



สภาวิชาชีพกับการเป็นองค์กรแบบ “corporation” : กรณีศึกษาจากระบบกฎหมายฝรั่งเศส
สู่ข้อเสนอแนะต่อสภาวิชาชีพในระบบกฎหมายไทย

Professional Council in the Status as “corporation” : Case Study from French Legal System
to Recommendations on Professional Council in Thai Legal System

ภาคเดช คมสัน *

รับบทความเมื่อ 2 พฤศจิกายน 2566

แก้ไขบทความเมื่อ 16 มกราคม 2567

ตอบรับบทความเมื่อ 16 มกราคม 2567

บทคัดย่อ

โดยที่ประเทศฝรั่งเศสถือว่าสภาวิชาชีพเป็นองค์กรที่มีโครงสร้างในรูปแบบ “corporation” บทความนี้จึงเริ่มต้นจากการอธิบายความหมายและลักษณะสำคัญของ “corporation” เพื่อให้เข้าใจก่อนว่า สภาวิชาชีพที่มุ่งศึกษามีลักษณะเป็นองค์กรแบบ “corporation” อย่างไร จากนั้น จะศึกษาถึงองค์ประกอบของ “corporation” ซึ่งพบว่า สภาวิชาชีพมีโครงสร้างและองค์ประกอบในทำนองเดียวกันกับรัฐ ซึ่งถือเป็นต้นแบบของ “corporation” ประเทศฝรั่งเศส จึงมีการนำหลักการพื้นฐานสำคัญที่ใช้กับรัฐมาปรับใช้กับองค์กรแบบ “corporation” ประเภทอื่น ๆ อย่างสภาวิชาชีพด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หลักประชาธิปไตยและหลักการแบ่งแยกอำนาจ สำหรับสภาวิชาชีพในประเทศไทย พบว่า มีการนำหลักประชาธิปไตยมาปรับใช้กับสภาวิชาชีพในทำนองเดียวกัน แต่ยังไม่มีการนำหลักการแบ่งแยกอำนาจมาปรับใช้เท่าที่ควร จึงนำมาสู่ข้อพิจารณาและข้อเสนอแนะในการปรับใช้หลักการดังกล่าวกับสภาวิชาชีพในประเทศไทยต่อไป

คำสำคัญ : corporation, fondation, สภาวิชาชีพ, หลักประชาธิปไตย, หลักการแบ่งแยกอำนาจ

*

ปริญญาเอกทางกฎหมายมหาชน (เกียรตินิยมชั้นสูงสุด) Doctorat en droit public (mention très honorable avec félicitations) มหาวิทยาลัยตูลุส 1 ประเทศฝรั่งเศส, พนักงานคดีปกครองชำนาญการพิเศษ สำนักประธานศาลปกครองสูงสุด สำนักงานศาลปกครอง

Abstract

In France, the professional council is organization with the structure in the form of “corporation”. This article will first explain the definition and significant characteristics of “corporation” aiming at construing professional councils categorized as “corporation”. Then, the article will study the composition of “corporation” with the consequence that the professional council composes of structure and composition similar to State, as its prototype. France subsequently implements such important principles as the principle of democracy, and the principle of the separation of powers, applied in State, into many organizations including professional councils as “corporation”. In terms of Thai professional councils, the principle of democracy is applied in accordance with those in France. However, the principle of the separation of powers is applied with Thai professional councils inadequately. This article, therefore, provides considerations and recommendations in the application of the principle of the separation of powers with the Thai professional councils thereon.

Keywords : corporation, foundation, professional councils, the principle of democracy, the principle of the separation of powers

บทนำ

สำหรับบทความนี้ สิ่งที่ต้องทำความเข้าใจเป็นลำดับแรก คือ คำว่า “สภาวิชาชีพ” (ordre professionnel) ซึ่งแม้จะไม่มีนิยามทางกฎหมายชัดเจน แต่ขอจำกัดความ “สภาวิชาชีพ” ที่จะศึกษาในบทความนี้ว่า หมายถึง องค์กรวิชาชีพที่มีกฎหมายจัดตั้งโดยเฉพาะให้ทำหน้าที่ในการควบคุมการประกอบวิชาชีพในลักษณะปกครองตนเอง โดยมีผู้ประกอบวิชาชีพเป็นสมาชิก และมีคณะกรรมการของสภาวิชาชีพมาจากการเลือกตั้งของสมาชิกด้วยกันเอง เพื่อตรวจสอบมาตรฐานการประกอบวิชาชีพหรือจรรยาบรรณวิชาชีพโดยบุคคลในวิชาชีพเดียวกัน มีฐานะเป็นนิติบุคคล มีความเป็นอิสระ ไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของรัฐ และได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองในการควบคุมการประกอบวิชาชีพ เช่น ออกกฎระเบียบ ออกใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ ลงโทษผู้ประกอบวิชาชีพที่ฝ่าฝืนจริยธรรมทางวิชาชีพ

จากนิยามข้างต้น เพื่อให้เห็นภาพชัดเจนยิ่งขึ้น จะกล่าวถึงกรณีที่ไม่ใช่สภาวิชาชีพสองประการ ประการแรก “สภาวิชาชีพ” ย่อมไม่รวมถึงการรวมกลุ่มในรูปสมาคมวิชาชีพ อันเป็นการรวมกลุ่มตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งมุ่งเน้นการประสานประโยชน์และพิทักษ์ผลประโยชน์ของสมาชิกเป็นหลัก ไม่ได้ได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการควบคุมการประกอบวิชาชีพแต่อย่างใด เช่น สมาคมแพทย์ผิวหนังแห่งประเทศไทย สมาคมเภสัชกรรมชุมชน (ประเทศไทย) สมาคมทนายความแห่งประเทศไทย ประการที่สอง “สภาวิชาชีพ” ไม่รวมถึงองค์กรวิชาชีพในรูปแบบอื่นที่ยังไม่ขาดจากความเป็นหน่วยงานของรัฐ และยังไม่มียุติธรรมในการปกครองตนเอง เช่น คณะกรรมการธุรกิจนำเข้าและมัลติเทค คณะกรรมการวิชาชีพสาขาตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะ เช่น กิจกรรมบำบัด เทคโนโลยีหัวใจและทรวงอก จิตวิทยาคลินิก รังสีเทคนิค การแพทย์แผนจีน องค์กรเหล่านี้ยังไม่มีกฎหมายจัดตั้งให้เป็นนิติบุคคลที่มีอำนาจในการควบคุมดูแลการประกอบวิชาชีพได้เอง แต่สาขาวิชาชีพเหล่านี้ อาจมีกฎหมายจัดตั้งให้เป็นสภาวิชาชีพได้ในอนาคตหากมีความพร้อมและมีความเหมาะสม ทั้งนี้ มีข้อสังเกตโดยง่ายว่า ในประเทศไทย สภาวิชาชีพตามนิยามข้างต้น ได้แก่ องค์กรวิชาชีพที่ขึ้นต้นหรือลงท้ายด้วยคำว่า “สภา” นั่นเอง เช่น แพทยสภา สภาการพยาบาล สภาเภสัชกรรม สภาทนายความ สภาวิศวกร ครูสภา สภาวิชาชีพบัญชี

สำหรับบทความเรื่องนี้ เป็นการศึกษาสภาวิชาชีพในเชิง “โครงสร้าง” ซึ่งเป็นแง่มุมที่มีความสำคัญแต่ยังไม่ค่อยเป็นที่กล่าวถึงกันนักในประเทศไทย โดยที่ประเทศฝรั่งเศสมีการจำแนกประเภทขององค์กรตามโครงสร้าง แบ่งออกเป็นองค์กรที่มีโครงสร้างแบบ “corporation” กับองค์กรที่มีโครงสร้างแบบ “fondation” โดยสภาวิชาชีพถือเป็นองค์กรที่มีโครงสร้างแบบ “corporation” จึงเป็นที่มาของบทความนี้ที่มุ่งศึกษาและวิเคราะห์โครงสร้างดังกล่าวของสภาวิชาชีพ ซึ่งค่อนข้างมีความยุ่งยากในการอธิบายเนื่องจากคำว่า “corporation”¹ หรือ “fondation”² เป็นคำศัพท์ภาษาฝรั่งเศส ที่ยังไม่ปรากฏว่า

¹ ในภาษาฝรั่งเศส อ่านว่า กอ-ปอ-รา-ซิ-อง

² ในภาษาฝรั่งเศส อ่านว่า ฟง-ดา-ซิ-อง

เคยมีการแปลเป็นภาษาไทย และยังไม่มีคำแปลภาษาไทยคำใดที่สั้นกระชับพอที่จะสื่อความหมายได้ตรงกับคำว่า “corporation” หรือ “fondation” แต่ต้องอาศัยการอธิบายขยายความ ผู้เขียนจึงเลือกที่จะใช้คำทับศัพท์ภาษาฝรั่งเศสโดยตรง และขอทำความเข้าใจเบื้องต้นเพื่อไม่ให้เกิดความสับสนว่า ในที่นี้ทั้งสองคำดังกล่าวมิได้มีความหมายว่า “บริษัท” หรือ “มูลนิธิ” ตามคำแปลที่ปรากฏทั่วไปในพจนานุกรมแต่อย่างใด จึงไม่จำเป็นต้องเร่งรีบหาความหมายในตอนนี้อยู่ แต่จะได้ทำความเข้าใจความหมายที่แท้จริงจากการอธิบายในบทความต่อไป

ด้วยเหตุนี้ บทความเรื่อง “สภามหาวิทยาลัยกับการเป็นองค์กรแบบ “corporation”” จึงต้องเริ่มต้นจากการศึกษาความเป็น “corporation” ของสภามหาวิทยาลัย โดยเริ่มต้นจากการทำความเข้าใจความหมายและลักษณะสำคัญของ “corporation” เพื่อให้เข้าใจเบื้องต้นก่อนว่า “corporation” ซึ่งยังไม่มีคำแปลภาษาไทย และยังไม่มีนิยามที่แน่นอนตายตัวนั้นคืออะไร มีแนวคิดที่มาอย่างไร แตกต่างจาก “fondation” อย่างไร และเพื่อให้เข้าใจต่อมารู้ว่า สภามหาวิทยาลัยที่มุ่งศึกษามีลักษณะเป็นองค์กรแบบ “corporation” อย่างไร (ส่วนที่ 1) จากนั้น จะนำเสนอถึงองค์ประกอบของสภามหาวิทยาลัย โดยศึกษาเปรียบเทียบกับรัฐในฐานะต้นแบบของ “corporation” อันจะทำให้เข้าใจลักษณะโครงสร้างขององค์กรประเภทดังกล่าวได้ดียิ่งขึ้น (ส่วนที่ 2) และย่อมทำให้ตระหนักถึงหลักการสำคัญบางประการที่ควรนำมาปรับใช้กับสภามหาวิทยาลัยในฐานะที่เป็น “corporation” อันจะนำไปสู่บทวิเคราะห์ในท้ายที่สุดว่า หลักการเหล่านี้มีการนำมาปรับใช้กับสภามหาวิทยาลัยในประเทศไทยหรือไม่ เพียงใด และควรนำมาปรับใช้อย่างไร (ส่วนที่ 3)

ส่วนที่ 1 ความเป็น “corporation” ของสภามหาวิทยาลัย : ความหมายของ “corporation” และลักษณะสำคัญที่แตกต่างจาก “fondation”

ในลำดับแรก ขออธิบายความหมายของ “corporation” และจะเข้าใจลักษณะของ “corporation” ชัดเจนยิ่งขึ้นเมื่อเปรียบเทียบกับองค์กรอีกประเภทหนึ่งที่เรียกว่า “fondation” ซึ่งมีโครงสร้างแตกต่างกัน

1. ความหมายของ “corporation”

ในประเทศฝรั่งเศสเอง ยังไม่มีนิยามของ “corporation” ที่แน่นอนตายตัว แต่นักวิชาการหลายท่านได้พยายามอธิบายความหมายของคำดังกล่าวไว้อย่างหลากหลาย ตั้งแต่ความหมายอย่างกว้างไปจนถึงความหมายอย่างแคบ ดังนี้

สำหรับความหมายอย่างกว้างสุด Louis Constans³ อธิบายว่า ในทางกฎหมายเอกชน “corporation” หมายถึง การรวมกลุ่มของบุคคลหลายคนที่มีลักษณะร่วมกัน มีความเป็นปึกแผ่นต่อเนื่อง โดยแต่ละบุคคลเป็นผู้ทรงสิทธิที่จะกระทำการเพื่อประโยชน์ร่วมกันของกลุ่ม ไม่ว่าด้วยตนเองหรือผ่านทางผู้แทนของตน โดยนัยนี้ “corporation” จึงเป็นปรากฏการณ์ทางสังคมวิทยา และในขณะเดียวกันก็เป็นปรากฏการณ์ทางกฎหมายด้วย กล่าวคือ “corporation” มีสถานะเป็นนิติบุคคล และมีนิติสัมพันธ์

³ Louis Constans, Le dualisme de la notion de personne morale administrative en droit français, 1966, Paris : Dalloz, p. 170.

กับสมาชิกของนิติบุคคลนั้น ๆ นิติสัมพันธ์ในที่นี้ หมายถึง บุคคลแต่ละคนในฐานะสมาชิกย่อมมีสิทธิเสรีภาพตามที่นิติบุคคลรับรองและให้ความคุ้มครอง แต่ในทางตรงข้าม นิติบุคคลก็มีเอกสิทธิ์บางประการเหนือสมาชิกเพื่อประโยชน์ร่วมกันของนิติบุคคล

ส่วนในทางกฎหมายมหาชน Jean-Bernard Auby⁴ ได้อธิบายความหมายของ “corporation” ในทำนองเดียวกันกับการอธิบายในทางกฎหมายเอกชน ดังนี้ ในกรณีนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนจะพบว่า “corporation” เกิดจากการที่บุคคลหลายคนประกอบกันขึ้นเป็นกลุ่ม โดยที่แต่ละคนในกลุ่มมีผลประโยชน์ มีกิจกรรมร่วมกัน และมีความสัมพันธ์ในทำนองที่เรียกว่า เป็นสมาชิกของกลุ่ม ซึ่งกลุ่มดังกล่าวมีสถานะเป็นนิติบุคคล สมาชิกเหล่านี้มีสิทธิพิเศษบางประการต่อนิติบุคคล เช่น การมีส่วนร่วมในการบริหาร แต่ในทำนองกลับกัน สมาชิกแต่ละคนก็ต้องอยู่ภายใต้อำนาจบังคับของนิติบุคคลนั้น ๆ ด้วยเช่นกัน ยกตัวอย่างเช่น การที่บุคคลจำนวนหนึ่งอาศัยอยู่ในเขตเทศบาลเดียวกัน ย่อมมีสิทธิเรียกร้องต่าง ๆ ในฐานะพลเมืองต่อเทศบาล แต่ในขณะเดียวกัน ก็อยู่ภายใต้บังคับของกฎระเบียบของเทศบาลนั้น และเทศบาลก็มีเอกสิทธิ์บางประการที่จะบังคับเหนือประชาชนในเขตเทศบาลนั้นได้ เทศบาลจึงมีลักษณะเป็น “corporation”

นอกจากนี้ Michel Guibal⁵ ได้นิยามคำว่า “corporation” ให้กระชับยิ่งขึ้นว่า องค์กรที่มีโครงสร้างแบบ “corporation” เป็นการรวมกลุ่มของบุคคลหลายคนที่มีลักษณะร่วมกัน และมีความเป็นปึกแผ่นต่อเนื่อง โดยกลุ่มบุคคลดังกล่าวได้รับมอบสถานะทางกฎหมายให้เป็นนิติบุคคล เพื่อดำเนินกิจการต่าง ๆ ของนิติบุคคลให้บรรลุวัตถุประสงค์และประโยชน์ร่วมกันของกลุ่ม ไม่ว่าจะดำเนินการโดยนิติบุคคลเองหรือผ่านทางผู้แทนซึ่งสมาชิกเลือกกันเอง

จากความหมายที่นักวิชาการทั้งสามท่านได้อธิบายข้างต้น ย่อมสรุปได้ว่า รัฐ (État) ภายใต้การปกครองระบอบประชาธิปไตย และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Collectivité territoriale) ล้วนมีลักษณะเป็นองค์กรที่มีโครงสร้างแบบ “corporation” เนื่องจากเป็นการรวมกลุ่มของบุคคลหลายคนที่มีลักษณะร่วมกันในทางพื้นที่ ชาติพันธุ์ วัฒนธรรม และมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน โดยแต่ละบุคคลในฐานะพลเมืองของรัฐหรือประชาชนในท้องถิ่นเป็นผู้มีสิทธิหน้าที่ตามที่กฎหมายรับรองและคุ้มครอง มีสิทธิเข้าไปมีส่วนร่วมในการบริหารประเทศและท้องถิ่นเพื่อประโยชน์ร่วมกันของพลเมือง ไม่ว่าด้วยตนเองหรือผ่านทางผู้แทนที่มาจากการเลือกตั้ง แต่ในขณะเดียวกัน พลเมืองทุกคนก็อยู่ภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งกฎหมายของรัฐหรือกฎระเบียบของท้องถิ่นนั้น ๆ และรัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็มีเอกสิทธิ์ที่จะบังคับเหนือพลเมืองในรัฐหรือในท้องถิ่นนั้นได้เพื่อประโยชน์สาธารณะ ทั้งจะเห็นได้ว่ารัฐ และองค์กรปกครอง

⁴ Jean-Bernard Auby, La notion de personne publique en droit administratif, thèse de doctorat en droit, Université de Bordeaux I, 1979, p. 168.

⁵ Michel Guibal, L'ordre professionnel, thèse, Montpellier, 1970, p. 17.

ส่วนท้องถิ่นมีสถานะเป็นนิติบุคคล⁶ ซึ่งทำให้สามารถทรงสิทธิต่าง ๆ มีหน้าที่ตามกฎหมาย และแสดงเจตนาต่าง ๆ ได้อย่างอิสระ

สำหรับในความหมายที่แคบลงมา นักวิชาการหลายท่านได้พยายามอธิบายความหมายและลักษณะขององค์กรที่มีโครงสร้างแบบ “corporation” ในระดับที่ต่ำกว่ารัฐ เช่น Bernard, Barret และ Brunier⁷ อธิบายว่า “corporation” เป็นองค์กรที่ได้รับมอบภารกิจและได้รับมอบอำนาจจากรัฐให้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ขององค์กร โดยเป็นองค์กรที่เกิดจากการรวมกลุ่มของบุคคลเพื่อประกันความเป็นอิสระของสมาชิกในกลุ่มซึ่งมีผลประโยชน์ร่วมกัน อันเป็นการสร้างความเข้มแข็งมั่นคงให้กับกลุ่มพิทักษ์ผลประโยชน์ของกลุ่มและประโยชน์สาธารณะ ลดการแทรกแซงจากอำนาจภายนอกกลุ่ม จึงเป็นการรวมกลุ่มในลักษณะช่วยเหลือเกื้อกูลกัน มิใช่แข่งขันกันเอง

อย่างไรก็ตาม นักวิชาการบางท่าน เช่น Isabelle Muller⁸ เห็นว่า อำนาจขององค์กรแบบ “corporation” มิใช่อำนาจที่ได้รับมอบจากรัฐ แต่เป็นอำนาจโดยชอบธรรมของตัวองค์กรเองอยู่แล้ว ดังจะเห็นว่า องค์กรมีอำนาจบริหารจัดการกันเอง มีอำนาจลงโทษทางวินัยสมาชิก เป็นต้น นอกจากนี้ นักวิชาการท่านนี้ยังได้นำเสนอปรากฏการณ์ขององค์กรแบบ “corporation” ไว้อย่างน่าสนใจ โดยเทียบเคียงกับปรากฏการณ์ของ “รัฐ” ซึ่งเป็นองค์กรที่มีโครงสร้างแบบ “corporation” ชัดเจน กล่าวคือ องค์กรแบบ “corporation” มีรูปแบบโครงสร้างที่คล้ายคลึงกันกับรัฐ ต่างกันก็เพียงแต่เป็นองค์กรที่อยู่ภายใต้รัฐเท่านั้น มีอิสระในการปกครองตนเองในทำนองเดียวกันกับการที่รัฐมีอำนาจอธิปไตย มีองค์กรที่ใช้อำนาจบริหาร มีกฎระเบียบของตนเองโดยเฉพาะ และมีการบังคับใช้กฎระเบียบนั้นกับสมาชิกในองค์กรเพื่อประโยชน์ร่วมกันของสมาชิก ในทำนองเดียวกันกับการที่รัฐใช้อำนาจบังคับแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดเพื่อประโยชน์สาธารณะ

นอกจากนี้ ยังได้มีการอธิบายความหมายของ “corporation” ในบริบทที่แคบลงไปอีกโดยมุ่งหมายไปที่การรวมกลุ่มทางวิชาชีพโดยเฉพาะ ดังนี้

พจนานุกรม Robert ให้คำนิยาม “corporation” ว่าหมายถึง การรวมกลุ่มของผู้ประกอบวิชาชีพเดียวกันเพื่อจัดระเบียบและปกป้องผลประโยชน์ของวิชาชีพ

⁶ ในประเทศฝรั่งเศส รัฐมีสถานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน ซึ่งแตกต่างจากประเทศไทยที่ไม่ถือว่ารัฐเป็นนิติบุคคล แต่กระทรวง ทบวง กรม เป็นนิติบุคคล กระนั้นก็ตาม รัฐย่อมเป็นนิติบุคคลตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ

⁷ Jacques Reynaud, L'ordre des médecins, these de doctorat en droit, l'Université de Lyon, 1943, p. 76.

⁸ Isabelle Muller, « La normative corporative « reconnue » », dans Le groupement et le droit : corporatisme, néo-corporatisme, Presses de l'UT1, 1996, p. 32.



Hélène Simonian-Gineste⁹ อธิบายว่า “corporation” หมายถึง การที่ผู้ประกอบวิชาชีพเดียวกันรวมกลุ่มกันขึ้นเป็นองค์กร มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ร่วมกันของสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพ โดยมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระหว่างสมาชิก มีการจัดระเบียบ และควบคุมจรรยาบรรณของวิชาชีพ

B. Chenot¹⁰ อธิบายความหมายของ “corporation” โดยแสดงให้เห็นถึงการมีอำนาจเหนือสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพ และการมีอิสระในการปกครองตนเองที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ กล่าวคือ อำนาจขององค์กรแบบ “corporation” ที่มีต่อสมาชิกในองค์กร มิได้มีลักษณะเป็นเพียงความสัมพันธ์แบบนายจ้างลูกจ้างเท่านั้น แต่เป็นองค์กรที่มีการใช้อำนาจทั้งในการออกกฎระเบียบบังคับใช้แก่สมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพ และอำนาจในการบังคับใช้กฎระเบียบนั้น ตลอดจนอำนาจในการบริหารจัดการวิชาชีพ เพื่อประโยชน์ร่วมกันของวิชาชีพ อีกทั้งยังมีอำนาจทางตุลาการในการดำเนินกระบวนการพิจารณาข้อพิพาทกับผู้ประกอบวิชาชีพที่ฝ่าฝืนกฎระเบียบดังกล่าว กล่าวอีกนัยหนึ่ง “corporation” เป็นรูปแบบการจัดองค์กรในการควบคุมการประกอบวิชาชีพด้วยการรวมกลุ่มของผู้ประกอบวิชาชีพด้วยกันเองภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ

ในทำนองเดียวกัน Jacques Reynaud¹¹ ได้สรุปว่า “corporation” เป็นองค์กรที่รวมกลุ่มผู้ประกอบวิชาชีพเดียวกันที่มีผลประโยชน์ร่วมกัน โดยมีสิทธิเสรีภาพและทรัพย์สินเป็นของตนเอง ทั้งยังมีเขตอำนาจพิจารณาข้อพิพาทเป็นของตนเองด้วย จึงเป็นองค์กรที่มีขึ้นเพื่อประโยชน์ของผู้ประกอบวิชาชีพ และในขณะเดียวกัน ก็ยังเป็นเสมือนที่ปรึกษาของรัฐในเรื่องที่เกี่ยวกับวิชาชีพนั้น ๆ ไปในตัวด้วย โดยนัยนี้ รัฐจึงมีบทบาทเป็นเพียงผู้สนับสนุน คอยให้ความร่วมมือช่วยเหลือ แต่ “corporation” เป็นผู้บริหารจัดการวิชาชีพเอง เนื่องจากมีเครื่องมือที่ดีกว่ารัฐ ดังจะเห็นได้ว่า “corporation” บริหารจัดการทุกอย่างที่เกี่ยวกับวิชาชีพ เสมือนหนึ่งว่ามีทั้งอำนาจนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการภายในขอบเขตวิชาชีพนั้น ๆ ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ ซึ่งในบริบทของความสัมพันธ์กับรัฐ “corporation” จึงเป็นเสมือนผู้ช่วยของรัฐในการดูแลจัดการวิชาชีพเพื่อประโยชน์สาธารณะด้วย

นอกจากนี้ นักกฎหมายทั้งเอกชนและมหาชนยังได้อธิบายปรากฏการณ์ของ “corporation” ว่ามาจากแนวคิด “ความเป็นอิสระในการปกครองตนเอง” เริ่มต้นจาก Léon Michoud¹² อธิบายว่า นิติบุคคลทุกประเภทล้วนมีอิสระในการบริหารจัดการองค์กรตามขอบเขตที่ฝ่ายนิติบัญญัติเปิดช่องให้กระทำได้อย่างไรก็ดี Louis Constans¹³ อธิบายเพิ่มเติมว่า ความเป็นอิสระในการปกครองตนเองปรากฏอย่างแท้จริงในกรณีนิติบุคคลที่มีโครงสร้างแบบ “corporation” โดยมีอิสระในการออกกฎระเบียบบังคับใช้แก่สมาชิก

⁹ Hélène Simonian-Gineste, « Le néo-corporatisme et la norme étatique », dans *Le groupement et le droit : corporatisme, néo-corporatisme*, Presses de l'UT1, 1996, p. 89.

