

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ
ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน
และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561



นางสาวดวงกมล สาคกร

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต วิชาเอกกฎหมายมหาชน
สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช

พ.ศ. 2566

Legal Issues Regarding Disciplinary Misconduct of Government Officials
under Organic Act on Prevention and Suppression of Corruption

B.E. 2561



Miss. DUANGKAMON SAKORN

An Independent Study Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for
the Degree of Master of Laws in Public Law
School of Law Sukhothai Thammathirat Open University

2023

หัวข้อการศึกษาค้นคว้าอิสระ	ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการขี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561
ชื่อและนามสกุล	นางสาวดวงกมล สาคร
แขนงวิชา / วิชาเอก	กลุ่มวิชากฎหมายมหาชน
สาขาวิชา	นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
อาจารย์ที่ปรึกษา	อาจารย์ ดร.ศาสดา วิริยานุพงศ์

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 30 กรกฎาคม พ.ศ. 2567

คณะกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ



(รองศาสตราจารย์ ดร.กิตติพงษ์ เกียรติวัชรชัย)
รักษาการแทนรองอธิการบดีฝ่ายการเงินและทรัพย์สิน
รักษาการแทนประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์

ชื่อการศึกษาค้นคว้าอิสระ ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ
ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561
ผู้ศึกษา นางสาวดวงกมล สาคร รหัสนักศึกษา 2644000958
ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต
อาจารย์ที่ปรึกษา อาจารย์ ดร.ศาสดา วิริยานุพงษ์ ปีการศึกษา 2566

บทคัดย่อ

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อ (1) ศึกษาแนวคิด และหลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ (2) ศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐของสาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และประเทศไทย (3) วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 (4) เสนอแนะแนวทางการแก้ไขที่เหมาะสมในการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ โดยการวิจัยเอกสาร จากหนังสือ ตำรา บทความวารสาร งานวิจัย คำพิพากษาศาลปกครอง ผลงานทางวิชาการที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งข้อมูลจากอินเทอร์เน็ตที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศเพื่อวิเคราะห์และสรุปผลการศึกษาข้อเสนอนี้ต่อไป

ผลการศึกษาพบว่า (1) แนวคิดเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมที่ใช้ในการดำเนินการทางวินัยคือ หลักการฟังความสองฝ่าย และหลักความเป็นกลางที่ใช้ในการพิจารณาชี้มูลความผิดทางวินัย ซึ่งถือว่าเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหา (2) กฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยของสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีมาตรการในการจัดตั้งองค์กรในการควบคุมและตรวจสอบการทุจริต คือ ศูนย์ป้องกันคอร์รัปชันที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการทุจริตและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีศาลวินัยเป็นแผนกหนึ่งในศาลปกครองทำหน้าที่วินิจฉัยความผิดทางวินัย ส่วนในประเทศไทย คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนความผิดทางวินัยและชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่รัฐ และให้ผู้บังคับบัญชาถือเอาสำนวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ลงโทษผู้ถูกกล่าวหาได้เลย (3) ศาลปกครองได้มีแนวคำวินิจฉัยว่า การได้สวนและวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นการแสวงหาข้อเท็จจริงเพื่อประกอบการวินิจฉัย กรณีที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และในมูลความผิดดังกล่าวอาจมีข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานใดที่ถือว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นกระทำความผิดทางวินัยในฐานความผิดอื่นย่อมอยู่ในอำนาจการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่ผู้นั้น ผู้บังคับบัญชาผู้นั้นถือเอาสำนวนนั้นลงโทษผู้ถูกกล่าวหาได้เลย (4) เห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561 มาตรา 28 เพื่อให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีหน้าที่และอำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในทุกฐานความผิดที่เกี่ยวข้องกับการทุจริต

คำสำคัญ การชี้มูลความผิดทางวินัย เจ้าหน้าที่ของรัฐ คณะกรรมการ ป.ป.ช.

Independent Study title: “Legal Issues Regarding Disciplinary Misconduct of Government Officials under Organic Act on Prevention and Suppression of Corruption B.E. 2561”

Author: “Miss. DUANGKAMON SAKORN”; ID: “2644000958”;

Degree: Master of Laws

Independent Study Advisor: Dr. Sartsada Wiriyapunpong; Academic year: 2023

Abstract

This independent study aims to (1) study the legal principles of disciplinary misconduct of government officials; (2) examine the laws on disciplinary misconduct of government officials in the French Republic, the Federal Republic of Germany, and Thailand; (3) analyze the legal issues concerning disciplinary misconduct against government officials in Thailand; and (4) propose appropriate solutions for addressing disciplinary misconduct of government officials under the Organic Act on Prevention and Suppression of Corruption B.E. 2561.

This independent study adopts a qualitative research approach, utilizing document analysis from various sources, including books, textbooks, articles, journals, research papers, administrative court rulings, and online information about the disciplinary actions. The findings are analyzed and summarized to provide recommendations for improving the legal framework.

The study found that (1) the justice process in disciplinary proceedings is based on the principle of impartiality and the right to be heard, ensuring protection of the accused's rights. (2) In the French Republic, a Center for the Prevention of Corruption investigates corruptions, while the Federal Republic of Germany has a Disciplinary Court under the Administrative Court that adjudicates disciplinary offenses. In Thailand, the NACC (National Anti-Corruption Commission) can conduct investigations, and the commanding officer can use the NACC's case file to directly impose punishment on the accused. (3) The Administrative Court has ruled that the NACC's investigation and adjudication of corruption allegations may also extend to other disciplinary offenses, and the commanding officer can use this case file to punish the accused directly. (4) It is recommended to amend Section 28 of the National Anti-Corruption Commission Act B.E. 2561 to empower the NACC to indict state officials for disciplinary offenses in all cases related to corruption.

Keywords : Disciplinary allegations, Government officials, NACC Board

กิตติกรรมประกาศ

ความสำเร็จของการศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้ เกิดขึ้นด้วยความเมตตาและการให้ความอนุเคราะห์จากบุคคลทั้งหลาย โดยได้รับความกรุณาจากอาจารย์ ดร.ศาสดา วิริยานุพงศ์ ซึ่งได้สละเวลาอันมีค่าในการเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา ผลักดันและให้กำลังใจให้ผู้ศึกษามีพลังและความมุ่งมั่นในการทำการศึกษาค้นคว้าอิสระ ตลอดจนให้คำชี้แนะและแนวคิดทางด้านวิชาการ พร้อมทั้งให้คำแนะนำปรับปรุงแก้ไขข้อบกพร่องต่างๆ เพื่อให้การศึกษาค้นคว้าอิสระมีความถูกต้องและสมบูรณ์ที่สุด จึงขอขอบพระคุณเป็นอย่างสูงไว้ ณ โอกาสนี้

ขอขอบพระคุณ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อิงครัต ดลเจิม ซึ่งได้กรุณารับเป็นกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ จนทำให้การศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้สำเร็จอย่างสมบูรณ์

สุดท้ายนี้ ผู้ศึกษาหวังเป็นอย่างยิ่งว่าสารนิพนธ์ฉบับนี้จะก่อให้เกิดประโยชน์ในทางวิชาการ และเกิดประโยชน์ต่อประเทศชาติที่จะใช้เป็นแนวทางในการดำเนินงานต่อไป หากสารนิพนธ์ฉบับนี้สามารถก่อให้เกิดความรู้และข้อคิดที่เป็นประโยชน์แก่การศึกษาหรือปฏิบัติ ผู้ศึกษาขอมอบความดีทั้งหมดแด่บิดา มารดา ครู อาจารย์ ผู้มีพระคุณทุกท่าน ตลอดจนผู้แต่งหนังสือ ตำรา บทความ และข้อเขียนทั้งหลายที่ผู้ศึกษาได้ใช้ศึกษาค้นคว้าในการจัดทำ และอ้างอิงในสารนิพนธ์ฉบับนี้ หากสารนิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาดหรือบกพร่องประการใด ผู้ศึกษาขอน้อมรับไว้แต่ผู้เดียว



นางสาวดวงกมล สาคร

สารบัญ

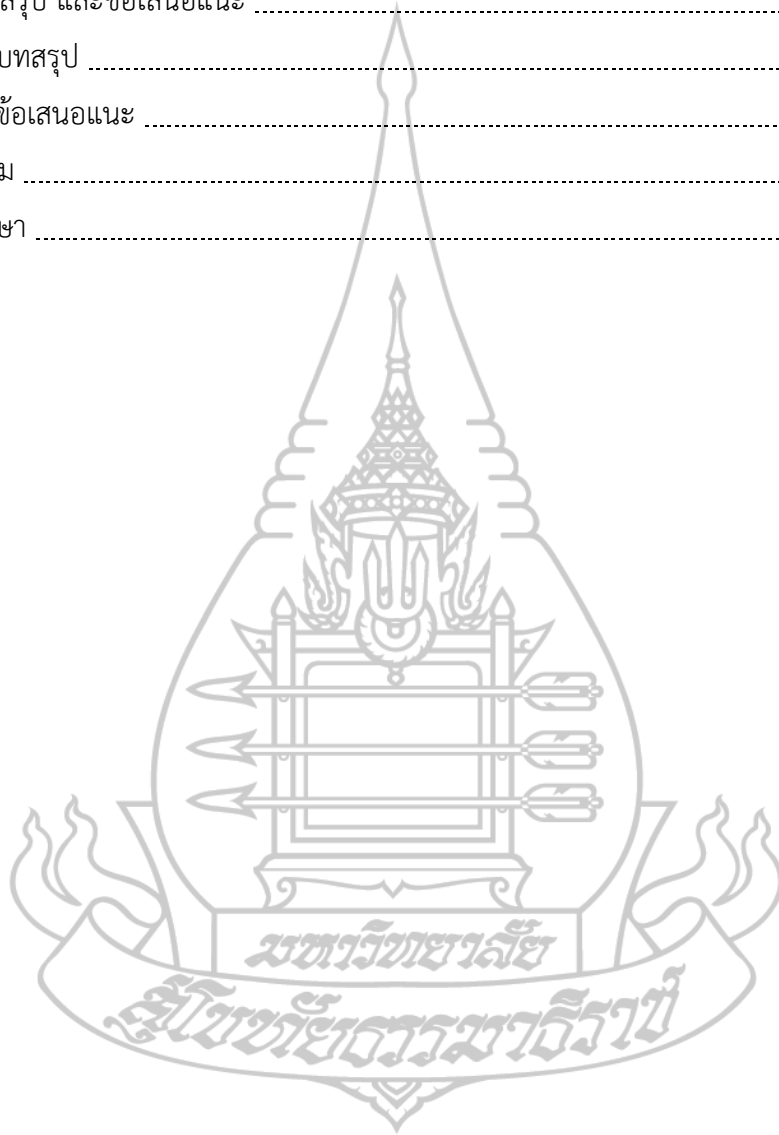
	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	จ
กิตติกรรมประกาศ	ฉ
บทที่ 1 บทนำ	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
2. วัตถุประสงค์การศึกษา	8
3. สมมติฐานการศึกษา	8
4. ขอบเขตของการศึกษา	9
5. วิธีการดำเนินการศึกษา	9
6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	10
บทที่ 2 แนวคิด และหลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561	11
1. แนวคิดเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ	11
1.1 ความหมายและแนวคิดเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย	11
1.2 จุดมุ่งหมายที่สำคัญของการดำเนินการทางวินัย	13
2. หลักสิทธิและเสรีภาพ	14
2.1 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ	14
2.2 ประเภทของสิทธิและเสรีภาพ	15
2.3 หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ	18
3. หลักนิติรัฐ	24
3.1 ความหมายของนิติรัฐ	24
3.2 องค์ประกอบของหลักนิติรัฐ	26
4. หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง	34
4.1 แนวคิดเรื่องความชอบด้วยกฎหมาย	34
4.2 การกระทำทางปกครอง	35
4.3 ที่มาของหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง	38
4.4 ข้อจำกัดของหลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง	39

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
5. หลักการสำคัญในการดำเนินกระบวนการยุติธรรม	42
5.1 หลักฟังความสองฝ่าย	42
5.2 หลักการพิจารณาโดยเปิดเผย	44
5.3 หลักความเป็นกลาง	46
บทที่ 3 กฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยของเจ้าหน้าที่รัฐในต่างประเทศ และประเทศไทย	50
1. กฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยของเจ้าหน้าที่รัฐในต่างประเทศ	50
1.1 สาธารณรัฐฝรั่งเศส	50
1.2 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	60
2. กฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยของเจ้าหน้าที่รัฐในประเทศไทย	66
2.1 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561	66
2.2 ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วย การตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561	74
2.3 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551	87
2.4 กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551	95
2.5 กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551	100
บทที่ 4 วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561	105
1. วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561	105
2. วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการลงโทษทางวินัย ของหน่วยงานต้นสังกัด เมื่อมีมติชี้มูลจากคณะกรรมการ ป.ป.ช.	111
3. วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการชี้มูลความผิดทางวินัย แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ	117

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่ 5 บทสรุป และข้อเสนอแนะ	123
1. บทสรุป	123
2. ข้อเสนอแนะ	127
บรรณานุกรม	131
ประวัติผู้ศึกษา	136



บทที่ 1

บทนำ

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

วินัยข้าราชการ หมายถึง กฎ ระเบียบต่างๆ ที่วางหลักขึ้นมาเป็นกรอบควบคุมให้ข้าราชการปฏิบัติหน้าที่ และกำหนดแบบแผนความประพฤติของข้าราชการเพื่อให้ข้าราชการประพฤติปฏิบัติหน้าที่ราชการเป็นไปด้วยความเรียบร้อย โดยกำหนดให้ข้าราชการวางตัวให้เหมาะสม เพื่อให้บรรลุจุดมุ่งหมายขององค์กรข้าราชการ เพื่อส่งผลอันสูงสุดให้ข้าราชการจัดระเบียบการดำเนินชีวิตของประชาชนให้ดีขึ้น อันเป็นกลไกสำคัญที่จะก่อให้เกิดความเจริญของประเทศชาติบ้านเมืองต่อไป อีกทั้งจุดมุ่งหมายที่สำคัญของวินัย¹ คือ

- 1) ให้ราชการดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล
- 2) ความเจริญก้าวหน้าและความสงบเรียบร้อยของประเทศชาติ หากข้าราชการมีวินัยดี ปฏิบัติงานด้วยความซื่อสัตย์ สุจริต และมีความมุ่งมั่นที่จะปฏิบัติงานอย่างเต็มที่
- 3) ความผาสุกของประชาชน
- 4) สร้างภาพลักษณ์ชื่อเสียงที่ดีของระบบราชการ

จุดมุ่งหมายสำคัญทางวินัยข้าราชการพลเรือน คือ บัญญัติไว้เพื่อประโยชน์ของราชการ เพื่อความเจริญ ความสงบเรียบร้อยของราชการ เพื่อให้ราชการดำเนินไปด้วยดี มีประสิทธิภาพ และเพื่อชื่อเสียงของทางราชการ ดังนั้น ขอบเขตวินัยจึงควรอยู่ในกรอบแห่งความมุ่งหมายดังกล่าว การกระทำใดของข้าราชการพลเรือนที่ไม่มีผลกระทบต่อจุดมุ่งหมาย การกระทำนั้นก็ไม่ควรจะอยู่ในข่ายผิดวินัย เช่น ข้าราชการที่มีภรรยาบ่อย ถ้าเขาอยู่กับอย่างสงบเรียบร้อย ไม่เสียชื่อเสียงหรือเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการ ไม่กระทบกระเทือนถึงความเจริญ ความสงบเรียบร้อยและประสิทธิภาพของราชการ และมีใช้ผู้ดำรงตำแหน่งที่ทางราชการต้องการให้ประพฤติตนเป็นแบบอย่างที่ดีพิเศษ ก็ไม่น่าจะอยู่ในข่ายผิดวินัย แต่ถ้าถึงขั้นเสียชื่อเสียงเช่นไปหึงหวง ตบตี ในสถานที่ทำงานหรือมีการร้องเรียนว่าไม่สงบเสียเลี้ยงดูกัน อย่างนี้อาจนำความเสื่อมเสียมาสู่ราชการก็เข้าข่ายผิดวินัยได้หรือตัวอย่างข้าราชการที่ชอบดื่มสุราเป็นอาชญา คือ ดื่มประจำ ถ้ามิได้ดื่มในขณะที่ปฏิบัติราชการหรือในเวลาราชการดื่มแล้วก็ไม่เสียหายต่อราชการไม่มีเรื่องวิวาทกับผู้อื่น

¹ สถาบันดำรงราชานุภาพ สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย. การดำเนินการทางวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญ. 2554. หน้า 11

เต็มแล้วยังสามารถคล่องสติได้ เช่นนี้ ก็ยังไม่เข้าข่ายผิดวินัยหรือตัวอย่างข้าราชการ ที่ไปมีเรื่องวิวาทชกต่อยกับประชาชน เช่นนี้ทำให้เสียชื่อเสียงมาถึงวงราชการทำให้ประชาชนเสื่อมความเชื่อถือ ศรัทธา ซึ่งจะมีผลกระทบต่อชื่อเสียงและประสิทธิภาพของราชการ จึงถือว่าเข้าข่ายผิดวินัย²

อย่างไรก็ตาม ระบบกฎหมายของประเทศไทยวางหลักการให้องค์กรอื่นๆ ซึ่งมีใช้องค์กรหรือหน่วยงานบังคับบัญชาซึ่งมีหน้าที่สั่งบรรจุเข้ามา มีบทบาทร่วมในการดำเนินการทางวินัยข้าราชการ ได้แก่ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่รับเรื่องร้องเรียนเพื่อดำเนินการไต่สวนและวินิจฉัยข้าราชการทางการเมืองทั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่น ข้าราชการ พนักงานของรัฐที่ร่วมกระทำความผิดกับบุคคลดังที่ได้กล่าวมาแล้วเบื้องต้น ซึ่งการดำเนินการทางด้านวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นการดำเนินกระบวนการหาข้าราชการที่ทำผิดเกี่ยวกับการทุจริตเป็นหลัก ส่วนในทางวินัยนั้น เป็นกรณีที่เกิดไต่สวนความผิดเกี่ยวกับการทุจริตข้าราชการ เจ้าหน้าที่รัฐผู้นั้นแล้วมีมูลความผิดเกี่ยวกับวินัยจึงจะชี้มูลความผิดนั้นได้ ซึ่งมีใช้หน่วยงานที่จะไปดำเนินการกระบวนการทางวินัยเองเลย ปัจจุบันพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ได้มีการกำหนดการไต่สวนของคณะกรรมการในเรื่องของการทุจริตของข้าราชการในตำแหน่งความผิดต่อการปฏิบัติหน้าที่เมื่อไต่สวนแล้วมีการพบการกระทำที่เป็นการทุจริต นอกจากจะส่งสำนวนรายงานให้อัยการสูงสุดแล้ว คณะกรรมการยังมีหน้าที่สามารถดำเนินการเกี่ยวกับวินัยต่อข้าราชการผู้นั้นได้ โดยนำรายงานและสำนวนการไต่สวนส่งไปยังหัวหน้าหน่วยราชการนั้นเพื่อให้ส่งลงโทษทางวินัยกับข้าราชการผู้กระทำผิดนั้นได้โดยไม่ต้องสอบสวนอีก

² เสมอ กาฬภักดี. *รวมกฎหมายเกี่ยวกับวินัยข้าราชการพลเรือนและอธิบายนวินัยรายมาตรา*.

จากการศึกษากฎหมายในประเทศไทย พบว่า กฎหมายที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต³ ได้กำหนดเกี่ยวกับการดำเนินการไต่สวนเกี่ยวกับการกระทำความผิดทุจริตต่อหน้าที่ เมื่อมีการไต่สวนแล้วพบว่า ข้าราชการ พนักงานของรัฐกระทำความผิดให้มีการดำเนินการได้สองแนวทาง คือ ถ้ามีมูลอาญาที่ส่งรายงานต่ออัยการสูงสุดยื่นฟ้องคดี แต่ถ้ามีความผิดในทางวินัยก็ให้ส่งรายงานไปที่หน่วยงานราชการที่ผู้นั้นสังกัดให้ดำเนินการลงโทษทางวินัย อนึ่ง เมื่อหัวหน้าหน่วยงานราชการที่มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาได้รับสำนวนการไต่สวนจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้วให้หัวหน้าหน่วยงานราชการของผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นดำเนินการลงโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงานมา ทั้งนี้ไม่จำเป็นต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก โดยในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหาให้ถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมายโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นอีก⁴

³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 91 เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกันให้ดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(1) ถ้ามีมูลความผิดทางอาญา ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน สำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน สำเนาอิเล็กทรอนิกส์ และคำวินิจฉัยไปยังอัยการสูงสุดภายในสามสิบวัน เพื่อให้อัยการสูงสุดยื่นฟ้องคดีต่อไป

(2) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน สำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวันเพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป

⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 98 เมื่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาได้รับสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 91 แล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก โดยในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหา ให้ถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาแล้วแต่กรณี

นอกจากนี้ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดได้วางหลักการพิจารณา โดยให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการตามมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. (ข้าราชการพลเรือน) เนื่องจากเห็นว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีหน้าที่และอำนาจในการไต่สวนข้อเท็จจริงและชี้มูลความผิดทางวินัยผู้ฟ้องคดี เฉพาะความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการเท่านั้น ส่วนความผิดฐานอื่นเป็นการกระทำไปโดยไม่มีอำนาจ ไม่มีผลผูกพัน คำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁵ จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ พบว่า ยังมีปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังต่อไปนี้

ประการแรก ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

ศาลปกครองกลางได้วางแนวคำวินิจฉัยเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยพิจารณาจากบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แล้วเห็นว่า ข้อกล่าวหาที่อยู่ในอำนาจไต่สวน และการพิจารณาความผิดทางวินัยในฐานความผิดที่เกี่ยวข้องกัน คณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องไต่สวนและวินิจฉัยว่ามีการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ซึ่งเป็นความผิดหลักเสียก่อนจึงจะสามารถลงโทษทางวินัยในฐานความผิดที่เกี่ยวข้องกันกับการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ในคราวเดียวกันได้ ด้วยเหตุนี้การพิจารณาโทษทางวินัยในฐานความผิดที่เกี่ยวข้องกันที่ถือเอารายงานเอกสาร และความเห็นของคณะกรรมการเป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมายหรือระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลตามมาตรา 92 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 จึงต้องเป็นกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนข้อเท็จจริงและชี้มูลความผิดวินัยว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ซึ่งเป็นความผิดหลักเสียก่อนจึงจะดำเนินการทางวินัยในฐานความผิดที่เกี่ยวข้องกันกับการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ในคราวเดียวกันได้ ตามมาตรา 19 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554⁶

⁵ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1037/2558

⁶ คำวินิจฉัยของศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขแดงที่ บ.319/2565

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ในการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่มีกรไต่สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน สำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนได้ แต่ถ้าเจ้าหน้าที่รัฐไม่ได้ถูกแจ้งข้อหาเกี่ยวกับความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะไม่มีอำนาจชี้มูลทางวินัย แต่ในทางกลับกันคณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็ได้มีการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในกรณีที่ไม่ได้แจ้งข้อหาเกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่ดังกล่าว แต่ให้เหตุผลประกอบว่าเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกันกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม จึงมีอำนาจชี้มูลทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้

ดังนั้น การชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ยังมีปัญหาว่า การที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนแล้วมีมูลความผิดทางวินัยจะสามารถชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นได้ ในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน แต่หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนแล้วไม่ได้ชี้มูลความผิดดังกล่าวข้างต้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐถึงแม้จะอ้างว่าเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกันก็ตาม ถ้าหากชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐส่งไปโดยอ้างว่าเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนหรือคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม ก็สามารถมีมติไม่ยึดถือเอาสำนวนสอบสวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ นั่นเอง

ประการที่สอง ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการลงโทษทางวินัยของหน่วยงานต้นสังกัด เมื่อมีมติชี้มูลจากคณะกรรมการ ป.ป.ช.

สำหรับข้าราชการที่กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน เมื่อมีมูลความผิดทางวินัย คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถส่งรายงานคดีของการไต่สวน พยานหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในกำหนดตามกฎหมายคือระยะเวลาสามสิบวัน เพื่อให้ดำเนินการตามกฎหมายต่อไป เมื่อหัวหน้าหน่วยงานได้รับรายงานสำนวนการไต่สวน พยานหลักฐาน เอกสาร และคำวินิจฉัยจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก โดยในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหา ให้ถือว่าสำนวน

การได้สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัย ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น แล้วแต่กรณี

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิดทางวินัย แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ หัวหน้าหน่วยงานมีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิด ที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก ให้ยึดเอาสำนวน การสอบสวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ลงโทษเจ้าหน้าที่ของรัฐได้เลย แต่ก็ให้มีคำพิพากษาของศาล ปกครองสูงสุดที่ได้ให้แนวทางคำพิพากษาว่า ในการลงโทษทางวินัยนั้น ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจ แต่งตั้งถอดถอนจะต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยก่อนตามกฎหมาย ระเบียบของแต่ละ หน่วยงานจึงจะมีอำนาจในการสั่งลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ จึงทำให้คำสั่งลงโทษทางวินัย แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนที่สั่งตามมติชี้มูลความผิดทางวินัย แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จะต้องไปแต่งตั้งคณะกรรมการ สอบสวนความผิดทางวินัยของหน่วยงานนั้น ๆ เสียก่อน อีกทั้งการที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจ แต่งตั้งถอดถอนจะยึดเอามติชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ลงโทษผู้ใต้บังคับบัญชาได้ก็ต่อเมื่อ คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ ในการยุติธรรม เท่านั้น

ดังนั้น การชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 นั้น จะต้องเป็นกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิด ฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ ในการยุติธรรมเท่านั้น จึงจะสามารถส่งรายงาน สำนวนการได้สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัย เกี่ยวกับความผิดทางวินัย ไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนเจ้าหน้าที่ในสังกัด โดยที่ไม่ต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนขึ้นมาอีก และถือเอาสำนวนการได้สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น แต่หากเป็นความผิดฐานอื่นนอกจาก ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ ในการยุติธรรมคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่รัฐได้

ประการสุดท้าย ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการชี้มูลความผิดทางวินัย แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ

การดำเนินกระบวนการทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐโดยปกติแล้วหัวหน้าของหน่วยงานรัฐ จะต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนเพื่อพิจารณาข้อกล่าวหาที่มีบุคคลกล่าวหาว่าเจ้าหน้าที่รัฐได้กระทำ ความผิด แต่ถ้าเจ้าหน้าที่รัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ

หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน และหากมีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน สำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวันเพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป ดังนั้น เห็นได้ว่า การดำเนินกระบวนการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีทั้งผู้บังคับบัญชา หรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนที่สั่งให้ตั้งคณะกรรมการสอบสวนเพื่อพิจารณาข้อกล่าวหาแล้วลงโทษทางวินัย และคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่สามารถชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้อีกหนึ่งองค์กร หากกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า การดำเนินกระบวนการทางวินัย และการลงโทษทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐ นอกจากการตั้งคณะกรรมการสอบสวนจากผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนในหน่วยงานต้นสังกัดแล้ว ยังมีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่สามารถสอบสวนและชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน แต่ในทางปฏิบัติ ยังมีความซ้ำซ้อนกันภายในสององค์กรนี้ กล่าวคือ เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการสอบสวนความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน และหากมีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน สำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวันเพื่อให้ดำเนินการทางวินัยโดยยึดสำนวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นหลักโดยที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนไม่ต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนอีก แต่ศาลปกครองได้มีแนวคำพิพากษาว่าผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนภายในต้นสังกัด เพื่อดำเนินการสอบสวนทางวินัยแล้วจึงมีอำนาจสั่งลงโทษทางวินัย

ดังนั้น บทบัญญัติทางกฎหมายที่ให้อำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 นั้น ยังมีปัญหาเรื่องความชัดเจนในเรื่องอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ อีกทั้งยังมีประเด็นปัญหาของผู้บังคับบัญชา หรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาในประเด็นของการพิจารณาลงโทษว่าจะต้องถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น หรือจะต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนตามระเบียบของหน่วยงานเนื่องจากศาลปกครองเคยวินิจฉัยว่าการพิจารณาสอบสวนเรื่องการลงโทษทางวินัยของข้าราชการพลเรือนจะต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติ

ระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่เป็นกฎหมายในการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการพลเรือนสามัญ ฉะนั้นความไม่ชัดเจนในเรื่องการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐส่งผลต่อกระบวนการทางยุติธรรมของผู้ถูกลงโทษทางวินัยที่เกิดความล่าช้าในกระบวนการอุทธรณ์คำสั่งหรือการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง นั้นเอง

ด้วยเหตุผลดังที่ได้กล่าวมาทั้งสามประเด็น ผู้ศึกษาจึงมีความสนใจศึกษาปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 เพื่อที่จะแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้นในประเทศไทย รวมไปถึงพัฒนาระบบการชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐอย่างมีประสิทธิภาพ

2. วัตถุประสงค์การศึกษา

2.1 เพื่อศึกษาแนวคิด และหลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

2.2 เพื่อศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐของสาธารณรัฐฝรั่งเศส สาธารณรัฐเยอรมนี และประเทศไทย

2.3 เพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

2.4 เพื่อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขที่เหมาะสมในการแก้ไขปัญหทางกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

3. สมมติฐานการศึกษา

นับตั้งแต่มีการบังคับใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 เกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐของคณะกรรมการ ป.ป.ช. พบว่า ยังมีปัญหาเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ได้แก่ ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการลงโทษทางวินัยของหน่วยงานต้นสังกัด เมื่อมีมติชี้มูลจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. และปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น ผู้ศึกษาเห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมเรื่องอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย โดยให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐ ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม และความผิดฐานความผิดที่เกี่ยวข้อง หากพบว่ามีมูลความผิดทางวินัยให้ดำเนินการชี้มูลความผิดทางวินัย ต่อไป เพื่อให้การดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นมาตรฐานเดียวกัน และกฎหมายแต่ละฉบับจะได้มีบทบัญญัติที่สอดคล้องกัน

4. ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้มุ่งศึกษาถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐของคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยทำการศึกษารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 รวมไปถึงกฎ ระเบียบ ประกาศและข้อบังคับ ซึ่งทำการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ข้าราชการในต่างประเทศ โดยนำมาเปรียบเทียบกับกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในประเทศไทย เพื่อหาแนวทางในการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้เป็นระบบ และมีประสิทธิภาพอย่างยั่งยืน สืบต่อไป

5. วิธีการดำเนินการศึกษา

การศึกษานี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยการศึกษาวิจัยจากเอกสาร (Documentary Research) ด้วยการค้นคว้ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 รวมไปถึง ข้อมูลจากเอกสาร โดยศึกษาและวิเคราะห์ข้อมูลที่ได้จากแนวคิด ทฤษฎี ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ บทความในวารสาร ตำราต่างๆ ทั้งของต่างประเทศ และของไทย ที่เกี่ยวข้องกับการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อวิเคราะห์และสรุปผลการศึกษาค้นคว้าหาข้อเสนอแนะต่อไป

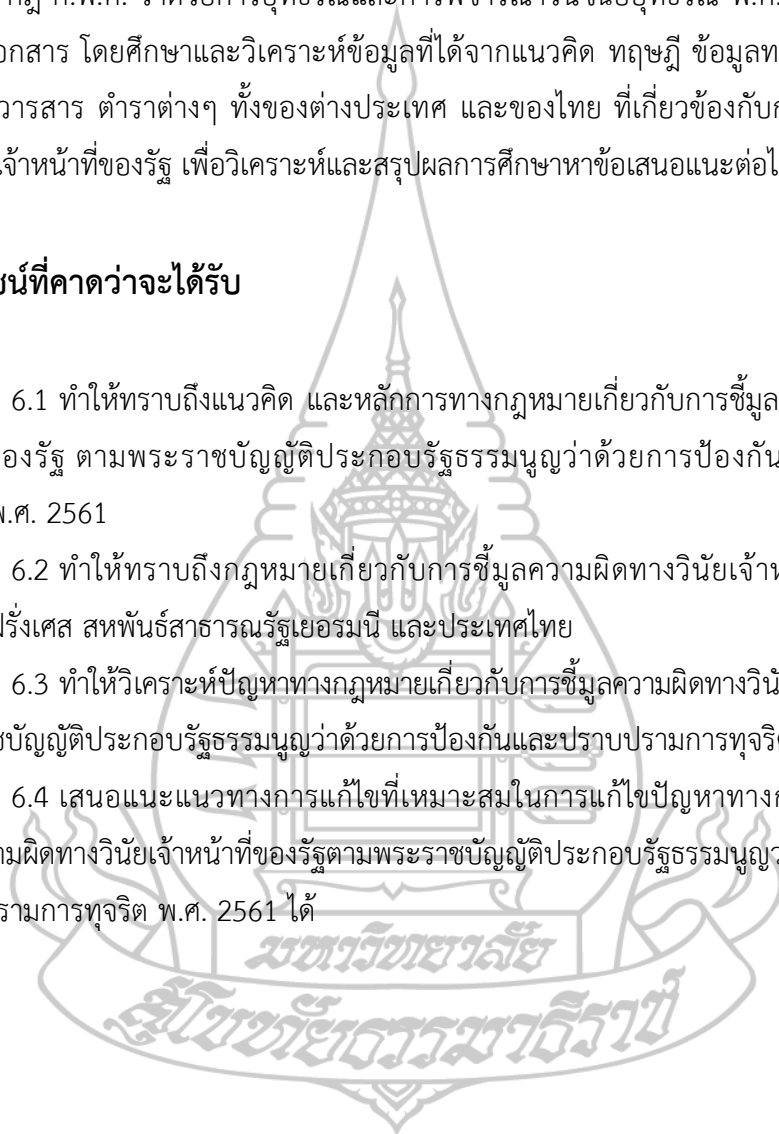
6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

6.1 ทำให้ทราบถึงแนวคิด และหลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

6.2 ทำให้ทราบถึงกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐของสาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และประเทศไทย

6.3 ทำให้วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

6.4 เสนอแนะแนวทางการแก้ไขที่เหมาะสมในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ได้



บทที่ 2

แนวคิด และหลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองความผิดทางวินัย เจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย การป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

แนวคิด และหลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ
ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561
ผู้ศึกษาได้ทำการศึกษาประเด็น ดังต่อไปนี้

1. แนวคิดเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ
2. หลักสิทธิและเสรีภาพ
3. หลักนิติรัฐ
4. หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง
5. หลักการสำคัญในการดำเนินกระบวนการยุติธรรม

1. แนวคิดเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ

แนวคิดเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้ศึกษาได้ทำการศึกษา
ความหมายและแนวคิดเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย และจุดมุ่งหมายที่สำคัญของการดำเนินการ
ทางวินัย ดังรายละเอียด ต่อไปนี้

1.1 ความหมายและแนวคิดเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย

วินัยข้าราชการ หมายถึง กฎ ระเบียบต่างๆ ที่วางหลักขึ้นมาเป็นกรอบควบคุม
ให้ข้าราชการปฏิบัติหน้าที่ และกำหนดแบบแผนความประพฤติของข้าราชการ เพื่อให้ข้าราชการ
ประพฤติปฏิบัติหน้าที่ราชการเป็นไปด้วยความเรียบร้อย โดยกำหนดให้ข้าราชการวางตัวให้เหมาะสม
เพื่อให้บรรลุจุดมุ่งหมายขององค์กรข้าราชการ เพื่อส่งผลอันสูงสุดให้ข้าราชการจัดระเบียบการดำเนินชีวิต
ของประชาชนให้ดีขึ้น อันเป็นกลไกสำคัญที่จะก่อให้เกิดความเจริญของประเทศชาติบ้านเมืองต่อไป⁷

⁷ สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย. เอกสารความรู้เรื่อง การดำเนินการทางวินัยข้าราชการพลเรือน. 2558.
สืบค้นจาก http://www.stabundamrong.go.th/web/book/54/b14_54.pdf

วินัย เป็นเครื่องมืออย่างหนึ่งที่ใช้ในการควบคุมพฤติกรรมของมนุษย์ในฐานะที่มนุษย์รวมกันอยู่เป็นสังคมเพื่อให้หมู่คณะนั้นยึดถือเป็นแนวทางปฏิบัติ หากมองลักษณะของวินัยในแง่รูปลักษณ์ ซึ่งตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน ให้ความหมายของคำว่า “วินัย” ไว้ 2 ลักษณะ ลักษณะหนึ่ง หมายถึง ข้อปฏิบัติ และในอีกลักษณะหนึ่ง หมายถึง การอยู่ในแบบแผน ทำให้เห็นวิธีสร้างวินัยว่ามีอยู่ 2 ทาง คือ วินัยเป็นการกำหนดข้อปฏิบัติอย่างหนึ่ง และสร้างพฤติกรรม โดยสร้างปัจจัยที่เสริมสร้างวินัยอีกทางหนึ่ง⁸

เมื่อมองวินัยในแง่บทบาท ถือได้ว่าในแต่ละหมู่เหล่าวินัยมีบทบาทสำคัญและแตกต่างกันไปในแต่ละหมู่เหล่า เช่น วินัยทหารก็มีลักษณะเฉพาะอย่างหนึ่งโดยอาจมีความเคร่งครัดมีรายละเอียดที่กำหนดไว้มาก ส่วนวินัยข้าราชการพลเรือนก็มีรายละเอียดที่แตกต่างจากวินัยทหารซึ่งบทกำหนดในวินัย จะมีความแตกต่างกันตามภารกิจของแต่ละหมู่เหล่าตามความเหมาะสมของคนแต่ละหมู่เหล่า⁹

เมื่อมองวินัยในแง่การใช้บังคับจะมีการนำวินัยมาเป็นเครื่องวัดว่าพฤติกรรมของคนในสองลักษณะ คือ ผิดวินัยหรือไม่ผิดวินัยกับมีวินัยหรือไม่มีวินัย ซึ่งผิดวินัยหรือไม่ผิดวินัย คือ การไม่ปฏิบัติตามข้อห้ามหรือฝ่าฝืนข้อห้ามทางวินัย ส่วนถ้ากล่าวถึงมีวินัยหรือไม่มีวินัยจะหมายถึงพฤติกรรมที่คนปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติตามข้อปฏิบัติหรือไม่ฝ่าฝืนหรือฝ่าฝืนข้อห้ามทางวินัยที่กำหนดไว้สำหรับคนในหมู่เหล่านั้น¹⁰

การมองวินัยในแง่การใช้บังคับนี้ จะมุ่งไปที่การพัฒนาความซื่อสัตย์ หรือความดี ความชอบ ของคน วินัยก่อให้เกิดพลัง (energy) ในการทำงาน ทั้งที่ มีแนวความคิดในวิชาแรงงานกว่าในการทำงาน ของคนนั้นจะปลดปล่อยพลังงาน (energy) ในตัวคนออกมาเป็นพลังงานทวิภาวะ (duplex energy) คือ พลังกายภาพ (physical energy) พลังจิตภาพ (mental energy) พลังกายภาพจะปลดปล่อยออกมาเป็นแรงงานซึ่งประกอบด้วย พลังร่างกาย และพลังสมอง พลังจิตภาพจะปลดปล่อยออกมาเป็นพฤติกรรมที่มีวินัยเป็นส่วนสำคัญ ซึ่งประกอบด้วย พลังใจ และพลังธรรม การทำงานของคนใดประกอบด้วยพลังกาย และพลังจิตภาพผสมกัน จะทำให้การทำงานมีประสิทธิภาพ และเกิดประสิทธิผลทำให้งานประสบผลสัมฤทธิ์ตามภารกิจที่มุ่งประสงค์ การทำงานของคนใด

⁸ วิจิตร ศรีมะเรื่อง. ปัญหากระบวนการดำเนินการทางวินัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต : ศึกษาเฉพาะกรณีสำนักงานตำรวจแห่งชาติ (การค้นคว้าอิสระปริญญามหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, นนทบุรี. 2554. หน้า 25.

⁹ ประวิณ ณ นคร. พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 พร้อมด้วยสรุปสาระสำคัญและคำอธิบายรายมาตรา. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2551. หน้า 109.

¹⁰ วิจิตร ศรีมะเรื่อง. ปัญหากระบวนการดำเนินการทางวินัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต : ศึกษาเฉพาะกรณีสำนักงานตำรวจแห่งชาติ. หน้า 25.

หย่อนพลังด้านใดด้านหนึ่ง แม้อีกด้านหนึ่งจะดีสักปานใด การทำงานนั้นจะไม่มีประสิทธิภาพ และเกิดประสิทธิผลเท่าที่ควร ฉะนั้น “วินัย” จึงเป็นพลังส่วนหนึ่งที่ทำให้การทำงานมีประสิทธิภาพ และเกิดประสิทธิผลสูง

ขอบเขตของวินัย มีขอบเขตเท่าที่กำหนดไว้เป็นข้อห้ามและข้อปฏิบัติทางวินัย ดังนั้นพฤติกรรมใดที่ไม่เป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามหรือไม่ปฏิบัติตามข้อปฏิบัติที่กำหนดเป็นบทวินัยไว้ ก็จะไม่เป็นการกระทำผิดวินัย บทวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 กำหนดข้อห้ามหรือข้อปฏิบัติไว้ในตัวบทกฎหมายเท่านั้น แต่บทวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 นอกจากจะกำหนดข้อห้ามและข้อปฏิบัติไว้ในตัวบทกฎหมาย ยังให้ออกกฎ ก.พ. กำหนดข้อห้ามหรือข้อปฏิบัติเพิ่มเติมได้อีกด้วย¹¹ ฉะนั้น การที่ข้าราชการพลเรือน กระทำผิดวินัย จึงย่อมหมาความว่า ข้าราชการพลเรือนต้องกระทำโดยฝ่าฝืนต่อบทกฎหมายและกฎด้วย

1.2 จุดมุ่งหมายที่สำคัญของการดำเนินการทางวินัย

วินัย มีจุดมุ่งหมายเพื่อให้การทำงานของคนมีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผล มีสัมฤทธิ์ตามภารกิจที่มุ่งหวัง ฉะนั้น เมื่อจะกำหนดข้อปฏิบัติหรือข้อห้ามทางวินัย จึงต้องคำนึงถึงว่าการไม่ปฏิบัติตามข้อปฏิบัติหรือฝ่าฝืนข้อห้ามนั้นจะทำให้มีผลกระทบต่อประสิทธิภาพและประสิทธิผลในการทำงานนั้นหรือไม่ ถ้าไม่กระทบก็ไม่ควรกำหนดเป็นบทวินัยไว้ เพราะเมื่อกำหนดเป็นบทวินัยไว้ ผู้ไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืน จะผิดวินัยและถูกลงโทษโดยไม่ควรจะเป็น ในขณะเดียวกัน ในกรณีที่บทวินัย กำหนดไว้ไม่ชัดเจนว่า เป็นการกระทำอย่างไร เช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 85 (4) บัญญัติความผิดวินัยอย่างร้ายแรงว่า “ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง” การพิจารณาว่า ทำอย่างไรเป็นการประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง ก็ต้องนำจุดมุ่งหมายของวินัย มาประกอบการพิจารณาว่า การกระทำนั้นมีผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการทำงานและประสิทธิผลของงานหรือไม่ ถ้ากระทำไม่ว่าจะเป็นโดยตรงหรือโดยอ้อม ย่อมถือได้ว่า เป็นการกระทำที่ผิดวินัย ถ้าไม่กระทบก็ไม่ควรจะถือว่าผิดวินัย ผลกระทบโดยอ้อมก็อาจมีได้ เช่น การกระทำที่ทำให้เสื่อมเสียชื่อเสียงของตน หรือเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการซึ่งทำให้ประชาชนไม่เลื่อมใสศรัทธาข้าราชการ และไม่ให้ความร่วมมือกับทางราชการ เป็นผลกระทำให้ข้าราชการเสียหาย

¹¹ ประวีณ ณ นคร. พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 พร้อมด้วยสรุปลงสาระสำคัญ และคำอธิบายรายมาตรา. หน้า 111.

2. หลักสิทธิและเสรีภาพ

แนวความคิดในการรับรองสิทธิและเสรีภาพของปวงชนนั้นเป็นแนวความคิดที่มีมาอย่างยาวนาน นับตั้งแต่ขนานานประเทศทั้งหลายที่ตระหนักถึงการที่ต้องมีกฎ กติกา กฎหมายแม่บทที่สูงสุดที่ใช้ในการปกครองและบริหารสังคมหรือประเทศ ซึ่งจะเห็นได้จากบทบัญญัติรัฐธรรมนูญของแต่ละประเทศ บางประเทศถึงกับจัดหมวดหมู่ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพปรากฏในรัฐธรรมนูญ การที่ทุกๆ ประเทศได้คำนึงถึงการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปวงชนอย่างเป็นทางการเป็นลายลักษณ์อักษรนั้น เป็นการกระทำตามกันเพื่อแสดงถึงความเป็นอารยประเทศของตนเอง หรือเป็นการที่แต่ละประเทศตระหนักถึงในเรื่องดังกล่าวว่าเป็นเรื่องสำคัญ ในสภาพความเป็นจริงแล้ว สิทธิและเสรีภาพของปวงชนก็ยิ่งถูกแทรกแซงโดยผู้ปกครองทั้งสิ้นไม่มากก็น้อยตามสถานการณ์ของแต่ละสังคม¹²

2.1 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ

ศาสตราจารย์ (พิเศษ) ดร.วราพจน์ วิศรุตพิชญ์¹³ ได้ให้คำจำกัดความไว้ดังนี้

“สิทธิ (Right) คือ อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวกับข้อข้องกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น (เช่น สิทธิทางหนี้ กรรมสิทธิ์ ฯลฯ) เป็นต้นว่าอำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลหนึ่ง ในอันที่จะเรียกร้องให้ผู้อื่นอีกคนหนึ่งหรือหลายคนกระทำการบางอย่าง บางประการ ให้เกิดประโยชน์แก่ตน”

“เสรีภาพ (Liberty) คือ อำนาจของบุคคลในอันที่จะกำหนดตนเอง (Self determination) โดยอำนาจนี้บุคคลย่อมเลือกวิถีชีวิตของตนเองได้ด้วยตนเอง เสรีภาพจึงเป็นอำนาจที่บุคคลมีเหนือตนเอง”

ศาสตราจารย์ ดร.บวรศักดิ์ อุวรรณโณ¹⁴ ได้ให้คำจำกัดความไว้ดังนี้

“สิทธิ หมายถึง อำนาจที่จะให้ผู้อื่นกระทำการหรืองดเว้นกระทำการบางอย่างตามที่เรามีสิทธิอันเป็นการบังคับคนอื่นต้องกระทำตามสิทธิของเรา แต่ไม่ว่าจะเป็นสิทธิหรือเสรีภาพต่างก็ได้รับการคุ้มครองโดยกฎหมาย โดยเฉพาะกฎหมายสูงสุด และ “เสรีภาพ” คือ อำนาจที่จะทำอะไรก็ได้ โดยมีอำนาจที่เลือกประพฤดิหรือไม่ประพฤติอย่างใดอย่างหนึ่ง”

¹² เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. *หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2547. หน้า 11-12.

¹³ วราพจน์ วิศรุตพิชญ์. *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2543. หน้า 16.

¹⁴ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. *กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี*. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม. 2538. หน้า 348.

ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ¹⁵ ได้ให้คำจำกัดความไว้ดังนี้

“สิทธิ” หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย

“เสรีภาพ” หมายถึง อำนาจในการกำหนดตนเองโดยอิสระของบุคคลที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดอันเป็นอำนาจที่มีเหนือตนเอง

ศาสตราจารย์ ดร.วิชณุ เครืองาม¹⁶ ได้ให้คำจำกัดความไว้ดังนี้

“สิทธิ” ตามความหมายทั่วไป หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย

กล่าวโดยสรุป “สิทธิ” หมายถึง อำนาจทางกฎหมายที่รับรองและคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการ งดเว้นกระทำการ หรือยอมให้เข้ากระทำการโดยไม่เข้าขัดขวางเพื่อประโยชน์ตน ส่วนคำว่า “เสรีภาพ” นั้น หมายถึง ความมีอิสระในการที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามความประสงค์ของตน

2.2 ประเภทของสิทธิและเสรีภาพ

ในการพิจารณาถึงการแบ่งประเภทของสิทธิและเสรีภาพ ซึ่งอาจแบ่งแยกออกได้หลายลักษณะ แต่ในที่นี้จะพิจารณาการแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพดังนี้ การจำแนกสิทธิและเสรีภาพตามการกำเนิด การจำแนกสิทธิและเสรีภาพตามแนวคลาสสิกของเยอรมนี

2.2.1 การจำแนกสิทธิและเสรีภาพตามการกำเนิด

เมื่อพิจารณาจากการกำเนิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยได้บัญญัติรับรองให้แก่ราษฎรอย่างชัดแจ้งหรือโดยปริยายแล้ว เราอาจจะจำแนกสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวออกได้เป็น 2 ประเภท¹⁷ คือ สิทธิมนุษยชน และสิทธิพลเมือง

1) สิทธิมนุษยชน

สิทธิมนุษยชน (Human Right) เป็นสิทธิที่ถือว่าผู้ทรงสิทธิคือมนุษย์ทุกคน การเกิดขึ้นของสิทธิมนุษยชนเริ่มจากแนวความคิดที่ว่ามนุษย์ทุกคนเกิดมาพร้อมกับสิทธิโดยกำเนิดที่เหมือนกัน ถูกสร้างมาอย่างเท่าเทียมกัน สิทธิแห่งความเป็นมนุษย์ที่ติดตัวมนุษย์แต่ละคนมาอันเป็นสิ่งที่เป็นสากล ไม่สามารถจำหน่ายโอน และไม่อาจแบ่งแยกได้ ความคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนสัมพันธ์ใกล้ชิดกับแนวคิดว่าด้วยมนุษยนิยม ยุคแห่งความสว่างไสวทางสติปัญญาและกฎหมาย

¹⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ. *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2552. หน้า 48.

