

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ประเทศไทยเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข เมื่อวันที่ 24 มิถุนายน 2475 โดยคณะราษฎรได้กราบบังคมทูลฯ ร้องขอให้พระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวพระราชทานรัฐธรรมนูญ และขอให้ทรงอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญ อันที่จริงพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวเคยมีพระราชดำริจะพระราชทานรัฐธรรมนูญอยู่ก่อนแล้วแต่ทรงได้รับการคัดค้านจากขุนนางไทยและที่ปรึกษาชาวต่างประเทศ ดังนั้นในวันที่ 27 มิถุนายน 2475 จึงทรงลงพระปรมาภิไธยในพระราชบัญญัติรัฐธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475 และพระราชกำหนดนิรโทษกรรมในคราวเปลี่ยนแปลงการปกครองแผ่นดิน พุทธศักราช 2475 ทั้งนี้โดยไม่มีผู้ใดลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเลย ซึ่งในทางกฎหมายมหาชนต้องถือว่าทรงสมัคพระราชหฤทัยจำกัดพระองค์เองอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญที่พระราชทานนั้น ทั้งนี้เพื่อให้ราษฎรทั้งปวงปกครองกันเอง ดังที่ปรากฏในพระราชหัตถเลขาทรงสละพระราชสมบัติตอนหนึ่ง ความว่า “ข้าพเจ้ามีความเต็มใจที่จะสละอำนาจ อันเป็นของข้าพเจ้าอยู่เดิมให้แก่ราษฎรทั่วไป แต่ข้าพเจ้าไม่ยินยอมยกอำนาจทั้งหลายของข้าพเจ้าให้แก่ผู้ใด คณะใด โดยเฉพาะเพื่อใช้อำนาจโดยสิทธิขาดและโดยไม่ฟังเสียงอันแท้จริงของประชาราษฎร”

นับตั้งแต่ที่ประเทศไทยได้เปลี่ยนแปลงการปกครองมาเป็นการปกครองระบอบประชาธิปไตยในปี พุทธศักราช 2475 ในช่วงดังกล่าวนี้ได้มีการใช้รัฐธรรมนูญมาแล้วด้วยกันหลายฉบับ ซึ่งแต่ละฉบับนั้นกำหนดโครงสร้างพื้นฐานในการจัดองค์กรการบริหารประเทศของรัฐธรรมนูญฉบับก่อนไม่อาจจะทำให้การเมืองไทยทั้งระบบมีเสถียรภาพ มีประสิทธิภาพ และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้อย่างแท้จริงแล้ว หลังจากการปฏิรูปการเมือง ได้มีการกำหนดและปรับปรุงแก้ไขปัญหาของระบบการเมืองทั้งระบบโดยใช้รัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือในการกำหนดรูปแบบการปกครอง และกำหนดกลไกอันเป็นโครงสร้างพื้นฐานในการจัดองค์กรบริหารของรัฐ ต่อมาโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มีการกำหนดแนวคิด หลักการ และองค์กรใหม่ ๆ ที่แตกต่างไปจากรัฐธรรมนูญฉบับก่อน อย่างเช่นเรื่องระบบการเลือกตั้งที่มาของสมาชิกสภาตลอดจนองค์กรใหม่ ๆ ทั้งนี้เพราะรัฐธรรมนูญต้องการเปิดกว้างทางการเมืองให้ประชาชนและองค์กรต่าง ๆ มีส่วนร่วมในการปกครองประเทศอย่างแท้จริง ในระบอบประชาธิปไตยโดยประชาชนเพื่อประชาชน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 กำหนดขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ในการปฏิรูปการเมือง โดยได้มีการสร้างองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐในลักษณะต่าง ๆ ขึ้นใหม่หลายองค์กร เช่น ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง คณะกรรมการการเลือกตั้ง คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ฯลฯ องค์กรเหล่านี้มีอำนาจหน้าที่แตกต่างกันออกไปตามบทบาทหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด แต่มีจุดประสงค์เดียวกัน คือ ทำหน้าที่เป็นกลไกในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ โดยแต่เดิมก่อนที่จะมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว ส่วนการจัดการเลือกตั้งเป็นอำนาจหน้าที่โดยตรงของกระทรวงมหาดไทย แต่เนื่องด้วยสภาพปัญหาอันเกี่ยวกับความไม่โปร่งใสในการดำเนินการจัดการเลือกตั้ง ประกอบกับความล่าช้าของกระบวนการยุติธรรมในชั้นศาล การตัดสินใจ

การคัดค้านการเลือกตั้ง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับดังกล่าวจึงได้ก่อตั้งองค์กรอิสระใหม่ขึ้น ภายใต้ชื่อว่า “คณะกรรมการการเลือกตั้ง” หรือ กกต. เพื่อทำหน้าที่ในการควบคุมและดำเนินการจัด หรือจัดให้มีการเลือกตั้งระดับชาติและระดับท้องถิ่น รวมทั้งการออกเสียงประชามติให้เป็นไปโดย สุจริต เทียบธรรม และโปร่งใส พร้อมทั้งให้อำนาจการสืบสวนสอบสวนและวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาหรือ ข้อพิพาทต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นได้ คณะกรรมการการเลือกตั้งซึ่งเกิดขึ้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับนี้จึงเป็นองค์กรใหม่ทั้งในแง่ของรูปแบบและเนื้อหาก่อให้เกิดปัญหาและความเห็นมากมายที่ หลากหลายเกี่ยวกับการใช้อำนาจและการตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ตามมาเป็นอย่างมาก

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยถือเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศ (มาตรา 5) การกำหนดสิทธิ เสรีภาพให้แก่ประชาชนจึงถูกกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญอันถือเป็นแนวความคิด รากฐานที่สำคัญอันจะขาดเสียมิได้ของรัฐธรรมนูญ เนื่องจากบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพเป็น แนวคิดที่มาควบคู่กับการปกครองในระบอบประชาธิปไตย เพื่อรองรับแนวคิดที่ว่ามนุษย์ควรได้รับความ ค้ำจุนคุ้มครองจากรัฐเพื่อที่จะสามารถรักษาศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ได้ โดยห้ามมิให้รัฐใช้อำนาจทาง นิติบัญญัติออกกฎหมายเพื่อลดทอนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยไม่มีเหตุอันสมควรหรือเกิน จำเป็น หลักการสำคัญนี้ปรากฏในมหากฎบัตรแม็กนาคาร์ต้า (Magna Carta) ซึ่งถือว่าเป็น รัฐธรรมนูญฉบับแรกของโลกโดยมีสาระสำคัญว่า “พระมหากษัตริย์จะทรงเก็บภาษีโดยปราศจาก ความยินยอมจากรัฐสภาไม่ได้” หมายความว่า การใช้อำนาจของรัฐต่อประชาชนต้องได้รับความยินยอม จากรัฐสภาอันเป็นตัวแทนของประชาชนเสียก่อนและนับแต่นั้นเป็นต้นมา (พนารัตน์ มาศฉมาดล, ม.ป.ป.) ประเทศไทยซึ่งรับอิทธิพลของระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตยภายใต้ระบอบรัฐสภา ของสหราชอาณาจักรจึงได้กำหนดบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพไว้ในรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย นับตั้งแต่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 และบัญญัติไว้ เรื่อยมาในรัฐธรรมนูญทุกฉบับ รัฐธรรมนูญจึงต้องมีบทบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของ ประชาชนไว้เสมอ