¹⁰ *Ibid*, p. 91.

¹¹ Jacques Reynaud, *op. cit.*, pp. 75-76.

¹² Léon Michoud et Louis Trobatas, *La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*, Tome I, L.G.D.J., 2^e édition (mise à jour par L. Trobatas), 1924, p. 2.

¹³ Louis Constans, *op. cit.*, pp. 185-186.

ภายในกลุ่มเอง ซึ่งสมาชิกแต่ละคนต้องเข้ามาผูกพันและอยู่ภายใต้กฎระเบียบดังกล่าวด้วยเหตุที่มีลักษณะบางประการร่วมกัน และ Pothier¹⁴ ได้ขยายความด้วยว่า อิสระในการปกครองตนเองของ “corporation” ยังรวมไปถึงการบังคับใช้กฎระเบียบของกลุ่มแก่สมาชิกโดยมีอำนาจทางปกครอง และมีอำนาจพิจารณาข้อพิพาทในการลงโทษทางวินัยแก่สมาชิกในกลุ่มด้วย

ประการท้ายสุด “corporation” ได้รับการอธิบายในอีกแง่มุมหนึ่งว่า เป็นองค์กรที่มีโครงสร้างสำหรับกลุ่มบุคคลที่มีผลประโยชน์ของกลุ่มร่วมกัน แต่ในขณะเดียวกัน ก็มีประโยชน์สาธารณะนอกเหนือจากประโยชน์ร่วมกันของกลุ่มให้ต้องคำนึงถึงด้วย ซึ่งองค์กรในลักษณะดังกล่าวมักเป็นองค์กรที่มีลักษณะผสมทั้งเอกชนและมหาชนอยู่ด้วยกัน ดังเช่นสภาวิชาชีพ โดยโครงสร้างองค์กรแบบ “corporation” นี้เองจะสามารถประสานประโยชน์ที่แตกต่างกันเข้าด้วยกันได้ ทั้งนี้ Y. Barel¹⁵ ให้ข้อสังเกตว่า องค์กรแบบ “corporation” มักเป็นองค์กรที่ทำให้เกิดความยุ่งยากซับซ้อนในการวินิจฉัยว่า เป็นองค์กรตามกฎหมายเอกชนหรือมหาชน และ Jacques Reynaud¹⁶ ให้ข้อสรุปว่า “corporation” เป็นองค์กรที่มีโครงสร้างเอื้อต่อการประสานระหว่างประโยชน์เอกชนที่เป็นของกลุ่มกับประโยชน์สาธารณะเข้าด้วยกัน โดยรัฐมีบทบาทอย่างจำกัดในการกำกับดูแลองค์กรเพื่อรักษาประโยชน์สาธารณะ ในขณะที่องค์กรเองได้รับมอบอำนาจให้ปกครองตนเองในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์ของตน จึงมีเอกสิทธิ์ที่จะบังคับแก่สมาชิกในกลุ่ม นอกจากนี้ J.-L. Marie¹⁷ ยังอธิบายในทำนองเดียวกันว่า “corporation” อยู่บนพื้นฐานแนวคิดการผูกขาดในการจัดการวิชาชีพเพื่อประโยชน์ของสมาชิกด้วยกันเอง โดยมีเครื่องมือหรืออำนาจที่ได้รับมอบจากรัฐที่จะบังคับเหนือสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพได้ แต่ในขณะเดียวกัน รัฐก็มีบทบาทในการกำกับดูแลองค์กรเพื่อประโยชน์สาธารณะด้วยเช่นกัน

จากคำอธิบายของนักวิชาการดังที่ได้กล่าวมาทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็นการอธิบายในบริบทหรือแง่มุมใดก็ตาม ย่อมทำให้สรุปได้ว่า สภาวิชาชีพที่บทความนี้มุ่งศึกษานั้นเข้าลักษณะขององค์กรที่มีโครงสร้างแบบ “corporation” กล่าวคือ เป็นการรวมกลุ่มของผู้ที่มีลักษณะร่วมกัน คือ ประกอบวิชาชีพเดียวกัน และมีผลประโยชน์ร่วมกันในทางวิชาชีพ มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ร่วมกันของกลุ่มวิชาชีพ และในขณะเดียวกันก็มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะในการควบคุมการประกอบวิชาชีพด้วย ทั้งเป็นองค์กรที่มีสถานะเป็นนิติบุคคล มีอิสระในการบริหารจัดการกิจการของวิชาชีพเอง โดยมีผู้บริหารองค์กรที่มาจากการเลือกตั้งของสมาชิกด้วยกัน และมีทั้งอำนาจในการออกกฎระเบียบ อำนาจทางปกครอง

¹⁴ Pothier, *Traité des Personnes*, éd. Bugnet, tome IX, p.79.

¹⁵ Y. Barel, « Un nouveau corporatisme ? », dans *L'Etat et le corporatisme*, PUF, 1988, p. 32, cité dans Hélène Simonian-Gineste, *op. cit.*, p. 92.

¹⁶ Jacques Reynaud, *op. cit.*, p. 256.

¹⁷ J.-L. Marie, *Les agriculteurs et la politique*, Montchrestien Coll, Clefs Politique, 1994, cité dans Hélène Simonian-Gineste, *op. cit.*, p. 92.

ในการบังคับใช้กฎระเบียบ ตลอดจนอำนาจทางตุลาการในการลงโทษทางวินัยผู้ประกอบการวิชาชีพที่ฝ่าฝืนกฎระเบียบของวิชาชีพ ทั้งนี้ ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ

ในลำดับต่อไปจะได้ศึกษาถึงลักษณะสำคัญของ “corporation” โดยเปรียบเทียบกับ “fondation” ซึ่งจะทำให้เข้าใจได้ดียิ่งขึ้นว่า สภาวิชาชีพมีลักษณะเป็นองค์กรแบบ “corporation” อย่างไร

2. ลักษณะสำคัญของ “corporation” ที่แตกต่างจาก “fondation”

การศึกษาในหัวข้อที่ผ่านมาเป็นการทำความเข้าใจ “corporation” จากความหมายของ “corporation” เอง แต่เพื่อให้เข้าใจ “corporation” ได้กระจ่างขึ้น จะต้องศึกษาถึงลักษณะสำคัญของ “corporation” โดยเปรียบเทียบกับ “fondation” ซึ่งเป็นองค์กรที่มีโครงสร้างอีกลักษณะหนึ่งในทางตรงกันข้ามด้วย ในเบื้องต้น เพื่อที่จะแสดงให้เห็นถึงความแตกต่างระหว่างองค์กรทั้งสองแบบ ขออธิบายความหมายและลักษณะของ “fondation” โดยสังเขป ดังนี้

Louis Constans¹⁸ อธิบายว่า โดยทั่วไป “fondation” หมายถึง การที่เจ้าของทุนมอบทุนให้แก่บุคคลหนึ่งโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้บุคคลนั้นดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งตามความประสงค์ของเจ้าของทุน โดยอาจเป็นการมอบทุนให้แก่บุคคลที่มีอยู่เดิมที่สามารถดำเนินการตามความประสงค์ของเจ้าของทุนได้อยู่แล้ว หรืออาจจัดตั้งบุคคลขึ้นใหม่โดยเฉพาะ ในกรณีที่บุคคลที่มีอยู่เดิมไม่สามารถดำเนินการตามความประสงค์ของเจ้าของทุน

จากคำอธิบายข้างต้น จะเห็นความแตกต่างในเบื้องต้นระหว่าง “fondation” กับ “corporation” ที่มีที่มาแตกต่างกัน โดยองค์กรแบบ “corporation” มีจุดเริ่มต้นมาจากการรวมกลุ่มของผู้ที่มีลักษณะและผลประโยชน์ร่วมกัน และมีการบริหารจัดการองค์กรในลักษณะปกครองตนเอง ในขณะที่องค์กรแบบ “fondation” ไม่มีลักษณะดังกล่าวเนื่องจากมีจุดเริ่มต้นมาจากการได้รับมอบทุนและการกิจมาจากเจ้าของทุนโดยเฉพาะ ตัวอย่างขององค์กรแบบ “fondation” ได้แก่ นิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนโดยทั่วไป เช่น บริษัท มูลนิธิ ส่วนนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนที่มีโครงสร้างแบบ “fondation” ที่เห็นได้ชัดเจน คือ องค์กรมหาชน (établissement public) ซึ่งดำเนินการตามความประสงค์ของเจ้าของทุน ซึ่งก็คือรัฐ นั่นเอง

ความแตกต่างระหว่าง “corporation” กับ “fondation” มี 3 ประการหลัก ๆ ได้แก่ ลักษณะทางสังคมวิทยา ขอบเขตอำนาจขององค์กร และความสัมพันธ์กับอำนาจรัฐ

1) ความแตกต่างในเรื่องลักษณะทางสังคมวิทยา

ลักษณะทางสังคมวิทยาเป็นประเด็นหนึ่งที่ทำให้เห็นความแตกต่างระหว่างองค์กรทั้งสองแบบได้ชัดเจน สำหรับ “corporation” บุคคลหลายคนที่มารวมกันเป็นกลุ่มนั้นมีลักษณะร่วมกัน มีผลประโยชน์ร่วมกัน มีความเป็นปึกแผ่นต่อเนื่อง และมีความรู้สึกเป็นน้ำหนึ่งใจเดียวกันระหว่างสมาชิก ก่อนที่จะได้รับมอบสถานะทางกฎหมายให้เป็นนิติบุคคลเสียอีก สมาชิกเหล่านี้ล้วนมีความต้องการ

¹⁸ Louis Constans, *op. cit.*, p. 205.

ที่จะดำเนินกิจการของกลุ่มร่วมกัน โดยอาจดำเนินการด้วยตนเองหรือผ่านทางผู้แทนที่ตนมอบความไว้วางใจให้บริหารจัดการกลุ่ม อันเป็นลักษณะของการปกครองกันเองเพื่อตอบสนองต่อความต้องการร่วมกันของกลุ่มด้วยเหตุนี้ เพื่อให้การดำเนินกิจการต่าง ๆ ของกลุ่มบรรลุวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ร่วมกัน กลุ่มบุคคลนี้จึงได้รับมอบสถานะทางกฎหมายให้เป็นนิติบุคคลและนำหลักประชาธิปไตยมาใช้ในการบริหารจัดการองค์กร¹⁹ ดังที่ได้กล่าวมานี้ ย่อมเห็นได้ว่า ปราบกฏการณ์ทางสังคมวิทยาดังกล่าวพบได้ในกรณีของรัฐ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และสหวิชาชีพ ซึ่งเป็นองค์กรแบบ “corporation”

ในทางตรงกันข้าม จะเห็นได้ว่า ในกรณี “fondation” นั้น ผู้ใช้ประโยชน์จากกิจการขององค์กรประเภทนี้ ไม่ได้มีส่วนร่วมในการริเริ่มก่อตั้งหรือบริหารจัดการองค์กรแต่อย่างใด²⁰ ยกตัวอย่างเช่น กรณีองค์การมหาชน เช่น โรงพยาบาลหรือมหาวิทยาลัย ผู้ป่วยหรือนักศึกษาซึ่งเป็นผู้ใช้ประโยชน์จากกิจการขององค์กร ไม่ได้มีส่วนร่วมในการบริหารกิจการของโรงพยาบาลหรือมหาวิทยาลัยแต่อย่างใด หากแต่เป็นความประสงค์ของผู้เป็นเจ้าของทุนเองซึ่งอยู่นอกกลุ่มผู้ใช้ประโยชน์ ดังนั้น ความประสงค์ของเจ้าของทุนกับความต้องการของกลุ่มผู้ใช้ประโยชน์จึงอาจขัดแย้งกันได้ และไม่ได้เป็นไปในแนวทางเดียวกันเสมอไป กรณีจึงต่างกับ “corporation” ซึ่งเป็นความต้องการร่วมกันของสมาชิกในกลุ่ม โดยมีผู้แทนของกลุ่มเองเป็นผู้ขับเคลื่อนให้เป็นไปตามความต้องการนั้น²¹

ในทางสังคมวิทยา มีข้อสังเกตว่า ผู้ใช้ประโยชน์จากกิจการของ “fondation” ไม่มีการรวมกลุ่มในลักษณะที่เป็นปึกแผ่นต่อเนื่องหรือมั่นคง หากมีการรวมกลุ่มก็เป็นแต่การรวมกลุ่มเพื่อเรียกร้องประโยชน์เพียงชั่วคราวหรือเฉพาะกิจเท่านั้น เช่น กลุ่มผู้ป่วย กลุ่มผู้ใช้บริการขนส่งมวลชน กลุ่มผู้ใช้ไฟฟ้า อย่างไรก็ตาม แม้ผู้ใช้ประโยชน์จากกิจการของ “fondation” ในบางกรณีอาจมีความรู้สึกผูกพันเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันได้ก็ตาม เช่น กลุ่มนักเรียนนักศึกษา หรือผู้ป่วย เมื่อแต่ละคนสำเร็จการศึกษา หรือได้รับการรักษาจนหายดี อันเป็นไปตามวัตถุประสงค์ในการให้บริการขององค์กรนั้น ๆ แล้วก็ย่อมพ้นจากการเป็นผู้ใช้บริการ จึงไม่อาจถือเป็นกลุ่มที่มีความเป็นปึกแผ่นต่อเนื่องเพียงพอที่จะแสดงเจตนาร่วมกันของกลุ่มได้ นอกจากนี้ ย่อมเห็นได้ชัดว่า การดำเนินกิจการขององค์กรแบบ “fondation” ต้องเป็นไปตามความประสงค์ของเจ้าของทุนเป็นหลัก โดยสภาพจึงเป็นไปได้ที่จะให้ผู้ให้บริการ ดังเช่นกลุ่มนักเรียนนักศึกษา หรือผู้ป่วย มาร่วมบริหารจัดการองค์กร และไม่อาจนำหลักประชาธิปไตยมาใช้ในการบริหารจัดการองค์กรดังเช่นกรณีของ “corporation” เหล่านี้เป็นลักษณะทางสังคมวิทยาที่แตกต่างกันขององค์กรทั้งสองประเภท²²

¹⁹ Louis Constans, *op. cit.*, pp. 172, 206-207.

²⁰ Gierke, « Juristische Person; Genossenschaftstheorie », *Rechtslexikon d'Holtzendorff*, pp. 12-13, cité dans Léon Michoud, *op. cit.*, p. 186.

²¹ Louis Constans, *op. cit.*, p. 172.

²² *Ibid*, pp. 172-173, 206-209.

2) ความแตกต่างในเรื่องขอบเขตอำนาจขององค์กร

ความแตกต่างระหว่าง “corporation” กับ “foundation” ในเรื่องขอบเขตการใช้อำนาจอธิบายได้จากหลักเรื่อง “ขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล” กล่าวคือ นิติบุคคลโดยผู้แทนย่อมมีสิทธิ หน้าที่ และความสามารถที่จะกระทำการภายในขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลนั้น ๆ แต่หากเป็นการกระทำที่อยู่นอกขอบวัตถุประสงค์ การนั้นย่อมไม่ผูกพันนิติบุคคล หลักการดังกล่าวใช้บังคับกับนิติบุคคลทุกประเภท แต่ในระดับที่ต่างกัน ขึ้นอยู่กับว่า นิติบุคคลนั้นมีขอบวัตถุประสงค์เป็นการทั่วไปหรือเป็นการเฉพาะเจาะจง หากเป็นนิติบุคคลที่มีวัตถุประสงค์เป็นการทั่วไป มิได้มีวัตถุประสงค์อย่างหนึ่งอย่างใดโดยเฉพาะ นิติบุคคลนั้นย่อมมีขอบเขตการใช้อำนาจอย่างกว้างหรือเป็นการทั่วไป (competence de principe) ซึ่งได้แก่กรณีขององค์กรแบบ “corporation” แต่ถ้าเป็นนิติบุคคลที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการหนึ่งการใดโดยเฉพาะ นิติบุคคลนั้นย่อมมีขอบเขตการใช้อำนาจอย่างแคบหรือเป็นการเฉพาะเจาะจง (competence d’attribution) ซึ่งได้แก่กรณีขององค์กรแบบ “foundation”

การที่องค์กรแบบ “foundation” มีขอบเขตการใช้อำนาจเป็นการเฉพาะเจาะจงนั้น เนื่องจาก “foundation” เป็นกรณีที่เจ้าของทุนมอบทุนให้แก่นิติบุคคลโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้นิติบุคคลนั้น ดำเนินกิจการอย่างใดอย่างหนึ่งตามความประสงค์ของเจ้าของทุน ผู้แทนของนิติบุคคลจึงไม่อาจกระทำการใด นอกเหนือขอบวัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายหรือข้อบังคับของนิติบุคคลนั้น ๆ กำหนด โดยมีข้อสังเกตว่า องค์กรแบบ “foundation” มักมีกิจกรรมหลักที่ต้องดำเนินการเพียงกิจกรรมเดียว ดังกรณีขององค์กรการกุศล เช่น โรงพยาบาลมีวัตถุประสงค์เพื่อให้บริการทางการแพทย์ มหาวิทยาลัยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้บริการทางการศึกษา

ในขณะที่องค์กรแบบ “corporation” มีวัตถุประสงค์เป็นการทั่วไป จึงมีขอบเขตการใช้อำนาจอย่างกว้างและหลากหลาย ด้วยเหตุนี้ ผู้บริหารองค์กรจึงอาจริเริ่มดำเนินการใดที่เห็นว่า เป็นประโยชน์แก่สมาชิกขององค์กรได้ แม้จะมีบทบัญญัติระบุวัตถุประสงค์และอำนาจหน้าที่ขององค์กรก็ตาม แต่ก็เป็นการบัญญัติอย่างกว้างเพื่อเปิดโอกาสให้ผู้บริหารองค์กรสามารถดำเนินการใด ๆ ตามที่เห็นสมควร เพื่อประโยชน์ของกลุ่มสมาชิกและประโยชน์สาธารณะ ดังเช่นกรณีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ทั้งในทางบริหาร ออกกฎเกณฑ์ใช้บังคับแก่ประชาชนในท้องถิ่น บังคับใช้กฎเกณฑ์ และดำเนินการในด้านต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ของท้องถิ่นและประโยชน์สาธารณะ โดยมีได้มีกิจกรรมอย่างใดอย่างหนึ่งที่ได้รับมอบหมายให้ต้องดำเนินการโดยเฉพาะเจาะจง ในทำนองเดียวกันกับกรณีของสภาวิชาชีพ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ทั้งในทางบริหาร ออกกฎเกณฑ์ใช้บังคับแก่สมาชิกผู้ประกอบการวิชาชีพ และผู้ที่ประสงค์จะประกอบวิชาชีพ บังคับใช้กฎเกณฑ์ และดำเนินการในด้านต่าง ๆ เกี่ยวกับวิชาชีพของตน เพื่อประโยชน์ของกลุ่มวิชาชีพและประโยชน์สาธารณะ อย่างไรก็ตาม ขอบเขตอำนาจดังกล่าวมิใช่อำนาจที่ไร้ขอบเขต แต่ยังคงต้องอยู่ภายใต้ขอบวัตถุประสงค์ขององค์กรและต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ของสมาชิกและประโยชน์สาธารณะ

ความแตกต่างอีกประการหนึ่งเกี่ยวกับขอบเขตอำนาจขององค์กร คือ แม้องค์กรแบบ “corporation” และ “fondation” ต่างก็มีอำนาจในการออกกฎระเบียบเกี่ยวกับการให้บริการตามกรอบภารกิจขององค์กรเช่นเดียวกัน แต่มีข้อสังเกตว่า กฎระเบียบดังกล่าวใช้บังคับแก่บุคคลในสถานะและนิติสัมพันธ์ที่ต่างกัน กล่าวคือ ในกรณี “fondation” ดังเช่นองค์การมหาชน ผู้อยู่ในบังคับของกฎระเบียบ คือ ผู้ใช้บริการ ซึ่งจะต้องเข้ามาอยู่ในบังคับของกฎระเบียบก็ต่อเมื่อเข้าใช้บริการเท่านั้น และถือเป็นความสัมพันธ์ระหว่างผู้ให้บริการกับผู้ใช้บริการ อันเป็นนิติสัมพันธ์ในลักษณะต่างตอบแทนในทางตรงกันข้าม กรณี “corporation” เป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวในการออกกฎระเบียบบังคับใช้แก่สมาชิกหรือผู้ที่เข้าเป็นสมาชิกโดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากบุคคลดังกล่าว อันเป็นความสัมพันธ์ระหว่างผู้ปกครองกับผู้ถูกปกครอง ขอบเขตอำนาจขององค์กรจึงเป็นลักษณะประการหนึ่งที่แสดงให้เห็นถึงความแตกต่างระหว่าง “corporation” กับ “fondation” ได้ชัดเจน

3) ความแตกต่างในเรื่องความสัมพันธ์กับอำนาจรัฐ

แม้องค์กรแบบ “corporation” และ “fondation” ต่างอยู่ภายใต้อำนาจอำกับดูแล²³ (pouvoir de tutelle) ของรัฐเช่นเดียวกัน แต่รัฐใช้อำนาจในการกำกับดูแลองค์กรทั้งสองประเภทในระดับที่ต่างกัน โดยรัฐใช้อำนาจอำกับดูแล “fondation” ในระดับที่เข้มข้นกว่า “corporation” กล่าวคือ “fondation” ยังคงอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐในหลายกรณี (subordination organique) ซึ่งยังไม่อาจถือได้ว่ามีอิสระในการปกครองตนเอง ในขณะที่ “corporation” ถือได้ว่ามีอิสระในการปกครองตนเองในระดับหนึ่ง (indépendance organique) โดยอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐในบางกรณีเท่านั้น

ความแตกต่างของระดับในการกำกับดูแลองค์กรทั้งสองประเภทที่เห็นได้ชัด มี 3 กรณี ได้แก่ อิสระในการดำเนินกิจกรรมขององค์กร การได้มาซึ่งผู้บริหารองค์กร และความรับผิดชอบในการบริหารจัดการองค์กร

