัติที่ก่อให้เกิดแรงจูงใจในทางลบกับทุกภาคส่วนที่เข้ามาเกี่ยวข้อง ดังที่ เจเนเธเร โน (Janet Reno) ได้กล่าวไว้ว่าเขาจะถูกสาปแช่งไม่ว่าเขาจะถูกแต่งตั้งหรือไม่ ในเบื้องต้นอัยการสูงสุดมีแรงจูงใจในการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระเมื่อพบเป้าหมายการสืบสวน เพราะว่าถ้าหากอัยการสูงสุดเลือกที่จะไม่แต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระก็ถูกกล่าวหาว่าเป็นการปกป้องฝ่ายบริหาร แต่ในทางกลับกันถ้าอัยการสูงสุดเลือกที่จะแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระและผลของการสืบสวนเป็นที่น่าพิศหวังก็จะถูกกล่าวหาว่าใช้กฎหมายนี้เกินความจำเป็น การแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระแต่โดยรวมแล้วความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นกับการไม่แต่งตั้ง ผู้ไต่สวนอิสระมีมากกว่าการแต่งตั้ง ดังนั้นแรงจูงใจในการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระจึงมีมากกว่า

ผู้ไต่สวนอิสระเป็นตำแหน่งเฉพาะกิจที่มีค่าตอบแทนที่สูงกว่าปกติ การสืบสวนต่อยอดหมายถึงรายได้ที่จะมีต่อไป ส่งผลให้เกิดแรงจูงใจหาประเด็นสืบสวนไปอย่างไม่จบสิ้น ทำให้มี

<sup>63</sup>U.S.Code Title 28, Chapter 40, Section 592 (g) (1)

อ้างในบวรศักดิ์ อุวรรณโณ และภูมิ มูลศิลป์ เอกสารประกอบโครงการศึกษาเพื่อขอร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (independent Counsel) สถาบันพระปกเกล้าฯ 2551หน้า 111

<sup>64</sup>CQ,May7,1999,Volume 9,No.17, P.385 ([www.cp.com](http://www.cp.com))

อ้างในบวรศักดิ์ อุวรรณโณ และภูมิ มูลศิลป์ เอกสารประกอบโครงการศึกษาเพื่อขอร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (independent Counsel) สถาบันพระปกเกล้าฯ 2551หน้า 117

ค่าใช้จ่ายสูงและกินเวลายาวนาน เช่นในคดีรับสินบนของเลขาธิการกระทรวงเกษตร เอสพี (Espy) ซึ่งได้รับตัวฟุตบอลและตั๋วเดินทางโดยเครื่องบินเจ็ตส่วนตัว ผู้ไต่สวนอิสระได้ใช้เงินไปกว่า 20 ล้านดอลลาร์ สูดท้ายศาลยกฟ้องเพราะไม่มีหลักฐานเพียงพอว่าเอสพีได้กระทำการบางอย่างไปเป็นการตอบแทนและในทางปฏิบัติ ผู้ไต่สวนอิสระมีอำนาจแบบไร้จำกัด เช่นไม่มีข้อจำกัดทางงบประมาณและระยะเวลาการสืบสวนและไม่มีฝ่ายใดสามารถก้าวก่ายการทำงานของ ผู้ไต่สวนอิสระได้จึงหมั่นหม่อมต่อการใช้อำนาจเกินขอบเขตและการมีแรงจูงใจทางการเมืองหรือเหตุผลส่วนตัวในการสืบสวนคดีของผู้ไต่สวนอิสระได้ อย่างที่ผู้พิพากษาศาลฎีกา (Scalia) ได้ท้วงติงไว้ จุดที่ผู้ไต่สวนอิสระที่ได้รับการแต่งตั้งจะมีแรงจูงใจอย่างมหาศาลในการกล่าวหาเป้าหมายผู้ต้องสงสัย เพื่อให้คุ้มค่างับทรัพยากรที่ได้ทุ่มเทลงไปกับ การสืบสวนนี้ จึงเป็นแรงจูงใจให้ผู้ไต่สวนอิสระสืบไล่ล่าประเด็นบางประเด็นหรือกล่าวโทษบางกระทงที่อัยการปกติไม่ทำผลลัพธ์ที่ได้ก็คือการสืบสวนที่กินเวลายาวนานและใช้งบประมาณสูง และยังเป็น การสืบสวนที่มีลักษณะเป็นการรุกล้ำหรือละเมิดเกินความจำเป็น

7) ปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แม้จะมีการตัดสินในคดี มอร์ริสัน กับ โอลสัน โดยศาลฎีกาตัดสินว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระนั้น ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ แต่การตัดสินไม่เป็นเอกฉันท์ พิพากษาศาลฎีกา แอนโทนิชกาเลีย ที่ไม่เห็นด้วย และหลังจากคำตัดสินแล้วการวิพากษ์วิจารณ์ประเด็นชอบด้วยรัฐธรรมนูญก็ไม่เคยขาดหายไป การทำงานของผู้ไต่สวนอิสระมีงบประมาณและเวลาที่ไม่จำกัด ไม่มีใครก้าวก่ายการทำงานข้อจำกัดของรัฐธรรมนูญในปฏิบัติหน้าที่ เช่นทำตัวเป็นฝ่ายที่ลีในการปกครอง การก้าวก่ายการทำงานของฝ่ายบริหาร และละเมิดต่อหลักแห่งการแบ่งแยกอำนาจเพราะการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระสามารถได้รับการเสนอจากนิติบัญญัติซึ่งส่งผลให้ฝ่ายนิติบัญญัติล่วงล้ำอำนาจของฝ่ายบริหารได้ในทางปฏิบัติในการสืบสวนหรืออุทธรณ์จะเห็นได้ว่าเป็นการก้าวก่ายการทำงานของฝ่ายบริหารไม่ว่าจะเป็นผู้ไต่สวนอิสระหรือสถานนิติบัญญัติโดยฝ่ายการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระโดยการเอาผิดกับประธานาธิบดีในข้อหาที่ไม่เกี่ยวกับการทำหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญของประธานาธิบดีโดยเฉพาะการวิพากษ์วิจารณ์การทำงานของ ผู้ไต่สวนอิสระที่มีภารกิจเพียงอย่างเดียวคือการเอาผิดคนที่ถูกตั้งให้เป็นเป้าหมายและบุคคลอื่นที่เข้ามาเกี่ยวข้อง และผู้ไต่สวนอิสระดังกล่าวก็มีอำนาจมากในทางปฏิบัติ โดยสามารถใช้วิธีการไม่ปกติในการสืบสวนได้ ซึ่งกฎหมายไม่ได้ครอบคลุมถึง(เช่นในกรณีการเจรจากับลิวัน สกิล เพื่อให้การเกี่ยวกับความสัมพันธ์กับประธานาธิบดี และการปล่อยให้อัยการ มูดดังกล่าวรั่วไหล)

ผู้พิพากษาศาลฎีกาแอนโทนิชกาเลีย ที่ไม่เห็นด้วยกับคำตัดสินของศาลฎีกาในคดีมอร์ริสัน โอลสัน ได้กล่าวเตือนอันตรายของอัยการที่มีวัตถุประสงค์เดียวโดยใช้ภาษาของอดีตผู้พิพากษาศาลฎีกา โรเบิร์ต เอช. แจคสัน ว่า “ในสถานการณ์ที่ไม่ว่าอัยการคนใดก็สามารถกล่าวโทษอย่างน้อย

ในทางเทคนิคกับใครก็ได้ ซึ่งในตำรากฎหมายมีการระบุความผิดต่างๆ ไว้อย่างมากมาย ปัญหาไม่ได้อยู่ที่การค้นหาคำการกระทำ ความผิดและตามหาผู้กระทำความผิดแต่เป็นเรื่องของการหาคนที่เป็นเป้าหมายและเปิดตำรากฎหมายเพื่อหาข้อกล่าวหาให้เขา หรือให้คนมาสืบสวนหาข้อหาให้กับบุคคลนั้น ในขอบเขตนี้ผู้ไต่สวนอิสระสามารถเลือกใครก็ได้ที่ตัวเองไม่ชอบหรือต้องการสร้างปัญหาให้หรือเลือกกลุ่มคนที่สาธารณชนไม่ชอบมากแล้วโทษ และนี่ก็คือภัยอันตรายที่ร้ายแรงที่สุด อำนาจอัยการในทางผิด และนี่ก็เป็นจุดที่การบังคับทางกฎหมายกลายเป็นเรื่องส่วนตัว และความผิดที่แท้จริงกลายเป็นการที่คนบางคนไม่ได้รับความนิยชมชอบจากผู้ที่อยู่ในอำนาจ การที่คนบางคนมีความเห็นทางการเมืองที่ผิด หรือการที่คนบางคนเป็นที่น่ารังเกียจเป็นการส่วนตัว หรือคนบางคนที่ไม่ชอบผู้ไต่สวนอิสระเองไม่ชอบ”

สรุปได้ว่าปัญหาของผู้ไต่สวนอิสระมีการถกเถียงกันมากที่สุดมิใช่ตัวบทกฎหมายแต่เป็นการปฏิบัติตามกฎหมาย คำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวขึ้นอยู่กับพื้นฐานของตัวบทกฎหมายและพิจารณาตัวบทกฎหมายเป็นหลักโดยให้น้ำหนักการปฏิบัติตามกฎหมายน้อยลงมาก สังเกตจากคำพิพากษา ศาลให้ถ้อยคำว่า “โดยไม่ได้รับอนุญาต” เช่น “กฎหมายนี้ไม่ได้ก้าวท้าวการปฏิบัติภารกิจตามรัฐธรรมนูญของประธานาธิบดีโดยไม่ได้รับอนุญาต.....” หรือ “กฎหมายนี้ไม่ได้บั่นทอนอำนาจฝ่ายบริหารและทำให้เสียสมดุลทางอำนาจโดยไม่ได้รับอนุญาต.....” ซึ่งจะตีความได้ว่าเป็นการพิพากษาโดยยึดตัวบทกฎหมาย เป็นหลักจึงเห็นได้ว่าตัวบทกฎหมายอาจไปขัดต่อรัฐธรรมนูญสหรัฐแต่การปฏิบัติตามกฎหมายอาจหมิ่นเหม่ต่อการขัดต่อรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ในทางปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าวได้เปิดโอกาสให้สามารถทำสิ่งที่ไม่ได้รับอนุญาตได้เพราะไม่มีกฎหมายห้ามไว้ เช่นการกล่าวหาความผิดที่ไม่เกี่ยวกับหน้าที่การงานของเป้าหมาย โดยเฉพาะผู้ไต่สวนอิสระ ได้รับการแต่งตั้งขึ้นโดยมีภารกิจอย่างเดียว คือ เอาผิดคนบางคนในฝ่ายบริหารและได้รับมอบอำนาจการสืบสวนที่กว้างและมีประเด็นที่สืบสวนที่เปิดปลายสามารถขยายผลได้อย่างไม่จำกัดและไม่มีข้อจำกัดทางงบประมาณ, เวลาและขอบเขตของประเด็นการไต่สวน กฎหมายว่าด้วยกฎหมายผู้ไต่สวนอิสระ ไม่ละเมิดกฎหรือข้อห้ามที่มีอยู่ฉันทฎหมายดังกล่าวจึงไม่ขัดต่อกฎหรือข้อห้ามที่มีอยู่ฉันทันนั้น แน่อนตัวบทกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระไม่ได้รับอนุญาตให้กระทำเช่นนั้นเป็นแน่ ซึ่งเห็นว่ารัฐธรรมนูญก็เป็นข้อห้ามในทางปฏิบัติ คำพิพากษาศาลฎีกาที่อิงตัวบทกฎหมายเป็นหลักดังกล่าวจึงยากที่จะได้รับการยอมรับโดยทั่วไปได้ การเล่นประเด็นที่ไม่เกี่ยวกับการทำงานของเป้าหมายในทางปฏิบัติ ถือว่าเป็นการก้าวท้าวการทำงานของเป้าหมายในทางการปฏิบัติและตัวบทกฎหมายกับผลลัพธ์ของกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระดังกล่าววิ่งสวนทางกัน และความเป็นอิสระไม่สามารถเป็นปฏิบัติได้ดังนั้นความเป็นกลางก็เกิดขึ้นยากด้วย