¹⁶ วิชณุ เครืองาม. *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ สู่สิทธิมนุษยชน สิทธิหรือหน้าที่ในประเทศไทย ปัจจุบัน*. 2535. หน้า 28.

¹⁷ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. หน้า 24.

ธรรมชาติ ปัจจุบันนี้รัฐต่าง ๆ ส่วนใหญ่ล้วนแล้วแต่ยอมรับสิทธิมนุษยชนด้วยกันทั้งสิ้น อย่างไรก็ตาม ความเป็นสากลของสิทธิมนุษยชนยังเป็นประเด็นทางการเมืองที่ได้รับการอภิปรายโต้แย้งกันในบรรดารัฐที่ยังไม่ยอมรับสิทธิมนุษยชนจนถึงปัจจุบัน¹⁸

กล่าวโดยสรุป สิทธิมนุษยชนเป็นคุณลักษณะประจำตัวของมนุษย์ทุกคน เป็นสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติที่เป็นของมนุษย์ในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์และด้วยเหตุผล แต่เพียงอย่างเดียวว่าเขาเกิดมาเป็นมนุษย์ ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้โดยชอบ และไม่มีผู้ปกครองคนใดมีอำนาจทำลายสิทธิเสรีภาพเหล่านี้ได้เช่นกัน รัฐมิได้มีคุณค่าในตัวเอง แต่จะมีคุณค่าขึ้นมาเมื่อได้ปกป้องรักษาและส่งเสริมสิทธิและเสรีภาพเช่นว่าเท่านั้น¹⁹

2) สิทธิพลเมือง

สิทธิพลเมือง หมายถึง สิทธิเสรีภาพในอันที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตจำนงทางการเมืองของรัฐ หรือเข้าไปมีส่วนร่วมในองค์กรของรัฐ²⁰ สิทธิประเภทนี้ได้แก่ สิทธิทางการเมือง เสรีภาพในการประกอบอาชีพ เสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ เสรีภาพในการชุมนุม สิทธิของพลเมืองจะมีได้ก็เฉพาะแต่ภายหลังที่รัฐเกิดขึ้นแล้วเท่านั้น ก่อนหน้านั้นแนวคิดเรื่องสิทธิพลเมืองย่อมไม่อาจก่อตัวขึ้นมาได้กรณีจะเป็นประการใดก็ตามถือกันว่าสิทธิพลเมืองนี้ก็เป็นสิทธิและเสรีภาพที่สืบเนื่องมาจากสิทธิมนุษยชนนั่นเอง ทั้งนี้ด้วยเหตุผลที่ว่า การที่มีราษฎรเข้าไปร่วมในกระบวนการสร้างเจตนาารมณ์ของรัฐ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมก็ตาม เป็นวิธีการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของตนที่มั่นใจได้วิธีหนึ่งในหลาย ๆ วิธีนั่นเอง รัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงหรือโดยทางอ้อมของราษฎร และอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบของราษฎรอยู่ตลอดเวลา ย่อมไม่อาจกดขี่ข่มเหงราษฎรได้ง่าย ๆ เหมือนกับรัฐบาลที่สถาปนาตนเองโดยพลการ²¹

¹⁸ วรเจตน์ ภาคีรัตน์. คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน. (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2557. หน้า 224.

¹⁹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. หน้า 27.

²⁰ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน ว่าด้วยรัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย. (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2554. หน้า 184.

²¹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. หน้า 28.

2.2.2 การจำแนกสิทธิและเสรีภาพตามแนวคลาสสิกของเยอรมนี

Georg Jellinek (นักนิติศาสตร์ชาวเยอรมัน (ค.ศ. 1851-1911) ผู้วางรากฐานเกี่ยวกับองค์ประกอบของรัฐ) เป็นผู้เสนอแนวคิดการแบ่งสิทธิเสรีภาพดังกล่าว โดยได้แบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพออกเป็น 3 ประเภท ดังนี้

1) *Status negativus* หมายถึง กลุ่มของสิทธิและเสรีภาพที่การใช้สิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลจะต้องปราศจากการเข้ามาแทรกแซงใด ๆ ของรัฐ การใช้สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้เป็นเรื่องที่ปัจเจกบุคคลสามารถดำเนินการไปได้เองโดยรัฐไม่ต้องมาดำเนินการใดๆ สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้เป็นสิทธิและเสรีภาพที่ปฏิเสธอำนาจรัฐ สิทธิและเสรีภาพในรูปแบบนี้แสดงออกมาในรูปแบบของสิทธิในการป้องกัน อันเป็นการป้องกันสิทธิของปัจเจกบุคคลต่อการแทรกแซงของรัฐหรือการละเมิดของรัฐ จากสิทธิในการป้องกันของปัจเจกชนดังกล่าวนี้ ปัจเจกชนอาจมีการเรียกร้องให้มีการแก้ไขเยียวยาจากรัฐได้ในกรณีมีการแทรกแซงหรือละเมิดจากรัฐ หรืออาจเรียกร้องให้รัฐละเว้นจากการกระทำดังกล่าวได้ ตัวอย่างสิทธิในกลุ่ม *Status negativus* นี้ได้แก่ เสรีภาพในการนับถือศาสนา เสรีภาพในเคหสถาน เสรีภาพในการสื่อสาร สิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น และเสรีภาพทางวิชาการ เป็นต้น

2) *Status positivus* หมายถึง กลุ่มของสิทธิที่การใช้สิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลมีอาจบรรลุความมุ่งหมายได้หากปราศจากการเข้ามาดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งจากฝ่ายรัฐ สิทธิและเสรีภาพพวกนี้แสดงออกมาในรูปแบบของประเภทสิทธิประเภท สิทธิเรียกร้อง สิทธิเรียกร้องให้กระทำการ สิทธิในการดำเนินคดี ตามทัศนะของ Jellinek เห็นว่าสิทธิที่เป็นศูนย์กลางของสิทธิประเภทนี้คือ สิทธิเรียกร้องที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย สิทธิประเภทนี้ได้แก่ สิทธิในการได้รับการศึกษาขั้นพื้นฐาน สิทธิในการรับบริการด้านสาธารณสุข สิทธิได้รับการเลี้ยงดูและการศึกษาอบรมจากรัฐของเด็กและเยาวชน สิทธิได้รับสิ่งอำนวยความสะดวกอันเป็นสาธารณะ และความช่วยเหลือจากรัฐของผู้พิการ สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐของบุคคลที่มีอายุเกินหกสิบปี สิทธิที่จะใช้สิทธิทางศาล

3) *Status activus* หมายถึง กลุ่มของสิทธิที่เป็นปัจเจกบุคคลใช้สิทธิของตนเข้าไปมีส่วนร่วมในการสร้างเจตจำนงทางการเมือง หรือเข้าไปมีส่วนร่วมกับองค์กรของรัฐ สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้ได้มีการบัญญัติรับรองออกมาในรูปแบบของ “สิทธิของพลเมือง” อันได้แก่สิทธิของผู้เลือกตั้ง สิทธิในการลงสมัครรับเลือกตั้ง สิทธิในการสมัครเข้ารับราชการ สิทธิในการจัดตั้งพรรคการเมือง รวมทั้งสิทธิในการเข้าไปมีส่วนร่วมในทางการเมืองอื่นๆ สิทธิประเภทนี้มักจะจำกัดให้เฉพาะพลเมืองของชาติเท่านั้น²²

²² บรรเจิด สิงคะเนติ. *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*. กรุงเทพมหานคร: วิทยุชน. 2552. หน้า 52

การจำแนกสิทธิและเสรีภาพตามแนวคลาสสิกของเยอรมนี ซึ่งอาศัยหลักของการใช้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนกับหน้าที่ของรัฐเป็นข้อพิจารณาในการแบ่งสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว ซึ่งสามารถทำให้เข้าใจพื้นฐานของสิทธิและเสรีภาพแต่ละประเภทว่ามีจุดมุ่งหมายอย่างไร และการทำให้บรรลุความมุ่งหมายของสิทธิเสรีภาพแต่ละประเภทรัฐจะต้องดำเนินการอย่างไร

2.3 หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

สำหรับประเทศไทย การคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ยังนับได้ว่าเป็นเรื่องค่อนข้างใหม่ แต่ถ้าเข้าใจเนื้อหาเบื้องต้นว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จัดเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานอย่างหนึ่ง ก็จะสามารถดำเนินการคุ้มครองได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งจากมุมมองของฝ่ายเจ้าหน้าที่รัฐ ซึ่งมีหน้าที่โดยตรงที่จะต้องเคารพและให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิเสรีภาพทั้งหลายอย่างทั่วถึง²³

2.3.1 การรับรองคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

การรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นหน้าที่ของรัฐ ดังนั้นองค์กรของรัฐจึงต้องเคารพเช่นเดียวกัน ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพจากการละเมิดของรัฐนั้นมี 3 ระดับด้วยกัน คือ

1) การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของรัฐ

องค์กรของรัฐไม่สามารถละเมิดสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้เลย เสรีภาพดังกล่าวเป็นเสรีภาพเด็ดขาด ดังนั้นถ้ามีกฎหมายที่ตราออกมาแล้วกระทบต่อเสรีภาพแบบเด็ดขาดดังกล่าวก็ถือว่าขัดรัฐธรรมนูญ

2) การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพจากการละเมิดของฝ่ายบริหาร

ฝ่ายบริหารมีอำนาจตามความเป็นจริง เช่น มีกำลังทหารและกำลังตำรวจอยู่ในอำนาจ ดังนั้นจึงต้องมีการกำหนดการจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้นต้องกระทำโดยกฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นเท่านั้น ด้วยเหตุที่ว่า การจะจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้นั้น ต้องเป็นกฎหมายที่ตราออกมาจากประชาชนหรือจากตัวแทนของประชาชนในรัฐสภา ไม่ใช่การตราออกมาจากองค์กรอื่นที่ไม่ใช่ตัวแทนประชาชน เช่น การกำหนดโทษทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา ถือว่าเป็นการลดทอนสิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกายของประชาชน แต่ก็สามารถทำได้เพราะกฎหมายที่ตราออกมาจากรัฐสภา หรือการเวนคืนที่ดินของประชาชนก็ถือว่าการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพในกรรมสิทธิ์ของประชาชน แต่ก็ทำได้เพราะมีกฎหมายเวนคืนที่ตราโดยฝ่ายนิติบัญญัติ

²³ บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ. *กฎหมายรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2557. หน้า 542.

3) การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในกรณีที่มีการละเมิด

ประชาชนสามารถฟ้องร้องต่อศาลได้ เช่น ถ้ารัฐสภาออกกฎหมายจำกัดเสรีภาพขั้รัฐธรรมนูญ ต้องมีองค์กรชี้ขาดให้กฎหมายนั้นใช้บังคับมิได้ ถ้าฝ่ายบริหารละเมิดเสรีภาพ ก็ต้องให้มีองค์กรชี้ขาดให้หยุดการกระทำและใช้ค่าเสียหายได้ นอกจากนี้รัฐยังต้องมีภาระที่จะต้องดูแลกรณีเอกชนคนหนึ่งละเมิดสิทธิเสรีภาพเอกชนอีกคนหนึ่ง โดยกำหนดให้ศาลทำหน้าที่เยียวยาความเสียหายแก่ประชาชนและลงโทษผู้ที่กระทำการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน

2.3.2 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

ข้อพิจารณาตามหลักการนี้อาจแยกพิจารณาได้ 2 ประการ²⁴ คือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจแห่งบทบัญญัติตามกฎหมาย และกรณีรัฐธรรมนูญกำหนดเงื่อนไขไว้เป็นการเฉพาะ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพในกรณีนี้ต้องอยู่ในขอบเขตของเงื่อนไขเฉพาะนั้นๆ

1) การจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจแห่งบทบัญญัติตามกฎหมาย

หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้ เป็นการนำหลักประชาธิปไตยมาสัมพันธ์กับหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กล่าวคือ กฎหมายจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ได้รับความเห็นชอบจากองค์กรตัวแทนของประชาชนตามหลักประชาธิปไตย กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นจึงจะเป็นกฎหมายที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจึงเป็นการแสดงถึงลักษณะร่วมกันของหลักประชาธิปไตยกับหลักนิติรัฐ หรือหากพิจารณาหลักเงื่อนไขของรัฐสภา ซึ่งหมายความว่า การกำหนดกฎหมายในเรื่องที่มีความสำคัญนั้น องค์กรนิติบัญญัติจะต้องพิจารณากำหนดโดยองค์กรนิติบัญญัติเอง องค์กรนิติบัญญัติไม่อาจมอบอำนาจในการกำหนดเรื่องดังกล่าวให้องค์กรอื่นเป็นผู้กำหนดได้ และกรณีการตรากฎหมายจำกัดสิทธิเสรีภาพเป็นของประชาชน ถือว่าเป็นสาระสำคัญที่องค์กรนิติบัญญัติจะต้องพิจารณากำหนดเอง จะมอบอำนาจให้องค์กรออกกฎหมายลำดับรองจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไม่ได้²⁵

²⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักพื้นฐานสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่. (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2540. หน้า 234.

²⁵ “เรื่องเดียวกัน”. หน้า 234.

เมื่อพิจารณาจากการจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจแห่งบทบัญญัติตามกฎหมาย บิดาแห่งลัทธิเสรีนิยม มองว่า กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรต้องมีลักษณะ 5 ประการ²⁶ ประกอบกัน ดังนี้

(1) กฎหมายต้องมีลักษณะทั่วไป “กฎหมายต้องเหมือนกันสำหรับทุกคน” บัญญัติว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและของพลเมือง ค.ศ. 1789 ข้อ 6 นี้ ชวนให้เข้าใจว่า กฎหมายต้องมีผลใช้บังคับแก่ราษฎรทุกคนเหมือนกันหมด แต่ที่จริงแล้วหาเป็นเช่นนั้นไม่ เมื่อวิเคราะห์ความหมายของหลักแห่งความเสมอภาคอันเป็นหลักรัฐธรรมนูญที่ผูกพันผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการให้ต้องเคารพและปฏิบัติตามประกอบแล้ว ถ้อยคำดังกล่าวน่าจะมีความหมายเพียงแต่ว่า กฎหมายต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจงเท่านั้น

(2) กฎหมายต้องมีความแน่นอนชัดเจน กฎหมายที่จำกัดให้อำนาจฝ่ายบริหารจำกัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรจะต้องบัญญัติกำหนดไว้ให้แจ้งชัดว่าบังคับ หรือห้ามหรือให้อำนาจฝ่ายบริหารออกคำสั่งบังคับหรือห้ามบุคคลประเภทใด กระทำหรือละเว้นกระทำการอะไร ในกรณีใด และเพื่อประโยชน์อะไร ความแน่นอนชัดเจนของกฎหมายนี้เป็นเงื่อนไขที่จำเป็นและขาดเสียไม่ได้แก่การที่ราษฎรจะสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพกระทำการต่าง ๆ

อย่างไรก็ตามเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า การเรียกร้องให้ฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายให้มีความแน่นอนชัดเจนถึงขนาดสามารถจัดดุลยพินิจให้หมดสิ้นไปจากการบริหารรัฐกิจนั้นเท่ากับว่า “เป็นการสร้างวิมานในอากาศ” ทั้งนี้เพราะรัฐเสรีประชาธิปไตยมิได้มุ่งหมายเพียงเพื่อประกันความมั่นคงในนิติฐานะของราษฎรเท่านั้น แต่ยังมีมุ่งหมายที่จะอำนวยความสะดวกธรรมให้แก่ราษฎรทุกคนในทุกกรณีอีกด้วย

(3) กฎหมายต้องไม่มีผลใช้บังคับย้อนหลัง กฎหมายที่จำกัดหรือให้อำนาจฝ่ายบริหารจำกัดสิทธิเสรีภาพของราษฎรจะต้องไม่ใช่บังคับย้อนหลังนั้น หมายความว่า จะต้องประกาศโฆษณากฎหมายนั้นให้ราษฎรทราบเป็นการล่วงหน้าในราชกิจจานุเบกษาก่อนที่จะนำไปใช้บังคับแก่ราษฎร และจะใช้กฎหมายนั้นบังคับแก่การกระทำหรือเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นและสิ้นสุดลงแล้ว ก่อนวันที่ได้มีการประกาศโฆษณากฎหมายนั้นก่อนวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาไม่ได้ ข้อห้ามตรากฎหมายให้มีผลใช้บังคับย้อนหลังนี้ มีบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแทบทุกฉบับ การตรากฎหมายย้อนหลังไปเป็นผลร้ายต่อบุคคลไม่ว่ากรณีใดๆ ย่อมขัดต่อรัฐธรรมนูญ

²⁶ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2543. หน้า 68.

(4) กฎหมายต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อหลักความได้สัดส่วน หลักการพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจรัฐกับผู้ตกอยู่ภายใต้อำนาจหลักนี้ เป็นหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป และมีค่าบังคับเสมอกันกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญทุกประการ ดังนั้นองค์กรต่างๆ ของรัฐ ไม่ว่าจะอยู่ในฝ่ายบริหาร ฝ่ายตุลาการ หรือฝ่ายนิติบัญญัติ จะต้องเคารพและปฏิบัติตามหลักการนี้ จะกระทำการใดๆ ขัดหรือแย้งกับหลักการนี้ไม่ได้ และได้กล่าวมาแล้วเช่นกันว่า หลักแห่งความได้สัดส่วนมีสาระสำคัญประกอบด้วยหลักการย่อยๆ 3 หลักการด้วยกัน คือ

ก. หลักแห่งความเหมาะสม เป็นหลักการที่บังคับว่าในบรรดามาตรการต่างๆ ที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายเปิดช่องให้ฝ่ายปกครองสามารถใช้อำนาจกำหนดเพื่อไปจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ ฝ่ายปกครองจะต้องเลือกมาตรการที่สามารถดำเนินคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น เช่น ป้องกันการผูกขาดตัดตอนในทางเศรษฐกิจ มาตรการนั้นต้องอยู่ในวิสัยที่จะขจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันได้จริงๆ หรือในกรณีหากกฎหมายมีเจตนารมณ์จะตอบสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชนในด้านใดด้านหนึ่ง เช่น รักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน มาตรการนั้นก็ต้องอยู่ในวิสัยที่จะป้องกันมิให้เกิดการจลาจล สงครามการเมือง หรือความเสื่อมโทรมทางจิตใจของประชาชนได้จริงๆ เป็นต้น หากมาตรการใดไม่สามารถทำให้จุดประสงค์ที่ตั้งไว้ปรากฏเป็นจริงขึ้นมาได้โดยแน่แท้ หรือทำให้สถานการณ์เลวร้ายลงกว่าเดิม ย่อมเป็นมาตรการที่ขัดต่อหลักแห่งความเหมาะสมและไม่มีผลใช้บังคับ หรือกฎหมายฉบับใดไม่เป็นไปตามหลักแห่งความเหมาะสม กฎหมายฉบับนั้นย่อมไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ²⁷

ข. หลักความจำเป็น หมายความว่า ในบรรดาวิธีการหลายๆ วิธีการ ซึ่งล้วนแต่สามารถทำให้เจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจสำเร็จลุล่วงไปได้ แต่ทว่าแต่ละวิธีการการมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากน้อยแตกต่างกัน ฝ่ายปกครองต้องตัดสินใจเลือกออกมาตรการที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากที่สุดและบรรลุเจตนารมณ์แห่งกฎหมายให้มากที่สุด ความคิดเป็นรากฐานของหลักการนี้มีอยู่ว่า “ในระหว่างสิ่งที่เลวร้ายสองสิ่งที่จะต้องเลือก บุคคลต้องเลือกสิ่งทีเลวร้ายน้อยกว่า” ดังนั้นฝ่ายปกครองจึงมีอำนาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้เพียงเท่าที่จำเป็นแก่การดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายเท่านั้น การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นแก่การดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เป็นสิ่งที่ไม่ชอบธรรม

²⁷ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. *หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน*. (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2556. หน้า 149.

ค. หลักแห่งความได้สัดส่วนอย่างแคบ เป็นหลักการที่เรียกร้องให้เกิดภาวะสมดุลขึ้นระหว่างความเสียหาย อันจะเกิดขึ้นแก่เอกชนหรือสังคมส่วนรวม กับประโยชน์อันมหาชนจะพึงได้รับจากการดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรการใดมาตรการหนึ่งที่ฝ่ายบริหารออกมาใช้บังคับ ดังนั้นจึงบังคับให้ฝ่ายบริหารต้องทำการชั่งผลดีและผลเสียของมาตรการแต่ละมาตรการที่ตนตั้งใจจะออกมาใช้บังคับแก่ราษฎร มาตรการใดก็ตามที่เห็นได้ชัดว่าหากได้ลงมือบังคับการให้เป็นไปตามนั้นแล้ว จะยังให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนน้อยมาก ไม่คุ้มกับความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่เอกชนหรือสังคมส่วนรวม ฝ่ายบริหารต้องห้ามไม่ให้ใช้ออกมาบังคับ ถึงแม้มาตรการนั้นจะเหมาะสมและจำเป็นแก่การดำเนินการให้ความประสงค์ของกฎหมายสำเร็จลุล่วงไปได้ก็ตามเมื่อบังคับตามหลักแห่งความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบกันเคร่งครัดแล้ว ในกรณีที่มีมาตรการต่างๆ ซึ่งกฎหมายเปิดช่องให้ฝ่ายบริหารออกมาใช้บังคับได้ทุกมาตรการ ก่อความเสียหายแก่เอกชนหรือสังคมโดยส่วนรวมมากกว่าประโยชน์ที่มหาชนพึงได้รับ ฝ่ายบริหารต้องละเว้นจากการใช้อำนาจกระทำการใดๆ เลยทีเดียว²⁸

(5) กฎหมายต้องไม่กระทบกระเทือนต่อสารัตถะของสิทธิและเสรีภาพ ถึงแม้ว่ารัฐธรรมนูญ ฝ่ายนิติบัญญัติจะมีอำนาจตรากฎหมายจำกัดหรือให้อำนาจฝ่ายบริหารจำกัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรแต่ละคน เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นและ/หรือเพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์มหาชนก็ตาม แต่หาได้มีอำนาจตัดหรือเพิกถอนสิทธิเสรีภาพด้วยไม่ บทบัญญัติแห่งกฎหมายให้เพิกถอนสิทธิหรือเสรีภาพด้านใดด้านหนึ่งของราษฎร ย่อมมีข้อขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ ในทางปฏิบัติมีกฎหมายที่ขีดวงสิทธิหรือเสรีภาพด้านใดด้านหนึ่งของราษฎรโดยกำหนดเงื่อนไขให้ราษฎรต้องปฏิบัติก่อนที่จะใช้สิทธิหรือเสรีภาพนั้น ได้อย่างเคร่งครัดจนถึงขนาดว่าแทบจะไม่มีราษฎรคนใดปฏิบัติตามเงื่อนไขนั้นได้เอาเสียเลย กฎหมายที่ขีดขวางสิทธิหรือเสรีภาพล้ำเข้าไปกระทบถึง “แก่น” หรือ “สารัตถะ” ของสิทธิหรือเสรีภาพ เช่นนี้ แม้ตามรูปแบบแล้วจะเป็นกฎหมายจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพ แต่ตามเนื้อแล้วก็มีผลไม่แตกต่างกับกฎหมายที่ตัดสิทธิหรือเสรีภาพเลย

2) กรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดเงื่อนไขไว้เป็นการเฉพาะ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพในกรณีนี้ต้องอยู่ในขอบเขตของเงื่อนไขเฉพาะนั้นๆ

ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น เงื่อนไขการจำกัดสิทธิและเสรีภาพมี 2 เงื่อนไข คือ เงื่อนไขธรรมดา และเงื่อนไขเฉพาะ เงื่อนไขธรรมดา คือ กรณีที่สิทธิและเสรีภาพอาจจำกัดได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายธรรมดา กับเงื่อนไขเฉพาะ คือ กรณีที่สิทธิและเสรีภาพอาจจำกัดได้

²⁸ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2543. หน้า 60.

เมื่อเป็นกรณีที่เข้าเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญที่กำหนดเท่านั้น ซึ่งกรณีหมายความว่า การจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นๆ จะกระทำได้เฉพาะตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เท่านั้น²⁹

เมื่อมีกรณีที่มีการกล่าวอ้างว่าการใช้อำนาจขององค์กรมิได้คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของประชาชน ศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีแนวทางในการพิจารณาดังนี้

(1) พิจารณาว่าการใช้อำนาจดังกล่าวมีกฎหมายรองรับหรือไม่

หากการใช้อำนาจดังกล่าวไม่มีกฎหมายรองรับหรือเป็นการใช้อำนาจที่นอกเหนือไปจากขอบเขตกฎหมายกำหนด ก็ต้องถือว่าเป็นการกระทำที่ขัดต่อกฎหมาย กล่าวคือเป็นการกระทำที่มิชอบ ซึ่งศาลปกครองก็สามารถพิจารณาได้ แต่หากการใช้อำนาจนั้น ๆ มีกฎหมายรองรับและเป็นการใช้อำนาจภายในกรอบที่กฎหมายกำหนด อาจมีปัญหาต่อไปได้ว่า กฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งเป็นอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ และการที่กฎหมายจะขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ส่วนหนึ่งมาจากการที่กฎหมายนั้น ๆ ขัดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ จึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไปว่า กฎหมายดังกล่าว น่าจะกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญสิทธิใด

(2) พิจารณาว่าการใช้อำนาจดังกล่าว น่าจะกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญสิทธิใด

ในการพิจารณาว่ากฎหมายดังกล่าว น่าจะกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญสิทธิใด จะต้องพิจารณาจากสิทธิที่มีลักษณะเฉพาะเจาะจงเสียก่อน โดยพิจารณาขอบเขตของแต่ละสิทธิ ว่าครอบคลุมถึงกรณีที่กำลังพิจารณานี้หรือไม่ หากไม่มีจึงพิจารณาถึงสิทธิที่มีลักษณะทั่วไป

(3) พิจารณาหลักที่ว่า “กฎหมายคือเงื่อนไขในการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่”

ถึงแม้การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่อาจไปกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ก็มีได้หมายความว่า จะเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไปโดยอัตโนมัติ ทั้งนี้เพราะสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญส่วนใหญ่ เป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญเปิดช่องไว้ให้ฝ่ายนิติบัญญัติสามารถตราเป็นกฎหมายออกมาจำกัดได้ ทั้งนี้ย่อมต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ หรือเป็นไปตามหลักว่า “กฎหมายคือเงื่อนไขในการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่” การที่รัฐธรรมนูญเปิดช่องให้ฝ่ายนิติบัญญัติสามารถตราเป็นกฎหมายออกมาจำกัดสิทธิต่าง ๆ ได้นี้ อาจเปิดช่องแบบทั่วไป หรืออาจมีลักษณะเจาะจงในส่วนของเนื้อหาหรือภายใต้เงื่อนไขพิเศษอื่น ๆ ก็ได้ นอกจากนี้แล้ว

²⁹ บรรเจิด สิงคะเนติ. *หลักพื้นฐานสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่*. (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2540. หน้า 235.

คำว่ากฎหมายที่จะมาจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานได้นี้ หมายถึงระบบกฎหมายที่ผ่านการพิจารณาของรัฐสภาเท่านั้น และกฎหมายที่จะจำกัดสิทธิของประชาชนยังต้องเป็นไปตามเงื่อนไขต่อไปนี้ด้วยเช่นกัน³⁰ กล่าวคือ

ก. กฎหมายที่จะจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานได้นั้นโดยหลักแล้วจะต้องเป็นกฎหมายที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญในแง่ของรูปแบบ กล่าวคือ ผู้ตราจะต้องมีอำนาจที่จะตรากฎหมายได้ และมีการดำเนินการถูกต้องตามขั้นตอนที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้สำหรับการตรากฎหมาย

ข. กฎหมายที่จะจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานได้นั้น จะต้องมีความชัดเจนเพียงพอที่ประชาชนจะทราบได้ว่ากฎหมายดังกล่าวจะต้องการจำกัดสิทธิใด และต้องการจำกัดสิทธิดังกล่าวเพียงใด

ค. กฎหมายที่จะจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานได้นั้น จะต้องเป็นไปตามกฎเกณฑ์ที่รัฐธรรมนูญกำหนด

3. หลักนิติรัฐ

นิติรัฐ เป็นคำที่เราใช้เรียกกันในรัฐหรือระบอบการปกครองซึ่งเรียกร้องให้การใช้อำนาจของรัฐจะต้องตกอยู่ในภายใต้กฎหมายและความยุติธรรม โดยทั่วไปแล้วการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐในนิติรัฐจะมีลักษณะสำคัญ 2 ประการ³¹ คือ ประการแรก องค์กรของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ ตลอดจนบุคคลซึ่งได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจรัฐจะต้องผูกพันตนกับกฎเกณฑ์ทางกฎหมายและประการที่สอง รัฐจะประกันสิทธิขั้นพื้นฐานให้แก่พลเมืองของรัฐ อาจกล่าวได้ว่าลักษณะเบื้องต้น 2 ประการนี้เป็นลักษณะในทางรูปแบบและเนื้อหาของความเป็นนิติรัฐ ถึงแม้ในทางทฤษฎีเรายังไม่สามารถนิยามความหมายของนิติรัฐให้กระจ่างแจ้งความนี้ได้ แต่จากหลัก 2 ประการข้างต้น เราสามารถสืบสาวหลักการต่าง ๆ ได้อีกหลายประการ ดังที่จะได้อธิบายให้เห็นต่อไป

3.1 ความหมายของนิติรัฐ

คำว่า “นิติรัฐ” เป็นคำที่แปลมาจากภาษาเยอรมันว่า “Rechtsstaat” คำว่า “Rechtsstaat” ประกอบขึ้นจากคำสองคำ คือ คำว่า Recht ที่แปลว่า กฎหมาย (ในภาษาเยอรมัน คำๆ นี้สามารถแปลว่า “สิทธิ” ได้ด้วย) และคำว่า Staat ที่แปลว่า รัฐ แต่คำสองคำนี้เมื่อมารวมกันแล้ว

³⁰ บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ. *กฎหมายรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2557. หน้า 546.

³¹ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์. *คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2557. หน้า 159-160.

ได้กลายเป็นคำศัพท์ทางนิติศาสตร์ในระบบกฎหมายเยอรมันซึ่งยากจะหาคำในภาษาต่างประเทศที่แปลแล้วให้ความหมายได้ตรงกับคำในภาษาเดิม ตำราที่เขียนเป็นภาษาอังกฤษจำนวนหนึ่งได้ใช้คำๆ นี้ทับศัพท์ภาษาเยอรมันโดยไม่แปล ในทางวิชาการไม่ว่าจะแปลคำว่า Rechtsstaat ว่าอย่างไรก็ตาม ประเด็นสำคัญย่อมอยู่ที่ความหมายอันเป็นแก่นแท้ของหลักการนี้ กล่าวคือ การปกครองใน Rechtsstaat หรือนิติรัฐนั้น กฎหมายจะต้องไม่เปิดโอกาสให้ผู้ปกครองใช้อำนาจตามอำเภอใจ ภายใต้กฎหมาย บุคคลทุกคนต้องเสมอภาคกัน และบุคคลจะต้องสามารถทราบก่อนล่วงหน้าว่ากฎหมายมุ่งประสงค์ จะบังคับให้ตนทำอะไรหรือไม่ให้ตนทำอะไร ผลร้ายอันเกิดจากการฝ่าฝืนกฎหมายคืออะไร ทั้งนี้ เพื่อที่จะบุคคลได้ปฏิบัติตนให้ถูกต้องสอดคล้องกับกฎหมาย แนวความคิดพื้นฐานดังกล่าวนี้ย่อมจะ ก่อให้เกิดหลักต่างๆ ตามมาในทางกฎหมายมากมาย เช่น หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยปราศจาก กฎหมาย หลักการห้ามลงโทษซ้ำซ้อน หลักการห้ามตรากฎหมายย้อนหลังกำหนดโทษแก่บุคคล เป็นต้น หลักนิติรัฐ นั้น มีบุคคลผู้มีชื่อเสียงหลายท่านได้ให้ความหมายไว้ ดังนี้

ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ³² ได้ให้ความหมายของหลักนิติรัฐ ไว้ว่า หลักการที่รัฐใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาของรัฐ และมุ่งพัฒนารัฐไปสู่ยุคใหม่ โดยรัฐจะต้อง กำหนดแนวทางและขอบเขตในการทำให้บรรลุความมุ่งหมายดังกล่าว โดยรัฐจะต้องเคารพในขอบเขต ส่วนบุคคลของปัจเจกบุคคลและจะต้องให้การรับรองคุ้มครองขอบเขตส่วนบุคคลโดยกฎหมาย และทำ ให้เกิดความมั่นคงต่อแนวทางดังกล่าว นอกจากนี้รัฐไม่ควรจะใช้อำนาจเหนือของรัฐบังคับบุคคล ตามแนวจารีตที่เคยปฏิบัติมาอีกต่อไปโดยเฉพาะอย่างยิ่งในขอบเขตส่วนบุคคล

ศาสตราจารย์ ดร.ชาญชัย แสวงศักดิ์³³ ได้ให้ความหมายของหลักนิติรัฐ ไว้ว่า รัฐที่ให้การยอมรับและให้การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นมูลฐานของราษฎรไว้ในรัฐธรรมนูญ ตั้งแต่สิทธิเสรีภาพ ส่วนบุคคล สิทธิเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ และสิทธิเสรีภาพในทางการเมือง โดยรัฐจะต้องธำรงรักษาไว้ ซึ่งประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะ ซึ่งในบางกรณีรัฐจำต้องบังคับให้ราษฎรกระทำการ หรือละเว้นไม่กระทำการบางอย่าง โดยองค์กรหรือเจ้าหน้าที่รัฐสามารถล่วงล้ำเข้าไปในแดนแห่งเสรีภาพ ของราษฎรได้ แต่รัฐจะต้องให้คำสั่งต่อราษฎรว่าองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐจะกล้ำกรายสิทธิเสรีภาพ ของราษฎรได้ ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดแจ้งและเป็นการทั่วไปให้องค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ สามารถกระทำการดังกล่าวได้ในกรณีใดและภายในขอบเขตอย่างไร

³² บรรเจิด สิงคะเนติ. *หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2552. หน้า 21.

³³ ชาญชัย แสวงศักดิ์. *คำอธิบายกฎหมายปกครอง*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2553. หน้า 65.

ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย³⁴ ได้ให้ความหมายของหลักนิติรัฐไว้ว่า แนวความคิดเรื่องนิติรัฐ เป็นความคิดของประชาชนที่ฝึกฝนในสิทธิปัจเจกนิยม และรัฐธรรมนูญของรัฐที่เป็นนิติรัฐนี้จะต้องมีบทบัญญัติที่ให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของราษฎร เช่น เสรีภาพในร่างกาย ในทรัพย์สิน ในการทำสัญญาและในการประกอบอาชีพ เป็นต้น รัฐจึงมีสภาพเป็นคนรับใช้ของสังคม โดยถูกควบคุมอย่างเคร่งครัดโดยบทบัญญัติของกฎหมาย ดังนั้น จะเห็นได้ว่า การที่รัฐจะต้องเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ ของราษฎรได้ มีวิธีอยู่วิธีเดียว คือ ต้องยอมตนอยู่ใต้บังคับแห่งกฎหมาย โดยเคร่งครัดเท่านั้น และตราบดที่กฎหมายยังใช้อยู่ กฎหมายนั้นก็จะมีผู้บังคับอยู่เสมอ และโดยการที่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดให้รัฐในฐานะเป็นตัวแทนของราษฎร ไม่ว่าจะเป็รัฐที่ใช้หลักประชาธิปไตยโดยตรงหรือโดยให้เลือกตั้งผู้แทนราษฎรโดยอ้อม เพื่อก่ออกกฎหมายแทนตน เท่ากับว่าการที่รัฐจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรได้ก็ด้วยความยินยอมของราษฎรเท่านั้น ฉะนั้น นิติรัฐจึงเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของราษฎร

แนวความคิดพื้นฐานของนิติรัฐก็คือ การจำกัดอำนาจของรัฐโดยกฎหมาย การทำให้รัฐต้องผูกพันอยู่กับหลักการพื้นฐานและคุณค่าทางกฎหมายโดยไม่อาจบิดพลิ้วได้ ด้วยเหตุนี้หลักนิติรัฐจึงไม่มีความหมายแค่เพียงการบังคับให้รัฐต้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลเท่านั้น แต่ยังเรียกร้องให้รัฐต้องดำเนินการในด้านต่างๆเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมขึ้นอย่างแท้จริงในสังคมด้วย วัตถุประสงค์ดังกล่าวจะบรรลุได้ก็แต่โดยการสร้างระบบการปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่มีประสิทธิภาพ และการยอมรับให้มืองค์กรตุลาการขึ้นมาโดยเฉพาะ (ศาลรัฐธรรมนูญ) ให้องค์กรดังกล่าวพิทักษ์ปกป้องคุณค่าในรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญของเยอรมนีหลังสงครามโลกครั้งที่สองที่เรียกว่า “กฎหมายพื้นฐาน” ได้เดินตามแนวทางนี้และได้บัญญัติให้หลักนิติรัฐเป็นหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญ³⁵

3.2 องค์ประกอบของหลักนิติรัฐ

ปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปในระบบกฎหมายเยอรมันว่า หลักนิติรัฐมีองค์ประกอบสำคัญสองส่วน คือ องค์ประกอบในทางรูปแบบ และองค์ประกอบในทางเนื้อหา ความเป็นนิติรัฐในทางรูปแบบ คือ การที่รัฐผูกพันตนเองไว้กับกฎหมายที่องค์กรของรัฐตราขึ้นตามกระบวนการที่รัฐธรรมนูญกำหนดขึ้นหรือที่รัฐธรรมนูญมอบอำนาจไว้ ทั้งนี้เพื่อกำหนดอำนาจของรัฐลง เมื่อพิจารณาในทางรูปแบบแล้ว ย่อมจะเห็นได้ว่าหลักนิติรัฐมุ่งประกันความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะของบุคคล ส่วนความเป็นนิติรัฐในทางเนื้อหานี้ ก็คือ การที่รัฐประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของราษฎร

³⁴ หยุด แสงอุทัย. *หลักรัฐธรรมนูญทั่วไป*. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม. 2538. หน้า 123-125.

³⁵ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์. *หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม*. (พิมพ์ครั้งที่ 1). ใน เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล.

โดยกำหนดให้บทบัญญัติว่าด้วยสิทธิเสรีภาพมีค่าบังคับในระดับรัฐธรรมนูญ เรียกร้องให้รัฐต้องกระทำการโดยยุติธรรมและถูกต้อง พิจารณาในทางเนื้อหา นิติรัฐ ย่อมต้องเป็นยุติธรรมรัฐ³⁶ พิจารณาในทางรูปแบบ หลักนิติรัฐประกอบไปด้วยหลักการย่อยๆ หลายประการ ที่สำคัญได้แก่ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐ หลักการประกันสิทธิในกระบวนการพิจารณาคดี ตลอดจนหลักการประกันสิทธิของปัจเจกบุคคลในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม³⁷

3.2.1 หลักการแบ่งแยกอำนาจ

แนวคำสอนเกี่ยวกับการแยกอำนาจที่มีมาตั้งแต่ดั้งเดิมนั้น หากพิจารณาให้ดีก็จะเห็นได้ว่าเป็นการนำเอาหลักการทางการเมืองที่เรียกร้องให้มีการจำกัดอำนาจมาแปลงให้เป็นแผนผังสำหรับการแจกจ่ายอำนาจหน้าที่ ในแง่นี้อำนาจรัฐจึงไม่แตกต่างจากอำนาจทางการเมืองที่มีการจัดโครงสร้างตามกฎหมาย³⁸ เมื่อกล่าวถึงหลักการแบ่งแยกอำนาจ พึงเข้าใจว่าหลักการดังกล่าวนี้ไม่ได้มุ่งหมายที่จะนำเอาอำนาจรัฐมาแบ่งเป็นส่วน ๆ เนื่องจากตามหลักในทางทฤษฎีอำนาจรัฐย่อมมีความเป็นเอกภาพ เป็นเนื้อเดียวกัน ไม่สามารถตัดแบ่งออกเป็นส่วน ๆ ได้ ที่พูดถึงการแบ่งแยกอำนาจนั้นที่แท้จริงแล้วหมายถึง การแบ่งแยกใช้อำนาจของรัฐโดยกระจายอำนาจของรัฐไปให้องค์กรของรัฐหลาย ๆ องค์กรใช้อำนาจรัฐดังกล่าว การแบ่งแยกอำนาจรัฐตามหลักการนี้เกิดขึ้นโดยวัตถุประสงค์หลายประการไม่ว่าจะพิจารณาในแง่ของการควบคุมตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจ การให้อำนาจของรัฐเป็นอำนาจที่มีเหตุผล และการสร้างความชอบธรรมให้แก่อำนาจรัฐ³⁹



³⁶ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์. คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2557. หน้า 165.

³⁷ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์. หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม. (พิมพ์ครั้งที่ 1). 2553. ใน เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล. นิติรัฐ นิติธรรม. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 326.

³⁸ บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ. กฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2557. หน้า 455

³⁹ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์. คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2557. หน้า 167

มองเตสกีเออ (Montesquieu) ซึ่งให้เห็นในหนังสือเจตนารมณ์แห่งกฎหมาย เล่ม 11 บทที่ 6 ซึ่งเป็นข้อความที่มีการอ้างอิงกันอย่างกว้างขวางเมื่อมีการกล่าวถึงแนวความคิดของมองเตสกีเออ⁴⁰ ซึ่งมีใจความว่า

ในแต่ละรัฐย่อมมีอำนาจ 3 แบบด้วยกัน กล่าวคือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร อำนาจตุลาการ หากมีการรวมอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารอยู่ในบุคคลเดียวกัน หรือองค์กรใช้อำนาจรัฐระดับสูงเพียงองค์กรเดียวแล้ว เสรีภาพย่อมไม่อาจเกิดขึ้นได้ เนื่องจากย่อมเป็นการเกรงกันว่า กษัตริย์เพียงพระองค์เดียวนั้น หรือสภาซีเน็ทเพียงสภาเดียวนั้น จะออกกฎหมายพระราชย์ เพื่อใช้บังคับมั่นแบบพระราชย์

นอกจากนี้แล้วเสรีภาพไม่อาจเกิดขึ้นได้เช่นกัน หากมิได้มีการแยกอำนาจตุลาการออกมาจากอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหาร หากตุลาการรวมเป็นฝ่ายนิติบัญญัติก็จะทำให้อำนาจเหนือชีวิตและเสรีภาพของพลเมืองเป็นไปตามอำเภอใจ เพราะเหตุที่ตุลาการเป็นคนตรากฎหมายเสียเอง หากตุลาการเป็นพวกเดียวกับฝ่ายบริหาร ก็จะทำให้ตุลาการมีอำนาจแบบผู้กดขี่ทุกอย่าง ย่อมสูญเสียไป หากมนุษย์คนเดียวหรือองค์กรเดียวกันของผู้ถืออำนาจของขุนนางหรือแม่กระทั้งของประชาชน สามารถใช้อำนาจทั้งสามประการนี้ได้ กล่าวคือ มีอำนาจที่จะตรากฎหมาย ดำเนินการให้เป็นไปตามมติสภารณะ และตัดสินคดีอาชญากรรม หรือความขัดแย้งระหว่างปัจเจกชน⁴¹

ในปัจจุบันนี้รัฐเสรีประชาธิปไตยได้ใช้หลักการแบ่งแยกอำนาจ เป็นเกณฑ์ในการจัดโครงสร้างของรัฐและการจัดรูปแบบการปกครอง หากพิเคราะห์จากหลักการแบ่งแยกอำนาจแล้ว เราอาจแบ่งแยกรูปแบบการปกครองในระบอบประชาธิปไตยออกเป็น 3⁴² ประเภท ใหญ่ ๆ คือ

(1) การปกครองในระบบประธานาธิบดี การปกครองในระบบนี้ทั้งรัฐสภาซึ่งเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติและประธานาธิบดีซึ่งเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจบริหารต่างก็ได้รับเลือกตั้งจากประชาชน โดยรัฐสภาและประธานาธิบดีเป็นอิสระแก่กัน ประธานาธิบดีไม่อาจยุบสภาได้ และในขณะเดียวกันรัฐสภาที่ไม่สามารถเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจประธานาธิบดีได้ อนึ่ง ในระบบนี้ นอกจากประธานาธิบดีจะเป็นหัวหน้าฝ่ายบริหารแล้ว ยังถือว่าเป็นประมุขของรัฐด้วย ประเทศที่เป็นแม่แบบของการปกครองในระบบนี้ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา

⁴⁰ Spirit of Law, Geneva 1748, Book XI, Chapter 4. อ้างใน บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ. *กฎหมายรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2557. หน้า 542.

⁴¹ บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ. *กฎหมายรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2557. หน้า 454-455.

⁴² วรเจตน์ ภาศิริรัตน์. คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน. (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2557. หน้า 170-171.

(2) การปกครองในระบบรัฐสภา การปกครองในระบบนี้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรซึ่งใช้อำนาจนิติบัญญัติได้รับเลือกจากประชาชน พรรคการเมืองที่ได้คะแนนข้างมากในสภาผู้แทนราษฎรจะเป็นผู้จัดตั้งรัฐบาล รัฐบาลซึ่งมีอำนาจบริหารย่อมบริหารประเทศด้วยความไว้วางใจของสภาผู้แทนราษฎร ในกรณีที่สภาผู้แทนราษฎรลงมติไม่ไว้วางใจนายกรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรี คณะรัฐมนตรีต้องพ้นจากตำแหน่งทั้งคณะ อย่างไรก็ตามฝ่ายบริหารอาจยุบสภาผู้แทนราษฎรเพื่อจัดให้มีการเลือกตั้งใหม่ได้ อนึ่ง สำหรับการปกครองในระบบนี้ประมุขของรัฐอาจเป็นกษัตริย์หรือประธานาธิบดีก็ได้ แต่ไม่ว่าประมุขของรัฐจะเป็นกษัตริย์หรือประธานาธิบดี ประมุขของรัฐจะมีอำนาจในการบริหารราชการแผ่นดินโดยตรง เนื่องจากอำนาจดังกล่าวเป็นของคณะรัฐมนตรี ประเทศที่เป็นแม่แบบของการปกครองในระบบนี้ คือ ประเทศสหราชอาณาจักร

(3) การปกครองในระบบกึ่งรัฐสภาถึงประธานาธิบดี การปกครองในระบบนี้ประชาชนจะเลือกสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเพื่อทำหน้าที่ในทางนิติบัญญัติ นอกจากนี้ประชาชนยังเลือกประธานาธิบดีโดยตรง โดยประธานาธิบดีมีอำนาจในทางบริหารและในขณะเดียวกันก็เป็นประมุขของรัฐด้วย ประธานาธิบดีมีอำนาจแต่งตั้งและถอดถอนนายกรัฐมนตรี อย่างไรก็ตามนายกรัฐมนตรีต้องบริหารราชการแผ่นดินด้วยความไว้วางใจของสภาผู้แทนราษฎร ทั้งนี้หากสภาผู้แทนราษฎรไม่ไว้วางใจ นายกรัฐมนตรีต้องพ้นจากตำแหน่ง กล่าวอีกนัยหนึ่งนายกรัฐมนตรีในระบบกึ่งรัฐสภาถึงประธานาธิบดีต้องบริหารราชการแผ่นดินโดยรับผิดชอบทั้งต่อประธานาธิบดีและต่อสภาผู้แทนราษฎร ประเทศที่เป็นแม่แบบของการปกครองในระบบนี้ ได้แก่ ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส

3.2.2 หลักความผูกพันต่อรัฐธรรมนูญของฝ่ายนิติบัญญัติ

หลักการนี้เรียกร้องให้ฝ่ายนิติบัญญัติต้องผูกพันตนต่อรัฐธรรมนูญในการตรากฎหมาย ซึ่งหมายความว่าในการตรากฎหมายนั้น รัฐสภาซึ่งเป็นองค์กรนิติบัญญัติที่มีความชอบธรรมสูงสุดในระบอบประชาธิปไตยจะตรากฎหมายให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้ หลักการนี้ที่แท้จริงแล้วเป็นหลักที่สืบสาวออกมาจากหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีพัฒนาการทางประวัติศาสตร์ที่ยาวนาน⁴³

ตามทัศนะของ Maunz หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญนั้นเป็นส่วนยอดสุดของหลักนิติรัฐหรือเป็นมงกุฎของหลักนิติรัฐ หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญหมายความว่า รัฐธรรมนูญได้รับการยอมรับให้เป็นกฎหมายที่อยู่ในลำดับที่สูงสุดในระบบกฎหมายของ

⁴³ วรเจตน์ ภาคีรัตน์. คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2557. หน้า 174

รัฐนั้น⁴⁴ ในกรณีที่ฝ่ายนิติบัญญัติขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กฎหมายนั้นย่อมเป็นอันใช้บังคับไม่ได้ อย่างไรก็ตามก่อนที่องค์กรซึ่งมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดว่ากฎหมายใดขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ จะได้วินิจฉัยชี้ขาดว่ากฎหมายนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ กฎหมายย่อมมีผลใช้บังคับ และแม้ว่าในเวลาต่อมาองค์กรดังกล่าวจะวินิจฉัยว่ากฎหมายนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ การวินิจฉัยนั้นย่อมไม่มีผลกระทบต่อคำพิพากษาที่ถึงที่สุดแล้ว⁴⁵

3.2.3 หลักความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครอง

หลักความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครอง หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “หลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครอง” หลักนี้เป็นการเชื่อมโยงความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครองเข้ากับหลักประชาธิปไตย โดยผู้แทน กล่าวคือการใช้อำนาจของฝ่ายตุลาการหรือฝ่ายปกครองที่ดีจะต้องผูกพันต่อบทบัญญัติของกฎหมายที่ออกโดยองค์กรนิติบัญญัติอันเป็นองค์กรที่มีพื้นฐานมาจากตัวแทนของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งบทบัญญัติของกฎหมายที่เป็นการกระทบต่อสิทธิและจำกัดสิทธิของประชาชนนั้น จะกระทำได้เฉพาะภายใต้เงื่อนไขรัฐธรรมนูญ โดยผ่านความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชน ดังนั้น การใช้กฎหมายของฝ่ายตุลาการหรือฝ่ายปกครองที่เป็นการจำกัดสิทธิของประชาชนจึงมีผลมาจากกฎหมายที่ได้รับความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชนแล้ว ซึ่งอาจแยกพิจารณาความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครอง ดังนี้⁴⁶

(1) ความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการ

ความผูกพันของฝ่ายตุลาการต่อการใช้กฎหมายเป็นไปตามหลักความเสมอภาคของการใช้กฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน โดยถือว่าเป็นหลักความเสมอภาคในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

(2) ความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายปกครอง

ความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายปกครอง หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “ความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครอง” ซึ่งแบ่งเป็นหลักการย่อย 2 หลัก คือ

ก. หลักความมาก่อนของกฎหมาย หมายความว่า การกระทำของรัฐที่ออกมาในรูปแบบบทบัญญัติของกฎหมายย่อมอยู่ในลำดับที่มาก่อนการกระทำต่าง ๆ ของรัฐทั้งหลาย

⁴⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ. *หลักพื้นฐานสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่*. (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2540. หน้า 36.

