

บทที่ 5

ปัญหาและแนวทางการแก้ไขปัญหาการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นไทย

ในบทที่ 5 นี้ การนำเสนอจะเริ่มจากปัญหาการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นไทย โดยการวิเคราะห์ว่าการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นไทยตามที่ได้นำเสนอมาในบทที่ 3 และบทที่ 4 แล้วนั้น มีปัญหาประการใดบ้าง และขัดหรือแย้งต่อหลักกฎหมายสำคัญที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยหรือไม่ อย่างไร และต่อจากนั้นจะเป็นการเสนอแนวทางการแก้ไขปัญหาการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นไทย ทั้งนี้ ในการเสนอแนวทางการแก้ไขปัญหาการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นไทยมีกรอบในการพิจารณาสองประการด้วยกัน คือ

ประการที่หนึ่ง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ตามมาตรา 1 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติว่า “ประเทศไทยเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียว จะแบ่งแยกไม่ได้” ส่วนมาตรา 281 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวซึ่งเป็นบทบัญญัติมาตราแรกของหมวด 14 การปกครองส่วนท้องถิ่นก็ได้บัญญัติให้การปกครองส่วนท้องถิ่นอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา 1 จึงอาจกล่าวได้ว่าความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นนั้น ตั้งอยู่ภายใต้บังคับของการเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียวกันจะแบ่งแยกมิได้ ฉะนั้น ในการพิจารณาแนวทางการแก้ไขปัญหาการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นไทยจึงต้องอยู่ภายในกรอบความเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียวจะแบ่งแยกมิได้ดังกล่าว ซึ่งขอบเขตของความเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียวกันจะแบ่งแยกมิได้กับความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนี้ในระบบกฎหมายไทยหมายความถึง “การกำกับดูแล” ซึ่งการปกครองส่วนท้องถิ่นและการกำกับดูแลนับเป็นของคู่กันเหมือนเหรียญสองด้านหากให้ความเป็นอิสระมากไปโดยไม่มีการกำกับดูแล องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแทนที่จะมีอิสระชนิด autonomy ก็อาจจะพัฒนาไปสู่ independence จนมีผลกระทบต่อความเป็นรัฐเดี่ยวของไทย แต่หากมีการกำกับดูแลมากเกินไปจนเปลี่ยนแปลงสภาพเป็นการบังคับบัญชา เจตนารมณ์ที่ต้องการให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระก็จะถูกทำลาย หลัก “ไม่มีการกำกับดูแลที่ไม่มีกฎหมาย” และ “ไม่มีการ

กำกับดูแลที่เกินเลยไปกว่ากฎหมาย” น่าจะเป็นหลักการที่ถูกต้องเหมาะสม⁸⁰

ประการที่สอง ความเป็นเอกราชทางกฎหมายของไทย

ในหัวข้อ 2.3 ได้นำเสนอหลักกฎหมายสำคัญที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย ซึ่งแม้ว่าหลักกฎหมายสำคัญที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยจะมีความสำคัญในระบบกฎหมายของประเทศต่างๆ แต่หากเรื่องใดที่ยังมิได้มีการบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะเจาะจงในระบบกฎหมายไทย และขัดกับสภาพของสังคมไทยที่มีลักษณะเฉพาะหรือขัดต่อจิตวิญญาณของคนไทยแล้วก็ไม่มีความจำเป็นที่การบังคับใช้กฎหมายขององค์กรฝ่ายบริหาร รวมทั้งคำวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทจะต้องผูกพันตาม

5.1 ปัญหาและแนวทางการแก้ไขปัญหากรณีผู้บริหารท้องถิ่นมีส่วนได้เสียกับ ข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัย

(1) ปัญหากรณีผู้บริหารท้องถิ่นมีส่วนได้เสียกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยนี้เป็นเรื่องที่สืบเนื่องมาจากบทที่ 3 ในหัวข้อ 3.1.2.1 องค์ประกอบและคุณสมบัติของคณะกรรมการสอบสวน (1) หลักเกณฑ์ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 หรือตามที่องค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดกำหนด ซึ่งองค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดได้กำหนดไว้ในข้อ 33 ของประกาศองค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัด เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวนการลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ ว่า “ในกรณีผู้บริหารท้องถิ่นเป็นคู่กรณีกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัย หรือกรณีผู้บริหารท้องถิ่นถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดร่วมกับข้าราชการส่วนท้องถิ่น เมื่อองค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดได้ตรวจสอบแล้วปรากฏว่าเป็นความจริง ให้องค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดพิจารณาและมีมติคัดเลือกคณะกรรมการสอบสวน เพื่อให้ผู้บริหารท้องถิ่นออกคำสั่งแต่งตั้งตามมติ แล้วแจ้งต้นสังกัดของผู้ที่ได้รับคัดเลือกเป็นกรรมการสอบสวนทราบ เมื่อคณะกรรมการสอบสวนดังกล่าวสอบสวนแล้วเสร็จ ให้รายงานผลการสอบสวนให้องค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดพิจารณา เมื่อองค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับ

⁸⁰สมคิด เลิศไพฑูรย์, “การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องเป็นไปโดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมาย,” วารสารวิชาการศาลปกครอง, เล่ม 3, ปีที่ 5, น. 13 (กันยายน 2548).

จังหวัดพิจารณาแล้วมีมติเป็นประการใดให้ผู้บริหารท้องถิ่นสั่งหรือปฏิบัติให้เป็นไปตามนั้น โดยเมื่อมีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนแล้วจะยกเลิกมิได้”

สำหรับกรณีผู้บริหารท้องถิ่นเป็นคู่กรณีกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยนี้เป็นสาเหตุที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เนื่องจากเมื่อผู้บริหารท้องถิ่นเป็นคู่กรณีกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยแล้วก็อาจใช้อำนาจที่ตนมีเหนือข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยให้เป็นผลร้ายแก่ข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้นั้นโดยไม่ถูกต้อง ไม่เหมาะสม หรือไม่เป็นธรรมตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏได้ ซึ่งอาจเกิดขึ้นได้ในลักษณะดังต่อไปนี้

1) ผู้บริหารท้องถิ่นกล่าวหาว่าข้าราชการส่วนท้องถิ่นขัดคำสั่งหรือหลีกเลี่ยงไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาซึ่งสั่งในหน้าที่ราชการโดยชอบด้วยกฎหมายและระเบียบของทางราชการ อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ซึ่งเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง⁸¹ หรือ

2) ผู้บริหารท้องถิ่นกล่าวหาว่าข้าราชการส่วนท้องถิ่นรายงานเท็จต่อผู้บังคับบัญชา อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ซึ่งเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง⁸²

ส่วนกรณีผู้บริหารท้องถิ่นถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดร่วมกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นนี้มีความแตกต่างกับกรณีผู้บริหารท้องถิ่นเป็นคู่กรณีกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัย เนื่องจากสาเหตุที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางในกรณีผู้บริหารท้องถิ่นถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดร่วมกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นนี้มีมูลเหตุมาจากการที่ผู้บริหารท้องถิ่นมีความต้องการที่จะปกปิดความผิดที่ตนได้กระทำร่วมกับข้าราชการส่วนท้องถิ่น เพราะหากต่อมาข้อเท็จจริงปรากฏชัดแจ้งว่าผู้บริหารท้องถิ่นกระทำผิดร่วมกับข้าราชการส่วนท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่นก็อาจจะต้องพ้นจากตำแหน่งหรืออาจจะต้องรับผิดชอบในทางอาญา ซึ่งอาจเกิดขึ้นในลักษณะดังต่อไปนี้

⁸¹ข้อ 9 ของประกาศองค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัด เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์

⁸²ข้อ 11 ของประกาศองค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัด เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์

