

ปัญหาความเป็นกลางของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยข้าราชการ
พลเรือนสามัญ ตามมาตรา 13 และ 16 พระราชบัญญัติวิธี
ปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539



นายมนต์ชัย พิชิตถาวรพงศ์

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
วิชาเอกกฎหมายมหาชน สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช

พ.ศ. 2560

**Impartiality of the Disciplinary Inquiry Committee in Case of Misconduct by
Civil Servants Sections 13 and 16 of the Administrative Procedure Act,
B.E. 2539 (A.D. 1996)**

Mr. Monchai Pichitawornpong

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

School of Law

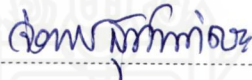
Sukhothai Thammathirat Open University

2017

หัวข้อการศึกษาค้นคว้าอิสระ ปัญหาความเป็นกลางของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย
ข้าราชการพลเรือนสามัญตามมาตรา 13 และ 16 พระราชบัญญัติ
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539
ชื่อและนามสกุล นายมนต์ชัย พิษิตถาวรพงศ์
วิชาเอก กฎหมายมหาชน
สาขาวิชา นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
อาจารย์ที่ปรึกษา ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.จิราพร สุทันนิตระ

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 31 ตุลาคม 2561

คณะกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ



ประธานกรรมการ

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.จิราพร สุทันนิตระ)



กรรมการ

(รองศาสตราจารย์ ดร.ภาณุมาศ ชัดเงางาม)



(รองศาสตราจารย์ ดร.ภาณุมาศ ชัดเงางาม)

ประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์

ชื่อการศึกษาค้นคว้าอิสระ ปัญหาความเป็นกลางของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยข้าราชการ
พลเรือนสามัญตามมาตรา 13 และ 16 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ
ทางปกครอง พ.ศ.2539

ผู้ศึกษา นายมนต์ชัย พิษิตถาวรพงศ์ **รหัสนักศึกษา** 2544001338 **ปริญญา** นิติศาสตรมหาบัณฑิต
อาจารย์ที่ปรึกษา ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.จิราพร สุทันนิกิตระ **ปีการศึกษา** 2560

บทคัดย่อ

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาแนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวกับการ
แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย และหลักความเป็นกลาง เพื่อหาแนวทางในการแต่งตั้ง
คณะกรรมการสอบสวนให้ถูกต้องและมีความเป็นธรรมต่อข้าราชการพลเรือนสามัญ

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพด้วยการวิจัยเอกสาร โดยใช้วิธีการ
เก็บรวบรวม ค้นคว้าข้อมูลจากเอกสารวิชาการที่เกี่ยวข้อง จากตำรา บทความ วิทยานิพนธ์ รวมทั้ง
เอกสารทางกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการทางวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญ
การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน ตลอดจนแนวคำพิพากษาของศาลปกครอง

ผลการศึกษาพบว่า การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยมีวัตถุประสงค์
มีผลกระทบต่อข้าราชการ ผู้ที่เป็นคณะกรรมการสอบสวนจะต้องมีความเป็นกลาง แม้มีบางกรณีไม่
ขัดต่อหลักความเป็นกลางตามมาตรา 16 แต่ต้องไม่ขัดต่อมาตรา 13 ซึ่งมาตรา 13 นั้น มีวัตถุประสงค์
เพื่อคุ้มครองให้ผู้ถูกสอบสวนได้รับความเป็นธรรมจากผู้พิจารณาที่ปราศจากอคติในการ
ที่คณะกรรมการเคยพิจารณาเรื่องมาแล้วในชั้นสอบข้อเท็จจริงเมื่อมาอยู่ในชั้นสอบสวนทางวินัยก็มี
แนวโน้มที่จะปกป้องความเห็นของตนเอง ยิ่งไปกว่านั้น มาตรา 92 พระราชบัญญัติระเบียบ
ข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ไม่มีบัญญัติในเรื่องนี้ไว้อย่างชัดเจน เพื่อให้เป็นไปตามมาตรา 13
และมาตรา 16 จึงควรมีบัญญัติให้ชัดเจนว่าผู้ที่เคยเป็นคณะกรรมการตรวจสอบข้อเท็จจริงแล้ว
ไม่ควรมาอยู่ในคณะกรรมการสอบสวนอีก

คำสำคัญ ความเป็นกลาง คณะกรรมการสอบสวน ข้าราชการพลเรือนสามัญ

Independent Study title: Impartiality of the Disciplinary Inquiry Committee in Case of Misconduct by Civil Servants Sections 13 and 16 of the Administrative Procedure Act, B.E. 2539 (A.D.1996)

Author: Mr. Monchai Phichitthawornpong; **ID:** 2544001338; **Degree:** Master of Laws;

Independent Study advisor: Dr. Jiraporn Sudhankitara, Assistant Professor;

Academic year: 2017

Abstract

This independent study aims to study the problems on impartiality of Disciplinary Inquiry Committee in case of misconduct by civil servants. The study looks into the background concept, and theory in relation to impartiality in appointing the Inquiry Committee. The study aimed to propose the guidelines for appointing the Inquiry Committee in the correct and fair manners.

This Independent Study is a qualitative research via documentary research by collecting and searching data from relevant academic documents, namely, textbooks, articles, and theses, inclusive of a variety of legal documents in association with the administrative procedures against the ordinary civil servants, inquiry committee appointment, as well as the administrative court judgment guidelines.

The study found that appointing the Committee on Disciplinary Inquiry affects civil servants. Member of the committee should be impartial. There were certain cases where the impartiality of a committee may not be contrary to the principle of impartiality under Section 16 but would be contrary to section 13 which aims to protect the alleged persons against the prejudice of the inquiring person. A member of the committee who had considered this matter in the fact-finding stage and later was a member of a committee in charge of the disciplinary inquiry was likely to protect his own opinion. Moreover, due to the fact that Section 92 of the Civil Service Act, B.E. 2551 (A.D.2008) does not clearly provide for such matter. In order that the appointment of the disciplinary inquiry committee be accordance with section 13 and Section 16 of the Administrative Procedure Act, B.E. 2539 (A.D.1996), it is proposed that a clear provision stating that those who had been the fact-finding committee should not be the members of the Inquiry Committee.

Keyword: Impartiality, Disciplinary Inquiry Committee, misconduct of civil servants

กิตติกรรมประกาศ

การศึกษาอิสระฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยความกรุณาเป็นอย่างยิ่งจากท่าน ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.จิราพร สุทัศน์กระ อาจารย์ที่ปรึกษาคณาจารย์ที่ให้คำแนะนำและติดตาม การศึกษาอิสระครั้งนี้อย่างใกล้ชิดตลอดมา จนสำเร็จเรียบร้อยสมบูรณ์ ผู้ศึกษารู้สึกซาบซึ้งในความ กรุณาของท่านเป็นอย่างยิ่ง

ผู้ศึกษาขอขอบคุณภรรยาและลูกที่เป็นกำลังใจ ให้ผู้ศึกษาคำนิ่งถึง เพื่อสร้างกำลังใจ ให้ก้าวต่อไป จนสำเร็จในครั้งนี้

คุณค่าและประโยชน์อันพึงมีจากการศึกษาอิสระในครั้งนี้ ขอมอบเป็นกตเวทิตาคุณ ราลึกบูชาแก่ บิดา มารดา ผู้ให้ชีวิต และหล่อหลอมจิตใจ ตลอดจนครู-อาจารย์ทุกท่านที่ได้ ประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้ สติปัญญา พร้อมทั้งตำราวิชาการ ที่ผู้ศึกษาได้ศึกษาอ้างอิงทุกคน

มนต์ชัย พิษิตถาวรพงศ์

ตุลาคม 2561



สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	จ
กิตติกรรมประกาศ	ฉ
บทที่ 1 บทนำ	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา	3
3. ขอบเขตของการศึกษา	3
4. วิธีดำเนินการ	4
5. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	4
บทที่ 2 ทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง	5
1. แนวคิดของหลักความเป็นกลาง	5
1.1 ความหมายและความสำคัญของความเป็นกลาง	5
1.2 หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ (Natural Justice)	7
2. ความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ในการจัดทำคำสั่งทางปกครอง	11
2.1 หลักความไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ในต่างประเทศ	12
2.2 หลักความเป็นกลางตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539	19
3. ผู้มีอำนาจวินิจฉัยทางปกครอง	29
3.1 ผู้มีอำนาจวินิจฉัย	30
3.2 ลักษณะองค์กรของผู้มีอำนาจวินิจฉัย	34
4. มาตรการในการคุ้มครองความเป็นกลาง	37
4.1 มาตรการที่กระทำโดยคู่กรณีได้แย้ง	37
4.2 มาตรการที่กระทำโดยเจ้าหน้าที่พบเหตุเอง	40
บทที่ 3 ปัญหาความเป็นกลางในการดำเนินการทางวินัยตามมาตรา 92 พระราชบัญญัติระเบียบ ข้าราชการพลเรือนสามัญ พ.ศ.2551	41
1. กระบวนการสืบหาข้อเท็จจริง	41
1.1 ความสำคัญของการสืบหาข้อเท็จจริง	41

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
1.2 กระบวนการตามที่กฎหมายกำหนด	42
2. การสอบสวนและทำคำสั่ง	47
2.1 ความสำคัญของการสอบสวน	47
2.2 กระบวนการตามที่กฎหมายกำหนด	48
3. แนวคำพิพากษาเปรียบเทียบความเป็นกลางของผู้ทำคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการ	57
3.1 คำพิพากษาที่วินิจฉัยว่าบุคคลคนเดียวเป็นคณะกรรมการหลายคณะในชั้นตอนเดียวกันไม่ได้	57
3.2 คำพิพากษาที่พิพากษาว่าบุคคลคนเดียวจะเป็นคณะกรรมการหลายคณะในกระบวนการเดียวกันได้	59
บทที่ 4 วิเคราะห์ปัญหาความเป็นกลางตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551	62
1. กรณีบุคคลเดียวเป็นคณะกรรมการหลายคณะในชั้นตอนเดียวกัน	63
2. กรณีบุคคลเดียวกันเป็นคณะกรรมการในหลายชั้นตอน	65
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	67
1. บทสรุป	67
2. ข้อเสนอแนะ	70
บรรณานุกรม	71
ประวัติผู้ศึกษา	74

บทที่ 1

บทนำ

1. ความเป็นมา และความสำคัญของปัญหา

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 92¹ กำหนดว่า ในกรณีผลการสอบสวนและพิจารณาตามมาตรา 91 ปรากฏว่ามีมูล ถ้าความผิดนั้น ไม่ใช่ความผิดอย่างร้ายแรง และได้แจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ พร้อมทั้งรับฟังคำชี้แจงของผู้ถูกกล่าวหาแล้ว ผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งบรรจุเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำผิดตามข้อกล่าวหา ให้ผู้บังคับบัญชาส่งลงโทษตามควรแห่งกรณี โดยไม่ต้องคณะกรรมการสอบสวนก็ได้ และตามกฎหมาย ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556² ข้อ 8 ให้หลักว่าในกรณีที่ผลการสืบสวนปรากฏว่ามีมูล ที่ควรกล่าวหาว่าข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใด กระทำผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง จะดำเนินการตามหมวดนี้ โดยไม่ต้องคณะกรรมการสอบสวนก็ได้ และข้อ 10 กำหนดว่า ต้องแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาเป็นหนังสือให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ และต้องให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาได้ชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาภายในเวลาที่กำหนด

จากหลักกฎหมายที่กล่าวมาข้างต้น หมายความว่า ในกรณีที่ได้สืบสวนข้อเท็จจริงหรือตรวจสอบข้อเท็จจริงแล้ว พบว่ากรณีมีมูล ควรกล่าวหาว่าเป็นความผิดทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุ ตามมาตรา 57 จะดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงได้ โดยวิธีการอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้ คือ

- 1.1 ดำเนินการโดยตนเอง
- 1.2 มอบหมายให้ผู้ใดผู้หนึ่งดำเนินการ
- 1.3 มอบคณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริงคณะเดิม
- 1.4 แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างไม่ร้ายแรง

¹ สำนักงาน ก.พ. คู่มือการดำเนินการทางวินัย ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 นนทบุรี: สำนักมาตรฐานวินัย สำนักงาน ก.พ., 2553, หน้า 157

² สำนักงาน ก.พ., การดำเนินการทางวินัยของข้าราชการพลเรือน ตาม กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 นนทบุรี: สำนักงาน ก.พ., 2557, หน้า 33

ทั้งนี้ เพียงแต่ต้องกระทำการในขั้นตอนซึ่งถือว่าสำคัญที่สุด คือ ต้องแจ้งข้อกล่าวหา และสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ และรับฟังคำโต้แย้ง แสดงพยานหลักฐานนั้นของผู้ถูกกล่าวหา ภายในเวลาอันสมควรเท่านั้น

แต่แนวคิดและวิธีการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงนี้ ก็เริ่มมีความสับสนในทางปฏิบัติ เมื่อศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขแดงที่ 600/2554 วินิจฉัยว่า การตั้งคณะกรรมการสอบสวน วินัยอย่างร้ายแรง โดยในคณะกรรมการมีผู้ที่เคยเป็นกรรมการสืบสวนมาก่อน 2 คน ในคณะกรรมการสอบสวนทั้งหมด 3 คน นั้น มีความไม่เป็นกลางตามมาตรา 16 วรรคหนึ่ง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 เพราะเมื่อบุคคลทั้งสองเคยเป็นคณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริง และมีความเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหา มีความผิดมาก่อน ต่อมาเมื่อได้รับการแต่งตั้งให้เป็นคณะกรรมการสอบสวนคนนี้อีก เสี่ยงของบุคคลทั้งสองย่อมเป็นเสียงข้างมากในการลงมติของคณะกรรมการสอบสวน ผลของการสอบสวนอย่างร้ายแรงย่อมคาดหมายได้ว่าไม่แตกต่างไปจากผลการสืบสวนข้อเท็จจริง การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนดังกล่าว จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ทั้งที่ตามมาตรา 92 ไม่มีข้อกำหนดไว้แต่อย่างใดว่า บุคคลซึ่งเคยเป็นกรรมการสืบสวน หรือกรรมการตรวจสอบข้อเท็จจริงมาก่อน ไม่มีสิทธิมาเป็นกรรมการสอบสวนในชั้นดำเนินการทางวินัยอย่างร้ายแรง หรือไม่สามารมาเป็นกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงได้อีก จึงต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 16 ซึ่งเป็นเรื่องที่มีพฤติการณ์ อันมีสภาพร้ายแรง อันจะทำให้การกระทำไม่เป็นกลางมาปรับใช้

ต่อมาศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขแดงที่ 1957/2559 ได้มีคำพิพากษากลับหลักการที่ศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขแดงที่ 600/2554 วินิจฉัยไว้ โดยเห็นว่า การสอบสวนข้อเท็จจริงเป็นกรณีที่ผู้บังคับบัญชาใช้อำนาจบังคับบัญชาในการเสริมสร้างและพัฒนา มิให้ผู้ได้บังคับบัญชากระทำผิด เป็นกระบวนการที่มีขั้นตอนแยกส่วนจากการดำเนินการทางวินัยอย่างชัดเจน การดำเนินการทางวินัย จะมีขั้นตอนในการรับประกันสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา โดยให้ผู้ถูกกล่าวหา มีโอกาสชี้แจงและนำสืบแก้ข้อกล่าวหาตามกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้อง เพื่อป้องกันสิทธิของตน กรณีที่มีคณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริง 3 คน รวมอยู่ในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย แม้คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยจะนำข้อเท็จจริงที่ได้รับจากการสอบข้อเท็จจริงมาประกอบการดำเนินการทางวินัย ซึ่งอาจมีแนวโน้มว่าการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย อาจเห็นตามความเห็นเดิมที่ได้เคยวินิจฉัยไว้ ตามผลการสอบสวนข้อเท็จจริง ก็ไม่ถือว่า มีสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา 16 วรรคหนึ่ง แต่อย่างใด

เมื่อผลของคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่ 600/2554 และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ 1957/2559 แตกต่างกันดังกล่าว ก่อให้เกิดข้อสงสัยในทางปฏิบัติเป็นอย่างมากว่า ควรจะปฏิบัติตามคำพิพากษานับใด เพื่อให้การดำเนินการทางวินัยซึ่งเป็นการพิจารณาทางปกครองและการมีคำสั่งลงโทษทางวินัย ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 เจ้าหน้าที่ที่ดำเนินการทางวินัย จึงต้องมีความเป็นกลาง ดังนั้น จึงสมควรทำการศึกษาถึงหลักความเป็นกลาง ทั้งในกฎหมายไทยและต่างประเทศ รวมทั้งแนวทางที่ศาลปกครองของไทย นำหลักความเป็นกลางมาบังคับวิเคราะห์ในเรื่องเป็นกลางของการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยของเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 92 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนสามัญ พ.ศ.2551 ว่าเป็นไปตามหลักเกณฑ์และเจตนารมณ์ของกฎหมายหรือไม่

2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

2.1 เพื่อศึกษาความเป็นมา แนวคิด และทฤษฎี เกี่ยวกับหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยและหลักความเป็นกลางในการพิจารณาแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน

2.2 เพื่อศึกษาแนวคิด และทฤษฎี เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง

2.3 เพื่อศึกษาถึงแนวทางที่องค์กรวินัยจับปัญหาทางปกครอง นำหลักความเป็นกลางมาบังคับใช้

2.4 เพื่อเสนอแนะแนวทางแก้ปัญหา ความเป็นผู้มีส่วนได้เสียของคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ตามมาตรา 92 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551

3. ขอบเขตการศึกษา

ศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ตามมาตรา 92 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

4. วิธีดำเนินการ

เป็นการศึกษาวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาวิทยานิพนธ์ หนังสือวารสาร บทความ และบทความที่เกี่ยวข้อง ทั้งของไทยและต่างประเทศ รวมทั้งศึกษาจากคำวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรวินิจฉัยชี้ขาด เช่น ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง เป็นต้น โดยมุ่งวิเคราะห์ถึงปัญหาการเป็นผู้มีส่วนได้เสีย ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 และ กฎ ก.พ.ว่าด้วยการสอบสวน พ.ศ.2556

5. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

5.1 ทำให้ทราบความเป็นมา แนวคิด และทฤษฎี เกี่ยวกับหลักความชอบด้วยกฎหมาย หลักกฎหมายเกี่ยวกับการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนและหลักการเป็นผู้มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาทางปกครอง

5.2 ทำให้ทราบแนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง

5.3 ทำให้ทราบปัญหาการเป็นผู้มีส่วนได้เสียของคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ตามมาตรา 92 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551

5.4 ทำให้ได้ข้อเสนอแนะและแนวทางการแก้ปัญหาการเป็นผู้มีส่วนได้เสียของคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างไม่ร้ายแรงของข้าราชการพลเรือนสามัญ

บทที่ 2

แนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง

1. แนวคิดของหลักความเป็นกลาง

1.1 ความหมายและความสำคัญของความเป็นกลาง

ความเป็นกลาง (impartiality) หมายความว่า การปราศจากความลำเอียง (Unbiased) และความไม่มีส่วนได้เสีย (Disinterested) ซึ่งความลำเอียงนั้น มีอยู่ 4 ลักษณะ คือ

1.1.1 ฉันทคติ ลำเอียงเพราะรัก คือ จิตมีความรักใคร่พอใจ ผู้ที่ปราศจากอคติข้อนี้ย่อมไม่โลภ ไม่เห็นแก่สินจ้างสินบนแม้ญาติพี่น้องพวกพ้อง ไม่เอนเอียงเข้าข้างฝ่ายใด

1.1.2 โทสาคติ ลำเอียงเพราะโกรธ คือ จิตมีความโกรธ พยาบาท จองเวร ผู้มีอำนาจพิจารณาต้องปราศจากอคติข้อนี้ ทำให้เป็นกลาง แม้แต่คู่ความฝ่ายใดจะเป็นผู้ผิดใจกันอยู่ก่อนก็ไม่แก่งัดให้เป็นฝ่ายแพ้เพราะความโกรธ พึงพิจารณาอย่างกลางโดยยุติธรรม

1.1.3 โมหาคติ ลำเอียงเพราะเขลา คือ จิตหลงใหลมึตมัวไม่รู้ไม่เข้าใจปราศจากอคติข้อนี้ ย่อมพิจารณา พิพากษาคดีด้วยสติปัญญาปราศจาก อันบริสุทธ์พึงพึงสังเกตเห็นว่าฝ่ายใดควรแพ้ ฝ่ายใดควรชนะ ถ้าเหลือสติปัญญาของตนก็ปรึกษาหารือบัณฑิต ผู้รู้แล้วใคร่ควรปฏิบัติไปโดยรอบคอบถี่ถ้วนกระบวนความ

1.1.4 ภยาคติ ลำเอียงเพราะกลัว คือ จิตหวั่นไหวหวาดกลัว ผู้พิจารณาที่ปราศจากอคติข้อนี้ ย่อมพิจารณาไปด้วยจิตอันมั่นคง ไม่หวั่นไหว ไม่กลัวภัยจากฝ่ายใด เช่นว่า เขาเป็นใหญ่เป็นสำคัญ ถ้าตัดสินให้แพ้จะเดือดร้อน แต่ต้องยึดสุจริตธรรมเป็นที่ตั้ง แล้วพิจารณาพิพากษาไปตามบทกฎหมาย⁴

อย่างไรก็ตาม ในพจนานุกรมแปล ไทย - ไทย อ. เป็ลื่อง ณ นคร ให้ความหมายของความเป็นกลางว่า หมายถึง การไม่เข้าข้างใคร⁵

³ ทศวัตติ์ แซ่จิว, ศึกษาในเชิงกฎหมายเปรียบเทียบความเป็นกลางและความอิสระของอนุญาโตตุลาการ วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552, หน้า 9

⁴ กฤติ พฤษย์อัครกุล, หลักความไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่: ศึกษากรณีการออกคำสั่งทางปกครอง วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550, หน้า 8

⁵ ค้นคืน 14 กรกฎาคม 2561, [www.https://dictionary.sanook.com/search/dict-th-th-pleang/](https://dictionary.sanook.com/search/dict-th-th-pleang/) เป็นกลาง

สำหรับคำว่า “ส่วนได้เสีย” (Interested)⁶ นั้น หมายถึง ผลประโยชน์หรือผลตอบแทน
 ความเป็นกลาง มีความสำคัญ เพราะความเป็นกลางถือเป็นข้อเรียกร้องพื้นฐาน
 ตามธรรมชาติที่พลเมืองในรัฐที่ต้องการจะได้รับการปกป้องจากรัฐอย่างเท่าเทียมเสมอภาคกัน ในรัฐ
 ที่มีการปกครองตามหลักนิติรัฐ จะมีกฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ในเรื่องสิทธิ
 หน้าที่ระหว่างรัฐกับพลเมืองไว้อย่างชัดเจน พลเมืองภายใต้หลักนิติรัฐ จะมีสถานภาพเป็นบุคคล
 และได้รับการรับรองให้เป็นผู้ใช้สิทธิตามกฎหมาย (subject of law) มิใช่มีฐานะเป็นผู้ถูกกระทำ
 และหน้าที่สำคัญอย่างหนึ่งของนิติรัฐ ก็คือ การใช้อำนาจตามอำเภอใจและการใช้อำนาจ
 บิดเบือนของเจ้าหน้าที่รัฐ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ขั้นสุดท้ายอยู่ที่การประกันสิทธิเสรีภาพของ
 ราษฎร จากการใช้อำนาจตามอำเภอใจขององค์กรรัฐ ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงก่อให้เกิดหลักกฎหมาย
 มหาชน 3 หลักการ คือ

- 1) หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ตามหลักนี้ การกระทำ
 ทั้งหมดขององค์กรฝ่ายบริหาร จะต้องชอบด้วยกฎหมายที่ตราขึ้น โดยองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ
- 2) หลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ตามหลักนี้ หมายความว่า กฎหมาย
 ทั้งหมดที่องค์กรฝ่ายนิติบัญญัติได้ตราขึ้น จะต้องชอบด้วยรัฐธรรมนูญ
- 3) หลักการควบคุมตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการ ตามหลักนี้ หมายความว่า การควบคุม
 ไม่ให้การกระทำขององค์กรฝ่ายบริหารขัดต่อกฎหมายก็ดี การควบคุมไม่ให้กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญ
 ก็ดี จะต้องเป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรตุลาการ ซึ่งมีความเป็นอิสระจากองค์กร ฝ่ายบริหารและองค์กร
 ฝ่ายนิติบัญญัติ กล่าวคือ ในการปฏิบัติหน้าที่ของตนนั้น องค์กรตุลาการ ไม่จำเป็นต้องฟังคำสั่งคำบัญชา
 จากองค์กรฝ่ายบริหารและองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ และมีกระบวนการพิจารณาที่เปิดเผยมเป็นธรรม
 รับฟังคู่ความ และใช้เหตุผลในคำวินิจฉัยชี้ขาด

หลักนิติรัฐนั้น ประกอบด้วย หลักความไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องที่พิจารณาหรือ
 หลักความเป็นกลาง และหลักการรับฟังผู้มีส่วนได้เสียในเรื่องที่พิจารณา

เดิมนั้น หลักความเป็นกลางได้รับการยอมรับและนำมาใช้ในทางตุลาการ ในเรื่อง
 การคัดค้านผู้พิพากษา และต่อมาได้รับการนำมาบังคับใช้ในวิธีพิจารณาชั้นเจ้าหน้าที่ด้วย โดยเฉพาะ
 ในประเทศไทยที่ยอมรับนำมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539
 มาตรา 13, 16 และมีข้อยกเว้นไว้ในมาตรา 18 ทั้งนี้ หลักความเป็นกลางจะเข้าไปเกี่ยวข้องกับพิจารณา
 ของเจ้าหน้าที่ตั้งแต่เริ่มต้นการพิจารณา เพื่อป้องกันไม่ให้เจ้าหน้าที่นำเรื่องผลประโยชน์ส่วนตัว

⁶ ทศวัต แซ่จิว, ศึกษาในเชิงกฎหมายเปรียบเทียบความเป็นกลางและความอิสระของอนุญาโตตุลาการ
 วิทยานิพนธ์ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552, หน้า 10

เข้าไปปะปนกับการปฏิบัติหน้าที่ ให้การกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็นไปโดยถูกต้องตามข้อเท็จจริง ปราศจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจและลำเอียง

ฝ่ายปกครองภายใต้หลักนิติรัฐที่เป็นประชาธิปไตย จะต้องมีการพิจารณาที่เหมาะสมเพื่อเป็นหลักประกันว่า เจตจำนงของสังคม ในรูปของตัวบทกฎหมายที่ผ่านสภานิติบัญญัตินั้น จะได้รับการปฏิบัติต่อประชาชนผู้ได้รับการกระทบสิทธิอย่างถูกต้องเป็นธรรม และรัฐประชาธิปไตย มีหน้าที่ทำเจตจำนงของสังคมในรูปตัวบทกฎหมายให้เป็นรูปธรรม และมีหน้าที่ป้องกันมิให้เจตจำนงดังกล่าว ถูกใช้ไปในทางที่ผิดหรือบิดเบือนโดยฝ่ายปกครอง

1.2 หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ (Natural justice)

ประชาชนในรัฐสมัยใหม่ เรียกร้องให้รัฐปฏิบัติต่อตนอย่างเสมอภาค รวมทั้งยอมรับสิทธิในการแสดงออกและการกระทำของตน หากรัฐกระทำการใดอันจะกระทบต่อสิทธิของประชาชน รัฐหรือฝ่ายปกครองจะต้องอ้างหรือแสดงได้ว่ารัฐได้กระทำการอันกระทบต่อสิทธิของประชาชน โดยอาศัยกฎหมายใด ซึ่งให้อำนาจไว้ ทั้งนี้รัฐหรือฝ่ายปกครองจะกระทำการได้ก็แต่โดยกฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น จะกระทำโดยปราศจากกฎหมายไม่ได้ ซึ่งแนวคิดนี้เรียกในอีกอย่างหนึ่งว่า รัฐนั้นจะต้องเป็นนิติรัฐ คือ รัฐที่ยอมตนอยู่ภายใต้กฎหมาย นั่นเอง

หลักนิติรัฐ ได้เรียกร้องให้การดำเนินการทางปกครองของฝ่ายปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิของประชาชนต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย หรือการที่ฝ่ายปกครองจะดำเนินการใดได้ การนั้นต้องเป็นการที่กฎหมายให้อำนาจไว้ และต้องชอบด้วยกฎหมาย อีกทั้งหลักนิติรัฐยังเรียกร้องให้มีการจำกัดอำนาจของฝ่ายปกครองมากขึ้นอีก เพราะหากเจ้าหน้าที่ใช้ดุลพินิจโดยไร้ขอบเขตแล้ว อาจเกิดการใช้อำนาจตามอำเภอใจได้ ด้วยเหตุนี้ จึงเกิดหลักกฎหมายที่เข้ามาควบคุมไม่ให้เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจตามอำเภอใจ และหลักกฎหมายเหล่านี้ ได้แก่ หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ (natural justice) หลักความชอบด้วยวัตถุประสงค์ของกฎหมาย หลักความมีเหตุผล (reasonableness) และหลักความเสมอภาค (equality) นอกจากนี้ หลักนิติรัฐยังได้เรียกร้องให้องค์กรตุลาการที่เป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร มีอำนาจตรวจสอบข้อพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอีกด้วย

หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ ปรากฏเป็นหลักฐานขึ้น ในปี 1215 ในกฎบัตร Magna Carta มาตรา 39 ที่เหล่าพระและเจ้าของที่ดิน บังคับให้พระเจ้าจอห์นยอมรับและปฏิบัติตาม เพื่อที่พระเจ้าแผ่นดินจะไม่อาจใช้อำนาจที่กระทบต่อสิทธิของพระและเจ้าของแผ่นดินตามอำเภอใจ⁷ ซึ่งกฎบัตรดังกล่าว มีใจความว่า

⁷ ประสิทธิ์ อัจฉริยสกุลชัย, การประกันสิทธิตามข้อเรียกร้องของหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ ในกฎหมายปกครองไทย, วิทยานิพนธ์ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2531, หน้า 13

“No Free man shall be taken, imprisoned, disseised, outlawed, banished or in anyway destroyed, nor will We proceed against or prosecute him, except by the lawful judgement of his peers and by the law of the land”

กษัตริย์องค์ต่อๆ มา ก็ให้การยอมรับและสั่งให้ข้าราชการบริพารในพระองค์ปฏิบัติ และยึดถือ โดยถือว่าคำสั่งหรือกฎหมายใดที่ขัดกับความในข้อนี้ ถือเป็นโมฆะ ในสมัยพระเจ้าเอ็ดเวิร์ด ที่ 3 ได้มีการไขข้อความ เป็นใช้คำว่า

“None shall be condemned without trial, Also, that no Man, of whatever Estate or Condition that he be, shall be put out of Land or Tenement, nor taken, nor imprisoned, nor disinherited, nor put to death, without being brought to Answer by due Process of Law”

ซึ่งแปลว่า

“จะไม่มีบุคคลใดถูกตัดสินโดยปราศจากการพิจารณาของศาล, และเช่นกัน, บุคคลไม่ว่าจะอยู่ในฐานะใด ๆ จะถูกขับไล่ออกจากที่ดินหรือที่เช่า, ถูกควบคุม, ถูกจำคุก, ถูกตัดสิทธิออกจากกองมรดก, ถูกประหารชีวิต โดยปราศจากการนำคดีเข้าสู่การพิจารณาโดยกระบวนการทางกฎหมายไม่ได้”