สิทธิ ถือเป็นอำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการใดที่เกี่ยวข้องกับชีวิต ร่างกายหรือทรัพย์สินของตนหรือบุคคลอื่น หรือประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้แก่บุคคล ในอันที่จะกระทำการเกี่ยวกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น เช่น สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิในชีวิตและร่างกาย เป็นต้น เมื่อสิทธิถูกบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุด หมายความว่า รัฐต้องมีหน้าที่ ในการจัดทำเพื่อให้ประชาชนได้รับสิทธิตามที่บัญญัติไว้ สิทธิตามรัฐธรรมนูญจึงเป็นความสัมพันธ์ ระหว่างบุคคลกับรัฐ และสิทธิตามรัฐธรรมนูญเป็นสิทธิที่ผูกพันให้รัฐต้องปกป้องและคุ้มครองสิทธิ ตามที่ได้บัญญัติในรัฐธรรมนูญดังกล่าวเพื่อให้สิทธิตามรัฐธรรมนูญมีผลในทางปฏิบัติ ต่อมา รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้พยายามแก้ไขปัญหาดังต่าง ๆ ที่เคยปรากฏอยู่ ในรัฐธรรมนูญฉบับก่อน รวมทั้งทำให้เกิดความชัดเจนถึงสถานะขององค์กรตามรัฐธรรมนูญมากขึ้น โดยรัฐธรรมนูญฉบับ 2550 ได้กำหนดอย่างชัดเจนให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีสถานะเป็น “องค์กร ตามรัฐธรรมนูญ” ซึ่งมีผลในทางทฤษฎีว่าคณะกรรมการการเลือกตั้งจะต้องมีการใช้อำนาจตาม รัฐธรรมนูญ แต่ปัจจุบันอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้งได้มีเพิ่มมากขึ้น บางกรณีเป็น อำนาจที่เบ็ดเสร็จเด็ดขาดและเป็นที่สุด ซึ่งนอกจากอำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

พุทธศักราช 2560 คณะกรรมการการเลือกตั้งยังมีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พุทธศักราช 2560 อีกด้วย

หลักนิติธรรมเป็นหลักการที่สำคัญ นอกจากจะมีความหมายถึง หลักพื้นฐานแห่งกฎหมายแล้วยังเป็น หลักพื้นฐานที่สำคัญประการหนึ่งของหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดีที่รวมถึงการบริหารราชการแผ่นดินภายใต้บังคับของกฎหมาย และการตรากฎหมายโดยฝ่ายบริหารที่ควรเคารพต่อสิทธิต่าง ๆ ของเอกชนตามนัยแห่งหลักธรรม และการช่วยเหลือตามความสามารถอย่างจริงจังโดยมีผู้เป็นตุลาการที่จะดำเนินการโดยอิสระตามครรลองโดยปราศจากอคติให้เป็นไปตามนั้น และผู้มีอาชีพกฎหมายที่เกี่ยวข้องควรยืนหยัดส่งเสริมสิทธิต่าง ๆ ของผู้ต้องหาทุกคนตามนัยแห่งหลักธรรมรวมอยู่ด้วย นอกจากนั้นหลักนิติธรรมยังมุ่งจำกัดอำนาจของผู้ปกครอง โดยกำหนดให้บุคคลทุกคนต้องเสมอภาคกัน ภายใต้กฎหมายที่มีเนื้อหาชัดเจน มีเหตุผล ปฏิบัติได้จริงใช้ได้เป็นการทั่วไป เป็นธรรมโดยกฎหมาย ต้องมุ่งใช้ไปในอนาคต ไม่มีการบังคับใช้กฎหมายย้อนหลังบังคับใช้อย่างเสมอภาค และมีหลักประกัน ในความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ฯลฯ

ในส่วนหลักนิติรัฐ (Legal State) มีต้นกำเนิดมาจากประเทศเยอรมัน หมายความว่า การปกครองโดยกฎหมาย มิใช่การปกครองโดยอำเภอใจของผู้ปกครองประเทศที่เป็นนิติรัฐ จึงต้องมีกฎหมายเป็นหลักในการปกครองประเทศ ผู้ปกครองประเทศจะกระทำการใด ๆ หรือดำเนินการใด ๆ ได้ ต้องมีกฎหมายรองรับจะกระทำการใด ๆ ตามอำเภอใจไม่ได้ กล่าวคือถือกฎหมายเป็นใหญ่ คนบังคับใช้กฎหมายเป็นรองต่างกับรัฐที่มีกฎหมายในการปกครอง เพราะรัฐที่มีกฎหมายในการปกครอง ไม่แน่ว่ากฎหมายจะเป็นใหญ่หรือไม่ แต่ทั้งนี้ทุกรัฐล้วนมีกฎหมายในการปกครองด้วยกันทั้งสิ้น จุดสำคัญอยู่ที่ว่ากรณีที่เป็นช่องว่างของกฎหมาย หรือไม่มีความบัญญัติไว้ ถ้าฝ่ายปกครองถือหลักว่า “เมื่อไม่มีกฎหมายห้ามไว้ ฝ่ายปกครองจะกระทำการใดก็ได้เพราะเป็นดุลพินิจของฝ่ายปกครอง และในขณะเดียวกัน ถ้ามีกฎหมายให้อำนาจไว้ฝ่ายปกครองยังจะกระทำการใดก็ได้” การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองแทบจะทำได้เลยไม่ว่าจะตรวจสอบการใช้อำนาจผูกพันหรืออำนาจดุลพินิจ นานวันเข้าเส้นแบ่งระหว่างดุลพินิจกับอำเภอใจบางลงจนแทบจะแยกกันไม่ออกว่าแตกต่างกันอย่างไร ซึ่งแน่นอนว่าย่อมไม่เป็นผลดีแก่ประชาชน เนื่องจากประชาชนจะอยู่ในฐานะผู้ถูกกระทำ หรือเป็นกรรมของผู้ใช้อำนาจทางปกครองมิใช่อยู่ในฐานะเป็นประธานหรือเป็นเจ้าของสิทธิอีกต่อไป ดังนั้นจึงไม่อาจเรียกการปกครองในลักษณะเช่นนี้ว่าเป็นนิติรัฐได้ ด้วยเหตุนี้หลักนิติรัฐ จึงมีลักษณะเป็น “หลักคิด” มากกว่าหลักปฏิบัติ ดังนั้นนิติรัฐจึงเป็นเครื่องมือสำคัญในการบัญญัติหรือบังคับใช้กฎหมายควบคู่กับการจัดให้มีกลไกการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ เช่น จัดให้มีองค์กรวินิจัยหรือพิพากษาคดีปกครอง อาทิเช่น ศาลปกครอง หรือมีกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง กฎหมายข้อมูลข่าวสาร หรือเป็นหลักคิดกำหนดให้รัฐใช้หลักนิติรัฐเป็นกรอบในการดำเนินนโยบายของรัฐ