## 2. วิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายประเทศไทยกับกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา

ในการเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายประเทศไทยกับกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ประเด็นที่สามารถนำมาเปรียบเทียบได้นั้น อาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

### 2.1. ความเป็นมาว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ

#### (1) ประเทศสหรัฐอเมริกา<sup>65</sup>

กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระเกิดขึ้น สืบเนื่องจากกรณีอื้อฉาววอเตอร์เกต (Watergate Scandal) ประธานาธิบดีริชาร์ด นิกสัน (Richard Nixon) ส่งคนปลอมตัวเข้าไปในที่ประชุมใหญ่พรรคเดโมแครตที่ตึก วอเตอร์เกต เพื่อเข้าไปติดตั้งเครื่องดักฟังแต่ถูกจับได้ ซึ่งประธานาธิบดีริชาร์ด นิกสัน มีส่วนเกี่ยวข้องในเรื่องดังกล่าว ในกระบวนการสืบสวนประวัตินิยมชอบในวงราชการเป็นหน้าที่ของกระทรวงยุติธรรม (Department of justice) โดยอัยการสูงสุดเป็นผู้ใช้อำนาจในการแต่งตั้งและปลดอัยการพิเศษเพื่อสืบสวนเฉพาะกิจ

#### (2) ประเทศไทย

ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 กำหนดให้มีระบบการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งมี “องค์กรอิสระ” ต่าง ๆ เพื่อทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ได้แก่ คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็นต้น เมื่อเวลาผ่านไปความเชื่อมั่นของประชาชนที่มีองค์กรอิสระกลับลดลง เพราะถูกครอบงำจากรัฐบาลและนักการเมือง หลังจากนั้น คณะผู้ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติเพิ่มเติมในส่วนกระบวนการพิจารณาคดีของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ไว้ในมาตรา 275 และมาตรา 276 ให้ผู้ไต่สวนอิสระทำหน้าที่ คู่ขนานไปพร้อมกับคณะกรรมการป้องกันและคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ในภาวะที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ไม่สามารถทำหน้าที่ได้ หรืออยู่ในสถานะไม่ปกติทางการเมือง โดยนำหลักการมาจากผู้ไต่สวนอิสระ (Independent Counsel) ของประเทศสหรัฐอเมริกา

<sup>65</sup>บรรศักดิ์ อูวรรณ โฉและภูมิ มูลศิลป์ เอกสารประกอบโครงการศึกษาเพื่อยกร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (Independent Counsel) หน้า 35

## 2.2 การแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ

### (1) ประเทศสหรัฐอเมริกา

ผู้มีอำนาจในการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ<sup>66</sup> คือ อัยการสูงสุดในกรณีที่อัยการสูงสุดเห็นว่า ตนนั้นมีส่วนเกี่ยวข้องกับประเด็นแห่งการสืบสวน อัยการสูงสุดจะต้องร้องขอต่อกระทรวงยุติธรรม คัดเลือกผู้ซึ่งไม่มีความเกี่ยวข้องกับประเด็นแห่งการสืบสวน เข้ามาทำการตรวจสอบสืบสวน เบื้องต้น และทำคำร้องขอให้มีการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระแทนตน

การแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ สามารถทำได้ 2 วิธี ดังต่อไปนี้

1) โดยรัฐสภาเป็นผู้ร้องขอ ภายใต้ Title 28 Part II Chapter 40 Section 591-599 กำหนด 30 วัน นับตั้งแต่วันที่รับคำร้องของคณะกรรมการยุติธรรม (Judiciary Committee) ยื่นคำขอเป็นลายลักษณ์อักษรต่ออัยการสูงสุดให้ยื่นคำขอต่อศาลเพื่อขอให้ศาลแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระได้

2) อัยการสูงสุดเห็นสมควร โดยอาศัยความน่าเชื่อถือของแหล่งข้อมูลอัยการสูงสุด จะต้องทำการไต่สวนข้อเท็จจริง และกำหนดว่าการณดังกล่าวมีมูลเหตุเพียงพอที่จะทำการไต่สวนเพิ่มเติม หรือไม่ในระยะเวลาไม่เกิน 30 วัน เมื่อได้รับการร้องเรียน

### (2) ประเทศไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติไว้ใน มาตรา 275 วรรคสี่ ในกรณี ผู้ถูกกล่าวหาตามวรรคหนึ่งเป็นผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธานวุฒิสภา ผู้เสียหายจากการกระทำความผิดจะยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เพื่อให้ดำเนินการตามมาตรา 250 (2) หรือจะยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา เพื่อขอตั้ง ผู้ไต่สวนอิสระตามมาตรา 276 ก็ได้ แต่ถ้าผู้เสียหายได้ยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ไม่รับดำเนินการไต่สวน ดำเนินการล่าช้าเกินสมควรหรือดำเนินการไต่สวนแล้วเห็นว่าไม่มีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา มาตรา 276 ในกรณีที่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเห็นควรดำเนินการตามคำร้องที่ยื่นตามมาตรา 275 วรรคสี่ “ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระจากผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์หรือจะส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการไต่สวนตามมาตรา 250 (2) แทนการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระก็ได้ คุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวน และการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

<sup>66</sup>บรรศักดิ์ อูวรรณ โฉและภูมิ มูลศิลป์เรื่องเดียวกันหน้า 47

### 2.3 อำนาจและหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระ

#### (1) ประเทศสหรัฐอเมริกา

กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระได้กำหนดอำนาจและหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระ ภายใต้บรรพ 28 บทที่ 40 มาตรา 594 (a) (1-10) แห่ง U.S. Code ไว้ดังนี้

ก) ดำเนินกระบวนการไต่สวน ซึ่งรวมถึง กระบวนการต่างๆ ก่อนถึงคณะลูกขุน เช่น ตรวจสอบเอกสารทุกอย่าง ซึ่งสามารถนำมาใช้ได้จากแหล่งข้อมูลต่างๆ และนำมา ตรวจสอบ หรือใช้เอกสารจริง หรือ สำเนาของเอกสารการคืนภาษี

ข) เข้าร่วมการดำเนินการทางศาล และรวมถึงการไต่สวนทั้งในทางแพ่ง และอาญา กล่าวคือผู้ไต่สวนอิสระมีอำนาจในการเริ่มและดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาลใดก็ได้ที่คดีนั้นอยู่ในเขตอำนาจ รวมถึงการตั้งข้อหา และลงนามในคำฟ้อง ยื่นคำฟ้องคดี และรับผิดชอบส่วนต่างๆ อันเกี่ยวกับคดีในนามของ สหรัฐอเมริกา

ค) ยื่นอุทธรณ์ คำตัดสินหรือ คำพิพากษาของศาลใดๆ หรือ วิธีดำเนินการกระบวนการพิจารณาซึ่งอยู่ในเขตอำนาจของตน

ง) พิจารณาว่าค่าใช้จ่ายการใดหรือพยานหลักฐานใดควรได้รับการเสนอ หรือยับยั้งไว้ เพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยของชาติ

จ) ทำคำร้องต่อศาลสหพันธรัฐ (Federal Court) เพื่อขอให้มีการออกเอกสิทธิ์คุ้มครองให้แก่พยาน โดยต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด หรือ ยื่นคำร้องต่อศาลให้ออกหมายจับ หรือ หมายเรียกตัว หรือ คำสั่งใดๆ จากศาล

ช) ประท้วงร่วมกับอัยการแห่งสหรัฐอเมริกา ซึ่งความผิดตามกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระที่เชื่อได้ว่าเกิดในเขตอำนาจของตน

#### (2) ประเทศไทย

ตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 276“ ในกรณีที่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเห็นควรดำเนินการตามคำร้องที่ยื่นตามมาตรา 275 วรรคสี่ ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระจากผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์หรือจะส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช) ดำเนินการไต่สวนตามมาตรา 250 (2) แทนการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระก็ได้ คุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวนและการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

จะเห็นได้ว่าตามบทบัญญัติข้างต้น ให้การกำหนดคุณสมบัติอำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวนและการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ หมายความว่า



ว่า จะต้องมีกฎหมายที่บัญญัติรายละเอียดดังกล่าวขึ้นมาเพื่อให้ผู้ไต่สวนอิสระสามารถดำเนินการตามกระบวนการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้ แต่ปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายดังกล่าว

## 2.4 การให้พ้นจากตำแหน่งของผู้ไต่สวนอิสระ

### (1) ประเทศสหรัฐอเมริกา

การให้พ้นจากตำแหน่งของผู้ไต่สวนอิสระ<sup>67</sup> เกิดขึ้นได้ในหลายกรณี เช่น การตั้งข้อกล่าวหา (Impeachment) การตัดสินลงโทษ (Conviction) การตัดสินของอัยการสูงสุด หรือโดยตัวผู้ไต่สวนอิสระเอง หรือชั้นศาลที่คดีอยู่ในเขตอำนาจนั้นเห็นว่าคดีนั้นเสร็จสิ้นสมบูรณ์แล้ว