⁴⁵ วรเจตน์ ภาคีรัตน์. *คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2557. หน้า 175

⁴⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ. *หลักนิติรัฐ*. (พิมพ์ครั้งที่ 1). 2553. ใน เอกบุณย์ วงศ์สวัสดิ์กุล. *นิติรัฐ นิติธรรม*. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 238-239.

รวมทั้งการกระทำของฝ่ายปกครองด้วย ดังนั้นการกระทำของรัฐทั้งหลายจึงไม่อาจขัดแย้งกับบทบัญญัติของกฎหมายได้ หลักนี้เรียกร้องในทางปฏิเสธว่าการกระทำของฝ่ายปกครองหรือมาตรการอันใดอันหนึ่งของฝ่ายปกครองจะขัดหรือแย้งกับกฎหมายทั้งหลายที่มีอยู่ไม่ได้ ดังนั้นหากการกระทำของฝ่ายปกครองหรือมาตรการอันใดอันหนึ่งของฝ่ายปกครองจะขัดหรือแย้งกับกฎหมาย การกระทำหรือมาตรการนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ข. หลักเงื่อนใจของกฎหมาย ในขณะที่หลักความมาก่อนของกฎหมายเรียกร้องปฏิเสธมิให้ฝ่ายปกครองกระทำการอันใดที่เป็นการขัดแย้งกับกฎหมายที่มีอยู่ แต่หลักเงื่อนใจของกฎหมายกลับเรียกร้องว่าฝ่ายปกครองจะมีอำนาจกระทำการที่เป็นการขัดหรือแย้งกับกฎหมายที่มีอยู่ แต่หลักเงื่อนใจของกฎหมายกลับเรียกร้องว่าฝ่ายปกครองจะมีอำนาจกระทำการอันใดอันหนึ่งได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจ หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองกระทำการดังกล่าวการกระทำของฝ่ายปกครองนั้นย่อมไม่ชอบด้วยหลักเงื่อนใจของกฎหมายดังกล่าว⁴⁷

3.2.4 หลักการประกันการคุ้มครองสิทธิในศาล

หลักการนี้เป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการกระทำอันมิชอบของฝ่ายอำนาจรัฐ เป็นสิทธิที่จะฟ้องหน่วยงานรัฐ เพื่อเรียกร้องให้รับผิดชอบและชดใช้ค่าเสียหายทางละเมิด และครอบคลุมถึงสิทธิเรียกร้องของปัจเจกบุคคลตามกฎหมายมหาชน กล่าวคือ หากมีกฎหมายใดที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของปัจเจกชน และกำหนดเป็นหน้าที่ของหน่วยงานรัฐที่จะต้องดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง หากหน่วยงานของรัฐไม่ดำเนินการ หรือดำเนินการบกพร่องจนก่อให้เกิดความเสียหายแก่ปัจเจกชนย่อมเป็นสิทธิของปัจเจกชนที่จะฟ้องร้องให้หน่วยงานของรัฐนั้น ๆ ดำเนินการตามสิทธิเรียกร้องนั้น ๆ ของตนได้ ดังนั้น สิทธิเรียกร้องของปัจเจกบุคคลตามกฎหมายมหาชน อาจเป็นสิทธิที่กฎหมายใด ๆ รับรองไว้ก็ได้ แต่กฎหมายนั้นต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนเท่านั้น⁴⁸

⁴⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ. *หลักพื้นฐานสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2540. หน้า 29.

⁴⁸ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. *หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2556. หน้า 111-112.

3.2.5 หลักความเป็นอิสระของตุลาการรัฐ

หลักความเป็นอิสระของตุลาการรัฐแบ่งออกได้เป็น 3 ประการ⁴⁹ กล่าวคือ

(1) ความอิสระของการทำหน้าที่ในทางตุลาการ เป็นการคุ้มครองการพิจารณาหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีของผู้พิพากษาจากอิทธิพลภายนอกทั้งหลาย หลักความอิสระในการทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษามีได้คุ้มครองผู้พิพากษาเฉพาะการแทรกแซงใช้อำนาจรัฐองค์กรอื่นเท่านั้น แต่หากยังคุ้มครองผู้พิพากษาจากการแทรกแซงโดยทางอ้อมด้วย ซึ่งอาจมีผลต่อการทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีของผู้พิพากษา ทั้งนี้เพราะผู้พิพากษาย่อมผูกตนเองเฉพาะภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งกฎหมายเท่านั้น

(2) ความเป็นอิสระในทางองค์กร มีผลมาจากหลักการแบ่งแยกอำนาจ ความเป็นอิสระในทางองค์กร หมายความว่า อำนาจตุลาการ ศาล หรือผู้พิพากษาก็ดี จะต้องอยู่ในลักษณะของความสัมพันธ์ที่อยู่ใต้อำนาจขององค์กรอื่น ไม่ว่าโดยในข้อเท็จจริงหรือในทางกฎหมายก็ตาม

(3) ความอิสระในทางบุคคล หมายความว่า โดยหลักแล้วการถอดถอนและการโยกย้ายผู้พิพากษาไม่อาจกระทำได้หากเป็นการขัดกับความประสงค์ของผู้พิพากษา เว้นแต่กระทำโดยคำพิพากษาของศาล ความอิสระในทางส่วนบุคคลมีความมุ่งหมายเพื่อให้เกิดความมั่นคงต่อความอิสระของการทำหน้าที่ในทางตุลาการของผู้พิพากษา

3.2.6 หลักการประกันสิทธิขั้นพื้นฐาน

นิติรัฐมีความเกี่ยวพันกันอย่างยิ่งกับสิทธิในเสรีภาพของบุคคล และสิทธิในความเสมอภาค สิทธิทั้งสองประการดังกล่าวข้างต้นถือเป็นพื้นฐานของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์”⁵⁰ กล่าวโดยสรุปหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพถือเป็นหลักพื้นฐานที่สำคัญของหลักนิติรัฐ ทั้งนี้เพราะถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นหลักสูงสุดของรัฐธรรมาภิบาล ดังนั้นการกระทำของรัฐทั้งหลายจึงต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับคุณค่าอันสูงสุดของรัฐธรรมาภิบาล เพราะมนุษย์นั้นเป็นเป้าหมายการดำเนินการของรัฐ มนุษย์มิใช่เป็นเพียงเครื่องมือในการดำเนินการของรัฐ การดำรงอยู่ของรัฐย่อมดำรงอยู่เพื่อมนุษย์ มิใช่มนุษย์ดำรงอยู่เพื่อรัฐ ด้วยเหตุนี้สิทธิและเสรีภาพจึงเป็นรากฐานที่สำคัญของรัฐเสรีประชาธิปไตยที่ยึดถือระบบนิติรัฐ⁵¹

⁴⁹ บรรเจิด สิงคะเนติ. *หลักนิติรัฐ*. (พิมพ์ครั้งที่ 1). ใน เอกบุณย์ วงศ์สวัสดิ์กุล (บรรณาธิการ). *นิติรัฐ นิติธรรม*. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2553. หน้า 327-238.

⁵⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ. *หลักพื้นฐานสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่*. (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2540. หน้า 26.

⁵¹ บรรเจิด สิงคะเนติ. *หลักนิติรัฐ*. (พิมพ์ครั้งที่ 1). ใน เอกบุณย์ วงศ์สวัสดิ์กุล (บรรณาธิการ). *นิติรัฐ นิติธรรม*. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2553. หน้า 237.

3.2.7 หลักการคุ้มครองความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะ

การคุ้มครองความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะ เป็นสาระอีกประการหนึ่งของหลักนิติรัฐ หลักการนี้เรียกร้องความชัดเจนและความมั่นคงแน่นอนของการตัดสินใจของรัฐ ตลอดจนเรียกร้องมิให้รัฐตรากฎหมายย้อนหลังหรือสั่งการเป็นผลร้ายจนกระทบการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจที่บุคคลมีต่อการใช้อำนาจอรัฐ⁵²

รัฐที่เป็นนิติรัฐต้องเคารพหลักความชัดเจนแน่นอนราชฎรย่อมมีสิทธิรู้ว่าการต้องการให้ตนกระทำหรืองดเว้นกระทำอะไร ถ้าฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายกำหนดโทษในทางอาญากฎหมายต้องชัดเจนแน่นอน โดยหลักกฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง (nullum crimen nulla poena sine lege) หลักกฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง หรือหลักไม่มีความผิด โดยไม่มีกฎหมายและไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย หลักดังกล่าวข้างต้น หากพิจารณาโดยละเอียดจะเห็นได้ว่า เป็นหลักการเดียวกับหลักที่ว่ากฎหมายย่อมเป็นเงื่อนไขในการดำเนินการทั้งหลายของฝ่ายปกครองเพียงแต่มีลักษณะเจาะจงโดยการเพิ่มเงื่อนไขในแง่ของความชัดเจน สำหรับกรณีที่เกี่ยวข้องกับความผิดและโทษทางอาญา ซึ่งถือได้ว่าเป็นเรื่องสำคัญ⁵³ หลักไม่มีความผิด และไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย นั้น วางอยู่บนพื้นฐาน 4 ประการ⁵⁴ คือ

(1) หลักการกระทำ กฎหมายอาญาตามหลักนิติรัฐนั้น ย่อมผูกพันกับการกระทำ แต่มิได้ผูกพันกับความคิด ดังนั้นพื้นฐานในการกำหนดความผิดหรือกำหนดโทษ จึงต้องวางอยู่บนพื้นฐานของ “การกระทำ”

(2) หลักการกำหนดโทษโดยกฎหมาย หรือการกำหนดโทษจะต้องได้รับการกำหนดโดยกฎหมาย หมายถึงการอยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมาย กฎหมายที่กำหนดโทษในทางอาญาจะต้องเป็นกฎหมายที่ได้รับการพิจารณาจากรัฐสภา

(3) หลักความแน่นอนชัดเจน หลักความแน่นอนของกฎหมายในทางกฎหมายอาญาก็เช่นเดียวกับหลักความชัดเจนของกฎหมายทั่วไปที่มิได้ห้ามการบัญญัติกฎหมายโดยใช้ถ้อยคำในทางกฎหมายที่มีความไม่แน่นอนชัดเจน ซึ่งต้องอาศัยการตีความโดยผู้พิพากษา

⁵² วรเจตน์ ภาคีรัตน์. คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน. (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2557. หน้า 189.

⁵³ บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ. ความหมายและองค์ประกอบของหลักนิติรัฐตามรัฐธรรมนูญไทย. (พิมพ์ครั้งที่ 1). 2553. ใน เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล. นิติรัฐ นิติธรรม. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 258-259.

⁵⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักพื้นฐานสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่. (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2540. หน้า 245-247.

(4) หลักห้ามมิให้กฎหมายมีผลย้อนหลัง หากพิจารณาโดยละเอียดแล้ว จะเห็นได้ว่า เป็นหลักการเดียวกับหลักที่ว่ากฎหมายย่อมเป็นเงื่อนไขในการดำเนินการทั้งหลาย ของฝ่ายปกครอง เพียงแต่มีลักษณะเจาะจง โดยการเพิ่มเงื่อนไขในแง่ของความชัดเจน สำหรับกรณี ที่เกี่ยวกับความผิดและโทษทางอาญาซึ่งถือได้ว่าเป็นเรื่องสำคัญ⁵⁵

4. หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

ในส่วนหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ผู้ศึกษาได้ทำการศึกษา ในเรื่องแนวคิดเรื่องความชอบด้วยกฎหมาย การกระทำทางปกครอง ที่มาของหลักความชอบด้วยกฎหมาย ของการกระทำทางปกครอง และข้อจำกัดของหลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำ ทางปกครอง ดังนี้

4.1 แนวคิดเรื่องความชอบด้วยกฎหมาย

จากการให้คำจำกัดความของหลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำ ทางปกครองว่า หมายความว่า การกระทำใดๆ ของฝ่ายปกครองจะต้องเคารพต่อกฎหมาย จะต้อง เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดและจะทำงานนอกขอบอำนาจที่กฎหมายกำหนดไม่ได้ ทำให้เกิดผลตามมา คือในการปฏิบัติงานของฝ่ายปกครองจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายให้อำนาจ และในเมื่อไม่มีกฎหมาย ให้อำนาจ ฝ่ายปกครองก็ไม่สามารถที่จะดำเนินการใดๆ ได้ ดังนั้น “กฎหมาย” จึงเป็นทั้งที่มา (source) ของการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองและเป็น ข้อจำกัด (limitation) ของการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองด้วย เมื่อหลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายถูกสร้างขึ้นและนำมาใช้กับฝ่ายปกครอง จึงทำให้ฝ่ายปกครองต้องดำเนินการต่างๆ ตามที่กฎหมายให้อำนาจ และในเมื่อไม่มีกฎหมายให้อำนาจ ฝ่ายปกครองก็ไม่สามารถดำเนินการใดๆ ได้ ซึ่งหลักดังกล่าวก็ได้ถูกนำมาใช้ในประเศไทยมาเป็น เวลานานแล้ว (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1/2489 ที่ศาลฎีกาได้วางหลักไว้ว่าไม่มีความผิดและไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย)⁵⁶

การให้ฝ่ายปกครองต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายมีผลทำให้เกิดการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของประชาชนตามมา เพราะหากไม่มีหลักดังกล่าว ฝ่ายปกครองซึ่งมีอำนาจรัฐอาจใช้อำนาจ ตามอำเภอใจหรือใช้อำนาจในลักษณะเกินเลยต่อความจำเป็น ซึ่งก็จะก่อให้เกิดปัญหาแก่ประชาชนได้ ดังนั้นในรัฐสมัยใหม่ซึ่งให้ความสำคัญกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจึงได้นำหลักว่าด้วยความชอบ

⁵⁵ บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ. *กฎหมายรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2557. หน้า 439.

⁵⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1/2489

ด้วยกฎหมายมาใช้เพื่อให้มีผลเป็นการเพิ่มการพิทักษ์สิทธิและเสรีภาพของประชาชนและเพื่อให้การดำเนินการต่างๆ ของฝ่ายปกครองอยู่ภายใต้ระบบกฎหมาย

มีข้อสังเกตว่า แม้หลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายจะทำให้การดำเนินการต่างๆ ของฝ่ายปกครองต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย แต่ฝ่ายปกครองเองก็เป็นองค์กรสำคัญของคณาหนึ่งที่ มีอำนาจในการออกกฎหมายลำดับรอง เช่น พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบ ประกาศ ข้อบังคับ คำสั่ง ฯลฯ มาใช้กับประชาชนได้ การออกกฎหมายลำดับรองฝ่ายปกครองก็ต้องสอดคล้องกับหลักว่าด้วยการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย คือฝ่ายปกครองไม่สามารถออกกฎหมายลำดับรองได้ถ้าไม่มีกฎหมายแม่บทให้อำนาจและการออกกฎหมายลำดับรองก็จะต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายที่อยู่ในลำดับที่สูงกว่า หลักความชอบด้วยกฎหมายจึงมีผลทำให้การกระทำทุกอย่างของฝ่ายปกครองไม่ว่าจะเป็นการปฏิบัติการทางปกครอง นิติกรรมทางปกครอง การออกกฎหมายคำสั่งต่างๆ ต้องมีกฎหมายให้อำนาจและต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายที่อยู่ในลำดับที่สูงกว่า

ด้วยเหตุนี้เอง จึงทำให้คำว่า “ความชอบด้วยกฎหมาย” เป็นคำที่กว้างมาก ไม่จำกัดเฉพาะกฎหมาย ที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น แต่จะรวมถึง “กฎหมาย” ทุกประเภททั้งที่อยู่สูงกว่ากฎหมายธรรมดา คือ รัฐธรรมนูญ หลักกฎหมายทั่วไป กฎหมายระหว่างประเทศ และ “กฎหมาย” ทุกประเภทที่อยู่ต่ำกว่ากฎหมายธรรมดา คือ พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำสั่ง ฯลฯ

4.2 การกระทำทางปกครอง

การกระทำทางปกครอง คือ การที่องค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจตามกฎหมายในการดำเนินการจัดทำกิจกรรมต่างๆ ของฝ่ายปกครอง

การกระทำทางปกครองสามารถแยกออกได้เป็นสามประเภทคือ นิติกรรมทางปกครอง สัญญาทางปกครอง และปฏิบัติการทางปกครอง⁵⁷

4.2.1 นิติกรรมทางปกครอง

นิติกรรมทางปกครอง ได้แก่ การแสดงออกซึ่งเจตนาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ที่มุ่งจะผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลหรือนายหนึ่งเป็นการกระทำที่องค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองมุ่งที่จะก่อตั้งความสัมพันธ์ทางสิทธิและหน้าที่ระหว่างองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองกับเอกชน

⁵⁷ สมยศ เชื้อไทย. การกระทำทางปกครอง. วารสารนิติศาสตร์, 17(3). หน้า 61-62.

นิติกรรมทางปกครองมีลักษณะสำคัญอยู่ 4 ประการ คือ⁵⁸

1) เป็นการกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง ฯลฯ ที่กระทำโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับ เช่น พระราชบัญญัติ แทนและในนามขององค์กรดังกล่าวเพื่อแสดงเจตนาให้ปรากฏต่อบุคคลหนึ่งหรือคณะบุคคลคณะหนึ่ง

2) เจตนาที่องค์กรดังกล่าวแสดงให้ปรากฏต่อบุคคลคนหนึ่งหรือคณะบุคคลคณะหนึ่ง ต้องเป็นเจตนาที่จะก่อให้เกิดผลทางกฎหมายอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้น ดังนั้น จึงไม่รวมถึงการที่องค์กรดังกล่าวประกาศความตั้งใจว่าจะกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดหรือเพียงแต่ขอความร่วมมือหรือเตือนให้บุคคลหรือคณะบุคคลกระทำการหรือดเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด เช่น ขอให้จดจำนายสุราในวันธรรมสวนะหรือเตือนให้ยื่นคำขอต่อใบอนุญาต เป็นต้น

3) ผลทางกฎหมายที่องค์กรดังกล่าวประสงค์จะให้เกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาของตนนั้นคือการสร้างความสัมพันธ์ทางกฎหมายหรือนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลสองฝ่าย โดยฝ่ายหนึ่งมีอำนาจ (“ผู้ทรงอำนาจ”) หรือมีสิทธิเรียกร้อง (“ผู้ทรงสิทธิ”) ให้อีกฝ่ายหนึ่ง (“ผู้มีหน้าที่”) กระทำการหรือดเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลจึงย่อมมีผลเป็นการก่อการเปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลที่เป็นคู่กรณีในนิติสัมพันธ์ที่เกิดขึ้น เช่น การที่ผู้บังคับบัญชาออกคำสั่งแต่งตั้งหรือเลื่อนชั้นเงินเดือนให้แก่ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาหรือการที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารออกใบอนุญาตให้บุคคลก่อสร้างอาคาร ย่อมมีผลเป็นการสร้างสิทธิหรือหน้าที่ให้แก่ผู้ได้รับคำสั่งดังกล่าว

4) นิติสัมพันธ์ดังกล่าวข้างต้น ต้องเป็นนิติสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นโดยเจตนา ที่องค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง องค์กรอื่นของรัฐหรือองค์กรเอกชนแสดงออกมาแต่เพียงฝ่ายเดียว โดยที่บุคคลหรือคณะบุคคลซึ่งเป็นคู่กรณีในนิติสัมพันธ์ดังกล่าวไม่จำเป็นต้องให้ความยินยอม แต่อย่างใด

4.2.2 สัญญาทางปกครอง

สัญญาทางปกครอง ในการจัดทำราชการสาธารณะให้บรรลุผลนั้น ฝ่ายปกครองมีวิธีการอยู่ 2 วิธี⁵⁹ คือ วิธีการใช้อำนาจฝ่ายเดียวด้วยการออกกฎ ออกคำสั่งหรือปฏิบัติการต่างๆ อันเป็นการใช้อำนาจมหาชนซึ่งเอกชนจะถูกบังคับให้ต้องยอมรับปฏิบัติตาม ทั้งนี้เพราะเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมาย เช่น ฝ่ายปกครองออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

⁵⁸ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. “การกระทำทางปกครอง” ใน *เอกสารประกอบการอบรมหลักสูตรพนักงานคดีปกครองระดับต้น พ.ศ. 2543* (อัคราเนนา). หน้า 3-6 อ้างใน ชาญชัย แสงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายปกครอง. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. (พิมพ์ครั้งที่ 13). หน้า 273-274.

⁵⁹ โภคิน พลกุล. คำอธิบายเกี่ยวกับสัญญาปกครอง ใน *เอกสารประกอบการพิจารณา เรื่อง สัญญาทางปกครองของที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุด*. 18 กันยายน 2544.

นิติสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นในกรณีนี้ เป็นนิติสัมพันธ์บนฐานของกฎหมาย ด้วยเหตุนี้ จึงกล่าวกันว่า “ถ้าไม่มีกฎหมายให้อำนาจ ฝ่ายปกครองย่อมไม่มีอำนาจ ผูกนิติสัมพันธ์ดังกล่าวได้” วิธีการอีกวิธีการหนึ่งก็คือ การใช้สัญญาเป็นเครื่องมือ ทั้งนี้เพราะฝ่ายปกครองเห็นว่ากิจกรรมหลายลักษณะหลายประเภทนั้น ไม่เหมาะสมที่จะใช้วิธีการบังคับหรือไม่มีกฎหมายให้บังคับเอาฝ่ายเดียว จึงต้องใช้รูปแบบของสัญญาแทน เพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะบรรลุผล นิติสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นในกรณีนี้ จึงเป็นนิติสัมพันธ์บนฐานของสัญญาแต่ก็ไม่ได้หมายความว่า นิติสัมพันธ์ของฝ่ายปกครองที่ตั้งอยู่บนฐานของสัญญานั้น จะต้องบังคับตามหลักว่าด้วยเรื่องของสัญญาตามกฎหมายแพ่งไปเสียทั้งหมดเช่นเดียวกับสัญญา ระหว่างเอกชนด้วยกัน ในประเทศฝรั่งเศสซึ่งเป็นประเทศที่แยกระบบกฎหมายมหาชนออกจากระบบกฎหมายเอกชนอย่างชัดเจน ได้แยกเรื่องสัญญาทางปกครองออกจากสัญญาทางแพ่งของฝ่ายปกครอง ทั้งนี้เพราะแนวคิดพื้นฐานของระบบกฎหมายมหาชนฝรั่งเศสนั้นตั้งอยู่บนทฤษฎีว่าด้วยบริการสาธารณะ นั่นคือการบริหารจัดการสังคมของฝ่ายปกครองคือการจัดทำบริการสาธารณะ ทฤษฎีนี้ไม่เพียงครอบคลุมการกระทำฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครอง (เช่น การออกกฎ คำสั่ง) เท่านั้น แต่ยังรวมไปถึง การทำสัญญาของฝ่ายปกครองอีกหลายลักษณะด้วย

4.2.3 ปฏิบัติการทางปกครอง

ปฏิบัติการทางปกครอง หมายถึงการกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง องค์กรอื่นของรัฐ หรือองค์กรเอกชนที่กระทำโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มี ค่าบังคับเช่นพระราชบัญญัติ แทนและในนามขององค์กรดังกล่าว โดยที่การกระทำนั้นไม่ใช่ “นิติกรรมทางปกครอง” กล่าวคือ การกระทำนั้นขาดลักษณะหนึ่งลักษณะใดของ “นิติกรรมทางปกครอง” ดังกล่าวแล้วข้างต้น

“ปฏิบัติการทางปกครอง” อาจเป็นการกระทำในกระบวนการพิจารณา เพื่อออกนิติกรรมทางปกครองขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่ง เช่น การที่คณะกรรมการสอบสวนความผิดวินัย อย่างร้ายแรง แจ้งข้อกล่าวหาให้ข้าราชการที่ถูกกล่าวหาทราบและให้โอกาสข้าราชการผู้นั้นในการแก้ ข้อกล่าวหา หรืออาจเป็นการกระทำที่เป็น “มาตรการบังคับทางปกครอง” เพื่อให้การเป็นไปตาม วัตถุประสงค์ของนิติกรรมทางปกครองที่ได้มีการออกมาใช้บังคับก่อนหน้านั้นแล้ว เช่น การที่เจ้าพนักงาน ท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารเข้าดำเนินการรื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างโดยฝ่าฝืน กฎหมายหลังจากที่ได้ออกคำสั่งให้เจ้าของอาคารรื้อถอนอาคารดังกล่าวแล้ว แต่เจ้าของอาคารไม่ยอม ปฏิบัติตาม

“ปฏิบัติการทางปกครอง” อาจก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ระหว่างองค์กรของรัฐ ฝ่ายปกครอง ฯลฯ กับบุคคลอื่นได้เช่นกัน เช่น “ปฏิบัติการทางปกครอง” ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นเหตุให้บุคคลใดเสียหายย่อมเป็นการกระทำละเมิด ซึ่งองค์กรของรัฐฝ่ายปกครองที่กระทำการนั้น

จำต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย ซึ่งจะเห็นได้ว่าการที่องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบนั้นมิได้เกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาขององค์กรดังกล่าว แต่เป็นผลบังคับของกฎหมาย⁶⁰

4.3 ที่มาของหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

หลักที่ว่า “การกระทำทั้งหลายของฝ่ายปกครองจะต้องชอบด้วยกฎหมาย” เป็นสิ่งที่ประเทศที่เป็นนิติรัฐ (Etat de droit) จะต้องยึดถืออย่างเคร่งครัดโดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญคือเพื่อปกป้องสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจากการกระทำต่าง ๆ ของฝ่ายปกครอง หลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองเป็นสิ่งที่ “บังคับ” ให้ฝ่ายปกครองต้องดำเนินการต่างๆภายใต้กรอบแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองโดย “กฎหมาย” ที่ว่านี้มีได้มีเฉพาะกฎหมายระดับรัฐบัญญัติที่จัดทำโดยรัฐสภาเท่านั้น แต่กฎหมายดังกล่าวยังหมายความรวมถึงระบบกฎหมายทั้งระบบที่ฝ่ายปกครองต้องยึดถือและปฏิบัติตามโดยเคร่งครัด เริ่มตั้งแต่รัฐธรรมนูญ กฎหมายระหว่างประเทศ กฎหมายที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติและกฎเกณฑ์ของฝ่ายบริหาร ระบบกฎหมายเหล่านี้ถือว่าเป็น “ที่มา” ของอำนาจของฝ่ายปกครอง

4.3.1 ที่มาจากรัฐธรรมนูญ

ในประเทศประชาธิปไตยที่ปกครองโดยมี “รัฐธรรมนูญ” นั้น รัฐธรรมนูญถือว่าเป็นกฎหมายที่อยู่ในลำดับที่สูงที่สุดในกลุ่มของกฎหมายภายในประเทศ (le bloc de Constitutionalité) เช่นเดียวกับ “ยอดปิรามิด” นั้นเอง เหตุผลที่รัฐธรรมนูญถูกจัดวางให้อยู่ในสถานะที่สูงกว่ากฎหมายภายในประเทศประเภทอื่นๆ ทุกประเภทก็เพราะว่าในด้านรูปแบบนั้น รัฐธรรมนูญเกิดจาก “ข้อตกลง” ร่วมกันระหว่างประชาชนในรูปแบบของ “สัญญาประชาคม” (le contrat social) ส่วนในด้านเนื้อหา รัฐธรรมนูญประกอบด้วยบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับโครงสร้างของรัฐ ความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจรัฐ (les pouvoirs publics) และบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับสิทธิขั้นพื้นฐานและเสรีภาพของประชาชน ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญได้รับการยืนยันโดยองค์กรศาลของฝรั่งเศสสององค์กรคือ ศาลปกครองสูงสุดและศาลฎีกา โดย ในคำวินิจฉัยลงวันที่ 30 ตุลาคม ค.ศ. 1998 กรณี SARRAN, LEVACHER et autres นั้น ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ว่า ในกรณีที่เกิดการขัดกันระหว่างกฎหมายภายใน (ordre interne) กับกฎหมายระหว่างประเทศ (ordre international) ในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินการต่างๆภายในประเทศ ให้ถือว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดที่ต้องยึดถือปฏิบัติตาม ซึ่งต่อมาศาลฎีกาก็ได้นำหลักดังกล่าวมาใช้ในการวินิจฉัยคดี FRAISSE เมื่อวันที่ 2 มิถุนายน ค.ศ. 2000

⁶⁰ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2543. หน้า 18.

4.3.2 ที่มาจากกฎหมายระหว่างประเทศ

ลำดับศักดิ์ของสนธิสัญญาระหว่างประเทศ (Les traités internationaux) ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 54 และมาตรา 55 แห่งรัฐธรรมนูญ โดยสนธิสัญญาระหว่างประเทศมีสถานะต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ ซึ่งก็จะมีผลทำให้สนธิสัญญาระหว่างประเทศไม่อาจขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้ ในขณะที่เดียวกันสนธิสัญญาระหว่างประเทศก็มีสถานะสูงกว่ารัฐบัญญัติ ดังนั้น รัฐบัญญัติจึงไม่อาจขัดหรือแย้งต่อสนธิสัญญาระหว่างประเทศได้

“มาตรา 54 ในกรณีที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้พิจารณาวินิจฉัยตามคำร้องขอของประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ หรือนายกรัฐมนตรี หรือประธานสภาใดสภาหนึ่ง หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนหกสิบคน หรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนหกสิบคน และได้มีคำวินิจฉัยว่าข้อผูกพันระหว่างประเทศใดมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ การให้สัตยาบันหรือการให้ความเห็นชอบต่อข้อผูกพันระหว่างประเทศนั้นจะทำได้ก็ต่อเมื่อได้มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญแล้ว”

“มาตรา 55 สนธิสัญญาหรือข้อตกลงระหว่างประเทศใดที่ได้ให้สัตยาบันหรือให้ความเห็นชอบแล้ว และได้ประกาศใช้บังคับโดยชอบแล้ว ย่อมมีสถานะสูงกว่ารัฐบัญญัติ ทั้งนี้ภายใต้เงื่อนไขที่คู่สัญญาฝ่ายอื่นๆจะต้องบังคับใช้สนธิสัญญาและข้อตกลงระหว่างประเทศนั้นเช่นเดียวกัน”

4.3.3 ที่มาจากแนวคำวินิจฉัย

ในประเทศฝรั่งเศสนั้น อาจกล่าวได้ว่าที่มาของหลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายที่สำคัญอีกประเภทหนึ่ง คือ แนวคำวินิจฉัย (jurisprudence) ซึ่งตุลาการศาลปกครองนับได้ว่าเป็นผู้มีบทบาทที่สำคัญที่สุดในการสร้างแนวคำวินิจฉัยดังกล่าวโดยในการพิจารณาวินิจฉัยคดีนั้น ตุลาการศาลปกครองจะเป็นผู้ตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษร และในขณะเดียวกันก็จะสร้างหลักกฎหมายขึ้นมาเพื่ออุดช่องว่างในกรณีที่ไม่มีความหมายลายลักษณ์อักษร บทบาทดังกล่าวของตุลาการศาลปกครองจึงมีความสำคัญต่อการสร้างหลักกฎหมายทั่วไป (des principes généraux du droit) ขึ้นในระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศส

4.4 ข้อจำกัดของหลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง⁶¹

จากที่ได้ศึกษามาข้างต้น ทำให้เป็นที่เข้าใจได้ว่าการดำเนินงานต่างๆของฝ่ายปกครองนั้น ฝ่ายปกครองจะต้องยึดถือด้วยกฎหมายและหลักเกณฑ์ต่างๆอย่างเคร่งครัดเป็นหลักในการทำงาน ซึ่งทำให้ดูเหมือนหนึ่งว่า ฝ่ายปกครองไม่มี “เสรีภาพ” ใดๆในการคิด แต่ในความเป็นจริงแล้ว แม้กฎหมายจะเป็นสิ่งที่ฝ่ายปกครองต้องยึดถือและปฏิบัติอย่างเคร่งครัด แต่ในระบบกฎหมายปกครองก็ได้เปิดโอกาส

⁶¹ เครือข่ายกฎหมายมหาชนไทย. *หลักพื้นฐานของกฎหมายปกครอง*. 10 พฤษภาคม 2567 สืบค้นจาก <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=1229>

ให้ฝ่ายปกครองได้มี “เสรีภาพ” ในการดำเนินการบางเรื่องโดยผ่านกลไกในการทำงานของฝ่ายปกครอง คือกระบวนการคิดซึ่งได้แก่ อำนาจดุลพินิจ (pouvoir discrétionaire) นอกจากอำนาจดุลพินิจแล้ว ในบางกรณีหากมีความจำเป็นอย่างใหญ่หลวง หากฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติตามกฎหมายแล้วจะไม่สามารถ แก้ปัญหาของประเทศได้หรืออาจทำให้เกิดปัญหาต่อประเทศชาติและประชาชน ทฤษฎีว่าด้วย สถานการณ์ฉุกเฉิน (la théorie des circonstances exceptionnelles) ก็เปิดโอกาสให้ฝ่ายปกครอง ไม่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายและกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ได้ เพื่อที่ฝ่ายปกครองจะสามารถแก้ไขปัญหาของประเทศ ได้ทันทั่วทั้งที่ ท้ายที่สุดระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศสได้ยอมรับถึงการกระทำทางปกครองบางประเภท เช่น การกระทำทางรัฐบาล (les actes de gouvernement) หรือมาตรการภายในของฝ่ายปกครอง (les mesures d'ordre intérieur) ว่ามาสามารถถูกตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายได้

4.4.1 อำนาจดุลพินิจ

ในการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครองนั้น แม้ฝ่ายปกครองจะถูกบังคับว่า จะต้องดำเนินการทุกอย่างตามที่กฎหมายกำหนด แต่ในทางปฏิบัติ ก็มีหลายกรณีที่กฎหมายเปิดช่อง ให้ฝ่ายปกครองมีอิสระที่จะนำเอากฎหมายมาปรับเข้ากับข้อเท็จจริงเพื่อให้เกิดความยุติธรรม และความเหมาะสมในการดำเนินงาน อิสระที่ว่านี้คือ อำนาจดุลพินิจ (le pouvoir discrétionnaire) ของฝ่ายปกครอง

อำนาจดุลพินิจ หมายความว่าในการกระทำทางปกครอง เช่น การออกคำสั่ง เมื่อผู้ออกคำสั่ง ได้ข้อเท็จจริงที่กฎหมายประสงค์แล้ว ผู้ออกคำสั่งมีอำนาจเลือกว่าจะตัดสินใจแบบใด ที่ตนเห็นว่าเหมาะสม ซึ่งกฎหมายจะกำหนดทางเลือกไว้สองลักษณะ คือ อาจกำหนดทางเลือกไว้เป็นอย่างไร หรืออาจเปิดกว้างให้เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งสามารถใช้ดุลพินิจได้ตามความเหมาะสม อำนาจดุลพินิจ เป็นสิ่งที่ยู่ตรงกันข้ามกับอำนาจผูกพัน (le compétence lié) ที่ เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งจะต้องทำตาม ขั้นตอนตามกฎหมายกำหนด และเมื่อได้ทำตามทุกขั้นตอนแล้วก็ต้องตัดสินใจไปตามที่กฎหมาย กำหนดเท่านั้น⁶²

ขั้นตอนในการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมาย กำหนดส่วนการเลือกใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองนั้น ฝ่ายปกครองมีอิสระที่จะเลือกตัดสินใจได้ตามที่ตน เห็นสมควร

4.4.2 ทฤษฎีว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉิน

ในเหตุการณ์บางอย่างที่มีความสำคัญและกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ อย่างมาก หากฝ่ายปกครองซึ่งจะเข้ามาแก้ไขปัญหาต้องปฏิบัติตามตัวบทกฎหมายอย่างเคร่งครัด ก็จะทำให้ฝ่ายปกครองไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ เพื่อให้การทำหน้าที่ฝ่ายปกครองมีประสิทธิภาพ

⁶² ชาญชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2566. หน้า 286.

และประสบผลสำเร็จ ฝ่ายปกครองจึงต้องเลือกตัดสินใจที่จะดำเนินการบางอย่างที่มีผลเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย ทฤษฎีว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉิน (la théorie des circonstances exceptionnelles) จึงเป็นสิ่งที่ถูกสร้างขึ้นเพื่อรองรับการดำเนินการของฝ่ายปกครองที่ฝ่าฝืนกฎหมาย จุดเริ่มต้นของทฤษฎีมาจากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในสมัยสงครามโลกครั้งที่ 1 ที่ฝ่ายปกครองต้องกำหนดมาตรการบางอย่างเกินไปจากอำนาจตามปกติของตนเพื่อต่อสู้และรับมือกับสถานการณ์ดังกล่าว ทฤษฎีว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉินจึงเป็นข้อยกเว้นของหลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

ทฤษฎีว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉินนี้เกิดจากการ “ยอมรับ” ของศาลปกครองสูงสุด (le Conseil d'Etat) ในการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองที่เกินกรอบที่กฎหมายกำหนด คือคำพิพากษา ลงวันที่ 28 มิถุนายน ค.ศ. 1918 คดี Heyriès ที่เกี่ยวข้องกับการที่ฝ่ายปกครองออกรัฐกฤษฎีกา เพื่อระงับการบังคับใช้หลักเกณฑ์ทางกฎหมายบางประการที่เกี่ยวกับการลงโทษทางวินัยข้าราชการ เนื่องจากอยู่ในสถานการณ์สงคราม และคำพิพากษา ลงวันที่ 28 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1919 คดี Doles et Laurent ที่ฝ่ายปกครองออกกฎหมายห้ามผู้หญิงเข้าไปในสถานบริการบางแห่ง ซึ่งในคดีหลังนี้ศาลปกครองสูงสุดก็ได้ให้เหตุผลไว้อย่างชัดเจนในคำพิพากษาว่า อำนาจของตำรวจในการรักษาความสงบเรียบร้อย สาธารณะและความปลอดภัยจะแตกต่างกันระหว่างในยามสงบกับในยามสงคราม ซึ่งในยามสงคราม จะต้องมีการที่เข้มงวดกว่าเพื่อให้การรักษาความสงบเรียบร้อยสาธารณะและความปลอดภัย ได้ผลเต็มที่

4.4.3 นิติกรรมทางปกครองที่ไม่อาจถูกตรวจสอบได้

นิติกรรมทางปกครองบางประเภทซึ่งมีลักษณะพิเศษในตัวเองที่อาจเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศหรือความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายบริหารกับองค์กรอื่นที่ใช้อำนาจรัฐ ที่อาจออกมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรืออาจเป็นการดำเนินงานภายในของฝ่ายปกครองที่มีได้ มุ่งเน้นว่าจะต้องมีผลเกี่ยวข้องกับประชาชนทั่วไป⁶³

1) การกระทำทางรัฐบาล (acte de gouvernement) ได้แก่ การกระทำของรัฐบาลที่มีลักษณะเป็นเรื่องทางการเมือง (nature politique) เช่น นิติกรรมทางปกครองของรัฐบาล ที่เกี่ยวข้องกับรัฐสภา (การประกาศใช้บังคับกฎหมายหรือการยุบสภาผู้แทนราษฎร) หรือนิติกรรมทางปกครองของรัฐบาลที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ (การให้หรือไม่ให้สัตยาบันในข้อตกลงระหว่างประเทศ) การกระทำของรัฐบาลไม่สามารถนำมาฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้ศาลปกครองเพิกถอนได้เพราะไม่ได้เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานตามปกติของฝ่ายปกครอง แต่เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางการเมืองที่รัฐบาลมีต่อรัฐสภา

⁶³ เครือข่ายกฎหมายมหาชนไทย. หลักพื้นฐานของกฎหมายปกครอง. 10 พฤษภาคม 2567

2) มาตรการภายในของฝ่ายปกครอง (les mesures d'ordre intérieur) ได้แก่ การที่ฝ่ายปกครองที่เป็นผู้บังคับบัญชาออกคำสั่งบังคับให้เจ้าหน้าที่ของตนกระทำหรือไม่กระทำ การอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งคำสั่งที่ว่านี้อาจมีสภาพเป็นนิติกรรมทางปกครองได้หากไปกระทบต่อ สถานภาพ สิทธิ หรือหน้าที่ของผู้นั้น แต่ถ้าหากคำสั่งดังกล่าวไม่กระทบต่อ สถานภาพ สิทธิ หรือหน้าที่ ก็ถือว่าเป็นมาตรการภายในของฝ่ายปกครอง เมื่อมาตรการภายในของฝ่ายปกครองมิได้เป็นนิติกรรม ทางปกครอง จึงไม่อาจถูกตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครองได้

เมื่อผู้บังคับบัญชาสั่งให้ผู้ใต้บังคับบัญชาชี้แจง แสดงความคิดเห็น รายงาน ผลการดำเนินงาน การสั่งดังกล่าวถือเป็นมาตรการภายในฝ่ายปกครองเพราะไม่ได้ก่อให้เกิดผลกระทบต่อ สถานภาพ สิทธิหรือหน้าที่ของผู้ใต้บังคับบัญชา ซึ่งแตกต่างจากการสั่งเลื่อนระดับการสั่งลงโทษ ที่กระทบต่อสถานภาพ สิทธิหรือหน้าที่ของผู้ใต้บังคับบัญชาอันมีลักษณะเป็นนิติกรรมทางปกครอง สิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิดั้งเดิมของมนุษย์ซึ่งติดตัวมาตั้งแต่เกิด และไม่มีใครสามารถจะพรากไปได้ สิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานเพื่อให้ประชาชนสามารถใช้ชีวิตได้อย่างมีความสุขตั้งแต่เกิดจนตาย โดยสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติซึ่งประกอบด้วยสมาชิกประเทศต่างๆ ได้ลงมติรับรองสิทธิดังกล่าว ไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ประเทศต่างๆ จำต้องเคารพต่อหลักการที่ตราไว้ในปฏิญญา ฉบับนี้ อาทิ สิทธิได้รับการคุ้มครองทางกฎหมาย ได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม ซึ่งเป็น หลักการที่สำคัญที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรม โดยกระบวนการยุติธรรมนั้นเป็นเครื่องมือ ที่ใช้ยุติข้อพิพาทระหว่างประชาชนกับประชาชน ระหว่างประชาชนกับรัฐ หรืออาจรวมถึงรัฐกับรัฐ ในกรณีที่มีข้อพิพาทระหว่างประเทศ ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความสงบสุขในสังคม⁶⁴

5. หลักการสำคัญในการดำเนินกระบวนการยุติธรรม

หลักการสำคัญในการดำเนินกระบวนการยุติธรรม ได้แก่ หลักฟังความสองฝ่าย หลักการ พิจารณาโดยเปิดเผย และหลักความเป็นกลาง ดังรายละเอียด ดังนี้

5.1 หลักฟังความสองฝ่าย

หลักการสำคัญในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมหรือการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม คือ หลักฟังความสองฝ่าย ที่ต้องเปิดโอกาสให้คู่ความแต่ละฝ่ายได้ทราบถึงข้ออ้างข้อเถียงของอีกฝ่ายหนึ่ง และให้คู่ความแสดงพยานหลักฐานของฝ่ายตนเพื่อยืนยันข้อเท็จจริงที่ตนกล่าวอ้างและ/หรือหักล้าง

⁶⁴ ศาสตรา วิริยานุพงศ์. *องค์ความรู้ด้านกระบวนการยุติธรรม หลักสิทธิมนุษยชน และหลักธรรมาภิบาล*. นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. 2565. หน้า 1-5.

ข้อเท็จจริงที่อีกฝ่ายหนึ่งกล่าวอ้าง⁶⁵ โดยหากศาลพิจารณาคดีโดยฟังความข้างเดียวและไม่เปิดโอกาสให้คู่ความต่อสู้คดีแล้วก็จะเกิดการพิจารณาคดีที่ไม่เป็นธรรมกับคู่ความตามหลักความเสมอภาคของประชาชน ในส่วนของศาลเอง ก็จะทำให้ศาลมีข้อมูลประกอบการตัดสินใจคดีที่ไม่ครบถ้วน หลักการนี้เป็นหลักการที่นำไปดำเนินกระบวนการพิจารณาทั้งในกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งอาญา และปกครอง โดหลักเกณฑ์ในการบริหารงานยุติธรรมที่เรียกว่า “audiatur et altera” หรือ “audi et alteram partem” ซึ่งต่อมาได้มีการบัญญัติหลักนี้ไว้ในอนุสัญญาระหว่างประเทศและรัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ รวมถึงการนำไปใช้ในทางปฏิบัติของการดำเนินกระบวนการพิจารณา เช่น สิทธิของคู่ความในการได้รับการฟ้องคดีต่อตนเองหรือได้รับการแจ้งเรื่องอื่นๆ ที่เกี่ยวกับกระบวนการพิจารณา สิทธิของคู่ความในการเสนอหรือโต้แย้งพยานหลักฐาน สิทธิที่จะไม่ถูกผูกพันโดยคำพิพากษาที่ตนไม่ได้เข้ามาเป็นคู่ความในคดี อย่างไรก็ตาม หลักการนี้อาจจะมีข้อยกเว้นได้ในบางกรณีเพื่อเป็นการลโทษคู่ความที่ไม่ให้ความร่วมมือในการดำเนินกระบวนการพิจารณา เช่น การพิจารณาโดยขาดนัด เป็นต้น

ในฝรั่งเศสความสำคัญของหลักฟังความสองฝ่าย ได้เริ่มปรากฏขึ้นเมื่อ ค.ศ. 1828 โดยศาลฎีกาของฝรั่งเศสได้วินิจฉัยรับรองว่า “การต่อสู้คดี (la defense) เป็นหลักกฎหมายธรรมชาติ (droit naturel) อย่างหนึ่ง บุคคลทุกคนไม่ควรถูกพิพากษาโดยไม่ถูกซักถามหรือไม่มีโอกาสต่อสู้คดี” นอกจากนั้นแล้ว คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส (ศาลปกครองสูงสุดฝรั่งเศส) ลงวันที่ 12 ตุลาคม ค.ศ. 1979 ก็ได้รับรองหลักดังกล่าวนี้ไว้อย่างชัดเจนว่า เป็นหลักกฎหมายทั่วไปหลักหนึ่ง สำหรับในส่วนของบทบัญญัติของกฎหมายฝรั่งเศสได้เริ่มบัญญัติถึงหลักการนี้ไว้เป็นครั้งแรกในรัฐกฤษฎีกา no 71-740 ลงวันที่ 9 กันยายน ค.ศ. 1971 ซึ่งต่อมาได้ถูกกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฝรั่งเศสฉบับใหม่ (Nouveau Code de procedure civile) โดยกำหนดไว้ในมาตรา 14 ถึงมาตรา 17 และถูกแก้ไขอีกหลายครั้ง ครั้งสุดท้ายเมื่อ ค.ศ. 1971 บทบัญญัติดังกล่าวเป็นหลักทั่วไปที่ใช้บังคับกับทุกลำดับชั้นศาล ทั้งในคดีแพ่ง พาณิชย์ สังคม และแรงงาน โดยมาตรา 14 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฝรั่งเศสฉบับใหม่ได้ให้คำจำกัดความของหลักนี้เอาไว้ว่า “บุคคลทุกคนที่ถูกศาลพิพากษาจะต้องมีโอกาสได้ถูกรับฟังหรือถูกเรียกมาชี้แจง” บทบัญญัตินี้แสดงให้เห็นว่ากระบวนการพิจารณาที่ตนนั้น จะต้องมีการรับฟังคำชี้แจงของคู่ความทั้งสองฝ่าย คู่ความจะต้องได้รับโอกาสให้มาอธิบายชี้แจงข้อเท็จจริงต่างๆ เพื่อสนับสนุนข้ออ้างหรือข้อต่อสู้ของตนหรือเพื่อหักล้างคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง นอกจากนี้ กระบวนการพิจารณาจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ก็ไม่ได้ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงว่าคู่ความได้มาศาลหรือได้พิสูจน์ข้ออ้างหรือข้อต่อสู้ของตนแล้วหรือไม่ หากแต่ขึ้นอยู่กับได้มีการให้โอกาสแก่คู่ความในการที่จะมาศาล หรือให้โอกาสที่จะดำเนินกระบวนการพิจารณาต่างๆ หรือไม่ สำหรับคดีอาญานั้น

⁶⁵ ณรงค์ฤทธิ์ เพชรฤทธิ์. ปัญหาการแสวงหาข้อเท็จจริงแห่งคดีในกระบวนการวิธีพิจารณาคดีปกครอง.