คำว่า “อำนาจ” หมายถึง ความสามารถที่จะปฏิบัติกรอย่างใดอย่างหนึ่ง ตามพจนานุกรมกฎหมายของต่างประเทศแยกคำว่า “อำนาจ” ออกเป็นสองคำ คือ “Power” และ “Authority” โดยถือว่า Power คือ สิทธิหรือความสามารถที่จะทำการหรืองดเว้นทำการใดได้โดยชอบด้วยกฎหมาย ส่วน Authority คือ อำนาจที่ได้รับมอบหมายมาแต่ความแตกต่างระหว่างสองคำนี้ปรากฏชัดในกฎหมายเอกชนและกฎหมายระหว่างประเทศมากกว่าในกฎหมายมหาชน เพราะเมื่อพูดถึงอำนาจนิติบัญญัติ

ในระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตยควรถือว่าเป็นอำนาจที่ได้รับมอบหมายจากประชาชนจึงเป็น Authority มากกว่า Power แต่ก็ใช้ Power กันทั่วไป (ฐิติพร ศรีมงคล, 2549) เมื่อกฎหมายมหาชนรับเอาคำว่าอำนาจมาใช้ ก็ให้ความหมายสำคัญแก่คำนี้เป็นพิเศษ และถือว่าเป็นสิทธิหรือความสามารถอันยิ่งใหญ่ที่จะบังคับเอาแก่ผู้อื่นได้ดังที่กล่าวกันว่ากฎหมายมหาชนเป็นเรื่องของการใช้อำนาจรัฐบังคับเอาแก่ราษฎร จนกระทั่งในระยะหลังนับแต่สมัยศตวรรษที่ 12-13 เป็นต้นมา ได้มีการรื้อฟื้นแนวความคิดกฎหมายมหาชนใหม่ในยุโรป และถือว่าราษฎรมีอำนาจตามกฎหมายมหาชนที่จะเรียกร้องหรือบังคับเอาแก่รัฐได้ ด้วยเหตุนี้เองแนวความคิดของรัฐสมัยใหม่จึงไม่เพียงแต่ให้ความสำคัญแก่การใช้อำนาจเท่านั้น แต่ให้ความสำคัญแก่การควบคุมการใช้อำนาจควบคู่กันไป

ด้วยเหตุที่ระบอบกฎหมายถือว่ารัฐเป็นนิติบุคคลโดยสภาพ ไม่สามารถที่จะกระทำการต่าง ๆ ได้ด้วยตนเอง การดำเนินการในการกิจของรัฐ ซึ่งได้แก่ การบริหารปกครองประเทศ การออกกฎหมาย และการตัดสินข้อพิพาทที่เกิดขึ้น จึงจำเป็นต้องมีบุคคลธรรมดาเข้ามาทำหน้าที่แทนรัฐ รัฐจึงต้องจัดตั้งองค์กรขึ้นและมอบอำนาจหน้าที่ให้แก่องค์กรของรัฐเหล่านั้น เพื่อให้การดำเนินการกิจของรัฐสำเร็จลุล่วงไปได้ ซึ่งสอดคล้องกับ “หลักการแบ่งแยกอำนาจ” นั่นเอง

อำนาจอธิปไตยมีลักษณะอันหนึ่งอันเดียวกันไม่อาจถูกแบ่งแยกได้ นักปรัชญาการเมืองมีความเห็นว่า ถ้าแบ่งแยกอำนาจอธิปไตยออกไปแล้วจะทำให้รัฐเดิมสลายไปหรือมีฉะนั้นจะเกิดรัฐใหม่ขึ้นแทนที่ อย่างไรก็ตามข้อที่ว่าอำนาจอธิปไตยไม่อาจถูกแบ่งแยกได้นี้ หมายถึง เฉพาะการแบ่งแยกเพื่อเป็นเจ้าของคนละส่วนกันในเวลาเดียวกันในรัฐเดียวกันเท่านั้น เช่น คนหนึ่งเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยทางภาคเหนือ อีกคนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยทางภาคใต้ภายในรัฐเดียวกัน เช่นนี้หาได้ไม่ แต่แบ่งแยกเพื่อประโยชน์ในการใช้หรือแบ่งแยกตามหน้าที่ของแต่ละองค์กรได้ ดังที่เรียกกันว่า “Separation of Power” โดย มงเตสกีเอ (Montesquieu) นักปรัชญาการเมืองชาวฝรั่งเศส ซึ่งถือว่าผู้ให้กำเนิดแนวคิดในการแบ่งแยกอำนาจปกครองสูงสุดเป็น 3 ส่วน โดยพิจารณาจากองค์กรผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ องค์กรผู้ใช้อำนาจบริหารและองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการ อันเป็นการพัฒนาความคิดตามแนวความคิดดั้งเดิมของนักปราชญ์ชาวกรีกโบราณ อย่างอริสโตเติล (Aristotle) ที่ตั้งบนพื้นฐานประการสำคัญ คือ การให้อำนาจแต่ละฝ่ายถ่วงดุลและตรวจสอบซึ่งกันและกันทั้งสามฝ่าย โดยไม่จำเป็นต้องให้องค์กรผู้ใช้อำนาจทั้งสามอำนาจมีความเท่าเทียมกัน อำนาจใดอำนาจหนึ่งอาจอยู่เหนืออำนาจอีกอำนาจหนึ่งก็ได้ แต่เพื่อที่จะให้การแบ่งแยกอำนาจอยู่ได้ อำนาจที่อยู่เหนือกว่านั้นต้องมีใช้อยู่เหนือกว่าในลักษณะที่เด็ดขาดและอำนาจที่อยู่ภายใต้จะต้องมีมาตรการที่เป็นหลักประกันในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตนได้พอสมควร