ในประเทศอังกฤษ ศาลอังกฤษมักจะอ้างว่าหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ เป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” และนำมาใช้ในวิธีพิจารณาชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองด้วย ในกรณีที่หลักกฎหมายดังกล่าวไม่ได้ถูกกำหนดไว้ในกฎหมาย และในกรณีที่มีช่องว่างในกฎหมาย ศาลจะอาศัย “หลักความเป็นธรรม (fairness) ประกอบกับข้ออ้าง “หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ”(natural justice) ในการอุดช่องว่างกฎหมาย

ในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำพิพากษาศาลชั้นต้น ศาลสูงอังกฤษ ได้สร้างหลักกฎหมายวิธีพิจารณาที่ถูกต้องและยุติธรรมจากแนวคิดกฎหมายธรรมชาติ ขึ้นมา 2 ประการ คือ

1.2.1 หลักไม่มีบุคคลใดสามารถที่จะเป็นผู้วินิจฉัยในข้อพิพาทของตนเองได้

หลักนี้ รากฐานมาจากความต้องการที่จะทำให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง มีความเป็นกลาง (Impartiality) เพื่อที่จะพิจารณาและวินิจฉัยได้อย่างไม่ลำเอียง และมีความต้องการให้สาธารณชนมีความเชื่อมั่นในความเป็นกลางของกระบวนการพิจารณาและวินิจฉัยของฝ่ายปกครอง ในคอมมอนลอว์ ได้แบ่งอคติที่ทำให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองขาดคุณสมบัติที่จะเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัย ออกเป็น 2 ประเภท คือ

1) การมีส่วนได้เสียทางการเงินนั้น จะต้องเป็นส่วนได้เสียทางการเงินโดยตรง สำหรับองค์กรพิจารณาที่เป็นองค์กรกลุ่มนั้น การมีส่วนได้เสียทางการเงินของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเพียงคนเดียว ก็ทำให้คำวินิจฉัยขององค์กรกลุ่มนั้นขัดต่อหลักความไม่มีอคติ ถึงแม้ว่าความมีอคตินั้นไม่น่าจะกระทบกระเทือนต่อเสียงส่วนมากขององค์กรก็ตาม เพราะสาธารณชนไม่สามารถรู้ได้ว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่มีส่วนได้เสียทางการเงินนั้น จะมีอิทธิพลต่อเจ้าหน้าที่อื่นๆ เพียงใด

2) สถานการณ์ที่ทำให้เห็นว่าอาจเกิดอคติ สถานการณ์เช่นว่านี้มีหลายกรณี ดังเช่น ความสัมพันธ์ทางส่วนตัวระหว่างเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกับบุคคลที่เข้ามาเกี่ยวข้องในการวินิจฉัยได้แก่ ความเป็นญาติพี่น้อง ความเป็นเพื่อนหรือศัตรูกัน การเป็นหุ้นส่วนในการประกอบธุรกิจและการมีความสัมพันธ์เป็นนายจ้างลูกจ้างกัน เป็นต้น

ความสัมพันธ์ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกับประเด็นที่จะวินิจฉัยที่อาจจะก่อให้เกิดอคติ ได้แก่ การที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้เคยวินิจฉัยประเด็นที่จะวินิจฉัยมาแล้วหรือเป็นผู้กล่าวหาหรือผู้ร้องเรียนในประเด็นที่วินิจฉัย เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงมีหน้าที่ที่ขัดแย้งกันและไม่สามารถที่จะวินิจฉัยได้อย่างเป็นกลาง ศาลอังกฤษเคยวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่เป็นสมาชิกขององค์กรที่มีหน้าที่กล่าวหาหรือร้องเรียน ไม่อาจเป็นผู้วินิจฉัยในประเด็นที่กล่าวหาได้ แม้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้นั้น จะไม่ได้เข้าร่วมการพิจารณาเพื่อทำข้อกล่าวหาก็ตาม เพราะเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่เป็นสมาชิกขององค์กรที่ทำหน้าที่กล่าวหา มีแนวโน้มที่จะสนับสนุนคำวินิจฉัยขององค์กรนั้น แต่ต่อมาศาลอังกฤษได้ลดความเคร่งครัดลง มาพิจารณาถึงความสำคัญหรือบทบาทของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้นั้น ในการทำข้อกล่าวหา

สถานการณ์ที่อาจทำให้เจ้าหน้าที่ไม่เป็นกลางอีกประการหนึ่ง คือ การที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้นั้น แสดงความเห็นล่วงหน้าต่อประเด็นที่วินิจฉัยว่าจะวินิจฉัยอย่างไร โดยปกตินั้น การแสดงความคิดเห็นล่วงหน้านั้น จะไม่ทำให้ขาดคุณสมบัติที่จะเป็นผู้วินิจฉัย เพราะการมีความเห็นล่วงหน้า ไม่ได้หมายความว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะไม่รับฟังข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานอย่างเป็นกลาง แต่การแสดงความคิดเห็นล่วงหน้าต่อประเด็นที่จะวินิจฉัยอย่างชัดเจนต่อสาธารณชนว่าจะวินิจฉัยอย่างไร หรือจะรับฟังข้อเท็จจริงอย่างไร จะทำให้วินิจฉัยข้อเท็จจริงอย่างไม่เป็นกลางได้

3) ข้อยกเว้นหลักความไม่มีอคติ

(1) กรณีความจำเป็น ถ้าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่อาจมีอคติเป็นเจ้าหน้าที่เพียงคนเดียวที่มีอำนาจในการวินิจฉัย ทำให้ต้องยอมให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นเป็นผู้วินิจฉัย เพราะการบังคับใช้หลักความไม่มีอคติในกรณีนี้จะเป็นอุปสรรคต่อการบริหาร

(2) กรณีกฎหมายบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่อาจจะมีคดีมีอำนาจวินิจฉัยได้ หรือบัญญัติให้คำวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่อาจจะมีคดีเป็นคำวินิจฉัยที่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น กฎหมายบัญญัติห้ามเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่มีส่วนได้เสียทางการเงินมีอำนาจวินิจฉัย แต่กฎหมายฉบับนั้น ก็ได้บัญญัติว่า คำวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง จะไม่เป็นคำวินิจฉัยที่ไม่ชอบ เพราะเหตุที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีส่วนได้เสียทางการเงินในผลของคำวินิจฉัย

(3) กรณีที่บุคคลที่จะถูกกระทบสิทธิเสรีภาพในการคัดค้านเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่อาจมีคดี ซึ่งการคัดค้านนี้ จะต้องคัดค้านทันทีที่สามารถทำได้ เมื่อได้รู้ถึงข้อเท็จจริงที่ทำให้มีสิทธิคัดค้าน หากปล่อยให้การพิจารณาดำเนินต่อไปจะถือว่าบุคคลนั้นละสิทธิคัดค้าน และยังไม่อาจนำไปฟ้องศาลได้ว่าคำวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้น ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะเหตุที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นมีคดีได้อีกด้วย

1.2.2 หลักการรับฟังข้อเท็จจริงจากคู่ความสองฝ่าย

หลักนี้มีรากฐานมาจาก ความต้องการให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองรู้ข้อเท็จจริงในเรื่องที่ตนจะวินิจฉัยนั้นอย่างสมบูรณ์ครบถ้วน หากได้รู้ข้อเท็จจริงเพียงพอแล้ว อาจะวินิจฉัยไปในทางตรงข้ามกับที่คิดไว้แต่แรกก็ได้ และหลักนี้ เชื่อว่าบุคคลที่จะรู้ข้อเท็จจริงดีที่สุด ก็คือ บุคคลที่จะถูกกระทบสิทธิจากคำวินิจฉัยนั่นเอง ส่วนรากฐานของหลักการนี้อีกประการหนึ่ง ก็คือแนวความคิดในเรื่องการเคารพในศักดิ์ศรีและสิทธิของบุคคลแต่ละคน โดยมีแนวคิดว่าคุณคนมีเหตุผลของแต่ละคน เขาคนนั้น จึงควรได้มีโอกาสในการแสดงความคิดเห็น หลักนี้ มีข้อเรียกร้อง 2 ประการ คือ

1) การแจ้งคำบอกกล่าว ซึ่งคำบอกกล่าวนี้ จะทำให้เตรียมตัวหาข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐาน ซึ่งใช้ในการชี้แจงข้อเท็จจริงแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง คำบอกกล่าวจึงต้องเพียงพอให้ทราบถึงข้อเท็จจริงที่อาจกระทบสิทธิต่อการพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่เป็นผลร้าย รวมทั้งต้องใช้เวลาในการที่จะจัดเตรียมเอกสารอีกด้วย

2) การรับฟังข้อเท็จจริง สำหรับการรับฟังข้อเท็จจริงในทางปกครองนี้ ไม่เคร่งครัดในพิธีการถึงขนาดใช้หลักการรับฟังพยานหลักฐานของศาล อีกทั้ง เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองยังสามารถหาพยานหลักฐานได้เอง และบุคคลที่ถูกกระทบสิทธิยังสามารถให้ผู้แทนหรือทนายความเพื่อดำเนินการพิจารณาแทนได้บางกรณีอีกด้วย

อย่างไรก็ตาม หลักการรับฟังข้อเท็จจริงจากบุคคลที่อาจถูกกระทบสิทธินี้มีข้อยกเว้นในกรณีมีกฎหมายบัญญัติยกเว้นไว้โดยเฉพาะว่าไม่ต้องรับฟัง กรณีต้องวินิจฉัยโดยเร่งด่วนเพื่อความปลอดภัยและความสงบสุขของสาธารณชน และในกรณีการรับฟังเพื่อวินิจฉัยในชั้นเตรียมการที่ยังไม่กระทบต่อสิทธิ ทั้งนี้ แม้คำวินิจฉัยนั้นจะก่อให้เกิดผลร้ายก็ตาม

2. ความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ในการจัดทำคำสั่งทางปกครอง

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 5 บัญญัติความหมายของ “คำสั่งทางปกครอง” ไว้ 2 ประเภท คือ ประเภทที่หนึ่ง คำสั่งทางปกครองที่เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล ในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือมีหน้าที่บุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรองและการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความถึงการออก กฎ และประเภทที่สองของคำสั่งทางปกครอง คือ คำสั่งซึ่งกำหนดไว้ในกฎกระทรวง ปัจจุบันนายกรัฐมนตรี ได้ออกกฎกระทรวง ฉบับที่ 12 (พ.ศ.2543) อีกทั้งคำสั่งใดจะชอบด้วยกฎหมายนั้น จะต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในเรื่องนั้น และเจ้าหน้าที่ดังกล่าวจะต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียในคำสั่งทางปกครองนั้นด้วย

เนื่องจากคำสั่งทางปกครอง เป็นการกระทำทางปกครองประเภทหนึ่ง ดังนั้น จึงย่อมตกอยู่ในบังคับของ “หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง” เช่นเดียวกับการกระทำทางปกครองประเภทอื่นๆ หลักกฎหมายดังกล่าว มีความหมายว่า ฝ่ายปกครองต้องกระทำการต่างๆ โดยไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมาย และการกระทำใดๆ ที่อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพหรือประโยชน์อันชอบธรรมของบุคคลได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจและภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนด และฝ่ายปกครองจะต้องเคารพ และยึดถือปฏิบัติ ในเวลาที่ออกคำสั่งทางปกครอง สภาวะเช่นนี้เรียกว่า “เงื่อนไขความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง”

เงื่อนไขแห่งความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองนั้น จำแนกออกได้เป็นสองอย่าง คือ เงื่อนไขเกี่ยวกับกระบวนการออกคำสั่งทางปกครองและเงื่อนไขเกี่ยวกับขอบอำนาจในการออกคำสั่งทางปกครอง

เงื่อนไขเกี่ยวกับกระบวนการออกคำสั่งทางปกครอง ประกอบด้วย เงื่อนไขย่อยอีก 3 เงื่อนไข คือ เงื่อนไขเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครอง เงื่อนไขเกี่ยวกับขั้นตอนของการออกคำสั่งทางปกครอง และเงื่อนไขเกี่ยวกับรูปแบบของคำสั่งทางปกครอง เงื่อนไขเกี่ยวกับกระบวนการออกคำสั่งทางปกครอง ทั้งสามข้อนี้ นอกจากจะมีบัญญัติไว้ในกฎหมายฉบับที่เป็นแหล่งที่มาของอำนาจออกคำสั่งทางปกครองแล้ว ยังมีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 บางหมวดอีกด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในหมวด 2 คำสั่งทางปกครอง ส่วนที่ 1 เจ้าหน้าที่ ส่วนที่ 2 คู่กรณี ส่วนที่ 3 การพิจารณา ส่วนที่ 4 รูปแบบและผลของคำสั่งทางปกครอง และในหมวดที่ 5 คณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครอง

สำหรับ เงื่อนไขเกี่ยวกับองค์กรหรือเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้น นอกจากเจ้าหน้าที่จะต้องมีอำนาจในเรื่องนั้น และต้องมีความดำรงอยู่ในทางกฎหมายในเวลาที่ยื่นคำสั่งทางปกครองแล้ว เงื่อนไขอันจำเป็นอีกข้อหนึ่งที่สำคัญ คือ เจ้าหน้าที่ผู้นั้น จะต้องไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้น กำลังจะทำการวินิจฉัย อันมาจากแนวคิดพื้นฐานที่ว่า “บุคคลที่มีอำนาจสั่งการในเรื่องที่ตนมีส่วนได้เสียอยู่ บุคคลนั้น จะสูญเสียความเป็นกลางและไม่อาจจะวินิจฉัยโดยปราศจากอคติในเรื่องๆ นั้นได้”

ในการศึกษานี้ ผู้ศึกษาจะทำการศึกษาในส่วนของหลักความไม่มีส่วนได้เสียหรือหลักความเป็นกลาง ดังต่อไปนี้

2.1 หลักความไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ในต่างประเทศ

เนื่องจากกฎหมายปกครองของไทยเริ่มมีวิวัฒนาการอย่างจริงจัง ในปี 2539 ในช่วงที่ประเทศไทยบัญญัติพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 กล่าวคือ เพียงเมื่อ 20 ปีที่ผ่านมาเท่านั้น ดังนั้น เพื่อให้ทำความเข้าใจกฎหมายปกครองโดยเฉพาะในหลักความไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาทางปกครองให้ดียิ่งขึ้น จึงสมควรศึกษาการมีส่วนได้เสียในกฎหมายต่างประเทศด้วย ในที่นี้ ผู้ศึกษาจะศึกษาหลักความไม่มีส่วนได้เสียของประเทศฝรั่งเศส ซึ่งเป็นประเทศที่มีวิวัฒนาการในกฎหมายปกครองมายาวนาน ประเทศอังกฤษซึ่งเป็นต้นแบบกฎหมายในระบบ Common law ประเทศซึ่งหลักความไม่มีส่วนได้เสีย ปรากฏอยู่ในหลักกฎหมายธรรมชาติ และประเทศเยอรมัน ซึ่งเป็นประเทศที่ประเทศไทยใช้กฎหมายเกี่ยวกับการพิจารณาชั้นเจ้าหน้าที่มาเป็นต้นแบบในการร่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 นั้นเอง

2.1.1 ประเทศฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศส เป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายที่เรียกว่า Civil Law ที่ถือว่าคำพิพากษาของศาลเป็นเพียงการใช้กฎหมายที่มีอยู่มาปรับกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเฉพาะคดี คำพิพากษา จึงไม่ใช่บ่อเกิดของกฎหมาย ในการพิจารณาวินิจฉัยจึงพิจารณาหลักเกณฑ์ทั่วไปมาสู่หลักเกณฑ์เฉพาะเรื่อง

ประเทศฝรั่งเศส มีวิวัฒนาการในเรื่องหลักความไม่มีส่วนได้เสียหรือหลักความเป็นกลางมายาวนาน โดยได้รับการยอมรับว่าหลักความไม่มีส่วนได้เสียนี้ เป็นหลักกฎหมายทั่วไปประการหนึ่ง ที่วิวัฒนาการมาจากคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ซึ่งถือเป็นศาลปกครองสูงสุดของประเทศฝรั่งเศส ต่อมาได้มีการบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรใน ค.ศ.1302 ในรัฐกำหนด Philippe le bel ว่าด้วยราชอาณาจักร ซึ่งกำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องเคารพต่อหลักความเป็นกลาง

แนวความคิดของหลักความไม่มีส่วนได้เสีย ประกอบด้วย หลักความไม่มีส่วนได้ เสียในเชิงบวก กล่าวคือ เป็นหลักที่ใช้กำหนดองค์ประกอบต่าง ๆ ในการใช้ดุลพินิจ ในการพิจารณาเพื่อให้มีความเป็นกลางมากที่สุด อาทิเช่น การกำหนดองค์ประกอบต่าง ๆ ที่มีลักษณะ เป็นรูปธรรม (องค์ประกอบขององค์คณะคุณสมบัติของสมาชิกในองค์คณะ เป็นต้น และหลักความไม่มี ส่วนได้เสียในเชิงลบ ซึ่งเป็นหลักที่กำหนดให้ผู้ที่ใช้อำนาจจะต้องมีความเป็นกลางและไม่มีอคติ ต่อฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

ในประเด็นที่เจ้าหน้าที่เข้าไปมีส่วนร่วมในการพิจารณาเรื่องเดียวหลายครั้งนี้ ศาลฝรั่งเศสเคยวินิจฉัยปัญหาทำนองว่า ถ้าฟังก์ชันที่เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นกรรมการสอบสวนทางวินัย เคยทำหน้าที่สืบสวนข้อเท็จจริง และจัดทำรายงานเสนอความเห็นให้มีการสอบสวนทางวินัยมา ก่อนนั้น ไม่เป็นเหตุที่ทำให้ผลการพิจารณาของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยเป็นอันต้องเสียไป หากไม่ปรากฏพยานหลักฐานในสำนวนคดีว่า เจ้าหน้าที่มีพฤติกรรมที่แสดงถึงความไม่เป็นกลาง หรือแสดงความเป็นปรักภัยกับผู้ถูกลงโทษทางวินัย⁸

2.1.2 ประเทศอังกฤษ

ในประเทศอังกฤษถือว่าหลักความไม่มีส่วนได้เสียถือกำเนิดมาจากหลัก ความยุติธรรมตามธรรมชาติ (Natural Justice) ซึ่งมีต้นกำเนิดมาจาก มาตรา 39 ของ Magna Carta อันเป็น บทเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน อันสรุปได้ว่า หากกษัตริย์และข้าราชการต้องใช้อำนาจ การใช้อำนาจนั้นจะต้องชอบด้วยกฎหมายของแผ่นดิน ทั้งนี้ บทมาตรานี้มีข้อความว่า

“ No freeman shall be taken and imprisoned or deseized or in anyway destroyed, nor will we go upon him nor send upon him, except by the lawful judgement of hispeers and by the law of the land”

ซึ่งหลักความยุติธรรมธรรมชาติ ประกอบด้วย หลักการ 2 ประการ คือ หลักไม่มีบุคคลใดสามารถเป็นผู้วินิจฉัยข้อพิพาทของตนเองได้ (Nemo judge in resua) หรือหลัก ความไม่มีส่วนได้เสีย และหลักการรับฟังข้อเท็จจริงจากคู่ความทั้งสองฝ่าย(Audi alterem partem) สำหรับหลักความไม่มีส่วนได้เสียเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “หลักความไม่มีฝักฝ่าย (impartiality) หรือ เรียกอีกอย่างหนึ่งว่า หลักวินิจฉัยชี้ขาด จะต้องไม่มีอคติต่อคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง และจะต้องไม่มี ผลประโยชน์เกี่ยวข้องกับกรณีนั้นด้วย (Freedom from interest of bias) ซึ่งมาจากหลักใหญ่ที่ว่า No one should be a judge in his own case แต่เพียงการคาดคะเนที่ผู้ถูกกระทบสิทธิทิ้งขว้างไปเอง ไม่เป็นการเพียงพอที่จะนำมาเป็นสาเหตุของการคัดค้านเจ้าหน้าที่ได้ แต่อย่างใด

⁸ สุวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, ปัญหาความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีส่วนร่วมพิจารณาทางปกครองในหลาย ขั้นตอน, จาก <http://web.krisdika.go.th/data/outside/outside16/file/15Feb17-3.pdf>, ค้นคืน 22 กรกฎาคม 2561

หลักความไม่มีส่วนได้เสียในการควบคุมการกระทำของฝ่ายปกครอง มีรากฐานมาจากความต้องการที่จะทำให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีความเป็นกลาง เพื่อให้วินิจฉัยคดีได้อย่างเป็นธรรม ไม่มีความโน้มเอียง อันจะกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน คดีแรกที่ยอมรับหลักการดังกล่าว คือ คดีของ Dr.Bonham ค.ศ.1610⁹ ที่คณะกรรมการแพทย์สภาพิจารณาปรับแพทย์รายหนึ่ง เพราะเหตุแพทย์ผู้นี้ ไม่ร้องขอใบอนุญาตประกอบโรคศิลปะจากแพทย์สภา ซึ่งต่อมาศาลวินิจฉัยว่าคณะกรรมการไม่มีอำนาจที่จะพิจารณาสั่งปรับ เพราะเหตุว่าคณะกรรมการแพทย์สภาเป็นผู้พิจารณาในคดีที่ตนมีส่วนได้เสีย นอกจากนี้ ยังมีคดีอื่นๆ เช่น

คดี Dimes V.Grand Junction Canal Proprietors ค.ศ.1852¹⁰ ศาลสูงได้พิพากษาว่า คำพิพากษาที่ประธานศาลฎีกามีส่วนร่วมพิจารณาอยู่ด้วย เป็นการไม่ชอบเพราะประธานศาลฎีกา เป็นผู้ถือหุ้นเป็นคู่ความในคดี

คดี R. V. Hendon R.D.C., ex parte Chorley [1933] 2 Kb 696¹¹ ซึ่งในคณะกรรมการพิจารณาก่อสร้างอาคาร มีกรรมการผังเมืองรายหนึ่ง เป็นตัวแทนของผู้ยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างอาคาร แม้ไม่ปรากฏว่ากรรมการผู้นั้นเข้าร่วมอภิปรายด้วยหรือไม่ก็ตาม แต่ต้องประกอบแห่งความลำเอียงได้ปรากฏโดยชัดแจ้ง จึงไม่อาจทำให้พ้นข้อสงสัยว่าจะไม่มีความลำเอียงไปได้ ศาลอังกฤษ จึงเพิกถอนคำสั่งอนุญาตนั้น

คดี R. V. Altrincham Justices, ex parte Pennington 1975 ได้มีการฟ้องผู้ขายส่งผักให้โรงเรียนตามกฎหมาย Weight and Measure Act 1963 โดยคำฟ้องอ้างว่าผู้ขายโกนน้ำหนักผู้พิพากษาคนหนึ่งซึ่งนั่งพิจารณาคดีนี้ เป็นผู้อำนวยการ โรงเรียนแห่งหนึ่ง ที่จำเลยได้ส่งผักให้ แต่ไม่ใช่โรงเรียนที่ผู้ขายได้กระทำความผิด ศาลวินิจฉัยว่าการละเมิดหลักความ ยุติธรรมตามธรรมชาติ เพราะผู้พิพากษาคนนั้น ได้ร่วมพิพากษาคดีด้วย จึงเพิกถอนคำพิพากษาที่ลงโทษผู้ขายนั้น

ในกรณีการมีอคติที่เกิดจากความสัมพันธ์ทางการเมืองนั้น ศาลอังกฤษได้บังคับใช้อย่างยืดหยุ่น โดยได้ยอมรับการที่อาจจะมียกคดีของรัฐมนตรีที่จะวินิจฉัยให้เป็นไปตามนโยบายของกระทรวง ศาลอังกฤษได้ให้เหตุผลว่าเนื่องจากรัฐมนตรี จะต้องรับผิดชอบในการบริหารงานให้เป็นไปตามนโยบายของกระทรวงต่อรัฐสภา เมื่อรัฐสภาได้มอบอำนาจวินิจฉัยทางปกครองให้แก่รัฐมนตรีทั้ง ๆ ที่รู้ว่ารัฐมนตรี มีแนวโน้มที่จะวินิจฉัยให้เป็นไปตามนโยบายของกระทรวงก็เท่ากับว่า

⁹ กฤติ พฤกษ์อักษรกุล, *หลักความไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่: ศึกษากรณีการออกคำสั่งทางปกครอง* วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550, หน้า 60

¹⁰ “อ้างแล้ว, หน้า 61

¹¹ “อ้างแล้ว”, หน้า 61

รัฐสภาได้ยินยอมให้รัฐมนตรีที่อาจจะมียศในการวินิจฉัยเรื่องทางการปกครองให้เป็นไปตามนโยบายของกระทรวง¹²

2.1.3 ประเทศเยอรมัน

หลักความไม่มีส่วนได้เสียในประเทศเยอรมัน เป็นหลักกฎหมายที่มีมาตั้งแต่สมัยโบราณที่นำมาใช้ในฝ่ายตุลาการ โดยถือว่า ผู้พิพากษาเป็นผู้รับใช้ความยุติธรรม ผู้พิพากษาจึงต้องไม่มีส่วนได้เสียในคดีที่ตนรับผิดชอบ คือ พินาศคดีโดยไม่เห็นแก่บุคคลใดและปราศจากการชักจูงใจที่ไม่ชอบธรรม

ประเทศเยอรมัน ช่วงก่อนกลางศตวรรษที่ 19 ยังไม่มีการศึกษาทางวิชาการในเรื่องกระบวนการพิจารณาทางปกครอง (วิธีพิจารณาเรื่องในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง) ดังนั้นการควบคุมการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครอง ยังคงเป็นการควบคุมให้เป็นไปตามเจตนารมณ์แห่งกฎหมายเท่านั้น แต่ในปลายศตวรรษที่ 19 เริ่มมีการศึกษาถึงกระบวนการพิจารณาทางปกครอง โดยมีการกล่าวถึงหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ (natural justice) ของประเทศอังกฤษ ไว้ในตำรากฎหมายเรื่อง นิติรัฐและศาลปกครองเยอรมัน (Der Rechtsstaat und die Verwaltungsgerichte in Deutschland 1879) ต่อมาสาระสำคัญของกระบวนการพิจารณาทางปกครองได้รับการพัฒนามากขึ้น โดยมีความหมายถึง หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้อำนาจในการพิจารณาเรื่องของฝ่ายปกครองและหลักเกณฑ์การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง แต่ไม่ปรากฏว่ามีการศึกษาถึงกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

ในปี ค.ศ.1925 ประเทศออสเตรียได้บัญญัติกฎหมายที่ใช้ควบคุมการกระทำของฝ่ายปกครองก่อนออกคำสั่งทางปกครองขึ้นไว้ เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นครั้งแรก ซึ่งรวมถึงการนำหลักความไม่มีส่วนได้เสีย มาบัญญัติรวมไว้ในกฎหมายนี้ด้วย ทั้งนี้ กฎหมายเยอรมันในยุคนั้น ยังไม่มีแนวคิดในการจัดทำกฎหมายว่าด้วยกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือกระบวนการก่อนออกคำสั่งทางปกครอง จึงทำให้นักวิชาการของประเทศเยอรมันเริ่มพิจารณาถึงการควบคุมการกระทำต่าง ๆ ของฝ่ายปกครอง ก่อนออกคำสั่งทางปกครองในลักษณะของกระบวนการวิธีพิจารณาของศาลยุติธรรม กระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือวิธีพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง จึงมีโครงสร้างทำนองวิธีพิจารณาความแพ่งของศาล หลักกฎหมายสำคัญในการควบคุมการกระทำต่างๆ ก่อนออกนิติกรรมทางปกครองตามที่ได้มีการบัญญัติรับรองไว้ในกฎหมายของประเทศออสเตรีย อันได้แก่ หลักความไม่มีส่วนได้เสีย หลักการรับฟังคู่กรณีสองฝ่าย และหลักการให้เหตุผลในการวินิจฉัยสั่งการนั้น มีความสัมพันธ์กับขั้นตอนต่างๆ ในกระบวนการพิจารณาทางปกครองก่อนออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งหลักความไม่มีส่วนได้เสียถือเป็นหลักกฎหมายสำคัญในขั้นตอนแรกๆของกระบวนการพิจารณาทางปกครอง โดยสามารถอธิบายความสัมพันธ์

¹² “อ้างแล้ว”, หน้า 87

ดังกล่าวได้ว่า ถ้าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีส่วนได้เสียในเรื่องที่ตนพิจารณาหรือเป็นเจ้าของเรื่องแล้ว ความไม่เป็นกลางจะเข้าไปมีบทบาทในทุกขั้นตอนของการพิจารณา ซึ่งจะส่งผลให้เป็นนิติกรรมทางปกครองอันไม่ชอบธรรม จึงจะต้องเริ่มพิจารณาถึงหลักความไม่มีส่วนได้เสียนี้ ตั้งแต่เริ่มแรกของการพิจารณา ในทางตรงกันข้ามกับหลักการต้องให้เหตุผลจะต้องพิจารณาในช่วงเวลาสุดท้ายของการพิจารณาเมื่อจะต้องวินิจฉัยสั่งการ แต่ในการให้เหตุผลประกอบการวินิจฉัยสั่งการ จะต้องพิจารณาย้อนหลังไปในขั้นตอนอื่นๆ ของวิธีพิจารณาที่ผ่านพ้นมาแล้ว ซึ่งมักจะพิจารณาสัมพันธ์กันไปมา ระหว่างการให้เหตุผลและขั้นตอนอื่นๆ ของวิธีพิจารณาในทำนองเดียวกับหลักความไม่มีส่วนได้เสีย หลักการต้องให้เหตุผลย้อนกลับไปมีบทบาทหรือค้นหาเหตุผลในขั้นตอนอื่นๆ เช่น ขั้นตอนของการค้นหาความจริง การปรับบท และการให้ดุลพินิจ เพราะว่าในขั้นตอนสุดท้ายของวิธีพิจารณา เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องอยู่ในฐานะที่จะให้เหตุผลประกอบการวินิจฉัยสั่งการของตนได้ว่า เหตุใดตนจึงวินิจฉัยเช่นนั้น หลักการรับฟังผู้ซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่าย ปกครองจะออกนิติกรรมทางปกครองกระทบต่อเขา นั้น จะอยู่ในขั้นตอนระหว่างหลักกฎหมายทั้งสองที่ กล่าวมาแล้ว หลักการรับฟังนี้ ถือเป็นเสาหลักหรือแกนสำคัญของวิธีพิจารณา สถานะความเป็นคู่ความของผู้มีส่วนได้เสียในการพิจารณาถือเป็นสิทธิตามกฎหมายอย่างหนึ่งที่จะมีส่วนร่วมในวิธีพิจารณาอันชอบด้วยหลักนิติรัฐ

หลังจากที่ประเทศเยอรมันได้รับอิทธิพลจากหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ และการจัดทำกฎหมายดังกล่าวของประเทศออสเตรียแล้ว ประเทศเยอรมันจึงได้บัญญัติรับรองการนำหลักความไม่มีส่วนได้เสียมาใช้กับการออกคำสั่งทางปกครองไว้ในกฎหมายลายลักษณ์อักษรในปี ค.ศ. 1976 กล่าวคือ หลังจากประเทศเยอรมันได้รับอิทธิพลดังกล่าวแล้ว ศาลปกครองประเทศเยอรมันได้พยายามคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง โดยอาศัยหลักกฎหมายทั่วไปในส่วนของหลักสาระบัญญัติมาบังคับใช้ แต่การบังคับใช้หลักกฎหมายทั่วไปดังกล่าวมีข้อจำกัดอยู่มาก จึงได้บัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาเรื่องในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ. 1976 หรือประมวลกฎหมายปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ. 1976 ซึ่งได้บัญญัติรับรองหลักความไม่มีส่วนได้เสียไว้ในมาตรา 20 และมาตรา 21 โดยมาตรา 20 บัญญัติตัดบุคคลที่มีส่วนได้เสียในกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครอง มิให้เข้ามาดำเนินกระบวนการพิจารณา ส่วนมาตรา 21 เป็นการบัญญัติห้ามมิให้บุคคลที่มีส่วนก่อให้เกิดความกังวลในความไม่เป็นกลาง (besorgnis der Befangenheit) ดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