1) ผู้บริหารท้องถิ่นและข้าราชการส่วนท้องถิ่นต่างก็มีคุณสมบัติอยู่แล้ว แต่ผู้บริหารท้องถิ่นกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นได้มีความสัมพันธ์ทางคู่สวาทกัน ซึ่งในส่วนของผู้บริหารท้องถิ่นก็อาจถือได้ว่าเป็นกรณีที่มีความประพฤติในทางจะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียแก่ศักดิ์ตำแหน่ง หรือแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือแก่ราชการและอาจถูกผู้มีอำนาจกำกับดูแลสั่งให้พ้นจากตำแหน่งได้⁸³ สำหรับในส่วนของข้าราชการส่วนท้องถิ่นก็อาจถือได้ว่าเป็นกรณีกระทำการอื่นใดอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง⁸⁴ ซึ่งการมีความสัมพันธ์ทางคู่สวาทต่อกันในลักษณะดังกล่าวได้มีคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดว่ากรณีนี้เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง⁸⁵

2) ผู้บริหารท้องถิ่นกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นร่วมกันรับเงินหรือประโยชน์ใดๆ เป็นพิเศษจากรัฐวิสาหกิจ นอกเหนือไปจากที่รัฐวิสาหกิจปฏิบัติกับบุคคลในธุรกิจการงานตามปกติเพื่อประโยชน์ส่วนตัวของผู้บริหารท้องถิ่นและข้าราชการส่วนท้องถิ่น ซึ่งในส่วนของผู้บริหารท้องถิ่นก็อาจถือได้ว่าเป็นกรณีกระทำการฝ่าฝืนข้อห้ามตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายและอาจถูกผู้มีอำนาจกำกับดูแลวินัยสั่งให้พ้นจากตำแหน่งได้⁸⁶ สำหรับในส่วนของข้าราชการส่วนท้องถิ่นก็อาจถือได้ว่าเป็นกรณีปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ซึ่งเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง⁸⁷ โดยในกรณีดังกล่าวนี้ ทั้งผู้บริหารท้องถิ่นและข้าราชการส่วนท้องถิ่นอาจจะต้องรับผิดชอบตามมาตรา 122 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เนื่องจากฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 103 แห่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว เพราะเป็นการรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดจากบุคคลนอกเหนือจากทรัพย์สินหรือประโยชน์อันควรได้ตาม

⁸³เช่นมาตรา 73 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496

⁸⁴ข้อ 19 วรรคสอง ของประกาศองค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัด เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์

⁸⁵โปรดดูคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.179/2552 ที่ผนวก ก ประกอบ (หน้า 117)

⁸⁶เช่นมาตรา 48 บัญญัติ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496

⁸⁷ข้อ 3 วรรคสาม ของประกาศองค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัด เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์

กฎหมาย หรือกฎ ข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยมีใช้เป็นการรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดโดยธรรมจรรยาตามหลักเกณฑ์และจำนวนที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด⁸⁸

อย่างไรก็ตาม เมื่อคำสั่งลงโทษทางวินัยเข้าลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองจึงต้องพิจารณาพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ประกอบด้วย⁸⁹ โดยกรณีผู้บริหารท้องถิ่นเป็นคู่กรณีกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยนั้น หมายถึงผู้บริหารท้องถิ่นกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นเป็นปฏิปักษ์ต่อกันในเรื่องที่ผู้บริหารท้องถิ่นกล่าวหาว่าข้าราชการส่วนท้องถิ่นกระทำผิดวินัย ซึ่งแตกต่างจากกรณีผู้บริหารท้องถิ่นเป็นคู่กรณีเองตามมาตรา 13 (1) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เนื่องจากกรณีตามมาตรา 13 (1) แห่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวเป็นเรื่องเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการออกคำสั่งทางปกครองเรื่องใดกลับเป็นผู้ทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นเสียเอง เช่น นาย ก. ดำรงตำแหน่งผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจออกใบอนุญาตตั้งสถานบริการตามมาตรา 4 วรรคหนึ่ง ประกอบด้วยมาตรา 3 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 นาย ก. ได้ยื่นคำขอใบอนุญาตตั้งสถานบริการต่อตนเอง และเมื่อกรณีผู้บริหารท้องถิ่นเป็นคู่กรณีกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยไม่เข้าลักษณะต้องห้ามอื่นๆ ตามมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 จึงถือได้ว่าเข้าลักษณะกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13 เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 16 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว ส่วนกรณีที่ผู้บริหารท้องถิ่นถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดร่วมกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นนั้น แม้ไม่เข้าลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติ

⁸⁸ดูรายละเอียดใน สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ, คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) กับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2547), น. 89-90.

⁸⁹มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า “วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่างๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้”

วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ก็ตาม แต่ก็ถือได้ว่าเป็นกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13 เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 16 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว เช่นเดียวกัน ซึ่งตามมาตรา 16 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกันนั้นได้บัญญัติหลักเกณฑ์ให้ดำเนินการดังนี้

1) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ

2) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ

3) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นมีคำสั่งโดยไม่ชักช้าว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ทั้งนี้ ตามมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า “ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งตามมาตรา 16 ให้หมายความรวมถึงผู้ซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีอำนาจกำกับหรือควบคุมดูแลสำหรับกรณีของเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีผู้บังคับบัญชาโดยตรง” และตามข้อ 8 ของกฎกระทรวง ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดว่า “ในกรณีที่พิจารณาเห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลเพียงพอให้ผู้บังคับบัญชาสั่งให้เจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้านพ้นจากหน้าที่ในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องที่ทำให้ถูกคัดค้าน และสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นซึ่งมีอำนาจพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้น หรือเจ้าหน้าที่อื่นซึ่งตามกฎหมายอาจเป็นผู้ทำหน้าที่แทนได้เข้าทำหน้าที่นั้นและแจ้งให้คู่กรณีทราบโดยไม่ชักช้า”

จึงเห็นได้ว่า เมื่อเป็นกรณีผู้บริหารท้องถิ่นเป็นคู่กรณีกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัย หรือกรณีผู้บริหารท้องถิ่นถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดร่วมกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นนั้น พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ประกอบกฎกระทรวง ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดให้ผู้มีอำนาจกำกับดูแลสั่งให้ผู้บริหารท้องถิ่นพ้นจากหน้าที่ในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องที่ทำให้ถูกคัดค้าน และสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นซึ่งมีอำนาจพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้น หรือเจ้าหน้าที่อื่นซึ่งตามกฎหมายอาจเป็นผู้ทำหน้าที่แทนได้เข้าทำหน้าที่นั้นและแจ้งให้คู่กรณีทราบ

โดยไม่ชักช้า ฉะนั้น การที่หลักเกณฑ์ตามประกาศขององค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดได้กำหนดให้องค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาและมีมติคัดเลือกคณะกรรมการสอบสวน เพื่อให้ผู้บริหารท้องถิ่นออกคำสั่งแต่งตั้งตามมติแล้วแจ้งต้นสังกัดของผู้ที่ได้รับคัดเลือกเป็นกรรมการสอบสวนทราบ เมื่อคณะกรรมการสอบสวนดังกล่าวสอบสวนแล้วเสร็จให้รายงานผลการสอบสวนให้องค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดพิจารณา เมื่อองค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดพิจารณาแล้วมีมติเป็นประการใด ให้ผู้บริหารท้องถิ่นสั่งหรือปฏิบัติให้เป็นไปตามนั้น จึงมีปัญหาที่เป็นข้อโต้แย้งได้สองประการ ดังนี้