เมื่ออัยการสูงสุดได้มีคำสั่งให้ผู้ไต่สวนอิสระพ้นจากตำแหน่งหน้าที่แล้ว จะต้องรายงานบรรยายถึงข้อเท็จจริงและเหตุแห่งการถอดถอนนั้น ไปยังศาลและคณะกรรมการยุติธรรมทั้งสองสภาทันที และให้คณะกรรมการทำการแจ้งต่อสาธารณชนให้ทราบ ผู้ไต่สวนอิสระที่ถูกให้พ้นจากตำแหน่งอาจได้รับการทบทวนโดยศาลและศาลอาจทำคำสั่งแต่งตั้งใหม่ หรือยื่นตามคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่งให้แก่ผู้ไต่สวนอิสระ ตามที่ศาลเห็นสมควร

การสิ้นสุดลงซึ่งอำนาจหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระอาจทำได้ 2 วิธี คือ

1) โดยการกระทำของผู้ไต่สวนอิสระ ซึ่งแจ้งให้อัยการสูงสุดทราบถึงการเสร็จสิ้นแห่งการสอบสวนข้อเท็จจริงในประเด็นที่อยู่ในขอบเขตอำนาจของตน หรือมีการรับผลการดำเนินคดีอาญาของผู้ไต่สวนอิสระ

2) โดยคำสั่งศาล หากศาลเห็นว่าการสืบสวนข้อเท็จจริงที่อยู่ภายในเขตอำนาจของผู้ไต่สวนอิสระได้เสร็จสิ้นแล้วหรือเพียงพอแก่การสืบสวนหรือเมื่ออัยการสูงสุดร้องขออาจมีคำสั่งให้อำนาจหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระสิ้นสุดลง

### (2) ประเทศไทย

ยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมาย ที่กล่าวถึงการให้พ้นจากตำแหน่งของผู้ไต่สวนอิสระ

## 2.5 การตรวจสอบผู้ไต่สวนอิสระ

### (1) ประเทศสหรัฐอเมริกา

รัฐสภามีอำนาจในการยื่นคำขอให้มีการตรวจสอบตามบทบัญญัติในบรรพ 28 บทที่ 40 มาตรา 592 (1) กล่าวคือ<sup>68</sup> คณะกรรมการที่เกี่ยวข้องของรัฐสภามีอำนาจในการตรวจสอบการ

<sup>67</sup> บวรศักดิ์ อูวรรณ โฉและภูมิ มูลศิลป์ เรื่องเดียวกัน หน้า 52

<sup>68</sup> บวรศักดิ์ อูวรรณ โฉและภูมิ มูลศิลป์ เรื่องเดียวกัน หน้า 61

ปฏิบัติงานตามหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระและรัฐสภายังมีสิทธิในการตรวจสอบรายงานต่าง ๆ ของผู้ไต่สวนอิสระอีกด้วย นอกจากนี้แล้วฝ่ายตุลาการโดยผ่านศาลที่คดีนั้นอยู่ในเขตอำนาจ มีอำนาจและหน้าที่ตรวจสอบในเรื่องหลัก ๆ คือ คุณผลการสิ้นสุดแห่งการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระจากสาเหตุข้างต้น และศาลยังมีอำนาจขยายขอบเขตอำนาจของผู้ไต่สวนอิสระได้ตามที่อัยการสูงสุดร้องขอ

## (2) ประเทศไทย

ยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมาย ที่กล่าวถึงการตรวจสอบผู้ไต่สวนอิสระ

## 2.6 การบังคับใช้ซึ่งบทบัญญัติว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (The Act In practice)

### (1) ประเทศสหรัฐอเมริกา

หลังจากกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระออกมาบังคับใช้มีหลายคดีที่ถูกตรวจสอบ<sup>69</sup> ดังต่อไปนี้

1) คดีอิหร่าน-คอนทรา (Iran-Contra) เป็นคดีที่ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้ความช่วยเหลือต่อกลุ่มคอนทรา (Contra) ซึ่งเป็นกลุ่มต่อต้านการปฏิวัติรัฐบาลแห่งประเทศนิกาลากัว โดยการส่งอาวุธบางอย่างให้แก่กลุ่มคอนทรา ซึ่งเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย “Boland Amendment” ซึ่งรัฐบาลของประธานาธิบดีเรแกน ได้ถูกตัดสินให้มีความผิดฐานปกปิดข้อมูลเพื่อขัดขวางการไต่สวนคดี

2) คดีไวท์วอเตอร์ (White Water)<sup>70</sup> เป็นการกล่าวหาว่ามีการทุจริตในการหาเงินเพื่อสนับสนุนการหาเสียงก่อนการเลือกตั้ง ทั้งในทางการเมือง การเงิน และผลประโยชน์ด้านภาษีของประธานาธิบดีบิล คลินตัน (Bill Clinton) และภรรยา การไต่สวนในคดีไวท์วอเตอร์ (White Water) ช่วงปีศตวรรษ 1980 อัยการสูงสุดเจเน็ต รีโน (Janet Reno) ได้เสนอแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระขึ้น ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งคือเคนเน็ท สตาร์ (Kenneth Star) โดยประธานาธิบดีบิล คลินตัน ได้รับการตัดสินให้ไม่มีความผิดในการดำเนินกระบวนการถอดถอน (Impeachment) แต่โดยถูกเพิกถอนใบอนุญาตทนายความจากเนติบัณฑิตยสภา (American Bar Association)

### (2) ประเทศไทย

1) คดีหมายเลขดำที่ อม.6/2553<sup>71</sup> คดีหมายเลขแดงที่ อม.8/2553

ระหว่าง บริษัท พี.เอส.ซี. ไมนิ่ง จำกัด โดยนายวิรัชศักดิ์ โชติวานิช ผู้รับมอบอำนาจ ผู้ร้องนายสุวิทย์ คุณกิตติ ผู้ถูกกล่าวหา เรื่อง ขอให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ

<sup>69</sup> บวรศักดิ์ อูวรรณ โฉและภูมิ มูลศิลป์เรื่องเดียวกันหน้า 72

<sup>70</sup> บวรศักดิ์ อูวรรณ โฉและภูมิ มูลศิลป์เรื่องเดียวกันหน้า 79

<sup>71</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ.2553

12 ตุลาคม 2553 ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาแล้วเห็นว่า ขณะนี้ยังไม่มีความหมาย  
บัญญัติเกี่ยวกับคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวน และการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวน  
อิสระตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 276 วรรคสอง  
จึงไม่สามารถแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระได้ และเมื่อตอนท้ายคำร้องของผู้ร้องมิได้ร้องต่อคณะกรรมการ  
ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเพราะผู้ร้องประสงค์จะร้องขอให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา  
พิจารณาตั้งผู้ไต่สวนอิสระจึงไม่สมควรส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต  
แห่งชาติไต่สวนแทนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 276 วรรค  
หนึ่ง

2553 ที่ประชุมมีมติให้ยกฟ้อง

18 ตุลาคม 2553 บริษัท พี.เอส.ซี. ไมนิ่ง จำกัด โดยนายวิรัชศักดิ์ โชติวานิช ผู้รับมอบ  
อำนาจ ผู้ร้อง นายสุวิทย์ คุณกิตติ ผู้ถูกกล่าวหา เรื่อง ขอให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแต่งตั้งผู้ไต่สวน  
อิสระ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 276 วรรคแรก

11 พฤศจิกายน ใหญ่ศาลฎีกามีมติยกคำร้อง

2) คดีหมายเลขดำที่ อม.7/2553 คดีหมายเลขแดงที่ อม.9/2553

ระหว่าง พลเรือเอกบรรณวิทย์ เก่งเรียน กับพวกรวม 2 คน ผู้ร้อง นายอภิสิทธิ์ เวช  
ชาชีวะ ที่ 1 กับพวกรวม 36 คน ผู้ถูกกล่าวหา เรื่อง ขอให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแต่งตั้งผู้ไต่สวน  
อิสระ

9 พฤศจิกายน 2553 ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาแล้วเห็นว่า ขณะนี้ยังไม่มีความหมาย  
บัญญัติเกี่ยวกับคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวน และการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวน  
อิสระตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 276 วรรคสอง  
จึงไม่สามารถแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระได้

มีมติให้ยกฟ้อง

### 3. วิเคราะห์ สาเหตุ ปัญหาอุปสรรค และแนวทางออกกฎหมายกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวน อิสระมาบังคับใช้

1) จากการนำเสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติประกอบ  
รัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. .... (พ.ศ. 2542) โดย  
ศาลฎีกาเป็นผู้เสนอในปี พ.ศ.2551 ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดวิธีการแต่งตั้งอำนาจหน้าที่  
และวิธีดำเนินการของผู้ไต่สวนอิสระ

ปรากฏว่าสภาผู้แทนราษฎรไม่ผ่านการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวในวาระที่ 1 โดยพรรคพลังประชาชนในขณะนั้นเป็นแกนนำในการจัดตั้งรัฐบาล สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรได้ออกมาให้เหตุผลว่ากฎหมายดังกล่าวมีที่มาจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อันเป็นผลมาจากการทำรัฐประหาร ในวันที่ 19 กันยายน 2549 ซึ่งได้ล้มล้างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งถือได้ว่าเป็นรัฐธรรมนูญที่คนส่วนใหญ่ในประเทศได้มีส่วนร่วมในการร่างรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวและผู้ที่กระทำรัฐประหารต้องการแก้แค้นฝ่ายการเมืองเพื่อให้ฝ่ายการเมืองได้รับการลงโทษซึ่งเป็นเหตุผลที่ทางฝ่ายการเมืองใช้เป็นข้ออ้างอันเป็นธรรมชาติของนักการเมืองที่ไม่ต้องการให้มือกรักเข้ามาตรวจสอบการทำงานของตนเอง ถือเป็นผลประโยชน์ทับซ้อนของฝ่ายการเมืองอันเป็นการละเว้นไม่ดำเนินการนำเสนอกฎหมายตามที่รัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 มาตรา 276 วรรคสอง ได้บัญญัติไว้จึงควรออกกฎหมายเป็นพระราชบัญญัติเฉพาะผู้ไต่สวนอิสระผ่านทางระบบรัฐสภา ตามมาตรา 163 ของรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550