ก. อิสระในการดำเนินกิจกรรมขององค์กร

สำหรับองค์กรแบบ “corporation” ในกรณีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีการจัดองค์กรโดยใช้หลักการกระจายอำนาจ โดยเป็นการกระจายอำนาจทางพื้นที่ (décentralisation territoriale) ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจปกครองและจัดทำบริการสาธารณะในท้องถิ่นของตน โดยไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของรัฐบาลส่วนกลาง เพียงแต่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ ทั้งนี้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละเขตพื้นที่จะมีองค์กรบริหารเป็นของตนเอง ซึ่งมาจากการเลือกตั้ง

²³ อำนาจอำกับดูแลของรัฐเป็นการที่รัฐใช้อำนาจในการกำกับดูแลให้องค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลปฏิบัติตามหน้าที่ที่ต้องทำตามกฎหมาย โดยมีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลเท่านั้น ไม่มีอำนาจสั่งการให้องค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลปฏิบัติตามที่เห็นสมควร และการใช้อำนาจดังกล่าวจะกระทำได้ต่อเมื่อกฎหมายให้อำนาจไว้และต้องเป็นไปตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด ซึ่งต่างจากอำนาจบังคับบัญชา (pouvoir hiérarchie) อันเป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาใช้กับผู้อยู่ใต้บังคับบัญชา โดยสามารถตรวจสอบได้ทั้งเรื่องความชอบด้วยกฎหมายและความเหมาะสมของการกระทำของผู้อยู่ใต้บังคับบัญชา

จากประชาชนในท้องถิ่น จึงมีอิสระในการดำเนินกิจกรรมอันเป็นการจัดทำบริการสาธารณะด้านต่าง ๆ เพื่อตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนภายในเขตพื้นที่ โดยรัฐจะใช้อำนาจในการกำกับดูแลเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นและประโยชน์ส่วนรวมของประเทศ ในทำนองเดียวกัน สภาวิชาชีพแต่ละวิชาชีพจะมีคณะกรรมการบริหารซึ่งโดยหลักมาจากการเลือกตั้ง มีอิสระในการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ของกลุ่มวิชาชีพและประโยชน์สาธารณะ มีการออกกฎเกณฑ์ใช้บังคับภายในวิชาชีพของตนเอง และลงโทษทางวินัยผู้ที่ฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ดังกล่าว โดยรัฐจะใช้อำนาจกำกับดูแลการดำเนินกิจกรรมของสภาวิชาชีพเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการประกอบวิชาชีพ ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อประชาชน แต่จะไม่กำกับดูแลการดำเนินกิจกรรมอื่น ๆ ที่เป็นไปเพื่อประโยชน์ของสภาวิชาชีพเอง โดยหลักแล้วจึงถือว่า องค์กรแบบ “corporation” มีอิสระในการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ด้วยการริเริ่มขององค์กรเอง

ส่วนองค์กรแบบ “fondation” นั้น เพื่อให้เห็นความแตกต่างจากองค์กรแบบ “corporation” ได้ชัดเจน จะต้องเปรียบเทียบกับกรณีขององค์กรมหาชน ซึ่งเป็นการจัดองค์กรโดยใช้หลักการกระจายอำนาจเช่นเดียวกัน แต่เป็นการกระจายอำนาจทางบริการ (décentralisation fonctionnelle) ซึ่งเป็นการโอนกิจการบริการสาธารณะบางกิจการจากรัฐไปให้องค์การมหาชนดำเนินการ ดังนี้ จึงเห็นได้ว่า องค์กรมหาชนมีกิจกรรมที่ต้องดำเนินการตามที่ได้รับมอบหมายจากรัฐอยู่แล้ว ไม่อาจริเริ่มดำเนินกิจกรรมอื่นใดนอกเหนือไปจากขอบวัตถุประสงค์เฉพาะขององค์กรมหาชนได้ นอกจากนี้ แม้โดยหลักการองค์กรมหาชนเป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากรัฐ มีทรัพย์สิน มีผู้บริหารของตนเอง และมีอิสระในการดำเนินกิจกรรมตามที่ได้รับมอบหมายในระดับหนึ่งก็ตาม แต่เมื่อรัฐเองเป็นผู้มอบหมายกิจการให้แก่องค์การมหาชน จึงปรากฏว่า รัฐโดยหน่วยงานที่มีอำนาจกำกับดูแลองค์กรมหาชนมีส่วนร่วมสำคัญในการบริหารองค์กร กำหนดทิศทางการองค์กร กำหนดนโยบาย และตัดสินใจในเรื่องสำคัญ เช่น กรอบภารกิจ การจัดสรรงบประมาณ การบริหารงานบุคคล ประหนึ่งเป็นกรรมการบริหารขององค์กรมหาชนเสียเอง ดังนี้ องค์กรแบบ “fondation” จึงไม่มีอิสระในการดำเนินกิจกรรมขององค์กรอย่างแท้จริงอย่างเช่นกรณีขององค์กรแบบ “corporation”

ข. การได้มาซึ่งผู้บริหารองค์กร

การได้มาซึ่งผู้บริหารองค์กรเป็นข้อแตกต่างระหว่างองค์กรแบบ “corporation” กับ “fondation” ที่เห็นได้ชัดเจน กล่าวคือ ผู้บริหารขององค์กรแบบ “corporation” มาจากการเลือกตั้งกันเองของสมาชิก ในขณะที่ผู้บริหารขององค์กรแบบ “fondation” มาจากการแต่งตั้งโดยเจ้าของทุนหรือองค์กรที่มีอำนาจกำกับดูแล²⁴

²⁴ Louis Constans, *op. cit.*, pp. 134-135.

สำหรับองค์กรแบบ “corporation” ไม่ว่าจะเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือสภาวิชาชีพ โดยหลักแล้ว คณะผู้บริหารมาจากการเลือกตั้งของสมาชิกในสังกัดเสมอ กล่าวคือ ประชาชนในท้องถิ่น หรือสมาชิกผู้ประกอบการวิชาชีพ แล้วแต่กรณี มีสิทธิเลือกผู้แทนที่ตนไว้วางใจเข้าไปทำหน้าที่บริหารองค์กร ซึ่งรูปแบบและหลักเกณฑ์การเลือกตั้งอาจแตกต่างกันไป โดยอาจเป็นการเลือกตั้งทางตรงหรือทางอ้อมตามแต่กรณี ส่วนองค์กรที่มีอำนาจกำกับดูแล “corporation” โดยหลักแล้วไม่มีอำนาจหน้าที่ในกระบวนการได้มาซึ่งผู้บริหารองค์กร ไม่มีส่วนในการแต่งตั้งหรือถอดถอนผู้บริหารองค์กรแต่อย่างใด²⁵

นอกจากนี้ องค์กรที่มีอำนาจกำกับดูแล “corporation” ไม่มีอำนาจหน้าที่ในกระบวนการเลือกตั้งผู้บริหารองค์กรทั้งในทางตรงและทางอ้อม ตลอดจนไม่มีอำนาจวินิจฉัยความชอบด้วยกฎหมายของการเลือกตั้ง หรือเพิกถอนการเลือกตั้งด้วยตนเอง แต่ต้องร้องขอต่อศาลปกครอง เพื่อให้วินิจฉัยเพิกถอนการเลือกตั้งเท่านั้น การเลือกตั้งผู้บริหารขององค์กรแบบ “corporation” จึงเป็นอิสระเฉพาะของแต่ละองค์กร ซึ่งองค์กรที่มีอำนาจกำกับดูแลไม่อาจแทรกแซงได้ และถือเป็นสิ่งสำคัญที่แสดงให้เห็นว่า องค์กรแบบ “corporation” มีอิสระในการปกครองตนเองอย่างแท้จริงตามหลักประชาธิปไตยแบบมีผู้แทน โดยอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ²⁶

ส่วนองค์กรแบบ “foundation” เมื่อเป็นองค์กรที่ได้รับมอบทุนและภารกิจให้ดำเนินกิจการอย่างหนึ่งอย่างใดตามความประสงค์ของเจ้าของทุนแล้ว โดยตรรกะเจ้าของทุนในฐานะผู้ให้ทุนและมอบภารกิจย่อมต้องสามารถเลือกบุคคลที่ตนไว้วางใจมาบริหารกิจการเพื่อให้ภารกิจที่ตนมอบหมายสำเร็จลุล่วง จึงเป็นไปได้ไม่ได้โดยสภาพที่จะให้ผู้บริหารองค์กรมาจากการเลือกตั้งอย่างกรณีขององค์กรแบบ “corporation” ดังจะเห็นได้ว่า เจ้าของหรือผู้ถือหุ้นของบริษัทเป็นผู้แต่งตั้งกรรมการผู้จัดการของบริษัท องค์กรที่มีอำนาจกำกับดูแลองค์กรมหาชนมีอำนาจในการแต่งตั้งคณะผู้บริหารระดับสูงหรือที่ปรึกษาขององค์กรมหาชน ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ทั้งนี้ อำนาจในการแต่งตั้งดังกล่าวอาจแตกต่างกันไปตามแต่ละองค์กร โดยอาจเป็นกรณีองค์กรที่มีอำนาจกำกับดูแลมีบทบาทในกระบวนการสรรหาแต่งตั้งทั้งหมด หรือเพียงแต่ให้การอนุมัติตามรายชื่อที่เสนอมา จึงอาจสรุปได้ว่า การที่องค์กรแต่ละประเภท

²⁵ อย่างไรก็ดี ในกรณีสภาวิชาชีพ อาจมีกฎหมายกำหนดให้มีผู้แทนภาครัฐร่วมเป็นกรรมการสภาวิชาชีพอยู่ด้วย เช่น ประมวลกฎหมายสาธารณสุขกำหนดให้คณะกรรมการแพทยสภาแห่งชาติฝรั่งเศส มีกรรมการที่ได้รับการแต่งตั้งจากสถาบันแพทยศาสตร์แห่งชาติ จำนวน 1 คน และกรรมการที่เป็นสมาชิกสภาแห่งรัฐซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม จำนวน 1 คน แต่ก็เป็นส่วนที่น้อยมาก กรรมการแพทยสภาแห่งชาติส่วนใหญ่อีกจำนวน 54 คน มาจากการเลือกของคณะกรรมการแพทยสภาจังหวัดในแต่ละจังหวัด ซึ่งมาจากการเลือกตั้งของสมาชิกผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรม

²⁶ *Ibid*, pp. 136, 138-139.



มีวิธีการได้มาซึ่งผู้บริหารที่แตกต่างกันนั้น เป็นผลมาจากการที่องค์กรแต่ละประเภทมีจุดเริ่มต้นหรือลักษณะทางสังคมวิทยาที่แตกต่างกันนั่นเอง²⁷

ค. ความรับผิดชอบในการบริหารจัดการองค์กร

ความแตกต่างในการได้มาซึ่งผู้บริหารระหว่างองค์กรแบบ “corporation” กับ “fondation” ดังกล่าว ย่อมส่งผลให้ความรับผิดชอบของผู้บริหารในการบริหารจัดการองค์กรแต่ละประเภทแตกต่างกันไปด้วย กล่าวคือ ในกรณีขององค์กรแบบ “corporation” ไม่ว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือสภาวิชาชีพ คณะผู้บริหารในฐานะผู้แทนของสมาชิกมีความรับผิดชอบในทางการเมือง (responsabilité politique) ต่อสมาชิกผู้มีสิทธิเลือกตั้ง โดยสมาชิกผู้มีสิทธิเลือกตั้งมีสิทธิที่จะเลือกผู้บริหารชุดเดิมกลับมาดำรงตำแหน่ง หรือเลือกผู้สมัครอื่นแทนเมื่อวาระการดำรงตำแหน่งของผู้บริหารชุดเดิมสิ้นสุดลง อันเป็นการแสดงออกของสมาชิกผู้มีสิทธิเลือกตั้งว่า พอใจต่อการบริหารงานที่ผ่านมาของผู้บริหารองค์กรหรือไม่ นอกจากนี้ ยังมีกลไกอื่นที่เปิดโอกาสให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งควบคุมตรวจสอบการบริหารงานของผู้บริหาร เช่น ในกรณีของเทศบาลในประเทศฝรั่งเศส ผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตเทศบาลอาจร้องขอต่อผู้ว่าราชการจังหวัดให้มิคำสั่งให้สมาชิกสภาเทศบาลพ้นจากตำแหน่ง²⁸

แม้โดยหลักคณะผู้บริหารขององค์กรแบบ “corporation” มีความรับผิดชอบต่อสมาชิกผู้มีสิทธิเลือกตั้ง แต่ในบางกรณียังอาจมีความรับผิดชอบต่อองค์กรที่มีอำนาจกำกับดูแลด้วย โดยกฎหมายให้อำนาจองค์กรที่มีอำนาจกำกับดูแลไว้โดยเฉพาะ เช่น ในกรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจสั่งพักการปฏิบัติหน้าที่ของนายกเทศมนตรีหรืออาจมีการออกรัฐกฤษฎีกาให้นายกเทศมนตรีพ้นจากตำแหน่ง ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจสั่งพักการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาเทศบาล หรือรัฐบาลมีอำนาจออกรัฐกฤษฎีกาให้ยุบสภาเทศบาลหรือสภาจังหวัด อย่างไรก็ตาม การที่องค์กรกำกับดูแลมีอำนาจดังกล่าว ยังมีอาจถือเป็นข้อสรุปได้ว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความรับผิดชอบในทางการเมืองต่อองค์กรที่มีอำนาจกำกับดูแล เนื่องจากองค์กรที่มีอำนาจกำกับดูแลจะใช้อำนาจดังกล่าวได้ต่อเมื่อปรากฏว่า ผู้บริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีพฤติการณ์ทุจริตหรือปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ มิได้เป็นการใช้อำนาจเพื่อแทรกแซงการบริหารงานภายในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นอำนาจของคณะผู้บริหารแต่อย่างใด จึงสรุปได้ว่า ผู้บริหารขององค์กรแบบ “corporation” มีความรับผิดชอบในทางการเมืองต่อสมาชิกผู้มีสิทธิเลือกตั้งเท่านั้น²⁹

ส่วนความรับผิดชอบในการบริหารจัดการองค์กรแบบ “fondation” มีลักษณะที่แตกต่างออกไป โดยหลักแล้ว คณะผู้บริหารมีความรับผิดชอบต่อเจ้าของทุนหรือองค์กรที่มีอำนาจกำกับดูแล เนื่องจากเป็นผู้ให้ทุนและมอบภารกิจ และเมื่อเจ้าของทุนหรือองค์กรที่มีอำนาจกำกับดูแลเป็นผู้แต่งตั้งบุคคล

²⁷ Ibid, p. 139.

²⁸ Ibid, pp. 150-151.

²⁹ Ibid, pp. 152-153.

ที่ตนไว้วางใจให้มาบริหารกิจการเองแล้ว จึงยอมอยู่ในสถานะที่จะประเมินผลงานของบุคคลดังกล่าว หากเห็นว่าการบริหารงานไม่เป็นที่พึงพอใจ ก็สามารถปลดออกจากตำแหน่งได้ ดังจะเห็นได้ว่า เจ้าของหรือผู้ถือหุ้นของบริษัทมีอำนาจถอดถอนกรรมการผู้จัดการของบริษัท องค์กรที่มีอำนาจกำกับดูแลองค์การมหาชน มีอำนาจถอดถอนคณะผู้บริหารระดับสูงหรือที่ปรึกษาขององค์การมหาชน ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน จึงเป็นข้อแตกต่างจากองค์กรแบบ “corporation” ที่เห็นได้ชัดเจนอีกประการหนึ่ง³⁰

จากการศึกษาความหมายและลักษณะสำคัญของ “corporation” แม้จะยังไม่มียุติบัญญัติที่แน่นอนตายตัว และนักวิชาการแต่ละท่านได้พยายามอธิบายความหมายและลักษณะของ “corporation” ในบริบทและแง่มุมต่าง ๆ ที่หลากหลายดังที่ได้กล่าวไปแล้วก็ตาม แต่อาจสรุปให้เข้าใจได้โดยง่ายว่า “corporation” หมายถึง การรวมกลุ่มของบุคคลที่มีลักษณะร่วมกัน มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ร่วมกันของกลุ่ม โดยเป็นองค์กรที่มีสถานะเป็นนิติบุคคล มีอิสระในการบริหารจัดการกิจการของตนเอง มีผู้บริหาร องค์กรที่มาจาก การเลือกตั้งของสมาชิกด้วยกัน และมีทั้งอำนาจในการออกกฎเกณฑ์ และบังคับใช้กฎเกณฑ์ ภายในกลุ่มสมาชิก อันมีลักษณะตรงกันข้ามกับ “foundation” ซึ่งเป็นองค์กรที่เกิดจากการที่เจ้าของทุน มอบทุนให้แก่บุคคลหนึ่งโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้บุคคลนั้นดำเนินกิจการอย่างใดอย่างหนึ่ง ตามความประสงค์ของเจ้าของทุน องค์กรทั้งสองประเภทจึงมีลักษณะหลายประการที่แตกต่างกัน ทั้งในเรื่องลักษณะทางสังคมวิทยา ขอบเขตอำนาจขององค์กร และความสัมพันธ์กับอำนาจรัฐ ดังที่ได้กล่าวไปแล้ว ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงกรณีของสภาวิชาชีพแล้ว จะเห็นว่า สภาวิชาชีพเข้าลักษณะของการเป็น “corporation” ตามความหมายและลักษณะดังที่ได้อธิบายไว้แล้วทุกประการ ความเข้าใจดังกล่าวจะเป็นพื้นฐานสำคัญในการศึกษาถึงองค์ประกอบของสภาวิชาชีพ ดังจะกล่าวต่อไปในส่วนที่ 2

ส่วนที่ 2 องค์ประกอบของสภาวิชาชีพ : ศึกษาเปรียบเทียบกับรัฐในฐานะต้นแบบของ “corporation”

ดังที่ได้นำเสนอในส่วนที่ 1 แล้วว่า รัฐ (État) ภายใต้การปกครองระบอบประชาธิปไตย มีลักษณะเป็นองค์กรที่มีโครงสร้างแบบ “corporation” อย่างชัดเจน เนื่องจากการรวมกลุ่มของบุคคลหลายคนที่มีลักษณะร่วมกันในทางพื้นที่ ชาติพันธุ์ วัฒนธรรม และมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน โดยแต่ละบุคคลในฐานะพลเมืองของรัฐเป็นผู้มีสิทธิหน้าที่ตามที่กฎหมายรับรองและคุ้มครอง มีสิทธิเข้าไปมีส่วนร่วมในการบริหารประเทศเพื่อประโยชน์ร่วมกันของพลเมือง ไม่ว่าด้วยตนเองหรือผ่านทางผู้แทนที่มาจาก การเลือกตั้ง แต่ในขณะเดียวกัน พลเมืองทุกคนก็อยู่ภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งกฎหมายของรัฐ และรัฐก็มีเอกสิทธิ์ที่จะบังคับเหนือพลเมืองของรัฐเพื่อประโยชน์สาธารณะด้วย ด้วยเหตุนี้ จึงอาจกล่าวได้ว่า รัฐเป็นต้นแบบสำคัญให้แก่องค์กรแบบ “corporation” ประเภทอื่น ๆ อย่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (collectivité territoriale) และสภาวิชาชีพ (ordre professionnel) ดังที่ Isabelle Muller³¹ อธิบายปรากฏการณ์ขององค์กรแบบ “corporation” ประเภทอื่น ๆ โดยเทียบเคียงกับปรากฏการณ์ของ “รัฐ” ว่า

³⁰ Ibid, pp. 156-158.

³¹ Isabelle Muller, op. cit., p. 32.

องค์กรแบบ “corporation” (ที่ไม่ใช่รัฐ) มีรูปแบบโครงสร้างที่คล้ายคลึงกันกับรัฐ ต่างกันก็เพียงแต่เป็นองค์กรที่อยู่ในระดับต่ำกว่ารัฐเท่านั้น มีอิสระในการปกครองตนเองในทำนองเดียวกันกับการที่รัฐมีอำนาจอธิปไตย มีองค์กรที่ใช้อำนาจบริหาร มีกฎระเบียบของตนเองโดยเฉพาะ และมีการบังคับใช้กฎระเบียบนั้นกับสมาชิกในองค์กรเพื่อประโยชน์ร่วมกันของสมาชิก ในทำนองเดียวกันกับการที่รัฐใช้อำนาจบังคับแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดเพื่อประโยชน์สาธารณะ ดังนี้ การศึกษาองค์ประกอบขององค์กรแบบ “corporation” จะเห็นภาพชัดเจนและเป็นไปโดยง่ายหากเทียบเคียงกับรัฐ จนอาจกล่าวได้ว่า หากประสงค์จะทราบว่าเป็นองค์กรแบบ “corporation” มีองค์ประกอบเช่นไร ให้นึกถึงองค์ประกอบของรัฐที่เรารู้จักกันดีอยู่แล้วนั่นเอง ซึ่งบทความนี้จะขอใช้แนวทางดังกล่าวในการศึกษาองค์ประกอบของ “corporation”

องค์ประกอบของ “corporation” อาจจำแนกได้เป็น 1. องค์ประกอบทางสังคมวิทยา (éléments sociologiques) และ 2. องค์ประกอบทางกฎหมาย (éléments juridiques)

1. องค์ประกอบทางสังคมวิทยา

ในทางสังคมวิทยา รัฐต้องมีองค์ประกอบที่สำคัญอย่างน้อยสามประการ ได้แก่ ประชากร ดินแดน และรัฐบาล ในทำนองเดียวกัน “corporation” อื่น ๆ จะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อมีองค์ประกอบทางสังคมวิทยาคบสามประการด้วยเช่นกัน กล่าวคือ มีสมาชิกขององค์กร มีพื้นที่หรือขอบเขตการใช้อำนาจขององค์กร และมีองค์กรผู้ใช้อำนาจเหนือสมาชิกภายในพื้นที่ขอบเขตนั้น ๆ หากขาดองค์ประกอบหนึ่งองค์ประกอบใดแล้ว “corporation” ย่อมไม่อาจเกิดขึ้นได้

1.1) องค์ประกอบด้านบุคคล : ประชากร

องค์ประกอบด้านบุคคล (élément personnel) ซึ่งหมายถึง ประชากร (population) นั้น ถือเป็นองค์ประกอบเบื้องต้นของ “corporation” ทุกประเภท สำหรับรัฐ รัฐทุกรัฐ ย่อมต้องประกอบไปด้วยประชาชนซึ่งมีถิ่นที่อยู่ภายในดินแดนของรัฐ โดยประชาชนเหล่านั้นมีความรู้สึกร่วมกันที่จะอาศัยอยู่ด้วยกัน เนื่องจากมีจุดเกาะเกี่ยวหรือมีลักษณะประการหนึ่งประการใดหรือหลายประการร่วมกัน เช่น มีภาษา วัฒนธรรม ศาสนา หรือเชื้อชาติเดียวกันหรือใกล้เคียงกัน มีความรู้สึกร่วมกันถึงความเป็นชาติ ด้วยเหตุที่มีประวัติศาสตร์ วัฒนธรรม ประเพณีที่สืบทอดกันมา มีเป้าหมายที่จะให้ชาติของตนมีความเจริญก้าวหน้า และมีความเป็นปึกแผ่น ในขณะเดียวกัน ลักษณะเหล่านี้ก็ย่อมแบ่งแยกกลุ่มคนที่ไม่มีจุดเกาะเกี่ยวหรือไม่มีลักษณะร่วมกันให้ออกจากกันด้วย ประชาชนจึงเป็นองค์ประกอบพื้นฐานที่สำคัญของรัฐ หากประชาชนมีจำนวนน้อยเกินไปหรือมากเกินไป หรือไม่มีคุณภาพ ย่อมส่งผลต่อความมั่นคงและความเจริญก้าวหน้าของรัฐนั้น ๆ ด้วย โดยในกรณีของรัฐภายใต้การปกครองระบอบประชาธิปไตย ประชาชนย่อมมีสิทธิเข้าไปมีส่วนร่วมในการบริหารประเทศ ไม่ว่าจะด้วยตนเองหรือผ่านทางผู้แทนที่มาจากการเลือกตั้ง รวมถึงมีส่วนร่วมในทางการเมืองต่าง ๆ ตลอดจนมีสิทธิหน้าที่และเสรีภาพตามที่กฎหมายรับรองและคุ้มครอง