ประการที่หนึ่ง เมื่อพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 แล้ว⁹⁰ จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้บัญญัติให้องค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ในสองลักษณะด้วยกัน ได้แก่ อำนาจหน้าที่ในการกำหนดหลักเกณฑ์การบริหารงานบุคคลในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น กับอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น โดยมีลักษณะที่เป็นการกำกับ ดูแล ตรวจสอบ แนะนำ ชี้แจง และกีดกันตรวจสอบการใช้อำนาจของผู้บริหารท้องถิ่นที่มีใช่เป็นการใช้อำนาจของผู้บริหารท้องถิ่นแทนผู้บริหารท้องถิ่นเสียเอง ฉะนั้น การที่ข้อ 33 วรรคห้าถึงวรรคเจ็ด ของประกาศขององค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัด เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ ได้กำหนดให้องค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดใช้อำนาจของผู้บริหารท้องถิ่นแทนผู้บริหารท้องถิ่นในการพิจารณาและมีมติคัดเลือกคณะกรรมการสอบสวนก็ดี หรือเมื่อได้รับรายงานผลการสอบสวนแล้วการที่องค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดพิจารณาแล้วมีมติเป็นประการใดให้ผู้บริหารท้องถิ่นสั่งหรือปฏิบัติให้เป็นไปตามนั้นก็ จึงไม่เป็นไปตามความมุ่งหมายของพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 อีกทั้งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ก็ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวว่าให้เป็นอำนาจของผู้มีอำนาจกำกับดูแลอยู่แล้วอีกด้วย

ประการที่สอง แม้ว่าการที่องค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดได้พิจารณาและมีมติคัดเลือกคณะกรรมการสอบสวน เพื่อให้ผู้บริหารท้องถิ่นออกคำสั่งแต่งตั้งตาม

⁹⁰ มาตรา 13, มาตรา 23 วรรคท้าย, มาตรา 25 วรรคท้าย และมาตรา 28 วรรคเจ็ด แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542

มติแล้วแจ้งต้นสังกัดของผู้ที่ได้รับคัดเลือกเป็นกรรมการสอบสวนทราบ เมื่อคณะกรรมการสอบสวนดังกล่าวสอบสวนแล้วเสร็จให้รายงานผลการสอบสวนให้องค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดพิจารณา เมื่อองค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดพิจารณาแล้วมีมติเป็นประการใดให้ผู้บริหารท้องถิ่นสั่งหรือปฏิบัติให้เป็นไปตามนั้น จะเป็นกรณีที่ผู้บริหารท้องถิ่นมิได้ใช้อำนาจในทางเนื้อหาด้วยตนเอง หากแต่มีลักษณะที่เป็นการกระทำแต่เพียงในทางรูปแบบเท่านั้นก็ตาม ก็น่าที่จะไม่สอดคล้องกับหลักความไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่แล้ว เนื่องจากผู้บริหารท้องถิ่นก็ยังคงมีส่วนที่เกี่ยวข้องในการออกคำสั่งอยู่ดี

(2) สำหรับแนวทางการแก้ไขปัญหากรณีผู้บริหารท้องถิ่นมีส่วนได้เสียกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยนี้ ผู้เขียนเห็นว่า เนื่องจากองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นมีปลัดองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นข้าราชการส่วนท้องถิ่นที่มีตำแหน่งสูงสุด ฉะนั้น ในการพิจารณาแนวทางการแก้ไขปัญหาในเรื่องดังกล่าวจึงควรแบ่งเป็นสองกรณีด้วยกัน กล่าวคือ กรณีที่หนึ่งข้าราชการส่วนท้องถิ่นมิใช่ปลัดองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น กับกรณีที่สองข้าราชการส่วนท้องถิ่นเป็นปลัดองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนี้

สำหรับกรณีที่หนึ่งซึ่งข้าราชการส่วนท้องถิ่นมิใช่ปลัดองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า เมื่อพิจารณาข้อ 8 ของกฎกระทรวง ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่ได้กำหนดว่า “ในกรณีที่พิจารณาเห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลเพียงพอให้ผู้บังคับบัญชาสั่งให้เจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้านพ้นจากหน้าที่ในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องที่ทำให้ถูกคัดค้าน และสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นซึ่งมีอำนาจพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้น หรือเจ้าหน้าที่อื่นซึ่งตามกฎหมายอาจเป็นผู้ทำหน้าที่แทนได้เข้าทำหน้าที่นั้น และแจ้งให้คู่กรณีทราบโดยไม่ชักช้า” แล้วก็อาจมีปัญหาในการใช้บังคับว่า เจ้าหน้าที่อื่นซึ่งมีอำนาจพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้น หรือเจ้าหน้าที่อื่นซึ่งตามกฎหมายอาจเป็นผู้ทำหน้าที่แทนได้นั้นหมายถึงตำแหน่งใด เพราะโดยสภาพขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นนอกจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด นายกเทศมนตรี หรือนายกองค์การบริหารส่วนตำบลแล้ว หากหมายถึงตำแหน่งรองนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด รองนายกเทศมนตรี หรือรองนายกองค์การบริหารส่วนตำบลก็จะเกิดปัญหาที่เป็นข้อโต้แย้งได้เนื่องจากไม่ว่านายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด นายกเทศมนตรี หรือนายกองค์การบริหารส่วนตำบลต่างล้วนเป็นผู้มีอำนาจแต่งตั้งและถอดถอน

รองนายกของตน⁹¹ ฉะนั้น เมื่อตำแหน่งดังกล่าวอยู่ภายใต้อำนาจของนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด นายกเทศมนตรี หรือนายกองค์การบริหารส่วนตำบลแล้ว จึงไม่สมควรให้ตำแหน่งรองนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด รองนายกเทศมนตรี หรือรองนายกองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นผู้ทำหน้าที่แทน และด้วยเหตุผลเดียวกันจึงเห็นว่านอกจากกรณีผู้บริหารท้องถิ่นเป็นคู่กรณีกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัย หรือกรณีผู้บริหารท้องถิ่นถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดร่วมกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นตามที่กำหนดไว้ในข้อ 33 ของประกาศองค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัด เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ แล้ว ในกรณีอื่นๆ ที่ผู้บริหารท้องถิ่นมีส่วนได้เสียกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยก็สมควรที่จะใช้หลักเกณฑ์เดียวกัน โดยสมควรกำหนดเพิ่มเติมในกฎหมายที่ว่าด้วยวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นให้ชัดเจนในทำนองที่ว่า “กรณีที่ผู้บริหารท้องถิ่นมีส่วนได้เสียกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยซึ่งข้าราชการส่วนท้องถิ่นนั้นมีใช่ปลัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ให้ผู้มีอำนาจกำกับดูแลตามกฎหมายสั่งให้ผู้บริหารท้องถิ่นพ้นจากหน้าที่ในการดำเนินการทางวินัยและสั่งให้ปลัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ทำหน้าที่แทน”

ส่วนกรณีที่สองซึ่งข้าราชการส่วนท้องถิ่นเป็นปลัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า โดยสภาพแล้วคงไม่สามารถกำหนดหลักเกณฑ์ให้ผู้มีอำนาจกำกับดูแลตามกฎหมายสั่งให้ผู้บริหารท้องถิ่นพ้นจากหน้าที่ในการดำเนินการทางวินัยและสั่งให้ปลัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ทำหน้าที่แทนได้ เนื่องจากว่าเข้าลักษณะปลัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นคู่กรณีเสียเองตามมาตรา 13 (1) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และหากจะกำหนดหลักเกณฑ์ให้ผู้มีอำนาจกำกับดูแลตามกฎหมายสั่งให้ผู้บริหารท้องถิ่นพ้นจากหน้าที่ในการดำเนินการทางวินัยและสั่งให้ข้าราชการส่วนท้องถิ่นอื่นเป็นผู้ทำหน้าที่แทนก็คงไม่เหมาะสม เนื่องจากว่าข้าราชการส่วนท้องถิ่นอื่นเป็นผู้อยู่ใต้การบังคับบัญชาของปลัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งสิ้น ฉะนั้น แนวทางที่เหมาะสมในกรณีดังกล่าวจึงสมควรกำหนดเพิ่มเติมในกฎหมายที่ว่าด้วยวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นในทำนองที่ว่า “ส่วนกรณีที่ผู้บริหารท้องถิ่นมีส่วนได้เสียกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยซึ่งข้าราชการส่วน