การใช้อำนาจของรัฐเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของรัฐจะปรากฏออกมาในรูปของการกระทำลักษณะต่าง ๆ ผ่านทางองค์กรของรัฐ ถ้าพิจารณาการกระทำของรัฐจากหลักการแบ่งแยกอำนาจ จะแบ่งออกได้เป็น 3 ประเภท คือ การกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางบริหาร และการกระทำทางตุลาการ ดังนี้

1. การกระทำทางนิติบัญญัติ

การกระทำทางนิติบัญญัติเป็นการกระทำที่เกิดขึ้นจากการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งโดยทั่วไป ได้แก่ การพิจารณาร่างกฎหมาย และการตรากฎหมายซึ่งเป็นกฎเกณฑ์ทั่วไปขึ้นบังคับใช้ โดยจะต้องเป็นกฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับกับบุคคลทุกคนซึ่งอาจจะระบุเป็นประเภทก็ได้ แต่จะต้องไม่ระบุตัว

บุคคลเฉพาะราย นอกจากอำนาจหลักดังกล่าวแล้ว รัฐสภาในฐานะองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติยังมีอำนาจหน้าที่อื่น ๆ ตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ

2. การกระทำทางบริหาร

อำนาจบริหาร หมายถึง อำนาจในการปกครองประเทศซึ่งในระบอบประชาธิปไตยถือว่าเป็นการปกครองประเทศต้องเป็นไปตามกฎหมาย โดยนัยนี้อำนาจบริหารจึงเป็นอำนาจในการใช้กฎหมายหรือบังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย โดยอาจเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า การบริหารราชการแผ่นดิน

3. การกระทำทางตุลาการ

คือ การพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่มีลักษณะเป็นการนำกฎหมายมาปรับกับข้อเท็จจริงในคดีแต่ละคดี ลักษณะของการกระทำทางตุลาการมีลักษณะคล้ายคลึงกับการกระทำทางปกครองในแง่ที่ว่า มีลักษณะปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎหมายหรือนำกฎหมายซึ่งเป็นกฎเกณฑ์ทั่วไปมาปรับใช้กับกรณีเฉพาะเรื่องเฉพาะราย ไม่ใช่ข้อพิพาททางการเมือง ข้อพิพาททางเศรษฐกิจ หรือข้อพิพาทส่วนบุคคลที่ไม่เข้าลักษณะเป็นข้อพิพาททางกฎหมาย โดยตุลาการจะเป็นผู้ประเมินข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นหรือที่คู่กรณีแต่ละฝ่ายได้กล่าวอ้างมานั้น เพื่อให้ได้ข้อสรุปว่ามีข้อเท็จจริงตามที่คู่กรณีกล่าวอ้างเกิดขึ้นจริง องค์กรของรัฐองค์กรนั้นย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องวินิจฉัยให้ได้ข้อยุติว่า ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเป็นข้อเท็จจริงที่มีลักษณะเช่นเดียวกันกับกลุ่มของข้อเท็จจริงที่กฎหมายในเรื่องหนึ่งได้กำหนดไว้ให้เป็นเงื่อนไขของการบังคับสิทธิและหน้าที่ตามที่คู่กรณีแต่ละฝ่ายเรียกร้องหรือไม่เพียงใด และยังเป็นผู้มีอำนาจที่จะนำข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นหรือข้อเท็จจริงที่คู่ความแต่ละฝ่ายกล่าวอ้างว่าเป็นข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจริง และเป็นข้อเท็จจริงในกลุ่มเดียวกันกับข้อเท็จจริงที่กฎหมายกำหนดมาปรับข้อเท็จจริง เพื่อวินิจฉัยว่ากฎหมายได้กำหนดผลไว้เช่นไร

ในส่วนของความหมายของ “องค์กรอิสระ” ปรากฏขึ้นครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 โดยการบัญญัติให้มีองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระประเภทต่าง ๆ แยกต่างหากจากองค์กรของรัฐที่มีอยู่แต่เดิม กำหนดให้มีสถานะที่อิสระนอกเหนือจากรัฐสภาฝ่ายนิติบัญญัติ คณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารและศาลซึ่งเป็นองค์กรของรัฐฝ่ายตุลาการ โดยรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้บัญญัติให้มีองค์กรของรัฐขึ้นเป็น 2 กลุ่ม คือ

1. องค์กรของรัฐที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญโดยตรง ที่แม้รัฐธรรมนูญจะไม่ได้เรียกชื่อโดยตรงว่า “องค์กรอิสระ” แต่ได้รับการยอมรับว่าเป็นองค์กรอิสระ เนื่องจากการระบุลงไปในรัฐธรรมนูญเลยว่า องค์กรใดบ้างที่จะให้มีสถานะเป็นองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ ซึ่งจะทำให้องค์กรเหล่านั้นมีสถานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญไปในตัวด้วย ประกอบด้วย 5 องค์กร ได้แก่ คณะกรรมการการเลือกตั้ง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินและผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

2. องค์กรอิสระที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้มีการจัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติ องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระไว้ในรัฐธรรมนูญอย่างกว้าง ๆ เฉพาะสิ่งที่เป็นสาระสำคัญ ส่วนการดำเนินงานและสถานะขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระนั้นก็ให้ออกเป็นพระราชบัญญัติเป็นเรื่อง ๆ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

อย่างไรก็ดีในรัฐธรรมนูญฯ ฉบับดังกล่าวนี้ก็ยังไม่ได้ให้ความหมายที่ชัดเจนของคำว่าองค์กรอิสระ จนกระทั่งมีคดีพิพาทเกี่ยวกับองค์กรตามรัฐธรรมนูญขึ้นตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 58-62/2543 ให้ความหมายของ “องค์กรตามรัฐธรรมนูญ” หมายถึง องค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญ

และกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ในรัฐธรรมนูญ มิใช่องค์กรที่เป็นส่วนใดส่วนหนึ่งของฝ่ายบริหารที่ถูกจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ โดยคำวินิจฉัยดังกล่าวก็ได้ให้ความหมายที่ชัดเจนตามตัวของคำว่าองค์กรอิสระโดยเฉพาะ

จากความไม่ชัดเจนดังกล่าว ทำให้ผู้ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้กำหนดให้มีหมวด “องค์กรอิสระ” ขึ้นเป็นหมวดที่ 11 (มาตรา 229 ถึงมาตรา 258) โดยการเปลี่ยนชื่อเรียกใหม่เป็น “องค์กรตามรัฐธรรมนูญ” โดยแบ่งออกเป็น 2 กลุ่ม คือ

1. องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ (ส่วนที่ 1)
2. องค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ (ส่วนที่ 2)