ในทำนองเดียวกัน กลุ่มบุคคลถือเป็นองค์ประกอบพื้นฐานของ “corporation” อื่น ๆ อย่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและสภาวิชาชีพด้วยเช่นกัน อันที่จริงแล้ว การเกิดขึ้นและการดำรงอยู่ของนิติบุคคลทุกประเภทล้วนเกี่ยวข้องกับกลุ่มบุคคลด้วยกันทั้งนั้น แต่การรวมกลุ่มของบุคคลในกรณีองค์กรแบบ “corporation” มีลักษณะเฉพาะที่แตกต่างจากการรวมกลุ่มในกรณีนิติบุคคลอื่น ๆ โดยทั่วไป กล่าวคือ องค์กรแบบ “corporation” เป็นการรวมกลุ่มของบุคคลที่มีลักษณะร่วมกัน มีผลประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดร่วมกัน และมีความรู้สึกเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระหว่างสมาชิกของกลุ่ม โดยบุคคลเหล่านี้เป็นผู้ทรงสิทธิที่จะกระทำการเพื่อประโยชน์ร่วมกันของกลุ่ม ไม่ว่าด้วยตนเองหรือผ่านทางผู้แทนของตน จึงย่อมเห็นได้ว่า เป็นการรวมกลุ่มในลักษณะเดียวกันกับกรณีของรัฐ แต่แตกต่างจากการรวมกลุ่มของนิติบุคคลอื่น ๆ โดยทั่วไป ซึ่งเป็นเพียงการรวมกลุ่มเพื่อวัตถุประสงค์เฉพาะอย่างเท่านั้น

ดังเช่นในกรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ไม่ว่าในระดับเทศบาล ตำบล หรือจังหวัด ย่อมประกอบไปด้วยประชาชนในเขตพื้นที่นั้น ๆ กลุ่มบุคคลเหล่านี้มีจุดเกาะเกี่ยวร่วมกันจากการมีภูมิภานาอยู่ในบริเวณใกล้เคียงกันภายใต้เขตพื้นที่การปกครองเดียวกัน โดยมีความต้องการร่วมกันที่จะให้ท้องถิ่นของตนพัฒนาด้วยการริเริ่มของประชาชนในท้องถิ่นเองเพื่อให้ตอบสนองต่อความต้องการที่แท้จริงของประชาชนในท้องถิ่นนั้น ซึ่งย่อมแตกต่างกันไปตามแต่ละเขตพื้นที่การปกครอง และประชาชนในท้องถิ่นมีสิทธิเลือกตั้งผู้แทนในท้องถิ่นของตนเข้าไปเป็นผู้บริหารกิจการของท้องถิ่นเพื่อประโยชน์ร่วมกันของประชาชนในท้องถิ่น หรือเลือกให้เป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นเพื่อเลือกผู้บริหารท้องถิ่นอีกทีหนึ่ง ในทำนองเดียวกันกับการเลือกตั้งผู้แทนของรัฐ

สำหรับสภาวิชาชีพก็เช่นเดียวกัน แต่ละสภาวิชาชีพประกอบไปด้วยกลุ่มบุคคลซึ่งประกอบวิชาชีพเดียวกัน จุดเกาะเกี่ยวในที่นี้ คือ การที่บุคคลซึ่งประกอบวิชาชีพเดียวกันมีความต้องการร่วมกันที่จะปกป้องผลประโยชน์ของวิชาชีพ ซึ่งมักเกิดขึ้นจากการเรียกร้องของกลุ่มผู้ประกอบการวิชาชีพ ให้มีการจัดตั้งองค์กรที่มีสถานะเป็นนิติบุคคลที่เรียกว่า “สภาวิชาชีพ” เพื่อให้องค์กรนี้มีอิสระในการควบคุมการประกอบวิชาชีพของตนเอง โดยผู้ประกอบการวิชาชีพซึ่งเป็นสมาชิกของสภาวิชาชีพมีสิทธิเลือกตั้งผู้แทนของตนที่เป็นผู้ประกอบการวิชาชีพด้วยกันเองให้เข้าไปทำหน้าที่บริหารจัดการวิชาชีพ

ดังที่ได้กล่าวมานี้ จึงย่อมเห็นได้ว่า “ประชากร” เป็นองค์ประกอบพื้นฐานที่สำคัญขององค์กรแบบ “corporation” ไม่ว่าจะเป็นรัฐ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือสภาวิชาชีพ และมีได้หมายถึงแต่เพียงการที่บุคคลหลายคนมาอยู่ร่วมกันเท่านั้น แต่ต้องเป็นบุคคลที่มีลักษณะร่วมกัน มีจุดเกาะเกี่ยวหรือผลประโยชน์ร่วมกันด้วย ซึ่งถือเป็นลักษณะเฉพาะขององค์กรแบบ “corporation” ที่แตกต่างจากนิติบุคคลประเภทอื่น ๆ องค์ประกอบสำคัญประการต่อมา คือ ดินแดนหรืออาณาเขตที่แน่นอน ซึ่งรองรับประชากรของ “corporation” นั้นเอง

1.2) องค์ประกอบด้านพื้นที่ : ดินแดนหรืออาณาเขต

องค์ประกอบด้านพื้นที่ (élément géographique) ซึ่งหมายถึง ดินแดนหรืออาณาเขต (territoire) นั้น เป็นองค์ประกอบทางกายภาพของ “corporation” ทุกประเภท ที่โดยสภาพแล้ว จะขาดไปเสียไม่ได้ ในกรณีของรัฐ ย่อมเป็นไปไม่ได้เลยที่รัฐจะเกิดขึ้นหรือดำรงอยู่โดยปราศจากดินแดนของตนเอง ดินแดนในที่นี้ หมายถึง พื้นที่ทางภูมิศาสตร์ที่มีอาณาเขตแน่นอนชัดเจน อันเป็นที่ซึ่งรองรับประชากร และการใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐ กล่าวคือ ดินแดนเป็นที่ซึ่งประชากรของรัฐอยู่อาศัยและมีสิทธิหน้าที่ และเสรีภาพในฐานะพลเมืองของรัฐนั้น ๆ และเป็นที่ซึ่งรัฐโดยองค์กรผู้มิอำนาจสามารถใช้อำนาจอธิปไตย ได้อย่างเต็มที่ภายในอาณาเขตของตน ในขณะเดียวกัน ดินแดนก็เป็นสิ่งที่จำกัดขอบเขตการใช้อำนาจของรัฐหนึ่ง มิให้ล่วงล้ำเข้าไปในอาณาเขตของรัฐอื่น ซึ่งต่างก็มีอำนาจอธิปไตยเหนือดินแดนของตนด้วยเช่นกัน

สำหรับองค์กรแบบ “corporation” อื่น ๆ ก็มีดินแดนหรืออาณาเขตเป็นองค์ประกอบ ที่ขาดไม่ได้เช่นเดียวกันกับรัฐ ในกรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดินแดน หมายถึง พื้นที่หน่วยการปกครองย่อย ซึ่งเกิดจากการแบ่งพื้นที่ทั้งหมดของรัฐเป็นระดับต่าง ๆ เช่น ภาค (région) จังหวัด (département) เทศบาล (commune) ตำบล ซึ่งอาจมีรูปแบบแตกต่างกันไปในแต่ละรัฐ หรืออาจเป็นพื้นที่การปกครอง ส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษ ซึ่งจะจัดตั้งขึ้นเป็นกรณี ๆ ไป โดยเฉพาะในเขตเมืองหลวงหรือเมืองขนาดใหญ่ ซึ่งเป็นพื้นที่ที่มีความเจริญทางเศรษฐกิจมาก มีประชากรอาศัยอยู่หนาแน่น หรือมีนักท่องเที่ยวจำนวนมาก เช่น กรุงปารีส (Paris) เมืองลียง (Lyon) เมืองมาร์กเซย (Marseille) กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา โดยพื้นที่ การปกครองเหล่านี้มีการจัดระเบียบการปกครองตามหลักการกระจายอำนาจทางพื้นที่ (décentralisation territoriale) ซึ่งในแต่ละพื้นที่การปกครองจะมีองค์กรปกครองที่มีอำนาจหน้าที่ดูแลจัดทำบริการสาธารณะ โดยมีอิสระในระดับหนึ่งตามขอบเขตที่กฎหมายกำหนด ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ ดังนั้น ดินแดน หรือเขตพื้นที่การปกครองจึงเป็นองค์ประกอบที่สำคัญอีกประการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อันเป็นที่ซึ่งรองรับให้ประชาชนในท้องถิ่นอยู่อาศัยและมีสิทธิหน้าที่ในฐานะประชาชนของท้องถิ่นนั้น ๆ เช่น สิทธิในการเลือกตั้งผู้บริหารท้องถิ่น สิทธิในการเข้าชื่อเสนอข้อบัญญัติท้องถิ่น ตลอดจนเป็นที่ซึ่ง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการใช้อำนาจตามขอบเขตที่กฎหมายกำหนดได้อย่างเต็มที่ภายใน เขตพื้นที่การปกครองของตน

ส่วนองค์กรแบบ “corporation” ที่เป็นสภาวิชาชีพ ดินแดนหรืออาณาเขต อันเป็นองค์ประกอบขององค์กรประเภทนี้ มีความหมายสองนัย สำหรับนัยแรกเป็นความหมายโดยตรง ดินแดนหรืออาณาเขตของสภาวิชาชีพ หมายถึง เขตพื้นที่ทางภูมิศาสตร์ (circonscription géographique) ที่แน่นอนชัดเจนในทำนองเดียวกันกับดินแดนของรัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อันเป็นที่ซึ่งสภาวิชาชีพ มีอิสระในการใช้อำนาจตามขอบเขตที่กฎหมายกำหนดได้อย่างเต็มที่ภายในเขตพื้นที่ดังกล่าว โดยนัยนี้ สภาวิชาชีพของวิชาชีพต่าง ๆ ในแต่ละประเทศ ย่อมมีอำนาจในการควบคุมการประกอบวิชาชีพตลอดจน ดำเนินกิจการต่าง ๆ ของวิชาชีพได้ภายในอาณาเขตประเทศนั้น ๆ และไม่อาจก้าวล่วงเข้าไปใช้อำนาจดังกล่าว ในอาณาเขตของประเทศอื่นได้

ส่วนอีกนัยหนึ่งนั้นเป็นความหมายเชิงอุปมา ดินแดนหรืออาณาเขตของสภาวิชาชีพ หมายถึง ขอบเขตในทางเนื้อหาของวิชาชีพ (circonscription professionnelle) ซึ่งอาจกล่าวให้เห็นภาพ โดยง่ายว่า วิชาชีพแต่ละวิชาชีพย่อมมีอาณาเขตในทางเนื้อหาเป็นของตนเอง เช่น “อาณาเขตของวิชาชีพ ทนายความ” คือ การว่าความ บุคคลอื่นที่ไม่ใช่ทนายความไม่สามารถก้าวล่วงเข้ามาในอาณาเขตของวิชาชีพ ทนายความเพื่อว่าความได้ “อาณาเขตของวิชาชีพเวชกรรม” คือ การรักษาผู้ป่วย บุคคลอื่นที่ไม่ใช่แพทย์ ไม่สามารถก้าวล่วงเข้ามาในอาณาเขตของวิชาชีพเวชกรรมเพื่อรักษาผู้ป่วยได้ “อาณาเขตของวิชาชีพวิศวกรรม” คือ การวิเคราะห์ คำนวณ ออกแบบ ตรวจสอบและควบคุมการผลิตหรือการก่อสร้างต่าง ๆ บุคคลอื่นที่ไม่ใช่ วิศวกรไม่สามารถก้าวล่วงเข้ามาในอาณาเขตของวิชาชีพวิศวกรรมเพื่อประกอบวิชาชีพดังกล่าวได้ ขอบเขต ในทางเนื้อหาของวิชาชีพนี้เองจึงมีผลเป็นการจำแนกผู้ประกอบวิชาชีพในแต่ละวิชาชีพให้มีความชัดเจน และย่อมเป็นกรอบในการกำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะมีสิทธิเข้าเป็นสมาชิกของแต่ละสภาวิชาชีพ อันจะทำให้มีสิทธิในการขอขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพ ตลอดจนมีสิทธิหน้าที่ต่าง ๆ ในฐานะสมาชิกของสภาวิชาชีพนั้น ๆ ต่อไป เช่น มีสิทธิเลือกตั้งกรรมการของสภาวิชาชีพ หรือได้รับเลือกตั้ง เป็นกรรมการ

โดยทั่วไปแต่ละวิชาชีพจะมีกฎหมายกำหนดนิยามหรือขอบเขตในทางเนื้อหา ของวิชาชีพไว้ชัดเจน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในบรรดากลุ่มวิชาชีพที่มีความเกี่ยวเนื่องใกล้ชิดกัน ดังเช่น กลุ่มวิชาชีพด้านการแพทย์และสาธารณสุข ยกตัวอย่างเช่น

พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 มาตรา 4 บัญญัติขอบเขต ของวิชาชีพเวชกรรม ซึ่งอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของแพทยสภา ว่าหมายถึง วิชาชีพที่กระทำต่อมนุษย์ เกี่ยวกับการตรวจโรค การวินิจฉัยโรค การบำบัดโรค การป้องกันโรค การผดุงครรภ์ การปรับสายตา ด้วยเลนส์สัมผัส การแทงเข็มหรือการฝังเข็มเพื่อบำบัดโรคหรือเพื่อระงับความรู้สึก และหมายความ รวมถึงการกระทำทางศัลยกรรม การใช้รังสี การฉีดยาหรือสาร การสอดใส่วัตถุใด ๆ เข้าไปในร่างกาย ทั้งนี้ เพื่อการคุมกำเนิด การเสริมสวย หรือการบำรุงร่างกายด้วย

พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. 2528 มาตรา 4 บัญญัติขอบเขตของวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ ซึ่งอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของสภาการพยาบาล ว่าหมายถึง วิชาชีพเกี่ยวกับการพยาบาลและการผดุงครรภ์ โดย “การพยาบาล” หมายความว่า การกระทำ ต่อมนุษย์เกี่ยวกับการดูแลและการช่วยเหลือเมื่อเจ็บป่วย การฟื้นฟูสภาพ การป้องกันโรค และการส่งเสริม สุขภาพ รวมทั้งการช่วยเหลือแพทย์กระทำการรักษาโรค ทั้งนี้ โดยอาศัยหลักวิทยาศาสตร์และศิลปะ การพยาบาล ส่วน “การผดุงครรภ์” หมายความว่า การกระทำเกี่ยวกับการดูแล และการช่วยเหลือหญิงมีครรภ์ หญิงหลังคลอด และทารกแรกเกิด รวมถึงการตรวจ การทำคลอด การส่งเสริมสุขภาพและป้องกัน

ความผิดปกติในระยะตั้งครรภ์ ระยะคลอด และระยะหลังคลอด รวมทั้งช่วยเหลือแพทย์กระทำการรักษาโรคทั้งนี้ โดยอาศัยหลักวิทยาศาสตร์และศิลปะการผดุงครรภ์³²

พระราชบัญญัติวิชาชีพทันตกรรม พ.ศ. 2537 มาตรา 4 บัญญัติขอบเขตของวิชาชีพทันตกรรม ซึ่งอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของทันตแพทยสภา ว่าหมายถึง วิชาชีพที่กระทำต่อมนุษย์เกี่ยวกับการตรวจ การวินิจฉัย การบำบัด หรือการป้องกัน โรคฟัน โรคอวัยวะที่เกี่ยวข้องกับฟัน โรคอวัยวะในช่องปาก โรคขากรรไกรและกระดูกใบหน้าที่เกี่ยวข้องเนื่องกับขากรรไกร รวมทั้งการกระทำทางศัลยกรรม และการกระทำใด ๆ ในการบำบัด บำรุงและฟื้นฟูสภาพของอวัยวะในช่องปาก กระดูกใบหน้าที่เกี่ยวข้องเนื่องกับขากรรไกรและการทำฟันในช่องปาก

พระราชบัญญัติวิชาชีพเภสัชกรรม พ.ศ. 2537 มาตรา 4 บัญญัติขอบเขตของวิชาชีพเภสัชกรรม ซึ่งอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของสภาเภสัชกรรม ว่าหมายถึง วิชาชีพที่เกี่ยวกับการกระทำการในการเตรียมยา การผลิตยา การประดิษฐ์ยา การเลือกสรรยา การวิเคราะห์ยา การควบคุม และการประกันคุณภาพยา การปรุงและจ่ายยาตามใบสั่งยาของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม หรือผู้ประกอบวิชาชีพทันตกรรม หรือผู้ประกอบกิจการบำบัดโรคสัตว์ รวมทั้งการดำเนินการปรุงยาและการขายยาตามกฎหมายว่าด้วยยา

ส่วนประเทศฝรั่งเศสก็มีการกำหนดนิยามหรือขอบเขตของวิชาชีพเหล่านี้ในประมวลกฎหมายสาธารณสุข (Code de la santé publique) ไว้อย่างชัดเจนในลักษณะเดียวกันกับประเทศไทย ดังที่ได้กล่าวมานี้ ย่อมเห็นได้ว่า ขอบเขตในทางเนื้อหาของวิชาชีพมีความสำคัญต่อการใช้อำนาจของสภาวิชาชีพด้วยเช่นกัน โดยสภาวิชาชีพต้องใช้อำนาจอยู่ภายในขอบเขตวิชาชีพของตนเท่านั้น ไม่ก้าวล่วงวิชาชีพอื่น ในทำนองเดียวกันกับเรื่องเขตพื้นที่ทางภูมิศาสตร์

องค์ประกอบทางสังคมวิทยาของ “corporation” ประการสุดท้าย คือ องค์การทางการเมือง ซึ่งเป็นองค์ประกอบสำคัญที่มีความสัมพันธ์กับองค์ประกอบด้านบุคคลและด้านพื้นที่ กล่าวคือ เป็นองค์การใช้อำนาจเหนือประชากรภายในดินแดนหรืออาณาเขตของ “corporation” นั้น ๆ

³² มีข้อสังเกตว่า การกระทำบางอย่างไม่สามารถแบ่งแยกได้โดยเด็ดขาดว่าอยู่ในขอบเขตของวิชาชีพใดวิชาชีพหนึ่งโดยเฉพาะ เช่น การผดุงครรภ์ ซึ่งอาจกระทำได้ทั้งโดยผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้ประกอบวิชาชีพการผดุงครรภ์ แต่สำหรับผู้ประกอบวิชาชีพการผดุงครรภ์อาจมีข้อจำกัดในการประกอบวิชาชีพบางกรณีตามที่ข้อบังคับสภาการพยาบาลกำหนด เช่น จะให้ยาผู้ป่วยได้เฉพาะที่แพทย์ซึ่งเป็นผู้บำบัดโรคได้ระบุไว้ในแผนการรักษาพยาบาล หรือเมื่อเป็นการปฐมพยาบาล หรือจะทำการผดุงครรภ์ได้แต่เฉพาะรายที่มีครรภ์ปกติและคลอดอย่างปกติ (ข้อบังคับสภาการพยาบาล ว่าด้วยข้อจำกัดและเงื่อนไขในการประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ พ.ศ. 2550 ข้อ 16 ถึงข้อ 19)

1.3) องค์ประกอบด้านสถาบัน : องค์การทางการเมือง

นอกจากประชากรและดินแดนแล้ว องค์กรแบบ “corporation” จำเป็นต้องมีองค์ประกอบด้านสถาบัน (élément institutionnel) ซึ่งหมายถึง องค์กรทางการเมือง (organisation politique) ที่มีความเป็นอิสระใช้อำนาจทางการเมืองในการบริหารกิจการของ “corporation” เพื่อประโยชน์ร่วมกันของ “corporation” โดยมีอำนาจเหนือสมาชิกภายในอาณาเขตของ “corporation” องค์กรทางการเมืองนี้ต้องมีความเป็นสถาบัน กล่าวคือ มีความสามารถในการปรับตัว มีความดำรงอยู่ต่อเนื่องยาวนาน แม้ตัวบุคคลจะเปลี่ยน แต่องค์กรยังคงอยู่ ทำให้ภารกิจของ “corporation” ยังคงดำเนินไปได้อย่างต่อเนื่องตลอดเวลาไม่มีช่องว่าง การมีองค์กรทางการเมืองทำให้เกิดกลุ่มบุคคลที่มีอำนาจในการสั่งการหรือผู้ปกครองควบคู่ไปกับกลุ่มบุคคลที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งหรือผู้ถูกปกครอง ซึ่งเป็นปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นในองค์กรแบบ “corporation” ทุกประเภท

สำหรับรัฐภายใต้การปกครองระบอบประชาธิปไตย รัฐสภาในฐานะฝ่ายนิติบัญญัติและรัฐบาลในฐานะฝ่ายบริหาร เป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจทางการเมืองในการออกกฎหมายและบังคับใช้กฎหมายเพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยขึ้นในสังคม โดยอาจใช้อำนาจฝ่ายเดียวหรือใช้กำลังบังคับแก่ประชาชนเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายหรือคำสั่งของตนโดยที่บุคคลนั้นไม่ต้องให้ความยินยอม หรืออาจบังคับผ่านกระบวนการยุติธรรมทางศาลในกรณีที่บุคคลฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมาย นอกจากนี้ องค์กรทางการเมืองยังมีการกิจในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนด้วย

ส่วนองค์กรแบบ “corporation” อื่นที่อยู่ภายใต้รัฐ ไม่ว่าจะเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือสภาวิชาชีพ จะพบเช่นกันว่า มีทั้งผู้ปกครองและผู้ถูกปกครอง โดยความสัมพันธ์ระหว่างผู้ปกครองและผู้ถูกปกครองในองค์กรแบบ “corporation” เหล่านี้ มีลักษณะที่สามารถเทียบเคียงกันได้กับปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นในรัฐ กล่าวคือ ในกรณีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แต่ละท้องถิ่นจะมีองค์กรทางการเมืองเพื่อกำหนดและขับเคลื่อนนโยบายของท้องถิ่น ยกตัวอย่างกรณีของเทศบาล องค์กรทางการเมืองในที่นี้ คือ สภาเทศบาล ซึ่งมาจากการเลือกตั้งของประชาชนในเทศบาล ทำหน้าที่ทางนิติบัญญัติในการตราเทศบัญญัติซึ่งเป็นกฎข้อบังคับที่ใช้บังคับในเขตเทศบาลนั้น ๆ³³ โดยมีนายกเทศมนตรีซึ่งอาจมาจากการเลือกตั้งของประชาชนโดยตรงหรือมาจากการเลือกตั้งในบรรดาสมาชิกสภาเทศบาล ทำหน้าที่ทางบริหาร จัดทำบริการสาธารณะในเขตเทศบาล โดยอาจใช้อำนาจฝ่ายเดียวหรือใช้กำลังบังคับแก่ประชาชนในเทศบาลเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายหรือคำสั่งของตนได้ในทำนองเดียวกันกับการใช้อำนาจขององค์กรทางการเมืองของรัฐ

³³ การใช้อำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองในการออกกฎเกณฑ์ใช้บังคับภายในท้องถิ่นเป็นการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติ ซึ่งถือเป็นการกระทำทางปกครอง มิใช่การกระทำทางนิติบัญญัติแต่อย่างใด แต่ในที่นี้เป็นการอธิบายให้เห็นภาพโดยเทียบเคียงกับการใช้อำนาจของรัฐเท่านั้น