การดำเนินกระบวนการพิจารณาของหน่วยงานทางปกครองตามมาตรา 20 และ มาตรา 21 คือ การดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อนำไปสู่การตัดสินใจทางปกครอง ด้วยเหตุนี้ การห้ามมิให้บุคคลที่มีส่วนได้เสียหรือมีเหตุก่อให้เกิดความกังวลในความไม่เป็นกลาง เข้ามาดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครอง จึงมิได้หมายถึงการห้ามเฉพาะในชั้นตัดสินใจสั่งการ อย่างไรก็ตาม บุคคลที่ดำเนินการในขั้นตอนที่ไม่มีผลกระทบต่อตัดสินใจ เช่น พนักงานขับรถ พนักงานส่งเอกสาร หรือเจ้าหน้าที่ที่ช่วยเหลืองานทางเทคนิค ไม่ถูกห้ามตามมาตรา 20 และมาตรา 21¹³

บุคคลที่ถือว่าเป็นเจ้าหน้าที่ที่ตกอยู่ในบังคับมาตรา 20 และมาตรา 21 ไม่ได้หมายถึงเฉพาะ เจ้าหน้าที่ดำรงตำแหน่งในหน่วยงานทางปกครองเท่านั้น แต่หมายถึงบุคคลใด ๆ ก็ตามที่มีการกระทำของตนอาจส่งผลกระทบต่อตัดสินใจขั้นสุดท้าย หรือกระทบต่อการดำเนินกระบวนการพิจารณา เช่น ผู้จัดบันทึกรายงานการประชุม ล่าม เป็นต้น

บุคคลหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของเยอรมันที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินกระบวนการพิจารณา เรื่องทางปกครอง ได้รับบัญญัติไว้ในตามมาตรา 20 วรรคหนึ่ง ประโยคที่ 1 แห่งรัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองของเยอรมัน โดยบทบัญญัติดังกล่าวกำหนดห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ ทำการพิจารณาทางปกครอง คือ

- 1) ผู้ที่เป็นคู่กรณีเอง
- 2) ผู้ที่มีความเกี่ยวพัน หรือเป็นญาติของคู่กรณี (Angehörige) ซึ่งได้แก่ คู่หมั้นของคู่กรณี คู่สมรสของคู่กรณีผู้สืบสายโลหิตโดยตรงขึ้นไป หรือลงมาของคู่กรณี หรือผู้สืบสายโลหิตโดยตรงขึ้นไป หรือลงมาของคู่สมรสของคู่กรณี พี่น้องของคู่กรณี บุตรของพี่น้องของคู่กรณี คู่สมรสของพี่น้องของคู่กรณี หรือพี่น้องของคู่สมรสของคู่กรณี พี่น้องของบิดามารดาของคู่กรณี และบุคคลที่มีความสัมพันธ์ยาวนานกับคู่กรณีเสมือนเป็นบิดามารดาหรือบุตรของคู่กรณี อื่นๆ แม้ความสัมพันธ์ในทางสมรสระหว่างเจ้าหน้าที่กับคู่กรณีจะสิ้นสุดลงแล้ว ก็ยังถือว่าเจ้าหน้าที่มีความเกี่ยวข้องกับคู่กรณีหรือญาติทางการสมรสทั้งหมดที่กล่าวมาข้างต้นอยู่ต่อไป
- 3) ผู้ที่กระทำการแทนคู่กรณี เช่น เป็นผู้ดูแลหรือผู้ปกครองคู่กรณี
- 4) ผู้ที่มีความเกี่ยวพันหรือเป็นญาติของผู้แทนคู่กรณี มีความหมายถึงผู้ที่มีความเกี่ยวพัน หรือเป็นญาติ (Angehörige) เป็นอย่างเดียวกับมาตรา 20 วรรคหนึ่ง ประโยคที่ 1 ข้อ 2 แห่งรัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองของเยอรมัน
- 5) ผู้ที่เป็นลูกจ้างหรือผู้ที่ทำงานให้แก่คู่กรณี โดยได้รับค่าตอบแทนหรือเป็นกรรมการ ในคณะกรรมการบริหารหรือตำแหน่งอื่นใดที่คล้ายคลึงกันของคู่กรณี

¹³ “อ้างแล้ว”, หน้า 66

6) ผู้ที่เคยให้ความเห็นหรือกระทำกรอย่างอื่นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องพิจารณา ซึ่งไม่ใช่การ กระทำตามตำแหน่งหน้าที่ เช่น ผู้ช่วยเหลือเพื่อนบ้านในการเขียนคำร้องขอใบอนุญาต ตามกฎหมายควบคุมอาคาร

หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่ง โดยฝ่าฝืนรัฐบัญญัติวิธีพิจารณา เรื่องทางปกครอง ในมาตรา 20 วรรคหนึ่ง ประโยคหนึ่งแล้วคำสั่งทางปกครองทำให้เจ้าหน้าที่ ได้ประโยชน์ รวมทั้งประโยชน์ในทางเศรษฐกิจอัน ไม่คำนวณเป็นมูลค่าได้ เช่น คำสั่งทางปกครอง ที่เปลี่ยนแปลง เส้นทางจราจรผ่านจากถนนใหญ่เปลี่ยนเป็นเส้นทางคัน ทำให้เจ้าหน้าที่ทางปกครอง ที่ออกคำสั่งดังกล่าว ที่ตั้งบ้านเรือนอยู่บริเวณดังกล่าวนั้นได้ประโยชน์ เจ้าหน้าที่นั้น จะต้องห้ามมิให้ มีคำสั่งทางปกครองโดยฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าว

อนึ่ง บทบัญญัติมาตรา 20 วรรคหนึ่ง ที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้นนี้ ไม่ใช่กับ การเลือกตั้งบุคคลเข้าทำหน้าที่เป็นเจ้าหน้าที่ที่สมทบหรือเจ้าหน้าที่ที่กิตติมศักดิ์ ตลอดจนการปลดบุคคล ดังกล่าวออกจากตำแหน่งแต่อย่างใด (มาตรา 20 วรรคสอง)

กรณีฉุกเฉินเร่งด่วน เจ้าหน้าที่จะสั่งการตามที่จำเป็นให้มีผลใช้บังคับ ไปก่อนได้ ถึงแม้ว่าตนจะเป็นเจ้าหน้าที่ที่ต้องห้ามตามมาตรา 20 วรรคหนึ่ง เพราะเหตุที่มีความเกี่ยวข้องกับ คู่กรณีหรือมีส่วนได้เสียก็ตาม (มาตรา 20 วรรคสาม)

กรณีเจ้าหน้าที่ที่มีคำสั่งทางปกครองทราบว่าตนเป็นบุคคลต้องห้าม ไม่ให้ ดำเนินเรื่องทางปกครอง (มาตรา 20 วรรคหนึ่ง ประโยคที่ 1) ต้องแจ้งผู้บังคับบัญชาเหนือตน เพื่อจะได้ มีเจ้าหน้าที่ทางปกครองคนอื่นดำเนินการแทน หากไม่มีเจ้าหน้าที่แทนก็ให้เจ้าหน้าที่คนเดิม ดำเนินการตามที่จำเป็น ไปชั่วคราวได้¹⁴

เหตุต้องห้ามมิให้ดำเนินกระบวนการพิจารณา เพราะเหตุความกังวลในความ เป็นกลาง หรือเหตุที่เกิดจากความไม่ไว้เนื้อเชื่อใจ ตามมาตรา 21 แห่งรัฐบัญญัติวิธีพิจารณา เรื่องทางปกครองของเยอรมัน หมายถึง ความเป็นปรปักษ์ต่อกัน ความเป็นมิตรต่อกันของคู่กรณีกับ เจ้าหน้าที่ ความมีผลประโยชน์ในทางธุรกิจร่วมกัน รวมทั้งกรณีเคยแสดงความคิดเห็นต่อต้าน เป็นอคติต่อกัน ความเป็นคู่แข่งในทางการค้าหรือธุรกิจ หากปรากฏเหตุ ความกังวลหรือความไม่ไว้เนื้อ เชื่อใจดังกล่าว เจ้าหน้าที่ผู้มีคำสั่งทางปกครอง ย่อมต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครอง หรือมีคำสั่งทางปกครอง ใดๆก็ตาม หากการกล่าวอ้างดังกล่าว เป็นเพียงแต่การคาดหมายหรือเดาเอง ก็ยังไม่ถือว่าเป็นเหตุกังวลในความเป็นกลาง แต่แม้กระนั้นในอีกด้านหนึ่ง ก็ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ ยืนยันว่าเจ้าหน้าที่มีความไม่เป็นกลางจริง ๆ เพียงแต่มีเหตุดังกล่าว ปรากฏอยู่ที่เพียงพอแล้ว

¹⁴ “อ้างแล้ว”, หน้า 68

ผลของคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยหลักความเป็นกลางของประเทศ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันนั้น มีอยู่ 2 กรณี คือ คำสั่งทางปกครองนั้นเป็นโมฆะ กรณีหนึ่ง อีกกรณีหนึ่ง คือ เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบนี้อาจถูกเพิกถอนได้

2.2 หลักความเป็นกลางตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดเหตุหรือพฤติการณ์ที่ถือว่าเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการ ผู้มีอำนาจในการพิจารณาทางปกครอง มีส่วนได้เสียไว้ใน 2 กรณี กรณีแรก คือ เหตุตามมาตรา 13 หรือความไม่เป็นกลางในทางภาวะวิสัย หมายถึง ความเป็นกลางที่เกิดจากสภาพภายนอกความคิดจิตใจของเจ้าหน้าที่ที่เกิดจากความสัมพันธ์ส่วนตัวกับคู่กรณี และเป็นความสัมพันธ์ที่แสดงออกให้เห็นได้อย่างชัดเจนอันจะทำให้บุคคลภายนอกเกิดความเคลือบแคลงสงสัยได้อย่างชัดเจนที่สุด และส่วนได้เสียประเภทที่สอง คือ ความไม่เป็นกลางในทางอัตตะวิสัย คือ ความไม่เป็นกลางที่มีสาเหตุมาจากสภาพภายในความคิด จิตใจของเจ้าหน้าที่ ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 16 ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ใช้คำว่า “เหตุอื่นใด นอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13 เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง” ในการนี้ผู้ศึกษา จะได้ศึกษาโดยละเอียด ดังนี้

2.2.1 มาตรา 13 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

เหตุต้องห้ามการเป็นผู้พิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ในมาตรานี้ เป็นเพราะเหตุมีส่วนได้เสียจากเหตุภายนอกที่บุคคลทั่วไปเห็นได้ ประกอบด้วยเหตุดังต่อไปนี้

(1) เป็นคู่กรณีเอง

การมีส่วนได้เสียในกรณีนี้ถือว่ามีความรุนแรงที่สุด ถึงขนาดที่อาจจะมีผลให้คำสั่งทางปกครองนั้น เป็นโมฆะได้ ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้ให้นิยามของคำว่า “คู่กรณี” และ “เจ้าหน้าที่” ไว้ ดังนี้

“เจ้าหน้าที่” หมายความว่า “บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจทางปกครองของรัฐ ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม”

“คู่กรณี” หมายความว่า “ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง หรือผู้ซึ่งเข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง เนื่องจากสิทธิของผู้นั้น จะถูกระงับหรือเพิกถอนจากผลของคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ใดที่เป็นผู้ยื่นคำขอ หรือผู้คัดค้านคำขออยู่ในบังคับ หรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองที่ตนเอง มีอำนาจหน้าที่พิจารณาเรื่องนั้นอยู่ด้วย

เหตุสิทธิของตนถูกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ผู้นั้น จะพิจารณาเรื่องทางปกครองเรื่องนั้นไม่ได้ แม้จะได้แต่งตั้งทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายหรือ ผู้กระทำการแทนเข้าดำเนินกระบวนการพิจารณาแทนก็ตาม ดังนั้น เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาทาง ปกครองผู้ใด ที่เป็นผู้ยื่นคำขอ ผู้คัดค้าน ผู้อยู่ในบังคับตามนิยามของคำว่าคู่กรณีในกฎหมายนี้ ย่อมถือว่าเป็นผู้ต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองทั้งสิ้น จากการศึกษาผู้ศึกษาพบตัวอย่าง แนวคำวินิจฉัย ดังนี้

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.267-269/2553 การที่นายแพทย์ ช. เป็นคณะกรรมการจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม ที่พิจารณาข้อร้องเรียนของมูลนิธิเพื่อผู้บริโภค และเข้าร่วมในการประชุมของคณะกรรมการแพทยสภา เพื่อพิจารณาลงโทษผู้ฟ้องคดีตามความเห็น ของคณะกรรมการฯ ดังกล่าว แต่ในขณะเดียวกัน ก็ได้ดำรงตำแหน่งเป็นกรรมการของมูลนิธิ เพื่อผู้บริโภค กรณีจึงถือได้ว่าเป็นคู่กรณีโดยตรง ตามมาตรา 13 (1) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และแม้การเป็นกรรมการของมูลนิธิฯ จะมิได้มีอำนาจใน การตัดสินใจเด็ดขาด แต่เมื่อเป็นถึงกรรมการมูลนิธิ ก็ย่อมก่อให้เกิดความเกรงใจหรืออาจชักจูง ความเห็นของคณะกรรมการที่พิจารณาลงโทษผู้ฟ้องคดีได้ อีกทั้ง ก่อนที่จะทำการพิจารณา ทางปกครอง นายแพทย์ ช. ได้เคยแสดงความเห็นต่อสาธารณชนในลักษณะพาดพิงและเป็นปรปักษ์ ต่อผู้ฟ้องคดี ดังนั้น การดำเนินการพิจารณาทางปกครองที่มีนายแพทย์ ช. เข้าร่วมในการพิจารณา จึงถือได้ว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.344/2553 การที่ประธานกรรมการ บริหารองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านหม้อ ซึ่งเป็นหัวหน้าหน่วยงานอยู่ในขณะที่เกิดการกระทำ ละเมิดขึ้นแก่ องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านหม้อ มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริง ความรับผิดชอบละเมิด เพื่อตรวจสอบและรายงานผลให้กระทรวงการคลังทราบ ตามระเบียบสำนัก นายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และข้อเท็จจริงปรากฏว่าประธานกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านหม้อ ต้องร่วมรับผิดชอบ ในการกระทำละเมิด การดำเนินการดังกล่าว จึงถือเป็นการพิจารณาทางปกครองในเรื่องที่ตนมีส่วนได้เสีย โดยเป็นคู่กรณี ซึ่งมีส่วนร่วมในการกระทำผิด อันจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่จะเรียกให้ ชำระเงินอยู่ด้วย กรณีจึงต้องห้ามตามมาตรา 13 (1) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

คำพิพากษาศาลแพ่งแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ 19 กรกฎาคม ค.ศ. 2010, คดี M. Thiebaut et M. Gehin สภาแห่งรัฐยกฟ้อง โดยพิเคราะห์ว่าในจำนวนกรรมการทั้งหมดรวม 39 คน มีกรรมการ 8 คน ซึ่งเป็นผู้บริหารสำนักงานกิจการเยาวชนและการกีฬาที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับ

ผู้สมัครสอบคัดเลือกบางราย โดยเคยได้ทำการรับรองเอกสารของผู้สมัครสอบคัดเลือก รวมทั้งเป็นผู้ลงลายมือชื่อในหนังสือ (อนุญาต) ให้โอนย้ายผู้สมัครสอบคัดเลือกด้วย กรณีเช่นนี้ ไม่ถือเป็นการละเมิดต่อหลักความเป็นกลาง (principe d'impartialite) ซึ่งเป็นหลักในการบริหารจัดการ การจัดสอบคัดเลือก และที่สำคัญปรากฏว่า เมื่อพิจารณาจากเนื้อหาในข้อ 4 แห่ง ประกาศ ลงวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 2008 ซึ่งกำหนดเงื่อนไขการตรวจสอบเอกสาร โดยฉบับไว้สองประการ คือ ประการแรก เอกสารที่แสดงถึงความรู้ความสามารถและประสบการณ์เป็นวิชาชีพของผู้สมัครสอบแต่ละราย จะมีการตรวจสอบโดยกรรมการ 2 คน และประการต่อมา คือ การแบ่งส่วนการตรวจสอบเอกสารระหว่าง กรรมการทั้งสองคนนั้น มีข้อกำหนดว่าห้ามมิให้ส่งเอกสารของผู้สมัครสอบคัดเลือก แก่กรรมการคนไหนคนใดที่มีความเกี่ยวพันเป็นพิเศษกับผู้สมัครสอบคัดเลือกรายนั้น เป็นผู้ตรวจสอบเอกสารหลักฐาน ดังนั้นกรณีการตรวจสอบเอกสารหลักฐานของผู้สมัครสอบ คัดเลือกหญิงรายหนึ่งที่เป็นคู่รักของกรรมการคนหนึ่งในคณะกรรมการสอบคัดเลือก จึงไม่ได้มีการส่งเอกสารของผู้สมัครหญิงรายนี้ให้แก่กรรมการคนดังกล่าว หมายความว่า หากปรากฏว่าผู้สมัครสอบคัดเลือกรายใด มีความเกี่ยวพันกับกรรมการคนใด กรรมการคนนั้น ย่อมไม่มีสิทธิตรวจสอบเอกสารหลักฐานของผู้สมัครสอบคัดเลือกกรายนั้นๆ ข้ออ้างที่ว่า การลงมติของคณะกรรมการเป็นการละเมิดต่อหลักการตรวจสอบเอกสารหลักฐาน โดยฉบับ และหลักของความเป็นกลาง จึงฟังไม่ขึ้น (คำพิพากษาศาลฎีกาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ 19 กรกฎาคม ค.ศ. 2010, คดี M. Thiebaut et M. Gehin)

(2) *กรณีเป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรส*

ข้อห้ามตามข้อนี้อยู่ในมาตรา 13 (2) พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งหลักการในการเป็นผู้มีส่วนได้เสีย เพราะเหตุเป็นคู่หมั้นคู่สมรสนี้ ในกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของเยอรมัน กำหนดให้ครอบคลุมถึงกรณีที่มีการสมรสสิ้นสุดลงแล้ว และครอบคลุมถึงคู่สมรสของพี่ชาย น้องชาย น้องสาว ด้วย แต่ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ของไทย ไม่ได้กำหนดให้ครอบคลุมแต่อย่างใด

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.71/2550 กรณีเจ้าหน้าที่ผู้เสนอความเห็นขั้นต้น เพื่อการวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นคู่สมรสของผู้ออกคำสั่งทางปกครอง มิใช่เป็นกรณีตามมาตรา 13 (2) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือมีสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองในชั้นพิจารณาอุทธรณ์ไม่เป็นกลาง

(3) *กรณีเป็นเครือญาติ*

ความสัมพันธ์ทางเครือญาติ มีความสำคัญเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะประเทศในแถบทวีปเอเชีย ที่มีสถาบันครอบครัวเป็นแบบครอบครัวใหญ่ ความสัมพันธ์ทางเครือญาติ มีความแนบแน่น หากกำหนดขอบเขตความสัมพันธ์ทางเครือญาติให้ขยายกว้างเกินไป แม้จะเป็น

หลักประกันสิทธิให้แก่ราษฎรผู้ถูกระทบสิทธิ แต่อาจส่งผลกระทบต่อระบบบริหารราชการแผ่นดินได้ โดยเฉพาะชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองท้องถิ่นที่อยู่ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่อยู่ใกล้ชิดกับชุมชน ตามมาตรา 13 (3) พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นั้น สามารถแยกความเป็นเครื่องญาติได้ ดังนี้

ก. เป็นบุพการี

คำว่าบุพการี หมายถึง บิดา มารดา ปู่ ย่า ตา ยาย ทวด ของคู่กรณี โดยน่าจะเป็นบุพการีตามความเป็นจริงเท่านั้น ไม่รวมถึงการเป็นผู้รับบุตรบุญธรรมของคู่กรณีด้วย แต่อย่างใด และบิดานั้นไม่ต้องเป็นบิดาโดยชอบด้วยกฎหมาย เพราะถือเอาบิดาตามสายโลหิตหรือบิดาตามความเป็นจริง

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.129/2547 การที่ นาย ส. บุตร ของนาย ป. ผู้ให้เช่าที่ดินที่พิพาทได้เข้าร่วมประชุม ใช้สิทธิในการพิจารณาและลงมติในกรณีพิพาท ระหว่าง นาย ป. กับผู้ฟ้องคดี ร่วมกับคณะกรรมการเช่าที่ดินเพื่อเกษตรกรรมประจำจังหวัด ฉะเชิงเทรา ในฐานะกรรมการผู้แทนผู้เช่า อาจทำให้กรรมการคนอื่นเกิดความเกรงใจ ไม่กล้าแสดงความคิดเห็นในเรื่องดังกล่าว และอาจทำให้กระบวนการพิจารณาบิดเบือนไป ในทางอื่นได้ ดังนั้น มติของคณะกรรมการเช่าที่ดินฯ จึงเป็นมติที่ดำเนินการพิจารณาไปโดยบุคคลที่มีส่วนได้เสีย หรือไม่มีความเป็นกลางร่วมด้วย การพิจารณาจึงเป็นไปโดยบุคคลที่ไม่มีความเป็นกลาง ย่อมทำให้กระบวนการพิจารณาต่างพร้อมไปตามความไม่เป็นกลางนั้น อันขัดต่อหลักความมีส่วนได้เสียและถือเป็นเรื่องความบกพร่องในความสามารถอย่างหนึ่ง และย่อมส่งผลให้มติดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ข. ผู้สืบสันดาน

การเป็นญาติประเภทผู้สืบสันดานนี้ เรียกอีกนัยหนึ่งญาติสืบสายโลหิต ลงมา เช่น ลูก หลาน เหลน ลือ ฯลฯ และน่าจะหมายถึงผู้สืบสันดานตามความเป็นจริงเท่านั้น ไม่หมายรวมถึงการเป็นบุตรบุญธรรมด้วย ทั้งนี้ มีนักวิชาการสนับสนุนความเห็นนี้ โดยอ้างถึงคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 956/2509 ซึ่งศาลฎีกาวินิจฉัย คำว่า “ผู้สืบสันดาน” หมายความว่า ผู้สืบสันดาน โดยตรงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บุตรบุญธรรมย่อมมีความหมายแตกต่างกับผู้สืบสันดาน และผู้รับบุญธรรมก็มีฐานะต่างจากบุพการี กรณีของบุตรบุญธรรมจึงไม่ใช่ผู้สืบสันดาน กระทำต่อบุพการีตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 71 ถึงแม้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จะบัญญัติให้ถือว่าบุตรบุญธรรมเป็นผู้สืบสันดานเหมือนกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม

อนึ่ง ผู้ทำการศึกษาไม่เห็นด้วยกับความเห็นนี้ เพราะโดยสภาพ หากคู่กรณีรับผู้ใดมาเป็นบุตรบุญธรรม ตามปกติย่อมมีความรักผูกพัน ซึ่งเห็นได้ชัดจากสภาพภายนอก และย่อมจะทำให้สาธารณะชนที่พบเห็นเคลือบแคลงสงสัยในความเป็นกลางได้ และความเห็นของผู้ศึกษานี้ สอดคล้องกับกฎหมายวิธีพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของเยอรมันที่บัญญัติห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่เกี่ยวข้อง เป็นบุตรบุญธรรมกับคู่กรณี พิจารณาเรื่องทางปกครองที่ตนมีความเกี่ยวข้องอยู่ นอกจากนี้ แม้ว่าคู่กรณีจะมีใช้บุคคลที่เป็นผู้สืบสันดานหรือบุตรบุญธรรมดังกล่าวมาเบื้องต้น แต่ถ้าเป็นบุคคลที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ยาวนาน ความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกับคู่กรณีเช่นนี้ เป็นความสัมพันธ์แบบอุปการะและผู้ที่ได้รับความอุปการะผูกพันกัน ซึ่งจะมีผลทำให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้นั้น พิจารณาเรื่องทางปกครองเรื่องนั้น ไม่ได้ อย่่างไรก็ดี ความสัมพันธ์เช่นนี้ แม้จะยุติลงแล้ว แต่ยังคงมีความผูกพันในฐานะนั้นอยู่ก็ถือเสมือนว่ามีความสัมพันธ์ทางเครือญาติกัน

ค. เป็นพี่น้อง ตามมาตรา 13 (3) หมายถึง การเป็นพี่น้องร่วมบิดา มารดาเดียวกัน หรือแต่เฉพาะบิดา มารดา คนใดคนหนึ่งก็ได้

ง. การเป็นลูกพี่ลูกน้อง ความเป็นลูกพี่ลูกน้อง ในกรณีนี้แตกต่างจากความ เป็นพี่น้อง ตามข้อ (3) เพราะมิได้ถือกำเนิดโดยร่วมบิดา มารดา เดียวกัน หรือร่วมแต่บิดาหรือมารดาเดียวกันเลย แต่ถือกำเนิดจากบิดาและมารดาต่างคนกันทั้งสิ้น แต่เนื่องจากบิดาหรือมารดาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกับบิดา หรือมารดาของคู่กรณีมีความสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิด เช่น เป็นพี่น้องร่วมบิดามารดากัน หรือเป็นพี่น้องร่วมแต่บิดาหรือมารดาเดียวกัน จึงทำให้มีความสัมพันธ์เป็นลูกพี่ลูกน้องกัน ลูกของลุง หรือป้า เรียกลูกพี่ ส่วนลูกของน้า อา จะเรียกว่า “ลูกน้อง”

จ. ญาติเกี่ยวพันทางแต่งงาน นับได้สองชั้นของคู่กรณี เช่น พ่อตาแม่ยาย หรือพ่อผัวของคู่กรณี หรือเป็นพี่เขย น้องเขย

(4) กรณีเป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี

“ผู้แทนโดยชอบธรรม” หมายถึง ผู้ปกครองผู้เยาว์หรือในระหว่างที่เป็นผู้เยาว์ หรือผู้อนุบาลของคู่กรณีที่เป็นคนไร้ความสามารถ หรือในระหว่างไร้ความสามารถ

“ผู้พิทักษ์” หมายถึง ผู้ที่ดูแลคนเสมือนไร้ความสามารถในการทำนิติกรรม

“ผู้แทน” หมายถึง ผู้ซึ่งมีสิทธิตามกฎหมายที่จะกระทำการแทนบุคคลอื่น เช่น เป็นผู้แทนของนิติบุคคลในการแสดงความประสงค์ของนิติบุคคลนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่น กรรมการบริษัทจำกัด ผู้จัดการบริษัทจำกัดหรือผู้แทนคู่ความ (ผู้รับมอบอำนาจ) ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาล

“ตัวแทน” หมายถึง ผู้ที่เข้ากระทำการแทนบุคคลอื่น โดยสิทธิและหน้าที่เกิดขึ้นโดยความสัมพันธ์ตามสัญญาตัวแทน

ส่วนได้เสียประเภทนี้ คณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการทางปกครอง เคยวินิจฉัยไว้ในเรื่องเสร็จที่ 335/2556 ว่าการที่ผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานราชการ ต่อมามีการออกคำสั่งใดๆ อันมีส่วนทำให้ห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้นได้ประโยชน์นั้น ไม่อาจทำคำสั่งทางปกครองหรือมีมติเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้นได้ เนื่องจากต้องห้าม ตามมาตรา 13 (4) แห่งพระราชบัญญัติวิधिปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539¹⁵

(5) เป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของกลุ่ม

ตามพระราชบัญญัติวิधिปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 13 (5) การเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของกลุ่มที่จะพิจารณาวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองไม่ได้นี้ คณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองเคยมีความเห็นว่าไม่ใช่บังคับแก่เจ้าหนี้ ลูกหนี้ หรือนายจ้างที่เป็นนิติบุคคลแต่อย่างใด¹⁶

(6) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ปัจจุบันนายกรัชมุนตรี โดยคำแนะนำของคณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองยังไม่ได้มีกฎกระทรวงฉบับใดกำหนดไว้เพิ่มเติม

2.2.2 มาตรา 16 พระราชบัญญัติวิधिปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

เหตุแห่งความไม่เป็นกลางตามมาตรา 16 นี้ คือ เหตุที่อยู่ภายในจิตใจหรือเป็นเรื่องการมือคดภายในจิตใจของเจ้าหน้าที่ที่ร้ายแรงจนทำให้วิญญูชนเคลือบแคลงสงสัยในความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่นั้นได้ ซึ่งสภาพร้ายแรงดังกล่าว หมายถึง พฤติกรรมที่สื่อให้รู้ถึงโอกาสในการกระทำที่ไม่ถูกต้องชอบธรรมของเจ้าหน้าที่ กรณีใด จะถือว่าไม่เป็นกลางตามมาตรา 16 นี้ ต้องพิจารณาข้อเท็จจริงรายกรณีไป¹⁷ เช่น การเป็นปฏิปักษ์ต่อกันมาก่อน การเคยมีเรื่องร้องเรียนหรือฟ้องร้องเป็นคดีกันในศาลหรือการมีพฤติกรรมโน้มน้าวให้ผู้ร่วมพิจารณาคณอื่น เห็นคล้อย

¹⁵ บันทึกคณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน (เรื่องเสร็จที่ 335/2546)

¹⁶ บันทึกคณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง กรณีธนาคารอาคารสงเคราะห์ต้องปฏิบัติ ตามพระราชบัญญัติวิधिปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 (เรื่องเสร็จที่ 295 /2545)

¹⁷ บันทึกคณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ขอหรือเหตุ ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง (เรื่องเสร็จที่ 167/2547)

ตามตน เป็นต้น ผู้ศึกษาได้รวบรวมเหตุอันมีสภาพร้ายแรงที่ทำให้เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองแล้ว สรุปได้ดังนี้

1) กรณีมีผลประโยชน์ทางการเงิน

การมีส่วนได้เสียในกรณีนี้ นอกจากเจ้าหน้าที่ดังกล่าว จะไม่อาจพิจารณาทางปกครองได้แล้ว ยังมีแนวโน้มที่จะก่อให้เกิดการทุจริตโดยการแสวงหาประโยชน์จากคำวินิจฉัยสั่งการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้น ได้ด้วย ถึงแม้ในบางครั้งเจ้าหน้าที่นั้น จะได้ทำการวินิจฉัยอย่างเป็นทางการก็ตาม แต่ก็อาจทำให้ประชาชนเกิดความเคลือบแคลงสงสัยในความเป็นกลางได้ ส่วนได้เสียทางการเงินนี้ จะต้องเป็นส่วนได้เสียโดยตรง ถึงแม้จะเป็นเงินจำนวนน้อยก็ไม่มีผลต่อคำวินิจฉัย จากการศึกษา ผู้ศึกษาพบตัวอย่างที่องค์กรวินิจฉัยเพิกถอนคำสั่งของฝ่ายปกครอง เพราะเหตุที่เห็นว่าเจ้าหน้าที่มีผลประโยชน์ทางการเงิน ในกรณีที่เจ้าหน้าที่นั้น มีหุ้นอยู่กับบริษัท คู่กรณี เช่น ในคำวินิจฉัยคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่องเสรีจที 335/2546¹⁸ ซึ่งคณะกรรมการมีความเห็นว่า การที่เจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับมอบหุ้นจากบริษัท แล้วมีเหตุจงใจให้เจ้าหน้าที่นั้นสั่งการเอื้อประโยชน์ต่อบริษัทที่ตนได้หุ้นมา ย่อมถือว่าเป็นเหตุอันมีสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลาง

2) กรณีเป็นผู้กล่าวหาและผู้วินิจฉัย¹⁹

กรณีเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เป็นทั้งผู้กล่าวหาและผู้วินิจฉัยในเรื่องทางปกครองเรื่องเดียวกัน ย่อมทำให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้นั้น เกิดอคติในการพิจารณาและวินิจฉัย เนื่องจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ขัดแย้งกัน และไม่สามารถที่จะวินิจฉัยได้อย่างเป็นกลาง ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เป็นทั้งผู้กล่าวหาและผู้วินิจฉัยในขณะเดียวกันนั้น เมื่อองค์กรที่ทำหน้าที่วินิจฉัยเพื่อลงโทษทางวินัยมีหลายองค์กร และเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองบางคนเป็นสมาชิกขององค์กรที่ทำหน้าที่กล่าวหาและวินิจฉัย ทำให้เกิดความยุ่งยากในการพิจารณาว่าอคติอาจจะเกิดขึ้นหรือไม่ ศาลอังกฤษได้วินิจฉัยว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่เป็นสมาชิกขององค์กรที่มีหน้าที่กล่าวหาหรือร้องเรียน ไม่อาจเป็นผู้วินิจฉัยในประเด็นที่กล่าวหาได้ แม้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้นั้น จะไม่ได้เข้าร่วมการพิจารณาเพื่อทำข้อกล่าวหาก็ตาม เพราะเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่เป็นสมาชิกขององค์กรที่ทำหน้าที่กล่าวหา มีแนวโน้มที่จะสนับสนุนคำวินิจฉัยขององค์กรนั้น

¹⁸ บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการ หรือรัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานตน (เรื่องเสรีจที 335/2546)

¹⁹ อรรถวุฒิ สุวรรณมงคล, *หลักความไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการออกคำสั่งทางปกครอง*, วิทยานพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2540, หน้า 84

3) กรณีมีความสัมพันธ์ทางการเมือง²⁰

ความมีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เพราะมีความสัมพันธ์ทางการเมือง (Political background) นี้ มักเกิดขึ้นจากการที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้รับการแต่งตั้งจากฝ่ายบริหาร โดยผู้มีอำนาจแต่งตั้งเป็นข้าราชการการเมือง ตามหลักเกณฑ์นี้ เชื่อว่าการที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีความสัมพันธ์กับข้าราชการการเมือง ผู้มีอำนาจแต่งตั้ง โยกย้าย อาจทำให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเกิดอคติในการพิจารณาและวินิจฉัย ด้วยเหตุที่เกรงว่าตนจะได้รับผลร้าย ถ้าตนออกคำสั่งทางปกครองที่ขัดกับผลประโยชน์ของข้าราชการการเมือง นโยบายของกระทรวงหรือทบวง ดังนั้น รัฐมนตรีจึงต้องวินิจฉัยให้เป็นไปตามนโยบายของกระทรวง (departmental bias) อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ความโน้มเอียงเช่นนี้ ทำให้รัฐมนตรีมีส่วนได้เสียในเรื่องทางปกครองที่พิจารณาได้

4) กรณีได้แสดงความคิดเห็นล่วงหน้าอย่างชัดเจนต่อสาธารณชนว่าจะวินิจฉัยอย่างไร²¹

โดยปกติแล้ว การแสดงความคิดเห็นล่วงหน้าในประเด็นที่ต้องวินิจฉัยนั้น จะไม่ทำให้ขาดคุณสมบัติ เพราะการแสดงความคิดเห็นล่วงหน้าไม่ได้หมายความว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง จะไม่รับฟังข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานต่าง ๆ อย่างเป็นกลาง แต่การแสดงความคิดเห็นล่วงหน้าต่อประเด็นที่จะวินิจฉัยอย่างชัดเจนต่อสาธารณชนว่าจะวินิจฉัยอย่างไร หรือจะรับฟังข้อเท็จจริงอย่างไร จะทำให้ไม่อาจวินิจฉัยเรื่องทางปกครองได้อย่างเป็นกลาง เพราะจะเป็นการปิดกั้นการที่จะใช้เหตุผล หาข้อสรุป และไม่สามารถที่จะพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่มีน้ำหนักในแนวทางที่บริสุทธิ์ยุติธรรม

ผู้ศึกษา มีความเห็นว่าการแสดงความคิดเห็นล่วงหน้านั้น อาจไม่ใช่การแสดงความคิดเห็นต่อสาธารณชนเท่านั้น แต่หากได้เคยมีความเห็นในเรื่องใดมาก่อนแล้ว ต่อมาได้รับการแต่งตั้งให้ต้องทำหน้าที่วินิจฉัยเรื่องนั้นอีก ก็ผลทำให้การพิจารณานั้นไม่เป็นกลางเช่นกัน

ศาลปกครองสูงสุด ในคดีหมายเลขแดงที่ 121/2554 มีคำวินิจฉัยในกรณีหน่วยงานแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิด ในกรณีผู้รับจ้างทำถนนไม่ตรงตามแบบและข้อกำหนดในสัญญา แต่เนื่องจากผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดนั้น เป็นผู้ที่เคยให้ความเห็นมาก่อนว่า การก่อสร้างนี้ไม่เป็นไปตามแบบและข้อสัญญา กรณีเช่นนี้ จึงถือว่าเป็นเหตุที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้

5) กรณีเป็นพยานผู้รู้เห็นเหตุการณ์หรือเป็นผู้มีความรู้เชี่ยวชาญพิเศษเกี่ยวข้องกับเรื่องที่วินิจฉัย²²

²⁰ “อ้างแล้ว”, หน้า 87

²¹ “อ้างแล้ว”, หน้า 93

กฎหมายวิธีพิจารณาความของศาล ได้บัญญัติให้สิทธิคู่ความคัดค้าน ผู้พิพากษาที่ได้เป็นพยานรู้เห็นเหตุการณ์หรือเป็นผู้เชี่ยวชาญ มีความรู้เป็นพิเศษเกี่ยวข้องกับคดีนั้น ผู้พิพากษาที่ได้อ้างเห็นเหตุการณ์หรือเป็นผู้มีความรู้เชี่ยวชาญเป็นพิเศษเกี่ยวกับคดีที่พิจารณา อาจเกิดความงุนงงใจอันเนื่องมาจากความรู้เห็นของตน ทำให้มีอคติไม่รับฟังข้อโต้แย้งหรือการแสดงหลักฐานของคู่ความอย่างเป็นกลาง โดยเชื่อมั่นในความรู้ที่ตนได้รับมา

ในกฎหมายปกครองไทยหลายฉบับด้วยกัน ได้บัญญัติถึงกรณีเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ เป็นผู้รู้เห็นเหตุการณ์ในเรื่องทางปกครองที่พิจารณาอยู่ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้นั้น อาจจะถูกคัดค้านจากคู่กรณีได้ เว้นแต่ถ้าเห็นว่าการให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองซึ่งได้รู้เห็นเหตุการณ์ ในขณะที่กระทำผิดร่วมทำการพิจารณา จะเป็นประโยชน์ยิ่งกว่า ก็ให้สิทธิเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้นั้น ทำการพิจารณาเรื่องทางปกครองนั้นต่อไปได้

6) กรณีได้เคยพิจารณาและวินิจฉัยเรื่องเดียวกันนั้นมาแล้ว²³

การที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้เคยพิจารณาและวินิจฉัยเรื่องทางปกครอง เรื่องใดเรื่องหนึ่งมาแล้ว ในภายหลังเรื่องทางปกครองเรื่องนั้นได้กลับเข้ามาสู่การพิจารณาของ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้นั้นอีก โดยต้องพิจารณาและวินิจฉัยในประเด็นเดียวกันกับที่ได้เคยวินิจฉัยมาแล้ว สภาพการณ์เช่นนี้ อาจทำให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเกิดอคติในการวินิจฉัย เพราะการที่บุคคล คนเดียวกันได้เคยพิจารณาและวินิจฉัยเรื่องใดเรื่องหนึ่งมาแล้ว และต่อมาต้องทำการพิจารณา และวินิจฉัยเรื่องเดียวกันนั้นอีก ย่อมมีแนวโน้มที่จะปกป้องความเห็นเดิมของตน เพราะหากในเรื่องนั้น ตนเคยมีความเห็นว่าคู่กรณีมีความผิดมาก่อน แต่ในการพิจารณาครั้งที่สองกลับเห็นว่าไม่มีความผิด เจ้าหน้าที่นั้น ย่อมกังวลว่าจะมีผู้สงสัยว่าผลการพิจารณาในครั้งแรกนั้น ถูกต้องครบถ้วนแล้วหรือไม่ ในกฎหมายวิธีพิจารณาความของศาล จึงได้ให้สิทธิคู่ความในการคัดค้าน ผู้พิพากษาที่ได้เป็น ผู้พิพากษาคดีเดียวกันนั้นในศาลอื่นมาแล้ว หรือได้เป็นอนุญาโตตุลาการพิจารณาคดีเดียวกันนั้นมาแล้ว

ในเรื่องนี้ นายศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณย์ ผู้อำนวยการฝ่ายพัฒนาหลักกฎหมาย ปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา²⁴ได้สรุปเป็นแนวปฏิบัติว่าหากเรื่องนั้น มีกฎหมายห้ามไว้ การที่เจ้าหน้าที่คนเดียวกันพิจารณาเรื่องซ้ำ ย่อมเป็นการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ทางกฎหมายและเป็นเหตุให้ การพิจารณาไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ แต่ถ้าไม่มีบทบัญญัติใดกำหนดห้ามไว้ การที่เจ้าหน้าที่พิจารณา

²²“อ้างแล้ว, หน้า 98

²³ “อ้างแล้ว”, หน้า 99

²⁴ ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณย์, ปัญหาความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีส่วนร่วมพิจารณาทางปกครองในหลายขั้นตอน,

ทางปกครองซ้ำในหลายขั้นตอน อาจเป็นเหตุให้ขาดความเป็นกลางหรือไม่ก็ได้ โดยอาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้

(1) เจ้าหน้าที่ที่มีส่วนร่วมพิจารณาทั้งในขั้นตอนการออกคำสั่งทางปกครอง และในขั้นตอนการทบทวนคำสั่งทางปกครอง การพิจารณาของเจ้าหน้าที่อาจโน้มเอียงไปตามความเห็นเดิมที่ตนได้เคยวินิจฉัยไปแล้ว หากปรากฏว่าเจ้าหน้าที่มีบทบาทสำคัญในการพิจารณาเรื่องและมีพฤติกรรมปกป้องความเห็นเดิมของตน ย่อมถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองขาดความเป็นกลางได้

(2) เจ้าหน้าที่ที่มีส่วนร่วมพิจารณาในหลายขั้นตอน ก่อนออกคำสั่งทางปกครอง เช่น เจ้าหน้าที่เป็นกรรมการในคณะกรรมการหลายชุดที่พิจารณาเรื่องเดียวกัน หากเป็นกรณีขององค์กรเดียวกันที่แบ่งหน้าที่กันทำงาน ภายใต้กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน โดยคณะกรรมการชุดเล็กพิจารณาเรื่องในชั้นต้น ก่อนเสนอคณะกรรมการชุดใหญ่ ก็อาจถือว่าไม่ใช่เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง

7) เจ้าหน้าที่ผู้ทำการพิจารณาทางปกครองมีเรื่องขัดแย้งกับคู่กรณี

คำว่า “การพิจารณา” ในข้อนี้ ผู้ศึกษาหมายรวมถึงทั้งในขั้นตอนการพิจารณาทางปกครอง และการจัดทำคำสั่งตามผลของการพิจารณานั้นด้วย

การพิจารณาว่า หากเจ้าหน้าที่ผู้ทำการพิจารณาทางปกครองที่มีความขัดแย้งกับคู่กรณีแล้ว จะถือว่าการพิจารณานั้นขัดต่อหลักความเป็นกลางหรือไม่ต้องพิจารณาข้อเท็จจริงรายกรณีไป

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ 146/2554 เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนและมีคำสั่งลงโทษผู้ฟ้องคดี เพราะผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีปัญหาความขัดแย้งกันอย่างรุนแรงในเรื่องส่วนตัวและหน้าที่ราชการกัน จนถึงขั้นกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน ทั้งจากการสอบสวนของหน่วยงานบังคับบัญชาของผู้ถูกฟ้องคดีแล้ว พบว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนผู้ฟ้องคดีนั้น เป็นการใช้อำนาจโดยทุจริตกลั่นแกล้งผู้ใต้บังคับบัญชาโดยขาดคุณธรรมและความเมตตาธรรม ดังนี้ จึงถือว่าพฤติกรรมของผู้ถูกฟ้องคดีมีเหตุอันมีสภาพร้ายแรงที่ทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ 241/2555 ผู้ถูกฟ้องคดีแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนผู้ถูกฟ้องคดี เพราะผู้ฟ้องคดีได้ร้องเรียนผู้ถูกฟ้องคดีว่าพิจารณาเลื่อนขึ้นเงินเดือนให้ผู้ฟ้องคดีโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อในการดำเนินการทางวินัยนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีเป็นผู้ใช้อำนาจพิจารณาและมีคำสั่งลงโทษผู้ฟ้องคดีว่ามีความผิดฐานไม่ตั้งใจปฏิบัติหน้าที่ราชการ และฐานไม่รักษาชื่อเสียง

ของตนไม่ให้เสื่อมเสีย จึงเป็นเหตุที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาโทษไม่เป็นกลางและมีพฤติการณ์ที่มีเหตุเกิดความเคลือบแคลงสงสัยได้ว่าเจ้าหน้าที่ที่พิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ 30/2550 การที่ผู้ฟ้องคดีเคยร้องเรียนผู้ถูกฟ้องคดีมาก่อน แม้จะได้ทำการไกล่เกลี่ยกันจนยุติแล้ว แต่ผู้ถูกฟ้องคดียังคงมีการแสดงกริยาอุหมิ่นผู้ฟ้องคดีเรื่อยมา เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีประเมินผลงานของผู้ฟ้องคดีต่ำกว่าเกณฑ์มาตรฐาน และให้ความเห็นว่าไม่ควรเลื่อนขึ้นเงินเดือนให้ผู้ฟ้องคดี จึงมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง

3. ผู้มีอำนาจวินิจฉัยทางปกครอง

เมื่อฝ่ายปกครองได้ก่อตั้งบริการสาธารณะขึ้นมาแล้ว ฝ่ายปกครองจะต้องดำเนินการจัดทำและกำกับดูแลบริการสาธารณะให้ได้ผลดีตามความมุ่งหมายของการก่อตั้งบริการสาธารณะนั้นขึ้นมา ในการจัดทำหรือกำกับดูแลบริการสาธารณะนั้น ฝ่ายปกครองมีเครื่องมือที่ใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะที่สำคัญอยู่ 4 ประการด้วยกัน คือ

1) มาตรการทางกฎหมาย มาตรการทางกฎหมายที่ฝ่ายปกครองใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะมี 3 ประเภท คือ นิติกรรมการปกครองที่มีผลทั่วไป เช่น การวางกฎเกณฑ์ฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครองที่มีผลต่อบุคคลทั่วไป นิติกรรมทางปกครองที่มีผลเฉพาะบุคคล เช่น คำสั่งห้าม คำสั่งให้ทำ การอนุวัติ การอนุญาต หรือการเพิกถอนใบอนุญาต ซึ่งนิติกรรมประเภทนี้ ผู้ออกจะต้องมีอำนาจตามที่กฎหมายกำหนด และมาตรการทางกฎหมายประเภทที่สาม คือ สัญญาทางปกครอง (Contrat administratif) ซึ่งสัญญาทางปกครองนี้ เป็นเครื่องมือสำคัญของฝ่ายปกครองในการที่จะมอบบริการสาธารณะอันอยู่ในอำนาจหน้าที่ให้แก่เอกชน

2) บุคลากรของรัฐ (fonction publique) ได้แก่ บุคลากรทุกประเภทที่ทำงานให้แก่ฝ่ายปกครอง และมีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะด้วย

3) ทรัพย์สิน ในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะฝ่ายปกครองบ่อยครั้งที่ฝ่ายปกครองจำเป็นต้องได้มาซึ่งทรัพย์สิน ทั้งทรัพย์สินประเภทสังหาริมทรัพย์ (meubles) และประเภทอสังหาริมทรัพย์ (immeubles)

4) อำนาจพิเศษของฝ่ายปกครอง เป็นเครื่องมือทางกฎหมายมหาชนที่กำหนดให้นิติบุคคลที่จัดทำหรือกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะ มีอำนาจพิเศษประการหนึ่งที่แตกต่างกันไปจากวิธีการทางกฎหมายเอกชน ซึ่งเรียกกันว่า อำนาจพิเศษของฝ่ายปกครองหรือเอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครอง

หรืออำนาจมหาชน อำนาจพิเศษนี้ เป็นอำนาจฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครองที่มีเหนือเอกชนเพื่อใช้ประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะ²⁵

3.1 ผู้มีอำนาจวินิจฉัย

แม้ฝ่ายปกครองจะมีอำนาจในการจัดทำบริการสาธารณะ ดังที่กล่าวมานี้ อยู่เป็นจำนวนมากก็ตาม แต่ฝ่ายปกครองก็เป็นเพียงบุคคลในรูปแบบนามธรรมเท่านั้น ไม่สามารถเข้าดำเนินกิจการหรือวินิจฉัยสั่งการ โดยตัวเองได้ จึงต้องมอบหมายให้บุคคลธรรมดา คนใดคนหนึ่ง หรือกลุ่มบุคคลคณะใดคณะหนึ่ง เป็นผู้ดำเนินการแทนตามกฎหมาย และผู้ที่ได้รับมอบอำนาจในการดำเนินการนี้ คือ บุคคลที่เป็น “เจ้าหน้าที่” ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 5

ดังนั้น การที่จะทำการศึกษาถึงผู้ที่มีอำนาจวินิจฉัย จึงต้องศึกษาถึงลักษณะและคุณลักษณะของเจ้าหน้าที่ ตามที่กำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ดังต่อไปนี้

ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 12 กล่าวว่า “คำสั่งทางปกครองจะต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในเรื่องนั้น และมาตรา 5 ให้นิยามของเจ้าหน้าที่ไว้ว่า “เจ้าหน้าที่” หมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐ ในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือกิจการอื่นของรัฐก็ตาม

เมื่อพิจารณาจากการนิยามความหมายของ “เจ้าหน้าที่” แล้ว จะเห็นว่าในระบบกฎหมายไทยได้กำหนดเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไว้ 3 จำพวก คือ

- 1) บุคคลธรรมดา เช่น ข้าราชการ หรือผู้ดำรงตำแหน่งต่างๆ
- 2) คณะบุคคล เช่น คณะกรรมการต่างๆ ซึ่งบางกรณีก็เรียกว่า “สภา...” เช่น สภามหาวิทยาลัย หรือสภาวิชาชีพ เป็นต้น
- 3) นิติบุคคล เช่น กระทรวง ทบวง กรม หน่วยงานราชการ หรือรัฐวิสาหกิจ²⁶

เนื่องจากนิติบุคคลนี้ เป็นสิ่งที่ไม่มีความคิดและชีวิตจิตใจเหมือนบุคคลธรรมดา แม้จะได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจปกครองก็ไม่สามารถใช้อำนาจดังกล่าวได้โดยตนเอง ต้องให้บุคคลหรือคณะบุคคลดำเนินการแทน ในความเป็นจริงนั้น คงเหลือเจ้าหน้าที่เพียง 2 จำพวกเท่านั้น ในการนี้ ผู้ศึกษาได้ศึกษาถึงหลักเกณฑ์ในการดำรงอยู่ในทางกฎหมายและการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ ดังนี้

²⁵ นันทวัฒน์ บรมานันท์, *สัญญาทางปกครอง*, กรุงเทพฯ: วิทยุชน, หน้า 36

²⁶ ปัญญา จันสกุล, *ผลของคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุบกพร่องในอำนาจ: ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายเยอรมัน ฝรั่งเศส และ ไทย*, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2550, หน้า 31

3.1.1 ผู้มีอำนาจวินิจฉัยในลักษณะที่เป็นบุคคลธรรมดา

เจ้าหน้าที่ประเภทนี้ อาจแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจนั่นเอง และเจ้าหน้าที่ผู้ที่ได้รับการมอบอำนาจจากเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจ เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจออกคำสั่งทางปกครอง คือ บุคคลที่กฎหมายกำหนดให้เป็นตัวแทนของรัฐในการใช้อำนาจทางปกครองในเรื่องหนึ่งเรื่องใด ซึ่งกฎหมายอาจกำหนดโดยตรงไว้ในบทบัญญัติให้ผู้ดำรงตำแหน่งใด หรือคณะกรรมการคณะใด เป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจหรือกำหนดให้รัฐมนตรีผู้รักษาการตามกฎหมายนั้น แต่งตั้งบุคคลที่เหมาะสมให้เป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจก็ได้

เมื่อบุคคลใด ได้รับแต่งตั้งตามกฎหมายให้เป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจแล้ว บุคคลนั้น ก็จะมีฐานะเป็นตัวแทนของรัฐในการใช้อำนาจมหาชน เพื่อแสดงเจตนาหรือกระทำการต่างๆ ภายในขอบเขตของกฎหมาย โดยทั่วไปหากกฎหมายกำหนดให้บุคคลใด เป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจออกคำสั่งทางปกครองแล้ว ก็ย่อมแสดงให้เห็น โดยปริยายว่า ผู้บัญญัติกฎหมายหรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามกฎหมายมีความไว้วางใจว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้น เป็นผู้ที่อยู่ในฐานะที่จะใช้สติปัญญา ความสามารถ และประสบการณ์ ในการกระทำการปกครองได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย และมีความเหมาะสมตามสมควรแก่กรณี ด้วยเหตุนี้ จึงเกิดหลักกฎหมายปกครองว่า เจ้าหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้เป็นผู้ทรงอำนาจ ออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องใด จะต้องใช้อำนาจนั้นด้วยตนเอง ตนเองและจะมอบหมายให้เจ้าหน้าที่อื่นกระทำการดังกล่าวแทนมิได้ ทั้งนี้เพื่อให้อำนาจทางปกครองตกอยู่กับผู้ที่สมควรวางใจได้ตามที่กฎหมายกำหนดไว้

แต่ด้วยข้อจำกัดหลายประการในทางความเป็นจริง องค์กรฝ่ายปกครองผู้มีอำนาจย่อมไม่อาจใช้อำนาจที่มีอยู่ตามกฎหมายด้วยตนเองได้ในทุกกรณี ไม่ว่าจะเป็นกรณีที่ต้องกรณีนั้นมีเหตุขัดข้องบางประการ ทำให้ไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ราชการได้ หรือผู้ดำรงตำแหน่งขององค์กรนั้นต้องพ้นจากตำแหน่งด้วยเหตุต่างๆ เช่น เพราะ ตาย ลาออก หรือหมดวาระ ฯลฯ และในระหว่างนั้น ยังไม่มีการแต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งคนใหม่เข้าปฏิบัติหน้าที่แทน ตลอดจนด้วยเหตุของจำนวนและความซับซ้อนของภารกิจของฝ่ายปกครองที่มีมากยิ่งขึ้น การที่จะให้องค์กรผู้มีอำนาจตามกฎหมายใช้อำนาจนั้นๆ โดยตนเองในทุกเรื่อง ย่อมนำมาซึ่งข้อขัดข้องต่อการปฏิบัติงานของฝ่ายปกครองอย่างแน่นอน ด้วยเหตุผลเหล่านี้ ความคิดเกี่ยวกับการกระทำการแทนในทางปกครอง จึงถูกพัฒนาขึ้นเพื่อรองรับกับความจำเป็นในกรณีต่างๆ ดังที่กล่าวมาข้างต้น โดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อส่งเสริมความต่อเนื่อง และความมีประสิทธิภาพในการจัดทำบริการสาธารณะของฝ่ายปกครอง²⁷

²⁷ กริช ภูษิตยามา, *การมอบอำนาจทางปกครองในระบบราชการ*, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550, หน้า 6

อย่างไรก็ตาม การที่เจ้าหน้าที่จะกระทำการทางปกครองใด ให้ชอบด้วยกฎหมายนั้น จะต้องประกอบด้วยเงื่อนไข ดังต่อไปนี้

1) เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครอง ต้องเป็นเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ออกคำสั่งปกครองในเรื่องนั้น²⁸ และเจ้าหน้าที่ที่ออกคำสั่งทางปกครอง อาจเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจนั้นเอง หรือเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบอำนาจมาโดยชอบก็ได้ ซึ่งการที่ผู้มีอำนาจจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่อื่นดำเนินการแทนได้ จะต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ ดังนี้ คือ เมื่อมีกฎหมายอนุญาตให้เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจออกคำสั่งมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่อื่นได้ ผู้ทรงอำนาจจะต้องมอบอำนาจให้แก่ เจ้าหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น และประการสุดท้าย การมอบอำนาจต้องกระทำการตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยกฎหมายกำหนดแบบของการมอบอำนาจไว้แตกต่างกันออกไป เช่น ให้ทำเป็นหนังสือหรือให้ทำเป็นคำสั่ง และประกาศในราชกิจจานุเบกษา เป็นต้น

2) เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจออกคำสั่งทางปกครอง ต้องมีความดำรงอยู่ในทางกฎหมาย (Legal Existence) ในเวลาที่ออกคำสั่งทางปกครอง และทำการออกคำสั่งโดยปฏิบัติตามหลักการดำเนินงานที่กฎหมายกำหนด ซึ่งหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความดำรงอยู่ในทางกฎหมาย และการดำเนินงานของผู้ดำรงตำแหน่งที่มีอำนาจออกคำสั่งทางปกครอง มีสามประการ ดังต่อไปนี้

(1) บุคคลที่ทำการออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องใด ต้องได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่มีอำนาจหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น หากไม่แล้วคำสั่งย่อมเป็นโมฆะอย่างไรก็ตาม เนื่องจากการแต่งตั้งให้บุคคลดำรงตำแหน่งที่มีอำนาจหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองก็เป็นคำสั่งทางปกครองอย่างเช่นกัน และอาจเป็นคำสั่งที่ชอบหรือเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ได้ ทั้งนี้ อาจจะเนื่องมาจากเหตุที่ผู้ทำการแต่งตั้งมิใช่เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจแต่งตั้งบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งไม่มีคุณสมบัติ เป็นต้น แต่การแต่งตั้งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าว หากเป็นผลให้การที่ผู้ได้รับแต่งตั้งได้ดำเนินการไปแล้วไม่ ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 19

(2) บุคคลที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่มีอำนาจหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องใด ต้องทำการออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้นในระหว่างที่ตนดำรงตำแหน่งดังกล่าว คำสั่งที่บุคคลที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวได้ออกใช้บังคับก่อนเวลาที่ตนพ้นจากตำแหน่งดังกล่าวไปแล้ว ย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่มีผลบังคับได้โดยสมบูรณ์

²⁸ มาตรา 12 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

(3) บุคคลที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่มีอำนาจหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครอง ต้องมีความเป็นกลางหรือปราศจากอคติลำเอียง²⁹

3.1.2 ผู้มีอำนาจวินิจฉัยในลักษณะที่เป็นคณะกรรมการ

อย่างไรก็ตาม องค์กรที่ออกคำสั่งนั้น นอกจากจะเป็นองค์กรเดี่ยว คือ เป็นเจ้าหน้าที่คนใดคนหนึ่งแล้ว ยังมีองค์กรอีกประเภทหนึ่งคือองค์กรกลุ่มหรือที่เรียกว่าคณะกรรมการนั้น ก็จะต้องดำรงอยู่ในทางกฎหมายและการดำเนินงานของคณะกรรมการที่มีอำนาจหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองมี 5 ประการ ดังต่อไปนี้

- 1) คณะกรรมการ ต้องมีองค์ประกอบครบจำนวนที่กฎหมายกำหนด
- 2) การใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการ ต้องกระทำโดยที่ประชุม และการประชุมต้องเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ คณะกรรมการได้ร่วมกันแสดงความคิดเห็นทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย และได้ร่วมกันตัดสินใจ ดังนั้น คำสั่งทางปกครองที่ประธานกรรมการเพียงคนเดียวที่ได้ตัดสินใจ ภายหลังจากที่ได้ปรึกษากรรมาการอื่นๆ ด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือแล้ว ย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย แม้ว่าประธานกรรมการจะได้ตัดสินใจทำลงไปโดยคล้อยตามความเห็นของกรรมการส่วนใหญ่ก็ตาม
- 3) การประชุมของคณะกรรมการ ต้องมีกรรมการมาประชุมครบองค์ประชุม ในกรณีกฎหมายจัดตั้งคณะกรรมการไม่ได้บัญญัติไว้ว่าการประชุมของคณะกรรมการคณะนั้น ต้องมีกรรมการมาประชุมจำนวนเท่าใดจึงจะเป็นองค์ประชุม ต้องนำมาตรา 79 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ที่ว่า “...การประชุมของคณะกรรมการ ต้องมีกรรมการมาประชุมอย่างน้อยถึงหนึ่ง จึงจะเป็นองค์ประชุม...” มาใช้บังคับ แต่อย่างไรก็ตาม องค์ประชุมนี้จะต้องมีอยู่ตลอดเวลาที่มีการประชุมของคณะกรรมการ หากที่มีการประชุม ถ้าในระหว่างการประชุมมีกรรมการอยู่ในที่ประชุม ไม่ครบองค์ประชุม ประธานในที่ประชุมต้องสั่งพักการประชุมหรือเลิกประชุม แล้วแต่กรณี
- 4) การลงมติวินิจฉัยข้อปรึกษาของที่ประชุมของคณะกรรมการ ต้องมีคะแนนเสียงครบจำนวนที่กฎหมาย ซึ่งจัดตั้งคณะกรรมการกำหนดไว้ แต่หากกฎหมายที่จัดตั้งคณะกรรมการมิได้กำหนดไว้ ก็ต้องนำมาตรา 82 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ที่บัญญัติว่า “การลงมติของที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมาก” มาใช้บังคับ กรรมการคนหนึ่ง ย่อมมีหนึ่งเสียงในการลงคะแนน ถ้าคะแนนเสียงเท่ากัน ให้ผู้เป็นประธานในที่ประชุมมีสิทธิออก

²⁹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง โดยเจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครอง, กรุงเทพฯ ฯ: โครงการตำราและเอกสารการสอน คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2559, หน้า 33

คะแนนเสียง เพิ่มอีกหนึ่งเสียงเป็นเสียงชี้ขาด ทั้งนี้ ตามมาตรา 82 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ที่ว่า “ถ้าคะแนนเสียงเท่ากันให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มอีกหนึ่งเสียงหนึ่ง เป็นเสียงชี้ขาด”

5) *กรรมการในคณะกรรมการที่มีหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครอง* ต้องมีความเป็นกลางหรือปราศจากอคติลำเอียง กล่าวคือ ต้องไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องที่จะออกคำสั่งทางปกครอง หากมีเหตุใดๆ เกี่ยวกับกรรมการ ซึ่งจะทำการพิจารณาเรื่องเพื่อออกคำสั่งทางปกครอง มีความไม่เป็นกลาง กรรมการผู้นั้น ต้องห้ามมิให้เข้าร่วมประชุมเพื่อพิจารณาและออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น ทั้งนี้ จะเห็นได้จากความในมาตรา 15 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ที่บัญญัติว่า “เมื่อมีกรณีตามมาตรา 13 หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใด มีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าว กรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจากที่ประชุม” ทั้งนี้ เพราะมีความมุ่งหวังที่จะให้หลักประกันในเรื่องต้นแก่ ประชาชนว่า เรื่องของตนจะได้รับการพิจารณาวินิจฉัยโดยคณะบุคคลที่มีความเป็นกลาง ปราศจากอคติ