การจัดตั้งองค์กรอิสระโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ผู้ร่างรัฐธรรมนูญฯ ยังคงเน้นย้ำถึงความเป็นองค์กรอิสระแยกต่างหากจากองค์กรอื่นของฝ่ายบริหาร ด้วยการกลับมาใช้คำว่า “องค์กรอิสระ” แทนคำว่า “องค์กรตามรัฐธรรมนูญ” ด้วยการบัญญัติไว้ในหมวดที่ 12 นอกจากนี้รัฐธรรมนูญฯ ฉบับปัจจุบันนี้ยังได้แบ่งแยกองค์กรออกจากรวมองค์กรอิสระอีกด้วย จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่ผ่านมาในส่วนขององค์กรอิสระ จึงให้ความหมายของคำว่า “องค์กรอิสระ” หมายถึง องค์กรที่ได้รับมอบหมายให้ดำเนินการเกี่ยวกับการกิจของรัฐตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและกฎหมาย (กฎหมายในที่นี้หมายถึงกฎหมายตามความหมายของรัฐธรรมนูญ ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ และพระราชกำหนด หรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมอพระราชบัญญัติ) เป็นองค์กรของรัฐที่มีสถานะพิเศษ คือ ความอิสระต่อการปฏิบัติหน้าที่ เพื่อเป็นหลักประกันให้สามารถปฏิบัติภารกิจหน้าที่โดยสุจริต เที่ยงธรรม กล้าหาญ และปราศจากอคติทั้งปวงในการใช้ดุลพินิจ ทั้งยังปลอดจากการแทรกแซงขององค์กรของรัฐอื่นหรือสถาบันการเมืองอื่น รวมทั้งอยู่เหนือกระแสและการกดดันใด ๆ ที่เกิดขึ้นภายในสังคม

หน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้ง (Election Commission of Thailand) หรือ “กกต.” (ECT) เป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งทำหน้าที่หลักในการควบคุมและจัดให้มีการเลือกตั้งทุกระดับ รวมถึงการดำเนินการออกเสียงลงประชามติ ให้เป็นไปด้วยความเรียบร้อย สุจริต โปร่งใส และเที่ยงธรรม ในการตรวจสอบอำนาจรัฐ ประเทศไทยมีการปกครองแบบประชาธิปไตยในระบบรัฐสภา และแบ่งแยกองค์กรใช้อำนาจหลักออกเป็น 3 องค์กร ได้แก่ ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ ด้วยการคานอำนาจและตรวจสอบการใช้อำนาจระหว่างกันทั้งสามองค์กร กล่าวคือ ฝ่ายนิติบัญญัติจะตรวจสอบการทำงานของฝ่ายบริหารด้วยการเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจหรือการตั้งกระทู้ถามการทำงานของฝ่ายบริหารพร้อมกับการลงมติไม่ไว้วางใจ ในขณะที่ฝ่ายบริหารก็สามารถยุบสภาเพื่อให้ประชาชนลงมติเลือกตั้งสมาชิกสภาเข้าไปใหม่ ส่วนอำนาจตุลาการนั้นพบว่าในส่วนของตุลาการถูกตรวจสอบและคานอำนาจด้วยการที่ไม่มีอำนาจในการออกกฎหมายใช้ตัวเอง แต่ต้องตัดสินคดีด้วยหลักกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติตราขึ้น ทั้งนี้ฝ่ายตุลาการยังสามารถตรวจสอบการทำงานของฝ่ายบริหารด้วยการตรวจสอบการใช้อำนาจว่าเป็นไปโดยชอบด้วยหลักกฎหมายหรือไม่ จากที่กล่าวถึงรูปแบบการตรวจสอบและเป็นการคานอำนาจระหว่างองค์กรทางการเมืองหลักทั้งสามองค์กรแล้ว ประเทศไทยยังมีการจัดตั้งองค์กรทางการเมืองและองค์กรอื่น ๆ เพื่อตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไทยอย่างแท้จริง

กลไกการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐมักจะมี 4 แนวทาง ได้แก่

1. การควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐโดยทางการเมือง
2. การควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐผ่านองค์กรตามรัฐธรรมนูญ
3. การควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐผ่านองค์กรตุลาการและกระบวนการยุติธรรม
4. การควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐโดยประชาชน

มาตรการใหม่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับพุทธศักราช 2560 ในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

1. มาตรการใหม่ในการควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐที่เกี่ยวกับประชาชน

1.1 รัฐธรรมนูญได้กำหนดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทยไว้ในหมวด 3 โดยมีการวางหลักการในการคุ้มครองประชาชนจากการใช้อำนาจรัฐด้วยการวางหลักการให้ “อะไรที่ไม่ได้ห้ามไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย สามารถทำได้และได้รับการคุ้มครอง” พร้อมทั้งกำหนดกรอบในการใช้สิทธิเสรีภาพตามหลักสากล (International Covenant on Civil and Political Rights – ICCPR) ไว้ 3 ข้อ คือ ต้องไม่กระทบความมั่นคงปลอดภัยของชาติ ต้องไม่กระทบความสงบเรียบร้อย ต้องไม่กระทบสิทธิเสรีภาพของผู้อื่น ดังนั้นในกรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นสิทธิจึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่ต้องดำเนินการเพื่อให้ประชาชนได้รับสิทธินั้น และหากรัฐไม่ดำเนินการประชาชนสามารถตรวจสอบการดำเนินการเพื่อให้ได้รับมาซึ่งสิทธิและเสรีภาพตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ

1.2 มาตรการใหม่ที่กำหนดขึ้นโดยรัฐธรรมนูญในหมวด 4 หน้าที่ของปวงชนชาวไทย การกำหนดหลักการใหม่ในส่วนหน้าที่ของประชาชนไทยด้วยการสนับสนุนให้ประชาชนตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐจากการทุจริตและประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐจะได้ผลมากน้อยเพียงใดย่อมขึ้นอยู่กับประชาชนคนไทยทุกคนที่จะร่วมด้วยช่วยกัน สามัคคีกันและไม่สร้างความแตกแยกหรือเกลียดชังในสังคม

2. มาตรการใหม่ในการควบคุมและตรวจสอบโดยทางการเมือง

หลักการในการตรวจสอบโดยระบบรัฐสภาคือการตรวจสอบและคานอำนาจระหว่างอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ โดยในส่วนของมาตรการใหม่ในรัฐธรรมนูญมีดังนี้

2.1 การกำหนดมาตรการใหม่เพื่อแก้ไขปัญหาที่เคยเกิดขึ้นเมื่อไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งประธานสภาผู้แทนราษฎร ให้รองประธานวุฒิสภาทำหน้าที่ประธานรัฐสภา ถ้าไม่มีรองประธานวุฒิสภา ให้สมาชิกวุฒิสภาซึ่งมีอายุมากที่สุดขณะนั้นทำหน้าที่ประธานรัฐสภา และให้ดำเนินการเลือกประธานวุฒิสภาโดยเร็ว