⁹¹ มาตรา 35/5 (3) แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540, มาตรา 48 เศรฐ (3) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 และมาตรา 59 (3) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ตามลำดับ

ท้องถิ่นคือปลัดองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น ให้ผู้มีอำนาจกำกับดูแลตามกฎหมายสั่งให้ผู้บริหารท้องถิ่นพ้นจากหน้าที่ในการดำเนินการทางวินัยและเข้าเป็นผู้ทำหน้าที่แทน" ทั้งนี้ เนื่องจากผู้เขียนเห็นว่าเหตุผลของเรื่องก็เพื่อประสงค์ให้ได้ข้อเท็จจริงที่ถูกต้อง ครบถ้วน รวมทั้งข้าราชการส่วนท้องถิ่นก็ต้องได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรม ประกอบกับขอบเขตของความเป็นอิสระขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นก็ต้องอยู่ภายใต้บังคับของการเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียวก็จะแบ่งแยกมิได้อยู่แล้ว จึงไม่ถือว่าการเข้าเป็นผู้ทำหน้าที่แทนผู้บริหารท้องถิ่นของผู้มีอำนาจกำกับดูแลตามกฎหมายเป็นการบังคับบัญชา แต่หากเป็นเรื่องที่อยู่ในขอบเขตของการกำกับดูแลเท่านั้น

5.2 ปัญหาและแนวทางการแก้ไขปัญหาการใช้อำนาจของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยในการค้นหาข้อเท็จจริง

(1) ปัญหาการใช้อำนาจของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยในการค้นหาข้อเท็จจริงนี้เป็นเรื่องที่สืบเนื่องมาจากบทที่ 3 ในหัวข้อ 3.1.2.2 อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการสอบสวน ซึ่งจะเห็นได้ว่าอำนาจของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยในการค้นหาข้อเท็จจริงซึ่งใช้บังคับกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นทั้งหลายยกเว้นแต่เพียงข้าราชการกรุงเทพมหานครนั้น มีความแตกต่างจากกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนและกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครูที่นำมาใช้บังคับแก่ข้าราชการกรุงเทพมหานครสามัญและข้าราชการครูกรุงเทพมหานครตามลำดับ โดยข้อที่แตกต่างกันสามารถแยกพิจารณาได้สามประการ ดังนี้

ประการที่หนึ่ง อำนาจของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยในการค้นหาข้อเท็จจริงซึ่งใช้บังคับกับข้าราชการส่วนท้องถิ่นทั้งหลายยกเว้นแต่เพียงข้าราชการกรุงเทพมหานครนั้น เป็นอำนาจที่กำหนดโดยประกาศขององค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัด ซึ่งมีความแตกต่างจากกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนและกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครูที่นำมาใช้บังคับแก่ข้าราชการกรุงเทพมหานครสามัญและข้าราชการครูกรุงเทพมหานครตามลำดับ เนื่องจากอำนาจของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยในการค้นหาข้อเท็จจริงตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนและกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครูนั้น เป็นอำนาจที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 และพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. 2547 ตามลำดับ

ประเด็นที่ควรได้รับการพิจารณาก็คือ ในการค้นหาข้อเท็จจริงของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอาจส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลภายนอกที่มีใช้ข้าราชการส่วนท้องถิ่นโดยตรง เพราะตามประกาศขององค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดได้กำหนดให้คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยมีอำนาจเรียกผู้ถูกกล่าวหาหรือบุคคลใดๆ มาชี้แจง หรือให้ถ้อยคำ หรือให้ส่งเอกสารและหลักฐานเกี่ยวกับเรื่องที่สอบสวน⁹² ซึ่งตามมาตรา 29 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติให้การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจะต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย และให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม อย่างไรก็ตาม ประกาศขององค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดมีสถานะเป็นกฎแต่ยังไม่มีความชัดเจนในเรื่องของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจในการค้นหาข้อเท็จจริงของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยในกรณีนี้อาจส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลภายนอกโดยตรงดังกล่าว⁹³

ประการที่สอง ทั้งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และประกาศขององค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดต่างก็ไม่มีบทบัญญัติหรือข้อกำหนดใดๆ ที่ให้กรรมการสอบสวนทางวินัยเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา และมีอำนาจเช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเพียงเท่าที่เกี่ยวกับอำนาจและหน้าที่ของกรรมการสอบสวน ในลักษณะเดียวกับกรรมการสอบสวนทางวินัยตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนและกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครู

ปัญหาที่ตามมาก็คือ การที่ไม่มีบทบัญญัติหรือข้อกำหนดใดๆ ที่ให้กรรมการสอบสวนทางวินัยเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาและมีอำนาจเช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเพียงเท่าที่เกี่ยวกับอำนาจและหน้าที่ของกรรมการ

⁹² ดูข้อ 26 (2) ของตัวอย่างประกาศขององค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดที่ผนวก ง (หน้า 159)

⁹³ ดูอารัมภบทของตัวอย่างประกาศขององค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดที่ผนวก ง (หน้า 155)

สอบสวนนั้น อาจส่งผลกระทบต่อการค้าขายข้อเท็จจริงของกรรมการสอบสวนทางวินัย เนื่องจาก การมีอำนาจเช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น กฎหมายได้ให้อำนาจ หน้าที่ และความคุ้มครองแก่พนักงานสอบสวนในหลายประการ รวมทั้ง กฎหมายก็ได้ให้ความคุ้มครองแก่ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยด้วยเช่นเดียวกัน อันเป็น หลักประกันในเบื้องต้นว่ากรรมการสอบสวนทางวินัยต้องค้นหาข้อเท็จจริงอย่างครบถ้วน รอบด้าน ถูกต้องและปราศจากอคติ สอดคล้องกับการค้นหาข้อเท็จจริงในระบบไต่สวนและสอดคล้องกับ หลักความไม่มีส่วนได้เสียอีกด้วยเป็นต้นว่า

1) ในการสอบสวนพนักงานสอบสวนมีอำนาจออกหมายเรียกบุคคลใดมาที่พนักงานสอบสวนและกรณีพนักงานสอบสวนไปทำการสอบสวนด้วยตนเอง ย่อมมีอำนาจที่จะเรียกผู้ถูกกล่าวหาหรือพยานมาได้โดยไม่ต้องออกหมายเรียก⁹⁴ และหากผู้ถูกกล่าวหาหรือพยานไม่มาตามหมายเรียกก็จะมีผลตามมาตรา 168 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

2) พนักงานสอบสวนมีหน้าที่ต้องรวบรวมหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหา เพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำความผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวหา⁹⁵ มิใช่รวบรวมหลักฐานทุกชนิดเพื่อพิสูจน์ให้เห็นความผิดของผู้ถูกกล่าวหาเท่านั้น แต่จะต้องรวบรวมหลักฐานทุกชนิดเพื่อพิสูจน์ให้เห็นความบริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวหาด้วย และหากพนักงานสอบสวนกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดๆ ในตำแหน่งอันเป็นการมิชอบ เพื่อจะแก่งัดให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดต้องรับโทษหรือรับโทษหนักขึ้นก็จะมีผลตามมาตรา 200 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสี่หมื่นบาท

ประการที่สาม อำนาจของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยในการค้นหาข้อเท็จจริงที่กำหนดโดยประกาศขององค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดนั้น มีอำนาจสองลักษณะด้วยกัน คือ