2) จากบทบัญญัติในมาตรา 275 วรรคสี่ “ถ้าผู้เสียหายได้ยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้วผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาได้ก็ต่อเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ไม่รับดำเนินการไต่สวนดำเนินการล่าช้าเกินสมควร หรือดำเนินการไต่สวนแล้วเห็นว่าไม่มีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา” หมายความว่าถ้าผู้เสียหายยื่นเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการไต่สวนแล้วเห็นว่าไม่มีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา ผู้เสียหายสามารถยื่นเรื่องดังกล่าวให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระเพื่อดำเนินการไต่สวนต่อไปได้อีกครั้งหนึ่ง ซึ่งถือได้ว่าเป็นระบบการตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่มีความรัดกุม เข้มแข็ง เกิดประสิทธิภาพและประสิทธิผล โดยผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจะต้องได้รับการตรวจสอบถึง 2 องค์กร จึงถือได้ว่าผู้ไต่สวนอิสระทำงานควบคู่กับคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตรงตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550

3) นับตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีผลบังคับใช้การดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามบทบัญญัติในมาตรา 275 และมาตรา 276 ยังมีปัญหาในทางปฏิบัติในหลายคดี โดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาได้มีมติออกมาว่ายังไม่มีกฎหมายออกมารองรับในส่วนคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ และวิธีการไต่สวนของผู้ไต่สวนอิสระ ให้ยกคำร้องดังรายละเอียดต่อไปนี้

(1) คดีหมายเลขดำที่ อม.5/2553 คดีหมายเลขแดงที่ อม.7/2553

ระหว่าง นายพรมเนตร บาลทิพย์ผู้ร้อง นายชินวรณ์ บุญเกียรติ กับพวกรวม 3 คน ผู้ถูกกล่าวหา เรื่อง ขอให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ

12 ตุลาคม 2553 ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาแล้วเห็นว่า ขณะนี้ยังไม่มีกฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวน และการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 276 วรรคสอง จึงไม่สามารถแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระได้มีมติให้ยกคำร้อง

(2) คดีหมายเลขคำที่ อม.7/2553 คดีหมายเลขแดงที่ อม.9/2553

ระหว่าง พลเรือเอกบรรณวิทย์ เก่งเรียน กับพวกรวม 2 คน ผู้ร้อง นายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ ที่ 1 กับพวกรวม 36 คน ผู้ถูกกล่าวหา เรื่อง ขอให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ

9 พฤศจิกายน 2553 ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาแล้วเห็นว่า ขณะนี้ยังไม่มีกฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวน และการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 276 วรรคสอง จึงไม่สามารถแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระได้

มีมติให้ยกฟ้อง

จากคดีที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีคำพิพากษาหรือมีมติของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาออกมาทั้ง 2 คดีดังกล่าวข้างต้นโดยได้ให้เหตุผลว่าไม่มีกฎหมายกำหนดเกี่ยวกับคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวน และการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 276 วรรคสอง

แต่เมื่อพิจารณาในรายละเอียดของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 มาตรา 276 วรรคแรก “ในกรณีที่ ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเห็นควรดำเนินการตามคำร้องที่ขึ้นตามมาตรา 275 วรรคสี่ ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระจากผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์” จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญฉบับปีพุทธศักราช 2550 ได้ให้อำนาจศาลฎีกาโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาสามารถแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระได้ตามบทบัญญัติดังกล่าวอย่างเป็นลายลักษณ์อักษรแล้วศาลฎีกาโดยที่ประชุมใหญ่ควรจะต้องดำเนินการซึ่งเป็นอำนาจอธิปไตยตามระบอบการปกครองประชาธิปไตยแบบรัฐสภา เพื่อที่จะสามารถถ่วงดุลอำนาจของฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติเพื่อให้ระบบการปกครองแบบประชาธิปไตยดำเนินไปตามวิถีทางที่ถูกต้องตามหลักนิติรัฐและนิติธรรม

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 275 วรรคสี่ ให้สิทธิและอำนาจแก่ผู้เสียหายที่จะยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาได้ ซึ่งเป็นสิทธิอันชอบธรรมตามรัฐธรรมนูญ แต่มาตรา 276 วรรคสอง บัญญัติว่าคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวนและการ

ดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระ ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งอาจทำให้เข้าใจผิดว่าไม่มีกฎหมายบัญญัติและนำไปสู่มติให้ยกคำร้อง โดยหลักกฎหมายแห่งราชอาณาจักรไทยอันปฏิบัติสืบเนื่องกันมาโดยมีบัญญัติชัดเจนว่าห้ามมิให้ศาลยกคดีโดยอ้างเหตุว่าไม่มีกฎหมายและในกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ศาลใช้กฎหมายดั่งนัยยะแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4

ดังนั้นแม้ฝ่ายบริหารจะไม่ยอมตรากฎหมายตามขั้นตอนและกลไกในการบังคับใช้กฎหมายก็ตาม ก็ไม่เป็นเหตุที่จะหยุดยั้งการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้เพราะศาลฎีกาโดยที่ประชุมใหญ่ย่อมมีอำนาจที่จะใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญในกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติตามนัยยะที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้ และการใช้กฎหมายที่ว่านี้ย่อมครอบคลุมไปถึงกรณีการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ โดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาคด้วย จะไม่มีประโยชน์อันใดที่จะมีรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งถือได้ว่าเป็นกฎหมายสูงสุดที่ใช้ในการปกครองประเทศ หากศาลจะอ้างถึงการไม่มีกฎหมายบัญญัติ ถือเป็นการยอมจำนนต่อการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายบริหารที่ละเว้นไม่ตรากฎหมายออกมาบังคับใช้ตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้

โดยอำนาจตุลาการ อันเป็นอำนาจที่ปวงประชาหวังเป็นที่พึ่งในยามที่บ้านเมืองเดือดร้อนและหมดหวัง พึ่งพาอาศัยได้ เพื่อให้เกิดความยุติธรรมขึ้นในสังคม ประชาชนคนทั้งหลายก็จะไม่สามารถใช้สิทธิและหน้าที่ของตนตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้ได้และองค์กรศาลก็จะไม่ถูกรหาว่ากระทำการขัดต่อรัฐธรรมนูญต่อไป

4) คุณสมบัติของผู้ไต่สวนอิสระ จะต้องมีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ ซึ่งกำหนดไว้ในมาตรา 276 วรรคแรก ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปี 2550 ประเด็นความเป็นกลางทางการเมืองอันเป็นคุณสมบัติของผู้ไต่สวนอิสระตามรัฐธรรมนูญที่ค่อนข้างหายากมาก เพราะเมื่อบุคคลใดได้รับการแต่งตั้งให้เป็นผู้ไต่สวนอิสระแล้ว เมื่อดำเนินการตามกระบวนการพิจารณาคดีตามที่กฎหมายกำหนด จนถึงที่สุดผลในทางคดีปรากฏออกมา ซึ่งอาจเป็นผลดี หรือผลร้ายกับนักการเมือง ไม่ว่าชีกไหน ฝ่ายไหน ทั้งฝ่ายค้านและฝ่ายรัฐบาล ผู้ที่ได้รับผลร้ายในทางคดี ย่อมจะเกิดความไม่พอใจ ไม่ยอมรับผลของคำพิพากษา จนในที่สุดก็จะย้อนกลับมาวิพากษ์วิจารณ์ในประเด็นความเป็นกลางทางการเมืองของผู้ไต่สวนอิสระตามมา และการใช้ผู้ไต่สวนอิสระเป็นเครื่องมือในการแก้แค้นทางการเมืองได้จึงเห็นควรระบุคุณสมบัติของผู้ไต่สวนอิสระโดยเคยเป็นนายกรัฐมนตรี ประธานรัฐสภา ประธานศาลฎีกา ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานกรรมการการเลือกตั้ง ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ประธานกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ประธานกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน อัยการสูงสุดหรือเป็นผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งเป็นที่ยอมรับนับถือของประชาชนอย่างยิ่งบุคคลที่ระบุไว้ข้างต้นมีความเหมาะสมที่จะเป็นผู้ไต่สวนอิสระ

5) ด้วยเจตนารมณ์ของคณะผู้ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปี 2550 ต้องการนำหลักการของกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระของอเมริกามาเป็นต้นแบบในการดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยคณะผู้ร่าง ได้นำหลักการดังกล่าวมาใช้ เพื่อต้องการถ่วงดุลอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และเพิ่มช่องทางให้ผู้เสียหายสามารถยื่นเรื่องเพื่อดำเนินคดีต่อผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้อีกทางหนึ่ง ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ซึ่งอาจจะอยู่ในภาวะไม่ปกติทางการเมือง แม้ว่าในปัจจุบันสหรัฐอเมริกาได้ยกเลิกและไม่สนับสนุนและให้กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระหมดอายุในเที่ยงคืนของวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ.1999 โดยให้กระทรวงยุติธรรมแต่งตั้งอัยการพิเศษ<sup>72</sup> (Special Prosecutor) เฉพาะกิจเป็นรายกรณีไป ภายใต้ข้อกำหนดของกระทรวงยุติธรรมถือเป็นการลดความเสี่ยงในการใช้ผู้ไต่สวนอิสระเป็นเครื่องมือแก้แค้นทางการเมืองของนักการเมือง

จากการศึกษากฎหมายผู้ไต่สวนอิสระของอเมริกาในการดำเนินคดีแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เช่น คดี อิหร่าน-คอนทรา (Iran-Contra) คดีไวท์วอเตอร์ (White Water) เป็นต้น พบว่าการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระแต่ละยุคสมัย ไม่ว่าจะเป็นช่วงที่พรรคเดโมแครทหรือพรรคริพับลิกันเป็นรัฐบาลอีกฝ่ายหนึ่งก็ต้องถูกตรวจสอบ กฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระกลายเป็นอาวุธของนักการเมือง ในการใช้เป็นเครื่องมือทางการเมืองกับอีกฝ่ายหนึ่งเสมอ เป็นวัฏจักร วงจรแก้แค้นและกลั่นแกล้งที่ไม่รู้จักจบสิ้น ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบการเมืองของประเทศอเมริกาและย้อนกลับมาสู่การเมืองในประเทศไทย ก็ยิ่งเห็นภาพที่ชัดเจนยิ่งขึ้น ที่ทั้งสองฝ่ายของการเมืองไทยจะต่อสู้กันโดยมีผู้ไต่สวนอิสระเป็นอาวุธ มีความเป็นไปได้ค่อนข้างสูงมาก

ดังนั้นเพื่อลดช่องว่างของกฎหมายและเสริมจุดแข็งของระบบการตรวจสอบโดยผู้ไต่สวนอิสระ ในการการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระการให้อำนาจหน้าที่และวิธีการไต่สวนจึงต้องมีความรัดกุม ชัดเจน ถูกต้อง เทียบธรรมและเป็นธรรม สำหรับทุกฝ่ายที่ถูกตรวจสอบ

<sup>72</sup>บรรศักดิ์ อูวรรณ โฉมและภูมิ มูลศิลป์ เอกสารประกอบโครงการศึกษาเพื่อยกร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระ (Independent Counsel) หน้า 37