2.2 การกำหนดมาตรการใหม่เพื่อป้องกันมิให้เกิดปัญหาทางรัฐธรรมนูญเช่นที่เคยเกิดขึ้นในอดีต โดยกระบวนการที่เพิ่มขึ้นนั้นได้กำหนดว่าเมื่อร่างพระราชบัญญัติได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาแล้วให้นายกรัฐมนตรีรอไว้ห้าวันนับแต่วันที่รับร่างพระราชบัญญัตินั้นจากรัฐสภา หากไม่มีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันตามจำนวนที่กำหนด เสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณีเพื่อให้ส่งศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัตินั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หรือถ้าไม่มีกรณีที่นายกรัฐมนตรีเห็นเองว่าสมควรส่งศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัตินั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้น

โดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จึงให้นำร่างพระราชบัญญัตินั้นขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายภายในยี่สิบวันนับแต่วันพ้นกำหนดเวลาดังกล่าว

การเพิ่มเติมหลักการใหม่ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้สมาชิกผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย หากมีเหตุอันควรสงสัยว่าสมาชิกผู้ถูกร้องมีกรณีตามที่ถูกร้องนั้น และการกำหนดไม่ให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาซึ่งศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้หยุดปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวเป็นจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภา (มาตรา 82) นอกจากนี้ได้สร้างหลักการใหม่โดยให้ประชาชนมีสิทธิที่จะลงคะแนนไม่เลือกผู้ใดเลยได้ เพื่อให้เป็นไปตามหลักการที่ว่าประชาธิปไตยจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อแต่อำนาจนั้นเป็นของประชาชน โดยประชาชนและเพื่อประชาชน คะแนนเสียงของประชาชนที่จะแสดงให้เห็นว่าอำนาจนั้นเป็นของประชาชน จึงสมควรทำให้เป็นที่ประจักษ์โดยกำหนดว่าผู้ที่ได้รับเลือกตั้ง นอกจากจะต้องได้คะแนนเสียงมากแล้ว ยังจะต้องได้คะแนนสูงกว่าคะแนนที่ไม่เลือกผู้ใด เพื่อเป็นการวางกรอบให้พรรคการเมืองในการเลือกสรรคนลงสมัครในนามของพรรคการเมืองที่จะต้องเลือกบุคคลที่มีคุณวุฒิ คุณสมบัติ และคุณงามความดีตามที่ประชาชนต้องการ

การปฏิรูปประเทศ เป็นบทบัญญัติที่เพิ่มขึ้นใหม่และเป็นกลไกสำคัญเพื่อให้เกิดการปฏิรูปประเทศในด้านต่าง ๆ ที่สำคัญ ประกอบด้วยบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดเป้าหมายในการปฏิรูป การกำหนดประเด็นการปฏิรูปอย่างน้อย 7 ด้าน การกำหนดกลไกในการปฏิรูปในภาพรวม พร้อมทั้งการกำหนดกรอบการปฏิรูปที่เป็นรากฐานสำคัญสองเรื่อง คือ การปฏิรูปกระบวนการบังคับใช้กฎหมาย และการปฏิรูปการศึกษา พร้อมทั้งการกำหนดให้มีกลไกในการปฏิรูปด้านกระบวนการยุติธรรมในส่วนที่เกี่ยวข้องกับตำรวจ เมื่อรัฐธรรมนูญกำหนดประเด็นการปฏิรูปประเทศจึงเป็นหน้าที่ของรัฐสภาในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐว่าเป็นไปตามกรอบแห่งการปฏิรูปประเทศมากน้อยเพียงใด

3. มาตรการใหม่ในการควบคุมและตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการและกระบวนการยุติธรรม

การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐที่สำคัญและจะขาดเสียไม่ได้ คือ องค์กรตุลาการพร้อมทั้งกระบวนการยุติธรรมที่สามารถเอื้ออำนวยในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐได้เป็นอย่างดี องค์กรตุลาการจึงเป็นการควบคุมและตรวจสอบที่สำคัญที่สุด เพราะเป็นระบบการควบคุมและตรวจสอบที่ให้หลักประกันกับประชาชนให้มากที่สุด ด้วยเหตุนี้จึงมีการกล่าวกันว่ารัฐใดรัฐหนึ่งไม่อาจถือได้ว่าเป็น “นิติรัฐ” หากรัฐนั้นปราศจากการควบคุมและตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการ ทั้งนี้เพราะองค์กรตุลาการขององค์กรอิสระที่มีการประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษา นอกจากนี้องค์กรตุลาการยังมีวิธีพิจารณาเพื่อเป็นการคุ้มครองความเป็นธรรมในการดำเนินกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ทั้งนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จึงได้กำหนดมาตรการใหม่ในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐในส่วนขององค์กรตุลาการและกระบวนการยุติธรรม ในส่วนของศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ร่างรัฐธรรมนูญประสงค์จะยกสถานะของศาลรัฐธรรมนูญ เนื่องจากมีความเห็นว่าศาลรัฐธรรมนูญซึ่งมีฐานะเป็นศาล แต่เป็นศาลพิเศษ ที่ไม่ควรถือว่าเป็นศาลที่มีศักดิ์และฐานะรองจากศาลอื่น และเพื่อมิให้มีผู้ใดนำไปจัดลำดับตามเลขที่ของ “ส่วน” จึงได้แยกศาลรัฐธรรมนูญมาบัญญัติไว้เป็นอีกหมวดหนึ่งต่างหากจากศาลทั่วไป

4. มาตรการใหม่ในการควบคุมและตรวจสอบโดยองค์กรตามรัฐธรรมนูญ

องค์กรตามรัฐธรรมนูญถือเป็นองค์กรที่เกิดขึ้นจากบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ มีความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ภายใต้วัตถุประสงค์ของแต่ละองค์กรที่จัดตั้งขึ้น อนึ่งจุดมุ่งหมายในการจัดตั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญเพื่อให้ทำหน้าที่โดยปราศจากอำนาจของฝ่ายบริหาร จึงกำหนดขอบเขตในการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญให้มีอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ ทำให้องค์กรตามรัฐธรรมนูญมีขอบเขตหน้าที่หลักในการตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐที่สำคัญ จึงถือเป็นองค์กรที่มีส่วนช่วยเสริมการตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการอีกทางหนึ่ง โดยมาตรการใหม่ที่ถูกร่างหลักขึ้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