1) ขอให้กระทรวง ทบวง กรม หน่วยราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือห้างหุ้นส่วน บริษัท ชี้แจงข้อเท็จจริง ส่งเอกสารและหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ส่งผู้แทนหรือบุคคลในสังกัดมาชี้แจง หรือให้ถ้อยคำเกี่ยวกับเรื่องที่สอบสวน และ

⁹⁴มาตรา 52 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

⁹⁵มาตรา 131 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

2) เรียกผู้ถูกกล่าวหาหรือบุคคลใดๆ มาชี้แจง หรือให้ถ้อยคำ หรือให้ส่งเอกสารและหลักฐานเกี่ยวกับเรื่องที่สอบสวน

ส่วนอำนาจของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยในการค้นหาข้อเท็จจริงตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนและกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครูนั้น มีอำนาจสองลักษณะด้วยกัน คือ

1) เรียกให้กระทรวง กรม ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือห้างหุ้นส่วน บริษัท ชี้แจงข้อเท็จจริง ส่งเอกสารและหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ส่งผู้แทนหรือบุคคลในสังกัด มาชี้แจงหรือให้ถ้อยคำเกี่ยวกับเรื่องที่สอบสวน

2) เรียกผู้ถูกกล่าวหาหรือบุคคลใดๆ มาชี้แจงหรือให้ถ้อยคำ หรือให้ส่งเอกสารและหลักฐานเกี่ยวกับเรื่องที่สอบสวน

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าอำนาจของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยในการค้นหาข้อเท็จจริงที่กำหนดโดยประกาศขององค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดตาม 1) เป็นลักษณะของการร้องขอมิใช่เป็นการใช้อำนาจเหนือกระทรวง กรม ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือห้างหุ้นส่วน บริษัท ดังเช่นอำนาจของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยในการค้นหาข้อเท็จจริงตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนและกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครูตาม 1) ที่เป็นการใช้อำนาจเหนือกระทรวง กรม ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือห้างหุ้นส่วน บริษัท จึงกล่าวได้ว่าอำนาจของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยในการค้นหาข้อเท็จจริงที่กำหนดโดยประกาศขององค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดตาม 1) เป็นการร้องขอส่วนอำนาจของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยในการค้นหาข้อเท็จจริงตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนและกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครูตาม 1) เป็นการสั่ง ฉะนั้นจึงอาจส่งผลกระทบต่อหลักการรับฟังผู้ถูกกระทบสิทธิ (Audi alteram partem) เช่น กรณีที่ข้อเท็จจริง เอกสารและหลักฐานที่เป็นคุณแก่ผู้ถูกกล่าวหาอยู่ที่กระทรวง ทบวง กรม หน่วยงานราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือห้างหุ้นส่วน บริษัท และผู้ถูกกล่าวหาไม่มีความประสงค์ให้คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยเรียกให้กระทรวง กรม ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือห้างหุ้นส่วน บริษัท ชี้แจงข้อเท็จจริง ส่งเอกสารและหลักฐานดังกล่าวก็ไม่สามารถกระทำได้ เพราะคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยไม่มีอำนาจสั่ง ซึ่งจะส่งผลให้ผู้ถูกกล่าวหาไม่มีโอกาสได้แสดงข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานต่างๆ ที่เป็นคุณแก่ผู้ถูกกล่าวหา และแม้หากเป็นกรณีที่ข้อเท็จจริง เอกสารและหลักฐานที่เป็นคุณแก่ผู้ถูกกล่าวหาอยู่ที่หน่วยงานของรัฐ ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาอาจสามารถใช้สิทธิเข้าถึงข้อมูลข่าวสารได้ตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ.

2540 ก็ตาม แต่หน่วยงานของรัฐก็อาจจะอ้างข้อยกเว้นตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวขึ้นเป็นข้อตัดสิทธิการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของผู้ถูกกล่าวหาได้เช่นเดียวกัน

(2) สำหรับแนวทางการแก้ไขปัญหาการใช้อำนาจของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยในการค้นหาข้อเท็จจริงนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า การใช้อำนาจของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยดังกล่าวสมควรที่จะบัญญัติไว้ในกฎหมายที่ว่าด้วยวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นโดยตรง มิใช่เป็นเพียงการบัญญัติให้อำนาจแก่องค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดเป็นผู้กำหนดในสองประเด็นด้วยกัน คือ

1) บัญญัติให้กรรมการสอบสวนทางวินัยเป็นเจ้าของพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา และมีอำนาจเช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเพียงเท่าที่เกี่ยวกับอำนาจและหน้าที่ของกรรมการสอบสวน

2) บัญญัติให้กรรมการสอบสวนทางวินัยมีอำนาจเหนือกระทรวง ทบวง กรม หน่วยงานราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือห้างหุ้นส่วน บริษัท ในการเรียกให้ชี้แจงข้อเท็จจริง ส่งเอกสารและหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ส่งผู้แทนหรือบุคคลในสังกัดมาชี้แจง หรือให้ถ้อยคำเกี่ยวกับเรื่องที่สอบสวน และมีอำนาจเรียกผู้ถูกกล่าวหาหรือบุคคลใดๆ มาชี้แจง หรือให้ถ้อยคำ หรือให้ส่งเอกสารและหลักฐานเกี่ยวกับเรื่องที่สอบสวน

ทั้งนี้ ด้วยเหตุผลสองประการ คือ

ประการที่หนึ่ง หากกรรมการสอบสวนทางวินัยเป็นเจ้าของพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาและมีอำนาจเช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว จะเป็นหลักประกันในเบื้องต้นว่ากรรมการสอบสวนทางวินัยจะต้องปฏิบัติหน้าที่ในการค้นหาข้อเท็จจริงอย่างครบถ้วน รอบด้าน ถูกต้องและปราศจากอคติ รวมทั้งยังเป็นการสอดคล้องกับการค้นหาข้อเท็จจริงในระบบไต่สวนและสอดคล้องกับหลักความไม่มีส่วนได้เสีย เพราะการเป็นเจ้าของพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาและมีอำนาจเช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา นอกจากกฎหมายจะให้อำนาจและความคุ้มครองแก่กรรมการสอบสวนทางวินัยแล้ว กฎหมายก็ยังมิบดบังโทษที่หนักกว่าปกติหากกรรมการสอบสวนทางวินัยบิดเบือนการใช้อำนาจที่มีตามกฎหมาย ซึ่งจะส่งผลให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับความคุ้มครองว่า ในการสอบสวนทางวินัยนั้น นอกจากจะได้ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องและครบถ้วนแล้ว ผู้ถูกกล่าวหาก็ยังจะได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรมอีกด้วย

ประการที่สอง การที่กรรมการสอบสวนทางวินัยมีอำนาจเหนือกระทรวง ทบวง กรม หน่วยงานราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือห้างหุ้นส่วน บริษัท ในการเรียกให้ชี้แจง

ข้อเท็จจริง ส่งเอกสารและหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ส่งผู้แทนหรือบุคคลในสังกัดมาชี้แจง หรือให้ถ้อยคำเกี่ยวกับเรื่องที่สอบสวน และมีอำนาจเรียกผู้ถูกกล่าวหาหรือบุคคลใดๆ มาชี้แจง หรือให้ถ้อยคำ หรือให้ส่งเอกสารและหลักฐานเกี่ยวกับเรื่องที่สอบสวน แม้จะมีผลเป็นการส่งเสริมหลักการรับฟังผู้ถูกกระทบสิทธิ (Audi alteram partem) แต่ก็เป็นเรื่องที่กระทบถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลภายนอกที่ไม่ได้เป็นข้าราชการส่วนท้องถิ่นด้วยเช่นกัน ฉะนั้น จึงมีความชอบธรรมเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องตราเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติเพื่อให้ผ่านคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภาซึ่งเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจในฐานะที่เป็นผู้แทนปวงชนชาวไทย

5.3 ปัญหาและแนวทางการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาและมีมติของ องค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัด

(1) ปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาและมีมติขององค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดนี้เป็นเรื่องที่สืบเนื่องมาจากบทที่ 4 ในหัวข้อ 4.4.2 หลักเกณฑ์การสั่งลงโทษทางวินัย ซึ่งองค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ในข้อ 70 ของประกาศองค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัด เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ ว่า “ในกรณีที่ข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ใดกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงนั้น ให้ผู้บริหารท้องถิ่นสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกตามความร้ายแรงแห่งกรณี ถ้ามีเหตุอันควรลดหย่อนจะนำมาประกอบการพิจารณาลดโทษก็ได้ แต่ห้ามมิให้ลงโทษต่ำกว่าปลดออก ทั้งนี้ ในกรณีที่คณะกรรมการสอบสวนหรือผู้บริหารท้องถิ่นแล้วแต่กรณีเห็นว่าข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ใดกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงสมควรลงโทษปลดออกหรือไล่ออก ให้ผู้บริหารท้องถิ่นเสนอองค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดเพื่อส่งเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณาการดำเนินการทางวินัยและการให้ออกจากราชการซึ่งผู้นั้นสังกัดอยู่พิจารณาทำความเข้าใจเสนอองค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัด และเมื่อองค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดมีมติเป็นประการใดให้ผู้บริหารท้องถิ่นสั่งหรือปฏิบัติให้เป็นไปตามนั้น” ส่วนบทที่ 3 ในหัวข้อ 3.3.1.1 อำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์ ซึ่งองค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัด ได้กำหนดอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์ไว้ในข้อ 115 ของประกาศองค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัด เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ ว่า “ในการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษปลดออก หรือไล่ออก ให้อุทธรณ์ต่อองค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับ

จังหวัดเพื่อส่งเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และการร้องทุกข์ทำความเห็น เพื่อเสนอ
องค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดพิจารณา และเมื่อองค์การบริหารงานบุคคลส่วน
ท้องถิ่นระดับจังหวัดมีมติเป็นประการใดให้ผู้บริหารท้องถิ่นสั่งหรือปฏิบัติให้เป็นไปตามนั้น แล้วแจ้ง
ผู้อุทธรณ์”

จากหลักเกณฑ์ดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า ก่อนที่ผู้บริหารท้องถิ่นจะสั่งลงโทษทางวินัย
ข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงได้นั้น ผู้บริหารท้องถิ่นจะต้องส่งเรื่องไปยัง
องค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดเพื่อส่งเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณาการ
ดำเนินการทางวินัยและการให้ออกจากราชการซึ่งข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้นั้นสังกัดอยู่พิจารณาทำ
ความเห็นเสนอองค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดเสียก่อน และหากองค์กร
บริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดมีมติเป็นประการใดแล้ว ผู้บริหารท้องถิ่นก็ต้องสั่งหรือ
ปฏิบัติให้เป็นไปตามมตินั้น โดยหากองค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดได้มีมติให้
ผู้บริหารท้องถิ่นลงโทษทางวินัยข้าราชการส่วนท้องถิ่น และผู้บริหารท้องถิ่นก็ได้มีคำสั่งลงโทษทาง
วินัยข้าราชการส่วนท้องถิ่นตามมติขององค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดไปแล้วนั้น
หากข้าราชการส่วนท้องถิ่นมีความประสงค์ที่จะให้มีการควบคุมตรวจสอบความถูกต้อง ความ
เหมาะสม หรือความเป็นธรรมของคำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าว ก็จะต้องอุทธรณ์ไปยังองค์กร
บริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดเพื่อให้องค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัด
ส่งเรื่องไปให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และการร้องทุกข์ทำความเห็นเพื่อเสนอองค์กร
บริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดพิจารณา และเมื่อองค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น
ระดับจังหวัดพิจารณาแล้วมีมติเป็นประการใด ผู้บริหารท้องถิ่นก็ต้องสั่งหรือปฏิบัติให้เป็นไป
ตามมตินั้น ฉะนั้น จึงมีผลเท่ากับว่าองค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดมีอำนาจใน
การพิจารณาและมีมติในเรื่องเดียวกันถึงสองครั้ง กล่าวคือ ในขั้นตอนก่อนที่ผู้บริหารท้องถิ่นจะสั่ง
ลงโทษทางวินัยข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงครั้งหนึ่ง กับในขั้นตอนควบคุม
ตรวจสอบความถูกต้อง ความเหมาะสม หรือความเป็นธรรมของคำสั่งลงโทษทางวินัยชั้นอุทธรณ์
อีกครั้งหนึ่ง ซึ่งกรณีดังกล่าวแม้้องค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดจะเป็นองค์กร
กลุ่ม แต่เมื่อองค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดมีกรรมการประเภทผู้ทรงคุณวุฒิซึ่ง
โดยสภาพจะต้องกระทำหน้าที่ด้วยตนเอง ซึ่งแตกต่างจากผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นประธานหรือ
กรรมการประเภทหัวหน้าส่วนราชการประจำจังหวัดหรือกรรมการประเภทผู้แทนองค์กรปกครอง

ส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นการทำหน้าที่ของผู้ดำรงตำแหน่ง⁹⁶ ฉะนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าเมื่อองค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดมีกรรมกรที่เป็นบุคคลคนเดียวกัน แต่มีอำนาจในการพิจารณาและมีมติในเรื่องเดียวกันถึงสองครั้งจึงไม่สอดคล้องกับหลักความไม่มีส่วนได้เสีย (The Rule Against Bias) โดยเข้าลักษณะเป็นกรณีที่มีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13 ซึ่งมีสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ทั้งนี้ ศาลปกครองสูงสุดก็ได้มีคำวินิจฉัยในเรื่องที่มีลักษณะดังกล่าวว่าเป็นกรณีที่มีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13 ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว⁹⁷

(2) สำหรับแนวทางการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาและมีมติขององค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรให้มีองค์กรในรูปแบบของคณะอนุกรรมการที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาและมีมติเฉพาะกรณีที่เป็นกรณีก่อนการลงคะแนนการสั่งลงโทษทางวินัยกรณีความผิดวินัยอย่างร้ายแรงของผู้บริหารท้องถิ่น โดยบัญญัติไว้ในกฎหมายที่ว่าด้วยการบริหารงานบุคคลข้าราชการส่วนท้องถิ่นในลักษณะที่ว่า “ให้มีคณะอนุกรรมการก่อนการสั่งลงโทษทางวินัยกรณีความผิดวินัยอย่างร้ายแรง โดยให้มีอำนาจหน้าที่พิจารณาและมีมติเฉพาะในกรณีที่เป็นกรณีก่อนการลงคะแนนการสั่งลงโทษทางวินัยกรณีความผิดวินัยอย่างร้ายแรงของผู้บริหารท้องถิ่นเท่านั้น และหากคณะอนุกรรมการดังกล่าวพิจารณาแล้วมีมติเป็นประการใดก็ให้ผู้บริหารท้องถิ่นสั่งหรือปฏิบัติให้เป็นไปตามนั้น โดยไม่ต้องส่งเรื่องไปให้องค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดพิจารณาและมีมติอีก ทั้งนี้ คณะอนุกรรมการก่อนการสั่งลงโทษทางวินัยกรณีความผิดวินัยอย่างร้ายแรงจะต้องมีความเชี่ยวชาญในเรื่องที่พิจารณาและมีมติ โดยให้องค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดมีอำนาจพิจารณาและมีมติแต่งตั้งบุคคลใดๆ ในจังหวัดนั้นๆ ซึ่งต้องมีชื่อผู้ดำรงตำแหน่งใดๆ ในองค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดของจังหวัดนั้น” ส่วนองค์กรบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดให้มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาและมีมติในขั้นตอนของการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัย ซึ่งจะเป็น