3.2 ลักษณะองค์กรของผู้มีอำนาจวินิจฉัย³⁰

การแบ่งองค์กรตามลักษณะนั้น สามารถจำแนกได้ 3 รูปแบบ ได้แก่

3.2.1 องค์กรเดียว

องค์กรที่ปฏิบัติภารกิจแบบดั้งเดิมของรัฐ โดยส่วนใหญ่มักมีการจัดองค์กรในลักษณะขององค์กรเดียว ซึ่งเป็นรูปแบบที่เหมาะสมกับงานที่ต้องมีการปฏิบัติโดยตรง ต้องการความรวดเร็วในการตัดสินใจ และงานที่ต้องการผู้รับผิดชอบที่ชัดเจน ผู้รับผิดชอบคนเดียวดังกล่าวจึงมีอำนาจในการตัดสินใจและรับผิดชอบผลของการตัดสินใจนั้น ทำให้เกิดความสะดวกในการเร่งรัดติดตาม ตลอดจนประเมินผลสัมฤทธิ์ของงาน และช่วยให้การทำงานเป็นไปอย่างรวดเร็ว ทั้งยังเป็นการประหยัดค่าใช้จ่ายในการบริหารงานด้วย แต่การจัดองค์กรในรูปแบบนี้ ก็มีข้อจำกัดหรือข้อบกพร่องบางประการ เช่น การขาดความรอบคอบ และไม่มีการรวบรวมประสบการณ์ที่หลากหลายเพื่อการตัดสินใจ การที่จะพิจารณาว่าอย่างไร จึงเรียกว่าเป็นองค์กรเดียวนั้น ต้องอาศัยหลักเกณฑ์ในเรื่องจำนวนสมาชิกที่ประกอบขึ้นเป็นองค์กรนั้น คือ ถ้าองค์กรนั้นประกอบด้วยสมาชิกเพียงคนเดียวก็จะเป็น “องค์กรเดียว” การแสดงเจตนาขององค์กรเดียวนั้น ไม่ซับซ้อนเพราะสามารถ

³⁰ อริสา วงศ์นาค, คำสั่งทางปกครองที่มีองค์กรเข้าร่วมพิจารณาทางปกครองมากกว่าหนึ่งองค์กร: ศึกษากรณีระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2559, วิทยานพนธ์ปริชญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550, หน้า 10

ตัดสินใจและแสดงเจตนาโดยบุคคลเพียงคนเดียวไม่ต้องร่วมตัดสินใจกับองค์กรอื่น เพียงแต่ พิจารณาเฉพาะขอบเขตอำนาจหน้าที่ขององค์กรนั้นก็เพียงพอ เช่น ประมุขแห่งรัฐ นายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวง ผู้ว่าราชการจังหวัด เป็นต้น

เมื่อ ได้พิจารณาหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นแล้ว จึงอาจกล่าวได้ว่า หลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าองค์กรฝ่ายปกครองใด มีลักษณะเป็นองค์กรเดี่ยวนั้น ก็คือ องค์กรฝ่ายปกครองใด ๆ ซึ่งสามารถตัดสินใจและแสดงเจตนาโดยบุคคลคนเดียวไม่ต้องร่วมตัดสินใจกับองค์กรอื่น โดยที่บุคคลคนเดียว นั้น จะต้องเป็นเจ้าหน้าที่ที่ดำรงตำแหน่งสูงสุดแห่งหน่วยงานเพียงคนเดียว แต่การ ตัดสินใจของเจ้าหน้าที่ที่ดำรงตำแหน่งสูงสุดนั้น เป็นการตัดสินใจที่มีผลออกไปภายนอกหน่วยงานในนามของหน่วยงานนั้น มิใช่เป็นการตัดสินใจในนามของเจ้าหน้าที่ผู้ดำรงตำแหน่งสูงสุดของ หน่วยงานแต่อย่างใด

3.2.2 องค์กรกลุ่ม

แต่เดิมนั้น รัฐมีภารกิจที่ค่อนข้างจำกัด อันเป็นเหตุมาจากสภาพของสังคม เศรษฐกิจ การเมือง การปกครอง และปัจจัยด้านอื่น ๆ รวมทั้งการพัฒนาด้านองค์ความรู้ต่าง ๆ การจัดองค์กรของรัฐ จึงเป็นแบบองค์กรเดี่ยวโดยส่วนใหญ่ ต่อมาเมื่อสภาพสังคมมีการเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างมาก และเกิดแนวความคิดว่าการมอบอำนาจให้บุคคลคนเดียวเป็นผู้รับผิดชอบงานนั้น เป็นการเสี่ยงต่อการใช้ดุลพินิจ โดยไม่รอบคอบและเสี่ยงต่อการใช้อำนาจหน้าที่เพื่อประโยชน์ส่วนตน เนื่องจากไม่มีการคานอำนาจในการใช้ดุลพินิจ รัฐจึงต้องปรับเปลี่ยนบทบาทภาระหน้าที่ของตนเองให้ทันต่อการเปลี่ยนแปลงนั้น ๆ ประกอบกับงานบางอย่าง เป็นกิจการขนาดใหญ่และมีความเสี่ยงค่อนข้าง มากจำเป็นต้องได้รับข้อมูลหรือความรู้หลายด้านหรือต้องการให้เกิดการประสานงานหรือความเป็นเอกภาพของหน่วยงานหลายหน่วยงาน จึงจำเป็นต้องมีการปรับเปลี่ยนการจัดรูปแบบองค์กรของรัฐ มาเป็นรูปแบบที่จะต้องมีการตัดสินใจร่วมกัน เพื่อระดมความคิดและความรู้ ความเชี่ยวชาญเฉพาะ

ดังนั้น จึงเกิดรูปแบบการจัดองค์กรในลักษณะองค์กรกลุ่มขึ้นมา และลดระดับความรับผิดชอบของบุคคลผู้ที่ได้รับมอบหมาย ให้เหลือเพียงการดำเนินการตามมติของคณะกรรมการหรือสภาเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตาม การจัดองค์กรในรูปแบบนี้ ก็มีข้อจำกัดหรือข้อบกพร่องบางประการ เช่นกัน ได้แก่ การขาดระบบความรับผิดชอบที่ชัดเจน เพราะการดำเนินการใด ๆ นั้น จะต้องอาศัยมติขององค์กรกลุ่มเท่านั้น ซึ่งอาจเกิดความล่าช้าในกระบวนการตัดสินใจได้

ส่วนหลักเกณฑ์การพิจารณาเรื่ององค์กรกลุ่ม ก็พิจารณาจากจำนวนสมาชิกที่ประกอบ ขึ้นเป็นองค์กรนั้นเช่นกัน กล่าวคือ ถ้าประกอบด้วยสมาชิกหลายคน ก็จัดเป็น “องค์กรกลุ่ม” (Collective Organ) การตัดสินใจและการแสดงเจตนา มีความซับซ้อนกว่าองค์กรเดี่ยว เพราะองค์กร กลุ่ม

ประกอบด้วยสมาชิกหลายคน ตัวอย่างเช่น รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรลำดับรองลงมา ที่อยู่ในรูปคณะกรรมการต่าง ๆ เป็นต้น

3.2.3 องค์กรร่วม

การพิจารณาเกี่ยวกับการจัดองค์กรของรัฐประเภทองค์กรร่วมนี้อาจแตกต่างไปจากองค์กรของรัฐ ประเภทองค์กรเดี่ยวและองค์กรของรัฐประเภทองค์กรกลุ่ม ที่มุ่งพิจารณาในแง่ของจำนวนสมาชิกที่ประกอบขึ้นเป็นองค์กรนั้น ๆ แต่หากเป็นการพิจารณาในแง่เกี่ยวกับการตัดสินใจ และการแสดงเจตนาขององค์กรนั้นแล้ว ก็สามารถแบ่งรูปแบบการจัดองค์กรได้อีกประเภทหนึ่ง คือ “องค์กรร่วม” นั่นเอง โดยการทำความเข้าใจเกี่ยวกับองค์กรร่วมว่าหมายถึงองค์กรประเภทใดนั้น จำเป็นที่จะต้องเปรียบเทียบกับองค์กรที่มีลักษณะในทางตรงกันข้ามกับองค์กรร่วมในที่นี้ ก็คือ “องค์กรเอกเทศ” นั่นเอง ซึ่งองค์กรประเภทนี้ สามารถตัดสินใจและแสดงเจตนาตัดสินใจได้ด้วยตนเอง ก็ทำให้การแสดงเจตนา นั้น มีผลสมบูรณ์ได้โดยไม่ต้องร่วมตัดสินใจกับองค์กรอื่น แต่อย่างไร

ดังนั้น องค์กรร่วม จึงเป็นการจัดรูปแบบขององค์กรโดยพิจารณาจากจำนวนองค์กรที่เข้าร่วมในการแสดงเจตนา คือ ถ้าเรื่องใดกฎหมายกำหนดให้การแสดงเจตนามีผลสมบูรณ์ต่อเมื่อมีองค์กรตั้งแต่สององค์กรขึ้นไป เข้าร่วมแสดงเจตนา หรือการแสดงเจตนาเรื่องใดเรื่องหนึ่งต้องประกอบด้วยการแสดงเจตนาของสององค์กรขึ้นไป องค์กรที่เข้าร่วมตัดสินใจหรือร่วมแสดงเจตนาทั้งหมด จึงเรียกว่าเป็น “องค์กรร่วม” เพราะเป็นองค์กรที่ไม่มีอำนาจตัดสินใจเด็ดขาดหรือแสดงเจตนาสมบูรณ์ในตัวเอง องค์กรร่วมเกิดขึ้น เนื่องจากความประสงค์ที่จะให้มีการควบคุมซึ่งกันและกันระหว่างองค์กรของรัฐด้วยกันเอง และเพื่อให้มีการประสานงานหรือร่วมมือระหว่างองค์กรของรัฐ ซึ่งทำหน้าที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กัน เพื่อรวมประสิทธิผลความรู้ความสามารถต่าง ๆ เพื่อรักษาประโยชน์ส่วนรวมให้สมบูรณ์มากขึ้น ตัวอย่างเช่น ในระบบสองสภาที่การตรากฎหมาย จะต้องผ่านความเห็นชอบของทั้งสองสภา

การตัดสินใจและการแสดงเจตนาขององค์กรร่วมนี้ จึงแตกต่างจากองค์กรกลุ่มตรงที่หากเป็นองค์กรกลุ่ม การจะตัดสินใจประการใดนั้น ต้องผ่านการประชุมหรือปรึกษาหารือซึ่งกันและกัน ระหว่างบรรดาสมาชิกทั้งหลายภายในองค์กรกลุ่มของตนเพียงองค์กรเดียว ในรูปคณะกรรมการต่าง ๆ แล้ว จึงนำเอามติที่ได้ผ่านการปรึกษาหารือในที่ประชุมนั้นแสดงเจตนาออกไปยังภายนอกองค์กรกลุ่มของตน แต่หากเป็นกรณีขององค์กรร่วม จะต้องเป็นการตัดสินใจโดยองค์กรมากกว่าสององค์กรขึ้นไป คือ อาจเป็นการตัดสินใจระหว่างองค์กรเดี่ยวสององค์กร หรือองค์กรกลุ่มสององค์กร หรือองค์กรเดี่ยวกับองค์กรกลุ่มก็ได้ และวิธีในการแสดงเจตนาขององค์กรร่วมนั้น ก็อาจทำได้สองวิธี วิธีการแรก คือ การแสดงเจตนาในเรื่องใด ๆ นั้น องค์กรตั้งแต่

สององค์กรขึ้นไป จะต้องไปเข้าร่วมในคราวเดียวกัน เพื่อที่จะแสดงเจตนาร่วมกัน เช่น จะต้องเข้าประชุมเพื่อพิจารณาเรื่องต่าง ๆ ร่วมกัน หากขาดองค์กรใดไปแม้เพียงองค์กรเดียว ก็ไม่อาจจะพิจารณาเรื่องดังกล่าวต่อไปได้ อีกวิธีการหนึ่ง คือ องค์กรตั้งแต่สององค์กรขึ้นไปนั้น อาจมีการแสดงเจตนาคนละคราวกันก็ได้ หรืออาจกล่าวได้ว่า การแสดงเจตนาของแต่ละองค์กรเป็นเอกเทศไม่จำเป็นต้องมาเข้าร่วมเพื่อให้ได้ซึ่งผลของการแสดงเจตนาาร่วมกัน แต่ประเด็นที่สำคัญ คือ การแสดงเจตนา นั้น ๆ ต้องมีการแสดงเจตนาของทั้งสององค์กรหรือมากกว่านั้นขึ้นไปมาประกอบกัน จึงจะมีการตัดสินใจหรือแสดงเจตนาให้มีผลออกไปภายนอกได้ ดังนั้น หากมีการตัดสินใจออกไปโดยไม่มีการแสดงเจตนาที่เป็นไปตามวิธีการทั้งสองที่กล่าวมา การแสดงเจตนา นั้นๆ ก็ย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย

4. มาตรการในการคุ้มครองความเป็นกลาง

4.1 มาตรการที่กระทำโดยคู่กรณีโต้แย้ง

ในกระบวนการพิจารณาของฝ่ายปกครองนั้น นอกจากจะได้กำหนดเหตุแห่งการพิจารณาทางปกครอง ขั้นตอนในการพิจารณาอำนาจและหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณา เพื่อให้การพิจารณานั้นบรรลุตามวัตถุประสงค์แล้ว ยังกำหนดสิทธิและหน้าที่ให้แก่คู่กรณีเพื่อประกันความเป็นธรรมให้แก่คู่กรณีด้วย สิทธิอย่างหนึ่งที่กำหนดไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับการพิจารณาในฝ่ายปกครอง คือ การให้สิทธิแก่คู่กรณีในการคัดค้านผู้พิจารณา ในกรณีที่เห็นหรือเชื่อว่าตนจะไม่ได้รับความเป็นธรรมจากเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณา

ในการศึกษานี้ ผู้ศึกษาจะได้ศึกษาการคัดค้านหรือการคัดค้านกรรมการ โดยศึกษาในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 เป็นหลัก เพราะถือเป็นกฎหมายที่มีมาตรฐานความเป็นธรรม ที่กฎหมายปกครองอื่นต้องให้การรับรองว่าต้องมีความเป็นธรรมไม่ต่ำกว่ากฎหมายนี้

จากการพิจารณาพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ผู้ศึกษาพบว่าพระราชบัญญัตินี้ได้แบ่งเรื่องการคัดค้านเจ้าหน้าที่ออกเป็น 2 ประเภท คือ การคัดค้านเจ้าหน้าที่ในกรณีเป็นการพิจารณาโดยบุคคลนั้นคนเดียว หรือที่เรียกในทางวิชาการว่า กรณีพิจารณาโดยองค์กรเดียว ทั้งนี้ ตามมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 และการคัดค้านเจ้าหน้าที่ในคณะกรรมการ หรือที่เรียกในทางวิชาการว่า การพิจารณาโดยองค์กรกลุ่ม ทั้งนี้ ตามมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้แบ่งการคัดค้านเจ้าหน้าที่ตามลักษณะแห่งเหตุคัดค้านออกเป็น 2 กรณี คือ เหตุคัดค้านจากสภาพภายนอกตามมาตรา 13 คัดค้านตามมาตรา 14, 15 และเหตุคัดค้านที่เป็นเหตุอื่น นอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13 ซึ่งต้องคัดค้านตามวิธีการในมาตรา 16 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ตามลำดับ

อย่างไรก็ตาม ในการคัดค้านเจ้าหน้าที่ให้ออกจากทางปกครองยังเกิดขึ้นได้ในกรณีเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเอง เห็นว่าตนนั้น เป็นผู้มิเหตุให้ถูกคัดค้านด้วย ซึ่งผู้ศึกษาจะได้ทำการศึกษาและแสดงให้เห็นปรากฏไว้ต่อไป

4.1.1 การคัดค้านเจ้าหน้าที่ที่ทำการพิจารณาทางปกครองในภาพขององค์กรเดียว

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 14 กำหนดว่าเมื่อมีกรณีตามมาตรา 13 หรือคู่กรณีคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใด เป็นบุคคลตามมาตรา 13 ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้น หยุดการพิจารณาไว้ก่อน แล้วแจ้งผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ ทั้งนี้ ในเรื่องวิธีการยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคำคัดค้าน และการสั่งให้ผู้นั้นเข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ที่ถูกคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง ในปัจจุบัน มีกฎกระทรวงฉบับที่ 6 (พ.ศ.2552) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 กำหนดแนวทางไว้ซึ่งสรุปเป็นแนวทางได้ ดังนี้

การคัดค้าน ต้องทำก่อนได้รับคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น โดยทำเป็นหนังสือระบุถึงข้อคัดค้าน พร้อมด้วยข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย แจ้งโดยทางไปรษณีย์ตอบรับหรือยื่นด้วยตนเองไปยังเจ้าหน้าที่ผู้นั้น หรือแจ้งยังหน่วยงานสารบรรณก็ได้ ซึ่งเมื่อเจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้รับหนังสือแล้วต้องแจ้งต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไปของตน พร้อมคำชี้แจงด้วย ภายใน 5 วันทำการ และผู้บังคับบัญชาต้องพิจารณาคำคัดค้านให้เสร็จโดยเร็ว อย่างช้าไม่เกิน 5 วันทำการ หากเห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลเพียงพอ ผู้บังคับบัญชาต้องสั่งให้เจ้าหน้าที่นั้นพ้นจากหน้าที่ หากเห็นว่าไม่มีเหตุผลเพียงพอ ให้สั่งยกคำคัดค้านและแจ้งเหตุผลให้ผู้คัดค้านทราบ โดยไม่ชักช้า

แต่หากเป็นการคัดค้าน เพราะเห็นว่าเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณามีส่วนได้เสียอื่นนอกจากมาตรา 13 ก็ให้ยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเช่นเดียวกัน แต่ในการดำเนินการของเจ้าหน้าที่อาจไม่ต้องหยุดการพิจารณา เมื่อได้รับคำคัดค้านเช่นเดียวกับการคัดค้านตามมาตรา 13 ก็ได้ กล่าวคือเมื่อได้รับคำคัดค้านแล้ว หากเจ้าหน้าที่นั้น เห็นว่าตนไม่มีเหตุดังกล่าว จะทำการพิจารณาต่อไปก็ได้ แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปหนึ่งชั้นทราบ เพื่อผู้บังคับบัญชาจะได้พิจารณาดำเนินการต่อไป

อนึ่ง ผู้ศึกษามีข้อสังเกตว่าแนวทางปฏิบัติตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 6 (พ.ศ.2542) นี้ ไม่ได้เขียนเป็นข้อกำหนดไว้ว่าหากผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปหนึ่งชั้น ไม่สามารถพิจารณาให้เสร็จได้ ภายใน 5 วัน จะมีผลเป็นอย่างไร และในกรณีการคัดค้านตามมาตรา 16 คือ ด้วยเหตุอื่น นอกจากมาตรา 13 ซึ่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง กำหนดว่าหากเจ้าหน้าที่ผู้ถูกคัดค้าน เห็นว่าตนไม่มีเหตุ ตามข้อ 16 แล้ว จะทำการพิจารณาต่อไปก็ได้ นั้น กฎกระทรวง ฉบับที่ 6 (พ.ศ.2542) ไม่ได้กำหนดว่าผู้ถูกคัดค้าน จะต้องแจ้งผู้บังคับบัญชาภายในกำหนดกี่วัน อีกทั้งไม่ได้กำหนด บทลงโทษ กรณีเจ้าหน้าที่ไม่ดำเนินการแจ้งผู้บังคับบัญชาและหากผู้บังคับบัญชาพิจารณาล่าช้าไว้ ทำให้ไม่มีหลักประกันต่อผู้คัดค้านว่าเรื่องของตนจะได้พิจารณาให้แล้วเสร็จเมื่อใด ดังนั้น หากกฎหมาย ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณามีความเป็นกลางแต่ต้น เพื่อเป็นหลักประกันแก่คู่กรณีแล้ว ย่อมจะ ไม่เป็นการสร้างภาระให้แก่คู่กรณี ที่ต้องมาดำเนินการคัดค้านในภายหลังได้

4.1.2 การคัดค้านเจ้าหน้าที่ที่พิจารณาในรูปองค์กรกลุ่ม

หากเป็นกรณีคัดค้าน เพราะมีเหตุตามมาตรา 13 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 15 กำหนดให้เรียกประชุมเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น โดยให้ผู้ถูกคัดค้านชี้แจงข้อเท็จจริงต่อคณะกรรมการ แล้วออกจากการประชุม ส่วนแนวทางในการ คัดค้านนั้น ได้กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (พ.ศ.2542) ว่าให้จัดทำเป็นหนังสือ ยื่นต่อ ประธานกรรมการ โดยจะยื่นด้วยตนเองหรือโดยทางไปรษณีย์ตอบรับก็ได้

ตามมาตรา 15 วรรคสาม กำหนดว่าถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้าน ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้คณะกรรมการ ผู้นั้น ปฏิบัติหน้าที่ต่อไป และมติดังกล่าวนี้ ต้องกระทำด้วยวิธีลงคะแนนลับ และให้เป็นที่สุด

ส่วนการคัดค้าน เพราะเหตุตามมาตรา 16 ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 7 (พ.ศ.2542) กำหนดให้ผู้คัดค้านจัดทำคำคัดค้าน ระบุข้อคัดค้านถึงผู้คัดค้านนั้น หากผู้คัดค้านเห็นว่าตนไม่มีเหตุ ดังกล่าว จะทำการพิจารณาต่อไปก็ได้ แต่ต้องแจ้งประธานคณะกรรมการทราบ เพื่อเรียกประชุม คณะกรรมการต่อไป ผู้ศึกษามีข้อสังเกตว่า ข้อปฏิบัติ ในกรณีกรรมการในคณะกรรมการถูกคัดค้านนี้ มีข้อ ไม่สมบูรณ์เหมือนกรณีเจ้าหน้าที่โดยส่วนตัวถูกคัดค้าน คือ ไม่ได้ระบุไว้ว่า ประธานกรรมการ จะต้องพิจารณาข้อคัดค้านภายในระยะเวลาเท่าใด ไม่ได้ระบุระยะเวลาที่ผู้ถูกคัดค้านต้องแจ้งการถูก คัดค้านให้ประธานกรรมการทราบ ไม่มีผล หากประธานกรรมการพิจารณาข้อคัดค้านไม่แล้วเสร็จ

อย่างไรก็ตาม ผู้ศึกษามีความเห็น ว่า ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครอง พ.ศ.2539 นั้น ไม่ได้บัญญัติในกรณีเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณา หรือผู้เป็นกรรมการนั่นเอง เห็นว่าตนเป็นผู้มีเหตุ ตามมาตรา 13

4.2 มาตรการที่กระทำโดยเจ้าหน้าที่พบเหตุเอง

สำหรับการคัดค้านตนเองโดยเจ้าหน้าที่นั้น ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 บัญญัติไว้แต่เฉพาะเจ้าหน้าที่ที่เห็นว่าตนเองอาจเป็นผู้มีส่วนได้เสีย เพราะเหตุอื่น นอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13 โดยกำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้น หยุดการพิจารณาไว้ก่อน แล้วแจ้งผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปหนึ่งชั้น หรือแจ้งประธานกรรมการทราบ ส่วนในกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ.2551 ก็ได้กำหนดวิธีดำเนินการแบบนี้เช่นกัน โดยในข้อ 60 ได้กำหนดว่า กรรมการวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ผู้ใด เห็นว่าตนมีกรณีอันจะถูกคัดค้าน ให้แจ้งต่อ ประธาน ก.พ.ค และถอนตัวออกจากการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ และให้นำความในข้อ 58 และ ข้อ 59 มาใช้บังคับ คือ ให้งดการปฏิบัติหน้าที่จนกว่า ประธาน ก.พ.ค.จะชี้ขาดในเรื่องการคัดค้านนั้น อย่างไรก็ตาม ในกรณีเจ้าหน้าที่คัดค้านตนเองนี้ ใน กฎ ก.พ.ค.ว่าด้วยการอุทธรณ์และการวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 นั้น กำหนดผลที่เกิดขึ้น หากคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ เห็นว่าตนมีเหตุที่อาจจะถูกคัดค้านไว้แตกต่างกัน โดยกำหนดว่าเมื่อกรรมการวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ซึ่งเห็นว่าตนมีเหตุอันอาจถูกคัดค้านและได้แจ้งต่อ ประธาน ก.พ.ค. นั้น หยุดพิจารณาโดยทันทีไม่ต้องรอคำวินิจฉัย ของ ประธาน ก.พ.ค.ก่อนแต่อย่างใด

จากที่ได้ศึกษามาข้างต้น จึงสรุปได้ว่า ความเป็นกลางนั้น คือ การปราศจากความลำเอียงและการไม่มีส่วนได้เสีย ความเป็นกลาง มีความสำคัญเพราะเป็นข้อเรียกร้องพื้นฐานตามธรรมชาติที่พลเมืองในรัฐ ต้องการจะได้รับการปกป้องจากรัฐ และในต่างประเทศนั้น ต่างนำหลักความเป็นกลางมาใช้และพัฒนาจนเป็นลายลักษณ์อักษร ในประเทศไทยนำมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 13 และ มาตรา 16

และในการพิจารณาถึงความสมบูรณ์ของคำสั่งทางปกครองนั้น นอกจากจะต้องพิจารณาว่า เจ้าหน้าที่ผู้จัดทำ ต้องมีอำนาจในการจัดทำและต้องดำรงอยู่ในทางกฎหมายขณะจัดทำคำสั่งทางปกครองแล้ว จะต้องพิจารณาถึงความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่นั้นด้วย โดยนำมาตรา 13 และมาตรา 16 นี้ มาเป็นหลักในการพิจารณา

บทที่ 3

ปัญหาความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการทางวินัย ตามมาตรา 92 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551

ในการศึกษาในครั้งนี้ ผู้ศึกษาขอแบ่งกระบวนการดำเนินการทางวินัยต่อข้าราชการ ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ประกอบด้วย กฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 ตามการดำเนินการที่มีผลกระทบต่อข้าราชการออกเป็น 2 กระบวนการ คือ กระบวนการดำเนินการฝ่ายเดียวของผู้บังคับบัญชา ซึ่งก็คือ การสืบหาข้อเท็จจริงและกระบวนการที่ผู้บังคับบัญชาไม่ได้ดำเนินการฝ่ายเดียว ซึ่งก็คือ ขั้นตอนการสอบสวนและทำคำสั่ง โดยรายละเอียดการดำเนินการและความสำคัญของแต่ละขั้นตอนนี้ ผู้ศึกษาจะ ได้ทำการอธิบาย ดังต่อไปนี้

1. กระบวนการสืบหาข้อเท็จจริง

1.1 ความสำคัญของการสืบหาข้อเท็จจริง

การสืบหาข้อเท็จจริง มีความสำคัญต่อระบบการดำเนินการทางวินัย เพราะการสืบหาข้อเท็จจริง ถือเป็นส่วนหนึ่งของระบบการเสริมสร้างและพัฒนาให้ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชามีวินัย รวมทั้งเป็นการป้องกันไม่ให้ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชากระทำผิด และการเสริมสร้างวินัยนี้ เป็นภารกิจสำคัญอันหนึ่งของผู้บังคับบัญชาที่ต้องดำเนินการ ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 87 ซึ่งบัญญัติว่า “ให้ผู้บังคับบัญชามีหน้าที่เสริมสร้างและพัฒนาให้ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชามีวินัย และป้องกันมิให้ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชากระทำผิดวินัย ทั้งนี้ ตามหลักและเกณฑ์วิธีการที่ ก.พ. กำหนด”

การสืบหาข้อเท็จจริง จะทำให้ผู้บังคับบัญชาได้ข้อมูลในขั้นต้นว่าผู้ใต้บังคับบัญชาของตนนั้น เริ่มที่จะเกิดความเสี่ยงในการกระทำผิดทางวินัยหรือไม่ หากพฤติกรรมนั้นยังไม่ถึงขนาดเพียงพอที่จะกล่าวหาเพื่อดำเนินการทางวินัย ผู้บังคับบัญชาก็อาจจะดำเนินการตักเตือนไว้ก่อนได้ แต่หากพฤติกรรมนั้น มีมูลเพียงพอ²⁷ ผู้บังคับบัญชาจะต้องดำเนินการทางวินัยตามวิธีการ

²⁷ ตาม พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 91 ใช้คำว่า “มีมูลที่ควรกล่าวหาว่า”

ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ประกอบกับ กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 ต่อไป

การสืบหาข้อเท็จจริงตามความหมายที่ผู้ศึกษาดำเนินการศึกษานี้ หมายถึง ขั้นตอนการดำเนินการสืบสวนตามมาตรา 91 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ซึ่งอยู่ในอำนาจของผู้ซึ่งอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 และหมายถึง กระบวนการก่อนการดำเนินการทางวินัยของผู้บังคับบัญชา ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2535 มาตรา 99 วรรคสี่และวรรคห้าด้วย เพราะตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2535 ให้ผู้บังคับบัญชา มีอำนาจ ดำเนินการสืบสวนหาข้อเท็จจริงและดำเนินการทางวินัยอย่างไม่มีรายแรงได้ ต่างจากในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ที่ให้อำนาจเฉพาะผู้บังคับบัญชา ซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุ ตามมาตรา 57 เท่านั้น เป็นผู้ดำเนินการ และได้บัญญัติให้การสืบสวนข้อเท็จจริงตามมาตรา 91 อยู่ในหมวดที่ 7 การดำเนินการทางวินัย จึงถือได้ว่าการดำเนินการสืบสวนเป็นกระบวนการดำเนินการทางวินัยด้วย มิให้กระบวนการก่อนการดำเนินการทางวินัยอีกต่อไป

อย่างไรก็ตาม คณะรัฐมนตรีเคยมีมติเกี่ยวกับการดำเนินการนี้ ว่าให้ดำเนินการเป็นการสืบสวน²⁸ ไม่ให้ข้าราชการซึ่งถูกกล่าวหาทราบ ผู้ศึกษามีความเห็นเห็นว่าเหตุที่ต้องดำเนินการเป็นการสืบ เพราะการสืบสวนข้อเท็จจริงนั้น ย่อมจะมีผลกระทบต่อขวัญและกำลังใจของผู้ใต้บังคับบัญชาได้ หากต้นเหตุของการดำเนินการสืบสวนนี้ เกิดจากมีผู้ไม่หวังดีกลั่นแกล้งข้าราชการ และอาจกล่าวในอีกทางหนึ่งได้ว่า การสืบหาข้อเท็จจริงนี้ เป็นกระบวนการเพื่อปกป้องผู้ใต้บังคับบัญชาไม่ให้ถูกกลั่นแกล้งด้วย

1.2 กระบวนการตามที่กฎหมายกำหนด

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 กำหนดขั้นตอนการดำเนินการสืบหาข้อเท็จจริงไว้ในมาตรา 90 และ มาตรา 91 ดังนี้

“มาตรา 90 วรรคหนึ่ง เมื่อมีการกล่าวหา หรือมีกรณีเป็นที่สงสัยว่าข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดกระทำผิดวินัย ให้ผู้บังคับบัญชาที่หน้าที่ต้องรายงานผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ทราบโดยเร็ว และให้ผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้โดยเร็ว ด้วยความยุติธรรมและโดยปราศจากอคติ”

²⁸ สำนักงาน ก.พ., *รวมมติ ค.ร.ม. มติ ก.พ. และระเบียบเกี่ยวกับวินัยข้าราชการพลเรือน*, กรุงเทพฯ: สวัสดิการสำนักงาน ก.พ., 2552, หน้า 215