การดำเนินกระบวนการพิจารณานี้ขึ้นอยู่กับภายใต้หลัก “สิทธิในการต่อสู้คดี” เป็นหลักกฎหมายทั่วไป ที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้ยอมรับให้อยู่ในระดับเดียวกับหลักที่มีค่าเทียบเท่ารัฐธรรมนูญ⁶⁶

ในส่วนกฎหมายไทยนั้นบัญญัติว่าภายใต้แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งนี้ว่าด้วยการขาดนัด การร้องสอด และการขับไล่ออกนอกศาล ห้ามมิให้ศาลที่พิจารณาคดีหรือผู้พิพากษาที่รับมอบหมายหรือศาลที่ได้รับแต่งตั้งดังกล่าวข้างต้นทำการสืบพยานหลักฐานใด โดยมีได้ให้อีกโอกาสเต็มที่แก่คู่ความทุกฝ่ายในอันที่จะมาฟังการพิจารณา และใช้สิทธิเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาเช่นว่านั้นตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายนี้ ไม่ว่าพยานหลักฐานนั้นคู่ความฝ่ายใดจะเป็นผู้อ้างอิงหรือศาลเป็นผู้สั่งให้สืบ⁶⁷

กล่าวโดยสรุป หลักการฟังความสองฝ่ายให้สิทธิแก่บุคคลที่จะได้รับผลกระทบจากคำสั่งได้รับทราบเหตุผลของการสั่งการ ข้อเท็จจริง ข้อกฎหมายที่เป็นเหตุผลของคำวินิจฉัยแล้วเปิดโอกาสให้มีการแก้ข้อกล่าวหา และแสดงหลักฐานและใช้เวลาพอสมควรที่เขาจะเข้าใจข้อหา และเตรียมคำให้การแก้ข้อกล่าวหาและพยานหลักฐานสนับสนุนคำให้การได้อย่างเต็มที่

5.2 หลักการพิจารณาโดยเปิดเผย

หลักการพิจารณาความโดยเปิดเผยเป็นแนวคิดของการบริหารงานยุติธรรมแบบเสรีนิยม มีที่มาจากการต่อต้านการพิจารณาคดีโดยลับของศาลบางศาลในสมัยก่อน รวมถึงการยอมรับหลักเรื่องการแบ่งแยกอำนาจว่ากระบวนการยุติธรรมเป็นอำนาจที่สำคัญอันหนึ่งของรัฐ ประชาชนควรจะมีอำนาจที่ควบคุมการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อให้ประชาชนเกิดความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรม คู่ความต้องสามารถเข้าร่วมในการพิจารณา หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า กระบวนการยุติธรรมจะต้องเปิดเผยต่อสาธารณะโดยเฉพาะในคดีอาญา และยังมีบทบาทสำคัญในคดีแพ่งเช่นเดียวกัน เป็นการทำให้การบริหารงานยุติธรรมมีความใกล้ชิดกับประชาชนมากขึ้น คู่ครองคู่ความจากการพิจารณาที่เป็นการลับและตามอำเภอใจด้วยการพิจารณาที่โปร่งใส ประชาชนทุกคนสามารถจะรับรู้การดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเข้าร่วมฟังการพิจารณา หลักนี้มีขอบเขตการใช้บังคับทั้งคดีแพ่ง คดีอาญา และคดีปกครอง ตัวอย่างเช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของประเทศไทย ได้มีการบัญญัติให้ประชาชนสามารถเข้าฟังการพิจารณาได้ ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้บัญญัติให้การพิจารณาและสืบพยานในศาล ให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น⁶⁸

⁶⁶ ศาสตรา วิริยานุพงษ์. *องค์ความรู้ด้านกระบวนการยุติธรรม หลักสิทธิมนุษยชน และหลักธรรมาภิบาล*. หน้า 1-17.

⁶⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 103

⁶⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172

อย่างไรก็ดี การพิจารณาความโดยเปิดเผยก็มีข้อยกเว้นในบางเรื่องที่สามารถพิจารณาโดยวิธีลับได้⁶⁹ ตัวอย่างเช่น (1) ในคดีเรื่องใดที่มีความจำเป็นเพื่อรักษาความเรียบร้อยในศาล เมื่อศาลได้ขับไล่คู่ความฝ่ายใดออกไปเสียจากบริเวณศาลโดยที่ประพฤติไม่สมควร ศาลจะดำเนินการนั่งพิจารณาคดีต่อไปลับหลังคู่ความฝ่ายนั้นก็ได้ (2) ในคดีเรื่องใดเพื่อความเหมาะสมหรือเพื่อคุ้มครองสาธารณประโยชน์ ถ้าศาลเห็นสมควรจะห้ามมิให้มีการเปิดเผยซึ่งข้อเท็จจริง หรือพฤติการณ์ต่างๆ ทั้งหมดหรือแต่บางส่วนแห่งคดีซึ่งปรากฏจากคำคู่ความหรือคำแถลงการณ์ของคู่ความหรือจากคำพยานหลักฐานที่ได้สืบมาแล้วศาลจะมีคำสั่งห้ามประชาชนมิให้เข้าฟังการพิจารณาทั้งหมดหรือแต่บางส่วน แล้วดำเนินการพิจารณาไปโดยไม่เปิดเผยหรือห้ามมิให้ออกโฆษณาข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ต่าง ๆ เช่นว่านั้น

สำหรับการพิจารณาโดยวาจาก็เช่นเดียวกัน การนำวิธีพิจารณาด้วยวาจามาใช้ก็ไม่ได้หมายความว่า จะไม่มีการใช้เอกสารในการพิจารณาเลย การพิจารณาด้วยวาจา มักจะนำมาใช้ในกรณีที่เหมาะสมที่จะเกิดความสะดวกและมีประสิทธิภาพเพื่อให้ศาลได้พบกับคู่ความโดยตรงได้ ในบางกรณี เช่น การพิจารณาโดยขาดนัด หรือในคดีบางประเภท เช่น คดีมโนสาเร่ ซึ่งเป็นคดีเล็กน้อยที่มีทุนทรัพย์หรือฟ้องขับไล่ที่มีค่าเช่าจำนวนไม่มาก ศาลอาจทำคำพิพากษาโดยไม่มีการพิจารณาด้วยวาจาเลยก็ได้ ซึ่งถือเป็นความยืดหยุ่นประการหนึ่งในกระบวนการยุติธรรม⁷⁰

กล่าวโดยสรุปแล้ว หลักการพิจารณาความโดยเปิดเผยเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมซึ่งหมายความว่า ระหว่างการพิจารณาคดีไม่ว่าในข้อหาใดก็ตาม ประชาชนคนทั่วไปที่สนใจอยากทราบรายละเอียดในการพิจารณาคดี ต้องสามารถเข้าไปร่วมรับฟังกระบวนการได้ส่วนในศาลได้ การพิจารณาโดยเปิดเผยนี้จึงเป็นกลไกหนึ่งที่จะช่วยสร้างความโปร่งใสของการใช้อำนาจตุลาการ และเพื่อรับประกันว่าจำเลยจะได้รับสิทธิในการต่อสู้คดีอย่างเท่าเทียมในทางกลับกัน หากมีการใช้กฎหมายหรือกระบวนการพิจารณาคดีดำเนินไปอย่างไม่ถูกต้อง หรือมีการดำเนินคดีที่ลำเอียงเข้าข้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอย่างโจ่งแจ้ง ความไม่ถูกต้องนั้นจะปรากฏต่อสายตาสาธารณะ อาจจะเป็นข่าวหรือถูกวิพากษ์วิจารณ์ต่อไปได้ อย่างไรก็ตาม ในกรณีพิเศษศาลอาจสั่งให้พิจารณาคดีเป็นการลับก็ได้ แต่จะทำได้เมื่อมีความจำเป็นเท่านั้น และต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายให้อำนาจไว้

⁶⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 36

⁷⁰ ศาสตรา วิริยานุพงศ์. องค์ความรู้ด้านกระบวนการยุติธรรม หลักสิทธิมนุษยชน และหลักธรรมาภิบาล. หน้า 1-19.

5.3 หลักความเป็นกลาง

รัฐเสรีประชาธิปไตยโดยทั่วไปต่างยอมรับถึงความดำรงอยู่ของหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ซึ่งถือเป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญของนิติรัฐ ประกอบกับเมื่อหลักนิติรัฐเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของราษฎรจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจขององค์กรต่างๆ ของรัฐได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น การทำความเข้าใจถึงหลักการเบื้องต้นของหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง จึงเป็นสิ่งที่มีความจำเป็นอย่างยิ่ง

5.3.1 ความหมายของหลักความเป็นกลาง

หลักความเป็นกลางได้ถูกบัญญัติและรับรองไว้ในกฎหมายลายลักษณ์อักษรของไทย โดยเฉพาะกฎหมายที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับวินัยของข้าราชการ กฎหมายเกี่ยวกับองค์กรและการควบคุมการประกอบวิชาชีพอิสระ กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการประกอบธุรกิจของเอกชน และกฎหมายเกี่ยวกับการวินิจฉัยคดีปกครองโดยองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองในขณะนั้น ซึ่งเกิดขึ้นภายหลังจากที่ประเทศไทยเกิดการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 แต่ทว่ากฎหมายเหล่านั้นได้บัญญัติรับรองหลักความเป็นกลางไว้เพียงหลักการสำคัญเท่านั้น และมีเพียงกฎหมายบางฉบับที่ได้บัญญัติรับรองหลักความเป็นกลางตั้งแต่ขอบเขตการปรับใช้ เหตุที่กระทบต่อหลักความเป็นกลาง หรือมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันหรือแก้ไขเมื่อมีเหตุที่มากระทบต่อหลักการดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม ในเวลาต่อมาประเทศไทยได้มีการใช้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ขึ้น ซึ่งถือเป็นกฎหมายกลางที่ได้วางหลักเกณฑ์ทั่วไปในการปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เพื่อให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้เป็นหลักในการปฏิบัติราชการ โดยเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาเรื่องทางปกครองและผู้ทำคำสั่งทางปกครองจะต้องไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องนั้นเพื่อเป็นการประกันความเป็นธรรม การพิจารณาโดยเปิดเผยจะเป็นมาตรการที่เหมาะสมและเป็นหลักประกันว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ต้องรับผิดชอบเรื่องนั้นๆ ไม่มีส่วนได้เสียในการพิจารณาเรื่องดังกล่าวสั่งการเรื่องในทางปกครองอย่างมีอคติหรือไม่เป็นกลางแล้ว ก็จะส่งผลในทางลบต่อการวินิจฉัยสั่งการของตนอย่างแน่นอน⁷¹

เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองซึ่งมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครอง โดย วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้⁷² ว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองซึ่งมีอำนาจทำการพิจารณาปกครองในเรื่องใด ไม่ว่าจะ เป็น “เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครอง”

⁷¹ กมลชัย รัตนสกาวงศ์. *หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน*. กรุงเทพมหานคร: ศูนย์ยุโรปศึกษาแห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2544. หน้า 139. อ้างใน สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง.

⁷² วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. บทความเรื่อง “เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจทำการพิจารณาทางปกครอง”. นำเสนอที่ประชุมเรื่อง “พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539” ณ โรงแรมริเจนท์ เซอ่ำ จังหวัดเพชรบุรี ระหว่างวันที่ 10 - 12 ตุลาคม 2540. หน้า 11 - 12.

หรือ “เจ้าหน้าที่ผู้รับมอบอำนาจทำการพิจารณาทางปกครอง” และไม่ว่าจะอยู่ในฐานะผู้ออกคำสั่งทางปกครอง หรือผู้เสนอแนะให้ออกคำสั่งทางปกครอง หรือผู้อนุมัติ หรือให้ความเห็นชอบในการออกคำสั่งทางปกครองก็ตาม จะต้องมีความดำรงอยู่ในทางกฎหมาย ในเวลาที่กระทำการเหล่านั้น และกระทำการเหล่านั้นต้องเคารพและปฏิบัติตามหลักการดำเนินงานบางประการด้วย มิฉะนั้นแล้ว ในสายตาของกฎหมายไม่อาจถือได้เลยว่ากระทำการเหล่านั้นเป็นการอันทำลงโดยเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจในเรื่องนั้น

กมลชัย รัตนสกาวงศ์ อธิบายว่า ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการออกคำสั่งทางปกครองนั้น พระราชบัญญัตินี้ได้วางหลักเกณฑ์ทั่วไปในการปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเพื่อให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้เป็นหลักในการปฏิบัติราชการ โดยเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาเรื่องทางปกครองและผู้ทำคำสั่งทางปกครองจะต้องไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องนั้นเพื่อหลักความเป็นธรรม การพิจารณาโดยเปิดเผยจะเป็นวิธีการที่เหมาะสมและเป็นหลักประกันว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ต้องรับผิดชอบเรื่องนั้นๆ ไม่มีส่วนได้เสียในการพิจารณาเรื่องดังกล่าว เพราะถ้าหากว่าฝ่ายปกครองกระทำการไปในทางที่เอื้อประโยชน์ส่วนตน และพิจารณาวินิจฉัยสั่งการในเรื่องทางปกครองอย่างมีอคติหรือไม่เป็นกลางแล้ว ก็จะมีผลเสียต่อการพิจารณาและวินิจฉัยสั่งการของตนอย่างแน่นอน⁷³

กรณีที่ว่า “เจ้าหน้าที่” หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครองมีส่วนได้เสีย วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้⁷⁴ ว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พุทธศักราช 2539 ได้บัญญัติกรณีที่ว่าผู้ดำรงตำแหน่งหรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครองมีส่วนได้เสียไว้ในสองมาตราด้วยกัน คือ มาตรา 13 เป็นเรื่องที่คุณคคลตั้งกล่าวมีความสัมพันธ์ส่วนตัวกับคู่กรณีซึ่งเป็นเหตุชวนให้เกิดความเคลือบแคลงสงสัยได้ว่าบุคคลดังกล่าวอาจจะทำการพิจารณาทางปกครอง โดยมีอคติหรือความลำเอียง ส่วนกรณีมาตรา 16 นั้นเป็นพฤติการณ์อื่นที่ชวนให้เกิดความเคลือบแคลงสงสัยได้ว่าบุคคลดังกล่าวอาจจะทำการพิจารณาทางปกครองโดยไม่เป็นกลาง

⁷³ กมลชัย รัตนสกาวงศ์. *สาระสำคัญของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2539. หน้า 1 และหน้า 18. และกมลชัย รัตนสกาวงศ์. *หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน*. ศูนย์ยุโรปศึกษาแห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. พ.ศ. 2544. หน้า 139.

⁷⁴ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. *เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจทำการพิจารณาทางปกครอง. รวมบทความทางวิชาการกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พุทธศักราช 2539*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2541. หน้า 22.

5.3.2 หลักความเป็นกลางตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

พ.ศ. 2539

สำหรับประเทศไทยได้มีการนำหลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ในมาตรา 13 ถึงมาตรา 16

คำสั่งทางปกครองจะต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ในเรื่องนั้น หากผู้ใดไม่มีอำนาจหน้าที่มากระทำก็จะเกิดความไม่ชอบด้วยกฎหมายส่วนผลจะเป็นโมฆะหรือเพิกถอนได้หรือไม่เป็นอีกปัญหาหนึ่ง ในขณะที่เดียวกันการทำงานจะเป็นไปด้วยดีได้และเป็นที่น่าพอใจได้ก็ต่อเมื่อเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติมีความเป็นกลางต่อทุกฝ่ายเพื่อประกันกระบวนการปฏิบัติราชการโดยเป็นธรรม กฎหมายจึงมีวิธีการควบคุมโดยวางมาตรการตรวจสอบขั้นตอนต่างๆ ตามที่เห็นว่าจำเป็นตามสภาพสังคมในขณะนั้นๆ⁷⁵ กรณีต่างๆ ที่กระทบต่อความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดไว้ แบ่งออกเป็น 2 ลักษณะ⁷⁶ ดังนี้

1) ความไม่เป็นกลางในทางภาวะวิสัย

ความไม่เป็นกลางในทางภาวะวิสัย หมายถึง ความไม่เป็นกลางที่มีอยู่ภายนอกความคิดจิตใจของเจ้าหน้าที่ ซึ่งเป็นความไม่เป็นกลางอันมีเหตุมาจากสถานภาพหรือฐานะของตัวเจ้าหน้าที่ โดยกรณีนี้กฎหมายได้คำนึงถึงว่าการที่เจ้าหน้าที่มีสถานภาพหรือฐานะบางประการอาจจะกระทบต่อความไม่เป็นกลางในการพิจารณาปกครอง

ความไม่เป็นกลางลักษณะนี้ได้ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 13⁷⁷ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งส่วนใหญ่จะได้แก่กรณีที่เจ้าหน้าที่มีความสัมพันธ์ทางด้านใดด้านหนึ่งใกล้ชิดกับคู่กรณีจนอาจเกิดความไม่เป็นกลางจากเหตุอื่น ๆ เกี่ยวกับสถานภาพ

⁷⁵ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์คันต์. *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. กรุงเทพมหานคร: จีระวิชาการพิมพ์. 2540. หน้า 242.

⁷⁶ บุญอนันต์ วรรณพานิชย์. *หลักกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพมหานคร: สวัสดิการสำนักงานศาลปกครอง. 2546. หน้า 20-21.

⁷⁷ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 13 เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาปกครองไม่ได้

- (1) เป็นคู่กรณีเอง
- (2) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (3) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใดๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น
- (4) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี
- (5) เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี
- (6) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

หรือฐานะของเจ้าหน้าที่ ซึ่งผู้ร่างกฎหมายยังไม่สามารถระบุได้ในขณะนั้น กฎหมายจึงกำหนดให้มีความยืดหยุ่นโดยให้ฝ่ายบริหารไปกำหนดกรณีอื่นเพิ่มเติมจากที่มีการบัญญัติไว้โดยทำเป็นกฎกระทรวง

2) ความไม่เป็นกลางในทางอัตตะวิสัย

ความไม่เป็นกลางในทางอัตตะวิสัย หมายถึง ความไม่เป็นกลางอันมีเหตุมาจากสภาพภายในความคิดจิตใจของเจ้าหน้าที่ โดยในกรณีนี้หลักกฎหมายค้ำึงถึงว่า ความไม่เป็นกลางอาจมาจากเหตุอื่นที่มีใช้เรื่องของสถานภาพหรือฐานะของเจ้าหน้าที่ก็ได้

ความไม่เป็นกลางลักษณะนี้ปรากฏอยู่ในมาตรา 16⁷⁸ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งกฎหมายใช้คำว่า “เหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13 เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง” ในกรณีนี้กฎหมายมุ่งจำกัดเฉพาะกรณีที่มีลักษณะร้ายแรงเท่านั้น

⁷⁸ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 16 ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13 เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(1) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(2) ถ้ามีผู้กระณิคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(3) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณีว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา 14 วรรคสอง และมาตรา 15 วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

บทที่ 3

กฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยของเจ้าหน้าที่รัฐ ในต่างประเทศ และประเทศไทย

กฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยของเจ้าหน้าที่รัฐในต่างประเทศ และประเทศไทย ผู้ศึกษาได้ทำการศึกษารายละเอียดที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งของต่างประเทศ และประเทศไทย เพื่อที่จะนำไปใช้วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัย แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐโดยคณะกรรมการ ป.ช. ในบทวิเคราะห์ต่อไป ซึ่งมีรายละเอียดของการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งของต่างประเทศ และประเทศไทย ดังต่อไปนี้

1. กฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยของเจ้าหน้าที่รัฐในต่างประเทศ

กฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในต่างประเทศ ผู้ศึกษาได้ทำการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการกระบวนการทางวินัยของสาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ดังรายละเอียด ต่อไปนี้

1.1 สาธารณรัฐฝรั่งเศส

กฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่รัฐของ สาธารณรัฐฝรั่งเศส การลงโทษของสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีรายละเอียด⁷⁹ อีกรทั้ง สาธารณรัฐฝรั่งเศส ได้วางมาตรการต่อต้านการทุจริตคอร์รัปชันไว้หลายประการ ดังต่อไปนี้

⁷⁹ Jean-François LACHAUME, La Fonction Publique 2 édition, (Paris : Dalloz, 1998), p. 92-102 และ Jean-Marie AUBY et Jean-Bernard AUBY, Droit de la Fonction Publique, (Paris : Dalloz, 1997), p. 62-70. อ้างใน อุดม รัฐอมฤต และคณะ. การปฏิรูประบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เล่ม 1. รายงานการวิจัย. สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2545. หน้า 73.

1.1.1 มาตรการตามประมวลกฎหมายอาญา

สาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นหนึ่งในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ในกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศส บทบัญญัติที่กำหนดความผิดอาญากับเจ้าพนักงานที่กระทำ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ได้ถูกบัญญัติพฤติการณ์ที่เป็นความผิดไว้เป็นการเฉพาะเจาะจงในแต่ละมาตรา โดยแยกเป็น 3 ส่วน⁸⁰ ดังนี้

กลุ่มที่ 1 เจ้าพนักงานใช้อำนาจมิชอบต่อหน้าที่ในฝ่ายปกครอง กลุ่มความผิดฐานนี้เป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบต่อฝ่ายปกครองเอง โดยประมวลกฎหมายอาญากำหนดความผิดไว้สองลักษณะ คือ ความผิดกับเจ้าพนักงานที่เข้าป้องกันหรือขัดขวางมิให้การเป็นไปตามกฎหมาย และความผิดกับเจ้าพนักงานที่ได้รับคำสั่งให้หยุดปฏิบัติหน้าที่แล้วฝ่าฝืนกระทำการในตำแหน่ง

กลุ่มที่ 2 เจ้าพนักงานใช้อำนาจมิชอบต่อบุคคลอื่น ความผิดกลุ่มนี้เป็นความผิดที่กฎหมายกำหนดไว้ลงโทษเจ้าพนักงานที่กระทำโดยมิชอบเช่นเดียวกัน แต่บุคคลผู้ได้รับความเสียหายจะไม่ใช่ฝ่ายปกครอง แต่จะเป็นปัจเจกชนที่เป็นผู้เสียหาย ในความผิดกลุ่มนี้ประมวลกฎหมายอาญากำหนดความผิดไว้ 4 ลักษณะ คือ ความผิดในกรณีที่เจ้าพนักงานกระทำการอันมิชอบทำให้เกิดความเสียหายแก่เสรีภาพของผู้อื่น ความผิดในกรณีที่เจ้าพนักงานเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม ความผิดในกรณีที่เจ้าพนักงานบุกรุกเคหสถานของผู้อื่นโดยมิชอบ และความผิดในกรณีที่เจ้าพนักงานเปิดเผยจดหมายหรือสิ่งที่ส่งทางไปรษณีย์

กลุ่มที่ 3 เจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยขาดความซื่อสัตย์สุจริต ความผิดในกลุ่มนี้กำหนดขึ้นเพื่อลงโทษเจ้าพนักงานที่ปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต โดยประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสกำหนดความผิดไว้ 5 ลักษณะ คือ ความผิดในกรณีเจ้าพนักงานเรียกเก็บภาษีโดยทุจริต ความผิดในกรณีเจ้าพนักงานรับสินบนหรือเจ้าพนักงานกระทำตัวเป็นคนกลาง ความผิดในกรณีเจ้าพนักงานเข้ามามีส่วนได้เสียในกิจการที่ดินดูแล ความผิดในกรณีเจ้าพนักงานทุจริตในการประมุขงานของรัฐ และความผิดฐานเจ้าพนักงานยกยอก

⁸⁰ อุดม รัฐอมฤต และคณะ. *โครงการศึกษาความเหมาะสมในการปฏิรูปกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157*. สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2555. หน้า 91-92.

ในส่วนของการร่ำรวยผิดปกติ นั้น บทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญา กำหนดให้การร่ำรวยผิดปกติดังกล่าวเป็นความผิดทางอาญา โดยมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง 2 ข้อ⁸¹ คือ มาตรา 321-6 บัญญัติไว้ว่า บุคคลสามารถถูกพิพากษาลงโทษได้ เพราะว่าจะไม่สามารถอธิบายได้อย่างมีเหตุผลถึงรายได้ที่สอดคล้องกับการดำเนินชีวิตหรือแหล่งที่มาของทรัพย์สิน โดยที่ยังคงรักษาความสัมพันธ์อย่างสม่ำเสมอกับบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือหลายคน ซึ่งเป็นผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับโทษอาญาร้ายแรง หรือโทษสถานเบาที่มีโทษจำคุกอย่างน้อย 5 ปี ที่พวกเขาได้รับผลประโยชน์โดยตรงหรือโดยอ้อม หรือผู้เสียหายจากการกระทำความผิดเหล่านี้ ความผิดนี้มีโทษจำคุก 2 - 5 และริบทรัพย์สินทั้งหมดของผู้ถูกตัดสินลงโทษ

มาตรา 131 - 21 บัญญัติไว้ให้ริบทรัพย์สินทั้งหมดของจำเลยได้ เว้นแต่สามารถอธิบายได้อย่างมีเหตุผลว่าทรัพย์สินเหล่านั้นมีที่มาโดยชอบด้วยกฎหมาย ความผิดที่จะริบทรัพย์สินได้ต้องมีโทษจำคุกอย่างน้อย 5 ปี และจะต้องได้รับผลประโยชน์โดยตรงหรือโดยอ้อม

1.1.2 มาตรการในการจัดตั้งองค์กรในการควบคุมและตรวจสอบการทุจริต

สาธารณรัฐฝรั่งเศสได้ให้ความสำคัญกับองค์กรที่ทำหน้าที่ในการป้องกันและปราบปรามการคอร์รัปชัน อันได้แก่ ศูนย์ป้องกันคอร์รัปชัน สังกัดกระทรวงยุติธรรม องค์กรสอบสวนการจัดซื้อจัดจ้าง องค์กร TRACFIN (Traitement du Renseignement et Action Contre les Circuits Financiers Clandestins) ทำหน้าที่รวบรวมธุรกรรมการเงินต้องสงสัยและให้ข้อมูลให้แก่ศาลองค์กร FICOBA (Le Fichier National des Comptes Bancaires et Assimiles) สังกัดกระทรวงเศรษฐกิจ การคลัง และการจ้างงาน ทำหน้าที่ให้คำปรึกษาเรื่องบัญชีธนาคารในสาธารณรัฐฝรั่งเศส คณะกรรมการนโยบายการแข่งขันผู้บริโภคและละควบคุมการฉ้อฉล (Direction Generale de la Concurrence, de la Consommation et de la Repression des Fraudes : DGCCRF) ทำหน้าที่ตรวจสอบและสอบสวนในเรื่องการแข่งขัน องค์กรควบคุมการปกครองในแต่ละท้องถิ่น คณะกรรมการควบคุมการเลือกตั้งและการเงินของพรรคการเมือง คณะกรรมการเพื่อความโปร่งใสทางการเงินของนักการเมืองและสภามานฉันททำหน้าที่ฟ้องร้องการกระทำที่ไม่เป็นธรรม⁸²

⁸¹ พุทธภูมิ รัตนเกตุ. ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, กรุงเทพมหานคร. 2558. หน้า 46-47.

⁸² สมคิด เลิศไพฑูรย์ และคณะ. รายงานวิจัยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น. สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2555. หน้า 117.

1.1.3 มาตรการการจัดโครงสร้างการต่อสู้คอร์รัปชันโดยองค์กรตุลาการ

สาธารณรัฐฝรั่งเศสได้วางระบบโครงสร้างให้องค์กรตุลาการตรวจสอบการทุจริต ทั้งทางปกครองและทางอาญา โดยในทางปกครองนั้น จะใช้ระบบการตรวจสอบโดยศาล 3 ประเภท กล่าวคือ ศาลปกครอง ศาลบัญชี และ ศาลวินัยงบประมาณและการคลัง ส่วนในทางอาญานั้น สาธารณรัฐฝรั่งเศสใช้ระบบการตรวจสอบการทุจริต 2 ประเภท คือ ศาลอาญา และศาลยุติธรรม แห่งสาธารณรัฐที่ได้ถูกตั้งขึ้นมาโดยเฉพาะเพื่อตรวจสอบการทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

1) ศาลปกครอง เป็นองค์กรตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของเจ้าพนักงาน โดยศาลปกครองมีอำนาจยกเลิกเพิกถอนการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมายของเจ้าพนักงานซึ่งการทุจริตถือว่าการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายอย่างหนึ่ง แต่คำพิพากษาศาลปกครองมีผลต่อคำสั่งทางปกครอง ส่วนความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานจะถูกดำเนินการในระบบอื่นต่อไป

2) ศาลบัญชี ทำหน้าที่เสริมการทำงานของของรัฐบาลและคณะรัฐมนตรี ในการควบคุมการจัดการการเงิน และงบประมาณตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐฝรั่งเศส โดยสถานะเป็นรูปแบบหนึ่งของศาลปกครอง อำนาจหน้าที่หลักของศาลบัญชี คือ การควบคุมความถูกต้องของบัญชีรัฐบาล โดยตรวจสอบรายรับรายจ่ายของบัญชีสาธารณะ กล่าวคือ ทำหน้าที่เป็นผู้ตรวจสอบบัญชีของประเทศ เพราะศาลนี้จะทำหน้าที่ตรวจสอบหลักฐานการใช้จ่ายเงินต่างๆ ของรัฐทั้งในระดับรัฐบาล และระดับหน่วยงาน

หากตรวจสอบแล้วไม่พบความผิดปกติ ศาลจะทำคำพิพากษารับรองบัญชีในทางตรงกันข้าม หากพบความผิดปกติ เช่น หลักฐานการจ่ายเงิน สูญหายหรือการจ่ายเงินไม่ถูกต้อง ศาลจะเปิดการพิจารณาและทำคำพิพากษา การควบคุมตรวจสอบของศาลบัญชีสามารถทำได้โดย

(1) หากเกิดจากการไม่ปฏิบัติตามระเบียบของสมุห์บัญชี ต้องให้สมุห์บัญชีชี้แจงเป็นลายลักษณ์อักษรหรือหาหลักฐานหรือหาเงินมาชดใช้ แต่หากกรณียังไม่เป็นที่พอใจ ศาลบัญชีจะพิจารณาให้สมุห์บัญชีตกเป็นลูกหนี้ของรัฐ

(2) ความบกพร่องเกิดจากการบริหารผิดพลาดศาลบัญชีจะทำข้อสังเกตให้หัวหน้าหน่วยรับตรวจชี้แจงและให้รายงานว่าได้ทำตามข้อสังเกตของศาลบัญชีแล้วด้วย หรือไม่

(3) หากเป็นเรื่องทุจริตจะให้อัยการศาลบัญชีส่งเรื่องให้สำนักงานอัยการ ต่อไป กรณีที่ศาลบัญชีพบการกระทำความผิดอาญา ศาลบัญชีสามารถส่งเรื่องให้พนักงานอัยการดำเนินคดีต่อเจ้าพนักงานที่ทุจริตที่ศาลอาญา นอกจากนี้ศาลบัญชียังสามารถส่งเรื่องให้ศาลวินัยงบประมาณและการคลังดำเนินการปรับทางปกครองกับเจ้าพนักงานที่กระทำความผิดเกี่ยวกับการใช้จ่ายเงินได้อีกด้วย

3) ศาลวินัยงบประมาณและการคลัง มีเขตอำนาจที่จะกำหนดบทลงโทษกับการกระทำของเจ้าพนักงานของรัฐที่กระทำความผิดขั้นรุนแรงหรือกระทำให้เกิดความผิดปกติในการจัดการการเงินภาครัฐ

ลักษณะองค์กรของศาลวินัยงบประมาณและการคลัง คือ ศาลปกครองรูปแบบหนึ่งบุคคลที่ถูกตรวจสอบโดยศาลวินัยงบประมาณและการคลัง คือ เจ้าพนักงานของสำนักรัฐมนตรี เจ้าพนักงานของรัฐ และบุคคลที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจการตรวจสอบของศาลบัญชีเฉพาะบุคคลที่มีอำนาจหน้าที่ในการสั่งจ่ายงบประมาณ อย่างไรก็ตาม การกระทำของรัฐมนตรีและผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลวินัยงบประมาณและการคลัง ศาลวินัยงบประมาณและการคลังรับเรื่องมาจากศาลบัญชี เมื่อศาลบัญชีตรวจสอบพบข้อสงสัยเรื่องการทุจริตหรือการกระทำความผิดเกี่ยวกับการใช้จ่ายเงินของภาครัฐ ศาลบัญชีทำหน้าที่แจ้งเรื่องต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและดำเนินการทางด้านการบัญชีภาครัฐแต่ส่วนเจ้าพนักงานผู้กระทำความผิด ศาลบัญชีจะส่งเรื่องมาให้ศาลวินัยงบประมาณและการคลังทำหน้าที่ในการพิจารณาความผิดกับเจ้าพนักงาน

ศาลวินัยงบประมาณและการคลังมีอำนาจสั่งปรับเจ้าพนักงานที่ทำผิดโดยเป็นการปรับทางปกครอง คำพิพากษาของศาลวินัยงบประมาณและการคลังสามารถอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุดได้ และอาจอุทธรณ์ขอให้พิจารณาใหม่ได้ หากมีพยานหลักฐานใหม่ที่อาจพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของเจ้าพนักงาน⁸³

4) ศาลอาญา การกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่เป็นความผิดทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา โดยเจ้าพนักงานผู้กระทำความผิดจะถูกสอบสวนและส่งฟ้องเป็นคดีอาญาโดยศาลอาญาปกติและวิธีพิจารณาคดีอาญาปกติทั่วไป เว้นแต่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจะถูกดำเนินคดีโดยศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ ซึ่งมีลักษณะองค์กรและวิธีพิจารณาที่แตกต่างจากคดีอาญาสามัญ

5) ศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐ สาธารณรัฐฝรั่งเศสมีศาลและวิธีพิจารณาคดีอาญาแบบพิเศษที่ถูกตั้งขึ้นเพื่อดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ดังเช่น ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในประเทศไทย⁸⁴

⁸³ พุทธภูมิ รัตนเกตุ. ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, กรุงเทพมหานคร. 2558. หน้า 49.

⁸⁴ อุดม รัฐอมฤต และคณะ. โครงการศึกษาความเหมาะสมในการปฏิรูปกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157. สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2555. หน้า 103.

1.1.4 องค์กรกลางบริหารงานบุคคล

องค์กรกลางบริหารงานบุคคลสาธารณรัฐฝรั่งเศส คือ สภาชั้นสูงของข้าราชการของรัฐบาลได้รับการจัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย ปี 1946 สภาชั้นสูงมีอำนาจให้คำปรึกษาแก่นายกรัฐมนตรีในเรื่องที่เกี่ยวกับข้าราชการของรัฐ

การบริหารจัดการข้าราชการของรัฐโดยหลักเป็นอำนาจของฝ่ายบริหาร ซึ่งก็คือ นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงต่าง ๆ อย่างไรก็ตามก็มีสำนักงานฝ่ายปกครองและข้าราชการของรัฐซึ่งมีฐานะเป็นกรมจัดตั้งขึ้นตามพระราชกำหนดลงวันที่ 9 ตุลาคม 1945 ซึ่งเป็นกรมที่ขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรีทำหน้าที่ในฐานะที่เป็นฝ่ายธุรการของนายกรัฐมนตรีในเรื่องที่เกี่ยวกับข้าราชการของรัฐ เช่น รวบรวมเอกสารและสถิติเกี่ยวกับข้าราชการของรัฐ เข้าร่วมและเจรจาในเรื่องเงินเดือนและค่าตอบแทน จัดสอบแข่งขันข้าราชการบางตำแหน่ง ควบคุมการรับสมัครข้าราชการของกระทรวง ทบวง กรมต่างๆ เป็นต้น

1.1.5 ขอบอำนาจขององค์กรกลางบริหารงานบุคคล

สาธารณรัฐฝรั่งเศสมีการจัดแบ่งข้าราชการ ออกเป็น 3 ประเภท คือ ข้าราชการของรัฐ ข้าราชการขององค์กรปกครองท้องถิ่น และข้าราชการในโรงพยาบาล ซึ่งแต่ประเภทของข้าราชการจะมีองค์กรกลางบริหารงานบุคคลแตกต่างกัน สภาชั้นสูงของข้าราชการของรัฐบาลจะเป็นผู้ดูแลเรื่องการบริหารงานบุคคลของข้าราชการของรัฐเท่านั้น ไม่รวมถึงข้าราชการส่วนท้องถิ่นและข้าราชการในโรงพยาบาล ตามกฎหมาย ลงวันที่ 11 มกราคม 1984 คำว่า “ข้าราชการของรัฐ” ครอบคลุมถึง

- 1) ข้าราชการของราชการส่วนกลาง
- 2) ข้าราชการของราชการส่วนภูมิภาค
- 3) ข้าราชการในองค์การมหาชนของรัฐ

1.1.6 องค์ประกอบขององค์กรกลางบริหารงานบุคคล

สภาชั้นสูงของข้าราชการของรัฐบาลมีนายกรัฐมนตรีหรือผู้ที่นายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นประธาน และมีสมาชิกจำนวน 38 คน ซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยรัฐกฤษฎีกา ในจำนวน 38 คนดังกล่าว 19 คน จะมาจากผู้แทนของผู้บริหารส่วนราชการ และอีก 19 คน มาจากผู้แทนขององค์กรต่างๆ ของข้าราชการ สมาชิกทั้ง 38 คน มีวาระการดำรงตำแหน่ง 3 ปี และสามารถดำรงตำแหน่งใหม่ได้อีก

สภาชั้นสูงของข้าราชการแห่งรัฐแบ่งออกเป็น 2 คณะ คือ คณะทางปกครอง และคณะขององค์กรข้าราชการ ซึ่งทั้งสองส่วนจะประกอบด้วยสมาชิกทั้งสองประเภทที่ได้กล่าวข้างต้น การประชุมใหญ่ของสภาจะมีอย่างน้อย 1 ครั้งต่อ 3 เดือนโดยการประชุมจะเกิดขึ้นในกรณีที่มีความแตกต่างระหว่าง 2 คณะหรือในกรณีที่มีการร้องเรียนขึ้นมายังสภาชั้นสูง⁸⁵

สภาชั้นสูงของข้าราชการแห่งรัฐ ประกอบด้วย คณะกรรมการเพื่อการพัฒนา วิชาชีพและส่งเสริมด้านสังคม คณะกรรมการว่าด้วยสถานะของข้าราชการ คณะกรรมการว่าด้วยการรับเรื่องร้องเรียน และคณะกรรมการกลางว่าด้วยสุขภาพพลานามัยและความมั่นคง คณะกรรมการเหล่านี้จะมีสมาชิกที่เป็นตัวแทนฝ่ายผู้บริหารและฝ่ายข้าราชการจำนวนเท่าๆ กัน คณะกรรมการอื่นๆ อาจได้รับการจัดตั้งขึ้นสำหรับพิจารณาปัญหาหนึ่งโดยเฉพาะ

1.1.7 อำนาจหน้าที่ขององค์กรกลางบริหารงานบุคคล

สภาชั้นสูงของข้าราชการของรัฐมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้⁸⁶

- 1) พิจารณาตัดสินใจในปัญหาทั่วไปที่เกี่ยวข้องกับข้าราชการของรัฐหรือได้รับการร้องขอจากนายกรัฐมนตรืหรือ 1 ใน 3 ของสมาชิกสภา
- 2) ให้ความเห็นเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติที่จะมีผลเปลี่ยนแปลงกฎหมาย ข้าราชการของรัฐโดยให้เสนอความเห็นดังกล่าวต่อนายกรัฐมนตรี
- 3) ทำหน้าที่รับเรื่องร้องเรียนในปัญหาต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับข้าราชการเช่น เรื่องวินัย การเลื่อนตำแหน่ง การไล่ออกจากงาน ซึ่งในกรณีดังกล่าวนี้ จะเป็นอำนาจของคณะกรรมการว่าด้วยการรับเรื่องร้องเรียนเป็นผู้พิจารณา โดยกระบวนการพิจารณาจะต้องเป็นกระบวนการที่ให้คู่กรณีโต้แย้งกันได้
- 4) โดยรับฟังรายงานประจำปีที่เกี่ยวข้องกับสภาพการของระบบข้าราชการ ภาครัฐ โดยมีสิทธิในการอภิปรายให้ข้อเสนอแนะและส่งไปยังสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา
- 5) ให้ความเห็นเกี่ยวกับการพัฒนาวิชาชีพข้าราชการ เช่น แนวทางทั่วไป ในการกำหนดนโยบายในการพัฒนาวิชาชีพข้าราชการ การกำหนดและการปฏิบัติเพื่อให้เกิดการพัฒนาวิชาชีพ

⁸⁵ รัชชชัย วงศ์กำ้า. ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมตรวจสอบการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการ และบุคลากรทางการศึกษา (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, กรุงเทพมหานคร. 2557. หน้า 61-62

⁸⁶ อุดม รัฐอมฤต และคณะ. การปฏิรูประบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เล่ม 1. รายงานการวิจัย. สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2545. หน้า 75

ในทุกกรณีที่กล่าวข้างต้น สภาชั้นสูงข้าราชการของรัฐจะมีบทบาทแต่เพียงในการให้คำปรึกษาเท่านั้น ซึ่งมีบทบาทคล้ายคลึงกับสภาชั้นสูงของข้าราชการทหาร สภาชั้นสูงของข้าราชการตุลาการ และสภาชั้นสูงของข้าราชการครู⁸⁷

1.1.8 ประเภทของโทษ

ในรัฐบัญญัติลงวันที่ 11 มกราคม ค.ศ. 1984 (พ.ศ. 2527) ในราชบัญญัติลงวันที่ 26 มกราคม ค.ศ. 1984 และในรัฐบัญญัติลงวันที่ 9 มกราคม ค.ศ. 1986 (พ.ศ. 2529) จำแนกโทษทางวินัยออกเป็นทั้งหมด 4 กลุ่ม⁸⁸ คือ

กลุ่มที่ 1 เป็นโทษที่เบาที่สุดผู้บังคับบัญชาสามารถสั่งลงโทษโดยไม่จำเป็นต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวน ซึ่งได้แก่ ตักเตือน ตำหนิ

กลุ่มที่ 2 ได้แก่การคัดชื่อออกจากทะเบียนการเลื่อนตำแหน่งหรือระดับการเลื่อนชั้นการให้ออกชั่วคราวเป็นเวลาไม่เกิน 15 วัน การย้ายไปดำรงตำแหน่งอื่น

กลุ่มที่ 3 ประกอบด้วยการลดตำแหน่งการให้ออกจากราชการชั่วคราว 3 เดือนถึง 2 ปี

กลุ่มที่ 4 ประกอบด้วยการให้ออกจากราชการและการไล่ออกจากราชการ

1.1.9 กระบวนการสอบสวนและการลงโทษทางวินัย

การลงโทษทางวินัยจะเป็นกระบวนการลงโทษทางปกครอง ไม่ใช่กระบวนการทางศาลก็ตาม แต่การลงโทษทางวินัยก็มีผลกระทบเป็นอย่างมากกับข้าราชการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่เป็นการไล่ออกจากราชการ ดังนั้นกฎหมายและคำพิพากษาของศาลจึงบัญญัติและรับรองให้กระบวนการทางวินัยมีหลักประกันที่ใกล้เคียงกับกระบวนการของศาล⁸⁹

กฎหมายที่สำคัญประการแรก คือ หลักการพิจารณาอย่างมีการโต้แย้ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้ผู้ถูกกล่าวหาสิทธิในการต่อสู้ได้ โดยมีสิทธิเสนอข้อเท็จจริงมีสิทธิโต้แย้งข้อกล่าวหา รวมตลอดถึงการมีช่วยหนึ่งคนหรือหลายคนที่ถูกกล่าวหาเลือกมาด้วยตนเอง นอกจากนี้

⁸⁷ ธีรัชชัย วงศ์กำ. ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมตรวจสอบการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการและบุคลากรทางการศึกษา. หน้า 68

⁸⁸ สุรเชษฐ์ รอดทอง. ปัญหาทางกฎหมายในการฟ้องคดีปกครองเกี่ยวกับระบบพิจารณาอุทธรณ์ในการลงโทษทางวินัยข้าราชการพลเรือน โดยคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, กรุงเทพมหานคร. 2557. หน้า 62.

⁸⁹ พุทธภูมิ รัตนเกตุ. ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือรั่วรัวผิดปกติดังตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, กรุงเทพมหานคร. 2558. หน้า 52-53.

ผู้ถูกกล่าวหาและผู้ช่วยของผู้ถูกกล่าวหาที่มีสิทธิรับทราบข้อมูลข่าวสารที่นำมาใช้กล่าวหาตนเองได้ ดังนั้น ข้อมูลส่วนบุคคลในขณะรับราชการของผู้ถูกกล่าวหา รวมตลอดถึงเอกสารที่ใช้ในขั้นตอนพิจารณาทางวินัยจะต้องเป็นเอกสารที่เปิดเผยได้ ทั้งนี้เป็นไปตามมาตรา 65 รัฐบัญญัติลงวันที่ 22 เมษายน 1905

หลักประกันประการที่สองคือ ก่อนที่จะมีการลงโทษทางวินัยต้องมีการตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย คณะกรรมการผสมทางบริหาร ซึ่งประกอบด้วยผู้แทนส่วนราชการและผู้แทนข้าราชการในระดับเดียวกันหรือสูงกว่าผู้ถูกกล่าวหา การตั้งคณะกรรมการดังกล่าวไม่จำเป็นต้องกระทำในกรณีที่เป็นการลงโทษที่ไม่ร้ายแรง (ตักเตือน ตำหนิ) ผู้ถูกกล่าวหาจะได้รับเชิญมาให้ความเห็นต่อหน้าคณะกรรมการโดยคณะกรรมการจะตรวจสอบรายงานความเห็นของการให้ลงโทษทางวินัยและพยานหลักฐานอย่างอื่นด้วย หลังจากนั้นคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยจะให้ความเห็นว่าควรลงโทษสถานใด ซึ่งผู้บังคับบัญชาไม่จำเป็นต้องผูกมัดสั่งลงโทษตามความเห็นของคณะกรรมการก็ได้ อย่างไรก็ตาม มีน้อยกรณีมากที่ผู้บังคับบัญชาจะสั่งลงโทษแตกต่างไปจากความเห็นของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยด้วยกระบวนการสอบสวนดังกล่าวข้างต้น เป็นหลักประกันให้แก่ข้าราชการที่ถูกสอบสวนว่ากระบวนการทางวินัยจะไม่มีลักษณะที่เร่งรีบจนเกินไป อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ข้าราชการผู้นั้นถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยร้ายแรง ผู้บังคับบัญชาก็อาจจะสั่งพักราชการข้าราชการผู้นั้นได้ เป็นเวลาไม่เกินกว่า 4 เดือน โดยข้าราชการผู้นั้นยังมีสิทธิรับเงินเดือนต่อไป การสั่งพักราชการในระหว่างถูกสอบสวนไม่ถือเป็นโทษทางวินัยแต่เป็นมาตรการที่ทำให้ข้าราชการผู้นั้นพ้นจากการปฏิบัติราชการเพื่อให้การสอบสวนเป็นไปได้อย่างเต็มที่ การสั่งพักงานระหว่างการถูกสอบสวนทางวินัยถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่สามารถฟ้องร้องให้ศาลปกครองเพิกถอนได้ สำหรับตำแหน่งของผู้ถูกพักงานจะมีผู้เข้ามาดำรงตำแหน่งแทนผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางวินัย ถ้ามีการชี้ขาดว่าไม่ได้กระทำความผิดทางวินัยก็มีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายต่าง ๆ ที่เกิดขึ้น แต่ไม่มีสิทธิกลับไปดำรงตำแหน่งเดิมที่มีผู้ดำรงตำแหน่งแล้ว

เมื่อคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยสอบสวนเสร็จสิ้นแล้วก็จะส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งก็คือผู้มีอำนาจแต่งตั้งเป็นผู้สั่งลงโทษทางวินัย ผู้บังคับบัญชามีอิสระที่จะลงโทษทางวินัยได้ แต่การสั่งลงโทษทางวินัยถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่จะต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริงและเหตุผลของการสั่งลงโทษ โดยศาลปกครองมีอำนาจในการตรวจสอบคำสั่งดังกล่าวได้ ซึ่งศาลปกครองจะตรวจสอบว่าการลงโทษทางวินัยนั้นจะต้องได้สัดส่วนกับความผิด

1.1.10 การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง

คำสั่งลงโทษทางวินัยถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับทันที ข้าราชการผู้ถูกลงโทษมีสิทธิในการอุทธรณ์ใน 2 กรณี⁹⁰ คือ

การอุทธรณ์ต่อผู้ออกคำสั่งลงโทษหรืออุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาของผู้ออกคำสั่งลงโทษก็ได้ผู้ออกคำสั่งลงโทษหรือผู้บังคับบัญชาของผู้ออกคำสั่งลงโทษมีอำนาจสั่งเพิกถอนคำสั่งลงโทษในกรณีที่คำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือจะยืนยันคำสั่งลงโทษดังกล่าวก็ได้ แต่ไม่มีสิทธิเพิ่มโทษแต่ประการใด การอุทธรณ์ในกรณีนี้มีผลค่อนข้างน้อยและไม่ทำให้คำสั่งลงโทษสะดุดหยุดลงแต่อย่างใด

การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองประการที่สอง ซึ่งใช้กับกรณีการสั่งลงโทษในกลุ่มที่สองขึ้นไปข้าราชการผู้ถูกลงโทษทางวินัยอาจอุทธรณ์ต่อสภาชั้นสูงของข้าราชการของรัฐได้ คณะกรรมการชุดนี้จะทำหน้าที่สอบสวนผู้ถูกกล่าวหาและพยานต่างๆ และจัดทำความเห็นเสนอแนะต่อผู้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัย โดยข้อเสนอแนะอาจจะเป็นการยืนยันคำสั่งลงโทษ หรือให้ความเห็นว่าควรลดโทษหรือยกเลิกโทษทางวินัยก็ได้ แต่ความเห็นดังกล่าวไม่ผูกพันผู้มีอำนาจออกคำสั่งลงโทษแต่ประการใด การอุทธรณ์นี้ศาลปกครองไม่ถือว่าเป็นขั้นตอนที่บังคับก่อนที่จะไปฟ้องศาลปกครองได้

1.1.11 การฟ้องศาลปกครอง

คำสั่งลงโทษทางวินัย ถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิของข้าราชการ ดังนั้น ข้าราชการสามารถฟ้องศาลปกครองว่าคำสั่งลงโทษดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อให้ศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้

คำสั่งลงโทษทางวินัยอาจไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วยเหตุที่ผู้ออกคำสั่งไม่มีอำนาจตามกฎหมาย เช่น ผู้ออกคำสั่งไม่ใช่ผู้มีอำนาจในการแต่งตั้ง หรือกระบวนการสอบสวนทางวินัยไม่เป็นไปตามแบบหรือขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ นอกจากนี้ ศาลปกครองยังทำการตรวจสอบว่าผู้บังคับบัญชากระทำการที่บิดเบือนอำนาจหรือไม่ เช่น ผู้บังคับบัญชาสั่งย้ายผู้ใต้บังคับบัญชาไปดำรงตำแหน่งอื่น เพื่อให้มีผลเป็นการลงโทษทางวินัย ทั้งที่การสั่งย้ายดังกล่าวไม่ได้ดำเนินการตามกระบวนการลงโทษทางวินัยแต่ประการใด นอกจากนี้ ศาลปกครองยังทำการตรวจสอบด้วยว่าข้อเท็จจริงที่เป็นฐานของการลงโทษทางวินัยเกิดขึ้นจริงหรือไม่ ข้อเท็จจริงดังกล่าวถือเป็นความผิดทางวินัยที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่รวมตลอดถึงการตรวจสอบว่าโทษที่ลงกับความผิดนั้นมีสัดส่วนกันหรือไม่

⁹⁰ ธวัชชัย วงศ์กำ. ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมตรวจสอบการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการและบุคลากรทางการศึกษา. หน้า 68.