⁹⁶ มาตรา 5, มาตรา 23, มาตรา 25 และมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542

⁹⁷ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.147/2552 และ อ.245-246/2552 ที่ผนวก ก ประกอบ (หน้า 109, 110)

การแก้ไขปัญหามุ่งเน้นในเรื่องการพิจารณาและมีมติขององค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดที่ไม่สอดคล้องกับหลักความไม่มีส่วนได้เสีย (The Rule Against Bias)

อย่างไรก็ตาม มาตรา 288 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติให้ในการบริหารงานบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องมีองค์การพิทักษ์ระบบคุณธรรมของข้าราชการส่วนท้องถิ่น เพื่อสร้างระบบคุ้มครองคุณธรรมและจริยธรรมในการบริหารงานบุคคล ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งขณะนี้กฎหมายในเรื่องดังกล่าวยังมีได้ประกาศใช้บังคับ โดยหากกฎหมายในเรื่ององค์การพิทักษ์ระบบคุณธรรมของข้าราชการส่วนท้องถิ่นมีผลใช้บังคับและมีบทบัญญัติให้องค์การพิทักษ์ระบบคุณธรรมของข้าราชการส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ในลักษณะเดียวกันกับคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมตามมาตรา 31 (2) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แล้ว ปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาและมีมติขององค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดตามที่เป็นอย่างอยู่ในปัจจุบันก็จะหมดสิ้นไป แต่หากกฎหมายในเรื่องการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ขององค์การพิทักษ์ระบบคุณธรรมของข้าราชการส่วนท้องถิ่นมีบทบัญญัติในลักษณะที่เป็นการให้อำนาจองค์การพิทักษ์ระบบคุณธรรมของข้าราชการส่วนท้องถิ่นตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์เพื่อทำหน้าที่เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ได้เช่นเดียวกับคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมตามมาตรา 115 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 และองค์การพิทักษ์ระบบคุณธรรมของข้าราชการส่วนท้องถิ่นได้ตั้งองค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดทำหน้าที่เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ โดยมีได้แก้ไขเพิ่มเติมในเรื่องที่องค์การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดมีอำนาจพิจารณาและมีมติกรณีก่อนที่ผู้บริหารท้องถิ่นจะสั่งลงโทษทางวินัยข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง แนวทางการแก้ไขปัญหามาจากผู้เขียนเสนอมานี้ข้างต้นก็ยังสามารถแก้ไขปัญหามุ่งเน้นในเรื่องดังกล่าวได้อีกด้วย

5.4 ปัญหาและแนวทางการแก้ไขปัญหามุ่งเน้นเกี่ยวกับความซ้ำซ้อนในการดำเนินการทางวินัย

(1) ปัญหาเกี่ยวกับความซ้ำซ้อนในการดำเนินการทางวินัยนี้เป็นเรื่องที่สืบเนื่องมาจากบทที่ 3 ในหัวข้อ 3.2.2 กรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อเท็จจริงแล้วมีมติว่ามีมูลความผิดทางวินัย และบทที่ 4 ในหัวข้อ 4.3.2 การพิจารณาความผิดและโทษทางวินัยกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อเท็จจริงแล้วมีมติว่ามีมูลความผิดทางวินัย ซึ่งตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ได้กำหนดนิยามคำว่า

เจ้าหน้าที่ของรัฐ หมายความว่า ข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นซึ่งมีตำแหน่ง หรือเงินเดือนประจำ และมาตรา 19 (3) แห่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้บัญญัติให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ดังนี้ เมื่อข้าราชการส่วนท้องถิ่นมีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามคำนิยามดังกล่าวข้างต้นจึงอยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะไต่สวนและวินิจฉัยว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือไม่ โดยเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วมีมติว่าข้อกล่าวหาใดมีมูลความผิดและคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้พิจารณาพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิดแล้วมีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาผู้ใดได้กระทำความผิดวินัย ให้ประธานกรรมการส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่ พร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นเพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติ โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก ในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหาให้ถือว่ารายงานเอกสารและความคิดเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัย ตามกฎหมายหรือระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นๆ แล้วแต่กรณีตามที่บัญญัติไว้ตามมาตรา 91 และมาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน ทั้งนี้ตามแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดหากจะมาฟ้องขอให้ศาลปกครองเพิกถอนมติดังกล่าวของคณะกรรมการ ป.ป.ช. นั้น ศาลจะไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา เนื่องจากมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในกรณีนี้เป็นเพียงขั้นตอนการดำเนินการทางปกครองในเบื้องต้น ยังไม่เป็นการมีผลบังคับตามกฎหมาย ซึ่งประธานกรรมการต้องส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่พร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนเพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่ได้มีมติไว้ต่อไปเท่านั้น ผู้ถูกกล่าวหาจึงไม่ใช่ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542⁹⁸

ส่วนกฎหมายที่ว่าด้วยวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นตามที่ได้นำเสนอมาแล้วในบทที่ 3 และบทที่ 4 ไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 หรือพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 รวมทั้งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. 2547 ซึ่งนำมาใช้บังคับแก่ข้าราชการกรุงเทพมหานคร

⁹⁸ดูคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 350/2548 ที่ผนวก ก ประกอบ (หน้า 122)

สามัญ และข้าราชการครูกรุงเทพมหานครโดยอนุโลมตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ประกอบด้วยมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 ต่างก็บัญญัติถึงหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยไว้เช่นเดียวกัน

ดังนี้ เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และกฎหมายที่ว่าด้วยวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นดังกล่าวแล้วก็ไม่ปรากฏว่าได้มีบทบัญญัติในลักษณะที่ว่าเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ไต่สวนและวินิจฉัยและดำเนินการตามมาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวแล้ว ผู้บริหารท้องถิ่นก็ไม่ต้องดำเนินการทางวินัยตามกฎหมายที่ว่าด้วยวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นอีก หรือเมื่อผู้บริหารท้องถิ่นได้ดำเนินการทางวินัยตามกฎหมายที่ว่าด้วยวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นไปแล้ว ผู้บริหารท้องถิ่นก็ไม่ต้องพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติอีก ฉะนั้น หากผู้บริหารท้องถิ่นได้ดำเนินการทางวินัยตามกฎหมายที่ว่าด้วยวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นและได้มีคำสั่งลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการส่วนท้องถิ่นไปแล้ว แต่ต่อมาคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 โดยมีมติว่าข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ที่ถูกผู้บริหารท้องถิ่นได้มีคำสั่งลงโทษทางวินัยไปแล้วนั้นได้กระทำความผิดวินัย ผู้บริหารท้องถิ่นก็จะต้องพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติอีก จึงมีผลเท่ากับว่าข้าราชการส่วนท้องถิ่นดังกล่าวจะต้องถูกพิจารณาและได้รับคำสั่งลงโทษทางวินัยในการกระทำเดียวกันถึงสองครั้ง ซึ่งในที่สุดแล้วโทษอาจจะไม่แตกต่างกันหรือในที่สุดแล้วโทษอาจจะแตกต่างกันก็ได้ เช่น ผู้บริหารท้องถิ่นได้ดำเนินการทางวินัยตามกฎหมายที่ว่าด้วยวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นโดยเห็นว่าเป็นการกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงและมีคำสั่งลงโทษไล่ออกข้าราชการส่วนท้องถิ่นไปแล้ว ต่อมาคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 โดยมีมติว่าข้าราชการส่วนท้องถิ่นดังกล่าวนั้นกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงและผู้บริหารท้องถิ่นได้มีคำสั่งลงโทษไล่ออกข้าราชการส่วนท้องถิ่นตามมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งจะเห็นได้ว่าในกรณีนี้ในที่สุดโทษที่ได้รับไม่มีความแตกต่างกัน หรือกรณีที่ผู้บริหารท้องถิ่นได้ดำเนินการทางวินัยตามกฎหมายที่ว่าด้วยวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นโดยมีคำสั่งลงโทษตัดเงินเดือนข้าราชการส่วนท้องถิ่นเพราะเห็นว่าเป็นการกระทำความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงไปแล้ว ต่อมาคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 โดยมีมติว่าข้าราชการส่วน