# บทที่ 5

## บทสรุปและข้อเสนอแนะ

### 1. บทสรุป

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีเจตนารมณ์จะให้เกิดการปฏิรูปการเมือง สร้างสังคมไทยขึ้นมาเพื่อที่จะเป็นสังคมประชาธิปไตยที่มีเสถียรภาพ จึงกำหนดให้มีผู้ไต่สวนอิสระทำงานคู่ขนานไปกับคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเพื่อเป็นความหวังของผู้คนในสังคมไทยที่ต้องการเห็นการดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูง ที่ใช้อำนาจในตำแหน่งโดยมิชอบหรือทุจริต คดโกง ได้อย่างรวดเร็ว เทียบธรรมและมีประสิทธิภาพ เพื่อให้การเมืองไทยใสสะอาดได้คนดีเข้ามาปกครองบ้านเมือง ซึ่งจะส่งผลให้ประเทศไทยมีความเจริญก้าวหน้า ประชาชนอยู่ดีมีสุข

แต่บทบัญญัติที่กำหนดให้มีผู้ไต่สวนอิสระในรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 ยังไม่มีรายละเอียดของผู้ไต่สวนอิสระในส่วนของคุณสมบัติอำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวนและการดำเนินการอื่นที่จำเป็น จึงต้องหา แนวทางออกกฎหมายเฉพาะเพื่อให้ผู้ไต่สวนอิสระสามารถดำเนินการกระบวนการพิจารณาคดีในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้

ตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่เกี่ยวข้องกับผู้ไต่สวนอิสระ สรุปได้ดังนี้

#### 1.1 ผู้ไต่สวนอิสระตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้นำหลักการของกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นต้นแบบในการดำเนินการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งได้บัญญัติให้มีผู้ไต่สวนอิสระเป็นบทบัญญัติเพิ่มขึ้นในมาตรา 275 มาตรา 276 และมาตรา 277 โดยมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

1.1.1 บุคคลที่อยู่ในอำนาจการไต่สวนข้อเท็จจริงของผู้ไต่สวนอิสระเป็นบุคคลที่ดำรงตำแหน่ง 4 ตำแหน่ง คือ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร และประธานวุฒิสภา ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 275 วรรคสี่ว่า “แต่ในกรณีที่ถูกกล่าวหาเป็นผู้ดำรงตำแหน่ง นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือ ประธานรัฐสภา รัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 มาตรา 275



พรรคสี่ กำหนดหลักการใหม่ให้ผู้เสียหายจากการกระทำดังกล่าวยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เพื่อให้ดำเนินการตามมาตรา 250(2) หรือจะยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อขอให้ ผู้ไต่สวนอิสระตามมาตรา 276 ก็ได้”

## 1.2 ประเภทความผิดที่อยู่ในอำนาจไต่สวนข้อเท็จจริงของผู้ไต่สวนอิสระ คือ

- (1) ร่ำรวยผิดปกติ
- (2) กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา
- (3) กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 275 วรรคแรก บัญญัติว่า “การกล่าวหาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือข้าราชการการเมืองอื่น เพื่อดำเนินคดีในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองว่า ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดต่อหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่นการเริ่มคดีอาจเกิดจากการที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติอาจเป็นผู้เริ่มคดีเอง หรืออาจเป็นกรณีที่ผู้เสียหายยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ก็ได้”

## 1.3 การเสนอคำร้องเพื่อไต่สวนข้อเท็จจริงกรณีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ผู้เสียหายจะต้องเลือกว่าจะให้องค์กรใดเป็นผู้ไต่สวนข้อเท็จจริงระหว่างคณะกรรมการ ป.ป.ช.หรือผู้ไต่สวนอิสระ

### 1.3.1 พิจารณาโดยหลักของตัวบทกฎหมาย

ก. กรณีผู้เสียหายเลือกผู้ไต่สวนอิสระเป็นผู้ไต่สวนข้อเท็จจริงนั้นจะต้องยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาตั้งผู้ไต่สวนอิสระตามมาตรา 276 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 มีบัญญัติดังนี้ เมื่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเห็นสมควรดำเนินการตามคำร้องที่ยื่นในมาตรา 275 วรรคสี่ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา มีทางเลือก 2 ทาง ดังนี้

- 1) พิจารณาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระจากผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์
- 2) ส่งคำร้องที่ยื่นโดยผู้เสียหายให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการ ไต่สวนตามมาตรา 250 (2) แทนการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระก็ได้ เป็นทางเลือกที่กฎหมายให้สิทธิแก่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาที่จะดำเนินการในเรื่องนั้นๆ

ข. กรณีผู้เสียหายเลือกคณะกรรมการป.ป.ช. เป็นผู้ไต่สวนข้อเท็จจริงให้ดำเนินการตามตรา 250 (2) ของรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 และให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แต่มีเงื่อนไข 3 ประการ คือ

- 1) ถ้าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่รับดำเนินการไต่สวน
- 2) ดำเนินการไต่สวนแล้วปรากฏว่าล่าช้าเกินสมควร หรือ
- 3) ดำเนินการไต่สวนแล้วเห็นว่าไม่มีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา

เกิดกรณีใดกรณีหนึ่งใน 3 เงื่อนไขดังกล่าวผู้เสียหายมีทางเลือกเพิ่มคือจะยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อให้ตั้งผู้ไต่สวนอิสระขึ้นมาทำการไต่สวนข้อเท็จจริงอีกก็ได้

**1.3.2 พิจารณาตามข้อยกเว้นของตัวบทกฎหมาย** ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่ามีเหตุอันควรสงสัยว่ามีกรณีตามมาตรา 275 วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 และคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้ดำเนินการตามมาตรา 250 (2) ด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการตามมาตรา 250 (2) โดยเร็ว ซึ่งในกรณีนี้ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาตามวรรคสี่อีกมิได้ บัญญัติไว้ตามมาตรา 275 วรรคสี่

**1.4 การพิจารณาคำร้องของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อขอให้ตั้งผู้ไต่สวนอิสระที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา มีทางเลือก 2 ทางเลือก คือ**

1) ถ้าเห็นชอบให้พิจารณาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระจากผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์

ส่วนคุณสมบัติของผู้ไต่สวนอิสระยังไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้

2) ถ้าที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาไม่เห็นชอบที่จะแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ ให้ส่งเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงตามมาตรา 250 (2) แทนการแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระก็ได้ ซึ่งมีตัวอย่างในคดีหมายเลขคำที่ อม.6/2553 คดีหมายเลขแดงที่ อม 8/2553

ระหว่างบริษัท พี.เอส.ซี ไบนิ่ง จำกัด โดยมีนายวิรัชศักดิ์ โชติวานิช ผู้รับมอบอำนาจผู้ร้อง นายสุวิทย์ คุณกิตติ ผู้ถูกกล่าวหา เรื่องขอให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ

12 ตุลาคม 2553 ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาแล้วเห็นว่า ขณะนี้ยังไม่มีกฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวน และการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 276 วรรคสอง จึงไม่สามารถแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระได้ และเมื่อตอนท้ายคำร้องของผู้ร้องมิได้ร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเพราะผู้ร้องประสงค์จะร้องขอให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา

พิจารณาตั้งผู้ไต่สวนอิสระจึงไม่สมควรส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไต่สวนแทนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 276 วรรคหนึ่ง มีมติให้ยกฟ้อง

### 1.5 กระบวนการไต่สวนข้อเท็จจริงของผู้ไต่สวนอิสระ

- 1) อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวนของผู้ไต่สวนอิสระยังไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้
- 2) เมื่อผู้ไต่สวนอิสระได้ดำเนินการไต่สวนหาข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมความเห็นข้างต้นแล้วถ้าเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูลให้ส่งรายงานเอกสารที่มีอยู่พร้อมทั้งความเห็นไปยังประธานวุฒิสภาเพื่อดำเนินการถอดถอนตามมาตรา 273 และส่งสำนวนและความเห็นไปยังอัยการสูงสุดเพื่อยื่นฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อไป และให้นำบทบัญญัติมาตรา 272 วรรคหน้ามาบังคับใช้โดยอนุโลม

หมายความว่า การดำเนินการไต่สวนของผู้ไต่สวนอิสระมีกระบวนการดำเนินการเหมือนกับการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทุกอย่างคือ เมื่อผู้ไต่สวนอิสระดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมความเห็นแล้วถ้าเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูลตามมาตรา 276 วรรคท้าย ให้ส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่ พร้อมทั้งความเห็นไปยังประธานวุฒิสภา เพื่อนำเข้าสู่กระบวนการถอดถอนตามมาตรา 273 และส่งสำนวนและความเห็นไปยังอัยการสูงสุดเพื่อยื่นฟ้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อไปและที่ระบุไว้ว่าให้บัญญัติมาตรา 272 วรรคหน้ามาบังคับใช้โดยอนุโลมซึ่งมีความหมายว่าในกรณีที่ยังอัยการสูงสุดเห็นว่ารายงานเอกสารและความเห็นที่ผู้ไต่สวนอิสระส่งให้ตามมาตรา 276 วรรคท้าย ยังไม่สมบูรณ์พอที่จะดำเนินคดีได้ให้อัยการสูงสุดแจ้งให้ผู้ไต่สวนอิสระทราบเพื่อดำเนินการต่อไป โดยให้ระบุข้อที่ไม่สมบูรณ์ให้ครบถ้วนในคราวเดียวกันในกรณีนี้ให้ผู้ไต่สวนอิสระและอัยการสูงสุดตั้งคณะทำงานขึ้นมาคณะหนึ่งโดยมีผู้แทนจากแต่ละฝ่ายจำนวนเท่ากัน เพื่อดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานให้สมบูรณ์ แล้วส่งให้อัยการสูงสุดเพื่อฟ้องคดีต่อไปในกรณีที่คณะทำงานดังกล่าวไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการดำเนินการฟ้องคดีได้ให้ผู้ไต่สวนอิสระมีอำนาจดำเนินการฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทนก็ได้

### 1.6 การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ในการพิจารณาคดีให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองยึดสำนวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือผู้ไต่สวนอิสระแล้วแต่กรณีเป็นหลักในการพิจารณาและไต่สวนหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นควร