ในกรณีที่ศาลปกครองตัดสินว่าคำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองจะสั่งเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว ซึ่งเท่ากับว่าไม่มีการออกคำสั่งดังกล่าวเลย ข้าราชการดังกล่าวจะต้องกลับไปอยู่ในสถานะเดิมและมีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ด้วย⁹¹

1.2 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีถือเป็นอีกต้นแบบหนึ่งของกฎหมายปกครองในประเทศไทย มีหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยข้าราชการ การอุทธรณ์ การฟ้องคดีต่อศาลปกครอง และการรับรองสิทธิแก่บุคคลผู้ให้ข้อมูลเป็นเป็นประโยชน์แก่รัฐ ดังนี้

1.2.1 การดำเนินการทางวินัยข้าราชการ

ระบบวินัยของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยวินัยของสหพันธ์ (Bundesdisziplinarordnung - BDO) ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้⁹²

1) องค์กรกลางบริหารงานบุคคล

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีไม่ได้มีคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม แต่สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีระบบการร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี⁹³ โดยการร้องทุกข์ของข้าราชการที่มีความคับข้องใจอันเกิดจากการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติการใด ๆ ของผู้บังคับบัญชาในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น มีก็แต่เพียงศาลวินัย ซึ่งเป็นแผนกหนึ่งในศาลปกครองที่ทำหน้าที่วินิจฉัยความผิดวินัยในบางกรณี

2) ขอบอำนาจขององค์กรกลางบริหารงานบุคคล

กฎหมายว่าด้วยวินัยของสหพันธ์ใช้บังคับสำหรับข้าราชการทุกประเภท ยกเว้นข้าราชการทหาร ซึ่งมีกฎหมายว่าด้วยวินัยทหารเป็นการเฉพาะ นอกจากนี้ กฎหมายว่าด้วยวินัยของสหพันธ์ยังใช้บังคับกับข้าราชการบำนาญด้วย⁹⁴

⁹¹ “เรื่องเดียวกัน”. หน้า 89.

⁹² อุดม รัฐอมฤต และคณะ. การปฏิรูประบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เล่ม 1. รายงานการวิจัย. สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2545. หน้า 34.

⁹³ คันทน์ ชัยชนะ. การร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี. สืบค้นจาก <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1583>

⁹⁴ จารุวรรณ ชูราศรี. ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยข้าราชการตำรวจตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, กรุงเทพมหานคร. 2557. หน้า 83.

3) ประเภทความผิด

ตามกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มีการกำหนดการกระทำที่เป็นความผิดทางวินัยของข้าราชการ 2 กลุ่ม ได้แก่ กลุ่มข้าราชการทั่วไป และกลุ่มข้าราชการบำนาญ⁹⁵

(1) ข้าราชการทั่วไป

ตามมาตรา 77 แห่งกฎหมายว่าด้วยข้าราชการของสหพันธ์ (BBG) ได้กำหนดว่าข้าราชการที่กระทำการอันเป็นการละเมิดหน้าที่ที่ผูกพันความเป็นข้าราชการถือว่าข้าราชการผู้นั้นกระทำความผิดวินัย ในส่วนการกระทำที่อยู่นอกขอบเขตหน้าที่ราชการนั้นจะเป็นความผิดวินัยได้เฉพาะกรณีที่มีการกระทำนั้นอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อความเคารพและความน่าเชื่อถือต่อตำแหน่งหน้าที่หรือเกียรติของข้าราชการ โดยหน้าที่ของข้าราชการอาจแบ่งได้ออกเป็น 9 เรื่อง ดังนี้

- ก. หน้าที่ทั่วไปของข้าราชการ
- ข. หน้าที่ในการปฏิบัติตน
- ค. ข้อจำกัดในการกระทำในนามของทางราชการ
- ง. หน้าที่ในการรักษาความลับของทางราชการ
- จ. การทำงานอื่นนอกเหนือจากงานราชการและการประกอบอาชีพ

หลังจากสิ้นสุดความเป็นข้าราชการ

- ฉ. ข้อห้ามในการรับสิ่งของต่างๆ
- ช. เวลาทำงาน
- ซ. ที่พัก
- ฅ. เครื่องแบบ

(2) ข้าราชการบำนาญ

มาตรา 77 แห่งกฎหมายฉบับเดียวกันได้กำหนดลักษณะของการกระทำที่เป็นความผิดวินัยสำหรับข้าราชการบำนาญไว้ดังนี้

ก. กระทำการอันเป็นการต่อต้านหลักการพื้นฐานของเสรีประชาธิปไตย ในความหมายของกฎหมายรัฐธรรมนูญ

ข. เข้าไปมีส่วนร่วมในความพยายามที่มีความมุ่งหมายเพื่อก่อให้เกิดความเสียหายต่อการดำรงอยู่หรือต่อความมั่นคงปลอดภัยของสหพันธ์รัฐ

ค. กระทำการละเมิดหน้าที่ในการรักษาความลับของราชการ ละเมิดข้อห้ามที่ห้ามประกอบอาชีพ หรือละเมิดข้อห้ามที่ห้ามมิให้รับสิ่งของ

⁹⁵ อุดม รัฐอมฤต และคณะ. การปฏิรูประบบวินัย อุตธรรม และร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เล่ม 1. รายงานการวิจัย. สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2545. หน้า 35.

4) ประเภทของโทษ

ตามมาตรา 5 ของกฎหมายว่าด้วยวินัยของสหพันธ์ได้กำหนดโทษทางวินัยไว้สำหรับข้าราชการทั่วไป 5 สถาน และข้าราชการบำนาญ 2 สถานโทษทางวินัยสำหรับข้าราชการทั่วไป⁹⁶ มีดังนี้

- (1) ภาคทัณฑ์
- (2) ปรับ
- (3) ลดเงินเดือน
- (4) ย้ายไปอยู่ในตำแหน่งที่มีสายงานเดียวกัน แต่มีขึ้นเงินเดือนลดลง
- (5) ให้ออกจากราชการ

ส่วนโทษทางวินัยสำหรับข้าราชการบำนาญ มีดังนี้

- (1) ลดเบี้ยบำนาญ
- (2) ตัดสิทธิในการรับเบี้ยบำนาญ

5) กระบวนการลงโทษทางวินัย

กระบวนการลงโทษทางวินัยนั้นอาจแบ่งได้เป็น 2 กระบวนการ คือ กระบวนการพิจารณาแบบไม่เป็นทางการ และกระบวนการพิจารณาแบบเป็นทางการ

(1) กระบวนการพิจารณาแบบไม่เป็นทางการ (มาตรา 26 BDO)

ในกรณีที่มีข้อเท็จจริงที่ก่อให้เกิดความสงสัยว่าจะมีการกระทำความผิดที่เป็น โทษทางวินัยหรือไม่นั้น ให้ผู้บังคับบัญชาของข้าราชการผู้นั้นดำเนินการสอบสวนเพื่อให้เกิดความชัดเจน รวมถึงพิจารณาพฤติการณ์ที่มีความสำคัญที่จะนำไปสู่การลงโทษทางวินัยด้วย

ในชั้นสอบสวน หากการสอบสวนไม่เป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าว จะต้องเปิดโอกาสให้แก่ข้าราชการผู้นั้นได้มีโอกาสดูแลและแสดงเหตุผลด้วย ก่อนการเปิดรับฟังความในครั้งแรกจะต้องให้ข้าราชการผู้นั้นทราบถึงข้อหาของเขาด้วย และต้องแจ้งให้ข้าราชการผู้นั้นทราบว่าตนอาจให้ความเห็นโดยวาจาหรือโดยลายลักษณ์อักษรหรืออาจไม่แสดงความคิดเห็นใดๆ ก็ได้ อย่างไรก็ตามต้องถามข้าราชการผู้นั้นด้วยว่าต้องการที่ปรึกษาหรือไม่

⁹⁶ จารุวรรณ ชูราศรี. ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยข้าราชการตำรวจตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547. หน้า 85.

ผลการสอบสวนให้แจ้งให้ข้าราชการผู้นั้นและอัยการสำหรับเรื่องวินัยของสหพันธ์ได้ทราบ ข้าราชการผู้นั้นอาจยื่นคำร้องขอให้ดำเนินการสอบสวนต่อไปได้ ให้หัวหน้าของหน่วยงานนั้น เป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยว่าจะให้ดำเนินการสอบสวนต่อไปหรือไม่ หากผู้บังคับบัญชาของข้าราชการผู้นั้นเห็นว่าเป็นเรื่องที่ไม่อาจจะลงโทษทางวินัยได้ ก็ให้ยุติการสอบสวนเสีย แต่การให้ยุติการสอบสวนไม่ผูกพันผู้บังคับบัญชาที่สูงขึ้นไปที่มีอำนาจลงโทษได้ หรือเจ้าหน้าที่ริเริ่มกระบวนการพิจารณาแบบเป็นทางการอาจดำเนินการตามกระบวนการต่อไปได้

หากผู้บังคับบัญชาเห็นว่าผลการสอบสวนเป็นกรณีที่จะสั่งลงโทษทางวินัยได้ให้ผู้บังคับบัญชาออกคำสั่งลงโทษทางวินัยหรือให้ดำเนินการกระบวนการพิจารณาแบบเป็นทางการได้ หรืออาจเสนอเรื่องเพื่อให้ผู้บังคับบัญชาลำดับสูงขึ้นไปพิจารณาวินิจฉัยได้

คำสั่งลงโทษทางวินัยตามกระบวนการนี้ ผู้บังคับบัญชาอาจสั่งลงโทษได้ 2 สถานเท่านั้น คือ โทษภาคทัณฑ์ หรือโทษปรับ

(2) กระบวนการพิจารณาแบบเป็นทางการ

การเริ่มต้นกระบวนการพิจารณาแบบเป็นทางการเริ่มต้นด้วยการเสนอเรื่องของเจ้าหน้าที่ริเริ่มเรื่องทางวินัย คำร้องในการเสนอเรื่องต่อศาลให้ส่งให้กับข้าราชการผู้นั้นและอัยการทางวินัยของสหพันธ์ด้วย⁹⁷

ในกระบวนการพิจารณาแบบเป็นทางการ แยกออกได้เป็น 2 ส่วน คือ ส่วนที่เป็นการแสวงหาข้อเท็จจริงกับส่วนที่เป็นการพิจารณาในศาล โดยมาตรา 41 BDO กำหนดให้มีศาลวินัยของสหพันธ์ขึ้นสำหรับกระบวนการพิจารณาแบบเป็นทางการ

1.2.2 การอุทธรณ์

หน่วยงานวินัยอุทธรณ์มีอำนาจตรวจสอบทั้งในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย รวมไปถึงความเหมาะสม ของมาตรการที่ถูกโต้แย้งอีกด้วย และเมื่อมีความเห็นเป็นประการใดสามารถดำเนินการให้เป็นไปตามนั้นได้ทันทีด้วยตนเอง เช่น เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง หรือออกคำสั่งทางปกครองที่ผู้ยื่นอุทธรณ์ปรารถนา ไม่จำเป็นต้องสั่งการเพื่อให้ผู้บังคับบัญชาคู่กรณีนำไปปฏิบัติตาม อีกทอดหนึ่ง อำนาจของหน่วยงานวินัยอุทธรณ์ในการที่จะปฏิบัติหรือออกคำสั่งแทนผู้บังคับบัญชา คู่กรณีในลักษณะดังกล่าวนี้เป็นผลอีกประการหนึ่งของการยื่นอุทธรณ์ เรียกว่า “Devolutiveffekt” ซึ่งเป็นลักษณะเฉพาะของการร้องทุกข์อย่างเป็นทางการ⁹⁸

⁹⁷ อุดม รัฐอมฤต และคณะ. การปฏิรูประบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เล่ม 1. รายงานการวิจัย. สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2545. หน้า 37.

⁹⁸ คณันท์ ชัยชนะ. การร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี. สืบค้นจาก <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1583>

ในกระบวนการพิจารณาแบบไม่เป็นทางการ หากข้าราชการประสงค์จะโต้แย้งคำสั่งลงโทษทางวินัย ให้โต้แย้งไปยังผู้บังคับบัญชาที่ออกคำสั่งดังกล่าวภายใน 2 สัปดาห์นับจากได้รับคำสั่งดังกล่าวและผู้บังคับบัญชาที่รับเรื่องจะต้องส่งเรื่องไปยังผู้บังคับบัญชาสูงสุด หรือผู้บังคับบัญชาที่มีการกำหนดให้อำนาจในการวินิจฉัยเรื่องนั้นๆ ภายใน 1 สัปดาห์

เมื่อได้มีการวินิจฉัยอุทธรณ์คำโต้แย้งของข้าราชการแล้ว หากข้าราชการผู้นั้นยังไม่พอใจคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ก็อาจเสนอเรื่องไปยังศาลวินัยแห่งสหพันธ์ได้ภายในระยะเวลา 1 เดือน โดยศาลจะต้องเปิดโอกาสให้อัยการในเรื่องทางวินัยให้ความเห็นในเรื่องดังกล่าวด้วย

สำหรับกระบวนการพิจารณาแบบเป็นทางการ กฎหมายได้กำหนดไว้ว่า หากจะมีการอุทธรณ์คำวินิจฉัยของศาลวินัยของสหพันธ์ ก็ให้อุทธรณ์ไปยังศาลปกครองของสหพันธ์⁹⁹

1.2.3 การฟ้องศาลปกครอง

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มีศาลปกครองสามระดับ อันได้แก่ ศาลปกครองชั้นต้น ศาลสูงคดีปกครองแห่งมลรัฐ และศาลปกครองแห่งสหพันธ์ ศาลปกครองมีเขตอำนาจในการวินิจฉัยคดีปกครอง ทุกกรณี เว้นแต่กฎหมายจะบัญญัติเป็นกรณีพิเศษให้ศาลอื่นมีอำนาจวินิจฉัย เช่น ศาลภาษีอากร หรือศาลสังคม ซึ่งถือเป็น “ศาลปกครองเฉพาะ” แยกออกไปเป็นระบบศาลต่างหาก เป็นต้น พิจารณาในแง่ “ศาลปกครองเฉพาะ” ของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี จึงต่างจาก “ศาลปกครองพิเศษ” ของสาธารณรัฐฝรั่งเศสในแง่ที่เป็นศาลอีกระบบหนึ่ง ในขณะที่ศาลปกครองพิเศษของสาธารณรัฐฝรั่งเศสแยกออกจากศาลปกครองทั่วไปในชั้นต้นเท่านั้น Conseil d'Etat ซึ่งเป็นศาลปกครองสูงสุดยังคงมีอำนาจวินิจฉัยคดีที่อุทธรณ์มาจากศาลปกครองพิเศษได้

1) กระบวนการพิจารณาความ

(1) หลักการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองในฐานะเป็นเงื่อนไขของการฟ้องคดีในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี โดยหลักแล้วก่อนฟ้องคดีผู้ถูกละเมิดสิทธิจะต้องยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เพื่อให้มีการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย (Rechtma Bigkeit) และความสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกฎหมาย (Zweckma Bigkeit) ของนิติกรรมทางปกครองนั้น โดยต้องยื่นอุทธรณ์ภายใน 1 เดือนนับแต่ได้รับนิติกรรมทางปกครองการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองดังกล่าว เป็นเงื่อนไขของการฟ้องคดีปกครองหากผู้ถูกละเมิดสิทธิฟ้องคดีโดยไม่ได้อุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง ศาลปกครองจะยกฟ้องโดยไม่กล่าวล่วงหน้าไปวินิจฉัยในเนื้อหาของคดี

⁹⁹ อุดม รัฐอมฤต และคณะ. การปฏิรูประบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เล่ม 1. รายงานการวิจัย. สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2545. หน้า 38

(2) หลักการคุ้มครองคู่ความชั่วคราว (Vorläufiger Rechtsschutz) ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีการยื่นอุทธรณ์โต้แย้งนิติกรรมทางปกครองในฝ่ายปกครอง (Widerspruch) หรือการฟ้องคดีต่อศาลปกครองมีผลให้นิติกรรมทางปกครองสิ้นผลชั่วคราว (Suspensiveffekt) เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นที่กฎหมายกำหนดให้นิติกรรมทางปกครองดังกล่าวมีผลต่อไป

2) รูปแบบคำฟ้อง

คำฟ้องตามกฎหมายวิธีพิจารณาความปกครองของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี อาจแยกได้เป็นคำฟ้องขอให้เพิกถอนนิติกรรมทางปกครอง (Verwaltungsakt) ซึ่งเรียกว่า “Anfechtungsklage” คำฟ้องขอให้ฝ่ายปกครองออกนิติกรรมทางปกครอง (Verpflichtungsklage) คำฟ้องขอให้ฝ่ายปกครองระงับการปฏิบัติการทางปกครอง คำฟ้องให้ฝ่ายปกครองดำเนินการ คำฟ้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง เป็นต้น

Anfechtungsklage เป็นคำฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งเฉพาะราย ในทางปกครองเท่านั้น ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีคำฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนกฎหมายลำดับรอง จะแยกออกไปเป็นอีกประเภทหนึ่งมีเงื่อนไขบางประการแตกต่างจากคำฟ้องขอให้เพิกถอนนิติกรรมทางปกครอง (Anfechtungsklage) เรียกว่า “คำฟ้องขอให้ศาลตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง” (Normenkontrollklage) คำว่า “กฎหมาย” ในที่นี้ หมายถึง กฎหมาย ทั้งของสหพันธ์และของมลรัฐที่อยู่ในลำดับชั้นสูงกว่าและ หมายถึงรัฐธรรมนูญด้วย

3) อำนาจของผู้พิพากษาในการตรวจสอบดุลพินิจทางปกครอง

ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเป็นหลักกฎหมายที่พัฒนาโดยฝ่ายตุลาการ หรือฝ่ายวิชาการ อย่างไรก็ตามศาลปกครองสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี จะตรวจสอบการใช้ดุลพินิจขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเข้มงวดกว่าศาลปกครองสาธารณรัฐฝรั่งเศส เนื่องจากในสาธารณรัฐฝรั่งเศสศาลปกครองจะใช้หลักความพอสมควรแก่เหตุ (Verhältnismäßigkeitsprinzip) ซึ่งเป็นการ ชั่งน้ำหนักมาตรการทางปกครองในแง่ความจำเป็น ความเหมาะสมและความพอสมควรแก่เหตุในทุกกรณี นอกจากนี้ศาลปกครองสาธารณรัฐฝรั่งเศสยังยึดถือหลักความเสมอภาค (Gleichheitsgrundsatz) ซึ่งถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจทางปกครองอย่างเคร่งครัดอีกด้วย¹⁰⁰

¹⁰⁰ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์. ข้อพิจารณาเปรียบเทียบ องค์กรวินิจฉัยคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน. *วารสารนิติศาสตร์*, 25(4), หน้า 708-723.

สรุปได้ว่าในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีข้าราชการที่ถูกโต้แย้งสิทธิจากคำสั่งลงโทษทางวินัยหากจะนำเรื่องไปฟ้องต่อศาลปกครองกฎหมายกำหนดเป็นเงื่อนไขบังคับให้ข้าราชการผู้นั้นจะต้องดำเนินการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยก่อนไม่เช่นนั้นศาลปกครองจะพิพากษายกฟ้องโดยไม่พิจารณาในเนื้อหาแห่งคดี อย่างไรก็ตามการอุทธรณ์หรือการฟ้องคดีมีผลเป็นการคุ้มครองชั่วคราวทำให้ข้าราชการจะยังไม่ได้รับการลงโทษทางวินัย

2. กฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยของเจ้าหน้าที่รัฐในประเทศไทย

กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในประเทศไทย ผู้ศึกษาจะทำการศึกษาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ดังนี้

2.1 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ผู้ศึกษาได้ทำการศึกษาในส่วนของกรดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ และการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐดังรายละเอียด ต่อไปนี้

2.1.1 สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 กำหนดให้มีสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรียกโดยย่อว่า “สำนักงาน ป.ป.ช.” เป็นส่วนราชการและมีฐานะเป็นนิติบุคคล รับผิดชอบขึ้นตรงต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.¹⁰¹ โดยให้สำนักงานมีหน้าที่และอำนาจ¹⁰² ดังต่อไปนี้

- 1) รับผิดชอบงานธุรการ และดำเนินการเพื่อให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. บรรลุภารกิจและหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ และกฎหมายอื่น
- 2) อำนวยความสะดวก ประสานงาน ให้ความร่วมมือ ส่งเสริม และสนับสนุนการปฏิบัติงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และกรรมการ

¹⁰¹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 141.

¹⁰² พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 142.

3) ประสานงานและให้ความร่วมมือระหว่างประเทศเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

4) ดำเนินการหรือจัดให้มีการรวบรวม วิเคราะห์ ศึกษาวิจัย และเผยแพร่ข้อมูลและความรู้เกี่ยวกับการทุจริตและประพฤติมิชอบและอันตรายของการทุจริตและประพฤติมิชอบทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน

5) ส่งเสริมและสนับสนุนให้ประชาชนรวมตัวกันเพื่อมีส่วนร่วมในการรณรงค์ให้ความรู้ ต่อต้าน หรือชี้เบาะแส ตามกลไกที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนดตามมาตรา 33

6) เสนอแนะและให้คำปรึกษาแก่หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าพนักงานของรัฐ หรือภาคเอกชน เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

7) จัดทำระบบสารสนเทศของข้อมูลเกี่ยวกับเรื่องที่อยู่ในระหว่างการดำเนินการของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งอย่างน้อยต้องระบุผู้รับผิดชอบและความคืบหน้าของการดำเนินการของแต่ละเรื่อง เพื่อกรรมการจะได้ตรวจสอบได้ตลอดเวลา

8) ปฏิบัติการอื่นตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มอบหมาย และตามที่กฎหมายบัญญัติ

ในการดำเนินการตาม 6) สำนักงานต้องตอบข้อหารือภายในสามสิบวัน เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นอันไม่อาจดำเนินการให้แล้วเสร็จตามระยะเวลาดังกล่าว ประธานกรรมการอาจขยายระยะเวลาออกไปตามที่จำเป็นได้แต่รวมแล้วต้องไม่เกินเก้าสิบวัน

อนึ่ง ในการกำกับดูแลสำนักงาน ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจออกระเบียบหรือประกาศในเรื่อง¹⁰³ ดังต่อไปนี้

1) การจัดแบ่งส่วนงานภายในของสำนักงาน และขอบเขตหน้าที่ของส่วนงานดังกล่าว

2) การบริหารและจัดการการเงินและทรัพย์สิน การงบประมาณ และการพัสดุของสำนักงาน

3) การวางระเบียบว่าด้วยการจัดทำ การเปิดเผย การเผยแพร่ การเก็บรักษา และการทำลายเอกสารและข้อมูลที่อยู่ในความครอบครองของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และสำนักงาน ทั้งนี้ ในการเผยแพร่ข้อมูลให้จัดทำสำหรับคนพิการที่จะสามารถเข้าถึงได้ด้วย

4) วางระเบียบเก็บรักษาและบริหารจัดการพยานหลักฐานของกลางในคดีและทรัพย์สิน รวมทั้งการจำหน่าย การมอบหมายให้ผู้อื่นเก็บรักษา หรือจำหน่ายทรัพย์สินดังกล่าว

¹⁰³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 143.

5) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจ่ายค่าเบี้ยเลี้ยง ค่าที่พัก ค่าเดินทาง ค่าใช้จ่ายอื่น และค่าตอบแทนของพยานบุคคลหรือผู้ซึ่งช่วยปฏิบัติหน้าที่ตามคำร้องขอของพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือผู้ที่ได้รับมอบหมายจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

6) วางระเบียบเกี่ยวกับการแต่งตั้งคณะกรรมการ คณะอนุกรรมการและคณะบุคคล เพื่อช่วยเหลือคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือสำนักงานในการปฏิบัติหน้าที่ที่ไม่ใช่การไต่สวน และกำหนดเบี้ยประชุมให้แก่บุคคลที่ได้รับแต่งตั้งดังกล่าว

7) วางระเบียบเกี่ยวกับการกำหนดเบี้ยประชุมของคณะกรรมการไต่สวน ตามมาตรา 51 คณะกรรมการตามมาตรา 33 วรรคสอง และคณะอนุกรรมการตามมาตรา 33 วรรคสาม การดำเนินการตาม 1) ต้องคำนึงถึงควมมีประสิทธิภาพ ความคุ้มค่า และความคล่องตัว ระเบียบหรือประกาศตามวรรคหนึ่ง ให้ประธานกรรมการเป็นผู้ลงนามและเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้

2.1.2 หน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีหน้าที่และอำนาจ¹⁰⁴ ดังต่อไปนี้

1) ไต่สวนและมีความเห็นกรณีมีการกล่าวหาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ หรือผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ ผู้ใดมีพฤติการณ์ร่ำรวยผิดปกติ ทุจริตต่อหน้าที่ หรือจงใจปฏิบัติหน้าที่ หรือใช้อำนาจขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรง

2) ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม

3) กำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และเจ้าหน้าที่ของรัฐ ยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ รวมทั้งตรวจสอบและเปิดเผยผลการตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินของบุคคลดังกล่าว

4) ไต่สวนเพื่อดำเนินคดีในฐานความผิดอื่นที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ กำหนด หรือที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

¹⁰⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 28

5) หน้าที่และอำนาจอื่นตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้หรือกฎหมายอื่น

ในการดำเนินการตาม 4) ในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะดำเนินการเอง หรือมอบหมายให้หน่วยงานที่มีหน้าที่และอำนาจในการดำเนินการเป็นผู้ดำเนินการก็ได้

นอกจากนี้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีหน้าที่และอำนาจเสนอมาตรการความเห็น และข้อเสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรี รัฐสภา ศาล องค์กรอิสระ หรือองค์กรอัยการในเรื่อง¹⁰⁵ ดังต่อไปนี้

1) ปรับปรุงการปฏิบัติราชการ หรือวางแผนงานโครงการของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานของรัฐ เพื่อป้องกันหรือปราบปรามการทุจริต การกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม

2) จัดให้มีมาตรการและกลไกที่มีประสิทธิภาพเพื่อป้องกันและขจัดการทุจริต และประพฤตินิยมขบถในภาครัฐและภาคเอกชนอย่างเข้มงวด

3) เสนอแนะให้มีการปรับปรุงกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมาตรการใดที่เป็นช่องทางให้มีการทุจริตหรือประพฤตินิยมขบถ หรือเป็นเหตุให้เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ให้เกิดผลดีต่อราชการได้

ในการจัดทำมาตรการ ความเห็น และข้อเสนอแนะตามวรรคหนึ่ง คณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นสาธารณะในเรื่องที่กระทบต่อประโยชน์สาธารณะก็ได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด

เมื่อองค์กรตามวรรคหนึ่งได้รับแจ้งมาตรการ ความเห็น และข้อเสนอแนะของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว หากเป็นกรณีที่ไม่อาจดำเนินการได้ ให้แจ้งปัญหาและอุปสรรคต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบต่อไป ทั้งนี้ ไม่เกินเก้าสิบวันนับแต่ได้รับแจ้งจากคณะกรรมการ ป.ป.ช.

2.1.3 การดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีความเห็นตามมาตรา 70 และเห็นว่า การให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหายังคงปฏิบัติหน้าที่ต่อไปอาจเกิดความเสียหายให้แก่ทางราชการ หรือเป็นอุปสรรคในการไต่สวนต่อไป ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหา สั่งให้หยุดปฏิบัติหน้าที่เป็นการชั่วคราว ถ้าต่อมาผลการไต่สวนปรากฏว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูล ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. แจ้งให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาทราบโดยเร็วเพื่อดำเนินการให้ผู้ถูกกล่าวหา กลับเข้าปฏิบัติหน้าที่ต่อไป และเมื่อผู้บังคับบัญชาได้รับเรื่องจากคณะกรรมการ ป.ป.ช.

¹⁰⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 32.

ตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งให้ผู้ถูกกล่าวหาพ้นหยุดปฏิบัติหน้าที่ได้เป็นเวลาหกเดือน หรือจนกว่าจะได้รับแจ้งผลการพิจารณาจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องพิจารณาวินิจฉัยให้แล้วเสร็จภายในหกเดือนนับแต่วันที่แจ้งให้ผู้บังคับบัญชาทราบตามวรรคหนึ่ง ในกรณีที่พ้นกำหนดหกเดือนแล้ว คณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังมิได้มีคำวินิจฉัย ให้ผู้บังคับบัญชาสั่งให้ผู้ถูกกล่าวหา กลับเข้าปฏิบัติงานต่อไป และในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริหารท้องถิ่น หรือสมาชิกสภาท้องถิ่น ให้ถือว่าผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหา และผู้มีอำนาจสั่งการตามวรรคสองได้ความนี้ไม่เป็นการตัดอำนาจของผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะดำเนินการตามอำนาจที่มีอยู่ตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลที่ใช้บังคับกับผู้ถูกกล่าวหา ทั้งนี้ ไม่ใช่บังคับกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นข้าราชการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ข้าราชการตุลาการศาลปกครองตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง หรือข้าราชการอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ¹⁰⁶

อย่างไรก็ตาม เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สอบสวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกันให้ดำเนินการ¹⁰⁷ ดังต่อไปนี้

1) ถ้ามีมูลความผิดทางอาญา ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน สำนวน การไต่สวน เอกสารหลักฐาน สำเนาอิเล็กทรอนิกส์ และคำวินิจฉัยไปยังอัยการสูงสุดภายในสามสิบวัน เพื่อให้อัยการสูงสุดยื่นฟ้องคดีต่อไป

2) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน สำนวน การไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวันเพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป

อนึ่ง เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งสำนวนการไต่สวนให้อัยการสูงสุด เพื่อดำเนินคดีอาญา ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. แจ้งผู้ถูกกล่าวหาให้ไปรายงานตัวต่ออัยการสูงสุด ตามวันเวลาที่กำหนดหากผู้ถูกกล่าวหาไม่ไปรายงานตัวตามกำหนด ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการ ตามมาตรา 39 ต่อไป¹⁰⁸

¹⁰⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 90.

¹⁰⁷ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 91.

¹⁰⁸ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 92.

2.1.4 การดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ

เมื่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาได้รับสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 91 แล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก โดยในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหาให้ถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้น แล้วแต่กรณี แต่ในกรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ข้าราชการตุลาการศาลปกครองตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง หรือข้าราชการอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการให้ประธานกรรมการส่งรายงานและเอกสารหลักฐานพร้อมทั้งความเห็นไปยังประธานกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม ประธานกรรมการตุลาการศาลปกครอง หรือประธานกรรมการอัยการ แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณาดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง หรือกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ โดยเร็ว โดยให้ถือรายงานและเอกสารหลักฐานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นส่วนหนึ่งของความเห็นเพื่อพิจารณาทางวินัยในสำนวนการสอบสวนด้วย และเมื่อดำเนินการได้ผลประการใดแล้ว ให้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ทราบผลการพิจารณาการดำเนินการทางวินัยตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนพิจารณาสั่งลงโทษผู้ถูกกล่าวหาภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนได้รับแจ้งมติ ที่ได้ขอให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาทบทวนตามมาตรา 99 วรรคสอง ทั้งนี้ ไม่ว่าผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นจะพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐก่อนหรือหลังที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติวินิจฉัยมูลความผิดเว้นแต่คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีมติเมื่อพ้นกำหนดเวลาตามมาตรา 48 แล้ว แต่ไม่เป็นการตัดอำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะดำเนินการเพื่อดำเนินคดีอาญาต่อไป

สำหรับผู้ถูกกล่าวหาซึ่งไม่มีกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับเกี่ยวกับวินัยเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดในเรื่องที่ผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้น ให้ส่งสำนวนการไต่สวนไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนเพื่อดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไป ทั้งนี้ในการส่งสำนวนการไต่สวนเพื่อดำเนินการทางวินัยกับผู้ถูกกล่าวหา คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือประธานกรรมการ อาจมอบหมายให้เลขาธิการ หรือผู้ที่ได้รับมอบหมายเป็นผู้ดำเนินการแทนก็ได้¹⁰⁹

¹⁰⁹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 98.

ในการพิจารณาลงโทษทางวินัยตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หากผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนมีพยานหลักฐานใหม่อันแสดงได้ว่าผู้ถูกกล่าวหา มิได้มีการกระทำความผิดตามที่กล่าวหาหรือกระทำความผิดในฐานความผิดที่แตกต่างจากที่ถูกกล่าวหา ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน มีหนังสือพร้อมเอกสารและพยานหลักฐาน ถึงคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อขอให้พิจารณาทบทวนมตินั้นได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่อง จากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ในการพิจารณาทบทวนตามวรรคหนึ่ง ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาพยานหลักฐานโดยละเอียด เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติ เป็นประการใด ให้แจ้งให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนทราบเพื่อดำเนินการต่อไป ตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช.¹¹⁰ ทั้งนี้ ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนหรือผู้ใด ไม่ดำเนินการตามมาตรา 98 โดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ถือว่าผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน จงใจปฏิบัติหน้าที่ขัดต่อกฎหมายหรือกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับ ว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่าการดำเนินการ ทางวินัยไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสม ให้เสนอความเห็นไปยังนายกรัฐมนตรีและให้นายกรัฐมนตรี มีอำนาจสั่งการตามที่เห็นสมควร หรือในกรณีจำเป็น คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะขอให้คณะกรรมการ ข้าราชการพลเรือนตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน หรือคณะกรรมการอื่นซึ่งมีหน้าที่ ควบคุมดูแลการปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือคณะกรรมการที่ทำหน้าที่บริหารรัฐวิสาหกิจ หรือผู้สั่งแต่งตั้งกรรมการ อนุกรรมการ ลูกจ้างของส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ แล้วแต่กรณี พิจารณา ดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจให้ถูกต้องเหมาะสมต่อไปก็ได้ เว้นแต่ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้น เป็นข้าราชการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ข้าราชการ ตุลาการศาลปกครองตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง หรือข้าราชการอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. แจ้งความเห็นไปยังประธานกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม ประธานกรรมการตุลาการศาลปกครอง หรือประธานกรรมการอัยการ แล้วแต่กรณี¹¹¹

อนึ่ง ผู้ซึ่งถูกลงโทษตามมาตรา 98 ที่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จะฟ้องคดี ต่อศาลปกครองภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ถูกลงโทษโดยไม่ต้องอุทธรณ์ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้น หรือจะดำเนินการอุทธรณ์ดุลพินิจ ในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคล

¹¹⁰ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 99.

¹¹¹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 100.

ของผู้ถูกลงโทษนั้นก่อนก็ได้ ในกรณีที่ผู้ถูกลงโทษนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองโดยมิได้ฟ้องคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้ศาลปกครองแจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ และให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีสิทธิขอเข้ามาเป็นคู่กรณีในคดีด้วยได้¹¹²

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 กำหนดให้สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเรียกโดยย่อว่า “สำนักงาน ป.ป.ช.”¹¹³ เป็นส่วนราชการและมีฐานะเป็นนิติบุคคล รับผิดชอบขึ้นตรงต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยมีหน้าที่และอำนาจ¹¹⁴ ดังต่อไปนี้

- 1) รับผิดชอบงานธุรการ และดำเนินการเพื่อให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. บรรลุภารกิจและหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ และกฎหมายอื่น
- 2) อำนวยความสะดวก ประสานงาน ให้ความร่วมมือ ส่งเสริม และสนับสนุน การปฏิบัติงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และกรรมการ
- 3) ประสานงานและให้ความร่วมมือระหว่างประเทศเกี่ยวกับการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต
- 4) ดำเนินการหรือจัดให้มีการรวบรวม วิเคราะห์ ศึกษาวิจัย และเผยแพร่ข้อมูล และความรู้เกี่ยวกับการทุจริตและประพฤติมิชอบและอันตรายของการทุจริตและประพฤติมิชอบ ทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน
- 5) ส่งเสริมและสนับสนุนให้ประชาชนรวมตัวกันเพื่อมีส่วนร่วมในการรณรงค์ ให้ความรู้ ต่อต้านหรือชี้เบาะแส ตามกลไกที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนดตามมาตรา 33
- 6) เสนอแนะและให้คำปรึกษาแก่หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าพนักงานของรัฐ หรือภาคเอกชนเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปราม การทุจริต
- 7) จัดทำระบบสารสนเทศของข้อมูลเกี่ยวกับเรื่องที่อยู่ในระหว่างการดำเนินการ ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งอย่างน้อยต้องระบุผู้รับผิดชอบและความคืบหน้าของการดำเนินการ ของแต่ละเรื่อง เพื่อกรรมการจะได้ตรวจสอบได้ตลอดเวลา
- 8) ปฏิบัติการอื่นตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มอบหมาย และตามที่กฎหมาย บัญญัติ

¹¹² พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 101.

¹¹³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 141.

¹¹⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 142.

2.2 ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

สำหรับระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ได้กำหนดแนวทางในการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไว้ ดังนี้

2.2.1 การไต่สวนเบื้องต้น

การดำเนินการไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้น ให้ดำเนินการเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องตรงตามความจริงที่เกิดขึ้น ไม่ว่าจะเป็นผู้หรือเป็นโทษต่อผู้ถูกกล่าวหา การไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้นให้ดำเนินการ¹¹⁵ดังต่อไปนี้

- 1) คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทั้งคณะเป็นองค์คณะไต่สวน
- 2) คณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่งตั้งคณะกรรมการไต่สวน ซึ่งประกอบด้วยกรรมการ ป.ป.ช. ไม่น้อยกว่าสองคน และบุคคลอื่นเป็นคณะกรรมการไต่สวน
- 3) คณะกรรมการ ป.ป.ช. มอบหมายเลขาธิการ หัวหน้าพนักงานไต่สวนหรือพนักงานไต่สวนเป็นคณะไต่สวนเบื้องต้น

เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้ไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้นเรื่องใด ให้คณะกรรมการไต่สวนหรือคณะไต่สวนเบื้องต้นที่ได้รับมอบหมาย ดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาไม่เกินสองปีนับแต่วันเริ่มดำเนินการไต่สวน โดยให้คำนึงถึงความรวดเร็ว ความยากง่ายของการไต่สวนและอายุความของการดำเนินการในเรื่องนั้น โดยจะระบุนระยะเวลาของการไต่สวนข้อกล่าวหาแต่ละประเภทที่แตกต่างกันก็ได้ เว้นแต่กฎหมายหรือระเบียบนี้จะกำหนดไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นอันไม่อาจดำเนินการให้แล้วเสร็จตามระยะเวลาตามวรรคหนึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจขยายระยะเวลาออกไปตามที่จำเป็นได้ แต่รวมแล้วต้องไม่เกินสามปี เว้นแต่เป็นเรื่องที่จำเป็นต้องเดินทางไปไต่สวนในต่างประเทศ หรือขอให้หน่วยงานของต่างประเทศดำเนินการไต่สวนให้ หรือขอรับเอกสารหลักฐานจากต่างประเทศ จะขยายระยะเวลาออกเท่าที่จำเป็นก็ได้

¹¹⁵ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 47.

ภายใต้กำหนดอายุความ เมื่อพ้นกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง หรือตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแล้ว คณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังคงมีหน้าที่และอำนาจที่จะดำเนินการไต่สวน และมีความเห็น หรือวินิจฉัย หรือดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไป¹¹⁶

ในกรณีมีเหตุอันสมควรหรือเหตุจำเป็นคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจแต่งตั้ง หรือมอบหมาย หรือปรับเปลี่ยน หรือแต่งตั้งบุคคลเพิ่ม เพื่อเป็นกรรมการไต่สวน หรือหัวหน้า พนักงานไต่สวนหรือพนักงานไต่สวน ตามข้อ 47 (2) หรือ (3) แล้วแต่กรณี ก็ได้¹¹⁷ และการไต่สวน ในกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการไต่สวนเอง ให้นำความในหมวด 4 ส่วนที่ 2 ส่วนที่ 3 ส่วนที่ 4 และส่วนที่ 5 มาใช้บังคับกับการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยอนุโลม ทั้งนี้ การประชุม และการลงมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้เป็นไปตามระเบียบว่าด้วยการนั้น¹¹⁸

2.2.2 การแต่งตั้งและการมอบหมาย

การเสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อมีมติแต่งตั้งคณะกรรมการไต่สวน ตามข้อ 47 วรรคสอง (2) ให้เลขาธิการหรือผู้ที่เลขาธิการมอบหมายเสนอรายชื่อของบุคคลที่สมควร ได้รับแต่งตั้งซึ่งประกอบด้วยประธานกรรมการ กรรมการ กรรมการและเลขานุการ และอาจมีกรรมการ และผู้ช่วยเลขานุการด้วยก็ได้ ทั้งนี้ กรรมการและเลขานุการ และกรรมการและผู้ช่วยเลขานุการ ดังกล่าวให้แต่งตั้งจากหัวหน้าพนักงานไต่สวน เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติแต่งตั้งคณะกรรมการ ไต่สวนแล้ว ให้จัดทำคำสั่งแต่งตั้งเสนอประธานกรรมการ ป.ป.ช. หรือผู้ที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มอบหมาย เพื่อลงนาม

¹¹⁶ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 48.

¹¹⁷ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 49.

¹¹⁸ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 50.

ให้คณะกรรมการไต่สวนดำเนินการไต่สวนให้แล้วเสร็จและจัดทำสำนวนการไต่สวนเสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับมอบหมาย ภายในระยะเวลาตามมาตรา 48 ในกรณีที่ไม้อาจดำเนินการไต่สวนตามระยะเวลาที่กำหนดในวรรคสาม ให้คณะกรรมการไต่สวนแจ้งอุปสรรคและปัญหาในการดำเนินการ พร้อมทั้งเสนอแนวทางแก้ไขปัญหาล่วงหน้าและระยะเวลาดำเนินการ เพื่อให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาสั่งขยายระยะเวลาโดยให้ขยายระยะเวลาได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินหกสิบวัน ในการไต่สวน ให้คณะกรรมการไต่สวนมีอำนาจตามมาตรา 34 (1) (2) และ (3) ด้วย¹¹⁹

ให้คณะกรรมการไต่สวนจัดให้มีการประชุมเพื่อพิจารณาและกำหนดแนวทางการไต่สวนรวมทั้งมอบหมายกรรมการไต่สวน กรรมการและเลขานุการในคณะกรรมการไต่สวน และกรรมการและผู้ช่วยเลขานุการในคณะกรรมการไต่สวน เพื่อทำหน้าที่แทนคณะกรรมการไต่สวน ทั้งนี้ ให้นำระเบียบเกี่ยวกับการประชุมของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มาใช้บังคับโดยอนุโลม เว้นแต่ระเบียบนี้จะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ในการประชุมของคณะกรรมการไต่สวนเพื่อพิจารณามีมติวินิจฉัยชี้ขาดประเด็นแห่งคดีหรือให้ความเห็นชอบเกี่ยวกับเรื่องสำคัญต้องมีกรรมการไต่สวนเข้าร่วมประชุมพิจารณาไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการไต่สวนทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุม เว้นแต่ระเบียบนี้จะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

การลงมติของคณะกรรมการไต่สวนให้ถือเสียงข้างมาก โดยกรรมการไต่สวนคนหนึ่งให้มีเสียงหนึ่งในการลงคะแนน ถ้าคะแนนเสียงเท่ากันให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด¹²⁰

คณะกรรมการไต่สวนมีอำนาจแต่งตั้งหัวหน้าพนักงานไต่สวนหรือพนักงานไต่สวนและพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ช่วยเหลือคณะกรรมการไต่สวนในการดำเนินการตามหน้าที่ รวมทั้งให้ดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานอย่างใดอย่างหนึ่ง ตามที่ได้รับมอบหมายได้ ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงความเหมาะสมกับฐานระดับตำแหน่ง และการคุ้มครองผู้ถูกกล่าวหาหรือพยานตามสมควร

¹¹⁹ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 51.

¹²⁰ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 52.

ในกรณีมีความจำเป็นต้องมีผู้ทรงคุณวุฒิที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในสาขาที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่ทำการไต่สวน ให้คณะกรรมการไต่สวนมีอำนาจแต่งตั้งผู้ทรงคุณวุฒิดังกล่าวที่ไม่มีลักษณะตามมาตรา 56 ให้เป็นที่ปรึกษา หรือเสนอต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อแต่งตั้งผู้ทรงคุณวุฒินั้นเป็นกรรมการในคณะกรรมการไต่สวนได้¹²¹

นอกจากนี้ เพื่อให้การไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้นเป็นไปอย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพให้ผู้ดำรงตำแหน่งดังต่อไปนี้ เป็นผู้พิจารณาลงนามในหนังสือหรือคำสั่ง¹²²

- (1) ประธานกรรมการ ป.ป.ช. หรือกรรมการ ป.ป.ช. ผู้รับผิดชอบสำนวนกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนเอง
- (2) ประธานกรรมการไต่สวน หรือกรรมการและเลขานุการในคณะกรรมการไต่สวนกรณีแต่งตั้งคณะกรรมการไต่สวน
- (3) เลขาธิการหรือหัวหน้าพนักงานไต่สวน กรณีมอบหมายคณะไต่สวนเบื้องต้น

ให้บุคคลตามวรรคหนึ่ง มีอำนาจพิจารณาคำร้องหรือคำขอของผู้กล่าวหา ผู้ถูกกล่าวหา พยาน หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องด้วย เว้นแต่เป็นการพิจารณาเพื่อมีมติชี้ขาดประเด็นแห่งคดี หรือการให้ความเห็นชอบเกี่ยวกับเรื่องสำคัญ หรือเห็นสมควรนำเสนอต่อที่ประชุม เว้นแต่ระเบียบนี้ จะกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ

2.2.3 วิธีดำเนินการไต่สวน

ในการไต่สวนว่าผู้ใดร้ายผิดปกติ คณะกรรมการไต่สวนหรือคณะไต่สวนเบื้องต้นอาจเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้นำบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินที่ยื่นต่อหน่วยงานอื่นตามมาตรา 130 หรือสั่งให้ผู้ถูกกล่าวหา ยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินตามรายการและภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด ไม่ว่าจะได้ยื่นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้วหรือไม่ เพื่อนามาพิจารณาเทียบเคียงกับทรัพย์สินที่มีอยู่ในขณะดำเนินการไต่สวน ประกอบกับรายได้และรายจ่าย และการเสียภาษีเงินได้ของผู้นั้น เพื่อพิจารณาตามที่เห็นสมควร¹²³

¹²¹ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 53.

¹²² ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 56.

¹²³ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 65.

ในกรณีที่คณะกรรมการไต่สวน หรือคณะไต่สวนเบื้องต้นเห็นว่าพยานหลักฐานใด ในสำนวนการไต่สวนหรือรายงานการไต่สวนเบื้องต้นซึ่งต้องอ้างอิงในภายหน้าจะสูญหาย หรือยากแก่การนำมาสืบพยานในภายหลัง ให้คณะกรรมการไต่สวน หรือคณะไต่สวนเบื้องต้นทำความเห็น เสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อยื่นคำร้องต่อศาลขอให้มีการสืบพยานหลักฐานนั้นไว้ทันที ได้ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ หรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่า ด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง¹²⁴ ในกรณีที่มีเหตุอันสมควรจัดให้มี มาตรการคุ้มครองช่วยเหลือแก่ผู้กล่าวหา ผู้เสียหายผู้ทำคำร้อง ผู้ร้องทุกข์กล่าวโทษ ผู้ให้ถ้อยคำ หรือผู้ที่แจ้งเบาะแสหรือข้อมูลเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 131 หรือมีกรณีจำเป็นต่อกันบุคคลไว้เป็นพยานตามมาตรา 135 ให้ดำเนินการตามระเบียบว่าด้วยการนั้น¹²⁵

ในกรณีระหว่างไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้น หากพบว่ามีเจ้าพนักงานของรัฐ หรือบุคคลอื่นซึ่งเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน รวมทั้งผู้ให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นแก่เจ้าพนักงานของรัฐ เพื่อจูงใจให้กระทำการหรือไม่กระทำการ หรือประวิง การกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ เป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดในเรื่องที่อยู่ระหว่างการไต่สวน หรือไต่สวนเบื้องต้นให้คณะกรรมการไต่สวนหรือคณะไต่สวนเบื้องต้น มีอำนาจดำเนินการไต่สวน หรือไต่สวนเบื้องต้นผู้นั้นต่อไปได้

ในกรณีที่บุคคลผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง เป็นผู้ดำรง ตำแหน่งทางการเมืองตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ ให้คณะไต่สวน เบื้องต้นเสนอเรื่องต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณามีมติให้ดำเนินการไต่สวนหรือดำเนินการ ตามที่เห็นสมควร¹²⁶

ในการไต่สวน หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือคณะกรรมการไต่สวนเห็นว่า มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสนับสนุนข้อกล่าวหาว่ามีมูลความผิด ให้กรรมการ ป.ป.ช. แจ้งข้อกล่าวหา ให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ

ในการไต่สวนเบื้องต้น ให้คณะไต่สวนเบื้องต้นสรุปข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน พร้อมทั้งความเห็นเสนอกรรมการ ป.ป.ช. ที่ได้รับมอบหมายให้กำกับดูแล เพื่อพิจารณาให้แจ้งข้อกล่าวหา และให้พนักงานไต่สวนแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ ในกรณีกรรมการ ป.ป.ช. ที่ได้รับมอบหมาย

¹²⁴ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 67.