องค์กรอิสระ รัฐธรรมนูญได้กำหนดเรื่องใหม่อีกสองเรื่องที่ไม่เคยกำหนดในรัฐธรรมนูญก่อนหน้านี้ คือ การกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระร่วมกันกำหนดมาตรฐานทางจริยธรรมเพื่อเป็นกรอบในการปฏิบัติหน้าที่ในองค์กรต่าง ๆ ตั้งแต่ศาลรัฐธรรมนูญ องค์กรอิสระ คณะรัฐมนตรี รัฐสภา ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน ไปจนถึงหัวหน้าหน่วยงานราชการในศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระ และการกำหนดให้องค์กรอิสระร่วมมือและช่วยเหลือกันเพื่อให้บรรลุเป้าหมายในการปฏิบัติหน้าที่ของแต่ละองค์กร และถ้าองค์กรอิสระใดที่เห็นการกระทำที่ผิดกฎหมายซึ่งอยู่ในหน้าที่และอำนาจขององค์กรอิสระอื่น มีหน้าที่แจ้งให้องค์กรอิสระนั้นทราบ เพื่อดำเนินการต่อไป เพื่อเป็นการเสริมสร้างประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานขององค์กรอิสระ

อนึ่งจากการศึกษาถึงอำนาจหน้าที่ต่าง ๆ ของคณะกรรมการการเลือกตั้งแล้วยังพบว่า คณะกรรมการการเลือกตั้งมีการใช้อำนาจกระทำการในลักษณะผสมผสาน กล่าวคืออำนาจในการออกประกาศและระเบียบที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป อำนาจในการบริหารสั่งการ และอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ซึ่งจากการศึกษากฎหมายดังกล่าวข้างต้นแล้วปรากฏว่า อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้งมีปัญหาในทางกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำของ คณะกรรมการการเลือกตั้งและการตรวจสอบการกระทำของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ซึ่งสมควรได้รับการศึกษาเพื่อหาคำตอบ และแนวทางแก้ไข โดยแบ่งเป็น 3 ประเด็นปัญหาดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ปัญหาการใช้อำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้ง

คณะกรรมการการเลือกตั้งถูกตั้งขึ้นมากับอำนาจหลายประการ ซึ่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้กำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งสามารถใช้อำนาจโดยมีกฎหมายรองรับ ดังนี้

1. อำนาจตามรัฐธรรมนูญ
2. อำนาจตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง
3. อำนาจตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง
4. อำนาจตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสภาผู้แทนราษฎร
5. อำนาจตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา

เมื่อพิจารณาจากกฎหมายดังกล่าวแล้ว คณะกรรมการการเลือกตั้งจะมีอำนาจการออกกฎระเบียบ คำสั่ง ข้อกำหนดที่จำเป็นต่อการปฏิบัติงาน การควบคุมและดำเนินการจัดให้มีการเลือกตั้ง ทั้งการเลือกตั้งระดับชาติ ระดับท้องถิ่น รวมทั้งการออกเสียงประชามติ และการสืบสวนหรือไต่สวนและวินิจฉัยชี้ขาดสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ นับคะแนนใหม่ รวมทั้งการสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งผู้สมัครและสมาชิกสภาที่

ทำผิดกฎหมายเลือกตั้ง ซึ่งแต่เดิมเป็นอำนาจของศาลยุติธรรม และการให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้ง เช่นนี้ ดูเหมือนจะขัดกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ เพราะหลักการแบ่งแยกอำนาจนั้นไม่ประสงค์ที่จะให้องค์กรใดมีอำนาจทั้งสาม หรือเพียงสองอำนาจอยู่ในองค์กรเดียวกัน จึงนับเป็นปัญหาซึ่งสมควรได้รับการแก้ไขเพื่อให้ถูกต้องตามเจตนารมณ์ของหลักการแบ่งแยกอำนาจ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมอย่างสูงสุด

ประเด็นที่สอง ปัญหาความไม่ชอบธรรมในการออกระเบียบและประกาศของคณะกรรมการการเลือกตั้ง

การให้อำนาจแก่คณะกรรมการการเลือกตั้งในการออกระเบียบและประกาศต่าง ๆ เพื่อสามารถทำหน้าที่เกี่ยวกับการจัดการการเลือกตั้งได้อย่างรวดเร็ว เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม โดยศาลรัฐธรรมนูญได้เคยมีคำวินิจฉัยที่ 24/2543 ว่าระเบียบของคณะกรรมการการเลือกตั้งซึ่งออกโดยคณะกรรมการการเลือกตั้งไม่อยู่ในเขตอำนาจการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของศาลปกครอง แต่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ แสดงให้เห็นถึงปัญหาขององค์กรหรือหน่วยงานที่จะเข้ามาทำหน้าที่ในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของประกาศและระเบียบของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ซึ่งปัญหาดังกล่าวสมควรได้รับการแก้ไขเนื่องจากไม่มีหน่วยงานที่มีอำนาจและหน้าที่ในการตรวจสอบการออกประกาศหรือระเบียบของคณะกรรมการการเลือกตั้งอย่างชัดเจน จึงทำให้เกิดความไม่โปร่งใสในการปฏิบัติงาน

ประเด็นที่สาม ปัญหาเรื่องการไม่มีบทกำหนดโทษที่ชัดเจนในกรณีคณะกรรมการการเลือกตั้งกระทำความผิด

เมื่อคณะกรรมการการเลือกตั้งที่เป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นหน่วยงานที่ดำเนินการจัดให้มีการเลือกตั้งและการออกเสียงประชามติ การดำเนินการจึงต้องมีความโปร่งใส พร้อมให้ข้อมูลทุกด้านกับประชาชนแต่ยังไม่บทกำหนดโทษที่ชัดเจน ในกรณีที่ผู้เกี่ยวข้องกับการจัดการเลือกตั้งกระทำความผิดตามกฎหมาย โดยกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบัน มีเพียงการกำหนดฐานความผิดในการกระทำหรือละเว้นการกระทำไว้เพียงเท่านั้น ซึ่งอาจกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้ง หรือผู้เกี่ยวข้องกับการจัดการเลือกตั้งกระทำโดยมิชอบเอง อาจเกิดความไม่เป็นธรรมในการถูกตรวจสอบหรือความไม่วางตัวเป็นกลางในการปฏิบัติหน้าที่รวมถึงอาจเกิดความเสียหายกับพรรคการเมืองที่ลงสมัครรับเลือกตั้งอีกด้วยซึ่งจะส่งผลทางการเมืองในอนาคต