ในกรณีสภาวิชาชีพ แม้การจัดโครงสร้างองค์กรอาจแตกต่างกันไปในแต่ละวิชาชีพ และแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ แต่ถึงอย่างไร จะต้องมีความกรรมการของสภาวิชาชีพชุดหนึ่ง ซึ่งมาจากการเลือกตั้งของสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพโดยตรงหรือโดยอ้อม มีอำนาจสูงสุดในการบริหารกิจการของวิชาชีพ โดยมีอำนาจในการออกกฎระเบียบและบังคับใช้กฎระเบียบแก่ผู้ประกอบวิชาชีพหรือผู้ที่ประสงค์จะประกอบวิชาชีพ เพื่อควบคุมดูแลการประกอบวิชาชีพให้เป็นไปด้วยความเรียบร้อย คณะกรรมการดังกล่าวจึงถือเป็นองค์กรทางการเมืองของสภาวิชาชีพใช้อำนาจเหนือสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพในลักษณะเดียวกันกับองค์กรทางการเมืองของรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

อย่างไรก็ตาม แม้องค์กรแบบ “corporation” ทุกประเภทจะมีองค์กรทางการเมืองซึ่งมีความเป็นอิสระในการบริหารกิจการของตนเอง ความแตกต่างประการสำคัญ คือ รัฐมีอำนาจอธิปไตยอันถือเป็นอำนาจสูงสุดในการปกครองรัฐ ย่อมไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลขององค์กรใด ๆ อีก ในขณะที่องค์กรแบบ “corporation” อื่นที่อยู่ภายใต้รัฐอย่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและสภาวิชาชีพมิได้มีอิสระอย่างสมบูรณ์ เพียงแต่มีอิสระในระดับหนึ่งภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ

นอกจากองค์ประกอบทางสังคมวิทยาแล้ว “corporation” จำต้องมีองค์ประกอบทางกฎหมายด้วย ดังจะกล่าวต่อไป

2. องค์ประกอบทางกฎหมาย

องค์ประกอบทางกฎหมายที่สำคัญสามประการที่บ่งชี้ถึงความเป็น “corporation” และทำให้้องค์กรประเภทนี้แตกต่างจากองค์กรอื่น ๆ ได้แก่ การมีสถานะเป็นนิติบุคคล การมีอิสระในการปกครองตนเอง และการมีอำนาจเหนือบุคคลที่อยู่ในบังคับ

2.1) การเป็นนิติบุคคล

การมีสถานะเป็นนิติบุคคล (personnalité morale) ถือเป็นองค์ประกอบเบื้องต้นในการรวมกลุ่มของบุคคลหลายประเภททั้งในทางกฎหมายเอกชนและกฎหมายมหาชน ไม่ว่าจะเป็นองค์กรแบบ “corporation” หรือ “fondation” ก็ตาม ที่จะทำให้กลุ่มบุคคลนั้น ๆ สามารถมีสิทธิและหน้าที่ในนามของกลุ่มเองเช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา การเป็นนิติบุคคลทำให้มีทรัพย์สิน มีงบประมาณเป็นของตนเอง แยกต่างหากจากบุคคลผู้เป็นสมาชิกของกลุ่ม สามารถเข้าทำสัญญา ฟ้องคดีต่อศาลเพื่อปกป้องประโยชน์ของกลุ่ม ตลอดจนมีบุคลากรของตนเองเพื่อดำเนินกิจการต่าง ๆ ภายในขอบวัตถุประสงค์ของกลุ่มด้วยเหตุนี้ นิติบุคคลจึงต้องมีบุคคลธรรมดาเป็นผู้แทนนิติบุคคล มีอำนาจหน้าที่จัดการแทนนิติบุคคลในเรื่องต่าง ๆ เพื่อแสดงออกถึงสิทธิ หน้าที่ และความประสงค์ของนิติบุคคลนั้น

สำหรับองค์กรแบบ “corporation” ไม่ว่ารัฐ³⁴ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือสภาวิชาชีพ การมีสถานะเป็นนิติบุคคลย่อมทำให้องค์กรประเภทนี้มีสิทธิ อำนาจหน้าที่ ทรัพย์สิน งบประมาณ บุคลากร ในการดำเนินกิจการของ “corporation” เพื่อประโยชน์ร่วมกันของสมาชิก โดยมีผู้แทนนิติบุคคลเป็นผู้มีอำนาจจัดการแทน “corporation” ในเรื่องต่าง ๆ เช่น นายกรัฐมนตรี นายกเทศมนตรี นายกสภาวิชาชีพ เป็นผู้แทนของรัฐ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และสภาวิชาชีพ ตามลำดับ อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี บุคคลเหล่านี้มิใช่เจ้าของตำแหน่งดังกล่าว หากแต่ครองตำแหน่งอยู่เพียงช่วงระยะเวลาหนึ่งเท่านั้น และเป็นการกระทำในนามของนิติบุคคล มิใช่ในนามส่วนตัว จึงทำให้นิติบุคคลมีความมั่นคงต่อเนื่อง กิจการของนิติบุคคลสามารถดำเนินต่อไปได้โดยไม่หยุดชะงักแม้จะมีการเปลี่ยนตัวผู้แทนนิติบุคคลก็ตาม นอกจากนี้ การมีสถานะเป็นนิติบุคคลยังเป็นองค์ประกอบพื้นฐานที่จะทำให้ “corporation” มีอิสระ ในการปกครองตนเอง อันเป็นองค์ประกอบที่สำคัญประการต่อมา

2.2) อิสระในการปกครองตนเอง

ลักษณะเด่นประการหนึ่งขององค์กรแบบ “corporation” คือ การมีอิสระ ในการปกครองตนเอง (autonomie) ซึ่งหมายความว่า องค์กรแบบ “corporation” ต้องมีอิสระ ในการตัดสินใจดำเนินกิจการต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ขององค์กรและสมาชิก โดยไม่อยู่ภายใต้อำนาจบังคับบัญชา ขององค์กรอื่น หรืออาจกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า มีอำนาจในการปกครองสมาชิกด้วยกฎเกณฑ์ขององค์กรเอง ทั้งนี้ อิสระในการปกครองตนเองถือเป็นลักษณะร่วมกันขององค์กรแบบ “corporation” ทุกประเภท ไม่ว่ารัฐ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือสภาวิชาชีพ จะแตกต่างกันอยู่บ้างก็แต่เพียงระดับของอิสระ ในการปกครองตนเองของแต่ละองค์กร

สำหรับรัฐ อิสระในการปกครองตนเองในที่นี้เป็นอิสระในระดับสูงสุดหรืออิสระ โดยสมบูรณ์ที่เรียกว่า “อำนาจอธิปไตย” (souveraineté) อันเป็นอำนาจอสูงสุดในการปกครองรัฐ ไม่มีกลุ่มบุคคล หรือองค์กรอื่นใดจะมีอำนาจเหนือไปกว่าอำนาจอธิปไตยของรัฐได้ อำนาจอธิปไตยอาจอธิบายได้สองลักษณะ ได้แก่ อำนาจอธิปไตยภายนอก และอำนาจอธิปไตยภายใน สำหรับอำนาจอธิปไตยภายนอก รัฐมีความเป็นเอกราช ไม่อยู่ภายใต้การปกครองของรัฐอื่น สามารถดำเนินความสัมพันธ์กับรัฐอื่น ๆ ประกาศสงคราม หรือทำสัญญา สันติภาพได้อย่างอิสระโดยไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของรัฐอื่น แม้ในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ รัฐอาจต้องผูกพันตามสนธิสัญญาหรือข้อตกลงระหว่างประเทศต่าง ๆ ก็ตาม แต่รัฐยังคงมีอิสระในการเลือก ที่จะเข้าผูกพันหรือไม่ก็ได้ ส่วนอำนาจอธิปไตยภายใน เป็นอำนาจอสูงสุดในการปกครองตนเองภายในอาณาเขต ของรัฐ รัฐย่อมมีอิสระโดยสมบูรณ์ในการใช้อำนาจทั้งในทางนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ หรือดำเนิน กิจการใด ๆ ของรัฐโดยปราศจากการควบคุมหรือแทรกแซงจากกลุ่มบุคคลหรือองค์กรอื่นใด ซึ่งทำให้รัฐ

³⁴ ในประเทศฝรั่งเศส รัฐมีสถานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน ซึ่งแตกต่างจากประเทศไทย ที่ไม่ถือว่า รัฐเป็นนิติบุคคล แต่กระทรวง ทบวง กรม เป็นนิติบุคคล กระนั้นก็ตาม รัฐย่อมเป็นนิติบุคคลตามหลักกฎหมาย ระหว่างประเทศ

ในฐานะผู้ปกครองมีอำนาจบังคับเหนือประชาชนของรัฐในฐานะผู้ถูกปกครอง ด้วยเหตุนี้ อำนาจอธิปไตยจึงถือเป็นองค์ประกอบที่สำคัญที่สุดของความเป็นรัฐ โดยมีอาจเรียกดินแดนที่มีประชากรและรัฐบาลว่าเป็น “รัฐ” ได้อย่างแท้จริง หากไม่มีอำนาจอธิปไตยในการปกครองตนเอง

ส่วนองค์กรแบบ “corporation” อื่น ๆ ในระดับที่ต่ำกว่ารัฐ แม้จะไม่มีอิสระโดยสมบูรณ์อย่างอำนาจอธิปไตยของรัฐเนื่องจากเป็นองค์กรที่อยู่ภายใต้รัฐ แต่เมื่อพิจารณาถึงการใช้อำนาจและการดำเนินกิจการขององค์กร ยังถือได้ว่า องค์กรประเภทนี้มีอิสระในการปกครองตนเอง เพียงแต่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐบางประการ ซึ่งเรื่องอิสระในการปกครองตนเองนั้น Rousseau³⁵ ได้ให้ข้อพิจารณาสามประการ ได้แก่ การมีอิสระในการตัดสินใจด้วยตนเอง (autodétermination) การมีอำนาจแต่เพียงผู้เดียว (compétence exclusive) และการมีอำนาจดุลพินิจ (compétence discrétionnaire) โดยจะนำมาใช้พิจารณากรณีองค์กรแบบ “corporation” ที่อยู่ภายใต้รัฐ อันได้แก่ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และสภาวิชาชีพตามลำดับ ดังนี้

ข้อพิจารณาประการแรกของการมีอิสระในการปกครองตนเอง คือ การที่องค์กรผู้ใช้อำนาจสามารถตัดสินใจได้อย่างอิสระเกี่ยวกับการกำหนดนโยบายและการดำเนินการ โดยมีดุลพินิจในการตัดสินใจเลือกสิ่งที่จะเป็นประโยชน์แก่สมาชิกมากที่สุดโดยไม่อยู่ภายใต้การควบคุมหรือสั่งการจากอำนาจอื่น ดังจะเห็นได้ว่า ทั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและสภาวิชาชีพมีอิสระในการตัดสินใจเกี่ยวกับการกำหนดนโยบายและการดำเนินการขององค์กรเพื่อประโยชน์ของสมาชิก เช่น นายกเทศมนตรีมีอำนาจกำหนดนโยบายในการบริหารราชการของเทศบาล การจัดทำบริการสาธารณะภายในเขตเทศบาล ตลอดจนกิจการต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ของประชาชนในเขตเทศบาล โดยมีอิสระในการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ด้วยการริเริ่มของเทศบาลเอง ไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของรัฐบาลส่วนกลาง เพียงแต่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลในเรื่องความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ในทำนองเดียวกัน คณะกรรมการของสภาวิชาชีพมีอิสระในการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ของกลุ่มวิชาชีพและประโยชน์สาธารณะ มีการออกกฎเกณฑ์ใช้บังคับภายในวิชาชีพของตนเอง และลงโทษทางวินัยผู้ที่ฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ดังกล่าว โดยรัฐเพียงแต่มีอำนาจในการกำกับดูแลการดำเนินกิจกรรมของสภาวิชาชีพเท่าที่จำเป็นในกรณีที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะ จึงถือได้ว่าองค์กรแบบ “corporation” มีอิสระในการตัดสินใจด้วยตนเอง

สิ่งบ่งชี้ถึงการมีอิสระในการปกครองตนเองประการต่อมา คือ การมีอำนาจแต่เพียงผู้เดียว ซึ่งหมายถึงการมีอำนาจผูกขาดในการจัดการกิจการของตนเอง อำนาจผูกขาดที่ว่านี้อธิบายได้จากการที่องค์กรผู้ใช้อำนาจเป็นอิสระจากการบังคับบัญชาของอำนาจอื่น ดังจะเห็นได้ว่า องค์กรผู้ใช้อำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและสภาวิชาชีพไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของรัฐบาลส่วนกลาง และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละท้องถิ่นเองก็มีอำนาจเฉพาะของตนในการออกกฎเกณฑ์จัดทำบริการสาธารณะ บริหารจัดการกิจการต่าง ๆ ภายในท้องถิ่นของตน ซึ่งเป็นอำนาจแต่เพียงผู้เดียว

³⁵ Louis Constans, *op. cit.*, p. 178.

ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ ที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นจะก้าวล่วงไม่ได้ ส่วนสภาวิชาชีพแต่ละวิชาชีพก็มีอำนาจเฉพาะของตนเองในการออกกฎเกณฑ์ บริหารจัดการกิจการของวิชาชีพ บังคับใช้กฎเกณฑ์ และลงโทษสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพ ซึ่งเป็นอำนาจแต่เพียงผู้เดียวของสภาวิชาชีพนั้น ๆ ที่สภาวิชาชีพอื่นไม่อาจก้าวล่วงได้เช่นกัน องค์กรแบบ “corporation” จึงมีอำนาจแต่เพียงผู้เดียวทั้งในทางพื้นที่และในทางเนื้อหาที่จะจำกัดมิให้องค์กรที่เหนือกว่าหรือองค์กรในระดับเดียวกันเข้ามาก้าวล่วง

ประการสุดท้าย อำนาจดุลพินิจเป็นอีกสิ่งหนึ่ง que แสดงถึงการมีอิสระในการปกครองตนเอง ซึ่งหมายความว่า องค์กรผู้ใช้อำนาจต้องมีดุลพินิจในการตัดสินใจเลือกสิ่งที่เหมาะสมที่สุดแก่สมาชิก ซึ่งสอดคล้องกับข้อพิจารณาในเรื่องการมีอิสระในการตัดสินใจด้วยตนเอง และการมีอำนาจแต่เพียงผู้เดียว ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น ทั้งนี้ เนื่องจากองค์กรแบบ “corporation” มีขอบเขตการใช้อำนาจอย่างกว้างหรือเป็นการทั่วไป (compétence de principe) มิได้เป็นนิติบุคคลที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการหนึ่งการใด โดยเฉพาะอย่างองค์กรแบบ “fondation” องค์กรผู้ใช้อำนาจขององค์กรแบบ “corporation” ไม่ว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือสภาวิชาชีพจึงมีอำนาจดุลพินิจริเริ่มดำเนินการในเรื่องต่าง ๆ ที่เห็นว่า จะเป็นประโยชน์แก่องค์กรและสมาชิกได้อย่างอิสระ มิได้ถูกผูกพันที่จะต้องดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยเฉพาะเจาะจง

จากข้อพิจารณาทั้งสามประการข้างต้น ย่อมเห็นว่า องค์กรแบบ “corporation” ทุกประเภท ไม่ว่าจะเป็นรัฐ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือสภาวิชาชีพ ล้วนมีดุลพินิจในการตัดสินใจด้วยตนเอง อย่างอิสระ โดยถือเป็นอำนาจแต่เพียงผู้เดียวขององค์กรนั้น ๆ อันแสดงให้เห็นถึงการมีอิสระในการปกครองตนเองแล้ว แม้อาจมีระดับของความเป็นอิสระที่แตกต่างกันก็ตาม อิสระในการปกครองตนเองจึงเป็น องค์ประกอบที่สำคัญยิ่งอีกประการหนึ่งของการเป็น “corporation” และทำให้ต้องมียุติการประกอบ ประการสุดท้ายตามมา นั่นคือ การมีอำนาจเหนือบุคคลที่อยู่ในบังคับ

2.3) อำนาจเหนือบุคคลที่อยู่ในบังคับ

เมื่อองค์กรแบบ “corporation” มีอิสระในการปกครองตนเองแล้ว ย่อมต้องมี เครื่องมือในการปกครอง ซึ่งก็คืออำนาจเหนือบุคคลที่อยู่ในบังคับขององค์กร (pouvoir de contrainte) นั่นเอง ในระดับของรัฐ องค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐต้องมีอำนาจบังคับเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ รวมทั้งรักษาและป้องกันอธิปไตยและความมั่นคงของประเทศ ตลอดจนมีอำนาจบังคับเพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพและอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนเมื่อมีข้อพิพาท การใช้อำนาจของรัฐจำแนกออกได้เป็น การใช้อำนาจทางนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ การใช้อำนาจเช่นนี้เป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวบังคับ แก่บุคคลโดยที่บุคคลนั้นไม่ต้องให้ความยินยอม การที่รัฐมีอำนาจดังกล่าวโดยชอบธรรมอธิบายได้จากทฤษฎี สัญญาประชาคมที่ว่า ประชาชนในฐานะปัจเจกชนยินยอมพร้อมใจกันสละอำนาจของตนให้ผู้หนึ่งผู้ใด ทำหน้าที่แทนตนในนามส่วนรวมในการปกครองรัฐเพื่อความมั่นคงปลอดภัยในสิทธิเสรีภาพของตน อันกล่าวได้ว่า เป็นเอกสิทธิ์อันได้มาจากอำนาจมหาชน (prérogative de la puissance publique) ที่รัฐอาจใช้บังคับแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดเพื่อประโยชน์สาธารณะ อย่างไรก็ตาม อำนาจดังกล่าวมิใช่อำนาจ



ที่ไร้ขอบเขต จึงต้องอยู่ภายในกรอบของกฎหมายด้วย อำนาจบังคับฝ่ายเดียวของรัฐเริ่มตั้งแต่การออกกฎหมาย โดยฝ่ายนิติบัญญัติ การบังคับใช้กฎหมายโดยฝ่ายปกครองด้วยการออกกฎหรือคำสั่งหรือใช้กำลังบังคับ เพื่อให้เป็นไปตามกฎหรือคำสั่งของตน ตลอดจนการบังคับใช้กฎหมายโดยฝ่ายตุลาการด้วยการมีคำพิพากษา หรือคำสั่งชี้ขาดคดีให้มีการลงโทษหรือบังคับให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด

อำนาจเหนือบุคคลที่อยู่ในบังคับเป็นเครื่องมือจำเป็นในการปกครองตนเอง สำหรับองค์กรแบบ “corporation” ที่อยู่ภายใต้รัฐอย่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและสภาวิชาชีพด้วยเช่นกัน องค์กรเหล่านี้มีเอกสิทธิ์ที่ได้รับมอบจากรัฐให้ปกครองกันเองโดยมีอำนาจเหนือสมาชิกที่อยู่ในบังคับ โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากบุคคลนั้น ๆ ในกรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น สภาของแต่ละท้องถิ่น ซึ่งมาจากการเลือกตั้งของประชาชนในท้องถิ่น มีอำนาจออกกฎเกณฑ์ใช้บังคับแก่ประชาชน โดยนายก ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในฐานะฝ่ายบริหาร รวมทั้งเจ้าหน้าที่ในสังกัดอาจใช้อำนาจฝ่ายเดียว ด้วยการออกกฎหรือคำสั่งหรือใช้กำลังบังคับแก่ประชาชนในท้องถิ่นเพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อย ความมั่นคงปลอดภัยภายในท้องถิ่น ทั้งนี้ ภายในขอบเขตที่กฎหมายให้อำนาจไว้

สำหรับสภาวิชาชีพก็เช่นกัน คณะกรรมการของแต่ละสภาวิชาชีพมีเอกสิทธิ์ ที่ได้รับมอบจากรัฐในการปกครองผู้ประกอบวิชาชีพด้วยตนเอง โดยมีอำนาจฝ่ายเดียวบังคับแก่สมาชิก ผู้ประกอบวิชาชีพ ตลอดจนผู้ที่ประสงค์จะเข้ามาประกอบวิชาชีพ ด้วยการออกกฎเกณฑ์ในเรื่องต่าง ๆ เช่น หลักเกณฑ์การขึ้นทะเบียนและการออกใบอนุญาต คุณสมบัติของผู้ประกอบวิชาชีพ จรรยาบรรณแห่งวิชาชีพ หรืออาจเป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวในการออกคำสั่ง เช่น การออกใบอนุญาตหรือไม่ออกใบอนุญาต เป็นผู้ประกอบวิชาชีพ การรับรองหรือไม่รับรองปริญญา วุฒิบัตรหรือหลักสูตรการศึกษาของสถาบันต่าง ๆ ตลอดจนการลงโทษพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตของผู้ประกอบวิชาชีพที่ฝ่าฝืนจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพ

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่า การใช้อำนาจเหนือบุคคลที่อยู่ในบังคับเป็นสิ่งที่รับรองแนวคิด เรื่องอิสระในการปกครองตนเองขององค์กรแบบ “corporation” ที่อยู่ภายใต้รัฐ ซึ่งมีอิสระในตนเองเดียวกัน กับรัฐในการออกกฎเกณฑ์ใช้บังคับเป็นการภายในแก่สมาชิกของตนเอง ทั้งนี้ トラบเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้ง ต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายของรัฐ และมีอิสระในการบังคับใช้กฎเกณฑ์ดังกล่าวแก่สมาชิกด้วยการออกคำสั่ง ลงโทษหรือใช้กำลังบังคับ นอกจากนี้ แนวคิดดังกล่าวยังทำให้องค์กรแบบ “corporation” มีความชอบธรรม ในการเรียกเก็บเงินอุดหนุนจากสมาชิก โดยให้สมาชิกมีหน้าที่ต้องชำระเงินจำนวนหนึ่งตามอัตราที่องค์กรนั้น ๆ กำหนดเพื่อนำมาใช้ประโยชน์ภายในกิจการขององค์กร ซึ่งในกรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจอยู่ในรูปแบบของภาษีที่ท้องถิ่นจัดเก็บเอง หรือค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ส่วนในกรณีสภาวิชาชีพอาจอยู่ในรูปแบบ ของค่าจดทะเบียนสมาชิก ค่าบำรุง หรือค่าธรรมเนียมต่าง ๆ โดยนัยนี้ เงินอุดหนุนซึ่งองค์กร แบบ “corporation” ที่อยู่ภายใต้รัฐเรียกเก็บจากสมาชิกของตน จึงเทียบเคียงได้กับภาษีที่รัฐเรียกเก็บ จากประชาชนนั่นเอง ซึ่งถือเป็นการใช้อำนาจบังคับที่เห็นได้ชัดอีกประการหนึ่งขององค์กรประเภทนี้