“มาตรา 91 เมื่อได้รับรายงานตามมาตรา 90 หรือความดังกล่าว ปราบกฏต่อผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ให้ผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 รับผิดชอบหรือสั่งให้ดำเนินการสืบสวนหรือพิจารณาเบื้องต้นว่า กรณีมีมูลที่ควรกล่าวหาว่าผู้นั้น กระทำผิดวินัยหรือไม่ ถ้าเห็นว่ากรณีไม่มีมูลที่ควรกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยก็ให้ยุติเรื่องได้

ในกรณีที่เห็นว่ามีมูลที่ควรกล่าวหาว่าข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใด กระทำผิดวินัยโดยมีพยานหลักฐานในเบื้องต้นอยู่แล้ว ให้ดำเนินการต่อไปตามมาตรา 92 หรือมาตรา 93 แล้วแต่กรณี”

จากบทบัญญัติดังกล่าวนี้ สรุปเป็นขั้นตอนและข้อสังเกตสำคัญได้ว่า

1.2.1 เมื่อมีการกล่าวหา หรือมีกรณีเป็นที่สงสัยว่าข้าราชการกระทำผิดวินัย ผู้บังคับบัญชาต้องรายงานผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ทันที โดยผู้บังคับบัญชาไม่มีอำนาจดำเนินการสืบสวนข้อเท็จจริงเอง

1.2.2 หลักการสืบสวนข้อเท็จจริงต้องดำเนินการด้วยความรวดเร็ว ด้วยความยุติธรรม และดำเนินการโดยปราศจากอคติ

1.2.3 คำว่า “ดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้” ในมาตรา 90 มีแนวทางการดำเนินการอยู่ในมาตรา 91 ว่า ให้รับผิดชอบ หรือสั่งให้ดำเนินการสืบสวนหรือพิจารณาเบื้องต้นว่า กรณีมีมูลที่ควรกล่าวหาว่าผู้นั้นกระทำผิดวินัยหรือไม่ และความในมาตรา 91 มีความหมาย ดังนี้

คำว่า “หรือความดังกล่าว ปราบกฏต่อผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57” หมายความว่า ในการที่จะดำเนินการสืบสวนข้อเท็จจริงนั้น ผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 อาจทราบเรื่องเอง โดยไม่ต้องมีผู้ร้องเรียนหรือแจ้งมาให้ทราบก็ได้

คำว่า “รับผิดชอบหรือสั่งให้ดำเนินการ” หมายความว่า ในการดำเนินการสืบสวนนี้ ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 จะดำเนินการด้วยตนเอง หรือสั่งให้ผู้อื่นดำเนินการก็ได้

คำว่า “สืบสวนหรือพิจารณาเบื้องต้น” หมายความว่า ในการดำเนินการนี้อาจสืบสวนโดยหาพยานหลักฐานเพิ่มเติม หรือไม่ต้องดำเนินการหาพยานหลักฐานเพิ่มเติม แต่พิจารณาเฉพาะจากเอกสารที่ได้รับมาตามมาตรา 90 หรือเอกสารที่มีอยู่แล้ว ก็ได้

คำว่า “มีมูลควรกล่าวหาว่า” หมายความว่า มีข้อมูลในเบื้องต้นว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดจริง ในขณะที่ยังไม่ได้ฟังพยานหลักฐานฝ่ายผู้ถูกกล่าวหา

1.2.4 ผลของการดำเนินการสืบสวนมี 3 ประการ คือ ประการแรกสรุปผลว่า “กรณีไม่มีมูลที่ควรกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัย ให้ยุติเรื่อง ประการที่สอง คือ กรณีมีมูลที่ควรกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอันมิใช่ความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ประการที่สาม คือ มีผลการดำเนินการว่ามีมูลอันเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง

1.2.5 กฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 ได้กำหนดวิธีปฏิบัติ ในขั้นตอนการสืบสวนข้อเท็จจริง เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาและผู้ดำเนินการทางวินัยมีแนวทาง ในการดำเนินงานที่ชัดเจนขึ้น ดังนี้

1) ข้อ 2 กฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 กล่าวถึง การรายงานเป็นหนังสือที่ผู้บังคับบัญชา จะต้องรายงานต่อผู้บังคับบัญชา ซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุ ตามมาตรา 57 ว่าอย่างน้อยต้องมีรายละเอียดต่อไปนี้ คือ ชื่อผู้กล่าวหา (ถ้ามี) ชื่อและตำแหน่ง ของผู้ถูกกล่าวหา ข้อเท็จจริง หรือพฤติกรรมแห่งการกระทำที่กล่าวหา และพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง

2) หากเป็นการกล่าวหาเป็นหนังสือ ตามข้อ 3 วรรคหนึ่ง กำหนดว่า ต้องมี รายละเอียด อันได้แก่ การระบุชื่อและลงลายมือชื่อผู้กล่าวหา ระบุชื่อหรือตำแหน่งของผู้ถูกกล่าวหา หรือข้อเท็จจริงที่เพียงพอให้ทราบว่าเป็นการกล่าวหาข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใด นอกจากนี้ ยังต้องมีข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานเบื้องต้น เพียงพอที่จะให้เข้าใจได้ว่าผู้นั้น มีพฤติกรรมหรือ การกระทำผิดอย่างไร หรือเพียงพอที่จะสามารถสืบสวนเพื่อค้นหาความจริงต่อไป

การกล่าวหาด้วยวาจาตามข้อ 3 วรรคสองนั้น ผู้บังคับบัญชาผู้ที่ได้รับฟัง การกล่าวหา นั้น จะต้องทำบันทึกคำกล่าวหาโดยให้มีรายละเอียดเพียงพอเช่นเดียวกับการกล่าวหา เป็นหนังสือ และให้ผู้ถูกกล่าวหาดังกล่าวลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐาน ทั้งนี้ เพื่อให้ปรากฏหลักฐาน การกล่าวหาเป็นลายลักษณ์อักษร

3) กรณีเป็นที่สงสัยว่าข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดกระทำผิดวินัยตามข้อ 4 ของ กฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ในกรณีที่ปรากฏ ว่ามีการกล่าวหาว่ามีข้าราชการพลเรือนสามัญกระทำผิดวินัย แต่ไม่ปรากฏตัวผู้กล่าวหา และรวมทั้ง กรณีที่ผู้บังคับบัญชา ได้พบเห็นข้อเท็จจริงหรือพฤติกรรมอันเป็นที่สงสัยว่าผู้อยู่ใต้บังคับบัญชา กระทำผิดวินัย ซึ่งทั้งสองกรณีจะต้องปรากฏพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสืบสวนสอบสวนต่อไปได้ ว่ามีข้าราชการพลเรือนสามัญกระทำผิดวินัยหรือไม่ โดยรายละเอียดแต่ละกรณี มีดังต่อไปนี้

กรณีเป็นที่สงสัยตามข้อ 4 (1) นั้น เป็นกรณีที่มีการกล่าวหา โดยไม่ได้ ระบุชื่อหรือลงลายมือชื่อของผู้กล่าวหา แต่ระบุเพียงชื่อหรือตำแหน่งของผู้ถูกกล่าวหาหรือข้อเท็จจริง ที่เพียงพอให้ทราบว่าเป็นการกล่าวหาข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใด โดยมีข้อเท็จจริงเพียงพอที่จะ ให้เข้าใจได้ว่า ผู้นั้นมีพฤติกรรมหรือการกระทำผิดอย่างไร หรือเพียงพอที่จะสามารถสืบสวนเพื่อค้นหา ความจริงต่อไปได้ ซึ่งการกล่าวหาในกรณีนี้ ก็คือ การร้องเรียนกล่าวหาโดย “บัตรสนเท่ห์” ดังนั้น บัตรสนเท่ห์ ก็อาจเป็นที่มาที่ทำให้มีการดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการพลเรือนสามัญผู้นั้น ได้ ถ้าพิจารณาแล้ว เห็นว่าบัตรสนเท่ห์นั้น มีหลักฐานหรือมีกรณีแวดล้อมปรากฏชัดเจน ตลอดจนชี้พยานบุคคลแน่นอน

กรณีเป็นที่สงสัยตามข้อ 4 (2) นั้น เป็นกรณีที่ข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ได้ปรากฏต่อผู้บังคับบัญชาเอง ทำให้เป็นที่สงสัยว่าข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดกระทำความผิดวินัย และมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสืบสวนสอบสวนต่อไปได้ โดยกรณีนี้ ถือว่าเป็นการปฏิบัติหน้าที่ของผู้บังคับบัญชาตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

1.2.7 หมวด 2 กฎก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 ได้กล่าวถึงหลักเกณฑ์และวิธีการของผู้บังคับบัญชา ซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ที่ได้รับทราบการรายงานตามข้อ 2 กฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 หรือเป็นกรณีที่ผู้บังคับบัญชา ซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 รับทราบเรื่องกล่าวหา หรือกรณีเป็นที่สงสัยว่าข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใด กระทำความผิดวินัยด้วยตนเองตามข้อ 4 ของ “หมวด 1 การดำเนินการเมื่อมีการกล่าวหาหรือมีกรณีเป็นที่สงสัยว่ามีการกระทำความผิดวินัย”

ทั้งนี้ “หมวด 2 การสืบสวนหรือพิจารณาในเบื้องต้น” ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการการดำเนินการที่สอดคล้องกับบทบัญญัติตามมาตรา 91 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ไว้ กล่าวคือ

1) ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาว่าเรื่องที่กล่าวหาหรือกรณีเป็นที่สงสัยนั้น มีมูลที่ควรกล่าวหาว่าผู้บังคับบัญชานั้นกระทำความผิดวินัยหรือไม่ ส่วนในการดำเนินการของผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 เพื่อพิจารณาในเรื่องดังกล่าว สามารถดำเนินการได้ตามที่กำหนดในข้อ 5 ของกฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 ดังนี้

(1) ข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่ปรากฏในเบื้องต้น เพียงพอแก่การพิจารณาแล้วตามข้อ 5 (1) ก็ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 พิจารณาว่า กรณีนั้นมีมูลที่ควรกล่าวหาว่าผู้นั้นกระทำความผิดวินัยหรือไม่ อย่างไร โดยจะไม่ทำการสืบสวนก็ได้

(2) ข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่มีนั้น ยังไม่เพียงพอที่จะพิจารณาได้ ก็ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ดำเนินการสืบสวนตามข้อ 5 (2) เพื่อรวบรวมพยานหลักฐานเพิ่มเติม ทั้งนี้ จะดำเนินการด้วยตนเองหรือจะให้ข้าราชการพลเรือนสามัญหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้น เช่น พนักงานราชการ ลูกจ้างประจำ พนักงานกระทรวงสาธารณสุข เป็นผู้ดำเนินการสืบสวนแล้วรายงานมาเพื่อพิจารณาต่อไปก็ได้

อนึ่ง คำว่า “การสืบสวน” ดังกล่าวข้างต้น หมายถึง การสืบหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานในเบื้องต้น เพื่อใช้ประกอบการพิจารณาว่ากรณีมีมูลที่ควรกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยหรือไม่ นอกจากนี้ การสืบสวนให้ทำในทางลับ เพื่อไม่ให้เกิดความเสียหายแก่ข้าราชการ ผู้ถูกดำเนินการหรือบุคคลภายนอก เช่น ผู้กล่าวหา หรือพยาน เป็นต้น

2) ในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 พิจารณาแล้ว เห็นว่าเรื่องดังกล่าว มีมูลที่ควรกล่าวหาว่าข้าราชการพลเรือนสามัญผู้นั้นกระทำผิดวินัย กล่าวคือ ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ได้พิจารณาและเห็นว่ากรณีปรากฏพยานหลักฐาน เพียงพอที่เชื่อได้ว่าผู้นั้น กระทำผิดวินัย ก็ให้ดำเนินการตามข้อ 6 ของกฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 ดังนี้

(1) ในกรณีที่เห็นว่ามีมูลเป็นการกระทำผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง (ผิดวินัย ตามตามมาตรา 81 - 83 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551) ก็ให้ผู้บังคับบัญชา ซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ดำเนินการตาม “หมวด 3 การดำเนินการในกรณีมีมูลที่ควรกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง” ต่อไป

(2) ในกรณีที่เห็นว่ามีมูล เป็นการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง (ผิดวินัย ตามมาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551) ก็ให้ผู้บังคับบัญชา ซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ดำเนินการตาม “หมวด 4 การดำเนินการในกรณีมีมูลที่ควรกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง” ต่อไป

3) ในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 พิจารณาแล้ว เห็นว่า เรื่องดังกล่าวไม่มีมูลที่ควรกล่าวหาว่าข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดกระทำผิดวินัยโดยอาจเป็นกรณี ตามที่กำหนดไว้ในข้อ 7 ของกฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 กล่าวคือ ไม่มี พยานหลักฐานเพียงพอที่จะทราบได้ว่าข้าราชการผู้ใดเป็นผู้กระทำผิดวินัย หรือนำเชื่อได้ว่า ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้นั้นกระทำผิดวินัย ไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะดำเนินการสืบสวน สอบสวนต่อไปได้ หรือการกระทำนั้นไม่เป็นความผิดวินัย เช่นนี้ ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุ ตามมาตรา 57 ต้อง“ให้ยุติเรื่อง” ดังกล่าว

อนึ่ง วิธีการตามหมวดนี้ถือว่ามีความสำคัญมากเช่นกัน เพราะหากดำเนินการ ไม่ถูกต้องตามวิธีการที่บัญญัติไว้นี้ ก็อาจเป็นเหตุให้ผู้ถูกดำเนินการทางวินัยร้องทุกข์หรืออุทธรณ์ได้ เช่น กล่าวหาว่าข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดกระทำผิดวินัยและดำเนินการสอบสวนพิจารณาความผิด โดยไม่ได้สืบสวน หรือพิจารณาให้เห็นว่ากรณีมีมูลหรือไม่เสียก่อน เช่นนี้ ข้าราชการผู้นั้น ก็อาจ ร้องทุกข์ก่อนถูกลงโทษ หรืออุทธรณ์เมื่อถูกลงโทษแล้วก็ได้

2. การสอบสวนและทำคำสั่ง

2.1 ความสำคัญของการสอบสวน

การสอบสวน มีความสำคัญต่อการดำเนินการทางวินัย เพราะการสอบสวนจะเป็นการยืนยันในความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย และกรอบแบบแผนที่ได้กำหนดไว้ให้ข้าราชการทุกคนถือปฏิบัติ การดำเนินการสอบสวนจนถึงการลงโทษ ย่อมทำให้ผู้ถูกลงโทษเจ็บช้ำท้อแท้ ไม่กระทำความผิดอีก และทำให้บุคคลอื่นเกรงกลัวและตระหนักต่อกฎหมาย เพราะย่อมเห็นว่าหากมีผู้ใดไม่ปฏิบัติตามข้อห้ามหรือข้อควรปฏิบัติตามที่ระเบียบข้าราชการพลเรือนกำหนดไว้แล้ว จะต้องได้รับโทษจริง

โดยเหตุที่การสอบสวนมีผลกระทบต่อข้าราชการเป็นอย่างมากนี้เอง จึงมีหลักเกณฑ์ที่กำหนดให้ผู้ดำเนินการทางวินัยต้องถือปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัดเพื่อป้องกันมิให้เกิดการกลั่นแกล้งต่อผู้ที่ถูกดำเนินการทางวินัยและสำหรับผู้ที่ได้รับมอบหมายให้ดำเนินการทางวินัยนั้น มีความจำเป็นต้องศึกษาแนวทางไว้ เพื่อให้สามารถดำเนินการทางวินัยได้อย่างถูกต้อง อันจะทำให้ผลการดำเนินการเป็นธรรมต่อผู้ถูกกล่าวหาและไม่ถูกทบทวนเพิกถอน โดยองค์กรตรวจสอบ ผู้ถูกดำเนินการทางวินัยหรือข้าราชการทุกคนก็ควรศึกษาไว้เช่นกัน เพื่อประโยชน์ในการเตรียมหลักฐานเพื่อป้องกันสิทธิของตนได้อย่างเต็มที่ อันจะเป็นการปกป้องสิทธิของตนต่อไป

ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 กล่าวถึง การสอบสวนไว้ 2 ประเภท คือ การสอบสวนในกรณีปรากฏว่าเป็นความผิด มิใช่ความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงหรือการสอบสวนทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ตามมาตรา 92 และการสอบสวนในกรณีมีมูลเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ตามมาตรา 93 ทั้งนี้ หากได้พิจารณาในตบฏกฎหมาย จะพบว่าสิ่งที่ต้องดำเนินการในทั้งสองมาตรา คือ การแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ รวมทั้งการรับฟังคำชี้แจงของผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งจากการศึกษาผู้ศึกษา พบว่าเป็นขั้นตอนที่สำคัญที่สุดในกระบวนการดำเนินการทางวินัย ส่วนข้อแตกต่างที่เห็นได้ชัด ใน 2 กรณี คือ ในการดำเนินการทางวินัยอย่างร้ายแรงนั้น จะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนขึ้นทำการสอบสวนเสมอ แต่ในการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงนั้น อาจดำเนินการโดยไม่แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนก็ได้ ส่วนกระบวนการในการดำเนินการทางวินัยนั้น ในทางวินัยอย่างร้ายแรงและการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง มีขั้นตอนที่สำคัญเหมือนกัน คือ มีขั้นตอนที่แยกออกเป็น 2 ขั้นตอน คือ ขั้นตอนแรก การหาข้อมูลของฝ่ายผู้กล่าวหา และขั้นตอนที่สอง คือ การรับฟังคำชี้แจงของผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งกระบวนการสอดคล้องกับ มาตรา 30 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

สำหรับการจัดทำคำสั่งนั้น ก็มีความสำคัญต่อการสอบสวนเช่นกัน เพราะคำสั่ง คือ ผลผลิตของการพิจารณาทางปกครองทั้งหมดที่ไปกระทบต่อสิทธิของผู้รับคำสั่งทางปกครอง จึงต้องจัดทำให้ครบถ้วน ตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนด เช่น การให้เหตุผลของคำสั่ง และการแจ้งสิทธิอุทธรณ์โต้แย้งไว้ในคำสั่งให้ผู้รับคำสั่งทราบให้ครบถ้วน

2.2 กระบวนการตามที่กฎหมายกำหนด

คำว่า “ถ้าเห็นว่า” ในมาตรา 91 วรรคหนึ่งตอนท้าย และคำว่า “กรณีที่เห็นว่า” ในมาตรา 91 วรรคสองตอนต้นแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 นั้น หมายถึง ความเห็นของผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ซึ่งจะเป็นผู้ทำหน้าที่พิจารณาผลการสืบสวนของคณะกรรมการสืบสวน²⁹ หากเห็นว่าผลการสืบสวนที่ได้รับรายงานมานั้น มีมูลเป็นความผิดทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง หรือหากเห็นว่ามิมีมูลเป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง กระบวนการจะเข้าสู่มาตรา 92 และ มาตรา 93 ประกอบ กฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556

ในส่วนขั้นตอนการสอบสวนนั้น ผู้ศึกษาพบว่ามียู่ทั้งสิ้น 11 ขั้นตอน ซึ่งในการศึกษานี้ ผู้ศึกษาจะได้นำเสนอทั้งขั้นตอนการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงและการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงไปพร้อมกัน หากขั้นตอนใดมีวิธีการดำเนินการที่แตกต่าง ผู้ศึกษาจะให้มีข้อสังเกตไว้ในแต่ละขั้นตอนต่อไป

ขั้นตอนที่ 1 ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ดำเนินการพิจารณาผลการสืบข้อเท็จจริง

ขั้นตอนนี้ ในการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงจะปรากฏในข้อ 8 กฎ ก.พ.ว่าด้วยการสอบสวน พ.ศ.2556 ส่วนการดำเนินการทางวินัยอย่างร้ายแรง กำหนดไว้ในข้อ 15 มีข้อพิจารณาที่สืบเนื่องมาจากขั้นตอนการสืบสวนข้อเท็จจริงว่าในการดำเนินการทางวินัยนั้น ไม่จำเป็นต้องดำเนินการสืบสวนข้อเท็จจริงก่อน แต่อาจพิจารณาเบื้องต้นจากเอกสารหลักฐานที่มีอยู่แล้วได้

ข้อสังเกตอีกประการหนึ่ง คือ ในการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงนั้น จะดำเนินการโดยไม่แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนก็ได้ แต่ในการดำเนินการทางวินัยอย่างร้ายแรง ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนเสมอและในขั้นตอนนี้ หากผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 เห็นว่าพยานหลักฐานที่ได้ไม่มีมูล ที่ควรกล่าวหาว่าข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใด กระทำผิดวินัยผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 มีอำนาจสั่งให้ยุติเรื่องได้ โดยไม่ต้องจัดทำเป็นคำสั่ง

²⁹ ตามนัย ข้อ 8 และ ข้อ 15 กฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556

ขั้นตอนที่ 2 ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน

เมื่อผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 พิจารณาผลการสืบสวนแล้วเห็นว่ามิมีมูลที่ควรกล่าวหาว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำผิดวินัยแล้ว จะเข้าสู่ขั้นตอนการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน โดยผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 เป็นผู้ที่มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการ แต่หากเป็นกรณีข้าราชการมีตำแหน่งต่างกัน ต่างกรม ต่างกระทรวงกัน จะต้องพิจารณาผู้มีอำนาจตามมาตรา 94 ประกอบข้อ 16 กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 และคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนนั้น จะต้องประกอบด้วยข้อมูล ดังต่อไปนี้ คือ

- 1) ชื่อ และตำแหน่งของผู้ถูกกล่าวหา
- 2) เรื่องที่กล่าวหา (พฤติการณ์ที่เป็นการกระทำผิดวินัย)
- 3) ชื่อคณะกรรมการสอบสวน

ขณะแต่งตั้งผู้เป็นประธานคณะกรรมการสอบสวน ต้องดำรงตำแหน่งตามที่ ก.พ. กำหนดไว้ในหนังสือที่ นร 1011/ว 2 ลงวันที่ วันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2557 ตามหนังสือนี้มีข้อสำคัญว่าประธานคณะกรรมการสอบสวน จะต้องดำรงตำแหน่งในระดับที่ไม่ต่ำกว่าผู้ถูกสอบสวน และคำสั่งต้องเป็นไปตามแบบ คว 1³⁰ ที่สำนักงาน ก.พ.กำหนด หากคำสั่งดังกล่าวไม่เป็นไปตามที่สำนักงาน ก.พ.กำหนดนั้น จะทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมดได้

ในส่วนการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง กรณีผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 เห็นควรดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง โดยไม่แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนขึ้นใหม่ หรือจะให้คณะกรรมการชุดสืบสวนเป็นผู้ดำเนินการก็ได้ โดยคณะบุคคลหรือบุคคลผู้ได้รับมอบหมายให้ดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงนี้ ต้องดำเนินการสอบสวนให้แล้วเสร็จ ภายในสี่สิบห้าวัน นับแต่วันที่ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 พิจารณาเห็นว่ากรณีมีมูล ควรกล่าวหาว่ามีผู้กระทำผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง

แต่หากผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 เห็นควรดำเนินการทางวินัย โดยแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนแล้ว การดำเนินการในเรื่องลักษณะของคำสั่ง คุณสมบัติของคณะกรรมการ และเหตุคัดค้านผู้เป็นกรรมการสอบสวนและวิธีพิจารณาข้อคัดค้านนั้น ตามข้อ 12 วรรคแรก แห่ง กฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 ให้ดำเนินการตามวิธีการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรง เพียงแต่ในการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างไม่ร้ายแรงนี้ ไม่ต้องมีกรรมการที่เป็นนิติกรหรือมีความรู้ทางกฎหมายด้วยก็ได้

³⁰ หนังสือ สำนักงาน ก.พ.ที่ สร 1011/ว 3 ลงวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2557

ขั้นตอนที่ 3 ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 แจ้งคำสั่งให้ผู้เป็นกรรมการสอบสวนและผู้ถูกกล่าวหาทราบ

เมื่อผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนแล้ว เพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบว่าตนถูกดำเนินการทางวินัยในเรื่องใด และทราบว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับมอบหมายให้ดำเนินการสอบสวน เพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาจะได้ใช้สิทธิคัดค้าน ในกรณีเห็นว่าผู้เป็นคณะกรรมการดังกล่าว จะไม่ให้ความเป็นธรรมแก่ตน กฎหมายจึงกำหนดให้ต้องแจ้งคำสั่งให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบด้วย และเพื่อให้ผู้เป็นกรรมการทราบว่าตนได้รับมอบหมายให้เป็นผู้ดำเนินการทางวินัย ก็จะต้องแจ้งคำสั่งให้ผู้เป็นกรรมการสอบสวนทราบเช่นกัน หากผู้ได้รับมอบหมายให้เป็นผู้ดำเนินการเห็นว่าตนเองอาจมีเหตุให้ถูกคัดค้าน ก็สามารถแจ้งเหตุให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ทราบถึงเหตุนั้นได้ ทั้งนี้ ตามข้อ 25 กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556

กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 ข้อ 22 กำหนดเหตุคัดค้านคณะกรรมการไว้ทั้งสิ้น 7 เหตุ ดังต่อไปนี้ คือ

- 1) กรรมการเป็นผู้กล่าวหา
- 2) กรรมการเป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของผู้กล่าวหา
- 3) กรรมการเป็นญาติของผู้ถูกกล่าวหา คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้อง นับได้เพียงสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางสมรส นับได้เพียงสองชั้น
- 4) กรรมการเป็นผู้มีสาเหตุโกรธเคืองกับผู้ถูกกล่าวหาหรือกับคู่หมั้นหรือคู่สมรสของผู้ถูกกล่าวหา
- 5) กรรมการเป็นผู้มีประโยชน์ได้เสียในเรื่องที่สอบสวน
- 6) กรรมการเป็นผู้รู้เห็นเหตุการณ์ในขณะที่กระทำผิดตามเรื่องที่ถูกกล่าวหา
- 7) กรรมการเป็นผู้ที่มีเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรม

และการคัดค้านนั้นต้องทำเป็นหนังสือยื่นต่อผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ภายใน 7 วัน นับแต่วันทราบคำสั่งหรือภายใน 7 วัน นับแต่วันที่ทราบเหตุแห่งการคัดค้านนั้น

ตามข้อ 23 วรรคสอง ได้กำหนดวิธีดำเนินการหากคณะกรรมการถูกคัดค้านว่าให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ส่งสำเนาหนังสือให้ประธานกรรมการสอบสวนทราบ คณะกรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องหยุดการปฏิบัติหน้าที่ และตามข้อ 24

วรรคสอง กำหนดว่า ผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน ต้องพิจารณาและสั่งการให้แล้วเสร็จ ภายในสิบห้าวัน นับแต่วันที่ได้รับคำคัดค้าน หากไม่ได้สั่งภายในกำหนด ให้ผู้คัดค้านพ้นจากการเป็น กรรมการทันที

จากการศึกษา ผู้ศึกษามีความเห็น ว่า ระยะเวลาเจ็ดวันที่กำหนดให้ ผู้ถูกแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนคัดค้านคณะกรรมการ และระยะเวลาสิบห้าวันสำหรับผู้แต่งตั้ง ที่จะต้องพิจารณาการคัดค้านนี้ เป็นระยะเวลาเร่งรัดที่ไม่อาจขอขยายได้ เพราะไม่ปรากฏว่า กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 ได้กำหนดไว้ในที่ใดให้ขยายระยะเวลาได้

ขั้นตอนที่ 4 คณะกรรมการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานฝ่ายผู้กล่าวหา

ในระบบการดำเนินการทางวินัย ได้กำหนดขั้นตอนของการรวบรวม พยานหลักฐานไว้ 2 ขั้นตอนอย่างชัดเจน โดยในขั้นตอนการรวบรวมพยานหลักฐานฝ่ายผู้กล่าวหา นี้ คณะกรรมการสอบสวน มีอำนาจ รวบรวมหลักฐานใดๆ ตามประเด็นที่ได้กำหนดและวางแนวทางไว้ ในข้อ 27 กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 และหลักในการรวบรวมพยาน หลักฐานนั้น สรุปได้ดังนี้

- 1) ห้ามบุคคลอื่นอยู่หรือร่วมทำการสอบสวน (ข้อ 26)
- 2) ให้สอบปากคำผู้ถูกกล่าวหาหรือพยานคราวละ 1 คน และในการสอบปากคำพยาน ต้องแจ้งให้พยานทราบว่ากรรมการสอบสวน มีฐานะเป็นเจ้าพนักงาน ตามประมวลกฎหมายอาญา การให้ถ้อยคำอันเป็นเท็จอาจเป็นความผิดตามกฎหมาย (ข้อ 30 วรรคหนึ่ง)
- 3) จำนวนกรรมการสอบสวนในการสอบปากคำ ต้องไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง เว้นแต่ในกรณีที่เกิดหนึ่งมากกว่า 3 คน ให้กรรมการสอบสวน 3 คนทำการสอบปากคำได้ (ข้อ 30 วรรคสอง)
- 4) การลงชื่อในบันทึกถ้อยคำและการแก้ไขข้อความ ตามข้อ 31
- 5) ห้ามบุคคลอื่นอยู่ในที่สอบปากคำ เว้นแต่เพื่อประโยชน์ต่อการสอบสวนและผู้ถูกกล่าวหาที่มีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้าร่วมในการสอบปากคำได้ ตามจำนวนที่กรรมการสอบสวนเห็นสมควร (ข้อ 32)
- 6) ห้ามให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง บังคับ หรืออื่นใด โดยไม่ชอบ เพื่อจูงใจให้ให้ถ้อยคำ (ข้อ 33)
- 7) บันทึกการได้มาของพยานเอกสาร หรือพยานวัตถุ (ข้อ 34 วรรคหนึ่ง)
- 8) พยานเอกสารให้ใช้ต้นฉบับหรือสำเนาที่รับรองโดยผู้มีอำนาจหน้าที่ หรือกรรมการสอบสวน หากไม่มีต้นฉบับให้สืบจากสำเนาหรือพยานบุคคล (ข้อ 34 วรรคสองและ วรรคสาม)

9) พยานบุคคลที่ไม่มาหรือไม่ยอมชี้แจง คณะกรรมการสอบสวน อาจพิจารณาตัดพยานได้ (ข้อ 35)

10) พยานที่อาจทำให้การสอบสวนล่าช้า หรือไม่จำเป็นต่อการสอบสวน คณะกรรมการสอบสวน อาจพิจารณาคัดพยานได้ (ข้อ 36)

11) สอบสวนพยานที่อยู่ต่างท้องที่ ให้ประธานกรรมการร้องขอให้ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนพิจารณาเพื่อส่งประเด็น โดยกำหนดประเด็นหรือข้อสำคัญที่จะต้องสอบสวนให้หัวหน้าส่วนราชการหรือหัวหน้าหน่วยงานในท้องที่นั้น สอบปากคำพยาน หรือรวบรวมพยานหลักฐานแทน (ข้อ 37)

ขั้นตอนที่ 5 คณะกรรมการสอบสวนประชุมพิจารณาพยานหลักฐาน

ขั้นตอนนี้ เป็นการดำเนินการตาม ข้อ 38 กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 ที่กำหนดให้คณะกรรมการดำเนินการ เมื่อคณะกรรมการเห็นว่าพยานหลักฐานที่ตนรวบรวมมานั้นเพียงพอแล้ว ให้คณะกรรมการประชุมเพื่อพิจารณาว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดในเรื่องที่สอบสวนหรือไม่ หากเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้กระทำความผิดในเรื่องที่กล่าวหา ให้รายงานผลการสอบสวนพร้อมความเห็นเสนอต่อผู้สั่งแต่งตั้ง แต่หากเห็นว่าพยานหลักฐานที่รวบรวมได้ เพียงพอที่จะรับฟังได้ว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดวินัยในเรื่องที่สอบสวน คณะกรรมการจะต้องแจ้งให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบต่อไป ทั้งนี้ ตามข้อ 38 วรรคสอง กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 กำหนดองค์ประกอบประชุมในครั้งนี้ ว่าต้องมีคณะกรรมการสอบสวนมาประชุมไม่น้อยกว่าสามคน และไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของคณะกรรมการสอบสวนทั้งหมด