¹²⁵ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 68.

¹²⁶ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 70.

ให้กำกับดูแลเห็นว่าพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะแจ้งข้อกล่าวหา อาจมีคำสั่งให้คณะไต่สวนเบื้องต้นดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ โดยให้ระบุประเด็นข้อไม่สมบูรณ์ที่จะให้ดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานเพิ่มเติมให้ครบถ้วนไว้ในคราวเดียวกันด้วย หากคณะไต่สวนเบื้องต้นเห็นว่าพยานหลักฐานที่รวบรวมเพิ่มเติมเพียงพอที่จะแจ้งข้อกล่าวหา หรือไม่อาจหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมต่อไปได้ แต่กรรมการ ป.ป.ช. ที่ได้รับมอบหมายให้กำกับดูแลเห็นว่าพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะแจ้งข้อกล่าวหาหรือเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูลให้เสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาว่าจะแจ้งข้อกล่าวหาหรือดำเนินการประการอื่นใดต่อไป¹²⁷

สำหรับการแจ้งข้อกล่าวหาให้มีหนังสือเรียกผู้ถูกกล่าวหามาพบ โดยให้จัดส่งหนังสือเรียกดังกล่าวทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับไปยังภูมิลำเนาหรือที่อยู่ของผู้ถูกกล่าวหาที่ปรากฏตามหลักฐานทางทะเบียนตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎรหรือที่อยู่ที่ปรากฏจากการไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้น ในกรณีที่ไม่มีปรากฏภูมิลำเนาหรือที่อยู่ของผู้ถูกกล่าวหาตามหลักฐานทางทะเบียนตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎร ก็ให้จัดส่งไปยังที่อยู่ของผู้ถูกกล่าวหาที่ปรากฏตามหลักฐานทางทะเบียนตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎรครั้งล่าสุด และให้จัดแจ้งการดำเนินการดังกล่าวไว้ให้ปรากฏเป็นหลักฐานด้วย เว้นแต่ผู้ถูกกล่าวหาปรากฏตัวต่อหน้าและเชื่อว่าเป็นผู้ถูกกล่าวหาจริงอาจแจ้งข้อกล่าวหาโดยไม่ต้องมีหนังสือเรียกก็ได้ ทั้งนี้ ในการมีหนังสือเรียกดังกล่าวให้พึงระลึกถึงระยะทางไกลใกล้ เพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหามีโอกาสมาถึงตามวันเวลาที่กำหนด¹²⁸

ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่มาตามกำหนดนัดเพื่อรับทราบข้อกล่าวหาไม่ว่ากรณีใดๆ ให้ส่งบันทึกการแจ้งข้อกล่าวหาไปให้ผู้ถูกกล่าวหา โดยให้จัดส่งไปทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับและให้นำข้อ 73 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในการจัดส่งบันทึกการแจ้งข้อกล่าวหาไปให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบตามวรรคหนึ่ง ให้ทำบันทึกการแจ้งข้อกล่าวหาเป็นสามฉบับ เพื่อเก็บไว้ในสำนวนการไต่สวนหรือรายงานการไต่สวนเบื้องต้นหนึ่งฉบับโดยให้ส่งไปให้ผู้ถูกกล่าวหาสองฉบับ เพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาเก็บไว้หนึ่งฉบับ และให้ผู้ถูกกล่าวหาลงลายมือชื่อและวันเดือนปีที่รับทราบส่งกลับคืนมารวมไว้ในสำนวนการไต่สวนหรือรายงานการไต่สวนเบื้องต้นหนึ่งฉบับ โดยเมื่อล่วงพ้นกำหนดสิบห้าวันนับแต่วันที่ดำเนินการดังกล่าวแล้ว แม้จะไม่ได้รับบันทึกการแจ้งข้อกล่าวหาคืน หรือไม่ได้รับคำชี้แจงจากผู้ถูกกล่าวหา ก็ให้ถือว่าผู้ถูกกล่าวหาได้รับทราบข้อกล่าวหาและไม่ประสงค์ที่จะแก้ข้อกล่าวหา¹²⁹

¹²⁷ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 72.

¹²⁸ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 73.

¹²⁹ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 75.

ในกรณีที่มีการแจ้งข้อกล่าวหาแล้ว คณะกรรมการไต่สวนหรือคณะไต่สวนเบื้องต้นเห็นว่าการให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหายังคงปฏิบัติหน้าที่ต่อไปอาจจะก่อให้เกิดความเสียหายให้แก่ทางราชการหรือเป็นอุปสรรคในการไต่สวนต่อไป ให้ทำความเห็นเสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาสั่งให้หยุดปฏิบัติหน้าที่เป็นการชั่วคราว

ในกรณีที่ได้มีการส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาตามวาระหนึ่ง ถ้าต่อมาผลการไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้นปรากฏว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูล ก็ให้สำนักงานมีหนังสือแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาทราบโดยเร็วเพื่อดำเนินการให้ผู้ถูกกล่าวหากลับเข้าปฏิบัติหน้าที่ต่อไป แล้วรายงานให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ

ความในข้อนี้ไม่ใช่บังคับกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นข้าราชการตุลาการ ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ข้าราชการตุลาการศาลปกครอง ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง หรือข้าราชการอัยการ ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ¹³⁰

ในการชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา ผู้ถูกกล่าวหาอาจชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาด้วยวาจา หรือทำคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาเป็นหนังสือก็ได้

ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาประสงค์ที่จะชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาด้วยวาจา ให้บันทึกรายละเอียดเกี่ยวกับคำชี้แจงของผู้ถูกกล่าวหาไว้ และให้นำความในข้อ 38 ข้อ 39 วรรคสอง และข้อ 40 ยกเว้นวรรคห้า มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในการนำสืบแก้ข้อกล่าวหา ผู้ถูกกล่าวหาจะอ้างพยานบุคคลหรือนำพยานหลักฐานมาเองหรือจะอ้างพยานหลักฐานโดยขอให้คณะกรรมการไต่สวนหรือคณะไต่สวนเบื้องต้นเรียกหรือไต่สวนพยานหลักฐานนั้นก็ได้

ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาขอให้เรียกบุคคลใดหรือเรียกเอกสารจากบุคคลใด ให้ผู้ไต่สวนดำเนินการตามที่ร้องขอ แต่ผู้ถูกกล่าวหาต้องร้องขอภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งข้อกล่าวหา ทั้งนี้ เว้นแต่คณะกรรมการ ป.ป.ช. คณะกรรมการไต่สวน หรือกรรมการ ป.ป.ช. ที่ได้รับมอบหมายให้กำกับดูแลเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาจงใจประวิงเวลา หรือใช้สิทธิโดยไม่สุจริต หรือบุคคลหรือเอกสารที่ขอให้เรียกนั้นไม่มีผลต่อการวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่ต้องบันทึกเหตุนั้นไว้ในสำนวนการไต่สวนหรือรายงานการไต่สวนเบื้องต้นด้วย¹³¹

¹³⁰ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 76.

¹³¹ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 77.

เพื่อประโยชน์แห่งความเป็นธรรมในระหว่างไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้น เพื่อดำเนินคดีอาญาหรือดำเนินคดีกรณีฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรง ถ้ามีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้วิกลจริตและไม่สามารถรับทราบข้อกล่าวหา หรือชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา หรือต่อสู้คดีได้ให้คณะกรรมการไต่สวนหรือคณะไต่สวนเบื้องต้นขอให้พนักงานแพทย์ ตรวจผู้นั้นโดยเร็ว เสร็จแล้วให้เรียกพนักงานแพทย์ผู้นั้นมาให้ถ้อยคำว่าตรวจได้ผลประการใด เพื่อเสนอความเห็นพร้อมทั้งพยานหลักฐานที่แสดงว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้วิกลจริตต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณา

ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่ามีพยานหลักฐานเชื่อว่าผู้ถูกกล่าวหา เป็นผู้วิกลจริตและไม่สามารถรับทราบข้อกล่าวหา หรือชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาหรือต่อสู้คดีได้ ใ้แจ้งการไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้นไว้จนกว่าผู้นั้นจะหายวิกลจริตและสามารถต่อสู้คดีได้ และในการนี้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะสั่งจำหน่ายเรื่องผู้นั้นไว้ชั่วคราวก็ได้¹³²

2.2.4 การพิจารณาและจัดทำสำนวนการไต่สวน

เมื่อดำเนินการไต่สวนเสร็จแล้ว ให้จัดทำสำนวนการไต่สวนเสนอประธาน กรรมการ ป.ป.ช. โดยมีสาระสำคัญ¹³³ ดังต่อไปนี้

- 1) ชื่อและตำแหน่งหน้าที่ของผู้ถูกกล่าวหา
- 2) เรื่องที่ถูกกล่าวหา
- 3) ข้อกล่าวหา คำแก้ข้อกล่าวหา สรุปข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ที่ได้จากการไต่สวน

- 4) เหตุผลในการพิจารณาวินิจฉัยทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย
- 5) บทบัญญัติของกฎหมายที่ยกขึ้นอ้างอิง
- 6) สรุปความเห็นเกี่ยวกับเรื่องที่ถูกกล่าวหา

ให้นำความในวรรคหนึ่งมาใช้บังคับกับการจัดทำรายงานการไต่สวนเบื้องต้น ด้วยโดยอนุโลม

เมื่อประธานกรรมการ ป.ป.ช. ได้รับสำนวนการไต่สวนหรือรายงานการไต่สวน เบื้องต้นแล้วให้จัดให้มีการประชุมเพื่อพิจารณาภายในสามสิบวัน

¹³² ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 83.

¹³³ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 85.

ในกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติไต่สวนเพิ่มเติมหรือสั่งให้มีการไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้นเพิ่มเติมอาจมอบหมายคณะกรรมการไต่สวนหรือคณะไต่สวนเบื้องต้นชุดเดิมหรือแต่งตั้งคณะกรรมการไต่สวนหรือคณะไต่สวนเบื้องต้นชุดใหม่ ทำการไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้นเพิ่มเติมก็ได้ ทั้งนี้ หากเป็นการแต่งตั้งคณะกรรมการไต่สวนหรือคณะไต่สวนเบื้องต้นชุดใหม่ให้แจ้งให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบถึงสิทธิการคัดค้านตามมาตรา 56 ด้วย

ให้คณะกรรมการไต่สวนหรือคณะไต่สวนเบื้องต้นทำการไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้นเพิ่มเติมให้แล้วเสร็จโดยเร็ว แล้วสรุปข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานที่ได้มาพร้อมทั้งอาจทำความเห็นเสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณา หรือตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติ¹³⁴

ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าข้อกล่าวหาใดไม่มีมูล ให้สำนักงานแจ้งให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบโดยเร็วซึ่งต้องไม่ช้ากว่าสิบห้าวันนับแต่วันที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติและให้เปิดเผยเหตุผลของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้ประชาชนทราบเป็นการทั่วไป เว้นแต่เป็นกรณีการดำเนินการสอบสวนตามมาตรา 88

ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูล ให้ดำเนินการตามข้อ 89 ต่อไป¹³⁵

ในกรณีผู้ถูกกล่าวหาไม่ร้องและหลักฐานแสดงว่าตนไม่ได้รับการแจ้งข้อกล่าวหา ก่อนที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีมติตามข้อ 87 หรือก่อนที่จะมีการฟ้องคดีต่อศาล ให้พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณาคำร้องและหลักฐานแล้วเสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณาต่อไป

กรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่าพยานหลักฐานฟังไม่ได้ว่าผู้ถูกกล่าวหายังไม่ได้รับการแจ้งข้อกล่าวหา หรือผู้ถูกกล่าวหาจงใจประวิงเวลาหรือใช้สิทธิโดยไม่สุจริต ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติยกคำร้องและดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวข้องต่อไป

กรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่ามีหลักฐานตามคำร้องว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มอบหมายคณะกรรมการไต่สวน คณะไต่สวนเบื้องต้น หรือพนักงานไต่สวน แล้วแต่กรณี แจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบและเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาและแสดงพยานหลักฐานหรือนำพยานบุคคลมาชี้แจงประกอบข้อชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา และให้นำข้อ 74 ข้อ 77 ข้อ 78 ข้อ 79 และข้อ 80 มาใช้บังคับโดยอนุโลม เว้นแต่คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีมติเป็นอย่างอื่น

¹³⁴ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 86.

¹³⁵ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 87.

เมื่อดำเนินการตามวรรคสามแล้ว กรณีสำนวนการไต่สวนอยู่ระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่ว่าจะมิมีมติวินิจฉัยชี้มูลแล้วหรือไม่ก็ตาม หรือที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ส่งสำนวนการไต่สวนให้อัยการสูงสุดเพื่อดำเนินคดีอาญาแล้ว ให้สรุปคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาพร้อมทำความเห็นเสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณาวินิจฉัย หรือส่งคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาพร้อมทั้งพยานหลักฐานดังกล่าวให้อัยการสูงสุดเพื่อประกอบการพิจารณาต่อไป แล้วแต่กรณี

การเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาชี้แจงตามความในข้อนี้ ไม่มีผลกระทบต่อการไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้นที่ได้กระทำไปก่อนแล้ว¹³⁶

2.2.5 การส่งสำนวนไต่สวน และการดำเนินคดี

เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลเกี่ยวกับการกระทำของผู้ถูกกล่าวหาแล้ว ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการดังนี้

(1) ส่งรายงาน สำนวนการไต่สวน เอกสาร พยานหลักฐาน และความเห็นพร้อมสำเนาอิเล็กทรอนิกส์ไปยังอัยการสูงสุดภายในสามสิบวันนับแต่วันที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติ ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติลงความเห็นให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญหรือผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ ร่ำรวยผิดปกติ หรือมีพฤติการณ์ทุจริตต่อหน้าที่หรือจงใจปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย เพื่อให้อัยการสูงสุดดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อไป ทั้งนี้ โดยไม่ต้องส่งตัวผู้ถูกกล่าวหาให้อัยการสูงสุดแต่ให้แจ้งผู้ถูกกล่าวหาทราบ

(2) เสนอเรื่องต่อศาลฎีกา ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีความเห็นว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ หรือผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรง

(3) ให้ประธานกรรมการ ป.ป.ช. ยื่นฟ้องคดีหรือยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นอัยการสูงสุดในขณะกระทำความผิดหรือขณะที่ถูกกล่าวหาว่าร่ำรวยผิดปกติหรือกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน

(4) เสนอความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. สอบสวนแล้วเห็นว่ามีกรกระทำที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญมาตรา 144 วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง

¹³⁶ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 88.

(5) ส่งรายงาน ส่วนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน สำเนาอิเล็กทรอนิกส์ และคำวินิจฉัยไปยังอัยการสูงสุดภายในสามสิบวันนับแต่วันที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติ ในกรณี ที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐรั่วรัวผิดปกติ หรือกระทำความผิดฐานทุจริต ต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน เพื่อให้อัยการสูงสุดยื่นฟ้องคดี

(6) แจ้งคำวินิจฉัยพร้อมด้วยข้อเท็จจริงโดยสรุปไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจ แต่งตั้งถอดถอนของผู้ถูกกล่าวหาภายในสามสิบวันนับแต่วันที่วินิจฉัย กรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐรั่วรัวผิดปกติ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนสั่งลงโทษ ไล่ออกภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง¹³⁷

ในกรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบ ข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ข้าราชการตุลาการศาลปกครองตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้ง ศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง หรือข้าราชการอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบ ข้าราชการฝ่ายอัยการให้ประธานกรรมการ ป.ป.ช. แจ้งไปยังประธานกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม ประธานกรรมการตุลาการศาลปกครอง หรือประธานกรรมการอัยการ แล้วแต่กรณี

ในกรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่น ผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่น ให้ส่งคำวินิจฉัยพร้อมด้วยข้อเท็จจริงโดยสรุปไปยัง ผู้มีอำนาจสั่งให้พ้นจากตำแหน่งเพื่อสั่งให้พ้นจากตำแหน่งภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง

(7) ส่งรายงาน ส่วนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยัง ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวัน ในกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิดทางวินัย เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนดำเนินการทางวินัย

ในกรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบ ข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ข้าราชการตุลาการศาลปกครองตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้ง ศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง หรือข้าราชการอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบ ข้าราชการฝ่ายอัยการให้ประธานกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงานและเอกสารหลักฐานพร้อมทั้งความเห็น ไปยังประธานกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม ประธานกรรมการตุลาการศาลปกครอง หรือประธาน กรรมการอัยการ แล้วแต่กรณี

¹³⁷ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 89.

ให้นำความใน (5) มาใช้บังคับกับการดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ เจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ หรือบุคคลที่กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตด้วยโดยอนุโลม

เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งสำนวนการไต่สวนให้อัยการสูงสุดเพื่อดำเนินคดีอาญากับเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ เจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ หรือบุคคลที่กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตตามข้อ 89 (5) และวรรคสอง แล้วแต่กรณี ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. แจ้งผู้ถูกกล่าวหาให้ไปรายงานตัวต่ออัยการสูงสุดตามวันเวลาที่กำหนด

หากผู้ถูกกล่าวหาไม่ไปรายงานตัวตามกำหนดนัด ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการตามข้อ 91 ต่อไป¹³⁸

ในระหว่างการไต่สวนหรือเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลว่าผู้ใดกระทำความผิด และความผิดนั้นมีโทษทางอาญา หากมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ถูกกล่าวหาจะหลบหนี ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือผู้ที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มอบหมาย มีอำนาจดำเนินการขอให้ศาลที่มีเขตอำนาจออกหมายจับ และควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้

การจับและควบคุมตัวบุคคลตามวรรคหนึ่ง คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมอบหมายพนักงานเจ้าหน้าที่ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนดำเนินการแทนก็ได้ และให้พนักงานเจ้าหน้าที่ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนดำเนินการตามที่ได้รับมอบหมายโดยเร็ว ทั้งนี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายดังกล่าวเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในการจับ คุมขัง และการปล่อยชั่วคราวให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนที่เกี่ยวข้องมาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในกรณีที่มีการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ เกิดขึ้นในลักษณะความผิดซึ่งหน้าให้กรรมการ ป.ป.ช. พนักงานไต่สวนที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มอบหมาย และพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ มีอำนาจจับกุมตัวผู้กระทำความผิดได้โดยไม่ต้องมีหมายของศาล และเมื่อจับได้แล้วให้ส่งมอบให้พนักงานสอบสวนควบคุมตัวไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

¹³⁸ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 90.

ในการจับและควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหา ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย จัดทำทะเบียนประวัติผู้ถูกกล่าวหา และรายละเอียดเกี่ยวกับผู้ถูกกล่าวหา ตามหลักเกณฑ์และวิธีการ ที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด¹³⁹

ในกรณีที่อัยการสูงสุดแจ้งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่าสำนวนการไต่สวน ยังไม่สมบูรณ์พอที่จะดำเนินคดีได้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทำความเห็นเสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยเร็ว เพื่อให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่งตั้งผู้แทนฝ่ายคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อตั้งเป็นคณะกรรมการร่วม ฝ่ายละเท่ากันภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งจากอัยการสูงสุด โดยให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับ แต่งตั้งทำหน้าที่เป็นฝ่ายเลขานุการ และให้สำนักงานอำนวยการความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ ของคณะกรรมการร่วม

ให้คณะกรรมการร่วมดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานให้สมบูรณ์ รวมทั้ง ดำเนินการอื่นใดให้สำนวนการไต่สวนครบถ้วนสมบูรณ์ให้แล้วเสร็จภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ ได้รับ แต่งตั้ง ทั้งนี้ ให้คณะกรรมการร่วมมีอำนาจตามมาตรา 34 (1) (2) (3) และ (4)

ในกรณีที่คณะกรรมการร่วมหาข้อยุติเกี่ยวกับการดำเนินการฟ้องคดีได้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่รายงานผลให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบโดยเร็ว

ในกรณีที่คณะกรรมการร่วมไม่อาจหาข้อยุติในการฟ้องคดีได้ ให้พนักงาน เจ้าหน้าที่รายงานผลและเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป ตามที่เห็นสมควร ทั้งนี้ กรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นควรฟ้องคดีต้องดำเนินการฟ้องคดีภายใน กำหนดอายุความแต่ต้องไม่ช้ากว่าเก้าสิบวันนับแต่วันที่หาข้อยุติไม่ได้

ระยะเวลาที่กำหนดไว้ตามข้อนี้ กรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่หรือคณะกรรมการร่วม ฝ่ายคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้วแต่กรณี เห็นว่ามีเหตุอันจำเป็นอันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ อาจทำความเห็น เสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อขอขยายระยะเวลาออกไปก็ได้ แต่ต้องไม่เกินกึ่งหนึ่งของระยะเวลา ที่กำหนดไว้ ทั้งนี้ ในการปฏิบัติหน้าที่และการขยายระยะเวลาต้องคำนึงถึงอายุความในการดำเนินคดี ประกอบด้วย

ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นชอบให้ขยายเวลาการดำเนินการ ของคณะกรรมการร่วมแล้วให้มีหนังสือแจ้งให้อัยการสูงสุดทราบโดยเร็ว

กรณีอัยการสูงสุดมีหนังสือแจ้งต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อขยายระยะเวลา ตามมาตรา 77 ให้พนักงานเจ้าหน้าที่นำเสนอคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อทราบโดยเร็ว¹⁴⁰

¹³⁹ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 91.

¹⁴⁰ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 92.

2.3 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ผู้ศึกษาขอกล่าวถึงรายละเอียดของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ดังต่อไปนี้

2.3.1 คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 กำหนดให้มีคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมคณะหนึ่ง เรียกโดยย่อว่า “ก.พ.ค.” ประกอบด้วยกรรมการจำนวน 7 คน ซึ่งทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

1) คุณสมบัติของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม

ผู้จะได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการ ก.พ.ค. ต้องมีคุณสมบัติ¹⁴¹ ดังต่อไปนี้

- (1) มีสัญชาติไทย
- (2) มีอายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบห้าปี
- (3) มีคุณสมบัติอื่นอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้
 - (ก) เป็นหรือเคยเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนคณะกรรมการข้าราชการครู คณะกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา หรือคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ
 - (ข) เป็นหรือเคยเป็นกรรมการกฤษฎีกา
 - (ค) รับราชการหรือเคยรับราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์หรือเทียบเท่า หรือตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครองชั้นต้น
 - (ง) รับราชการหรือเคยรับราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอัยการพิเศษประจำเขตหรือเทียบเท่า
 - (จ) รับราชการหรือเคยรับราชการในตำแหน่งประเภทบริหารระดับสูงหรือเทียบเท่าตามที่ ก.พ. กำหนด
 - (ฉ) เป็นหรือเคยเป็นผู้สอนวิชาในสาขานิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ สังคมศาสตร์ หรือวิชาที่เกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดิน ในสถาบันอุดมศึกษา และดำรงตำแหน่งหรือเคยดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่ารองศาสตราจารย์ แต่ในกรณีที่ยังดำรงตำแหน่งรองศาสตราจารย์ ต้องดำรงตำแหน่งหรือเคยดำรงตำแหน่งมาแล้วไม่น้อยกว่าห้าปี

¹⁴¹ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 25.

2) ลักษณะต้องห้ามของกรรมการพิทักษ์คุณธรรม

กรรมการ ก.พ.ค. ต้องไม่มีลักษณะต้องห้าม¹⁴² ดังต่อไปนี้

- (1) เป็นข้าราชการ
- (2) เป็นพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐหรือบุคคลใด
- (3) เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กรรมการหรือผู้ดำรงตำแหน่งที่รับผิดชอบในการบริหารพรรคการเมือง สมาชิกพรรคการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ในพรรคการเมือง
- (4) เป็นกรรมการในรัฐวิสาหกิจ
- (5) เป็นกรรมการในองค์กรกลางบริหารงานบุคคลในหน่วยงานของรัฐ
- (6) ประกอบอาชีพหรือวิชาชีพออย่างอื่นหรือดำรงตำแหน่งหรือประกอบกรใดๆ หรือเป็นกรรมการในหน่วยงานของรัฐหรือเอกชน อันขัดต่อการปฏิบัติหน้าที่ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา และได้มีพระราชกฤษฎีกากำหนดการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพออย่างอื่นหรือดำรงตำแหน่งหรือประกอบกรใดๆ หรือเป็นกรรมการในหน่วยงานของรัฐหรือเอกชน อันขัดต่อการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม พ.ศ. 2551 กำหนดให้อาชีพหรือวิชาชีพหรือดำรงตำแหน่งหรือประกอบกรใดๆ หรือเป็นกรรมการในหน่วยงานของรัฐหรือเอกชนดังต่อไปนี้เป็นการขัดต่อการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการ ก.พ.ค.¹⁴³

ก. เป็นทนายความ

ข. เป็นที่ปรึกษากฎหมายในเรื่องเกี่ยวกับวินัย การอุทธรณ์ การร้องทุกข์ จรรยาข้าราชการหรือการดำเนินการเกี่ยวกับข้อพิพาทในเรื่องดังกล่าว

ค. เป็นตุลาการหรือผู้พิพากษาสมทบ

ง. เป็นที่ปรึกษาของพรรคการเมือง

จ. รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ หรือหน่วยงาน ของรัฐที่มีลักษณะเป็นสัญญาสัมปทาน สัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณะหรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค หรือแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ

ฉ. เป็นกรรมการหรือที่ปรึกษาในหน่วยงานของรัฐ เว้นแต่เป็นกรรมการ กฤษฎีกาหรือได้รับอนุมัติจาก ก.พ.ค.

¹⁴² พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 27.

¹⁴³ พระราชกฤษฎีกากำหนดการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพออย่างอื่นหรือดำรงตำแหน่งหรือประกอบกรใดๆ หรือเป็นกรรมการในหน่วยงานของรัฐหรือเอกชน อันขัดต่อการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม พ.ศ. 2551 มาตรา 4.

ข. เป็นเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ ซึ่งได้รับแต่งตั้งหรือเลือกตั้งตามกฎหมาย มีอำนาจหน้าที่เฉพาะและปฏิบัติงานประจำอยู่ในสังกัดหน่วยงานของรัฐ โดยได้รับค่าตอบแทน หรือค่าจ้างเป็นรายเดือนเว้นแต่เป็นผู้สอนหรือผู้บรรยายพิเศษ ในสถาบันอุดมศึกษาหรือผู้ทำการวิจัย

ค. เป็นกรรมการ ผู้จัดการหรือที่ปรึกษา หรือดำรงตำแหน่งอื่นใด ในห้างหุ้นส่วนบริษัท

เมื่อคณะกรรมการคัดเลือกได้ดำเนินการคัดเลือกกรรมการ ก.พ.ค. แล้ว ให้ผู้ได้รับการคัดเลือกประชุมและเลือกกันเองให้คนหนึ่งเป็นประธานกรรมการ ก.พ.ค. แล้วให้นายกรัฐมนตรี นำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งต่อไป¹⁴⁴

3) การพ้นจากตำแหน่งกรรมการพิทักษ์คุณธรรม

การพ้นจากตำแหน่งกรรมการพิทักษ์คุณธรรมนอกจากการพ้นจากตำแหน่ง ตามวาระแล้ว กรรมการพิทักษ์คุณธรรมพ้นจากตำแหน่งเมื่อ¹⁴⁵

- (1) ตาย
- (2) ลาออก
- (3) มีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์
- (4) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 25 หรือมาตรา 27
- (5) ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก แม้จะมีการรอการลงโทษ เว้นแต่เป็นการรอการลงโทษในความผิดอันได้กระทำโดยประมาท ความผิดลหุโทษ หรือความผิดฐาน หมิ่นประมาท

(6) ไม่สามารถปฏิบัติงานได้เต็มเวลาอย่างสม่ำเสมอตามระเบียบของ ก.พ.ค. เมื่อมีกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้กรรมการพิทักษ์คุณธรรมเท่าที่เหลืออยู่ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ และให้ถือว่า พิทักษ์คุณธรรมประกอบด้วยกรรมการพิทักษ์คุณธรรมเท่าที่เหลืออยู่ เว้นแต่มีกรรมการพิทักษ์ คุณธรรมเหลืออยู่ไม่ถึงห้าคน

2.3.2 อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการพิทักษ์คุณธรรม

คณะกรรมการพิทักษ์คุณธรรมมีอำนาจหน้าที่¹⁴⁶ ดังต่อไปนี้

- 1) เสนอแนะต่อ ก.พ. หรือองค์กรกลางบริหารงานบุคคลอื่น เพื่อให้ ก.พ. หรือองค์กรกลางบริหารงานบุคคลอื่น ดำเนินการจัดให้มีหรือปรับปรุงนโยบายการบริหารทรัพยากร บุคคลในส่วนที่เกี่ยวกับการพิทักษ์ระบบคุณธรรม

¹⁴⁴ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 26 วรรคสาม.

¹⁴⁵ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 30.

¹⁴⁶ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 31.

- 2) พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา 114
- 3) พิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ตามมาตรา 123
- 4) พิจารณาเรื่องการคุ้มครองระบบคุณธรรมตามมาตรา 126
- 5) ออกกฎ ก.พ.ค. ระเบียบ หลักเกณฑ์ และวิธีการเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ กฎ ก.พ.ค. เมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้
- 6) แต่งตั้งบุคคลซึ่งมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่ ก.พ.ค. กำหนด เพื่อเป็นกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์หรือเป็นกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์

2.3.3 กรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์หรือกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์

- 1) คุณสมบัติของกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์หรือกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์

บุคคลที่จะได้รับการแต่งตั้งให้เป็นกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์หรือกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ต้องมีคุณสมบัติ ดังต่อไปนี้

 - (1) มีสัญชาติไทย
 - (2) มีอายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบปี แต่ไม่เกิดเจ็ดสิบปี
 - (3) เป็นผู้สำเร็จการศึกษาในระดับปริญญาตรีขึ้นไปหรือเทียบได้ไม่ต่ำกว่านี้ จากสถานศึกษาในประเทศหรือต่างประเทศที่ ก.พ.รับรองและ
 - (4) มีคุณสมบัติอื่นอย่างหนึ่งอย่างใด¹⁴⁷ ดังต่อไปนี้
 - ก. เป็นหรือเคยเป็นผู้ดำรงตำแหน่งนิติกรระดับ 9 ขึ้นไป หรือนิติกรระดับเชี่ยวชาญหรือรับราชการหรือเคยรับราชการมาแล้วไม่น้อยกว่าห้าปีในตำแหน่งไม่ต่ำกว่านิติกรระดับ 8 หรือนิติกรระดับชำนาญการพิเศษ หรือตำแหน่งที่เรียกชื่ออย่างอื่นในหน่วยงานของรัฐที่เทียบเท่า
 - ข. รับราชการหรือเคยรับราชการในตำแหน่งอื่นที่ปฏิบัติงานด้านกฎหมายไม่ต่ำกว่าระดับ 8 หรือตำแหน่งระดับชำนาญการพิเศษมาแล้วไม่น้อยกว่าเจ็ดปี
 - ค. รับราชการหรือเคยรับราชการมาแล้วไม่น้อยกว่าสามปีในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้อำนวยการกองหรือตำแหน่งประเภทอำนวยการระดับต้น หรือตำแหน่งอื่นในหน่วยงานของรัฐที่เทียบเท่า
 - ง. รับราชการหรือเคยรับราชการในตำแหน่งผู้อำนวยการสำนัก หรือตำแหน่งประเภทอำนวยการระดับสูง หรือตำแหน่งอื่นในหน่วยงานของรัฐที่เทียบเท่า
 - จ. รับราชการหรือเคยรับราชการในตำแหน่งรองอธิบดีขึ้นไปหรือประเภทบริหารระดับต้นหรือระดับสูงหรือตำแหน่งที่เทียบเท่า

¹⁴⁷ ระเบียบ ก.พ.ค.ว่าด้วยคุณสมบัติ หลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือกบุคคลเพื่อแต่งตั้งเป็นกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์หรือกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 ข้อ 2.

ฉ. เป็นหรือเคยเป็นผู้สอนในสาขาวิชานิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ สังคมศาสตร์ หรือวิชาที่เกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดิน ในสถาบันอุดมศึกษาและดำรงตำแหน่งหรือเคยดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่ารองศาสตราจารย์แต่ในกรณี ที่ดำรงตำแหน่งรองศาสตราจารย์ต้องดำรงตำแหน่งหรือเคยดำรงตำแหน่งมาแล้วไม่น้อยกว่าห้าปี

ช. สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาโทสาขากฎหมายมหาชน และรับราชการ ในหน่วยงานของรัฐนับแต่สำเร็จการศึกษาระดับดังกล่าวมาแล้วไม่น้อยกว่าสิบปี หรือสำเร็จการศึกษาระดับปริญญาเอกสาขากฎหมายมหาชน และรับราชการในหน่วยงานของรัฐนับแต่สำเร็จการศึกษาระดับดังกล่าวมาแล้วไม่น้อยกว่าหกปี

ซ. เป็นหรือเคยเป็นผู้ประกอบอาชีพทนายความไม่น้อยกว่าสิบสองปี และมีประสบการณ์ในการดำเนินคดีปกครองเกี่ยวกับวินัยข้าราชการหรือการบริหารงานบุคคลไม่น้อยกว่าคดี

ณ. รับราชการหรือเคยรับราชการมาแล้วไม่น้อยกว่าสามปีในตำแหน่ง อัยการจังหวัดหรือเทียบเท่า

ญ. รับราชการหรือเคยรับราชการมาแล้วไม่น้อยกว่าสามปีในตำแหน่ง ไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลแพ่งหรือศาลอาญาหรือเทียบเท่า หรือตุลาการพระธรรมนูญศาลทหาร

2) ลักษณะต้องห้ามของกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์หรือกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ กรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์หรือกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ต้องไม่มีลักษณะ ต้องห้ามดังต่อไปนี้¹⁴⁸

- (1) เป็นข้าราชการ
- (2) เป็นพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐหรือบุคคลใด
- (3) เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กรรมการหรือผู้ดำรงตำแหน่ง ที่รับผิดชอบในการบริหารพรรคการเมือง สมาชิกพรรคการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ในพรรคการเมือง
- (4) เป็นกรรมการในรัฐวิสาหกิจ
- (5) เป็นกรรมการในองค์กรบริหารงานบุคคลในหน่วยงานของรัฐ
- (6) ประกอบอาชีพหรือวิชาชีพอย่างอื่นหรือดำรงตำแหน่งหรือประกอบกิจการใดๆ หรือเป็นกรรมการในหน่วยงานของรัฐหรือเอกชน อันขัดต่อการปฏิบัติหน้าที่เช่นเดียวกับที่กำหนด ในพระราชกฤษฎีกาประกอบอาชีพหรือวิชาชีพอย่างอื่นหรือดำรงตำแหน่งหรือประกอบกิจการใดๆ หรือเป็นกรรมการในหน่วยงานของรัฐหรือเอกชน อันขัดต่อการปฏิบัติหน้าที่ของ ก.พ.ค. โดยอนุโลม

¹⁴⁸ ระเบียบ ก.พ.ค.ว่าด้วยคุณสมบัติ หลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือกบุคคลเพื่อแต่งตั้งเป็นกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์หรือกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 ข้อ 3.

3) อำนาจและหน้าที่ของกรรมการ ก.พ.ค. กรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ และกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์

การปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้กรรมการ ก.พ.ค. และกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ และกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา และให้มีอำนาจ ดังต่อไปนี้¹⁴⁹

(1) สั่งให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งส่งลงโทษหรือสั่งให้ออกจากราชการอันเป็นเหตุให้มีการอุทธรณ์ส่งสำนวนการสอบสวนและการลงโทษให้ ก.พ.ค. ภายในเวลาที่กำหนด

(2) สั่งให้กระทรวง กรม ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานอื่นของรัฐ รวมตลอดทั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องสอบสวนใหม่หรือสอบสวนเพิ่มเติมหรือส่งตัวข้าราชการ หรือเจ้าหน้าที่ในสังกัดมาให้ถ้อยคำ ในการนี้จะกำหนดระยะเวลาในการสอบสวนใหม่หรือสอบสวนเพิ่มเติมไว้ด้วยก็ได้

(3) มีคำสั่งให้ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของกระทรวง กรม ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจและหน่วยงานของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือบุคคลใดที่เกี่ยวข้อง มาให้ถ้อยคำหรือส่งเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้อง

(4) เข้าไปในอาคาร หรือสถานที่ใด ที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ของ ก.พ.ค. ทั้งนี้ ในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก หรือในเวลาทำการของสถานที่นั้น

(5) สอบสวนใหม่หรือสอบสวนเพิ่มเติม

4) การพิจารณาเรื่องอุทธรณ์และการร้องทุกข์ข้าราชการพลเรือนสามัญ ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

การอุทธรณ์เป็นวิธีการอย่างหนึ่งของกระบวนการยุติธรรม ในการบริหารทรัพยากรบุคคล ซึ่งมีวัตถุประสงค์ที่จะให้ข้าราชการถูกลงโทษทางวินัยหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการ มีทางร้องขอรับความยุติธรรมจากการพิจารณาโดยองค์กรเหนือขึ้นไปอีกชั้นหนึ่ง องค์กรที่มีอำนาจเหนือผู้สั่งลงโทษ หรือผู้สั่งให้ออกจากราชการ ซึ่งรับพิจารณาอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 คือ ก.พ.ค. ซึ่งมีหน้าที่พิทักษ์ระบบคุณธรรมของข้าราชการพลเรือนสามัญ¹⁵⁰ โดยผู้นั้นต้องอุทธรณ์ต่อ ก.พ.ค. ภายในสามสิบวันนับแต่วันทราบหรือถือว่าทราบคำสั่งถูกลงโทษทางวินัยหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการ

¹⁴⁹ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 117.

¹⁵⁰ ประเวณี ณ นคร. พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 พร้อมด้วยสรุปสาระสำคัญ และคำอธิบายรายมาตรา. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. 2551 หน้า 142.

5) การอุทธรณ์

การอุทธรณ์ทำได้ในกรณีดังต่อไปนี้¹⁵¹

(1) ต้องเป็นการลงโทษตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พุทธศักราช 2551 ไม่ว่าจะเป็นการลงโทษสถานใด¹⁵² แต่ไม่รวมถึงการลงโทษตามกฎหมายอื่น

(2) ถูกสั่งให้ออกจากราชการเพราะเจ็บป่วย

(3) ถูกสั่งให้ออกจากราชการเพราะขาดคุณสมบัติทั่วไป

(4) ถูกสั่งให้ออกจากราชการเพราะไม่สามารถปฏิบัติราชการให้มีประสิทธิภาพ และเกิดประสิทธิผลในระดับอันเป็นที่พอใจของทางราชการ

(5) ถูกสั่งให้ออกจากราชการเพราะหย่อนความสามารถ บกพร่องในหน้าที่ราชการ หรือประพฤติตนไม่เหมาะสมกับตำแหน่งหน้าที่ราชการ

(6) ถูกสั่งให้ออกจากราชการเพราะมีมลทินมัวหมอง

(7) ถูกสั่งให้ออกจากราชการ เพราะต้องรับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาในความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ หรือโดยคำสั่งของศาล

การอุทธรณ์ในกรณีดังกล่าวข้างต้น ให้อุทธรณ์ต่อ ก.พ.ค. ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ทราบหรือถือว่าทราบคำสั่งนั้น

6) การพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์

ในการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ ก.พ.ค. จะพิจารณาวินิจฉัยเองหรือจะตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ เพื่อทำหน้าที่เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ก็ได้¹⁵³ ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎ ก.พ.ค.¹⁵⁴ เมื่อ ก.พ.ค.พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่ง

¹⁵¹ “เรื่องเดียวกัน”. หน้า 142-143.

¹⁵² พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 88 วรรคสอง โทษทางวินัยมี 5 สถาน ดังต่อไปนี้

- (1) ภาคทัณฑ์
- (2) ตัดเงินเดือน
- (3) ลดขั้นเงินเดือน
- (4) ปลดออก
- (5) ไล่ออก

¹⁵³ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 115.

¹⁵⁴ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 3 “องค์คณะวินิจฉัย” หมายความว่า ก.พ.ค. หรือคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ที่ ก.พ.ค. ตั้งเพื่อทำหน้าที่เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยเรื่องอุทธรณ์ และต้องมีกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์อย่างน้อยสองคนเป็นองค์คณะวินิจฉัย.

บรรจุแต่งตั้งมาตรา 57 ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยนั้น ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ ก.พ.ค. มีคำวินิจฉัย หากผู้อุทธรณ์ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของ ก.พ.ค. ให้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุด ภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ทราบ หรือถือว่าทราบคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค.¹⁵⁵

การพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายใน 120 วัน นับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ เว้นแต่มีเหตุขัดข้องให้ขยายระยะเวลาดังกล่าวได้อีกไม่เกิน 2 ครั้ง โดยแต่ละครั้ง จะต้องไม่เกิน 60 วัน และให้บันทึกเหตุขัดข้องที่ปรากฏไว้ด้วย¹⁵⁶

การพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ ก.พ.ค. มีอำนาจไม่รับอุทธรณ์ หรือยกอุทธรณ์ หรือมีคำวินิจฉัยให้แก้ไขหรือยกเลิกคำสั่งลงโทษ และให้เยียวยาความเสียหายให้ผู้อุทธรณ์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมได้ แต่ในการพิจารณาวินิจฉัยนั้น ก.พ.ค. จะเพิ่มโทษไม่ได้ เว้นแต่ เป็นกรณีที่ได้รับแจ้งจาก ก.พ. ตามมาตรา 104 ว่าสมควรเพิ่มโทษ¹⁵⁷

7) การคัดค้านกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์

กรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์อาจถูกคัดค้านได้ในกรณีใดกรณีหนึ่งดังต่อไปนี้¹⁵⁸

- (1) รู้เห็นเหตุการณ์ในการกระทำผิดวินัยที่ผู้อุทธรณ์ถูกลงโทษหรือการถูกสั่งให้ออกจากราชการ
- (2) มีส่วนได้เสียในการกระทำผิดวินัยที่ผู้อุทธรณ์ถูกลงโทษหรือการถูกสั่งให้ออกจากราชการ
- (3) มีสาเหตุโกรธเคืองกับผู้อุทธรณ์
- (4) เป็นผู้กล่าวหา หรือเป็นหรือเคยเป็นผู้บังคับบัญชาผู้สั่งลงโทษหรือสั่งให้ออกจากราชการ
- (5) เป็นผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการดำเนินการทางวินัยหรือการสั่งให้ออกจากราชการที่ผู้อุทธรณ์ถูกลงโทษหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการ
- (6) มีความเกี่ยวพันทางเครือญาติหรือทางสมรสกับบุคคลตาม (1) (2) (3) หรือ (4) อันอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้อุทธรณ์

กรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ซึ่งมีกรณีดังกล่าวข้างต้น ให้แจ้งต่อประธาน ก.พ.ค. และถอนตัวจากการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ การยื่นคำคัดค้าน และการพิจารณาคำคัดค้าน ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎ ก.พ.ค.¹⁵⁹

¹⁵⁵ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 116.

¹⁵⁶ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 118.

¹⁵⁷ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 120.

¹⁵⁸ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 121.

¹⁵⁹ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 121 วรรค 2 และวรรค 3.

2.4 กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551

สำหรับกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 ผู้ศึกษาขอศึกษารายละเอียด ดังต่อไปนี้

2.4.1 การพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์¹⁶⁰

การพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ ให้ผู้มีอำนาจวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ มีอำนาจไม่รับเรื่องร้องทุกข์ ยกคำร้องทุกข์ หรือมีคำวินิจฉัยให้แก่ไขหรือยกเลิกคำสั่ง และให้เยียวยาความเสียหาย ให้ผู้ร้องทุกข์ หรือให้ดำเนินการอันใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม โดยให้นำระเบียบที่ ก.พ.ค. กำหนดในเรื่องเดียวกันนี้มาใช้บังคับโดยอนุโลม

เมื่อผู้มีอำนาจวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ได้พิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ประการใดแล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาที่เป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยนั้นในโอกาสแรกที่ทำให้ได้ และเมื่อได้ดำเนินการตามคำวินิจฉัยดังกล่าวแล้ว ให้แจ้งให้ผู้ร้องทุกข์ทราบเป็นหนังสือโดยเร็ว

คำวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ของผู้มีอำนาจวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ให้เป็นที่สุด ในกรณี que ผู้ร้องทุกข์ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยนั้น มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองต่อไปได้

ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์อาจถูกคัดค้านได้ โดยให้นำความในหมวด 3 ข้อ 58 มาใช้บังคับกับเหตุแห่งการคัดค้านและการยื่นคำคัดค้าน โดยอนุโลม¹⁶¹

เมื่อผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ได้พิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์เสร็จสิ้นลงแล้ว ให้รายงานผลการดำเนินการตามคำวินิจฉัยพร้อมทั้งสำเนาคำวินิจฉัยไปยัง ก.พ.ค. ภายในสิบห้าวัน นับแต่ได้รับแจ้งผลการดำเนินการตามคำวินิจฉัย¹⁶²

2.4.2 การร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค.

กรณีที่เหตุแห่งการร้องทุกข์เกิดจากหัวหน้าส่วนราชการระดับกรมที่อยู่ใบบังคับบัญชาหรือรับผิดชอบการปฏิบัติราชการขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรีหรือต่อรัฐมนตรี ปลัดกระทรวง รัฐมนตรีเจ้าสังกัด หรือนายกรัฐมนตรี ให้ร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค. โดยยื่นคำร้องทุกข์ต่อพนักงานผู้รับคำร้องทุกข์ที่สำนักงาน ก.พ. หรือจะส่งคำร้องทุกข์ทางไปรษณีย์ลงทะเบียนไปยัง สำนักงาน ก.พ. ก็ได้¹⁶³

¹⁶⁰ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 25.

¹⁶¹ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 27.

¹⁶² กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 30.

¹⁶³ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 31.

คำร้องทุกข์ที่ยื่นที่สำนักงาน ก.พ. ให้พนักงานผู้รับคำร้องทุกข์ออกไปรับคำร้องทุกข์ และลงทะเบียนรับคำร้องทุกข์ไว้เป็นหลักฐานในวันที่รับคำร้องทุกข์ตามระเบียบว่าด้วยงานสารบรรณ และให้ถือวันที่รับคำร้องทุกข์ตามหลักฐานดังกล่าวเป็นวันยื่นคำร้องทุกข์¹⁶⁴

พนักงานผู้รับคำร้องทุกข์ได้รับไว้แล้ว ให้ลงทะเบียนเรื่องร้องทุกข์ในสารบบ และตรวจคำร้องทุกข์ในเบื้องต้น¹⁶⁵

(1) ถ้าเห็นว่าเป็นคำร้องทุกข์ที่มีการดำเนินการโดยถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด ให้เสนอคำร้องทุกข์ดังกล่าวต่อประธาน ก.พ.ค. เพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป

(2) ถ้าเห็นว่าเป็นคำร้องทุกข์ที่มีการดำเนินการโดยไม่สมบูรณ์ครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด ให้พนักงานผู้รับคำร้องทุกข์แนะนำให้ผู้ร้องทุกข์แก้ไขให้ครบถ้วนภายในระยะเวลาที่กำหนด

(3) ถ้าเห็นว่าเป็นคำร้องทุกข์ที่ไม่อยู่ในอำนาจของ ก.พ.ค. จะรับไว้พิจารณาได้ หรือเป็นกรณีตาม (2) แต่ผู้ร้องทุกข์ไม่แก้ไขภายในเวลาที่กำหนด ให้บันทึกไว้แล้วเสนอคำร้องทุกข์ดังกล่าวต่อประธาน ก.พ.ค. เพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป

นอกจากนี้ การตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์ และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 กำหนดให้ ก.พ.ค. ตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ขึ้น คณะหนึ่งหรือหลายคณะ เป็นองค์คณะวินิจฉัยก็ได้ แต่ละคณะประกอบด้วยกรรมการ ก.พ.ค. คนหนึ่งเป็นประธาน และ กรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์อีกสองคนเพื่อทำหน้าที่เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยร้องทุกข์ โดยจะกำหนดให้ประธาน ก.พ.ค. หรือกรรมการ ก.พ.ค. คนหนึ่งทำหน้าที่ประธานในคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ หลายคณะพร้อมกันก็ได้ และให้มีเจ้าหน้าที่สำนักงาน ก.พ. ที่ได้รับมอบหมายเป็นเลขานุการ และ ผู้ช่วยเลขานุการได้ตามความจำเป็น ในกรณีที่มีความจำเป็น ก.พ.ค. อาจแต่งตั้งให้คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์หรือ กรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์คนใดทำหน้าที่วินิจฉัยเรื่องอุทธรณ์ก็ได้¹⁶⁶

เมื่อได้มีการตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์และได้มีการจ่ายสำนวนแล้ว ให้ประธานกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์แจ้งคำสั่งตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ให้ผู้ร้องทุกข์ทราบ โดยให้ผู้ร้องทุกข์ลงลายมือชื่อและวันที่รับทราบไว้เป็นหลักฐาน แล้วมอบสำเนาคำสั่งให้ไว้หนึ่งฉบับ หรือจะส่งสำเนาคำสั่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับไปให้ผู้ร้องทุกข์ ณ ที่อยู่ซึ่งปรากฏตามหลักฐานของทางราชการก็ได้ ในกรณีนี้เมื่อล่วงพ้นสิบห้าวันนับแต่วันส่งสำเนาคำสั่งดังกล่าว ให้ถือว่าผู้ร้องทุกข์

¹⁶⁴ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 32.