จากการศึกษาองค์ประกอบของ “corporation” จะเห็นได้ว่า สภาวิชาชีพที่มุ่งศึกษา มีองค์ประกอบของความเป็น “corporation” ครบถ้วนทุกประการ ทั้งองค์ประกอบทางสังคมวิทยา และองค์ประกอบทางกฎหมาย กล่าวคือ สภาวิชาชีพมีสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพ มีขอบเขตการใช้อำนาจของแต่ละวิชาชีพ และมีคณะกรรมการซึ่งเป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจ โดยที่สภาวิชาชีพมีสถานะเป็นนิติบุคคล มีอิสระในการปกครองตนเอง ทั้งมีอำนาจเหนือสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพและผู้ที่ประสงค์จะเข้ามาประกอบวิชาชีพ จึงทำให้สรุปได้อย่างชัดเจนว่า สภาวิชาชีพเป็นองค์กรแบบ “corporation” ที่มีโครงสร้างในทำนองเดียวกันกับรัฐ ดังจะเห็นได้ว่า รัฐและสภาวิชาชีพมีองค์ประกอบด้านบุคคลคล้ายคลึงกัน โดยรัฐเป็นการรวมกลุ่มของผู้ที่มีลักษณะร่วมกันทางภาษา วัฒนธรรม ศาสนา หรือเชื้อชาติเดียวกันหรือใกล้เคียงกัน มีความรู้สึกร่วมกันถึงความเป็นชาติ ในขณะที่สภาวิชาชีพก็เป็นการรวมกลุ่มของบุคคลซึ่งประกอบวิชาชีพเดียวกันที่มีความต้องการร่วมกันที่จะปกป้องผลประโยชน์ของวิชาชีพ อีกทั้งรัฐและสภาวิชาชีพต่างก็มีองค์ประกอบด้านพื้นที่ โดยรัฐมีอาณาเขตแน่นอนชัดเจน อันเป็นที่ซึ่งรองรับประชากรและการใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐ ส่วนสภาวิชาชีพก็มีเขตพื้นที่ทางภูมิศาสตร์กับทั้งขอบเขตในทางเนื้อหาของแต่ละวิชาชีพที่แน่นอนชัดเจน อันเป็นที่ซึ่งสภาวิชาชีพมีอิสระในการใช้อำนาจตามขอบเขตที่กฎหมายกำหนดได้อย่างเต็มที่ภายในเขตพื้นที่ดังกล่าว นอกจากนี้ รัฐและสภาวิชาชีพต่างมีองค์ประกอบด้านสถาบันในลักษณะที่เทียบเคียงกันได้ กล่าวคือ มีองค์กรผู้ใช้อำนาจซึ่งมีอิสระในการบริหารกิจการขององค์กร โดยรัฐมีรัฐสภา รัฐบาล และศาล เป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐในด้านนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ ตามลำดับ ซึ่งมีอำนาจบังคับเหนือประชาชนเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงในประเทศ ส่วนสภาวิชาชีพแต่ละวิชาชีพก็มีคณะกรรมการซึ่งมีอิสระในการบริหารกิจการของวิชาชีพเอง โดยมีอำนาจออกกฎเกณฑ์ในเรื่องต่าง ๆ เกี่ยวกับวิชาชีพ มีอำนาจบังคับใช้กฎเกณฑ์ ตลอดจนมีอำนาจลงโทษสมาชิกผู้ฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ ซึ่งเป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวบังคับแก่สมาชิกและผู้อยู่ในบังคับของสภาวิชาชีพในทำนองเดียวกันกับการใช้อำนาจของรัฐด้วยเช่นกัน

จากข้อสรุปดังกล่าว ทำให้มีข้อควรพิจารณาว่า เมื่อสภาวิชาชีพมีลักษณะโครงสร้างที่เทียบเคียงกันได้กับรัฐแล้ว หลักสำคัญบางประการที่ใช้ในการจัดโครงสร้างองค์กรของรัฐ จึงควรนำมาปรับใช้กับการจัดโครงสร้างของสภาวิชาชีพ ซึ่งเป็นองค์กรแบบ “corporation” ตามสมควรด้วย อันเป็นประเด็นที่จะนำมาศึกษาในส่วนที่ 3 ต่อไป

ส่วนที่ 3 หลักที่พึงปรับใช้กับสภาวิชาชีพในฐานะที่เป็น “corporation” : หลักประชาธิปไตย และหลักการแบ่งแยกอำนาจ

จากลักษณะโครงสร้างและองค์ประกอบของสภาวิชาชีพซึ่งมีความคล้ายคลึงกันกับรัฐ ดังกล่าวนี้อเอง จึงพบว่า มีการนำหลักสำคัญบางประการในการบริหารและจัดโครงสร้างองค์กรของรัฐ มาปรับใช้กับองค์กรแบบ “corporation” อื่น ๆ อย่างสภาวิชาชีพด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หลักประชาธิปไตย และหลักการแบ่งแยกอำนาจ โดยเป็นการนำมาปรับใช้ตามสมควรให้เหมาะสมกับสภาพขององค์กรนั้น ๆ ซึ่งจะขอเสนอตามลำดับ ดังนี้

1. หลักประชาธิปไตย

หลักประชาธิปไตย (démocratie) ถือเป็นหลักสำคัญพื้นฐานที่จำเป็นอย่างยิ่งสำหรับองค์กรแบบ “corporation” ทุกองค์กร จนอาจถือได้ว่า องค์กรที่ไม่ได้นำหลักประชาธิปไตยมาปรับใช้ ไม่อาจจัดเป็น “corporation” อย่างแท้จริงได้เลย ทั้งนี้ เนื่องจากโดยสภาพของ “corporation” เป็นการรวมกลุ่มของบุคคลหลายคนเพื่อประโยชน์ร่วมกันของกลุ่ม หลักประชาธิปไตยจึงต้องนำมาปรับใช้แก่การบริหารจัดการองค์กรเพื่อให้สามารถตอบสนองต่อเจตจำนงร่วมกันของสมาชิกได้มากที่สุด

สำหรับการปกครองระบอบประชาธิปไตยที่ได้รับการยอมรับโดยทั่วไปนั้น เงื่อนไขสำคัญประการหนึ่ง คือ ประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยต้องมีส่วนร่วมทางการเมืองการปกครองของรัฐ ไม่ว่าจะด้วยตนเองหรือผ่านทางผู้แทน ซึ่งโดยทั่วไปในการบริหารงานของรัฐที่มีอาณาเขตและประชากรจำนวนมาก การที่จะให้ประชาชนทุกคนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบริหารกิจการบ้านเมืองในทุกเรื่องย่อมเป็นไปได้ จึงต้องใช้รูปแบบประชาธิปไตยทางผู้แทน กล่าวคือ องค์กรผู้ใช้อำนาจทางการเมืองของรัฐต้องมาจากเสียงข้างมากของประชาชนโดยผ่านการเลือกตั้ง ดังนี้ การเลือกตั้งจึงถือเป็นเครื่องมือสำคัญของประชาธิปไตยทางผู้แทนที่เปิดโอกาสให้ประชาชนตัดสินใจว่า จะให้ผู้ใดเข้ามาทำหน้าที่แทนตนในการบริหารประเทศ โดยจะต้องเป็นการเลือกตั้งที่บริสุทธิ์ยุติธรรม โปร่งใส มีกลไกในการตรวจสอบได้ ตลอดจนเป็นหลักประกันความเป็นอิสระและความเสมอภาคในการออกเสียงเลือกตั้ง

หลักการดังกล่าวนำมาปรับใช้กับองค์กรแบบ “corporation” ที่อยู่ภายใต้รัฐด้วยเช่นกัน ดังจะเห็นได้ว่า สมาชิกของสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละท้องถิ่นก็มาจากการเลือกตั้งของประชาชนในท้องถิ่นนั้น ส่วนสภาวิชาชีพที่มุ่งศึกษานั้น จำนวนหนึ่งของกรรมการสภาวิชาชีพซึ่งเป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจของสภาวิชาชีพก็มาจากการเลือกตั้งในบรรดาสมาชิกผู้ประกอบการวิชาชีพ และโดยสมาชิกผู้ประกอบการวิชาชีพด้วยเช่นกัน ดังจะได้ยกตัวอย่าง ดังนี้

ในประเทศฝรั่งเศส มีการนำหลักประชาธิปไตยแบบมีผู้แทนมาปรับใช้กับสภาวิชาชีพแต่ละวิชาชีพ โดยให้มีการเลือกตั้งกรรมการสภาวิชาชีพโดยสมาชิกผู้ประกอบการวิชาชีพด้วยตนเอง และมีการจัดระบบการเลือกตั้งให้มีความเที่ยงธรรมเพื่อประกันสิทธิเสรีภาพในการเลือกผู้แทนของสมาชิกผู้ประกอบการวิชาชีพในทำนองเดียวกันกับการเลือกตั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่น ซึ่งอาจมีรายละเอียดแตกต่างกันไปในแต่ละวิชาชีพ ทั้งนี้ จะขอยกตัวอย่างหนึ่งในสภาวิชาชีพที่มีความสำคัญยิ่งในประเทศฝรั่งเศส ซึ่งก็คือ แพทยสภา มาเป็นกรณีศึกษา ดังนี้

แพทยสภาฝรั่งเศสจัดโครงสร้างการบริหารออกเป็นระดับชาติ ระดับภาค และระดับจังหวัด โดยคณะกรรมการแพทยสภาจังหวัด (Conseil départemental de l'Ordre des médecins) ได้รับเลือกตั้งจากที่ประชุมใหญ่ผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรมในจังหวัดนั้น ๆ³⁶ ส่วนคณะกรรมการแพทยสภาภาค (Conseil régional de l'Ordre des médecins) ได้รับเลือกโดยคณะกรรมการแพทยสภาจังหวัด

³⁶ มาตรา L. 4123-3 แห่งประมวลกฎหมายสาธารณสุข

จากบรรดาผู้สมัครที่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมในภาคนั้น ๆ³⁷ และคณะกรรมการแพทยสภาแห่งชาติ (Conseil national de l'Ordre des médecins) ซึ่งเป็นคณะกรรมการในระดับสูงสุด ประกอบไปด้วย กรรมการจำนวนทั้งสิ้น 58 คน โดยเป็นกรรมการซึ่งได้รับเลือกจากคณะกรรมการแพทยสภาจังหวัด จำนวน 56 คน กรรมการที่ได้รับการแต่งตั้งจากสถาบันแพทยศาสตร์แห่งชาติ (Académie nationale de médecine) จำนวน 1 คน และกรรมการที่เป็นสมาชิกสภาแห่งรัฐ (membre du Conseil d'État) ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม (ministre de la justice) จำนวน 1 คน³⁸

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า โดยหลักแล้ว กรรมการแพทยสภาเกือบทั้งหมดมีที่มาจากการเลือกตั้ง โดยสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพและเลือกจากสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพด้วยกันเอง โดยเริ่มจากการที่สมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพเลือกกรรมการแพทยสภาในระดับจังหวัด และกรรมการแพทยสภาจังหวัดเป็นผู้เลือกกรรมการแพทยสภาในระดับภาคและในระดับชาติต่อไป โดยมีกรรมการที่มาจากแต่งตั้งเพียงสองคนเท่านั้น

สำหรับสภาวิชาชีพในประเทศไทยก็พบว่า มีการนำหลักประชาธิปไตยแบบมีผู้แทน มาปรับใช้ด้วยเช่นกัน โดยจะขอยกตัวอย่างสภาวิชาชีพในด้านต่าง ๆ 5 วิชาชีพ อันได้แก่ แพทยสภา สภาเภสัชกรรม สภาทนายความ สภาวิศวกร และสภาวิชาชีพบัญชี มาเป็นกรณีศึกษา ดังนี้

กรณีแพทยสภา พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 มาตรา 14 บัญญัติให้ คณะกรรมการแพทยสภา ประกอบด้วย ปลัดกระทรวงสาธารณสุข อธิบดีกรมการแพทย์ อธิบดีกรมอนามัย เจ้ากรมแพทย์ทหารบก เจ้ากรมแพทย์ทหารเรือ เจ้ากรมแพทย์ทหารอากาศ นายแพทย์ใหญ่กรมตำรวจ คณบดีคณะแพทยศาสตร์ในมหาวิทยาลัย ผู้อำนวยการวิทยาลัยแพทยศาสตร์ เป็นกรรมการโดยตำแหน่ง และกรรมการซึ่งได้รับเลือกตั้งโดยสมาชิกอีกจำนวนเท่ากับจำนวนกรรมการโดยตำแหน่งในขณะเลือกตั้งแต่ละวาระ และให้เลขาธิการเป็นกรรมการและเลขานุการ

กรณีสภาเภสัชกรรม พระราชบัญญัติวิชาชีพเภสัชกรรม พ.ศ. 2537 มาตรา 15 บัญญัติให้คณะกรรมการสภาเภสัชกรรม ประกอบด้วย

(1) กรรมการโดยตำแหน่ง ได้แก่ ปลัดกระทรวงสาธารณสุข นายกเภสัชกรรมสมาคมแห่งประเทศไทยในพระบรมราชูปถัมภ์ คณบดีคณะเภสัชศาสตร์ในสถาบันอุดมศึกษาที่ได้รับความเห็นชอบหรือได้รับอนุญาตจากทบวงมหาวิทยาลัยให้จัดตั้งขึ้นตามที่ทบวงมหาวิทยาลัยเสนอจำนวนห้าคน

(2) กรรมการซึ่งได้รับแต่งตั้งโดยเป็นผู้แทนจากกระทรวงสาธารณสุขสามคน จากกระทรวงกลาโหมหนึ่งคน และจากกระทรวงมหาดไทยหนึ่งคน และ

(3) กรรมการซึ่งได้รับเลือกตั้งโดยสมาชิกมีจำนวนเท่ากับจำนวนกรรมการใน (1) และ (2) รวมกันในขณะเลือกตั้งแต่ละคราว

และให้เลขาธิการเป็นกรรมการและเลขานุการ

³⁷ มาตรา L. 4124-11 แห่งประมวลกฎหมายสาธารณสุข

³⁸ มาตรา L. 4122-1-1 แห่งประมวลกฎหมายสาธารณสุข

กรณีสภาทนายความ พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 14 บัญญัติให้ คณะกรรมการสภาทนายความ ประกอบด้วย ผู้แทนกระทรวงยุติธรรมหนึ่งคนและผู้แทนนิติบัณฑิตยสภา หนึ่งคน เป็นกรรมการ และนายกและกรรมการอื่นอีกไม่เกินยี่สิบสามคนซึ่งสมาชิกสภาทนายความ ทั่วประเทศได้เลือกตั้งขึ้นโดยกรรมการดังกล่าวไม่น้อยกว่าเก้าคนจะต้องมีสำนักงานประจำอยู่ตามภาคต่าง ๆ ตามพระราชกฤษฎีกาตั้งอธิบดีผู้พิพากษาภาค ภาคละหนึ่งคน

กรณีสภาวิศวกร พระราชบัญญัติวิศวกร พ.ศ. 2542 มาตรา 24 บัญญัติให้คณะกรรมการ สภาวิศวกร ประกอบด้วย

- (1) กรรมการซึ่งสมาชิกสามัญเลือกตั้งขึ้นจากสมาชิกสามัญ และมีได้ดำรงตำแหน่ง คณาจารย์ในสถาบันอุดมศึกษาระดับปริญญา จำนวนสิบคน
- (2) กรรมการซึ่งสมาชิกสามัญเลือกตั้งขึ้นจากสมาชิกสามัญ และดำรงตำแหน่ง คณาจารย์ในสถาบันอุดมศึกษาระดับปริญญา จำนวนห้าคน
- (3) กรรมการซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจากสมาชิกสามัญโดยการเสนอชื่อของรัฐมนตรี จำนวนห้าคน

กรณีสภาวิชาชีพบัญชี พระราชบัญญัติวิชาชีพบัญชี พ.ศ. 2547 มาตรา 22 บัญญัติให้ คณะกรรมการสภาวิชาชีพบัญชี ประกอบด้วย

- (1) นายกสภาวิชาชีพบัญชี ซึ่งที่ประชุมใหญ่เลือกตั้งจากสมาชิกสามัญ
- (2) กรรมการโดยตำแหน่ง ได้แก่ ประธานคณะกรรมการวิชาชีพบัญชีทุกด้าน ซึ่งมาตรา 32 วรรคสอง บัญญัติให้ประธานกรรมการวิชาชีพบัญชีด้านต่าง ๆ ให้มาจากการเลือกตั้งของสมาชิกสามัญ โดยที่ประชุมใหญ่สภาวิชาชีพบัญชี ประธานคณะกรรมการกำหนดมาตรฐานการบัญชี และประธาน คณะกรรมการจรรยาบรรณ
- (3) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งนายกสภาวิชาชีพบัญชีและกรรมการโดยตำแหน่ง ตาม (2) มีมติแต่งตั้งจากผู้ทรงคุณวุฒิเกี่ยวกับวิชาการบัญชีสองคน และผู้ทรงคุณวุฒิทางด้านกฎหมายหนึ่งคน
- (4) กรรมการซึ่งที่ประชุมใหญ่เลือกตั้งจากสมาชิกสามัญ มีจำนวนไม่เกินห้าคน และให้เลขาธิการสภาวิชาชีพบัญชีเป็นกรรมการและเลขานุการ

ดังที่ได้ยกตัวอย่างมานี้ จะเห็นได้ว่า สภาวิชาชีพแต่ละวิชาชีพจะมีกรรมการอยู่สองประเภท ประเภทหนึ่งเป็นกรรมการที่มาจากการเลือกตั้งโดยสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพ และอีกประเภทหนึ่ง เป็นกรรมการที่ไม่ได้มาจากการเลือกตั้ง กล่าวคือ อาจมาจากการแต่งตั้ง หรือเป็นกรรมการโดยตำแหน่ง แม้สภาวิชาชีพแต่ละวิชาชีพจะมีการกำหนดจำนวนและสัดส่วนของกรรมการตามความเหมาะสม ของแต่ละวิชาชีพ แต่จะเห็นได้ว่า ทุกสภาวิชาชีพนั้น ไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของคณะกรรมการสภาวิชาชีพ มาจากการเลือกตั้งโดยสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพ ซึ่งในบางวิชาชีพมีสัดส่วนของกรรมการที่มาจากการเลือกตั้ง มากกว่ากรรมการที่ไม่ได้มาจากการเลือกตั้งด้วย อันแสดงถึงการนำหลักประชาธิปไตยแบบมีผู้แทนมาปรับใช้ กับสภาวิชาชีพซึ่งเป็นองค์กรแบบ “corporation” อย่างไรก็ดี จะพบว่า ในสภาวิชาชีพหลายวิชาชีพ

มีการรวมการโดยตำแหน่งซึ่งมาจากภาครัฐหรือมาจากการแต่งตั้งโดยภาครัฐอยู่ด้วย ทั้งนี้ เนื่องจากสภาวิชาชีพยังเป็น “corporation” ที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ มิได้มีอิสระในการปกครองตนเองอย่างสมบูรณ์

ตามหลักประชาธิปไตย นอกจากประชาชนจะต้องมีส่วนร่วมทางการเมืองโดยมีสิทธิเลือกตั้งแล้ว ยังมีสิทธิพื้นฐานสำคัญอื่น ๆ เช่น สิทธิในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นในทางการเมือง สิทธิในการตรวจสอบการทำงานของฝ่ายบริหาร ทั้งในทางการเมืองและในทางศาล ซึ่งหลักการดังกล่าวได้นำมาปรับใช้กับองค์กรแบบ “corporation” ที่อยู่ภายใต้รัฐด้วยเช่นกัน ยกตัวอย่างกรณีสภาวิชาชีพในประเทศไทย เช่น การให้สมาชิกของสภาวิชาชีพมีสิทธิในการแสดงความคิดเห็นต่อคณะกรรมการสภาวิชาชีพเป็นหนังสือเกี่ยวกับกิจการของสภาวิชาชีพ หรือเกี่ยวกับการปฏิบัติตามวัตถุประสงค์หรืออำนาจหน้าที่ของสภาวิชาชีพ การให้สมาชิกของสภาวิชาชีพร่วมกันตามจำนวนที่กฎหมายกำหนดมีสิทธิเสนอให้คณะกรรมการสภาวิชาชีพพิจารณาเรื่องใดที่เกี่ยวกับกิจการของสภาวิชาชีพ โดยคณะกรรมการสภาวิชาชีพต้องพิจารณาและแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้เสนอทราบโดยมิชักช้า การเข้าชื่อร้องขอเป็นหนังสือให้มีการประชุมใหญ่วิสามัญ³⁹ การให้สมาชิกมีสิทธิแสดงความคิดเห็นหรือซักถามเกี่ยวกับการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการสภาวิชาชีพหรือเกี่ยวกับการบริหารงานทั่วไปของสภาวิชาชีพในการประชุมใหญ่⁴⁰ การให้สมาชิกมีสิทธิออกเสียงลงคะแนนในการประชุมใหญ่⁴¹ การให้สมาชิกเข้าชื่อเสนอร่างข้อบังคับต่อสภาวิชาชีพหรือมีสิทธิเสนอขอให้คณะกรรมการสภาวิชาชีพพิจารณาแก้ไขข้อบังคับ⁴² หรือการที่สมาชิกอาจใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งของสภาวิชาชีพที่ตนเห็นว่า ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ดังที่ได้กล่าวมานี้เป็นตัวอย่างส่วนหนึ่งของการนำหลักประชาธิปไตยมาปรับใช้กับสภาวิชาชีพซึ่งเป็นองค์กรแบบ “corporation” หลักสำคัญประการต่อมาที่ถือเป็นหลักการพื้นฐานที่ต้องนำมาปรับใช้กับองค์กรแบบ “corporation” คือ หลักการแบ่งแยกอำนาจ

³⁹ มาตรา 12 (2) แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525, มาตรา 13 (2) แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพเภสัชกรรม พ.ศ. 2537, มาตรา 12 (1) และมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 และมาตรา 13 (3) และมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติวิศวกร พ.ศ. 2542

⁴⁰ มาตรา 12 (2) แห่งพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528, มาตรา 13 (1) แห่งพระราชบัญญัติวิศวกร พ.ศ. 2542 และมาตรา 16 (1) แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพบัญชี พ.ศ. 2547

⁴¹ มาตรา 13 (2) แห่งพระราชบัญญัติวิศวกร พ.ศ. 2542 และมาตรา 16 (2) แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพบัญชี พ.ศ. 2547

⁴² มาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528, มาตรา 43 แห่งพระราชบัญญัติวิศวกร พ.ศ. 2542 และมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพบัญชี พ.ศ. 2547

2. หลักการแบ่งแยกอำนาจ

แนวคิดว่าการแบ่งแยกอำนาจ (séparation des pouvoirs) ปรากฏมาตั้งแต่ในสมัยกรีกแล้ว⁴³ โดยได้มีการอธิบายขยายความในบริบทต่าง ๆ เรื่อยมา⁴⁴ แต่ที่ได้รับการกล่าวถึงจนเป็นที่ยอมรับมากที่สุด คือ แนวคิดของมงเตสกีเยอ (Montesquieu) ซึ่งได้อธิบายไว้ในหนังสือ “เจตนารมณ์แห่งกฎหมาย” (De l'esprit des lois) ใน ค.ศ. 1744 ซึ่งมีใจความโดยสรุปว่า ในแต่ละรัฐมีอำนาจสามประการ ได้แก่ 1. อำนาจนิตินิติบัญญัติ คือ อำนาจในการตรากฎหมาย 2. อำนาจบริหาร คือ อำนาจในการบังคับใช้กฎหมาย และ 3. อำนาจตุลาการ คือ อำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี โดยเห็นว่า หากมีการรวมอำนาจนิตินิติบัญญัติและอำนาจบริหารอยู่ในบุคคลคนเดียวหรือองค์กรเดียวกันแล้ว เสรีภาพย่อมไม่อาจเกิดขึ้นได้เนื่องจากบุคคลหรือองค์กรนั้นอาจออกกฎหมายตามอำเภอใจและใช้บังคับอย่างอำเภอใจ และเสรีภาพไม่อาจเกิดขึ้นได้เช่นกัน หากมิได้มีการแยกอำนาจตุลาการออกจากอำนาจนิตินิติบัญญัติและอำนาจบริหาร หากตุลาการรวมอยู่กับฝ่ายนิตินิติบัญญัติก็จะทำให้อำนาจเหนือชีวิตและเสรีภาพของพลเมืองเป็นไปตามอำเภอใจ เพราะเหตุที่ตุลาการเป็นผู้ตรากฎหมายเสียเอง หากตุลาการเป็นพวกเดียวกับฝ่ายบริหารก็จะทำให้ตุลาการมีอำนาจแบบผู้กดขี่ และทุกอย่างย่อมสูญสิ้นไปหากบุคคลหรือองค์กรเดียวกันสามารถใช้อำนาจทั้งสามประการได้