หมายความว่าให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองพิจารณาคดีโดยยึดสำนวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือผู้ไต่สวนอิสระเป็นหลักในการพิจารณาเนื่องจากการพิจารณาพิพากษาคดีศาลอาญาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นระบบไต่สวนซึ่งผู้พิพากษาจะมีบทบาทอย่างกว้างขวางในการสืบพยานและรับฟังข้อเท็จจริงสามารถที่จะฟังพยานทุกชนิดเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์หรือลงโทษผู้กล่าวหาได้ ระบบไต่สวนจะไม่มีบทพยาน (Exclusionary Rule) และไม่คำนึงถึงหลักการการพิสูจน์ ศาลมีอำนาจเต็มที่ในอันที่จะฟังพยานหลักฐานทั้งปวง ซึ่งรวมถึงคำให้การของพยานชั้นไต่สวนและการนำสืบพยานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือผู้ไต่สวนอิสระด้วย ดังนั้น ในการพิจารณาคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามระบบไต่สวนศาลมีอำนาจพิจารณาพยานหลักฐานทั้งสำนวนในชั้นไต่สวนและชั้นสืบพยานในศาลรวมทั้งพยานหลักฐานอื่นที่ศาลอาจจะเรียกมาไต่สวนเพิ่มเติมเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์หรือความผิดด้วย

## 2. ข้อเสนอแนะ

### 2.1 ปัญหาและอุปสรรคกรณีไม่มีกฎหมายเฉพาะที่ว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระใช้บังคับ

ปัจจุบันบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ที่เกี่ยวกับผู้ไต่สวนอิสระในสวนคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่วิธีการไต่สวนและการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระยังไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ ผู้เสียหายจากการที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองกระทำความผิด ยื่นคำร้องขอให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อพิจารณาแต่งตั้ง ผู้ไต่สวนอิสระขึ้นมาเพื่อไต่สวนข้อเท็จจริงในกรณีบุคคลที่อยู่ในตำแหน่งระดับสูง 4 ตำแหน่ง คือ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ศาลฎีกาโดยที่ประชุมใหญ่ จะให้เหตุผลว่าไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายหรือกำหนดคุณสมบัติอำนาจหน้าที่และวิธีการไต่สวนของผู้ไต่สวนอิสระออกมาบังคับใช้ จึงให้ยกคำร้องเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น ดังนั้น จึงควรบัญญัติกฎหมายเป็นการเฉพาะเกี่ยวกับผู้ไต่สวนอิสระออกมาบังคับใช้และควรมีรายละเอียดดังนี้

2.1.1 คุณสมบัติของผู้ไต่สวนอิสระที่ระบุว่าต้องเป็นผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ ควรจะเป็นบุคคลที่มีลักษณะอย่างไร ควรจะกำหนดว่าเคยดำรงตำแหน่งที่สำคัญๆ ตำแหน่งใดบ้าง ทั้งที่เป็นองค์กรที่เกิดขึ้นตามรัฐธรรมนูญ หรือองค์กรจากราชการ และองค์กรทางภาคเอกชน ควรมีอายุที่ไปถึงจะเหมาะสมกับการปฏิบัติหน้าที่สำคัญนี้ และไม่มีลักษณะต้องห้ามอย่างไรบ้าง

2.1.2 จำนวนผู้ไต่สวนอิสระในการปฏิบัติหน้าที่แต่ละคดีควรมีกี่คนจึงจะเหมาะสม ควรมีการกำหนดขั้นตอน วิธีการในการเลือกเพื่อให้เกิดความโปร่งใส ยุติธรรม

2.1.3 กำหนดวาระในการดำรงตำแหน่ง กี่ปี และควรจะอยู่ในตำแหน่งที่วาระจึงจะได้รับความน่าเชื่อถือและเหมาะสม

2.1.4 อำนาจหน้าที่และวิธีการไต่สวนของผู้ไต่สวนอิสระควรกำหนดอย่างไร หรือให้ปฏิบัติหน้าที่ที่เทียบเคียงกับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือคณะกรรมการไต่สวนที่ทำหน้าที่ ไต่สวนข้อเท็จจริงในกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดเสียเอง

## 2.2 แนวทางการออกกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระในส่วนการกำหนดคุณสมบัติอำนาจหน้าที่และวิธีการไต่สวน

ในรายละเอียดเกี่ยวกับคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวนที่ได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ระบุเพียงว่า “คุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวน และการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ” จึงจำเป็นที่จะต้องออกกฎหมายเป็นการเฉพาะเกี่ยวกับผู้ไต่สวนอิสระตามบทบัญญัติ มาตรา 276 วรรคสอง รัฐธรรมนูญฉบับปี 2550

แนวทางการออกกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวนอิสระตามมาตรา 276 วรรคสองนั้นควรที่จะเป็นกฎหมายเฉพาะไม่ใช่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ซึ่งควรจะเป็นพระราชบัญญัติผู้ไต่สวนอิสระ เป็นกฎหมายที่ผ่านขั้นตอนของฝ่ายนิติบัญญัติตามระบอบประชาธิปไตยแบบรัฐสภา โดยนำเสนอผ่านทางสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภามาตรา 163 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 หลักเกณฑ์ที่ควรกำหนดขึ้นในส่วนคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวนและการดำเนินการอื่นที่จำเป็นโดยเทียบเคียงกับองค์กร 2 องค์กร คือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและคณะกรรมการไต่สวน ควรมีรายละเอียดดังนี้

2.2.1 คุณสมบัติของผู้ไต่สวนอิสระ ต้องเป็นผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ ฉะนั้นบุคคลดังกล่าวต้องมีชื่อเสียงเป็นที่ยอมรับแก่ประชาชนทั่วไปและมีความน่าเชื่อถือค่อนข้างสูงมาก เพราะจะต้องตรวจสอบและไต่สวนข้อเท็จจริง กรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง 4 ตำแหน่ง คือ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร ปลัดประธานวุฒิสภา ถูกกล่าวหาว่ามีพฤติกรรม กระทำความผิด ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงจำเป็นที่จะต้องเป็นบุคคลที่เคยดำรงตำแหน่งสำคัญ โดยเคยเป็นนายกรัฐมนตรี ประธานรัฐสภา ประธานศาลฎีกา ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานกรรมการการเลือกตั้ง ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ประธานกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ประธานกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน อัยการสูงสุด หรือผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งเป็นที่

ยอมรับนับถือของประชาชนอย่างยิ่ง คุณสมบัติของบุคคลดังที่กล่าวมานี้ น่าจะมีความซื่อสัตย์สุจริต เป็นกลางทางการเมืองมีความเหมาะสม น่าเชื่อถือเป็นที่ยอมรับของประชาชน ซึ่งตรงกับเจตนารมณ์ที่ว่ามีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์

2.2.2 จำนวนผู้ไต่สวนอิสระและวาระการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระ การแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกากำหนดให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเลือกองค์คณะผู้พิพากษา จำนวน 9 คน โดยให้องค์คณะผู้พิพากษา เลือกบุคคลจำนวนไม่น้อยกว่า 5 คน ให้ อยู่ในวาระละ 4 ปี และให้ปฏิบัติหน้าที่คดีละ 3 คน ให้เลือกเป็นรายคดี โดยวิธีลงคะแนนลับ สอดคล้องกับการเลือกองค์คณะผู้พิพากษาเพื่อมาทำหน้าที่พิจารณาแต่งตั้งคณะกรรมการไต่สวน ในการ ไต่สวนคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในกรณีที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดเสียเอง และนำหลักการของศาลฎีกาโดยที่ประชุมใหญ่ที่พิจารณาเลือกองค์ คณะผู้พิพากษาเพื่อทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เพื่อแก้ไขปัญหา ผู้ที่มีส่วนได้เพื่อที่จะเข้ามาครอบงำหรือมีอิทธิพลเหนือผู้ไต่สวนอิสระเป็นการป้องกันและมิให้มีการเจาะจง ผู้ไต่สวนอิสระเข้ามาทำหน้าที่ไต่สวนข้อเท็จจริงและดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อไป

จะเห็นได้ว่า สอดคล้องกับคุณสมบัติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ระบุคุณสมบัติว่าโดยเคยเป็นรัฐมนตรี ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ กรรมการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ กรรมการตรวจเงินแผ่นดินหรือรับราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่ารองอัยการสูงสุด อธิบดีหรือเทียบเท่าหรือดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าศาสตราจารย์ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 ในมาตรา 9 และนอกจากนี้ โดยผู้ไต่สวนอิสระต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้

- 1) มีสัญชาติไทย
- 2) มีอายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบห้าปีบริบูรณ์
- 3) ไม่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมือง สมาชิกสภาท้องถิ่น หรือ ผู้บริหารท้องถิ่น
- 4) ไม่เป็นหรือเคยเป็นสมาชิก หรือผู้ดำรงตำแหน่งอื่นของพรรคการเมืองในระยะเวลาห้าปี ก่อนวันได้รับการเสนอชื่อ
- 5) ไม่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง
- 6) ไม่เป็นข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำเว้นแต่ได้ลาออกภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ศาลฎีกาที่ประชุมใหญ่มีมติเลือก

7) ไม่เป็นพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานภาครัฐ รัฐวิสาหกิจหรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือไม่เป็นกรรมการหรือที่ปรึกษาของรัฐวิสาหกิจ หรือของหน่วยงานภาครัฐ เว้นแต่ได้ลาออกภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ศาลฎีกาที่ประชุมใหญ่มีมติเลือก

8) ไม่เป็นผู้พิพากษาหรือตุลาการ กรรมการการเลือกตั้ง กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กรรมการตรวจเงินแผ่นดิน กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินหรืออัยการสูงสุด

9) ไม่วิกลจริต หรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ

10) ไม่เป็นภิกษุ สามเณร นักพรต หรือนักบวช

11) ไม่ต้องคุมขังอยู่โดยหมายศาลหรือโดยคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

12) ไม่อยู่ระหว่างถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง

13) ไม่ติดยาเสพติดให้โทษ

14) ไม่เป็นบุคคลล้มละลาย ซึ่งศาลยังไม่สั่งให้พ้นจากคดีหรือไม่เคยเป็นบุคคลล้มละลายทุจริต

15) ไม่เคยต้องคำพิพากษาให้จำคุกแม้คดีนั้นจะยังไม่สิ้นสุดหรือมีการรอกาลลงโทษ เว้นแต่ในความผิดอันกระทำโดยประมาท

16) ไม่ต้องคำพิพากษาให้จำคุกและคุมขังอยู่โดยหมายของศาล

17) ไม่เคยถูกไล่ออก ปลดออกหรือให้ออกจากราชการ หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่หรือถือว่ากระทำการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ

18) ไม่เคยต้องคำพิพากษา หรือคำสั่งของศาลให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินเพราะร่ำรวยผิดปกติ หรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ

19) ไม่อยู่ระหว่างต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามรัฐธรรมนูญ

20) ไม่เคยถูกวุฒิสภามีมติให้ถอดถอนออกจากตำแหน่ง

ในกรณีที่มีกฎหมายห้ามมิให้บุคคลใดดำรงตำแหน่งหรือปฏิบัติหน้าที่อื่นได้ในการดำรงตำแหน่ง มิให้นำกฎหมายนั้นมาใช้บังคับแก่การได้รับแต่งตั้งและการปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้ไต่สวนอิสระ

2.2.3 อำนาจหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระ โดยผู้ไต่สวนอิสระจะต้องทำหน้าที่คู่ขนานไปกับคณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงควรทำหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) ไต่สวนข้อเท็จจริง สรุปสำนวน ส่งสำนวนและความเห็นไปยังอัยการสูงสุด เพื่อยื่นฟ้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทาง

การเมือง ผู้ใดร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดต่อหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือ  
กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่

(2) ใ้ส่วนข้อเท็จจริง สรุปสำนวนและนำความเห็นเสนอต่อประธานวุฒิสภา  
เพื่อให้พิจารณาถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

(3) แสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อที่จะหาข้อเท็จจริงหรือ  
พิสูจน์ความผิดและเพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องคดี

(4) มีคำสั่งให้ข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ  
หรือราชการในท้องถิ่น ปฏิบัติการทั้งหลายอันจำเป็น แต่การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ไต่สวนอิสระหรือ  
เอกสาร หรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำหรือให้ถ้อยคำเพื่อ  
ประโยชน์แห่งการไต่สวนข้อเท็จจริง

(5) เข้าไปเคหะสถาน สถานที่ทำการหรือสถานที่อื่นใด รวมทั้งยานพาหนะของ  
บุคคลใดในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตก หรือในระหว่าง เวลาที่มีการประกอบกิจการ  
เพื่อตรวจสอบ คั่น ยึด หรืออายัด เอกสาร ทรัพย์สิน หรือพยานหลักฐานหลักฐานอื่นใด ซึ่งเกี่ยวข้องกับ  
กับเรื่องที่ไต่สวนข้อเท็จจริง และหากดำเนินการไม่เสร็จในเวลาดังกล่าวให้สามารถดำเนินการ  
ต่อไปได้จนกว่าจะแล้วเสร็จ

(6) มีคำสั่งให้พนักงานสอบสวน พนักงานสอบสวนคดีพิเศษ เจ้าหน้าที่คดีพิเศษ  
หรือปฏิบัติหน้าที่ช่วยผู้ไต่สวนอิสระตามพระราชบัญญัตินี้ โดยในระหว่างมีคำสั่งดังกล่าว ให้  
ผู้บังคับบัญชาของบุคคลดังกล่าวส่งต่อ ผู้นั้นมาปฏิบัติงานเต็มเวลากับผู้ไต่สวนอิสระและบุคคล  
ดังกล่าวมีอำนาจหน้าที่ตามที่ผู้ไต่สวนอิสระมอบหมาย

(7) แต่งตั้งและมอบหมายให้ผู้อื่นทำการแทน โดยผู้ทำการแทนต้องแสดงหนังสือ  
แต่งตั้งและมอบหมายให้ผู้เกี่ยวข้องทราบ

(8) ดำเนินการเพื่อขอออกหมายจับและควบคุมผู้ที่ถูกกล่าวหา ซึ่งระหว่างการไต่  
สวนข้อเท็จจริงปรากฏว่าเป็นผู้กระทำความผิด เพื่อส่งให้อัยการยื่นฟ้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญา  
ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

2.2.4 วิธีการไต่สวนและการดำเนินการอื่นที่จำเป็นควรให้ศาลฎีกาโดยความเห็นชอบ  
ของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาออกข้อกำหนดวิธีการไต่สวนและการดำเนินการอื่นของผู้ไต่สวนอิสระ  
ให้คำนึงถึงความรวดเร็วและประสิทธิภาพในการไต่สวนและการดำเนินการคุ้มครองผู้ถูกกล่าวหา  
ตามสมควร และการขอความร่วมมือจากองค์กรหรือหน่วยงานอื่นที่มีอำนาจหน้าที่กฎหมาย



## 2.3 ปัญหาเกี่ยวกับบทบัญญัติเรื่อง “การดำเนินคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง” ยังขาดบทนิยามความหมายคำสำคัญบางคำ

เนื่องจากบทบัญญัติ แห่ง รัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 หมวด 12 ส่วนที่ 4 เรื่อง “การดำเนินคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง” ยังขาดบทนิยาม คำว่า “ผู้เสียหาย” และ คำว่า “ล่าช้าเกินควร” ทำให้ต้องมีการตีความความหมายของคำดังกล่าวดังนี้

2.3.1 คำว่า “ผู้เสียหาย” ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 บัญญัติว่า “ผู้เสียหาย หมายความว่า บุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำผิดฐานใดฐานหนึ่ง” ประกอบกับรัฐธรรมนูญ มาตรา 275 บัญญัติถึงฐานความผิดไว้ 3 ฐาน ด้วยกัน จึงควรพิจารณาประกอบฐานแต่ละฐาน อันได้แก่

1) คดีร่ำรวยผิดปกติ ใช้คำว่า “ร่ำรวยผิดปกติ” มีบทนิยามในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 4 ว่า หมายความว่า การมีทรัพย์สินมากผิดปกติ หรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นมากผิดปกติ หรือการมีหนี้สินลดลงมากผิดปกติ หรือได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควร สืบเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่

2) คดีความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หมายถึง คดีความผิดในประมวลกฎหมายอาญา ลักษณะ 2 หมวด 2 ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ตั้งแต่มาตรา 147 ถึง มาตรา 166 ซึ่งขึ้นต้นด้วยคำว่า “ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน” ความผิดในหมวดนี้แยกออกได้เป็น 2 ประเภท

(1) มาตรา 147 ถึง 156 เป็นการกระทำทุจริตหาผลประโยชน์ตามมาตรา 1(1)

(2) มาตรา 158 ถึง 166 เป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายโดยไม่ต้องถึงกับทุจริตส่วนมาตรา 157 เป็นบทบัญญัติทั่วไป

3) ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น หมายถึง ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ที่ไม่ได้มีอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา ลักษณะ 2 หมวด 2 เหตุผลผู้ร่างรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2540 ใ้ถ้อยคำว่า “...หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น ” ลงไปในมาตรา 308 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 ด้วย เนื่องจากเห็นว่าความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา อาจจะไม่ครอบคลุมถึงการทุจริตหรือความผิดที่เกิดจากการใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในทุกกรณี จึงเปิดช่องไว้ว่า หากมีกฎหมายอื่นกำหนดฐานความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่เพิ่มขึ้น ก็ให้อยู่ในอำนาจของศาลแห่งนี้ด้วยต่อมาเมื่อมีการร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพิจารณา

คดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 ผู้ร่างก็ได้นำหลักการนี้มาบัญญัติไว้ใน มาตรา 9 (1) ด้วย

ตัวอย่างความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น เช่น ความผิดต่อพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานรัฐ พ.ศ. 2542 เป็นต้น

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า “ผู้เสียหาย” จากการกระทำความผิดตามมาตรา 275 วรรคหนึ่ง จึงควรจะเป็นผู้เสียหายในความหมายอย่างกว้าง ซึ่งก็คือประชาชนชาวไทย เพราะประชาชนชาวไทยทุกคนย่อมได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดดังระบุไว้ในมาตรา 275 ข้างต้น โดยเป็นผู้ได้รับผลกระทบทั้งในทางตรงและทางอ้อม และเป็นการเปิดทางให้ประชาชนชาวไทยสามารถตรวจสอบการทำงานของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง โดยยื่นคำร้องตามมาตรา 275 เป็นการใช้สิทธิและหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งประชาชนชาวไทยผู้เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยในดินแดนแห่งราชอาณาจักรไทยจึงเป็นผู้เสียหาย ที่จะยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาได้

**2.3.2 คำว่า “ล่าช้าเกินควร” ตามมาตรา 275 วรรคสี่** บทบัญญัติเรื่อง “การดำเนินคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง” เป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นส่วนใหญ่ และเมื่อพิจารณาจากข้อมูลการรับคดีที่มีผู้เสียหายยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. พบว่ามีคดีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะต้องรับผิดชอบอยู่มาก มีหลายคดียังคงค้างการพิจารณาไต่สวนข้อเท็จจริง และเมื่อนำเหตุผลดังกล่าวมาอ้างอิงและใช้กับคำว่า “ล่าช้าเกินควร” ในการปฏิบัติงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. คงจะต้องพิจารณาเป็นรายคดีๆตามเนื้อหา รายละเอียด และความยากง่ายของแต่ละคดี ซึ่งในปัจจุบันยังมีบรรทัดฐานที่จะกำหนดว่า “ล่าช้าเกินควร” เป็นอย่างไรมีกำหนดกรอบรายละเอียดระยะเวลากำหนดเป็นรายปี หรือรายเดือน ยังไม่มีการระบุที่ชัดเจนแน่นอน

ผู้ศึกษาคิดว่า การกำหนดกรอบระยะเวลาของคำว่า “ล่าช้าเกินควร” ให้สอดคล้องกับการดำรงตำแหน่งและการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองทั้ง 4 ตำแหน่ง คือ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร และประธานวุฒิสภา น่าจะเหมาะสม ซึ่งผู้ที่มีวาระในการดำรงตำแหน่งมากที่สุดก็คือ 6 ปี ในวาระการดำรงตำแหน่งของประธานวุฒิสภา เป็นหลัก ซึ่งกรอบระยะเวลาของคำว่า “ล่าช้าเกินควร” จะต้องมียาวละเอียดไม่เกิน 6 ปี นับจากวันที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิดและเริ่มดำเนินการไต่สวน ผู้ถูกกล่าวหาทั้ง 4 ตำแหน่ง ข้างต้น โดยควรกำหนดบทบัญญัติคำว่า “ล่าช้าเกินควร” ไว้ในพระราชบัญญัติผู้ไต่สวนอิสระ พ.ศ..... ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติชี้มูลความผิดและดำเนินการไต่สวนผู้ถูกกล่าวหาทั้ง 4 ตำแหน่งแล้ว การใช้เวลาไต่สวนข้อเท็จจริงเกินกำหนดเวลา 6 ปี นับจากวันชี้มูลความผิดและไต่สวนข้อเท็จจริงให้ถือว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช.