¹⁶⁵ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 33.

¹⁶⁶ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 34.

ได้รับทราบคำสั่งตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์แล้ว ให้นำความตามวรรคหนึ่งใช้บังคับกับกรณี ที่กรรมการ ก.พ.ค. คนหนึ่งเป็นผู้มีอำนาจ วินิจฉัยร้องทุกข์ด้วย¹⁶⁷

เมื่อประธาน ก.พ.ค. ได้รับคำร้องทุกข์แล้ว ให้พิจารณาจ่ายสำนวนตามหลักเกณฑ์ ที่กำหนดไว้ในข้อ 37 ถึงข้อ 43 แห่งกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม¹⁶⁸

2.4.3 การพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์

ให้กรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์พิจารณา จากพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ในการดำเนินเรื่องนั้น ประกอบกับคำร้องทุกข์และคำแก้คำร้องทุกข์ ในกรณีจำเป็นและสมควร ให้กรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์มีอำนาจดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมได้ ทั้งนี้ให้นำมาตรา 117 มาใช้บังคับโดยอนุโลม¹⁶⁹

2.4.4 การสรุปสำนวน และการประชุมวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์

เมื่อรับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณาดำเนินการแล้ว หากกรรมการเจ้าของสำนวน เห็นว่าสามารถวินิจฉัยได้จากข้อเท็จจริงในคำร้องทุกข์นั้น โดยไม่ต้องดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงอีก หรือเห็นว่าข้อเท็จจริงที่ได้จากคำแก้คำร้องทุกข์ เอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการเรื่องนั้น หรือข้อเท็จจริงที่ได้มาจากการแสวงหาเพิ่มเติม (ถ้ามี) เพียงพอต่อการวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์นั้นแล้ว ให้กรรมการเจ้าของสำนวนทำบันทึกของกรรมการเจ้าของสำนวนสรุปเสนอองค์คณะวินิจฉัยเพื่อพิจารณา วินิจฉัยต่อไป บันทึกสรุปสำนวนประกอบด้วย¹⁷⁰

- 1) ชื่อผู้ร้องทุกข์และคู่กรณีในการร้องทุกข์
- 2) สรุปคำร้องทุกข์
- 3) สรุปคำแก้คำร้องทุกข์ (ถ้ามี)
- 4) สรุปข้อเท็จจริงที่กรรมการเจ้าของสำนวนแสวงหาเพิ่มเติม (ถ้ามี)
- 5) ประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยทั้งข้อกฎหมายและข้อเท็จจริง
- 6) ความเห็นของกรรมการเจ้าของสำนวนเกี่ยวกับประเด็นที่จะต้องวินิจฉัย

และคำขอของผู้ร้องทุกข์ ให้กรรมการเจ้าของสำนวนเสนอบันทึกสรุปสำนวนตามวรรคหนึ่งและสำนวน พร้อมเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับเรื่องร้องทุกข์นั้นทั้งหมดให้องค์คณะวินิจฉัยพิจารณาวินิจฉัยต่อไป

¹⁶⁷ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 35.

¹⁶⁸ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 36.

¹⁶⁹ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 48.

¹⁷⁰ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 49.

เมื่อองค์คณะวินิจฉัยได้พิจารณาบันทึกสรุปสำนวนของกรรมการเจ้าของสำนวน หากเห็นว่าข้อเท็จจริงที่ได้มายังไม่เพียงพอหรือมีข้อที่ควรปรับปรุง ก็ให้กรรมการเจ้าของสำนวน รับผิดชอบดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมหรือดำเนินการปรับปรุงตามความเห็นขององค์คณะวินิจฉัย แล้วนำผลการดำเนินการเสนอให้องค์คณะวินิจฉัยเพื่อพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง¹⁷¹

การพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ ให้องค์คณะวินิจฉัยจัดให้มีการพิจารณา หรือประชุมพิจารณาเรื่องร้องทุกข์อย่างน้อยหนึ่งครั้ง เพื่อให้ผู้ร้องทุกข์หรือคู่กรณีในการร้องทุกข์ มีโอกาสมาแถลงด้วยวาจาต่อหน้าองค์คณะวินิจฉัย เว้นแต่ในกรณีที่องค์คณะวินิจฉัยเห็นว่า เรื่องร้องทุกข์นั้นมีข้อเท็จจริงชัดเจนเพียงพอต่อการพิจารณาวินิจฉัยแล้วหรือมีข้อเท็จจริงและประเด็น วินิจฉัยไม่ซับซ้อน และการมาแถลงด้วยวาจาไม่จำเป็นแก่การพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ จะให้งด การแถลงด้วยวาจาเสียก็ได้¹⁷²

2.4.5 การทำคำวินิจฉัย

การพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ ให้องค์คณะวินิจฉัยมีคำวินิจฉัยไม่รับเรื่อง ร้องทุกข์ไว้พิจารณาตามข้อ 43 (1) หรือมีคำวินิจฉัยเป็นอย่างอื่น ดังนี้ ยกคำร้องทุกข์ หรือมีคำวินิจฉัย ให้แก้ไขหรือยกเลิกคำสั่ง และให้เยียวยาความเสียหายให้ผู้ร้องทุกข์ หรือให้ดำเนินการอื่นใด เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมตามระเบียบที่ ก.พ.ค. กำหนด¹⁷³

คำวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ขององค์คณะวินิจฉัย ให้นำความในข้อ 16 หมวด 1 มาใช้บังคับโดยอนุโลม คำวินิจฉัยขององค์คณะวินิจฉัย ให้นำเสนอ ก.พ.ค. เพื่อพิจารณา เมื่อ ก.พ.ค. มีความเห็นประการใดแล้ว ให้องค์คณะวินิจฉัยดำเนินการเพื่อให้มีคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ต่อไป การเยียวยา หรือการดำเนินการอื่นใด เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ระหว่างที่ยังไม่มีระเบียบ ก.พ.ค. ในเรื่องดังกล่าว ให้นำความในข้อ 26 มาใช้บังคับโดยอนุโลมไปพลางก่อน¹⁷⁴

¹⁷¹ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 50.

¹⁷² กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 51.

¹⁷³ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 53.

¹⁷⁴ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 54.

2.4.6 กำหนดระยะเวลาพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์

การพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ที่ร้องต่อ ก.พ.ค. ให้องค์คณะวินิจฉัย ดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในเก้าสิบวันนับแต่วันได้รับคำร้องทุกข์ ถ้ามีความจำเป็นไม่อาจพิจารณา ให้แล้วเสร็จภายในเวลาดังกล่าวได้ ให้ขยายเวลาได้อีกสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสามสิบวัน โดยให้บันทึก เหตุผลความจำเป็นไว้ด้วย แต่ถ้าขยายเวลาแล้วยังไม่แล้วเสร็จ ให้ประธาน ก.พ.ค. พิจารณากำหนด มาตรการที่จะทำให้การพิจารณาวินิจฉัยแล้วเสร็จโดยเร็ว และบันทึกไว้เป็นหลักฐาน¹⁷⁵

เมื่อได้วินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์แล้ว ให้แจ้งให้คู่กรณีทราบเป็นหนังสือโดยเร็ว คำวินิจฉัยนั้นให้เป็นที่สุด ในกรณีที่ผู้ร้องทุกข์ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ตามวรรคหนึ่ง มีสิทธิฟ้อง คดีต่อศาลปกครองชั้นต้นตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณา คดีปกครอง ต่อไป¹⁷⁶

2.4.7 การคัดค้านกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์

ผู้ร้องทุกข์หรือคู่กรณีในการร้องทุกข์อาจคัดค้านกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ ถ้าผู้นั้นมีเหตุอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

- (1) เป็นผู้บังคับบัญชาผู้เป็นเหตุให้เกิดความคับข้องใจ หรือเป็นผู้อยู่ใต้บังคับบัญชา ของผู้บังคับบัญชาดังกล่าว
 - (2) มีส่วนได้เสียในเรื่องที่ร้องทุกข์
 - (3) มีสาเหตุโกรธเคืองกับผู้ร้องทุกข์
 - (4) มีความเกี่ยวพันทางเครือญาติหรือทางสมรสกับบุคคลตาม (1) (2) หรือ (3)
- อันอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้ร้องทุกข์

การคัดค้านดังกล่าวต้องทำเป็นหนังสือยื่นต่อประธาน ก.พ.ค. ภายในเจ็ดวัน นับแต่วันรับทราบหรือถือว่าทราบคำสั่งตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ โดยแสดงข้อเท็จจริงที่เป็นเหตุ แห่งการคัดค้านไว้ในหนังสือคัดค้านว่า จะทำให้การพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ไม่ได้รับความจริง และความยุติธรรมอย่างไรด้วย

เมื่อมีการยื่นคำคัดค้านกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์คนใด ให้ประธาน ก.พ.ค. แจ้งให้กรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ที่ถูกคัดค้านงดการปฏิบัติหน้าที่ไว้จนกว่าประธาน ก.พ.ค. จะได้มีการชี้ขาด ในเรื่องการคัดค้านนั้นแล้ว ในการพิจารณาคำคัดค้านให้ประธาน ก.พ.ค. พิจารณาจากคำคัดค้าน และบันทึกชี้แจงของกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ผู้ถูกคัดค้าน หากประธาน ก.พ.ค. เห็นว่ามีได้เป็นไป ตามคำคัดค้าน และมีเหตุผลสมควรที่จะให้ผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไป ให้นำเรื่องเสนอที่ประชุม

¹⁷⁵ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 55.

¹⁷⁶ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 56.

คณะกรรมการ ก.พ.ค. เพื่อพิจารณา ถ้าที่ประชุมมีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านก็ให้กรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับแล้วให้เป็นที่สุด ในกรณีที่ประธาน ก.พ.ค. เห็นว่า คำคัดค้านฟังขึ้นหรือมีเหตุผลพอที่จะฟังได้ว่าหากให้ผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปอาจทำให้การพิจารณาไม่ได้ความจริงและความยุติธรรม ให้มีคำสั่งให้ผู้ถูกคัดค้านพ้นจากการเป็นกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์เรื่องนั้นแล้ว¹⁷⁷

2.5 กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551

สำหรับกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 นั้นบัญญัติเรื่องของหลักเกณฑ์และวิธีการอุทธรณ์ และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎ ก.พ.ค. ดังรายละเอียด ต่อไปนี้

2.5.1 การยื่นอุทธรณ์ และการตรวจอุทธรณ์

ผู้อุทธรณ์ ต้องเป็นผู้มีสิทธิอุทธรณ์ต่อ ก.พ.ค. ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน และที่กำหนดไว้ในกฎ ก.พ.ค. ฉบับนี้¹⁷⁸ ในกรณีที่ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ต่อ ก.พ.ค. ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนถึงแก่ความตายก่อนที่จะใช้สิทธิอุทธรณ์ ทายาทผู้มีสิทธิรับบำเหน็จตกทอดของผู้นั้น มีสิทธิอุทธรณ์แทนได้ ในกรณีที่มีทายาทหลายคนก็ดี ทายาทเป็นผู้ไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถก็ดี หากทายาทเหล่านั้นประสงค์จะอุทธรณ์แทนตามวรรคแรกให้นำกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยความสามารถ มาเทียบเพื่อการใช้บังคับ แล้วแต่กรณี โดยอนุโลม¹⁷⁹ ทั้งนี้ ผู้มีสิทธิอุทธรณ์จะมอบหมายให้ทนายความ หรือบุคคลอื่นซึ่งบรรลุนิติภาวะแล้วทำการอุทธรณ์แทนได้ ด้วยเหตุจำเป็นอย่างหนึ่งอย่างใด¹⁸⁰ ดังต่อไปนี้

- 1) เจ็บป่วยจนไม่สามารถอุทธรณ์ด้วยตนเองได้
- 2) อยู่ในต่างประเทศและคาดหมายได้ว่าไม่อาจอุทธรณ์ด้วยตนเองได้ทันเวลาที่กำหนด

ที่กำหนด

- 3) มีเหตุจำเป็นอย่างอื่นที่ ก.พ.ค. หรือองค์คณะวินิจฉัยอุทธรณ์เห็นสมควร

นอกจากนี้ ผู้อุทธรณ์อาจมอบหมายให้ทนายความ หรือบุคคลอื่น ซึ่งบรรลุนิติภาวะแล้ว เป็นผู้ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดในกระบวนการอุทธรณ์แทนก็ได้ แต่ต้องแจ้งล่วงหน้าเพื่อตรวจสอบความถูกต้องก่อน ในการชี้แจงหรือให้ถ้อยคำต่อองค์คณะวินิจฉัยอุทธรณ์หรือต่อกรรมการ

¹⁷⁷ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 และแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 58.

¹⁷⁸ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 22.

¹⁷⁹ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 23.

¹⁸⁰ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 24.

เจ้าของสำนวน คู่กรณีมีสิทธินำทนายความ หรือที่ปรึกษาของตนเข้ามาฟังการพิจารณาได้¹⁸¹ ในส่วนของการมอบหมายตามกฎหมาย ก.พ.ค. ฉบับนี้ ให้ทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้มอบและผู้รับมอบ ถ้าผู้มอบไม่สามารถลงลายมือชื่อได้ ให้พิมพ์ลายนิ้วมือ หรือแคงไต โดยมีพยานลงลายมือชื่อรับรอง อย่างน้อยสองคน และให้มีหลักฐานแสดงตัวผู้ได้รับมอบหมายด้วย¹⁸²

สำหรับ การอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือถึงประธาน ก.พ.ค. โดยใช้ถ้อยคำสุภาพ และมีสาระสำคัญ¹⁸³ ดังต่อไปนี้

- 1) ชื่อตำแหน่ง สังกัด และที่อยู่สำหรับการติดต่อเกี่ยวกับการอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์
- 2) คำสั่งที่เป็นเหตุแห่งการอุทธรณ์ และวันที่รับทราบคำสั่ง
- 3) ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ผู้อุทธรณ์ยกขึ้นเป็นข้อคัดค้านคำสั่งที่เป็นเหตุแห่งการอุทธรณ์

4) คำขอของผู้อุทธรณ์

5) ลายมือชื่อของผู้อุทธรณ์

ถ้าเป็นการอุทธรณ์โดยทนาย หรือผู้ได้รับมอบหมายให้อุทธรณ์แทน ให้ปรับ สาระสำคัญในหนังสืออุทธรณ์ให้เหมาะสม โดยอย่างน้อยควรมีสาระสำคัญให้สามารถเข้าใจได้ ตามหัวข้อที่กล่าวในวรรคหนึ่ง

อย่างไรก็ตาม ให้ผู้อุทธรณ์จัดทำสำเนาหนังสืออุทธรณ์ และสำเนาพยานหลักฐาน ที่ผู้อุทธรณ์รับรองสำเนาถูกต้อง ยื่นพร้อมกับหนังสืออุทธรณ์ด้วย กรณีที่ไม่อาจแนบพยานหลักฐาน ที่เกี่ยวข้องได้เพราะพยานหลักฐานอยู่ในความครอบครองของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคคลอื่นหรือเพราะเหตุอื่นใด ให้ระบุเหตุที่ไม่อาจแนบพยานหลักฐานไว้ด้วย และถ้ามีการมอบหมาย ให้ดำเนินการแทน ก็ให้แนบหนังสือมอบหมายตามข้อ 26 แล้วแต่กรณี พร้อมหนังสืออุทธรณ์ด้วย¹⁸⁴ และการอุทธรณ์ต้องยื่นภายในกำหนดระยะเวลา¹⁸⁵ ดังนี้

- 1) สามสิบวันนับแต่วันทราบหรือถือว่าทราบคำสั่งที่เป็นเหตุแห่งการอุทธรณ์ สำหรับผู้ที่ถูกสั่งลงโทษตามพระราชบัญญัตินี้ หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการ

- 2) เก้าสิบวันนับแต่วันทราบหรือถือว่าทราบคำสั่งที่เป็นเหตุแห่งการอุทธรณ์ หรือหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้ถูกสั่งลงโทษตามพระราชบัญญัตินี้หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการ

¹⁸¹ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 25.

¹⁸² กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 26.

¹⁸³ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 27.

¹⁸⁴ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 28.

¹⁸⁵ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 29.

2.5.2 การถอนอุทธรณ์และการดำเนินการกรณีผู้อุทธรณ์ถึงแก่ความตาย

สำหรับอุทธรณ์ที่ยื่นไว้แล้ว ผู้อุทธรณ์อาจถอนอุทธรณ์ในเวลาใดๆ ก่อนที่องค์คณะวินิจฉัยมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์นั้นก็ได้ การถอนอุทธรณ์ ต้องทำเป็นหนังสือและลงลายมือชื่อผู้อุทธรณ์ แต่ถ้าผู้อุทธรณ์ถอนอุทธรณ์ด้วยวาจาต่อหน้าองค์คณะวินิจฉัย ให้องค์คณะวินิจฉัยบันทึกไว้และให้ผู้อุทธรณ์ลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐาน¹⁸⁶ เมื่อมีการถอนอุทธรณ์ ให้องค์คณะวินิจฉัยอนุญาตและสั่งจำหน่ายอุทธรณ์ออกจากสารบบ¹⁸⁷ นอกจากนี้ การออกจากราชอาณาจักรของผู้อุทธรณ์ ไม่เป็นเหตุให้ยุติการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ ในกรณีที่ผู้อุทธรณ์ถึงแก่ความตายก่อนการวินิจฉัยอุทธรณ์ ให้รอการวินิจฉัยอุทธรณ์นั้นออกไปจนกว่าทายาท ผู้จัดการมรดก หรือผู้รับสิทธิของผู้นั้น จะมีคำขอเข้ามาแทนที่ผู้อุทธรณ์นั้น หรือผู้มีส่วนได้เสียจะมีคำขอเข้ามา โดยมีคำขอเข้ามาเองหรือโดยที่องค์คณะวินิจฉัยเรียกเข้ามาเนื่องจากคู่กรณีในอุทธรณ์มีคำขอ และคำขอเข้ามาแทนที่ผู้อุทธรณ์ให้ยื่นคำขอเป็นหนังสือต่อองค์คณะวินิจฉัยภายในกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้อุทธรณ์นั้นถึงแก่ความตาย ถ้าไม่มีคำขอของบุคคลดังกล่าวภายในกำหนดเวลาดังกล่าว องค์คณะวินิจฉัยจะมีคำสั่งจำหน่ายอุทธรณ์ออกจากสารบบนั้นก็ได้¹⁸⁸

2.5.3 การนั่งพิจารณาอุทธรณ์ และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์

ในการพิจารณาอุทธรณ์ ให้องค์คณะวินิจฉัยจัดให้มีการนั่งพิจารณาอุทธรณ์อย่างน้อยหนึ่งครั้งเพื่อให้คู่กรณีมีโอกาสมาแถลงด้วยวาจาต่อหน้า เว้นแต่กรณีที่มิคำวินิจฉัยไม่รับอุทธรณ์และให้จำหน่ายอุทธรณ์ออกจากสารบบความ ไม่ต้องมีการนั่งพิจารณาอุทธรณ์นั้น และองค์คณะวินิจฉัยต้องแจ้งกำหนดวันนั่งพิจารณาอุทธรณ์ครั้งแรกให้คู่กรณีทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวันเพื่อเปิดโอกาสให้คู่กรณีได้แถลงสรุปอุทธรณ์และคำแก้อุทธรณ์ของตน¹⁸⁹ ในส่วนวันนั่งพิจารณาอุทธรณ์ครั้งแรก หากคู่กรณีประสงค์จะยื่นคำแถลงสรุปอุทธรณ์หรือคำแก้อุทธรณ์ของตนเป็นหนังสือ ให้ยื่นคำแถลงเป็นหนังสือก่อนวันนั่งพิจารณาอุทธรณ์หรืออย่างช้าที่สุดในระหว่างการนั่งพิจารณาอุทธรณ์ และคำแถลงจะยกข้อเท็จจริงที่ไม่เคยยกขึ้นอ้างไว้แล้วไม่ได้ เว้นแต่เป็นข้อเท็จจริงที่เป็นประเด็นสำคัญในเรื่องอุทธรณ์ซึ่งคู่กรณีผู้ยื่นสามารถพิสูจน์ได้ว่ามีเหตุจำเป็นหรือพฤติการณ์พิเศษที่ทำให้ไม่อาจเสนอต่อองค์คณะวินิจฉัยได้ก่อนหน้านั้น แต่องค์คณะวินิจฉัยจะรับฟังข้อเท็จจริงดังกล่าวได้ต่อเมื่อได้เปิดโอกาสให้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งแสดงพยานหลักฐานเพื่อยืนยันหรือหักล้างแล้ว และคู่กรณีมีสิทธินำพยานหลักฐานมาสืบประกอบคำแถลงที่ยื่นตามวรรคหนึ่งได้ โดยให้องค์คณะวินิจฉัยพิจารณาสั่งอนุญาตเท่าที่เกี่ยวข้องกับ

¹⁸⁶ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 33.

¹⁸⁷ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 34.

¹⁸⁸ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 35.

¹⁸⁹ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 76.

คำแถลงและจำเป็นแก่เรื่องอุทธรณ์เท่านั้น คำสั่งดังกล่าวให้เป็นที่สุด ในวันนั่งพิจารณาเรื่องอุทธรณ์ คู่กรณีจะไม่มาในวันนั่งพิจารณาอุทธรณ์ก็ได้ แต่ความในข้อนี้ไม่ตัดอำนาจของคณะวินิจฉัยที่จะออกคำสั่ง เรียกให้คู่กรณี หน่วยงานทางปกครอง เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำ หรือให้ความเห็นเป็นหนังสือ หรือส่งเอกสาร หรือพยานหลักฐานใด ๆ ให้แก่องค์คณะวินิจฉัย¹⁹⁰

2.5.4 การทำคำวินิจฉัยและคำสั่ง

เมื่อเสร็จสิ้นการแถลงของนิติกรผู้แถลงแล้ว ให้องค์คณะวินิจฉัยนัดประชุมปรึกษา เพื่อพิจารณาวินิจฉัย หรือมีคำสั่งในวันเดียวกันนั้นหรือวันอื่น¹⁹¹ คำวินิจฉัยหรือคำสั่งอย่างน้อย ต้องประกอบด้วย¹⁹²

- 1) ชื่อผู้อุทธรณ์
- 2) ชื่อคู่กรณีในอุทธรณ์
- 3) สรุปอุทธรณ์และคำขอของผู้อุทธรณ์
- 4) สรุปคำแก้อุทธรณ์
- 5) ประเด็นที่จะต้องวินิจฉัย
- 6) คำวินิจฉัยแต่ละประเด็นพร้อมทั้งเหตุผล
- 7) สรุปคำวินิจฉัยที่กำหนดให้คู่กรณีปฏิบัติหรือดำเนินการต่อไป

คำวินิจฉัยหรือคำสั่งตามวรรคหนึ่งต้องลงลายมือชื่อขององค์คณะวินิจฉัย ที่นั่งพิจารณาและวินิจฉัยอุทธรณ์นั้นด้วย ถ้าผู้ใดมีเหตุจำเป็นไม่สามารถลงลายมือชื่อได้ ให้ผู้นั้น จดแจ้งเหตุดังกล่าวไว้ในคำวินิจฉัยหรือคำสั่งนั้นด้วย

สำหรับการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ ให้องค์คณะวินิจฉัยมีคำวินิจฉัยตามข้อ 50 หรือมีคำวินิจฉัยเป็นอย่างอื่น¹⁹³ ดังนี้

- 1) การอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัย
 - (1) ถ้าเห็นว่าการสั่งลงโทษดำเนินการถูกต้องตามกฎหมายและระดับโทษ เหมาะสมแล้ว ให้มีคำวินิจฉัยให้ยกอุทธรณ์
 - (2) ถ้าเห็นว่าการสั่งลงโทษดำเนินการไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ให้มีคำวินิจฉัย ให้ยกเลิกคำสั่ง และให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการเสียใหม่ให้ถูกต้อง

¹⁹⁰ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 77.

¹⁹¹ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 84.

¹⁹² กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 85.

¹⁹³ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 86.

(3) ถ้าเห็นว่าการดำเนินการทางวินัยถูกต้องตามกฎหมายและผู้อุทธรณ์ควรได้รับโทษเบาลง ให้มีคำวินิจฉัยให้ลดโทษเป็นสถานโทษหรืออัตราโทษที่เบาลง แต่ถ้าเห็นว่าผู้อุทธรณ์กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง จะลดโทษต่ำกว่าปลดออกไม่ได้

(4) ถ้าเห็นว่าการดำเนินการทางวินัยถูกต้องตามกฎหมาย และเห็นว่าการกระทำของผู้อุทธรณ์ไม่เป็นความผิดทางวินัย หรือพยานหลักฐานยังฟังไม่ได้ว่าผู้อุทธรณ์กระทำผิดวินัย ให้มีคำวินิจฉัยให้ยกโทษ

(5) ถ้าเห็นว่าข้อความในคำสั่งลงโทษไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสม ให้มีคำวินิจฉัยให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความให้เป็นการถูกต้องเหมาะสม

2) กรณีอุทธรณ์คำสั่งให้ออกจากราชการ

(1) ถ้าเห็นว่าการสั่งให้ออกจากราชการได้ดำเนินการถูกต้องตามกฎหมาย และเหมาะสมแก่กรณีแล้ว ให้มีคำวินิจฉัยให้ยกอุทธรณ์

(2) ถ้าเห็นว่าการสั่งให้ออกจากราชการได้ดำเนินการไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ให้มีคำวินิจฉัยให้ยกเลิกคำสั่งและให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการเสียใหม่ให้ถูกต้อง

(3) ถ้าเห็นว่าการสั่งให้ออกจากราชการถูกต้องตามกฎหมายและเห็นว่ายังไม่มีเหตุที่จะให้ผู้อุทธรณ์ออกจากราชการ ในกรณีเช่นนี้ให้มีคำวินิจฉัยให้ยกเลิกคำสั่งและให้ผู้อุทธรณ์กลับเข้ารับราชการต่อไป

(4) ถ้าเห็นว่าข้อความในคำสั่งให้ออกจากราชการไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสม ให้มีคำวินิจฉัยให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความให้เป็นการถูกต้องเหมาะสม

ในกรณีที่องค์คณะวินัยเห็นสมควรเยียวยาความเสียหายให้ผู้อุทธรณ์หรือดำเนินการอื่นใด เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ให้มีคำวินิจฉัยตามระเบียบที่ ก.พ.ค. กำหนด

การพิจารณาวินัยอุทธรณ์ องค์คณะวินัยจะมีคำวินิจฉัยให้เพิ่มโทษไม่ได้ เว้นแต่เป็นกรณีที่ได้รับแจ้งจาก ก.พ. ตามมาตรา 104 ว่าสมควรเพิ่มโทษ จึงจะมีคำวินิจฉัยให้เพิ่มโทษผู้อุทธรณ์ได้

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการข่มขู่ความผิดทางวินัย แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

ในส่วนของการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการข่มขู่ความผิดทางวินัย
แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม
การทุจริต พ.ศ. 2561 ผู้ศึกษาจะทำการวิเคราะห์ปัญหาทั้ง 3 ประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการใช้
อำนาจดำเนินการทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังต่อไปนี้

1. วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการข่มขู่ ความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย การป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

“วินัย” หมายถึง การควบคุมความประพฤติให้เป็นไปตามระเบียบแบบแผน ซึ่งวินัย
ข้าราชการพลเรือน นอกจากนี้วินัยยังหมายถึงลักษณะเชิงพฤติกรรมที่แสดงออกมาว่าสามารถ
จะควบคุมตนเองให้อยู่ในกรอบของบทวินัยตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายดังกล่าวด้วย ส่วนการกระทำ
ความผิดทางอาญา คือ การกระทำที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสังคมหรือประชาชนส่วนใหญ่
ของประเทศ เมื่อบุคคลใดกระทำความผิดทางอาญาก็จะต้องได้รับโทษตามกฎหมาย ส่วนจะมีโทษ
มากน้อยเพียงใดนั้นขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของการกระทำความผิด ดังนั้นการลงโทษผู้กระทำความผิด
จึงขึ้นอยู่กับการกระทำความผิดตามที่กฎหมายกำหนดซึ่งอาจจะแบ่งการกระทำความผิดอาญา
ออกเป็น 2 ลักษณะ คือ ความผิดต่อแผ่นดิน และความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้

จากการศึกษา พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม
การทุจริต พ.ศ. 2561 พบว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีหน้าที่และอำนาจ ดังต่อไปนี้ (1) ไต่สวนและ
มีความเห็นกรณีมีการกล่าวหาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ หรือผู้ดำรงตำแหน่ง
ในองค์กรอิสระ ผู้ใดมีพฤติการณ์ร่ำรวยผิดปกติ ทุจริตต่อหน้าที่ หรือจงใจปฏิบัติหน้าที่ หรือใช้อำนาจ
ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรม
อย่างร้ายแรง (2) ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่

หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม (3) กำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และเจ้าหน้าที่ของรัฐ ยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ รวมทั้งตรวจสอบและเปิดเผยผลการตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินของบุคคลดังกล่าว (4) ได้สวนเพื่อดำเนินคดีในฐานความผิดอื่นที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้กำหนด หรือที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. (5) หน้าที่และอำนาจอื่นตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้หรือกฎหมายอื่น

นอกจากนี้ เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ให้ดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(1) ถ้ามีมูลความผิดทางอาญา ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน สำนวนการได้สวน เอกสารหลักฐาน สำเนาอิเล็กทรอนิกส์ และคำวินิจฉัยไปยังอัยการสูงสุดภายในสามสิบวัน เพื่อให้อัยการสูงสุดยื่นฟ้องคดีต่อไป

(2) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน สำนวนการได้สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวัน เพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป

ผู้ศึกษาเห็นว่า ในการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่มีการได้สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน สำนวนการได้สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนได้ แต่ถ้าเจ้าหน้าที่รัฐไม่ได้ถูกแจ้งข้อหาเกี่ยวกับความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะไม่มีอำนาจชี้มูลทางวินัย แต่ในทางกลับกันคณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็ได้มีการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในกรณีที่ไม่ได้แจ้งข้อหาเกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่ดังกล่าว แต่ให้เหตุผลประกอบว่าเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกันกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม จึงมีอำนาจชี้มูลทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้

เมื่อพิจารณาทฤษฎีทางกฎหมายได้แก่ ปฏิบัติการทางปกครอง หมายถึงการกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง องค์กรอื่นของรัฐ หรือองค์กรเอกชนที่กระทำโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเช่นพระราชบัญญัติ แขนและในนามขององค์กรดังกล่าว โดยที่การกระทำนั้นไม่ใช่ “นิติกรรมทางปกครอง” กล่าวคือ การกระทำนั้นขาดลักษณะหนึ่งลักษณะใดของ “นิติกรรมทางปกครอง” ดังกล่าวแล้วข้างต้น

“ปฏิบัติการทางปกครอง” อาจเป็นการกระทำในกระบวนการพิจารณาเพื่อออกนิตินิยมทางปกครองขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่ง เช่น การที่คณะกรรมการสอบสวนความผิดวินัยอย่างร้ายแรง แจ้งข้อกล่าวหาให้ข้าราชการที่ถูกกล่าวหาทราบและให้โอกาสข้าราชการผู้นั้นในการแก้ข้อกล่าวหา หรืออาจเป็นการกระทำที่เป็น “มาตรการบังคับทางปกครอง” เพื่อให้การเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของนิตินิยมทางปกครองที่ได้มีการออกมาใช้บังคับก่อนหน้านั้นแล้ว เช่น การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารเข้าดำเนินการรื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างโดยฝ่าฝืนกฎหมาย หลังจากที่ได้ออกคำสั่งให้เจ้าของอาคารรื้อถอนอาคารดังกล่าวแล้ว แต่เจ้าของอาคารไม่ยอมปฏิบัติตาม

“ปฏิบัติการทางปกครอง” อาจก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ระหว่างองค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง ฯลฯ กับบุคคลอื่นได้เช่นกัน เช่น “ปฏิบัติการทางปกครอง” ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเป็นเหตุให้บุคคลใดเสียหายย่อมเป็นการกระทำละเมิด ซึ่งองค์กรของรัฐฝ่ายปกครองที่กระทำการนั้นต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย ซึ่งจะเห็นได้ว่าการที่องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบมิได้เกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาขององค์กรดังกล่าว แต่เป็นผลบังคับของกฎหมาย

ดังนั้น การชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่มีการไต่สวนแล้ว มีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดถือเป็นการกระทำทางปกครอง ในส่วนของ “ปฏิบัติการทางปกครอง” ซึ่งเป็นการกระทำในกระบวนการพิจารณาเพื่อออกนิตินิยมทางปกครองขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่ง เช่น การที่คณะกรรมการสอบสวนความผิดวินัยอย่างร้ายแรง แจ้งข้อกล่าวหาให้ข้าราชการที่ถูกกล่าวหาทราบและให้โอกาสข้าราชการผู้นั้นในการแก้ข้อกล่าวหาตามกระบวนการดำเนินการทางวินัยของเจ้าหน้าที่รัฐ ต่อไป

จากการศึกษา คำวินิจฉัยที่ 10/2566 เรื่องพิจารณาที่ 4/2566 พบว่า ข้อโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีที่ว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 98 วรรคหนึ่งและวรรคสาม เป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะผูกมัดดุลพินิจการออกคำสั่งลงโทษของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนต้องลงโทษตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลและถูกตัดสิทธิในการใช้ดุลพินิจทบทวนข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพื่อตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจชี้มูลความผิดของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ขัดต่อหลักนิติธรรม กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ จำกัดสิทธิและเสรีภาพและความเสมอภาคของบุคคล ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 และมาตรา 29 วรรคหนึ่งและวรรคห้า นั้น

พิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 98 วรรคหนึ่งและวรรคสาม เป็นไปตามหลักการเดิมที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 92 และมาตรา 93 บัญญัติไว้ โดยมีหลักการให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก

ในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหา ให้ถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา อย่างไรก็ตาม การให้ถือเอาสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยจะผูกพันเฉพาะฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลว่าเป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เท่านั้น ส่วนความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หากมีผลผูกพันด้วยไม่ บทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อให้การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของคณะกรรมการ ป.ป.ช. บรรลุผลตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่วางกลไกป้องกันตรวจสอบ และจัดการทุจริตและประพฤติมิชอบที่เข้มงวด เต็มขนาด เพื่อมิให้ผู้บริหารที่ปราศจากคุณธรรม จริยธรรม และธรรมาภิบาล เข้ามาใช้อำนาจในการปกครองบ้านเมือง หรือใช้อำนาจตามอำเภอใจ อีกทั้งกระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ประกอบกับระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 จะเห็นได้ว่าเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการที่ประกันความเป็นธรรมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาเช่นเดียวกับหลักเกณฑ์และวิธีการสอบสวนวินัยของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมและมีมาตรฐานในการปฏิบัติงานที่มีสาระสำคัญตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 7 ถึงมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

ถึงแม้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 98 วรรคหนึ่งจะเป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะผูกมัดดุลพินิจการออกคำสั่งลงโทษของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนต้องลงโทษตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลก็ตาม แต่คำสั่งลงโทษดังกล่าวยังไม่ถึงที่สุดผู้ถูกกล่าวหาจะมีสิทธิอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาเหล่านั้นๆ รวมทั้งสามารถใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง อีกทั้งบทบัญญัติดังกล่าวยังมีผลใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่ของรัฐตามนิยามของกฎหมายฉบับนี้กำหนดเป็นการทั่วไปโดยเสมอภาคกัน มิได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่บุคคลใดเป็นการเจาะจง เมื่อชั่งน้ำหนักระหว่างสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่ถูกจำกัดตามกฎหมายกับประโยชน์ส่วนรวมที่ได้รับตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายเพื่อแก้ปัญหาการทุจริตของชาติให้มีประสิทธิภาพมากขึ้นอันเป็นประโยชน์สาธารณะบทบัญญัติดังกล่าวเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนไม่กระทบศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิ

หรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 และมาตรา 27
วรรคหนึ่งและวรรคห้า¹⁹⁴

ศาลปกครองนครสวรรค์ได้วางแนวคำวินิจฉัยเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยพิจารณาจากบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แล้วเห็นว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนและวินิจฉัยทั้งกรณีมูลความผิดทางอาญาและมูลความผิดทางวินัยในกรณีมีผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำการอันเป็นมูลที่นำไปสู่การดำเนินการทางวินัย โดยมีได้จำกัดฐานความผิดที่จำกัดอำนาจการไต่สวนและวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวยังได้บัญญัติต่อไปว่า กรณีผู้ถูกกล่าวหาผู้ใดได้กระทำความผิดวินัย ให้ประธานกรรมการ ส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่ พร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชา เพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก ทั้งนี้เพื่อให้การไต่สวนและวินิจฉัยมูลความผิดทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐในมูลกรณีเดียวกันได้ดำเนินการโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้เสร็จสิ้น โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยขึ้นอีก ทั้งนี้ ตามมาตรา 91 (4) ประกอบมาตรา 92 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 อันจะช่วยให้การพิจารณาดำเนินการทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและยุติธรรม ซึ่งความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการของข้าราชการตามข้อกำหนดที่เป็นความผิดทางวินัยของกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของข้าราชการแต่ละประเภท หมายความว่าความรวมทั้งความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี และนโยบายของรัฐบาล และกำหนดให้มติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ผูกพันผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก¹⁹⁵

ผู้ศึกษาขอสรุป คำวินิจฉัยที่ 10/2566 เรื่องพิจารณาที่ 4/2566 ความเห็นส่วนตัวของนายวรวิทย์ กังศศิเทียม ประธานศาลรัฐธรรมนูญ และคำพิพากษาศาลปกครองนครสวรรค์ คดีหมายเลขแดงที่ บ.21/2566 ได้ว่า คำวินิจฉัยและคำพิพากษาศาลปกครองนครสวรรค์ได้วางหลักไว้ว่าการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่รัฐของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจตามกฎหมายที่จะชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่รัฐ และเมื่อคณะกรรมการมีมติชี้มูลความผิดไปแล้วผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานที่ผู้ถูกร้องสังกัดอยู่สามารถถือเอาสำนวนไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนเพื่อพิจารณาลงโทษทางวินัยได้เลยโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยขึ้นมาอีกเพราะถือว่า

¹⁹⁴ คำวินิจฉัยที่ 10/2566 เรื่องพิจารณาที่ 4/2566 ความเห็นส่วนตัวของนายวรวิทย์ กังศศิเทียม ประธานศาลรัฐธรรมนูญ.

¹⁹⁵ คำพิพากษาศาลปกครองนครสวรรค์ คดีหมายเลขแดงที่ บ.21/2566.

ได้มีการสอบสวนมาแล้ว และพยานหลักฐานต่างๆ ก็เป็นหลักฐานอันเดียวกัน หากแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยขึ้นมาอีกอาจทำให้เกิดความล่าช้า

จากการศึกษา มาตรการในการจัดตั้งองค์กรในการควบคุมและตรวจสอบการทุจริตในสาธารณรัฐฝรั่งเศส พบว่า สาธารณรัฐฝรั่งเศสได้ให้ความสำคัญกับองค์กรที่ทำหน้าที่ในการป้องกันและปราบปรามการคอร์รัปชัน อันได้แก่ ศูนย์ป้องกันคอร์รัปชัน สังกัดกระทรวงยุติธรรม องค์กรสอบสวนการจัดซื้อจัดจ้าง องค์กร TRACFIN (Traitement du Renseignement et Action Contre les Circuits Financiers Clandestins) ทำหน้าที่รวบรวมธุรกรรมการเงินต้องสงสัยและให้ข้อมูลนี้แก่ศาลองค์กร FICOBA (Le Fichier National des Comptes Bancaires et Assimiles) สังกัดกระทรวงเศรษฐกิจ การคลัง และการจ้างงาน ทำหน้าที่ให้คำปรึกษาเรื่องบัญชีธนาคาร ในสาธารณรัฐฝรั่งเศสคณะกรรมการนโยบายการแข่งขันผู้บริโภคและละควบคุมการฉ้อฉล (Direction Generale de la Concurrence, de la Consommation et de la Repression des Fraudes : DGCCRF) ทำหน้าที่ที่ตรวจสอบและสอบสวนในเรื่องการแข่งขัน องค์กรควบคุมการปกครองในแต่ละท้องถิ่นคณะกรรมการควบคุมการเลือกตั้งและการเงินของพรรคการเมือง คณะกรรมการเพื่อความโปร่งใสทางการเงินของนักการเมืองและสภามานฉันททำหน้าที่ฟ้องร้องการกระทำที่ไม่เป็นธรรม

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 และคำวินิจฉัยที่ 10/2566 เรื่องพิจารณาที่ 4/2566 ของศาลรัฐธรรมนูญ และมาตรการในการจัดตั้งองค์กรในการควบคุมและตรวจสอบการทุจริตในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ผู้ศึกษามีความเห็นว่าการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐของคณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถกระทำได้เมื่อได้ไต่สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน และถ้ามีมูลความผิดเกี่ยวกับวินัยให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงานสำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนได้ แต่ในทางกลับกันก็มีประเด็นปัญหาว่า ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนในข้อหาที่ไม่เกี่ยวข้องกับความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจที่จะไปดำเนินการไต่สวนและชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ได้

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า การชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ยังมีปัญหาว่าการที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนแล้วมีมูลความผิดทางวินัยจะสามารถชี้มูลความผิดทางวินัย

แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นได้ในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน แต่หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนแล้วไม่ได้ชี้มูลความผิดดังกล่าวข้างต้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจชี้มูลความผิดทางวินัย แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐถึงแม้จะอ้างว่าเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกันก็ตาม ถ้าหากชี้มูลความผิดทางวินัย แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐส่งไป ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนหรือคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) ก็สามารถมีมติไม่ยึดถือเอาสำนวนสอบสวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ นั่นเอง

2. วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการลงโทษทางวินัย ของหน่วยงานต้นสังกัด เมื่อมีมติชี้มูลจากคณะกรรมการ ป.ป.ช.

“การรักษาวินัย” หมายถึง การที่ข้าราชการปฏิบัติตามข้อกำหนดทางวินัยตามที่กฎหมาย บัญญัติอย่างเคร่งครัด ระมัดระวัง ดูแล ป้องกัน ไม่ฝ่าฝืน หรือหลีกเลี่ยง หากพบว่า มีการกระทำความผิด ผู้บังคับบัญชาต้องดำเนินการทางวินัยทันทีเพื่อมิให้เป็นเยี่ยงอย่างแก่ผู้อื่น การรักษาวินัยที่ดีนั้น นอกจากตัวข้าราชการเองที่จะต้องเรียนรู้สำนึก และตระหนักในหน้าที่แล้ว ผู้บังคับบัญชาต้องทำตัวเป็นแบบอย่างที่ดี ดูแล ส่งเสริม และพัฒนาให้ข้าราชการมีวินัยด้วย ทั้งนี้การลงโทษทางวินัย ต้องมีการสอบสวนทางวินัย กล่าวคือ กรณีเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ไม่ว่าจะมีการตั้งคณะกรรมการสอบสวนหรือไม่ก็ตาม ต้องมีการแจ้ง ข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ และให้โอกาส ผู้ถูกกล่าวหาได้ชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานเพื่อแก้ข้อกล่าวหา ส่วนกรณีเป็นความผิดวินัย อย่างร้ายแรงต้องมีการตั้งคณะกรรมการสอบสวน และเช่นเดียวกับกรณีความผิดวินัยอย่างร้ายแรง คือต้องมีการแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ และให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาได้ชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานเพื่อแก้ข้อกล่าวหา และต้องมีการนำเรื่อง เข้าเสนอ อ.ก.พ. กรม หรือ อ.ก.พ. กระทรวง แล้วแต่กรณีพิจารณา ก่อนมีคำสั่งลงโทษ

จากการศึกษา พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม การทุจริต พ.ศ. 2561 พบว่า เมื่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาได้รับ สำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 91 แล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจ แต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก โดยในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหา ให้ถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการ สอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น แล้วแต่กรณี ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนพิจารณาสั่งลงโทษผู้ถูกกล่าวหา

ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนได้รับแจ้งมติที่ได้ขอให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณา ทบทวนตามมาตรา 99 วรรคสอง ทั้งนี้ ไม่ว่าผู้ถูกกล่าวหาจะพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ก่อนหรือหลังที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติวินิจฉัยมูลความผิด เว้นแต่คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีมติเมื่อพ้นกำหนดเวลาตามมาตรา 48 แล้ว แต่ไม่เป็นการตัดอำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะดำเนินการเพื่อดำเนินคดีอาญาต่อไป สำหรับผู้ถูกกล่าวหาซึ่งไม่มีกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับ เกี่ยวกับวินัยเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดในเรื่องที่ถูกกล่าวหา นั้น ให้ส่งสำนวนการไต่สวนไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนเพื่อดำเนินการตามหน้าที่ และอำนาจ ต่อไป

ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบ และไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 73 การแจ้งข้อกล่าวหาให้มีหนังสือเรียกผู้ถูกกล่าวหาพบ โดยให้จัดส่ง หนังสือเรียกดังกล่าวทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับไปยังภูมิลำเนาหรือที่อยู่ของผู้ถูกกล่าวหา ที่ปรากฏตามหลักฐานทางทะเบียนตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎรหรือที่อยู่ที่ปรากฏ จากการไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้น ในกรณีที่ไม่มีปรากฏภูมิลำเนาหรือที่อยู่ของผู้ถูกกล่าวหา ตามหลักฐานทางทะเบียนตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎร ก็ให้จัดส่งไปยังที่อยู่ของผู้ถูกกล่าวหา ที่ปรากฏตามหลักฐานทางทะเบียนตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎร ครั้งล่าสุด และให้จัดแจ้ง การดำเนินการดังกล่าวไว้ให้ปรากฏเป็นหลักฐานด้วย เว้นแต่ผู้ถูกกล่าวหาปรากฏตัวต่อหน้าและเชื่อว่าเป็นผู้ถูกกล่าวหาจริงอาจแจ้งข้อกล่าวหาโดยไม่ต้องมีหนังสือเรียกก็ได้ ทั้งนี้ ในการมีหนังสือเรียกดังกล่าว ให้พึงระลึกถึงระยะทางใกล้ไกล เพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหามีโอกาสมาถึงตามวันเวลาที่กำหนด

ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่มาตามกำหนดนัดเพื่อรับทราบข้อกล่าวหาไม่ว่ากรณีใดๆ ให้ส่งบันทึกการแจ้งข้อกล่าวหาไปให้ผู้ถูกกล่าวหา โดยให้จัดส่งไปทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ และให้นำข้อ 73 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ผู้ศึกษามีความคิดเห็นว่า เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ หัวหน้าหน่วยงานราชการนั้นสามารถพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก ให้ยึดเอาสำนวนการสอบสวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ลงโทษเจ้าหน้าที่ของรัฐได้เลย แต่ก็ต้องมีคำของศาลปกครองสูงสุดที่ได้ให้แนวทางคำพิพากษาว่า ในการลงโทษทางวินัยนั้น ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนจะต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวน ความผิดทางวินัยก่อนตามกฎหมาย ระเบียบของแต่ละหน่วยงานจึงจะมีอำนาจในการสั่งลงโทษทางวินัย แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ จึงทำให้คำสั่งลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจ แต่งตั้งถอดถอนที่สั่งตามมติชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จะต้องไปแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยของหน่วยงานนั้นๆ เสียก่อน

อีกทั้งการที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนจะยึดเอามติชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ลงโทษผู้ใต้บังคับบัญชาได้ก็ต่อเมื่อ คณะกรรมการ ป.ป.ช. มูลความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เท่านั้น

อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ชี้มูลความผิดทางวินัย ตามอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจพิจารณาโทษทางวินัยตามที่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนอีก อย่างไรก็ตามก็ที่ผ่านมาเกิดข้อเท็จจริงว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่ได้ชี้มูลความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม แต่ได้ชี้มูลความผิดทางวินัยในฐานความผิดอื่น เนื่องจากเห็นว่า เป็นการชี้มูล “ความผิดที่เกี่ยวข้องกัน” กับการกระทำความผิดทั้งสามฐานดังกล่าว

จากการศึกษาแนวคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ที่แสดงให้เห็นว่าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ความผิดวินัยไม่สามารถพิจารณาอุทธรณ์แล้วเปลี่ยนแปลงฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลได้ ตามที่ศาลรัฐธรรมนูญ เคยมีคำวินิจฉัยไว้ตามคำวินิจฉัยที่ 2/2546 และถึงแม้ ก.พ.ค. จะลดระดับโทษได้แต่เมื่อไม่อาจเปลี่ยนฐานความผิดได้แล้ว จึงไม่อาจลดโทษลงต่ำกว่าปลดออกจากราชการได้ตามนัยมาตรา 97 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ก.พ.ค. จึงจำเป็นต้องมีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์

นอกจากนี้ ก.พ.ค. เสี่ยงข้างมากพิจารณาแล้วเห็นว่า ในเรื่องอำนาจการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป.ป.ช. นั้น ศาลปกครองสูงสุดซึ่งเป็นองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาคดีปกครองตามมาตรา 197 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ พบ. 13/2562 วันที่ 11 พฤศจิกายน 2562 และ คดีหมายเลขแดงที่ พบ.14/2562 วันที่ 11 พฤศจิกายน 2562 ได้มีการพิจารณาวินิจฉัยเกี่ยวกับอำนาจในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. สรุปสาระสำคัญได้ว่า กรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่ได้ชี้มูลความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมอยู่ก่อนแล้ว คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนข้อเท็จจริงและชี้มูลความผิดทางวินัยในความผิดวินัยฐานอื่นด้วย เมื่อปรากฏว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติว่า การกระทำของผู้อรรถณรมิมูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของรัฐบาล อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ตามข้อ 6 วรรคสอง ของประกาศคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบล จังหวัดตาก เรื่องหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ลงวันที่ 28 ธันวาคม 2544 โดยไม่ได้ชี้มูลความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ดังนั้น การที่คณะกรรมการ ป.ป.ช.