หลักการแบ่งแยกอำนาจดังกล่าวมีอิทธิพลต่อการจัดตั้งระบบการเมืองการปกครองในหลายประเทศ จนถือเป็นหลักการตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งบัญญัติว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมืองของประเทศฝรั่งเศส ค.ศ. 1789 (Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789) ถึงกับบัญญัติไว้ในข้อ 16 ว่า “รัฐใดที่มีได้ใช้หลักการแบ่งแยกอำนาจ รัฐนั้นย่อมไม่อาจถือได้เลยว่ามีรัฐธรรมนูญ” หลักการแบ่งแยกอำนาจจึงถือเป็นหลักการสำคัญพื้นฐานที่ขาดไปเสียไม่ได้สำหรับการปกครองระบอบประชาธิปไตย ซึ่งมีการตีความและนำไปปรับใช้แตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ โดยอาจเป็นการแบ่งแยกอำนาจเด็ดขาดอย่างระบบประธานาธิบดี กล่าวคือ แบ่งแยกอำนาจทั้งสามออกจากกันอย่างสิ้นเชิง โดยไม่มีความรับผิดชอบต่อกัน หรืออาจเป็นการแบ่งแยกอำนาจไม่เด็ดขาดอย่างระบบรัฐสภา กล่าวคือ แบ่งแยกอำนาจทั้งสามออกจากกัน แต่ยังคงมีความรับผิดชอบต่อกันอยู่ แต่ถึงอย่างไรก็มีวัตถุประสงค์หลักอย่างเดียวกัน คือ เพื่อป้องกันมิให้อำนาจทั้งหมดรวมอยู่ที่องค์กรเดียวกัน อันจะนำมาซึ่งการใช้อำนาจอย่างเกินขอบเขต

⁴³ ในข้อเขียนว่าด้วยการเมือง (Politics) ของอริสโตเติล (Aristotele) ได้มีการแบ่งภารกิจของรัฐออกเป็นสามด้าน ได้แก่ 1. ภารกิจที่เกี่ยวกับอำนาจในการปรึกษาและตัดสินใจเกี่ยวกับราชการแผ่นดิน กล่าวคือ ในการตรากฎหมาย และความสัมพันธ์กับต่างประเทศ 2. ภารกิจที่มอบหมายให้แก่รัฐมนตรีในการบริหารราชการ และการสั่งการต่าง ๆ และ 3. ภารกิจทางตุลาการ

⁴⁴ แนวคิดที่สำคัญ คือ แนวคิดของจอห์น ล็อก (John Locke) ที่ได้กล่าวไว้ในหนังสือ “Second Treatise of Civil Government” ว่า อำนาจอธิปไตยแบ่งออกได้เป็นสามอำนาจ ได้แก่ 1. อำนาจนิตินิติบัญญัติ 2. อำนาจบริหาร และ 3. อำนาจเกี่ยวกับความสัมพันธ์กับต่างประเทศ

และให้มีการจำกัดและควบคุมการใช้อำนาจซึ่งกันและกัน หรือคานอำนาจหนึ่งมิให้ใช้อย่างเกินขอบเขต ซึ่งย่อมส่งผลเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

เมื่อหลักการแบ่งแยกอำนาจถือเป็นหลักจำเป็นพื้นฐานสำหรับรัฐ ซึ่งเป็นต้นแบบของ “corporation” แล้ว หลักนี้จึงควรต้องนำมาปรับใช้กับองค์กรอื่น ๆ ที่มีโครงสร้างแบบ “corporation” ด้วยเช่นกัน อย่างไรก็ตาม เนื่องจากองค์กรที่มีโครงสร้างแบบ “corporation” ที่อยู่ภายใต้รัฐ มิได้มีอำนาจนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ ในตัวเองอย่างสมบูรณ์เช่นเดียวกับรัฐ เพียงแต่มีลักษณะการใช้อำนาจที่เทียบเคียงกันได้ หลักการแบ่งแยกอำนาจจึงมิได้นำมาปรับใช้โดยเคร่งครัดอย่างกรณีของรัฐ แต่นำมาปรับใช้ตามสมควรเพื่อเป็นหลักประกันว่า อำนาจทั้งหมดของ “corporation” จะไม่รวมศูนย์อยู่ที่บุคคลหรือกลุ่มบุคคลเดียวกัน อันจะนำมาซึ่งการใช้อำนาจอย่างเกินขอบเขต ยกตัวอย่างกรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แม้ไม่อาจถือได้ว่า การใช้อำนาจออกกฎเกณฑ์ใช้บังคับภายในท้องถิ่นเป็นการใช้อำนาจนิติบัญญัติ เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติ ซึ่งถือเป็นการใช้อำนาจทางปกครองอันเป็นส่วนหนึ่งของอำนาจบริหารก็ตาม แต่ก็มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจออกกฎเกณฑ์ในทำนองเดียวกับการที่สภาใช้อำนาจนิติบัญญัติ จึงพบว่า มีการจำลองโครงสร้างทางการเมืองระดับชาติเอาไว้ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วย ดังเช่น การให้มีสภาท้องถิ่นซึ่งเป็นเสมือนฝ่ายนิติบัญญัติขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแยกจากฝ่ายบริหาร เพื่อให้ทั้งสองฝ่ายมีหน้าที่ตรวจสอบและถ่วงดุลซึ่งกันและกัน ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ

สำหรับสภาวิชาชีพซึ่งเป็น “corporation” ที่มุ่งศึกษานั้นพบว่า ในประเทศฝรั่งเศส มีการนำหลักการแบ่งแยกอำนาจมาปรับใช้เช่นกัน โดยมุ่งเน้นที่การแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการออกจากองค์กรผู้ใช้อำนาจบริหารหรืออำนาจทางปกครอง ทั้งนี้ เนื่องจากสภาวิชาชีพเป็น “corporation” ที่มีทั้งอำนาจในการบริหารกิจการของสภาวิชาชีพ รวมทั้งอำนาจทางปกครองในการออกกฎ คำสั่ง บังคับ แก่สมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพและผู้ที่อยู่ในบังคับของสภาวิชาชีพ เช่น การออกใบอนุญาตหรือไม่ออกใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ และในขณะเดียวกันก็มีอำนาจวินิจฉัยคดีด้านจรรยาบรรณหรือจริยธรรมวิชาชีพ โดยอาจลงโทษสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพที่ฝ่าฝืนจรรยาบรรณวิชาชีพ เช่น การพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ ซึ่งมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจทางตุลาการ

การที่สภาวิชาชีพจำเป็นต้องมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยคดีด้านจรรยาบรรณวิชาชีพ ก็เนื่องมาจากการวินิจฉัยคดีด้านจรรยาบรรณวิชาชีพต้องอาศัยความเชี่ยวชาญทางเทคนิคหรือความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านจากผู้ประกอบวิชาชีพนั้น ๆ โดยเฉพาะ ตุลาการหรือบุคลากรที่ไม่ได้ประกอบวิชาชีพโดยตรงย่อมไม่มีความรู้ ความสามารถ และประสบการณ์เพียงพอที่จะวินิจฉัยว่า การกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพที่ถูกกล่าวหาเป็นการฝ่าฝืนจรรยาบรรณวิชาชีพหรือไม่ บุคคลผู้นั้นสมควรได้รับโทษทางจรรยาบรรณหรือไม่ เพียงใด ปัญหาเหล่านี้จำเป็นต้องอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญของผู้ประกอบวิชาชีพด้วยกันเอง โดยเฉพาะ อีกทั้งยังเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ประกอบวิชาชีพ ซึ่งเป็นผู้แทนของผู้ประกอบวิชาชีพด้วยกันเอง และอยู่ในฐานะที่จะเข้าใจปัญหาได้ดีที่สุด มามีส่วนร่วมในการอำนวยความสะดวกยุติธรรมให้แก่ผู้ประกอบวิชาชีพ อันจะทำให้สามารถยอมรับผลการวินิจฉัยได้ ซึ่งเป็นไปตามหลักการของ “corporation” ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว

ด้วยเหตุนี้ เพื่อเป็นหลักประกันความเป็นธรรมให้แก่คู่กรณีในกระบวนการพิจารณาคดีด้านจรรยาบรรณวิชาชีพ ประเทศฝรั่งเศสจึงนำหลักการแบ่งแยกอำนาจมาปรับใช้กับการจัดโครงสร้างองค์กรของสภาวิชาชีพ โดยจะขอยกตัวอย่างแพทยสภาฝรั่งเศสมาเป็นกรณีศึกษา ดังนี้

ดังที่ได้กล่าวไว้ตอนต้นแล้วว่า แพทยสภาฝรั่งเศสจัดโครงสร้างการบริหารออกเป็น 3 ระดับ ตามโครงสร้างการบริหารราชการแผ่นดิน ได้แก่ ระดับชาติ ระดับภาค และระดับจังหวัด โดยมีคณะกรรมการแพทยสภาแห่งชาติ คณะกรรมการแพทยสภาภาค และคณะกรรมการแพทยสภาจังหวัด เป็นองค์กรหลักที่รับผิดชอบการบริหารงาน ตามลำดับ

ทั้งนี้ ในระดับชาติและระดับภาค ประมวลกฎหมายสาธารณสุข (Code de la santé publique) กำหนดให้แพทยสภามีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยคดีด้านจรรยาบรรณวิชาชีพด้วย โดยมีการจัดโครงสร้างองค์กรสำหรับการใช้อำนาจดังกล่าวโดยเฉพาะ แยกต่างหากจากคณะกรรมการแพทยสภาแห่งชาติ และคณะกรรมการแพทยสภาภาค ที่ใช้อำนาจทางปกครองและอำนาจในทางบริหารทั่วไป อันเป็นไปตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ ดังนี้

ในระดับชาติ มีคณะกรรมการทางวินัยแห่งชาติ (Chambre disciplinaire nationale) แยกต่างหากจากคณะกรรมการแพทยสภาแห่งชาติ ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยอุทธรณ์คำวินิจฉัยคดีด้านจรรยาบรรณของคณะกรรมการทางวินัยชั้นต้น (Chambre disciplinaire de première instance) คณะกรรมการทางวินัยแห่งชาติ ประกอบไปด้วย กรรมการและกรรมการสำรองในจำนวนเท่ากัน ได้รับเลือกโดยคณะกรรมการแพทยสภาแห่งชาติ โดยครึ่งหนึ่งของกรรมการทั้งหมดได้รับเลือกจากบรรดากรรมการแพทยสภาแห่งชาติ อีกครึ่งหนึ่งได้รับเลือกจากบรรดากรรมการแพทยสภาภาค หรือกรรมการแพทยสภาจังหวัด หรืออดีตกรรมการแพทยสภาไม่ว่าในระดับใด โดยมีสมาชิกสภาแห่งรัฐ (เทียบเท่าตุลาการศาลปกครองสูงสุด) ทำหน้าที่เป็นประธานคณะกรรมการ⁴⁵

ในระดับภาค มีคณะกรรมการทางวินัยชั้นต้น (Chambre disciplinaire de première instance) แยกต่างหากจากคณะกรรมการแพทยสภาภาค ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยคดีด้านจรรยาบรรณวิชาชีพในชั้นต้น เมื่อมีข้อเท็จจริงปรากฏต่อแพทยสภาหรือมีการร้องเรียนต่อแพทยสภาถึงการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพ คณะกรรมการทางวินัยชั้นต้นประกอบไปด้วยกรรมการและกรรมการสำรองในจำนวนเท่ากัน ได้รับเลือกโดยคณะกรรมการแพทยสภาภาค โดยครึ่งหนึ่งของกรรมการทั้งหมดได้รับเลือกจากบรรดากรรมการแพทยสภาภาค อีกครึ่งหนึ่งได้รับเลือกจากบรรดากรรมการหรืออดีตกรรมการแพทยสภาแห่งชาติ หรือกรรมการแพทยสภาจังหวัด โดยมีตุลาการศาลปกครองชั้นต้นหรือตุลาการศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ทำหน้าที่เป็นประธานคณะกรรมการ⁴⁶

⁴⁵ มาตรา L. 4122-3 และ R. 4122-5 แห่งประมวลกฎหมายสาธารณสุข

⁴⁶ มาตรา L. 4124-7 และ R. 4124-4 แห่งประมวลกฎหมายสาธารณสุข

ส่วนแพทยสภาในระดับจังหวัดไม่ได้มีอำนาจในการวินิจฉัยคดีด้านจรรยาบรรณวิชาชีพโดยตรง แต่มีหน้าที่เบื้องต้นในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยหรือระหว่างแพทย์ด้วยกัน ก่อนส่งเรื่องให้คณะกรรมการทางวินัยขั้นต้นดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีด้านจรรยาบรรณต่อไป

ดังนั้น จะเห็นว่า มีการนำหลักการแบ่งแยกอำนาจมาปรับใช้กับการจัดโครงสร้างองค์กรของแพทยสภาฝรั่งเศส โดยจัดตั้งคณะกรรมการทางวินัยให้เป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจทางตุลาการของแพทยสภา⁴⁷ แยกต่างหากจากคณะกรรมการแพทยสภา ซึ่งเป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจทางปกครองและอำนาจในทางบริหารทั่วไป อีกทั้งมีการกำหนดให้ตุลาการศาลปกครองเป็นประธานคณะกรรมการทางวินัย เพื่อให้การใช้อำนาจทางตุลาการของแพทยสภาเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ สามารถอำนวยความสะดวกให้แก่คู่กรณีได้อย่างแท้จริง

ทั้งนี้ มีข้อสังเกตที่น่าสนใจว่า แต่เดิมคณะกรรมการแพทยสภาภาคของประเทศฝรั่งเศส มีทั้งอำนาจในการบริหารกิจการของแพทยสภาในระดับภาค มีอำนาจหน้าที่ทางปกครอง เช่น การวินิจฉัยอุทธรณ์เกี่ยวกับการขึ้นทะเบียนเป็นผู้ประกอบวิชาชีพ ทั้งยังมีอำนาจทางตุลาการในการวินิจฉัยคดีด้านจริยธรรมวิชาชีพ ซึ่งได้รับการวิพากษ์วิจารณ์เป็นอย่างมากว่า มีลักษณะเป็นการรวมศูนย์อำนาจไว้ที่องค์กรเพียงองค์กรเดียว ประกอบกับแรงกดดันจากอนุสัญญายุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales) ซึ่งข้อ 6-1 บัญญัติรับรองให้บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมและเปิดเผยภายในระยะเวลาอันสมควร โดยคณะกรรมการหรือองค์คณะพิจารณาข้อพิพาทที่มีความเป็นอิสระและเป็นกลาง ซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยกฎหมาย ดังนั้น จึงเป็นที่มาของการปฏิรูปการจัดโครงสร้างองค์กรของแพทยสภาฝรั่งเศส โดยมีการออกรัฐบัญญัติหมายเลข 2002-303 ลงวันที่ 4 มีนาคม ค.ศ. 2002 ว่าด้วยสิทธิของผู้ป่วยและคุณภาพของระบบสาธารณสุข (Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des maladies et à la qualité du système de santé) ยกเลิกอำนาจในการวินิจฉัยคดีด้านจริยธรรมวิชาชีพของคณะกรรมการแพทยสภาภาคให้เหลือแต่เพียงอำนาจบริหารหรืออำนาจทางปกครองเท่านั้น และให้จัดตั้งคณะกรรมการทางวินัยขั้นต้นแยกต่างหากจากคณะกรรมการแพทยสภาภาคเพื่อใช้อำนาจทางตุลาการโดยเฉพาะ

⁴⁷ มีข้อสังเกตว่า ประเทศฝรั่งเศสถือว่าการใช้อำนาจในการวินิจฉัยคดีด้านจรรยาบรรณวิชาชีพของสภาวิชาชีพมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจทางตุลาการหรือที่เรียกว่า “นิติกรรมทางตุลาการ” เลย์ตีเดียว์ กล่าวคือ เป็นการกระทำในลักษณะการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทโดยอาศัยหลักเกณฑ์ทางกฎหมาย โดยองค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายมีองค์ประกอบในลักษณะที่เป็นกลุ่มบุคคล มีความเป็นอิสระ และมีวิธีพิจารณาคดีสำหรับวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหน้าที่ในทำนองเดียวกันกับศาล ในขณะที่นิติกรรมทางปกครองมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจสั่งการทั่วไป ยังไม่มีข้อพิพาททางกฎหมายให้วินิจฉัยชี้ขาด และไม่มีการจัดองค์กรและวิธีพิจารณาสำหรับวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหน้าที่โดยเฉพาะ โดยนัยนี้ ประเทศฝรั่งเศสจึงถือว่า คณะกรรมการทางวินัยของสภาวิชาชีพมีสถานะเป็น “ศาลปกครองชำนาญพิเศษ” (jurisdiction administrative spéciale) และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการทางวินัยของสภาวิชาชีพย่อมมีสถานะเป็นคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น ซึ่งคู่กรณีที่ไม่พอใจอาจโต้แย้งคำวินิจฉัยดังกล่าวต่อสภาแห่งรัฐหรือศาลปกครองสูงสุด (Conseil d'État) ได้เลย



อันแสดงให้เห็นถึงความสำคัญในการนำหลักการแบ่งแยกอำนาจมาปรับใช้กับสภาวิชาชีพเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลเกี่ยวกับการพิจารณาคดี

อย่างไรก็ดี สำหรับสภาวิชาชีพในประเทศไทย หากพิจารณาจากสภาวิชาชีพ 5 วิชาชีพที่ได้ยกมาเป็นกรณีศึกษาข้างต้นจะพบว่า มีเพียงสภาวิชาชีพบัญชีเพียงแห่งเดียวที่นำหลักการแบ่งแยกอำนาจมาปรับใช้ โดยพระราชบัญญัติวิชาชีพบัญชี พ.ศ. 2547⁴⁸ บัญญัติให้คณะกรรมการจรรยาบรรณมีอำนาจสอบสวนพิจารณาเมื่อมีผู้กล่าวหาหรือปรากฏต่อคณะกรรมการจรรยาบรรณว่า ผู้ประกอบวิชาชีพบัญชีประพฤติผิดจรรยาบรรณ โดยมีอำนาจเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำหรือชี้แจงข้อเท็จจริงหรือทำคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี ทะเบียน เอกสาร หรือหลักฐานใด เพื่อตรวจสอบหรือประกอบการพิจารณาเพื่อประโยชน์แก่การสอบสวน และหากพิจารณาจากผลการสอบสวนแล้วมีมติว่า ผู้ใดประพฤติผิดจรรยาบรรณให้มีคำสั่งลงโทษอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ 1) ตักเตือนเป็นหนังสือ 2) ภาคทัณฑ์ 3) พักใช้ใบอนุญาตพักการขึ้นทะเบียน หรือห้ามการประกอบวิชาชีพบัญชีด้านที่ประพฤติผิดจรรยาบรรณโดยมีกำหนดเวลาแต่ไม่เกินสามปี 4) เพิกถอนใบอนุญาต เพิกถอนการขึ้นทะเบียน หรือสั่งให้พ้นจากการเป็นสมาชิกสภาวิชาชีพบัญชี และในกรณีที่คณะกรรมการจรรยาบรรณมีมติว่า ผู้ถูกกล่าวหาได้ประพฤติผิดจรรยาบรรณให้สั่งยกคำกล่าวหา ทั้งนี้ ผู้กล่าวหาหรือผู้ซึ่งถูกคณะกรรมการจรรยาบรรณสั่งลงโทษมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการกำกับดูแลการประกอบวิชาชีพบัญชีได้ และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกำกับดูแลการประกอบวิชาชีพบัญชีให้เป็นที่สุดในระดับสภาวิชาชีพ จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจทางตุลาการของสภาวิชาชีพบัญชี โดยให้มีคณะกรรมการจรรยาบรรณมีอำนาจหน้าที่ดำเนินกระบวนการพิจารณาและมีคำสั่งเกี่ยวกับเรื่องจรรยาบรรณของผู้ประกอบวิชาชีพบัญชีและมีคณะกรรมการกำกับดูแลการประกอบวิชาชีพบัญชีเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์ในเรื่องดังกล่าวแตกต่างหากจากคณะกรรมการสภาวิชาชีพบัญชี⁴⁹ ซึ่งมีเพียงอำนาจหน้าที่ในการบริหารกิจการของสภาวิชาชีพและอำนาจทางปกครองในเรื่องต่าง ๆ

ส่วนสภาวิชาชีพอื่น ๆ อันได้แก่ แพทยสภา⁵⁰ สภาเภสัชกรรม⁵¹ สภานายความ⁵² และสภาวิศวกร⁵³ นั้น มีคณะกรรมการสภาวิชาชีพคณะหนึ่งเป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจสูงสุดของสภาวิชาชีพ โดยมีทั้งอำนาจบริหารกิจการของสภาวิชาชีพ อำนาจทางปกครองในการออกระเบียบข้อบังคับ ออกใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ รับรองปริญญา ประกาศนียบัตร วุฒิบัตร หลักสูตร วิทยฐานะของสถาบันต่าง ๆ รวมทั้ง

⁴⁸ มาตรา 49 มาตรา 50 มาตรา 53 มาตรา 54 มาตรา 55 มาตรา 59 และมาตรา 60 แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพบัญชี พ.ศ. 2547

⁴⁹ มาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพบัญชี พ.ศ. 2547

⁵⁰ มาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 21 และมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525

⁵¹ มาตรา 8 มาตรา 9 มาตรา 23 และมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพเภสัชกรรม พ.ศ. 2537

⁵² มาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 27 และมาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528

⁵³ มาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 33 และมาตรา 62 แห่งพระราชบัญญัติวิศวกร พ.ศ. 2542

มีอำนาจในการวินิจฉัยคดีด้านจริยธรรมหรือจรรยาบรรณวิชาชีพ อันมีลักษณะเป็นการรวมศูนย์อำนาจทั้งหมดไว้ที่องค์กรเดียว

ทั้งนี้ ในกรณีแพทยสภา⁵⁴ และสภาเภสัชกรรม⁵⁵ พบว่า คณะกรรมการแพทยสภา และคณะกรรมการสภาเภสัชกรรมเองเป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับคดีด้านจริยธรรม ภายหลังจากที่ได้รับรายงานหรือสำนวนพร้อมความเห็นจากคณะอนุกรรมการจรรยาบรรณ และคณะอนุกรรมการสอบสวน โดยอาจวินิจฉัยชี้ขาดให้ยกข้อกล่าวหาหรือข้อกล่าวโทษ หรือลงโทษโดยการว่ากล่าวตักเตือน ภาคทัณฑ์ พักใช้ใบอนุญาต หรือเพิกถอนใบอนุญาต ซึ่งคำวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการแพทยสภาและคณะกรรมการสภาเภสัชกรรมให้ถือเป็นที่สุดในระดับสภาวิชาชีพ

ส่วนกรณีสภาพทนายความ⁵⁶ แม้จะพบว่า มีคณะกรรมการมรรยาททนายความ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาคติมรรยาททนายความ โดยอาจมีคำสั่งจำหน่ายคดี ยกคำกล่าวหา ว่ากล่าวตักเตือน ให้ทำทัณฑ์บนเป็นหนังสือ ลงโทษภาคทัณฑ์ ห้ามทำการเป็นทนายความชั่วคราว หรือลบชื่อออกจากทะเบียนทนายความก็ตาม แต่คำสั่งดังกล่าวยังไม่เป็นที่สุด ประธานกรรมการมรรยาททนายความต้องส่งสำนวนคดีมรรยาททนายความไปยังนายกสภาทนายความเพื่อให้คณะกรรมการสภาพทนายความทำการพิจารณาและมีอำนาจสั่งยื่น แก่ หรือกลับคำสั่งของคณะกรรมการมรรยาททนายความ รวมทั้งสั่งลงโทษอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่เห็นสมควรได้ ซึ่งคำสั่งของคณะกรรมการสภาพทนายความให้ถือเป็นที่สุดในระดับสภาวิชาชีพ ดังนั้น อำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยคดีมรรยาททนายความในท้ายที่สุดยังคงเป็นของคณะกรรมการสภาพทนายความ

ในทำนองเดียวกันกับสภาวิศวกร⁵⁷ ซึ่งแม้จะมีคณะกรรมการจรรยาบรรณ เป็นผู้ที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยกรณีที่มีการกล่าวหาว่าผู้ได้รับใบอนุญาตประพฤติผิดจรรยาบรรณ แห่งวิชาชีพวิศวกรรม โดยอาจวินิจฉัยชี้ขาดให้ยกข้อกล่าวหา ตักเตือน ภาคทัณฑ์ พักใช้ใบอนุญาต หรือเพิกถอนใบอนุญาตก็ตาม แต่ผู้ได้รับใบอนุญาตซึ่งคณะกรรมการจรรยาบรรณวินิจฉัยชี้ขาดให้ลงโทษ อาจอุทธรณ์คำวินิจฉัยชี้ขาดต่อคณะกรรมการสภาวิศวกร โดยคำวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการสภาวิศวกร ให้ถือเป็นที่สุดในระดับสภาวิชาชีพ อำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยคดีด้านจรรยาบรรณวิชาชีพจึงยังเป็นของคณะกรรมการสภาวิศวกรอยู่เช่นกัน