ท้องถิ่นดังกล่าวนั้นกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง และผู้บริหารท้องถิ่นได้มีคำสั่งลงโทษไล่ออกข้าราชการส่วนท้องถิ่นตามมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งกรณีนี้จะเห็นได้ว่าในที่สุดโทษมีความแตกต่างกัน และการที่ข้าราชการส่วนท้องถิ่นดังกล่าวจะต้องถูกพิจารณาและได้รับคำสั่งลงโทษทางวินัยในการกระทำเดียวกันถึงสองครั้งนี้ หากพิจารณาในด้านความชอบด้วยบทบัญญัติแห่งกฎหมายก็อาจจะกล่าวได้ว่าชอบด้วยบทบัญญัติแห่งกฎหมายแล้ว เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายต่างฉบับกันและไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดห้ามดำเนินการทางวินัยในการกระทำเดียวกันสองครั้ง ซึ่งองค์กรวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่ใช้อำนาจทางตุลาการของไทยก็เคยมีคำวินิจฉัยในลักษณะที่ว่าแม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยจะได้บัญญัติรับรองสิทธิว่า “ในชั้นสอบสวนผู้ต้องหาสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้” ก็ตาม แต่ก็ไม่มีกฎหมายใดบังคับให้พนักงานสอบสวนต้องแจ้งสิทธิดังกล่าวให้ผู้ต้องหาได้ทราบก่อนทำการสอบสวน การที่พนักงานสอบสวนไม่ระบุแจ้งสิทธินั้นให้จำเลยทราบเสียก่อนที่จะทำการสอบปากคำจำเลยก็ไม่ทำให้การสอบสวนไม่ชอบ⁹⁹ จะเห็นได้ว่าตามคำวินิจฉัยดังกล่าวนี้ องค์กรวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทของไทยใช้กฎหมายในลักษณะตรงไป ตรงมา กฎหมายบัญญัติว่าอย่างไรก็ไปทำตามบทบัญญัตินั้น ซึ่งการตีความว่าการถูกพิจารณาและได้รับคำสั่งลงโทษทางวินัยในการกระทำเดียวกันถึงสองครั้งเป็นการใช้อำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายต่างฉบับกันและไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดห้ามดำเนินการทางวินัยในการกระทำเดียวกันสองครั้งนี้ ก็จะมีปัญหาต่อไปว่าหากผู้บริหารท้องถิ่นได้ดำเนินการทางวินัยตามกฎหมายที่ว่าด้วยวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นและได้มีคำสั่งลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการส่วนท้องถิ่นไปแล้ว แต่หากต่อมามีกฎหมายล้างมลทินประกาศใช้บังคับและภายหลังจากที่กฎหมายล้างมลทินได้ประกาศใช้บังคับไปแล้วนั้นคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 โดยมีมติว่าข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ที่ถูกผู้บริหารท้องถิ่นได้มีคำสั่งลงโทษทางวินัยและมีกฎหมายล้างมลทินไปแล้วนั้นกระทำความผิดวินัยดังนี้ จะถือว่ากระบวนการทางวินัยยังไม่สิ้นสุดซึ่งผู้บริหารท้องถิ่นจะต้องมีคำสั่งลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการส่วนท้องถิ่นตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือจะถือว่ากระบวนการทางวินัยได้สิ้นสุดไปแล้วไม่ว่าการลงโทษทางวินัยจะเป็นการกระทำโดยกฎหมายใด ข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ที่ถูกลงโทษทางวินัยจึงได้รับประโยชน์ตามกฎหมายล้างมลทิน¹⁰⁰

⁹⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 764/2545 ที่ผนวก ข ประกอบ (หน้า 123)

¹⁰⁰ ความเห็นทางกฎหมายคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ผนวก ค (หน้า 124 ถึง 153)

(2) สำหรับแนวทางการแก้ไขปัญหาลักษณะเกี่ยวกับความซ้ำซ้อนในการดำเนินการทางวินัยนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า สมควรมีบทบัญญัติเพิ่มเติมในกฎหมายที่ว่าด้วยวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่นในขั้นตอนก่อนสอบสวนทางวินัยภายหลังจากที่ผู้บริหารท้องถิ่นได้สืบสวนหรือพิจารณาในเบื้องต้นแล้วเห็นว่าการกระทำของข้าราชการส่วนท้องถิ่นเข้าลักษณะกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต โดยบัญญัติในทำนองที่ว่า “ในกรณีที่การกระทำของข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ใดเข้าลักษณะกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ให้ผู้บริหารท้องถิ่นส่งเรื่องพร้อมความเห็นไปยังคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ โดยยังมีต้องดำเนินการทางวินัยตามกฎหมายที่ว่าด้วยวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ไม่ตัดอำนาจผู้บริหารท้องถิ่นที่จะสั่งพักราชการหรือสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อนเพื่อรอฟังผลการดำเนินการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ไต่สวนวินิจฉัยและมีมติว่าข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้นั้นได้กระทำความผิดวินัย ให้ผู้บริหารท้องถิ่นพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้มีมติตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต และในกรณีที่ผู้บริหารท้องถิ่นสั่งพักราชการหรือสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อนเพื่อรอฟังผลการดำเนินการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ถ้าหากว่าผลการดำเนินการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติปรากฏว่าผู้นั้นมิได้กระทำความผิดหรือกระทำผิดไม่ถึงกับจะถูกลงโทษปลดออกหรือไล่ออก และไม่มีกรณีที่จำเป็นต้องออกจากราชการด้วยเหตุอื่น ก็ให้ผู้บริหารท้องถิ่นสั่งให้ข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้นั้นกลับเข้าปฏิบัติราชการหรือกลับเข้ารับราชการในตำแหน่งตามเดิมหรือตำแหน่งอื่นในประเภทเดียวกันและระดับเดียวกัน” ด้วยเหตุผลสองประการ ดังต่อไปนี้

ประการแรก เมื่อพิจารณาถึงหลักกฎหมายสำคัญที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยคือหลักการกระทำเดียวต้องไม่ถูกลงโทษสองครั้ง (ne bis in idem) แล้ว จะเห็นได้ว่าหลักดังกล่าวมุ่งคุ้มครองมิให้ผู้ถูกกล่าวหาต้องถูกรังควานหรือต้องได้รับความลำบากถึงสองครั้งจากการกระทำเดียวกัน และหลักดังกล่าวนี้ได้วิวัฒนาการมาเป็นวิธีพิจารณาขององค์กรฝ่ายตุลาการทั้งในเรื่องห้ามมิให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำ ห้ามมิให้ฟ้องซ้อน หรือห้ามมิให้ฟ้องซ้ำ ฉะนั้น การดำเนินการทางวินัยอันเป็นการพิจารณาทางปกครองขององค์กรฝ่ายบริหารซึ่งเทียบเคียงได้กับวิธีพิจารณา

ขององค์กรฝ่ายตุลาการก็สมควรที่จะต้องคุ้มครองมิให้ผู้ถูกกล่าวหาต้องถูกพิจารณาและได้รับคำสั่งลงโทษทางวินัยสำหรับการกระทำเดียวกันถึงสองครั้งเช่นเดียวกัน

ประการที่สอง เมื่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ได้ประกาศใช้บังคับเพื่อให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ไต่สวนวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่แล้ว การตีความเป็นอื่นที่มีผลให้พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวไม่มีที่ใช้บังคับจึงไม่ต้องด้วยเจตนารมณ์ของการประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ที่ประสงค์ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบความถูกต้องและความบริสุทธิ์แห่งการใช้อำนาจรัฐ