ได้มีมติชี้มูลความผิดวินัยดังกล่าวจึงเป็นกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต มติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ย่อมไม่ผูกพันผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ของผู้ถูกกล่าวหา และผู้บังคับบัญชาจะถือเอารายงานการไต่สวนข้อเท็จจริงและความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มาเป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยตามกฎหมาย ไม่ได้ การที่คู่กรณีในอุทธรณ์มีคำสั่งลงโทษปลดผู้อุทธรณ์ออกจากราชการ ตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิดโดยมิได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงขึ้นทำการสอบสวน ผู้อุทธรณ์ก่อน จึงเป็นการดำเนินการทางวินัยผู้อุทธรณ์ไม่ถูกต้องในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 และกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 คำสั่งลงโทษดังกล่าวจึงไม่ชอบด้วยกฎหมายวินัยจึงให้คู่กรณีในอุทธรณ์ยกเลิกคำสั่งลงโทษปลดผู้อุทธรณ์ออกจากราชการ และให้ดำเนินการทางวินัยผู้อุทธรณ์ใหม่ให้ถูกต้อง ต่อไป¹⁹⁶

นอกจากนี้ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1037/2558 ให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการตามมติคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ข้าราชการพลเรือน) เนื่องจากเห็นว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีหน้าที่และอำนาจในการไต่สวนข้อเท็จจริงและชี้มูลความผิดทางวินัยผู้ฟ้องคดีเฉพาะความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการเท่านั้น สำนวนความผิดฐานอื่นเป็นการกระทำไปโดยไม่มีอำนาจไม่มีผลผูกพัน คำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย¹⁹⁷

คำวินิจฉัยศาลปกครองนครสวรรค์ ที่วินิจฉัยว่า เนื่องจากการไต่สวนและวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นการแสวงหาข้อเท็จจริงเพื่อประกอบการวินิจฉัย กรณีที่ถูกกล่าวหาหรือการกระทำผิดของผู้ถูกกล่าวหา เมื่อมีกรณีกล่าวหาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และในมูลการกระทำความผิดตามข้อกล่าวหาดังกล่าว อาจมีข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานใดที่ถือว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นกระทำความผิดทางวินัยในฐานความผิดอื่น ย่อมอยู่ในอำนาจการตั้งข้อกล่าวหาและไต่สวนข้อเท็จจริงให้สิ้นกระเสความ แล้ววินิจฉัยหรือมีมติได้¹⁹⁸ และหากจะให้ถือการไต่สวนและวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีผลผูกพันผู้บังคับบัญชาเฉพาะแต่กรณีที่มีการกระทำผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ส่วนการกระทำ ความผิดฐานอื่นในมูลกรณีเดียวกัน ผู้บังคับบัญชาต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนอีกครั้งหนึ่งนั้น

¹⁹⁶ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม. คำวินิจฉัย ก.พ.ค. 25 พฤษภาคม 2567

สืบค้นจาก <https://mspc.ocsc.go.th/2021/02/mspcfeb>

¹⁹⁷ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1037/2558.

¹⁹⁸ คำพิพากษาศาลปกครองนครสวรรค์ คดีหมายเลขแดงที่ บ.21/2566.

ยอมก่อให้เกิดความล่าช้าและอาจมีอุปสรรคหลายประการอันเกี่ยวกับเนื่องกับพยานหลักฐานต่างๆ โดยเฉพาะพยานบุคคลที่เคยให้ถ้อยคำในชั้นไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามทุจริตแห่งชาติมาครั้งหนึ่งแล้ว จะต้องมาเป็นพยานในการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนในเรื่องเดียวกันอีกครั้ง ซึ่งอาจจะไม่ได้รับความร่วมมือ และเกิดผลกระทบต่อความยุติธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหาได้¹⁹⁹

จากการศึกษาแนวคิด หลักการ และทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย พบว่า หลักการที่จะใช้ดำเนินการทางวินัย ได้แก่

(1) หลักฟังความสองฝ่าย หลักที่สำคัญและเกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรม หรือการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม คือ หลักฟังความสองฝ่าย โดยหากศาลพิจารณาคดีโดยฟังความข้างเดียว และไม่เปิดโอกาสให้คู่ต่อสู้คดีแล้วก็จะเกิดการพิจารณาคดีที่ไม่เป็นธรรมกับคู่ความตามหลักความเสมอภาคของประชาชน ในส่วนของศาลเอง ก็จะทำให้ศาลมีข้อมูลประกอบการตัดสินใจตัดสินคดีที่ไม่ครบถ้วน หลักการนี้เป็นหลักการที่นำไปเป็นกระบวนการพิจารณาทั้งในกระบวนการยุติธรรมทางแพ่ง อาญา และปกครอง ซึ่งต่อมาได้มีการบัญญัติหลักนี้ไว้ในอนุสัญญาระหว่างประเทศและรัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ รวมถึงการนำไปใช้ในทางปฏิบัติของการดำเนินกระบวนการพิจารณา เช่น สิทธิของคู่ความในการได้รับการฟ้องคดีต่อตนเองหรือได้รับการแจ้งเรื่องอื่นๆ ที่เกี่ยวกับกระบวนการพิจารณา สิทธิของคู่ความในการเสนอหรือโต้แย้งพยานหลักฐาน สิทธิที่จะไม่ถูกผูกพันโดยคำพิพากษาที่ตนไม่ได้เข้ามาเป็นคู่ความในคดี อย่างไรก็ตาม หลักการนี้อาจจะมีข้อยกเว้นได้ในบางกรณีเพื่อเป็นการลงโทษคู่ความที่ไม่ให้ความร่วมมือในการดำเนินกระบวนการพิจารณา อาทิ การพิจารณาโดยขาดนัด

(2) หลักความเป็นกลาง หลักความเป็นกลางได้ถูกบัญญัติและรับรองไว้ในกฎหมายลายลักษณ์อักษรของไทย โดยเฉพาะกฎหมายที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับวินัยของข้าราชการ กฎหมายเกี่ยวกับองค์กรและการควบคุมการประกอบวิชาชีพอิสระ กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการประกอบธุรกิจของเอกชน และกฎหมายเกี่ยวกับการวินิจฉัยคดีปกครองโดยองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองในขณะนั้น ซึ่งเกิดขึ้นภายหลังจากที่ประเทศไทยเกิดการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 แต่ทว่ากฎหมายเหล่านั้นได้บัญญัติรับรองหลักความเป็นกลางไว้เพียงหลักการสำคัญเท่านั้น และมีเพียงกฎหมายบางฉบับที่ได้บัญญัติรับรองหลักความเป็นกลางตั้งแต่ขอบเขตการปรับใช้ เหตุที่กระทบต่อหลักความเป็นกลาง หรือมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันหรือแก้ไขเมื่อมีเหตุที่มากกระทบต่อหลักการดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม ในเวลาต่อมาประเทศไทยได้มีการใช้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ขึ้น ซึ่งถือเป็นกฎหมายกลางที่ได้วางหลักเกณฑ์ทั่วไปในการปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เพื่อให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้เป็นหลักในการปฏิบัติราชการ โดยเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาเรื่องทางปกครองและผู้ที่ทำคำสั่งทางปกครองจะต้องไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องนั้นเพื่อเป็นการประกัน

¹⁹⁹ คำวินิจฉัยศาลปกครองนครสวรรค์ คดีหมายเลขแดงที่ บ.36/2563.

ความเป็นธรรม การพิจารณาโดยเปิดเผยจะเป็นมาตรการที่เหมาะสมและเป็นหลักประกันว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ต้องรับผิดชอบเรื่องนั้น ๆ ไม่มีส่วนได้เสียในการพิจารณาเรื่องดังกล่าวสั่งการเรื่องในทางปกครองอย่างมือคดหรือไม่เป็นกลางแล้ว ก็จะส่งผลในทางลบต่อการวินิจฉัยสั่งการของตนอย่างแน่นอน

เมื่อพิจารณาแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดของประเทศไทย และขั้นตอนการไต่สวนแล้ว เห็นได้ว่า ในการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่รัฐของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เมื่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาได้รับสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก โดยในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหาให้ถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาแล้วแต่กรณี ทั้งนี้ คำวินิจฉัยศาลปกครองนครสวรรค์ คดีหมายเลขแดงที่ บ.36/2563 ที่วินิจฉัยว่า หากจะให้ถือการไต่สวนและวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามทุจริตแห่งชาติ มีผลผูกพันผู้บังคับบัญชาเฉพาะแต่กรณีที่มีการกระทำผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ส่วนการกระทำ ความผิดฐานอื่นในมูลกรณีเดียวกัน ผู้บังคับบัญชาต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนอีกครั้งหนึ่งนั้น ย่อมก่อให้เกิดความล่าช้าและอาจมีอุปสรรคหลายประการอันเกี่ยวกับเรื่องกับพยานหลักฐานต่างๆ โดยเฉพาะพยานบุคคลที่เคยให้ถ้อยคำในชั้นไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามทุจริตแห่งชาติ มาครั้งหนึ่งแล้ว จะต้องมาเป็นพยานในการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนในเรื่องเดียวกันอีกครั้ง ซึ่งอาจจะไม่ได้รับความร่วมมือ และเกิดผลกระทบต่อความยุติธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหาได้

นอกจากนี้ ผู้ศึกษามีความเห็นไว้ในส่วนของการดำเนินการทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. นั้น ได้มีขั้นตอนการแจ้งข้อกล่าวหาและให้ผู้ถูกกล่าวหามารับทราบและชี้แจงโต้แย้งข้อกล่าวหาตามระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 แล้ว ทั้งนี้ในการพิจารณาของคณะกรรมการ ป.ป.ช. นั้น ได้ใช้หลักหลักฟังความสองฝ่ายหลักที่สำคัญและเกี่ยวข้องกับการดำเนินการกระบวนกรยุติธรรมหรือการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและหลักความเป็นกลางตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้ในการไต่สวนและวินิจฉัยข้อกล่าวหาทุกข้อกล่าวหาที่พิจารณา

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า การชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่รัฐของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 นั้น จะต้องเป็นกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมเท่านั้น จึงจะสามารถส่งรายงาน สำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัย

เกี่ยวกับความผิดทางวินัย ไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนเจ้าหน้าที่ในสังกัด โดยที่ไม่ต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนขึ้นมาอีก และถือเอาสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับ ว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น แต่หากเป็นความผิดฐานอื่นนอกจากความผิดฐานทุจริต ต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่รัฐได้ หากถือเอาแนวปฏิบัตินี้ จะส่งผลทำให้การดำเนินการทางวินัยเกิดความล่าช้า และเป็นการดำเนินการซ้ำที่ได้ดำเนินการมาแล้ว และไม่สอดคล้องกับคำวินิจฉัยศาลปกครองนครสวรรค์ คดีหมายเลขแดงที่ บ.36/2563 ส่งผลเสีย ต่อกระบวนการดำเนินการทางวินัยในประเทศไทย นั้นเอง

3. วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการสอบสวนการชี้มูลความผิดทางวินัย แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ

ปัจจุบัน นอกจากผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนเจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัย และดำเนินการสอบสวนการวินัยสำหรับข้าราชการในหน่วยงานนั้นๆ ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 และกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์ และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 แล้ว ยังมีการดำเนินการสอบสวนการชี้มูลความผิดทางวินัย แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดำเนินการโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ที่ให้อำนาจในการชี้มูลความผิดทางวินัย แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในกรณีไต่สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน

จากการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการสอบสวนการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ ของรัฐ พบว่า ในปัจจุบันมีพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่เป็นกฎหมาย ในการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการพลเรือนสามัญ โดยในหมวด 1 การดำเนินการเมื่อมีการกล่าวหา หรือมีกรณีเป็นที่สงสัยว่ามีการกระทำผิดวินัย” ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการที่สำคัญไว้ดังนี้ (1) การกล่าวหาข้าราชการพลเรือนสามัญที่มีพฤติการณ์กระทำผิดวินัย (2) การจำแนกกรณีเป็นที่สงสัยว่า ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดกระทำผิดวินัย (3) การกำหนดวิธีการรายงานของผู้บังคับบัญชาไปยัง ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 และมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย การป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ที่ให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนแล้วมีมติ

วินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน และถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้ส่งรายงาน ส่วนงานการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวันเพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป และให้ถือว่าส่วนงานการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นส่วนงานสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมายระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา

ศาลปกครองนครสวรรค์²⁰⁰ ได้วางแนวคำวินิจฉัยเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยพิจารณาจากบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แล้วเห็นว่า เนื่องจากการไต่สวนและวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นการแสวงหาข้อเท็จจริงเพื่อประกอบการวินิจฉัย กรณีที่ถูกกล่าวหาหรือการกระทำความผิดของผู้ถูกกล่าวหา เมื่อมีกรณีกล่าวหาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และในมูลการกระทำความผิดตามข้อกล่าวหาดังกล่าว อาจมีข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานใดที่ถือว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นกระทำความผิดทางวินัยในฐานความผิดอื่น ย่อมอยู่ในอำนาจการตั้งข้อกล่าวหาและไต่สวนข้อเท็จจริงให้สิ้นกระแสความ แล้ววินิจฉัยหรือมีมติได้ แต่หากจะให้ถือการไต่สวนและวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีผลผูกพันผู้บังคับบัญชาเฉพาะแต่กรณี มีการกระทำความผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ส่วนการกระทำความผิดฐานอื่นในมูลกรณีเดียวกัน ผู้บังคับบัญชาต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนอีกครั้งหนึ่งนั้น ย่อมก่อให้เกิดความล่าช้าและอาจมีอุปสรรคหลายประการอันเกี่ยวกับเนื่องกับพยานหลักฐานต่าง ๆ โดยเฉพาะพยานบุคคลที่เคยให้ถ้อยคำในชั้นไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มาครั้งหนึ่งแล้ว จะต้องมาเป็นพยานในการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนในเรื่องเดียวกันอีกครั้ง ซึ่งอาจจะไม่ได้รับความร่วมมือ และเกิดผลกระทบต่อความยุติธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหาได้

แนวคิดเรื่อง หลักความได้สัดส่วน หลักการพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจรัฐกับผู้ตกอยู่ภายใต้อำนาจหลักนี้ เป็นหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปและมีค่าบังคับเสมอกันกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญทุกประการ ดังนั้นองค์กรต่างๆ ของรัฐ ไม่ว่าจะอยู่ในฝ่ายบริหาร ฝ่ายตุลาการ หรือฝ่ายนิติบัญญัติ จะต้องเคารพและปฏิบัติตามหลักการนี้ จะกระทำการใดๆ ขัดหรือแย้งกับหลักการนี้ไม่ได้ และได้กล่าวมาแล้วเช่นกันว่า หลักแห่งความได้สัดส่วนมีสาระสำคัญ คือ หลักแห่งความเหมาะสม เป็นหลักการที่บังคับว่าในบรรดามาตรการต่างๆ ที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายเปิดช่องให้ฝ่ายปกครองสามารถใช้อำนาจกำหนดเพื่อไปจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ ฝ่ายปกครองจะต้องเลือกมาตรการที่สามารถดำเนินการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น เช่น ป้องกันการผูกขาดตัดตอน

²⁰⁰ คำพิพากษาศาลปกครองนครสวรรค์ คดีหมายเลขแดงที่ บ.21/2566.

ในทางเศรษฐกิจ มาตรการนั้นต้องอยู่ในวิสัยที่จะขัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันได้จริงๆ หรือในกรณีหากกฎหมายมีเจตนารมณ์จะตอบสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชนในด้านใดด้านหนึ่ง เช่น รักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน มาตรการนั้นก็ต้องอยู่ในวิสัยที่จะป้องกันมิให้เกิดการจลาจล สงครามการเมือง หรือความเสื่อมโทรมทางจิตใจของประชาชนได้จริงๆ เป็นต้น หากมาตรการใดไม่สามารถทำให้จุดประสงค์ที่ตั้งไว้ปรากฏเป็นจริงขึ้นมาได้โดยแน่แท้ หรือทำให้สถานการณ์เลวร้ายลงกว่าเดิม ย่อมเป็นมาตรการที่ขัดต่อหลักแห่งความเหมาะสมและไม่มีผลใช้บังคับ หรือกฎหมายฉบับใดไม่เป็นไปตามหลักแห่งความเหมาะสม กฎหมายฉบับนั้นย่อมไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ผู้ศึกษามีความเห็นว่าการดำเนินกระบวนการทางวินัย และการลงโทษทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐ นอกจากการตั้งคณะกรรมการสอบสวนจากผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนในหน่วยงานต้นสังกัดแล้ว ยังมีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่สามารถสอบสวนและชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน แต่ในทางปฏิบัติยังมีความซ้ำซ้อนกันภายในสององค์กรนี้ กล่าวคือ เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการสอบสวนความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน และหากมีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน สำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวันเพื่อให้ดำเนินการทางวินัยโดยยึดสำนวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นหลัก โดยที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนไม่ต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนอีก แต่ศาลปกครองได้มีแนวคำพิพากษาว่าผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนภายในต้นสังกัด เพื่อดำเนินการสอบสวนทางวินัยแล้วจึงมีอำนาจสั่งลงโทษทางวินัย

อนึ่ง ปัจจุบันยังมีแนวความเห็นเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ออกเป็น 2 แนวทาง กล่าวคือ แนวทางแรก คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 91 และให้ถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น ตามมาตรา 98 ได้ทุกกรณีไม่ว่าจะเป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ส่วนในกรณีอื่นเป็นการชี้มูลความผิดทางวินัยตามความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ส่วนแนวทางที่สอง เห็นว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถไต่สวนและชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ตามความผิด

ฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมเท่านั้น ความผิดนอกเหนือที่กล่าวมาคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจชี้มูลความผิดทางวินัย และเป็นหน้าที่ของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนในหน่วยงานนั้นๆ ที่จะต้องตั้งคณะกรรมการขึ้นมาสอบสวนเจ้าหน้าที่ของรัฐและลงโทษทางวินัยตามระเบียบของหน่วยงานนั้นๆ

จากการศึกษา กระบวนการสอบสวนและการลงโทษทางวินัยของสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้นจะเป็นกระบวนการลงโทษทางปกครอง ไม่ใช่กระบวนการทางศาลก็ตาม แต่การลงโทษทางวินัยก็มีผลกระทบเป็นอย่างมากกับข้าราชการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่เป็นการไล่ออกจากราชการ ดังนั้น กฎหมายและคำพิพากษาของศาลจึงบัญญัติและรับรองให้กระบวนการทางวินัยมีหลักประกันที่ใกล้เคียงกับกระบวนการของศาล

(1) กฎเกณฑ์ที่สำคัญประการแรก คือ หลักการพิจารณาอย่างมีการโต้แย้ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้ผู้ถูกกล่าวหา มีสิทธิในการต่อสู้ได้ โดยมีสิทธิเสนอข้อเท็จจริงมีสิทธิโต้แย้งข้อกล่าวหา รวมถึงการมีช่วยหนึ่งคนหรือหลายคนที่ถูกกล่าวหาเลือกมาด้วยตนเอง นอกจากนี้ผู้ถูกกล่าวหาและผู้ช่วยของผู้ถูกกล่าวหา มีสิทธิรับทราบข้อมูลข่าวสารที่นำมาใช้กล่าวหาตนเองได้ ดังนั้น ข้อมูลส่วนบุคคลในขณะรับราชการของผู้ถูกกล่าวหา รวมถึงตลอดถึงเอกสารที่ใช้ในขั้นตอนพิจารณาทางวินัยจะต้องเป็นเอกสารที่เปิดเผยได้ ทั้งนี้เป็นไปตามมาตรา 65 รัฐบัญญัติลงวันที่ 22 เมษายน 1905

(2) หลักประกันประการที่สองคือ ก่อนที่จะมีการลงโทษทางวินัยต้องมีการตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย คณะกรรมการผสมทางบริหาร ซึ่งประกอบด้วยผู้แทนส่วนราชการและผู้แทนข้าราชการในระดับเดียวกันหรือสูงกว่าผู้ถูกกล่าวหา การตั้งคณะกรรมการดังกล่าวไม่จำเป็นต้องกระทำในกรณีที่เป็นการลงโทษที่ไม่ร้ายแรง (ตักเตือน ต่าหนี) ผู้ถูกกล่าวหาจะได้รับเชิญมาให้ความเห็นต่อหน้าคณะกรรมการโดยคณะกรรมการจะตรวจสอบรายงานความเห็นของการให้ลงโทษทางวินัยและพยานหลักฐานอย่างอื่นด้วย หลังจากนั้นคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยจะให้ความเห็นว่าควรลงโทษสถานใด ซึ่งผู้บังคับบัญชาไม่จำเป็นต้องผูกมัดสั่งลงโทษตามความเห็นของคณะกรรมการก็ได้ อย่างไรก็ตาม มีน้อยกรณีมากที่ผู้บังคับบัญชาจะสั่งลงโทษแตกต่างไปจากความเห็นของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยด้วยกระบวนการสอบสวนดังกล่าวข้างต้นเป็นหลักประกันให้แก่ข้าราชการที่ถูกสอบสวนว่ากระบวนการทางวินัยจะไม่มีลักษณะที่เร่งรีบจนเกินไป อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ข้าราชการผู้นั้นถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยร้ายแรง ผู้บังคับบัญชาก็อาจจะสั่งพักราชการข้าราชการผู้นั้นได้เป็นเวลาไม่เกินกว่า 4 เดือน โดยข้าราชการผู้นั้นยังมีสิทธิรับเงินเดือนต่อไป การสั่งพักราชการในระหว่างถูกสอบสวนไม่ถือเป็นโทษทางวินัยแต่เป็นมาตรการที่ทำให้ข้าราชการผู้นั้นพ้นจากการปฏิบัติราชการ เพื่อให้การสอบสวนเป็นไปได้อย่างเต็มที่ การสั่งพักงานระหว่างการถูกสอบสวนทางวินัยถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่สามารถฟ้องร้องให้ศาลปกครองเพิกถอนได้ สำหรับตำแหน่งของผู้ถูกพักงานจะมีผู้เข้ามาดำรงตำแหน่งแทนผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางวินัย ถ้ามีการชี้ขาดว่าไม่ได้กระทำความผิด

ทางวินัยก็มีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายต่าง ๆ ที่เกิดขึ้น แต่ไม่มีสิทธิกลับไปดำรงตำแหน่งเดิมที่มีผู้ดำรงตำแหน่งแล้ว

เมื่อคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยสอบสวนเสร็จสิ้นแล้วก็จะส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชา ซึ่งก็คือผู้มีอำนาจแต่งตั้งเป็นผู้สั่งลงโทษทางวินัย ผู้บังคับบัญชามีอิสระที่จะลงโทษทางวินัยได้ แต่การสั่งลงโทษทางวินัยถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่จะต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริงและเหตุผลของการสั่งลงโทษ โดยศาลปกครองมีอำนาจในการตรวจสอบคำสั่งดังกล่าวได้ ซึ่งศาลปกครองจะตรวจสอบว่าการลงโทษทางวินัยนั้นจะต้องได้สัดส่วนกับความผิด

นอกจากนี้ กระบวนการสอบสวนและการลงโทษทางวินัยของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น ไม่ได้มีคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม แต่สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีระบบการร้องทุกข์ ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี โดยการร้องทุกข์ของข้าราชการที่มีความคับข้องใจอันเกิดจากการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติการใดๆ ของผู้บังคับบัญชาในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น มีก็แต่เพียงศาลวินัยซึ่งเป็นแผนกหนึ่งในศาลปกครองที่ทำหน้าที่วินิจฉัยความผิดวินัยในบางกรณี ส่วนในกรณีการยื่นฟ้องต่อศาลปกครองนั้น กระบวนการพิจารณาความหลักการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองในฐานะเป็นเงื่อนไขของการฟ้องคดี ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี โดยหลักแล้วก่อนฟ้องคดีผู้ถูกละเมิดสิทธิจะต้องยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เพื่อให้มีการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย (Rechtma Bigkeit) และความสอดคล้อง กับวัตถุประสงค์ของกฎหมาย (Zweckma Bigkeit) ของนิติกรรมทางปกครองนั้น โดยต้องยื่นอุทธรณ์ภายใน 1 เดือนนับแต่ได้รับนิติกรรมทางปกครองการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองดังกล่าว เป็นเงื่อนไขของการฟ้องคดีปกครองหากผู้ถูกละเมิดสิทธิฟ้องคดีโดยไม่ได้อุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง ศาลปกครองจะยกฟ้องโดยไม่กล่าวล่วงหน้าไปวินิจฉัยในเนื้อหาของคดี สรุปได้ว่าในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ข้าราชการที่ถูกโต้แย้งสิทธิจากคำสั่งลงโทษทางวินัยหากจะนำเรื่องไปฟ้องต่อศาลปกครองกฎหมายกำหนดเป็นเงื่อนไขบังคับให้ข้าราชการผู้นั้นจะต้องดำเนินการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยก่อน ไม่เช่นนั้นศาลปกครองจะพิพากษายกฟ้องโดยไม่พิจารณาในเนื้อหาแห่งคดี อย่างไรก็ตามการอุทธรณ์หรือการฟ้องคดีมีผลเป็นการคุ้มครองชั่วคราวทำให้ข้าราชการจะยังไม่ได้รับการลงโทษทางวินัย

เมื่อพิจารณา กระบวนการสอบสวนและการลงโทษทางวินัยของสาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประกอบกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ผู้ศึกษามีความคิดเห็นว่า การให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาและให้ถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น แล้วแต่กรณี แต่ก็มีข้อจำกัดในเรื่องของคดีความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่

หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ ส่วนการอ้างเหตุผลของบทบัญญัติเรื่องความผิดที่เกี่ยวข้องกันมาชี้มูลความผิดทางวินัยไม่ได้ เพราะคำพิพากษาศาลปกครอง และแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) ได้ตัดสินและวินิจฉัยว่า อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำได้เฉพาะความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมเท่านั้น ส่วนความผิดอย่างอื่นไม่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติทางกฎหมายที่ให้อำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 นั้น ยังมีปัญหาเรื่องความชัดเจนในเรื่องอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ อีกทั้งยังมีประเด็นปัญหาของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาในประเด็นของการพิจารณา ลงโทษว่าจะต้องถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาหรือไม่ หรือจะต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนตามระเบียบของหน่วยงานเนื่องจากศาลปกครองเคยวินิจฉัยว่าการพิจารณาสอบสวนเรื่องการลงโทษทางวินัยของข้าราชการพลเรือน จะต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่เป็นกฎหมายในการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการพลเรือนสามัญ ฉะนั้นความไม่ชัดเจนในเรื่องการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐส่งผลต่อกระบวนการทางยุติธรรมของผู้ถูกลงโทษทางวินัยที่เกิดความล่าช้าในกระบวนการอุทธรณ์คำสั่งหรือการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง นั่นเอง



บทที่ 5

บทสรุป และข้อเสนอแนะ

ในบทนี้ ผู้ศึกษาจะทำการสรุปปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ที่ได้ทำการศึกษาและวิเคราะห์ในบทที่ผ่านมา พร้อมทั้งเสนอแนะแนวทางที่จะแก้ไขปัญหาดังรายละเอียด ต่อไปนี้

1. บทสรุป

บทสรุปการคุ้มครองความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ผู้ศึกษาขอสรุปเป็นรายประเด็นปัญหา ต่อไปนี้

1.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการคุ้มครองความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

ในการดำเนินการทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่มีการไต่สวนแล้ว มีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน ส่วนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนได้ แต่ถ้าเจ้าหน้าที่รัฐไม่ได้ถูกแจ้งข้อหาเกี่ยวกับความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะไม่มีอำนาจชี้มูลทางวินัย แต่ในทางกลับกันคณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็ได้มีการคุ้มครองความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในกรณีที่ไม่ได้แจ้งข้อหาเกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่ดังกล่าว แต่ให้เหตุผลประกอบว่าเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกันกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม จึงมีอำนาจชี้มูลทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้

จะเห็นได้ว่า การคุ้มครองความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ยังมีปัญหาว่า การที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนแล้วมีมูลความผิดทางวินัยจะสามารถชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นได้ในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ

หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน แต่หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนแล้วไม่ได้ชี้มูลความผิดดังกล่าวข้างต้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจชี้มูลความผิดทางวินัย แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐถึงแม้จะอ้างว่าเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกันก็ตาม ถ้าหากสอบสวนแล้วเห็นว่า มีความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐส่งไปหัวหน้าหน่วยงานราชการหรือคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) ก็สามารถมีมติไม่ยึดถือเอาสำนวนสอบสวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ นั่นเอง

คำวินิจฉัยของศาลปกครองเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในการชี้มูลความผิดทางวินัย ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนและวินิจฉัย ทั้งกรณีมูลความผิดทางอาญาและมูลความผิดทางวินัยในกรณีมีผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำการอันเป็นมูล ที่นำไปสู่การดำเนินการทางวินัย โดยมีได้จำกัดฐานความผิดที่จำกัดอำนาจการไต่สวนและวินิจฉัย ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวยังได้บัญญัติต่อไปว่า กรณีผู้ถูกกล่าวหา ผู้ใดได้กระทำความผิดวินัย ให้ประธานกรรมการ ส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่ พร้อมทั้งความเห็น ไปยังผู้บังคับบัญชา เพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติ โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก ทั้งนี้เพื่อให้การไต่สวนและวินิจฉัยมูลความผิด ทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐในมูลกรณีเดียวกันได้ดำเนินการโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้เสร็จสิ้น โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยขึ้นอีก ทั้งนี้ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ของข้าราชการตามข้อกำหนดที่เป็นความผิดทางวินัยของกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล ของข้าราชการแต่ละประเภท หมายความว่าความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และฐานปฏิบัติ หน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี และนโยบาย ของรัฐบาล และกำหนดให้มติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ผูกพันผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหา โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก ดังนั้นประเทศไทยควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย ที่เกี่ยวข้องเพื่อให้การชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นบรรทัดฐานเดียวกันทุกคดี

1.2 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการลงโทษทางวินัยของหน่วยงาน ต้นสังกัด เมื่อมีมติชี้มูลจากคณะกรรมการ ป.ป.ช.

เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้บังคับบัญชา หรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติ โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก ให้ยึดถือเอาสำนวนการสอบสวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ลงโทษเจ้าหน้าที่ของรัฐได้เลย แต่ก็ได้มีการคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่ได้ให้แนวทาง คำพิพากษาว่า ในการลงโทษทางวินัยนั้น ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนจะต้องตั้ง คณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยก่อนตามกฎหมาย ระเบียบของแต่ละหน่วยงานจึงจะมีอำนาจ ในการสั่งลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ จึงทำให้คำสั่งลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนที่สั่งตามมติชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ

ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จะต้องไปแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยของหน่วยงานนั้นๆ เสียก่อน อีกทั้งการที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนจะยึดเอามติชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ลงโทษผู้ใต้บังคับบัญชาได้ ก็ต่อเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เท่านั้น

อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ชี้มูลความผิดทางวินัยตามอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจพิจารณาโทษทางวินัยตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนอีก อย่างไรก็ตาม ที่ผ่านมามีข้อเท็จจริงว่า ถ้าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สอบสวนแล้วไม่มีมูลความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม แต่ได้ชี้มูลความผิดทางวินัยในฐานความผิดอื่น เนื่องจากเห็นว่า เป็นการชี้มูล “ความผิดที่เกี่ยวข้องกัน” กับการกระทำความผิดทั้งสามฐานดังกล่าว

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า การชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่รัฐของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 นั้น จะต้องเป็นกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สอบสวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมเท่านั้น จึงจะสามารถส่งรายงาน ส่วนราชการได้สอบสวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยเกี่ยวกับความผิดทางวินัย ไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนเจ้าหน้าที่ในสังกัด โดยที่ไม่ต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนขึ้นมาอีก และถือเอาส่วนการได้สอบสวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นส่วนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาเท่านั้น แต่หากเป็นความผิดฐานอื่นนอกจากความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่รัฐได้

คำวินิจฉัยศาลปกครองวินิจฉัยว่า เนื่องจากการได้สอบสวนและวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นการแสวงหาข้อเท็จจริงเพื่อประกอบการวินิจฉัย กรณีที่ถูกกล่าวหาหรือการกระทำความผิดของผู้ถูกกล่าวหา เมื่อมีกรณีกล่าวหาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และในมูลการกระทำความผิดตามข้อกล่าวหาดังกล่าว อาจมีข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานใดที่ถือว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นกระทำความผิดทางวินัยในฐานความผิดอื่น ย่อมอยู่ในอำนาจการตั้งข้อกล่าวหาและได้สอบสวนข้อเท็จจริงให้สิ้นกระแสความ แล้ววินิจฉัยหรือมีมติได้ ดังนั้น ข้อสงสัยเรื่องอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนความผิดทางวินัย จึงควรจะยึดตามคำวินิจฉัยของศาลปกครอง และควรมีการแก้ไขกฎหมายและระเบียบให้การบังคับใช้กฎหมายมีหลักเกณฑ์ ขั้นตอน วิธีการที่เหมือนกันในทุกคดี

1.3 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ

แนวความเห็นเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ออกเป็น 2 แนวทาง กล่าวคือ แนวทางแรก คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 91 และให้ถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น ตามมาตรา 98 ได้ทุกกรณีไม่ว่าจะเป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ส่วนในกรณีอื่นเป็นการชี้มูลความผิดทางวินัยตามความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ส่วนแนวทางที่สอง เห็นว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถไต่สวนและชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ตามความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมเท่านั้น ความผิดนอกเหนือที่กล่าวมาคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจดำเนินการทางวินัย และเป็นหน้าที่ของหัวหน้าหน่วยงานราชการในหน่วยงานนั้นๆ ที่จะต้องตั้งคณะกรรมการขึ้นมาสอบสวนเจ้าหน้าที่ของรัฐและลงโทษทางวินัยตามระเบียบของหน่วยงานนั้นๆ

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติทางกฎหมายที่ให้อำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 นั้น ยังมีปัญหาเรื่องความชัดเจนในเรื่องอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ อีกทั้งยังมีประเด็นปัญหาของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาในประเด็นของการพิจารณา ลงโทษว่าจะต้องถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้นหรือจะต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนตามระเบียบของหน่วยงานเนื่องจาก ศาลปกครองเคยวินิจฉัยว่าการพิจารณาสอบสวนเรื่องการลงโทษทางวินัยของข้าราชการพลเรือน จะต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่เป็นกฎหมายในการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการพลเรือนสามัญ ฉะนั้นความไม่ชัดเจนในเรื่องการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐส่งผลต่อกระบวนการทางยุติธรรมของผู้ถูกลงโทษทางวินัยที่เกิดความล่าช้า ในกระบวนการอุทธรณ์คำสั่งหรือการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง นั่นเอง

ศาลปกครองได้วางแนวคำวินิจฉัยเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่า เนื่องจากการไต่สวนและวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นการแสวงหาข้อเท็จจริงเพื่อประกอบการวินิจฉัย กรณีที่ถูกกล่าวหาหรือการกระทำความผิดของผู้ถูกกล่าวหา เมื่อมีกรณีกล่าวหาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และในมูลการกระทำความผิดตามข้อกล่าวหาดังกล่าว อาจมีข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานใดที่ถือว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นกระทำความผิดทางวินัยในฐานความผิดอื่น ย่อมอยู่ในอำนาจการตั้งข้อกล่าวหาและไต่สวนข้อเท็จจริงให้สิ้นกระแสความ แล้ววินิจฉัยหรือมีมติได้ แต่หากจะให้ถือการไต่สวนและวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีผลผูกพันผู้บังคับบัญชาเฉพาะแต่กรณีที่มีการกระทำผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ส่วนการกระทำความผิดฐานอื่นในมูลกรณีเดียวกัน ผู้บังคับบัญชาต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนอีกครั้งหนึ่งนั้น ย่อมก่อให้เกิดความล่าช้าและอาจมีอุปสรรคหลายประการอันเกี่ยวกับเนื่องกับพยานหลักฐานต่างๆ และจะต้องมาเป็นการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนในเรื่องเดียวกันอีกครั้ง ซึ่งอาจจะไม่ได้รับความร่วมมือ และเกิดผลกระทบต่อความยุติธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหาได้

2. ข้อเสนอแนะ

ในส่วน of ข้อเสนอแนะนั้น ในการแก้ไขพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561 ผู้ศึกษาได้ทำการศึกษารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77²⁰¹

ผู้ศึกษาเห็นว่า ประเด็นปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 นั้น มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องแก้ไข และการเสนอการแก้ไขนั้นก็แก้ไขเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้

²⁰¹ รัฐพึงจัดให้มีกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็น และยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ หรือที่เป็นอุปสรรคต่อการดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพโดยไม่ชักช้าเพื่อไม่ให้เป็นภาระแก่ประชาชน และดำเนินการให้ประชาชนเข้าถึงตัวบทกฎหมายต่าง ๆ ได้โดยสะดวกและสามารถเข้าใจกฎหมายได้ง่ายเพื่อปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้อง

ก่อนการตรากฎหมายทุกระดับ รัฐพึงจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง วิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายอย่างรอบด้านและเป็นระบบ รวมทั้งเปิดเผยผลการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์นั้นต่อประชาชน และนำมาประกอบการพิจารณาในกระบวนการตรากฎหมายทุกขั้นตอน เมื่อกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว รัฐพึงจัดให้มีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายทุกรอบระยะเวลาที่กำหนดโดยรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องประกอบด้วย เพื่อพัฒนากฎหมายทุกระดับให้สอดคล้องและเหมาะสมกับบริบทต่างๆ ที่เปลี่ยนแปลงไป

รัฐพึงใช้ระบบอนุญาตและระบบคณะกรรมการในกฎหมายเฉพาะกรณีที่เหมาะสม พึงกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน และพึงกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง

การดำเนินการทางวินัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนในการลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่รัฐของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ อีกทั้งการแก้ไขดังกล่าวก็เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น มีหลักเกณฑ์ ขั้นตอน และวิธีการที่เหมาะสมในการบังคับใช้เท่าที่จำเป็นนั่นเอง

ดังนั้น ผู้ศึกษาเห็นควรแก้ไขพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561 ให้ชัดเจนขึ้น โดยเรื่องหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ดังนี้

2.1 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561 มาตรา 28

ผู้ศึกษาขอแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561 มาตรา 28 จากเดิม

มาตรา 28 คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีหน้าที่และอำนาจ ดังต่อไปนี้

(1) ใ้สอบสวนและมีความเห็นกรณีมีการกล่าวหาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ หรือผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ ผู้ใดมีพฤติการณ์ร่ำรวยผิดปกติ ทุจริตต่อหน้าที่ หรือจงใจปฏิบัติหน้าที่ หรือใช้อำนาจขัดต่อบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรง

(2) ใ้สอบสวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม

(3) กำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และเจ้าหน้าที่ของรัฐ ยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ รวมทั้งตรวจสอบและเปิดเผยผลการตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินของบุคคลดังกล่าว

(4) ใ้สอบสวนเพื่อดำเนินคดีในฐานความผิดอื่นที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้กำหนด หรือที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

(5) หน้าที่และอำนาจอื่นตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้หรือกฎหมายอื่น

ในการดำเนินการตาม (4) ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะดำเนินการเอง หรือมอบหมายให้หน่วยงานที่มีหน้าที่และอำนาจในการดำเนินการเป็นผู้ดำเนินการก็ได้

ผู้ศึกษาขอแก้ไขเพิ่มเติม ดังนี้

มาตรา 28 คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีหน้าที่และอำนาจ ดังต่อไปนี้

(1) ใ้สวนและมีความเห็นกรณีมีการกล่าวหาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ หรือผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ ผู้ใดมีพฤติการณ์ร่ำรวยผิดปกติ ทุจริตต่อหน้าที่ หรือจงใจปฏิบัติหน้าที่ หรือใช้อำนาจขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรง

(2) ใ้สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม **และความผิดทุกฐานความผิดที่เกี่ยวข้อง หากพบว่ามีมูลความผิดทางวินัยให้ดำเนินการชี้มูลความผิดทางวินัย** ต่อไป

(3) กำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และเจ้าหน้าที่ของรัฐ ยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ รวมทั้งตรวจสอบและเปิดเผยผลการตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินของบุคคลดังกล่าว

(4) ใ้สวนเพื่อดำเนินคดีในฐานความผิดอื่นที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้กำหนด หรือที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

(5) หน้าที่และอำนาจอื่นตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้หรือกฎหมายอื่น

ในการดำเนินการตาม (4) ในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะดำเนินการเอง หรือมอบหมายให้หน่วยงานที่มีหน้าที่และอำนาจในการดำเนินการเป็นผู้ดำเนินการก็ได้

2.2 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561 มาตรา 91

ผู้ศึกษาขอแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561 มาตรา 91 จากเดิม

มาตรา 91 เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ใ้สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ถ้ามีมูลความผิดทางอาญา ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน สำนวนการใ้สวนเอกสารหลักฐาน สำเนาอิเล็กทรอนิกส์ และคำวินิจฉัยไปยังอัยการสูงสุดภายในสามสิบวัน เพื่อให้อัยการสูงสุดยื่นฟ้องคดีต่อไป

(2) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน ส่วนงานการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวัน เพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป

ผู้ศึกษาขอแก้ไขเพิ่มเติม ดังนี้

มาตรา 91 เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน **ทุกฐานความผิด** ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ถ้ามีมูลความผิดทางอาญา ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน ส่วนงานการไต่สวน เอกสารหลักฐาน สำเนาอิเล็กทรอนิกส์ และคำวินิจฉัยไปยังอัยการสูงสุดภายในสามสิบวัน เพื่อให้อัยการสูงสุด ยื่นฟ้องคดีต่อไป

(2) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน ส่วนงานการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวัน เพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป





บรรณานุกรม

มหาวิทยาลัยศรี

นครินทรวิโรฒราชภัฏวชิราวุธวิทยาลัย

บรรณานุกรม

กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์ พ.ศ. 2551. (2551, 11 ธันวาคม).

ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 125 ตอนที่ 129 ก. หน้า 1-29.

กมลชัย รัตนสกาวงศ์. (2539). *สาระสำคัญของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*

พ.ศ. 2539. วิญญูชน.

_____. (2544). *หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน*. ศูนย์ยุโรปศึกษาแห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2547). *หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ*. วิญญูชน.

_____. (2556). *หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน (พิมพ์ครั้งที่ 2)*. วิญญูชน.

_____. (2554). *หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน ว่าด้วยรัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย*

(พิมพ์ครั้งที่ 5). วิญญูชน.

คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม. (2567, 20 พฤษภาคม). *คำวินิจฉัย ก.พ.ค.*

<https://mspc.ocsc.go.th/2021/02/mspcfcb>

คนันท์ ชัยชนะ. (2566). *การร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน*

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี. [http://www.pub-law.net/publaw/](http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1583)

[view.aspx?id=1583](http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1583)

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1037/2558.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1/2489.

คำวินิจฉัยที่ 10/2566 เรื่องพิจารณาที่ 4/2566 ความเห็นส่วนตัวของนายวรวิทย์ กังศศิเทียม

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ.

จรรุวรรณ ชูราศรี. (2557). *ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยข้าราชการตำรวจ*

ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 [วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต

ไม่ได้ตีพิมพ์]. มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. (2540). *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. จีระวิชาการพิมพ์.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2566). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง*. วิญญูชน.

ธวัชชัย วงศ์ก่า. (2557). *ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมตรวจสอบการดำเนินการทางวินัย*

ของข้าราชการและบุคลากรทางการศึกษา [วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต

ไม่ได้ตีพิมพ์]. มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

- นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2567, 20 พฤษภาคม). *หลักพื้นฐานของกฎหมายปกครอง*.
<http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=1229>
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2540). *หลักพื้นฐานสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่* (พิมพ์ครั้งที่ 4). วิญญูชน.
- _____. (2552). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*. วิญญูชน.
- _____. (2553). *หลักนิติรัฐ* (พิมพ์ครั้งที่ 1). ใน เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล. *นิติรัฐ นิติธรรม*. หน้า 238-239. โครงการตำราและเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- บวรศักดิ์ อูวรรณโณ. (2538). *กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี*. นิติธรรม.
- บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ. (2553). *ความหมายและองค์ประกอบของหลักนิติรัฐตามรัฐธรรมนูญไทย* (พิมพ์ครั้งที่ 1). ใน เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล. *นิติรัฐ นิติธรรม*. หน้า 258-259. โครงการตำราและเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- _____. (2557). *กฎหมายรัฐธรรมนูญ*. โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- บุญอนันต์ วรรณพานิชย์. (2546). *หลักกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 3). สวัสดิการสำนักงานศาลปกครอง.
- ประวิณ ณ นคร. (2551). *พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551* *พร้อมด้วยสรุปสาระสำคัญและคำอธิบายรายมาตรา*. วิญญูชน.
- พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554.
- พระราชกฤษฎีกากำหนดการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพอย่างอื่นหรือดำรงตำแหน่งหรือประกอบการใด หรือเป็นกรรมการในหน่วยงานของรัฐหรือเอกชน อันขัดต่อการปฏิบัติหน้าที่ ของกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม พ.ศ. 2551. (2551, 22 สิงหาคม).
ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 125 ตอนที่ 95 ก. หน้า 1-4.
- พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561. (2561, 21 กรกฎาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 135 ตอนที่ 52 ก. หน้า 1-80.
- พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 (2551, 25 มกราคม).
ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 125 ตอนที่ 22 ก. หน้า 1-54.

- พุทธภูมิ รัตนเกตุ. (2558). ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 [วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์]. มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- โกคิน พลกุล. (2544). คำอธิบายเกี่ยวกับสัญญาปกครอง. ใน เอกสารประกอบการพิจารณา เรื่อง สัญญาทางปกครองของที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุด. <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=245>
- ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยคุณสมบัติหลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือกบุคคลเพื่อแต่งตั้งเป็นกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์หรือกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ พ.ศ. 2551.
- ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561. (2561, 20 สิงหาคม). ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 135 ตอนที่ 61 ก. หน้า 4-34. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. (2560, 6 เมษายน). ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 134 ตอนที่ 40 ก. หน้า 1-90.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2553). หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม (พิมพ์ครั้งที่ 1). ใน เอกบุณย์ วงศ์สวัสดิ์กุล นิติรัฐ นิติธรรม (หน้า 320-321). โครงการตำราและเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- _____. (2557). คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน. (พิมพ์ครั้งที่ 2). โครงการตำรา และเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- _____. (2538). ข้อพิจารณาเปรียบเทียบ องค์การวินิจฉัยคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน. วารสารนิติศาสตร์, 25(4), หน้า 708-723.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2543). สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. วิญญูชน.
- วิจิตร ศรีเมธี. (2554). ปัญหากระบวนการดำเนินการทางวินัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต : ศึกษาเฉพาะกรณี สำนักงานตำรวจแห่งชาติ [การศึกษาค้นคว้าอิสระปริญญา มหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์]. มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.
- วิชญ์ เครืองาม. (2535). สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ สู่สิทธิมนุษยชน สิทธิหรือหน้าที่ ในประเทศไทยปัจจุบัน. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ศาสดา วิริยานุพงศ์. (2565). องค์ความรู้ด้านกระบวนการยุติธรรม หลักสิทธิมนุษยชน และหลักธรรมาภิบาล. มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

สถาบันดำรงราชานุภาพ สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย. (2567, 20 พฤษภาคม). การดำเนินการทางวินัยข้าราชการพลเรือน. http://www.stabundamrong.go.th/web/book/54/b14_54.pdf

สมคิด เลิศไพฑูรย์ และคณะ. (2555). รายงานวิจัยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น. สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สมยศ เชื้อไทย. (2530). การกระทำทางปกครอง. วารสารนิติศาสตร์, 17(3), หน้า 61-62.

สำนักกฎหมาย. (2565). คู่มือการปฏิบัติงานด้านการไต่สวน เล่ม 3 การไต่สวนและการดำเนินการภายหลังคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิด. สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ.

สุรเชษฐ์ รอดทอง. (2557). ปัญหาทางกฎหมายในการฟ้องคดีปกครองเกี่ยวกับระบบพิจารณาอุทธรณ์ในการลงโทษทางวินัยข้าราชการพลเรือน โดยคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม [วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์]. มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

เสมอ กาฬภักดี. (2564). รวมกฎหมายเกี่ยวกับวินัยข้าราชการพลเรือนและอธิบายบทวินัยรายมาตรา. ศูนย์ปฏิบัติการต่อต้านการทุจริต กระทรวงสาธารณสุข.

อุดม รัฐอมฤต และคณะ. (2545). การปฏิรูประบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เล่ม 1. รายงานการวิจัย. สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

_____. (2555). โครงการศึกษาความเหมาะสมในการปฏิรูปกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157. สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.



ประวัติผู้ศึกษา

ชื่อสกุล	นางสาวดวงกมล สาคร
วัน เดือน ปี เกิด	28 สิงหาคม 2528
สถานที่เกิด	อำเภอวิภาวดี จังหวัดสุราษฎร์ธานี
ที่อยู่ปัจจุบัน	-
ประวัติการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีปทุม ปีการศึกษา 2551
ประวัติการทำงาน	สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) จังหวัดนนทบุรี ตำแหน่ง นิติกรปฏิบัติการ