การแจ้งนี้ ให้จัดทำเป็นแบบการแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐาน ที่สนับสนุนข้อกล่าวหาตามแบบ ดว.5 ตามที่ สำนักงาน ก.พ.กำหนด ซึ่งมีสาระสำคัญประกอบด้วย

1) ระบุข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ของผู้ถูกกล่าวหา ว่าได้กระทำการใดเมื่อใด อย่างไร เป็นความผิดวินัยในกรณีใด (ไม่ต้องระบุมาตรา)

2) สรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหา โดยจะระบุชื่อพยานด้วยหรือไม่ ก็ได้

3) แจ้งสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาที่จะให้ถ้อยคำ หรือยื่นคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาเป็นหนังสือ สิทธิที่จะแสดงพยานหลักฐานหรือจะอ้างพยานหลักฐาน เพื่อขอให้เรียกพยานหลักฐานนั้นมาได้

ขั้นตอนที่ 6 คณะกรรมการสอบสวนดำเนินการแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ

ตามข้อ 41 กำหนดว่าเมื่อคณะกรรมการได้จัดทำบันทึกตามข้อ 40 แล้วให้มีหนังสือเรียกผู้ถูกกล่าวหามาพบ เพื่อแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ ข้อ 41 วรรคสามกำหนดว่า ให้มอบบันทึกนั้น ให้ผู้ถูกกล่าวหาหนึ่งฉบับ หากผู้ถูกกล่าวหาไม่รับบันทึกนั้น ให้จัดส่งให้ทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ

ในกรณีผู้ถูกกล่าวหาไม่มารับทราบ ข้อ 43 ให้จัดส่งให้ผู้ถูกกล่าวหาทางไปรษณีย์ตอบรับ และให้ถือว่าผู้ถูกกล่าวหาได้รับทราบข้อกล่าวหาแล้ว ตั้งแต่วันครบกำหนดสิบห้าวัน นับแต่วันที่ได้อัดส่งจดหมายทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ

ขั้นตอนนี้ ถือว่ามีความสำคัญมากที่สุด ในการดำเนินการทางวินัยทุกประเภท และสอดคล้องกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 30 ที่คู่กรณีต้องมีโอกาสรับทราบข้อเท็จจริงที่จะนำมาเพื่อพิจารณาจัดทำคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อตนเอง และเมื่อผู้ถูกกล่าวหาได้มาปรากฏตัวต่อคณะกรรมการสอบสวนในครั้งนี้แล้ว คณะกรรมการก็ควรสอบถามผู้ถูกกล่าวหาว่าจะยอมรับสารภาพว่าได้กระทำความผิดตามที่ปรากฏจากพยานหลักฐานหรือไม่ หากรับสารภาพ คณะกรรมการสอบสวนจะพิจารณาลงมติเพื่อทำรายงานการสอบสวนเลขที่ไว้³¹

สิ่งสำคัญอีกประการ ที่คณะกรรมการสอบสวนจะต้องแจ้งให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ คือ การแจ้งให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบถึงสิทธิในอันที่จะแก้ข้อกล่าวหา ทั้งนี้ตาม ข้อ 42 ประกอบข้อ 43 วรรคสอง กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 ที่กำหนดว่าให้คณะกรรมการแจ้ง วัน เวลา สถานที่ และวิธีการที่จะแก้ข้อกล่าวหาในวันที่ผู้ถูกกล่าวหาพบคณะกรรมการ หรือแจ้งไว้ในจดหมายที่จัดส่งข้อกล่าวหาขึ้นไปให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบด้วย

ขั้นตอนที่ 7 คณะกรรมการสอบสวน ดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานฝ่ายผู้ถูกกล่าวหา

ขั้นตอนนี้ โดยหลักการคณะกรรมการจะต้องรวบรวมเฉพาะพยานหลักฐานของฝ่ายผู้ถูกกล่าวหาเท่านั้น และย่อมถือว่าการรวบรวมพยานหลักฐานของฝ่ายผู้กล่าวหาหรือของกรรมการเสร็จสิ้นแล้ว ตั้งแต่วันที่คณะกรรมการมีมติในการประชุมในขั้นตอนที่ 5 ว่าพยานหลักฐานเพียงพอแล้ว แต่ก็ไม่ได้จำกัดสิทธิในการค้นหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมเสียเลย กล่าวคือ คณะกรรมการอาจรับพยานอื่นเข้ามาในสำนวนได้ เพียงแต่หากพยานหลักฐานนั้น

³¹ ข้อ 45 ประกอบข้อ 46 กฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556

สนับสนุนข้อกล่าวหา และคณะกรรมการจะใช้มาประกอบเหตุผลที่เป็นโทษต่อผู้ถูกกล่าวหา คณะกรรมการจะต้องแจ้งให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ ตามขั้นตอนที่ 6 นั้นด้วย³²

ขั้นตอนที่ 8 คณะกรรมการสอบสวนประชุมพิจารณาเปรียบเทียบพยานหลักฐาน ระหว่างพยานหลักฐานฝ่ายผู้กล่าวหาและพยานหลักฐานฝ่ายผู้ถูกกล่าวหา

การประชุมในครั้งนี้ ถือเป็นการประชุมครั้งที่ 3 ที่คณะกรรมการ จะต้องประชุม โดยเมื่อคณะกรรมการมีความเห็นว่าได้รวบรวมพยานหลักฐานของฝ่ายผู้ถูกกล่าวหา อย่างเพียงพอแล้ว จะต้องประชุมเพื่อพิจารณาว่าพยานหลักฐานที่ฝ่ายผู้ถูกกล่าวหาอ้างนั้น สามารถหักล้างพยานหลักฐานที่ฝ่ายคณะกรรมการได้เคยแจ้งไว้ต่อผู้ถูกกล่าวหาหรือไม่ ข้อ 52วรรคสอง กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 กำหนดให้คณะกรรมการมีมติในเรื่องที่ สอบสวนให้ครบถ้วนทุกข้อกล่าวหา และทุกประเด็นว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดวินัยในเรื่องที่ สอบสวน หากเห็นว่ากระทำความผิด ได้กระทำความผิดวินัยกรณีใด ตามมาตราใด ควรได้รับโทษสถานใด และมีเหตุอันควรลดหย่อนหรือไม่ เพียงใด

อย่างไรก็ตาม สิ่งที่สำคัญที่สุดของการดำเนินการสอบสวนในขั้นตอนนี้ ในความเห็นของผู้ศึกษา คือ ในการประชุมนี้ องค์ประชุมของคณะกรรมการจะต้องถูกต้อง คือ ต้องมีกรรมการมาประชุมอย่างน้อยสามคน และไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของกรรมการสอบสวนทั้งหมด

ขั้นตอนที่ 9 คณะกรรมการสอบสวน จัดทำรายงานผลการสอบสวนนำเสนอ ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57

รายงานการสอบสวนต้องจัดทำตามแบบ ดว. 6 ที่สำนักงาน ก.พ. กำหนด³³ และรายงานการสอบสวนอย่างน้อยต้องประกอบด้วย เรื่องที่สอบสวนข้อเท็จจริงและ กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ข้อกล่าวหา พยานหลักฐานที่สนับสนุนหรือหักล้างข้อกล่าวหา ประเด็นที่ต้อง พิจารณา พร้อมทั้งลายมือชื่อของกรรมการสอบสวนทุกคน และประธานกรรมการสอบสวนต้อง ลงลายมือชื่อกำกับไว้ทุกหน้าด้วย ในกรณีกรรมการสอบสวนมีเหตุจำเป็น ไม่อาจลงลายมือชื่อได้ ให้ประธานกรรมการบันทึกเหตุความจำเป็นนั้นไว้ อีกทั้งในการสอบสวนนี้ คณะกรรมการ ต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งร้อยยี่สิบวัน นับแต่วันที่คณะกรรมการสอบสวนประชุมครั้งแรก ส่วนในการสอบสวนทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ในกรณีผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 เห็นควรดำเนินการโดยแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนขึ้นใหม่นั้น ข้อ 13 กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการ

³² ข้อ 48 กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556

³³ ข้อ 58 กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556

ทางวินัย พ.ศ. 2556 กำหนดให้คณะกรรมการดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวัน นับแต่วันที่คณะกรรมการรับทราบคำสั่ง³⁴

เหตุที่ผู้ศึกษาแยกขั้นตอนนี้ออกมาเป็นอีกขั้นตอนหนึ่ง เพราะเดิมในการดำเนินการทางวินัยอย่างร้ายแรง ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2535 ซึ่งต้องดำเนินการตามที่ กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2535 ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา ข้อ 31 วรรคท้าย กำหนดไว้ชัดเจนว่า “เมื่อคณะกรรมการสอบสวนได้ทำรายงานสอบสวนแล้ว ให้เสนอสำนวนการสอบสวน พร้อมทั้งสารบาญต่อผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน และให้ถือว่าการสอบสวนแล้วเสร็จ”³⁵ หมายถึงว่าหน้าที่ของคณะกรรมการตามที่ได้รับมอบหมายนั้นเสร็จสิ้นแล้ว แต่ปรากฏว่าถ้อยคำในลักษณะเช่นนี้ไม่มีปรากฏในกฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 แต่อย่างใด

ขั้นตอนที่ 10 ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 พิจารณารายงานการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวน

เหตุผลสำคัญที่ผู้ศึกษาแยกขั้นตอนนี้ออกมาเป็นอีกขั้นตอนหนึ่ง เพราะต้องการจะแสดงให้เห็นว่า ขั้นตอนนี้ถือเป็นผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ได้พิจารณาเรื่องเดิมนี้เป็นครั้งที่สอง ในขั้นตอนนี้ สิ่งแรกที่ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 จะต้องพิจารณา คือ พิจารณาว่าการสอบสวนได้ดำเนินการโดยถูกต้องครบถ้วนหรือไม่ หากเห็นว่าไม่ถูกต้อง จะสั่งให้คณะกรรมการดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติม แต่หากเห็นว่าคณะกรรมการได้ดำเนินการถูกต้องครบถ้วนแล้ว ในข้อ 56 กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 ได้กำหนดวิธีการและแนวทางในการพิจารณาของผู้สั่งแต่งตั้งไว้ 3 ประการ ดังนี้

1) ในกรณีที่คณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้กระทำผิดวินัยหรือกระทำผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ถ้าผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง หรือไม่ได้กระทำผิดวินัย ให้ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนพิจารณาดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป แต่ถ้าเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงก็ให้ดำเนินการตาม 2)

³⁴ กรณีดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงโดยไม่ได้ตั้งคณะกรรมการสอบสวนขึ้นใหม่ ต้องดำเนินการให้เสร็จ ภายในสี่สิบห้าวัน นับแต่วันที่พิจารณาเห็นว่ามิใช่มูลที่ควรกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ตามข้อ 9 กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556

³⁵ <http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2540/A/042/3.PDF> ค้นคืน 6 สิงหาคม 2561

2) ในกรณีที่คณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ให้ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน พิจารณาว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือไม่ และไม่ว่าผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน จะเห็นด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการสอบสวนหรือไม่ก็ตาม ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ต้องส่งเรื่องให้ อ.ก.พ.จังหวัด อ.ก.พ.กรม หรือ อ.ก.พ.กระทรวง ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาสังกัดอยู่ตามที่กำหนดในข้อ 58 แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณาต่อไป

3) ในกรณีที่คณะกรรมการสอบสวนเห็นว่า ผลการสอบสวนยังไม่ได้ความแน่ชัดพอที่จะลงโทษ เพราะกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง แต่เห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาห่อนความสามารถในอันที่จะปฏิบัติหน้าที่ราชการ บกพร่องในหน้าที่ราชการ ประพฤติตนไม่เหมาะสมกับตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือมีมลทินหรือมีหมองในกรณีที่ถูกสอบสวน ถ้าให้ผู้นั้นรับราชการต่อไป จะเป็นการเสียหายแก่ราชการ ถ้าผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนเห็นด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการสอบสวนให้พิจารณาดำเนินการตามมาตรา 110(6) หรือ (7) ต่อไป แต่ถ้าเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้กระทำผิดวินัยหรือกระทำผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ให้พิจารณาดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป และถ้าเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ก็ให้ดำเนินการตาม (2)

ขั้นตอนที่ 11 ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 มีคำสั่งตามผลการพิจารณา

ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ถือว่าผลของการดำเนินการตามขั้นตอนนี้ ได้ออกสู่ภายนอกฝ่ายปกครองไปกระทบต่อสิทธิของผู้รับคำสั่งแล้ว และตามข้อ 66 กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 กำหนดให้จัดทำเป็นคำสั่ง แม้ผลการพิจารณาจะเห็นควรยุติเรื่องก็ตาม โดยคำสั่งต้องจัดทำตามรูปแบบที่ สำนักงาน ก.พ. กำหนด พร้อมทั้งลงลายมือชื่อ ตำแหน่ง ผู้สั่งลงโทษ และลงวัน เดือนปี ที่ ออกคำสั่งนั้น ไว้ด้วย

จากการศึกษาข้างต้น จะพบว่าขั้นตอนการสืบหาข้อเท็จจริง ซึ่งในการศึกษานี้ หมายรวมถึง การสืบสวนและการตรวจสอบข้อเท็จจริงนั้น เป็นขั้นตอนเริ่มต้นของการดำเนินการทางวินัย และมีกระบวนการที่แตกต่างแยกออกจากการสอบสวนอย่างชัดเจน คือในการสืบหาข้อเท็จจริง ไม่มีขั้นตอนการแจ้งข้อกล่าวหา และสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ พร้อมทั้งให้โอกาสแก่ผู้ถูกกล่าวหาในการชี้แจงข้อกล่าวหาแต่อย่างใด คงเป็นเพียงการดำเนินการฝ่ายเดียวของผู้บังคับบัญชาเท่านั้น อีกทั้ง ในการสอบสวนมีกระบวนการ อันเป็นการป้องกันสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาหลายอย่าง เช่น การได้รับทราบการแต่งตั้งคณะกรรมการ การมีโอกาสโต้แย้งผู้เป็นคณะกรรมการสอบสวน เป็นต้น

3. แนวคำพิพากษาเปรียบเทียบความเป็นกลางของคณะกรรมการสอบสวน

ในบทนี้ ผู้ศึกษาได้ศึกษาตัวอย่างจากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการทางวินัย ในกรณีผู้เป็นกรรมการสอบสวนมีส่วนร่วมเป็นคณะกรรมการในหลายขั้นตอนในกระบวนการเดียวกันแล้ว แยกผลการพิจารณาได้ ดังนี้

3.1 คำพิพากษาที่วินิจฉัยว่าบุคคลคนเดียวจะเป็นคณะกรรมการหลายคณะในกระบวนการเดียวกันไม่ได้

3.1.1 คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขแดงที่ 246-246/2552

บุคคลที่ทำหน้าที่เป็นประธานในที่ประชุม ถือได้ว่าเป็นบุคคลที่มีบทบาทสำคัญในการควบคุมและกำหนดทิศทางของการประชุม จึงอาจส่งผลให้ความเห็นของประธานในที่ประชุม มีอิทธิพลเหนือกรรมการคนอื่นได้ ดังนั้น การที่นาย ศ. เคยทำหน้าที่เป็นประธานในที่ประชุมคณะอนุกรรมการพิจารณาดำเนินการทางวินัยและให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ เข้าไปมีส่วนร่วมในการเป็นประธานการประชุม เพื่อพิจารณาเรื่องของผู้ฟ้องคดีในที่ประชุมของ ก.จ.จ. เชียงราย ในทุกขั้นตอน ทั้งในการพิจารณาเสนอความเห็น การพิจารณาเห็นชอบให้สั่งลงโทษ และการวินิจฉัยยกอุทธรณ์ รวมทั้งการให้ข้อมูล ความเห็น หรือการดำเนินการใด ๆ ในลักษณะที่เป็นการปกป้องความเห็นของคณะอนุกรรมการฯ ที่ตนเองได้เคยทำหน้าที่เป็นประธานในที่ประชุมมาก่อน กรณีจึงถือว่าการพิจารณาทางปกครองของคณะกรรมการดังกล่าว มีสภาพร้ายแรงที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางหรือมีเหตุแห่งความไม่เป็นกลางในทางเนื้อหา หรือโดยสภาพภายในของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่มีส่วนร่วมในการพิจารณาทางปกครอง อันเป็นการพิจารณาทางปกครองที่ไม่ชอบ ตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2439

3.1.2 คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขแดงที่ 133/2553

โดยที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 16 บัญญัติว่า ในกรณีมีเหตุอื่นใด นอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13 เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้น จะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นาย ป. ได้เคยพิจารณาวินิจฉัยในเรื่องการดำเนินการทางวินัยผู้ฟ้องคดีมาก่อนแล้ว และต่อมาได้เป็นเจ้าหน้าที่ในชั้นการพิจารณาอุทธรณ์ในเรื่องเดิมอีก การพิจารณาใช้ดุลพินิจของนาย ป. จึงอาจมีความโน้มเอียงไปตามความเห็นเดิมที่ตนได้เคยพิจารณาวินิจฉัยไปแล้วเมื่อครั้งที่เป็นประธานคณะกรรมการ อ.ก.ค. สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ อันถือได้ว่ามีสภาพร้ายแรงที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ซึ่งนาย ป. ย่อมเห็นได้เอง

อยู่แล้วว่าคุณมีลักษณะต้องห้ามดังกล่าว และโดยที่การพิจารณาได้ดำเนินไปจนมีมติ ซึ่งถือเป็นคำสั่งทางปกครองแล้วกรณี ย่อมเห็นได้ว่า มติดังกล่าวบกพร่องในสาระสำคัญอันเป็นเหตุให้ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

3.1.3 คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขแดงที่ 600/2554

คำสั่งลงโทษทางวินัย เป็นคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ดังนั้น การดำเนินการสอบสวนทางวินัยและการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรง จึงเป็นการพิจารณาทางปกครองซึ่งบุคคลที่จะได้รับการแต่งตั้งจะต้องมีความเป็นกลาง หากไม่มีความเป็นกลาง จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 แต่งตั้งร้อยตำรวจเอกสมศักดิ์และร้อยตำรวจเอกเชิดชาย เป็นกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงอีก ทำให้การพิจารณาทางปกครองของคณะกรรมการทั้งสองไม่เป็นกลาง ตามนัยมาตรา 16 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 กล่าวคือ เมื่อบุคคลทั้งสองได้รับแต่งตั้งเป็นคณะกรรมการอีก ประกอบกับคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงมีเพียง 3 คน บุคคลทั้งสองจึงเป็นเสียงข้างมาก ดังนั้น ทำให้ผลการสอบสวนย่อมคาดหมายได้อยู่แล้วว่าไม่อาจแตกต่างไปจากผลการสืบสวนข้อเท็จจริง จึงเป็นการพิจารณาทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

3.1.4 คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขแดงที่ 795/2555

คณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรง โดยนาย พ. ซึ่งได้รับแต่งตั้งให้เป็นประธานคณะกรรมการสอบสวนนั้น ได้ดำเนินการสอบสวนแล้ว มีความเห็นว่าพฤติกรรมของผู้ฟ้องคดีมีมูล เป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง ต่อมานาย พ. ได้เข้าร่วมประชุม อ.ก.พ. กรม ในฐานะผู้เป็นกรรมการ อ.ก.พ.กรม ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาผลการสอบสวนนี้ เมื่อ อ.ก.พ. กรมมีมติประการใด ผู้บังคับบัญชาต้องสั่งหรือปฏิบัติตาม เช่นนี้ นาย พ. ย่อมมีความเห็นตามที่ตนเคยมีความเห็นในชั้นที่เป็นกรรมการสอบสวน จึงมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา 16 วรรคหนึ่ง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

3.1.5 คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขแดงที่ 843/2555

คำสั่งลงโทษทางวินัย เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 การดำเนินการสอบสวนทางวินัยและการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรง จึงเป็นการพิจารณาทางปกครอง หากบุคคลที่เป็นกรรมการสอบสวนไม่มีความเป็นกลาง ตามนัยมาตรา 13 และ มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ ดังนั้น การที่กรรมการสองในสามคน ในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงเคยเป็นกรรมการสืบสวน

ข้อเท็จจริง ที่มีความเห็นว่าพฤติกรรมของผู้ถูกกล่าวหาเป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง ย่อมคาดหมายได้ว่าผลการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงไม่ต่างไปจากผลการสืบสวนข้อเท็จจริง จึงเป็นกรณีเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงตามมาตรา 16 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

3.1.6 คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขแดงที่ 14/2561

คำสั่งลงโทษทางวินัย เป็นคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ดังนั้น การดำเนินการสอบสวนทางวินัยและการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรง จึงเป็นการพิจารณาทางปกครองซึ่งบุคคลที่จะได้รับการแต่งตั้งจะต้องมีความเป็นกลาง หากไม่มีความเป็นกลางจะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ เมื่อกรรมการสืบสวน จำนวน 2 คน ได้รับแต่งตั้งเป็นกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงอีก ประกอบกับคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงมีเพียง 3 คน บุคคลทั้งสอง จึงเป็นเสียงข้างมาก ดังนั้น ทำให้ผลการสอบสวนย่อมคาดหมายได้อยู่แล้วว่าไม่อาจแตกต่างไปจากผลการสืบสวนข้อเท็จจริง จึงเป็นการพิจารณาทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

จากคำพิพากษาที่ผู้ศึกษาได้ศึกษามาข้างต้น จะพบว่าคำพิพากษาดังกล่าวสอดคล้องกับหลักความเป็นกลาง เพราะศาลเห็นว่าผู้ที่ เป็นกรรมการสอบสวนที่เคยได้พิจารณาเรื่องนั้นมาแล้ว ย่อมจะมีความเห็นตามความเห็นเดิมของตน และย่อมจะปกป้องความเห็นดังกล่าว อันทำให้ประชาชนเคลือบแคลง สงสัย ในความเป็นกลางของคณะกรรมการผู้นั้นได้

3.2 คำพิพากษาที่วินิจฉัยว่าบุคคลคนเดียว จะเป็นคณะกรรมการหลายคณะในกระบวนการเดียวกันได้

3.2.1 คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขแดงที่ 601-602/2558

กรมโรงงานอุตสาหกรรม มีคำสั่งไล่ข้าราชการออกจากราชการ โดยในชั้นการสอบสวนข้อเท็จจริงคณะกรรมการสอบสวนมี นาย ส.เป็นประธานกรรมการและคณะกรรมการฯ ได้เสนอความเห็นให้ อ.ก.พ. กรมฯ วินิจฉัยสั่งการ ซึ่งนาย ส. เป็นกรรมการใน อ.ก.พ. กรมฯอยู่ด้วย กรณีนี้ การเป็นประธานกรรมการสอบสวนของนาย ส. เป็นการปฏิบัติหน้าที่ นอกเหนือจากหน้าที่ราชการตามปกติและมีอำนาจอันเป็นอิสระ เป็นการใช้อดุลพินิจแตกต่างหากจากการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะกรรมการใน อ.ก.พ. กรมฯ ซึ่งแม้ว่านาย ส. จะเป็นผู้ทำหน้าที่เรียบเรียงเหตุผล เปรียบเทียบซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐาน เสนอ อ.ก.พ.กรมฯ แต่ก็เนื่องจากเคยเป็นกรรมการสอบสวน ย่อมรู้ถึงพยานหลักฐานในสำนวน ประกอบกับความเห็นของนาย ส. เป็นเพียงความเห็นเดียวใน อ.ก.พ. กรมฯ ที่มีกรรมการจำนวน 11 คน ซึ่งกรรมการแต่ละคนย่อมมีดุลพินิจอันเป็นอิสระที่จะเห็นด้วยกับความเห็นของนาย ส. หรือไม่ ดังนั้น การที่นาย ส. ได้รับแต่งตั้งเป็นประธานกรรมการสอบสวนและขณะเดียวกัน

ก็เป็นกรรมการใน อ.ก.พ. กรมฯ อยู่ด้วย จึงมิใช่เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ

3.2.2 คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขแดงที่ 1469/2558

กรมเจ้าท่ามีคำสั่งไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ ตามมติ อ.ก.พ. กรมฯ โดยนาย จ. เป็นกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงที่เสนอให้ลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และต่อมา นาย จ. ได้ทำหน้าที่กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิใน อ.ก.พ. กรมฯ ที่มีมติเห็นชอบให้ไล่ออกจากราชการอีก แม้ว่าการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงของคณะกรรมการสอบสวนฯ และการพิจารณาของ อ.ก.พ. กรมฯ จะแยกส่วนจากกัน และกฎหมายมีเจตนารมณ์ให้ อ.ก.พ. กรมฯ ตรวจสอบผลการสอบสวนก็ตาม แต่ก็ยังเป็นเพียงการดำเนินขั้นตอนทางวินัยหรือการเตรียมการของเจ้าหน้าที่ ก่อนจัดให้มีคำสั่งลงโทษทางวินัยเท่านั้น ประกอบกับนาย จ. เป็นเพียงกรรมการคนหนึ่ง ใน อ.ก.พ. กรมฯ ทั้งหมด ที่เข้าร่วมประชุม 10 คน ซึ่งไม่ปรากฏว่านาย จ. มีพฤติกรรมในการประชุม อ.ก.พ. กรมฯ ที่เป็นปฏิปักษ์กับผู้ฟ้องคดี การพิจารณาของ อ.ก.พ. กรมฯ ที่นาย จ. อยู่ร่วมประชุมอยู่ด้วย จึงไม่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางตามมาตรา 16 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับผู้ฟ้องคดีไม่ได้ใช้สิทธิคัดค้านนาย จ. ดังนั้น ข้อต่อสู้ของผู้ฟ้องคดีจึงไม่อาจรับฟังได้

3.2.3 คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขแดงที่ 1957/2559

คณะกรรมการสอบสวนได้ดำเนินการสอบสวน โดยถูกต้องตามขั้นตอน และวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายกำหนดไว้โดยชอบแล้ว สำหรับความชอบโดยเนื้อหาของคำสั่งลงโทษในประเด็นที่ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์ว่า คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงตามคำสั่งเทศบาลนครสวรรค์ที่ 293/2548 ลงวันที่ 7 มีนาคม 2548 มีกรรมการจำนวน 3 คน ที่เคยเป็นคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงมาแล้วตามคำสั่งเทศบาลนครสวรรค์ ที่ 1193/2547 ลงวันที่ 9 พฤศจิกายน 2547 นั้น เห็นว่า แม้คณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรง ตามคำสั่งเทศบาลนครสวรรค์ที่ 293/2548 ลงวันที่ 7 มีนาคม 2548 ซึ่งมีจำนวนกรรมการ 5 คน จะมีกรรมการจำนวน 3 คน เคยเป็นคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงผู้ฟ้องคดีมาแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม การสอบข้อเท็จจริงเป็นกรณีที่ผู้บังคับบัญชาใช้อำนาจบังคับบัญชาในการเสริมสร้างและพัฒนาให้ผู้ใต้บังคับบัญชามีวินัย รวมทั้งป้องกันมิให้ผู้ใต้บังคับบัญชากระทำความผิดวินัย โดยการตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงในการรวบรวมและรับฟังพยานหลักฐานที่จำเป็นแก่การพิสูจน์ข้อเท็จจริงว่ามีมูลความจริงประการใด ในกรณีที่มีการกล่าวหาโดยปรากฏตัวผู้ถูกกล่าวหา หรือมีกรณีเป็นที่สงสัยว่าพนักงานเทศบาลผู้ใดกระทำความผิดวินัยโดยไม่มีพยานหลักฐาน ผู้บังคับบัญชาต้องรีบดำเนินการสืบสวนหรือพิจารณาในเบื้องต้นว่า กรณีมีมูลที่ควรกล่าวหาว่าผู้นั้นกระทำความผิดวินัยหรือไม่ ถ้ามีมูลที่ควรกล่าวหาว่า

กระทำผิดวินัยให้ดำเนินการทางวินัยทันที จึงเห็นได้ว่าการสอบข้อเท็จจริงเป็นกระบวนการที่มีขั้นตอนแยกส่วนออกจากการดำเนินการทางวินัยอย่างชัดเจน แม้คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยจะนำข้อเท็จจริงที่ได้รับจากการสอบข้อเท็จจริงมาประกอบการดำเนินการทางวินัย ซึ่งอาจมีแนวโน้มว่าการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย อาจเห็นตามความเห็นเดิมที่ได้เคยวินิจฉัยไว้ตามผลการสอบสวนข้อเท็จจริง แต่ในการดำเนินการทางวินัยนั้น จะมีขั้นตอนในการรับประกันสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา โดยมีการให้ผู้ถูกกล่าวหามีโอกาสชี้แจงและนำสืบแก้ข้อกล่าวหาตามกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้อง เพื่อป้องกันสิทธิของตนต่อไปได้จนถึงในชั้นการพิจารณาอุทธรณ์ในฝ่ายปกครอง กรณีที่คณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงจำนวน 3 คน รวมอยู่ในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย จึงไม่ถือว่ามิสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา 16 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

จากคำพิพากษาที่ผู้ศึกษาได้ศึกษามาข้างต้น จะพบว่าศาลได้มีคำพิพากษาไปโดยไม่สอดคล้องกับหลักความเป็นกลาง เพราะกรรมการสอบสวนผู้ที่เคยได้พิจารณาเรื่องมาก่อนแล้วย่อมจะปกป้องความเห็นเดิมของตน แม้ศาลจะเห็นว่ากรรมการผู้ทำการพิจารณาชั้นนั้น จะมีเพียงเสียงเดียวในกรรมการอื่นอีก 10 เสียงก็ตาม แต่หากผู้นั้นยังอยู่ในการประชุม กรรมการท่านอื่นย่อมจะมีความเกรงใจกรรมการผู้นี้ เหตุผลของศาลปกครองในประเด็นนี้ ไม่สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงและไม่สอดคล้องกับหลักความเป็นกลางแต่อย่างใด



บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาความเป็นกลางตามพระราชบัญญัติ

วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

พฤติกรรมที่ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่เข้าทำการพิจารณาทางปกครอง เพราะเหตุจะทำให้ประชาชนเคลือบแคลงสงสัย ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มีอยู่ 2 ประเภท คือ พฤติการณ์ที่เห็นได้จากภายนอกจิตใจของเจ้าหน้าที่เพราะเหตุที่มีความสัมพันธ์กับคู่กรณี และพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นจากภายในจิตใจของเจ้าหน้าที่ อันมีสภาพร้ายแรงจนทำให้ประชาชนเคลือบแคลงสงสัยในความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ผู้ทำการพิจารณาทางปกครอง