ดังที่ได้กล่าวมานี้ ย่อมเห็นได้ว่า สภาวิชาชีพส่วนใหญ่ในประเทศไทยมีแต่เพียงการจัดตั้งองค์กรที่ทำหน้าที่เบื้องต้นในการพิจารณาคดีด้านจริยธรรมหรือจรรยาบรรณวิชาชีพในรูปแบบคณะกรรมการ ที่มีอำนาจหน้าที่สืบสวนสอบสวนข้อเท็จจริงและเสนอความเห็นเพื่อให้คณะกรรมการสภาวิชาชีพวินิจฉัย

⁵⁴ มาตรา 35 และมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525

⁵⁵ มาตรา 37 และมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพเภสัชกรรม พ.ศ. 2537

⁵⁶ มาตรา 66 ประกอบมาตรา 52 และมาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528

⁵⁷ มาตรา 33 (5) มาตรา 57 มาตรา 61 และมาตรา 62 แห่งพระราชบัญญัติวิศวกร พ.ศ. 2542

ต่อไปเท่านั้น แต่ไม่มีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีดังกล่าวด้วยตนเอง จึงยังไม่อาจถือได้ว่าการแบ่งแยกระหว่างองค์กรที่ใช้อำนาจบริหารกับองค์กรที่ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีอย่างแท้จริงตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ กรณีดังกล่าวน่าจะสืบเนื่องมาจากประเทศไทยยังไม่มีแนวคิดในการแบ่งแยกระหว่างนิติกรรมทางปกครองกับนิติกรรมทางตุลาการของฝ่ายปกครองอย่างชัดเจน โดยถือว่าการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีด้านจริยธรรมหรือจรรยาบรรณวิชาชีพก็มีสถานะเป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่งในทำนองเดียวกันกับการใช้อำนาจออกระเบียบข้อบังคับ หรือใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ รับรองปริญญา ประกาศนียบัตร วุฒิบัตร หลักสูตร วิทยฐานะของสถาบันต่าง ๆ ทั้งที่แท้จริงแล้วการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีด้านจริยธรรมหรือจรรยาบรรณวิชาชีพมีลักษณะเป็นนิติกรรมทางตุลาการ หรือกล่าวได้อีกนัยหนึ่งว่า เป็นการใช้อำนาจกึ่งตุลาการของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ซึ่งต่างจากการใช้อำนาจทางปกครองของคณะกรรมการที่มีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองโดยทั่วไป แม้ข้อดีของการไม่จัดตั้งคณะกรรมการหลายคณะจะช่วยประหยัดงบประมาณ และสอดคล้องกับมาตรา 77 วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ที่บัญญัติให้รัฐพึงใช้ระบบคณะกรรมการในกฎหมายเฉพาะกรณีที่จำเป็น แต่ดังที่ได้กล่าวไปแล้วว่า การใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีด้านจริยธรรมหรือจรรยาบรรณวิชาชีพเป็นการกระทำของสภาวิชาชีพในฐานะที่เป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่แยกต่างหากจากการใช้อำนาจออกระเบียบข้อบังคับหรือใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ ฯลฯ ซึ่งเป็นการกระทำของสภาวิชาชีพในฐานะที่เป็นคณะกรรมการที่มีอำนาจในการพิจารณาทางปกครอง จึงถือเป็นกรณีจำเป็นที่จะต้องจัดตั้งคณะกรรมการที่ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีด้านจริยธรรมหรือจรรยาบรรณวิชาชีพขึ้นต่างหากเป็นการเฉพาะตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานสำคัญที่องค์กรแบบ “corporation” อย่างสภาวิชาชีพพึงนำมาปรับใช้ ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้อำนาจทั้งหมดรวมอยู่ที่องค์กรเดียวกัน อันจะนำมาซึ่งการใช้อำนาจโดยมิชอบ และเพื่อเป็นหลักประกันความยุติธรรมให้แก่คู่กรณีในกระบวนการพิจารณาคดีดังกล่าวได้

ในประเทศฝรั่งเศส นอกจากหลักประชาธิปไตยและหลักการแบ่งแยกอำนาจแล้วยังอาจมีการนำหลักการอื่นที่ใช้กับรัฐในฐานะต้นแบบของ “corporation” มาปรับใช้กับสภาวิชาชีพด้วย เช่น มีการจัดโครงสร้างการบริหารกิจการของสภาวิชาชีพตามพื้นที่การปกครองของรัฐ ซึ่งสอดคล้องกับการจัดโครงสร้างการบริหารราชการแผ่นดิน ยกตัวอย่างกรณีแพทยสภาฝรั่งเศส มีการจัดโครงสร้างการบริหารโดยแบ่งออกเป็นระดับชาติ ระดับภาค และระดับจังหวัด โดยมีคณะกรรมการแพทยสภาแห่งชาติ (Conseil national de l'Ordre des médecins) เป็นคณะกรรมการในระดับสูงสุด มีอำนาจหน้าที่บริหารกิจการของแพทยสภาในภาพรวม โดยมีการมอบภารกิจบางประการให้แก่ระดับภาค (région) ซึ่งมีคณะกรรมการแพทยสภาภาค (Conseil régional de l'Ordre des médecins) ประจำอยู่ในแต่ละภาค มีอำนาจหน้าที่บริหารกิจการของแพทยสภาในระดับภาค และให้แก่ระดับจังหวัด (département) ซึ่งมีคณะกรรมการแพทยสภาจังหวัด (Conseil départemental de l'Ordre des médecins) ประจำอยู่ในแต่ละจังหวัด มีอำนาจหน้าที่บริหารกิจการของแพทยสภาในระดับจังหวัด โดยมีการปรับใช้หลักการแบ่งอำนาจ (déconcentration) และหลักการกระจายอำนาจ (décentralisation) จากระดับชาติให้แก่ระดับภาค

และระดับจังหวัดตามความเหมาะสมแก่ภารกิจ เพื่อให้การบริหารกิจการเป็นไปโดยทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ ทั้งนี้ การจัดโครงสร้างดังกล่าวอาจแตกต่างกันไปในแต่ละสภาวิชาชีพ และแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ

สำหรับสภาวิชาชีพในประเทศไทยยังไม่มี การจัดโครงสร้างการบริหารตามพื้นที่ในลักษณะดังกล่าวแต่อย่างใด ซึ่งในการพิจารณาว่า สมควรที่จะจัดตั้งหรือไม่ อย่างไร นั้น แม้โดยหลักการแล้วการจัดตั้งสภาวิชาชีพในระดับภาคหรือระดับจังหวัดย่อมเกิดผลดีต่อประสิทธิภาพในการบริหารจัดการองค์กร ทำให้ควบคุมดูแลการประกอบวิชาชีพได้อย่างทั่วถึง และอำนวยความสะดวกแก่ผู้ประกอบการวิชาชีพและประชาชน ผู้รับบริการทางวิชาชีพในพื้นที่ แต่การจัดตั้งคณะกรรมการสภาวิชาชีพขึ้นในระดับภาคหรือระดับจังหวัดย่อมต้องมีรายจ่ายและใช้บุคลากรเพิ่มขึ้นอีกจำนวนมาก จึงเป็นเรื่องที่สภาวิชาชีพแต่ละแห่งจะต้องพิจารณาตามความจำเป็นและความเหมาะสม แต่หากเปรียบเทียบกับข้อเสนอแนะที่ให้จัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดคดีด้านจริยธรรมหรือจรรยาบรรณวิชาชีพขึ้นต่างหากเป็นการเฉพาะ เห็นว่า การจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดคดีด้านจริยธรรมหรือจรรยาบรรณวิชาชีพเป็นเรื่องที่สมควรดำเนินการก่อน เนื่องจากมีผลโดยตรงต่อการอำนวยความสะดวกให้แก่คู่กรณีในกระบวนการพิจารณาคดีด้านจริยธรรมหรือจรรยาบรรณวิชาชีพ และใช้งบประมาณน้อยกว่ามาก จึงก่อให้เกิดผลที่คุ้มค่าและเป็นรูปธรรมมากกว่า

บทสรุป

เมื่อเป็นที่ยอมรับว่า รัฐและสภาวิชาชีพ ต่างเป็นองค์กรแบบ “corporation” ที่มีลักษณะและโครงสร้างคล้ายคลึงกัน กล่าวคือ เป็นการรวมกลุ่มของบุคคลที่มีลักษณะร่วมกัน มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ร่วมกันของกลุ่ม โดยเป็นองค์กรที่มีอิสระในการบริหารจัดการกิจการของตนเอง มีผู้บริหารองค์กรที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชนหรือสมาชิกผู้ประกอบการวิชาชีพด้วยกัน และมีทั้งอำนาจในการออกกฎเกณฑ์และบังคับใช้กฎเกณฑ์แก่ประชาชนหรือสมาชิกภายในกลุ่มสมาชิก และมีองค์ประกอบของความเป็น “corporation” ทั้งในทางสังคมวิทยาและทางกฎหมายเช่นเดียวกัน กล่าวคือ มีประชากรหรือสมาชิกผู้ประกอบการวิชาชีพ มีดินแดนอาณาเขตหรือขอบเขตการใช้อำนาจ และมีองค์กรทางการเมืองหรือคณะกรรมการสภาวิชาชีพเป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจ โดยมีสถานะเป็นนิติบุคคล มีอิสระในการปกครองตนเอง ทั้งมีอำนาจเหนือประชาชนหรือสมาชิกผู้ประกอบการวิชาชีพและผู้ที่เกี่ยวข้องจะเข้ามาประกอบวิชาชีพ ด้วยเหตุนี้จึงนำมาสู่ข้อสรุปที่ว่า เมื่อทั้งรัฐและสภาวิชาชีพต่างมีโครงสร้างองค์กรแบบ “corporation” โดยถือว่ารัฐเป็นต้นแบบของ “corporation” แล้ว หลักการพื้นฐานสำคัญที่ใช้กับรัฐจึงควรต้องนำมาปรับใช้กับองค์กรแบบ “corporation” อื่น ๆ รวมถึงสภาวิชาชีพด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หลักประชาธิปไตยและหลักการแบ่งแยกอำนาจ ดังจะเห็นว่า ในประเทศฝรั่งเศสมีการนำหลักประชาธิปไตยมาปรับใช้กับสภาวิชาชีพโดยกำหนดให้กรรมการสภาวิชาชีพส่วนมากมาจากการเลือกตั้งในบรรดาสมาชิกผู้ประกอบการวิชาชีพและโดยสมาชิกผู้ประกอบการวิชาชีพ รวมทั้งให้สมาชิกผู้ประกอบการวิชาชีพมีส่วนร่วมในการบริหารกิจการของสภาวิชาชีพในลักษณะต่าง ๆ เพื่อให้สามารถตอบสนองต่อเจตจำนงร่วมกันของสมาชิกได้มากที่สุด และมีการนำหลักการแบ่งแยกอำนาจมาปรับใช้โดยให้องค์กรผู้ใช้อำนาจพิจารณา

วินิจฉัยคดีด้านจรรยาบรรณวิชาชีพแยกต่างหากจากองค์กรผู้ใช้อำนาจบริหารกิจการของสภาวิชาชีพ เพื่อเป็นหลักประกันความยุติธรรมให้แก่คู่กรณีในกระบวนการพิจารณา

สำหรับประเทศไทยพบว่า มีการนำหลักประชาธิปไตยมาปรับใช้กับสภาวิชาชีพในทำนองเดียวกัน โดยให้สมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพมีสิทธิเลือกตั้งกรรมการสภาวิชาชีพเพื่อเป็นผู้แทนของตน ตลอดจนอาจมีส่วนร่วมต่าง ๆ ในการบริหารกิจการของสภาวิชาชีพ อย่างไรก็ตาม ยังไม่มีการนำหลักการแบ่งแยกอำนาจมาปรับใช้เท่าที่ควร โดยพบว่า ในหลายสภาวิชาชีพมีคณะกรรมการสภาวิชาชีพซึ่งมีทั้งอำนาจบริหารกิจการของสภาวิชาชีพ และในขณะเดียวกันก็มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคดีด้านจรรยาบรรณวิชาชีพด้วย อันเป็นการรวมศูนย์อำนาจไว้ที่องค์กรเดียว ซึ่งอาจเอื้อต่อการใช้อำนาจตามอำเภอใจหรือการใช้อำนาจเกินขอบเขต อันจะทำให้คู่กรณีไม่ได้รับความเป็นธรรม และยังส่งผลต่อความเชื่อมั่นของคู่กรณีรวมทั้งประชาชนทั่วไปในกระบวนการพิจารณาคดีด้านจรรยาบรรณด้วย โดยเฉพาะฝ่ายผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการประกอบวิชาชีพ ซึ่งมักมีความเชื่ออยู่แล้วว่า ผู้ประกอบวิชาชีพด้วยกันย่อมเข้าข้างพวกเดียวกันเอง ด้วยเหตุนี้ จึงเป็นเรื่องสำคัญที่ต้องนำหลักการแบ่งแยกอำนาจมาปรับใช้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การให้องค์กรผู้ใช้อำนาจพิจารณาวินิจฉัยคดีด้านจรรยาบรรณวิชาชีพโดยเฉพาะแยกต่างหากจากองค์กรบริหารของสภาวิชาชีพ เพื่อให้กระบวนการพิจารณาคดีด้านจรรยาบรรณวิชาชีพเป็นที่ยอมรับของคู่กรณีและสามารถอำนวยการความยุติธรรมให้แก่คู่กรณีทุกฝ่ายได้อย่างแท้จริง

ทั้งนี้ มีข้อสังเกตในท้ายที่สุดว่า การที่ประเทศฝรั่งเศสนำหลักการแบ่งแยกอำนาจมาปรับใช้กับสภาวิชาชีพ ในฐานะที่เป็นองค์กรแบบ “corporation” เช่นเดียวกันกับรัฐ โดยมีกฎหมายบัญญัติให้คณะกรรมการทางวินัยของสภาวิชาชีพเป็นผู้ใช้อำนาจพิจารณาวินิจฉัยคดีด้านจรรยาบรรณโดยเฉพาะ ซึ่งมีองค์ประกอบเป็นกลุ่มบุคคลที่มีความเป็นอิสระ และมีวิธีพิจารณาคดีสำหรับวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหน้าที่ในทำนองเดียวกันกับศาล นั้น เป็นผลให้ประเทศฝรั่งเศสถือว่า คณะกรรมการทางวินัยของสภาวิชาชีพมีสถานะเทียบเท่ากับศาลปกครองชั้นต้นเลยทีเดียว โดยถือเป็น “ศาลปกครองชำนาญพิเศษ” (jurisdiction administrative spéciale)⁵⁸ ดังนั้น คู่กรณีที่ไม่พอใจคำวินิจฉัยของคณะกรรมการทางวินัยของสภาวิชาชีพ ซึ่งถือเสมือนเป็นคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น จึงอาจได้แย้งคำวินิจฉัยดังกล่าวต่อสภาแห่งรัฐ

⁵⁸ ศาลปกครองในประเทศฝรั่งเศสสามารถจำแนกในทางทฤษฎีออกได้เป็นสองประเภท ได้แก่ 1. ศาลปกครองที่มีอำนาจทั่วไป (jurisdiction de droit commun) ซึ่งมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองทั้งปวง ยกเว้นคดีที่มีกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลปกครองชำนาญพิเศษหรือองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองอื่น ๆ และ 2. ศาลปกครองที่มีอำนาจเฉพาะ (jurisdiction d'attribution) หรือที่เรียกว่า “ศาลปกครองชำนาญพิเศษ” (jurisdiction administrative spéciale) ซึ่งมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองเฉพาะเรื่อง โดยอาจจัดตั้งในรูปแบบศาลหรือคณะกรรมการก็ได้ เช่น ศาลตรวจเงินแผ่นดิน (Cour des comptes) ศาลวินัยงบประมาณและการคลัง (Cour de discipline budgétaire et financière) คณะกรรมการของสภาวิชาชีพต่าง ๆ ที่ทำหน้าที่พิจารณา วินิจฉัยโทษทางวินัย (juridictions ordinaires) สภามหาวิทยาลัย (Conseil de discipline interne à l'université)

หรือศาลปกครองสูงสุด (Conseil d'État) ได้เลย⁵⁹ ซึ่งช่วยร่นระยะเวลาในการดำเนินกระบวนการพิจารณาให้มีความรวดเร็วมากยิ่งขึ้นโดยไม่ต้องโต้แย้งคำวินิจฉัยในชั้นสภาวิชาชีพต่อศาลปกครองชั้นต้นอีก ซึ่งหากพิจารณากรณีของประเทศไทยจะพบเช่นกันว่า มาตรา 11 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542⁶⁰ ได้เปิดช่องให้ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดประกาศกำหนดคดีพิพาทเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ซึ่งคู่กรณีอาจโต้แย้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทดังกล่าวต่อศาลปกครองสูงสุดได้โดยตรง และตามนิยามในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” หมายความว่า คณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายที่มีการจัดองค์กรและวิธีพิจารณาสำหรับการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย จึงเห็นได้ว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” มีแนวคิดและหลักการเช่นเดียวกันกับ “ศาลปกครองชำนาญพิเศษ” ของประเทศฝรั่งเศส พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 จึงบัญญัติให้ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดอาจประกาศกำหนดคดีพิพาทเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เพื่อให้คู่กรณีสามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุดได้ทันที อย่างไรก็ตาม จนถึงปัจจุบันยังไม่มีข้อกำหนดให้คำวินิจฉัยของสภาวิชาชีพถือเป็นคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทแต่อย่างใด จึงเห็นว่า ข้อพิจารณาสำคัญประการหนึ่งที่ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดควรคำนึงถึงในการประกาศกำหนดคดีพิพาทเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตามมาตรา 11 (1) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว คือ ต้องพิจารณาก่อนว่า สภาวิชาชีพนั้น ๆ มีการจัดโครงสร้างองค์กรที่เหมาะสมสอดคล้องกับการเป็นองค์กรแบบ “corporation” แล้วหรือยัง หากสภาวิชาชีพได้มีการนำหลักการที่พึงนำมาปรับใช้กับ “corporation” มาปรับใช้แล้ว โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การจัดให้มีองค์กรผู้ใช้อำนาจพิจารณาวินิจฉัยคดีด้านจรรยาบรรณวิชาชีพโดยเฉพาะแยกต่างหากจากองค์กรบริหารของสภาวิชาชีพตามหลักการแบ่งแยกอำนาจแล้ว ก็ย่อมถือได้ว่าสภาวิชาชีพนั้นมีการ “จัดตั้งองค์กร” สำหรับการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย อันเป็นองค์ประกอบสำคัญประการหนึ่งของการเป็น “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” แล้ว และหากสภาวิชาชีพนั้นมิได้มีการพิจารณาสำหรับการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายด้วย ก็ย่อมถือว่าสภาวิชาชีพนั้นมิ้องประกอบของการเป็น “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ครบถ้วนที่ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดสมควรประกาศกำหนดให้คู่กรณีสามารถโต้แย้งคำวินิจฉัย

⁵⁹ ทั้งนี้ คู่กรณีอาจโต้แย้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการทางวินัยของสภาวิชาชีพต่อศาลปกครองสูงสุดได้เฉพาะในปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น กระบวนการดังกล่าวทำให้โดยหลักแล้วศาลปกครองสูงสุดไม่ก้าวล่วงไปวินิจฉัยในปัญหาข้อเท็จจริงซึ่งถึงที่สุดแล้วในชั้นสภาวิชาชีพ

⁶⁰ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

มาตรา 11 “ศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี ดังต่อไปนี้

(1) คดีพิพาทเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตามที่ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดประกาศกำหนด

ฯลฯ

ฯลฯ”



ของสภาวิชาชีพนั้น ๆ ต่อศาลปกครองสูงสุดได้โดยตรงตามเจตนารมณ์ที่มาตรา 11 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เปิดช่องไว้

ดังที่ได้กล่าวมาทั้งหมดนี้ย่อมแสดงให้เห็นถึงความสำคัญของการศึกษาทำความเข้าใจเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายในเชิงโครงสร้างของสภาวิชาชีพในฐานะที่เป็นองค์กรแบบ “corporation” ทั้งนี้ เพื่อให้สามารถนำหลักการต่าง ๆ ที่พื้่นนำมาปรับใช้กับ “corporation” มาปรับใช้กับสภาวิชาชีพได้อย่างถูกต้องเหมาะสมต่อไป

วารสารวิชาการศาลปกครอง



บรรณานุกรม

AMADIO/TRILLAUD Michèle, Les chambres disciplinaires de l'Ordre des médecins, mémoire de recherche, Université Montesquieu Bordeaux IV, 2008-2009.

AUBY Jean-Bernard, La notion de personne publique en droit administratif, thèse de doctorat en droit, Université de Bordeaux I, 1979.

AZZOU Alison, La réforme du contentieux disciplinaire médical, rapport de stage, Université Montesquieu Bordeaux IV, 2008-2009.

BAREL Y., « Un nouveau corporatisme ? », dans L'Etat et le corporatisme, PUF, 1988.

BROUSSOLLE Yves, Le droit public en fiches, Ellipses, 2^e édition, 2012.

CONSTANS Louis, Le dualism de la notion de personne morale administrative en droit français, Dalloz, 1966.

COUDEVYLLE Andrée, Précis de droit public, Ellipses, 2005.

DEVERS Gilles, Pour une réforme de l'Ordre des médecins, thèse de doctorat en droit, Université Jean Moulin Lyon III, 2005.

DYENS Samuel et GUERIN Eric, Droit public, Centre national de la fonction publique territoriale, 2008.

ETIEN Robert, Initiation au droit public, Ellipses, 1998.

FRAISSEIX Patrick et VALETTE Jean-Paul, Précis de droit public, Presses universitaires de France, 2000.

GEORGES Philippe et SIAT Guy, Droit public, Sirey, 16^e édition, 2011.

GIERKE, « Juristische Person; Genossenschaftstheorie », Rechtslexikon d'Holtzendorff.

GUIBAL Michel Guibal, L'ordre professionnel, thèse, Montpellier, 1970.

“L'organisation du Conseil national”, Conseil national de l'Ordre des médecins, [Online] retrieved from : <<https://www.conseil-national.medecin.fr/lordre-medecins/conseil-national-lordre/lorganisation-conseil-national>> [1 มีนาคม 2563]. MARIE J.-L., Les agriculteurs et la politique, Montchrestien Coll, Clefs Politique, 1994.

MICHOUD Léon et TROBATAS Louis, La théorie de la personnalité morale et son application au droit français, Tome I, L.G.D.J, 2^e édition (mise à jour par L. Trobatas), 1924.

MULLER Isabelle, « La normative corporative « reconnue » », dans Le groupement et le droit : corporatisme, néo-corporatisme, Presses de l'UT1, 1996.



POTHIER, Traité des Personnes, édition Bugnet, tome IX.

REYNAUD Jacques, L'ordre des médecins, thèse de doctorat en droit, l'Université de Lyon, 1943.

SAVIGNY, Traité de droit romain, trad. Guénoux, t. II.

SIMONIAN-GINESTE Hélène, « Le néo-corporatisme et la norme étatique », dans Le groupement et le droit : corporatisme, néo-corporatisme, Presses de l'UT1, 1996.

SPILIOTOPOULOS Epaminondas P., La distinction des institutions publiques et des institutions privées en droit français, Librairie générale de droit et de jurisprudence R.Pichon et R. Durand-Auzias, 1959.

ชาญชัย แสวงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 27 : 2561, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 9 : 2559, กรุงเทพฯ : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.