ดำเนินการไต่สวน”ล่าช้าเกินควร” แล้ว ผู้เสียหายจึงมีสิทธิที่จะยื่นคำร้องขอให้ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระตามกระบวนการได้ต่อไป

**2.4 กรณีประธานวุฒิสภาถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดในกรณีที่ถูกกล่าวหาเป็นประธานวุฒิสภาในทางปฏิบัติถ้าผู้ไต่สวนอิสระเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มูล และดำเนินการไต่สวนหาข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมความเห็นส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่ไปยังประธานวุฒิสภา เพื่อเข้าสู่กระบวนการถอดถอนและส่งสำนวนไปยังอัยการสูงสุดเพื่อยื่นฟ้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง อาจเกิดผลเสียขึ้นในทางปฏิบัติเพราะผู้ถูกกล่าวหาคือ ประธานวุฒิสภาและประธานวุฒิสภาจะต้องดำเนินการถอดถอนตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 แต่โดยมรรยาททางการเมืองประธานวุฒิสภาที่ถูกกล่าวหาและชี้มูลความผิดมักจะลาออกจากตำแหน่งประธานวุฒิสภาเพื่อเข้าสู่กระบวนการถอดถอนและฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อไป**

**2.5 ปัญหาในฉันทมาตรา 276 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2550 ซึ่งบัญญัติว่า “คุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวนและการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ” ซึ่งเป็นปัญหาในทางปฏิบัติในการยื่นคำร้องขอให้ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระ โดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา จะให้เหตุผลว่า ขณะนี้ยังไม่มียกกฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ วิธีการไต่สวนและการดำเนินการอื่นที่จำเป็นของผู้ไต่สวนอิสระตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 276 วรรคสอง จึงไม่สามารถแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระได้และมีมติให้ยกคำร้องซึ่งปัญหาในบทบัญญัตินี้ ผู้ศึกษาคิดว่าโดยทางหน้าที่ทางนิติบัญญัติ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรต้องเป็นผู้ออกกฎหมายดังกล่าว แต่ได้ละเว้นไม่ดำเนินการนำเสนอกฎหมายตามที่รัฐธรรมนูญมาตรา 276 วรรคสอง ได้บัญญัติไว้ จึงเกิดความเข้าใจผิดว่าไม่มีกฎหมายบัญญัติและนำไปสู่การยกคำร้อง ซึ่งหลักกฎหมายแห่งราชอาณาจักรไทยอันปฏิบัติสืบมา มีบทบัญญัติชัดเจนว่าห้าม มิให้ศาลยกคดีโดยอ้างเหตุว่าไม่มีกฎหมายและในกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติกฎหมายก็บัญญัติไว้ว่าให้ศาลกฎหมายดั่งนัยยะแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4**

ดังนั้น แม้ ฝ่ายนิติบัญญัติไม่ยอมรับกฎหมายก็ไม่เป็นเหตุที่จะหยุดยั้งการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เพราะศาลฎีกา โดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาย่อมมีอำนาจที่จะแต่งตั้งผู้ไต่สวนอิสระได้ ตามนัยยะที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ อันเป็นการสำแดงอำนาจตุลาการซึ่งเป็นหนึ่งในอำนาจอธิปไตยที่แท้จริงที่คนทั้งหลายสามารถหวังและพึ่งพาอาศัยได้

2.6 ปฏิรูปคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) โดยลักษณะของ คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นองค์กรอิสระที่ถูกออกแบบมาเพื่อให้สวนข้อเท็จจริงและดำเนินกระบวนการ พิจารณาคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ควรที่จะแก้ไขเพิ่มเติม บทบัญญัติให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการได้สวนโดยเปิดเผยให้ผู้ถูกกล่าวหา ผู้กล่าวหาและองค์ คณะผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีได้เกิดความเชื่อถือ เชื่อมั่น ในกระบวนการได้สวนหาข้อเท็จจริง เพื่อค้นหา ความจริงให้ปรากฏ เป็นระบบที่มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลมีมาตรฐาน ปรับปรุงและพัฒนา กระบวนการทำงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้รวดเร็ว ถูกต้อง เกิดความยุติธรรมแก่ทุกฝ่าย อันจะ จะ ทำให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นองค์กรหลักในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอาญาแก่ผู้ดำรง ตำแหน่งทางการเมือง เกิดความเชื่อถือ ศรัทธา เชื่อมั่น และเป็นที่ยังงของประชาชนได้ต่อไป





บรรณานุกรม

มหาวิทยาลัยราชภัฏสกลนคร

สืบราชสันตติวงศ์

## บรรณานุกรม

- กิตติยาภรณ์ ประยูรพรหม (2554) “ความรับผิดชอบทางอาญาของประธานาธิบดีฝรั่งเศส” ค้นคืนวันที่ 1 พฤศจิกายน 2554 จาก <http://www.pud-lawnet/Publaw/vicw.asp?PublawiDs=1076>
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ (2531) “องค์กรและวิธีการคุ้มครองประชาชนและควบคุมฝ่ายปกครองในประเทศไทย” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- ชาญชัย แสวงศักดิ์ (2544) คำอธิบายกฎหมายปกครอง กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์วิญญูชน
- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์ (2540) กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์ จีรรัชการพิมพ์
- นันทวัฒน์ บรรณันท์ (2544) กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ข้อคิดเพื่อการปรับปรุงกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไทย กรุงเทพมหานคร สถาบันนโยบายศึกษา
- นันทวัฒน์ บรรณันท์ (2548) คำแปลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์วิญญูชน
- บรรเจิด สิงคะเนติ (2552) หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์วิญญูชน
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ (2545) กฎหมายมหาชน เล่ม 1 วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายของมหาชนยุคต่างๆ กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์วิญญูชน
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ พงศ์เทพ เทพกาญจนา สมคิด เลิศไพฑูรย์ และคณิต ณ นคร (2540) “รายงานการประชุมคณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญ”
- ประพันธ์ ทรัพย์แสง (2548) การค้นหาความจริงของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง งานวิจัยหลักสูตรผู้บริหารกระบวนกรยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.รุ่นที่ 8) วิทยาลัยการยุติธรรม กรุงเทพมหานคร สำนักงานศาลยุติธรรม
- ภูริชญา วัฒนรุ่ง (2547) “การเพิ่มอำนาจทางกฎหมายของฝ่ายบริหารภายใต้หลักนิติรัฐ” ในรวมบทความทางวิชาการของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ชุดที่ 3 ศาลรัฐธรรมนูญกับการพัฒนาประชาธิปไตยในระบบนิติรัฐ กรุงเทพมหานคร สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ
- โกคิน พลกุล และชาญชัย แสวงศักดิ์ (2544) หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น กรุงเทพมหานคร สำนักงานพิมพ์นิติธรรม
- ม.ร.ว.พฤษธานี ชุมพล (2514) ประชาธิปไตยแบบรัฐสภาในอังกฤษ กรุงเทพมหานคร เสมาธรรม

- มานิตย์ จุมปา (2546) คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2540) กรุงเทพมหานคร  
นิติธรรม
- วรพจน์ วิสฤตพิชญ์ (2538) “ความหมายของความสำคัญของศาลปกครอง” วารสารกฎหมายปกครอง  
ฉบับศาลปกครอง 2
- วรพจน์ วิสฤตพิชญ์ (2540) “นิติรัฐหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญเสรีประชาธิปไตย” ใน ข้อความคิด  
หลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์นิติธรรม
- วรพจน์ วิสฤตพิชญ์ (2548) หลักความชอบด้านกฎหมายและดุลพินิจของฝ่ายปกครอง หลักสูตรการ  
เรียนรู้กฎหมายมหาชนด้วยตนเอง กรุงเทพมหานคร สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการ  
พลเรือน
- วิษณุชัย ธรรมประดิษฐ์ (2544) สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2540)สภา  
ผู้แทนราษฎร กรุงเทพมหานคร องค์การคำคุณฐกา
- วิษณุ เครืองาม (2531) กฎหมายรัฐธรรมนูญ กรุงเทพมหานคร นิติบรรณาการ
- สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ (2547) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ป.ป.ช.) กับการ  
ใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์วิญญูชน
- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล (2545) คำอธิบายการดำเนินคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กรุงเทพมหานคร  
สำนักพิมพ์วิญญูชน
- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล (2535) ตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสกับการควบคุมกฎหมายอาญาไม่ให้ขัดต่อ  
รัฐธรรมนูญ ใน รวบรวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 80 ปี ศาสตราจารย์  
ไพโรจน์ ชัยนาม คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- หลวงประดิษฐ์ มนูญธรรม (2526) “คำอธิบายของกฎหมายปกครอง” ใน เอกสารการประชุมกฎหมาย  
มหาชนและเอกชนของปรีดี พนมยงค์ กรุงเทพมหานคร โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- อมร รักษาศักดิ์ (2543) ประชาธิปไตยแบบสหรัฐอเมริกา ในประชาธิปไตย อุดมการณ์ หลักการและ  
แบบอย่างการปกครองหลายประเทศ กรุงเทพมหานคร โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์  
มหาวิทยาลัย
- อชิคม อินทุฤติ (2552) แนวทางการพัฒนากระบวนการวิธีพิจารณา ระบบไต่สวนในศาลฎีกาแผนกคดีอาญา  
ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองงานวิจัยหลักสูตรผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง  
(บ.ย.ส.รุ่นที่ 11)วิทยาลัยการยุติธรรม กรุงเทพมหานคร สำนักงานศาลยุติธรรม
- อูวรรณโณ (2547) กฎหมายมหาชน เล่ม 2 กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์วิญญูชน

อุวรรณ โณ (2538) ระบบการตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูง รายงานวิจัยเพื่อ  
จัดทำข้อเสนอการปฏิรูปการเมืองเสนอต่อคณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย (คพป)  
สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย

อุวรรณ โณ และภูมิ มูลศิลป์ (2551) เอกสารประกอบโครงการศึกษาเพื่อยกร่างกฎหมายว่าด้วยผู้ไต่สวน  
อิสระ (Independent Counsel) สถาบันพระปกเกล้าฯ





## ประวัติผู้ศึกษา

ชื่อ	นายศिला คำฟู
วัน เดือน ปีเกิด	26 พฤษภาคม 2515
สถานที่เกิด	อำเภอดอกคำใต้ จังหวัดพะเยา
ประวัติการศึกษา	- ครุศาสตรบัณฑิต (คบ.) วิทยาลัยครูเชียงราย พ.ศ. 2537 - นิติศาสตรบัณฑิต (นบ.) มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช พ.ศ. 2549 - ประกาศนียบัตรบัณฑิต บริหารการศึกษา มหาวิทยาลัยราชภัฏเชียงใหม่ พ.ศ. 2549
สถานที่ทำงาน	โรงเรียนบ้านออนหลวย สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษา เชียงใหม่ เขต 1
ตำแหน่ง	อำเภอแม่อน จังหวัดเชียงใหม่ ผู้อำนวยการโรงเรียน