การที่มาตรา 92 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ได้กำหนดแนวทางดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงว่า หากได้แจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ พร้อมทั้งรับฟังคำชี้แจงของผู้ถูกกล่าวหาแล้ว ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 เห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำผิดตามข้อกล่าวหา ให้ผู้บังคับบัญชาสั่งลงโทษตามควรแก่กรณี โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนก็ได้ นั้น ย่อมจะทำให้ประชาชนเคลือบแคลงสงสัยว่าผู้สั่งแต่งตั้งจะปกป้องความเห็นเดิมของตนหรือไม่ และแม้ต่อมาสำนักงาน ก.พ. ได้ประกาศกำหนดวิธีการดำเนินการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง เพื่อให้การดำเนินการทางวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มีความชัดเจนยิ่งขึ้น ใน กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 ก็ยังได้อธิบายถึงทางเลือกในการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงไว้อย่างชัดเจน ว่าสามารถดำเนินการโดยจะตั้งคณะกรรมการขึ้นเพื่อทำการสอบสวนหรือไม่ตั้งคณะกรรมการสอบสวนก็ได้ ซึ่งการที่กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 กำหนดดังกล่าว ทำให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 มีทางเลือกว่าจะดำเนินการทางวินัยเอง มอบหมายให้บุคคลใดกระทำหรือตั้งคณะบุคคลคณะใดขึ้นทำการสอบสวนก็ได้ และการที่กฎหมายให้โอกาสเลือกดำเนินการเช่นนี้ ย่อมมีผลกระทบต่อความเป็นกลาง เพราะหากผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ให้คณะกรรมการสืบสวนคณะเดิมเป็นผู้ดำเนินการหรือดำเนินการโดยตนเอง ย่อมจะทำให้ผู้ที่เป็นคณะกรรมการสืบสวนมาแล้ว ได้ทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องที่ตนเคยพิจารณาแล้วนั้นซ้ำอีก รวมทั้ง ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจบรรจุแต่งตั้งตามมาตรา 57 เอง ก็ได้พิจารณาเรื่องที่ตนเคยมีความเห็นแล้วอีกครั้งหนึ่งเช่นกัน

ส่วนศาลปกครอง ในฐานะองค์กรตรวจสอบการปฏิบัติงานของฝ่ายปกครอง ก็ได้มีคำวินิจฉัยในประเด็นนี้ ใน 2 แนวทางแตกต่างกันอย่างชัดเจน กล่าวคือ แนวทางที่หนึ่ง วินิจฉัยว่าการที่คณะกรรมการสืบสวนสองคนมาร่วมเป็นคณะกรรมการสอบสวน ในขณะที่คณะกรรมการสอบสวนมีเพียงสามคนนั้น แทบจะคาดหมายถึงผลการสอบสวนได้ การดำเนินการสอบสวนดังกล่าวจึงขัดต่อหลักความเป็นกลาง คำสั่งลงโทษผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งเป็นผลมาจากการสอบสวนที่ไม่ชอบยอมไม่ชอบด้วยกฎหมาย และแนวทางที่สอง คือ วินิจฉัยว่า แม้กรรมการคนเดียวกันนั้น จะได้ร่วมพิจารณาในหลายขั้นตอนดังกล่าวก็ตาม แต่เมื่อได้พิจารณาในเนื้อหาของเรื่องแล้ว เห็นว่าการได้ทำหน้าที่ในหลายคณะของกรรมการดังกล่าว เป็นเพียงความเห็นเดียวในกรรมการหลายคน ซึ่งมีอิสระในการแสดงความเห็น จึงไม่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางแต่อย่างใด

การที่ศาลปกครองสูงสุด มีคำพิพากษาที่แตกต่างกันดังกล่าว ผู้ศึกษามีความเห็นว่าได้เกิดความท้าทายในทางปฏิบัติของฝ่ายปกครองเป็นอย่างมาก จะต้องดำเนินการอย่างไร เพื่อให้การดำเนินการถูกต้องตามแนวคิดของศาลปกครอง และหลักกฎหมายที่เป็นพื้นฐานที่ศาลใช้เป็นหลักในการพิพากษา ในบทนี้ ผู้ศึกษาจะได้วิเคราะห์ปัญหาตามคำพิพากษาดังกล่าว ในประเด็นความเป็นกลาง โดยอ้างอิงตามหลักกฎหมายพื้นฐานที่อยู่เบื้องหลังและแนวทางปฏิบัติเป็นจริงและแนวคำพิพากษา แบ่งปัญหาการดำเนินการออกเป็น 2 ประเด็น ดังนี้

1. กรณีบุคคลคนเดียวเป็นคณะกรรมการหลายคณะในขั้นตอนเดียวกัน

ประเด็นนี้ในกลุ่มคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ 600/2554 843/2555 และ 14/2561 ซึ่งเห็นว่าไม่สามารถทำได้ เพราะขัดต่อหลักความเป็นกลางนั้น ข้อเท็จจริงในคดีเป็นเรื่องที่ในคณะกรรมการสอบสวน จำนวน 3 คนนั้น มีผู้ที่เคยเป็นกรรมการสืบสวนมาแล้ว 2 คน และกรรมการ 2 คนนี้ เคยมีความเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหามีความผิด ซึ่งศาลเห็นว่าผู้ที่เป็นกรรมการสืบสวนยอมที่จะมีความเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหามีความผิดเช่นเดิม โดยไม่ได้พิจารณาถึงว่าตามมาตรา 92 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 นั้น ได้บัญญัติให้ในการสอบสวนมีขั้นตอนการแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานเพิ่มเข้ามา อีกทั้งในการสอบสวนนี้ คณะกรรมการสอบสวนมีโอกาสรับฟังการแก้ข้อกล่าวหาของผู้ถูกกล่าวหาด้วย ดังที่ศาลปกครองสูงสุดให้เหตุผลไว้ในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ 1957/2559

หากพิจารณาเปรียบเทียบกับแนวทางการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงที่ผ่านมา จะพบว่าตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2535 นั้น ในมาตรา 102 วรรคห้า กำหนดให้ดำเนินการตามวิธีการที่ผู้บังคับบัญชาเห็นสมควร และมีคำสั่งลงโทษข้าราชการผู้นั้น ได้ทันที แต่ต่อมาสำนักงาน ก.พ.มีหนังสือให้คำแนะนำ³⁶ว่า ให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการตาม ที่เห็นสมควร แต่อย่างน้อยที่สุดต้องได้ดำเนินการแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุน ข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบด้วย ส่วนในการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงนั้น ต้องถือ ปฏิบัติตาม กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ.2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2535 ว่าด้วยการสอบสวน อย่างไรก็ตาม หนังสือที่ นร 1011/ว 19 ลงวันที่ 14 กรกฎาคม 2547 และ กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ.2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2535 ว่าด้วยการสอบสวน ก็ไม่ได้กำหนดเป็นข้อห้ามว่า ข้าราชการผู้ที่เคยดำเนินการตรวจสอบ ข้อเท็จจริงหรือเคยดำเนินการสืบสวนมาก่อนแล้วนั้น จะเป็นผู้ดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง หรือไม่สามารถดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงได้อีก

สำหรับในประเด็นความเป็นกลางนั้น ในแนวทางการดำเนินการทางวินัยตาม พระราช บัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ตลอดจน กฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 ไม่มีกำหนดห้ามไว้ แต่กลับเขียนในลักษณะว่าผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 สามารถที่จะแต่งตั้งผู้ที่เคยเป็นกรรมการสืบสวนมาก่อนเป็นคณะกรรมการสอบสวนอีกได้ หรือ จะดำเนินการทางวินัยเสียเองก็ได้ เพียงแต่ต้องได้ดำเนินการแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐาน ให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ และรับฟังคำชี้แจงของผู้ถูกกล่าวหา ก่อนเท่านั้น ซึ่งจะเห็นได้ว่าในแนวทาง การดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงนี้ สอดคล้องกับคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ 1957/2559 ซึ่งศาลมีคำวินิจฉัยว่ากระบวนการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง หรือการดำเนินการทางวินัย อย่างร้ายแรง ก็แล้วแต่ เป็นขั้นตอนที่แยกออกจากการตรวจสอบข้อเท็จจริงอย่างชัดเจนและผู้ที่ศึกษา พบว่า พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ดังกล่าว เป็นบทบัญญัติที่มี มาตรฐานความเป็นธรรมไม่ต่ำกว่ามาตรา 16 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เพราะการวินิจฉัยว่ากรณีใด จะถือว่าไม่เป็นกลางตามมาตรา 16 นั้น ต้องพิจารณา ข้อเท็จจริงรายกรณีไป

แต่ผู้ศึกษาไม่เห็นด้วยกับเหตุผลของศาลปกครองดังกล่าว เพราะในการปฏิบัติงานจริงนั้น โดยมากคณะกรรมการสืบสวน มักจะค้นหาพยานหลักฐานทั้งของฝ่ายผู้กล่าวหาและของฝ่ายผู้ถูก กล่าวหา ก่อนแล้ว ไม่ใช่สืบหาแต่พยานหลักฐานฝ่ายผู้กล่าวหาแต่อย่างใด เพราะคณะกรรมการ สืบสวนต้องใช้ความระมัดระวังอย่างมาก เนื่องจากหากได้สรุปความเห็นว่ามีมูลเป็นความผิด

³⁶ หนังสือ สำนักงาน ก.พ.ที่ นร 1011/ว 19 ลงวันที่ 14 กรกฎาคม 2547

ซึ่งจะนำไปสู่การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนนั้น ย่อมมีผลกระทบต่อข้าราชการผู้ถูกกล่าวหาเป็นอย่างมาก ทั้งชื่อเสียง และกำลังใจของผู้ปฏิบัติงาน หากคณะกรรมการสืบสวนดำเนินการในชั้นตอนนี้ไม่ดี คณะกรรมการเองก็อาจถูกผู้บังคับบัญชาหรือสาธารณชนเพ่งเล็งถึงความเป็นธรรมและเจตนาภายในของคณะกรรมการได้

จากประสบการณ์การที่ผู้ศึกษาได้เป็นคณะกรรมการสืบสวนและเป็นคณะกรรมการสอบสวนมา 10 ปี ไม่เคยพบการดำเนินการทางวินัยใดที่คณะกรรมการสอบสวนที่เคยเป็นคณะกรรมการสืบสวนมาแล้วเปลี่ยนความเห็นของตนแต่อย่างใด มีแต่ผู้ถูกกล่าวหาและเพื่อนร่วมงานที่ต่างวิจารณ์ว่าในเมื่อคณะกรรมการสอบสวนเป็นคนเดิมที่เคยดำเนินการสืบสวนแล้ว ผลของการสอบสวนย่อมมีความผิดอย่างแน่นอน แม้กรรมการผู้นั้น จะอ้างว่าตนได้ดำเนินการสอบสวนด้วยความสุจริตก็ตาม

ผู้ศึกษา มีความเห็นว่า เมื่อหลักความเป็นกลางมีจุดมุ่งหมายสูงสุดอยู่ที่การคุ้มครองความเชื่อมั่นของประชาชน มิให้เคลือบแคลงสงสัยต่อการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐดังกล่าว

การที่ พ.ร.บ. ระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 92 กำหนดเปิดโอกาสให้ผู้ที่เคยเป็นกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริงมาเป็นกรรมการสอบสวนได้อีก ย่อมจะทำให้สาธารณชนเคลือบแคลงสงสัยว่า เจ้าหน้าที่ผู้นั้น จะปกป้องความเห็นเดิมของตนเองอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ แม้เจ้าหน้าที่นั้น จะอ้างว่าตนปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์และสุจริตตามกรอบของกฎหมายก็ตาม เพราะฉะนั้น ผู้ศึกษาจึงมีความเห็นว่า มาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ขัดต่อหลักการแนวคิดของหลักกฎหมายธรรมชาติและหลักความเป็นกลาง

2. กรณีบุคคลคนเดียวเป็นคณะกรรมการในหลายขั้นตอน

คำว่าหลายขั้นตอนในการศึกษานี้ ผู้ศึกษาหมายถึง ขั้นตอนการสอบสวนและขั้นตอนการพิจารณาของ อ.ก.พ. จังหวัด หรือ อ.ก.พ. กรม ด้วย เพราะ อ.ก.พ. จังหวัด หรือ อ.ก.พ. กรม นั้น เป็นคณะกรรมการที่มีหน้าที่ทบทวนความเห็นของผู้บังคับบัญชา หรือผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 อีกครั้งหนึ่ง

คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด ที่มีความเห็นว่าเจ้าหน้าที่คนเดียว ไม่สามารถเป็นคณะกรรมการในหลายขั้นตอนได้นั้น ศาลได้ให้เหตุผลว่า ตามที่นาย บ.เคยพิจารณาวินิจฉัยเรื่องนี้มาก่อนแล้ว มาพิจารณาในชั้นอุทธรณ์อีกย่อมโน้มเอียงไปตามความเห็นเดิม อันถือว่ามีสภาพร้ายแรงอาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางได้ (อ.133/2553) และในคำพิพากษาที่ 795/2555 ศาลก็ให้เหตุผลว่าการที่เจ้าหน้าที่ได้พิจารณาเรื่องของตนอีกครั้งหนึ่ง ย่อมมีความเห็นเช่นเดิมตามที่เคยมีความเห็นในชั้นสอบสวน อันเป็นปฏิปักษ์ต่อคุณธรรม

ส่วนในคำพิพากษาที่ศาลเห็นว่าเจ้าหน้าที่คนเดียว สามารถเป็นคณะกรรมการได้หลายขั้นตอนนั้น เพราะศาลปกครองมีความเห็นว่า กรรมการที่เคยเป็นกรรมการสอบสวนนั้น เป็นเพียงเสียงเดียวในคณะกรรมการอีก 10 คน และไม่ปรากฏพฤติกรรมการประชุมที่เป็นปฏิปักษ์กับผู้ฟ้องคดี (อ.1469/2558) ต่อมาได้มีคำพิพากษาที่มีความเห็นในทางเดียวกับคำพิพากษานี้ อีกว่า แม้นาย ส. จะเป็นผู้เรียบเรียงเหตุผลเปรียบเทียบและชี้แจงนำนักพยานหลักฐาน เสนอ อ.ก.พ.กรม แต่ก็ยังเป็นเพียงความเห็นเดียวใน อ.ก.พ. จำนวน 11 คน ซึ่งแต่ละคน จะมีดุลพินิจเป็นอิสระที่จะเห็นด้วยหรือไม่ก็ได้ ดังนั้น จึงยังไม่เหตุอันมีสภาพร้ายแรงอันจะเป็นเหตุให้ไม่มีความเป็นกลางแต่อย่างใด (อ.601 - 602/2558)

ผู้ศึกษาไม่เห็นด้วยเป็นอย่างยิ่งกับคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1469/2558 และที่ อ.601 - 602/2558 ที่ศาลปรับใช้หลักความเป็นกลางอย่างยืดหยุ่นเพราะ โดยบทบาทของ อ.ก.พ. นั้น มีหน้าที่ในการตรวจสอบการปฏิบัติงานของผู้บังคับบัญชาให้ถูกต้องเป็นธรรม การที่ศาลมีความเห็นแบบนี้ ทำให้บทบาทในการตรวจสอบของ อ.ก.พ.เสียไป อีกทั้งการดำเนินการทางวินัยนั้น เป็นเรื่องที่มีผลกระทบต่อขวัญกำลังใจของข้าราชการเป็นอย่างมาก และหากเปรียบเทียบกับกระบวนการพิจารณาคดีอาญานั้น ยังบัญญัติกำหนดให้การสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนแยกออกจากการสั่งฟ้องคดี ซึ่งกระทำโดยพนักงานอัยการ ทั้งนี้ เพื่อให้พนักงานอัยการตรวจสอบการสอบสวนให้มีความถูกต้อง

ผู้ศึกษา มีความเห็นว่า ศาลปกครองควรจะใช้โอกาสนี้ สร้างกรอบในการปฏิบัติงานให้แก่ฝ่ายปกครองให้มีความระมัดระวังให้มากเป็นพิเศษ รวมทั้งยังจะเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ใต้บังคับบัญชา ซึ่งถือเป็นคู่กรณีก็ตามปกติ ย่อมไม่สามารถเข้าถึงข้อมูลพฤติกรรมการประชุมของคณะกรรมการได้ ทั้งนี้ ยังจะสอดคล้องกับแนวคิดของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ที่กำหนดบทบาทให้คู่กรณีเป็นประธานของการพิจารณาเรื่องอีกด้วย

บทที่ 5

บทสรุป และข้อเสนอแนะ

1. บทสรุป

หลักกฎหมายธรรมชาติ เกิดขึ้นมาจากความต้องการของประชาชนในการจัดอำนาจของฝ่ายปกครองให้มากขึ้น เพราะหากเจ้าหน้าที่มีอำนาจและใช้อำนาจโดยไร้ขอบเขตแล้ว อาจใช้อำนาจตามอำเภอใจได้

ศาลอังกฤษได้สร้างหลักกฎหมาย เพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของศาลชั้นต้น 2 ประการ คือ หลักไม่มีบุคคลใดที่จะเป็นผู้วินิจฉัยในข้อพิพาทของตนหรือหลักความเป็นกลาง และหลักการรับฟังข้อเท็จจริงจากคู่ความทั้งสองฝ่าย ต่อมาได้ขยายขอบเขตการบังคับมาถึงการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองด้วย หลักการนี้ ในประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมัน ก็ได้ยอมรับแนวคิดนี้ไปบังคับใช้ ในประเทศไทยก็ได้นำแนวคิดนี้มาบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรอย่างเป็นทางการ ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

หลักความเป็นกลาง มีจุดหมายสูงสุดอยู่ที่การคุ้มครองความรู้สึกของประชาชนไม่ให้รู้สึกเคลือบแคลงสงสัยในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งมีหลักว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทำการพิจารณาทางปกครอง จะต้องไม่กระทำการใดในหน้าที่ หากเจ้าหน้าที่มีส่วนได้เสียในเรื่องนั้น เพราะการเข้ากระทำได้กล่าวแล้ว ย่อมจะทำให้ประชาชนรู้สึกเคลือบแคลงสงสัยในความถูกต้องชอบธรรมของการกระทำนั้น

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้กำหนดเหตุที่ทำให้การพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ไม่เป็นกลางไว้ 2 ประเภท คือ เหตุที่เห็นเป็นประจักษ์จากภายนอก คือ เจ้าหน้าที่นั้นเป็นคู่กรณีเอง หรือว่าเจ้าหน้าที่นั้นมีความผูกพันกับคู่กรณีในทางอื่น เช่น การเป็นญาติพี่น้อง การเป็นเจ้านาย ลูกหนี้ หรือการเป็นลูกจ้าง นายจ้าง เป็นต้น ซึ่งเหตุในประเภทนี้ ได้รับการบัญญัติไว้ในมาตรา 13 และเหตุที่ทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ในอีกประเภทหนึ่ง คือ เหตุที่ไม่สามารถเห็นประจักษ์จากภายนอก คือ เหตุที่อยู่ภายในจิตใจของเจ้าหน้าที่ อันมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่มีความเป็นกลาง ทั้งนี้ ตามมาตรา 16 ซึ่งเหตุแห่งความไม่เป็นกลางตามมาตรา 16 นี้ เช่น การเป็นปฏิปักษ์กับคู่กรณี การมีผลประโยชน์ทางการเงิน การที่เจ้าหน้าที่เป็นทั้งผู้กล่าวหาและเป็นผู้วินิจฉัย การมีความสัมพันธ์

ทางการเมือง การได้แสดงความเห็นไว้ล่วงหน้าอย่างชัดเจนต่อสาธารณชน การเป็นพยานรู้เหตุการณ์ และพยานผู้เชี่ยวชาญ รวมถึงการที่ได้เคยพิจารณาและวินิจฉัยเรื่องเดียวกันนั้นมาแล้ว เป็นต้น ซึ่งแนวทางที่จะวินิจฉัยว่าเหตุอย่างใด จะมีสภาพร้ายแรง อันจะทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางนั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง มีข้อเสนอแนะให้กับส่วนราชการต่างๆ ว่าให้พิจารณาข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไป

ในการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างไม่มีร้ายแรงต่อข้าราชการพลเรือนสามัญ ตามมาตรา 92 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนสามัญ พ.ศ.2551 นั้น ได้บัญญัติให้ผู้แต่งตั้งเลือกดำเนินการได้ 4 แนวทางคือ 1) ดำเนินการเอง 2) มอบหมายให้ผู้อื่นหนึ่งผู้ใดดำเนินการ 3) มอบคณะกรรมการที่รายงานผลการสืบสวนข้อเท็จจริงนั้นเป็นผู้ดำเนินการ 4) แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนคณะใหม่ขึ้นดำเนินการ แต่ศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขแดงที่ 843/2555, 600/2554 และ 14/2561 กลับวินิจฉัยว่า การแต่งตั้งผู้ที่เคยเป็นกรรมการสืบสวนมาก่อน มาเป็นกรรมการสอบสวนนั้น ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะคณะกรรมการดังกล่าว เมื่อเคยมีความเห็นว่า ผู้ถูกกล่าวหา มีความผิดแล้ว ย่อมจะมีความเห็นเช่นเดิมว่าผู้ถูกกล่าวหา มีความผิด ต่อมาศาลปกครองสูงสุด กลับวินิจฉัยในคดีหมายเลขแดงที่ 1957/2559 ว่าการแต่งตั้งผู้ที่เคยเป็นกรรมการสืบสวนมาเป็นคณะกรรมการสอบสวนนั้นกระทำไม่ได้ เพราะกระบวนการสืบสวนข้อเท็จจริงกับกระบวนการสอบสวนนั้น เป็นการดำเนินการที่แยกจากกันอย่างชัดเจนและในการสอบสวนนั้น มีขั้นตอนสำคัญที่เป็นการประกันสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา โดยการแจ้งข้อกล่าวหา และสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหา และให้ผู้ถูกกล่าวหา นำสืบแก้ข้อกล่าวหา ต่างจากการสืบสวนข้อเท็จจริงที่เป็นการดำเนินการฝ่ายเดียวของผู้บังคับบัญชาเท่านั้น

จากการศึกษาผู้ศึกษา พบว่าคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ 1957/2559 สอดคล้องกับหลักการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่มีร้ายแรง ตามมาตรา 92 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 เพราะมาตรา 92 กำหนดให้เป็นดุลพินิจของผู้แต่งตั้งที่จะมอบหมายหรือแต่งตั้งผู้ที่เคยเป็นคณะกรรมการสืบสวน เป็นคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างไม่มีร้ายแรงได้ และจากการศึกษาผู้ศึกษา พบว่าเหตุผลในคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ 1957/2559 นั้น สอดคล้องกับแนวคิดในการดำเนินการทางวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ประกอบกฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 เพราะกฎหมายทั้งสอง กำหนดระบบการสืบสวนและการสอบสวนไว้คนละขั้นตอนแยกจากกัน และวิธีในการดำเนินการในทั้งสองขั้นตอนนี้แตกต่างกันอย่างชัดเจน กล่าวคือ ในการสืบสวน ซึ่งหมายรวมถึง การสืบสวนข้อเท็จจริงและการตรวจสอบข้อเท็จจริงนั้น เป็นเพียงการหาหลักฐานฝ่ายเดียวของผู้บังคับบัญชา ในขณะที่การสอบสวนนั้น มีขั้นตอนในการแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหา

ให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ รวมทั้งรับฟังพยานหลักฐานและข้อโต้แย้งของผู้ถูกกล่าวหา อันเป็นขั้นตอนสำคัญ เพื่อประกันสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาอย่างชัดเจน ซึ่งตามคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ 1957/2559 นี้ ศาลได้วินิจฉัยรับรองถึงขนาดว่าแม้คณะกรรมการสอบสวนผู้ที่เคยเป็นคณะกรรมการสืบสวนมาก่อน จะวินิจฉัยตามความเห็นเดิมที่เคยวินิจฉัยไว้ ก็ไม่ทำให้การสอบสวนนั้นเสียความเป็นกลางอีกด้วย

แต่ผู้ศึกษามีความเห็นว่ คณะกรรมการผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้เป็นคณะกรรมการสอบสวน ในครั้งที่สองนี้ มีโอกาสที่จะปกป้องความเห็นเดิมของตน แม้ในขั้นตอนการสอบสวนจะมีกระบวนการที่ประกันสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา และมีพยานหลักฐานฝ่ายผู้ถูกกล่าวหาเพิ่มเติมมาโต้แย้งพยานหลักฐานของฝ่ายผู้บังคับบัญชาก็ตาม แต่คณะกรรมการผู้นั้น ย่อมเกรงที่จะมีการตรวจสอบจากผู้บังคับบัญชา และผู้ที่ทราบเรื่องว่าการสืบสวนเดิมของตนนั้น ถูกต้องครบถ้วนหรือไม่ อีกทั้ง หากการสืบสวนนั้น ไม่ถูกต้องแล้วนำไปสู่การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนต่อข้าราชการ แม้ในทางวิชาการจะถือว่า เพียงอยู่ในขั้นตอนการเตรียมการเพื่อออกคำสั่งทางปกครอง แต่ผลของการกระทำย่อมกระทบต่อความรู้สึกของผู้ถูกกล่าวหาแล้ว แม้ข้าราชการดังกล่าว จะมีสิทธิอุทธรณ์และฟ้องคดีต่อศาลได้ แต่การดำเนินการดังกล่าวก็ต้องใช้เวลา และต้องเป็นผู้ที่มีความรู้เข้าใจในกระบวนการสอบสวนทั้งหมด ส่วนการอุทธรณ์โต้แย้งก็มีความยุ่งยาก เพราะข้าราชการผู้ถูกกล่าวหาไม่มีโอกาสเข้าไปรับทราบการออกเสียงลงมติของคณะกรรมการสอบสวน และโดยปกติข้อคิดเห็นและพฤติกรรมของคณะกรรมการสอบสวน ก็ไม่เคยปรากฏในสรุปรายงานการสอบสวนของคณะกรรมการ

ดังนั้น จึงย่อมส่งผลถึงความไว้วางใจของประชาชนต่อการพิจารณาทางปกครองของฝ่ายปกครอง จนรู้สึกเคลือบแคลงสงสัยในความถูกต้องชอบธรรมและยอมขัดต่อเจตนารมณ์ของหลักความเป็นกลาง จึงควรถือตามแนวคิดของคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ 600/2554 ซึ่งแม้จะเป็นแนวทางที่ไม่สอดคล้องกับมาตรา 92 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนสามัญ พ.ศ.2551 แต่ถือว่าเป็นการสร้างมาตรฐานความเป็นธรรมให้แก่ข้าราชการพลเรือนสามัญที่เหมาะสม

ส่วนในกรณีที่บุคคลคนเดียวกัน เป็นคณะกรรมการในหลายขั้นตอนที่ทบพวนกันนั้น ผู้ศึกษาพบว่า อ.ก.พ.จังหวัด หรือ กรม มีบทบาทในการทบพวนการดำเนินการของผู้บังคับบัญชาอย่างชัดเจน การที่อนุกรรมการวิสามัญเคยเป็นผู้สอบสวนเรื่องที่พิจารณามาก่อน ย่อมขัดต่อหลักความเป็นกลาง

2. ข้อเสนอแนะ

จากที่ผู้ศึกษาได้ศึกษาในเรื่องปัญหาความเป็นกลางในการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้าราชการพลเรือนสามัญข้างต้น รวมทั้งได้พิจารณาข้อขัดข้องการปฏิบัติงานตามแนวทางที่กฎหมายกำหนดดังกล่าวแล้ว มีข้อเสนอแนะเพื่อให้การปฏิบัติงานของฝ่ายปกครองเหมาะสมอันเป็นการป้องกันสิทธิของเจ้าหน้าที่หรือข้าราชการ ซึ่งอยู่ในบังคับบัญชาของฝ่ายปกครองมีความเหมาะสม ดังนี้

ตามที่ มาตรา 92 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนสามัญ พ.ศ.2551 บัญญัติไม่สอดคล้องกับแนวคิดของความเป็นกลางในการพิจารณาทางปกครอง จึงควรเพิ่มเติมข้อความต่อไปนี้ เป็นมาตรา 92 วรรคสาม คือ

“ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 มอบหมายบุคคลหรือแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนดำเนินการ โดยผู้ที่ได้รับมอบหมายหรือแต่งตั้งต้องไม่เคยพิจารณาหรือมีความเห็นในเรื่องนี้มาก่อน”

เหตุที่ผู้ศึกษาเสนอให้เพิ่มข้อความดังกล่าว เพื่อให้เป็นแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนต่อฝ่ายปกครอง และลดปริมาณเหตุในลักษณะนี้ไม่ให้เข้าสู่การพิจารณาของศาลปกครอง



บรรณานุกรม



บรรณานุกรม

- ก.พ. (2552). สำนักงาน รววมมติ ค.ร.ม. มติ ก.พ. และระเบียบเกี่ยวกับวินัยข้าราชการพลเรือน
กรุงเทพมหานคร สวัสดิการสำนักงาน ก.พ. 2552
- ก.พ. ,(2553). สำนักงาน คู่มือการดำเนินการทางวินัย ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการ
พลเรือน พ.ศ.2551 นนทบุรี สำนักมาตรฐานวินัย สำนักงาน ก.พ. 2553
- ก.พ. .(2556). สำนักงาน การดำเนินการทางวินัยของข้าราชการพลเรือน ตามกฎ ก.พ.ว่าด้วยการ
ดำเนินการทางวินัย พ.ศ.2556 นนทบุรี สำนักงาน ก.พ. 2556
- กรีช ภูณิยามา. (2550). การมอบอำนาจทางปกครองในระบบราชการ วิทยานิพนธ์ปริญญานิติ
ศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- กฤติ พุทธิอักษรกุล. (2550). หลักความไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่: ศึกษากรณีการออกคำสั่ง
ทางปกครอง. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์).
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.
- จิตติคุณ แพงคุณ. (2550). คดีปกครองเกี่ยวกับวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญ. (วิทยานิพนธ์
ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, กรุงเทพฯ.
- จุฑารัตน์ แก้วกัญญา. (2546). พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ.2540 :ศึกษากรณี
ข้อห้ามการมีส่วนได้เสีย. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์).
มหาวิทยาลัยรามคำแหง, กรุงเทพฯ.
- ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2554). คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง. กรุงเทพฯ:
วิญญูชน.
- ทศวิดี แซ่จิว. (2552). ศึกษาในเชิงกฎหมายเปรียบเทียบความเป็นกลางและความอิสระของ
อนุญาโตตุลาการ. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์).
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.
- นนทวัฒน์ บรมานันท์. (2554). สัญญาทางปกครอง. กรุงเทพฯ ฯ: วิญญูชน.
- ประสิทธิ์ อัจฉริยสกุลชัย. (2531). การประกันสิทธิตามข้อเรียกร้องของหลักความยุติธรรมตาม
ธรรมชาติ ในกฎหมายปกครองไทย. (วิทยานิพนธ์ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต
ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.
- ปรีชา นิสารัตน์. (2543). การปรับปรุงประสิทธิภาพการดำเนินการทางวินัยข้าราชการพลเรือน.
(ภาคนิพนธ์ปริญญา รัฐศาสตรบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

- ปัญญา จันสกุล. (2550). ผลของคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุบกพร่องในอำนาจ : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายเยอรมัน ฝรั่งเศสและไทย. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, กรุงเทพฯ.
- วรพจน์ วิสฤตพิชญ์. (2559). การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง โดยเจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครอง. กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.
- อรรถวุฒิ สุวรรณมงคล. (2540). หลักความไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการออกคำสั่งทางปกครอง. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยรามคำแหง, กรุงเทพฯ.



ประวัติผู้ศึกษา

ชื่อสกุล	นายมนต์ชัย พิชิตถาวรพงศ์
วัน เดือน ปีเกิด	16 มิถุนายน 2519
สถานที่เกิด	อำเภอศีขรภูมิ จังหวัดสุรินทร์
ประวัติการศึกษา	ประกาศนียบัตรสาธารณสุขศาสตร์(สาธารณสุขชุมชน) วิทยาลัยการสาธารณสุขสิรินธร จังหวัดขอนแก่น พ.ศ.2540 สาธารณสุขศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช พ.ศ.2544 นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช พ.ศ.2546 เนติบัณฑิตไทย สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา พ.ศ.2553 ประกาศนียบัตรหลักสูตรวิชาว่าความ สำนักอบรมศึกษาวิชา ว่าความแห่งสหภานายความ พ.ศ. 2558
สถานที่ทำงาน	สำนักงานสาธารณสุขจังหวัดสุรินทร์
ตำแหน่ง	นิติกรชำนาญการ