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาข้อมูลพื้นฐาน แนวคิด ทฤษฎี และหลักการพื้นฐานทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจ ความไม่ชอบธรรมในการออกระเบียบและประกาศของคณะกรรมการการเลือกตั้ง รวมถึงเรื่องบทลงโทษกรณีคณะกรรมการการเลือกตั้งกระทำความผิด
2. เพื่อศึกษาหลักเกณฑ์ วิธีการ และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจ ความไม่ชอบธรรมในการออกระเบียบและประกาศของคณะกรรมการการเลือกตั้ง รวมถึงเรื่องบทลงโทษกรณีคณะกรรมการการเลือกตั้งกระทำความผิดในประเทศไทยและต่างประเทศ

3. เพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหาจากกฎหมายเกี่ยวกับการใช้อำนาจ ความไม่ชอบธรรมในการออกกระเปียบ และประกาศของคณะกรรมการการเลือกตั้ง รวมถึงเรื่องบทลงโทษกรณีคณะกรรมการการเลือกตั้ง กระทำผิดในประเทศไทย

4. เพื่อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาการใช้อำนาจ ความไม่ชอบธรรมในการออกกระเปียบ และประกาศของคณะกรรมการการเลือกตั้ง รวมถึงเรื่องบทลงโทษกรณีคณะกรรมการการเลือกตั้ง กระทำผิดในประเทศไทยให้มีประสิทธิภาพ และเหมาะสม ถูกต้องตามหลักทฤษฎีทางกฎหมาย และสามารถแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้นในประเทศไทยได้

1.3 สมมติฐานของการวิจัย

การใช้อำนาจ ความไม่ชอบธรรม และบทกำหนดโทษของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ซึ่งเป็น องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ในสภาพปัจจุบันนั้นจะพบว่าคณะกรรมการการเลือกตั้งมีการใช้อำนาจ ตามกฎหมายหลายฉบับ และมีการออกประกาศและระเบียบซึ่งขาดความชอบธรรมซึ่งทำให้เกิด ปัญหาความไม่เป็นธรรมสำหรับพรรคการเมืองที่ลงสมัครรับเลือกตั้ง รวมถึงการตรวจสอบการใช้อำนาจที่ ขาดความโปร่งใส และอาจขาดความน่าเชื่อถือจากประชาชน อีกทั้งไม่มีบทกำหนดโทษ ในกรณีที่ ประชาชนร้องเรียนเกี่ยวกับการใช้อำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ดังนั้นผู้วิจัยเห็นควรให้ เพิ่มเติมข้อกฎหมายในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 และพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พุทธศักราช 2560 โดยกำหนดให้มีการจำกัด การใช้อำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้งและมีการตรวจสอบความไม่ชอบธรรมในการประกาศ และระเบียบต่าง ๆ และกำหนดให้มีมาตรการทางกฎหมายอันเป็นการกำหนดโทษทางอาญากับ คณะกรรมการการเลือกตั้งที่พิสูจน์ได้ว่าการกระทำความผิดตามกฎหมายจริง เพื่อป้องกันการใช้อำนาจ ในทางที่มิชอบของคณะกรรมการการเลือกตั้ง

1.4 ขอบเขตของการวิจัย

การศึกษาการวิจัยฉบับนี้ มุ่งศึกษาถึงข้อมูลพื้นฐาน แนวคิด หลักการ และทฤษฎีทางกฎหมายที่ เกี่ยวข้องกับมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับคณะกรรมการการเลือกตั้ง กรณีศึกษาการใช้อำนาจ ความไม่ชอบธรรม และบทกำหนดโทษ ได้แก่ หลักนิติรัฐ หลักนิติธรรม แนวคิดเกี่ยวกับการใช้อำนาจรัฐ หลักการแบ่งแยกอำนาจ องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ตลอดจนศึกษา หลักเกณฑ์กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับคณะกรรมการการเลือกตั้ง กรณีศึกษา การใช้อำนาจความไม่ชอบธรรม และบทกำหนดโทษของประเทศไทย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พุทธศักราช 2560 ตลอดจนศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับคณะกรรมการการเลือกตั้ง กรณีศึกษาการใช้อำนาจ ความไม่ชอบธรรม และบทกำหนดโทษในต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศญี่ปุ่น ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ประเทศเยอรมนี และประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อนำมาใช้เป็นแนวทาง ในการแก้ไขปัญหาในมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับคณะกรรมการการเลือกตั้ง กรณีศึกษาการใช้อำนาจ ความไม่ชอบธรรม และบทกำหนดโทษในประเทศไทย ให้มีประสิทธิภาพ โปร่งใส และเหมาะสม ถูกต้องตามหลักทฤษฎีตามกฎหมาย และสามารถแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้นในประเทศไทยได้

1.5 วิธีการดำเนินการวิจัย

ในการศึกษาครั้งนี้เน้นการศึกษาวิจัยเชิงคุณภาพโดยศึกษาเชิงเอกสาร (Documentary Research) เป็นสำคัญ ซึ่งรวบรวมข้อมูลต่าง ๆ ทั้งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พุทธศักราช 2560 อีกทั้งศึกษาจากตำราทางกฎหมาย บทความทางวิชาการทางนิติศาสตร์ เอกสารหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่ศึกษา และนำข้อมูลที่ได้ มาวิเคราะห์เพื่อหาข้อสรุปและแนวทางที่จะแก้ไขต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงข้อมูลพื้นฐาน แนวคิด หลักการ และทฤษฎีทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจ ความไม่ชอบธรรมในการออกระเบียบและประกาศของคณะกรรมการการเลือกตั้ง รวมถึงเรื่อง บทลงโทษกรณีคณะกรรมการการเลือกตั้งกระทำผิด
2. ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ วิธีการ และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจ ความไม่ชอบธรรม ในการออกระเบียบและประกาศของคณะกรรมการการเลือกตั้ง รวมถึงเรื่อง บทลงโทษกรณี คณะกรรมการการเลือกตั้งกระทำผิดในประเทศไทยและต่างประเทศ
3. ทำให้ทราบถึงผลการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจ ความไม่ชอบธรรม ในการออกระเบียบและประกาศของคณะกรรมการการเลือกตั้ง รวมถึงเรื่อง บทลงโทษกรณีคณะกรรมการ การเลือกตั้งกระทำผิดในประเทศไทย
4. ทำให้ทราบถึงแนวทางในการแก้ไขปัญหาการใช้อำนาจ ความไม่ชอบธรรมในการออกระเบียบ และประกาศของคณะกรรมการการเลือกตั้ง รวมถึงเรื่อง บทลงโทษกรณีคณะกรรมการการเลือกตั้ง กระทำผิดในประเทศไทยให้มีประสิทธิภาพและเหมาะสม ถูกต้องตามหลักทฤษฎีทางกฎหมาย และสามารถแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นในประเทศไทยได้

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยราชภัฏรำไพพรรณี