

ปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ
ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครอง

กฤษฎี มหาวิรุฬห์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

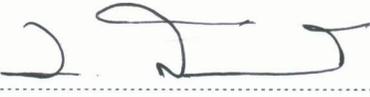
นิติศาสตรมหาบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์

สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์

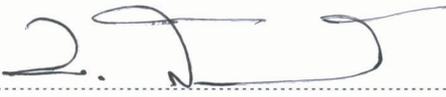
2562

ปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ
ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครอง
กฤษฎี มหาวิรุฬห์
คณะนิติศาสตร์

ศาสตราจารย์..........อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ได้พิจารณาแล้วเห็นสมควรอนุมัติให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

อาจารย์..........ประธานกรรมการ
(ดร.ประสาท พงษ์สุวรรณ)

ศาสตราจารย์..........กรรมการ
(ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ)

อาจารย์..........กรรมการ
(ดร.ฉานธิ์ สันตะพันธ์)

รองศาสตราจารย์..........กรรมการ
(นเรศร์ เกษะประกร)

ธันวาคม 2562

บทคัดย่อ

ชื่อวิทยานิพนธ์	ปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจข้อมูลความผิดทางวินัยของ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครอง
ชื่อผู้เขียน	นางสาวกฤษณี มหาวิทยาลัย
ชื่อปริญญา	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
ปีการศึกษา	2562

การศึกษานี้เป็นการศึกษาเพื่อให้ทราบอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในการข้อมูลความผิดทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทราบการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริตในต่างประเทศ และเพื่อให้ทราบปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจในการข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครองพร้อมข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหา โดยมีสมมติฐานในการศึกษาคือ ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตการใช้อำนาจในการข้อมูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตการใช้อำนาจของศาลปกครองในการตรวจสอบการข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ปัญหาการข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาตินอกจากความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เป็นการใช้อำนาจเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ และปัญหาการนำกระบวนการสอบสวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไปเป็นการสอบสวนของหน่วยงานและนำไปใช้ในการข้อมูลความผิดทางวินัยของหน่วยงานได้หรือไม่ ปัญหาดังกล่าวล้วนส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต และประสิทธิภาพในการลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริต หากมีการแก้ไขปัญหาดังกล่าวจะทำให้การดำเนินงานทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริตมีความชัดเจน และการบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพและมีความเป็นธรรมมากขึ้น

ผลการศึกษายืนยันสมมติฐานข้างต้นและมีข้อเสนอแนะเพื่อแก้ไขปัญหา คือ ข้อเสนอแนะในเรื่องนิติรัฐและนิติธรรมและการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ทุกฝ่ายต้องมีความเข้าใจที่ถูกต้อง ถ้อยคำที่บัญญัติในกฎหมายต้องมีความชัดเจน หากต้องมีการตีความต้องให้ได้ข้อยุติร่วมกันโดยเร็วเพื่อไม่

ก่อให้เกิดปัญหาสะสม ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องต้องเข้าใจนิยามของคำว่า “ทุจริต” ที่จะนำไปสู่การชี้มูลความผิดและการลงโทษทางวินัยในทิศทางที่สอดคล้องตรงกัน โดยไม่จำกัดว่าการกระทำความผิดนั้นต้องมาจากความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เพียงฐานความผิดเดียวแต่ควรครอบคลุมอย่างน้อยอีก 3 ฐานความผิด คือ ฐานร่ำรวยผิดปกติ ฐานกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ฐานกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม รวมทั้งความผิดที่เกี่ยวข้องกัน เพื่อให้ขอบเขตการใช้อำนาจของแต่ละฝ่ายเป็นไปในทิศทางเดียวกันและเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย และการพิจารณาโทษทางวินัยของเจ้าหน้าที่ที่ทุจริตทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องควรมีแนวทางและข้อความคิดที่สอดคล้องกัน หลักการลงโทษเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริตสมควรได้รับควรมีความรุนแรงกว่าความผิดทางวินัยฐานอื่น บุคลากรของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาเรื่องกล่าวหาทั้งหมดต้องมีความรู้ความเข้าใจในหลักกฎหมายมหาชนมากกว่าหลักกฎหมายอาญา การตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครองควรคำนึงถึงวัตถุประสงค์หลักในการจัดตั้งหน่วยงานนี้ที่มีความแตกต่างจากหน่วยงานอื่น ในกรณีจำเป็นที่ศาลต้องตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต้องเป็นไปอย่างระมัดระวังและไม่ก้าวล่วงไปตรวจสอบการใช้ดุลพินิจที่เป็นไปโดยชอบแล้ว เพื่อมิให้ก้าวล่วงไปในแดนของฝ่ายบริหารเช่นเดียวกับในประเทศฝรั่งเศสและเยอรมันที่ใช้อำนาจนี้อย่างจำกัด สำหรับเรื่องกระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ดำเนินการไปแล้วไม่ควรปล่อยให้สูญเปล่าไปทั้งหมด และควรคำนึงถึงการนำสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไปใช้ประกอบการพิจารณาของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยของหน่วยงานต้นสังกัดและประกอบการพิจารณาของศาลด้วย

ในระยะยาวต้องมีการแก้ไขพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561 ให้ชัดเจนขึ้น โดยเรื่องหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามมาตรา 28 (2) แก้ไขเป็น “ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม และทุกฐานความผิดหากพบว่ามีมูลความผิดทางวินัยให้ดำเนินการชี้มูลความผิดทางวินัยต่อไป” เรื่องการดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐมาตรา 91 แก้ไขเป็น “เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไต่สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ทุกฐานความผิด ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้ . . .” นอกจากนี้ในบทกำหนดโทษต้องกำหนดให้มีการลงโทษเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริตในระดับที่รุนแรงขึ้นด้วย

ABSTRACT

Title of Thesis	The Problem on The Scrutiny of Exercise Power of The National Anti-Corruption Commission (NACC) to Identify <i>Prima Facie</i> Disciplinary Offence by the Judgment of Administrative Court
Author	Miss Krisanee Mahaviruhn
Degree	Master of Laws
Year	2019

This study is to find out the authority of national anti-corruption commission in accordance with the Organic Act on Prevention and Suppression of corruption to identify *prima facie* disciplinary offence of a state official. In addition, the study is to know the measure of anti-corruption and disciplinary action of a state official in foreign countries, and also to know the problem on inspection of the exercising to identify *prima facie* disciplinary offence of The National Anti-Corruption Commission (NACC) by the judgment of administrative court with recommendation to resolve the problem. The hypothesis of study are the problem on the extent of exercise to identify *prima facie* disciplinary offence for a state official and exercise power by administrative court to inspect The National Anti-Corruption Commission for identifying *prima facie* disciplinary offence. Moreover, the hypothesis is also the problem on The National Anti-Corruption Commission to identifying *prima facie* disciplinary offence that apart from corruption offence is ultra vires acts or not, and the using inquiry procedure of The National Anti-Corruption Commission to recognize of procedure and identify *prima facie* disciplinary offence established in the other agency. Aforementioned problem is significant affect to the effective of prevention and suppression of corruption, and also disciplinary action to a state official. If there

(6)

is a solution of such problem, it might be causes the clearly disciplinary action to state official and also the law enforcement might be effectively and fairly.

The result of study proves the hypothesis and is of recommend to solve the problem that the regal state and the rule of law including the scrutiny of exercise power of state should be considered and also every parties must understand it correctly. The word stated in a law must be provided in a clear manner, if there is an interpretation it must be get the mutual resolution expeditiously to prevent the cumulative problems. Every parties must understand the definition of corruption that reach to identify *prima facie* an offence and disciplinary action must be consistent with all of parties, and not limited to corruption offence but should including at least three offences are offence of unusual wealth, offence of malfeasance in public office or malfeasance in judicial office and other relevant offence in order to making the standard and the lawful of exercise power, and every parties should have a guideline and opinion which consistent with all of parties. The principle of punishment to the official who committed a corruption should deserve a punishment greater severity than other disciplinary offence. The official of The National Anti-Corruption Commission Office who has a duty to consider such offence must understand the principle of public law as much as the principle of criminal law. The scrutiny of exercise power of The National Anti-Corruption Commission by judgment of administrative court should be consider about the different purpose to settlement such agency from the other. In case of necessity, the court must adjudicate carefully on consideration of The National Anti-Corruption Commission and not violate a lawful judgment which has been done in order to prevent interference with executive branch as same as France and Germany restrict to do then. The inquiry procedure of The National Anti-Corruption Commission which has been done should not be wasted and should be take an inquiry procedure report of The National Anti-Corruption Commission to recognize about consideration of disciplinary offence commission and the court.

It must be the amendment of Organic Act on Prevention and Suppression of Corruption B.E. 2561 to be clear for a long term. The duty and authority of The National Anti-Corruption Commission under section 28 (2) should be “to conduct and

(7)

inquiry whether a state official is unusually wealthy, has committed an offence of corruption, or malfeasance in public office or malfeasance in judicial office including the offence which found a *prima facie* case of disciplinary, it shall be further proceeding to Identify *Prima Facie* Disciplinary Offence. The action to a state official under section 91 should be “When The National Anti-Corruption Commission has conducted and inquired that a state official committed an offence of corruption, or malfeasance in public office or malfeasance in judicial office, or other relevant offence in every offence, it shall be further proceeding as follow . . .” Moreover, the sanction should be determining the law providing a punishment greater severity to a state official who committed corruption.

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์เรื่อง ปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครอง สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความช่วยเหลือจากอาจารย์หลายท่าน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ ที่นอกจากจะได้กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาและอาจารย์ผู้ควบคุมวิทยานิพนธ์ของผู้เขียนแล้วยังเป็นกำลังใจ และเข้าใจปัญหาอุปสรรคในการจัดทำวิทยานิพนธ์เรื่องนี้อย่างต่อเนื่องตลอดมา ต้องขอขอบพระคุณอาจารย์ ดร.ประสาธ พงษ์สุวรรณ และอาจารย์ ดร.ฉานนที สันตะพันธ์ ที่ได้สละเวลาอันมีค่าทำการตรวจพิจารณาวิทยานิพนธ์และให้ข้อคิดเห็นตลอดจนข้อเสนอแนะต่าง ๆ ในประเด็นข้อกฎหมายและประเด็นปัญหา รวมถึงให้คำแนะนำที่ดีในการปรับปรุงแก้ไขวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้สมบูรณ์ครบถ้วนยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ผู้เขียนต้องขอขอบพระคุณศาสตราจารย์พิเศษ ดร.ชูชาติ และศาสตราจารย์ ดร.เสาวนีย์ อัศวโรจน์ ขอบคุณนายณรงค์ฤทธิ์ เพชรฤทธิ์ นายพงษ์เทพ บุญแก้ว นางสาวจรรยา ปานแก้ว นางสาวเบญจพร ยุติธรรมภิญโญ และนายภัทรพล กิจประยูร พี่ ๆ และเพื่อน ๆ ในสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ให้กำลังใจและสนับสนุนข้อมูลประกอบการศึกษาค้นคว้าจนสามารถจัดทำวิทยานิพนธ์เรื่องนี้สำเร็จตามความมุ่งหวัง

ขอขอบพระคุณ คณาจารย์จากสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์โดยเฉพาะอย่างยิ่งคณะนิติศาสตร์ที่ได้ถ่ายทอดความรู้ให้กับผู้เขียน พร้อมทั้งขอขอบพระคุณเจ้าหน้าที่ของคณะนิติศาสตร์ทุกท่านที่ให้การสนับสนุนช่วยเหลือจนแล้วเสร็จ ต้องขอขอบพระคุณคุณแม่และครอบครัวของผู้เขียนทุกคนที่เป็นกำลังใจให้กับผู้เขียนจนทำให้การศึกษาครั้งนี้ประสบผลสำเร็จตามที่ตั้งใจ

สุดท้ายนี้ผู้เขียนหวังว่าวิทยานิพนธ์เรื่องนี้จะประโยชน์และมีคุณค่าอันอาจนำข้อเสนอแนะไปสู่การปฏิบัติให้บังเกิดผล หรือนำไปใช้ในการศึกษาค้นคว้า เป็นข้อมูลให้ผู้สนใจนำความรู้ต่อยอดต่อไป และหากมีข้อผิดพลาดประการใดผู้เขียนขอน้อมรับข้อผิดพลาดนั้นแต่เพียงผู้เดียว ต้องขอขอบคุณและขออภัยมา ณ โอกาสนี้

กฤษฎณี มหาวิทยาลัย

สิงหาคม 2562

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อ	(3)
ABSTRACT	(5)
กิตติกรรมประกาศ	(8)
สารบัญ	(9)
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	10
1.3 ขอบเขตของการศึกษา	11
1.4 วิธีการศึกษา	11
1.5 สมมติฐานในการศึกษา	12
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	13
บทที่ 2 การลงโทษทางวินัยและการตรวจสอบการลงโทษทางวินัย	14
2.1 การลงโทษทางวินัยและกระบวนการลงโทษทางวินัย	14
2.1.1 ความหมายของวินัย	14
2.1.2 ทฤษฎีว่าด้วยที่มาของอำนาจทางวินัย	18
2.1.3 การลงโทษทางวินัย	20
2.1.4 กระบวนการลงโทษทางวินัย	25
2.2 การตรวจสอบการลงโทษทางวินัย	28
2.2.1 หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม	28
2.2.2 หลักการแบ่งแยกและถ่วงดุลอำนาจ	36
2.2.3 หลักการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร	40
2.3 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในฐานะเป็นหน่วยงานไต่สวน และชี้มูลความผิดทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐ	51
2.3.1 ความเป็นมา	51

2.3.2	อำนาจหน้าที่	59
2.3.3	กฎหมายที่กำหนดการกระทำที่เป็นการทุจริตต่อหน้าที่	62
2.4	แนวคิดและหลักกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจสอบการลงโทษทางวินัยโดยศาลปกครอง	65
2.4.1	กระบวนการพิจารณาของศาลปกครอง	65
2.4.2	หลักการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของใช้ดุลพินิจ	68
บทที่ 3 หลักกฎหมายเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัยและการตรวจสอบการลงโทษทางวินัยใน		70
ต่างประเทศ		
3.1	อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003	70
3.2	กฎหมายว่าด้วยการลงโทษทางวินัยในต่างประเทศ	73
3.2.1	กระบวนการในการลงโทษทางวินัยในต่างประเทศ	73
3.2.2	รัฐธรรมนูญบัญญัติเกี่ยวกับการควบคุมและตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริต	90
3.2.3	การควบคุมและตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริตและการดำเนินการทางวินัย	93
3.3	การตรวจสอบการลงโทษทางวินัยโดยองค์กรตุลาการ	96
3.3.1	ประเทศฝรั่งเศส	97
3.3.2	ประเทศเยอรมัน	100
บทที่ 4 หลักกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกัน		111
และปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและการตรวจสอบการชี้มูลความผิดทางวินัย		
โดยศาลปกครอง		
4.1	กระบวนการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ	111
4.1.1	เงื่อนไขการรับเรื่องเข้าสู่การพิจารณาไต่สวนอันจะนำไปสู่กระบวนการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ	111
4.1.2	การรับคำกล่าวหา	116
4.1.3	การตรวจคำกล่าวหา	117
4.1.4	การไต่สวน	120
4.1.5	การชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ	130
4.2	การตรวจสอบและแนวคำพิพากษาเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในระยะแรก	140

4.2.1	แนวคำพิพากษาของศาลยุติธรรม	140
4.2.2	แนวปฏิบัติตามมติคณะรัฐมนตรี	141
4.2.3	แนวทางตามมติคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน	142
4.2.4	แนวทางการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2546	142
4.2.5	ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ 158/2551	143
4.2.6	แนวทางการวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม	144
4.3	การตรวจสอบการใช้อำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครอง	144
4.3.1	อำนาจหน้าที่ของศาลปกครองและเงื่อนไขการฟ้องคดีปกครอง	144
4.3.2	กระบวนการพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับวินัย	152
4.3.3	คดีวินัยที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำทุจริตหรือจากการกระทำความผิด ทางอาญา	153
4.3.4	แนวทางการวินิจฉัยของศาลปกครองในคดีที่ผู้ถูกลงโทษทางวินัยฟ้อง ต่อศาลปกครอง	155
4.4	ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยในชั้นสภานิติบัญญัติแห่งชาติใน พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แห่งชาติ พ.ศ. 2561	197
4.4.1	ส่วนที่ถูกตัดในชั้นคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญที่เป็นสาระสำคัญ	197
4.4.2	ส่วนที่คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญปรับเลขมาตรา	199
4.4.3	ส่วนที่คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญปรับเนื้อหาและเลขมาตรา	200
4.4.4	ส่วนที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมิได้ เสนอแต่มีการเพิ่มเติมโดยคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ และ สภานิติบัญญัติแห่งชาติเห็นชอบ	200
4.5	ความเห็นของศาลรัฐธรรมนูญและคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับร่าง พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตฉบับใหม่	201
4.5.1	การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ	201
4.5.2	ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา	203
บทที่ 5 วิเคราะห์ปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยของ		205
คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครอง		
5.1	ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตการใช้อำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ	205

5.1.1	ปัญหาเกี่ยวกับนิยามของคำว่าทุจริต	205
5.1.2	ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามถ้อยคำในกฎหมาย	208
5.2	ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการตรวจสอบการชี้มูลความผิด ทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ	216
5.2.1	สาเหตุสำคัญที่ทำให้เกิดข้อพิพาทจากการใช้อำนาจชี้มูลความผิด ทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ	216
5.2.2	ศาลปกครองตรวจสอบการใช้อำนาจในการวินิจฉัยชี้มูลความผิด ทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตได้หรือไม่ เพียงใด	225
5.3	ปัญหาการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แห่งชาตินอกจากความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เป็นการใช้อำนาจเกินขอบเขตที่ กฎหมายกำหนดหรือไม่	228
5.4	กระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ จะถือเป็น การสอบสวนของหน่วยงานและนำไปใช้ในการชี้มูลความผิดทางวินัยได้ หรือไม่	231
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ		237
6.1	บทสรุป	237
6.2	ข้อเสนอแนะ	245
6.2.1	ในระยะสั้น	245
6.2.2	ในระยะยาว	246
บรรณานุกรม		248
ภาคผนวก		259
ประวัติผู้เขียน		269

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเกิดขึ้นตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ต่อเนื่องมาจนถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ซึ่งประกาศใช้ ณ วันที่ 6 เมษายน 2560 โดยในรัฐธรรมนูญแต่ละฉบับจะบัญญัติเกี่ยวกับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ไว้ในส่วนที่แตกต่างกันตามบริบทของสังคมและการเมืองในขณะนั้น

รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้บัญญัติเรื่องที่เกี่ยวข้องกับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไว้ใน หมวด 7 รัฐสภา ส่วนที่ 4 อันเป็นบทที่ใช้แก่สภาทั้งสอง มาตรา 130 (6) ที่บัญญัติให้มีองค์กรอิสระรับผิดชอบการป้องกันและปราบปรามการทุจริตโดยตรง ได้แก่ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ โดยได้บัญญัติไว้ในหมวด 12 องค์กรอิสระ ส่วนที่ 4 มาตรา 232 – 237 ซึ่งในมาตรา 234 (2) เป็นการบัญญัติให้อำนาจหน้าที่แก่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการไต่สวนและวินิจฉัยเจ้าหน้าที่ของรัฐทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดใน 4 ฐานความผิด ได้แก่ ฐานร่ำรวยผิดปกติ ฐานทุจริตต่อหน้าที่ และฐานกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือฐานกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เพื่อดำเนินการต่อไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

เมื่อเปรียบเทียบบทบัญญัติอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 พุทธศักราช 2550 และ พุทธศักราช 2540 จะพบว่ารัฐธรรมนูญฯ ฉบับพุทธศักราช 2540 มาตรา 301 (3) บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมเพื่อดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต รัฐธรรมนูญฯ ฉบับพุทธศักราช

2550 มาตรา 250 (3) ได้บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจในการไต่สวนและวินิจฉัยเจ้าหน้าที่ที่ถูกกล่าวหาในฐานะความผิดเช่นเดียวกับที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญ 2560 แต่แตกต่างกันที่ในรัฐธรรมนูญฯ ฉบับปี 2550 มิได้ให้อำนาจคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไต่สวนและวินิจฉัยเจ้าหน้าที่ที่ถูกกล่าวหาทุกคนทุกระดับเช่นเดียวกับที่ให้อำนาจในรัฐธรรมนูญฯ 2560 แต่ได้ให้อำนาจไว้แต่เพียงว่าผู้ถูกกล่าวหาขึ้นต้องเป็นเจ้าหน้าที่ตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่าขึ้นไปและจะดำเนินการไต่สวนและวินิจฉัยเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือข้าราชการในระดับต่ำกว่าได้ก็เฉพาะดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ที่ร่วมกระทำความผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่าขึ้นไป หรือกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเท่านั้น หรือเป็นกรณีที่เป็นการกระทำความผิดในลักษณะที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นสมควรดำเนินการเท่านั้น และการดำเนินการไต่สวนและวินิจฉัยต้องดำเนินการต่อไปตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

ย่อมแสดงให้เห็นว่าในรัฐธรรมนูญฯ ปี 2540 และรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันมีเจตนาให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นองค์กรหลักเพียงองค์กรเดียวที่ทำหน้าที่ไต่สวนและวินิจฉัยเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกกล่าวหาว่า มีความผิดฐานร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมและให้ดำเนินการต่อไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต และในรัฐธรรมนูญปี 2560 ยังได้บัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไว้ในมาตรา 234 วรรคท้ายว่า

... ในกรณีจำเป็นจะมอบหมายให้หน่วยงานของรัฐที่มีหน้าที่และอำนาจเกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตดำเนินการแทนในเรื่องที่มีใช่เป็นความผิดร้ายแรงหรือเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐบางระดับหรือกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของหน่วยธุรการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นผู้ดำเนินการสอบสวนหรือไต่สวนเบื้องต้นตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตก็ได้

จึงเป็นการเน้นย้ำตามที่กล่าวแล้วข้างต้นว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นองค์กรหลักในการไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหาในฐานะความผิดดังกล่าวหรือไม่นั่นเอง

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พุทธศักราช 2561 ที่ประกาศใช้เมื่อวันที่ 20 กรกฎาคม 2561 เป็นกฎหมายลำดับรองที่ได้รับการพัฒนาอย่างต่อเนื่องจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 บทบัญญัติในพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ ยิ่งเป็นการเน้นย้ำเจตนารมณ์ของกฎหมายว่า ต้องการให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นองค์กรหลักในการรับผิดชอบปัญหาการทุจริต ดังเช่น บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐได้บัญญัติไว้ในมาตรา 28 (2) คือ ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีหน้าที่และอำนาจ ในการไต่สวนและวินิจฉัย ว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐ¹ ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ จะดำเนินการไต่สวนและวินิจฉัยเอง หรือมอบหมายให้หน่วยงานที่มีหน้าที่และอำนาจในการดำเนินการเป็นผู้ดำเนินการก็ได้ โดยการดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องเป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในหมวด 4 ในส่วนของการดำเนินคดีและการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามมาตรา 90 – 101

เริ่มตั้งแต่กรณีตามมาตรา 90 ที่ให้อำนาจแก่ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ สั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหาหยุดปฏิบัติหน้าที่เป็นการชั่วคราวกรณีที่ ในการไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้นเห็นว่าสำนวนใดมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสนับสนุน ข้อกล่าวหาว่ามีมูลความผิด และเห็นว่า หากให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหายังคงปฏิบัติหน้าที่ต่อไปอาจจะเกิดความเสียหายให้แก่ทางราชการหรือ เป็นอุปสรรคในการไต่สวนต่อไป คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหา สั่งให้หยุดปฏิบัติหน้าที่เป็นการชั่วคราวได้ อย่างไรก็ตามหากต่อมามีผลการไต่สวนปรากฏว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูล ก็เป็นหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ที่จะแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูก

¹ข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ ผู้ปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐหรือในรัฐวิสาหกิจ ผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่น ผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่น และสมาชิกสภาท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยลักษณะปกครองท้องที่ หรือเจ้าพนักงานอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ และให้หมายความรวมถึง กรรมการ อนุกรรมการ ลูกจ้างของส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ และบุคคลหรือคณะบุคคลบรรดาซึ่งมีกฎหมายกำหนดให้ใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองที่จัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือกิจการอื่นของรัฐด้วย แต่ไม่รวมถึงผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

กล่าวหาทราบโดยเร็วเพื่อดำเนินการให้ผู้ถูกกล่าวหา กลับเข้าปฏิบัติหน้าที่ต่อไป อย่างไรก็ตามในการสั่งให้หยุดปฏิบัติหน้าที่เป็นการชั่วคราว กำหนดให้กระทำได้ภายใน 6 เดือน หากพ้นกำหนดหกเดือนแล้ว คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ยังมีได้มีคำวินิจฉัย ก็ให้สิทธิผู้บังคับบัญชาสั่งให้ผู้ถูกกล่าวหา กลับเข้าปฏิบัติงานต่อไป

กรณีตามมาตรา 91 เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ต้องดำเนินการดังต่อไปนี้ 1. กรณีมีมูลความผิดทางอาญา ต้องส่งรายงานสำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน สำเนาอิเล็กทรอนิกส์ และคำวินิจฉัยไปยังอัยการสูงสุดภายในสามสิบวัน เพื่อให้อัยการสูงสุด ยื่นฟ้องคดีต่อไป 2. กรณีมีมูลความผิดทางวินัย ต้องส่งรายงานสำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวัน เพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป

ในการศึกษาครั้งนี้เป็นการศึกษา “ปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ โดยศาลปกครอง” จึงจะกล่าวถึงเฉพาะกรณีมีมูลความผิดทางวินัยเท่านั้น กล่าวคือเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้ทำการไต่สวนและมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน กรณีมีมูลความผิดทางวินัย ต้องส่งรายงานสำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวัน เพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป โดยต้องดำเนินการตามมาตรา 98 – 100 คือ เมื่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาได้รับสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามมาตรา 91 แล้ว ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นต้องพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก ในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหา ให้ถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัย ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น แล้วแต่กรณี ตามมาตรา 98 วรรคหนึ่ง และเมื่อดำเนินการได้ผลประการใดแล้ว ต้องแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ทราบผลการพิจารณา ตามมาตรา 98 วรรคสอง ตอนท้าย การดำเนินการทางวินัยตามมาตรา 98 วรรคหนึ่ง ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนพิจารณา สั่งลงโทษผู้ถูกกล่าวหาภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากคณะกรรมการป้องกัน

และปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนได้รับแจ้งมติที่ได้ขอให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พิจารณาทบทวนตามมาตรา 99 วรรคสอง² ทั้งนี้ ไม่ว่าผู้ถูกกล่าวหาจะพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐก่อนหรือหลังที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้มีมติวินิจฉัยมูลความผิด เว้นแต่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ จะมีมติเมื่อพ้นกำหนดเวลาตามมาตรา 48³ แล้ว แต่ไม่เป็นการตัดอำนาจคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

²เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ในการพิจารณาทบทวนตามวรรคหนึ่ง ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พิจารณาพยานหลักฐานโดยละเอียด เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีมติเป็นประการใดให้แจ้งให้ ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนทราบเพื่อดำเนินการต่อไปตามมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

³เมื่อความปรากฏต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ไม่ว่าจะมีการกล่าวหาหรือไม่จะมีการกระทำความผิดที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจโดยพลัน โดยในกรณีที่ต้องมีการไต่สวน ต้องไต่สวนและมีความเห็นหรือวินิจฉัยให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กำหนด ซึ่งต้องไม่เกินสองปีนับแต่วันเริ่มดำเนินการไต่สวน

ในการกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คำนึงถึงความรวดเร็ว ความยากง่ายของการไต่สวน และอายุความของการดำเนินการในเรื่องนั้น โดยจะระบุนระยะเวลาของการไต่สวนข้อกล่าวหาแต่ละประเภทที่แตกต่างกันก็ได้ ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นอันไม่อาจดำเนินการให้แล้วเสร็จตามระยะเวลาตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ อาจขยายระยะเวลาออกไปตามที่จำเป็นได้ แต่รวมแล้วต้องไม่เกินสามปี เว้นแต่ เป็นเรื่องที่ต้องเดินทางไปไต่สวนในต่างประเทศ หรือขอให้หน่วยงานของต่างประเทศดำเนินการไต่สวนให้ หรือขอรับเอกสารหลักฐานจากต่างประเทศ จะขยายระยะเวลาออกเท่าที่จำเป็นก็ได้

ในกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้รับแจ้งจากผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินว่ามีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่า การใช้จ่ายเงินแผ่นดินมีพฤติการณ์อันเป็นการทุจริตต่อหน้าที่ จงใจปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย และเป็นกรณีที่ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินไม่มีอำนาจจะดำเนินการใดได้ ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ดำเนินการไต่สวนโดยพลัน โดยให้ถือว่าเอกสารและหลักฐานที่ผู้ว่าการตรวจเงิน

แห่งชาติ ที่จะดำเนินการเพื่อดำเนินคดีอาญาต่อไปตามมาตรา 98 วรรคสาม สำหรับผู้ถูกกล่าวหาซึ่งไม่มีกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับเกี่ยวกับวินัยเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดในเรื่องที่ถูกกล่าวหา นั้น ให้ส่งสำนวนการไต่สวนไปยังผู้บังคับบัญชา หรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนเพื่อดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไป ในการส่งสำนวนการไต่สวนเพื่อดำเนินการทางวินัยกับผู้ถูกกล่าวหา คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือ ประธานกรรมการ อาจมอบหมายให้เลขาธิการ หรือผู้ที่ได้รับมอบหมายเป็นผู้ดำเนินการแทนก็ได้ ตามมาตรา 98 วรรคท้าย

กรณีตามมาตรา 99 ในการพิจารณาลงโทษทางวินัยตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หากผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนมีพยานหลักฐานใหม่อันแสดงได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้ มีการกระทำความผิดตามที่กล่าวหาหรือกระทำความผิดในฐานความผิดที่แตกต่างจากที่ถูกกล่าวหา ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน มีหนังสือพร้อมเอกสารและพยานหลักฐานถึงคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เพื่อขอให้พิจารณาทบทวนคดีนั้นได้ ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่อง จากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ในการพิจารณาทบทวนตามวรรคหนึ่ง ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พิจารณาพยานหลักฐานโดยละเอียด เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีมติเป็นประการใดให้แจ้งให้ผู้บังคับบัญชา หรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนทราบเพื่อดำเนินการต่อไปตามมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

กรณีตามมาตรา 100 หากผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนหรือผู้ใดไม่ดำเนินการตามมาตรา 98 โดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ถือว่าผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนจงใจปฏิบัติหน้าที่ขัดต่อกฎหมาย หรือกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น ในกรณีตามวรรคหนึ่งหรือในกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นว่า การดำเนินการทางวินัยไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสม

แผ่นดินตรวจสอบหรือจัดทำขึ้นเป็นส่วนหนึ่งของสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

ภายใต้กำหนดอายุความ เมื่อพ้นกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสาม หรือตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้แล้ว คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ยังคงมีหน้าที่และอำนาจที่จะดำเนินการไต่สวน และมีความเห็น หรือวินิจฉัย หรือดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไป แต่ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พิจารณาสอบสวนและดำเนินการลงโทษผู้ที่เกี่ยวข้องตามควรแก่กรณีโดยเร็ว

ให้เสนอความเห็นไปยังนายกรัฐมนตรีและให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งการตามที่เห็นสมควร หรือในกรณีจำเป็น คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ จะขอให้คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน หรือคณะกรรมการอื่นซึ่งมีหน้าที่ควบคุมดูแลการปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือ คณะกรรมการที่ทำหน้าที่บริหารรัฐวิสาหกิจ หรือผู้สั่งแต่งตั้งกรรมการอนุกรรมการ ลูกจ้างของส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจแล้วแต่กรณี พิจารณาดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจให้ถูกต้องเหมาะสมต่อไปก็ได้

กรณีตามมาตรา 101 ผู้ซึ่งถูกลงโทษตามมาตรา 98 ที่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ถูกลงโทษโดยไม่ต้องอุทธรณ์ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับ ว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้น หรือจะดำเนินการอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของ ผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้นก่อนก็ได้ ในกรณีที่ผู้ถูกลงโทษนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองโดยมิได้ฟ้องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ให้ศาลปกครองแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทราบ และให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีสิทธิขอเข้ามาเป็นคู่กรณี ในคดีด้วยได้

จากบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561 ทำให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นองค์กรหลักที่รับผิดชอบคดีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐทุจริต ซึ่งนอกจากจะมีอำนาจชี้มูลความผิดเพื่อฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมเพื่อให้ดำเนินคดีทางอาญาแก่ผู้ที่ทุจริตแล้ว ยังมีอำนาจในการส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นพิจารณาลงโทษทางวินัยแก่ผู้ที่กระทำความผิด ซึ่งหมายถึงคำวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติยังมีผลผูกพันต่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจออกคำสั่งแต่งตั้งผู้ที่กระทำความผิด และโทษฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการถูกกำหนดให้เป็นโทษทางวินัยร้ายแรงของข้าราชการ ดังนั้นการที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวให้อำนาจผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งผู้กระทำความผิดมีเพียงกรณีเดียวคือการใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยว่าเป็นการลงโทษทางวินัยร้ายแรงสถานใดระหว่าง ปลดออก หรือไล่ออก เท่านั้น ในการปฏิบัติตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม พบว่า แม้ในบทบัญญัติตามกฎหมายจะมีแนวทางการดำเนินคดีและลงโทษผู้ที่ทุจริตที่ผูกพันตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้วินิจฉัยแล้วก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติพบว่า การดำเนินงานในเรื่องนี้ผู้ที่กระทำความผิดและได้รับการวินิจฉัยชี้ขาดให้มีการลงโทษทางวินัยได้นำคำวินิจฉัยดังกล่าวเป็นมูลเหตุแห่งการฟ้องเป็นคดีต่อศาลปกครอง และศาลปกครอง

ได้รับเรื่องลักษณะนี้ไว้พิจารณา อีกทั้งยังมีแนวคำวินิจฉัยทั้งที่สอดคล้องและไม่สอดคล้องกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทั้งที่คำวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นไปตามการใช้อำนาจตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ และบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ดังตัวอย่างคดีที่ศาลปกครองมีคำวินิจฉัยสอดคล้องกับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คือ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 185/2558 วินิจฉัยว่าคำสั่งไล่ออกจากราชการ (เจ้าหน้าที่ที่ดิน) เป็นการออกคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการที่ชอบด้วยกฎหมาย คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 855/2558 วินิจฉัยว่าคำสั่งลงโทษปลดผู้ฟ้องคดี (ข้าราชการครู) ออกจากราชการชอบด้วยกฎหมาย คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 675/2556 วินิจฉัยว่าคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ (ข้าราชการพลเรือน) ชอบด้วยกฎหมาย คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 509/2559 วินิจฉัยว่าคำสั่งไล่ออกจากราชการ และไม่มีสิทธิรับบำเหน็จบำนาญปกติของอธิบดีกรมที่ดินเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ พ.2/2558 วินิจฉัยว่าคำสั่งไล่ออกจากราชการ กรณีเจ้าพนักงานที่ดินรังวัดออก น.ส. 3 ก. โดยทุจริต ชอบด้วยกฎหมาย และตัวอย่างคดีที่ศาลปกครองมีคำวินิจฉัยไม่สอดคล้องกับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คือ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 386/2559 ให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษปลดออกจากราชการตามมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และมติที่ยกอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวของคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดลำปาง คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 201/2558 คำสั่งปลดออกจากราชการกรณีตรวจการจ้างและการควบคุมงาน (พนักงานเทศบาล) ไม่ชอบด้วยกฎหมาย คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ พ. 26/2557 ให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษปลดออกจากราชการ (ข้าราชการพลเรือน) เนื่องจากเห็นว่าเป็นการกระทำความผิดวินัยไม่ร้ายแรง คำสั่งลงโทษไม่เหมาะสมกับความผิด คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ พ. 30/2557 ให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ (ข้าราชการพลเรือน) เห็นว่าปฏิบัติหน้าที่ไม่เป็นไปตามกฎหมายและระเบียบของทางราชการจึงเป็นการลงโทษไม่เหมาะสมกับความผิด คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1037/2558 ให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการตามมติคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ข้าราชการพลเรือน) เนื่องจากเห็นว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนข้อเท็จจริงและชี้มูลความผิดทางวินัยผู้ฟ้องคดีเฉพาะความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการเท่านั้น ส่วนความผิดฐานอื่นเป็นการกระทำไปโดยไม่มีอำนาจไม่มีผลผูกพัน คำสั่งลงโทษไล่ออกผู้ฟ้องคดีออกจากราชการจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1028/2558 ให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ (พนักงานเทศบาล) เนื่องจากการออกคำสั่งไม่ชอบด้วยกฎหมาย คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 586/2558 ให้เพิกถอนคำสั่งกรุงเทพมหานครที่ให้ชุดใช้ค่าสินไหม

ทดแทน เนื่องจากเป็นคำสั่งไม่ชอบด้วยกฎหมาย คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1617/2559 ไม่เห็นด้วยกับศาลปกครองชั้นต้นที่พิพากษายกฟ้อง และพิพากษากลับเป็นให้เพิกถอนคำสั่งลโทษผู้ฟ้องคดีจากไล่ออกจากราชการเป็นปลดออกจากราชการ ให้ดำเนินการเกี่ยวกับการรับผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการและคืนสิทธิประโยชน์ในการรับราชการของผู้ฟ้องคดีทั้งหมด และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.711/2559 ให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ เนื่องจากเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย รวมถึงคำสั่งวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิจารณาคดีพิพาทเกี่ยวกับคำสั่งปลดข้าราชการของกระทรวงมหาดไทยออกจากราชการกรณีทุจริตสอบเข้ารับการศึกษาอบรมหลักสูตรนายอำเภอที่ พบ. 11/2559

ข้อพิพาทตามคำพิพากษาศาลปกครองข้างต้นสามารถสรุปประเด็นปัญหาสำคัญได้ว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและศาลปกครองมีนิยามในเรื่อง “ทุจริต” ที่อยู่ในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแตกต่างกัน มีความเห็นในเรื่องที่มาของการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแตกต่างกัน ส่งผลให้เกิดมุมมองที่ต่างกันในเรื่องการตรวจสอบการใช้อำนาจข้อมูลทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าศาลปกครองจะทำได้หรือไม่ และพบว่าคำพิพากษาของศาลปกครองวินิจฉัยไปในแดนการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ อันส่งผลให้คำพิพากษาของศาลปกครองซึ่งมีทั้งที่สอดคล้องและไม่สอดคล้องกับการวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติข้างต้น อีกทั้งยังพบว่าเมื่อศาลปกครองพิจารณาพิพากษาเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้ออกคำสั่งซึ่งออกตามฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้มีมติแล้ว โดยเหตุผลว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยฐานอื่นนอกจากฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการเท่านั้น จึงมีผลให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนไม่จำเป็นต้องผูกพันตามมติชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ การที่ผู้บังคับบัญชากลือเอาสำนวนการชี้มูลความผิดของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นสำนวนการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย โดยมิได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนจึงมีชอบด้วยกฎหมายด้วย จึงเป็นประเด็นปัญหาสำคัญในทางปฏิบัติที่เกิดขึ้น เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงได้มีความพยายามในการแก้ไขประเด็นปัญหาข้อกฎหมายในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ให้ชัดเจนขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ในการพิจารณาวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยของผู้กระทำความผิด อย่างไรก็ตามแม้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฉบับปัจจุบันจะได้บัญญัติรับรองให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้ที่มี

อำนาจแต่งตั้งถอดถอนที่มีพยานหลักฐานใหม่อันแสดงว่าผู้ถูกกล่าวหาได้มีการกระทำความผิดตามที่กล่าวหา หรือ กระทำความผิดในฐานความผิดที่แตกต่างจากที่ถูกกล่าวหา ให้สามารถขอให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พิจารณาทบทวนมติได้ภายใน 30 วัน นับแต่วันรับเรื่อง หรือรับรองให้ที่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ หรือจะดำเนินการอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้นก่อนได้ก็ตาม ยังมีประเด็นปัญหาว่า ภายใต้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฉบับเดิม และฉบับปัจจุบัน การตรวจสอบการใช้อำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครองมีขอบเขตการใช้อำนาจมากน้อยเพียงใด และการตรวจสอบอำนาจนั้นจะขัดหรือแย้งกับแนวความคิดในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นองค์กรหลักในการพิจารณาสามารถดำเนินการอย่างมีประสิทธิภาพมากน้อยเพียงใด ดังนั้นผู้ศึกษาจึงเห็นว่าควรมีการศึกษาถึง “ปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครอง” เพื่อให้ทราบถึงกระบวนการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการชี้มูลความผิดทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกกล่าวหา และการใช้อำนาจดังกล่าวผู้ถูกกล่าวหาขั้นตอนในการใช้สิทธิทางศาลปกครองอย่างไร ตลอดจนศาลปกครองมีขอบเขตอำนาจในการตรวจสอบการใช้อำนาจตามกฎหมายของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติฉบับเดิมและฉบับใหม่เพียงไร เพื่อเสนอแนวทางการในการดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ให้เป็นไปตามกฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพ เป็นธรรมตามเจตนารมณ์ของกฎหมายเฉพาะ เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตประสบผลสำเร็จตามเจตนารมณ์ในการจัดตั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติขึ้นรับผิดชอบ

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. วิวัฒนาการในการควบคุมและตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตภายในของฝ่ายบริหาร
2. อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และ พ.ศ. 2561 ในส่วนของการชี้มูลความผิดทางวินัย

3. การป้องกันและปราบปรามการทุจริตและการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริตในต่างประเทศ
4. ปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครอง
5. เสนอแนะรูปแบบการดำเนินการป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่มีประสิทธิภาพ

1.3 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษาค้นคว้านี้มีขอบเขตการศึกษาในเรื่อง วิวัฒนาการขององค์กรที่รับผิดชอบในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่ผ่านมาจนถึงปัจจุบัน ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ตั้งแต่พุทธศักราช 2540 เป็นต้นมา และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ที่ปรับปรุงเรื่องมาจนถึง พ.ศ. 2561 กฎหมาย มติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง แนวความเห็นทางกฎหมายของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่เกี่ยวข้องกับการลงโทษทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริต พร้อมทั้งศึกษาคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และขอบเขตอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองไทยในการตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในคดีเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ผ่านมาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับเดิม พร้อมทั้งศึกษาแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองในคดีดังกล่าว ตลอดจนศึกษารูปแบบและขอบเขตการใช้อำนาจขององค์กรหรือหน่วยงานที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในต่างประเทศ เพื่อเปรียบเทียบกับของไทย โดยจะนำมาเป็นแนวทางหรือข้อเสนอแนะในการพัฒนาของไทยต่อไป

1.4 วิธีการศึกษา

การศึกษาค้นคว้านี้เป็นการศึกษาวิจัยเชิงคุณภาพโดยทำการศึกษาจาก กฎหมาย แนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และศาลปกครอง มติคณะรัฐมนตรี ตลอดจนแนวการวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาและเอกสารที่เกี่ยวข้อง (Documentary Research) ตามขอบเขตของการศึกษาที่ได้กำหนดไว้ในเรื่องเกี่ยวกับวิวัฒนาการขององค์กรที่รับผิดชอบการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในประเทศไทยในเรื่องของการลงโทษทางวินัยแก่ผู้ที่ถูกกล่าวหา องค์กรที่รับผิดชอบการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของต่างประเทศ แนวทางการดำเนินการทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริต ของประเทศฝรั่งเศส และ

ประเทศเยอรมนี และขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการตรวจสอบการทำงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตาม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ข้อความคิดเกี่ยวกับเรื่องการแบ่งแยกอำนาจ การตรวจสอบการใช้อำนาจ ของประเทศไทยและต่างประเทศ กฎหมาย แนวคิดทฤษฎี วิทยานิพนธ์ และผลงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง ตัวอย่างผลการพิจารณาวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเรื่องโทษทางวินัย และผลการวินิจฉัยคดีของศาลปกครองในคดีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติให้ลงโทษทางวินัยแล้ว ตลอดจนผลการประชุมสัมมนาที่เกี่ยวข้องทั้งที่เป็นเอกสารหนังสือ สิ่งพิมพ์ รวมทั้งการเผยแพร่ทางเว็บไซต์ต่าง ๆ

1.5 สมมติฐานในการศึกษา

จากการศึกษาหลักกฎหมายและหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการลงโทษทางวินัยและการตรวจสอบการลงโทษทางวินัย หลักกฎหมายเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและการตรวจสอบการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครอง และแนวคำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลปกครองในการตรวจสอบการชี้มูลความผิดทางวินัยดังกล่าว กำหนดเป็นสมมติฐานในการศึกษาได้ว่า ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตการใช้อำนาจของศาลปกครองในการตรวจสอบการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ปัญหาการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ นอกจากความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ และปัญหาการนำกระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไปเป็นการสอบสวนของหน่วยงานและนำไปใช้ในการชี้มูลความผิดทางวินัยของหน่วยงาน ล้วนส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต และประสิทธิภาพในการลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริต ดังนั้น หากมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายและหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตให้เกิดความชัดเจน โดยนำผลที่ได้จากการศึกษาวิเคราะห์มาเสนอแนะเพื่อแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย และหลักเกณฑ์และแนวทางของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ และของศาลปกครองในการตรวจสอบการใช้อำนาจการชี้มูลความผิดดังกล่าว

ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะทำให้การดำเนินงานทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริตมีความชัดเจน และการบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพและมีความเป็นธรรมมากขึ้น

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทราบวิวัฒนาการในการควบคุมและตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตภายในของฝ่ายบริหาร
2. ทราบเหตุผลความจำเป็นในการจัดตั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ
3. เข้าใจอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในเรื่องการลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ
4. เข้าใจอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองในการตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารในเรื่องการป้องกันและปราบปรามการทุจริต
5. ทราบแนวทางในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและแนวทางการลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริตของต่างประเทศ
6. ทราบแนวทางและเหตุผลในการวินิจฉัยคดีของศาลปกครองในการตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการชี้มูลความผิดทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐ
7. มีข้อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาการทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพ

บทที่ 2

การลงโทษทางวินัยและการตรวจสอบการลงโทษทางวินัย

การที่จะเข้าใจเรื่องการใช้อำนาจซึ่งมุลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และการตรวจสอบการใช้อำนาจซึ่งมุลความผิดทางวินัยดังกล่าวโดยศาลปกครองจำเป็นต้องเข้าใจถึงวินัย และหลักการลงโทษทางวินัย ตลอดจนข้อความคิดที่อยู่เบื้องหลังการใช้อำนาจและการตรวจสอบการใช้อำนาจดังกล่าวให้ชัดเจนก่อน อันได้แก่

2.1 การลงโทษทางวินัยและกระบวนการลงโทษทางวินัย

2.1.1 ความหมายของวินัย

พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ให้นิยามคำว่า “วินัย” ไว้ว่า หมายถึงระเบียบแบบแผนและข้อบังคับ ข้อปฏิบัติ เช่น วินัยทหาร ทหารต้องยึดมั่นในวินัย⁴

วินัย⁵ ตรงกับภาษาอังกฤษว่า “Discipline” ซึ่ง Webster's New World Dictionary of American Language อธิบายว่าเป็น

1. การฝึกอบรมซึ่งจะพัฒนาการควบคุมตนเอง อุปนิสัย หรือความเป็นระเบียบและประสิทธิภาพ (Training that Develops Self-Control, Character, or Orderliness and Efficiency)
2. ผลการฝึกอบรม คือ การควบคุมตนเอง ความประพฤติที่เป็นระเบียบ (The Result of Such Training: Self-Control; Orderly Conduct)
3. การยอมรับหรือการปฏิบัติตามการบังคับบัญชาและการควบคุม (Acceptance of or Submission to, Authority and Control)

⁴สำนักงานราชบัณฑิตยสภา, พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554, ค้นวันที่ 30 มิถุนายน 2562 จาก <http://www.royin.go.th/dictionary/>

⁵จำรัส ทองจินดา, สาเหตุการกระทำผิดวินัยของข้าราชการตำรวจ ในสังกัดตำรวจภูธรจังหวัดชลบุรี (งานนิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา, 2554), หน้า 7.

4. การปฏิบัติกาเพื่อแก้ไขความประพฤติหรือลงโทษ (Treatment that Corrects or Punishes)

พระบรมราชโองการของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ 9 ที่ทรงพระราชทานแก่นักศึกษามหาวิทยาลัยรามคำแหง เมื่อวันที่ 20 ธันวาคม 2520 ว่า

... “อิสรภาพ” กับ “วินัย” ซึ่งดูเผิน ๆ เหมือนกับเป็นสิ่งตรงกันข้ามกันนั้น แท้จริงเป็นของคู่กัน ทั้งจำเป็นจะต้องใช้ควบคู่กันเพื่อให้ควบคุมกันอยู่เสมอมิฉะนั้นจะหวังผลที่ดีอันพึงประสงค์มิได้ อย่างท่านทั้งหลายซึ่งมีความรู้ ความคิด สติปัญญา สามารถที่จะสร้างประโยชน์ต่าง ๆ ได้พร้อมมูลอยู่นี้ ถ้าขาดวินัยก็อาจปล่อยใจให้เป็นไปตามความสะดวกสบาย ทำให้สูญเสียประโยชน์ที่พึงจะได้ไปเปล่า ๆ เท่ากับไปเบียดเบียนทำลายตนเอง และทำลายผู้อื่นให้เสียหายด้วยอย่างน่าตำหนิที่สุด เพราะฉะนั้นจึงจำเป็นที่ทุกคนจะต้องใช้วินัยบังคับ คือบังคับให้ทำความดี ความเจริญให้แก่ตนและเพื่อแผ่ความดีความเจริญนั้นแก่ผู้อื่นพร้อมกันไปด้วย⁶

นอกจากนี้ยังมีผู้ให้ความหมายของวินัยไว้อีกหลายความหมาย ดังนี้

หมายถึง การควบคุมพฤติกรรมของบุคคลอาจทำได้ 2 วิธีคือ โดยทางกฎ ข้อบังคับ คำสั่ง และบังคับโดยใช้การลงโทษเป็นเครื่องหนุนหลัง หรือ โดยการสั่งสอน การฝึกอบรมและประสบการณ์ในการมีความรับผิดชอบ⁷

⁶ประวีณ ณ นคร, *คู่มือการรักษาวินัยข้าราชการสำหรับผู้บังคับบัญชา*, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพฯ: ประชาชน, 2528), หน้า 682-683 อ้างถึงใน จำรัส ทองจินดา, *เรื่องเดิม*, หน้า 11-12.

⁷Joseph B. Kingsbury, *Personnel Administration for Thai Students* (Bangkok: Institute of Public Administration, Thammasat University, 1975), p. 52 อ้างถึงใน พุทธภูมิ รัตนเกตุ, *ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือ ร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559), หน้า 31-32.

วินัยมีความหมาย 2 ประการ คือ⁸

1. แบบแผนของความประพฤติที่บุคคลยึดถือปฏิบัติด้วยความรู้สึกของตนเองที่มีเหตุผลอันเกิดจากการเรียนรู้ ด้วยการเป็นสมาชิกของสังคม ปทัสถานของสังคมเป็นพื้นฐานรองรับความรู้สึกนั้นเป็นความประพฤติที่แสดงออก กระทำด้วยความสมัครใจปราศจากการบังคับใด ๆ ทั้งสิ้น

2. ระเบียบ ข้อบังคับที่กำหนดขึ้นเพื่อใช้ในการควบคุมความประพฤติของบุคคลในหน่วยงานด้วยความเรียบร้อยเพื่อดำเนินงานให้บรรลุวัตถุประสงค์ของหน่วยงาน วินัยเป็นส่วนหนึ่งของการบริหารงานบุคคล (Personal Administration) คือ กระบวนการที่เกี่ยวกับการวางนโยบาย การวางแผน การวางระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับบุคคลที่ปฏิบัติงานในองค์การหรือหน่วยงาน ทั้งนี้ก็เพื่อให้ได้มา ได้ใช้ประโยชน์ และบำรุงรักษาไว้ซึ่งทรัพยากรด้านมนุษย (Human Resources) ให้มีประสิทธิภาพและมีปริมาณเพียงพอเพื่อให้การปฏิบัติงานบรรลุตามวัตถุประสงค์

วินัยสำหรับคนในวงการต่าง ๆ อาจผิดแผกแตกต่างกันได้ การกระทำอย่างเดียวกันในวงการหนึ่งอาจถือเป็นความผิด แต่อีกวงการหนึ่งอาจถือว่าไม่เป็นความผิด เช่น ทหารหรือตำรวจผู้มียศน้อยกว่าจะต้องทำความเคารพผู้มียศสูงกว่า หากไม่ทำถือว่าเป็นความผิดวินัย ส่วนข้าราชการพลเรือนบังคับบัญชากันตามตำแหน่ง ฟังคำสั่งกันตามสายการบังคับบัญชาและไม่ถือว่าการทำความเคารพเป็นวินัย คนที่ไม่ทำความเคารพผู้บังคับบัญชาจึงไม่ผิดวินัย ในการพิจารณาว่าการกระทำอย่างใดผิดวินัยหรือไม่ ก็ต้องพิจารณาว่าเป็นการกระทำผิดข้อปฏิบัติ หรือผิดแบบของคนในวงการนั้นหรือไม่ ในวงราชการนิยมการกำหนดไว้เป็นลายลักษณ์อักษร กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการประเภทนั้น ๆ ในการกำหนดระดับโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำผิดวินัย ก็จะต้องพิจารณา กำหนดหนักเบาแตกต่างกันตามแบบของแต่ละวงการ เช่น ข้าราชการครูที่มีแบบกำหนดให้เป็นแม่พิมพ์ของศิษย์ ถ้าทำผิดวินัยในกรณีชู้สาว หรือเล่นการพนันจะถูกลงโทษหนักกว่าข้าราชการพลเรือนสามัญที่กระทำผิดอย่างเดียวกัน

⁸สุเมธ เดียววิศเรศ, การบริหารบุคลากรในโรงเรียนชลบุรี: ภาควิชาการบริหารการศึกษา (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะศึกษาศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ บางแสน, 2529), หน้า 227 อ้างถึงใน จำรัส ทองจินดา, เรื่องเดิม, หน้า 9-10.

ลักษณะของวินัยมี 3 ลักษณะ⁹ คือ

1. เป็นการควบคุมตนเอง คือ มุ่งไปที่การพัฒนาตนเอง เพื่อปรับตัว ให้สอดคล้องกับความต้องการจำเป็นและความต้องการ
2. เป็นเงื่อนไข ที่ทำให้พฤติกรรมอันเป็นระเบียบ คือ มุ่งไปที่การควบคุมคน ในองค์การให้มีความมีระเบียบโดยใช้วิธีการชักนำ ต่าง ๆ เช่น การสร้างขวัญ และความสามัคคี เป็นต้น
3. เป็นกระบวนการทางนิติธรรม คือ มุ่งไปที่กระบวนการตามกฎหมายเกณฑ์ ในการพิจารณาความผิดทางวินัย

จากพระบรมราโชวาท นิยาม ของวินัยข้างต้น สรุปได้ว่า วินัยแบ่งเป็น 2 ประเภท คือ วินัยส่วนบุคคลหรือวินัยในตนเอง และวินัยขององค์การหรือหน่วยงานต่าง ๆ วินัยส่วนตัวบุคคลหรือวินัยในตนเอง เป็นพฤติกรรมที่แสดงออกมาในทางบวก โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อความเจริญของตนเอง และส่งผลไปถึงส่วนรวม และวินัยขององค์การหรือหน่วยงานต่าง ๆ เป็นระเบียบแบบแผนข้อปฏิบัติสำหรับคนในองค์การหรือหน่วยงานนั้น ๆ มีจุดมุ่งหมายเพื่อให้บรรลุผลสำเร็จตามวัตถุประสงค์ขององค์การนั้น ๆ และการควบคุมวินัยของคนในองค์การนั้น ๆ ทำได้ทั้งในลักษณะ ออกกฎ ระเบียบ ข้อบังคับ รวมถึงการลงโทษ ซึ่งเป็นมาตรการอย่างหนึ่งที่ใช้ในการรักษาวินัย อันเป็นมาตรการทางลบ เพื่อปราบปรามผู้กระทำความผิดวินัย ปัจจุบันราชการจะใช้การลงโทษเป็นมาตรการสุดท้ายหลังจากที่ส่งเสริมให้ข้าราชการมีวินัยและป้องกันมิให้ข้าราชการกระทำความผิดวินัยแล้วไม่ได้ผล

ดังนั้นเมื่อกล่าวถึงวินัยของข้าราชการ¹⁰ จึงมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้บรรลุผลสำเร็จตามวัตถุประสงค์หลักของทางราชการ คือ เพื่อประสิทธิภาพและประสิทธิผลของราชการ เพื่อความเจริญ ความมั่นคงของประเทศ ตลอดจนความผาสุกของประชาชน การกระทำที่มีผลกระทบต่อวัตถุประสงค์หลักขององค์การหรือราชการจึงต้องมีการกำหนดเป็นกฎ ข้อบังคับ ข้อห้ามหรือข้อพึงปฏิบัติสำหรับข้าราชการ การกระทำใดที่ไม่มีผลกระทบต่อวัตถุประสงค์หลักขององค์การหรือราชการ ก็ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องกำหนดเป็นวินัยข้าราชการ การกำหนดวินัยข้าราชการต้องคำนึงถึงผลกระทบต่อวัตถุประสงค์หลักของราชการนั้น และจะต้องพิจารณาทั้งผลกระทบโดยตรงและโดยอ้อมด้วย สำหรับข้าราชการแล้ว นอกจากจะมีวินัยข้าราชการเป็นตัวกำหนดพฤติกรรมของบุคลากรแล้วยังมี “จรรยาวิชาชีพ” ของข้าราชการที่มีจุดมุ่งหมายเพื่อธำรงค์ศักดิ์ศรีของข้าราชการอีกประการหนึ่ง การกระทำที่

⁹Meggison L. C., **Personnel Abehavioral Approach to Administration** (Illinois: Home Wood, 1970), p. 563 อ้างถึงใน อัญชนก ชัยยะ, **ความคิดเห็นมาตรการเสริมสร้างการมีวินัยของข้าราชการตำรวจ สังกัดตำรวจภูธรจังหวัดสระแก้ว** (วิทยานิพนธ์ปริญญาวิทยาศาสตรบัณฑิต วิทยาลัยการบริหารรัฐกิจ มหาวิทยาลัยบูรพา, 2559), หน้า 10.

¹⁰จรัส ทองจินดา, *เรื่องเดิม*, หน้า 12.

เสื่อมเสียศักดิ์ศรีของตำแหน่งหน้าที่ราชการจึงอยู่ในขอบข่ายที่อาจผิดวินัยข้าราชการได้แม้จะไม่กระทบถึงวัตถุประสงค์หลักของทางราชการก็ตาม เช่น การกระทำผิดในคดีอาญา หรือการกระทำอื่นที่เข้าลักษณะเป็นผู้ประพฤติชั่ว เช่น เสพสุราเมเมาไม่สามารถครองสติได้ หมกมุ่นในการพนัน กระทำหรือยอมให้คนอื่นกระทำการอื่นใดซึ่งอาจทำให้เสื่อมเสียเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ของตนเอง เป็นต้น

2.1.2 ทฤษฎีว่าด้วยที่มาของอำนาจทางวินัย¹¹

อำนาจทางวินัยเป็นอำนาจที่ใช้ลงโทษสำหรับความบกพร่องต่อหน้าที่หรือพันธกรณี ของข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ หมายความว่า ความรวมถึงอำนาจในการพิจารณาว่า การกระทำใดมีลักษณะเป็นความผิดทางวินัย อำนาจในการนำข้าราชการผู้ถูกกล่าวหาเข้าสู่กระบวนการดำเนินการทางวินัยและอำนาจในการออกคำสั่งลงโทษทางวินัย นอกจากนี้แล้วอำนาจนี้ยังแสดงออกถึงอำนาจรัฐหรืออำนาจมหาชนรูปแบบหนึ่ง ที่มาของอำนาจทางวินัยมี ทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง 3 ทฤษฎี คือ

2.1.2.1 ทฤษฎีสถาบัน เป็นทฤษฎีทางกฎหมาย ทางสังคมวิทยา และทางสังคมศาสตร์ ใช้อธิบายเรื่ององค์กรฝ่ายปกครอง สังคม บุคคล และการกระทำ ซึ่ง Maurice Hauriou ศาสตราจารย์ทางกฎหมายชาวฝรั่งเศสเป็นผู้คิดทฤษฎีและแนวคิดทางกฎหมายนี้ขึ้นมา เป็นทฤษฎีที่มีสาระสำคัญว่า สถาบันเกิดจากการรวมกลุ่มของบุคคลธรรมดาผู้เป็นสมาชิกของสังคม ภายใต้การมีความคิดร่วมกันที่จะทำสิ่งใดสิ่งหนึ่งหรือหลายสิ่งให้สำเร็จเป็นจริงขึ้นมา การทำให้ความคิดร่วมกันนี้สำเร็จเป็นรูปธรรมได้ ต้องมีการก่อตั้งหรือจัดให้มีองค์กรหนึ่งหรือหลายองค์กรมาดำเนินการต่าง ๆ พร้อมทั้งให้มีการดำเนินการบริหารจัดการภายในองค์กรหรือระหว่างองค์กรนั้น โดยกำหนดให้มีองค์กรผู้ใช้อำนาจต่าง ๆ รวมถึงมีการกำหนดกฎเกณฑ์ของกลุ่ม องค์กรที่จัดตั้งต้องถูกควบคุมและลงโทษทั้งโดยตนเองหรือโดยองค์กรอื่น ๆ หรือจากสมาชิกของกลุ่มนั้น ผ่านทางระบบกลไกการบริหารจัดการที่ได้ถูกกำหนดไว้

ฝ่ายปกครองเป็นสถาบันที่เกิดขึ้นจากการรวมตัวของข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ต่าง ๆ โดยมีความร่วมมือกัน จัดทำบริการสาธารณะหรือประโยชน์สาธารณะ เพื่อให้บริการสาธารณะเป็นรูปธรรมขึ้น ฝ่ายปกครองจึงมีการบริหารจัดการหรือจัดระเบียบในรูปของระบบการบังคับบัญชาภายในสถาบัน พร้อมทั้งกำหนดให้ผู้บังคับบัญชาเป็นผู้ใช้อำนาจสั่งการ ควบคุมและลงโทษข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ รวมถึงกำหนดกฎเกณฑ์ในการดำเนินการต่าง ๆ ขึ้น สถาบันฝ่ายปกครองจะเป็น

¹¹พัฒน์พงศ์ อมรวัฒน์, **ข้อพิจารณาเกี่ยวกับอำนาจทางวินัย: กรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ใช้อำนาจในการไต่สวน และชี้มูลความผิดทางวินัย**, ค้นวันที่ 19 มิถุนายน 2562 จาก https://matchon.co.th/columnists/news_834959

สถาบันทุติยภูมิที่ดำรงอยู่ภายในรัฐซึ่งเป็นสถาบันปฐมภูมิ อำนาจในการลงโทษข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ต่าง ๆ ที่ฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ของสถาบันจะถูกแสดงออกในรูปของ “อำนาจทางวินัย” ที่ถูกจัดตั้งขึ้นเพื่อรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงและความเป็นวินัยของสถาบัน เพื่อลงโทษการกระทำความผิดที่ก่อความเสียหายต่อความคิดร่วมกันหรือประโยชน์สาธารณะ หรือที่เรียกกันว่า “ความผิดทางวินัย”

2.1.2.2 อำนาจบังคับบัญชาในฝ่ายปกครอง มีหลายรูปแบบ ทั้งอำนาจในการกำหนดแนวปฏิบัติงาน อำนาจในการควบคุมการดำเนินงาน อำนาจในการลงโทษทางวินัย หรืออำนาจที่เกี่ยวข้องกับตำแหน่งหน้าที่ อำนาจเหล่านี้มีขึ้นเพื่อให้การดำเนินการของฝ่ายปกครองสามารถเดินหน้าได้ การรักษากฎ ระเบียบ และความสงบเรียบร้อยภายในองค์กรฝ่ายปกครองซึ่งเป็นระบบปิด หรือเป็นระบบที่จำกัดอยู่เพียงข้าราชการและเจ้าหน้าที่กลุ่มเดียว จำเป็นต้องมีมาตรการในการลงโทษต่อความผิดของข้าราชการและเจ้าหน้าที่ต่าง ๆ เมื่อกระทำผิด มาตรการนี้ คือ “อำนาจลงโทษทางวินัย” ที่ได้มอบให้หัวหน้าหน่วยงานหรือผู้บังคับบัญชา ความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจบังคับบัญชากับอำนาจลงโทษทางวินัยได้รับการยอมรับและรับรองจากนักกฎหมายหลายท่าน เช่น

Leno Duguit แบ่งอำนาจภายในองค์กรฝ่ายปกครองเป็น 3 ลักษณะ สอดคล้องเชื่อมโยงกัน ได้แก่ อำนาจบังคับบัญชาเป็นอำนาจที่อยู่เหนือการกระทำของผู้ใต้บังคับบัญชา อำนาจในการตรวจสอบดูแลเป็นอำนาจที่สอดคล้องกับอำนาจแนวปฏิบัติของหัวหน้าหน่วยงาน และอำนาจลงโทษทางวินัยเป็นอำนาจที่แยกออกจากอำนาจในการตรวจสอบอำนาจที่อยู่เหนือการกระทำของผู้ใต้บังคับบัญชาดูแลเพื่อให้ข้าราชการและเจ้าหน้าที่ที่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาปฏิบัติหน้าที่ให้สัมฤทธิ์ผล

Henry Nezdard อธิบายว่า มาตรการทางวินัยเป็นการกระทำรูปแบบหนึ่งที่แสดงออกซึ่งอำนาจรัฐหรืออำนาจมหาชนของผู้บังคับบัญชา การกระทำนี้ปรากฏในทฤษฎีที่มองว่ากฎหมายเกี่ยวกับวินัยอำนาจที่อยู่เหนือการกระทำของผู้ใต้บังคับบัญชานั้นคือกฎหมายสาขาหนึ่งในกฎหมายมหาชนที่ว่าด้วยอำนาจรัฐหรืออำนาจมหาชน

Maurice Hauriou อธิบายว่า สถาบันที่มีการรวมตัวกันอย่างมั่นคงจะก่อให้เกิดระบบระเบียบวินัยที่เคร่งครัด และเพื่อรักษาความมั่นคงและความมีระเบียบวินัยจำเป็นต้องมีอำนาจบังคับบัญชาอันเป็นอำนาจที่เด็ดขาดของหัวหน้าหน่วยงานที่มีอยู่เหนือผู้ใต้บังคับบัญชา การไม่เชื่อฟังผู้บังคับบัญชาหรืออำนาจบังคับบัญชาถือว่าเป็นความผิดทางวินัยอย่างหนึ่ง

Dominique Loschak อธิบายว่า แนวคิดว่าด้วยอำนาจบังคับบัญชา ประกอบด้วยแนวคิดว่าด้วยวินัย การเชื่อฟังของผู้ใต้บังคับบัญชา และอำนาจในการสั่งการของผู้มีอำนาจหรือผู้บังคับบัญชาในหน่วยงาน ทั้งนี้ สิ่งหนึ่งที่จะแสดงถึงเอกลักษณ์ของผู้บังคับบัญชาในหน่วยงานเหล่านั้นได้คือ อำนาจในการลงโทษทางวินัย

2.1.2.3 อำนาจดุลพินิจ เป็นอำนาจที่เจ้าหน้าที่ หรือองค์กรฝ่ายปกครองสามารถเลือกตัดสินใจออกคำสั่ง หรือเลือกสั่งการอย่างใด ๆ ได้ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ เพื่อให้บรรลุผลตามความมุ่งหมายหรือตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ความผิดทางวินัยจะไม่มีการบัญญัติหรือให้คำจำกัดความว่าการกระทำผิดลักษณะใดสมควรต้องรับโทษทางวินัยและควรได้รับโทษเช่นไร จึงเป็นหน้าที่ของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจต้องพิจารณาวินิจฉัยและประเมินข้อเท็จจริงพฤติการณ์ การกระทำที่ประกอบกันขึ้นเป็นความผิด หรือความร้ายแรงในแต่ละเรื่องแต่ละกรณี ของข้าราชการว่าสมควรต้องดำเนินการทางวินัยหรือไม่ และต้องตัดสินใจเลือกอย่างใดอย่างหนึ่งที่จะลงแก่การกระทำผิดลักษณะนั้น จึงกล่าวได้ว่าอำนาจดุลพินิจกับอำนาจในการลงโทษทางวินัยอยู่ควบคู่กันเสมอ แต่การใช้อำนาจดุลพินิจไม่อาจทำได้โดยอำเภอใจ ต้องอยู่ภายใต้กรอบของกฎหมายตามหลักความชอบด้วยกฎหมาย

ลักษณะของความผิดทางวินัยจะแตกต่างจากความผิดทางอาญา ซึ่งอยู่บนหลัก “ไม่มีความผิดโดยไม่มีกฎหมาย ไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย” เมื่อนำทั้งสามทฤษฎีมาวิเคราะห์จะเห็นได้ว่าอำนาจในการดำเนินการทางวินัยล้วนเชื่อมโยงเกี่ยวข้องกับผู้บังคับบัญชาในหน่วยงานหรือองค์กร ผู้มีอำนาจบรรจุแต่งตั้งเสมอ

2.1.3 การลงโทษทางวินัย

ตามที่ได้กล่าวแล้วว่า การดำเนินการทางวินัยและการลงโทษทางวินัย องค์กรฝ่ายปกครองที่จะเป็นผู้มีอำนาจดำเนินการทางวินัยหรือลงโทษทางวินัยได้ต้องเป็นบุคคลที่กฎหมายได้มอบอำนาจนี้ไว้เท่านั้น การดำเนินการทางวินัยและการลงโทษทางวินัยใด ๆ ที่กระทำโดยองค์กรฝ่ายปกครองซึ่งไม่มีอำนาจหรือปราศจากอำนาจ ถือเป็นกรกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและสามารถถูกเพิกถอนโดยศาลได้¹²

“โทษ” หมายถึง การกระทำที่เป็นผลร้ายหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ที่ได้รับโทษ เช่น ทำให้ได้รับทุกข์ทรมานทางร่างกาย จิตใจ และเสียทรัพย์สิน โดยต้องเป็นการลงโทษโดยกลุ่มบุคคลที่มีฐานะ อำนาจ หน้าที่เป็นตัวแทนโดยชอบธรรมของรัฐ สังคม หรือชุมชน¹³

¹²เรื่องเดียวกัน.

¹³เยาวลักษณ์ สุลีสิทธิ์, สิทธิในการอุทธรณ์หรือฟ้องคดีของข้าราชการพลเรือนต่อคำวินิจฉัยชี้มูลความผิดของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2555), หน้า 17.

ความสัมพันธ์ของข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับรัฐ ไม่ใช่ความสัมพันธ์ตามสัญญาในกฎหมายเอกชน การที่รัฐรับบุคคลเข้าเป็นข้าราชการหรือมาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นการกระทำตามกฎหมายอันเป็นการกระทำของรัฐฝ่ายเดียว เมื่อเป็นข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐแล้วการบรรจุแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง การได้รับเงินเดือน ฯลฯ กระทำโดยกฎหมายให้อำนาจ รัฐไม่ต้องทำความตกลงกับข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐก่อน ข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะทำหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะอันเป็นไปตามวัตถุประสงค์ขององค์การที่เจ้าหน้าที่นั้น ๆ สังกัดอยู่ ลักษณะเช่นนี้เป็นไปตามหลักกฎหมายปกครอง ดังนั้นเมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจหน้าที่ในทางที่ไม่ถูกต้อง รัฐย่อมจะต้องแก้ไขให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีความประพฤติดีปฏิบัติราชการอย่างถูกต้องมีประสิทธิภาพและมีประสิทธิผล โดยมีวินัยและการลงโทษทางวินัยเป็นเครื่องมือที่ใช้ในการบริหารงานบุคคลภาครัฐ

2.1.3.1 วัตถุประสงค์ในการลงโทษทางวินัย¹⁴

การลงโทษทางวินัยมีวัตถุประสงค์ ดังนี้

- 1) เพื่อรักษาความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับเพื่อรักษาความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายหรือเพื่อให้ผู้กระทำความผิดตระหนักว่าต้องได้รับโทษเสมอและปรามไว้มิให้ผู้อื่นเอาเยี่ยงอย่าง
- 2) เพื่อรักษามาตรฐานความประพฤติ ขวัญ และสมรรถภาพของเจ้าหน้าที่ของรัฐ การลงโทษทางวินัยต้องกระทำให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ ต้องลงโทษโดยยุติธรรมคือ พิจารณาโดยถ่วงแท้ว่ากระทำความผิดจริง ลงโทษอย่างเป็นธรรม คือ เสมอหน้าไม่เลือกที่รักมักที่ชัง และลงโทษในระดับที่เหมาะสมกับความผิด ซึ่งจะทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีความระมัดระวังในการรักษามาตรฐานความประพฤติและรู้สึกว่ามีความเป็นธรรมในราชการทำให้มีขวัญและกำลังใจในการที่จะประพฤติและปฏิบัติตนให้อยู่ในมาตรฐานที่ดีและทำงานให้ดี
- 3) เพื่อจูงใจให้เจ้าหน้าที่ของรัฐปรับปรุงตนเองให้ดีขึ้น การลงโทษทางวินัยแก่ผู้กระทำความผิด ผู้บังคับบัญชาจะต้องชี้แจงให้ผู้ถูกลงโทษรู้ เข้าใจและยอมรับในความผิดที่ได้กระทำ ซึ่งการทำให้เกิดความสำนึกในสิ่งที่ได้กระทำลงไปว่าเป็นสิ่งที่ไม่พึงประสงค์ของส่วนรวมและ

¹⁴ประวีณ ฌ นคร, คู่มือการรักษาวินัยข้าราชการสำหรับผู้บังคับบัญชา (กรุงเทพมหานคร: ม.ป.พ., 2525), หน้า 45-47 อ้างถึงใน พุทธภูมิ รัตนเกตุ, ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี, พนมยงค์มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559), หน้า 33-34.

ของทางราชการ และผู้กระทำผิดจะได้รับผลสนองการกระทำความผิดโดยต้องถูกลงโทษเพื่อจูงใจให้ผู้กระทำผิดปรับปรุงตนเองให้ดีขึ้น

4) เพื่อรักษาชื่อเสียงของทางราชการและความเชื่อมั่นของประชาชนต่อทางราชการ หากหน่วยงานใดมีเจ้าหน้าที่ของรัฐบกพร่องในเรื่องวินัย หรือบกพร่องในการปฏิบัติราชการ ก็จำเป็นต้องลงโทษเจ้าหน้าที่ที่บกพร่องนั้น เพื่อรักษาชื่อเสียงของทางราชการและความเชื่อมั่นของประชาชนต่อทางราชการ เพื่อให้ประชาชนเชื่อมั่นในระบบราชการว่าจะมีแต่บุคคลที่ประพฤติดี มีระเบียบวินัย อันเป็นการรักษาชื่อเสียงของทางราชการ

2.1.3.2 หลักการดำเนินการทางวินัย

ในการดำเนินการทางวินัย ผู้ที่มีหน้าที่ในกระบวนการดำเนินการทางวินัยต้องคำนึงถึงหลักการดำเนินการทางวินัย คือ

1) ความยุติธรรม การพิจารณาความผิดทางวินัยต้องมีข้อเท็จจริงที่แน่ชัด และมีเหตุผลที่จะวินิจฉัย ก่อนที่จะพิจารณาลงโทษ ต้องสอบสวนให้ได้ความจริง เปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ชี้แจง แก้อีกกล่าวหา พร้อมนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์คำชี้แจงของคณะผู้พิจารณาสั่งลงโทษและต้องรับฟังพยานหลักฐานของผู้ถูกกล่าวหาด้วย

2) ความเป็นธรรม การกำหนดโทษต้องมีลักษณะเท่าเทียมกันในกรณีการกระทำผิดวินัยอย่างเดียวกัน แต่การใช้ดุลพินิจในการลงโทษอาจหนักหรือเบาได้ตามควรแก่กรณี โดยนำเหตุผลหย่อนผ่อนโทษมาประกอบการพิจารณา

3) ความฉับพลัน เมื่อมีการกระทำผิดวินัยเกิดขึ้น การดำเนินการทางวินัยต้องทำโดยรวดเร็วฉับพลัน จึงจะเกิดผลสมความมุ่งหมายในการรักษาวินัย การล่าช้าในการสั่งลงโทษนอกจากจะทำให้วินัยขาดความศักดิ์สิทธิ์แล้ว ผู้ถูกลงโทษก็จะไม่มีส่วนสำคัญในการกระทำ และผู้อื่นก็จะไม่รู้สึกรู้สึกในทันทีว่าเมื่อกระทำผิดวินัยแล้วจะต้องได้รับโทษ

นอกจากนั้นผู้มีอำนาจสั่งลงโทษยังต้องมีโมธรรมในการพิจารณาพฤติกรรมแห่งความผิดด้วย โมธรรมจะช่วยให้การวินิจฉัยลงโทษหนักเบาตามสมควรแก่กรณีความผิด แต่การใช้โมธรรมต้องเป็นไปตามระดับมาตรฐานของการลงโทษ การกระทำความผิดบางอย่างอาจใช้วิธีการแก้ไขแทนการสั่งลงโทษ เช่น การเปลี่ยนหน้าที่ หรือการงดพิจารณาความชอบ เป็นต้น¹⁵

¹⁵อุสาร์ โกมลปาณิก, เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายมหาชน (Public Law) เล่มที่ 2 (นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราช, 2540), หน้า 838-839 อ้างถึงใน อ้างถึงใน พุทธภูมิ รัตนเกตุ, ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

2.1.3.3 หลักการคุ้มครองสิทธิของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกลงโทษทางวินัย

การลงโทษทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ถือว่าเป็นการกระทำฝ่ายเดียวของรัฐ ส่งผลต่อสิทธิและเสรีภาพของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกลงโทษ เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกลงโทษทางวินัยย่อมอยู่ในฐานะเดียวกับเอกชนที่จะได้รับการคุ้มครองสิทธิจากรัฐตามกฎหมาย ในประเทศเสรีประชาธิปไตย สิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะได้รับการคุ้มครอง การที่รัฐจะลบล้างสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนจะกระทำได้อต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไม่สามารถทำได้ตามอำเภอใจ การดำเนินการทางวินัยจะต้องเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย มีหลักประกันความเป็นธรรมให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อให้การดำเนินการเป็นไปโดยยุติธรรม การลงโทษทางวินัยจึงต้องมีหลักการพื้นฐานที่สำคัญ¹⁶ คือ

1) หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง คือ การกระทำใด ๆ ของฝ่ายปกครองจะต้องเคารพต่อกฎหมาย ต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดจะทำนอกขอบอำนาจที่กฎหมายกำหนดไม่ได้ ไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ

2) หลักการรับฟังข้อเท็จจริงจากผู้ที่จะถูกกระทบสิทธิ คือ การที่หน่วยงานของรัฐจะออกคำสั่งทางปกครองที่กระทบสิทธิของคู่กรณี หน่วยงานนั้นต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีชี้แจงแสดงเหตุผล อันเป็นหลักประกันขั้นพื้นฐานในกระบวนการพิจารณาทางปกครองให้สิทธิแก่บุคคลในการปกป้องนิติฐานะของตนจากการใช้อำนาจทางปกครองของรัฐ

หลักการรับฟังข้อเท็จจริงจากผู้ถูกระทบสิทธินี้มีแนวความคิดสำคัญ 2 ประการ คือ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีเหตุผล และรู้ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นไม่สมบูรณ์ หากได้รู้ข้อเท็จจริงที่สมบูรณ์อาจจะวินิจฉัยไปในทิศทางตรงกันข้ามกับที่วินิจฉัยแต่แรก จึงต้องเปิดโอกาสให้บุคคลที่รู้ประเด็นและข้อเท็จจริงอันได้แก่ ผู้ที่ถูกกระทบสิทธิจากการวินิจฉัยนั้นมีโอกาสชี้แจงแสดงเหตุผล

พ.ศ. 2542 (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559), หน้า 34.

¹⁶ นันทวัฒน์ บรมานันท์, **กฎหมายปกครอง**, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2553), หน้า 295-296 อ้างถึงใน พุทธภูมิ รัตนเกตุ, **ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542** (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559), หน้า 36-38.

ประกอบ และแนวคิดในเรื่องการเคารพในศักดิ์ศรีและสิทธิของบุคคลเพื่อให้ผู้ที่ถูกระทบสิทธิเคารพในคำวินิจฉัย¹⁷

3) หลักการต้องให้เหตุผลประกอบการออกคำสั่งทางปกครอง ต้องอธิบายเหตุผลทางด้านกฎหมายและด้านข้อเท็จจริงที่เป็นที่มาของการออกคำสั่งทางปกครองหรือนิติกรรมทางปกครอง เพื่อเลี่ยงการใช้อำนาจตามอำเภอใจของฝ่ายปกครอง เพื่อให้เกิดธรรมาภิบาลในฝ่ายปกครอง และเพื่อควบคุมการทำงานของฝ่ายปกครอง¹⁸

4) หลักการกระทำเดียวต้องไม่ถูกลงโทษสองครั้ง เป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่อยู่ในขอบเขตของกฎหมายอาญาที่ห้ามมิให้ลงโทษบุคคลที่เคยถูกลงโทษจากการกระทำเดียวกันนั้นมาแล้ว ด้วยความคิดพื้นฐานว่า บุคคลไม่อาจจะถูกลงโทษซ้ำจากการกระทำเดียวกัน และเป็นหลักที่ศาลต้องนำมาใช้แม้จะไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรกำหนดไว้ เพื่อเป็นหลักประกันหรือพิทักษ์สิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนให้ได้รับความเป็นธรรม¹⁹

¹⁷ประสิทธิ์ อัจฉริยสกุลชัย, การประกันสิทธิตามข้อเรียกร้องของหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติในกฎหมายปกครองไทย (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2531), หน้า 15-16 อ้างถึงใน พุทธภูมิ รัตนเกตุ, ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559), หน้า 40.

¹⁸นันทวัฒน์ บรมานันท์, หลักพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2547), หน้า 134-135 อ้างถึงใน พุทธภูมิ รัตนเกตุ, ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559).

¹⁹บุบผา อัครพิมาน, “หลักกฎหมายทั่วไป,” วารสารวิชาการศาลปกครอง 5, 1 (มกราคม-เมษายน 2548): 22 อ้างถึงใน พุทธภูมิ รัตนเกตุ, ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบ

2.1.3.4 หลักการอุทธรณ์²⁰

การอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัย ถือเป็นหลักประกันความมั่นคงในการดำรงสถานภาพและความเป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามระบบคุณธรรม เพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกลงโทษมีหนทางแสวงหาความยุติธรรมตามกระบวนการที่กฎหมายกำหนดเป็นการถ่วงดุลอำนาจของผู้บังคับบัญชา และองค์กรบริหารงานบุคคลในการใช้ดุลพินิจในการลงโทษทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งเป็นกระบวนการทางนิติธรรมเลียนแบบกระบวนการยุติธรรมในการลงโทษทางอาญา ขั้นตอนต่าง ๆ ตั้งแต่การสอบสวนพิจารณาตัดสินลงโทษและอุทธรณ์จึงเป็นทำนองเดียวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ดังนั้นหากเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกลงโทษทางวินัย เห็นว่าคำสั่งลงโทษดังกล่าวไม่ถูกต้อง ไม่เหมาะสมย่อมมีสิทธิโต้แย้งคำสั่ง โดยอุทธรณ์ขอให้ผู้มีอำนาจพิจารณาทบทวนการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยนั้น และองค์กรผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์มีอำนาจในการตรวจสอบทั้งความชอบด้วยกฎหมายและความเหมาะสมในเนื้อหาของการใช้อำนาจดุลพินิจ

การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองมีความมุ่งหมายสำคัญ 3 ประการ คือ เพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนผู้ถูกคำสั่งทางปกครอง เพื่อให้ฝ่ายปกครองทำหน้าที่ในการควบคุมตนเองหากเห็นว่า คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เหมาะสม อาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งได้ การทบทวนทำได้ทั้งเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองนั้นเองหรือเจ้าหน้าที่ชั้นเหนือขึ้นไปที่ควบคุมการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งก็ได้ และเพื่อแบ่งเบาภาระของศาล

2.1.4 กระบวนการลงโทษทางวินัย²¹

จากวัตถุประสงค์ในการลงโทษทางวินัย หลักการดำเนินการทางวินัย หลักการคุ้มครองสิทธิของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกลงโทษ และหลักการอุทธรณ์ ที่เป็นหลักสำคัญในการลงโทษทางวินัย ดังนั้นกระบวนการลงโทษจะเป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้น โดยมีการพิจารณาความผิดและกำหนด

รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559), หน้า 41.

²⁰ พุทธภูมิ รัตนเกตุ, ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559), หน้า 42.

²¹ ประวีณ ญ นคร, จุดมุ่งหมายและขอบเขตของวินัย (นันทบุรี: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2530), หน้า 3-4.

โทษทางวินัย อันเป็นการพิจารณาวินิจฉัยว่า ผู้ถูกกล่าวหา ได้กระทำความผิดวินัยในกรณีใด ตามกฎหมายใด และควรลงโทษในสถานใด หรือไม่ ทั้งนี้ เป็นกระบวนการที่จะต้องกระทำโดยผู้มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาโดยเฉพาะตามที่กฎหมายกำหนดไว้ การพิจารณาความผิด และกำหนดโทษพึงกระทำเมื่อได้ทราบข้อเท็จจริงของเรื่องที่ถูกกล่าวหาโดยชัดเจนพอที่จะพิจารณาความผิดและกำหนดโทษได้แล้ว ทั้งนี้หากเป็นความผิดวินัย ซึ่งมีใช้กรณีความผิด ที่ปรากฏชัดแจ้งนั้นจะต้องได้ข้อเท็จจริงจากการสืบสวนหรือสอบสวน หากเป็นความผิดวินัย ในกรณีความผิดที่ปรากฏชัดแจ้ง อาจได้ข้อเท็จจริงจากคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุด การสืบสวน การรายงาน หรือการรวบรวมข้อมูล แล้วแต่กรณี

2.1.4.1 ขั้นตอนการพิจารณาตามหลักการบังคับบัญชาตามลำดับชั้น มาจากหลักผู้บังคับบัญชามีอำนาจในการออกคำสั่งให้ผู้ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติ หรืองดเว้นการปฏิบัติการอย่างใดอย่างหนึ่ง เป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาสามารถใช้อำนาจบังคับบัญชาเหนือผู้ใต้บังคับบัญชาโดยตรง

2.1.4.2 ขั้นตอนการพิจารณาความผิด

ในการพิจารณาความผิด มีหลักที่ควรคำนึงถึงอยู่ 2 หลัก คือ

1) หลักนิติธรรม ได้แก่ การพิจารณาตามตัวบทกฎหมาย การที่จะถือว่าการกระทำอย่างไรเป็นความผิดทางวินัยฐานใดนั้น ต้องมีบทกฎหมายบัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิดทางวินัย ถ้าไม่มีบทกฎหมายว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิดทางวินัย ก็ไม่ถือเป็น การกระทำผิดวินัย การกระทำอย่างไรเป็นความผิดทางวินัยฐานใดต้องพิจารณาให้เข้าองค์ประกอบของความผิดฐานนั้นทุกประการ ถ้ากรณีใดไม่ครบองค์ประกอบความผิดฐานใด ก็ไม่เป็นความผิดฐานนั้น ถ้าข้อเท็จจริงบ่งชี้เข้าองค์ประกอบความผิดตามกฎหมายใด ก็ปรับบท เป็นความผิดไปตามกฎหมายนั้น และลงโทษไปตามความผิดนั้น อย่างไรก็ดี การพิจารณาโดยคำนึงถึงหลักนิติธรรมแต่อย่างเดียว บางกรณี อาจไม่ถูกต้องเหมาะสมตามเหตุผลที่ควรจะเป็น เช่น ข้อเท็จจริงชัดเจนว่า เจ้าหน้าที่ซึ่งมีหน้าที่รับเงินค่าธรรมเนียมได้รับเงินค่าธรรมเนียม และออกใบเสร็จไว้แล้วแต่ไม่นำส่งอ้างว่าหลงลืม ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่ามิได้เก็บเงินนั้นไว้ในที่ทำการ แสดงให้เห็นว่านำเงินนั้นใช้ปนกับเงินส่วนตัว กรณีเช่นนี้ ถ้าพิจารณาตามหลักนิติธรรมโดยเคร่งครัด ก็ถือเป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ เพราะเป็นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ และได้ประโยชน์ส่วนตัวจากการที่เอาเงินนั้นไปใช้ เข้าองค์ประกอบความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการจะต้องได้รับโทษ กรณีนี้หากพิจารณาตามหลักนิติธรรมโดยเคร่งครัดจะต้องลงโทษสถานหนัก ไม่ว่าจะจำนวนเงินจะมากหรือน้อยเพียงใดก็ตาม

การพิจารณาโดยยึดหลักนิติธรรมอย่างเดียวกรณีนี้ อาจไม่ถูกต้องเหมาะสม จึงควรให้นำหลักมโนธรรมมาประกอบพิจารณาด้วย

2) หลักมโนธรรม (Conscience) ได้แก่ การพิจารณาทบทวนให้รอบคอบ โดยคำนึงถึงความเป็นจริงและความถูกต้องเหมาะสมตามเหตุผลที่ควรจะเป็น เช่น ตามตัวอย่างใน 1) ถ้าพิจารณาโดยใช้หลักมโนธรรมด้วย ก่อนที่จะปรับบทความผิด และกำหนดโทษจะต้องคำนึงถึง

ความเป็นจริงตามเหตุผลที่ควรจะเป็นในสภาพการณ์เช่นนั้นว่าเป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการหรือไม่ ด้วยซึ่งการพิจารณาโดยคำนึงถึงความเป็นจริงตามเหตุผลที่ควรจะเป็นนั้น ต้องอาศัยข้อเท็จจริงและพฤติการณ์แวดล้อมประกอบ เช่น ฐานะของเจ้าหน้าที่ผู้นั้น ระยะเวลาที่เงินอยู่กับตัวเจ้าหน้าที่นั้น ว่านานเพียงใด อาจเป็นการหลงลืม หรือเข้าใจผิด ฯลฯ ซึ่งจะทำให้ขาดองค์ประกอบที่จะฟังว่าเป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ความผิดที่จะปรับบทอาจเป็นเพียงไม่ปฏิบัติตามระเบียบของทางราชการ ดังนั้นจึงต้องมีการพิจารณาโดยอาศัยหลักนิติธรรมและหลักมโนธรรมประกอบกัน²²

3) หลักความเป็นธรรม คือ การลงโทษจะต้องให้ได้ระดับเสมอหน้ากัน ใครทำผิด ก็จะต้องถูกลงโทษ ไม่มียกเว้น ไม่เลือกที่รักมักที่ชัง การกระทำผิดอย่างเดียวกันในลักษณะ และพฤติการณ์คล้ายคลึงกัน ควรจะระวางโทษเท่ากัน

2.1.4.3 ขั้นตอนรับฟังข้อเท็จจริงจากผู้ที่จะถูกระทบสิทธิ²³ ดังนี้

1) การแจ้งคำบอกกล่าวให้แก่บุคคลที่จะถูกระทบสิทธิ ให้มีโอกาเตรียมตัวหาข้อเท็จจริง หรือพยานหลักฐานเพื่อใช้ในการชี้แจงข้อเท็จจริง ผู้ที่จะถูกระทบสิทธิต้องทราบข้อกล่าวหาที่มีข้อความชัดเจน เพื่อจะได้พิสูจน์ข้อเท็จจริงที่เป็นผลร้ายต่อตน และต้องให้เวลาผู้ที่จะถูกระทบสิทธิเพียงพอในการรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานอย่างเพียงพอ แต่ฝ่ายปกครองไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวถึงแหล่งข้อมูลหรือพยานที่เกี่ยวข้อง

2) มีการรับฟังข้อเท็จจริง จากผู้ที่จะถูกระทบสิทธิอย่างเพียงพอ และฝ่ายปกครองยังสามารถที่จะหาพยานหลักฐานได้เอง และรับฟังพยานหลักฐานที่สามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงและสามารถใช้ความรู้ความสามารถจากความเชี่ยวชาญหรือผู้เชี่ยวชาญที่มีอยู่ในฝ่ายปกครองได้

2.1.4.4 ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาโทษทางวินัยต้องอยู่บนหลักความไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่

2.1.4.5 การพิจารณาโทษทางวินัยต้องอยู่บนหลักการกระทำครั้งเดียวไม่อาจถูกลงโทษสองครั้ง

2.1.4.6 การออกคำสั่งลงโทษทางวินัยต้องให้เหตุผลประกอบในการออกคำสั่ง เนื่องจากคำสั่งลงโทษเป็นคำสั่งทางปกครอง

2.1.4.7 ขั้นตอนการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัย ถือเป็นขั้นตอนสำคัญและเป็นหลักประกันความเป็นธรรม ให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกลงโทษใช้สิทธิโต้แย้งคำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าว

²²อุสาค์ โกลมปานิิก, *เรื่องเดิม*, หน้า 839.

²³ประสิทธิ์ อัจฉริยสกุลชัย, *เรื่องเดิม*.

2.2 การตรวจสอบการลงโทษทางวินัย

การตรวจสอบการลงโทษทางวินัยใช้หลักการเดียวกับหลักในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งประกอบด้วยหลักสำคัญคือ

2.2.1 หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม

“นิติรัฐ” และ “นิติธรรม” ต่างได้รับการพัฒนาขึ้นในโลกตะวันตกโดยมีเป้าหมายที่จะจำกัดอำนาจของผู้ปกครองให้อยู่ในกรอบของกฎหมาย ไม่ต้องการให้มนุษย์ปกครองด้วยมนุษย์ด้วยกันเอง แต่ต้องการให้กฎหมายเป็นผู้ปกครองมนุษย์ ผู้ที่ทรงอำนาจบริหารปกครองบ้านเมืองจะกระทำการใด ๆ ต้องสอดคล้องกับกฎหมายจะกระทำการให้ขัดต่อกฎหมายไม่ได้²⁴

2.2.1.1 หลักนิติรัฐ (Rechtsstaat)

หลักนิติรัฐมีต้นกำเนิดมาจากประเทศเยอรมัน หมายถึง การปกครองโดยกฎหมาย ไม่ใช่การปกครองโดยอำเภอใจของผู้ปกครอง ประเทศที่เป็นนิติรัฐ จึงต้องมีกฎหมายเป็นหลักในการปกครองประเทศ ผู้ปกครองประเทศจากกระทำการใด ๆ หรือดำเนินการใด ๆ ได้ต้องมีกฎหมายรองรับทำตามอำเภอใจไม่ได้ เป็นหลักการพื้นฐานที่มุ่งจำกัดอำนาจของผู้ปกครอง ให้หลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานแก่ประชาชน รวมความถึงหลักกฎหมายต้องอยู่บนหลักเหตุผล หลักเสมอภาค หลักห้ามมีผลย้อนหลังเอาโทษกับบุคคล หลักการไม่มีกฎหมาย ไม่มีความผิด หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ฯลฯ²⁵

แก่นแท้ของหลักนิติรัฐ²⁶ คือ กฎหมายจะต้องไม่เปิดโอกาสให้ผู้ปกครองใช้อำนาจตามอำเภอใจ ภายใต้กฎหมายบุคคลทุกคนต้องเสมอภาคกันและบุคคลจะต้องสามารถทราบก่อนล่วงหน้าว่ากฎหมายมุ่งประสงค์จะบังคับใช้ให้ตนทำอะไรหรือไม่ให้ทำอะไร ผลร้ายอันเกิดจากการฝ่าฝืนกฎหมายคืออะไร เพื่อให้บุคคลปฏิบัติตนให้ถูกต้องสอดคล้องกับกฎหมาย แนวความคิดพื้นฐานนี้ก่อให้เกิดหลักต่าง ๆ ตามมาในทางกฎหมายมากมาย เช่น หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยปราศจากกฎหมาย (nulla poena sine lege) เป็นต้น แนวคิดพื้นฐานของนิติรัฐคือ การจำกัดอำนาจของรัฐ

²⁴วรเจตน์ ภาคีรัตน์, “หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม,” **จุลนิติ** (มกราคม-กุมภาพันธ์ 2555): 50-51, ค้นวันที่ 1 สิงหาคม 2560 จาก <http://www.senate.go.th/lawdatacenter>

²⁵กำชัย จงจักรพันธ์, **หลักนิติรัฐ vs หลักนิติธรรม**, ค้นวันที่ 25 มิถุนายน 2557 จาก <http://www.thaiihdc.org>.

²⁶ณัชชา อนันตกุล, **หลักนิติรัฐ – หลักนิติธรรม**, ค้นวันที่ 25 มิถุนายน 2557 จาก <http://www.thaiihdc.org>

โดยกฎหมาย รัฐต้องผูกพันอยู่กับหลักการพื้นฐานและคุณค่าทางกฎหมายโดยไม่อาจบิดพลิ้วได้ รัฐต้องดำเนินการในด้านต่าง ๆ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแท้จริงในสังคม การที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ได้ต้องมีการสร้างระบบการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่มีประสิทธิภาพและมีการยอมรับให้องค์กรตุลาการ (ศาลรัฐธรรมนูญ) ขึ้นมาโดยเฉพาะ เพื่อให้องค์กรต่าง ๆ ช่วยปกป้องคุณค่าในรัฐธรรมนูญ

องค์ประกอบของหลักนิติรัฐ²⁷

หลักนิติรัฐ มีองค์ประกอบสำคัญ 2 ส่วนคือ องค์ประกอบในทางรูปแบบ และองค์ประกอบในทางเนื้อหา ความเป็นนิติรัฐทางรูปแบบ คือ การที่รัฐผูกพันตนเองไว้กับกฎหมายที่องค์กรของรัฐได้ตราขึ้นตามกระบวนการที่รัฐธรรมนูญกำหนดขึ้น หรือที่รัฐธรรมนูญมอบอำนาจไว้ ทั้งนี้เพื่อจำกัดอำนาจของรัฐลง ส่วนความเป็นนิติรัฐในทางเนื้อหานั้น คือ การที่รัฐประกันสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของราษฎร โดยกำหนดให้บทบัญญัติว่าด้วยสิทธิเสรีภาพมีค่าบังคับในระดับรัฐธรรมนูญ เรียกร้องให้รัฐต้องกระทำโดยยุติธรรมและถูกต้อง

องค์ประกอบทางรูปแบบประกอบด้วยหลักการย่อย ๆ หลายประการ ที่สำคัญได้แก่ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐ หลักประกันสิทธิในกระบวนการพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่และศาล ตลอดจนหลักประกันสิทธิของปัจเจกบุคคลในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม

หลักการแบ่งแยกอำนาจ เป็นหลักพื้นฐานที่สำคัญ เรียกร้องให้อำนาจของรัฐรวมศูนย์อยู่ที่องค์กรใดองค์กรหนึ่ง แต่ให้มีการแบ่งแยกการใช้อำนาจ หรือกระจายการใช้อำนาจของรัฐให้องค์กรต่างองค์กรต่างกันเป็นผู้ใช้ เพื่อให้เกิดการดุลและคานอำนาจกัน โดยทั่วไปรัฐธรรมนูญของนิติรัฐจะแบ่งแยกองค์กรที่ใช้อำนาจออกเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติ องค์กรที่ใช้อำนาจบริหารและองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ ทั้งสามฝ่ายต้องสามารถควบคุมตรวจสอบและยับยั้งซึ่งกันและกันได้ อำนาจทั้งสามมิได้แบ่งแยกออกจากกันโดยเด็ดขาด มีการถ่วงดุลกันเพื่อให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้รับความคุ้มครอง²⁸

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐ การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติต้องผูกพันกับรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับในรัฐ องค์กรนิติบัญญัติจะตรากฎหมายนอกเหนือจากที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ไม่ได้ หลักการนี้เรียกร้องให้องค์กรบริหาร โดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์กรฝ่ายปกครอง และองค์กรตุลาการต้องผูกพันต่อกฎหมาย

²⁷วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *เรื่องเดิม*, หน้า 55.

²⁸บรรเจิด สิงคะเนติ, *การควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ*, หน้า 343, ค้นวันที่ 25 มิถุนายน 2557 จาก <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=241>

หลักประกันสิทธิในกระบวนการพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่และศาล รัฐต้องเปิดโอกาสให้ราษฎรได้ต่อสู้ป้องกันสิทธิของตนในกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ของรัฐได้อย่างเต็มที่ ระบบกฎหมายของรัฐจึงต้องกำหนดให้องค์กรของรัฐต้องรับฟังบุคคล เปิดโอกาสให้บุคคลนำพยานหลักฐานเข้าหักล้างข้อกล่าวหาต่าง ๆ ก่อนที่จะตัดสินใจกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่ส่งผลร้ายแก่บุคคลนั้น กระบวนการพิจารณาต้องเป็นกระบวนการที่เป็นธรรม ในกรณีที่ราษฎรได้รับความเสียหายจากการใช้อำนาจมหาชนขององค์กรของรัฐ รัฐจะต้องเปิดโอกาสให้ราษฎรสามารถฟ้ององค์กรของรัฐที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตนต่อศาลได้ อันเป็นหลักประกันคุ้มครองสิทธิในทางศาล รัฐยอมให้สิทธิพลเมืองในการฟ้องร้องคดีต่อศาลว่าองค์กรของรัฐใช้อำนาจหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและการใช้อำนาจหน้าที่โดยไม่ชอบนั้นทำให้ประชาชนได้รับความเสียหาย เป็นหลักที่ทำให้พลเมืองของรัฐมีฐานะเป็นปรานแห่งสิทธิได้อย่างแท้จริง ประชาชนสามารถใช้เครื่องมือทางกฎหมายต่อสู้กับอำนาจรัฐได้ การต่อสู้คดีในชั้นศาล รัฐและพลเมืองจะมีฐานะเท่าเทียมกัน คือเป็นคู่ความในคดีต่อหน้าศาล หลักนี้ถือเป็นสาระสำคัญของการให้ความคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของปัจเจกบุคคลในการโต้แย้งการกระทำของรัฐ เพื่อให้องค์กรศาลที่เป็นกลางมาควบคุมตรวจสอบการกระทำของรัฐที่ถูกต้องแย้งว่าละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล

หลักการประกันสิทธิของปัจเจกบุคคลในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม รัฐต้องกำหนดกระบวนการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกันอย่างมีประสิทธิภาพ เอกชนที่พิพาทกันเองต้องมีหนทางในการนำข้อพิพาทนั้นไปสู่ศาลและกฎหมายวิธีพิจารณาคดีในชั้นศาล การพิจารณาคดีต้องเป็นไปอย่างรอบด้านตลอดจนกำหนดผลผูกพันเด็ดขาดของคำพิพากษาไว้เพื่อให้เกิดความมั่นคงแน่นอนในระบบกฎหมาย

องค์ประกอบในทางเนื้อหา กฎหมาย ที่ตราขึ้น จะต้องมีความชัดเจนและแน่นอนเพียงพอที่ราษฎรจะเข้าใจได้ ยิ่งไปกว่านั้นระบบกฎหมาย จะต้องคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจที่บุคคลมีต่อกฎหมาย การตรากฎหมายย้อนหลังเป็นผลร้ายแก่บุคคลทั้ง ๆ ที่จะต้องคุ้มครองความไว้วางใจที่บุคคลมีต่อกฎหมาย โดยหลักแล้วไม่อาจจะทำได้

นอกจากนั้นหลักนิติรัฐยังกำหนดให้สิทธิ พื้นฐานของบุคคลมีค่าบังคับทางกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญ และถือว่าบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐาน เป็นกฎหมายโดยตรง ด้วยบทบัญญัติว่าด้วย สิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลตามหลักนิติรัฐที่ปรากฏในเยอรมัน มี 2 มิติ คือ สิทธิขั้นพื้นฐานมีลักษณะเป็นสิทธิหรืออำนาจปัจเจกบุคคลสามารถยกขึ้นยันรัฐได้ โดยทั่วไปสิทธิขั้นพื้นฐานเป็นสิทธิของบุคคลหรือปัจเจกบุคคลที่จะป้องกันตนจากการล่วงละเมิดโดยรัฐ เช่น สิทธิในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน แต่ในบางกรณีโดยเฉพาะอย่างยิ่งในรัฐที่เป็นสังคมนิยมหรือรัฐสวัสดิการ สิทธิขั้นพื้นฐานยังมีลักษณะเป็น สิทธิที่ปัจเจกบุคคลสามารถเรียกร้องให้รัฐกระทำการที่เป็นประโยชน์แก่ตัวด้วย เช่น สิทธิที่จะได้รับการรักษาพยาบาล เป็นต้น และอีกมิติหนึ่ง คือ สิทธิขั้นพื้นฐานจะเป็น

กฎหมาย ที่มีผลผูกพันองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐทุกองค์กรโดยตรง หลักสำคัญอีกประการหนึ่งในทางเนื้อหาของนิติรัฐ คือ หลักความพอสมควรแก่เหตุ การใช้อำนาจของจะต้องเป็นไปโดยพอเหมาะพอประมาณเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่ชอบธรรม รัฐไม่อาจใช้มาตรการใด ๆ ก็ได้เพื่อจะบรรลุวัตถุประสงค์ที่ตนต้องการ

อาจกล่าวได้ว่า องค์ประกอบในทางเนื้อหาของหลักนิติรัฐ ประกอบด้วย

หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ กฎหมายที่อยู่ในลำดับที่ต่ำกว่าจะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญไม่ได้

หลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐาน เป็นสิ่งที่ไม่อาจขาดได้เป็นอำนาจของราษฎรที่จะปกป้องคุ้มครองตนเองจากการล่วงละเมิดเสรีภาพ สิทธิขั้นพื้นฐานแบ่งได้หลายประเภท ที่สำคัญ คือ การแบ่งสิทธิขั้นพื้นฐานออกเป็นสิทธิในเสรีภาพอันได้แก่ อำนาจของบุคคลที่กฎหมายรับรองในอันที่จะกระทำการหรืองดเว้นกระทำการใดตามที่ตนต้องการ และสิทธิในความเสมอภาค คือ อำนาจที่เรียกร้องให้รัฐปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันให้เหมือนกันและปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญต่างกันให้แตกต่างกันตามสภาพของสิ่งนั้น ๆ

การใช้อำนาจรัฐจะก้าวล่วงไปในแดนแห่งสิทธิและเสรีภาพของราษฎรไม่อาจทำได้โดยง่ายตามอำเภอใจ แม้องค์กรนิติบัญญัติจะเป็นองค์กรที่มีความชอบธรรมในระบอบประชาธิปไตยมากที่สุด แต่ในการใช้อำนาจตรากฎหมายที่ก้าวล่วงสิทธิของราษฎรยังต้องคำนึงถึงหลักการสำคัญหลายประการ ได้แก่

1. หลักความพอสมควรแก่เหตุ คือ ในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล รัฐธรรมนูญให้ฝ่ายนิติบัญญัติ “กระทำได้เท่าที่จำเป็น” กฎหมายที่จะตราขึ้นต้องพอเหมาะพอประมาณหรือพอสมควรแก่เหตุ เป็นการจำกัดการใช้อำนาจรัฐไม่ให้เป็นไปโดยอำเภอใจ เป็นมาตรการที่อยู่บนหลักความเหมาะสม ซึ่งเรียกร้องความสัมพันธ์ระหว่างมาตรการที่รัฐใช้จำกัดหรือลิดรอนสิทธิของประชาชนกับผลที่จะได้รับจากการใช้มาตรการนั้น กฎหมายที่กำหนดมาตรการที่เห็นประจักษ์ชัดว่าไม่อาจบรรลุผลที่ต้องการได้อย่างแน่แท้ย่อมถือได้ว่ากฎหมายนั้นไม่เหมาะสม จึงขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรการที่จะตรากฎหมายนั้น ต้องเป็นมาตรการที่จำเป็นแก่การดำเนินการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่ต้องการได้ กรณีที่มีมาตรการที่เหมาะสมหลายมาตรการต้องเลือกมาตรการที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยที่สุดมาบัญญัติเป็นกฎหมาย และต้องเป็นมาตรการที่พอสมควรแก่เหตุ ซึ่งในความหมายอย่างแคบเรียกร้องให้ฝ่ายนิติบัญญัติชั่งน้ำหนักประโยชน์ที่มหาชนจะได้รับกับประโยชน์ที่เอกชนจะต้องสูญเสียไปอันเนื่องจากการปฏิบัติตามมาตราแห่งกฎหมายที่เหมาะสมและจำเป็นเท่านั้น

2. หลักการมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปของกฎหมายและหลักการห้ามตรากฎหมายใช้บังคับเฉพาะกรณีและเฉพาะบุคคล อันเป็นหลักการที่ตั้งอยู่บนเหตุผลในเรื่องการแบ่งแยกอำนาจและป้องกันมิให้เกิดเอกสิทธิและการเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ

หลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายตุลาการ²⁹ หรือหลักความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการ มีความเชื่อมโยงกับหลักประชาธิปไตยโดยทางผู้แทน การใช้กฎหมายของฝ่ายตุลาการจะต้องผูกพันต่อกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติ ความผูกพันจะเป็นไปตามหลักความเสมอภาคของการใช้กฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน รูปแบบของการใช้กฎหมายตามหลักความเสมอภาคมี 3 รูปแบบ คือ

1. ฝ่ายตุลาการจะต้องไม่พิจารณาพิพากษาเรื่องใดเรื่องหนึ่งให้แตกต่างไปจากบทบัญญัติของกฎหมายหรือเรียกว่าความผูกพันของฝ่ายตุลาการในทางปฏิเสธ บุคคลย่อมมีสิทธิเรียกร้องมิให้มีการใช้กฎหมายให้แตกต่างไปจากบทบัญญัติของกฎหมายที่เป็นบทบัญญัติในลักษณะของการบังคับในเรื่องนั้น ๆ กล่าวคือ ตุลาการต้องใช้กฎหมายให้เป็นไปตามองค์ประกอบและผลของกฎหมายนั้น ๆ

2. ฝ่ายตุลาการมีความผูกพันที่จะต้องใช้กฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน ตุลาการต้องผูกพันตนอย่างเคร่งครัดต่อกฎหมายแม้ว่ากฎหมายจะอนุญาตให้คำนึงถึงข้อเท็จจริงอันเป็นลักษณะพิเศษในกรณีใดกรณีหนึ่งก็ตาม บุคคลย่อมมีสิทธิเรียกร้องอย่างเท่าเทียมกันในการที่จะให้ฝ่ายตุลาการใช้บทบัญญัติของกฎหมายให้ตรงกับข้อเท็จจริงในกรณีของตน

3. ฝ่ายตุลาการมีความผูกพันที่จะต้องใช้ดุลพินิจโดยปราศจากข้อบกพร่อง บุคคลย่อมมีสิทธิเรียกร้องอย่างเท่าเทียมกันต่อฝ่ายตุลาการในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้มีการใช้ดุลพินิจต้องใช้ดุลพินิจโดยปราศจากข้อบกพร่องใด ๆ ทั้งสิ้น

4. หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษา “ศาลย่อมตัดสินคดีให้เป็นไปตามตัวบทและกฎหมายโดยปราศจากการแทรกแซงจากภายนอก” ที่อาจมีได้ 3 ทาง คือ จากองค์กรรัฐต่าง ๆ จากคู่ความ และจากกลุ่มผลประโยชน์ต่าง ๆ ในสังคม³⁰ หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษาแบ่งได้เป็นความเป็นอิสระในส่วนของภาระหน้าที่เป็นการคุ้มครองการทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีจากอิทธิพลภายนอกทั้งหลายทั้งทางตรงและทางอ้อมที่อาจมีผลต่อการทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษา

²⁹บรรเจิด สิงคะเนติ, **หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์** (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558), หน้า 25-27.

³⁰บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, “หลักแห่งความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในเยอรมัน,” **วารสารนิติศาสตร์** 22, 3 (กันยายน 2535): 366-367.

คดี เพราะผู้พิพากษาผูกพันตนเองเฉพาะภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งกฎหมายเท่านั้น³¹ ความเป็นอิสระในส่วนบุคคลของผู้พิพากษา มุ่งหมายเพื่อให้เกิดความเป็นอิสระต่อการทำหน้าที่ในทางตุลาการของผู้พิพากษา โดยหลักดังกล่าวหมายถึง การถอดถอนและการโยกย้ายผู้พิพากษาไม่อาจกระทำได้ออกห่างจากความประสงค์ของผู้พิพากษา หรือกระทบต่อสถานะในทางตำแหน่งของผู้พิพากษา เว้นแต่กระทำโดยคำพิพากษาของศาล หลักความเป็นอิสระนี้ได้รับการรับรองในฐานะหลักการพื้นฐานขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของศาล และเป็นหลักเกณฑ์ที่นานาประเทศรับรองไว้ในระดับกฎหมายรัฐธรรมนูญ³²

จากข้างต้นสามารถสรุปได้ว่า “หลักนิติรัฐ” เกิดขึ้นในประเทศเยอรมนี ที่มุ่งเน้นให้ใช้กฎหมายในการปกครอง มิใช่การปกครองด้วยอำเภอใจของมนุษย์ มีองค์ประกอบที่สำคัญ 2 ส่วน คือ องค์ประกอบในทางรูปแบบ และองค์ประกอบในทางเนื้อหา องค์ประกอบในทางรูปแบบ คือ การมุ่งประกันความมั่นคงแห่งนิติฐานะของบุคคล โดยการที่รัฐผูกพันตนเองไว้กับกฎหมายที่ได้ตราขึ้นเพื่อจำกัดอำนาจของรัฐลง ซึ่งองค์ประกอบนี้สามารถแบ่งเป็นหลักย่อย ๆ ที่สำคัญ คือ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐ หลักประกันสิทธิในกระบวนการพิจารณาคดี และหลักประกันสิทธิของปัจเจกบุคคลในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม และองค์ประกอบในทางเนื้อหา คือ การที่รัฐประกันสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของราษฎรโดยบัญญัติรับรองสิทธิเหล่านี้ในรัฐธรรมนูญเรียกร้องให้รัฐต้องกระทำโดยยุติธรรม กฎหมายที่ตราขึ้นต้องมีความชัดเจนและแน่นอน กฎหมายจะต้องคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจได้ของบุคคลที่มีต่อกฎหมาย กฎหมายต้องไม่ย้อนหลังเป็นผลร้ายแก่บุคคล กฎหมายที่ใช้บังคับต้องอยู่บนหลักพอสมควรแก่เหตุ และหลักความเสมอภาค

2.2.1.2 หลักนิติธรรม (The Rule of Law)

หลักนิติธรรมมีต้นกำเนิดมาจากประเทศอังกฤษมีความหมายโดยสรุปว่า แม้ประเทศอังกฤษจะยอมรับความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภาในการออกกฎหมาย แต่ไม่ใช้รัฐสภาจะออกกฎหมายอย่างไรก็ได้ กฎหมายที่ออกจะต้องเป็นกฎหมายที่ตั้งอยู่บนหลักนิติธรรม อันเป็น หลักพื้นฐานที่มุ่งจัดการอำนาจของผู้ปกครอง เช่นเดียวกับหลักนิติรัฐ และ บุคคลทุกคนต้องเสมอภาคกันภายใต้

³¹บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, หน้า 31.

³²อุดม รัฐอมฤต และคณะ, รายงานวิจัยโครงการศึกษาความเหมาะสมในการปฏิรูปกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 (รายงานการวิจัย เสนอต่อสถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), หน้า 23-24.

กฎหมาย กฎหมายต้องมีเนื้อหาที่ชัดเจน ให้เหตุผลได้ ไม่ขัดแย้งกันเอง ปฏิบัติได้ ใช้เป็นการทั่วไป เป็นธรรม กฎหมายต้องมุ่งใช้ไปในอนาคต ไม่มีโทษย้อนหลัง มีการบังคับใช้กฎหมายโดยเสมอภาค กระบวนการตรากฎหมายต้องถูกต้องชัดเจน หลักความเป็นกฎหมายซึ่งใช้เป็นการทั่วไปไม่เท่ากับ เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเอกชน มีหลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ฯลฯ³³ . . . องค์ประกอบที่สำคัญของหลักนิติธรรม คือ ความคาดหมายได้ของการกระทำของรัฐ ความชัดเจนของกฎหมาย ความมั่นคงของกฎหมาย ความเป็นกฎเกณฑ์ทั่วไปของกฎหมาย ความเป็นอิสระของศาล การเคารพในหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติตลอดจนความสะดวกในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม ในยุคหลังมีผู้อภิปรายลักษณะของกฎหมายที่จะช่วยสร้างให้เกิดการปกครองตามหลักนิติธรรมดังเช่น คำอธิบายของ Lon L. Fuller นักนิติศาสตร์ที่มีชื่อเสียงชาวอเมริกันที่เห็นว่ากฎหมายที่จะให้หลักนิติธรรมปรากฏเป็นจริงได้ต้องมีลักษณะสำคัญ³⁴ ดังนี้

- 1) กฎหมายจะต้องบังคับเป็นการทั่วไปกับบุคคลทุกคนไม่เว้นแม้แต่
องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐ
- 2) กฎหมายจะต้องได้รับการประกาศใช้อย่างเปิดเผย
- 3) กฎหมายจะต้องได้รับการกระตุ้นให้มีผลบังคับไปในอนาคตไม่ใช่ตรา
ขึ้นเพื่อใช้บังคับย้อนหลังไปในอดีต
- 4) กฎหมายจะต้องได้รับการตรารัฐโดยมีข้อความชัดเจน เพื่อหลีกเลี่ยงมิ
ให้เกิดการบังคับใช้ที่ไม่เป็นธรรม
- 5) กฎหมายจะต้องไม่มีข้อความที่ขัดแย้งกันเอง
- 6) กฎหมายจะต้องไม่เรียกร้องให้บุคคลปฏิบัติในสิ่งที่ไม่อาจเป็นไปได้
- 7) กฎหมายต้องมีความมั่นคงตามสมควร แต่ก็จะต้องเปิดโอกาสให้แก้ไข
ให้สอดคล้องกับสภาพของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปได้
- 8) กฎหมายที่ได้รับการประกาศใช้แล้วจะต้องได้รับการบังคับให้
สอดคล้องต้องกันกล่าวคือต้องบังคับการให้เป็นไปตามเนื้อหาของกฎหมายที่ได้ประกาศใช้แล้วนั้น

จึงกล่าวได้ว่า หลักนิติธรรม เกิดขึ้นในประเทศอังกฤษที่ยอมรับความมีอำนาจสูงสุด
ของรัฐสภาในการออกกฎหมาย แต่รัฐสภาและบุคคลทุกคนต้องเสมอภาคกันภายใต้กฎหมาย
กฎหมายต้องมีการประกาศใช้อย่างเปิดเผย มีความชัดเจน ปฏิบัติได้เป็นการทั่วไป ไม่มีเนื้อหาขัดแย้ง

³³ ก้าซัย จงจักรพันธ์, *เรื่องเดิม*.

³⁴ L. L. Fullet, *The Morality of Law* (New Haven: Yale University Press, 1969), pp. 46-91 อ้างถึงใน วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, *เรื่องเดิม*, หน้า 62.

กันเอง ไม่มีโทษย้อนหลัง ต้องมีความเป็นไปได้ในทางปฏิบัติ มีความมั่นคงแต่ต้องสามารถแก้ไขให้เข้ากับสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปได้ และยอมรับในความเป็นอิสระขององค์กรตุลาการ

ความเหมือนกันของหลัก “นิติรัฐ” และ “นิติธรรม” คือ ทั้งสองหลักเป็นแนวคิดที่กำเนิดและพัฒนาขึ้นเพื่อมุ่งจำกัดอำนาจของผู้ปกครอง คຸ່ມครองประชาชน ทั้งนิติรัฐและนิติธรรมเกี่ยวกับการใช้กฎหมายมุ่งกำกับหรือเป็นหลักประกันให้กับกฎหมาย เพื่อให้กฎหมายต้องดี ชัดเจน มีเหตุผล ผล ปฏิบัติได้และนำไปสู่ความยุติธรรมทั้งในเชิงรูปแบบและเนื้อหา³⁵

กล่าวโดยสรุปหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมต่างมีหลักการสำคัญเหมือนกัน กล่าวคือ “นิติรัฐ” ถือว่าในการปกครองประเทศ รัฐจะใช้อำนาจตามอำเภอใจมิได้ ต้องใช้กฎหมายเป็นหลักในการปกครอง ส่วน “นิติธรรม” เป็นหลักการที่มุ่งจัดการการใช้อำนาจของผู้ปกครองโดยใช้กฎหมายที่ออกโดยรัฐสภาเป็นเครื่องมือ รัฐสภาต้องออกกฎหมายที่มีเนื้อหาชัดเจน เป็นธรรม เสมอภาค มีลักษณะเป็นการทั่วไป ทุกคนแม้แต่พระมหากษัตริย์จะอยู่เหนือกฎหมายไม่ได้ ศาลจะเป็นผู้รักษาไว้ซึ่งกฎหมายและต้องมีความเป็นอิสระ หลักการทั้งสองมุ่งเน้นว่ากฎหมายจะต้องไม่เปิดโอกาสให้รัฐใช้อำนาจตามอำเภอใจ เพื่อเป็นหลักการประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ทุกคนจะเสมอภาคกันภายใต้กฎหมาย และกฎหมายที่ใช้ในการปกครองนั้นต้องอยู่บนหลักเหตุผล ไม่มีกฎหมายไม่มีโทษกฎหมายต้องไม่มีผลย้อนหลังเป็นโทษกับบุคคล บุคคลจะต้องทราบล่วงหน้าว่ากฎหมายมุ่งจะบังคับใช้ให้ตนทำหรือไม่ทำอะไร และผลร้ายจากการฝ่าฝืนกฎหมายคืออะไร รวมไปถึงหลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ประเทศไทยแม้ว่าในบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2560 มาตรา 3 จะบัญญัติรับรองว่า รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรมเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวมก็ตาม ในข้อเท็จจริงประเทศไทยมิได้นำหลักการใดหลักการหนึ่งมาใช้ในการพัฒนาระบบกฎหมายของไทย แต่นำมาใช้ทั้งหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม ดังจะเห็นได้ว่าประเทศไทยใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรหรือ Civil Law ใช้หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ อันเป็นแนวทางของหลักนิติรัฐ แต่ในเวลาเดียวกันเรานำหลักที่ผู้พิพากษาสามารถวางหลักกฎหมายใหม่ขึ้นได้ตามการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาที่มีการพัฒนาให้สอดคล้องกับสภาพการเปลี่ยนแปลงของสังคม หรือ หลักที่ว่าศาลในคดีหลังต้องผูกพันตามหลักกฎหมายที่ศาลในคดีก่อนได้ตัดสินไว้แล้ว การเปลี่ยนแปลงแนวคำพิพากษาจึงกระทำได้โดยยาก ซึ่งหลักนี้เป็นหลักการของระบบ Common Law ที่เป็นหลักนิติธรรมแบบในประเทศอังกฤษ การนำระบบศาลคู่แบบของประเทศเยอรมันมาใช้ การนำศาลรัฐธรรมนูญมาใช้ในการควบคุมตรวจสอบการตรากฎหมายตามหลักนิติรัฐ ตลอดจนแนวความคิดในการแบ่งแยกอำนาจที่มีความชัดเจนเช่นเดียวกับหลักนิติรัฐ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม

³⁵ ก้าชัย จงจักรพันธ์, *เรื่องเดิม*.

ตามแนวคิดตามหลักนิติรัฐหรือนิติธรรมที่ยึดถือเอาแนวความคิดว่ากฎหมายเป็นใหญ่ จึงเป็นที่มาของการพัฒนาระบบกฎหมายของไทยรวมถึงการพัฒนากฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติด้วย

2.2.2 หลักการแบ่งแยกและถ่วงดุลอำนาจ

ตามที่ได้กล่าวแล้วว่าหลักการแบ่งแยกอำนาจเป็นหลักการพื้นฐานหนึ่งของหลักนิติรัฐเป็นหลักการในการจัดวางโครงสร้างขององค์กรของรัฐไม่ให้มีอำนาจเด็ดขาด เพื่อเป็นหลักประกันของประชาชนจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจ ของผู้ใช้อำนาจ Montesquieu นักปราชญ์ทางนิติศาสตร์ชาวฝรั่งเศสได้กล่าวว่าประวัติศาสตร์แห่งการเมืองการปกครองของมนุษยชาติให้บทเรียนว่า บุคคลทุกคนเมื่อมีอำนาจ มีแนวโน้มที่จะมัวเมาในอำนาจและใช้อำนาจเกินเลยอยู่เสมอ การใช้อำนาจอย่างพอเหมาะพอควรจะเป็นไปได้ก็แต่โดยการจำกัดการของรัฐในลักษณะที่ให้ “อำนาจหนึ่งหยุดยั้งอีกอำนาจหนึ่ง” การแบ่งแยกอำนาจในความหมายของการจัดให้อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ มีองค์กรผู้ใช้ต่างองค์กรกัน และเป็นอิสระจากกัน โดยให้องค์กรเหล่านั้นคอยตรวจสอบและถ่วงดุลซึ่งกันและกัน (Checks and Balances) กลไกดังกล่าวเป็นกลไกที่สำคัญยิ่งในการสถาปนานิติรัฐ หลักการแบ่งแยกอำนาจจึงเป็นองค์ประกอบที่สำคัญของหลักนิติรัฐ เป็นหลักการพื้นฐานในการจัดองค์กรของรัฐในระบบประชาธิปไตย ทั้งนี้เพื่อมิให้รัฐมีอำนาจเด็ดขาดนั่นเอง³⁶

. . . หนังสือชื่อเจตนารมณ์ของกฎหมาย (Esprit des Lois) บรรพ 11 กล่าวว่³⁷

เมื่ออำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารได้รวมกันอยู่ในบุคคลเดียวกันหรือในองค์กรเดียวกัน . . . เสรีภาพจะไม่มีเลย เพราะเราอาจเกรงว่ากษัตริย์หรือคณะ

³⁶สมยศ เชื้อไทย, **หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น**, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2555), หน้า 176.

³⁷F. H. Lawson and D. J. Bentley, **Constitutional and Administrative Law** (London: Butterworths, 1961), pp. 69-80.; ซึ่งอธิบายเกี่ยวกับหลักกฎหมายของอังกฤษ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ศาสตราจารย์ F. H. Lawson ซึ่งเพิ่งจะถึงแก่กรรมในปี ค.ศ. 1983 นี้ ได้รับการยอมรับจากนักกฎหมายทั่วโลกว่าเป็นผู้ที่มีความรู้ลึกซึ้งทั้งในกฎหมายของอังกฤษและต่างประเทศ และมีผลงานดีเด่นมากมายในสาขากฎหมายเปรียบเทียบ แปลโดย; ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, “กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง: ความเป็นจริงกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ,” **วารสารกฎหมายปกครอง** 2 (สิงหาคม 2526): 26.

บุคคลอันเดียวกันนั้นจะออกกฎหมายแบบพระราชและใช้บังคับกฎหมายโดยวิธีของพระราช

อีกอย่างหนึ่ง กรณีจะไม่มีเสรีภาพ ถ้าอำนาจในการตัดสินใจไม่แยกออกมาจากอำนาจนิติบัญญัติหรืออำนาจบริหาร ถ้าอำนาจนี้รวมเข้ากับอำนาจนิติบัญญัติชีวิตและเสรีภาพของผู้ที่อยู่ในปกครองจะต้องเผชิญกับการควบคุมที่ลำเอียง เพราะผู้พิพากษาจะกลายเป็นผู้ออกกฎหมาย ถ้าอำนาจนี้รวมเข้ากับอำนาจบริหารผู้พิพากษาก็อาจประพฤติตัวแบบรุนแรงและกดขี่

กรณีจะเป็นการอวสานของทุกสิ่งทุกอย่าง ถ้าอำนาจทั้งสาม นั่นคือการตรากฎหมาย การบังคับตามมติมหาชน และการพิจารณาคดีของเอกชน ได้ถูกใช้โดยบุคคลคนเดียวหรือองค์กรเดียวกัน ไม่ว่าจะกรณีของบรรดาขุนนางหรือประชาชนก็ตาม

Montesquieu ได้อธิบายเรื่องอำนาจไว้ในหนังสือเจตนารมณ์ของกฎหมาย (DE L' ESPRIT DES LOIS) ว่ารัฐทุกรัฐมีอำนาจอยู่ 3 อำนาจ คือ อำนาจนิติบัญญัติ คือ อำนาจเกี่ยวกับการวางระเบียบบังคับทั่วไปในรัฐ อำนาจบริหาร คือ อำนาจในการใช้หรือบังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย และอำนาจตุลาการ คือ อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อโต้แย้ง ในกรณีที่มีความขัดแย้งอันเกิดจากการปฏิบัติตามกฎข้อบังคับ รัฐที่ดีที่สุดต้องเป็นรัฐที่มีองค์กรที่ใช้อำนาจแต่ละอำนาจเป็นคนละองค์กรกัน³⁸

หลักการแบ่งแยกอำนาจของ Montesquieu เป็นการแบ่งแยกหน้าที่ให้องค์กรต่าง ๆ ใช้ อำนาจอธิปไตย เพื่อไม่ให้องค์กรใดองค์กรหนึ่งใช้อำนาจเพียงองค์กรเดียวที่มุ่งหมายเพื่อคุ้มครองและให้หลักประกันสิทธิและเสรีภาพให้แก่ประชาชน³⁹ เป็นการจำแนกการใช้อำนาจ โดยเฉพาะฝ่ายนิติบัญญัติกับฝ่ายบริหารเพื่อให้มีการควบคุมในลักษณะการคานอำนาจซึ่งกันและกัน และใช้คำว่า “แยก” เฉพาะอำนาจที่เกี่ยวกับการตัดสินใจ คือ อำนาจตุลาการ หรือศาลเท่านั้น โดยยืนยันว่าอำนาจในการตัดสินใจหรืออำนาจตุลาการต้องเป็นอิสระจากอำนาจในการออกกฎหมาย และอำนาจในการปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมาย โดยยกเหตุผลสนับสนุนว่า “ถ้าอำนาจทางตุลาการรวมอยู่กับ

³⁸มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 (กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2547), หน้า 22 อ้างถึงใน ผศ.ดร.นันทน์ มุสิกเจียรนนท์ สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง. **สรุปหลักกฎหมายมหาชน เรื่อง หลักการแบ่งแยกอำนาจและการถ่วงดุลอำนาจ** (กรุงเทพมหานคร: สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง, ม.ป.ป.). (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่), หน้า 3.

³⁹เรื่องเดียวกัน.

ฝ่ายออกกฎหมาย (ฝ่ายนิติบัญญัติ) และ อำนาจทางปฏิบัติการ (ฝ่ายบริหาร) แล้ว ผู้พิพากษาจะใช้ อำนาจอย่างทวารุณและกตซีประชาชน” ดังนั้น อำนาจตุลาการจึงควรอยู่เคียงคู่ไปกับอำนาจทาง นิติบัญญัติและอำนาจทางบริหาร เพราะว่าถ้าอำนาจทางตุลาการต้องตกอยู่ในอำนาจฝ่ายบริหารก็จะ ทำการกตซีเสรีภาพของประชาชน และการตัดสินคดีในศาลก็จะให้มีความเที่ยงธรรมไม่ได้ จึงต้องแยก ไม่ให้ฝ่ายบริหารเข้าไปเกี่ยวข้องกับฝ่ายตุลาการ อำนาจทางตุลาการจึงควรเป็นอิสระและมีอยู่เช่น เดียว เหมือนฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร ฝ่ายตุลาการหรือศาลมีหน้าที่แต่เพียงวินิจฉัยว่าในกรณี นั้น ๆ จะใช้กฎหมายบังคับได้หรือไม่⁴⁰

หลักการแบ่งแยกอำนาจ เป็นทั้งหลักการเกี่ยวกับการจัดองค์กรของรัฐและหลักการเกี่ยวกับการ กำหนดภารกิจของรัฐ เป็นหลักการที่มีได้มีวัตถุประสงค์ที่การแยกอำนาจรัฐ แต่พุ่งประเด็นไปที่ การแยกการใช้อำนาจรัฐและการกำหนดให้องค์กรต่าง ๆ ไปดำเนินการใช้อำนาจดังกล่าว จึงต้องแยก พิจารณาระหว่างหลักการแยกอำนาจเชิงองค์กรกับหลักการแยกอำนาจเชิงภารกิจ แต่หลักการแยก อำนาจทั้งสองลักษณะมีความเชื่อมโยงกันในส่วนของการมอบภารกิจแต่ละภารกิจไปยังองค์กรหรือ กลุ่มองค์กร เพื่อให้ไปดำเนินการให้ภารกิจนั้น ๆ ลุล่วง⁴¹ หลักการแบ่งแยกอำนาจที่นำมาใช้มี เป้าหมายสำคัญ 3 ประการ คือ เพื่อบรรลุภารกิจตามหลักนิติรัฐ เพื่อบรรลุภารกิจตามหลัก ประชาธิปไตยและเพื่อบรรลุภารกิจทั้งหลายของรัฐอย่างมีประสิทธิภาพ ตัวอย่างของภารกิจทั้ง 3 ประการที่เป็นรูปธรรมคือ การแยกระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายบริหาร สะท้อนให้เห็นได้ว่ารัฐไม่ อาจตัดสินใจแล้วดำเนินการอย่างรวบรัดได้ แต่จะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามขั้นตอนอย่างน้อย 2 ขั้น 2 คือ การตราเป็นกฎหมายแล้วจึงบังคับใช้ให้เป็นไปตามกฎหมาย ในส่วนของงานนิติบัญญัติ ประกอบด้วยการตรากฎหมายในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง โดยที่กฎหมายนั้นจะต้องมีผลบังคับใช้เป็นการ ทั่วไปไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือตัวบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง การตรา กฎเกณฑ์ดังกล่าวย่อมดำเนินการโดยรัฐสภา ซึ่งได้รับความชอบธรรมตามระบอบประชาธิปไตยมาจาก ประชาชน ให้เข้ามาทำหน้าที่แทนตนเพื่อความผาสุกของส่วนรวม กฎเกณฑ์ในรูปของกฎหมายระดับ พระราชบัญญัติซึ่งผ่านการพิจารณาของรัฐสภา ย่อมเป็นหลักประกันในแง่ของความแน่นอนและความ น่าเชื่อถือและน่าไว้วางใจ สำหรับการดำเนินมาตรการทั้งหลายของรัฐ ในส่วนของฝ่ายบริหารซึ่งมี

⁴⁰ไพโรจน์ ชัยนาม, รัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ เล่ม 1 (กรุงเทพมหานคร: ม.ป.พ., ม.ป.ป.), หน้า 232-233 อ้างถึงใน ผการัตน์ มุสิกเจียรนันท์, สรุปหลักกฎหมายมหาชน เรื่องหลักการแบ่งแยก อำนาจและการถ่วงดุลอำนาจ (กรุงเทพมหานคร: สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง, ม.ป.ป.). (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่), หน้า 4.

⁴¹H. Maurer, Staatsrecht L 3. Aufl. (Munche: n.p., 2003), p. 372 อ้างถึงใน บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา, ม.ป.ป.), หน้า 456.

หน้าที่ในการดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย ย่อมอยู่ภายใต้หลักการที่ว่า กฎหมายย่อมผูกมัดฝ่ายอำนาจรัฐ แต่ในการใช้กฎหมายนั้น ฝ่ายนี้ก็มีดุลพินิจที่จะใช้กฎหมายให้สอดคล้องกับสถานการณ์ภายในกรอบที่กฎหมายกำหนดไว้ได้ ในการตรากฎหมายต้องไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง แต่ในการใช้กฎหมายของฝ่ายบริหารจำเป็นจะต้องพิจารณาบุคคลที่เกี่ยวข้องประกอบเสมอ ทั้งนี้ต้องเป็นไปภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนด ภายในอำนาจทั้งสองก็อาจมีการแยกอำนาจต่อไปอีก ในฝ่ายนิติบัญญัติย่อมมีองค์กรหลายองค์กรที่ร่วมงานกัน ในฝ่ายปกครองก็เช่นเดียวกัน อาจมีการแบ่งงานกันระหว่างหลายหน่วยงาน เพื่อการร่วมตัดสินใจ มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนหรือประชาพิจารณ์ หรือการมีส่วนร่วมส่วนอื่น ๆ ในส่วนของคำสั่งทางปกครองเป็นการสะท้อนหลักนิติรัฐออกมาว่า หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่อาจลงมือดำเนินการได้ทันที หากจะต้องตอบเป็นคำสั่ง ซึ่งมีผลผูกพันและเปิดโอกาสให้มีการอุทธรณ์คำสั่งนั้น ๆ ได้ตามกฎหมายกำหนดเช่นกัน⁴²

การแบ่งแยกอำนาจไม่จำเป็นต้องแบ่งเป็น 3 อำนาจ อาจมีการแบ่งแยกอำนาจมากกว่านี้ได้ แม้แต่ในประเทศที่ใช้หลักการแบ่งแยกอำนาจแบ่งออกเป็น 3 อำนาจ ก็พบปัญหาว่าอำนาจแต่ละอำนาจจะให้มีขอบเขตกว้างกว้างเพียงใด ถ้าฝ่ายนิติบัญญัติออกกฎหมายทุกเรื่องและกำหนดในรายละเอียดโดยเคร่งครัด อำนาจนิติบัญญัติก็จะก้าวเข้ามาในอำนาจบริหาร เพราะไม่เปิดโอกาสให้ฝ่ายบริหารใช้ดุลพินิจปฏิบัติการได้ตามความเหมาะสม⁴³

ในประเทศฝรั่งเศสหลักการแยกอำนาจเป็นหลักการตามรัฐธรรมนูญ เมื่อคำปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองของฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1789 บัญญัติไว้ในข้อ 16 ว่า “รัฐใดที่ปราศจากสิทธิขั้นพื้นฐาน และปราศจากหลักการแบ่งแยกอำนาจ รัฐนั้นปราศจากรัฐธรรมนูญ” ซึ่งมีความหมายเท่ากับว่า สิทธิขั้นพื้นฐานและหลักการแยกอำนาจเป็นปัจจัยที่ขาดไม่ได้ของรัฐธรรมนูญตามหลักนิติรัฐ แม้ว่ารัฐธรรมนูญฉบับแรกของโลก คือ รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา จะไม่ปรากฏถ้อยคำเกี่ยวกับหลักการแยกอำนาจในเนื้อหา ที่เป็นถ้อยคำของรัฐธรรมนูญ แต่โครงสร้างการปกครองตามรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาฉบับดังกล่าวสรุปได้ว่า ตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักการแบ่งแยกอำนาจและการที่รัฐธรรมนูญฉบับนี้ยังคงใช้อยู่ในปัจจุบันย่อมแสดงให้เห็นถึงประสิทธิภาพของหลักการแบ่งแยกอำนาจได้เช่นกัน⁴⁴

⁴²บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, **กฎหมายรัฐธรรมนูญ**, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, ม.ป.ป.), หน้า 457-458.

⁴³อมร จันทสมบุรณ์, **กฎหมายปกครอง** (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2538), หน้า 66-68.

⁴⁴บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, **กฎหมายรัฐธรรมนูญ**, หน้า 456.

กล่าวโดยสรุป หลักการแบ่งแยกอำนาจ หมายถึง รูปแบบของรัฐที่ดีที่สุด เนื่องจากเป็นการคุ้มครอง และเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพให้แก่ประชาชนจึงต้องมีการแบ่งแยกอำนาจ เพื่อไม่ให้องค์กรใดองค์กรหนึ่ง มีอำนาจเด็ดขาดเพียงองค์กรเดียว การแบ่งแยกอำนาจไม่จำเป็นต้องแบ่งเป็น 3 อำนาจ และการแบ่งแยกอำนาจในแต่ละประเทศมีความแตกต่างกัน โดยทั่วไปจะเป็นการแบ่งแยกอำนาจออกเป็น อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ แต่ขอบเขตของแต่ละอำนาจนั้นอาจมีความกว้างหรือแคบแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ สำหรับประเทศไทยมีการแบ่งแยกอำนาจเป็น 3 ฝ่ายเช่นกัน กล่าวคือ อำนาจบริหาร อำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจตุลาการ แต่ลักษณะของการแบ่งแยกมิใช่รูปแบบของการแบ่งแยกอำนาจเด็ดขาด แต่ละอำนาจมีความสัมพันธ์ และตรวจสอบถ่วงดุลกันและกัน การจัดตั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติขึ้นก็มีแนวคิดเบื้องหลังก็มาจากการแบ่งแยกอำนาจซึ่งเป็นการแบ่งแยกภารกิจภายในของฝ่ายบริหารที่จัดตั้งขึ้นเพื่อแบ่งแยกการใช้อำนาจโดยตรงของฝ่ายบริหารเอง เพื่อให้การปราบปรามการทุจริตแม้จะเป็นภารกิจโดยตรงของฝ่ายบริหารก็จำเป็นต้องให้มีหลักประกันความเป็นอิสระในการทำงานไม่อยู่ภายใต้ความครอบงำของรัฐบาลหรือฝ่ายบริหารแต่ยังเป็นองค์กรหรือกลไกในการตรวจสอบฝ่ายบริหารได้อีกด้วย

2.2.3 หลักการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร

การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร

ตามที่ได้กล่าวข้างต้นแล้วว่าการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร อยู่ภายใต้หลักการถ่วงดุลอำนาจ (Check and Balance) ของ Montesquieu แต่ละอำนาจต้องควบคุมซึ่งกันและกัน หรือเรียกว่าทฤษฎีควบคุมและสมดุล มีหลักเกณฑ์ในการถ่วงดุลอำนาจ⁴⁵ โดย ฝ่ายบริหารถ่วงดุลอำนาจฝ่ายนิติบัญญัติ เพื่อป้องกันมิให้มีอำนาจนิติบัญญัติมากเกินไป ฝ่ายนิติบัญญัติถ่วงดุลอำนาจฝ่ายบริหาร การถ่วงดุลอำนาจตุลาการ การถ่วงดุลอำนาจนิติบัญญัติด้วยกัน และการถ่วงดุลอำนาจฝ่ายบริหารด้วยกัน⁴⁶

⁴⁵ผการัตน์ มุสิกเจียรนนท์, **สรุปหลักกฎหมายมหาชน เรื่องหลักการแบ่งแยกอำนาจและการถ่วงดุลอำนาจ** (กรุงเทพมหานคร: สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง, ม.ป.ป.). (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่), หน้า 19-22.

⁴⁶*เรื่องเดียวกัน*, หน้า 19-35.

ระบบการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร⁴⁷ เป็นสิ่งจำเป็นที่จะต้องมีการระบอบประชาธิปไตย เป็นระบบการเมืองและมีความหมายรวมถึงระบบการปกครองโดยกฎหมายที่เรียกว่า “นิติรัฐ” ด้วย ระบบการปกครองนี้รัฐและองค์กรของรัฐทั้งหลายที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญ และกฎหมาย มีหน้าที่ต้องเคารพกฎหมายที่ตราขึ้นในรัฐด้วยไม่ว่าจะเป็นกฎหมายลำดับใดก็ตาม กรณีที่รัฐ องค์กรของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เป็นเหตุให้กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน ต้องมีองค์กรและกระบวนการที่เป็นอิสระสามารถตัดสินปัญหาดังกล่าวและเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับประชาชนนั้นได้ ระบบการควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรทั้งหลายของรัฐประชาธิปไตยจึงเป็นระบบสำคัญที่เป็นพื้นฐานในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่จะขาดไม่ได้

การควบคุมฝ่ายบริหาร ทำได้สองวิธี คือ การควบคุมฝ่ายบริหารที่กระทำในฐานะรัฐบาลสามารถควบคุมโดยวิถีทางการเมือง หรือโดยสภานิติบัญญัติ และการควบคุมฝ่ายบริหารที่กระทำในฐานะฝ่ายปกครอง อาจกระทำได้โดยศาลยุติธรรม สำหรับประเทศที่มีระบบศาลเดี่ยว หรือ ศาลปกครองสำหรับประเทศที่ใช้ระบบศาลคู่ นอกจากนี้ ยังมีองค์กรพิเศษที่ใช้ในการควบคุมฝ่ายบริหารเฉพาะกรณี เช่น Ombudsman ของประเทศกลุ่มสแกนดิเนเวีย เป็นต้น⁴⁸ ทฤษฎีที่สนับสนุนแนวคิดในการควบคุมฝ่ายบริหาร คือ ทฤษฎีแห่งดุลยภาพ นักนิติศาสตร์ชาวฝรั่งเศสหลายท่าน เช่น ศาสตราจารย์ดูเกย และศาสตราจารย์เอสแม็ง คิดค้นขึ้นเมื่อประมาณคริสต์ศตวรรษที่ 19 จากข้อสังเกตที่ว่า ระบบรัฐสภาเป็นระบบที่เกิดดุลยภาพในการปกครองมากที่สุด คือ การถ่วงดุลระหว่างอำนาจนิติบัญญัติกับอำนาจฝ่ายบริหารเป็นไปอย่างเหมาะสมที่สุด และก่อให้เกิดเสถียรภาพในการปกครองด้วย ถ้าอำนาจฝ่ายใดมากกว่าอีกฝ่ายหนึ่งก็จะก่อให้เกิดความล้มเหลวในการปกครอง แต่ในทางปฏิบัติแล้วไม่มีประเทศใดที่ก้าวไปสู่อุดมคติแห่งทฤษฎีดุลยภาพได้อย่างแท้จริง⁴⁹ และทฤษฎีว่าด้วยความรับผิดชอบทางการเมือง โดยฝ่ายบริหารต้องรับผิดชอบทางการเมืองด้วยการลาออกจากตำแหน่งสืบเนื่องจากการที่รัฐสภาไม่ให้ความไว้วางใจซึ่งทฤษฎีนี้จะเกิดขึ้นในระบบรัฐสภาเท่านั้น เพราะในระบบประธานาธิบดีสภาผู้แทนราษฎรจะลงมติไม่ไว้วางใจฝ่ายบริหารไม่ได้

⁴⁷บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, “ระบบการควบคุมการใช้อำนาจหน้าที่ของรัฐ,” วารสารกฎหมายปกครอง 13, 2 (สิงหาคม 2537): 13-14 อ้างถึงใน ชาญชัย แสงศักดิ์, การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2540), หน้า 16.

⁴⁸ผการัตน์ มุสิกเจียรนนท์, *เรื่องเดิม*, หน้า 22.

⁴⁹*เรื่องเดียวกัน*, หน้า 23.

การควบคุมฝ่ายบริหารที่เป็นการกระทำในฐานะฝ่ายปกครอง⁵⁰

การกระทำทางปกครอง คือ ผลผลิตของการใช้อำนาจรัฐ ตามกฎหมายของฝ่ายปกครอง

ฝ่ายปกครอง ในความหมายอย่างแคบ หมายถึง หน่วยงานของรัฐฝ่ายบริหารและองค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง รวมกัน ในความหมายอย่างกว้างหมายถึง ฝ่ายปกครองในความหมายอย่างแคบและให้หมายความรวมถึง “องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ” และ “หน่วยงานอิสระของรัฐ” ด้วย

กระทำของฝ่ายปกครองที่มีใช้ผลผลิตของการใช้อำนาจรัฐตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมอกับพระราชบัญญัติ ไม่อาจจัดเป็นการกระทำทางปกครองได้เลย เช่น การที่พนักงานพิมพ์ดีดพิมพ์หนังสือราชการ การที่องค์กรโทรศัพท์ การไฟฟ้านครหลวง การประปานครหลวง ส่งใบแจ้งหนี้ค่าบริการต่าง ๆ ไปถึงประชาชนผู้ใช้บริการ การที่พนักงานขับรถยนต์ของส่วนราชการต่าง ๆ ขับรถไปส่งหนังสือราชการหรือส่งข้าราชการไปปฏิบัติราชการตามที่ต่าง ๆ หรือ การที่พนักงานขับรถขององค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพฯ (ข.ส.ม.ก.) ขับรถโดยสารประจำทาง ฯลฯ การกระทำเหล่านี้ไม่ใช่ผลผลิตของการใช้อำนาจรัฐตามกฎหมายใด ๆ เลย⁵¹

ประเภทของการกระทำทางปกครอง แบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ นิติกรรมทางปกครอง และปฏิบัติการทางปกครอง นิติกรรมทางปกครอง หมายถึง “การอันองค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง องค์กรอื่นของรัฐ หรือองค์กรเอกชน อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมอกับพระราชบัญญัติทำลงแทนหน่วยงานของรัฐฝ่ายบริหารหน่วยงานอื่นของรัฐ และในนามของหน่วยงานดังกล่าวแต่เพียงฝ่ายเดียว เพื่อแสดงเจตนาให้ปรากฏต่อบุคคลหนึ่งหรือบุคคลคณะหนึ่งว่า ตนประสงค์จะให้เกิดผลทางกฎหมายเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างหน่วยงานของรัฐฝ่ายบริหารหรือหน่วยงานอื่นของรัฐกับบุคคลคนนั้นหรือบุคคลคณะนั้น โดยที่บุคคลนั้นหรือบุคคลคณะนั้นไม่จำต้องให้ความยินยอม”⁵²

นิติกรรมทางปกครองประกอบด้วยลักษณะที่สำคัญมี 4 ประการ คือ

1. เป็นการกระทำที่องค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง องค์กรอื่นของรัฐ หรือองค์กรเอกชนอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมอกับพระราชบัญญัติทำลงแทนหน่วยงาน

⁵⁰วรวพจน์ วิศรุตพิชญ์, “การกระทำทางปกครอง คือผลผลิตของการใช้อำนาจรัฐ,” ใน **อาจารย์ยา บุษบา รวมบทความวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 72 ปี ศาสตราจารย์ ดร. อมร จันทรมบูรณ** (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2548), หน้า 131-163.

⁵¹เรื่องเดียวกัน, หน้า 144-146.

⁵²เรื่องเดียวกัน, หน้า 147.

ของรัฐฝ่ายบริหาร หรือหน่วยงานอื่นของรัฐและในนามของหน่วยงานดังกล่าว เพื่อแสดงเจตนาให้ปรากฏต่อบุคคลคนหนึ่งหรือบุคคลคณะหนึ่ง

2. การกระทำนั้นองค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง องค์กรอื่นของรัฐ หรือองค์กรเอกชน มีเจตนาแสดงให้ปรากฏต่อบุคคลคนหนึ่งหรือบุคคลคณะหนึ่งนั้น และต้องเป็นเจตนาที่จะก่อให้เกิดผลทางกฎหมายอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้น

3. ผลทางกฎหมายที่องค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง องค์กรอื่นของรัฐ หรือองค์กรเอกชนประสงค์จะให้เกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาของตนนั้น ได้แก่ การสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล ซึ่งโดยปกติแล้วจะเป็นนิติสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐฝ่ายบริหาร หรือหน่วยงานอื่นของรัฐกับบุคคลหรือคณะบุคคลที่รับการแสดงเจตนาขึ้นนั่นเอง นิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคล คือ ความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างบุคคลสองฝ่าย โดยฝ่ายหนึ่งมีอำนาจหรือสิทธิที่จะเรียกร้องให้อีกฝ่ายหนึ่งกระทำการ หรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง บุคคลฝ่ายแรก เรียกว่า “ผู้ทรงอำนาจ” หรือ “ผู้ทรงสิทธิ” ฝ่ายหลังเรียกว่า “ผู้มีหน้าที่” การสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลจึงย่อมมีผลเป็นการ ก่อเปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลที่เป็นคู่กรณีในนิติสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นมานั่นเอง”⁵³

4. นิติสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐฝ่ายบริหาร หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ ฝ่ายหนึ่ง กับบุคคลหรือคณะบุคคลอื่น อีกฝ่ายหนึ่งที่เกิดขึ้นและมีผลเป็นการ ก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของแต่ละฝ่ายนั้น ต้องเป็นนิติสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นโดยเจตนาที่องค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง องค์กรอื่นของรัฐ หรือองค์กรเอกชนแสดงออกมาแต่เพียงฝ่ายเดียว โดยที่บุคคลหรือคณะบุคคลที่เป็นคู่กรณีในนิติสัมพันธ์ดังกล่าวไม่จำเป็นต้องให้ความยินยอมแต่อย่างใด นิติกรรมทางปกครองจึงเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวเสมอ แต่มีนิติกรรมทางปกครองบางประเภทที่เอกชนต้องให้ความยินยอมก่อนหรือหลังจากการออกจึงจะมีผลบังคับได้โดยสมบูรณ์ เช่น ใบอนุญาตให้บุคคลกระทำการ ประกอบกิจการ ฯลฯ

ส่วนปฏิบัติการทางปกครอง หมายถึง การอันองค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง องค์กรอื่นของรัฐ หรือองค์กรเอกชนอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมอกับพระราชบัญญัติทำลงแทนหน่วยงานดังกล่าวโดยที่กระทำนั้นไม่ใช่นิติกรรมทางปกครอง เนื่องจากขาดลักษณะข้อใดข้อหนึ่งของนิติกรรมทางปกครองข้างต้นนั้น ปฏิบัติการทางปกครองอาจเป็นการกระทำในกระบวนการพิจารณาเพื่อออกนิติกรรมทางปกครองในขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่งได้

⁵³Charles EISENMANN, *Cours de administratif*, Tome II (Paris: L.G.D.J., n.d.), p. 350 อ้างถึงใน วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, *เรื่องเดิม*.

ปฏิบัติการทางปกครองอาจก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐฝ่ายบริหารหรือหน่วยงานอื่นของรัฐกับบุคคลอื่นได้เหมือนกัน เช่น ปฏิบัติการทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นเหตุให้บุคคลใดเสียหายถึงแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ได้ ย่อมเป็นการทำละเมิด ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย แต่สิทธิของผู้เสียหายไม่ได้เกิดจากการแสดงเจตนาขององค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง หรือองค์กรอื่นของรัฐ แต่เกิดขึ้นโดยผลบังคับของกฎหมายโดยตรง

“คำสั่งทางปกครอง” เป็นนิติกรรมทางปกครองอย่างหนึ่ง ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 5 วรรคสาม ได้กำหนดนิยามไว้ว่า หมายความว่า

(1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน รั้ง หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง⁵⁴

ความหมายของการ “ควบคุม” “การตรวจสอบ” “การเยียวยา” และ “การควบคุมฝ่ายปกครอง”⁵⁵

“การควบคุม” หมายถึง การตรวจสอบฝ่ายปกครอง และการเยียวยาโดยฝ่ายปกครอง

“การตรวจสอบ” หมายถึง การสอบสวน การสอดส่อง การดูให้ถูกต้อง ก่อนการกระทำหรือมีนิติกรรมทางปกครองว่าฝ่ายปกครองดำเนินการดีหรือไม่ดี

⁵⁴กฎกระทรวงฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งกำหนดให้การดำเนินการของเจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการจัดหาหรือให้สิทธิประโยชน์ในกรณีดังต่อไปนี้ เป็น “คำสั่งทางปกครอง”

(1) การสั่งรับหรือไม่รับคำเสนอขาย รับจ้าง แลกเปลี่ยน ให้เช่าซื้อ เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์

(2) การอนุมัติสั่งซื้อ จ้าง แลกเปลี่ยน เช่า ขาย ให้เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์

(3) การสั่งยกเลิกกระบวนการพิจารณาคำเสนอหรือการดำเนินการอื่นใดในลักษณะเดียวกัน

⁵⁵ชาญชัย แสวงศักดิ์, การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2540), หน้า 13-14.

ถูกต้องหรือไม่ถูกต้อง ในแง่การตรวจสอบจึงหมายถึงการควบคุมการกระทำซึ่งมีลักษณะเป็นการป้องกันมิให้เกิดการละเมิดกฎหมายขึ้น การตรวจสอบมีหลายรูปแบบ เช่น การโต้แย้งคัดค้าน การปรึกษาหารือ การไต่สวนทั่วไป การให้ประชาชนรับรู้และเข้าถึงเอกสาร การให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครอง สิทธิของคู่ความที่จะเข้าฟังการพิจารณาคดี เป็นต้น

“การเยียวยา” หมายถึง การแก้ไขซึ่งความผิดพลาดที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนอันเนื่องมาจากการกระทำของฝ่ายปกครองโดยฝ่ายปกครองซึ่งแสดงให้เห็นในตัวว่าเป็นการควบคุมภายหลังการกระทำโดยการทำให้ผลของการละเมิดกฎหมายหมดไปให้มากที่สุด

ตามที่กล่าวแล้วว่าฝ่ายบริหารสามารถกระทำใน 2 ฐานะ คือ การกระทำในฐานะรัฐบาล และการกระทำในฐานะฝ่ายปกครองการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารที่กระทำในฐานะรัฐบาลจะกระทำได้โดยวิธีทางการเมืองหรือรัฐสภา ในขณะที่การกระทำในฐานะฝ่ายปกครองจะต้องถูกควบคุมและตรวจสอบโดยการควบคุมภายในของระบบบริหารเอง และโดยวิธีการควบคุมฝ่ายบริหารโดยศาล หรืออาจกล่าวได้ว่า การควบคุมฝ่ายปกครองเป็นการควบคุมแบบแก้ไขหรือการควบคุมภายหลังการดำเนินการ หากแบ่งวัตถุประสงค์หรือสิ่งที่มุ่งจะควบคุมและตรวจสอบสามารถแบ่งได้ 2 ลักษณะ คือ การควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายหรือควบคุมความชอบด้วยวัตถุประสงค์ และการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจในการทุจริตต่อหน้าที่หรือการกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หากแบ่งการควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐจะแบ่งได้ 2 ประเภทคือ

1. การควบคุมและตรวจสอบภายในองค์กร⁵⁶ เฉพาะองค์กรฝ่ายปกครองเท่านั้นที่มีการควบคุมทั้ง 2 ลักษณะ คือ ควบคุมความชอบด้วยกฎหมายและความชอบด้วยวัตถุประสงค์ และการควบคุมในเรื่องการทุจริตหรือการกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ ส่วนองค์กรนิติบัญญัติหรือองค์กรตุลาการ การควบคุมภายในองค์กรทั้งสองนี้จะควบคุมเฉพาะการทุจริตหรือการกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ เช่น การร้องเรียนต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองผู้ที่ทำคำสั่งทางปกครอง และ การขอให้ผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองผู้ที่ทำคำสั่งทางปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองนั้น เป็นต้น

⁵⁶สถาบันพระปกเกล้า, รายงานการศึกษาวิจัยความเป็นอิสระขององค์กรตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (กรุงเทพมหานคร: สถาบันพระปกเกล้า, 2551), หน้า 23-24.

2. การควบคุมและตรวจสอบโดยองค์กรภายนอก แบ่งได้ 3 ลักษณะ⁵⁷ คือ การควบคุมและตรวจสอบโดยทางการเมือง การควบคุมและตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการ ซึ่งเป็นระบบการควบคุมและตรวจสอบที่สำคัญที่สุดเป็นการให้หลักประกันแก่ประชาชนมากที่สุด การควบคุมและตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการยังแบ่งได้เป็น 2 ระบบ คือ ระบบศาลเดี่ยวและระบบศาลคู่ นอกจากนี้ในบางประเทศยังกำหนดให้มีศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลพิเศษที่นอกจากจะมีหน้าที่หลักในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายแล้ว ยังมีบทบาทสำคัญในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรต่าง ๆ ด้วย และการควบคุมและตรวจสอบโดยองค์กรอิสระต่าง ๆ เป็นการมอบหมายให้องค์กรอื่นมีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบในการควบคุมตรวจสอบโดยตรง เช่น คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน มีอำนาจในการควบคุมและตรวจสอบเรื่องการเงินการคลังของหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐหรือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบเกี่ยวกับการทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐและตรวจสอบการรั่วไหลผิดปกติของเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นต้น การควบคุมตรวจสอบโดยองค์กรภายนอก ได้แก่ ทำได้โดยการอุทธรณ์ การร้องทุกข์ กล่าวโทษ การร้องเรียน การฟ้องคดีต่อผู้ที่เกี่ยวข้อง คณะกรรมการ หรือศาล⁵⁸

. . . การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง⁵⁹ ตั้งแต่อดีตฝ่ายปกครองพยายามจัดระบบให้มีการทบทวนการกระทำทางปกครองต่าง ๆ การทบทวนนี้อาจใช้ชื่อแตกต่างกันในแต่ละกฎหมาย เช่น อุทธรณ์ โต้แย้ง คัดค้าน ฯลฯ แต่ถ้าลักษณะเป็นการให้สิทธิแก่เอกชนที่จะขอให้พิจารณาทบทวนได้เพื่อความเข้าใจง่าย สมควรเรียกเป็นเรื่อง “การอุทธรณ์” เหมือนกัน การอุทธรณ์อาจเป็นการอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งเอง ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้น รัฐมนตรีเจ้าสังกัด หรือต่อคณะกรรมการเฉพาะ ส่วนขอบเขตการพิจารณาอุทธรณ์ จะตรวจสอบได้เพียงใดต้องพิจารณาเป็นรายกรณี ในการทบทวนโดยเจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ย่อมจะพิจารณาได้ทั้งข้อเท็จจริง ข้อกฎหมายและความเหมาะสม แต่ถ้าเป็นการอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ ต้องพิจารณาเป็นรายกฎหมายว่ากฎหมายนั้นมุ่งหมายให้ทบทวนได้เพียงใด โดยถ้าเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท กรณียอมเป็นการทบทวน

⁵⁷ชาญชัย แสวงศักดิ์, *เรื่องเดิม*, หน้า 28-30.

⁵⁸โภคิน พลกุล, “รูปแบบและวิธีการควบคุมฝ่ายปกครอง,” *วารสารนิติศาสตร์* 12 (2542): 38-86 อ้างถึงใน ชาญชัย แสวงศักดิ์, *เรื่องเดิม*, หน้า 18-19.

⁵⁹ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์ศานต์, *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง* (กรุงเทพมหานคร: จีระวิชาการพิมพ์, 2540), หน้า 157-158 อ้างถึงใน ชาญชัย แสวงศักดิ์, *เรื่องเดิม*, หน้า 46.

ความชอบด้วยกฎหมายตามลักษณะขององค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการเท่านั้น โดยจะพิจารณาตรวจสอบความถูกต้องของข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และความเหมาะสมในเชิงกฎหมายเท่านั้น มิใช่ทบทวนใหม่ได้ทั้งหมด และจะมีคำวินิจฉัยแยกฝ่ายปกครองในประเด็นความเหมาะสมไม่ได้ . . .

การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองแบ่งได้ 2 ประเภท คือ การอุทธรณ์บังคับ เป็นการกำหนดไว้ว่าต้องดำเนินการตามขั้นตอนก่อนจึงจะนำคดีไปสู่การพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครองได้ และการอุทธรณ์เพื่อเลือก ไม่มีขั้นตอนบังคับแล้วแต่คู่กรณีจะนำคดีไปสู่การพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครองโดยตรงได้ ระบบการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของไทยมีอยู่ในกฎหมายหลายฉบับ และมีทั้งที่เป็นระบบบังคับและเพื่อเลือก และในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดให้มีระบบอุทธรณ์บังคับไว้เป็นการทั่วไปอีกชั้นหนึ่ง เพื่อให้โอกาสฝ่ายปกครองแก้ไขปัญหาของตนเอง และทำให้คดีที่ขึ้นสู่การพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครองมีลักษณะข้อพิพาทที่เด่นชัดขึ้น

ระบบการควบคุมการใช้อำนาจรัฐที่ดีควรต้องมีลักษณะ⁶⁰ ดังนี้

1. ควรมีระบบที่ครอบคลุมกิจกรรมของรัฐทุกด้าน ดังนั้นองค์กรและกระบวนการตรวจสอบจึงต้องมีหลายองค์กร แต่ต้องไม่ซ้ำซ้อน สับสน และไม่มีประเทศใดที่มีระบบการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐเพียงระบบเดียว หรือองค์กรเดียว แต่จะใช้หลายรูปแบบผสมกันให้เหมาะสมเสมอ
2. ระบบต้องเหมาะสมกับสภาพกิจกรรมของรัฐที่ถูกควบคุม และต้องมั่นใจว่าระบบควบคุมการใช้อำนาจนั้นสร้างสมดุลภาพของความจำเป็นในการใช้อำนาจรัฐเพื่อประโยชน์ส่วนรวมกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนแต่ละคน การควบคุมการใช้อำนาจที่เห็นแก่สิทธิของเอกชนจนเจ้าหน้าที่ทำอะไรเพื่อประโยชน์สาธารณะไม่ได้เลย เป็นระบบที่ล้มเหลวพอ ๆ กับการปล่อยให้เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจเพื่อประโยชน์สาธารณะตามอำเภอใจจนสิทธิเสรีภาพประชาชนสูญสิ้นไป ความสำคัญจึงอยู่ที่การออกแบบระบบควบคุมการใช้อำนาจรัฐให้เกิดความสมดุลระหว่างการใช้อำนาจเพื่อประโยชน์ส่วนรวมกับคุ้มครองสิทธิเอกชน อันเป็นทางสายกลางที่ประเทศที่พัฒนาแล้วนิยมใช้
3. องค์กรที่มีหน้าที่ตรวจสอบการควบคุมนั้น ต้องเป็น “อิสระ” ที่จะตรวจสอบควบคุมกิจกรรมที่รัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำได้ โดยองค์กรควบคุมนั่นเองก็ต้องถูกตรวจสอบได้ด้วยองค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุมการใช้อำนาจขององค์กรหรือคนอื่นนั้นถ้าไม่อาจถูกตรวจสอบควบคุมได้ ก็อาจกลายเป็นผู้ใช้อำนาจควบคุมไม่ชอบเสียเองก็ได้
4. ต้องปรับปรุงกลไกทั้งหลายที่ประชาชนจะสามารถใช้สิทธินำเรื่องมาสู่องค์กรทั้งหลายได้ โดยกว้างขวางขึ้น เพื่อจะทำให้ระบบการควบคุมมีประสิทธิภาพมากขึ้น แต่การให้สิทธิประชาชน

⁶⁰บรรศักดิ์ อูรรณโณ, *เรื่องเดิม*, หน้า 14-16 อ้างถึงใน ชาญชัย แสงศักดิ์, *เรื่องเดิม*, หน้า 19.

ตรวจสอบควบคุมการใช้อำนาจรัฐนี้ต้องไม่กว้างขวางเกินไป เพราะจะทำให้ระบบบริหารงานเพื่อประโยชน์สาธารณะของเจ้าหน้าที่ของรัฐจะถูกขัดขวางได้ด้วยผลประโยชน์ส่วนตัวของคนเพียงบางคน จึงมีหลักว่าเฉพาะผู้ที่ถูกผลกระทบโดยตรงหรือจะต้องถูกผลกระทบโดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้จากการใช้อำนาจรัฐนั้น ๆ เท่านั้นจึงจะนำเรื่องมาให้องค์กรควบคุมพิจารณาได้

. . . ถ้าเป็นการใช้อำนาจทางกฎหมายของฝ่ายปกครอง⁶¹ หรือเจ้าหน้าที่ควรให้ศาลปกครองเป็นผู้ควบคุม การควบคุมนั้นจะต้องเน้นความชอบด้วยกฎหมายของการใช้อำนาจเท่านั้น ถ้าการใช้อำนาจนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายก็เพิกถอนได้ แต่ถ้าการใช้อำนาจนั้นชอบด้วยกฎหมายแล้ว แต่อาจไม่เหมาะสมหรือไม่เป็นธรรม ก็ไม่ใช่เรื่องของศาลปกครองอีกเพราะถ้าศาลปกครองควบคุมได้ถึงดุลพินิจความเหมาะสมของเจ้าหน้าที่ทางเทคนิคด้วย ก็จะเกิดปัญหาเชิงปรัชญาว่า ถ้าเช่นนั้นศาลก็จะกลายเป็นผู้บังคับบัญชาที่คุมความเหมาะสมทางเทคนิคของเรื่องที่เจ้าหน้าที่ทำอยู่ และศาลเองก็อาจไม่มีความถนัดในเรื่องทางเทคนิคนั้น ๆ เลย. . .⁶²

. . . ถ้าจะควบคุมความเหมาะสมหรือความเป็นธรรม คงต้องให้องค์กรอื่นทำหน้าที่นี้ ในต่างประเทศ เช่น ประเทศในกลุ่มสแกนดิเนเวีย อังกฤษ ฝรั่งเศส แคนาดา ออสเตรเลีย มีผู้ตรวจการรัฐสภา (Ombudsman) คอยรับคำร้องเรียนของราษฎรที่ได้รับความไม่เป็นธรรม หรือเดือดร้อนจากการใช้อำนาจที่ชอบด้วยกฎหมายแต่ไม่เหมาะสมได้ ผู้ตรวจการรัฐสภาจะไม่ลงไปดูว่า เรื่องนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เพราะเป็นหน้าที่ของศาลหรือศาลปกครองอยู่แล้ว แต่จะดูความเหมาะสม หรือเป็นธรรม แล้วทำรายงานเสนอสภาฯ และรัฐบาล แล้วพิมพ์เผยแพร่ให้สาธารณชนทราบเท่านั้นไม่มีอำนาจสั่งอะไรเลย (ต่างจากศาลที่มีอำนาจเพิกถอน) ซึ่งอาจสรุปได้ว่าผู้ตรวจการรัฐสภาเป็นผู้แนะนำ และประสานหน่วยงานที่ไม่ดี การกระทำที่ไม่ดี เพื่อให้รัฐสภาและประชาชนใช้วิธีควบคุมทางการเมือง และสร้างมติมหาชนวิพากษ์วิจารณ์หน่วยงานนั้น ๆ จนหน่วยงานต้องปรับปรุงตัวเอง

⁶¹ใช้คำว่า “รัฐบาล”; ชาญชัย แสงศักดิ์, *เรื่องเดิม*, หน้า 22.

⁶²บรรศักดิ์ อวรรณโณ, *เรื่องเดิม*, หน้า 15-17 อ้างถึงใน ชาญชัย แสงศักดิ์, *เรื่องเดิม*.

มาตรการสำคัญในการควบคุม และตรวจสอบการใช้อำนาจของบุคคลในฝ่ายอำนาจรัฐไม่ว่าจะเป็นนักการเมืองและข้าราชการ คือ การกำหนดให้มีกลไกการควบคุมที่ประชาชนสามารถใช้กลไกเหล่านี้ได้ทั้งโดยตรงและโดยอ้อม⁶³

นอกจากนี้การควบคุมฝ่ายบริหารที่กระทำในทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจะมีได้ทั้งวิธีการควบคุมภายในองค์กรและวิธีควบคุมภายนอกองค์กรฝ่ายบริหาร การควบคุมและตรวจสอบองค์กรภายในฝ่ายบริหารมีขั้นตอนดำเนินการ 2 ขั้นตอน⁶⁴ คือ

1. การร้องเรียนต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารผู้ที่ทำให้เกิดความเสียหายนั้นเองกล่าวคือ ในกรณี que เอกชนได้รับความเสียหายเนื่องจากคำสั่งหรือการกระทำของเจ้าหน้าที่ผู้ที่ทำให้เกิดความเสียหายให้ร้องเรียนต่อเจ้าหน้าที่ผู้ันโดยตรง เพื่อให้เจ้าหน้าที่ผู้ันทบทวนคำสั่งหรือการกระทำของตนอีกครั้งหนึ่ง ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้ันยอมแก้ไขคำสั่งหรือดำเนินการบางอย่างไปแล้วเป็นที่พอใจก็จะยุติ

2. การอุทธรณ์คำสั่งต่อผู้บังคับบัญชาาระดับสูงขึ้นไป โดยเอกชนร้องเรียนหรืออุทธรณ์คำสั่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารต่อผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารผู้ัน เพื่อให้วินิจฉัยชี้ขาดหรือเพิกถอนคำสั่งนั้น โดยต้องยื่นภายในเวลาตามระเบียบที่กฎหมายกำหนดไว้

ส่วนการควบคุมและตรวจสอบภายนอกองค์กรฝ่ายบริหารนั้นศาลจะเป็นผู้พิจารณาคดีปกครองที่ฝ่ายบริหารกระทำในทางปกครอง ทั้งนี้จะให้ศาลปกครองหรือศาลยุติธรรมตรวจสอบการกระทำทางปกครองขององค์กรฝ่ายบริหารนั้นขึ้นอยู่กับว่าประเทศนั้น ๆ จะใช้ระบบกฎหมายใด

กล่าวโดยสรุป คือ การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารเป็นหลักการสำคัญของหลักการถ่วงดุลอำนาจอันเป็นกลไกสำคัญของหลักนิติรัฐ ที่สามารถทำได้สองวิธีคือ ในฐานะที่เป็นการกระทำทางรัฐบาลและในฐานะฝ่ายปกครองที่รวมถึงองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระและหน่วยงานอิสระของรัฐด้วย ดังนั้นฝ่ายปกครองจึงมีความหมายรวมถึงคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติด้วย การกระทำทางรัฐบาลศาลจะไม่สามารถควบคุมได้ ต้องได้รับการตรวจสอบโดยสภานิติบัญญัติเท่านั้น การควบคุมฝ่ายบริหารที่เป็นการกระทำทางปกครองของประเทศไทยกระทำโดยศาลปกครองเนื่องจากประเทศไทยเป็นระบบศาลคู่ การกระทำในฐานะฝ่ายปกครองมีทั้งในส่วนของนิติกรรมทางปกครองอันมีลักษณะเป็นการกระทำที่องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมอกับพระราชบัญญัติที่กระทำลงโดยเจตนาให้ปรากฏต่อบุคคลหรือคณะบุคคล อันเป็นเจตนาที่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมาย และผลทางกฎหมายนั้นเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลซึ่งเป็นเพียงการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวโดยบุคคลหรือคณะบุคคลที่เป็นคู่กรณีใน

⁶³บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ, *กฎหมายรัฐธรรมนูญ*, หน้า 476.

⁶⁴ผการัตน์ มุสิกเจียรนนท์, *เรื่องเดิม*, หน้า 32.

นิติสัมพันธ์นั้นไม่จำเป็นต้องให้ความยินยอม และปฏิบัติการทางปกครองซึ่งองค์การของรัฐฝ่ายปกครองอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมือนกับพระราชบัญญัติทำลงโดยการกระทำนั้นไม่ใช่นิติกรรมทางปกครอง เนื่องจากลักษณะของนิติกรรมทางปกครองที่กล่าวแล้ว ปฏิบัติการทางปกครองนี้อาจเป็นการกระทำในกระบวนการพิจารณาเพื่อออกนิติกรรมทางปกครองในขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่งได้

การควบคุม หมายถึง การตรวจสอบฝ่ายปกครอง และการเยียวยาโดยฝ่ายปกครอง ซึ่งการตรวจสอบ คือ การสอบสวน สอดส่อง การดูการกระทำทางปกครองไม่ให้เกิดการละเมิดกฎหมาย เมื่อละเมิดกฎหมายต้องมีการเยียวยาผู้ที่ได้รับผลจากการละเมิดกฎหมายนั้น ซึ่งก็คือ การแก้ไขความผิดพลาดที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ที่ได้รับผลอันเนื่องมาจากการกระทำของฝ่ายปกครองโดยการทำให้ผลของการละเมิดกฎหมายหมดไปให้มากที่สุด การควบคุมดังกล่าวนี้แบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ การควบคุมภายในของฝ่ายปกครองนั่นเอง อันได้แก่การร้องเรียนหรือการอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองผู้ทำคำสั่งทางปกครอง และการอุทธรณ์ขอให้ผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองผู้ทำคำสั่งทางปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองนั้น และการและการควบคุมภายนอก ได้แก่ การอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ และการร้องทุกข์ การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองยังกำหนดเป็นการอุทธรณ์บังคับที่ต้องดำเนินการตามขั้นตอนก่อนจึงจะนำคดีไปสู่การวินิจฉัยขององค์กรที่มีหน้าที่วินิจฉัยได้ และการอุทธรณ์เพื่อเลือก คือ ไม่มีขั้นตอนบังคับให้ต้องดำเนินการภายในก่อนคู่กรณีจึงนำคดีไปร้องต่อองค์กรที่มีหน้าที่วินิจฉัย

ระบบควบคุมการใช้อำนาจรัฐที่ดีต้องครอบคลุมกิจกรรมทุกด้านของรัฐ จึงต้องมีหลายองค์กร แต่ต้องไม่ซ้ำซ้อน ระบบควบคุมต้องเหมาะสมกับสภาพกิจกรรมของรัฐที่ถูกควบคุมและต้องมีสมดุลภาพของการใช้อำนาจรัฐเพื่อประโยชน์ส่วนรวมกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนแต่ละคน องค์กรที่มีหน้าที่ตรวจสอบควบคุมนั้น ต้องเป็น “อิสระ” และองค์กรที่ตรวจสอบควบคุมนั้นก็จะต้องถูกตรวจสอบได้ด้วย และระบบควบคุมนั้นต้องมีกลไกที่ประชาชนสามารถเข้าถึงและสามารถใช้สิทธิได้อย่างกว้างขวาง

การใช้อำนาจทางกฎหมายของฝ่ายปกครองของประเทศไทยมีศาลปกครองเป็นผู้ควบคุม แต่การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายนั้นควรเน้นความชอบด้วยกฎหมายของการใช้อำนาจเท่านั้น ถ้ามีการใช้อำนาจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายก็เพิกถอนได้ แต่ถ้าใช้อำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายแล้วหากไม่เหมาะสมหรือเป็นธรรมน่าจะไม่ใช่เรื่องของศาลปกครองตามความเห็นของศาสตราจารย์ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ที่เห็นว่าถ้าศาลปกครองควบคุมได้ถึงการใช้ดุลพินิจความเหมาะสมของเจ้าหน้าที่ทางเทคนิคด้วยจะเกิดปัญหาเชิงปรัชญาว่า ศาลจะกลายเป็นผู้บังคับบัญชาที่คุมความเหมาะสมทางเทคนิคของเรื่องเจ้าหน้าที่ทำอยู่ และศาลเองก็อาจไม่มีความถนัดในเรื่องทางเทคนิคนั้น ๆ โดยในกลุ่มประเทศ สแกนดิเนเวีย อังกฤษ ฝรั่งเศส แคนาดา ออสเตรเลีย จะมีผู้ตรวจการรัฐสภา (Ombudsman) คอย

รับคำร้องเรียนของราษฎรที่ได้รับความไม่เป็นธรรม หรือเดือดร้อนจากการใช้อำนาจที่ชอบด้วยกฎหมายแต่ไม่เหมาะสมได้ ศาลจะดูว่าเรื่องนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เท่านั้น ผู้ตรวจการรัฐสภาจะดูความเหมาะสมหรือเป็นธรรมแล้วทำรายงานเสนอต่อรัฐสภาและรัฐบาล แล้วพิมพ์เผยแพร่ให้สาธารณชนทราบเท่านั้น แต่จะไม่มีอำนาจสั่งอะไรเลย ซึ่งหมายถึงผู้ตรวจการรัฐสภาเป็นผู้แนะนำและประสานหน่วยงานที่ไม่ดี เพื่อให้รัฐสภาและประชาชนใช้วิธีควบคุมทางการเมืองและสร้างมติมหาชน วิพากษ์วิจารณ์หน่วยงานนั้น ๆ จนต้องปรับปรุงตนเอง

2.3 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในฐานะเป็นหน่วยงาน ไต่สวนและชี้มูลความผิดทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

2.3.1 ความเป็นมา

ประเทศไทยมีความพยายามที่จะสร้างกลไกการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารในด้านการทุจริตและประพฤติมิชอบภายในฝ่ายบริหารเองอย่างต่อเนื่อง และเริ่มเห็นเป็นรูปธรรมในการดำเนินงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ (ป.ป.ป.)

... ถ้าเป็นเรื่องการควบคุมพฤติกรรมของเจ้าหน้าที่ไม่ให้ทุจริตหรือประพฤติมิชอบ ก็เป็นเรื่องของ ป.ป.ป. ...⁶⁵

วิธีการตรวจสอบควบคุมการทุจริตที่ใช้ในอดีตก่อนที่จะมีการใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540⁶⁶ มี 2 วิธี คือ วิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการทั่วไปล่วงหน้า อันประกอบด้วย การตรวจสอบโดยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา การตรวจสอบโดยคณะกรรมการ ป.ป.ป. และการตรวจสอบโดยสมาชิกรัฐสภา⁶⁷ และวิธีการพิเศษ โดยยึด และอายุัตถ์พัยสินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง โดยมีได้มีการประกาศให้ทราบล่วงหน้า เป็นการอาศัยอำนาจพิเศษของนายกรัฐมนตรีตามธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรหรือการออกประกาศคณะรัฐประหารกำหนดกระบวนการตรวจสอบทรัพย์สินขึ้นใหม่ ซึ่งจะกล่าวถึงเพียงวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการทั่วไปในเรื่องการตรวจสอบโดยคณะกรรมการ ป.ป.ป. เท่านั้น

⁶⁵บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, *เรื่องเดิม*, หน้า 15-17 อ้างถึงใน ชาญชัย แสงศักดิ์, *เรื่องเดิม*, หน้า 23.

⁶⁶บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, *เรื่องเดิม* อ้างถึงใน ชาญชัย แสงศักดิ์, *เรื่องเดิม*, หน้า 22

⁶⁷ที่ผ่านมาศาสตราจารย์ ดร.บวรศักดิ์ อุวรรณโณ เห็นว่าทั้ง 3 วิธียังไม่เหมาะสมกับที่จะใช้ดำเนินงานกับการทุจริตของผู้ที่มีอำนาจและมีอิทธิพลสูง

การตรวจสอบการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการโดยคณะกรรมการ ป.ป.ป. เป็นความพยายามจะปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบด้วยกระบวนการพิเศษเริ่มมีแนวคิดตั้งแต่พระราชบัญญัติกำหนดวิธีพิจารณาข้าราชการและพนักงานเทศบาลผู้ประพฤติผิดวินัย หรือหย่อนความสามารถ พ.ศ. 2488 และพระราชบัญญัติกำหนดวิธีพิจารณาโทษข้าราชการและพนักงานเทศบาลผู้กระทำความผิดหน้าที่หรือหย่อนความสามารถ พ.ศ. 2490⁶⁸ ใช้บังคับ กฎหมายนี้เป็นกฎหมายฉบับแรกที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่ร้ายแรงผิดปกติและไม่สามารถแสดงได้ว่าร้ายขึ้นโดยทางที่ชอบ อาจถูกพนักงานอัยการยื่นฟ้องขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน กฎหมายฉบับหลังใช้กับข้าราชการการเมืองด้วย แต่กฎหมายดังกล่าวมีผลใช้เพียงปีเศษเท่านั้น

ปี พ.ศ. 2515 ได้มีประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 324 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515 จัดตั้งคณะกรรมการตรวจและติดตามผลการปฏิบัติราชการ (ก.ต.ป.) มีนายกรัฐมนตรีเป็นประธาน และกรรมการอื่นอีก 5 คน ที่คณะรัฐมนตรีแต่งตั้ง มีเลขาธิการ ก.ต.ป. เป็นเลขานุการ มีอำนาจหน้าที่ที่สำคัญคือ การกำหนดหลักเกณฑ์การตรวจสอบการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐว่า ได้กระทำไปโดยชอบด้วยกฎหมาย ระเบียบแบบแผน ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมหรือเดือดร้อนแก่ประชาชนหรือไม่ สามารถกำหนดมาตรการป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดเกี่ยวกับภาษีอากรและรายได้อื่น ทั้งยังให้อำนาจคณะกรรมการ ก.ต.ป. และเจ้าหน้าที่ตรวจค้น จับกุม สอบสวนผู้ต้องสงสัยอย่างกว้างขวาง เป็นเหตุให้เป็นที่วิพากษ์วิจารณ์ว่า ก.ต.ป. เป็นผู้ใช้อำนาจมิชอบเอง

ต่อมาสมัยนายสัญญา ธรรมศักดิ์ เป็นนายกรัฐมนตรีได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการ ป.ป.ป. ขึ้นเป็นคณะกรรมการภายในฝ่ายบริหาร มีนายกรัฐมนตรีเป็นประธาน และดำเนินการได้ผลดีพอควร จึงมีการตราพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518 ขึ้น คณะกรรมการ ป.ป.ป. อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของนายกรัฐมนตรี การร้องเรียนต่อคณะกรรมการ ป.ป.ป. มีหลักเกณฑ์และวิธีพิจารณาที่กำหนดไว้ในกฎหมาย เช่น เรื่องร้องเรียนประเภทใดที่จะรับไว้พิจารณาได้ ถ้าคณะกรรมการ ป.ป.ป. ตรวจสอบว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบจะเสนอความเห็นไปยังนายกรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาสั่งการให้มีการดำเนินการทางวินัยและดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ที่กระทำความผิด แต่คณะกรรมการ ป.ป.ป. ไม่มี

⁶⁸อุดม รัฐอมฤต, ปัญหาบางประการเกี่ยวกับกฎหมายป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2530), หน้า 42-45 อ้างถึงใน บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, รายงานการตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง (Impeachment) (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, ม.ป.ป.), หน้า 19.

อำนาจโดยตรงในการเยียวยา⁶⁹ ทุกข์ให้แก่ผู้ร้องทุกข์ อย่างไรก็ตามกระบวนการปราบปรามการทุจริต และประพฤติมิชอบในวงราชการ ที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายดังกล่าว ยังไม่มีประสิทธิภาพที่จะป้องกัน และปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและข้าราชการประจำ ระดับสูงได้เท่าที่ควร⁷⁰ ดังจะเห็นได้ว่าขณะนั้นยังไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองใดต้องเข้าสู่ กระบวนการตามกฎหมายดังกล่าว และชี้ขาดว่าเป็นผู้ทุจริตหรือประพฤติมิชอบ หรือร่ำรวยผิดปกติ แต่อย่างใด เนื่องจาก

1. คณะกรรมการ ป.ป.ป. และสำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ป. ในฐานะหน่วยตรวจสอบ ควบคุมการทุจริต ประพฤติมิชอบ และร่ำรวยผิดปกติในขณะนั้นยังไม่มีความเป็นอิสระ ต้องอยู่ภายใต้ ความครอบงำของฝ่ายบริหาร โดยเฉพาะอย่างยิ่งนายกรัฐมนตรี และคณะรัฐมนตรี ซึ่งเป็นผู้คัดเลือก ประธานกรรมการ 1 คน และกรรมการอื่นอีกไม่น้อยกว่า 5 คน แต่ไม่เกิน 9 คน เสนอต่อรัฐสภาให้ ความเห็นชอบ และบุคคลดังกล่าว มีวาระสั้นเพียง 2 ปี และดำรงตำแหน่งเกิน 2 วาระติดต่อกันไม่ได้ การกำหนดระยะเวลาไว้สั้นและให้ได้รับการแต่งตั้งใหม่ได้เช่นนี้ ย่อมมีผลโดยตรงต่อการดำเนินงาน ของคณะกรรมการ ทำให้เกิดความเกรงใจผู้เสนอแต่งตั้งตน และไม่กล้าดำเนินการตรวจสอบทุจริต อย่างจริงจัง เพราะอาจกลัวว่า เมื่อตนพ้นตำแหน่งก็จะถูกผู้ที่ถูกตรวจสอบหาทางกลั่นแกล้งได้

⁶⁹Guy Braibant, Nicole Questiaux and C'eline Wiener, **Le Controle de l' Administration et La Protection des Cetoysens** (Paris: Editions Cujas, 1973) อ้างถึงใน ชาญชัย แสงศักดิ์, *เรื่องเดิม*, หน้า 14.; ว่าหมายถึง การแก้ไขซึ่งความผิดพลาดที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนอันเนื่องมาจากการกระทำของฝ่ายปกครองโดยฝ่ายปกครอง ซึ่งแสดงให้เห็นใน ตัวว่าเป็นการควบคุมภายหลังการกระทำโดยการทำให้ผลของการละเมิดกฎหมายหมดไปให้มากที่สุด (Controle Repressif)

⁷⁰ข้าราชการการเมืองไม่ว่านายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี หรือข้าราชการการเมืองตำแหน่งอื่นตาม กฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการการเมืองเป็น “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ในความหมายตามกฎหมายว่า ด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการแต่ไม่รวมถึงสมาชิกรัฐสภา ด้วย แต่ข้าราชการฝ่ายรัฐสภาอยู่ในความหมายของคำว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ในอำนาจของ คณะกรรมการ ป.ป.ป.; สมใจ เกษมศิริเจริญ, **การสืบสวนสอบสวนของ ป.ป.ป. กรณีทุจริตและ ประพฤติมิชอบในวงราชการ** (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์ มหาวิทยาลัย, 2531), หน้า 21-33 อ้างถึงใน บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, **รายงานการตรวจสอบทุจริตของ ผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง (Impeachment)** (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, ม.ป.ป.), หน้า 19.

นอกจากนั้นยังให้ประธานและกรรมการพ้นตำแหน่งด้วยความเห็นชอบของรัฐสภาได้โดยไม่ได้กำหนดเหตุที่ให้พ้นตำแหน่งไว้อย่างชัดเจน

ข้าราชการในสังกัดสำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ป. เป็นข้าราชการพลเรือนในสังกัดสำนักนายกรัฐมนตรีก็ขาดความเป็นอิสระ กล่าวคือ เลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ป. เป็นข้าราชการพลเรือนระดับสูง ผู้บังคับบัญชาของสำนักงานอยู่ในอำนาจบังคับบัญชาของนายกรัฐมนตรีในฐานะเจ้ากระทรวง แม้กฎหมายกำหนดให้การแต่งตั้งเลขาธิการต้องขอความเห็นชอบจากรัฐสภาที่ไม่มีผลทำให้เลขาธิการเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร การกำหนดให้โอกาสดำรงตำแหน่งติดต่อกันได้ไม่เกิน 4 ปี เว้นแต่มีการขยายเวลาออกไปอีก 1 ครั้ง ด้วยวิธีการเดียวกับการแต่งตั้งนั้น ยิ่งเห็นได้ชัดว่าอาจทำให้เลขาธิการขาดอิสระในการทำงานได้ รวมถึงคณะอนุกรรมการ ป.ป.ป. ที่แต่งตั้งมาจากส่วนราชการต่าง ๆ ก็มีปัญหาเรื่องความเป็นอิสระจากส่วนราชการที่ตนสังกัดอยู่เช่นกัน⁷¹ ดังนั้นเมื่อต้องพิจารณาว่า ข้าราชการการเมืองโดยเฉพาะนายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรี หรือข้าราชการประจำระดับสูงเป็นผู้ทุจริต จึงยังไม่เคยปรากฏว่าคณะกรรมการ ป.ป.ป. เคยมีมติว่าบุคคลดังกล่าวโดยเฉพาะผู้ดำรงตำแหน่งการเมืองระดับสูงทุจริต ประพฤติมิชอบ หรือร่ำรวยผิดปกติแต่อย่างใด

2. กระบวนการสืบสวน สอบสวน และวินิจฉัยความผิดของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ใช้กระบวนการเดียวกับการสอบสวนการทุจริต ประพฤติมิชอบ หรือร่ำรวยผิดปกติของข้าราชการชั้นผู้น้อย โดยไม่คำนึงถึงสถานะ อิทธิพลและอำนาจของผู้ถูกสอบสวน ว่าต่างกันมาก⁷² ทำให้ไม่สามารถเอาตัวข้าราชการการเมืองหรือข้าราชการประจำระดับสูงมาลงโทษได้ เพราะบุคคลดังกล่าวมีอิทธิพล มีอำนาจ มีสายสัมพันธ์ มากเกินกว่ากระบวนการธรรมดาตามปกติจะค้นพบความผิดได้

3. กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการมีช่องว่างหลายประการ เช่น การสอบสวนความผิดของข้าราชการและผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่พ้นตำแหน่งไปเกิน 1 ปี จะทำไม่ได้⁷³ นอกจากนี้ มาตรการให้เจ้าหน้าที่ของรัฐแสดงทรัพย์สินและ

⁷¹สำนักงาน ป.ป.ป., รายงานผลการปฏิบัติราชการของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ประจำปี 2527 (กรุงเทพมหานคร: สำนักงาน ป.ป.ป., 2527), หน้า 24.; อุดม รัฐอมฤต, *เรื่องเดิม*, หน้า 64-68 อ้างถึงใน บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, รายงานการตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง (Impeachment) (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, ม.ป.ป.), หน้า 21.

⁷²ระเบียบคณะกรรมการ ป.ป.ป. ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และระยะเวลาในการพิจารณาสอบสวนเจ้าหน้าที่ของรัฐกรณีถูกกล่าวหาว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2530

⁷³มาตรา 21 จัตวา แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518 และ ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2530

หนังสือเพื่อใช้ประกอบการตรวจสอบความร้ายแรงผิดปกติของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ยังไม่มีบทบัญญัติให้ คณะกรรมการ ป.ป.ป. ตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินได้ และไม่มี บทให้ต้องตรวจสอบบัญชีดังกล่าว ขณะเข้ารับตำแหน่งกับขณะพ้นตำแหน่งทุกกรณี ไม่เหมือนบาง ประเทศ แต่กลับถือว่าบัญชีดังกล่าวเป็นความลับ จนกว่าจะมี “พฤติการณ์” ปรากฏแก่ คณะกรรมการ ป.ป.ป. หรือมีการกล่าวหาหรือเรียนว่า ผู้นั้นร้ายแรงผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้น ผิดปกติ และคณะกรรมการต้องวินิจฉัยในเบื้องต้นว่า “พฤติการณ์” หรือข้อกล่าวหาอันมีมูลก่อน จึง จะดำเนินการเปิดรายการแสดงทรัพย์สินและหนี้สินได้ และเมื่อสืบสวนแล้วผู้นั้นอาจชี้แจงได้ว่าตนได้ ทรัพย์สินนั้นมาโดยชอบ คณะกรรมการต้องลงคะแนนเสียงถึงสองในสามของจำนวนกรรมการทั้งหมด จึงจะดำเนินการขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน⁷⁴ เมื่อเป็นเช่นนี้ กระบวนการตรวจสอบ เจ้าหน้าที่ที่ร้ายแรงผิดปกติโดยเฉพาะเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ผู้บริหารระดับสูงจึงไม่เคยถูกสั่ง ให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน จากสถิติของสำนักงาน ป.ป.ป. เอง พบว่า มีการชี้มูลน้อยมากเมื่อ เทียบกับการยุติหรือไม่พิจารณาเรื่อง แม้มีการชี้มูลก็ไม่ได้หมายความว่าผู้ถูกชี้มูลจะต้องรับผิดชอบไป เพราะกระบวนการทางอาญา และทางวินัย หรือกรณีร้ายแรงผิดปกติ ล้วนแต่เป็นอำนาจขององค์กรอื่น ทั้งสิ้นไม่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ป. โดยตรง

จากปัญหาข้างต้นสำนักงาน ป.ป.ป. จึงเสนอให้แก้ไขกฎหมายให้คณะกรรมการและ สำนักงานมีอำนาจเพิ่มขึ้นและนักวิชาการหลายท่านได้เสนอให้มีการแก้ไขกระบวนการในรัฐธรรมนูญ โดย ศาสตราจารย์ ดร.อมร จันทสมบูรณ์ เห็นว่าควรบัญญัติกลไกขึ้นตรวจสอบการใช้อำนาจโดยมิ ชอบในการทุจริต เรียกว่า Impeachment ไว้ในรัฐธรรมนูญ เพื่อเป็นเครื่องป้องกันหรือลดโอกาส การใช้อำนาจโดยมิชอบของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยปรับให้เข้ากับสถาบันในประเทศไทย⁷⁵ ศาสตราจารย์ ดร.อมร รักษาสัตย์ เห็นว่าสภาพปัญหาสังคมไทยในการทุจริตคอร์รัปชั่นของนักการเมือง และด้วยกระบวนการที่ใช้บังคับมีจุดอ่อนที่ไม่สามารถบังคับได้ผลจริงจัง จึงเสนอให้มีมาตรการที่จะนำ นักการเมืองทุจริตมาลงโทษ โดยการแก้ไขรัฐธรรมนูญให้ศาลสูงมีอำนาจพิจารณานักการเมืองเป็น

⁷⁴มาตรา 20-21 ทรี แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518 และ ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2530

⁷⁵อมร จันทสมบูรณ์, **รวมบทความเกี่ยวกับโครงสร้างและกลไกทางกฎหมายของรัฐธรรมนูญในทัศนะของ ศ.ดร.อมร จันทสมบูรณ์** (กรุงเทพฯ : สถาบันนโยบายศึกษา, ม.ป.ป.), หน้า 19-21 อ้างถึงใน บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, **รายงานการตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง (Impeachment)** (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, ม.ป.ป.), หน้า 30.

กรณีพิเศษ ดังเช่น รัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส 1958 เรียกว่า Haute Cour de Justice⁷⁶ นอกจากนี้ ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ได้ให้ข้อพิจารณาเชิงทฤษฎีในช่วงระยะเวลาก่อนที่จะมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยในการปรับปรุงระบบตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงของประเทศไทย⁷⁷ ไว้ว่า

1. หลักนิติธรรมและความชอบด้วยกฎหมายทางอาญา ความผิดและการลงโทษต้องอาศัยกฎหมายอาญาที่ใช้อยู่ในขณะกระทำผิดเป็นหลัก แต่อาจตั้งศาลพิเศษ มีวิธีพิจารณาพิเศษเพื่อพิจารณาความผิดได้ หากศาลหรือวิธีพิจารณานั้น ๆ ตั้งไว้ก่อนผู้นั้นจะถูกพิจารณาคดี

2. หลักการพิจารณาคดีการเมืองหรือกิจการเมืองโดยให้ความคุ้มครองผู้ดำรงตำแหน่งที่มีอำนาจและอิทธิพลอย่างเหมาะสม หากการกระทำนั้นเป็นความผิดทางการเมืองประการเดียวไม่มีความผิดอาญาอื่น อาจใช้กลไกไม่ไว้วางใจโดยรัฐสภาได้ แต่หากมีความผิดทางอาญาอยู่ด้วยแล้ว ย่อมจะต้องได้รับโทษทางอาญาเพิ่มเติมนอกจากการถอดถอนจากตำแหน่งด้วย การใช้องค์กรทางการเมืองพิจารณาคดีล้วน ๆ ในระบบ impeachment คงไม่ได้ผลในประเทศไทย เพราะอดีตที่ผ่านมาการให้สมาชิกรัฐสภาควบคุมกันเองใช้ไม่ได้ผล ประกอบกับการ impeachment ในสหรัฐอเมริกาเป็นการถอดถอนจากตำแหน่งเพียงอย่างเดียว ซึ่งกระบวนการไม่ไว้วางใจรัฐบาลโดยสภาผู้แทนราษฎรมีอยู่แล้ว จึงไม่มีความจำเป็นต้องอาศัยการ Impeachment อีกในรัฐสภาไทย อีกทั้งระบบนี้ไม่ให้ความสำคัญกับความผิดทางอาญาที่เกิดขึ้นด้วย ส่วนสภาควบคุม แบบได้หวั่น มีปัญหาว่า จะต้องมีการเลือกตั้งสมาชิกรัฐสภา และในที่สุดพรรคการเมืองก็จะส่งคนของตนเข้าสู่ระบบเลือกตั้งสภาควบคุมนี้ จะทำให้สภาควบคุมมีลักษณะ “ทางการเมือง” ต่อไป ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ได้เสนอรูปแบบการตรวจสอบควบคุมที่น่าจะเหมาะสมสำหรับประเทศไทย คือ รูปแบบที่เป็นการควบคุมทางอาญาในการพิจารณาคดีการเมือง ที่มีลักษณะ

1) ใช้ระบบศาลพิเศษ มีองค์กรการเมือง แต่เป็นศาลที่มีองค์ประกอบส่วนใหญ่เป็นผู้พิพากษาอาชีพ มีองค์ประกอบส่วนน้อยมาจากองค์กรทางการเมือง เพื่อให้รู้ทัน สภาพการเมือง เรียก ระบบศาลนี้ว่า “คณะตุลาการอาญาธร” ประกอบด้วยผู้พิพากษา 15 นาย 10 นายมาจากผู้พิพากษาของศาลฎีกาที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแต่งตั้ง และอีก 5 นาย มาจากสมาชิกสภาที่มีได้ถูกกล่าวหา

⁷⁶อมร รักษาสัตย์, “การยึดทรัพย์นักการเมืองจากทัศนคติการเมืองและรัฐศาสตร์,” **วารสารนิติศาสตร์** 23 (มิถุนายน 2536) อ้างถึงใน บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, **รายงานการตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง (Impeachment)** (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, ม.ป.ป.), หน้า 30.

⁷⁷บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, **รายงานการตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง (Impeachment)** (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, ม.ป.ป.), หน้า 64-65.

แต่ตั้งมาในการประชุมสภาครั้งแรกหลังจากการเลือกตั้งทั่วไป ศาลนี้จะมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเหมือนศาลทั่วไป “คณะตุลาการอาญา” มีอำนาจตัดสินคดี ที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาสำคัญ หรือทุจริต หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต อำนาจที่ว่าเป็นอำนาจลงโทษทางอาญา และให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน คำพิพากษาดังกล่าวอุทธรณ์ฎีกาต่อไปไม่ได้

2) ให้คณะกรรมการ ป.ป.ป. เป็นองค์กรที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ เป็นผู้มีอำนาจไต่สวนและวินิจฉัยชี้ขาดการทุจริต และร่ำรวยผิดปกติของข้าราชการประจำทุกตำแหน่ง คณะกรรมการนี้ต้องมีความเป็นอิสระในการดำเนินการคล้ายกับคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ แต่อำนาจจำกัดเฉพาะการป้องกันและปราบปรามการทุจริตเท่านั้น วาระการดำรงตำแหน่งควรยาวพอสมควร เช่น 9 ปี เมื่อพ้นตำแหน่งแล้วจะได้รับการแต่งตั้งอีกไม่ได้ เพื่อประกันความเป็นอิสระของคณะกรรมการ ต้องปรับปรุงวิธีพิจารณาไต่สวนหาข้อเท็จจริงของคณะกรรมการให้เหมาะสมกับสถานะของบุคคลและสภาพของเรื่องที่ถูกไต่สวน เช่น ข้าราชการระดับสูง นักการเมืองต้องมีกระบวนการไต่สวนแตกต่างจากข้าราชการระดับล่าง วิธีพิจารณาในการไต่สวนการทุจริตหรือการร่ำรวยผิดปกติก็ต้องต่างกัน ต้องเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหา นำพยานหลักฐานมาพิสูจน์หักล้างข้อกล่าวหา นั้น ต้องปรับปรุงให้หน่วยธุรการของคณะกรรมการ มีความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหารและรัฐสภา มีงบประมาณเป็นของตนเอง มีบุคลากรที่เป็นข้าราชการพลเรือนแต่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาโดยตรงของคณะกรรมการ หน่วยราชการที่เป็นอิสระนี้มีตัวอย่างในประเทศฝรั่งเศสและหลายประเทศ และควรใช้เป็นหลักการสำหรับหน่วยธุรการขององค์กรตรวจสอบทุกองค์กร เพื่อไม่ให้เจ้าหน้าที่ของหน่วยธุรการนี้ตกอยู่ภายใต้บังคับบัญชา และความเกรงกลัวอำนาจบังคับบัญชาของบุคคลที่ตนต้องเป็นผู้ตรวจสอบและควบคุม

ผู้ที่กล่าวหาต่อคณะกรรมการ ได้แก่ สมาชิกสภาไม่น้อยกว่า 20 คน หรือ บุคคลซึ่งเป็นผู้เสียหายจากการกระทำความผิด กล่าวโทษต่อคณะกรรมการ และเมื่อมีการกล่าวหาแล้ว คณะกรรมการจะเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ทำสำนวนไต่สวนข้อเท็จจริงเบื้องต้น แต่ไม่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดต้องส่งเรื่องให้องค์กรชี้ขาดเป็นผู้ตัดสินโดยเปิดเผย กรณีที่เป็นการขอให้พ้นจากตำแหน่ง คณะกรรมการต้องทำสำนวนสรุปข้อเท็จจริงเบื้องต้นส่งให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นผู้วินิจฉัย ถ้าเป็นการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน และดำเนินคดีอาญาต้องมีองค์กรชี้ขาดเป็นพิเศษอาจเรียกว่า “คณะตุลาการ” และคณะตุลาการนี้จะต้องพิจารณาสำนวนที่กรรมการทำเสนอและวินิจฉัยโดยผู้พิพากษาทุกคน จะต้องเขียนคำพิพากษาของตน พร้อมระบุเหตุผลพิมพ์เผยแพร่ในราชกิจจานุเบกษา เพื่อตรวจสอบการใช้อำนาจดุลพินิจโดยสาธารณชนต่อไป

3) กำหนดองค์กรดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญ เพราะเป็นเรื่องสำคัญของประเทศไม่ควรอยู่ในกฎหมายธรรมดา องค์กรและกระบวนการพิจารณาก็เป็นองค์กรและกระบวนการพิเศษที่สำคัญ สมควรบัญญัติรองรับไว้ในรัฐธรรมนูญ เพื่อให้แก้ไขยาก ดังที่นานาประเทศกระทำกัน

ข้อเสนอต่าง ๆ ของนักวิชาการทางด้านกฎหมายข้างต้นมีผลให้เกิดการพัฒนารูปแบบองค์กรที่รับผิดชอบต่อการต่อต้านการทุจริตขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหาและข้อจำกัดในการดำเนินการต่อต้านการทุจริตในเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ผ่านมา โดยได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เป็นต้นมา คือ “คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ”

จากข้างต้นจึงสรุปได้ว่า การควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจทางปกครองของฝ่ายบริหารด้านการป้องกันและปราบปรามการทุจริต เป็นการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจทางปกครองของฝ่ายบริหารโดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนของเจ้าหน้าที่ของรัฐระดับสูงและนักการเมือง โดยก่อนที่จะมีการใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จะมีผลใช้บังคับ ได้ใช้วิธีการตามที่ได้มีกฎหมายในขณะนั้นบัญญัติไว้ คือ การตรวจสอบโดยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และการตรวจสอบโดยคณะกรรมการ ป.ป.ป. และการตรวจสอบโดยสมาชิกวุฒิสภาหรือโดยรัฐธรรมนูญ การตรวจสอบการทุจริตในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เป็นกรณีที่มีผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงทางการเมืองหรือในราชการประจำที่มีฐานะเป็นพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาใช้อำนาจโดยมิชอบจะมีความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 147 – 166 และหากผู้กระทำความผิดเป็นผู้พิพากษา พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน ก็จะมีผลผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 200 - 202 ส่วนบุคคลที่ติดสินบน หรือให้เงินหรือทรัพย์สินแก่เจ้าพนักงาน ก็อาจมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 144 ส่วนบุคคลที่เป็น “นายหน้า” ก็อาจมีความผิดตามมาตรา 143 หรือฐานเป็นผู้สนับสนุนเจ้าพนักงานกระทำความผิด แต่กระบวนการตรวจสอบด้วยวิธีนี้ยังไม่ประสบผลดังจะเห็นได้จากสถิติคดีอาญาประเภททุจริตที่เข้าสู่การพิจารณาของศาล เพราะบุคคลที่ร้องเรียนมักมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดด้วย ในกระบวนการวิพิจารณาความอาญาจึงหาพยานหลักฐานที่จะให้ศาลรับฟังโดยปราศจากข้อสงสัยจึงทำได้ยาก ประกอบกับการดำเนินการกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐระดับสูงจะยากกว่าปกติ เพราะเป็นบุคคลที่มีอิทธิพลมาก

สำหรับการดำเนินการของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ที่ถือเป็นองค์กรแรกที่รับผิดชอบการป้องกันและปราบปรามการทุจริตโดยตรงโดยดำเนินการทั้งทางวินัยและทางอาญากับเจ้าหน้าที่ที่กระทำความผิด แต่ผลการดำเนินงานก็ยังไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ดังจะเห็นได้ว่ายังไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและข้าราชการประจำระดับสูงเข้าสู่กระบวนการดังกล่าวแต่อย่างใด เนื่องจากเหตุผลที่ใกล้เคียงกับข้อจำกัดในการตรวจสอบการทุจริตในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เนื่องจากคณะกรรมการ ป.ป.ป. ยังไม่มีความเป็นอิสระที่แท้จริง ทั้งคณะกรรมการ ป.ป.ป. และสำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ป. ยังอยู่ในความครอบงำของฝ่ายบริหาร โดยเฉพาะอย่างยิ่งนายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรี กระบวนการสืบสวน สอบสวน และวินิจฉัยความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ป. ใช้เป็นกระบวนการเกี่ยวกับการสอบสวนการทุจริต ประพฤติมิชอบ หรือร่ำรวยผิดปกติของข้าราชการชั้น

ผู้น้อยโดยไม่คำนึงถึงสถานะและอิทธิพลของผู้ถูกสอบสวน จึงไม่สามารถนำผู้กระทำความผิดที่เป็นข้าราชการระดับสูงมาลงโทษได้ ประกอบกับข้อจำกัดในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ ในขณะนั้น มีช่องว่างมาก เช่น ไม่สามารถสอบสวนความผิดของข้าราชการและผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูงที่พ้นจากตำแหน่งไปเกิน 1 ปี ได้ หรือ กรณีการตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินขณะเข้ารับตำแหน่งกับขณะพ้นจากตำแหน่งจะกระทำได้เมื่อมีพฤติการณ์ ปรากฏแก่คณะกรรมการ ป.ป.ป. หรือมีการกล่าวหา ร้องเรียนว่า ร่ำรวยผิดปกติ หรือ มีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ จึงจะเปิดเผยรายการแสดงทรัพย์สินและหนี้สินได้ ฯลฯ เป็นต้น จึงมีความพยายามที่จะแก้ไขปัญหาย่างต่อเนื่องโดยเฉพาะอย่างยิ่งในการพัฒนาระบบกฎหมาย สร้างกลไกตลอดจนองค์กรขึ้นรับผิดชอบและขับเคลื่อนเรื่องนี้อย่างจริงจัง จนพัฒนามาเป็นคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ที่เป็นองค์กรอิสระไม่ต้องอยู่ในการบังคับบัญชาของฝ่ายการเมืองและฝ่ายบริหาร แต่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเองจัดเป็นองค์กรฝ่ายบริหารตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ ที่มีหน้าที่ควบคุมและตรวจสอบการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐในเรื่องเกี่ยวกับการทุจริต อย่างไรก็ตามคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติก็สามารถจะถูกควบคุมและตรวจสอบจากระบบการควบคุมและตรวจสอบภายในของฝ่ายบริหารและภายนอกคือกลไกของศาลได้ ทั้งส่วนที่เป็นคดีอาญา และคดีปกครองเช่นเดียวกับฝ่ายบริหารทั่วไป

2.3.2 อำนาจหน้าที่

เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ใช้บังคับ การควบคุมและตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐกรณีทุจริตอยู่ในอำนาจหน้าที่โดยตรงของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติในหมวด 10 การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ มาตรา 291 – 311 ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และต่อเนื่องมาจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550⁷⁸ และ 2560⁷⁹ อำนาจหน้าที่ของ

⁷⁸รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2550) บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่

...

3. ใต้สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูงหรือราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่าขึ้นไปว่า ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม รวมทั้งดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือข้าราชการในระดับต่ำกว่า ที่ร่วมกระทำความผิดกับผู้ดำรง

ตำแหน่งดังกล่าว หรือกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือที่กระทำความผิดในลักษณะที่ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นสมควรดำเนินการด้วย ทั้งนี้ตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

...

นอกจากนี้ เพื่อให้การทำงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมี ประสิทธิภาพ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 250 วรรคสองกำหนดให้ นำบทบัญญัติบางมาตรา 213 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจในการเรียกเอกสารหรือพยานหลักฐาน มาใช้บังคับกับโครงการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดย อนุโลม และการให้ความคุ้มครองคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยการ กำหนดให้ ประธานและกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นเจ้าพนักงานในการ ยุติธรรมตามกฎหมายไว้ในมาตราเดียวกันอีกด้วย

⁷⁹ให้อำนาจหน้าที่ตามมาตรา 234 คือ (1) ไต่สวนและมีความเห็นกรณีมีการกล่าวหาว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ หรือผู้ว่าการ ตรวจเงินแผ่นดิน ผู้ใดมีพฤติการณ์ร่ำรวยผิดปกติ ทุจริตต่อหน้าที่ หรือจงใจปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจ ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรม อย่างร้ายแรง เพื่อดำเนินการต่อไปตามรัฐธรรมนูญหรือตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่า ด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (2) ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อ ตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมเพื่อดำเนินการต่อไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย การป้องกันและปราบปรามการทุจริต (3) กำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาล รัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน และเจ้าหน้าที่ของรัฐยื่นบัญชี ทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ รวมทั้งตรวจสอบและเปิดเผยผล การตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินของบุคคลดังกล่าว ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (4) หน้าที่และอำนาจอื่นที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือ กฎหมายในการปฏิบัติหน้าที่ตาม (1) (2) และ (3) ให้เป็นหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่จะต้องจัดให้มีมาตรการหรือแนวทางที่จะทำให้การปฏิบัติหน้าที่มี ประสิทธิภาพเกิดความรวดเร็ว สุจริต และเที่ยงธรรม ในกรณีจำเป็นจะมอบหมายให้หน่วยงานของรัฐ ที่มีหน้าที่และอำนาจเกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตดำเนินการแทนในเรื่องที่มีใช้ เป็นความผิดร้ายแรงหรือที่เป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐบางระดับหรือกำหนดให้พนักงาน เจ้าหน้าที่ของหน่วยธุรการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็น

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ บางเรื่องได้รับการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตได้บัญญัติซ้ำ และมีการขยายความในบางเรื่อง อำนาจหน้าที่ที่สำคัญของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้แก่

1. อำนาจในการตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดำรงตำแหน่งตามที่กฎหมายกำหนดให้มีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินพร้อมเอกสารประกอบของตน ของคู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เมื่อเข้ารับตำแหน่ง เมื่อพ้นจากตำแหน่ง ในระยะเวลาที่กำหนดและบางตำแหน่งอาจกำหนดให้ยื่นทุก 3 ปี ที่อยู่ในตำแหน่ง เพื่อตรวจสอบความถูกต้องและมีอยู่จริงรวมทั้งความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินที่ยื่นไว้ โดยหากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตรวจสอบแล้วพบว่าผู้ยื่นรายใดจงใจไม่ยื่นบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สิน หรือจงใจยื่นบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สินอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงซึ่งควรแจ้งให้ทราบ ผู้ยื่นรายนั้นต้องพ้นจากตำแหน่งในวันที่ครบกำหนดต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน หรือนับแต่วันตรวจพบว่ามีจงใจแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ

2. อำนาจในการปราบปรามการทุจริต คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจในการตรวจสอบและวินิจฉัยหรือให้ความเห็นไปยังสำนักงานอัยการเพื่อสั่งฟ้องคดีต่อศาลและหากสำนักงานอัยการมีความเห็นสั่งไม่ฟ้องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจในการฟ้องคดีต่อศาลเองได้ อำนาจในการปราบปรามการทุจริตของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีหลายกรณี บางกรณีอยู่ในกระบวนการถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่งอันเป็นกระบวนการในทางรัฐธรรมนูญ บางกรณีเป็นการชี้มูลความผิดอันเป็นกระบวนการทางวินัย ซึ่งกระบวนการทางวินัยอาจสรุปภาพรวมได้ว่า⁸⁰ กรณีการตรวจสอบการทุจริตหรือการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่ได้เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เป็นกรณีที่มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีใ้หมายรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือข้าราชการการเมืองอื่นว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อ

ผู้ดำเนินการสอบสวนหรือไต่สวนเบื้องต้นตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตก็ได้

⁸⁰วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานการวิจัย **องค์กรอิสระตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540** (รายงานการวิจัย เสนอต่อคณะกรรมการวิจัยและสัมมนา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), หน้า 17-28.

หน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม โดยการกล่าวหาในขณะที่ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่เกิน 5 ปี หากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้สวนข้อเท็จจริงแล้วปรากฏว่ากรณีมีมูลทางวินัยประธานกรรมการ ป.ป.ช. จะต้องส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่ทั้งหมดพร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้ที่มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหา เพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอีก⁸¹

2.3.3 กฎหมายที่กำหนดการกระทำที่เป็นการทุจริตต่อหน้าที่

กฎหมายที่กำหนดการกระทำว่าเป็นการทุจริตต่อหน้าที่และมีบทลงโทษของการกระทำความผิดไว้อย่างชัดเจน ได้แก่

1. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 171 – มาตรา 184
2. ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 147 – 166 และมาตรา 200 – มาตรา 205
3. พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดต่อพนักงานในองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2502
4. พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2542
5. พระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 มาตรา 120

ในการศึกษาครั้งนี้จะกล่าวถึงแต่เพียงพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 เฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องและ พ.ศ. 2561 ซึ่งถือเป็นกฎหมายเฉพาะที่ใช้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริต โดยในกฎหมายฉบับใหม่ มาตรา 48 บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจในการไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายวผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมตามมาตรา 28 (2) เมื่อความปรากฏต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ว่ามีการกระทำความผิดหรืออยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ไม่ว่าจะมีการกล่าวหาหรือไม่ ตามมาตรา 48 โดยในมาตรา 4 ได้นิยามคำว่า “ทุจริตต่อหน้าที่” หมายความว่า ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในตำแหน่งหรือหน้าที่หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในพฤติการณ์ที่อาจทำให้ผู้อื่น

⁸¹มาตรา 84-99 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542

เชื่อว่ามิตำแหน่งหรือหน้าที่ซึ่งที่ตนมิได้มิตำแหน่งหรือหน้าที่นั้น หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่
ทั้งนี้ เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น

“เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ตามนิยามในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว หมายความว่า
“ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นซึ่งมีตำแหน่ง หรือเงินเดือนประจำ
พนักงานหรือบุคคลผู้ปฏิบัติงานในรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานของรัฐ ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภา
ท้องถิ่นซึ่งมิใช่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยลักษณะปกครองท้องถิ่น
และให้หมายความรวมถึงกรรมการอนุกรรมการลูกจ้างของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงาน
ของรัฐ และบุคคลหรือคณะบุคคลซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางการปกครองของรัฐใน
การดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจ
หรือกิจการอื่นของรัฐ” ดังนั้นการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการและการกระทำความผิดต่อ
ตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม จึงมีหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายอาญา ในกรณีที่ผู้กระทำเป็นเจ้า
พนักงานและตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ พ.ศ.
2502 ในกรณีที่ผู้กระทำเป็นพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ สำหรับบุคคลที่เป็นเจ้าหน้าที่ของ
รัฐแต่มิได้กระทำในฐานะ “เจ้าพนักงาน” หรือ “พนักงาน” ย่อมมีการกระทำความผิดได้ในลักษณะเดียว
คือ ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่⁸²

จากนิยามข้างต้น จะเห็นได้ว่า การกระทำที่จะเป็น “ทุจริตต่อหน้าที่” มีการกระทำ 3
ลักษณะ คือ ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ในกรณีปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในตำแหน่ง
หน้าที่ เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย สำหรับตนเองหรือผู้อื่น เทียบได้กับ
ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 157 นอกจากนี้ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ตาม
พระราชบัญญัติฉบับนี้ยังรวมถึงกรณีการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในพฤติการณ์ที่อาจทำให้
ผู้อื่นเชื่อว่ามิตำแหน่งหรือหน้าที่ซึ่งที่ตนมิได้มิตำแหน่งหรือหน้าที่นั้นเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้
โดยชอบด้วยสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ซึ่งเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นมิได้มิตำแหน่งหรือหน้าที่นั้น
แต่แสดงพฤติการณ์ใด ๆ ที่อาจทำให้ผู้อื่นเชื่อว่าตนมิตำแหน่งหรือหน้าที่นั้น และได้ปฏิบัติหรือละเว้น
การปฏิบัติตามตำแหน่งหรือหน้าที่ที่ตนอ้างว่ามีนั้นโดยทุจริต คือ การเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำ
การหรือละเว้นกระทำการนอกตำแหน่งหรือหน้าที่โดยทุจริตนั่นเอง ซึ่งเป็นการปิดช่องว่างของ

⁸²สุรพล นิตไกรพจน์ และคณะ, คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ
กับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ (รายงานการวิจัย เสนอต่อสำนักงาน
คณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, 2546), หน้า 190-191 อ้างถึงใน พัสสน ตันติเตมิท, ความผิดฐานเจ้า
พนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 (วิทยานิพนธ์ปริญญา
มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), หน้า 45.

กฎหมายอาญา แสดงให้เห็นว่าเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติฉบับนี้มุ่งป้องกันและปราบปรามการกระทำโดยทุจริตเป็นสำคัญ ไม่ว่าจะการทุจริตจะเป็นการกระทำในหน้าที่หรือนอกหน้าที่ หากกระทำในฐานะที่ตนเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐ ย่อมทำให้ประโยชน์ของประเทศเสียหายได้ทั้งสิ้น⁸³

จึงอาจกล่าวได้ว่า การใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ซึ่งมิใช่การปฏิบัติราชการโดยตรงแม้มีเจตนาพิเศษโดยทุจริตก็ไม่เป็นความผิดตามมาตรา 157 เพราะจะผิดตามมาตรา 157 ได้ต้องเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติตามหน้าที่ราชการของตนโดยตรงด้วยการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่โดยทุจริตเท่านั้น แต่กรณีนี้ย่อมเป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ซึ่งอยู่ภายใต้การตรวจสอบของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และความผิดดังกล่าวยังเป็นความผิดตามมาตรา 171 แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกันที่บัญญัติว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในตำแหน่งหรือหน้าที่ หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติข้างต้นมีลักษณะคล้ายกับบทบัญญัติในมาตรา 157 ในประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งมีความผิดฐานเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด และความผิดฐานเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต รวมอยู่ในมาตราเดียวกัน สำหรับมาตรา 171 บัญญัติชัดเจนกว่ามาตรา 157 โดยมีการแบ่งลักษณะของการกระทำเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในตำแหน่งหน้าที่ ซึ่งต้องมีตำแหน่งหรือหน้าที่อยู่ก่อน หรือเป็นการกระทำในหน้าที่นั่นเอง ส่วนลักษณะของการกระทำที่เป็นการใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่โดยมิชอบนั้น คือการปฏิบัติหน้าที่แต่อาจมิได้เป็นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยตรง เพียงแต่ใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่โดยอ้อมอันเป็นการกระทำที่ไม่สมควร เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดถือเป็นความผิดตามมาตรา 123/1 แล้ว แต่การกระทำในลักษณะนี้แม้จะมีเจตนาพิเศษเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด ก็ไม่เป็นความผิดตามมาตรา 157 เพราะกรณีความผิดตามมาตรา 157 ต้องเป็นกรณีของการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติตามหน้าที่ราชการของตนโดยตรงเท่านั้น อีกทั้งบทบัญญัติตามมาตรา 171 ยังมีอัตราโทษปรับสูงกว่าอัตราโทษในมาตรา 157 ด้วย กล่าวคือ มาตรา 171 มีอัตราโทษปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท ส่วนมาตรา 157 มีอัตราโทษปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาทเท่านั้น ดังนั้นหากเจ้าหน้าที่รัฐผู้ใดกระทำความผิดฐานนี้ ย่อมเป็นกรณีกรรม

⁸³ พัสสน ดันติเตมิท, ความผิดฐานเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555).

เดี่ยวผิดกฎหมายหลายบท ตามมาตรา 90 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งต้องลงโทษบทหนัก คือ มาตรา 171⁸⁴

กล่าวโดยสรุปเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการชี้มูลความผิดทางวินัยข้าราชการรายใดแล้วจะมีผลผูกพันให้หน่วยงานต้นสังกัดของข้าราชการผู้กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่นั้นต้องลงโทษทางวินัยร้ายแรงแก่ข้าราชการผู้นั้น โดยต้นสังกัดพิจารณา วินิจฉัยได้เพียงว่าจะลงโทษปลดออกหรือไล่ออกเป็นรายกรณี ซึ่งสอดคล้องกับมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 21 ธันวาคม 2536 ที่ได้วางแนวปฏิบัติภายในของฝ่ายบริหารในการลงโทษข้าราชการผู้กระทำความผิดทางวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการว่าเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง แตกต่างกันที่คณะกรรมการกำหนดแนวทางการลงโทษว่า ควรลงโทษไล่ออกจากราชการเท่านั้น แต่กรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชี้มูลความผิดทางวินัยหน่วยงานต้นสังกัดยังสามารถมีดุลพินิจว่าจะลงโทษข้าราชการผู้นั้นโดยการปลดออกหรือไล่ออกได้ และศาลรัฐธรรมนูญเคยมีแนววินิจฉัยว่าการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติถือเป็นยุติ ซึ่งสอดคล้องกับแนวทางการวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมที่เคยวินิจฉัยว่าไม่อาจเปลี่ยนแปลงฐานความผิดตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชี้มูลความผิดได้ นอกจากนี้คำพิพากษาของศาลยังวางหลักว่าผลทางคดีอาญาไม่ผูกพันกับการพิจารณาโทษทางวินัย สอดคล้องกับมติของคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนที่เห็นว่าผลการพิจารณาโทษทางอาญาจะไม่มีผลต่อการสอบสวนพิจารณาโทษทางวินัยของข้าราชการผู้กระทำความผิด

2.4 แนวคิดและหลักกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจสอบการลงโทษทางวินัยโดยศาลปกครอง

2.4.1 กระบวนการพิจารณาของศาลปกครอง

การตรวจสอบการลงโทษทางวินัยโดยศาลปกครองอาจแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ ประเภทแรกเป็นคดีวินัยทั่วไปหรือคดีวินัยโดยแท้ที่เกิดจากการลงโทษทางวินัยที่เกิดจากกระบวนการภายใต้ของผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนหรือผู้บังคับบัญชาจากของหน่วยงานที่ผู้ถูกลงโทษสังกัดอยู่และประเภทที่สองเป็นคดีที่เกิดจากผลการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ อันมีลักษณะสังเขป คือ

⁸⁴เรื่องเดียวกัน, หน้า 48.

2.4.1.1 กรณีพิพาทที่เกิดขึ้นภายในหน่วยงาน

กรณีพิพาทที่เกิดขึ้นภายในหน่วยงานเป็นคดีพิพาททางวินัยซึ่งเป็นเรื่องการบริหารงานบุคคลภายในของหน่วยงานนั้น ๆ คดีวินัยทั่วไปหรือคดีวินัยโดยแท้ คือ คดีพิพาทที่เกี่ยวข้องกับการลงโทษทางวินัยของหน่วยงานของรัฐประเภทต่าง ๆ ที่ลงโทษแก่เจ้าหน้าที่ของตนเป็นเรื่องการบริหารบุคคลภายในหน่วยงานนั้น ๆ เมื่อมีการกระทำหรืองดเว้นการกระทำที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าหากมีการกระทำหรืองดเว้นการกระทำนั้น ๆ ถือเป็นความผิดทางวินัย และเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น หน่วยงานของรัฐได้ทำการวินัยและมีคำสั่งลงโทษทางวินัย แต่หากเจ้าหน้าที่ของรัฐรายนั้นไม่เห็นด้วยกับคำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าว ผู้ที่ถูกคำสั่งลงโทษย่อมสามารถใช้สิทธิของตนทางศาลปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 42 ในฐานะผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามที่ได้กล่าวแล้วในเรื่องเงื่อนไขการฟ้องคดี และในการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับที่กำหนดไว้ในมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนั้น จะกระทำได้อต่อเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าว และได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้น หรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควร หรือภายในเวลาที่กฎหมายนั้นกำหนด กล่าวคือ เมื่อเกิดข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ที่ถูกคำสั่งลงโทษทางวินัยของหน่วยงานนั้น ๆ เจ้าหน้าที่ที่ถูกคำสั่งลงโทษทางวินัยที่ไม่เห็นด้วยกับคำสั่งลงโทษทางวินัยนั้น เจ้าหน้าที่ผู้นั้นต้องดำเนินการตามขั้นตอนที่บัญญัติไว้ในกฎหมายของหน่วยงานที่ตนสังกัดก่อน หากดำเนินการแล้วยังเห็นว่าการออกคำสั่งของหน่วยงานยังไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็ชอบที่จะขอให้ศาลปกครองควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจในการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าวอันเป็นคำสั่งทางปกครองได้โดยตรงโดยการดำเนินงานทางวินัยโดยแท้ซึ่งจะเกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ แต่อย่างใด

2.4.1.2 กรณีพิพาทที่เกิดจากการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

คดีพิพาทที่เกิดจากการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็นคดีความผิดทางวินัยที่เกี่ยวข้องกับการกระทำทุจริตหรือจากการกระทำความผิดทางอาญา กล่าวคือเป็นคดีที่เกิดจากการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดทางอาญา และส่งผลเกี่ยวเนื่องให้ต้องรับผิดทางวินัย คดีความผิดทางอาญาผู้กระทำความผิดย่อมต้องรับโทษทางอาญา แต่ในการศึกษาคดีครั้งนี้เป็นความผิดเฉพาะที่อยู่ในฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยอันเกี่ยวเนื่องกับการกระทำผิดฐาน

ทูลจัตต่อนหน้าที่และกระทำความผิดตามมาตรา 28 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 เท่านั้น

คดีดังกล่าวคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีหน้าที่และอำนาจในการไต่สวนและวินิจฉัยว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายรอยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจตั้งแต่สั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหาหยุดปฏิบัติหน้าที่เป็นการชั่วคราว กรณีที่เห็นว่ามิพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสนับสนุนข้อกล่าวหาว่ามีมูลความผิด และเห็นว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นหากยังคงปฏิบัติหน้าที่ต่อไปอาจเกิดความเสียหายแก่ทางราชการหรือเป็นอุปสรรคต่อการไต่สวนต่อไป ตามมาตรา 90 และเมื่อไต่สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมหรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน เป็นหน้าที่ที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ต้องดำเนินการกรณีที่มีมูลความผิดทางวินัย ต้องส่งรายงานสำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐานและคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวันเพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป ตามมาตรา 91 เมื่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนได้รับสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ แล้ว ต้องพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก และการพิจารณาโทษทางวินัยก็ให้ถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมายระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น ตามมาตรา 98 และเมื่อดำเนินการได้ผลประการใดแล้ว ต้องแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทราบภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ทราบผลการพิจารณาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนต้องพิจารณาสั่งลงโทษผู้ถูกกล่าวหา ภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือ ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนได้รับแจ้งมติได้ขอให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พิจารณาทบทวนตามมาตรา 99 วรรคสอง แต่เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พิจารณาทบทวนแล้วมีมติเป็นประการใดต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนทราบเพื่อดำเนินการตามมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ต่อไป ตามมาตรา 99 ซึ่งเป็นการผูกพันต่อการพิจารณาวินิจฉัยโทษทางวินัยของหน่วยงานต้นสังกัดของผู้ถูกกล่าวหา หากไม่ดำเนินการโดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ถือว่าจงใจปฏิบัติหน้าที่ขัดต่อกฎหมายหรือกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ตาม

กฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา^{นั้น} หากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เห็นว่าการดำเนินการทางวินัยไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสม ต้องเสนอความเห็นไปยังนายกรัฐมนตรีและให้นายกรัฐมนตรีสั่งการตามที่เห็นสมควร หรือในกรณีจำเป็นคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ จะขอให้คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน หรือคณะกรรมการอื่นที่ผู้ถูกกล่าวหาอยู่ในบังคับพิจารณาดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจให้เหมาะสมต่อไปได้

กรณีนี้ผู้ถูกกล่าวหาจะมีสิทธิจะดำเนินการได้ 2 แนวทาง คือ แนวทางแรกขอให้ศาลปกครองควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนในการดำเนินการเรื่องนี้ได้ตามมาตรา 101 แต่ต้องดำเนินการภายใน 90 วันนับแต่วันที่ถูกลงโทษโดยไม่ต้องอุทธรณ์ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษ^{นั้น} หากผู้ถูกลงโทษนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองโดยมิได้ฟ้องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ศาลปกครองต้องแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทราบ และให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีสิทธิขอเข้ามาเป็นคู่กรณีในคดีด้วย และแนวทางที่ 2 อุทธรณ์การใช้ในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือ ข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษก่อนได้

แนวคิดและหลักกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจสอบการลงโทษทางวินัยโดยศาลปกครอง ไม่ว่าจะเป็กรณีคดีวินัยทั่วไปที่เป็นคดีพิพาทที่เกิดขึ้นภายในหน่วยงานหรือกรณีคดีวินัยที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญาที่เกิดจากการทุจริตหรือข้อพิพาทที่เกิดจากการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ศาลปกครองมีแนวคิดและหลักกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจสอบการลงโทษทางวินัยแบบเดียวกัน มีกระบวนการพิจารณาคดีที่เหมือนกันแต่การเริ่มต้นของคดีจะมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ คดีวินัยทั่วไปอันเป็นคดีพิพาทที่เกิดขึ้นภายในหน่วยงาน การเริ่มต้นของคดีเกิดขึ้นภายในหน่วยงานต้นสังกัดของผู้ฟ้องคดีเอง ในขณะที่คดีวินัยที่เกี่ยวข้องจากการทุจริตอันเป็นความผิดทางอาญาเป็นคดีพิพาทที่เกิดขึ้นจากการวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติอันมีผลผูกพันต่อการดำเนินการทางวินัยของหน่วยงานและก่อให้เกิดข้อพิพาทขึ้นเกิดขึ้นภายในหน่วยงาน แต่แนวคิดและหลักในกระบวนการพิจารณาคดีของคดีวินัยทั่วไปและคดีวินัยที่เกี่ยวข้องกับการกระทำทุจริตจะไม่แตกต่างกัน

2.4.2 หลักการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของใช้ดุลพินิจ

การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานต่าง ๆ หากกฎหมายกำหนดให้เลือกพิจารณาตัดสินใจได้ว่าจะใช้อำนาจนั้นหรือไม่ หรือเลือกพิจารณาตัดสินใจว่าจะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง

ตามที่กฎหมายกำหนดให้ทางเลือกไว้ ถือว่าเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจพิจารณาเลือกกระทำการ หรือเรียกว่า “อำนาจดุลพินิจ” และโดยปกติศาลปกครองมีหลักในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองนี้ ตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยตรวจสอบว่าเป็นการใช้อำนาจดุลพินิจโดยชอบหรือไม่ การตรวจสอบดังกล่าวเป็นเรื่องที่ศาลไม่ควรก้าวล่วงเข้าไปควบคุมตรวจสอบการใช้ดุลพินิจ โดยแท้ๆ เพราะเป็นเรื่องที่กฎหมายไว้วางใจให้เจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานที่กฎหมายให้อำนาจเป็นผู้เลือกตัดสินใจ การเข้าไปตรวจสอบจะเท่ากับศาลทำตนเป็นเจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่นั้นเสียเอง อย่างไรก็ตามในอีกด้านหนึ่ง เมื่อมีหลักว่าการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานนั้น ๆ ต้องกระทำไปโดยชอบด้วยกฎหมาย การใช้ดุลพินิจโดยมิชอบจึงเป็นเหตุให้ศาลปกครองสามารถควบคุมตรวจสอบได้ เช่น กฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนให้อำนาจผู้บังคับบัญชาสั่งลงโทษข้าราชการที่กระทำความผิดวินัยไม่ร้ายแรงโดยอาจลงโทษ ลดขั้นเงินเดือน ตัดเงินเดือน หรือภาคทัณฑ์ ถ้าปรากฏว่า ข้าราชการรายหนึ่งถูกลงโทษลดขั้นเงินเดือน ซึ่งเป็นโทษที่สูงสุดในกรณีนี้ ทั้งที่ความผิดของข้าราชการดังกล่าวเห็นได้อย่างชัดเจนว่าไม่ถึงขนาดหรือไม่ได้สัดส่วนกับการต้องรับโทษตัดเงินเดือนเมื่อเทียบกับกรณีอื่น ๆ ที่เคยมีการกระทำผิดและมีการลงโทษกัน เช่นนี้ ถือว่าการสั่งลงโทษดังกล่าวเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ⁸⁵

⁸⁵ โภคิน พลกุล, “สาระสำคัญของกฎหมายว่าด้วยศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง,” **วารสารวิชาการศาลปกครอง 1** (มกราคม-เมษายน 2544): 98.

บทที่ 3

หลักกฎหมายเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัยและการตรวจสอบ การลงโทษทางวินัยในต่างประเทศ

ความผิดทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐส่วนหนึ่งมาจากการทุจริตของเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นการกระทำความผิดทางวินัยที่มีความผิดเกี่ยวเนื่องกับความผิดอาญา อันเป็นปัญหาสำคัญและมีอยู่ในทุกประเทศ ในปี ค.ศ. 2003 ประเทศต่าง ๆ กว่า 150 ประเทศตระหนักถึงปัญหานี้จึงได้ร่วมกันลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ขึ้น เพื่อเป็นการแสวงหาความร่วมมือในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการทุจริตที่เกิดขึ้นในลักษณะสากล เนื่องจากแต่ละประเทศจะมีรูปแบบและแนวทางที่แตกต่างกันออกไป บางประเทศมีหน่วยงานหรือองค์กรที่รับผิดชอบโดยตรง บางประเทศจะใช้ศาลเป็นหน่วยงานตรวจสอบ การศึกษาคั้งนี้จึงได้ทำการศึกษาข้อตกลงร่วมกันระหว่างประเทศตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต และได้ศึกษากฎหมายว่าด้วยการลงโทษทางวินัยในต่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศเยอรมนีและฝรั่งเศส เนื่องจากทั้งสองประเทศมีระบบศาลปกครองที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจากการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารโดยตรง ซึ่งทั้งสองประเทศนี้ถือได้ว่าเป็นประเทศเป็นต้นแบบของระบบศาลปกครองของประเทศไทยด้วย จากนั้นจึงเชื่อมโยงไปสู่การดำเนินคดีทางวินัยในประเทศไทยซึ่งจะกล่าวถึงในบทต่อไป

3.1 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003⁸⁶

องค์การสหประชาชาติ (United Nations) เห็นว่าการทุจริตมิได้เป็นปัญหาภายในประเทศเท่านั้น แต่เป็นปรากฏการณ์ข้ามชาติที่ส่งผลกระทบต่อทุกสังคมและทุกระบบเศรษฐกิจ จึงจำเป็นต้องมีความร่วมมือระหว่างประเทศเพื่อป้องกันและควบคุมการทุจริต โดยที่ประชุมสมัชชาใหญ่ (General Assembly) มีมติให้จัดตั้งคณะกรรมการเฉพาะกิจเพื่อเจรจาและยกร่างอนุสัญญาเกี่ยวกับการปราบปรามทุจริต และได้จัดทำร่างอนุสัญญาที่มีชื่อว่า The United Nations

⁸⁶พัสสน ดันติเตมิท, *เรื่องเดิม*, หน้า 53-59.

Convention Against Corruption แก่สมาชิกใหญ่ และมีการรับรองข้อบทของสนธิสัญญา (Adopted) ร่างดังกล่าวเมื่อวันที่ 31 ตุลาคม 2546 ในปัจจุบันมีรัฐต่าง ๆ ร่วมลงนามเป็นภาคีรวม 186 ประเทศ⁸⁷ และประเทศไทยก็ได้ร่วมลงนามเมื่อวันที่ 9 ธันวาคม 2546 อนุสัญญาฉบับนี้วางหลักการสำคัญไว้ 4 ประการ คือ

1. การป้องกันการทุจริต ครอบคลุมมาตรการป้องกันทั้งภาครัฐและภาคเอกชน เกี่ยวกับการตั้งองค์การต่อต้านการทุจริต การจัดซื้อจัดจ้างและการจัดการการคลังของรัฐ ระบบราชการที่ยึดหลักคุณธรรม (Merit System) การให้ความสำคัญแก่ความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการและอัยการซึ่งมีส่วนสำคัญในการต่อต้านการทุจริตตามกระบวนการยุติธรรม การส่งเสริมให้ประชาชน องค์กรเอกชน (NGOs) เข้ามีส่วนร่วมในการต่อต้านการทุจริต เป็นต้น

2. การกำหนดให้เป็นความผิดทางอาญาและการบังคับใช้กฎหมายรัฐภาคีมีพันธกรณีที่ จะต้องออกกฎหมายและดำเนินการตามมาตรการอื่น ๆ ให้การทุจริตในรูปแบบทั่วไป เช่น การติดสินบน การยกยอกทรัพย์สิน การใช้อิทธิพลเพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์อันมิชอบ การฟอกทรัพย์สินที่ได้มาจากการทุจริต เป็นความผิดอาญา

3. ความร่วมมือระหว่างประเทศ รัฐภาคีต้องให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมาย ในการสืบสวน ฟ้องร้องคดี และในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

4. การติดตามเอาทรัพย์สินคืน รัฐภาคีต้องใช้มาตรการให้การสนับสนุนในการสืบหาอายัด ยึด ทรัพย์สินและการส่งคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการทุจริตให้แก่ประเทศผู้ร้องขอซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์สินด้วย

จากหลักการตามอนุสัญญาดังกล่าว มีส่วนที่เกี่ยวกับการกำหนดให้การทุจริตเป็นความผิดทางอาญาและการบังคับใช้กฎหมายตามหมวด 3 ของอนุสัญญาฉบับนี้ รูปแบบของการกระทำทุจริตที่กำหนดเป็นความผิดอาญา คือ

1. การให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่รัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศและเจ้าหน้าที่องค์การภาครัฐระหว่างประเทศ และการให้สินบนในภาคเอกชน (ข้อ 15 ข้อ 16 และข้อ 21)

2. การยกยอก การเบียดบัง หรือการยกย่ายถ่ายเทพทรัพย์สินโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐและการยกยอกทรัพย์สินในภาคเอกชน (ข้อ 17 และข้อ 22)

3. การใช้อิทธิพลเพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์อันมิชอบ (ข้อ 18)

4. การปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต (ข้อ 19)

⁸⁷กระทรวงการต่างประเทศ, ศูนย์ปฏิบัติการต่อต้านการทุจริต (ศปท.), **อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต**, ค้นวันที่ 18 เมษายน 2562 จาก <http://www.mfa.go.th/acc2th/news/6825/92645->

5. การร่ำรวยโดยผิดกฎหมาย (ข้อ 20)
6. การฟอกทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดอาญา (ข้อ 23)
7. การปกปิดหรือการเก็บรักษาทรัพย์สินภายหลังจากที่มีการกระทำความผิด (ข้อ 24)
8. การขัดขวางกระบวนการยุติธรรม (ข้อ 25)

การกำหนดให้เป็นความผิดทางอาญาตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ไม่ครอบคลุมถึงการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด แต่ปรากฏการณ์การทุจริตที่เกิดขึ้นมีทั้งความผิดเฉพาะเจาะจง เช่น การให้สินบน การยกยอก และความผิดทั่วไป เช่น การใช้อิทธิพลเพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์อันมิชอบ การปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตในการศึกษาครั้งนี้จะมุ่งเน้นในส่วนของการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ที่บัญญัติไว้ในข้อ 19 ของอนุสัญญาเท่านั้น คือ

รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องพิจารณารับเอามาตรการทางนิติบัญญัติหรือมาตรการอื่น ๆ ที่อาจจำเป็นในการกำหนดให้เป็นความผิดอาญาเมื่อกระทำโดยเจตนา ซึ่งการปฏิบัติหน้าที่หรือใช้ตำแหน่งหน้าที่โดยมิชอบ อันหมายถึงการกระทำหรือไม่กระทำ การใดอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติหน้าที่ของตน เพื่อความมุ่งประสงค์ให้ได้มาซึ่งประโยชน์ที่มีควรได้สำหรับตนเองหรือบุคคลหรือกลุ่มบุคคลอื่น

“การปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต” เป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบซึ่งกระทำไปโดยมีเจตนาทุจริต จึงสอดคล้องกับบทนิยามตามมาตรา 1 (1) แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งนิยามว่า “โดยทุจริต” หมายความว่า “เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น” และสอดคล้องกับนิยามของ “ทุจริตต่อหน้าที่” ในมาตรา 4 ตอนท้ายแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 หมายความว่า “. . . เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น หรือกระทำการอันเป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ . . .” และ “การปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต” ตามอนุสัญญาฉบับนี้ ยังเป็นความผิดตามมาตรา 59 มาตรา 171 - มาตรา 172 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 อีกด้วย

จึงสรุปได้ว่า อนุสัญญาดังกล่าวส่วนที่สำคัญคือ กำหนดให้ประเทศภาคีมีการจัดตั้งองค์การต่อต้านการทุจริตขึ้นในประเทศของตน กำหนดให้การกระทำทุจริต 8 ประเภท เป็นความผิดทางอาญา คือ ให้สินบน ยกยอก ใช้อิทธิพล ปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ร่ำรวยผิดปกติ ฟอกทรัพย์สิน ปกปิดหรือเก็บรักษาทรัพย์สินภายหลังจากกระทำความผิด ขัดขวางกระบวนการยุติธรรม การที่ประเทศไทย

ร่วมเป็นประเทศภาคีในอนุสัญญาดังกล่าวย่อมผูกพันให้ต้องมีกฎหมายภายในรองรับการอนุวัติการตามอนุสัญญาดังกล่าวและองค์กรที่รับผิดชอบหลักในการอนุวัติการคือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และในทางปฏิบัติก็ได้มีดำเนินการเรื่องนี้อยู่ อีกทั้งคำว่า “โดยทุจริต” ตามประมวลกฎหมายอาญา “ทุจริตต่อหน้าที่” “เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น” และ “การปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต” ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ยังมีความเชื่อมโยงต่อกันอีกด้วย

3.2 กฎหมายว่าด้วยการลงโทษทางวินัยในต่างประเทศ

3.2.1 กระบวนการในการลงโทษทางวินัยในต่างประเทศ

3.2.1.1 เจ้าหน้าที่ของรัฐ

1) ประเทศฝรั่งเศส⁸⁸

ระบบกฎหมายของฝรั่งเศส มีแนวความคิดว่าบุคลากรภาครัฐที่ใช้อำนาจมหาชนของรัฐ ต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ทางกฎหมายมหาชน โดยมีได้้อยู่ภายใต้กฎหมายแรงงาน อย่างไรก็ตามฝ่ายปกครองอาจจ้างบุคลากรที่อยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ทางกฎหมายเอกชนให้มาช่วยปฏิบัติงานได้เช่นกัน จึงมีการแบ่งแยกบุคลากรซึ่งปฏิบัติงานให้แก่ฝ่ายปกครองเป็น 2 ส่วน คือ “เจ้าหน้าที่มหาชน” กับ “ลูกจ้างตามกฎหมายเอกชน”⁸⁹ ลูกจ้างตามกฎหมายเอกชนอยู่ภายใต้ประมวลกฎหมายแรงงานและคดีพิพาทระหว่างลูกจ้างกับนายจ้างอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม ส่วนเจ้าหน้าที่มหาชน อยู่ภายใต้ระบบกฎหมายมหาชน ซึ่งอาจจะอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์การบริหารงานบุคคลโดยเฉพาะหรืออยู่ภายใต้ระบบสัญญาตามกฎหมายมหาชนที่มีระบบกฎหมายแตกต่างจากระบบกฎหมายเอกชน ในส่วนของเจ้าหน้าที่มหาชนของฝรั่งเศส ยังแบ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่เป็นข้าราชการ และเจ้าหน้าที่ที่มีได้เป็นข้าราชการ โดยมีเกณฑ์ในการแบ่งแยก ตามกฎเกณฑ์การบริหารงานบุคคลของข้าราชการ ลงวันที่ 4 กุมภาพันธ์ 1959 ที่ให้คำนิยามของข้าราชการไว้ในมาตรา 1/1 ว่า “...บุคคลซึ่งได้รับการบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ถาวรและเต็มเวลาโดยมีระดับตำแหน่งหนึ่ง

⁸⁸ชาญชัย แสงศักดิ์, กฎหมายปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลและการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการประเภทต่าง ๆ (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2560), หน้า 36-41.

⁸⁹Gustave Peiser, *Droit de la Fonction publique, Memento Dalloz*, 18^e ed. (n.p.: n.p., 2006), pp. 6-11 อ้างถึงใน ชาญชัย แสงศักดิ์, กฎหมายปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลและการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการประเภทต่าง ๆ, หน้า 36-37.

ระดับตำแหน่งใดในลำดับชั้นของราชการส่วนกลางของรัฐ ราชการส่วนภูมิภาค หรือองค์การมหาชนของรัฐ” บทบัญญัตินี้มีเกณฑ์ในการเป็นข้าราชการ 3 ประการ คือ

(1) ได้รับการบรรจุโดยฝ่ายปกครองใช้อำนาจฝ่ายเดียว ต่างจากเจ้าหน้าที่มหาชนที่ผูกพันกับฝ่ายปกครองตามสัญญา

(2) มีตำแหน่งงานที่ถาวร

(3) มีการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งหนึ่งตำแหน่งใดในลำดับชั้นของฝ่ายปกครอง

ข้าราชการของฝรั่งเศสแบ่งออกเป็น 3 ประเภท⁹⁰ คือ ข้าราชการของรัฐกับข้าราชการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และข้าราชการในโรงพยาบาล ข้าราชการแต่ละประเภทจะมีองค์กรกลางบริหารงานบุคคลเฉพาะของตน สถานะสูงของข้าราชการของรัฐจะเป็นผู้ดูแลเรื่องการบริหารงานบุคคลของข้าราชการของรัฐเท่านั้น ไม่รวมถึงข้าราชการส่วนท้องถิ่นและข้าราชการในโรงพยาบาล ตามกฎหมาย ลงวันที่ 11 มกราคม 1984 โดย “ข้าราชการของรัฐ” ครอบคลุมถึงข้าราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และข้าราชการในองค์การมหาชนของรัฐ ข้าราชการของรัฐส่วนใหญ่อยู่ภายใต้กฎเกณฑ์การบริหารงานบุคคลทั่วไปของข้าราชการ โดยมีข้าราชการของรัฐบางประเภทที่อยู่ภายใต้กฎเกณฑ์การบริหารงานบุคคลโดยเฉพาะของตน เช่น ผู้พิพากษาศาลยุติธรรม ข้าราชการทหาร ข้าราชการรัฐสภา ส่วนเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีได้เป็นข้าราชการมีมากมายหลายประเภท โดยมีประเภทหลัก ๆ คือ “Les auxiliaires” เป็นเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการจ้างให้ปฏิบัติงานของข้าราชการในบางเวลาหรือเป็นครั้งคราว ในกรณีที่ข้าราชการไม่อาจปฏิบัติงานดังกล่าวได้ “Les contractuels” เป็นเจ้าหน้าที่ที่ได้ทำสัญญากับฝ่ายปกครองซึ่งอาจเป็นสัญญาที่เป็นลายลักษณ์อักษรหรือสัญญาด้วยวาจาโดยมีระยะเวลาในการจ้างสั้นหรือยาว และ “Les stagiaires” เป็นเจ้าหน้าที่ฝึกงานที่อยู่ในระหว่างทดลองการปฏิบัติราชการและการฝึกงานอาจได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการต่อไปหรือไม่ก็ได้

⁹⁰อดัม รัฐอมฤต และคณะ, การปฏิรูประบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เล่ม 1 (รายงานการวิจัย เสนอต่อสถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545), หน้า 74.

2) ประเทศเยอรมนี

ระบบกฎหมายของเยอรมัน แบ่งบุคลากรของรัฐออกเป็น 2 ประเภท⁹¹ คือ

(1) ข้าราชการ (Beamte) อยู่ภายใต้กฎหมายปกครองว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของข้าราชการ อยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ทางกฎหมายมหาชนที่เป็นการใช้อำนาจรัฐฝ่ายเดียวกับข้าราชการโดยมีข้าราชการอยู่ประมาณร้อยละ 40 ของบุคลากรภาครัฐทั้งหมด

(2) พนักงาน (Angestellte) และลูกจ้าง (Arbeiter) อยู่ภายใต้กฎหมายแรงงาน

การแบ่งแยกบุคลากรเป็น 2 ประเภท ดังกล่าวเป็นผลจากภาระหน้าที่ที่แตกต่างกัน โดยบุคลากรภาครัฐที่เป็นข้าราชการเท่านั้นที่สามารถใช้เอกสิทธิ์ตามอำนาจมหาชนของรัฐได้และสามารถปฏิบัติภารกิจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการดูแลรักษาประโยชน์สาธารณะได้เนื่องจากข้าราชการมีความมั่นคงในการดำรงตำแหน่ง ส่วนบุคลากรภาครัฐที่มีได้เป็นข้าราชการก็ให้ปฏิบัติงานด้านอื่น ๆ ของรัฐ⁹²

บุคลากรภาครัฐประเภทต่าง ๆ ของเยอรมันมีลักษณะสำคัญ คือ⁹³

(1) ข้าราชการของเยอรมันเป็นบุคลากรภาครัฐที่มีเอกสิทธิ์หลายประการโดยดำรงตำแหน่งจนกว่าจะเกษียณอายุราชการและได้เงินเดือนและบำนาญที่สูงกว่าบุคลากรภาครัฐประเภทอื่น ข้าราชการมีภารกิจและตำแหน่งหลากหลาย ตำแหน่งข้าราชการที่สำคัญ ได้แก่ ผู้พิพากษา และทหาร ข้าราชการของเยอรมันแบ่งออกเป็น 4 ชั้น คือ ชั้นปกครอง ชั้นบริหาร ชั้นธุรการ และชั้นต่ำกว่าธุรการ โดยในแต่ละชั้นมี 5 ระดับ

⁹¹Jean – Luc Bodiguel, *Les Fonctions publiques dans l' Europe des douze* (Paris: L.G.D.J., 1994), p. 17 อ้างถึงใน ชาญชัย แสวงศักดิ์, *กฎหมายปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลและการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการประเภทต่าง ๆ*, หน้า. 41.

⁹²Jacques Ziller, *Administrations Comparees*, Montchrestien, 1993, p. 370. อ้างถึงใน ชาญชัย แสวงศักดิ์, *กฎหมายปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลและการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการประเภทต่าง ๆ*, หน้า 41.

⁹³Klaus Konig, *Public Administration in Germany* (Germany: Baden-Baden Nomos Verlagsgesellschaft, 2001), p. 427.; Sabine Kuhlmann, “Civil Service in Germany”: *Characteristics of Public Employment and Modernization of State and Administration in Europe: A France-Germany Comparison*, 14-15 May 2004, Bordeaux, Goethe-Institut, p. 3, 4, 14 อ้างถึงใน ชาญชัย แสวงศักดิ์, *กฎหมายปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลและการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการประเภทต่าง ๆ*, หน้า 42.

(2) บุคลากรภาครัฐของนิติบุคคลมหาชนที่มีได้เป็นข้าราชการ ได้แก่ ลูกจ้างและกรรมกร โดยรัฐธรรมนูญเยอรมันกำหนดให้ข้าราชการเป็นผู้ใช้อำนาจรัฐและลูกจ้างเป็นผู้สนับสนุน องค์กรของรัฐต้องการจ้างลูกจ้างมากกว่าเพราะการปฏิบัติหน้าที่ของลูกจ้างมีความยืดหยุ่นกว่าการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีจำนวนลูกจ้างเพิ่มมากขึ้นเนื่องจากมีภารกิจในการบริการประชาชนโดยตรง ส่วนมลรัฐมีภารกิจด้านการตำรวจและการศึกษาซึ่งยังคงเป็นหน้าที่ของข้าราชการในระดับมลรัฐในขณะที่มลรัฐมีจำนวนลูกจ้างลดลง

ในเรื่องเจ้าหน้าที่ของรัฐสรุปได้ว่าในประเทศฝรั่งเศส มีบุคลากรภาครัฐอยู่ 2 ประเภท คือ เจ้าหน้าที่ตามกฎหมายมหาชน และลูกจ้างตามกฎหมายเอกชน มีข้าราชการอยู่ 3 ประเภทคือ ประเภทแรก คือ ข้าราชการของรัฐ อันได้แก่ ข้าราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และข้าราชการในองค์กรมหาชน ประเภทที่สอง คือ ข้าราชการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและข้าราชการในโรงพยาบาล แต่ละประเภทจะมีองค์กรกลางบริหารงานบุคคลของตนเอง ในขณะที่ประเทศเยอรมัน มีบุคลากรของรัฐ 2 ประเภทเช่นกัน คือ ข้าราชการอยู่ภายใต้กฎหมายปกครองและพนักงานและลูกจ้างอยู่ภายใต้กฎหมายแรงงาน

3.2.1.2 ระบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

1) ประเทศฝรั่งเศส

(1) ลักษณะทางกฎหมายของโทษทางวินัย

โทษทางวินัยเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้รับคำสั่ง และเป็นคำสั่งที่ระบุเหตุผลและต้องแจ้งให้ทราบ ซึ่งในการพิจารณาโทษทางวินัยที่จะลงแก่ข้าราชการนั้น จะต้องคำนึงถึงความเหมาะสมและความได้สัดส่วนระหว่างโทษทางวินัยและความผิดของข้าราชการผู้นั้นด้วย

(2) กระบวนการดำเนินการทางวินัย

การลงโทษทางวินัยจะเป็นกระบวนการลงโทษทางปกครอง ไม่ใช่กระบวนการทางศาล แต่การลงโทษทางวินัยก็มีผลกระทบเป็นอย่างมากกับข้าราชการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่เป็นการไล่ออกจากราชการ ดังนั้นกฎหมายและคำพิพากษาของศาลจึงบัญญัติและรับรองให้กระบวนการทางวินัยมีหลักประกันที่ใกล้เคียงกับกระบวนการของศาล กฎเกณฑ์ที่สำคัญประการแรก คือ หลักการพิจารณาอย่างมีการโต้แย้ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้ผู้ถูกกล่าวหาสิทธิในการต่อสู้ได้ โดยมีสิทธิเสนอข้อเท็จจริงมีสิทธิโต้แย้งข้อกล่าวหา รวมตลอดถึงการมีช่วยหนึ่งคนหรือหลายคนที่ถูกกล่าวหาเลือกมาด้วยตนเอง นอกจากนี้ผู้ถูกกล่าวหาและผู้ช่วยของผู้ถูกกล่าวหาสิทธิรับทราบข้อมูลข่าวสารที่นำมาใช้กล่าวหาตนเองได้ ดังนั้น ข้อมูลส่วนบุคคลในขณะรับราชการของผู้

ถูกกล่าวหา รวมตลอดถึงเอกสารที่ใช้ในชั้นตอนพิจารณาทางวินัยจะต้องเป็นเอกสารที่เปิดเผยได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามมาตรา 65 รัฐบัญญัติลงวันที่ 22 เมษายน 1905⁹⁴

หลักประกันประการที่สองคือ ก่อนที่จะมีการลงโทษทางวินัยต้องมีการตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย คณะกรรมการผสมทางบริหาร ซึ่งประกอบด้วยผู้แทนส่วนราชการและผู้แทนข้าราชการในระดับเดียวกันหรือสูงกว่าผู้ถูกกล่าวหา การตั้งคณะกรรมการดังกล่าวไม่จำเป็นต้องกระทำในกรณีที่เป็นการลงโทษที่ไม่ร้ายแรง (ตกเดือน ตำหนิ) ผู้ถูกกล่าวหาจะได้รับเชิญมาให้ความเห็นต่อหน้าคณะกรรมการโดยคณะกรรมการจะตรวจสอบรายงานความเห็นของการให้ลงโทษทางวินัยและพยานหลักฐานอย่างอื่นด้วย หลังจากนั้นคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยจะให้ความเห็นว่าควรลงโทษสถานใด ซึ่งผู้บังคับบัญชาไม่จำเป็นต้องผูกมัดสั่งลงโทษตามความเห็นของคณะกรรมการก็ได้ อย่างไรก็ตาม มีน้อยกรณีมากที่ผู้บังคับบัญชาจะสั่งลงโทษแตกต่างไปจากความเห็นของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยด้วยกระบวนการสอบสวนดังกล่าวข้างต้นเป็นหลักประกันให้แก่ข้าราชการที่ถูกสอบสวนว่ากระบวนการทางวินัยจะไม่มีลักษณะที่เร่งรีบจนเกินไป ในกรณีที่ข้าราชการผู้นั้นถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยร้ายแรง ผู้บังคับบัญชาที่อาจจะสั่งพักราชการข้าราชการผู้นั้นได้ เป็นเวลาไม่เกินกว่า 4 เดือน โดยข้าราชการผู้นั้นยังมีสิทธิรับเงินเดือนต่อไป การสั่งพักราชการในระหว่างถูกสอบสวนไม่ถือเป็นโทษทางวินัยแต่เป็นมาตรการที่ทำให้ข้าราชการผู้นั้นพ้นจากการปฏิบัติราชการเพื่อให้การสอบสวนเป็นไปได้อย่างเต็มที่ การสั่งพักงานระหว่างการถูกสอบสวนทางวินัยถือเป็นคำสั่งทางปกครอง ที่สามารถฟ้องร้องให้ศาลปกครองเพิกถอนได้ สำหรับตำแหน่งของผู้ถูกพักงานจะมีผู้เข้ามาดำรงตำแหน่งแทนผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางวินัย ถ้ามีการชี้ขาดว่าไม่ได้กระทำความผิดทางวินัยก็มีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายต่าง ๆ ที่เกิดขึ้น แต่ไม่มีสิทธิกลับไปดำรงตำแหน่งเดิมที่มีผู้ดำรงตำแหน่งแล้ว เมื่อคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยสอบสวนเสร็จสิ้นแล้วก็จะส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งก็คือผู้มีอำนาจแต่งตั้งเป็นผู้สั่งลงโทษทางวินัย ผู้บังคับบัญชามีอิสระที่จะลงโทษทางวินัยได้ แต่การสั่งลงโทษทางวินัยถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่จะต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริงและเหตุผลของการสั่งลงโทษ โดยศาลปกครองมีอำนาจในการตรวจสอบคำสั่งดังกล่าวได้ ซึ่งศาลปกครองจะตรวจสอบว่า การลงโทษทางวินัยนั้นจะต้องได้สัดส่วนกับความผิด

กล่าวโดยสรุปคือ การดำเนินการทางวินัยของข้าราชการมีแนวคิดพื้นฐานที่เป็นสาระสำคัญของการกระทำความผิดทางวินัย คือ ประเภทของการลงโทษ รวมถึงหลักประกันสิทธิเสรีภาพของข้าราชการส่วนท้องถิ่น และนำไปสู่การออกคำสั่งลงโทษทางวินัยแก่

⁹⁴อุดม รัฐอมฤต และคณะ, การปฏิรูประบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เล่ม 1, หน้า 75.

ข้าราชการส่วนท้องถิ่นนั้น คำสั่งนี้เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิของผู้ถูกลงโทษ อาจฟ้องศาลปกครองเพื่อเพิกถอนได้

หากพบว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁹⁵

สำหรับกรณีของข้าราชการส่วนท้องถิ่นของประเทศฝรั่งเศสมีตัวอย่างแนวคิดว่าในการดำเนินงานเรื่องนี้ ดังนี้

1. ลักษณะของความผิดทางวินัย ไม่มีกฎหมายให้คำจำกัดความไว้ว่าการกระทำความผิดลักษณะใดที่สมควรต้องรับโทษทางวินัย ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของผู้มีอำนาจในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นภายใต้การควบคุมของศาลปกครองที่จะประเมินข้อเท็จจริงหรือการกระทำแต่ละเรื่องของผู้ถูกลงโทษ โดยพิจารณาว่ามีการกระทำความผิดต่าง ๆ ที่ประกอบขึ้นเป็นความผิด และความผิดนั้นสมควรต้องดำเนินการทางวินัยหรือไม่ อย่างไรก็ตาม มีข้อพิจารณาบางประการที่นำมาให้คำจำกัดความแก่ลักษณะของความผิดทางวินัยได้ เช่น ความผิดทางวินัยเป็นการละเมิดพันธกรณี ภาระผูกพัน หรือจรรยาบรรณของข้าราชการส่วนท้องถิ่นตามกฎหมายหรือตามคำพิพากษาของศาล นอกจากนี้การกระทำในชีวิตประจำวันของข้าราชการ อาจจะถูกนำมาพิจารณาเพื่อลงโทษทางวินัยได้เช่นกัน หากการกระทำนั้นทำให้เกิดความเสียหายแก่การบริหารงานบุคลากรของรัฐ เช่น ในกรณีที่ตำรวจของเทศบาลสั่งซื้อสื่อลามกที่มีฉากการกระทำต่อผู้เยาว์จากอินเทอร์เน็ตมาที่อยู่อาศัยของตน การกระทำดังกล่าวแม้มิได้เป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ หรือโดยอาศัยโอกาสในการปฏิบัติหน้าที่ ก็อาจถูกนำมาพิจารณาเพื่อเป็นเหตุให้ถูกไล่ออกจากราชการได้

2. หลักการกระทำครั้งเดียวต้องไม่ถูกลงโทษสองครั้ง เนื่องจากการดำเนินการทางวินัยของผู้มีอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอยู่ภายใต้การควบคุมของศาลปกครอง ดังนั้น การกระทำความผิดทางวินัยใดที่ได้ถูกลงโทษโดยผู้มีอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไปแล้ว การกระทำนั้นไม่อาจนำมาดำเนินกระบวนพิจารณาและลงโทษใหม่ได้อีก ทั้งนี้เป็นตามคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ คดีลงวันที่ 18 ธันวาคม ค.ศ. 1992 หรือการกระทำความผิดวินัยกรรมเดียวต้องถูกลงโทษเพียงครั้งเดียว เพื่อเป็นหลักประกันแก่ข้าราชการผู้นั้นว่าจะไม่มีการลงโทษทางวินัยซ้ำซ้อน อย่างไรก็ตามหลักการดังกล่าวนี้ไม่รวมถึงกรณีที่ผู้มีอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนำความผิดทางวินัยใดที่ได้ถูกลงโทษไปแล้ว มาพิจารณาเพื่อเพิ่มระดับความรุนแรงของโทษทางวินัยอันเกิดจากการกระทำความผิดทางวินัยครั้งหลังหรือครั้งใหม่ ตามคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ คดี Commune du Lamentin ลงวันที่ 6 กันยายน ค.ศ. 1995 และหลักการดังกล่าวนี้ก็ไม่ใช้

⁹⁵พัฒนาพงศ์ อมรวัฒน์, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการดำเนินทางวินัยข้าราชการส่วนท้องถิ่นในประเทศฝรั่งเศส**, ค้นวันที่ 8 เมษายน 2562 จาก <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=1905>

บังคับกับกรณีที่เกี่ยวข้องกับโทษที่มีลักษณะต่างกัน กล่าวคือ การกระทำหนึ่งการกระทำใดของข้าราชการส่วนท้องถิ่น อาจจะถูกลงโทษได้ทั้งทางอาญาและในขณะเดียวกันก็อาจถูกลงโทษทางวินัยได้เช่นกัน ทั้งนี้เป็นไปตามคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ คดี Mascarel ลงวันที่ 17 พฤษภาคม ค.ศ. 1991

(3) ประเภทของโทษทางวินัย

โทษทางวินัยแบ่งเป็น 4 กลุ่ม⁹⁶ ได้แก่

กลุ่มที่ 1 เป็นโทษที่เบาที่สุด ผู้บังคับบัญชาสามารถสั่งลงโทษโดยไม่จำเป็นต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวน ซึ่งได้แก่ ตักเตือน ตำหนิ

กลุ่มที่ 2 ได้แก่ การตัดชื่อออกจากทะเบียนการเลื่อนตำแหน่งหรือระดับ การเลื่อนชั้น การให้ออกชั่วคราวเป็นเวลาไม่เกิน 15 วัน การย้ายไปดำรงตำแหน่งอื่น

กลุ่มที่ 3 ได้แก่ การลดตำแหน่ง การให้ออกจากราชการชั่วคราว 3 เดือนถึง 2 ปี

กลุ่มที่ 4 ได้แก่ การให้ออกจากราชการและการไล่ออกจากราชการ

สำหรับของราชการส่วนท้องถิ่นอยู่ภายใต้รัฐบัญญัติลงวันที่ 26 มกราคม ค.ศ. 1984 ว่าด้วยสถานะของข้าราชการท้องถิ่น ซึ่ง มาตรา 89 กำหนดโทษทางวินัยไว้สี่กลุ่ม ғаปรเภท กลุ่มที่ 1 เป็นโทษที่เบาที่สุดเช่นกัน ได้แก่ (1) การตักเตือน (2) การภาคทัณฑ์ (3) การพักราชการชั่วคราวไม่เกิน 3 วัน กลุ่มที่ 2 (1) การลดขั้นเงินเดือน (2) การพักราชการชั่วคราวตั้งแต่ 4 วันถึง 15 วัน กลุ่มที่ 3 (1) การลดขั้นตำแหน่ง และ (2) การพักราชการชั่วคราวตั้งแต่ 16 วันถึง 2 ปี และกลุ่มที่ 4 สอดคล้องกับโทษของข้าราชการของรัฐ คือ (1) การให้ออกจากราชการ (2) การไล่ออกจากราชการ

(4) กระบวนการสอบสวนและการลงโทษทางวินัย

(4.1) การเปิดเผยสำนวนการสอบสวน

(4.1.1) สิทธิที่จะได้รับการเปิดเผยสำนวนการสอบสวน

สภาแห่งรัฐประเมินคุณค่าของหลักการนี้ว่าเป็นหลักประกันที่จำเป็นอันจะขาดเสียมิได้และถือเป็นหลักกฎหมายทั่วไป หากเป็นการที่ผู้มีอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นฝ่าฝืนไม่เคารพต่อหลักการดังกล่าว จะถือว่าเป็นกระบวนการพิจารณาที่ไม่ชอบ ทั้งนี้เป็นตามคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ คดี Commune de Buchères ลงวันที่ 21 มิถุนายน ค.ศ. 1996 สารสำคัญของหลักการนี้ คือ การให้ข้าราชการผู้ถูกกล่าวหาสามารถใช้สิทธิโต้แย้งเพื่อป้องกันตนเองจากข้อกล่าวหาต่าง ๆ โดยมีสิทธิเสนอข้อเท็จจริง เข้าถึงทุกพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์และ

⁹⁶อุตม รัฐอมฤต และคณะ, การปฏิรูประบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เล่ม 1, หน้า 74.

จำเป็นต่อการป้องกันตนเอง ทั้งนี้รวมถึงการได้รับระยะเวลาที่เหมาะสมและเพียงพอต่อการเตรียมตัว เพื่อชี้แจงแสดงพยานหลักฐานด้วยเช่นกัน

(4.1.2) การแจ้งสิทธิแก่ข้าราชการผู้ถูกกล่าวหา

กรณีของท้องถิ่นผู้มีอำนาจขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น จะต้องแจ้งให้ข้าราชการผู้ถูกกล่าวหาทราบถึงสิทธิที่จะได้รับการเปิดเผยสำนวนการสอบสวนรวมถึงสิทธิในการมีที่ปรึกษาหรือทนายความหนึ่งคนหรือหลายคนที่ถูกกล่าวหาเลือกมาด้วยตนเอง ทั้งนี้ เป็นไปตามมาตรา 4 ของรัฐธรรมนูญกลางวันที่ 18 กันยายน ค.ศ. 1989

(4.2) การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง

คำสั่งลงโทษทางวินัยถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับทันที ข้าราชการผู้ถูกลงโทษมีสิทธิในการอุทธรณ์ใน 2 กรณี⁹⁷ คือ

การอุทธรณ์ต่อผู้ออกคำสั่งลงโทษ หรืออุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาของผู้ ออกคำสั่งลงโทษก็ได้ ผู้ออกคำสั่งลงโทษหรือผู้บังคับบัญชาของผู้ออกคำสั่งลงโทษมีอำนาจ สั่งเพิกถอนคำสั่งลงโทษในกรณีที่คำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือจะยืนยันคำสั่งลงโทษดังกล่าว ก็ได้ แต่ไม่มีสิทธิเพิ่มโทษแต่ประการใด การอุทธรณ์ในกรณีนี้มีผลค่อนข้างน้อยและไม่ทำให้คำสั่ง ลงโทษสะดุดหยุดลงแต่อย่างใด การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองประการที่สอง ซึ่งใช้กับกรณีการสั่ง ลงโทษในกลุ่มที่สองขึ้นไปข้าราชการผู้ถูกลงโทษทางวินัยอาจอุทธรณ์ต่อสภาชั้นสูงของข้าราชการของ รัฐได้ คณะกรรมการชุดนี้จะทำหน้าที่สอบสวนผู้ถูกกล่าวหาและพยานต่าง ๆ และจะทำความเห็น เสนอแนะต่อผู้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัย โดยข้อเสนอแนะอาจจะเป็นการยืนยันคำสั่งลงโทษหรือให้ ความเห็นว่าควรลดโทษหรือยกเลิกโทษทางวินัยก็ได้ แต่ความเห็นดังกล่าวไม่ผูกพันผู้มีอำนาจออก คำสั่งลงโทษแต่ประการใด การอุทธรณ์นี้ศาลปกครองไม่ถือว่าเป็นขั้นตอนที่บังคับก่อนที่จะไปฟ้อง ศาลปกครองได้

⁹⁷ ธีรวิชัย วงศ์เก่า, ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมตรวจสอบการดำเนินการทางวินัย ของข้าราชการและบุคลากรทางการศึกษา (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2557), หน้า 68.

(5) กระบวนการพิจารณาของการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการส่วนท้องถิ่น⁹⁸

(5.1) กระบวนการพิจารณาของการดำเนินการทางวินัย

กระบวนการพิจารณาการดำเนินการทางวินัยข้าราชการส่วนท้องถิ่นเป็นไปตามรัฐกฤษฎีกาเลขที่ 89 - 677 ลงวันที่ 18 กันยายน ค.ศ. 1989 ในรัฐกฤษฎีกาฉบับนี้บัญญัติถึงองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาให้ความเห็นชอบการลงโทษทางวินัย องค์กรที่มีอำนาจอุทธรณ์เรื่องวินัยข้าราชการและเงื่อนไขความชอบด้วยกฎหมายของกระบวนการดำเนินการทางวินัย

(5.2) หลักความเป็นกลาง

เป็นหลักการที่ป้องกันมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐนำเรื่องผลประโยชน์ส่วนตัวเข้าไปปะปนกับการปฏิบัติหน้าที่ เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่เป็นไปโดยถูกต้องตามข้อเท็จจริงปราศจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจหรือลำเอียง หลักความเป็นกลางนี้จะต้องปรากฏอยู่ในการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาวินัยเสมอ ทั้งนี้เป็นตามคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ คดี Jamot ลงวันที่ 5 พฤษภาคม ค.ศ. 1995 กล่าวคือ สมาชิกทุกคนในคณะกรรมการพิจารณาวินัยจะต้องไม่มีเหตุเกลียดชังหรือเหตุบาดหมางส่วนตัวกับข้าราชการผู้ถูกกล่าวมาก่อน หากปรากฏลักษณะดังกล่าวจะทำให้กระบวนการพิจารณาไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นไปตามคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ คดี OPHLM de la Vienne ลงวันที่ 10 พฤษภาคม 1996

(5.3) คณะกรรมการพิจารณาวินัยและคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์

คณะกรรมการวินัยมีลักษณะเป็นคณะกรรมการร่วมหลายฝ่ายทางปกครอง ประกอบด้วยตัวแทนขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและตัวแทนของบรรดาข้าราชการในจำนวนที่เท่าเทียมกันโดยมีตุลาการผู้ซึ่งได้รับจากแต่งตั้งจากประธานศาลปกครองชั้นต้นเป็นประธานคณะกรรมการ และผู้จะเข้าร่วมเป็นกรรมการจะต้องมีตำแหน่งสูงกว่าหรืออย่างน้อยต้องเท่ากับตำแหน่งของข้าราชการที่ถูกกล่าวโทษ

รัฐบัญญัติลงวันที่ 26 มกราคม ค.ศ. 1984 ว่าด้วยสถานะของข้าราชการท้องถิ่น มาตรา 90 และมาตราถัดไปกำหนดขั้นตอนวิธีดำเนินการทางวินัยไว้ว่า กระบวนการพิจารณาจะเริ่มจากการที่ผู้มีอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทำรายงานข้อเท็จจริงการทำความผิด พร้อมทั้งบทลงโทษ เสนอคณะกรรมการวินัย จากนั้นข้าราชการผู้ถูกกล่าวโทษจะถูกเรียกมาให้ถ้อยคำ โดยที่ต้องมีหนังสือแจ้งข้าราชการผู้นั้นไม่น้อยกว่า 15 วัน ก่อน

⁹⁸พัฒนาพงศ์ อมรวัฒน์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยข้าราชการส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย.

กำหนดวันนั่งพิจารณาของคณะกรรมการ ในวันนั่งพิจารณาของคณะกรรมการ ผู้ถูกกล่าวหาสามารถเสนอคำแถลงเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาก็ได้ และสามารถมีนายมาช่วยเหลือในกระบวนการพิจารณาได้ด้วย ทางด้านฝ่ายปกครองเองก็มีสิทธิเสนอพยานหลักฐานหรือเรียกพยานบุคคลมานำสืบสนับสนุนข้ออ้างของตน ภายหลังดำเนินการสอบสวนเสร็จสิ้น คณะกรรมการจะประชุมลงมติซึ่งเป็นการประชุมลับ คณะกรรมการอาจมีมติให้ลงโทษและกำหนดชนิดของโทษหรืออาจมีมติไม่ลงโทษก็ได้ และแจ้งมติไปยังผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ

ในการประชุมลงมติของคณะกรรมการ หากมีการเสนอโทษแตกต่างกัน ประธานคณะกรรมการจะหยิบยกโทษที่รุนแรงที่สุดให้ที่ประชุมลงมติหากเสียงส่วนใหญ่ของคณะกรรมการไม่เห็นด้วย ก็ให้พิจารณาบทลงโทษที่มีระดับความรุนแรงน้อยกว่าเป็นลำดับถัดไป คณะกรรมการอาจมีมติให้ดำเนินการสอบสวนต่อไป หรือมีมติเห็นชอบตามข้อเสนอให้ลงโทษตามรายงานเบื้องต้นของผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ ในกรณีที่คณะกรรมการวินัยเห็นควรลงโทษ ก็สามารถกำหนดโทษสูงกว่าหรือต่ำกว่าที่เสนอมาก็ได้

อย่างไรก็ตาม มีลักษณะพิเศษเฉพาะของระบบข้าราชการท้องถิ่น คือ ผู้มีอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามความเห็นของคณะกรรมการวินัย ทั้งนี้รวมถึงไม่จำเป็นต้องให้เหตุผลในการไม่ปฏิบัติตามความเห็นของคณะกรรมการวินัยด้วยเช่นกัน

กรณีการอุทธรณ์เรื่องวินัยข้าราชการส่วนท้องถิ่นตามรัฐธรรมนูญติลงวันที่ 27 ธันวาคม ค.ศ. 1994 กำหนดให้มีคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ระดับจังหวัดหรือระหว่างจังหวัด ทำหน้าที่พิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยในกลุ่มที่ 2 กลุ่มที่ 3 และ 4 คณะกรรมการนี้ประกอบด้วยตัวแทนขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและตัวแทนของบรรดาข้าราชการในจำนวนที่เท่ากัน มีตุลาการในคดีปกครองที่ได้รับจากแต่งตั้งจากประธานศาลปกครองชั้นต้นเป็นประธาน คณะกรรมการ และสมาชิกในคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จะต้องไม่เป็นคณะกรรมการพิจารณาวินัยมาก่อน เมื่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีความเห็นเป็นเช่นไร ผู้มีอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่สามารถออกคำสั่งลงโทษที่สูงกว่าโทษที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีความเห็นได้

(6) การฟ้องศาลปกครอง

คำสั่งลงโทษทางวินัย ถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิของข้าราชการ ดังนั้น ข้าราชการสามารถฟ้องศาลปกครองว่าคำสั่งลงโทษดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อให้ศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้ คำสั่งลงโทษทางวินัยอาจไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วยเหตุที่ผู้ออกคำสั่งไม่มีอำนาจตามกฎหมาย เช่น ผู้ออกคำสั่งไม่ใช่ผู้มีอำนาจในการแต่งตั้งหรือกระบวนการสอบสวนทางวินัย ไม่เป็นไปตามแบบหรือขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ นอกจากนี้ศาลปกครองยังทำการตรวจสอบว่าผู้บังคับบัญชากระทำการที่บิดเบือนอำนาจหรือไม่ เช่น

ผู้บังคับบัญชาสั่งย้ายผู้ใต้บังคับบัญชาไปดำรงตำแหน่งอื่น เพื่อให้มีผลเป็นการลงโทษทางวินัย ทั้งที่การสั่งย้ายดังกล่าวไม่ได้ดำเนินการตามกระบวนการลงโทษทางวินัยแต่ประการใด นอกจากนี้ ศาลปกครองยังทำการตรวจสอบด้วยว่าข้อเท็จจริงที่เป็นฐานของการลงโทษทางวินัยเกิดขึ้นจริงหรือไม่ ข้อเท็จจริงดังกล่าวถือเป็นความผิดทางวินัยที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่รวมตลอดถึงการตรวจสอบว่าโทษที่ลงกับความผิดนั้น มีสัดส่วนกันหรือไม่ ในกรณีที่ศาลปกครองตัดสินว่าคำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองจะสั่งเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว ซึ่งเท่ากับว่าไม่มีการออกคำสั่งดังกล่าวเลย ข้าราชการดังกล่าวจะต้องกลับไปอยู่ในสถานะเดิมและมีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ด้วย⁹⁹

โดยสรุปการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการท้องถิ่นในฝรั่งเศสมีขั้นตอนของการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งลงโทษทางวินัยและในขั้นของการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครอง ทั้งในบทบัญญัติของกฎหมายและแนวคำพิพากษาของศาลปกครองมีลักษณะที่มุ่งเน้นไปในทางให้ความคุ้มครองสิทธิของข้าราชการส่วนท้องถิ่นมากยิ่งขึ้น ทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันความเป็นธรรมให้แก่ข้าราชการส่วนท้องถิ่นผู้ถูกดำเนินการทางวินัย ผู้ที่เป็นตั้งเครื่องมือที่สำคัญในการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้บรรลุผล

(7) องค์กรฝ่ายปกครองนอกระบบบังคับบัญชาที่เข้ามาแทรกแซงการดำเนินการทางวินัยขององค์กรฝ่ายปกครองอื่น ๆ¹⁰⁰

ฝรั่งเศสมีองค์กรฝ่ายปกครองที่อยู่นอกระบบบังคับบัญชาหลายองค์กรที่ได้รับมอบหมายและอำนาจในการดำเนินการทางวินัย ซึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองที่เป็นอิสระเกือบทั้งหมด การเข้ามามีบทบาทหรือเข้ามาแทรกแซงนี้มีรูปแบบที่แตกต่างกัน แบ่งได้ 2 กลุ่ม คือ

(7.1) องค์กรที่มีหน้าที่แจ้งหรือให้ข้อมูลแก่องค์กรผู้มีอำนาจลงโทษทางวินัย ได้แก่ คณะกรรมการว่าด้วยจรรยาบรรณของข้าราชการพลเรือนและทหาร มีหน้าที่แจ้งข้อมูลต่อองค์กรฝ่ายปกครองเกี่ยวกับการกระทำของข้าราชการที่ไม่สอดคล้องและถูกต้องกับการดำเนินงานของรัฐ และองค์กรกลางว่าด้วยการป้องกันการทุจริต เป็นองค์กรกลางที่รวบรวมข้อมูลสำคัญเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต การแทรกแซงทางการค้า การเอื้อประโยชน์โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ เมื่อมีข้อมูลต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการกระทำดังกล่าวแล้ว คณะกรรมการกลางว่าด้วยการป้องกันการทุจริตจะดำเนินการจัดทำความเห็นเกี่ยวกับ

⁹⁹ ธีรชัย วงศ์เก่า, *เรื่องเดิม*, หน้า 89.

¹⁰⁰ พัฒน์พงษ์ อมรวัฒน์, *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการดำเนินทางวินัยข้าราชการส่วนท้องถิ่นในประเทศฝรั่งเศส*.

การป้องกันการกระทำความผิดกรณีต่าง ๆ ส่งให้แก่องค์กรฝ่ายปกครองเพื่อจะให้มีการเริ่มกระบวนการทางวินัยต่อไป รวมทั้งส่งความเห็นไปให้อัยการเพื่อดำเนินการทางอาญาด้วยเช่นกัน

(7.2) องค์กรที่สามารถร้องขอต่อองค์กรผู้มีอำนาจลงโทษทางวินัย เพื่อให้มีการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการได้โดยตรง คือ ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนเป็นหน่วยงานทางปกครองที่เป็นอิสระที่เกิดจากการยุบรวม 4 หน่วยงานทางปกครองที่เป็นอิสระเข้าด้วยกัน ได้แก่ ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ ผู้พิทักษ์เด็ก คณะกรรมการว่าด้วยจรรยาบรรณของผู้ประกอบอาชีพด้านการรักษาความสงบเรียบร้อย และ คณะกรรมการเพื่อการต่อต้านการกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติและเพื่อความเสมอภาคพร้อมทั้งได้รับมอบหมายอำนาจหน้าที่ขององค์กรเหล่านั้นมาด้วยอำนาจหน้าที่ของผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนในด้านการดำเนินการทางวินัย คือ สามารถร้องขอต่อองค์กรผู้มีอำนาจลงโทษทางวินัยเพื่อให้มีการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการเกี่ยวกับการกระทำความผิดในการปฏิบัติหน้าที่ที่ตนเห็นว่าสามารถนำไปสู่การลงโทษทางวินัยได้ อย่างไรก็ตามองค์กรผู้มีอำนาจลงโทษทางวินัยที่ได้รับการร้องขอก็ไม่จำเป็นต้องดำเนินการทางวินัยหรือมีคำสั่งลงโทษทางวินัยก็ได้ แต่ต้องรายงานหรือแจ้งให้ผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนทราบเหตุผลที่ไม่ดำเนินการตามการร้องขอนั้น ในกรณีที่ไม่รายงานหรือแจ้งให้ทราบการดำเนินการหรือมีข้อบกพร่องในการรายงานหรือการแจ้งผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนอาจมีการทำรายงานพิเศษให้องค์กรผู้มีอำนาจลงโทษทางวินัยที่ได้รับการร้องขอนั้นอีกครั้ง โดยจะกำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ เพื่อให้ทราบผลการดำเนินการได้ รวมถึงสามารถนำรายงานพิเศษนั้นไปเผยแพร่ให้สาธารณะทราบได้

อำนาจหน้าที่นี้ เดิมเป็นของคณะกรรมการว่าด้วยจรรยาบรรณของผู้ประกอบอาชีพด้านการรักษาความสงบเรียบร้อย และคณะกรรมการเพื่อการต่อต้านการกระทำที่เป็นการเลือกปฏิบัติและเพื่อความเสมอภาค โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนของคณะกรรมการว่าด้วยจรรยาบรรณของผู้ประกอบอาชีพด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยนั้น กฎหมายกำหนดผลบังคับผูกพันสำหรับมติของคณะกรรมการชุดนี้ไว้ค่อนข้างเคร่งครัด คือ หากมีบุคคลภายนอกมาร้องเรียนต่อคณะกรรมการว่า มีการกระทำที่บกพร่องหรือละเมิดต่อจรรยาบรรณวิชาชีพของผู้ประกอบอาชีพด้านการรักษาความสงบเรียบร้อย (ตำรวจของรัฐ ตำรวจของเทศบาล และผู้คุมนักโทษ) เกิดขึ้น เมื่อคณะกรรมการได้มีการสืบสวน สอบสวนถึงการกระทำดังกล่าวแล้ว จนมีความเห็นว่า การกระทำเหล่านั้นมีลักษณะเป็นความผิดทางวินัยที่ถูกลงโทษได้ คณะกรรมการจะส่งความเห็นให้องค์กรผู้มีอำนาจลงโทษทางวินัยเพื่อดำเนินการลงโทษต่อไป โดยที่องค์กรผู้มีอำนาจลงโทษทางวินัยจะต้องดำเนินการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยตามความเห็นที่คณะกรรมการได้ให้ไว้เท่านั้น หากไม่เห็นด้วยกับความเห็นนั้น องค์กรผู้มีอำนาจลงโทษทางวินัยต้องไม่ดำเนินการออกคำสั่งลงโทษทางวินัย ซึ่งการให้ความเห็นลักษณะนี้เรียกว่าความเห็นที่ต้องถือตาม แต่ทั้งนี้ หากเป็นกรณีที่เรื่องร้องเรียนมาจากหน่วยงานทางปกครองอื่น ๆ ที่มีโซ่บุคคลภายนอก ความเห็นของคณะกรรมการว่าด้วยจรรยาบรรณ

ของผู้ประกอบวิชาชีพด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยจะมีลักษณะเป็นเพียงความเห็นทั่วไปที่ไม่มีผลบังคับผูกพันต่อองค์กรผู้มีอำนาจลงโทษทางวินัยแต่อย่างใด กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ผู้มีอำนาจลงโทษทางวินัยมีอิสระที่จะดำเนินการตามความเห็นนั้นหรือไม่ก็ได้ เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยจรรยาบรรณของผู้ประกอบอาชีพด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยได้ถูกรวมเป็นผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชนแล้ว อำนาจในการดำเนินการทางวินัยในลักษณะนี้จึงไม่มีต่อไปแล้ว เป็นที่น่าสังเกตว่าในขั้นตอนการเสนอร่างกฎหมายว่าด้วยผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชน นาย Roger Beauvois ประธานคณะกรรมการว่าด้วยจรรยาบรรณของผู้ประกอบอาชีพด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางวินัยของคณะกรรมการนี้ไว้อย่างน่าสนใจว่า อำนาจในการดำเนินการทางวินัยเป็นเอกสิทธิ์อย่างหนึ่งของฝ่ายปกครองที่จะถูกมอบให้หน่วยงานทางปกครองที่เป็นอิสระได้เฉพาะกรณีพิเศษเท่านั้น เนื่องจากการมอบอำนาจเหล่านี้ให้แก่คณะกรรมการว่าด้วยจรรยาบรรณของผู้ประกอบอาชีพด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยอาจก่อให้เกิดความสับสนต่อเจ้าหน้าที่ด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยได้ว่าตนต้องตกอยู่ภายใต้องค์กรผู้บังคับบัญชาถึงสององค์กร อันจะทำให้เจ้าหน้าที่รู้สึกว่าคุณถูกควบคุมและสามารถถูกลงโทษได้มากเกินไป

2) ประเทศเยอรมัน

ระบบวินัยของประเทศเยอรมนีเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยวินัยของสหพันธ์ มีรายละเอียด¹⁰¹ ดังนี้

(1) องค์กรกลางบริหารงานบุคคลด้านวินัย

ประเทศเยอรมนีไม่มีคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม แต่มีระบบการร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี¹⁰² โดยการร้องทุกข์ของข้าราชการที่มีความคับข้องใจอันเกิดจากการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติตามใด ๆ ของผู้บังคับบัญชาในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้นมีก็แต่เพียง ศาลวินัยซึ่งเป็นแผนกหนึ่งในศาลปกครองที่ทำหน้าที่วินิจฉัยความผิดวินัยในบางกรณี กฎหมายว่าด้วยวินัยของสหพันธ์ใช้บังคับสำหรับข้าราชการทุกประเภท รวมถึงข้าราชการบำนาญ ยกเว้นข้าราชการทหาร ที่มีกฎหมายว่าด้วยวินัยทหารเป็นการเฉพาะ

¹⁰¹ อดัม รัฐอมฤต และคณะ, การปฏิรูประบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เล่ม 1, หน้า 34.

¹⁰² คันทน์ ชัยชนะ, การร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี, คำนวนที่ 3 มีนาคม 2557 จาก <http://www.publaw.net/publiclaw/view.aspx?id=1583> [3]

(2) ประเภทความผิด

มีการกำหนดการกระทำที่เป็นความผิดทางวินัยไว้สำหรับข้าราชการ 2 กลุ่ม¹⁰³ คือ

(2.1) ข้าราชการทั่วไป มาตรา 77 แห่งกฎหมายว่าด้วยข้าราชการของสหพันธ์ กำหนดว่าข้าราชการที่กระทำการอันเป็นการละเมิดหน้าที่ที่ผูกพันความเป็นข้าราชการ ถือว่าข้าราชการผู้นั้นกระทำความผิดวินัย การกระทำที่อยู่ขอบเขตหน้าที่ราชการนั้นจะเป็นความผิดวินัยได้เฉพาะกรณีที่การกระทำนั้นอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อความเคารพและความน่าเชื่อถือต่อตำแหน่งหน้าที่หรือเกียรติของข้าราชการ โดยหน้าที่ของข้าราชการอาจแบ่งได้ออกเป็น 9 เรื่อง คือ (1) หน้าที่ทั่วไปของข้าราชการ (2) หน้าที่ในการปฏิญาณตน (3) ข้อจำกัดในการกระทำในนามของราชการ (4) หน้าที่ในการรักษาความลับของราชการ (5) การทำงานอื่นนอกเหนือจากงานราชการ และการประกอบอาชีพหลังจากสิ้นสุดความเป็นข้าราชการ (6) ข้อห้ามในการรับสิ่งของต่าง ๆ (7) เวลาทำงาน (8) ที่พัก (9) เครื่องแบบ

(2.2) ข้าราชการบำนาญ มาตรา 77 แห่งกฎหมายฉบับเดียวกันได้กำหนดลักษณะของการกระทำที่เป็นความผิดวินัยสำหรับข้าราชการบำนาญไว้ว่า

(2.2.1) กระทำการอันเป็นการต่อต้านหลักการพื้นฐานของเสรีประชาธิปไตยในความหมายของกฎหมายรัฐธรรมนูญ

(2.2.2) เข้าไปมีส่วนร่วมในความพยายามที่มีความมุ่งหมายเพื่อก่อให้เกิดความเสียหายต่อการดำรงอยู่หรือต่อความมั่นคงปลอดภัยของสหพันธรัฐ

(2.2.3) กระทำการละเมิดหน้าที่ในการรักษาความลับของทางราชการ ละเมิดข้อห้ามที่ห้ามประกอบอาชีพ หรือละเมิดข้อห้ามที่ห้ามมิให้รับสิ่งของ

(2.3) ประเภทของโทษ

มาตรา 5 ของกฎหมายว่าด้วยวินัยของสหพันธ์ได้กำหนดโทษทางวินัยไว้สำหรับข้าราชการทั่วไป 5 สถาน และข้าราชการบำนาญ 2 สถาน¹⁰⁴

(2.3.1) โทษทางวินัยสำหรับข้าราชการทั่วไป มีดังนี้

(2.3.1.1) ภาคทัณฑ์

(2.3.1.2) ปรับ

(2.3.1.3) ลดเงินเดือน

¹⁰³อุดม รัฐอมฤต และคณะ, การปฏิรูประบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เล่ม 1, หน้า 35-36

¹⁰⁴เรื่องเดียวกัน, หน้า 36.

มีขึ้นเงินเดือนลดลง

(2.3.1.4) ย้ายไปในตำแหน่งสายงานเดียวกัน แต่

(2.3.1.5) ให้ออกจากราชการ

(2.3.2) โทษทางวินัยสำหรับข้าราชการบำนาญ มีดังนี้

(2.3.2.1) ลดเบี้ยบำนาญ

(2.3.2.2) ตัดสิทธิในการรับเบี้ยบำนาญ

(2.4) กระบวนการลงโทษทางวินัย¹⁰⁵

กระบวนการลงโทษทางวินัยนั้นแบ่งได้เป็น 2 กระบวนการ คือ กระบวนการพิจารณาแบบไม่เป็นทางการ และกระบวนการพิจารณาแบบเป็นทางการ

(2.4.1) กระบวนการพิจารณาแบบไม่เป็นทางการ

กรณีที่มีข้อเท็จจริงที่ก่อให้เกิดความสงสัยว่าจะมีการกระทำความผิดที่เป็นโทษทางวินัยหรือไม่นั้น ให้ผู้บังคับบัญชาของข้าราชการผู้นั้นดำเนินการสอบสวนเพื่อให้เกิดความชัดเจน รวมถึงพิจารณาพฤติการณ์ที่มีความสำคัญที่จะนำไปสู่การลงโทษทางวินัยด้วย ในขั้นสอบสวน หากการสอบสวนจะไม่เป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าว จะต้องเปิดโอกาสให้แก่ข้าราชการผู้นั้นได้มีโอกาสชี้แจงแสดงเหตุผลด้วย ก่อนการเปิดรับฟังความในครั้งแรกจะต้องให้ข้าราชการผู้นั้นทราบถึงข้อหาของเขาด้วย และต้องแจ้งให้ข้าราชการผู้นั้นทราบว่าตนอาจให้ความเห็นโดยวาจาหรือโดยลายลักษณ์อักษรหรืออาจไม่แสดงความคิดเห็นใด ๆ ก็ได้ อย่างไรก็ตามต้องถามข้าราชการผู้นั้นด้วยว่าต้องการที่ปรึกษาหรือไม่ ผลการสอบสวนให้แจ้งให้ข้าราชการผู้นั้นและอัยการสำหรับเรื่องวินัยของสหพันธ์ได้ทราบ ข้าราชการผู้นั้นอาจยื่นคำร้องขอให้ดำเนินการสอบสวนต่อไปได้ ให้หัวหน้าของหน่วยงานนั้นเป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยว่าจะให้ดำเนินการสอบสวนต่อไปหรือไม่ หากผู้บังคับบัญชาของข้าราชการผู้นั้นเห็นว่าเป็นเรื่องที่ไม่อาจจะลงโทษทางวินัยได้ ก็ให้ยุติการสอบสวนเสีย แต่การให้ยุติการสอบสวนไม่ผูกพันผู้บังคับบัญชาที่สูงขึ้นไปที่มีอำนาจลงโทษได้ หรือเจ้าหน้าที่ริเริ่มกระบวนการพิจารณาแบบเป็นทางการอาจดำเนินการตามกระบวนการต่อไปได้ หากผู้บังคับบัญชาเห็นว่าผลการสอบสวนเป็นกรณีที่จะสั่งลงโทษทางวินัยได้ ให้ผู้บังคับบัญชาออกคำสั่งลงโทษทางวินัยหรือให้ดำเนินการพิจารณาแบบเป็นทางการได้ หรืออาจเสนอเรื่องเพื่อให้ผู้บังคับบัญชาลำดับสูงขึ้นไปพิจารณาวินิจฉัยได้ คำสั่งลงโทษทางวินัยตามกระบวนการนี้ ผู้บังคับบัญชาอาจสั่งลงโทษได้ 2 สถานเท่านั้น คือ โทษภาคทัณฑ์ หรือโทษปรับ

¹⁰⁵เรื่องเดียวกัน, หน้า 36-37.

(2.4.2) กระบวนการพิจารณาแบบเป็นทางการ

การเริ่มต้นกระบวนการพิจารณาแบบเป็นทางการเริ่มต้นด้วยการเสนอเรื่องของเจ้าหน้าที่ริเริ่มเรื่องทางวินัย คำร้องในการเสนอเรื่องต่อศาลให้ส่งให้กับข้าราชการผู้นั้น และอัยการทางวินัยของสหพันธ์ด้วย กระบวนการพิจารณาแบบเป็นทางการ สามารถแยกออกได้เป็น 2 ส่วน คือ ส่วนที่เป็นการแสวงหาข้อเท็จจริงกับส่วนที่เป็นการพิจารณาในศาล โดยกำหนดให้มีศาลวินัยของสหพันธ์ขึ้นสำหรับกระบวนการพิจารณาแบบเป็นทางการ¹⁰⁶

(2.5) ระบบอุทธรณ์

หน่วยงานวินิจฉัยอุทธรณ์มีอำนาจตรวจสอบทั้งในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย รวมไปถึงความเหมาะสม ของมาตรการที่ถูกโต้แย้งอีกด้วย และเมื่อมีความเห็นเป็นประการใด สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามนั้นได้ทันทีด้วยตนเอง เช่น เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง หรือออกคำสั่งทางปกครองที่ผู้ยื่นอุทธรณ์ปรารถนา ไม่จำเป็นต้องสั่งการเพื่อให้ผู้บังคับบัญชาคู่กรณีนำไปปฏิบัติตามอีกทอดหนึ่ง อำนาจของหน่วยงานวินิจฉัยอุทธรณ์ในการที่จะปฏิบัติหรือออกคำสั่งแทนผู้บังคับบัญชาคู่กรณีในลักษณะดังกล่าวนี้เป็นผลอีกประการหนึ่งของการยื่นอุทธรณ์ เรียกว่า “Devolutiveffekt” ซึ่งเป็นลักษณะเฉพาะของการร้องทุกข์อย่างเป็นทางการ¹⁰⁷

กระบวนการพิจารณาแบบไม่เป็นทางการ หากข้าราชการประสงค์จะโต้แย้งคำสั่งลงโทษทางวินัย ให้โต้แย้งไปยังผู้บังคับบัญชาที่ออกคำสั่งดังกล่าวภายใน 2 สัปดาห์นับจากได้รับคำสั่งดังกล่าวและผู้บังคับบัญชาที่รับเรื่องจะต้องส่งเรื่องไปยังผู้บังคับบัญชาสูงสุด หรือผู้บังคับบัญชาที่มีการกำหนดให้มีอำนาจในการวินิจฉัยเรื่องนั้น ๆ ภายใน 1 สัปดาห์ เมื่อได้มีการวินิจฉัยอุทธรณ์คำโต้แย้งของข้าราชการแล้ว หากข้าราชการผู้นั้นยังไม่พอใจคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ก็อาจเสนอเรื่องไปยังศาลวินัยแห่งสหพันธ์ได้ภายในระยะเวลา 1 เดือน โดยศาลจะต้องเปิดโอกาสให้อัยการในเรื่องทางวินัยให้ความเห็นในเรื่องดังกล่าวด้วย สำหรับกระบวนการพิจารณาแบบเป็นทางการกฎหมายได้กำหนดไว้ว่าหากจะมีการอุทธรณ์คำวินิจฉัยของศาลวินัยของสหพันธ์ ก็ให้อุทธรณ์ไปยังศาลปกครองของสหพันธ์¹⁰⁸

¹⁰⁶เรื่องเดียวกัน.

¹⁰⁷ คินันท์ ชัยชนะ, การร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี, ค้นวันที่ 20 มีนาคม 2562 จาก <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1583>

¹⁰⁸อุดม รัฐอมฤต และคณะ, การปฏิรูประบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เล่ม 1, หน้า 38

สรุปได้ว่า กฎหมายโทษทางวินัยของฝรั่งเศสและเยอรมันต่างคำนึงถึงความเหมาะสมและความได้สัดส่วนระหว่างโทษและการกระทำความผิด กระบวนการลงโทษเป็นกระบวนการทางปกครองจึงเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาต้องมีสิทธิในการต่อสู้เสนอข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานมีสิทธิรับทราบข้อมูลข่าวสารที่ใช้กล่าวหาตน มีสิทธิที่จะต้องการที่ปรึกษา การกระทำความผิดวินัยกรรมเดียวต้องถูกลงโทษครั้งเดียวเป็นหลักประกันไม่มีการลงโทษทางวินัยซ้ำซ้อน แต่หากมีการกระทำความผิดซ้ำอาจจะเพิ่มระดับความรุนแรงของโทษได้ อีกทั้งการกระทำความผิดทางวินัยอาจได้รับทั้งโทษทางอาญา และโทษทางวินัยด้วย คำสั่งลงโทษทางวินัยต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริงและเหตุผลของการพิจารณา ลงโทษ และการลงโทษโดยเฉพาะอย่างยิ่งการไล่ออกฝรั่งเศสเห็นว่ามิผลกระทบต่อข้าราชการเป็นอย่างมากจึงมีหลักประกันใกล้เคียงกับศาล ต้องมีการตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยประกอบด้วยผู้แทนที่เกี่ยวข้อง คณะกรรมการจะให้ความเห็นว่าควรลงโทษสถานใด แต่จะไม่ผูกพันว่าผู้บังคับบัญชาต้องมีคำสั่งลงโทษตามความเห็นของคณะกรรมการ ระหว่างการสอบสวนผู้บังคับบัญชาอาจสั่งพักราชการได้ไม่เกิน 4 เดือน เพื่อให้การสอบสวนสามารถดำเนินการไปได้เต็มที่ระหว่างถูกสั่งพักงานยังมีสิทธิได้รับเงินเดือน ถ้าชี้ขาดว่าไม่ผิดวินัยก็สามารถรับค่าทดแทนความเสียหายได้ แต่ไม่มีสิทธิกลับไปดำรงตำแหน่งเดิมที่มีผู้ดำรงตำแหน่งแล้ว กรณีของข้าราชการส่วนท้องถิ่น ไม่มีกฎหมายให้นิยามของการกระทำความผิดไว้ว่าลักษณะใดจึงต้องรับโทษทางวินัย จึงเป็นหน้าที่ของผู้มีอำนาจในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและศาลปกครองที่จะประเมินข้อเท็จจริง

นอกจากนี้ฝรั่งเศสยังมีองค์กรอิสระที่มีหน้าที่และอำนาจในการแทรกแซงการดำเนินการทางวินัยของหน่วยงานอื่น ๆ ได้ แต่อำนาจในการลงโทษทางวินัยก็ยังคงอยู่ที่หน่วยงานต้นสังกัดนั้น ๆ องค์กรอิสระดังกล่าว คือ คณะกรรมการว่าด้วยจรรยาบรรณของข้าราชการพลเรือนและทหาร เพื่อให้ข้อมูลในการกระทำของข้าราชการที่ไม่สอดคล้องหรือไม่ถูกต้องกับการดำเนินงานของรัฐ อันอาจนำไปสู่การลงโทษทางวินัยได้ และองค์กรกลางว่าด้วยการป้องกันการทุจริต ที่รวบรวมข้อมูลสำคัญเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต การแทรกแซงการค้า การเอื้อประโยชน์โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้าง โดยการทำความเห็นเกี่ยวกับการกระทำความผิดกรณีต่าง ๆ ให้กับองค์กรฝ่ายปกครองเพื่อรวมกระบวนการทางวินัยรวมทั้งส่งความเห็นให้อัยการดำเนินการทางอาญาต่อไปด้วย และผู้พิทักษ์สิทธิของประชาชน ทำหน้าที่ขอให้หน่วยงานต้นสังกัดลงโทษทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ที่กระทำความผิดได้ แต่คำขอนั้นก็ไม่ผูกพันหน่วยงาน แต่หากหน่วยงานไม่ปฏิบัติตามการร้องขอก็ต้องแจ้งเหตุผลให้ทราบและสามารถนำไปเผยแพร่ให้สาธารณชนทราบได้ เพื่อให้ข้อมูลในการกระทำของข้าราชการที่ไม่สอดคล้องหรือไม่ถูกต้องกับการดำเนินงานของรัฐ อันอาจนำไปสู่การลงโทษทางวินัยได้กรณีที่มีบุคคลภายนอกร้องเรียนว่ามีการกระทำที่บกพร่อง

ในเยอรมันมีระบบร้องทุกข์ตามระเบียบข้าราชการพลเรือน มีศาลวินัยข้าราชการที่เป็นแผนกหนึ่งในศาลปกครองทำหน้าที่วินิจฉัยความผิดวินัยบางกรณี กฎหมายวินัยใช้กับข้าราชการทุกประเภท ยกเว้นข้าราชการทหารที่มีกฎหมายเฉพาะ มีการกระทำที่เป็นการกระทำที่ผิดวินัยสำหรับข้าราชการเพียง 2 กลุ่ม คือข้าราชการทั่วไปและข้าราชการบำนาญ โทษทางวินัยก็แบ่งตามประเภทของกลุ่มข้าราชการ กรณีข้าราชการมีโทษ 5 ระดับ คือ ภาคทัณฑ์ ปรับ ลดเงินเดือน ย้ายและขั้นเงินเดือนลดลง และให้ออกจากราชการ ขณะที่โทษของข้าราชการบำนาญ มี 2 ระดับ คือ ลดเบี้ยบำนาญ และตัดสิทธิในการรับเบี้ยบำนาญ เป็นที่น่าสังเกตว่าของประเทศเยอรมันไม่มีโทษไล่ออก ส่วนกระบวนการลงโทษ เยอรมันแบ่งเป็น 2 กระบวนการ คือ แบบไม่เป็นทางการที่วินิจฉัยโทษได้ 2 สถาน คือ ภาคทัณฑ์ หรือโทษปรับ หากข้าราชการที่ถูกกล่าวหาต้องการโต้แย้งคำสั่งต้องส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาสูงสุดพิจารณาหากผู้บังคับบัญชาสูงสุดวินิจฉัยอุทธรณ์แล้วยังไม่พอใจ ต้องส่งเรื่องให้ศาลวินัยพิจารณาภายในหนึ่งเดือน

3.2.2 รัฐธรรมนูญบัญญัติกับการควบคุมและตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริต

3.2.2.1 ประเทศฝรั่งเศส

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ (สาธารณรัฐที่ 5)¹⁰⁹ ไม่มีการบัญญัติเรื่องการควบคุมและตรวจสอบการทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรง แต่พบว่ามีบทบัญญัติในเรื่องที่เกี่ยวข้องไว้ดังนี้

- 1) การแต่งตั้งข้าราชการฝ่ายพลเรือนและฝ่ายทหารของรัฐ ทำโดยประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ หรือนายกรัฐมนตรี หรือผู้ที่ได้รับมอบอำนาจ (หมวด 2 ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ มาตรา 13 วรรคแรก และหมวด 3 รัฐบาล มาตรา 21)
- 2) ประธานาธิบดี มีสิทธิในการให้อภัยโทษ (หมวด 2 ประธานาธิบดี มาตรา 17)
- 3) รัฐสภาใช้อำนาจอนุมัติร่างกฎหมาย และให้ตรากฎหมายกำหนดข้อบังคับเกี่ยวกับเรื่องกำหนดความผิดอาญาชั้นมหันตโทษและชั้นลหุโทษ รวมทั้งการกำหนดโทษสำหรับความผิดดังกล่าว วิธีพิจารณาความอาญา การอภัยโทษ หลักประกันขั้นมูลฐานของข้าราชการพลเรือน และข้าราชการทหาร (หมวด 5 ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐสภากับรัฐบาล มาตรา 34)
- 4) นายกรัฐมนตรีอำนาจการปฏิบัติงานของรัฐบาล รัฐบาลเป็นผู้กำหนดและอำนาจการนโยบายของชาติ มีอำนาจใช้หน่วยราชการและกองทัพ โดยนายกรัฐมนตรีควบคุมการ

¹⁰⁹เดซชาติ วงศ์โกมลเชษฐ์, รัฐธรรมนูญนานาชาติ (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ครุสภาลาดพร้าว, 2516), หน้า 1-36.

ปฏิบัติการตามกฎหมาย เว้นแต่ที่บัญญัติไว้ให้เป็นอำนาจของประธานาธิบดี (หมวด 2 ประธานาธิบดี แห่งสาธารณรัฐ มาตรา 13) นายกรัฐมนตรีใช้อำนาจวางระเบียบข้อบังคับและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนและทหาร และจะมอบอำนาจบางประการให้รัฐมนตรีปฏิบัติแทนได้

5) การฟ้องร้อง หรือการจับสมาชิกรัฐสภาในข้อหาว่าได้กระทำความผิดทางอาญาหรือความผิดลหุโทษในสมัยประชุมจะทำได้เมื่อได้รับอนุญาตจากสภา ซึ่งสมาชิกผู้นั้นเป็นสมาชิกอยู่แล้ว เว้นแต่เป็นความผิดซึ่งหน้า หากไม่อยู่ในสมัยประชุมจะกระทำได้เมื่อได้รับอนุญาตจากสำนักงานสภาที่สมาชิกผู้นั้นเป็นสมาชิกอยู่ เว้นแต่เป็นกรณีความผิดซึ่งหน้า คดีที่ได้มีการอนุญาตให้ฟ้องได้ หรือคดีที่ได้มีคำพิพากษาเด็ดขาดแล้ว ตามหมวด 4 รัฐสภา มาตรา 26 วรรคสอง และวรรคสาม

6) ให้ตรากฎหมายกำหนดหลักการขั้นมูลฐานในเรื่อง การจัดองค์การในการป้องกันประเทศ การปกครองโดยอิสระของการปกครองส่วนท้องถิ่น อำนาจและทรัพย์สินของการปกครองส่วนท้องถิ่น การศึกษา กฎหมายว่าด้วยทรัพย์สิน สิทธิในทรัพย์สิน สัญญาทางแพ่งและทางการพาณิชย์ กฎหมายแรงงาน กฎหมายว่าด้วยสหพันธ์กรรมกร และความมั่นคงแห่งสังคม กฎหมายการคลังกำหนดทรัพยากรและหน้าที่ของรัฐตามเงื่อนไขและภายใต้บทบัญญัติที่กำหนดโดยกฎหมายเฉพาะเรื่อง กฎหมายวางแผนโดยกำหนดวัตถุประสงค์ทางสังคมและเศรษฐกิจของกิจกรรมของรัฐ การกำหนดให้บทบัญญัติแห่งมาตรานี้สมบูรณ์ และมีขอบเขตยอมทำได้โดยกฎหมายเฉพาะเรื่อง ตามหมวด 5 ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐสภากับรัฐบาล มาตรา 34

7) เรื่องที่ไม่อยู่ในขอบเขตของการตรากฎหมาย ให้ถือว่าอยู่ในขอบเขตของการออกข้อบังคับ

8) สนธิสัญญาและข้อตกลงซึ่งได้รับการให้สัตยาบันหรือความเห็นชอบโดยถูกต้อง เมื่อได้ประกาศใช้แล้ว มีผลบังคับสูงกว่ากฎหมาย ทั้งนี้หากภาคีอีกฝ่ายหนึ่งได้ให้มีผลบังคับสูงกว่ากฎหมายตามสนธิสัญญาและข้อตกลงนั้นด้วย ตามหมวด 6 สนธิสัญญาและข้อตกลงระหว่างประเทศ มาตรา 55

9) เรื่องเกี่ยวกับวินัยนั้นมีการบัญญัติไว้แต่เพียงคณะกรรมการวินัยของผู้พิพากษาว่าให้สภาตุลาการชั้นสูงเป็นคณะกรรมการวินัยของผู้พิพากษา ส่วนข้าราชการประเภทอื่น ๆ ไม่มีการบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ โดยได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหมวด 8 อำนาจตุลาการ มาตรา 65 วรรคสี่ ว่า สภาตุลาการชั้นสูงประชุมกันในฐานะเป็นคณะกรรมการวิสภาพตุลาการชั้นสูงเป็นคณะกรรมการวินัยของผู้พิพากษานัยของผู้พิพากษา ทั้งนี้โดยมีประธานศาลฎีกาเป็นประธาน สำหรับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นจะเป็นกฎหมายที่บัญญัติรองรับเรื่อง . . . เท่านั้น

3.2.2.2 ประเทศเยอรมัน

รัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมันก็ได้บัญญัติในเรื่องของการควบคุมตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริตไว้เช่นเดียวกับของประเทศฝรั่งเศส แต่มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง ได้แก่

1) หมวด 1 สิทธิมูลฐาน บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ความเสมอภาคกันในกฎหมาย

2) เรื่องของการลงโทษทางวินัยได้กล่าวไว้เฉพาะในหมวด 3 สภานุเทศ (Bundestag) มาตรา 46 (1) ที่ระบุว่าสมาชิกสภานุเทศจะถูกฟ้องร้องต่อศาลหรือจะถูกลงโทษทางวินัยในกรณีที่ได้อภิปรายในสภาไม่ได้ยกเว้นกรณีหมิ่นประมาท

3) มลรัฐมีหน้าที่รักษากฎหมายสหพันธ์และบริหารสหพันธ์ ตามที่บัญญัติไว้ในหมวด 8 การรักษากฎหมายสหพันธ์และการบริหารสหพันธ์ คือ หากไม่มีบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญไว้เป็นอย่างอื่นมลรัฐจะต้องรักษากฎหมายสหพันธ์เสมือนเป็นความรับผิดชอบของมลรัฐ (มาตรา 83) โดยมลรัฐสามารถจัดตั้งหน่วยงานและกำหนดระเบียบข้อบังคับในการบริหารเฉพาะตามที่กฎหมายสหพันธ์ที่สภานุเทศสรีต (สภาของมลรัฐ) เห็นชอบ (มาตรา 84 (1)) รัฐบาลสหพันธ์มีอำนาจออกระเบียบการบริหารทั่วไปตามความเห็นชอบของสภานุเทศสรีต ตามมาตรา 84 (2)

4) เรื่องการงานตุลาการได้บัญญัติไว้ในหมวด 9 การบริหารงานตุลาการ ที่สำคัญคือ

(1) องค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ บัญญัติไว้ใน มาตรา 92 คือ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ ศาลสูงสหพันธ์ ศาลสหพันธ์ที่ตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญ และศาลมลรัฐ

(2) ศาลสูงสุดสหพันธ์ศาลเดียวมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่มีความสำคัญต่อการรักษาความยุติธรรมของสหพันธ์ เป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับคดีธรรมดา คดีปกครอง คดีการเงิน คดีพิพาทแรงงานและคดีสังคม ตามที่บัญญัติในมาตรา 95 และ 96 (1) และในบทบัญญัติตามมาตรา 101 (2) บัญญัติว่าศาลมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีประเภทใดประเภทหนึ่งให้จัดตั้งขึ้นได้ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

(3) ในเรื่องเกี่ยวกับการดำเนินคดีทางวินัยต่อข้าราชการนั้น ในมาตรา 96 ก. (3) บัญญัติว่าสหพันธ์อาจจัดตั้งศาลวินัยสหพันธ์ขึ้นเพื่อดำเนินคดีทางวินัยต่อข้าราชการสหพันธ์และผู้พิพากษาสหพันธ์ที่กระทำความผิดทางวินัย รวมทั้งอาจจัดตั้งศาลทหารเพื่อพิจารณาพิพากษาคดีที่ทหารกระทำความผิดหรือคดีที่ทหารยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ได้

(4) ในส่วนของโทษทางอาญานั้นบัญญัติไว้ในมาตรา 103 (2) ว่าบุคคลไม่ต้องรับโทษทางอาญา เว้นแต่จะกระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในเวลากระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและบัญญัติโทษไว้ และ (3) บัญญัติว่า บุคคลไม่ต้องรับอาญาในความผิดเดียวกันเกินกว่าหนึ่งครั้งตามหลักกฎหมายอาญาทั่วไป

จากการศึกษารัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมันข้างต้นได้ข้อสรุปว่าทั้งสองประเทศมิได้มีการบัญญัติในเรื่องเกี่ยวกับการควบคุมและตรวจสอบการทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรง แต่ได้บัญญัติในเรื่องสำคัญที่เกี่ยวข้องไว้ โดยของฝรั่งเศสประธานาธิบดี

หรือนายกรัฐมนตรีหรือผู้แทนจะเป็นผู้แต่งตั้งข้าราชการ รัฐสภาจะมีอำนาจในการตรากฎหมายเกี่ยวกับความผิดอาญา เรื่องเกี่ยวกับวินัยของข้าราชการไม่มีการบัญญัติไว้โดยเฉพาะมีแต่เพียงคณะกรรมการวินัยของผู้พิพากษา ในขณะที่ของเยอรมันระบุงรณการลงโทษทางวินัยเฉพาะสภาขุนเดสตกเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตามในเรื่องของการดำเนินคดีทางวินัยต่อข้าราชการสหพันธ์อาจจัดตั้งศาลวินัยสหพันธ์ขึ้นดำเนินคดีกับข้าราชการและผู้พิพากษาที่กระทำความผิดทางวินัยของสหพันธ์ที่กระทำผิดทางวินัย สำหรับโทษทางอาญามุ่งเน้นสิทธิของบุคคลว่าจะต้องรับโทษทางอาญาต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดและบัญญัติโทษไว้และบุคคลย่อมไม่ต้องรับอาญาในความผิดเดียวกันเกินกว่าหนึ่งครั้งตามหลักกฎหมายอาญาทั่วไป

3.2.3 การควบคุมและตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริตและการดำเนินการทางวินัย

3.2.3.1 ประเทศฝรั่งเศส

องค์กรกลางบริหารงานบุคคลสาธารณรัฐฝรั่งเศส คือ สภาชั้นสูงของข้าราชการของรัฐจะได้รับการจัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย ปี 1946 สภาชั้นสูงมีอำนาจให้คำปรึกษาแก่นายกรัฐมนตรีในเรื่องที่เกี่ยวกับข้าราชการของรัฐ การบริหารจัดการข้าราชการของรัฐโดยหลักเป็นอำนาจของฝ่ายบริหารซึ่งก็คือ นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงต่าง ๆ อย่างไรก็ตามก็มีสำนักงานฝ่ายปกครองและข้าราชการของรัฐซึ่งมีฐานะเป็นกรมจัดตั้งขึ้นตามพระราชกำหนดลงวันที่ 9 ตุลาคม 1945 ซึ่งเป็นกรมที่ขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรีทำหน้าที่ในฐานะที่เป็นฝ่ายธุรการของนายกรัฐมนตรีในเรื่องที่เกี่ยวกับข้าราชการของรัฐ เช่น รวบรวมเอกสารและสถิติเกี่ยวกับข้าราชการของรัฐ เข้าร่วมและเจรจาในเรื่องเงินเดือนและค่าตอบแทน จัดสอบแข่งขันข้าราชการบางตำแหน่ง ควบคุมการ รับสมัครข้าราชการของกระทรวง ทบวง กรมต่าง ๆ เป็นต้น

องค์กรนี้ที่ทำหน้าที่ดูแลเรื่องการดำเนินการทางวินัยโดยเฉพาะ ตามที่กล่าวข้างต้นแล้วว่าสภาชั้นสูงของข้าราชการของรัฐจะเป็นผู้ดูแลเรื่องการบริหารงานบุคคลของข้าราชการของรัฐ ซึ่งครอบคลุมถึง ข้าราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และข้าราชการในองค์การมหาชนของรัฐ ไม่รวมถึงข้าราชการส่วนท้องถิ่นและข้าราชการในโรงพยาบาล แต่มีข้าราชการของรัฐบางประเภทที่อยู่ภายใต้กฎเกณฑ์การบริหารงานบุคคลโดยเฉพาะของตน เช่น ผู้พิพากษาศาลยุติธรรม ข้าราชการทหาร ข้าราชการรัฐสภา สภาชั้นสูงของข้าราชการของรัฐจึงทำหน้าที่เป็นองค์กรกลางในการบริหารงานบุคคล มีนายกรัฐมนตรีหรือผู้ซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นประธาน และมีสมาชิกจำนวน 38 คน ซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยรัฐกฤษฎีกา ในจำนวน 38 คน ดังกล่าว 19 คน จะมาจากผู้แทนของผู้บริหารส่วนราชการ และอีก 19 คน มาจากผู้แทนขององค์กรต่าง ๆ ของข้าราชการ สมาชิกทั้ง 38 คน มีวาระการดำรงตำแหน่ง 3 ปี และสามารถดำรงตำแหน่งใหม่ได้อีก สภาชั้นสูงของข้าราชการแห่งรัฐแบ่งออกเป็น 2 คณะ คือ คณะทางปกครองและคณะขององค์กรข้าราชการ ซึ่งทั้งสองส่วนจะ

ประกอบด้วยสมาชิกทั้งสองประเภทดังที่ได้กล่าวข้างต้น การประชุมใหญ่ของสภาจะมีอย่างน้อย 1 ครั้งต่อ 3 เดือนโดยการประชุมจะเกิดขึ้นในกรณีที่มีความแตกต่างระหว่าง 2 คณะหรือในกรณีที่มีการร้องเรียนขึ้นมายังสภาชั้นสูง¹¹⁰ สภาชั้นสูงของข้าราชการแห่งรัฐ ประกอบด้วย คณะกรรมการเพื่อการพัฒนาวิชาชีพและส่งเสริมด้านสังคม คณะกรรมการว่าด้วยสถานะของข้าราชการ คณะกรรมการว่าด้วยการรับเรื่องร้องเรียน และคณะกรรมการกลางว่าด้วยสุขภาพพลานามัยและความมั่นคง คณะกรรมการเหล่านี้จะมีสมาชิกที่เป็นตัวแทนฝ่ายผู้บริหารและฝ่ายข้าราชการจำนวนเท่า ๆ กัน คณะกรรมการอื่น ๆ อาจได้รับการจัดตั้งขึ้นสำหรับพิจารณาปัญหาหนึ่งโดยเฉพาะ

สภาชั้นสูงของข้าราชการของรัฐมีอำนาจหน้าที่ดังนี้¹¹¹

1. พิจารณาตัดสินใจในปัญหาทั่วไปที่เกี่ยวข้องกับข้าราชการของรัฐหรือได้รับการร้องขอจากนายกรัฐมนตรีหรือ 1 ใน 3 ของสมาชิกสภา
2. ให้ความเห็นเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติที่จะมีผลเปลี่ยนแปลงกฎหมายข้าราชการของรัฐโดยให้เสนอความเห็นดังกล่าวต่อนายกรัฐมนตรี
3. ทำหน้าที่รับเรื่องร้องเรียนในปัญหาต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับข้าราชการ เช่น เรื่องวินัย การเลื่อนตำแหน่ง การไล่ออกจากงาน ซึ่งในกรณีดังกล่าวนี้ จะเป็นอำนาจของคณะกรรมการว่าด้วยการรับเรื่องร้องเรียนเป็นผู้พิจารณา โดยกระบวนการพิจารณาจะต้องเป็นกระบวนการที่ให้คู่กรณีโต้แย้งกันได้
4. โดยรับฟังรายงานประจำปีที่เกี่ยวข้องกับสภาพการของระบบข้าราชการภาครัฐ โดยมีสิทธิในการอภิปรายให้ข้อเสนอแนะและส่งไปยังสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา
5. ให้ความเห็นเกี่ยวกับการพัฒนาวิชาชีพข้าราชการ เช่น แนวทางทั่วไปในการกำหนดนโยบายในการพัฒนาวิชาชีพข้าราชการ การกำหนดและการปฏิบัติเพื่อให้เกิดการพัฒนาวิชาชีพในทุกกรณีที่กล่าวข้างต้น สภาชั้นสูงข้าราชการของรัฐจะมีบทบาทแต่เพียงในการให้คำปรึกษาเท่านั้น ซึ่งมีบทบาทคล้ายคลึงกับสภาชั้นสูงของข้าราชการทหาร สภาชั้นสูงของข้าราชการตุลาการ และสภาชั้นสูงของข้าราชการครู¹¹²

ประเทศฝรั่งเศสมีองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระที่ทำหน้าที่นี้โดยตรง (Les Autorites Administratives Independance: AAI) เนื่องจากเป็นรัฐเดี่ยว การนำแนวความคิดเรื่ององค์กรอิสระมาใช้จึงมีข้อโต้แย้งและมีคำวิพากษ์วิจารณ์มาก องค์กรนี้จัดตั้งขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติ และได้รับ

¹¹⁰ รัชชัย วงศ์กำ, *เรื่องเดิม*, หน้า 61-62.

¹¹¹ อุดม รัฐอมฤต และคณะ, *การปฏิรูประบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เล่ม 1*, หน้า 75

¹¹² รัชชัย วงศ์กำ, *เรื่องเดิม*, หน้า 68

การรับรองโดยคณะกรรมการรัฐธรรมนูญ ศาลปกครองสูงสุด และนักวิชาการ องค์กรประเภท AAI มีจำนวนประมาณ 20 องค์กร องค์กรที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ได้แก่ คณะกรรมการดูแลให้เกิดความโปร่งใสทางการเงินของพรรคการเมือง¹¹³ ตั้งขึ้นเมื่อ ค.ศ. 1988 มีอำนาจหน้าที่รับแจ้งบัญชีแสดงทรัพย์สินของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรโดยตรวจสอบความเป็นจริงของบัญชีและดำเนินการต่อไปตามกฎหมาย และคณะกรรมการดูแลการใช้จ่ายเงินในการรณรงค์หาเสียงเลือกตั้ง¹¹⁴ มีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบบัญชี ค่าใช้จ่ายในการเลือกตั้ง

องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระของประเทศฝรั่งเศสไม่มีลักษณะเป็นองค์กรตุลาการ คำวินิจฉัยสั่งการขององค์กรเหล่านี้ยังคงเป็นนิติกรรมทางปกครอง องค์กรเหล่านี้จึงอยู่ในข่ายที่จะถูกตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการอื่นได้ โดยจะเป็นศาลยุติธรรม หรือศาลปกครองขึ้นอยู่กับระบบศาลและลักษณะการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ และองค์กรตามรัฐธรรมนูญโดยองค์กรตุลาการของประเทศฝรั่งเศส

3.2.3.2 ประเทศเยอรมัน

ประเทศเยอรมันไม่มีคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม แต่มีระบบการร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี¹¹⁵ โดยการร้องทุกข์ของข้าราชการที่มีความคับข้องใจอันเกิดจากการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติตามใด ๆ ของผู้บังคับบัญชาในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้นมีก็แต่เพียง ศาลวินัยซึ่งเป็นแผนกหนึ่งในศาลปกครองที่ทำหน้าที่วินิจฉัยความผิดวินัยในบางกรณี กฎหมายว่าด้วยวินัยของสหพันธ์ใช้บังคับสำหรับข้าราชการทุกประเภท รวมถึงข้าราชการบำนาญ ยกเว้นข้าราชการทหาร ที่มีกฎหมายว่าด้วยวินัยทหารเป็นการเฉพาะ

¹¹³ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, ธนกิจการเมืองกับการปฏิรูปการเมือง (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2543), หน้า 93-94 อ้างถึงใน สุเทพ พรหมาวาศ, การตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญโดยองค์กรตุลาการ: ศึกษากรณีคณะกรรมการการเลือกตั้งและคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท มหาวิทยาลัยมหบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), หน้า 37.

¹¹⁴ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, ธนกิจการเมืองกับการปฏิรูปการเมือง อ้างถึงใน สุเทพ พรหมาวาศ, การตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญโดยองค์กรตุลาการ: ศึกษากรณีคณะกรรมการการเลือกตั้งและคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท มหาวิทยาลัยมหบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), หน้า 38.

¹¹⁵คณันท์ ชัยชนะ, *เรื่องเดิม*.

สรุปได้ว่า ในการควบคุมและตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริตในชั้นของการดำเนินการทางวินัยนั้น ประเทศฝรั่งเศสจะมีองค์กรกลางบริหารงานบุคคลของข้าราชการประเภทนั้น ๆ รับผิดชอบโดยตรง ข้าราชการของรัฐเป็นข้าราชการส่วนใหญ่ของฝรั่งเศสและสภาชั้นสูงจะทำหน้าที่เป็นองค์กรกลางบริหารงานบุคคลมีนายกรัฐมนตรีหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายเป็นประธาน มีสมาชิกที่รัฐกฤษฎีกาแต่งตั้งจำนวนทั้งสิ้น 38 คน มาจากผู้แทนของผู้บริหารส่วนราชการ และผู้แทนองค์กรต่าง ๆ ทำหน้าที่สำคัญที่เกี่ยวข้องกับการศึกษาครั้งนี้ คือ การรับเรื่องร้องเรียนในปัญหาต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับข้าราชการ เช่น เรื่องวินัย การเลื่อนตำแหน่ง การไล่ออก ฯลฯ นอกจากนี้ฝรั่งเศสยังมีองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระทำหน้าที่ในเรื่องเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตด้วย เช่น คณะกรรมการดูแลให้เกิดความโปร่งในทางการเงินของพรรคการเมือง ที่ทำหน้าที่ตรวจสอบบัญชีทรัพย์สินของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร คณะกรรมการดูแลการใช้จ่ายเงินในการรณรงค์หาเสียงเลือกตั้ง เป็นต้น แต่องค์กรเหล่านี้มีข้อจำกัดการตุลาการ คำวินิจฉัยสั่งการจึงเป็นนิติกรรมทางปกครอง จึงอยู่ในข่ายที่จะถูกตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการอื่นได้ โดยจะเป็นศาลยุติธรรม หรือศาลปกครองย่อมขึ้นอยู่กับระบบศาลและลักษณะการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระหรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ นั้น ในขณะที่ของประเทศเยอรมันมีระบบการร้องทุกข์ตามระเบียบข้าราชการพลเรือน และศาลวินัยซึ่งเป็นแผนกหนึ่งในศาลปกครองที่ทำหน้าที่วินิจฉัยความผิดวินัยโดยมีกฎหมายว่าด้วยวินัยของสหพันธ์เพียงกฎหมายเดียวที่ใช้สำหรับข้าราชการทุกประเภท ยกเว้นข้าราชการทหาร

3.3 การตรวจสอบการลงโทษทางวินัยโดยองค์กรตุลาการ

องค์กรวินัยคดีปกครอง¹¹⁶

การจัดองค์กรคดีปกครองในต่างประเทศแบ่งเป็น 3 ระบบใหญ่ ๆ คือ ระบบที่ให้ศาลยุติธรรมเป็นผู้พิจารณาพิพากษาคดีทุกประเภท รวมทั้งคดีปกครองด้วย ประเทศที่ใช้ระบบนี้ ได้แก่ ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law ระบบที่มีศาลปกครองเป็นเอกเทศจากระบบศาลยุติธรรมโดยให้ศาลปกครองเป็นผู้พิจารณาพิพากษาคดีปกครองทั้งหมด ประเทศที่ใช้ระบบนี้ ได้แก่ ฝรั่งเศส สวีเดน ฟินแลนด์ กรีซ ตุรกี อียิปต์ และระบบที่มีศาลปกครองแต่จำกัดเขตอำนาจของศาลปกครองเฉพาะคดีที่มีการฟ้องขอให้เพิกถอนกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ส่วนคดีที่มีการฟ้อง

¹¹⁶ชาญชัย แสวงศักดิ์, กฎหมายปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลและการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการประเภทต่าง ๆ, หน้า 34-35.

ขอให้ฝ่ายปกครองรับผิดชอบในคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาหรือละเมิด ให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม ประเทศที่ใช้ระบบนี้ ได้แก่ เยอรมัน อิตาลี เบลเยียม เนเธอร์แลนด์

3.3.1 ประเทศฝรั่งเศส

ฝรั่งเศสเป็นประเทศที่มีการแบ่งประเภทกฎหมายเอกชนและกฎหมายมหาชนและมีระบบศาลปกครองเป็นเอกเทศจากระบบศาลยุติ และประเทศเยอรมันที่มีระบบศาลหลายศาล ต่างก็มีเกณฑ์ในการแบ่งเขตอำนาจระหว่างศาลยุติธรรมกับศาลปกครองหรือศาลอื่น

ระบบกฎหมายของฝรั่งเศส มีเกณฑ์ในการแบ่งเขตอำนาจระหว่างศาลยุติธรรมกับศาลปกครอง ดังนี้

1. คดีที่นำหลักเกณฑ์ทางกฎหมายปกครองมาใช้บังคับ คดีนั้นอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง หากนำหลักเกณฑ์ทางกฎหมายเอกชนมาใช้บังคับกับคดีใด คดีนั้นอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม กล่าวคือ ถ้าฝ่ายปกครองทำตัวเหมือนเอกชน เช่น จัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นในรูปของบริษัทจำกัด โดยรัฐถือหุ้นทั้งหมดหรือข้างมาก รัฐวิสาหกิจที่เป็นบริษัทนั้นก็อยู่ภายใต้กฎหมายเอกชน เมื่อรัฐวิสาหกิจนั้นมีคดีพิพาทกับใคร คดีนั้นก็อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม

2. กรณีที่ฝ่ายปกครองใช้เอกสิทธิ์ตามอำนาจมหาชนกับเอกชน หากเกิดข้อพิพาทกันคดีนั้นจะเป็นคดีปกครองที่ต้องฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อให้ตุลาการศาลปกครองซึ่งเชี่ยวชาญทางกฎหมายปกครองเป็นผู้พิพากษาคดีปกครอง ทั้งนี้ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสได้วินิจฉัยไว้ในปี ค.ศ. 1987 ว่า เกณฑ์ในการใช้เอกสิทธิ์ตามอำนาจมหาชนนี้เองที่ทำให้ศาลปกครองมีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีฟ้องขอให้ศาลพิพากษาเพิกถอนกฎหรือคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นการกระทำทางปกครองที่ฝ่ายปกครองเป็นผู้ออกโดยอาศัยอำนาจมหาชน¹¹⁷

3. จากหลักเกณฑ์ตามข้อ 1 และ 2 จึงมีการแบ่งเขตอำนาจระหว่างศาลยุติธรรมและศาลปกครองในการพิจารณาคดีดังนี้

1) นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน (รัฐ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ องค์กรมหาชน) และบุคลากรภาครัฐที่เป็นข้าราชการ จะอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ทางปกครอง หากมีคดีพิพาทเกี่ยวกับบุคคลดังกล่าว จะอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง แต่ถ้าเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน (เช่น รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งในรูปของบริษัท) และบุคลากรภาครัฐที่มีได้เป็นข้าราชการ จะอยู่

¹¹⁷Charless Debbasch et Jean – Claude Ricci, *Contentieux administratif*, 7^e ed. (Paris: Dalloz, 1999), pp. 108-109 อ้างถึงใน ชาญชัย แสงวงศ์, *กฎหมายปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลและการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการประเภทต่าง ๆ*, หน้า 35.

ภายใต้หลักเกณฑ์ทางกฎหมายเอกชน หากมีคดีพาดเกี่ยวกับบุคคลดังกล่าว ก็อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม

2) นิติกรรมทางปกครอง (กฎและคำสั่งทางปกครอง) ปฏิบัติการทางปกครอง ละเมิดทางปกครอง และสัญญาทางปกครองอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ทางกฎหมายปกครองและอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง แต่ถ้าฝ่ายปกครองทำนิติกรรมทางแพ่ง ละเมิดทางแพ่ง และสัญญาทางแพ่ง จะอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ทางกฎหมายเอกชน และอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม

การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครอง และผลของการเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัย

1. การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครอง¹¹⁸

คำสั่งลงโทษทางวินัยถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิของข้าราชการ ผู้ถูกลงโทษจึงสามารถฟ้องศาลปกครองเพื่อให้เพิกถอนได้หากไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ในการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครองจะมุ่งเน้นไปที่ความถูกต้องของกระบวนการพิจารณาของการดำเนินการทางวินัย เป็นสำคัญ หากสิทธิที่จะได้รับการเปิดเผยสำนวนการสอบสวนที่ถือเป็นหลักประกันที่จำเป็นอันจะขาดเสียมิได้ถูกละเมิดจะถือว่าคำสั่งลงโทษทางวินัยนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย อาจแบ่งแยกเทคนิคการตรวจสอบโดยศาลปกครองได้เป็น 3 ระดับ คือ การตรวจสอบระดับต่ำสุดหรือการตรวจสอบถูกต้องของข้อเท็จจริง การตรวจสอบระดับปกติการปรับข้อเท็จจริงให้เข้ากับข้อกฎหมายและการตรวจสอบระดับจำกัดหรือการตรวจสอบความไม่ได้สัดส่วนอย่างแท้จริงของคำสั่งลงโทษทางวินัย

1) การตรวจสอบถูกต้องของข้อเท็จจริง

ถือเป็นเทคนิคในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายดั้งเดิมที่ศาลปกครองใช้ และถือเป็นการตรวจสอบระดับต่ำสุด คือ ศาลจะตรวจสอบเฉพาะความมีอยู่ของข้อเท็จจริงที่ฝ่ายปกครองกล่าวอ้างเท่านั้น หากข้อเท็จจริงนั้นไม่มีอยู่ คำสั่งลงโทษทางวินัยจะถูกยกเลิก

2) การตรวจสอบระดับปกติการปรับข้อเท็จจริงให้เข้ากับข้อกฎหมาย

ต่อมาศาลปกครองได้พัฒนาเทคนิคการตรวจสอบให้ก้าวหน้ายิ่งขึ้น ศาลปกครองเริ่มเข้าไปตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของผู้ทำคำสั่ง โดยที่จะพิจารณาว่าการกระทำของข้าราชการนั้นสมควรที่จะถูกลงโทษทางวินัยหรือไม่ เช่น กรณีที่ตำรวจของเทศบาลขับขี่พาหนะในขณะที่มีเมมา การกระทำดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายต่อเกียรติและหน้าที่ จึงสมควรได้รับโทษไล่ออก ทั้งนี้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นเมือง Clermont-Ferrand คดี M.F c/Cne de Saint-Bonnet-de-Rochefort ลงวันที่ 22 มกราคม ค.ศ. 1998

¹¹⁸พัฒนาพงศ์ อมรวัฒน์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการดำเนินทางวินัยข้าราชการส่วนท้องถิ่นในประเทศฝรั่งเศส.

3) การตรวจสอบความไม่ได้สัดส่วนอย่างแท้จริงของคำสั่งลงโทษทางวินัยนับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1978

นับตั้งแต่คำพิพากษาคดี Lebon ปี ค.ศ. 1978 เป็นต้นมา ศาลปกครองได้เข้าไปตรวจสอบถึงความได้สัดส่วนระหว่างคำสั่งลงโทษและความผิดโดยที่ศาลปกครองจะวินิจฉัยว่าคำสั่งลงโทษใดไม่ชอบด้วยกฎหมายในเฉพาะกรณีที่ตรวจพบความไม่ได้สัดส่วนอย่างแท้จริง ของคำสั่งลงโทษทางวินัยเท่านั้น การสอบตรวจลักษณะดังกล่าวนี้เป็นเพียงการตรวจสอบระดับจำกัด กล่าวคือ ในกรณีที่เป็นการเป็นแดนของการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง ศาลปกครองจะไม่ลงไปควบคุม ทั้งนี้เนื่องจาก ศาลปกครองไม่ได้มีฐานะที่เป็นผู้บังคับบัญชาของฝ่ายปกครอง

2. ผลของการเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัย

ในกรณีที่ศาลปกครองพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัย ข้าราชการส่วนท้องถิ่นมีสิทธิโดยทั่วไป 2 ประการคือ มีสิทธิได้ค่าตอบแทนการทำงานตามปกติที่ควรได้รับ และมีสิทธิได้รับค่าชดเชยความเสียหายที่เกิดจากคำสั่งลงโทษทางวินัยที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

1) มีสิทธิได้ค่าตอบแทนการทำงานตามปกติที่ควรได้รับ

นับตั้งแต่คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐคดี Deberles ลงวันที่ 7 เมษายน 1933 เป็นต้นมา ในกรณีที่ข้าราชการถูกสั่งให้ออกจากราชการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย มีสิทธิได้รับค่าชดเชยเฉพาะเพื่อความเสียหายที่ได้รับจริงเท่านั้น ไม่รวมถึงการขาดรายได้บางส่วนในช่วงที่คำสั่งให้ออกจากราชการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายยังไม่ถูกเพิกถอน และนอกจากนี้ในคำพิพากษาคดีของสภาแห่งรัฐคดี Colombani ลงวันที่ 29 เมษายน 1994 สภาแห่งรัฐโดยที่ประชุมใหญ่วินิจฉัยว่า ข้าราชการผู้ถูกสั่งให้ออกจากราชการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนการทำงานตามปกติในระหว่างเวลาที่ถูกละทิ้งออกจากราชการไป

2) มีสิทธิได้รับค่าชดเชยความเสียหายที่เกิดจากคำสั่งลงโทษทางวินัยที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คำพิพากษาศาลปกครองชั้นอุทธรณ์เมือง Bordeaux คดี Cne du Mans ลงวันที่ 19 ตุลาคม 1995 วินิจฉัยว่า เป็นความรับผิดชอบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะต้องเยียวยาความเสียหายให้แก่ข้าราชการส่วนท้องถิ่นในกรณีที่ออกคำสั่งลงโทษทางวินัยโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ค่าชดเชยความเสียหายในที่นี้ รวมถึงทางด้านค่าชดเชยความเสียหายจิตใจ การเสื่อมเสียชื่อเสียงด้วย

3.3.2 ประเทศเยอรมัน¹¹⁹

เป็นการควบคุมการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองโดยศาลปกครอง กฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันแบ่งการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองเป็น 2 ประการ คือ การควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย มุ่งไปที่การควบคุมกระทำของฝ่ายปกครองให้เป็นไปตามกฎหมายที่มีผลบังคับใช้อยู่ในขณะที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจ เป็นการควบคุมวิธีการใช้อำนาจดุลพินิจหรือขอบเขตของการใช้อำนาจดุลพินิจว่าอยู่ในขอบเขตของกฎหมายหรือไม่ จะไม่ก้าวล่วงไปควบคุมความเหมาะสมของการใช้อำนาจดุลพินิจดังกล่าวของฝ่ายปกครองเพราะ ฝ่ายปกครองย่อมมีอำนาจที่จะใช้ดุลพินิจได้ตามความเหมาะสมภายใต้ขอบเขตของกฎหมาย และการควบคุมความชอบด้วยวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ที่มุ่งควบคุมให้ฝ่ายปกครองกระทำการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายด้วย หรือมีความเหมาะสมกับสถานการณ์นั้น ๆ มากน้อยเพียงใด อันเป็นการเข้าไปควบคุมถึงเนื้อหาของการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองโดยตรง อย่างไรก็ตามขอบเขตการควบคุมอำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองโดยศาลปกครองเยอรมันมุ่งที่การควบคุมการใช้อำนาจดุลพินิจที่บกพร่องและเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น การควบคุมของศาลปกครองจึงจำกัดอยู่ที่การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ศาลปกครองจะก้าวล่วงไปตรวจสอบความเหมาะสมของการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองไม่ได้¹²⁰ ด้วยเหตุผล 2 ประการ¹²¹ คือ เรื่องความมั่นคงทางกฎหมาย เนื่องจากฝ่ายปกครองเป็นผู้บริหารและบังคับใช้กฎหมายโดยตรง เมื่อเป็นความประสงค์ของฝ่ายนิติบัญญัติอันแสดงออกโดยการตรากฎหมายให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจดุลพินิจในการดำเนินงานทางปกครอง หากให้ศาลปกครองเข้ามาเป็นผู้วางแนวบริหารกฎหมายอีกครั้งย่อมกระทบต่อความมั่นคงทางกฎหมาย เพราะในคดีที่ขึ้นสู่ศาลปกครอง ศาลปกครองก็จะเข้าไปตรวจสอบและนำเอาดุลพินิจของตนมาใช้แทนดุลพินิจของฝ่ายปกครอง ทำให้เกิดความไม่เป็นเอกภาพในการบริหารกฎหมายและไม่บรรลุตามเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติ และเรื่องขอบเขตการแบ่งหน้าที่กันทำ เนื่องจากกฎหมายได้กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจหน้าที่ควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครองเท่านั้น มิได้ให้อำนาจศาลปกครองสามารถกระทำการทุกอย่างได้เช่นเดียวกับผู้บังคับบัญชาของฝ่ายปกครอง หรือ

¹¹⁹สงกรานต์ ป้องบุญจันทร์, การควบคุมอำนาจดุลพินิจวินิจฉัยฝ่ายปกครองโดยศาลปกครองไทย: ศึกษาเปรียบเทียบกับศาลปกครองเยอรมันและศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), หน้า 44-85.

¹²⁰วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป (กรุงเทพมหานคร: นิติราษฎร์, 2554), หน้า 76 อ้างถึงใน สงกรานต์ ป้องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*, หน้า 45.

¹²¹กมลชัย รัตนสกววงศ์, *หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน* (กรุงเทพมหานคร: ศูนย์ยุโรปศึกษาแห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), หน้า 268 อ้างถึงใน สงกรานต์ ป้องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*.

อีกนัยหนึ่งศาลปกครองชอบที่จะตรวจสอบว่าฝ่ายปกครองกระทำการถูกต้องตามแบบหรือระเบียบทางกฎหมายหรือไม่ และในกรณีจำเป็นที่ศาลเห็นว่าฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ศาลก็อาจกำหนดให้ฝ่ายปกครองพิจารณาวินิจฉัยกรณีดังกล่าวใหม่อีกครั้ง ศาลปกครองต้องไม่เข้าไปใช้อำนาจของตนแทนฝ่ายปกครองเสียเอง เพราะไม่ใช่อำนาจที่กฎหมายกำหนดให้ศาลปกครองสามารถทำได้

หลักการควบคุมตรวจสอบอำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองข้างต้นเป็นที่ยอมรับกันตั้งแต่ปลายศตวรรษที่ 19 จนในปัจจุบันได้มีการตราเป็นกฎหมายในมาตรา 114 แห่งกฎหมายวิธีพิจารณาคดีของศาลปกครอง 1960 ว่า “ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้รับมอบอำนาจจากฝ่ายนิติบัญญัติที่จะกระทำการตามดุลพินิจ ศาลชอบที่จะควบคุมตรวจสอบว่า คำสั่งทางปกครองหรือการปฏิเสธที่จะออกคำสั่งทางปกครองหรือการไม่กระทำการดังกล่าวฝ่าฝืนกฎหมายหรือไม่ เนื่องจากการใช้ดุลพินิจที่เกินไปกว่าหรือนอกเหนือไปจากที่กฎหมายให้อำนาจไว้ หรือได้ใช้ดุลพินิจไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการมอบอำนาจนั้น” ย่อมแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่าศาลปกครองเยอรมันมีอำนาจหน้าที่ควบคุมตรวจสอบแต่เพียงความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น

การตรวจสอบการใช้อำนาจดุลพินิจตัดสินใจของฝ่ายปกครองว่าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ กระบวนการพิจารณาของศาลปกครองเยอรมันแบ่งออกเป็น 2 ส่วน คือ ส่วนที่เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครอง อันประกอบด้วยหลักความพอสมควรแก่เหตุ หลักสิทธิขั้นพื้นฐานโดยหลักสำคัญที่นำมาใช้คือ หลักความเสมอภาคตามมาตรา 3 แห่งรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน และ ส่วนที่เป็นความบกพร่องในการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครอง โดยมีเกณฑ์ในการควบคุมตามที่ปรากฏในมาตรา 114 ของกฎหมายวิธีพิจารณาคดีของศาลปกครอง 3 ประการ คือ เรื่องการใช้ดุลพินิจมากเกินไปที่กฎหมายกำหนด เช่น กฎหมายกำหนดให้อำนาจฝ่ายปกครองมีอำนาจเปรียบเทียบปรับผู้กระทำความผิดกฎหมายจราจรได้ไม่เกิน 500 บาท แต่ฝ่ายปกครองเปรียบเทียบปรับผู้กระทำความผิดเป็นเงิน 1,000 บาท เป็นต้น และเรื่องการใช้ดุลพินิจ ซึ่งเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ตามกฎหมายต้องใช้ดุลพินิจแต่กลับไม่ใช้อำนาจดุลพินิจของตน อาจเกิดจากความไม่รอบคอบ หรือสำคัญผิดว่าตนผูกพันต้องวินิจฉัยเช่นนั้น เช่น กรณีมีผู้ชุมนุมประท้วงปิดถนนทำให้บุคคลทั่วไปเดือดร้อนไม่อาจสัญจรไปมาได้ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจต้องตัดสินใจสั่งสลายการชุมนุมหรือดำเนินการให้มีการสลายการชุมนุม¹²² แต่ไม่ดำเนินการทั้ง ๆ ที่ตนมีอำนาจ เป็นต้น และเรื่องการใช้อำนาจดุลพินิจโดยบิดเบือน เป็นการใช้อำนาจดุลพินิจผิดพลาดที่เกิดขึ้นบ่อย

¹²² วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, *กฎหมายปกครองภาคทั่วไป*, หน้า 89 อ้างถึงใน สงกรานต์ ป้องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*.

ที่สุด¹²³ ความผิดพลาดอาจเกิดจากฝ่ายปกครองละเลยไม่สนใจวัตถุประสงค์ที่กฎหมายมอบอำนาจดุลพินิจให้ตน หรือ กรณีที่ใช้อำนาจดุลพินิจโดยไม่นำพฤติการณ์ต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในกรณีนั้นมาพิจารณาซึ่งน้ำหนักให้รอบด้านก่อนการตัดสินใจ หรือเป็นกรณีที่ใช้อำนาจดุลพินิจตามอำเภอใจ¹²⁴ เรื่องการควบคุมการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองในประเทศเยอรมันบัญญัติไว้ในมาตรา 40 แห่งกฎหมายวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นพนักงานเจ้าหน้าที่ ค.ศ. 1976 ว่า “ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้รับมอบอำนาจจากฝ่ายนิติบัญญัติที่จะกระทำการได้ตามดุลพินิจ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องใช้ดุลพินิจให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการมอบอำนาจและอยู่ภายในขอบเขตของกฎหมายดังกล่าว” ซึ่งมลรัฐต่าง ๆ ของประเทศเยอรมันได้มีกฎหมายวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นพนักงานเจ้าหน้าที่และได้บัญญัติเรื่องอำนาจดุลพินิจไว้ด้วยความอย่างเดียวกัน¹²⁵

ดุลพินิจของฝ่ายปกครองที่หดหายไปเพราะเหตุผลทางภาวะวิสัย บางกรณีแม้กฎหมายจะกำหนดให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจดุลพินิจ แต่เมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริงแวดล้อมทางภาวะวิสัยหรือหลักความพอสมควรแก่เหตุแล้ว ฝ่ายปกครองมีหนทางที่จะวินิจฉัยได้เพียงทางเลือกเดียวเท่านั้นที่จะชอบด้วยกฎหมาย การเลือกกระทำการอย่างอื่นเป็นการใช้ดุลพินิจที่บกพร่องทั้งสิ้น ฝ่ายปกครองจึงต้องผูกพันต้องกระทำการตามทางเลือกนั้นเท่านั้น กรณีเช่นนี้จะเป็นการขอยกเว้นให้ศาลมีอำนาจเข้าไปวินิจฉัยเพื่อกำหนดความผูกพันให้แก่ฝ่ายปกครองได้แม้จะเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองมีดุลพินิจ¹²⁶ เช่น กรณีที่หน่วยดับเพลิงที่มีศักยภาพจำกัด จำเป็นต้องเลือกระหว่างการสูบน้ำที่ท่วมออกจากห้องใต้ดินและการดับไฟที่ไหม้อย่างรุนแรง ซึ่งเกิดขึ้นที่โรงงานสารเคมีในเวลาเดียวกัน กรณีนี้มีทางเลือกเดียวคือ ต้องเลือกที่จะดับไฟก่อน¹²⁷

¹²³ สมยศ เชื้อไทย, *เรื่องเดิม*.

¹²⁴ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *กฎหมายปกครองภาคทั่วไป*, หน้า 89-90 อ้างถึงใน สงกรานต์ ป้องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*.

¹²⁵ กมลชัย รัตนสกาวงศ์, *เรื่องเดิม* อ้างถึงใน สงกรานต์ ป้องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*, หน้า 50.

¹²⁶ วิษณุ วรรณฤณ และคณะ, *รายงานวิจัยเรื่องคดีปกครองเกี่ยวกับดุลพินิจของฝ่ายปกครอง* (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลปกครอง, 2547), หน้า 2 อ้างถึงใน สงกรานต์ ป้องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*, หน้า 50-51.

¹²⁷ Ulla Held Daab, National Report for the Federal Administrative Court of Germany, Review of Administrative Decisions of Government by Administrative Court and Tribunals, In *The 10th Congress of The International Association of Supreme*

การควบคุมการใช้อำนาจดุลพินิจวินิจฉัย¹²⁸ ของฝ่ายปกครองโดยศาลปกครอง คือ การควบคุมการใช้การใช้การตีความองค์ประกอบส่วนเหตุของกฎหมาย¹²⁹ จะเกิดขึ้นในกรณีทับัญญัติในโครงสร้างองค์ประกอบส่วนเหตุของกฎหมายใช้ถ้อยคำทางกฎหมายที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจง ที่ต้องมีการตีความ ซึ่งในบางกรณีก็ไม่อาจหลีกเลี่ยงอรรถวิสัยของผู้ตีความได้ โดยเฉพาะถ้อยคำทางเทคนิควิชาการที่ต้องอาศัยความรู้ความสามารถพิเศษทางวิชาการ หรือต้องอาศัยความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านหรือหลาย ๆ ด้านรวมกันในการตีความ หากฝ่ายปกครองมีอำนาจดุลพินิจวินิจฉัย ศาลปกครองก็จะถูกจำกัดอำนาจในการเข้าไปควบคุมตรวจสอบถ้อยคำทางกฎหมายที่ไม่เฉพาะเจาะจงแบ่งได้เป็น 2 ประเภท ได้แก่ ประเภทถ้อยคำทางกฎหมายที่ไม่เฉพาะเจาะจงที่เป็นเรื่องข้อเท็จจริงและประเภทถ้อยคำทางกฎหมายที่ไม่เฉพาะเจาะจงซึ่งเป็นเรื่องทางเทคนิควิชาการ เช่น คำว่า “รุ่งสาง” “ประเพณีท้องถิ่น” “แนวปฏิบัติทางการค้า” “พื้นที่ที่ถูกห้าม” เป็นต้น ปกติเป็นที่ยอมรับกันว่าในการตีความถ้อยคำเหล่านี้ย่อมวินิจฉัยที่ถูกต้องเพียงทางเดียว ดังนั้นการตีความของฝ่ายปกครองประเภทนี้จึงถูกควบคุมตรวจสอบจากศาลได้อย่างไม่มีข้อจำกัด หรืออีกนัยหนึ่งฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจดุลพินิจวินิจฉัยในกรณีนี้แต่อย่างใด¹³⁰ ปัญหาเกี่ยวกับการควบคุมการใช้อำนาจดุลพินิจวินิจฉัยของฝ่ายปกครองจะเกิดขึ้นในกรณีที่ 2 คือ ถ้อยคำทางกฎหมายประเภทที่ไม่เฉพาะเจาะจงที่เป็นเรื่อง

Administrative Jurisdictions, 2010, Sydney and Canberra, p. 23, Retrieved December 6, 2010 from <http://www.iasaj.org/library> อ้างถึงใน สงกรานต์ ป่องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*, หน้า 51.

¹²⁸วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, “การควบคุมการใช้อำนาจดุลพินิจทางปกครองโดยองค์กรตุลาการ,” ใน **ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน: รวมบทความบางเรื่องเกี่ยวกับกฎหมายปกครองและกฎหมายรัฐธรรมนูญ** (กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2540), หน้า 85-86 อ้างถึงใน สงกรานต์ ป่องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*, หน้า 34.; กล่าวถึงดุลพินิจวินิจฉัยว่าเกิดขึ้นในกรณีทับัญญัติของกฎหมายได้บัญญัติข้อเท็จจริงในส่วน “องค์ประกอบส่วนเหตุในทางกฎหมาย” ด้วยถ้อยคำที่ไม่อาจกำหนดความหมายให้แน่นอนตายตัว ถ้อยคำดังกล่าวเป็นถ้อยคำที่กฎหมายไม่ได้ให้คำนิยามไว้เป็นการเฉพาะและวิญญูชนอาจเข้าใจความหมายแตกต่างกันได้ การตีความถ้อยคำดังกล่าวย่อมมีความเห็นที่ซอบด้วยเหตุผลมากกว่าหนึ่งความเห็นขึ้นไป สารัตถะของดุลพินิจวินิจฉัยจึงหมายถึงเสรีภาพของฝ่ายปกครองที่จะเลือกความเห็นใดความเห็นหนึ่งในบรรดาความเห็นต่าง ๆ ที่ล้วนแต่ซอบด้วยเหตุผล แล้วถือปฏิบัติไปตามการตีความดังกล่าวเพื่อให้บรรลุตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

¹²⁹องค์ประกอบส่วนเหตุ คือ ส่วนที่กำหนดเงื่อนไขข้อเท็จจริงในการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง โครงสร้างส่วนองค์ประกอบส่วนเหตุ คือ บทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดข้อเท็จจริงซึ่งหากเกิดข้อเท็จจริงดังกล่าวขึ้นแล้วจะก่อให้เกิดผลทางกฎหมายอย่างใดอย่างหนึ่งตามมา

¹³⁰สงกรานต์ ป่องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*, หน้า 52.

ทางเทคนิควิชาการเท่านั้น ถ้อยคำประเพณีนี้ต้องอาศัยการตีความที่ไม่เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงที่สามารถรับรู้ได้โดยทั่วไป และโดยปกติไม่อาจหลีกเลี่ยงอรรถวิสัยของผู้ตีความได้ เช่น ความเหมาะสมในการดำรงตำแหน่งราชการ การให้คะแนนการสอบ ศาลปกครองเยอรมันเห็นว่าศาลปกครองมีอำนาจอย่างสมบูรณ์ในการตรวจสอบการตีความถ้อยคำทางกฎหมาย หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งว่าอำนาจดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นอำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครอง โดยศาลปกครองเยอรมันได้อ้างอิงรัฐธรรมนูญ มาตรา 19 วรรคสี่ และตีความว่าเป็นการให้หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิทางกฎหมายแก่ประชาชน¹³¹ ศาลปกครองจึงมีอำนาจในการควบคุมตรวจสอบการใช้การตีความกฎหมายของฝ่ายปกครองภายใต้ถ้อยคำทางกฎหมายที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจงได้ทั้งหมด โดยไม่ผูกพันกับมาตรฐานแนวการตีความของฝ่ายปกครอง ศาลมีอำนาจตีความแตกต่างไปจากฝ่ายปกครองได้ ซึ่งกรณีนี้แม้จะก่อให้เกิดความเหลื่อมล้ำระหว่างผู้ใช้สิทธิทางศาลกับผู้ไม่ได้ใช้สิทธิทางศาลก็เป็นสถานะที่ต้องยอมรับ¹³² โดยศาลปกครองเยอรมันเห็นว่าป็นกรณีที่จะต้องประกันการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองและต้องรักษาไว้ซึ่งอำนาจผูกขาดขององค์กรตุลาการในการตีความกฎหมาย¹³³ ข้อยกเว้นนี้ต้องนำมาตีแผ่ให้ความหมายเพิ่มเติมในทางวิชาการหรือทางความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านหรือหลาย ๆ ด้านรวมกัน ซึ่งในกรณีเช่นนี้ความผูกพันทางกฎหมายของฝ่ายปกครองจะมีลักษณะสัมพัทธ์¹³⁴

กรณีที่ศาลปกครองเยอรมันจะเข้าไปควบคุมตรวจสอบว่าฝ่ายปกครองดำเนินการอยู่ในขอบเขตดังนี้หรือไม่จะพิจารณาจากหลักเกณฑ์ดังนี้¹³⁵

1. อาศัยพื้นฐานจากข้อเท็จจริงที่ถูกต้องและสมบูรณ์หรือไม่
2. ได้วินิจฉัยถ้อยคำที่ไม่ชัดเจนดังกล่าวอยู่ในขอบเขตของถ้อยคำนั้น ๆ หรือไม่
3. ได้ดำเนินการตามกระบวนการที่กำหนดไว้ในเรื่องนั้น ๆ หรือไม่

¹³¹บรรเจิด สิงคะเนติ, **หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง** (กรุงเทพมหานคร: วิทยุชน, 2548), หน้า 34 อ้างถึงใน สงกรานต์ ป้องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*, หน้า 52.

¹³²กมลชัย รัตนสภาวะวงศ์, *เรื่องเดิม* อ้างถึงใน สงกรานต์ ป้องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*, หน้า 53.

¹³³จันทจิรา เอี่ยมมยุรา และคณะ, **รายงานการศึกษาวิจัยเรื่องวิเคราะห์คำพิพากษาศาลปกครองของศาลต่างประเทศ** (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลปกครอง, 2549), หน้า 264 อ้างถึงใน สงกรานต์ ป้องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*.

¹³⁴บรรเจิด สิงคะเนติ, **หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง** อ้างถึงใน สงกรานต์ ป้องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*, หน้า 54.

¹³⁵วิชญ์ วรรณฤ และคณะ, *เรื่องเดิม* อ้างถึงใน สงกรานต์ ป้องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*, หน้า 63-64.

4. ได้พิจารณาไต่ตรองโดยอาศัยหลักเกณฑ์ในเรื่องอื่นที่ไม่ใช่ข้อพิจารณาสำหรับเรื่องนั้น มาเป็นเกณฑ์ในการวินิจฉัยหรือไม่

5. ได้ปรับข้อเท็จจริงเข้ากับข้อกฎหมายอย่างถูกต้องและสมเหตุสมผลหรือไม่

อย่างไรก็ตามนักวิชาการเยอรมันยังคงมีข้อถกเถียงกันและยังไม่มีข้อยุติว่าเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจดุลพินิจวินิจฉัยหรือไม่ 3 ฝ่าย คือ

ฝ่ายที่ได้รับการยอมรับมากที่สุดที่เห็นว่า ศาลปกครองถูกจำกัดอำนาจในการควบคุมตรวจสอบลง เนื่องจาก เป็นเรื่องที่ศาลไม่มีความรู้ความเชี่ยวชาญ และไม่อยู่ในฐานะที่จะทบทวนคำวินิจฉัยต่าง ๆ ได้ ถ้อยคำที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจงประเภทนี้ด้วยความรู้ของฝ่ายปกครองเอง โดยศาลจะไม่เข้าไปทบทวนอีก¹³⁶

ความเห็นฝ่ายที่สอง ซึ่งส่วนใหญ่เป็นความเห็นและแนวคำพิพากษาของศาลปกครองเยอรมัน ที่เห็นว่า หากเป็นถ้อยคำของบทบัญญัติของกฎหมายก็เป็นเรื่องของข้อกฎหมายการตีความจึงต้องอยู่ในการควบคุมตรวจสอบของศาลอย่างสมบูรณ์ ศาลจึงไม่ต้องผูกพันตามการตีความของฝ่ายปกครอง¹³⁷

ความเห็นที่สาม เป็นความประสงค์ของฝ่ายนิติบัญญัติที่จะมอบอำนาจให้ฝ่ายปกครองไปปรับใช้กฎหมายให้เหมาะสมกับข้อเท็จจริงเฉพาะกรณี ๆ ไป อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองจึงอาจปรากฏอยู่ในโครงสร้างองค์ประกอบของกฎหมายได้¹³⁸

พัฒนาการของการควบคุมตรวจสอบการใช้กฎหมายกรณีองค์ประกอบส่วนเหตุในเรื่องของ ถ้อยคำที่ความหมายไม่เฉพาะเจาะจงนั้นมาถึงจุดที่ในทางคำรายนับเป็นยุติให้ฝ่ายปกครองมีแดนอิสระในการวินิจฉัย หรือดุลพินิจวินิจฉัย ศาลจะไม่สามารถเข้าไปควบคุมตรวจสอบการปรับใช้กฎหมายอย่างเต็มที่ได้ในเรื่อง การประเมินผลการสอบหรือการประเมินผลอื่นใดในลักษณะเดียวกัน การประเมินผลการปฏิบัติราชการ การคาดการณ์ การพยากรณ์ความเสี่ยงในทางกฎหมายสิ่งแวดล้อม และกฎหมายเศรษฐกิจ การวินิจฉัยที่มีลักษณะเป็นการประเมินค่าซึ่งต้องอาศัยความเชี่ยวชาญส่วนบุคคล¹³⁹

สรุปได้ว่าการตรวจสอบองค์กรของรัฐที่ทำหน้าที่ควบคุมและตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยองค์กรตุลาการ ในประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมันต่างมีศาลปกครองทำหน้าที่ตรวจสอบ แต่ศาล

¹³⁶ กมลชัย รัตนสาววงศ์, *เรื่องเดิม* อ้างถึงใน สงกรานต์ ป่องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*, หน้า 54.

¹³⁷ สมยศ เชื้อไทย, *เรื่องเดิม*, หน้า 235 อ้างถึงใน สงกรานต์ ป่องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*, หน้า 55.

¹³⁸ สงกรานต์ ป่องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*.

¹³⁹ วรเจตน์ ภาศิริตัน, *กฎหมายปกครองภาคทั่วไป*, หน้า 86-88 อ้างถึงใน สงกรานต์ ป่องบุญจันทร์, *เรื่องเดิม*.

ปกครองในประเทศเยอรมันจะมีเขตอำนาจเฉพาะคดีที่มีการฟ้องขอให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งทางปกครองเท่านั้น

กรณีของฝรั่งเศสศาลจะมุ่งเน้นการตรวจสอบความถูกต้องของกระบวนการพิจารณาของการดำเนินการทางวินัย โดยการตรวจสอบจะมี 3 ระดับ คือ ระดับต่ำสุดเป็นการตรวจสอบความถูกต้องของข้อเท็จจริง ระดับที่สองเป็นการตรวจสอบในกรณีปกติ คือ ตรวจสอบความถูกต้องในการปรับข้อเท็จจริงให้เข้ากับข้อกฎหมายซึ่งเป็นการเข้าไปตรวจสอบในแดนของการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง และระดับที่สามเป็นการตรวจสอบระดับที่มีข้อจำกัด คือ การตรวจสอบความไม่ได้สัดส่วนระหว่างคำสั่งลงโทษและความผิดโดยที่ศาลปกครองจะวินิจฉัยว่าคำสั่งลงโทษใดไม่ชอบด้วยกฎหมาย ในเฉพาะกรณีที่ตรวจพบความไม่ได้สัดส่วนอย่างแจ้งชัด การสอบตรวจลักษณะนี้เป็นการตรวจสอบระดับจำกัดเนื่องจากการตรวจสอบในแดนของการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองเช่นเดียวกับการตรวจสอบความถูกต้องในการปรับข้อเท็จจริงให้เข้ากับข้อกฎหมาย แต่กรณีของการตรวจสอบความไม่ได้สัดส่วนอย่างชัดแจ้งนี้โดยปกติศาลปกครองจะไม่ลงไปควบคุม ทั้งนี้เนื่องจากศาลปกครองไม่ได้อยู่ฐานะที่เป็นผู้บังคับบัญชาของฝ่ายปกครอง

ในประเทศเยอรมันควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง โดยการควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย มุ่งที่การควบคุมการกระทำของฝ่ายปกครองให้เป็นไปตามกฎหมาย ควบคุมวิธีการใช้อำนาจดุลพินิจหรือขอบเขตของการใช้อำนาจดุลพินิจว่าอยู่ในขอบเขตของกฎหมายหรือไม่ จะไม่ก้าวล่วงไปควบคุมความเหมาะสมของการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครอง เพราะเห็นว่าฝ่ายปกครองย่อมมีอำนาจที่จะใช้ดุลพินิจได้ตามความเหมาะสมภายใต้ขอบเขตของกฎหมาย จึงน่าจะเทียบเคียงได้กับกรณีการตรวจสอบในระดับจำกัดของฝรั่งเศส นอกจากนี้ในเยอรมันยังควบคุมความชอบด้วยวัตถุประสงค์ของกฎหมาย อันเป็นการเข้าไปควบคุมเนื้อหาของการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครอง แต่มุ่งเน้นควบคุมการใช้อำนาจดุลพินิจที่บกพร่องและเกินขอบเขตของกฎหมายเท่านั้น จะก้าวล่วงไปตรวจสอบความเหมาะสมของการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองไม่ได้ ด้วยเหตุผล 2 ประการ คือ ความมั่นคงทางกฎหมาย กล่าวคือ ฝ่ายปกครองเป็นผู้บริหารและบังคับใช้กฎหมายโดยตรง เมื่อฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจดุลพินิจในการดำเนินงานทางปกครอง หากศาลปกครองเข้ามาเป็นผู้วางแนวบริหารกฎหมายอีกครั้งย่อมกระทบต่อความมั่นคงทางกฎหมาย และประการที่สอง คือ ขอบเขตการแบ่งหน้าที่กันทำ เนื่องจากศาลปกครองมีหน้าที่ควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครองเท่านั้นไม่ได้มีอำนาจในการกระทำทุกอย่างเช่นเดียวกับผู้บังคับบัญชาของฝ่ายปกครอง ศาลปกครองชอบที่จะตรวจสอบว่าฝ่ายปกครองกระทำการถูกต้องตามแบบหรือระเบียบทางกฎหมายหรือไม่เท่านั้น แม้ในกรณีจำเป็นที่ศาลเห็นว่าฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ศาลก็อาจกำหนดให้ฝ่ายปกครองพิจารณาวินิจฉัยกรณีดังกล่าวใหม่อีกครั้งเท่านั้น ศาล

ปกครองต้องไม่เข้าไปใช้อำนาจของตนแทนฝ่ายปกครองเสียเอง เพราะไม่ใช้อำนาจที่กฎหมายกำหนดให้ศาลปกครองสามารถทำได้

สำหรับการตรวจสอบการใช้อำนาจดุลพินิจตัดสินใจของฝ่ายปกครองว่าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ศาลจะพิจารณาจากหลักเกณฑ์ทั่วไปของการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครอง อันประกอบด้วย หลักพอสมควรแก่เหตุ หลักสิทธิขั้นพื้นฐานที่สำคัญ คือ หลักความเสมอภาค ความบกพร่องในการใช้อำนาจดุลพินิจ อันได้แก่ การใช้ดุลพินิจมากเกินไปที่กฎหมายกำหนด การไม่ใช้ดุลพินิจ และการใช้ดุลพินิจโดยบิดเบือน ในเรื่องการควบคุมการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครอง ประเทศเยอรมันบัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองอย่างชัดเจนทั้งระดับสหพันธรัฐและมลรัฐในใจความอย่างเดียวกัน ในเรื่องการตรวจสอบการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองนี้ หากดุลพินิจของฝ่ายปกครองเป็นดุลพินิจที่ผิดพลาดไปเพราะเหตุผลทางภาวะวิสัย แม้กฎหมายกำหนดให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจดุลพินิจ แต่ข้อเท็จจริงแวดล้อมทางภาวะวิสัยหรือหลักความพอสมควรแก่เหตุแล้วฝ่ายปกครองมีหนทางที่จะวินิจฉัยได้เพียงทางเลือกเดียวเท่านั้นที่จะชอบด้วยกฎหมาย หากแต่ฝ่ายปกครองเลือกกระทำกรณียกเว้นอื่น จะเป็นการใช้อำนาจดุลพินิจที่บกพร่อง กรณีเช่นนี้เป็นกรณียกเว้นที่ศาลปกครองจะเข้าไปก้าวล่วงวินิจฉัยเพื่อกำหนดความผูกพันให้ฝ่ายปกครองได้

ในเรื่องการควบคุมการใช้อำนาจดุลพินิจวินิจฉัยของฝ่ายปกครองเป็นการควบคุมการใช้การตีความองค์ประกอบส่วนเหตุของกฎหมาย หากฝ่ายปกครองมีอำนาจดุลพินิจวินิจฉัย ศาลปกครองก็จะถูกจำกัดอำนาจในการเข้าไปควบคุมตรวจสอบ แต่ถ้อยคำทางกฎหมายที่ไม่เฉพาะเจาะจง อันเป็นเรื่องข้อเท็จจริงและประเภทถ้อยคำที่เป็นเรื่องทางเทคนิควิชาการ เช่น “รุ่งสาง” “ประเพณีท้องถิ่น” “แนวปฏิบัติทางการค้า” เป็นต้น ปกติเป็นที่ยอมรับกันว่าเป็นถ้อยคำที่วินิจฉัยที่ถูกต้องเพียงทางเลือกเดียว ดังนั้นการตีความของฝ่ายปกครองประเภทนี้จึงถูกควบคุมตรวจสอบได้จากศาลอย่างไม่มีข้อจำกัด ถ้อยคำทางกฎหมายประเภทที่ไม่เจาะจงที่เป็นเรื่องทางเทคนิควิชาการต้องอาศัยการตีความที่ไม่เกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่สามารถรับรู้ได้โดยทั่วไป และปกติจะไม่อาจหลีกเลี่ยงอรรถวิสัยของผู้ตีความได้ เช่น ความเหมาะสมในตำแหน่งหน้าที่ราชการ การให้คะแนนสอบ ฯลฯ ศาลปกครองเยอรมันเห็นว่าศาลมีอำนาจในการควบคุมตรวจสอบ การใช้ การตีความกฎหมายของฝ่ายปกครองและศาลอาจตีความแตกต่างไปจากฝ่ายปกครองได้และศาลเห็นว่าเรื่องการตีความถ้อยคำทางกฎหมายนี้ไม่ถือว่าเป็นอำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครอง และหลักเกณฑ์ที่ศาลจะพิจารณาคือฝ่ายปกครองดำเนินการอยู่ในขอบเขตหรือไม่ คือ ข้อเท็จจริงถูกต้องสมบูรณ์หรือไม่ มีการวินิจฉัยถ้อยคำที่ไม่ชัดเจนในขอบเขตถ้อยคำนั้นหรือไม่ ดำเนินการตามกระบวนการที่กำหนดไว้ในเรื่องนั้น ๆ หรือไม่ มีการพิจารณาไตร่ตรองโดยอาศัยหลักเกณฑ์อื่นที่ไม่ใช่ข้อพิจารณาสำหรับเรื่องนี้มาเป็นเกณฑ์วินิจฉัยหรือไม่ และได้ปรับข้อเท็จจริงเข้ากับข้อกฎหมายอย่างถูกต้องสมเหตุสมผลหรือไม่ โดยในเรื่องที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจดุลพินิจวินิจฉัยหรือไม่ นักวิชาการเยอรมันมีความเห็นเป็น 3 ฝ่าย คือ ฝ่ายที่ได้รับการยอมรับ

เป็นอย่างมาก ซึ่งเห็นว่าศาลถูกจำกัดอำนาจในการควบคุมตรวจสอบ เพราะไม่มีความเชี่ยวชาญ ฝ่ายที่สอง เป็นความเห็นและเป็นแนวที่คำพิพากษาส่วนใหญ่ ของศาลปกครองเยอรมัน เห็นว่า หากเป็นถ้อยคำของกฎหมายเรื่องการตีความต้องควบคุมตรวจสอบโดยศาลอย่างสมบูรณ์ และฝ่ายที่ 3 เป็นความประสงค์ของฝ่ายนิติบัญญัติที่จะมอบอำนาจให้ฝ่ายปกครองไปปรับใช้กฎหมายให้เหมาะสมกับข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป อย่างไรก็ตามในทางดำรายนอมรับเป็นยุติให้ฝ่ายปกครองมีแดนอิสระในการวินิจฉัย หรือดุลพินิจวินิจฉัย ศาลจะไม่สามารถเข้าไปควบคุมตรวจสอบการปรับใช้กฎหมายอย่างเต็มที่ได้ในเรื่อง การประเมินผลการสอบหรือการประเมินผลอื่นใดในลักษณะเดียวกัน การประเมินผล การปฏิบัติราชการ การคาดการณ์ การพยากรณ์ความเสี่ยงในทางกฎหมายสิ่งแวดล้อมและกฎหมายเศรษฐกิจ การวินิจฉัยที่มีลักษณะเป็นการประเมินค่าซึ่งต้องอาศัยความเชี่ยวชาญส่วนบุคคล

จึงกล่าวโดยสรุปได้ว่าการดำเนินคดีทางวินัยที่เกี่ยวข้องกับความผิดอาญาในกรณีของการทุจริตในศาลนั้นเป็นความร่วมมือกันระหว่างประเทศภาคีในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ที่ปัจจุบันมีประเทศสมาชิกอยู่กว่า 150 ประเทศ และเมื่อศึกษาการดำเนินการในเรื่องนี้ในประเทศฝรั่งเศสและเยอรมัน ได้ข้อสรุปว่า ทั้งสองประเทศมิได้มีการบัญญัติเรื่องการควบคุมและตรวจสอบการทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้ในรัฐธรรมนูญโดยตรง แต่พบว่าในฝรั่งเศสมีบัญญัติเรื่องวินัยของผู้พิพากษาไว้เป็นการเฉพาะในขณะที่ของประเทศเยอรมันมีการบัญญัติถึงการลงโทษทางวินัยของสถาบันเดสตุค และบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินคดีทางวินัยต่อข้าราชการว่าสหพันธ์อาจจัดตั้งศาลวินัยสหพันธ์ขึ้นดำเนินคดีทางวินัยต่อข้าราชการและผู้พิพากษาสหพันธ์ที่กระทำ ความผิดทางวินัย เมื่อพิจารณาถึงเรื่องเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในทั้งสองประเทศฝรั่งเศสต่างมีบุคลากรภาครัฐอยู่ทั้งที่เป็นเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายมหาชน และลูกจ้างตามกฎหมายเอกชน กรณีที่เป็นเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายมหาชนทั้งสองประเทศมีรายละเอียดที่แตกต่างกัน โดยฝรั่งเศสมีข้าราชการอยู่ 3 ประเภทคือ ประเภทแรก คือ ข้าราชการของรัฐ อันได้แก่ ข้าราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และข้าราชการในองค์การมหาชน ประเภทที่สอง คือ ข้าราชการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และประเภทที่ 3 คือ ข้าราชการในโรงพยาบาล แต่ละประเภทจะมีองค์กรกลางบริหารงานบุคคลของตนเอง ในขณะที่บุคลากรของรัฐที่เป็นข้าราชการอยู่ภายใต้กฎหมายปกครองของประเทศเยอรมันมีภารกิจและตำแหน่งที่หลากหลาย ตำแหน่งข้าราชการที่สำคัญ คือ ผู้พิพากษา และทหาร ข้าราชการแบ่งออกเป็น 4 ชั้น คือ ชั้นปกครอง ชั้นบริหาร ชั้นธุรการและชั้นต่ำกว่าธุรการ โดยแต่ละชั้นมี 5 ระดับ

เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐทุจริตทั้งสองประเทศมีระบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ที่เหมือนและแตกต่างกันบ้างกล่าวคือ กฎหมายโทษทางวินัยของทั้งสองประเทศต่างคำนึงถึงความเหมาะสมและความได้สัดส่วนระหว่างโทษและการกระทำความผิด กระบวนการลงโทษเป็นกระบวนการทางปกครอง ผู้ถูกกล่าวหาต้องมีสิทธิในการต่อสู้เสนอข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน มีสิทธิรับทราบข้อมูล

ข่าวสารที่ใช้กล่าวหาตน มีสิทธิที่จะต้องการที่ปรึกษา การกระทำความผิดวินัยกรรมเดียวต้องถูกลงโทษครั้งเดียวเป็นหลักประกันไม่มีการลงโทษทางวินัยซ้ำซ้อน แต่หากมีการกระทำความผิดซ้ำอาจเพิ่มระดับความรุนแรงของโทษได้ อีกทั้งการกระทำความผิดทางวินัยอาจได้รับทั้งโทษทางอาญา และโทษทางวินัยด้วย คำสั่งลงโทษทางวินัยต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริงและเหตุผลของการพิจารณาลงโทษ และการลงโทษโดยเฉพาะอย่างยิ่งการไล่ออก ฝรั่งเศสเห็นว่ามีผลกระทบต่อข้าราชการเป็นอย่างมากจึงมีหลักประกันใกล้เคียงกับศาล ต้องมีการตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยประกอบด้วยผู้แทนที่เกี่ยวข้อง คณะกรรมการจะให้ความเห็นว่าควรลงโทษสถานใด แต่จะไม่ผูกพันว่าผู้บังคับบัญชาต้องมีคำสั่งลงโทษตามความเห็นของคณะกรรมการระหว่างการสอบสวน ผู้บังคับบัญชาอาจสั่งพักราชการได้ไม่เกิน 4 เดือน เพื่อให้การสอบสวนสามารถดำเนินการไปได้เต็มที่ ระหว่างถูกสั่งพักงานยังมีสิทธิได้รับเงินเดือน ถ้าชี้ขาดว่าไม่ผิดวินัยก็สามารถรับค่าทดแทนความเสียหายได้ แต่ไม่มีสิทธิกลับไปดำรงตำแหน่งเดิมที่มีผู้ดำรงตำแหน่งแล้ว กรณีของข้าราชการส่วนท้องถิ่น ไม่มีกฎหมายให้นิยามของการกระทำความผิดไว้ว่าลักษณะใดจึงต้องรับโทษทางวินัย จึงเป็นหน้าที่ของผู้มีอำนาจในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและศาลปกครองที่จะประเมินข้อเท็จจริง ในเยอรมันมีระบบร้องทุกข์ตามระเบียบข้าราชการพลเรือน มีศาลวินัยข้าราชการที่เป็นแผนกหนึ่งในศาลปกครองทำหน้าที่วินิจฉัยความผิดวินัยบางกรณี กฎหมายวินัยใช้กับข้าราชการทุกประเภท ยกเว้นข้าราชการทหารที่มีกฎหมายเฉพาะ มีการกระทำที่เป็นการกระทำที่ผิดวินัยสำหรับข้าราชการเพียง 2 กลุ่ม คือข้าราชการทั่วไปและข้าราชการบำนาญ โทษทางวินัยก็แบ่งตามประเภทของกลุ่มข้าราชการ กรณีข้าราชการมีโทษ 5 ระดับ คือ ภาคทัณฑ์ ปรับ ลดเงินเดือน ย้ายและขึ้นเงินเดือนลดลง และให้ออกจากราชการ ไม่มีโทษไล่ออกจากราชการเหมือนในประเทศฝรั่งเศส ขณะที่โทษของข้าราชการบำนาญ มี 2 ระดับ คือ ลดเบี้ยบำนาญ และตัดสิทธิในการรับเบี้ยบำนาญ และในเยอรมันแบ่งกระบวนการลงโทษเป็น 2 กระบวนการ คือ แบบไม่เป็นทางการที่วินิจฉัยโทษได้ 2 สถาน คือ ภาคทัณฑ์ หรือโทษปรับ หากข้าราชการที่ถูกกล่าวหาต้องการโต้แย้งคำสั่งต้องส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาสูงสุดพิจารณาหากผู้บังคับบัญชาสูงสุดวินิจฉัยอุทธรณ์แล้วยังไม่พอใจ ต้องส่งเรื่องให้ศาลวินัยพิจารณาภายในหนึ่งเดือน

เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งสองประเทศกระทำการทุจริตจะต้องถูกดำเนินการทางวินัย และหากการกระทำดังกล่าวถูกบัญญัติว่าเป็นความผิดอาญาด้วยก็ย่อมที่จะต้องถูกดำเนินการทางอาญาอีกทางหนึ่ง โดยการดำเนินคดีอาญาและการดำเนินการทางวินัยจะเป็นอิสระจากกัน ในการดำเนินคดีทางอาญาทั้งกฎหมายของฝรั่งเศสและเยอรมันต่างไม่มีการกำหนดความผิดฐานเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบไว้โดยตรง แต่จะบัญญัติว่าเป็นความผิดทางอาญาอย่างชัดเจนเท่านั้น ในฝรั่งเศสผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงโดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ที่ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จะต้องดำเนินคดีด้วยระบบรัฐสภาและศาลพิเศษที่ตั้งขึ้นโดยเฉพาะ ต่างจากการพิจารณาคดีอาญาทั่วไปที่ประชาชนหรือข้าราชการเป็น

ผู้กระทำผิด ส่วนในประเทศเยอรมันใช้ศาลยุติธรรม สำหรับวิธีพิจารณาฝรั่งเศสเน้นการแบ่งแยกอำนาจและคานอำนาจระหว่างองค์กรในกระบวนการยุติธรรม คือ ตำรวจ อัยการ และศาล อัยการจะเป็นองค์กรที่มีบทบาทมากที่สุดโดยจะรับผิดชอบการสอบสวนและเป็นผู้ฟ้องคดี ในการฟ้องคดีอัยการจะใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีโดยยึดหลักการ 3 ประการ คือ เลือกฟ้องคดีโดยควบคุมจำนวนคดีให้เหมาะสมกับจำนวนเจ้าหน้าที่ หลักพิจารณาทางเลือกในการแก้ปัญหาข้อพิพาทแทนการฟ้องคดี เช่น กระบวนการบังคับทางวินัย การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และการสั่งฟ้องคดีที่กระทบต่อปัญหาการรักษาความสงบเรียบร้อย ประเทศเยอรมันศาลจะใช้ระบบกล่าวหาเป็นระบบการพิจารณา และผู้มีอำนาจในการฟ้องคดีอาญาจะต่างจากฝรั่งเศส คือ พนักงานอัยการและผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีได้ แต่ผู้เสียหายจะมีอำนาจในการดำเนินคดีอย่างจำกัด ขณะที่พนักงานอัยการมีอย่างกว้างขวาง ในชั้นสอบสวนและฟ้องร้องเป็นอำนาจของพนักงานอัยการเท่านั้น

สำหรับการดำเนินการทางวินัยนั้น การควบคุมและตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐกรณีทุจริตใน ส่วนของการดำเนินการทางวินัย ประเทศฝรั่งเศสจะมีองค์กรกลางบริหารงานบุคคลของข้าราชการ ประเภทนั้น ๆ รับผิดชอบโดยตรง ข้าราชการของรัฐเป็นข้าราชการส่วนใหญ่ของฝรั่งเศสและสภาชั้นสูงจะทำหน้าที่เป็นองค์กรกลางบริหารงานบุคคลมีนายกรัฐมนตรีหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายเป็นประธาน มีสมาชิกที่รัฐกฤษฎีกาแต่งตั้งจำนวนทั้งสิ้น 38 คน มาจากผู้แทนของผู้บริหารส่วนราชการ และผู้แทนองค์กรต่าง ๆ ทำหน้าที่สำคัญคือ การรับเรื่องร้องเรียนในปัญหาต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับ ข้าราชการ เช่น เรื่องวินัย การเลื่อนตำแหน่ง การไล่ออก ฯลฯ นอกจากนี้ฝรั่งเศสยังมีองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระทำหน้าที่ในเรื่องเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตด้วย เช่น คณะกรรมการดูแลให้เกิดความโปร่งในทางการเงินของพรรคการเมือง ที่ทำหน้าที่ตรวจสอบบัญชีทรัพย์สินของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร คณะกรรมการดูแลการใช้จ่ายเงินในการรณรงค์หาเสียงเลือกตั้ง เป็นต้น แต่ องค์กรเหล่านี้มีในองค์กรตุลาการ คำวินิจฉัยสั่งการจึงเป็นนิติกรรมทางปกครอง จึงอยู่ในข่ายที่จะถูก ตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการอื่นได้ โดยจะเป็นศาลยุติธรรม หรือศาลปกครองย่อมขึ้นอยู่กับระบบ ศาลและลักษณะการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระหรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ นั้น ในขณะที่ ประเทศเยอรมันมีระบบการร้องทุกข์ตามระเบียบข้าราชการพลเรือน และศาลวินัยซึ่งเป็นแผนกหนึ่งในศาลปกครองที่ทำหน้าที่วินิจฉัยความผิดวินัยโดยมีกฎหมายว่าด้วยวินัยของสหพันธ์เพียง กฎหมายเดียวที่ใช้สำหรับข้าราชการทุกประเภท ยกเว้นข้าราชการทหาร ในเรื่องการดำเนินการทาง วินัยเมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐถูกดำเนินการทางวินัยแล้วเจ้าหน้าที่ของรัฐรายนั้นยังสามารถร้องขอให้ศาล ปกครองควบคุมตรวจสอบการดำเนินการทางวินัยของตนได้ยกเว้นกรณีของประเทศ เยอรมันที่ได้อำนาจเป็นคดีต่อศาลวินัยที่เป็นส่วนหนึ่งของศาลปกครองแล้ว

บทที่ 4

หลักกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกัน และปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและการตรวจสอบ การคุ้มครองความผิดทางวินัยโดยศาลปกครอง

4.1 กระบวนการคุ้มครองความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการ ทุจริตแห่งชาติ

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีกระบวนการคุ้มครองความผิดที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ซึ่งในการศึกษาครั้งนี้จะกล่าวถึงเฉพาะกฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบันคือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561 เท่านั้น ยกเว้นในกรณีของเงื่อนไขการรับเรื่องเข้าสู่การพิจารณา และในกรณีการดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทำการศึกษาเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม เพื่อให้เห็นความพยายามในการแก้ไขปัญหาในกระบวนการคุ้มครองความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติด้วย

4.1.1 เงื่อนไขการรับเรื่องเข้าสู่การพิจารณาได้ส่วนอันจะนำไปสู่กระบวนการคุ้มครอง ความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

4.1.1.1 ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะรับเรื่องเข้าสู่การพิจารณาได้ในกรณี

1) มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่ง

หน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ขณะที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่เกินห้าปี ตามมาตรา 84

2) มีเหตุอันควรสงสัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามมาตรา 88

3) มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อหน่วยงานอื่นซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นว่าเป็นเรื่องสำคัญที่มีผลกระทบต่อส่วนรวมหรือเห็นว่าเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการฯ มีอำนาจเรียกให้หน่วยงานนั้นคอนเรื่องและส่งเอกสารให้คณะกรรมการฯ ดำเนินการต่อไปได้ ตามมาตรา 87/1

4) ได้รับเรื่องจากพนักงานสอบสวนภายในสามสิบวันนับจากวันที่ได้มีการร้องทุกข์กล่าวโทษว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมต่อพนักงานสอบสวน ตามมาตรา 89

4.1.1.2 ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะรับเรื่องเข้าสู่การพิจารณาได้ในกรณี

1) เมื่อความปรากฏต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตไม่ว่าจะมีการกล่าวหาหรือไม่ที่มีการกระทำความผิดที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามมาตรา 48 วรรคแรก

2) ได้รับแจ้งจากผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินว่ามีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าการใช้จ่ายเงินแผ่นดินมีพฤติการณ์อันเป็นการทุจริตต่อหน้าที่ จงใจปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย และเป็นกรณีที่ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินไม่มีอำนาจจะดำเนินการใดได้ โดยให้ถือว่าเอกสารและหลักฐานที่ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินตรวจสอบหรือจัดทำขึ้นเป็นส่วนหนึ่งของสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามมาตรา 48 วรรคสี่

3) มีการกล่าวหาเจ้าพนักงานของรัฐในขณะที่ยังเป็นเจ้าพนักงานหรือพ้นจากการเป็นเจ้าพนักงานไม่เกินห้าปี ที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือ

สำนักงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามมาตรา 59 วรรคหนึ่งและวรรคสอง กรณีที่เกินระยะเวลาดังกล่าว หากคณะกรรมการฯ เห็นว่ามีเหตุอันควรสงสัยยังมีอำนาจไต่สวนได้ แต่ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่ผู้ถูกร้องพ้นจากการเป็นเจ้าพนักงานของรัฐหรือพ้นจากตำแหน่งดังกล่าว ตามมาตรา 59 วรรคสอง

4) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นว่ามีเหตุอันควรสงสัยว่าเจ้าพนักงานของรัฐที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการฯ แต่ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่เจ้าพนักงานของรัฐนั้นพ้นจากการเป็นเจ้าพนักงานหรือพ้นจากตำแหน่งดังกล่าวตามมาตรา 59 วรรคสอง

5) กรณีตาม 3) และ 4) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติยังมีอำนาจในการดำเนินการกับเจ้าพนักงานอื่นของรัฐซึ่งเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนในเรื่องนั้นด้วยไม่ว่าผู้นั้นจะพ้นจากการเป็นเจ้าพนักงานของรัฐหรือพ้นจาดำแหน่งแล้วก็ตาม ตามมาตรา 59 วรรคท้าย

6) ผู้เสียหายได้ร้องทุกข์หรือมีผู้กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีกับเจ้าพนักงานของรัฐหรือบุคคลอื่นใดในข้อหาใด ๆ ที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติให้พนักงานสอบสวนแสวงหาข้อเท็จจริงรวมทั้งรวบรวมพยานหลักฐานเบื้องต้นแล้วส่งให้คณะกรรมการฯ ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษ หากคณะกรรมการฯ เห็นว่าไม่อยู่ในหน้าที่และอำนาจหรืออยู่แต่เป็นเรื่องไม่ร้ายแรงให้คณะกรรมการฯ มอบหมายให้พนักงานสอบสวนเป็นผู้ดำเนินการได้ ตามมาตรา 61

7) กรณีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะมอบหมายให้หน่วยงานของรัฐหรือผู้รับผิดชอบแทน

(1) การมอบหมายในเรื่องไต่สวน โดยมอบให้คณะกรรมการไต่สวนดำเนินการไต่สวนหรือมอบหมายให้ผู้ไต่สวนเบื้องต้นดำเนินการไต่สวนเบื้องต้นเรื่องใด ผู้ได้รับมอบหมายจะมีหน้าที่และอำนาจในส่วนที่เกี่ยวกับการไต่สวนเช่นเดียวกับคณะกรรมการฯ ตามมาตรา 68

(2) หน่วยงานที่ได้รับมอบหมายให้ดำเนินการไต่สวนตามหน้าที่และอำนาจของตนแล้วต้องรายงานผลให้คณะกรรมการทราบภายในระยะเวลาที่กำหนด ตามมาตรา 65

(3) เมื่อมีการมอบหมายแล้วกรณีที่คณะกรรมการไม่เห็นด้วยกับผลการดำเนินการตามที่ได้รับรายงานผล หรือเห็นว่าผู้ถูกร้องอาจไม่ได้รับความเป็นธรรมหรือการดำเนินการไม่เที่ยงธรรม คณะกรรมการมีอำนาจสั่งการอย่างใดอย่างหนึ่งหรืออาจเรียกสำนวนการไต่สวนหรือสอบสวนมาดำเนินการได้ โดยจะดำเนินการไต่สวนใหม่ทั้งหมด หรือนำผลการไต่สวนหรือ

สอบสวนของหน่วยงานของรัฐนั้นทั้งหมดหรือบางส่วนมาถือเป็นการไต่สวนของคณะกรรมการได้ ตามมาตรา 66

(4) หน่วยงานที่จะมอบหมายให้ดำเนินการในเรื่องที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ได้แก่

(4.1) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตดำเนินการแทนได้ ตามมาตรา 62 วรรคหนึ่ง คือ กรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการระดับสูงหรือเทียบเท่าลงมาถูกกล่าวหาว่ากระทำผิด หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดในเรื่องที่ไม่เป็นความผิดร้ายแรง

(4.2) สำนักงานตำรวจแห่งชาติ กรณีที่เป็นเรื่องที่ไม่ใช่ความผิดร้ายแรงให้ดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาต่อไปได้ ตามมาตรา 63

(4.3) กรณีที่มีใช้ความผิดร้ายแรง หรือการกล่าวหาไม่ได้อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการจะส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนของผู้ถูกร้องดำเนินการทางวินัยไปตามหน้าที่และอำนาจได้ ตามมาตรา 64

เมื่อเปรียบเทียบเรื่องที่จะเข้าสู่กระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 จะพบว่ากฎหมายฉบับใหม่ให้หน้าที่และอำนาจครอบคลุมและกว้างขวางกว่า กล่าวคือ ครอบคลุมถึงการกระทำผิดของตัวการ ผู้ใช้และผู้สนับสนุน และระบุถึงเรื่องกล่าวหาที่ได้รับจากผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินด้วยที่มีความชัดเจนขึ้น แต่อย่างไรก็ตามแม้ในกฎหมายเก่าจะไม่ระบุถึงเรื่องผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินส่งมาให้แต่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตก็สามารถรับเรื่องไว้ดำเนินการได้ตามมาตรา 84 อันมีรายละเอียดที่สอดคล้องกัน ดังนี้

1. กรณีที่เหมือนกันระหว่างกฎหมายใหม่และกฎหมายเก่า คือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติรับเรื่องโดย

1) มีการกล่าวหาต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม¹⁴⁰

2) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นว่ามิเหตุอันควรสงสัย¹⁴¹

3) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้รับเรื่องจากพนักงานสอบสวนที่รับเรื่องร้องทุกข์กล่าวโทษว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม¹⁴²

2. กรณีที่มีความแตกต่างกันระหว่างกฎหมายใหม่และกฎหมายเก่า

1) ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

(1) กรณีได้รับแจ้งจากผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน ตามมาตรา 48 วรรคสี่

(2) มีอำนาจในการดำเนินการกับเจ้าพนักงานอื่นของรัฐที่เป็นตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุนในเรื่องนั้นด้วย ไม่ว่าผู้นั้นจะพ้นจากการเป็นเจ้าพนักงานของรัฐแล้วหรือไม่ มาตรา 59 วรรคท้าย

2) ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม มีกรณีเดียวที่พระราชบัญญัติฯ ฉบับใหม่มิได้ให้อำนาจไว้ คือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเรียกเรื่องที่เห็นว่าสำคัญและมีผลกระทบต่อส่วนรวมหรือที่เห็นว่าอยู่ในอำนาจของคณะกรรมการจากหน่วยงานอื่นที่มีอำนาจหน้าที่ในการป้องกัน

¹⁴⁰มาตรา 84 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542; มาตรา 48 วรรคแรก มาตรา 59 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

¹⁴¹มาตรา 88 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542; มาตรา 48 วรรคแรก มาตรา 59 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

¹⁴²มาตรา 87/1 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542; มาตรา 48 วรรคแรก มาตรา 61 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

และปราบปรามการทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น เพื่อโอนเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการต่อไป¹⁴³

สรุปได้ว่า ปัจจุบันคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะรับเรื่องเข้าสู่กระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการได้เฉพาะในกรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561 ได้แก่

1. มีการกล่าวหาต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม
2. คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นว่ามีเหตุอันควรสงสัย
3. ได้รับเรื่องจากพนักงานสอบสวนที่รับเรื่องร้องทุกข์กล่าวโทษว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม
4. ได้รับเรื่องจากผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน
5. มีอำนาจในการดำเนินการกับเจ้าพนักงานอื่นของรัฐที่เป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนในเรื่องนั้นด้วย ไม่ว่าผู้นั้นจะพ้นจากการเป็นเจ้าพนักงานของรัฐแล้วหรือไม่

4.1.2 การรับคำกล่าวหา

เมื่อสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (สำนักงาน ป.ป.ช.) สำนักงาน ป.ป.ช. ภาค หรือ สำนักงาน ป.ป.ช. ประจำจังหวัด ได้รับคำกล่าวหาแล้ว¹⁴⁴ พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องดำเนินการ ลงทะเบียนคำกล่าวหาและบันทึกข้อมูลในสารบบ จัดแจ้งชื่อและที่อยู่ของผู้กล่าวหาในทะเบียนสารบบการรักษาความลับ (เปิดเผยไม่ได้ทุกกรณี) และลงชื่อและที่อยู่ของผู้กล่าวหาออกจากหนังสือหรือบันทึกปากคำ ตามวิธีที่สำนักงาน ป.ป.ช. กำหนด¹⁴⁵

¹⁴³มาตรา 87/1 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542

¹⁴⁴ข้อ 20 วรรคสาม แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁴⁵ข้อ 21 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

4.1.3 การตรวจคำกล่าวหา

พนักงานเจ้าหน้าที่จะดำเนินการตรวจคำกล่าวหาดังนี้

1. เคยมีการกล่าวหาไว้กับคณะกรรมการแล้วหรือไม่ หากเป็นเรื่องเดียวกัน จะส่งคำกล่าวหานี้ไปรวมกับคำกล่าวหาเดิม¹⁴⁶
2. ถ้าคำกล่าวหาไม่ปรากฏชื่อและตำแหน่งของผู้ถูกร้อง และไม่อาจพิจารณาได้ว่าผู้ถูกร้องเป็นใครหรือดำรงตำแหน่งระดับใด ต้องมีหนังสือแจ้งผู้กล่าวหาให้แจ้งรายละเอียดเพิ่มเติม ภายใน 7 วัน นับแต่วันได้รับหนังสือ หากพ้นกำหนดผู้อำนวยการหรือผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไปอาจมีคำสั่งไม่รับคำกล่าวหา โดยแจ้งให้ผู้กล่าวหาทราบ¹⁴⁷ หากผู้กล่าวหาโต้แย้งให้กรรมการที่ได้รับมอบหมายให้กำกับดูแลพิจารณาวินิจฉัย
3. พิจารณาว่าจะรับไว้ดำเนินการเอง หรือสมควรส่งคืน หรือมอบหมาย¹⁴⁸ ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ¹⁴⁹ ให้พนักงานสอบสวน¹⁵⁰ หรือให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนของผู้ถูกร้องดำเนินการทางวินัย¹⁵¹ โดยการส่งคืนหรือมอบหมายต้องดำเนินการภายในระยะเวลาที่กำหนด¹⁵² แต่หากมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ภายหลังว่าเรื่องที่ส่งคืนหรือมอบหมาย เป็นเรื่องกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดำรงตำแหน่งสูงกว่าผู้อำนวยการระดับสูงหรือ

¹⁴⁶ข้อ 22 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจ สอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁴⁷ข้อ 23 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁴⁸ข้อ 24 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁴⁹ผู้ถูกร้องดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการระดับสูงหรือเทียบเท่าลงมา หรือถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดในเรื่องที่มีใช่เป็นความผิดร้ายแรง

¹⁵⁰กรณีมิใช่ความผิดร้ายแรงที่เป็นเรื่องที่ร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนแต่แรกหรือกรณีเห็นว่าสมควรส่งเรื่องให้ดำเนินการ

¹⁵¹กรณีที่ไม่ใช่เรื่องกล่าวหาที่มีใช่เป็นความผิดร้ายแรง

¹⁵²ข้อ 30 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

เทียบเท่า หรือเป็นเรื่องความผิดร้ายแรง หรือเป็นเรื่องสำคัญที่มีผลกระทบอย่างกว้าง คณะกรรมการอาจเรียกเรื่องกล่าวหาและเอกสารที่เกี่ยวข้องมาดำเนินการต่อไป¹⁵³

4. เรื่องที่คณะกรรมการจะมีมติหรือคำสั่งไม่รับคำกล่าวหาไว้พิจารณา¹⁵⁴

1) เป็นเรื่องที่ไม่ปรากฏว่าผู้กล่าวหาที่มีข้อมูลหรือรายละเอียดของข้อกล่าวหาและพฤติการณ์แห่งการกระทำผิดตามคำกล่าวหาเพียงพอที่จะดำเนินการตรวจสอบต่อไปได้¹⁵⁵ หรือ

2) เป็นเรื่องที่ยังไม่ปรากฏว่าผู้กล่าวหาได้ระบุชื่อและที่อยู่ของผู้กล่าวหาไว้ และไม่สามารถตรวจสอบข้อเท็จจริงหรือไม่อาจหาพยานหลักฐานเพียงพอที่จะดำเนินการต่อไปได้¹⁵⁶ หรือ

3) เป็นเรื่องต้องห้ามสำหรับรับไว้พิจารณา 8 กรณี คือ เรื่องที่คณะกรรมการได้วินิจฉัยเสร็จเด็ดขาดแล้ว เว้นแต่จะได้พยานหลักฐานใหม่อันเป็นสาระสำคัญแก่คดี ที่อาจทำให้ผลของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการเปลี่ยนแปลงไป เรื่องที่เป็นคดีอาญาในประเด็นเดียวกันและศาลประทับฟ้องหรือพิพากษาหรือมีคำสั่งเสร็จเด็ดขาดแล้ว เว้นแต่คดีนั้นได้มีการถอนฟ้องหรือทิ้งฟ้อง หรือเป็นกรณีที่ศาลยังมีได้วินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดี คณะกรรมการจึงจะรับหรือยกคำกล่าวหาขึ้นพิจารณาได้ เรื่องที่ผู้ถูกร้องหรือผู้ถูกกล่าวหาตาย เว้นแต่เป็นกรณีร้ายแรงผิดปกติ¹⁵⁷ เรื่องที่ล่วงเลยมาเกินสิบปี นับแต่วันเกิดเหตุจนถึงวันที่มีการกล่าวหา เรื่องที่เห็นว่ามี การดำเนินการต่อผู้ถูกร้องหรือผู้ถูกกล่าวหา ตามกฎหมายอื่นเสร็จสิ้นและเป็นไปโดยชอบแล้ว และไม่มีเหตุอันควรสงสัยว่าการดำเนินการนั้นไม่เที่ยงธรรม ผู้ถูกร้องหรือผู้ถูกกล่าวหาพ้นจากการเป็นเจ้าพนักงานของรัฐหรือพ้นจากตำแหน่งที่ถูก

¹⁵³ข้อ 29 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁵⁴ข้อ 45 (1) แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 เมื่อไม่รับไว้พิจารณาต้องมีหนังสือแจ้งให้ผู้กล่าวหาทราบ แต่ผู้กล่าวหาสามารถขอให้คณะกรรมการทบทวนคำสั่งไม่รับเรื่องไว้พิจารณาได้ตามข้อ 46

¹⁵⁵ข้อ 36 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁵⁶ข้อ 36 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁵⁷มาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561

กล่าวหาไปแล้วเกินห้าปี¹⁵⁸ เรื่องที่ไม่มีข้อมูลหรือรายละเอียดเพียงพอจะรับไว้ดำเนินการ เรื่องที่ไม่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการหรือเป็นเรื่องที่ห้ามรับไว้พิจารณา¹⁵⁹

4) ในการตรวจสอบเจ้าหน้าที่ต้องตรวจสอบว่าผู้ถูกร้องเป็นบุคคลใด มีตำแหน่งหน้าที่ใด พ้นจากตำแหน่งแล้วหรือไม่ มีข้อกล่าวหาและพฤติการณ์ในการกระทำความผิดประการใด มีพยานหลักฐานใด หรือบุคคลใดร่วมหรือสนับสนุนกระทำความผิด¹⁶⁰ เมื่อตรวจสอบแล้วหากพบว่ามีข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพียงพอคณะกรรมการจะมีมติให้ทำการไต่สวนต่อไป แต่คณะกรรมการอาจจะมิตให้ทำการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมก่อนจะพิจารณาให้ไต่สวนต่อไปได้¹⁶¹

¹⁵⁸มาตรา 55 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561

¹⁵⁹ข้อ 33 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ประกอบมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561 เรื่องที่ห้ามรับไว้พิจารณา 3 กรณี คือ (1) มีข้อกล่าวหาหรือประเด็นเกี่ยวกับเรื่องที่คุณคณะกรรมการได้วินิจฉัยเสร็จเด็ดขาดแล้ว เว้นแต่จะมีพยานหลักฐานใหม่อันเป็นสาระสำคัญแก่คดีที่อาจทำให้ผลของคำวินิจฉัยเปลี่ยนแปลงไป (2) เรื่องที่เป็นคดีอาญาในประเด็นเดียวกันและศาลประทับฟ้องหรือพิพากษาหรือมีคำสั่งเสร็จเด็ดขาดแล้ว เว้นแต่คดีนั้นได้มีการถอนฟ้องหรือตั้งฟ้อง หรือศาลยังมีได้วินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดี (3) ผู้ถูกร้องหรือผู้ถูกกล่าวหาตาย เว้นแต่เป็นกรณีร้ายแรงผิดปกติ

มาตรา 55 วรรคหนึ่ง ห้ามรับเรื่อง 3 กรณี ไว้พิจารณา เว้นแต่มีหลักฐานชัดเจนและคณะกรรมการเห็นว่าเป็นกรณีที่เป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง ได้แก่ (1) เรื่องที่ล่วงเลยมาเกินสิบปีนับแต่วันเกิดเหตุจนถึงวันที่มีการกล่าวหา (2) คณะกรรมการเห็นว่าเป็นเรื่องที่มีการดำเนินการต่อผู้ถูกร้องหรือผู้ถูกกล่าวหาตามกฎหมายอื่นเสร็จสิ้นไปโดยชอบแล้ว และไม่มีเหตุอันควรสงสัยว่าการดำเนินการนั้นไม่เที่ยงธรรม (3) ผู้ถูกร้องหรือผู้ถูกกล่าวหาพ้นจากการเป็นเจ้าพนักงานของรัฐหรือพ้นจากตำแหน่งที่ถูกกล่าวหาไปแล้วเกิน 5 ปี หากเป็นกรณีที่มีการพิจารณาเรื่องภายในเวลาที่กำหนด แม้พ้นกำหนดเวลาห้าปีแล้วก็ให้ดำเนินการต่อไปได้

¹⁶⁰ข้อ 33 วรรคหนึ่งแห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁶¹ข้อ 45 วรรคหนึ่ง (1) และวรรคสองแห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

5) ให้ถือว่าพยานหลักฐานที่ได้จากการตรวจสอบเป็นส่วนหนึ่งของสำนวนการไต่สวนหรือรายงานการไต่สวนเบื้องต้น¹⁶²

4.1.4 การไต่สวน

การไต่สวน หมายถึง การแสวงหา รวบรวม และการดำเนินการอื่นใด เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน¹⁶³ การดำเนินการไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้นต้องดำเนินการเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องตรงตามความจริงที่เกิดขึ้น

4.1.4.1 ผู้รับผิดชอบการไต่สวน¹⁶⁴ ได้แก่

1) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทั้งคณะเป็นองค์คณะไต่สวน หรือ

2) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแต่งตั้งคณะกรรมการหรือมอบหมายผู้รับผิดชอบโดยการผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งจะมีหน้าที่และอำนาจในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการไต่สวนเช่นเดียวกับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ¹⁶⁵ ดังนี้

(1) คณะกรรมการไต่สวน ที่ประกอบด้วยกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่น้อยกว่า 2 คน และบุคคลอื่น ซึ่งอาจจะแต่งตั้งจากหัวหน้าพนักงานไต่สวน¹⁶⁶ หรือผู้ทรงคุณวุฒิตามความเหมาะสมกับเรื่องที่ไต่สวนร่วมเป็นคณะกรรมการไต่สวน โดย

¹⁶²ข้อ 62 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁶³มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561

¹⁶⁴ข้อ 45 วรรคหนึ่ง (1) และวรรคสองแห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 กรณีมีเหตุอันควรหรือจำเป็น คณะกรรมการอาจแต่งตั้ง หรือ มอบหมาย หรือ ปรับเปลี่ยนหรือแต่งตั้งเพิ่มเติมได้ตามข้อ 49

¹⁶⁵ข้อ 55 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁶⁶หมายถึง ผู้ที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่งตั้งจากพนักงานไต่สวน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

กรรมการและเลขานุการ และกรรมการและผู้ช่วยเลขานุการต้องแต่งตั้งจากหัวหน้าพนักงานไตสวน¹⁶⁷

(2) มอบหมายเลขาธิการ หัวหน้าพนักงานไตสวน หรือพนักงานไตสวนเป็นคณะไตสวนเบื้องต้น

4.1.4.2 การคัดค้านและการพิจารณาคัดค้าน ผู้ถูกกล่าวหาและผู้มีส่วนได้เสียสามารถคัดค้านผู้ไตสวน หรือผู้ช่วยพนักงานไตสวนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ได้รับแต่งตั้งหรือมอบหมายได้ หากมีการปรับเปลี่ยนภายใต้จากการแจ้งข้อกล่าวหาแล้วต้องแจ้งรายชื่อผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งหรือได้รับมอบหมายให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบพร้อมทั้งแจ้งสิทธิในการคัดค้านด้วย¹⁶⁸ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือกรรมการป้องกันการทุจริตที่ได้รับมอบหมายให้กำกับดูแลอาจมีมติหรือคำสั่ง¹⁶⁹ ให้ผู้ถูกคัดค้านพ้นจากการแต่งตั้งหรือพ้นจากการปฏิบัติหน้าที่กรณีคัดค้านฟังขึ้น เนื่องจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นว่าหากให้ผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปอาจทำให้เสียประโยชน์แห่งความยุติธรรมหรือการไตสวนอาจไม่ได้ข้อเท็จจริง หรือยกคำคัดค้าน กรณีมีเหตุจำเป็นอันสมควร หรือกรณีไม่เข้าข้อห้าม¹⁷⁰ ดังนี้

- 1) รู้เห็นเหตุการณ์หรือเคยสอบสวนหรือพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องที่กล่าวหาในฐานะอื่นที่มีใช้ในฐานะกรรมการ ป.ป.ช. กรรมการไตสวน หัวหน้าพนักงานไตสวน พนักงานไตสวน ผู้ช่วยพนักงานไตสวนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่มาก่อน
- 2) มีส่วนได้เสียในเรื่องที่กล่าวหา
- 3) มีสาเหตุโกรธเคืองกับผู้กล่าวหาหรือผู้ถูกกล่าวหา
- 4) เป็นผู้กล่าวหาหรือเป็นคู่สมรส บุพการี ผู้สืบสันดาน หรือพี่น้องร่วมบิดามารดาหรือร่วมบิดาหรือมารดากับผู้กล่าวหาหรือผู้ถูกกล่าวหา

¹⁶⁷ข้อ 51 วรรคหนึ่งแห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไตสวน พ.ศ. 2561

¹⁶⁸ข้อ 57 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไตสวน พ.ศ. 2561

¹⁶⁹ข้อ 59 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไตสวน พ.ศ. 2561

¹⁷⁰ข้อ 7 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไตสวน พ.ศ. 2561

5) มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดในฐานะญาติหรือเป็นหุ้นส่วนหรือมีผลประโยชน์ร่วมกันหรือขัดแย้งกันทางธุรกิจกับผู้กล่าวหาหรือผู้ถูกกล่าวหา

ผลการพิจารณาคำคัดค้านขอคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติให้ถือเป็นที่สุด¹⁷¹

4.1.4.3 การสั่งให้หยุดปฏิบัติหน้าที่เป็นการชั่วคราว¹⁷² กรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีความเห็นว่ามีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสนับสนุนข้อกล่าวหาว่ามีมูลความผิดนอกจากผู้รับผิดชอบการไต่สวนจะต้องแจ้งผู้ถูกกล่าวหาทราบและกำหนดระยะเวลาตามสมควรให้มาชี้แจงข้อกล่าวหาและแสดงพยานหลักฐานตามมาตรา 70¹⁷³ แล้ว และเห็น

¹⁷¹ข้อ 61 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁷²มาตรา 90 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

¹⁷³ในการไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้น หากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการไต่สวนหรือกรรมการที่ได้รับมอบหมายตามมาตรา 50 วรรคเจ็ด เห็นว่ามีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสนับสนุนข้อกล่าวหาว่ามีมูลความผิด ให้กรรมการหรือพนักงานไต่สวนแจ้งให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบและกำหนดระยะเวลาตามสมควรให้ผู้ถูกกล่าวหาจะมาชี้แจงข้อกล่าวหาและแสดงพยานหลักฐานหรือนำพยานบุคคลมาให้ปากคำประกอบการชี้แจง

การแจ้งข้อกล่าวหาตามวรรคหนึ่ง ให้แจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำที่กล่าวหาว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดและแจ้งข้อกล่าวหาเท่าที่จะทำให้ผู้ถูกกล่าวหาเข้าใจข้อกล่าวหาได้ดี และในกรณีที่เป็นการกล่าวหาว่าร้ายวียดปกปิดให้แจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ร้ายวียดปกปิด สถานที่ตั้งของทรัพย์สินชื่อและที่อยู่ของผู้ครอบครองหรือมีชื่อเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินในขณะที่แจ้งข้อกล่าวหาทั้งนี้เท่าที่ทำได้ด้วย พร้อมทั้งแจ้งให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบถึงสิทธิการคัดค้านตามมาตรา 56

ในการแจ้งข้อกล่าวหาให้จัดทำบันทึกการแจ้งข้อกล่าวหาเป็นลายลักษณ์อักษร ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กำหนด

มาตรา 50 วรรคเจ็ด เพื่อประโยชน์ในการกำกับการไต่สวนเบื้องต้นให้เกิดความรอบคอบและเป็นธรรม คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมอบหมายให้กรรมการแต่ละคนกำกับดูแลการไต่สวนเบื้องต้นในแต่ละด้านตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กำหนดก็ได้

มาตรา 56 ห้ามมิให้กรรมการ กรรมการไตสวน หัวหน้าพนักงานไตสวน พนักงานไตสวน ผู้ช่วยพนักงานไตสวน หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งมีเหตุดังต่อไปนี้ เข้าร่วมดำเนินการไตสวน พิจารณา หรือวินิจฉัยคดี

(1) รู้เห็นเหตุการณ์หรือเคยสอบสวนหรือพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องที่กล่าวหาในฐานอื่นที่มีใช้ในฐานกรรมการ กรรมการไตสวน หัวหน้าพนักงานไตสวน พนักงานไตสวน ผู้ช่วยพนักงานไตสวน หรือพนักงานเจ้าหน้าที่มาก่อน

(2) มีส่วนได้เสียในเรื่องที่กล่าวหา

(3) มีสาเหตุโกรธเคืองกับผู้กล่าวหาหรือผู้ถูกกล่าวหา

(4) เป็นผู้กล่าวหาหรือเป็นคู่สมรส บุพการี ผู้สืบสันดาน หรือพี่น้องร่วมบิดามารดา หรือ ร่วมบิดาหรือมารดากับผู้กล่าวหาหรือผู้ถูกกล่าวหา

(5) มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดในฐานญาติหรือเป็นหุ้นส่วนหรือมีผลประโยชน์ร่วมกันหรือขัดแย้งกันทางธุรกิจกับผู้กล่าวหาหรือผู้ถูกกล่าวหา

ในการดำเนินการในเรื่องใด กรรมการ กรรมการไตสวน หัวหน้าพนักงานไตสวน พนักงานไตสวน ผู้ช่วยพนักงานไตสวน หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้ใดมีเหตุตามวรรคหนึ่งในเรื่องนั้น ให้ผู้นั้นแจ้งต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือผู้ที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมอบหมายโดยเร็ว และระหว่างนั้นห้ามมิให้บุคคลดังกล่าวยุ่งเกี่ยวกับการดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับเรื่องนั้นจนกว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือผู้ที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มอบหมายจะวินิจฉัย ซึ่งต้องวินิจฉัยให้แล้วเสร็จภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง

ผู้ถูกกล่าวหาหรือผู้มีส่วนได้เสียจะคัดค้านกรรมการ กรรมการไตสวน หัวหน้าพนักงานไตสวน พนักงานไตสวน ผู้ช่วยพนักงานไตสวน หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้ได้รับแต่งตั้งหรือมอบหมาย ซึ่งมีเหตุตามวรรคหนึ่งก็ได้ โดยยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือผู้ที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มอบหมายภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ปรากฏเหตุดังกล่าว เพื่อพิจารณาวินิจฉัย ในระหว่างที่รอการวินิจฉัย ให้กรรมการ กรรมการไตสวน หัวหน้าพนักงานไตสวน พนักงานไตสวน ผู้ช่วยพนักงานไตสวน หรือ พนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งถูกคัดค้านระงับการปฏิบัติหน้าที่ไว้พลางก่อน

การยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคัดค้าน และการแต่งตั้งหรือมอบหมายบุคคลตามวรรคสองให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ ระยะเวลาดำเนินการ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กำหนด

ว่า หากให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหาที่ยังคงปฏิบัติหน้าที่ต่อไปอาจจะเกิดความเสียหายให้แก่ทางราชการหรือเป็นอุปสรรคในการไต่สวนต่อไป คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ จะต้องส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาสั่งให้หยุดปฏิบัติหน้าที่เป็นการชั่วคราวและถ้าต่อมาผลการไต่สวนปรากฏว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูล คณะกรรมการต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาทราบโดยเร็วเพื่อดำเนินการให้ผู้ถูกกล่าวหา กลับเข้าปฏิบัติหน้าที่ต่อไป เมื่อผู้บังคับบัญชาได้รับเรื่องจากคณะกรรมการแล้วต้องสั่งให้ผู้ถูกกล่าวหา นั้นหยุดปฏิบัติหน้าที่ได้เป็นเวลาหกเดือนหรือจนกว่าจะได้รับแจ้งผลการพิจารณาจากคณะกรรมการ ซึ่งคณะกรรมการต้องพิจารณาวินิจฉัยให้แล้วเสร็จภายในหกเดือนนับแต่วันที่แจ้งให้ผู้บังคับบัญชาทราบตามวรรคหนึ่ง หากพ้นกำหนดหกเดือนแล้ว คณะกรรมการยังมีคำวินิจฉัย ให้ผู้บังคับบัญชาสั่งให้ผู้ถูกกล่าวหา กลับเข้าปฏิบัติงานต่อไป เมื่อผู้บังคับบัญชาได้รับเรื่องจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแล้ว ให้ผู้บังคับบัญชามีอำนาจสั่งให้ผู้ถูกกล่าวหา นั้นหยุดปฏิบัติหน้าที่ได้เป็นเวลาหกเดือนหรือจนกว่าจะได้รับแจ้งผลการพิจารณาจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติซึ่งจะต้องพิจารณาวินิจฉัยให้แล้วเสร็จภายในหกเดือนนับแต่วันที่แจ้งให้ผู้บังคับบัญชาทราบตามวรรคหนึ่ง ในกรณีที่พ้นกำหนดหกเดือนแล้ว คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ยังมีคำวินิจฉัย ให้ผู้บังคับบัญชาสั่งให้ผู้ถูกกล่าวหา กลับเข้าปฏิบัติงานต่อไป ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่น ให้ถือว่าผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหา นั้น และมีอำนาจสั่งการได้ ทั้งนี้ไม่ตัดตัดอำนาจของผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาที่จะดำเนินการตามอำนาจที่มีอยู่ตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลที่ใช้บังคับกับผู้ถูกกล่าวหา นั้น

4.1.4.4 ระหว่างการไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้น หากพบว่ามีเจ้าพนักงานของรัฐหรือบุคคลอื่นเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน รวมทั้งผู้ให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นแก่เจ้าพนักงานของรัฐ เพื่อจูงใจให้กระทำการหรือไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ เป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดในเรื่องที่อยู่ระหว่างการไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้นให้ คณะกรรมการ ไต่สวนหรือคณะไต่สวนเบื้องต้น มีอำนาจดำเนินการไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้นผู้นั้นต่อไปได้¹⁷⁴

4.1.4.5 ผลการไต่สวน หรือไต่สวนเบื้องต้น หากกรณีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นว่า มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสนับสนุนข้อกล่าวหาว่ามีมูล

¹⁷⁴ข้อ 71 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

ความผิด จะแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ¹⁷⁵ หากผู้รับผิดชอบการไต่สวนเบื้องต้นเห็นว่า พยานหลักฐานที่รวบรวมเพียงพอที่จะแจ้งข้อกล่าวหา หรือไม่อาจหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมต่อไปได้ แต่กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ได้รับมอบหมายให้กำกับดูแลเห็นว่า พยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะแจ้งข้อกล่าวหาหรือเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูล คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะต้องพิจารณาว่าจะแจ้งข้อกล่าวหาหรือดำเนินการประการอื่นใดต่อไป¹⁷⁶

4.1.4.6 การแจ้งข้อกล่าวหา

1) ต้องมีหนังสือเรียกผู้ถูกกล่าวหามาพบโดยส่งหนังสือทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับไปยังภูมิลำเนาหรือที่อยู่ของผู้ถูกกล่าวหา เว้นแต่ผู้ถูกกล่าวหาปรากฏตัวต่อหน้า และเชื่อว่าเป็นผู้ถูกกล่าวหาจริงแจ้งโดยไม่ต้องมีหนังสือเรียกก็ได้

2) ต้องทำเป็นบันทึกการแจ้งข้อกล่าวหาเป็นลายลักษณ์อักษร แจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำที่กล่าวหาว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดและแจ้งข้อกล่าวหาเท่าที่จะทำให้ผู้ถูกกล่าวหาเข้าใจข้อกล่าวหาได้ดี โดยสรุปสาระสำคัญของข้อเท็จจริง และพยานหลักฐานให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ พร้อมทั้งแจ้งให้ทราบถึงสิทธิการคัดค้านกรณีเป็นผู้มีส่วนได้เสียตามมาตรา 56 และสิทธิในการนำนายความหรือบุคคลซึ่งผู้ถูกกล่าวหาไว้วางใจไม่เกินสามคนเข้าฟังในการชี้แจงหรือให้ปากคำตามมาตรา 73 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 และกำหนดกรอบระยะเวลาที่ผู้กล่าวหาจะต้องชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาซึ่งไม่เกินสิบห้าวันนับแต่วันที่ถือว่าได้รับทราบข้อกล่าวหาและให้ผู้ถูกกล่าวหาลงลายมือชื่อรับทราบไว้ด้วย¹⁷⁷

3) กรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่มาตามกำหนดนัดเพื่อรับทราบข้อกล่าวหาไม่ว่ากรณีใด ต้องบันทึกการแจ้งข้อกล่าวหาต้องทำ 3 ฉบับ ส่งให้ผู้ถูกกล่าวหาทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ จำนวน 2 ฉบับ เพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาเก็บไว้หนึ่งฉบับ และให้ผู้ถูกกล่าวหาลงลายมือชื่อและวันเดือนปีที่รับทราบส่งคืนมารวมไว้ในสำนวนการไต่สวนหรือรายงานการไต่สวนเบื้องต้นหนึ่งฉบับและเก็บไว้ในสำนวนการไต่สวนหรือรายงานการไต่สวนเบื้องต้นอีกหนึ่งฉบับ หากเกินกำหนดสิบห้าวันนับ

¹⁷⁵ข้อ 72 วรรคหนึ่ง แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁷⁶ข้อ 72 วรรคท้าย แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁷⁷ข้อ 74 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

แต่วันที่ได้ดำเนินการแม้จะไม่ได้รับบันทึกการแจ้งข้อกล่าวหาคืน หรือไม่ได้รับคำชี้แจงจากผู้ถูกกล่าวหา ให้ถือว่าผู้ถูกกล่าวหาได้รับทราบข้อกล่าวหาและไม่ประสงค์จะแก้ข้อกล่าวหา¹⁷⁸

4) กรณีที่มีการแจ้งข้อกล่าวหาแล้ว หากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นว่ากรณียกฟ้องให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหายังคงปฏิบัติหน้าที่ต่อไป อาจจะทำให้เกิดความเสียหายให้แก่ทางราชการหรือเป็นอุปสรรคในการไต่สวนต่อไป จะส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาสั่งให้หยุดปฏิบัติหน้าที่เป็นการชั่วคราว ถ้าต่อมาผลการไต่สวนหรือไต่สวนเบื้องต้นปรากฏว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูล สำนักงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะต้องมีหนังสือแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาทราบโดยเร็ว เพื่อดำเนินการให้ผู้ถูกกล่าวหา กลับเข้าปฏิบัติหน้าที่ต่อไป¹⁷⁹

5) สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในการชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา

(1) ก่อนการชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาอาจยื่นคำร้องขอเป็นหนังสือพร้อมด้วยเหตุผลต่อผู้ไต่สวนเพื่อขอตรวจพยานหลักพยานในสำนวนเพื่อประกอบการชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา ผู้ไต่สวนจะอนุญาตตามที่ร้องขอได้ เว้นแต่กระทบต่อความปลอดภัยของผู้ที่เกี่ยวข้อง หรือเป็นข้อมูลที่เกี่ยวกับการกระทำผิดตามที่กล่าวหา หรือกระทบต่อสาระสำคัญของคดี¹⁸⁰

(2) หากมีเหตุจำเป็นไม่สามารถเข้ารับการตรวจพยานหลักฐานได้ด้วยตนเอง จะร้องขอให้บุคคลอื่นที่ได้รับมอบอำนาจเข้าตรวจพยานหลักฐานแทนต่อผู้ไต่สวนได้¹⁸¹

(3) หากได้รับอนุญาตให้ขอตรวจพยานในสำนวน มีสิทธิขอจดบันทึกหรือคัดลอกเอกสารได้ตามสมควรเท่าที่จะไม่กระทบต่อรูปคดีหรือการคุ้มครองบุคคลที่เกี่ยวข้อง¹⁸²

¹⁷⁸ข้อ 75 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁷⁹ความในข้อนี้ไม่ใช่บังคับกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นข้าราชการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ข้าราชการตุลาการศาลปกครอง ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง หรือข้าราชการอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ ข้อ 75 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁸⁰ข้อ 79 วรรคหนึ่งและวรรคสอง แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁸¹ข้อ 79 วรรคสาม แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

(4) นำพยานความหรือบุคคลที่ไว้วางใจไม่เกินสามคนเข้าช่วยเหลือในการตรวจพยานหลักฐานด้วยก็ได้¹⁸³

(5) แก้อ้อกล่าวหาด้วยวาจาโดยต้องบันทึกรายละเอียดเกี่ยวกับคำชี้แจงของผู้กล่าวหาเช่นเดียวกับขั้นตอนการตรวจสอบ หรือทำคำชี้แจงเป็นหนังสือ ไม่เกินสิบห้าวันนับแต่วันที่ถือว่าได้รับทราบข้อกล่าวหา¹⁸⁴

(6) หากไม่สามารถชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาภายในกำหนดเวลา ต้องยื่นคำร้องเป็นหนังสือระบุเหตุผลความจำเป็นขอขยายเวลาต่อผู้ไต่สวนออกไปตามที่เห็นสมควรแต่รวมระยะเวลาทั้งหมดไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งข้อกล่าวหาเว้นแต่มีเหตุพฤติการณ์พิเศษหรือเหตุสุดวิสัย¹⁸⁵

(7) การนำสืบแก้ข้อกล่าวหาจะอ้างพยานบุคคลหรือนำพยานหลักฐานมาเองหรือจะอ้างพยานหลักฐานโดยขอให้เรียกหรือไต่สวนพยานหลักฐานนั้นได้ ถ้าผู้ถูกกล่าวหาขอให้เรียกบุคคลหรือเอกสารจากบุคคลใด ผู้ไต่สวนต้องดำเนินการตามที่ร้องขอภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งข้อกล่าวหา เว้นแต่เห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาจงใจประวิงเวลา หรือใช้สิทธิโดยไม่สุจริต หรือบุคคลหรือเอกสารนั้นไม่มีผลต่อการวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ แต่ต้องบันทึกไว้ในสำนวนการไต่สวนหรือรายงานการไต่สวนเบื้องต้นด้วย¹⁸⁶

(8) พยานหลักฐานที่นำส่ง ผู้ไต่สวนต้องรับแม้ล่วงเลยเวลาหรือผิดขั้นตอน ยกเว้น 3 กรณี คือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ชี้มูลแล้ว หรือ

¹⁸²ข้อ 79 วรรคสาม แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁸³ข้อ 79 วรรคสาม แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁸⁴ข้อ 74 วรรคสอง แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁸⁵ข้อ 78 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁸⁶ข้อ 79 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

ผู้ไต่สวนเห็นว่าจงใจประวิงเวลา หรือใช้สิทธิโดยไม่สุจริต โดยต้องบันทึกเหตุนี้ไว้ในสำนวนการไต่สวน หรือรายงานการไต่สวนเบื้องต้นด้วย¹⁸⁷

(9) หากมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้วิกลจริตและไม่สามารถรับทราบข้อกล่าวหา หรือชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา หรือต่อสู้คดีได้ ผู้ไต่สวนต้องขอให้พนักงานแพทย์ตรวจโดยเร็ว และให้พนักงานแพทย์มาให้ถ้อยคำว่าเพื่อเสนอความเห็นพร้อมพยานหลักฐานที่แสดงว่าผู้นั้นเป็นผู้วิกลจริตต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กรณีนี้ให้แจ้งการไต่สวน หรือไต่สวนเบื้องต้นไว้จนกว่าผู้นั้นจะหายวิกลจริตและสามารถต่อสู้คดีได้ และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะสั่งจำหน่ายเรื่องไว้ชั่วคราวได้¹⁸⁸

(10) หากไม่ได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาให้ทำคำร้องและหลักฐานแสดงว่า ยังไม่ได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาต่อผู้ไต่สวน¹⁸⁹

6) หลังจากการแจ้งข้อกล่าวหาหรือหลังจากได้รับฟังคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา ผู้ไต่สวนอาจทำการไต่สวนพยานหลักฐานเพิ่มเติมโดยสอบปากคำพยานหรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง และมีคำสั่งเรียกเอกสารหรือหลักฐานจากหน่วยงานหรือบุคคลใดประกอบการพิจารณา วินิจฉัยได้¹⁹⁰

7) กรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้มาชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาภายในกำหนดเวลา และผู้ไต่สวนเห็นว่าข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานครบถ้วนสมบูรณ์แล้ว ต้องจัดทำสำนวนการไต่สวน หรือรายงานการไต่สวนเบื้องต้นเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต่อไป¹⁹¹

¹⁸⁷ข้อ 80 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁸⁸ข้อ 79 วรรคหนึ่งและวรรคสอง แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁸⁹ข้อ 88 วรรคหนึ่งตอนต้น แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁹⁰ข้อ 83 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁹¹ข้อ 82 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

4.1.4.7 การพิจารณาผลการไต่สวนและการดำเนินคดี

1) เมื่อผู้ไต่สวนเห็นว่าได้ข้อเท็จจริงเพียงพอต่อการวินิจฉัยมูลความผิดของผู้ถูกกล่าวหาแล้ว ต้องประชุมปรึกษาเพื่อพิจารณาข้อเท็จจริงซึ่งนำพยานหลักฐานจากข้อกล่าวหา คำแก้ข้อกล่าวหา ข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องทั้งหมด แล้วต้องจัดทำสำนวนการไต่สวนหรือรายงานการไต่สวนเบื้องต้นตามมีมติของที่ประชุมเสนอประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตพิจารณา โดยต้องมีสาระสำคัญ คือ ชื่อและตำแหน่งหน้าที่ของผู้ถูกกล่าวหา เรื่องที่ถูกกล่าวหา ข้อกล่าวหา คำแก้ข้อกล่าวหา สรุปข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องที่ได้จากการไต่สวน เหตุผลในการพิจารณาวินิจฉัยทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย บทบัญญัติของกฎหมายที่ยกขึ้นอ้างอิง และ สรุปความเห็นเกี่ยวกับเรื่องที่ถูกกล่าวหา¹⁹²

2) ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต้องจัดให้มีการประชุมเพื่อพิจารณาสำนวนการไต่สวนหรือรายงานการไต่สวนเบื้องต้นภายในสามสิบวัน และเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติพิจารณาแล้วจะมีมติได้ดังนี้¹⁹³

(1) ให้ไต่สวนเพิ่มเติมโดยอาจมอบหมายให้ผู้ไต่สวนชุดเดิม หรือชุดใหม่ทำการไต่สวน หากแต่งตั้งผู้ไต่สวนชุดใหม่ต้องแจ้งให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบสิทธิคัดค้านด้วย หรือ

(2) ข้อกล่าวหาไม่มีมูล สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต้องแจ้งให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบไม่เกิน 15 วัน นับแต่วันที่คณะกรรมการมีมติ และให้เปิดเผยเหตุผลของคณะกรรมการให้ประชาชนทราบเป็นการทั่วไปเว้นแต่กรณีมาตรา 144 ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 หรือ

(3) ข้อกล่าวหามีมูลต้องดำเนินการดังนี้

(3.1) ส่งรายงาน สำนวนการไต่สวน เอกสาร พยาน หลักฐาน และความเห็น พร้อมสำเนาอิเล็กทรอนิกส์ไปยังอัยการสูงสุดภายในสามสิบวันนับแต่วันที่คณะกรรมการมีมติ ในกรณีที่มีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายแรงผิดปกติ หรือกระทำความผิดฐาน

¹⁹²ข้อ 85 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁹³ข้อ 86, 89 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

ทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมหรือความผิดที่เกี่ยวข้องกันเพื่อให้ัยการสูงสุดยื่นฟ้องคดี¹⁹⁴

(3.2) ส่งรายงาน สำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชา หรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวัน ในกรณีคณะกรรมการ มีมติชี้มูลความผิดทางวินัย เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนดำเนินการทางวินัย¹⁹⁵

(4) กรณีผู้ถูกกล่าวหาไม่ร้องและหลักฐานแสดงว่าไม่ได้รับการแจ้งข้อกล่าวหา ก่อนที่คณะกรรมการจะมีมติ หรือก่อนที่จะมีการฟ้องคดีต่อศาล¹⁹⁶ คณะกรรมการต้องพิจารณาว่ารับฟังได้หรือไม่ หากเห็นว่าพยานหลักฐานฟังไม่ได้ หรือเห็นว่าเป็นการจงใจประวิงเวลา หรือใช้สิทธิโดยไม่สุจริต ต้องมีมติยกคำร้องและดำเนินการต่อไป หากเห็นว่ารับฟังได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้รับการแจ้งข้อกล่าวหา คณะกรรมการต้องมอบหมายให้ผู้ไต่สวนแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบและเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาและแสดงพยานหลักฐานหรือนำพยานบุคคลมาให้ปากคำประกอบการชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาต่อไปเว้นแต่คณะกรรมการจะมีมติเป็นอย่างอื่น

4.1.5 การชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ

ในขั้นนี้จะศึกษาเปรียบเทียบระหว่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ด้วย โดยจะกล่าวถึงการชี้มูลความผิดทางวินัย และส่วนที่เกี่ยวข้องเท่านั้น

4.1.5.1 ผลผูกพันตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม

เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้สวนข้อเท็จจริงแล้วมีมติว่าข้อกล่าวหาใดมีมูลความผิดทางวินัยจะมีผลผูกพันดังนี้

¹⁹⁴ข้อ 89 (5) แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁹⁵ข้อ 89 (7) แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

¹⁹⁶ข้อ 88 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

- 1) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต้องดำเนินการ
 - (1) ส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่ พร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นเพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการได้มีมติ ตามมาตรา 92
 - (2) กรณีที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาไม่ดำเนินการทางวินัย หรือคณะกรรมการเห็นว่าการดำเนินการทางวินัยไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสม ให้เสนอความเห็นไปยังนายกรัฐมนตรีและให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งการตามที่เห็นสมควรหรือในกรณีที่เป็น หรือจะสั่งให้คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน หรือคณะกรรมการอื่นซึ่งมีหน้าที่ควบคุมดูแลการปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือคณะกรรมการที่ทำหน้าที่บริหารรัฐวิสาหกิจ หรือผู้สั่งแต่งตั้งกรรมการ อนุกรรมการ ลูกจ้างของส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจแล้วแต่กรณีพิจารณาดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ให้ถูกต้องเหมาะสมต่อไปก็ได้¹⁹⁷
- 2) ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาต้องดำเนินการ
 - (1) เมื่อได้รับรายงานและเอกสารพร้อมความเห็นจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหา¹⁹⁸
 - (2) ให้ถือว่ารายงานเอกสารและความเห็นของคณะกรรมการเป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัย ตามกฎหมายหรือระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น ๆ แล้วแต่กรณี¹⁹⁹
 - (3) ต้องพิจารณาลงโทษภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องและต้องส่งสำเนาคำสั่งลงโทษดังกล่าวไปให้คณะกรรมการทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้ออก

¹⁹⁷มาตรา 95 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม

¹⁹⁸มาตรา 91 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม

¹⁹⁹มาตรา 91 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม

คำสั่ง²⁰⁰ หากละเลยไม่ดำเนินการให้ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิดวินัยหรือกฎหมายตามกฎหมายหรือระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา²⁰¹

(4) ผู้ที่ถูกกล่าวหาที่ถูกลงโทษตามมาตรา 89/4 หรือมาตรา 93 สามารถจะใช้สิทธิอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับผู้ถูกกล่าวหา²⁰² โดยต้องใช้สิทธิดังกล่าวภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับทราบคำสั่งดังกล่าว²⁰³

4.1.5.2 ผลผูกพันตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561

เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ไต่สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ถ้ามีมูลความผิดทางวินัยต้องมีผลผูกพัน²⁰³ ดังนี้

1) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ต้องดำเนินการดังนี้

(1) ต้องส่งรายงาน สำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาภายในสามสิบวัน เพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป²⁰⁴

²⁰⁰มาตรา 93 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม

²⁰¹มาตรา 94 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม

²⁰²มาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม

²⁰³มาตรา 91 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

²⁰⁴มาตรา 91 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ประกอบ ข้อ 89 (7) แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561

(2) หากคณะกรรมการเห็นว่าการดำเนินการทางวินัยไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสม ให้เสนอความเห็นยังนายกรัฐมนตรีและให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งการตามที่เห็นสมควร หรือในกรณีจำเป็นคณะกรรมการจะขอให้คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน หรือคณะกรรมการอื่นที่มีหน้าที่ควบคุมดูแลการปฏิบัติตามกฎหมายระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือคณะกรรมการที่ทำหน้าที่บริหารรัฐวิสาหกิจ แล้วแต่กรณี พิจารณาดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจให้ถูกต้องเหมาะสมต่อไปได้²⁰⁵

(3) หากภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนของผู้ถูกกล่าวหาได้รับเรื่องจากคณะกรรมการมีหนังสือถึงคณะกรรมการขอให้ทบทวนมติการชี้มูลความผิดนั้นพร้อมเอกสารและพยานหลักฐานว่ามีพยานหลักฐานใหม่อันแสดงได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาได้มีการกระทำความผิดตามที่กล่าวหาหรือกระทำความผิดในฐานความผิดที่แตกต่างจากที่ถูกกล่าวหา คณะกรรมการต้องพิจารณาพยานหลักฐานใหม่โดยละเอียด เมื่อมีมติเป็นประการใดต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนทราบเพื่อดำเนินการตามมติของคณะกรรมการต่อไป²⁰⁶

2) ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหา ต้องดำเนินการดังนี้

(1) เมื่อได้รับสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแล้วต้องพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการได้มีมติ โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก

(2) ให้ถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาแล้วแต่กรณี²⁰⁷

²⁰⁵มาตรา 100 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

²⁰⁶มาตรา 99 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

²⁰⁷มาตรา 98 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

(3) ต้องพิจารณาส่งลงโทษผู้ถูกกล่าวหาภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ ได้รับเรื่องจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ ได้รับแจ้งมติที่ได้ขอให้คณะกรรมการพิจารณาทบทวนตามมาตรา 99 วรรคสอง ไม่ว่าจะผู้ถูกกล่าวหา นั้นจะพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐก่อนหรือหลังที่คณะกรรมการได้มีมติวินิจฉัยมูล ความผิดหรือไม่ เว้นแต่คณะกรรมการได้มีมติเมื่อพ้นกำหนดเวลาไม่เกินสองปีนับแต่วันเริ่มดำเนินการ ไต่สวนตามมาตรา 48²⁰⁸ แล้ว แต่ไม่เป็นการตัดอำนาจคณะกรรมการที่จะดำเนินการเพื่อดำเนิน คดีอาญาต่อไป²⁰⁹

²⁰⁸เมื่อความปรากฏต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ไม่ว่าจะมีการกล่าวหาหรือไม่ ว่า มีการกระทำความผิดที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจโดยพลัน โดยในกรณีที่จะต้องมีการไต่สวน ต้องไต่สวนและมีความ เห็นหรือวินิจฉัยให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการ ทุจริตแห่งชาติ กำหนด ซึ่งต้องไม่เกินสองปีนับแต่วันเริ่มดำเนินการไต่สวน

ในการกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แห่งชาติ คำนึงถึงความรวดเร็ว ความยากง่ายของการไต่สวน และอายุความของการดำเนินการใน เรื่องนั้น โดยจะระยะเวลาของการไต่สวนข้อกล่าวหาแต่ละประเภทที่แตกต่างกันก็ได้

ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นอันไม่อาจดำเนินการให้แล้วเสร็จตามระยะเวลาตามวรรคหนึ่งหรือวรรค สองคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ อาจขยายระยะเวลาออกไปตามที่จำเป็น ได้แต่รวมแล้วต้องไม่เกินสามปี เว้นแต่เป็นเรื่องที่จำเป็นต้องเดินทางไปไต่สวนในต่างประเทศ หรือ ขอให้หน่วยงานของต่างประเทศดำเนินการไต่สวนให้ หรือขอรับเอกสารหลักฐานจากต่างประเทศ จะ ขยายระยะเวลาออกเท่าที่จำเป็นก็ได้

ในกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้รับแจ้งจากผู้ว่าการ ตรวจเงินแผ่นดินว่ามีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าการใช้จ่ายเงินแผ่นดินมีพฤติการณ์อันเป็นการทุจริตต่อ หน้าที่ จงใจปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย และเป็นกรณีที่ ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินไม่มีอำนาจจะดำเนินการใดได้ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการ ทุจริตแห่งชาติ ดำเนินการไต่สวนโดยพลัน โดยให้ถือว่าเอกสารและหลักฐานที่ผู้ว่าการตรวจเงิน แผ่นดินตรวจสอบหรือจัดทำขึ้นเป็นส่วนหนึ่งของสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ภายใต้กำหนดอายุความ เมื่อพ้นกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่งหรือวรรค สาม หรือตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้แล้ว คณะกรรมการป้องกันและ

(4) หากไม่ดำเนินการตามมาตรา 98 โดยไม่มีเหตุอันควร ถือว่าจงใจปฏิบัติหน้าที่ขัดต่อกฎหมาย หรือกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา²¹⁰

(5) ในการพิจารณาลงโทษทางวินัยตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหากผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนมีพยานหลักฐานใหม่อันแสดงได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาได้มีการกระทำความผิดตามที่กล่าวหาหรือกระทำความผิดในฐานความผิดที่แตกต่างจากที่ถูกกล่าวหา ให้มีหนังสือพร้อมเอกสารและพยานหลักฐานถึงคณะกรรมการเพื่อขอให้พิจารณาทบทวนมติ²¹¹นั้นได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากคณะกรรมการ

3) สิทธิของผู้ถูกลงโทษทางวินัย²¹¹

มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ถูกลงโทษโดยไม่ต้องอุทธรณ์ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้น หรือจะดำเนินการอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้นก่อนได้

4) ศาลปกครองต้องดำเนินการ

แจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบและให้มีสิทธิขอเข้าเป็นคู่กรณีในคดี กรณีที่ผู้ถูกลงโทษนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองโดยมิได้ฟ้องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ²¹²

ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ยังคงมีหน้าที่และอำนาจที่จะดำเนินการได้สวน และมีความเห็น หรือวินิจฉัย หรือดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไปแต่ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พิจารณาสอบสวนและดำเนินการลงโทษผู้ที่เกี่ยวข้องตามควรแก่กรณีโดยเร็ว

²⁰⁹มาตรา 98 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม

²¹⁰มาตรา 100 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

²¹¹มาตรา 101 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

²¹²มาตรา 101 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

สรุปได้ว่าในชั้นข้อมูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติฉบับเดิมและฉบับปัจจุบันนั้นมีความสอดคล้องกัน แต่ในพระราชบัญญัติฉบับใหม่ระบุเพิ่มเติมชัดเจนขึ้นดังนี้

1. ฐานความผิดที่จะเชื่อมโยงไปสู่การพิจารณาข้อมูลความผิดทางวินัย

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 91 บัญญัติว่า เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไต่สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน . . . (2) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต้องส่งรายงานการสำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐานและคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวันเพื่อให้ได้ดำเนินการทางวินัยต่อไป ในขณะที่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับเดิม มาตรา 91 บัญญัติไว้แต่เพียงว่า เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วมีมติว่า . . . ข้อกล่าวหาใดที่มีมูลความผิดให้ดำเนินการ . . . (1) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัยให้ดำเนินการตามมาตรา 92

2. การขอทบทวนมติการชี้มูลความผิด

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 99 เปิดโอกาสให้ทบทวนมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกรณีมีพยานหลักฐานใหม่อันแสดงได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาได้มีการกระทำความผิดตามข้อกล่าวหา หรือกระทำความผิดในฐานความผิดที่แตกต่างจากที่ถูกกล่าวหา ในขณะที่พระราชบัญญัติฉบับเดิมไม่มี

3. สิทธิของผู้ถูกคำสั่งลงโทษทางวินัย

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 101 บัญญัติรับรองสิทธิของผู้ถูกลงโทษทางวินัยต่อศาลปกครอง ในขณะที่พระราชบัญญัติฉบับเดิมมิได้กล่าวถึง แม้สิทธินี้จะได้รับการคุ้มครองโดยพระราชบัญญัติจัดตั้งและวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2542 แล้วก็ตาม

4. กรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีสิทธิขอเข้าเป็นคู่กรณีในคดีได้ ในกรณีที่มีการฟ้องเป็นคดีต่อศาลปกครองโดยมิได้ฟ้องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

สรุปได้ว่ากระบวนการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะต้องประกอบด้วยขั้นตอนดังนี้

1. การรับเรื่อง เพื่อนำเข้าสู่การพิจารณาไต่สวนของคณะกรรมการที่มีด้วยกัน 4 วิธี คือ มีการกล่าวหาต่อคณะกรรมการ มีเหตุอันควรสงสัย ได้รับเรื่องจากพนักงานสอบสวนที่รับเรื่องร้องทุกข์กล่าวโทษหรือได้รับเรื่องจากผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน นอกจากนี้ยังมีการดำเนินการกับเจ้าพนักงาน อื่นของรัฐที่เป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนในเรื่องที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม

2. การรับคำกล่าวหา เมื่อได้รับเรื่องแล้วจะมีการลงทะเบียนคำกล่าวหาและบันทึกข้อมูลในสารบบจดแจ้งที่อยู่ของผู้กล่าวหาในทะเบียนสารบบการรักษาความลับ และลบบชื่อและที่อยู่ของผู้กล่าวหาออกจากหนังสือหรือบันทึกปากคำ

3. การตรวจคำกล่าวหา เป็นการตรวจสอบว่าผู้ถูกร้องเป็นบุคคลใด ตำแหน่งหน้าที่ใด พ้นจากตำแหน่งแล้วหรือไม่ มีข้อกล่าวหาและพฤติการณ์ในการกระทำความผิดประการใด มีพยานหลักฐานใด หรือมีบุคคลใดร่วมหรือสนับสนุนการกระทำความผิด พยานหลักฐานที่ได้จากการตรวจสอบคำกล่าวหานี้จะถือเป็นส่วนหนึ่งของสำนวนการไต่สวนหรือรายงานการไต่สวนเบื้องต้น และการตรวจสอบของคณะกรรมการจะให้ผลดังนี้

1) เรื่องต้องห้ามไม่อาจรับไว้พิจารณาได้ 8 กรณี ได้แก่ เป็นเรื่องที่มีการวินิจฉัยเสร็จเด็ดขาดหรือมีการดำเนินการต่อผู้ถูกกล่าวหาแล้ว โดยคณะกรรมการ เว้นแต่มีพยานหลักฐานใหม่ที่เป็นสาระสำคัญแก่คดี หรือโดยศาลที่เป็นคดีอาญาในประเด็นเดียวกันหรือศาลประทับฟ้องแล้ว เว้นแต่คดีนั้นมีการถอนฟ้องหรือทิ้งฟ้อง หรือศาลยังมีวินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดี คณะกรรมการจะยกคำกล่าวหาขึ้นพิจารณาได้ หรือ เป็นเรื่อง queเห็นว่ามี การดำเนินการต่อผู้ถูกกล่าวหาตามกฎหมายอื่นเสร็จสิ้นและเป็นไปโดยชอบแล้ว หรือเรื่องที่มีความบกพร่องของข้อกล่าวหาหรือเรื่องที่กล่าวหา เนื่องจากเป็นเรื่องที่ล่วงเลยมาเกินสิบปี หรือ เป็นข้อจำกัดในหน้าที่และอำนาจของกรรมการ ที่ไม่อาจรับเรื่องที่ไม่อยู่ในหน้าที่และอำนาจหน้าที่ไว้พิจารณาได้ หรือ เป็นเรื่องที่เกิดจากความบกพร่องของตัวผู้ถูกกล่าวหา เนื่องจากผู้ถูกกล่าวหาพ้นจากการเป็นเจ้าพนักงานของรัฐหรือพ้นจากตำแหน่งที่ถูกกล่าวหาไปแล้วเกิน 5 ปี หรือเป็นเรื่องที่ผู้ถูกกล่าวหาตายแล้ว

2) เป็นเรื่องที่จะมีคำสั่งไม่รับคำกล่าวหาไว้พิจารณาใน 2 กรณี คือ กรณีแรกพบว่า คำกล่าวหาไม่ชอบพ้องเกี่ยวกับตัวผู้ถูกกล่าวหา เนื่องจากไม่อาจพิจารณาได้ว่าผู้ถูกร้องเป็นใครและตำแหน่งใด และผู้กล่าวหาได้แจ้งให้ผู้รับผิดชอบการไต่สวนทราบภายในระยะเวลาที่กำหนด และกรณีที่คำกล่าวหาไม่ชอบพ้องในข้อมูลหรือรายละเอียดของข้อกล่าวหาและพฤติการณ์แห่งการกระทำผิด ทำให้ไม่สามารถดำเนินการตรวจสอบต่อไปได้ โดยต้องแจ้งให้ผู้กล่าวหาทราบต่อไป

3) เป็นเรื่องที่จะมีคำสั่งรับคำกล่าวหาไว้พิจารณาเนื่องจากมีข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพียงพอต่อการไต่สวนต่อไปใน 3 กรณี คือ กรณีที่เป็นเรื่องกล่าวหาที่เคยรับไว้แล้วโดยจะต้องนำเรื่องใหม่ไปรวมกับเรื่องที่เคยรับไว้แล้ว กรณีที่จะรับไว้ดำเนินการไต่สวนเองต่อไป กรณีที่จะมอบหมายหรือส่งคืนให้หน่วยงานที่มีหน้าที่และอำนาจป้องกันและปราบปรามการทุจริตดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจเสนอให้คณะกรรมการพิจารณาต่อไป โดยคณะกรรมการต้องแจ้งให้หน่วยงานที่จะมอบหมายหรือที่จะส่งเรื่องคืนภายในกรอบระยะเวลาที่กำหนดตามมาตรา 61 มาตรา 62 หรือภายในสามสิบวันนับแต่วันที่คณะกรรมการมีมติ แล้วแต่กรณี

4. การไต่สวน เรื่องที่คณะกรรมการมีมติรับไว้ดำเนินการเองจะเข้าสู่กระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการต่อไป โดยต้องมีผู้ที่รับผิดชอบการไต่สวนแต่ละสำนวน อันได้แก่ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทั้งคณะ หรือ ที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแต่งตั้งคณะกรรมการหรือมอบหมายผู้รับผิดชอบเป็นการเฉพาะ โดยผู้รับผิดชอบสำนวนการไต่สวนต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียในคดี ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาและผู้มีส่วนได้เสียสามารถตรวจสอบและคัดค้านผู้ที่รับผิดชอบการไต่สวนที่ได้รับมอบหมายได้ ระหว่างการไต่สวนหากพบเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลอื่นเป็นตัวการ ผู้ใช้ ผู้สนับสนุน รวมทั้งผู้ให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นแก่เจ้าพนักงานฯ ที่เกี่ยวข้องกับสำนวนที่รับผิดชอบ ผู้รับผิดชอบสำนวนการไต่สวนนั้นมียอำนาจดำเนินการไต่สวนผู้นั้นได้

5. ผลการไต่สวนและการพิจารณาผลการไต่สวนและการดำเนินคดี มี 3 กรณี คือ กรณีให้ไต่สวนเพิ่มเติม กรณีเห็นว่าพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะแจ้งข้อกล่าวหาหรือเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูล สำนักงานต้องแจ้งให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบไม่เกิน 15 วัน นับแต่วันที่คณะกรรมการมีมติ และคณะกรรมการจะพิจารณาว่าจะดำเนินการประการอื่นใดต่อไป และกรณีที่เห็นว่าพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสนับสนุนข้อกล่าวหาว่ามีมูลความผิด จะต้องมิหนังสือเรียกผู้ถูกกล่าวหามาพบโดยส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ เว้นแต่ผู้ถูกกล่าวหาปรากฏตัวต่อหน้าและเชื่อว่าเป็นผู้ถูกกล่าวหาจึงไม่ต้องมีหนังสือเรียก การแจ้งข้อกล่าวหาต้องทำเป็นบันทึกแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษร แจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำที่ถูกกล่าวหา และแจ้งข้อกล่าวหาเท่าที่จะทำให้ผู้ถูกกล่าวหาเข้าใจข้อกล่าวหาได้ดี โดยสรุปสาระสำคัญของข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ พร้อม

ทั้งแจ้งสิทธิการคัดค้านกรณีผู้มีส่วนได้เสีย สิทธิในการนำนายความหรือผู้ที่ผู้ถูกกล่าวหาไว้วางใจไม่เกินสามคนเข้าฟังการชี้แจงหรือให้ปากคำ และกรอบระยะเวลาที่ผู้ถูกกล่าวหาต้องชี้แจงข้อกล่าวหาซึ่งไม่เกิน 15 วัน นับแต่วันที่ได้รับทราบข้อกล่าวหา หากไม่มาตามหนังสือเรียกต้องส่งบันทึกการแจ้งข้อกล่าวหาทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ และผู้ถูกกล่าวหาลงลายมือชื่อและวันเวลาส่งคืนภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้อำนาจแต่งตั้งถอดถอนต้องดำเนินการและรายงานผลให้คณะกรรมการทราบภายในกำหนดระยะเวลา หากไม่ดำเนินการถือว่าผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง

6. การชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นผลผูกพันตามกฎหมายที่หากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติชี้มูลความผิดกับผู้ถูกกล่าวหาแล้วผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนต้องดำเนินการและรายงานผลให้คณะกรรมการทราบภายในกำหนดระยะเวลา หากไม่ดำเนินการถือว่าผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง

สรุปกระบวนการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทั้งสองฉบับมีกระบวนการเดียวกัน คือ เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้รับเรื่องกล่าวหาหรือเห็นว่าเป็นเรื่องที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการกระทำความผิดที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการแล้ว จึงจะทำการตรวจสอบว่า เรื่องนั้นเป็นเรื่องที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดใน 4 ฐานความผิด คือ ฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม และร้ายแรงผิดปกติ หรือไม่ โดยในการศึกษาครั้งนี้จะไม่กล่าวถึงเรื่องร้ายแรงผิดปกติ หากตรวจสอบแล้วเป็นเรื่องที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจ และเป็นเรื่องที่มีข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพียงพอที่จะทำการไต่สวนต่อไป โดยผลจากการตรวจสอบนั้นจะถือเป็นส่วนหนึ่งของสำนวนการไต่สวน เมื่อทำการไต่สวนแล้วเสร็จหากข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานยังไม่ชัดเจนเพียงพอคณะกรรมการจะมีมติให้เรื่องกล่าวหาดังกล่าวเป็นอันตกไป ข้อกล่าวหาที่ตกไปจะเป็นข้อกล่าวหาที่มีมูลความผิดทางอาญาเท่านั้น และคณะกรรมการจะพิจารณาถึงมูลความผิดทางวินัยของเจ้าหน้าที่ที่ถูกกล่าวหาในการกระทำที่ถูกกล่าวหาด้วยว่ามีมูลความผิดหรือไม่ เพื่อให้การปราบปรามการทุจริตเป็นไปตามเป้าหมาย หากผลการไต่สวนคณะกรรมการพิจารณาวินิจฉัยแล้วว่า เป็นเรื่องที่มีข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพียงพอคณะกรรมการจะมีมติให้ชี้มูลความผิดทางอาญาและทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหาต่อไป ในขั้นนี้ผลการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการจะมีผล

ผูกพันต่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้ที่มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนให้ต้องดำเนินการตามมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติด้วย

ดังนั้นหากพิจารณาจากกระบวนการดังกล่าว จะเห็นได้ว่าในกระบวนการชี้มูลความผิดทางวินัยที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการอยู่ อยู่ภายใต้การกล่าวหาว่ามีการกระทำความผิดตามฐานความผิดที่รัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงจะสามารถพิจารณาวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยต่อไปได้ หากข้อกล่าวหาไม่เป็นการกระทำความผิดใน 4 ฐานความผิดดังกล่าว คณะกรรมการจะไม่สามารถได้นำพิจารณาวินิจฉัยได้ และเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้พิจารณาตรวจเรื่องกล่าวหาหรือร้องเรียนจนนำมาสู่ขั้นไต่สวนและมีมติวินิจฉัยว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐรายใดกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน เจ้าหน้าที่ของรัฐรายนั้นจะถูกดำเนินการทั้งทางวินัยและทางอาญาตามมาตรา 91 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 โดยเฉพาะอย่างยิ่งในผลผูกพันตามมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ในการดำเนินการทางวินัยต่อไป

4.2 การตรวจสอบและแนวคำพิพากษาเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในระยะแรก

แนวคำพิพากษาและแนวปฏิบัติของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามผลผูกพันตามกฎหมายจากการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ผ่านมาและเรื่องที่เกี่ยวข้อง ได้แก่

4.2.1 แนวคำพิพากษาของศาลยุติธรรม

ในคดีอาญาที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีทางวินัย ศาลยุติธรรมได้วางแนวทางไว้ว่าไม่มีผลผูกพันกันดังนี้

คำพิพากษาที่ อ. 142/2549 ว่าการดำเนินการทางวินัยไม่ต้องรอผลคดีอาญาและผลของคดีอาญาจะเป็นประการใดไม่ผูกมัดผู้ดำเนินการทางวินัยที่จะเห็นแตกต่างได้ หากได้กระทำไปโดยสุจริตและเป็นไปตามกฎหมายแล้ว

คำพิพากษาที่ อ. 67/2547 วินิจฉัยว่า ผลการลงโทษทางวินัยและผลการลงโทษทางอาญามีความแตกต่างกัน การรับฟังพยานหลักฐานก็แตกต่างกัน ทั้งการมีอยู่ของพยานหลักฐานและการให้ถ้อยคำหรือการเบิกความของพยานอาจมีความแตกต่างกันได้ จึงไม่จำเป็นต้องรอผลการพิจารณาทางอาญาก่อนแต่ประการใด เมื่อมีการดำเนินการทางวินัยจนมีการสั่งลงโทษผู้ฟ้องคดี หากภายหลังปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีกระทำความผิดอาญาจนได้รับโทษจำคุกหรือโทษที่หนักกว่าจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุด เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ผลของการได้รับโทษจำคุกดังกล่าวถือเป็นการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงและเป็นกรณีความผิดที่ปรากฏชัดแจ้ง เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีลงโทษทางวินัยผู้ฟ้องคดีในเรื่องดังกล่าว ไม่ถือเป็นการดำเนินการทางวินัยซ้ำซ้อน ถึงแม้มูลกรณีการกระทำความผิดเป็นเหตุเดียวกันกับผลการดำเนินการทางวินัยที่เป็นเหตุแห่งคดีนี้ก็ตาม คำพิพากษานี้ได้วางหลักการลงโทษทางวินัยที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญาว่า เมื่อมีการดำเนินการทางวินัยและได้สั่งลงโทษแก่ข้าราชการผู้ใดไปแล้ว หากปรากฏภายหลังว่าข้าราชการผู้นั้นกระทำความผิดอาญาจนได้รับโทษจำคุก ผลของการได้รับโทษจำคุกเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงซึ่งเป็นความผิดที่ปรากฏชัดแจ้ง ผู้บังคับบัญชายังสามารถสั่งลงโทษไล่ออกหรือปลดออกได้ โดยไม่ถือเป็นการดำเนินการทางวินัยซ้ำแม้การกระทำจะเป็นเหตุเดียวกันก็ตาม²¹³

4.2.2 แนวปฏิบัติตามมติคณะรัฐมนตรี

กำหนดแนวทางการลงโทษเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริตให้เป็นทางวินัยอย่างร้ายแรงและให้ลงโทษไล่ออกเท่านั้น

คณะรัฐมนตรีได้วางแนวทางการดำเนินงานภายในของฝ่ายบริหารในเรื่องการลงโทษทางวินัยของข้าราชการไว้ตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 21 ธันวาคม 2536 อนุมัติแนวทางการลงโทษทางวินัยของข้าราชการฐานทุจริตต่อหน้าที่ไว้ตามที่สำนักงาน ก.พ. เสนอ ตามหนังสือเวียนของสำนักนายกรัฐมนตรีที่ นร 0205/ว 234 ลงวันที่ 24 ธันวาคม 2536 กำหนดแนวทางให้ถือปฏิบัติว่าเรื่องการลงโทษข้าราชการผู้กระทำผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงไว้สอดคล้องกับบทบัญญัติในมาตรา 91 ประกอบมาตรา 97 ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม แต่แตกต่างกันที่มติคณะรัฐมนตรีเห็นว่าการลงโทษข้าราชการฐานทุจริตต่อหน้าที่ต้องลงโทษไล่ออกเท่านั้น ดังนี้

²¹³ เยาวลักษณ์ สุลีสิทธิ์, *เรื่องเดิม*, หน้า 188-189.

1) ให้ปรับปรุงมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 4 ตุลาคม 2503 เกี่ยวกับการ
ลงโทษข้าราชการผู้กระทำผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงบางกรณี ดังนี้

(1) . . .

(2) การลงโทษผู้กระทำผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ หรือละทิ้ง
หน้าที่ราชการตามข้อ (1) เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ซึ่งควรลงโทษเป็นไล่ออก
จากราชการ การนำเงินที่ทุจริตไปแล้วมาคืนหรือมีเหตุอันควรปรานีอื่นใดไม่เป็นเหตุ
ลดหย่อนโทษลงเป็นปลดออกจากราชการ

. . .

4.2.3 แนวทางตามมติคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน

มติคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนตามหนังสือเวียนสำนักงาน ก.พ ที่ ว. 4/2509 ลงวันที่
18 มีนาคม 2509 ระบุว่า การดำเนินการสอบสวนพิจารณาโทษทางวินัย กฎหมายว่าด้วยระเบียบ
ข้าราชการพลเรือนได้กำหนดอำนาจหน้าที่และวิธีการสอบสวนพิจารณาโทษทางวินัยไว้เป็นส่วนหนึ่ง
ต่างหากจากการดำเนินคดีอาญาอยู่แล้ว การสอบสวนพิจารณาโทษทางวินัยจึงไม่จำเป็นที่จะต้องรอ
ฟังผลทางคดีอาญาแต่อย่างใด เพราะถึงแม้เรื่องนั้นพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาลจะมี
ความเห็นแตกต่างกันไปผู้พิจารณาโทษทางวินัยก็หาต้องรับผิดชอบแต่อย่างใดไม่²¹⁴

4.2.4 แนวทางการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2546

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.
2542

การวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2546 เห็นว่าการวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยของ
คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นที่ยุติแล้ว องค์กรที่มีอำนาจพิจารณา
อุทธรณ์จึงไม่อาจพิจารณาเปลี่ยนแปลงฐานความผิดทางวินัยตามที่คณะกรรมการป้องกันและ
ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติวินิจฉัยยุติแล้ว ให้เป็นประการอื่นได้อีก

สาระสำคัญของคำวินิจฉัยที่ 2/2546 วันที่ 6 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2546 คณะกรรมการป้องกัน
และปราบปรามการทุจริตแห่งชาติขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 266
เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต
แห่งชาติ ได้ดำเนินการไต่สวนและวินิจฉัยว่า นายวีรพล ดวงสูงเนิน ขณะดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรม

²¹⁴เรื่องเดียวกัน, หน้า 188.

ประชาสัมพันธ์ กระทบความผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการและประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงและมีความผิดอาญาตามประมวลกฎหมายอาญาซึ่งอัยการสูงสุดสั่งฟ้อง มาตรา 151 มาตรา 157 มาตรา 161 มาตรา 264 มาตรา 265 มาตรา 268 ประกอบมาตรา 83 และมาตรา 90 สำหรับความผิดทางวินัย ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาได้มีคำสั่งลงโทษไล่นายวีรพล ดวงสูงเนิน ออกจากราชการไปแล้ว แต่นายวีรพล ดวงสูงเนิน ผู้ถูกกลงโทษได้ใช้สิทธิอุทธรณ์ดุลพินิจในการสั่งลงโทษต่อ ก.พ. ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 96 ในการพิจารณาของ ก.พ. กลับไปพิจารณาว่าการกระทำของผู้ถูกกล่าวหาเป็นเพียงความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงและคณะรัฐมนตรีได้มีมติให้กลับเข้ารับราชการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ จึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 266 ว่า อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐ กระทบความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทบความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 301 (3) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 19 (3) เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ไต่สวนและวินิจฉัยแล้ว เป็นอันยุติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 301 (3) การที่ ก.พ. มากลับฐานความผิดเป็นผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงและคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญได้มีมติให้นายวีรพล ดวงสูงเนิน กลับเข้ารับราชการนั้น จึงเป็นปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ในการไต่สวนและวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 301 วรรคหนึ่ง (3) เพื่อดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ไต่สวนและวินิจฉัยว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทบความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่จึงเป็นอันยุติ ดังนั้นองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จึงไม่อาจพิจารณาเปลี่ยนแปลงฐานความผิดทางวินัยตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติวินิจฉัยยุติแล้วให้เป็นประการอื่นได้อีก

4.2.5 ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ 158/2551

สรุปความได้ว่า การที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะมีมติว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐมีมูลความผิดทางวินัยหรือมูลความผิดทางอาญานั้น จะต้องปรากฏว่ามีมูลความผิดตามคำกล่าวหาที่อยู่ในขอบอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 19 (3) ซึ่งมูลความผิดทางวินัย หมายถึง ความผิดทางวินัยที่เกิด

จากข้อเท็จจริงที่ได้จากการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ส่วนการพิจารณาว่าการกระทำนั้นมีมูลความผิดทางวินัยต้องพิจารณาจากกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น ๆ ว่า หากได้กำหนดให้การกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ การกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ และการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เป็นความผิดทางวินัยด้วยแล้ว ผู้ถูกกล่าวหาต้องมีความผิดทางวินัยด้วย ดังนั้น มูลความผิดทางวินัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ จึงไม่ได้หมายความว่าเฉพาะความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เท่านั้น

4.2.6 แนวทางการวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม

คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมเคยวางแนวคำวินิจฉัยไว้ว่าไม่อาจเปลี่ยนแปลงฐานความผิดตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชี้มูลได้²¹⁵

4.3 การตรวจสอบการใช้อำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครอง

4.3.1 อำนาจหน้าที่ของศาลปกครองและเงื่อนไขการฟ้องคดีปกครอง

4.3.1.1 อำนาจหน้าที่

1) อำนาจหน้าที่ตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่มีบัญญัติให้มีศาลปกครองขึ้นในประเทศไทย ทำให้ระบบศาลในประเทศไทยเป็นระบบศาลคู่ ตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ประกาศใช้ โดยได้บัญญัติเรื่อง “ศาลปกครอง” ไว้ในหมวด 8 ศาล ส่วนที่ 4 มาตรา 276 ว่า ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี ที่เป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาลกับเอกชนหรือระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจหรือราชการส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาลด้วยกันซึ่งเป็นข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นต้องปฏิบัติตามกฎหมาย หรือเนื่องจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่หน่วยราชการ หน่วยงาน

²¹⁵เรื่องเดียวกัน, หน้า 178-179.

ของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น ต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ ให้มีศาลปกครองสูงสุดและศาลปกครองชั้นต้น และจะมีศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ด้วยก็ได้

2) อำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

จากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญนั้นเองทำให้มีการตราพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ขึ้น ปัจจุบันระบบศาลปกครองไทยมี 2 ชั้นศาล คือ ศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองสูงสุด ศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในอำนาจศาลปกครองสูงสุด และคดีที่อุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น

(1) อำนาจตามมาตรา 9

ศาลปกครองจะมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องดังนี้

(1.1) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่งหรือการกระทำอื่นใดเนื่องจากกระทำการโดยไม่มีอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่หรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้น หรือโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ

(1.2) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

(1.3) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

(1.4) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

(1.5) คดีที่มีกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับให้บุคคลต้องกระทำหรือละเว้นกระทำอย่างหนึ่งอย่างใด

(1.6) คดีพิพาทเกี่ยวกับเรื่องที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง

องค์ประกอบของคดีปกครองที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่งข้างต้น คู่พิพาทในคดีปกครองจึงต้องเป็น “หน่วยงานทางปกครอง” หรือ “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ตามบทนิยามในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ กล่าวคือ “หน่วยงานทางปกครอง” หมายความว่า กระทรวง ทบวง กรม ส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ และให้หมายความรวมถึงหน่วยงานที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองหรือให้ดำเนินกิจการทางปกครอง และ “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” หมายความว่า (1) ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้าง คณะบุคคล หรือผู้ที่ปฏิบัติงานในหน่วยงานทางปกครอง (2) คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท คณะกรรมการหรือบุคคลซึ่งมีกฎหมายให้อำนาจในการออกกฎ คำสั่ง หรือมติใดที่มีผลกระทบต่อบุคคล และ (3) บุคคลที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตาม (1) หรือ (2)

(2) อำนาจตามมาตรา 72

คดีปกครองที่จะอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่งจะพิจารณาได้นั้นต้องเป็นคดีที่ศาลมีอำนาจกำหนดค่าบังคับอย่างหนึ่งอย่างใดได้ตามมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกันด้วย ดังนี้

(2.1) สั่งให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วน ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง 9 (1)

(2.2) สั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร

(2.3) สั่งให้ใช้เงินหรือให้ส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ โดยจะกำหนดระยะเวลาและเงื่อนไขอื่น ๆ ไว้ด้วยก็ได้ ในกรณีที่มีการฟ้องเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความผิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือการฟ้องเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

(2.4) สั่งให้ถือปฏิบัติต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลที่เกี่ยวข้องในกรณีที่มีการฟ้องให้ศาลมีคำพิพากษาแสดงความเป็นอยู่ของสิทธิหรือหน้าที่นั้น

(2.5) สั่งให้บุคคลกระทำหรือละเว้นกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมาย

(3) อำนาจตามมาตรา 11 อันเป็นอำนาจของศาลปกครองสูงสุด ที่บัญญัติให้มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี ดังนี้

(3.1) คดีพิพาทเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตามที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดประกาศกำหนด (ยังไม่มีมีการประกาศกำหนด)

(3.2) คดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกาหรือกฎที่ออกโดยคณะรัฐมนตรีหรือโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี เช่น พระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร

(3.3) คดีที่มีกฎหมายกำหนดใดให้อยู่ในอำนาจศาลปกครองสูงสุด เช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 116 วรรคสอง บัญญัติว่า เมื่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยแล้ว ถ้าผู้อุทธรณ์ยังไม่เห็นด้วยให้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุดได้โดยตรง ทั้งนี้ เพื่อลดขั้นตอนและระยะเวลาในการโต้แย้งคำสั่งลงโทษทางวินัยข้าราชการพลเรือนให้มีข้อยุติโดยเร็วยิ่งขึ้น

(3.4) คดีที่อุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น ซึ่งถือเป็นภารกิจหลักของศาลปกครองสูงสุด

คดีที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง มี 2 กรณี คือ กรณีที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองตามบทบัญญัติของกฎหมาย อันได้แก่ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ตามมาตรา 9 วรรคสอง คือ กรณีการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร การดำเนินการของคณะกรรมการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ และคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ศาลแรงงาน ศาลภาษีอากร ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ศาลล้มละลาย หรือศาลชำนาญพิเศษอื่น และคดีที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองโดยบทกฎหมายอื่น เช่น พระราชกำหนดบริหารราชการแผ่นดินในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาตรา 16 บัญญัติว่าไม่ให้นำกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองมาใช้บังคับกับข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำตามพระราชกำหนดนี้ และพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. 2551 มาตรา 23 วรรคสอง บัญญัติว่า การดำเนินคดีใด ๆ อันเนื่องมาจากข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำให้อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม²¹⁶ และกรณีที่ 2 คดีที่ไม่

²¹⁶ชาญชัย แสวงศักดิ์, กฎหมายปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลและการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการประเภทต่าง ๆ, หน้า 544-545.

อยู่ในอำนาจของศาลปกครองตามแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล²¹⁷ ได้แก่

1. คดีเกี่ยวกับการกระทำทางรัฐบาล ส่วนที่เป็นความสัมพันธ์กับรัฐสภา เช่น พระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2549 (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ พ. 23/2549 และ ส่วนที่เป็นความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เช่น มติคณะรัฐมนตรีที่เห็นชอบให้นายกรัฐมนตรีและผู้ที่เกี่ยวข้องไปลงนามในความตกลงหุ้นส่วนเศรษฐกิจไทย - ญี่ปุ่น (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 178/2550)
2. การใช้อำนาจทางนิติบัญญัติ เช่น การพิจารณายกเลิกพระราชบัญญัติ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 เป็นการใช้อำนาจทางนิติบัญญัติของฝ่ายนิติบัญญัติ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 802/2551) หรือการดำเนินการตามกระบวนการทางนิติบัญญัติเพื่อให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการในการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายบัญญัติ และการดำเนินการตามกระบวนการทางนิติบัญญัติมิใช่การใช้อำนาจทางปกครอง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 3/2559)
3. การพิพากษาคดีของศาลและการบังคับคดีตามคำพิพากษา ศาลปกครองมีแนวคำวินิจฉัยว่า การพิพากษาคดีของศาลและการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง เช่น กระบวนการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลในคดีแพ่งเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมิใช่การใช้อำนาจทางปกครอง การที่กรมบังคับคดีมีหนังสือแจ้งอายัดเงินค่าจ้างของผู้ฟ้องคดีจึงมิได้เป็นข้อพิพาทที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองที่จะรับไว้พิจารณาได้ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 726/2549)
4. กระบวนการยุติธรรมทางอาญา การใช้อำนาจตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตั้งแต่การจับกุม การสอบสวน การให้ประกันตัว และการพิจารณาเสนอความเห็นต่อพนักงานอัยการเพื่อให้มีคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องในคดีอาญา เป็นขั้นตอนการดำเนินการเพื่อนำไปสู่การลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา อันเป็นกระบวนการยุติธรรมทางอาญา กรณีจึงมิใช่การใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินการทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 237/2545)
5. การปฏิบัติหน้าที่ทั่วไปที่มีได้เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง เช่น การรักษาพยาบาลของแพทย์ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 119/2549) การขับรถเก็บขยะมูลฝอย (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 278/2549)

²¹⁷ เรื่องเดียวกัน.

ตัวอย่างคดีที่ศาลปกครองวินิจฉัยว่าไม่เป็นคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง กรณีที่ข้าราชการทหารถูกดำเนินการทางวินัย แล้วนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครอง ศาลปกครองมีแนวคำวินิจฉัยว่า เป็นกรณีที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองตามมาตรา 9 วรรคสอง (1) แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 825/2547 ที่วินิจฉัยว่า ในกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีมติชี้มูลความผิดทางวินัย ข้าราชการทหารและผู้บังคับบัญชาได้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัยข้าราชการทหารดังกล่าวแล้ว การที่ผู้นั้นฟ้องคดีต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และสั่งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงเพิ่มเติมแล้วมีมติใหม่นั้นมีผลเป็นอย่างไรกับกรณีสอบสวนทางวินัย ข้าราชการทหารไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงเป็นกรณีการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารซึ่งไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1)²¹⁸

กรณีตัวอย่างที่ศาลปกครองวินิจฉัยว่าผู้ฟ้องคดีมิได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการฟ้องคดี ที่เห็นว่าผู้ฟ้องคดีมิใช่ผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ผู้ถูกดำเนินการทางวินัยจะฟ้องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ชี้มูลความผิดทางวินัยและ ก.พ. ที่มีมติเสนอให้นายกรัฐมนตรีสั่งยกคำอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีไม่ได้ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 28/2548)²¹⁹

4.3.1.2 เงื่อนไขการฟ้องคดีปกครอง

การฟ้องคดีต่อศาลปกครอง นอกจากจะต้องพิจารณาว่าคดีที่จะฟ้องอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองและคดีที่พิพาทประกอบกับในการพิพาทคดีศาลปกครองจะมีอำนาจกำหนดค่าบังคับอย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา 72 ได้แล้ว ผู้ฟ้องคดียังจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขในการฟ้องคดีให้ครบถ้วนด้วย ศาลปกครองจึงจะรับคำฟ้องไว้พิจารณาและดำเนินกระบวนการพิจารณาในขั้นตอนการแสวงหาข้อเท็จจริง การพิพาทคดีต่อไป โดยเงื่อนไขในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองที่กฎหมายกำหนดประกอบด้วยเงื่อนไข 6 ประการ คือ²²⁰

1) คำฟ้องต้องมีเนื้อหาครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดตามมาตรา 45 วรรคหนึ่ง คือ คำฟ้องให้ใช้ถ้อยคำสุภาพและต้องมี ชื่อและที่อยู่ของผู้ฟ้องคดี ชื่อหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องอันเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี การกระทำทั้งหลายที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี พร้อมทั้งข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ตามสมควรเกี่ยวกับการกระทำดังกล่าว คำขอของ

²¹⁸เรื่องเดียวกัน, หน้า 564-565.

²¹⁹เรื่องเดียวกัน, หน้า 565.

²²⁰เรื่องเดียวกัน, หน้า 545-556.

ผู้ฟ้องคดี ลายมือชื่อของผู้ฟ้องคดี ถ้าเป็นการยื่นฟ้องคดีแทนผู้อื่นจะต้องแนบใบมอบฉันทะให้ผู้ฟ้องคดี มาด้วย

2) ผู้ฟ้องคดีต้องเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา 42 ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำ หรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีค่าบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 ผู้ นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

3) ก่อนการฟ้องคดี ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดไว้ ผู้มีสิทธิฟ้องคดีจะต้อง ดำเนินการโต้แย้งคัดค้านต่อคณะกรรมการหรือเจ้าหน้าที่ของฝ่ายปกครองให้ครบขั้นตอนตามที่ กฎหมายกำหนดไว้ก่อน จึงจะนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้ ใน 3 กรณี คือ

(1) ตามมาตรา 42 วรรคสอง “ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือ วิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ การฟ้องคดีปกครองใน เรื่องนั้นจะกระทำได้ต่อเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าว และได้มีการสั่งการตาม กฎหมายนั้น หรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควร หรือภายในเวลาที่กฎหมายนั้นกำหนด”

(2) ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดเฉพาะกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการ โต้แย้งคัดค้านการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้โดยเฉพาะ เช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 114 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ข้าราชการ พลเรือนผู้ใดถูกสั่งลงโทษทางวินัย ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) ภายในสามสิบวันนับแต่วันทราบหรือถือว่าทราบคำสั่ง วรรคสองบัญญัติว่า การอุทธรณ์และการ พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎ ก.พ.ค. เช่นนี้ ข้าราชการพลเรือน ที่ถูกสั่งลงโทษทางวินัย หากไม่เห็นด้วยจะต้องดำเนินการอุทธรณ์ตามขั้นตอน วิธีการและระยะเวลาที่ กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติดังกล่าวเสียก่อน

(3) ในกรณีที่กฎหมายเฉพาะมิได้กำหนดขั้นตอนหรือวิธีการโต้แย้ง คัดค้านการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้โดยเฉพาะ ถ้าการกระทำนั้นมี ลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองและเป็นคำสั่งที่ไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี เป็นคำสั่งที่ไม่ได้ออกโดย คณะกรรมการและไม่มีกฎหมายกำหนดให้คำสั่งทางปกครองนั้นเป็นที่สุด คู่กรณีที่อยู่ในบังคับของ คำสั่งทางปกครองนั้นจะต้องอุทธรณ์คำสั่งนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองนั้นภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว ตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

(4) คำฟ้องต้องยื่นภายในกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี

(4.1) ระยะเวลาในการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนกฎ คือ 90 วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี ตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

(4.2) ระยะเวลาในการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่ง คือ 90 วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี ตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ แต่เนื่องจากมีการกำหนดเงื่อนไขการฟ้องคดีไว้ในมาตรา 42 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ว่า ก่อนการฟ้องคดี ถ้ามีกฎหมายกำหนดขั้นตอนในการโต้แย้งคำสั่งฝ่ายปกครองเสียก่อน ผู้ฟ้องคดีต้องดำเนินการโต้แย้งคัดค้านคำสั่งต่อฝ่ายปกครองให้ครบขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดก่อน จึงจะนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้ ดังนั้นการนับระยะเวลาในการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งจึงต้องแยกเป็น 3 กรณี คือ

(4.2.1) กรณีที่เป็นคำสั่งทางปกครองประเภทที่เป็นคำสั่งเฉพาะที่ต้องมีการอุทธรณ์ต่อฝ่ายปกครองก่อนการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

(4.2.2) กรณีที่เป็นคำสั่งทางปกครองประเภทที่เป็นคำสั่งเฉพาะที่ไม่ต้องมีการอุทธรณ์ก่อนการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

(4.2.3) กรณีที่เป็นคำสั่งทางปกครองประเภทที่เป็นคำสั่งทั่วไป

(4.3) ระยะเวลาในการฟ้องคดีขอให้ศาลสั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลกำหนด ตามมาตรา 9 และมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

(4.4) ระยะเวลาในการฟ้องคดีเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามมาตรา 51 การฟ้องคดีตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) ภายใน 1 ปี นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกิน 10 นับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี

(4.5) ระยะเวลาในการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ตามมาตรา 51 ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (4) ภายใน 5 ปี นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกิน 10 ปี นับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี

(4.6) ระยะเวลาในการฟ้องคดีเกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะหรือสถานะของบุคคล ตามมาตรา 52 ไม่มีกำหนดระยะเวลายื่นฟ้อง

(4.7) ระยะเวลาในการฟ้องคดีที่จะเป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมหรือมีเหตุจำเป็นอื่น มาตรา 52 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ถ้าศาลเห็นว่าเป็น

ประโยชน์ต่อส่วนรวมหรือมีเหตุจำเป็นอื่นโดยศาลเห็นเองหรือคู่กรณีมีคำขอศาลก็สามารถรับไว้พิจารณาได้

(5) คดีที่ต้องเสียค่าธรรมเนียมศาล ผู้ฟ้องคดีต้องชำระค่าธรรมเนียมศาลให้ครบถ้วนก่อนในกรณีตามมาตรา 45 วรรคสี่ ที่เป็นบทยกเว้นว่าการฟ้องคดีขอให้สั่งให้ใช้เงินหรือส่งมอบทรัพย์สินอันสืบเนื่องจากคดีตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) หรือ (4) ให้เสียค่าธรรมเนียมศาลตามกฎหมายในอัตราตามที่ระบุไว้ในตารางท้าย 1 ท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งสำหรับคดีที่มีคำขอให้ปลดเปลื้องทุกข์อันอาจคำนวณเป็นราคาเงินได้

(6) การฟ้องคดีต้องไม่เป็นการฟ้องซ้อน ดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำหรือฟ้องซ้ำ ตามระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543

การฟ้องซ้อน ตามข้อ 36 (1) แห่งระเบียบฯ “นับแต่เวลาที่ไต่ยื่นคำฟ้องต่อศาลแล้ว คดีนั้นอยู่ระหว่างการพิจารณาและผลแห่งคดีนี้ ห้ามมิให้ผู้ฟ้องคดียื่นคำฟ้องเรื่องเดียวกันนั้นต่อศาลเดียวกันหรือศาลอื่นอีก . . .”

ดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำ ตามข้อ 96 แห่งระเบียบฯ “เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีหรือประเด็นข้อใดแห่งคดีแล้ว ห้ามมิให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลนั้นอันเกี่ยวกับคดีหรือประเด็นที่ได้วินิจฉัยชี้ขาดแล้วนั้น เว้นแต่ . . .”

ฟ้องซ้ำ ตามข้อ 97 แห่งระเบียบฯ “คดีที่ได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีถึงที่สุดแล้ว ห้ามมิให้คู่กรณีเดียวกันฟ้องกันอีกในประเด็นที่ได้วินิจฉัยโดยอาศัยเหตุอย่างเดียวกัน”

เงื่อนไขในการฟ้องคดีดังกล่าวเป็นเงื่อนไขโดยรวมต่อการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เมื่อนำมาใช้กับการดำเนินคดีทางวินัยยอมพิจารณาเฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับเรื่องพิพาททางวินัยเท่านั้น

4.3.2 กระบวนการพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับวินัย

ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2557 เป็นต้นมาศาลปกครองดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับวินัยโดยแผนกคดีบริหารงานบุคคลในศาลปกครอง²²¹ ตามประกาศประธานศาลปกครองสูงสุด เรื่อง การจัดตั้งแผนกคดีบริหารงานบุคคลในศาลปกครองสูงสุด และเรื่อง การจัดตั้งแผนกคดีบริหารงานบุคคลในศาลปกครองชั้นต้น ลงวันที่ 17 มกราคม 2557 โดยให้จัดตั้งแผนกคดีบริหารงานบุคคลในศาล

²²¹เรื่องเดียวกัน, หน้า 557-558.

ปกครองสูงสุดทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาและดำเนินการทั้งปวงในคดีปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภายในเขตอำนาจของศาลปกครองสูงสุด และให้จัดตั้งแผนกคดีบริหารงานบุคคลในศาลปกครองชั้นต้นทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาและดำเนินการทั้งปวงในคดีปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภายในเขตอำนาจของศาลปกครองชั้นต้น และเมื่อวันที่ 13 กุมภาพันธ์ 2557 ประธานศาลปกครองสูงสุดได้มีคำแนะนำในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล สรุปได้ว่า (1) “คดีปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล” หมายถึง คดีพิพาททางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ อันเกี่ยวกับการสรรหา การบรรจุ การแต่งตั้ง การย้าย การโอน การเลื่อนตำแหน่ง การเลื่อนเงินเดือน การดำเนินการทางวินัย การออกจากราชการของเจ้าหน้าที่ของรัฐ (2) ให้มีการส่งจ่ายสำนวนคดีปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลไปยังแผนกคดีบริหารงานบุคคลเพื่อจ่ายสำนวนคดีให้องค์คณะในแผนกพิจารณาพิพากษาโดยเร็ว ให้ตุลาการหัวหน้าแผนกคดีบริหารงานบุคคลจ่ายสำนวนคดีให้แก่องค์คณะในแผนก และในกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วนที่ศาลจำต้องพิจารณาพิพากษาคดีด้วยความรวดเร็ว เพื่อให้ศาลออกคำบังคับให้เป็นไปตามคำขอของผู้ฟ้องคดีหรือตามสิทธิประโยชน์ที่ผู้ฟ้องคดีพึงจะได้รับจากการที่ตนชนะคดี ตุลาการหัวหน้าแผนกคดีบริหารงานบุคคลพึงกำหนดความเร่งด่วนของคดีไว้หน้าสำนวนคดีด้วย ให้ตุลาการหัวหน้าคณะแต่งตั้งตุลาการเจ้าของสำนวนโดยคำนึงถึงปริมาณคดีและความรวดเร็วในการพิจารณา และตุลาการหัวหน้าคณะพึงติดตามและเร่งรัดการพิจารณาคดีของตุลาการเจ้าของสำนวนในกรณีที่มีความจำเป็นอาจให้คำแนะนำตุลาการเจ้าของสำนวนเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นได้

สำหรับกระบวนการพิจารณาคดีเกี่ยวกับวินัยทั้งที่เป็นคดีพิพาทที่เกิดขึ้นภายในหน่วยงานนั้น ๆ ของรัฐเอง หรือเกิดขึ้นจากผลการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครองนั้นมีกระบวนการพิจารณาคดีเช่นเดียวกันเว้นแต่การเริ่มต้นของคดีที่พิพาทเท่านั้น

4.3.3 คดีวินัยที่เกี่ยวข้องกับการกระทำทุจริตหรือจากการกระทำความผิดทางอาญา

เป็นคดีที่เกิดจากการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดทางอาญาและส่งผลเกี่ยวเนื่องให้ต้องรับผิดทางวินัย คดีความผิดทางอาญาที่ส่งผลให้ต้องรับโทษทางอาญาในการศึกษาคั้งนี้เป็นความผิดเฉพาะที่อยู่ในฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ วินิจฉัยชี้มูลความผิดอันเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่และกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามมาตรา 28 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 เท่านั้น

กรณีคดีวินัยที่เกี่ยวข้องเนื่องจากการกระทำความผิดทางอาญานี้ เป็นคดีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจตามมาตรา 28 (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ที่ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีหน้าที่และอำนาจในการ ไต่สวนและวินิจฉัยว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐ ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจตั้งแต่สั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหาหยุดปฏิบัติหน้าที่เป็นการชั่วคราว กรณีที่เห็นว่ามีความผิดฐานเพียงพที่จะสนับสนุนข้อกล่าวหาว่ามีมูลความผิด และเห็นว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นหากยังคงปฏิบัติหน้าที่ต่อไปอาจเกิดความเสียหายแก่ทางราชการหรือเป็นอุปสรรคต่อการไต่สวนต่อไป ตามมาตรา 90 และเมื่อไต่สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมหรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน เป็นหน้าที่ที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ต้องดำเนินการกรณีที่มีมูลความผิดทางวินัย ต้องส่งรายงานสำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐานและคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวันเพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป ตามมาตรา 91 เมื่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนได้รับสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ แล้ว ต้องพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก และการพิจารณาโทษทางวินัยก็ให้ถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น ตามมาตรา 98 และเมื่อดำเนินการได้ผลประการใดแล้ว ต้องแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทราบภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ทราบผลการพิจารณาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนต้องพิจารณาสั่งลงโทษผู้ถูกกล่าวหาภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนได้รับแจ้งมติได้ขอให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พิจารณาทบทวนตามมาตรา 99 วรรคสอง แต่เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พิจารณาทบทวนแล้วมีมติเป็นประการใดต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนทราบเพื่อดำเนินการตามมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ต่อไป ตามมาตรา 99 ซึ่งเป็นการผูกพันต่อการพิจารณาวินิจฉัยโทษทางวินัยของหน่วยงานต้นสังกัดของผู้ถูก

กล่าวหา หากไม่ดำเนินการโดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ถือว่าจงใจปฏิบัติหน้าที่ขัดต่อกฎหมายหรือกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น หากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เห็นว่าการดำเนินการทางวินัยไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสม ต้องเสนอความเห็นไปยังนายกรัฐมนตรีและให้นายกรัฐมนตรีสั่งการตามที่เห็นสมควร หรือในกรณีจำเป็นคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ จะขอให้คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน หรือคณะกรรมการอื่นที่ผู้ถูกกล่าวหาอยู่ในบังคับพิจารณาดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจที่เหมาะสมต่อไปได้

ผู้ถูกกล่าวหาจะมีสิทธิจะดำเนินการได้ 2 กรณี คือ กรณีแรกขอให้ศาลปกครองควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนในการดำเนินการเรื่องนี้ได้ตามมาตรา 101 แต่ต้องดำเนินการภายใน 90 วันนับแต่วันที่ถูกลงโทษโดยไม่ต้องอุทธรณ์ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้น หากผู้ถูกลงโทษนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองโดยมิได้ฟ้องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ศาลปกครองต้องแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ทราบ และให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีสิทธิขอเข้ามาเป็นคู่กรณีในคดีด้วย และกรณีที่ 2 อุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือ ข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษก่อนได้

กล่าวได้ว่ากระบวนการพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับวินัยที่เป็นคดีเกี่ยวกับการกระทำทุจริตนี้ มีกระบวนการเช่นเดียวกับกรณีคดีวินัยทั่วไป แต่การเริ่มต้นของคดีเกิดจากการวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ในขณะที่คดีวินัยทั่วไปการเริ่มต้นของคดีเกิดจากหน่วยงานต้นสังกัดของผู้ฟ้องคดีเอง แต่ในกระบวนการพิจารณาคดีของคดีวินัยทั่วไปและคดีวินัยที่เกี่ยวข้องกับการกระทำทุจริตจะเหมือนกัน

4.3.4 แนวทางการวินิจฉัยของศาลปกครองในคดีที่ผู้ถูกลงโทษทางวินัยฟ้องต่อศาลปกครอง

การศึกษาครั้งนี้ได้ศึกษาแนวทางการวินิจฉัยของศาลปกครองในคดีที่ผู้ถูกลงโทษทางวินัยอันเกิดจากการที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชี้มูลความผิดทางวินัยและนำไปฟ้องคดีต่อศาลปกครอง พบว่า มีประเด็นพิพาทในเรื่องอำนาจของศาลปกครองว่ามีอำนาจการตรวจสอบการวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

แห่งชาติหรือไม่ เพียงไร และพบว่าในการตรวจสอบการใช้อำนาจการชี้มูลทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครองจะเป็นการพิจารณาวินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดี อันเป็นการก้าวล่วงการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งแนวทางการวินิจฉัยของศาลปกครองมีทั้งที่สอดคล้องและไม่สอดคล้องกับการวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และยังพบว่าในระยะหลังราวปี พ.ศ. 2555 เป็นต้นมาศาลปกครองได้วินิจฉัยว่าขอบเขตอำนาจในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีจำกัดอยู่เพียงความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เท่านั้น ดังนี้

4.3.4.1 แนวทางการวินิจฉัยของศาลปกครองเรื่องอำนาจในการตรวจสอบการวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. 157 - 158/2557²²²

สรุปคำฟ้อง ผู้ฟ้องคดีเคยเป็นข้าราชการตำรวจ ถูกคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติชี้มูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการและฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงและถูกผู้บังคับบัญชาการตำรวจแห่งชาติออกคำสั่งลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการ ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้ศาลสั่งเพิกถอนมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและคำสั่งลงโทษทางวินัย

คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้น ยกฟ้อง

คำอุทธรณ์ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นต่อศาลปกครองสูงสุดขอให้พิพากษาแก้คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นเป็นไม่รับคำฟ้องในส่วนที่ฟ้องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไว้พิจารณาโดยอุทธรณ์ว่า มาตรา 223 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติว่า อำนาจศาลปกครองตามวรรคหนึ่งไม่รวมถึงการวินิจฉัยชี้มูลขององค์กรตามรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ข้าราชการที่ถูกผู้บังคับบัญชาสั่งลงโทษทางวินัยตามมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติย่อมมีอาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนมติของคณะกรรมการได้ เนื่องจากมติของคณะกรรมการที่ชี้มูลความผิดทางวินัยข้าราชการนั้นเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ และข้าราชการที่ถูกสั่งลงโทษทางวินัยก็ไม่อาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยได้อีกด้วยเพราะเป็นการดำเนินการตามมาตรา 92 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 โดย

²²²เรื่องเดียวกัน, หน้า 566-570.

ข้าราชการที่ถูกส่งลงโทษทางวินัยมีสิทธิอุทธรณ์เฉพาะดุลพินิจในการส่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาเท่านั้น ส่วนฐานความผิดทางวินัยตามที่คณะกรรมการวินัยจัดเป็นที่ยุติแล้วนั้น ผู้บังคับบัญชาไม่อาจวินิจฉัยเป็นประการอื่นได้อีกตามนัยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2546

คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด คดีมีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่า มติชี้มูลความผิดของคณะกรรมการเป็นการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ตามมาตรา 223 วรรคสองหรือไม่ ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับดังกล่าว หมวด 11 องค์การตามรัฐธรรมนูญ ได้บัญญัติแยกเป็น 2 ส่วน คือ ส่วนที่เป็นองค์การอิสระตามรัฐธรรมนูญ และองค์การอื่นตามรัฐธรรมนูญ องค์การเหล่านี้เป็นองค์การที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้มีอำนาจและหน้าที่หรือมีเฉพาะหน้าที่ไว้ในรัฐธรรมนูญทั้งสิ้น และมีการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญกำหนดรายละเอียดในการดำเนินการ ดังนั้นการจะพิจารณาว่าการดำเนินการใด ๆ ตามรัฐธรรมนูญขององค์การตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ ต้องพิจารณาจากถ้อยคำทั้งที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยองค์การนั้น ๆ เป็นสำคัญ เมื่อมาตรา 223 วรรคหนึ่งของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์การตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์การตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกัน อันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายหรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครองของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์การตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ รวมทั้งมีอำนาจพิจารณาพิพากษาเรื่องที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลปกครองและบัญญัติเป็นข้อยกเว้นอำนาจของศาลปกครองในวรรคสอง ความว่า ไม่รวมถึง “การวินิจฉัยชี้ขาดขององค์การตามรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญขององค์การตามรัฐธรรมนูญนั้น” การพิจารณาว่าเรื่องใดถือเป็น “การวินิจฉัยชี้ขาดขององค์การตามรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญนั้น” จึงต้องพิจารณาจากอำนาจหน้าที่ที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายจัดตั้งของแต่ละองค์การกำหนดไว้ รวมทั้งลักษณะของการกระทำตามอำนาจหน้าที่ประกอบกัน ในส่วนอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ประการหนึ่งตามมาตรา 250 วรรคหนึ่ง (3) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 คือ ได้สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่าขึ้นไปร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่ง

หน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อหน้าที่ในการยุติธรรม . . . บทบัญญัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 19 (3) ก็ได้บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เมื่อพิจารณาความตามบทบัญญัติดังกล่าว ประกอบมาตรา 250 วรรคหนึ่ง (3) ของรัฐธรรมนูญแล้วจะเห็นได้ว่า มีเนื้อหาสาระเป็นอย่างเดียวกัน อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในส่วนที่เกี่ยวกับการไต่สวนและวินิจฉัยตามมาตรา 250 วรรคหนึ่ง (3) ของรัฐธรรมนูญ จึงเป็นอำนาจตามกฎหมายระดับพระราชบัญญัติเท่านั้น และเมื่อพิจารณาต่อไปในมาตรา 91 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ที่บัญญัติว่า เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วมีมติว่าข้อกล่าวหาใดไม่มีมูลให้ข้อกล่าวหาที่ตกไปข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติว่ามีมูลความผิดให้ดำเนินการดังต่อไปนี้ (1) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัยให้ดำเนินการตามมาตรา 92 (2) ถ้ามีมูลความผิดทางอาญาให้ดำเนินการตามมาตรา 97 ซึ่งในส่วนที่เกี่ยวกับวินัยตามมาตรา 92 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ในกรณีมีมูลความผิดทางวินัย เมื่อคณะกรรมการได้พิจารณาพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิดแล้วมีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาผู้ใดได้กระทำความผิดวินัย ให้ประธานกรรมการส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่ พร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนอีก ในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหาให้ถือว่ารายงานเอกสารและความเห็นของคณะกรรมการเป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัย ตามกฎหมายหรือระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาที่นั้น ๆ แล้วแต่กรณี มาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว บัญญัติว่า ผู้ถูกกล่าวหาที่ถูกลงโทษตามมาตรา 93 จะใช้สิทธิอุทธรณ์ดุลพินิจในการสั่งลงโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับผู้ถูกกล่าวหาที่นั้น ๆ ก็ได้ . . . ในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดทางอาญา มาตรา 97 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวบัญญัติว่า ในกรณีที่ข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการมีมติว่ามีความผิดทางอาญา ให้ประธานกรรมการส่งรายงาน เอกสาร และความเห็นไปยังอัยการสูงสุดหรือฟ้องคดีต่อศาลกรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นอัยการสูงสุด เพื่อดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีโดยให้ถือว่ารายงานของคณะกรรมการเป็นสำนวนการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและให้ศาลประทับฟ้องไว้พิจารณาโดยไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้อง

จากบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตกระทำการดังกล่าวย่อมเห็นได้ว่ายังไม่ถึงกับเป็นที่สุด เพราะถ้ารัฐธรรมนูญต้องการให้เป็นที่สุด ควรจะบัญญัติไว้ทำนองเดียวกับอำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการเลือกตั้งที่รัฐธรรมนูญ มาตรา 236 วรรคหนึ่ง (5) บัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจหน้าที่ในการสืบสวน สอบสวนเพื่อหาข้อเท็จจริงและวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาหรือข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นตามกฎหมายตามมาตรา 235 วรรคสอง และมาตรา 239 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญ บัญญัติในกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งวินิจฉัยให้มีการเลือกตั้งใหม่หรือเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งก่อนการประกาศผลการเลือกตั้ง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา ให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นที่สุด และโดยที่ถ้อยคำตามมาตรา 223 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ว่า อำนาจศาลปกครองตามวรรคหนึ่งไม่รวมถึงการวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรตามรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญขององค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้น เป็นการจำกัดสิทธิของบุคคล ในการฟ้องคดีต่อศาลตามที่ได้รับการรับรองไว้ในมาตรา 28 วรรคสอง และมาตรา 29 วรรคหนึ่ง ของ รัฐธรรมนูญดังกล่าว และเป็นบทบัญญัติที่จำกัดขอบเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครอง เช่นกัน จึงต้องตีความโดยเคร่งครัดว่า การใช้อำนาจขององค์กรตามรัฐธรรมนูญที่ไม่อยู่ในอำนาจ พิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครองนั้น นอกจากจะต้องเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ แล้ว ยังต้องเป็นการใช้อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดอีกด้วย ซึ่งคำว่าวินิจฉัยชี้ขาดย่อมมีความหมายว่า เป็นการวินิจฉัยชี้ขาดปัญหา เมื่อข้อเท็จจริงในส่วนนี้ฟังได้ว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปราม การทุจริตแห่งชาติ เป็นคณะบุคคลที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราชการ 2550 กำหนดแต่เพียงเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญประเภทองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ และในขณะเดียวกัน คณะกรรมการก็เป็นคณะบุคคลซึ่งมีกฎหมายระดับพระราชบัญญัติให้อำนาจในการออกกฎ คำสั่งหรือ มติใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อบุคคล จึงมีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย เมื่อฐานอำนาจที่นำไปสู่การ ปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการมาจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญซึ่งได้บัญญัติให้อำนาจ คณะกรรมการในการไต่สวนและวินิจฉัยชี้มูลความผิดของผู้ถูกกล่าวหาและให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูก กล่าวหาที่มีอำนาจดุลพินิจในการสั่งลงโทษตามฐานความผิดที่คณะกรรมการมีมติ และสิทธิของผู้ถูก กล่าวหาในการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยก็ถูกจำกัดเพียงว่าจะอุทธรณ์ได้เฉพาะดุลพินิจในการสั่ง ลงโทษของผู้บังคับบัญชาเท่านั้น โดยมีได้มีบทบัญญัติมาตราใดที่มีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิของ บุคคลที่ได้รับการรับรองตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิของบุคคลผู้ถูกลงโทษ ทางวินัยในการฟ้องคดีต่อศาล อีกประการหนึ่ง หากจะถือว่ากระบวนการตั้งแต่การไต่สวนและการ วินิจฉัยมูลความผิดผู้ถูกกล่าวหาของคณะกรรมการจนกระทั่งมีการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยโดย ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาเป็นกระบวนการที่ไม่อยู่ภายใต้การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย

จากองค์กรใด ๆ แล้ว ย่อมแตกต่างกับกรณีที่มีการดำเนินการทางวินัยเริ่มขึ้นและแล้วเสร็จโดยผู้บังคับบัญชา ซึ่งกรณีนี้ผู้ถูกลงโทษทางวินัยมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง อีกทั้งกรณีที่คณะกรรมการชี้มูลความผิดทางอาญา แม้กฎหมายจะบังคับให้ถือว่ารายงานของคณะกรรมการเป็นสำนวนการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และให้ศาลประทับฟ้องไว้พิจารณา โดยไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้องก็ตาม แต่ก่อนที่จะมีการลงโทษทางอาญาแก่ผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยย่อมต้องอยู่ภายใต้การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลยุติธรรม ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 97 อันเป็นหลักประกันความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลย อีกทั้งเมื่อพิจารณาคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2546 ศาลรัฐธรรมนูญก็วินิจฉัยแต่เพียงว่าเมื่อคณะกรรมการได้ไต่สวนและวินิจฉัยแล้วว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เป็นอันยุติ องค์กรที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จึงพิจารณาเปลี่ยนแปลงฐานความผิดทางวินัยตามที่คณะกรรมการวินิจฉัยแล้วไม่ได้ แต่ศาลรัฐธรรมนูญมิได้วินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกคำสั่งลงโทษทางวินัยไม่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว ดังนั้น การที่คณะกรรมการมีมติชี้มูลความผิดของผู้ฟ้องคดีทั้งสองว่าเป็นความผิดวินัย จึงเป็นเพียงการชี้มูลความผิดทางวินัยที่จะต้องมีการพิจารณาสั่งลงโทษทางวินัยต่อไปโดยผู้บังคับบัญชาซึ่งเป็นการใช้อำนาจทางปกครองมิใช่เป็นการวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรตามรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญขององค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้น อันเป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 223 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และเมื่อคดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้ศาลพิพากษาเพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และคำสั่งยกอุทธรณ์ ศาลปกครองจึงมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนี้ อุทธรณ์ของคณะกรรมการในส่วนนี้ฟังไม่ขึ้น

4.3.4.2 แนวทางวินิจฉัยของศาลปกครองในคดีที่เป็นการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 510/2559 ผู้ฟ้องคดีทั้ง 5 ได้ยื่นคำร้องขออุทธรณ์คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น ผู้ฟ้องคดีทั้ง 5 ได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นกรณีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติว่าผู้ฟ้องคดีกับพวกรวมสามสิบแปดคนกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ที่เห็นชอบให้พนักงานส่วนตำบลที่ถูกปลดออกจากราชการตามที่ถูกฟ้องคดีมีมติชี้มูลความผิดวินัยอย่างร้ายแรงกลับเข้ารับราชการ โดยผู้ฟ้องคดีเห็นว่าอนุกรรมการไต่สวนบางรายเป็นผู้มีส่วนได้เสียในเรื่องกล่าวหาในฐานะเป็นคู่กรณีและเป็นพยานอันต้องห้ามจึงได้คัดค้านต่อผู้ถูกฟ้องคดี แต่ผู้ถูกฟ้องคดีมีมติยกคำคัดค้านเพราะ เห็นว่าไม่เข้าข้อห้ามในการแต่งตั้งบุคคลเป็นอนุกรรมการไต่สวน ตามมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ผู้ฟ้องคดีจึงขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้เพิกถอนมติ

ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ห้ายกคำคัดค้าน ผู้ได้รับแต่งตั้งเป็นอนุกรรมการไต่สวนตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี และให้ผู้ถูกฟ้องคดีแต่งตั้งบุคคลอื่นเป็นอนุกรรมการไต่สวนแทน ศาลปกครองชั้นต้นพิจารณาว่าการที่ผู้ฟ้องคดีทั้ง 5 ได้แย้งว่าอนุกรรมการไต่สวนบางคนว่า เป็นผู้มีส่วนได้เสียในเรื่องที่กล่าวหาในฐานะผู้กล่าวหาและพยานต่อผู้ถูกฟ้องคดี และผู้ถูกฟ้องคดียกคำโต้แย้งนั้น เป็นเพียงการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่ง ยังไม่มีผลทางกฎหมายออกสู่ภายนอกไปกระทบกระเทือนต่อสิทธิหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งห้า หรือก่อความเดือนร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือนร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้แก่ผู้ฟ้องคดีทั้ง 5 ผู้ฟ้องคดีทั้ง 5 จึงไม่มีสิทธิฟ้องคดีผู้ถูกฟ้องคดีตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ศาลปกครองชั้นต้นจึงมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีทั้ง 5 ไว้พิจารณา และให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ ศาลปกครองสูงสุดพิเคราะห์ไปแนวเดียวกับศาลปกครองชั้นต้น และมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ยกคำคัดค้านอนุกรรมการไต่สวนของผู้ถูกฟ้องคดีทั้ง 5 เป็นส่วนหนึ่งของการพิจารณาของคณะอนุกรรมการไต่สวนเพื่อทำความเห็นเสนอต่อผู้ถูกฟ้องคดีเพื่อให้พิจารณามีมติว่า การกระทำที่ถูกกล่าวหาจะมีมูลความผิดวินัยหรือมีมูลความผิดทางอาญาหรือไม่ ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าย่อมมีสิทธิอ้างความไม่เหมาะสมของการแต่งตั้งอนุกรรมการไต่สวนในการให้การต่ออนุกรรมการไต่สวน และผู้ถูกฟ้องคดีและหรือในชั้นการดำเนินคดีชั้นศาลต่อไป จึงไม่อาจถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีทั้งห้าเป็นผู้ได้รับความเสียหายหรืออาจเดือนร้อนเสียหาย ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าจึงมิใช่ผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง คำร้องอุทธรณ์คำสั่งของผู้ฟ้องคดีทั้ง 5 (เดิม) จึงฟังไม่ขึ้น และศาลปกครองสูงสุดเห็นพ้องด้วยกับคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น

4.3.4.3 แนวทางวินิจฉัยของศาลปกครองในเนื้อหาแห่งคดีที่สอดคล้องกับมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยเห็นว่าเป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบแล้ว

1) กรณีเรียกรับเงินในการจดทะเบียนโอนขายที่ดิน เป็นการออกคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการที่ชอบด้วยกฎหมาย

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.185/2558 ผู้ฟ้องคดีเป็นอดีตเจ้าหน้าที่ที่ดิน ฟ้องขอเพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการของอธิบดีกรมที่ดิน อันเนื่องจากถูกกล่าวหาว่าเรียกรับเงินในการจดทะเบียนโอนขายที่ดินต่อสำนักงาน ป.ป.ป. ต่อมาได้มีการโอนเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการต่อ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้วินิจฉัยว่าการกระทำของผู้ฟ้องคดีเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงฐานทุจริตต่อหน้าที่ และประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงตามมาตรา 82 วรรคสาม และมาตรา 98 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 และได้ส่งรายงานการไต่สวนข้อเท็จจริงเอกสารความเห็นไปยังอธิบดีกรมที่ดินเพื่อพิจารณาโทษทางวินัย อ.ก.พ. กรมที่ดินมีมติให้ลงโทษไล่อผู้

ฟ้องคดีออกจากราชการตามฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติ อธิบดีกรมที่ดินจึงมีคำสั่งลงโทษผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ

ศาลปกครองชั้นต้นพิจารณาในเนื้อหาแห่งคดี และข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่าในวันที่ยอดทะเบียนโอนขายที่ดิน ผู้ฟ้องคดีได้รับเงินจากพลตรี อ. และผู้ฟ้องคดีได้นำเงินส่วนที่เหลือจากการชำระค่าธรรมเนียมและค่าภาษีอากรตามใบเสร็จรับเงินไปเป็นประโยชน์ส่วนตัว การกระทำของผู้ฟ้องคดีจึงเป็นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบเพื่อให้ตนเองได้ประโยชน์ที่มีควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการและเป็นการกระทำอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง อันเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ตามมาตรา 82 และมาตรา 98 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 เมื่อพิจารณาถึงพฤติการณ์แห่งการกระทำแล้วเห็นว่า ระดับโทษไล่ออกจากราชการเหมาะสมแล้ว จึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษายกฟ้องและศาลปกครองสูงสุดเห็นฟ้องด้วย

2) ปกปิดข่าวประกวดราคามุ่งหมายมิให้มีการแข่งขันราคาอย่างเป็นธรรม เป็นการฟ้องเบิกถอนคำสั่งลงโทษปลดข้าราชการครูออกจากราชการ

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.855/2558 ผู้ฟ้องเป็นอดีตนายกผู้อำนวยการโรงเรียน ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษปลดออกจากราชการ เนื่องจากถูกกล่าวหาว่า ผู้ฟ้องคดีในฐานะหัวหน้าพัสดุ ร่วมกับเจ้าหน้าที่อีก 2 ราย รวม 3 ราย เป็นเจ้าหน้าที่พัสดุปกปิดข่าวการประกวดราคา และทำหลักฐานว่ามี การส่งประกาศประกวดราคา เป็นเหตุให้ผู้รับเหมาก่อสร้างห้องเรียนไม่ทราบข่าว การประกวดราคา และยังร่วมกันสร้างหลักฐานเท็จว่าได้ส่งข่าวประกวดราคาไปยังกรมสามัญศึกษาถูกต้องทันกำหนดเวลา อีกทั้งยังสั่งให้เจ้าหน้าที่ธุรการลงทะเบียนรับหนังสือแจ้งข่าวประกวดราคาย้อนหลัง และมีการแก้ไขการลงรับโดยให้นายาลบคำผิด จากนั้นผู้ฟ้องคดีลงชื่อทำรายการลงรับและไม่ทราบว่าได้นำหนังสือไปส่งต่อให้กับผู้ใด การกระทำความผิดดังกล่าวขัดต่อคำสั่งของกรมสามัญศึกษา และระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยงานสารบรรณ พ.ศ. 2526 ข้อ 38 เจตนาจงใจปกปิดข่าวประกวดราคา จึงมีมูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงตาม มาตรา 82 วรรคสอง และวรรคสาม มาตรา 85 มาตรา 95 และ มาตรา 98 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ประกอบมาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงมีมติชี้มูลความผิดทางวินัยและส่งรายงานเอกสารความเห็นไปยังเลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน ผู้บังคับบัญชาเพื่อพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ฟ้องคดี เลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานพิจารณาแล้วมีคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (คณะกรรมการข้าราชการครู) พิจารณาเห็นว่าผู้ฟ้องคดีไม่

เคยมีประวัติเสียหาย เสียสละอุทิศเวลาให้กับทางราชการ ตั้งใจปฏิบัติหน้าที่ราชการด้วยความวิริยะอุตสาหะ ก่อสร้างอาคารตามสัญญาจ้างเสร็จสิ้นด้วยความเรียบร้อยภายในวงเงินงบประมาณและไม่พบข้อบกพร่องเสียหาย อีกทั้งยังมีเจตนากระทำผิดทางอาญาจึงมีมติลดโทษจากไล่ออกจากราชการเป็นปลดออกจากราชการ รองนายกรัฐมนตรีปฏิบัติราชการแทนนายกรัฐมนตรีจึงมีคำสั่งตามมาตรา ๖๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานจึงมีคำสั่งให้ลดโทษผู้ฟ้องคดีจากไล่ออกจากราชการเป็นปลดออกจากราชการแทน ผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้องศาลปกครองชั้นต้น ศาลปกครองชั้นต้นพิจารณาในเนื้อหาแห่งคดีเห็นว่าการกระทำของผู้ฟ้องคดีเป็นการตัดโอกาสและไม่เป็นธรรมแก่ผู้รับเหมาก่อสร้างอื่น ทำให้ทางราชการเสียโอกาสในการคัดเลือกผู้รับจ้างที่คุณสมบัติเหมาะสมและอาจเสนอราคาต่ำกว่าผู้ชนะการประกวดราคานั้น การที่ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้บังคับบัญชาระดับสูงไม่กระทำตามอำนาจหน้าที่ซึ่งที่อยู่ในวิสัยที่จะกระทำให้ถูกต้องได้ จึงเป็นการจงใจไม่ปฏิบัติตามระเบียบ กฎหมาย หรือมติคณะรัฐมนตรีอันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ซึ่งกรณีนี้กฎหมายกำหนดให้ลงโทษปลดออกหรือไล่ออกอย่างใดอย่างหนึ่งเท่านั้น จึงไม่อาจลงโทษผู้ฟ้องคดีต่ำกว่าโทษปลดออกจากราชการได้ ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าเป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมาย และเห็นว่าเป็นโทษที่เหมาะสมกับความร้ายแรงแห่งกรณีและเป็นโทษต่ำสุดของฐานความผิดนั้นแล้ว การลดโทษผู้ฟ้องคดีจากไล่ออกจากราชการเป็นปลดออกจากราชการจึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว

3) กรณีผู้มีอำนาจหน้าที่พิจารณาออกโฉนดที่ดินโดยไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ ขอให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.675/2556 ผู้ฟ้องคดีเมื่อครั้งดำรงตำแหน่งหัวหน้าฝ่ายทะเบียน ฟ้องขอให้เพิกถอนมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ชี้มูลความผิดทางวินัยของผู้ฟ้องคดี และเพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการของอธิบดีกรมที่ดิน ให้ผู้ฟ้องคดีได้กลับเป็นข้าราชการบำนาญและได้รับเงินบำนาญตามกฎหมาย เนื่องจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ชี้มูลความผิดว่าออกโฉนดที่ดินทับที่สงวนหวงห้ามเป็นที่เกษตรกรรม ผลอย ออกทับคลองสาธารณะประโยชน์และเป็นการนำหลักฐานสำหรับที่ดินแปลงอื่นมาอ้าง เป็นการออกโฉนดที่ดินโดยไม่ชอบด้วยมาตรา 59 แห่งประมวลกฎหมายที่ดินและข้อ 8 ของกฎกระทรวงฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งต่อสำนักงานข้าราชการพลเรือน และเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่เป็นธรรม จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้น ศาลปกครองสูงสุดได้พิเคราะห์แล้วเห็นว่า พฤติการณ์และการกระทำของผู้ฟ้องคดีแสดงถึงความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ถือเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการและปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติ

ตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรีหรือนโยบายของรัฐอันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ทางราชการอย่างร้ายแรงตามมาตรา 82 วรรคสาม และมาตรา 85 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 อันเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ขณะกระทำความผิด การที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติชี้มูลความผิดว่าพฤติการณ์และการกระทำของผู้ฟ้องคดีเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามมาตรา 82 วรรคสาม และมาตรา 85 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 จึงชอบแล้ว ส่วนการใช้ดุลพินิจพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตมีมติตามมาตรา 92 และ 93 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 นั้น เป็นการชอบด้วยมาตรา 104 และมาตรา 138 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 และสอดคล้องกับมติคณะรัฐมนตรีแจ้งตามหนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร 0205/ว 234 ลงวันที่ 24 ธันวาคม 2536 ที่กำหนดแนวทางการลงโทษข้าราชการผู้กระทำความผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการไว้ว่าสมควรลงโทษเป็นไล่ออกจากราชการสถานเดียว เพื่อเป็นแนวทางแก่ผู้บังคับบัญชาในการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษ การที่ผู้ฟ้องคดีถูกคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการจึงเป็นการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษโดยชอบแล้ว

4) กรณีออกโฉนดที่ดินโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้เพิกถอนคำสั่งไล่ออกจากราชการและขอให้มีสิทธิรับบำนาญตามกฎหมาย

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.509/2558 ผู้ฟ้องคดีเคยดำรงตำแหน่งเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัด ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งไล่ออกจากราชการของอธิบดีกรมที่ดินและขอให้มีสิทธิได้รับบำนาญตามกฎหมาย เนื่องจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชี้มูลความผิดผู้ฟ้องคดีกรณีออกโฉนดที่ดินโดยมิชอบด้วยระเบียบกฎหมาย การกระทำมีมูลความผิดอาญา เป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 และมีมูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงฐานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบเพื่อตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามระเบียบของทางราชการ อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรงตามมาตรา 82 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งต่อประธาน ก.พ. ต่อมา รองนายกรัฐมนตรีปฏิบัติราชการแทนนายกรัฐมนตรี มีคำสั่งให้ยกอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า ตนมิได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา กระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่ชอบด้วยกฎหมาย และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่มีอำนาจไต่สวนชี้มูลความผิด จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาล

ขอให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และเพิกถอนคำสั่งยกอุทธรณ์ของนายกรัฐมนตรีนคร และให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิได้รับบำนาญตามกฎหมาย

ศาลปกครองชั้นต้นได้วินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดีและพิเคราะห์แล้วเห็นว่าการแจ้งข้อกล่าวหาของคณะกรรมการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชอบด้วยกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีได้ผลประโยชน์ตอบแทนอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบอีกด้วย เมื่อพฤติการณ์และการกระทำของผู้ฟ้องคดีถือได้ว่าเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ที่มิควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และเป็นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมายและระเบียบของทางราชการ อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ซึ่งเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามมาตรา 82 วรรคสาม และมาตรา 85 วรรคสอง แห่ง พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 การที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติเป็นเอกฉันท์ว่าการกระทำของผู้ฟ้องคดีเป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงและได้ส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ฟ้องคดีเพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้มีมติ อธิบดีกรมที่ดินซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของผู้ฟ้องคดีจึงสั่งลงโทษผู้ฟ้องคดีได้ตามมาตรา 91 ประกอบกับมาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 การที่อธิบดีกรมที่ดินมีคำสั่งไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ จึงเป็นการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการที่กฎหมายกำหนด เป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น การที่รองนายกรัฐมนตรีนครปฏิบัติราชการแทนนายกรัฐมนตรีนครมีคำสั่งให้ยกอุทธรณ์ตามมติของ อ.ก.พ. วิสามัญเกี่ยวกับการอุทธรณ์และการร้องทุกข์ ทำการแทน ก.พ. จึงเป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบและเป็นการออกคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน และเมื่อผู้ฟ้องคดีเป็นบุคคลที่ถูกไล่ออกหรือปลดออกจากราชการเพราะมีความผิด จึงไม่มีสิทธิได้รับบำเหน็จบำนาญปกติตามมาตรา 8 (1) แห่งพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. 2494 การที่ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง นั้น ศาลปกครองสูงสุดเห็นพ้องด้วย

5) การออกโฉนดที่ดินโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ฟ้องขอเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยและขอเพิกถอนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ พ.2/2558 ผู้ฟ้องคดีเป็นอดีตเจ้าพนักงานที่ดิน ได้รับคำสั่งไล่ออกจากราชการของอธิบดีกรมที่ดิน กรณีผู้ฟ้องคดีทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ออกน.ส. 3 ก. โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบกฎหมาย จึงอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมขอให้ยกเลิกคำสั่ง คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีคำวินิจฉัยให้ยกอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยและคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม

ศาลปกครองสูงสุดพิเคราะห์ว่าจึงเป็นคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) และมาตรา 11 (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เป็นคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดประกอบมาตรา 116 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 โดยที่ศาลปกครองสูงสุดจำเป็นต้องพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของมติชี้มูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งของอธิบดีกรมที่ดินและความชอบด้วยกฎหมายของคำวินิจฉัยให้ยกอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมซึ่งเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนี้ ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิฟ้องผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามต่อศาลปกครองสูงสุด คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโต้แย้งว่าคณะกรรมการในฐานะองค์กรตามรัฐธรรมนูญใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดอันเป็นการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญโดยตรง ตามมาตรา 250 ประกอบมาตรา 223 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าคดีพิพาทอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายหรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครองขอคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ศาลปกครองย่อมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าวได้ตามมาตรา 223 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 ซึ่งมีผลใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น ประกอบมาตรา 9 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ มาตรา 223 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิของบุคคลในการฟ้องคดีต่อศาลตามที่ได้รับการรับรองไว้ในมาตรา 28 วรรคสอง และมาตรา 29 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และเป็นบทบัญญัติที่ตัดอำนาจของศาลปกครองตามมาตรา 223 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จึงต้องตีความบทบัญญัติในมาตรา 223 วรรคสอง ดังกล่าวโดยเคร่งครัดว่า การใช้อำนาจขององค์กรตามรัฐธรรมนูญที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองนั้น นอกจากจะต้องเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญแล้ว ยังต้องเป็นการใช้อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดด้วย ซึ่งคำว่า “วินิจฉัยชี้ขาด” ในมาตรา 223 วรรคสอง ดังกล่าว ย่อมมีความหมายว่า เป็นการวินิจฉัยชี้ขาดปัญหา ข้อโต้แย้ง หรือข้อพิพาทที่เมื่อได้ทำการวินิจฉัยชี้ขาดโดยองค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้นแล้ว ไม่อาจนำมาฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้อีก มาตรา 250 วรรคหนึ่ง (3) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เพียงแต่บัญญัติเป็นหลักการไว้กว้าง ๆ ว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการได้ แต่การมีและการใช้อำนาจหน้าที่ไต่สวนและวินิจฉัยดังกล่าวจะมีได้มากน้อยเพียงใด จะต้องเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และ

การตราพระราชบัญญัติดังกล่าวให้อำนาจแก่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ก็จะจำกัดสิทธิของบุคคลที่ได้รับการรับรองตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมิได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิของบุคคลในการฟ้องคดีต่อศาล พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ได้กำหนดกระบวนการทางวินัยขึ้นต้นสำหรับผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นข้าราชการไว้เป็นพิเศษ โดยมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ชี้มูลความผิดทางวินัยผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นข้าราชการโดยทั่วไปมีผลผูกพันผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาว่าไม่อาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยผู้ถูกกล่าวหาได้อีก โดยจะต้องพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหาตามฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้มีมติชี้มูลความผิดทางวินัยไว้ โดยผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาคงเหลือแต่เพียงอำนาจดุลพินิจในการสั่งลงโทษเท่านั้น และสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยก็ถูกจำกัดว่าจะอุทธรณ์ได้เฉพาะดุลพินิจในการสั่งลงโทษของผู้บังคับบัญชาเท่านั้น จะอุทธรณ์ว่ามีได้กระทำความผิดทางวินัยตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้มีมติชี้มูลไว้ไม่ได้ มติดังกล่าวเป็นเพียงการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ที่มีผลเป็นเพียงชี้มูลความผิดทางวินัยของผู้ฟ้องคดีเท่านั้น มิได้เป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญที่เป็นการวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 223 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแต่อย่างใด ข้อโต้แย้งของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติฟังไม่ขึ้น

ส่วนประเด็นว่า คำสั่งของอธิบดีกรมที่ดินที่ลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการและคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมที่ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีนั้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ขณะผู้ฟ้องคดีดำรงตำแหน่งเจ้าพนักงานที่ดินได้รายงานผลการรังวัดต่อเจ้าหน้าที่บริหารงานที่ดินมากกว่าเดิมจำนวน 15 ไร่ 75 ตารางวา โดยอ้างว่าเป็นการแก้ไขแผนที่หรือเนื้อที่ให้ตรงกับความเป็นจริง เนื่องจากการดำเนินการรังวัดเพื่อออก น.ส. 3 ก. ฉบับเดิม ในปี พ.ศ. 2521 มีความผิดพลาด นั้น เห็นว่า เมื่อที่ดินส่วนที่เป็นที่ว่างดังกล่าวเป็นที่ดินที่อยู่นอก น.ส. 3 ก. (เดิม) และยังมีปัญหาข้อเท็จจริงที่ยังไม่เป็นที่ยุติว่าบุคคลใดเป็นผู้ครอบครอง การที่จะแก้ไขแผนที่หรือเนื้อที่ให้ตรงกับความเป็นจริงตามมาตรา 69 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายที่ดินนั้น ที่ดินที่จะนำมารวมดังกล่าวต้องเป็นที่ดินที่สามารถออกหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินได้ตามกฎหมาย ซึ่งกฎกระทรวง ฉบับที่ 43 (พ.ศ. 2537) ออกตามความใน พ.ร.บ. ให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 ประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 เมษายน 2537 ข้อ 5 กำหนดว่าที่ดินที่จะออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ต้องเป็นที่ดินที่มีสิทธิในที่ดินได้ครอบครองและทำประโยชน์แล้วและเป็นที่ดินที่สามารถออกโฉนดที่ดินได้ตามที่กำหนดไว้ในข้อ 14 และข้อ 14 (3) แต่ห้ามมิให้ออกโฉนดที่ดินสำหรับที่เกาะแต่ไม่รวมถึง

ที่ดินของผู้ซึ่งมีหลักฐานแจ้งการครอบครองที่ดิน มีใบจอง ใบเหยียบย่ำ หนังสือรับรองการทำประโยชน์ โฉนดตราจอง ตราจองที่ตราว่า “ได้ทำประโยชน์แล้ว” หรือเป็นผู้มีสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยการจัดที่ดินเพื่อการครองชีพ หรือที่ดินที่คณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติได้อนุมัติให้จัดแก่ประชาชน หรือที่ดินซึ่งได้มีการจัดหาผลประโยชน์ตามมาตรา 10 และมาตรา 11 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน โดยคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติได้อนุมัติแล้ว ดังนั้น นับแต่วันที่ 1 เมษายน 2537 เป็นต้นมา จึงไม่สามารถออกโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์สำหรับที่ดินอันเป็นที่เกาะได้ ทั้งไม่ปรากฏว่าที่ดินที่เป็นที่ว่างที่มีการนำมารวมเพื่อออกเป็น น.ส. 3 ก. เลขที่ 428 เมื่อวันที่ 4 เมษายน 2540 มีหลักฐานการแจ้งการครอบครองที่ดินหรือเอกสารหลักฐานหรือเข้าช้อยกเว้นตามข้อ 5 ประกอบข้อ 14 (3) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ 43 (พ.ศ. 2537) ที่สามารถออกโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ได้แต่อย่างใด ผู้ฟ้องคดีซึ่งขณะนั้นดำรงตำแหน่งเจ้าพนักงานที่ดินมีอำนาจหน้าที่ในเรื่องการรังวัดที่ดิน ย่อมมีความรู้ความเข้าใจข้อกำหนดดังกล่าวเป็นอย่างดี มิใช่รับฟังคำกล่าวอ้างจากผู้นำชี้แนวเขตที่ดินแล้วเชื่อโดยทันทีปราศจากการไตร่ตรอง สำหรับเนื้อที่ดินที่เกินมาจำนวน 15 ไร่ 75 ตารางวา นั้น ก็ได้มาจากการไต่สวนข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานโดยเฉพาะจากบันทึกรายงานของผู้ฟ้องคดีที่ได้จัดทำขึ้นภายหลังจากไปดำเนินการรังวัดแล้วรายงานให้เจ้าหน้าที่บริหารงานที่ดินอำเภอพิจารณา ดังนั้น การที่ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐและมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการดำเนินการรังวัดที่ดิน แต่ในการปฏิบัติหน้าที่ ได้มีการรังวัดที่ดินที่ไม่สามารถออกหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินได้รวมออกเป็น น.ส. 3 ก. โดยอาศัยโอกาสที่บริษัท ก. มีคำขอรังวัดรวมที่ดินตาม น.ส. 3 ก. จำนวนห้าฉบับ ได้เนื้อที่เพิ่มขึ้นจำนวน 15 ไร่ 75 ตารางวา แล้วยังได้รูปแผนที่ด้านทิศเหนือ ทิศตะวันออก ทิศใต้ และทิศตะวันออกเฉียงเหนือ ขยายออกไปมากกว่ารูปแผนที่ตามหลักฐานเดิม จึงเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มีควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง และประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงตามมาตรา 82 วรรคสาม มาตรา 85 วรรคสอง และมาตรา 98 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 คำสั่งของอธิบดีกรมที่ดินที่ลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการตามมาตรา 104 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 มีคำวินิจฉัยให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี จึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว

4.3.4.4 แนวทางวินิจฉัยของศาลปกครองในเนื้อหาแห่งคดีที่ไม่สอดคล้องกับมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยเห็นว่าเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ

1) กรณีข้าราชการพลเรือน คดีที่ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยความชอบด้วยกฎหมายของการชี้มูลความผิดทางวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ โดยมีใช้การพิจารณาที่รูปแบบของการใช้อำนาจว่าเป็นไปโดยชอบด้วย

กฎหมายหรือไม่ แต่เป็นการพิจารณาวินิจฉัยหรือตรวจสอบการใช้อำนาจไปในเนื้อหาของคดีหรือการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ โดยวินิจฉัยว่า มติชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และการส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่พร้อมความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ฟ้องคดี (ผู้ถูกกล่าวหา) เพื่อพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ฟ้องคดี (ผู้ถูกกล่าวหา) ตามฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก และให้ถือว่ารายงานเอกสารและความเห็นของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัย ตามมาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และขั้นตอนและวิธีการสอบสวนของคณะกรรมการไต่สวนได้ดำเนินการตามบทบัญญัติมาตรา 88 และมาตรา 92 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน ประกอบกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2546 ลงวันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2546 ว่า เมื่อผู้ร้องสอด (คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ) ได้ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ จึงเป็นอันยุติ องค์กรที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ไม่อาจเปลี่ยนแปลงฐานความผิดตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติวินิจฉัยและยุติแล้วให้เป็นประการอื่นได้อีก คำวินิจฉัยของคณะกรรมการจึงมีผลผูกพันองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ อันเป็นการวินิจฉัยปัญหาระหว่างอำนาจของ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกับผู้ที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ การลงโทษทางวินัยในคดี คือ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม แต่ไม่มีผลผูกพันศาลซึ่งเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการที่มีอิสระในการพิจารณาบรรดคดี และสามารถตรวจสอบและแสวงหาข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสม ศาลปกครองย่อมจะรับฟังพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานผู้เชี่ยวชาญ หรือพยานหลักฐานอื่นนอกเหนือจากพยานหลักฐานของคู่กรณีได้ตามที่เห็นสมควร ตามบทบัญญัติมาตรา 197 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และมาตรา 55 วรรคสามแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ดังนั้นศาลปกครองย่อมมีอำนาจดุลพินิจอย่างอิสระที่จะพิจารณาพิพากษาคดีนี้ได้ตามรูปคดี โดยไม่จำเป็นต้องยึดถือพยานหลักฐานจากสำนวนคดีของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หากศาลเห็นว่าคำสั่งลงโทษทางวินัยและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลย่อมมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนที่ได้มีคำสั่งลงโทษทางวินัยร้ายแรง ตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้มีมติชี้มูลความผิดทางวินัยไปแล้ว และมีอำนาจเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมที่เป็นผลผูกพันต่อการใช้อำนาจตาม

กฎหมายของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตนั้นได้ เช่น คำพิพากษาหมายเลขคดีแดงที่ พ. 26/2557 คดีหมายเลขแดงที่ พ. 30/2557

คำพิพากษาหมายเลขคดีแดงที่ พ. 26/2557 ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าพนักงานปกครอง สำนักงานส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจังหวัด ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษปลดออกจากราชการของอธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น และขอให้เพิกถอนการยกอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม กรณีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตชี้มูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงฐานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด

เนื่องจากนางสาว ป. เจ้าหน้าที่วิเคราะห์นโยบายและแผน องค์การบริหารส่วนตำบลได้ร้องเรียนต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่า ผู้ฟ้องคดีดำรงตำแหน่งเจ้าพนักงานปกครอง 7 ว หัวหน้ากลุ่มงานมาตรฐานการบริหารงานบุคคลท้องถิ่น สำนักงานส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจังหวัด ในฐานะผู้ช่วยเลขานุการในคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลจังหวัด กระทำความผิดโดยมิชอบด้วยหน้าที่ โดยร่วมกับนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ไม่นำเรื่องการขอเลื่อนระดับของนางสาว ป. เสนอในที่ประชุมของคณะกรรมการองค์การบริหารส่วนตำบลจังหวัดพิจารณาโดยไม่มีอำนาจตามระเบียบกฎหมาย เป็นการกระทำโดยมีเจตนาปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบฝ่าฝืนมาตรา 15 ประกอบมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และข้อ 188 ของประกาศคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลจังหวัดเรื่องหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลขององค์การบริหารส่วนตำบล (แก้ไขเพิ่มเติม) พ.ศ. 2550 และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติชี้มูลความผิดทางวินัยผู้ฟ้องคดี ว่าเป็นการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ฐานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดตามมาตรา 85 (1) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการ พ.ศ. 2551

ศาลปกครองได้พิจารณาวินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดีและศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าคำสั่งลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการเป็นการลงโทษที่ไม่เหมาะสมกับความผิดที่ผู้ฟ้องคดีได้กระทำ คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย พิพากษาเพิกถอนคำสั่งของอธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่นและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม

คำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ พ. 30/2557 ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการของปลัดกระทรวงสาธารณสุข และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการ

พิทักษ์ระบบคุณธรรม กรณีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชี้มูลความผิดว่า
กระทำผิดทางวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ

ผู้ฟ้องคดีทั้งห้ารับราชการตำแหน่งต่าง ๆ ที่โรงพยาบาลจังหวัด ถูก
ปลัดกระทรวงสาธารณสุขมีคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ ตามที่คณะกรรมการป้องกันและ
ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชี้มูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงฐานไม่ปฏิบัติหน้าที่ราชการด้วย
ความซื่อสัตย์สุจริตเที่ยงธรรม อาศัยหรือยอมให้ผู้อื่นอาศัยอำนาจหน้าที่ของตนไม่ว่าทางตรงหรือ
ทางอ้อมหาประโยชน์ให้แก่ตนเองหรือผู้อื่น ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ
เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มีควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ปฏิบัติหน้าที่ราชการ
โดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรีและนโยบายของรัฐบาล
อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง กระทำหรือยอมให้ผู้อื่นกระทำการหาประโยชน์อัน
อาจทำให้เสียความเที่ยงธรรมหรือเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการของตน ไม่รักษา
ชื่อเสียงของตน ตามมาตรา 82 มาตรา 85 วรรคสอง และมาตรา 95 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบ
ข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ประกอบระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535
ประกอบระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 ข้อ 10 กรณีผู้ฟ้องคดีทั้ง 5 ในฐานะ
คณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาจ้างปรับปรุงระบบจ่ายกระแสไฟฟ้าแรงต่ำของ
โรงพยาบาล ไม่ได้นำเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในวันยื่นซองประกวดราคาเกี่ยวกับการลักของประกวดราคา
ของบริษัท อ. มาประกอบการพิจารณาเสนอราคาครั้งนี้ว่า มีการกระทำที่เป็นการขัดขวางในการ
เสนอราคาอย่างเป็นธรรม นอกจากนี้เมื่อพบว่ามิได้ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้มีอำนาจหน้าที่ในการ
เสนอความเห็นให้มีการยกเลิกการประกวดราคา ทั้งมิได้ระบุเหตุผลอันสมควรที่จะประกวดราคา
ต่อไปไว้ในบันทึกรายงานผลการพิจารณาการประกวดราคาตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วย
การพัสดุ พ.ศ. 2535 ผู้ฟ้องคดีทั้งห้า จึงได้อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม
คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมเห็นว่าพฤติการณ์ของผู้ฟ้องคดีทั้งห้าไม่มีความผิดฐานทุจริตต่อ
หน้าที่ราชการ เนื่องจากขาดเจตนาทุจริต ประกอบกับได้ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้มีอำนาจหน้าที่ในการ
อนุมัติจัดซื้อจัดจ้าง จึงมีความผิดทางวินัย ฐานไม่ปฏิบัติหน้าที่ราชการให้เป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบ
ของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี และนโยบายของรัฐบาล โดยไม่เสียหายแก่ราชการ ตามพระราชบัญญัติ
ระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 มาตรา 85 วรรคหนึ่ง ประกอบระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี
ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 ข้อ 10 เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง จึงสมควรลงโทษทางวินัยไม่
ร้ายแรง แต่ด้วยเหตุที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมต้องผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาล
รัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยที่ 2/2546 ลงวันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2546 จึงไม่อาจเปลี่ยนแปลงฐานความผิดที่
คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติได้ จึงสมควรลดโทษเป็นปลดออกจาก

ราชการ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมจึงมีคำวินิจฉัย ลงวันที่ 1 สิงหาคม 2554 ให้ลดโทษผู้ฟ้องคดีทั้งห้าเป็นปลดออกจากราชการ ต่อมาปลัดกระทรวงสาธารณสุขได้มีคำสั่งลดโทษผู้ฟ้องคดีทั้งห้าจากไล่ออกจากราชการเป็นปลดออกจากราชการ ผู้ฟ้องคดีทั้งห้า จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุด

ศาลปกครองสูงสุด เห็นว่า เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้รับเรื่องร้องเรียนกล่าวหาผู้ฟ้องคดีทั้งห้าในฐานะคณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาจ้างปรับปรุงระบบจ่ายกระแสไฟฟ้าแรงต่ำของโรงพยาบาลว่าละเว้นไม่ดำเนินการยกเลิกการประกวดราคาทั้งที่รู้หรือมีพฤติการณ์ปรากฏชัดแจ้งว่ามีการลักของเสนอราคาและเอกสารที่เกี่ยวข้องในการเสนอราคาของบริษัท อ. เป็นเหตุให้บริษัทดังกล่าวไม่มีโอกาสเข้ายื่นซองเสนอราคาแข่งขันได้ โดยมีพฤติการณ์ช่วยเหลือหรือเอื้อประโยชน์ให้กับผู้เสนอราคาบางรายให้เป็นผู้มีสิทธิทำสัญญากับโรงพยาบาลเนื่องจากมีผู้เสนอราคาถูกต้องตามรายละเอียดหรือเงื่อนไขเพียงรายเดียว อันเป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ และว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2542 ทำให้ราชการเสียหาย คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยคณะอนุกรรมการไต่สวนจำนวน 3 ชุด ได้ดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐาน ทั้งปวงตามที่มีการกล่าวหาและตามที่คุณฟ้องคดีทั้งห้านำมาใช้อ้างหรือชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา รวมทั้งนำสำนวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอเมือง สำนวนการสั่งคดีของพนักงานอัยการ และสำนวนการสอบสวนของคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงมาประกอบการพิจารณา ด้วยถือว่าเพียงพอแล้ว

เห็นว่าการสอบสวนหาข้อเท็จจริงของคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงเป็นการแสวงหาข้อเท็จจริงในเบื้องต้น และบันทึกปากคำพยานดังกล่าวแม้บันทึกโดยกรรมการเพียงคนเดียว แต่กรรมการอื่นทุกคนได้รับรองการดำเนินการนั้น คณะอนุกรรมการไต่สวนก็สามารถนำมาใช้รับฟังประกอบการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานอื่นในกระบวนการไต่สวนหาข้อเท็จจริงของคณะอนุกรรมการไต่สวนได้ และเห็นว่าการดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงเพื่อชี้มูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงแก่ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าและการมีมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายและระเบียบกำหนดแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม การที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ 2/2546 ลงวันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2546 ว่า เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ จึงเป็นอันยุติ องค์กรที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ไม่อาจเปลี่ยนแปลงฐานความผิดทางวินัยตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติวินิจฉัยและยุติแล้วให้เป็นประการอื่นได้อีกนั้น เห็นว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดังกล่าวมี

ผลผูกพันองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ที่ไม่อาจเปลี่ยนแปลงฐานความผิดตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติวินิจฉัยแล้วให้เป็นประการอื่นได้อีก เป็นการวินิจฉัยปัญหา ระหว่างอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกับผู้ที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์การลงโทษทางวินัยในคดีนี้ คือ ปลัดกระทรวงสาธารณสุขแต่ไม่มีผลผูกพันศาลซึ่งเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ ที่มีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีและสามารถตรวจสอบและแสวงหาข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสม ในการนี้ศาลปกครองจะรับฟังพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานผู้เชี่ยวชาญ หรือพยานหลักฐานอื่นนอกเหนือจากพยานหลักฐานของคู่กรณีได้ตามที่เห็นสมควร ตามบทบัญญัติมาตรา 197 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และมาตรา 55 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ดังนั้น ศาลปกครองย่อมมีอำนาจดุลพินิจอย่างอิสระที่จะพิจารณาพิพากษาคดีนี้ได้ตามรูปคดีโดยไม่จำเป็นต้องยึดถือพยานหลักฐานจากสำนวนคดีของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแต่อย่างใด หากศาลเห็นว่าคำสั่งลงโทษทางวินัยที่สั่งตามฐานความผิดที่เป็นไปตามมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลย่อมมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งลงโทษและคำวินิจฉัยอุทธรณ์นั้นได้

ศาลปกครองสูงสุดได้พิจารณาในเนื้อหาแห่งคดีแล้วเห็นว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีทั้งห้าได้รับแจ้งและรับทราบจาก นาย ค. ว่ามีการลักขงเสนอราคาและเอกสารที่เกี่ยวข้องในการเสนอราคาของบริษัท อ. ซึ่งเป็นบริษัทที่จะเข้าร่วมยื่นซองเสนอราคาในการประกวดราคาฯ ในวันที่ 7 กันยายน 2543 ทั้งนาย ค. ได้แจ้งความต่อพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองและทางสถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองได้มีหนังสือลงวันที่ 7 กันยายน 2543 ขอให้โรงพยาบาลพิจารณาระงับการยื่นซองประมูลไว้ก่อน เนื่องจากน่าเชื่อว่าการกลั่นแกล้งลักขงประมูลของบริษัท อ. เพื่อไม่ให้บริษัท อ. ยื่นซองประมูลได้ทันภายในกำหนด การที่ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าไม่ได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงดังกล่าวถือว่าเป็นการไม่ปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามข้อ 15 ฉ ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 แต่การที่ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าไม่ได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงเนื่องจากปฏิบัติตามคำสั่งของผู้มีอำนาจอนุมัติสั่งซื้อสั่งจ้างที่สั่งการให้ดำเนินการประกวดราคาต่อไป ประกอบกับผู้ฟ้องคดีทั้งห้าได้ทำบันทึกรายงานเหตุการณ์ขณะรับซองเสนอราคาต่อผู้อำนวยการโรงพยาบาล ตั้งแต่วันที่ 7 กันยายน 2543 อันเป็นวันที่มีเหตุการณ์หรือมีการกล่าวอ้างว่ามีลักขงเสนอราคาของบริษัท อ. ผู้ที่จะเข้าร่วมยื่นซองเสนอราคา และได้มีการรายงานเหตุการณ์ดังกล่าวที่เกิดขึ้นในการประกวดราคาจ้างปรับปรุงระบบจ่ายกระแสไฟฟ้าแรงต่ำของโรงพยาบาลตามลำดับขั้นจนถึงปลัดกระทรวงสาธารณสุขทราบแล้ว ส่วนการที่ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าไม่เสนอความเห็นต่อหัวหน้าส่วนราชการผู้มีอำนาจอนุมัติสั่งซื้อสั่งจ้างให้มีการยกเลิกการประกวดราคา กรณีมีผู้เสนอราคาถูกต้องตามเงื่อนไขเพียงรายเดียว และไม่ได้มีการบันทึก

ระบุเหตุผลสมควรที่จะประกวดราคาต่อไปประกอบการพิจารณา ถือว่าเป็นการกระทำโดยจงใจฝ่าฝืน ข้อ 15 ฉ ข้อ 51 ประกอบข้อ 15 ทวิ ของระเบียบดังกล่าว แต่เมื่อพิจารณาเหตุผลในการจ้างปรับปรุงระบบจ่ายกระแสไฟฟ้าแรงต่ำของโรงพยาบาลที่ผู้ฟ้องคดีทั้งห้ากล่าวอ้างว่าเนื่องจากกระแสไฟฟ้าของโรงพยาบาลตกเป็นประจำ หากไม่เร่งดำเนินการปรับปรุงระบบจ่ายกระแสไฟฟ้าจะส่งผลกระทบต่อความปลอดภัยในชีวิตของผู้ป่วยและผู้เข้ารับการรักษา และเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ทางราชการ และผู้ฟ้องคดีทั้งห้าเห็นว่าเป็นเหตุผลความจำเป็นเร่งด่วนประกอบกับความจำเป็นทางด้านงบประมาณที่จะต้องดำเนินการจัดจ้างให้เสร็จสิ้นทันภายในปีงบประมาณ จึงเห็นสมควรดำเนินการประกวดราคาต่อไปโดยไม่ยกเลิกการประกวดราคา ผู้ฟ้องคดีทั้งห้ากระทำผิดพลาดเพียงเล็กน้อยที่ไม่ระบุเหตุผลดังกล่าวในการดำเนินการประกวดราคาต่อไปประกอบการพิจารณาของผู้มีอำนาจอนุมัติสั่งซื้อสั่งจ้างในครั้งนี้ แต่โดยที่ข้อ 51 แห่งระเบียบฉบับดังกล่าว ไม่ได้ระบุว่าให้แสดงผลไว้ในบันทึกรายงานผลการพิจารณาประกวดราคาแต่อย่างใด และการไม่ปฏิบัติตามระเบียบดังกล่าวไม่ปรากฏว่าก่อให้เกิดความเสียหายแก่ราชการ พฤติการณ์ของผู้ฟ้องคดีทั้งห้าจึงเป็นการกระทำที่เป็นเพียงการไม่ปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามกฎหมายและระเบียบของทางราชการ และไม่ปรากฏว่าการไม่ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวของผู้ฟ้องคดีทั้งห้าเป็นไปโดยมีเจตนากระทำการโดยมุ่งหมายมิให้มีการแข่งขันราคาอย่างเป็นธรรม เพื่อเอื้ออำนวยแก่บริษัท น. อันเป็นผู้เข้าเสนอราคาที่ถูกต้องตามเงื่อนไขเพียงรายเดียว ให้เป็นผู้มีสิทธิทำสัญญากับโรงพยาบาล กรณีจึงยังฟังไม่ได้ว่า การกระทำของผู้ฟ้องคดีทั้งห้าเป็นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยไม่ชอบที่จะถือว่าเป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ อันเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามมาตรา 82 มาตรา 85 วรรคสอง และมาตรา 95 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ประกอบระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 ข้อ 10 แต่ประการใด พฤติการณ์แห่งการกระทำของผู้ฟ้องคดีทั้งห้าถือว่ามีมูลความผิดเพียงฐานไม่ปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามกฎหมายและระเบียบของทางราชการ อันเป็นความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ดังนั้น การที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ให้ลดโทษผู้ฟ้องคดีทั้งห้าเป็นปลดออกจากราชการ และการที่ปลัดกระทรวงสาธารณสุขมีคำสั่งลดโทษผู้ฟ้องคดีทั้งห้าจากไล่ออกจากราชการเป็นปลดออกจากราชการ จึงเป็นการลงโทษที่ไม่เหมาะสมกับความผิดที่ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าได้กระทำ คำสั่งลงโทษของปลัดกระทรวงสาธารณสุขและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย พิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีทั้งห้าออกจากราชการ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมทั้งนี้ โดยให้มีผลย้อนหลังไปตั้งแต่วันที่คำสั่งมีผลบังคับ และมีข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ 4 ควรที่จะดำเนินการเพื่อให้ผู้ฟ้องคดีทั้งห้ากลับสู่ตำแหน่งเดิมทั้งนี้ ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษาแล้วดำเนินการทางวินัยผู้ฟ้องคดีทั้งห้าตามกฎหมาย

เพื่อให้เป็นไปตามคำพิพากษาและถือปฏิบัติต่อสิทธิที่ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าพึงมีพึงได้ตามกฎหมายในระหว่างที่ออกจากราชการ

นอกจากนี้ยังได้มีการศึกษากรณีข้าราชการพลเรือนก่อนที่จะมีคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมขึ้นรับผิดชอบอีก 2 คดี คือ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1037/2558 และ ที่ อ.1671/2559

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1037/2558 ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการตามคำสั่งของอธิบดีกรมที่ดิน ผู้ฟ้องคดีเป็นนายช่างรางวัล ฝ่ายรังวัด สำนักงานที่ดินจังหวัดถูกอธิบดีกรมที่ดินมีคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ เนื่องจากถูกคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติชี้มูลความผิดทางวินัย กรณีกระทำความผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของรัฐบาล อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ฐานรายงานเท็จต่อผู้บังคับบัญชา อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรงและฐานเป็นผู้ประพฤดิชั่วอย่างร้ายแรง ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 มาตรา 82 วรรคสาม มาตรา 85 วรรคสอง มาตรา 90 วรรคสอง และมาตรา 98 วรรคสอง จึงเป็นกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้สวนข้อเท็จจริงและชี้มูลว่าผู้ฟ้องคดีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ อันเป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 19 (3) เมื่อประธานคณะกรรมการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ส่งรายงานการได้สวนข้อเท็จจริงและเอกสารประกอบพร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของผู้ฟ้องคดี เพื่อพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ฟ้องคดีในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ตามมาตรา 92 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว บัญญัติว่า ให้ถือว่ารายงานเอกสารและความเห็นของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน โดยผู้ถูกฟ้องคดีไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอีก ในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหา ให้ถือว่ารายงานเอกสารและความเห็นของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นสำนวนสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมายหรือระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น ๆ แล้วแต่กรณี

ในประเด็นของบทบัญญัติดังกล่าวศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าข้อกล่าวหาที่อยู่ในอำนาจได้สวนและพิจารณาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

หมายถึงเฉพาะข้อกล่าวหาที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมเท่านั้น และโดยที่ประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติถึงองค์ประกอบและโทษเกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการไว้ใน ภาค 2 ลักษณะ 2 หมวด 2 มาตรา 147 – มาตรา 166 ความผิดทางวินัยฐานอื่น ได้แก่ ฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการโต และได้บัญญัติถึงองค์ประกอบและโทษเกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมไว้ใน ลักษณะ 3 หมวด 2 มาตรา 200 – มาตรา 205 ดังนั้น ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการและความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมจึงเป็นมูลความผิดทางอาญา ส่วนความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ถือเป็นมูลความผิดทางวินัย นอกจากสามกรณีดังกล่าวแล้ว คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่มีอำนาจในการไต่สวนข้อเท็จจริง ดังนั้น คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงมีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนข้อเท็จจริง และชี้มูลความผิดทางวินัยผู้ฟ้องคดีเฉพาะความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการเท่านั้น

ในคดีนี้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติว่า กระทำความผิดฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติ คณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของรัฐบาล อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ฐานรายงานเท็จต่อผู้บังคับบัญชา อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง และฐานเป็นผู้ประพฤดิชั่วอย่างร้ายแรง เพื่อให้ผู้ฟ้องคดีได้รับทราบข้อกล่าวหาและได้มีโอกาสชี้แจงและนำสืบแก้ข้อกล่าวหา ศาลปกครองสูงสุดจึงเห็นว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่มีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนข้อเท็จจริงและชี้มูลความผิดทางวินัยในความผิดฐานดังกล่าว เมื่ออธิบดีกรมที่ดินได้มีคำสั่งลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการในความผิดวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชี้มูล โดยมีได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นทำการสอบสวนผู้ฟ้องคดี และมีได้แจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ฟ้องคดีทราบเพื่อให้ผู้ฟ้องคดีได้มีโอกาสดำเนินชี้แจงแสดงพยานหลักฐาน และนำสืบแก้ข้อกล่าวหา คำสั่งลงโทษผู้ฟ้องคดีออกจากราชการตามฐานความผิดดังกล่าวจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญในการลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรงแก่ข้าราชการพลเรือน ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 มาตรา 102 ประกอบกับกฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา ซึ่งใช้บังคับขณะเกิดเหตุ

ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการตามมาตรา 82 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 อันเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงนั้น ในคดีนี้ ศาลปกครองสูงสุดพิเคราะห์ว่ามีองค์ประกอบในการกระทำความผิด 3 ประการ คือ 1) ผู้กระทำมีหน้าที่ราชการที่จะต้องปฏิบัติ หากไม่มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติ จะไม่มีความผิดฐานนี้ 2) ผู้กระทำได้

ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ ซึ่งหมายถึง มีหน้าที่ราชการที่จะต้องปฏิบัติ แต่ไม่ปฏิบัติหรือดเว้นไม่กระทำตามหน้าที่โดยจงใจหรือเจตนาไม่ปฏิบัติ และ 3) ผู้กระทำความเจตนากระทำการหรือละเว้นกระทำการในหน้าที่เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้ ซึ่งหมายถึงประโยชน์ที่ไม่มีสิทธิโดยชอบธรรมที่จะได้รับ

ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าคดีนี้ผู้ถูกฟ้องคดีถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ เนื่องจากเมื่อครั้งที่ผู้ฟ้องคดีดำรงตำแหน่งนายช่างรังวัด 5 สำนักงานที่ดินจังหวัดสาขา ปฏิบัติหน้าที่ผู้ช่วยผู้กำกับการเดินสำรวจ ฝ่ายรังวัด กองกำกับการเดินสำรวจออกโฉนดที่ดิน จังหวัด มีหน้าที่ควบคุมงานรังวัดทำแผนที่ในเขตรับผิดชอบอำเภอ ได้ตรวจระวางแผนที่ก่อนที่จะผ่านเรื่องการออกโฉนดที่ดิน จำนวน 24 แปลง ควรต้องออกไปตรวจสอบพื้นที่จริงว่าอยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะออกโฉนดที่ดินได้หรือไม่ กลับไม่ออกไปตรวจสอบ เพียงแต่สอบถามอำเภอและหน่วยศิลปากรที่ 4 เชียงแสน แล้วลงชื่อตรวจเรื่องเสนอผู้บังคับบัญชา จนเป็นเหตุให้มีการออกโฉนดที่ดินโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ตรวจพบสภาพที่ตั้งของที่ดินที่ราษฎรขออนุญาตออกโฉนดที่ดินว่ามีลักษณะต้องสงสัยว่าเป็นที่ดินที่พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่สามารถออกโฉนดที่ดินให้ได้ตามมาตรา 58 ทวิ วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ทั้งผู้ฟ้องคดียังได้นำเรื่องราวดังกล่าวปรึกษาหารือกับเพื่อนร่วมงานและรายงานให้นาย ช. ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาทราบ จึงเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กำหนดในข้อ 7 ของระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการกำหนดหน้าที่และความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานโครงการเดินสำรวจออกโฉนดที่ดินและสอบเขตที่ดินทั้งตำบล พ.ศ. 2521 และข้อ 44 และข้อ 47.1 ของระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการเดินสำรวจออกโฉนดที่ดินและสอบเขตที่ดิน พ.ศ. 2529 ซึ่งใช้บังคับในขณะที่เกิดเหตุแล้ว และโดยที่ระเบียบกรมที่ดินทั้งสองฉบับดังกล่าวมิได้กำหนดให้ตำแหน่งผู้ช่วยผู้กำกับการเดินสำรวจ ฝ่ายรังวัด ซึ่งเป็นตำแหน่งของผู้ฟ้องคดีมีหน้าที่ต้องออกไปปฏิบัติงานภาคสนามเพื่อตรวจสอบพื้นที่ที่มีการขออนุญาตออกโฉนดที่ดินว่าเป็นที่สาธารณประโยชน์อันเป็นที่ดินที่ต้องห้ามในการออกโฉนดที่ดินหรือไม่ อีกทั้งอำนาจหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีตามที่กำหนดไว้ในระเบียบทั้งสองฉบับเป็นเพียงขั้นตอนการพิจารณาทางปกครองอันนำไปสู่การออกโฉนดที่ดินอันเป็นคำสั่งทางปกครอง เมื่อผู้ฟ้องคดีรายงานผลการตรวจสอบพบว่า สภาพที่ตั้งของที่ดินที่พิพาททั้ง 24 แปลง เหมือนมีน้ำท่วมขังและอยู่ใกล้กับพื้นที่ที่ระบุว่าเป็น “เวียงหนอง” ให้ผู้บังคับบัญชาทราบเพื่อดำเนินการตรวจสอบก่อนการออกโฉนดที่ดิน ผู้ฟ้องคดีจึงได้ดำเนินการพิจารณาทางปกครองตามอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว ขั้นตอนต่อไปในการออกโฉนดที่ดินอยู่ในความรับผิดชอบของนาย ช. ผู้กำกับการเดินสำรวจ และนาย ว. เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการออกโฉนดที่ดินอันเป็นคำสั่งทางปกครอง ที่ต้องดำเนินการตรวจสอบข้อเท็จจริงตามที่ได้รับแจ้งจากผู้ฟ้องคดีว่าผู้ขออนุญาตออกโฉนดที่ดินเป็นบุคคลซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่อาจ

ออกโฉนดที่ดินให้ได้หรือไม่ และที่ดินที่ขอออกโฉนดที่ดินเป็นที่ดินที่พนักงานเจ้าหน้าที่ออกรอกโฉนดที่ดินให้ได้หรือไม่ และเห็นว่า ข้อเท็จจริงที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ยกขึ้นวินิจฉัยให้เป็นประโยชน์แก่นาย ช. และนาย ว. ว่าไม่มีมูลความผิดตามที่ถูกล่าวหนานั้น เกิดจาก ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ตรวจสอบและรายงานให้นาย ช. ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาทราบว่าเป็นที่ตั้งของที่ดินที่พิพาททั้ง 24 แปลง สภาพเหมือนมีน้ำท่วมขัง ควรมีการตรวจสอบเพิ่มเติม เป็นเหตุให้นาย ช. ได้มีหนังสือสอบถามไปยังหน่วยศิลปากรที่ 4 เชียงแสน และอำเภอ เกี่ยวกับเขตที่ดินที่พิพาท นอกจากนี้แล้ว ในการส่งมอบงานให้สำนักงานที่ดินจังหวัด สาขา ได้มีการรายงานประกอบว่าจากการตรวจสอบระวางแผนที่รูปถ่ายทางอากาศแล้ว ปรากฏว่าสภาพเหมือนมีน้ำท่วมขัง ควรตรวจสอบสภาพพื้นที่ดินและสอบสวนเพิ่มเติม เป็นเหตุให้นาย ว. ได้แต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาตรวจสอบที่ดินที่พิพาท การดำเนินการของ นาย ช. และนาย ว. จึงเป็นขั้นตอนที่ต่อเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของผู้ฟ้องคดี และไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ผู้ฟ้องคดีได้ร่วมกระทำความผิดกับผู้ถูกล่าวหนารายอื่นๆ เช่นเดียวกัน ประกอบกับรายงานการไต่สวนข้อเท็จจริงไม่ปรากฏพยานหลักฐานที่ทำให้เชื่อได้ว่าผู้ฟ้องคดีตั้งใจหรือ มีเจตนากระทำการหรือละเว้นไม่กระทำการใด ๆ หรือร่วมกับผู้อื่นกระทำการหรือละเว้นไม่กระทำการ ในการออกโฉนดที่ดินโดยมิชอบด้วยกฎหมายเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้สำหรับตนเองหรือผู้อื่น อันเข้าองค์ประกอบของความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการตามมาตรา 82 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 และเมื่อได้วินิจฉัยว่า คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ สั่งลงโทษผู้ฟ้องคดีในความผิดทางวินัยฐานอื่น เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองสูงสุด พิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งกรมที่ดินที่ลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1671/2559 กรณีการขายทอดตลาด เป็นการฟ้องเพิกถอนคำสั่งปลัดกระทรวงยุติธรรมที่สั่งลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ ตามการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

ผู้ฟ้องคดีเคยดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมบังคับคดี ถูกคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง กรณีมีคำสั่งคืนเงินมัดจำ จำนวน 70 ล้านบาท ที่ได้จากการขายทอดตลาดที่ดินจำนวน 897 ล้านบาท ในการบังคับคดีของศาลจังหวัดชัยบุรี โดยไม่เรียกเก็บค่าธรรมเนียมเจ้าพนักงานบังคับคดีร้อยละ 5 ของจำนวนที่ขายได้ตามที่กำหนดในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติว่าพฤติการณ์ของผู้ฟ้องคดีมีมูลความผิดทางอาญาดำเนินการเป็นเจ้าพนักงานเรียกรับหรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด สำหรับตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบเพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการใดในตำแหน่งไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยหน้าที่ ฐานเป็นเจ้าพนักงานมี

หน้าที่หรือแสดงว่าตนมีหน้าที่เรียกเก็บหรือตรวจสอบภาษีอากร ค่าธรรมเนียมหรือเงินอื่นใดโดยทุจริตเรียกเก็บหรือละเว้นไม่เรียกเก็บภาษีอากร ค่าธรรมเนียมหรือเงินนั้น หรือกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดเพื่อให้ผู้มีหน้าที่เสียภาษีอากรหรือค่าธรรมเนียมนั้นต้องเสียหรือเสียน้อยไปกว่าที่จะต้องเสีย และฐานเป็นเจ้าของพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตตามมาตรา 149 มาตรา 154 และมาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายอาญา และมีมูลเป็นการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ฐานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้ อันเป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรีหรือนโยบายของรัฐบาล อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง และประพฤตชั่วอย่างร้ายแรงตามมาตรา 82 วรรคสอง มาตรา 85 วรรคสาม และมาตรา 98 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 และ อ.ก.พ. กระทรวงยุติธรรมได้มีมติลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ ปลัดกระทรวงยุติธรรมจึงมีคำสั่งลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ ผู้ฟ้องคดียื่นอุทธรณ์ต่อ ก.พ. ก.พ. เห็นว่า อุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีรับฟังได้ แต่ ก.พ. พิจารณาได้เฉพาะระดับโทษเท่านั้น ส่วนข้อเท็จจริงจะต้องรับฟังตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติ ก.พ. จึงรายงานต่อนายกรัฐมนตรีโดยเห็นควรลดโทษจากไล่ออกจากราชการเป็นปลดออกจากราชการ หลังจากนั้น ปลัดกระทรวงยุติธรรมจึงมีคำสั่งลดโทษผู้ฟ้องคดีจากไล่ออกจากราชการเป็นปลดออกจากราชการ

ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาวินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดี และเห็นว่าผู้ฟ้องคดีไม่เรียกเก็บค่าธรรมเนียมการขายทอดตลาด สอดคล้องกับแนวทางปฏิบัติตามคู่มือตุลาการ กระทรวงยุติธรรม พ.ศ. 2533 และระเบียบกระทรวงยุติธรรม ว่าด้วยการบังคับคดีของเจ้าพนักงานบังคับคดี พ.ศ. 2522 และเห็นว่าพยานหลักฐานยังไม่เพียงพอที่จะรับฟังได้ว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับหุ้ของ บริษัท ม. เป็นประโยชน์ตอบแทนจากการไม่เรียกเก็บค่าธรรมเนียมการขายทอดตลาด และพิพากษากลับคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นที่พิพากษายกฟ้อง เป็นให้เพิกถอนคำสั่งของปลัดกระทรวงยุติธรรมที่ลดโทษผู้ฟ้องคดีจากไล่ออกจากราชการเป็นปลดออกจากราชการ

2) กรณีข้าราชการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.386/2559 ออกใบอนุญาตให้บริษัทก่อสร้างต่อเติมทางเชื่อมอาคารโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ฟ้องเพิกถอนคำสั่งลงโทษปลดออกจากราชการตามมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและมติที่ยกอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัด ผู้ฟ้องคดีเป็นพนักงานเทศบาล ตำแหน่งหัวหน้างานผังเมือง เนื่องจากโรงพยาบาลได้ทำการก่อสร้างทางเดินเชื่อมระหว่างอาคารสองหลัง บริเวณชั้นที่ 3 - 6

ของโรงพยาบาลแล้วเสร็จจึงได้มาดำเนินการขออนุญาตก่อสร้างย้อนหลัง เทศบาลนครขณะนั้นไม่อนุญาตเพราะเห็นว่าแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างเชื่อมระหว่างอาคารทั้งสองหลังเฉพาะชั้น 1 และ ชั้น 2 เท่านั้น แต่ข้อเท็จจริงโรงพยาบาลได้ทำการก่อสร้างชั้นที่ 3 – 6 จนแล้วเสร็จ เทศบาลนครจึงแจ้งความต่อพนักงานสอบสวนเพื่อดำเนินคดีกับโรงพยาบาล ต่อมาพนักงานอัยการจังหวัดมีคำสั่งเด็ดขาดสั่งไม่ฟ้อง โรงพยาบาลจึงยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างต่อเติมอาคารชั้นที่ 3 - 6 เป็นทางเชื่อมอาคารทั้งสองหลังอีกครั้ง เทศบาลนครจึงได้แต่งตั้งให้ผู้ฟ้องคดีร่วมเป็นคณะกรรมการพิจารณาตรวจสอบการขออนุญาตก่อสร้างของบริษัท คณะกรรมการมีมติเห็นควรอนุญาตให้ก่อสร้าง ด้วย 3 เหตุผล คือ 1) พนักงานอัยการจังหวัดมีคำสั่งไม่ฟ้อง และระบุว่าอาคารดังกล่าวไม่จำเป็นต้องขออนุญาตก่อสร้าง 2) อาคารนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อประกอบธุรกิจโรงพยาบาล การทำทางเชื่อมต่อระหว่างอาคารเพื่อความสะดวกในการดูแลผู้ป่วย สะดวกในการขนย้ายผู้ป่วยและวัสดุอุปกรณ์ทางการแพทย์ และ อาคารดังกล่าวมิได้เป็นอาคารขนาดใหญ่พิเศษ เนื่องจากอาคารหลังแรกพื้นที่ 3,000 ตารางเมตร อาคารหลังใหม่มีพื้นที่ 9,500 ตารางเมตร ทางเชื่อม 270 ตารางเมตร และอาคารก่อสร้างห่างกัน 12 ปี ทางเชื่อมเป็นเพียงทางเดิน มีวิศวกรรับรองด้านความมั่นคงแข็งแรง เทศบาลนครจึงออกใบอนุญาตให้

ผู้ร้องซึ่งมีบ้านพักอาศัยใกล้กับอาคารของโรงพยาบาลจึงได้นำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้น (เชียงใหม่) ว่าการออกใบอนุญาตไม่ชอบ ขอให้เพิกถอนใบอนุญาต และร้องเรียนต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่า เทศบาลนครปล่อยปละละเลยให้โรงพยาบาล กระทำผิดกฎหมายโดยก่อสร้างอาคารผิดจากแบบแปลนที่ขออนุญาตไว้เดิม มีการเชื่อมต่ออาคารสองหลังทำให้มีขนาดพื้นที่ใช้สอยจนเป็นอาคารขนาดใหญ่พิเศษซึ่งอยู่ห่างจากที่ดินของผู้ร้องไม่เกิน 6 เมตร และออกใบอนุญาตย้อนหลังทั้งที่มีการก่อสร้างผิดแบบแล้วเสร็จตั้งแต่ปี 2542 (ขออนุญาตปี 2544) เรื่องที่ร้องต่อศาลปกครองคดีถึงที่สุด ตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดคดีหมายเลขแดงที่ อ. 406/2551 โดยวินิจฉัยว่าการออกใบอนุญาตชอบด้วยกฎหมายแล้ว จึงพิพากษายกฟ้อง ขณะที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้สวนแล้วชี้มูลเมื่อ 15 กันยายน 2554 ว่า ผู้ฟ้องคดีมีมูลความผิดทางวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของรัฐบาล อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง และฐานกระทำการอื่นใดอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงตามมาตรา 82 วรรคสาม มาตรา 85 วรรคสอง และมาตรา 98 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 และความผิดทางอาญาฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 ประกอบมาตรา 83 จึงมี

หนังสือแจ้งให้นายกเทศมนตรีพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ฟ้องคดี และแจ้งให้อัยการสูงสุดดำเนินคดีอาญากับผู้ฟ้องคดี นายกเทศมนตรีจึงมีคำสั่งลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ ผู้ฟ้องคดีจึงอุทธรณ์คำสั่ง และคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดมีมติให้ยกอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องศาลปกครองเพื่อเพิกถอนคำสั่งลงโทษและคำสั่งยกอุทธรณ์ดังกล่าว

ศาลปกครองชั้นต้นมีความเห็นสรุปได้ว่า

1. ไม่ปรากฏข้อพิรุณที่บ่งชี้ให้เห็นว่าผู้ฟ้องคดีได้ติดต่อกับโรงพยาบาลหรือได้รับความก้าวหน้าในตำแหน่งหน้าที่เป็นกรณีพิเศษและไม่มีหลักฐานพิสูจน์ว่าผู้ฟ้องมีสิ่งใดเป็นมูลเหตุจูงใจเพื่อเอื้อประโยชน์ให้กับโรงพยาบาล จึงเป็นการใช้ดุลพินิจตามอำนาจหน้าที่โดยสุจริตและชอบด้วยกฎหมาย การจะพิจารณาว่าผู้ฟ้องคดีได้กระทำการโดยไม่สุจริตหรือมีพฤติการณ์บ่งชี้ว่ามีเจตนาช่วยเหลือโรงพยาบาลหรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดได้รับประโยชน์ที่สมควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย ต้องแสดงให้เห็นถึงขนาดที่เชื่อได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ที่เกี่ยวกับการให้ความเห็นกรณีออกใบอนุญาตก่อสร้างของผู้ฟ้องคดีอย่างไร หรือผู้ฟ้องคดีมีพฤติการณ์ไปเกี่ยวข้องกับการทุจริตโดยตรงอย่างไร มีเจตนาช่วยเหลือเพื่อให้มีการออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่โรงพยาบาลโดยไม่ชอบอย่างไร และต้องพิจารณาว่าผู้ฟ้องคดีมีเจตนาในการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยเจตนาเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่สมควรได้โดยชัดแจ้งหรือไม่

2. การไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการเป็นเพียงการรับฟังข้อเท็จจริงที่ได้จากความเห็นของพยานบุคคลตามที่สรุปมา แต่ไม่แสดงถึงเจตนาของการกระทำที่จะถือเป็นการผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการหรือประพฤตชั่วอย่างร้ายแรงตามองค์ประกอบของความผิด

จึงรับฟังไม่ได้ว่ากระทำความผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และฟังไม่ได้ว่าการกระทำของผู้ฟ้องคดีเป็นการจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติ คณะรัฐมนตรีหรือนโยบายของรัฐบาล อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง และฐานกระทำการอื่นใดอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤตชั่วอย่างร้ายแรง ตามมาตรา 82 วรรคสาม มาตรา 85 วรรคสอง และมาตรา 98 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ตามที่ได้ชี้มูลความผิด จึงพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งของนายกเทศมนตรีที่ลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และมติของคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัด และยกฟ้องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติอุทธรณ์สรุปได้ว่า

1. การที่นายกเทศมนตรีมีคำสั่งลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการตามฐานความผิดที่คณะกรรมการชี้มูลความผิด เป็นการวินิจฉัยชี้ขาดตามมาตรา 250 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 เป็นการใช้ดุลพินิจและวินิจฉัยว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่

ถูกกล่าวหาเป็นการกระทำผิดต่อกฎหมายใดหรือไม่ เป็นการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญมิใช่การใช้ อำนาจทางปกครอง ประกอบกับมาตรา 223 วรรคสองของรัฐธรรมนูญ บัญญัติรับรองว่า คณะกรรมการไม่อยู่ภายใต้อำนาจการพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง ศาลปกครองชั้นต้นจึงมี อำนาจกล่าวหาการใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยพยานหลักฐานและชี้ขาดของคณะกรรมการซึ่งเป็นองค์กร ตามรัฐธรรมนูญและได้ใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญได้ และศาลปกครองสูงสุดเคยวินิจฉัยวาง หลักไว้ตามคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 373/2552 ว่าการวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นการใช้อำนาจตามมาตรา 250 วรรคหนึ่ง (2) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มิใช่การใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินกิจการทางปกครอง อัน จะอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองตามนัยมาตรา 223 วรรคสอง นอกจากนี้ยังปรากฏเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา 223 วรรคสอง ในชั้นกรรมาธิการของสภาร่างรัฐธรรมนูญ ในรายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 33/2550 เมื่อวันที่ 25 มิถุนายน 2550 โดย คณะกรรมาธิการชี้แจงเกี่ยวกับมาตรา 223 วรรคสอง ว่า การบัญญัติข้อยกเว้นนี้มิได้เป็นการขยาย เขตอำนาจศาลปกครอง หมายความว่า จะเป็นการดึงการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญในกรณีอื่นอีก หรือไม่ การบัญญัตินี้ทำให้เกิดความชัดเจนว่า ศาลปกครองมีอำนาจเป็นเช่นไร เพื่อมิให้คดีเหล่านั้น ขึ้นมาสู่การพิจารณาของศาลปกครอง การบัญญัติเช่นนั้นเพื่อมิให้กระทบกับอำนาจขององค์กรอิสระ ตามรัฐธรรมนูญ การที่คณะกรรมการพิจารณาและมีมติชี้มูลความผิดแก่ผู้ฟ้องคดี คดีจึงไม่อยู่ใน อำนาจการพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง การวินิจฉัยของศาลปกครองชั้นต้นในประเด็นนี้จึงไม่ ขอบด้วยกฎหมาย

2. มติการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติผูกพันให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาต้องพิจารณาโทษตามฐานความผิดที่ คณะกรรมการวินิจฉัยเท่านั้น ไม่อาจใช้ดุลพินิจพิจารณาเป็นความผิดฐานอื่นได้ ตามคำวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 2/2546 เมื่อวันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2546 และสอดคล้องกับที่ศาลปกครองสูงสุดได้ วางหลักไว้ตามคำพิพากษาที่ อ. 106/2549 ดังนั้นการที่ศาลปกครองชั้นต้นวินิจฉัยว่าคณะกรรมการ ป้องกันการทุจริต

3. การออกใบอนุญาตก่อสร้างดัดแปลงอาคารโดยทำทางเชื่อมต่อระหว่าง อาคารหลังเก่าและหลังใหม่ทำขึ้นหลังจากการก่อสร้างแล้วเสร็จไม่ชอบด้วยพระราชบัญญัติควบคุม อาคาร พ.ศ. 2522 กรณีตามคดีหมายเลขแดงที่ อ. 406/2551 ศาลต้องวินิจฉัยว่ามีเหตุให้ต้องเพิก ถอนคำสั่งที่ออกใบอนุญาตย้อนหลังหรือไม่ ในขณะที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แห่งชาติต้องพิสูจน์ความผิดในคดีอาญา ตามมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่า ด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ควบคู่กับการดำเนินการทางวินัย ซึ่งมีประเด็น

ต้องวินิจฉัยว่าผู้ฟ้องคดีกระทำการอันมีมูลความผิดอาญาหรือทางวินัยตามข้อกล่าวหาหรือไม่ ดังนั้น เรื่องพิพาทดังกล่าวจึงเป็นเรื่องที่มีมูลคดีเดียวกัน แต่ประเด็นในการวินิจฉัยของศาลปกครองและ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีความแตกต่างกัน

4. คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 406/2551 สรุปได้ว่า รับฟัง ข้อเท็จจริงจาก

1) รายงานการประชุมของคณะกรรมการพิจารณาตรวจสอบการขออนุญาตก่อสร้างอาคาร เมื่อวันที่ 10 สิงหาคม 2544 โดยมีผู้ฟ้องคดีร่วมเป็นกรรมการและร่วมพิจารณา มีมติอนุญาตให้โรงพยาบาลดำเนินการก่อสร้าง เป็นการรับฟังข้อเท็จจริงฝ่ายเดียว ไม่เป็นกลาง

2) การที่อัยการจังหวัดสั่งไม่ฟ้องโรงพยาบาลโดยพิจารณาจาก คำยืนยันของ นาย ส. วิศวกรควบคุมงานที่ให้การต่อพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรว่า การทำทางเชื่อมไม่เกี่ยวกับโครงสร้างอาคาร ไม่ทำให้อาคารต้องรับน้ำหนักเพิ่มขึ้นเกินร้อยละสิบ โรงพยาบาลจึงสามารถดำเนินการได้ และอัยการจังหวัดยังเห็นว่าการทำทางเชื่อมเป็นไปเพื่อความสะดวกในการดูแลผู้ป่วยและผู้มารับบริการและเคลื่อนย้ายผู้ป่วยและอุปกรณ์ทางการแพทย์กรณีฉุกเฉินโดยได้มีการแสดงความบริสุทธิ์ใจด้วยการขออนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นแล้ว จึงเห็นว่าไม่มีเจตนาทำผิดตามมาตรา 31 ประกอบมาตรา 65 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร ประกอบมาตรา 83 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

5. ข้อโต้แย้งของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ สรุปได้ว่า

1) ใต้สวนผู้เกี่ยวข้องคือ นาย ส. วิศวกรควบคุมงานคนเดิมที่ให้การเคยให้การต่อพนักงานสอบสวนว่า ขณะให้ถ้อยคำกับพนักงานใต้สวน ให้ถ้อยคำเฉพาะที่พนักงานสอบสวนถามซึ่งถามเฉพาะส่วนที่เชื่อมอาคารเท่านั้น โดยการคิดคำนวณเฉพาะทางเชื่อมต่อ แต่ นาย ส. มิได้แจ้งข้อเท็จจริงซึ่งรวมทางเดินที่สร้างขึ้นพร้อมกับตัวอาคาร ซึ่งกรณีรวมทางเดินจะทำให้น้ำหนักอาคารรวมทั้งหมดเกินร้อยละ 10 และทำให้พื้นที่อาคารใหม่และเก่ารวมกันทุกชั้นเกินกว่า 10,000 ตารางเมตร กรณีนี้จึงเป็นเงื่อนไขที่ต้องปฏิบัติตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 33 (พ.ศ. 2535) ออกตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 ประกอบคำให้การพยานบุคคลซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญด้านวิศวกรรมก่อสร้างอาคาร จำนวน 4 ราย คือ จากกรรมการผู้จัดการบริษัท ท. ผู้ออกแบบอาคารให้กับทางโรงพยาบาล จากนาย อ. วิศวกรโยธา 8 วช. เลขาธิการคณะกรรมการควบคุมอาคาร กรมโยธาธิการและผังเมือง นาย ส. ซึ่งเคยดำรงตำแหน่งวิศวกรโยธา เทศบาลนครนี้ และ นาง น. ซึ่งเคยดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการสำนักงานเทศบาลนครเดียวกัน ทั้ง 4 ราย ให้การสอดคล้องกันว่า อาคารคนละ

หลัง หากต่อมาสร้างทางเชื่อมต่อกัน ถือได้ว่าเป็นอาคารหลังเดียวกัน การคิดพื้นที่ต้องคิดรวมกัน หากมีพื้นที่เกิน 10,000 ตารางเมตรขึ้นไป ถือว่าเป็นอาคารขนาดใหญ่พิเศษตามกฎหมายกระทรวงฉบับเดียวกัน ดังนั้นการที่พนักงานอัยการจังหวัดรับฟังคำให้การของนาย ส. ที่ให้การต่อพนักงานสอบสวน สถานีตำรวจภูธร จนเป็นเหตุที่มีคำสั่งไม่ฟ้อง จึงเป็นการรับฟังข้อเท็จจริงที่ไม่ครบถ้วนและคลาดเคลื่อนจากความเป็นจริง

2) ผู้ฟ้องขอให้เพิกถอนใบอนุญาตกล่าวอ้างว่าการก่อสร้างขัดข้อ 48 กฎกระทรวงฉบับที่ 55 (พ.ศ. 2543) และ ข้อ 3 และ ข้อ 4 ของกฎกระทรวงฉบับที่ 33 (พ.ศ. 2535) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แต่ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่าการก่อสร้างโดยดัดแปลงเป็นทางเชื่อมระหว่างอาคารจะเข้าข้อยกเว้นไม่ต้องจากเทศบาลนครตามกฎหมายกระทรวงฉบับที่ 11 และ 12 (พ.ศ. 2528) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 จึงเป็นการตั้งประเด็นไม่สอดคล้องกับข้อเท็จจริงและสภาพปัญหาที่เกิดขึ้น จึงไม่อาจวินิจฉัยได้ว่าข้อเท็จจริงยุติแล้วว่าการออกใบอนุญาตชอบด้วยกฎหมาย และเมื่อการตรวจสอบการออกใบอนุญาตว่าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ทำโดยคณะกรรมการที่มีผู้ฟ้องร่วมเป็นกรรมการด้วย การพิจารณาจึงไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย

3) เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีหนังสือลงวันที่ 5 มิถุนายน 2544 ถึงนายกเทศมนตรีแจ้งผลการพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ภูมิภาคประจำภาคเหนือ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์สรุปได้ว่า คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ภูมิภาคประจำภาคเหนือได้วินิจฉัยว่าการก่อสร้างต่อเติมอาคารของโรงพยาบาลไม่ถูกต้อง คือต่อเติมอาคารของโรงพยาบาลด้านซิดเซตที่ดินขอบผู้ร้องทุกข์มีระยะห่างจากแนวเขตที่ดินไม่ถึง 300 เซนติเมตร ขัดต่อเทศบัญญัติของเทศบาลเมือง เรื่องการควบคุมการก่อสร้าง พ.ศ. 2492 เทศบาลนครได้ออกคำสั่งให้โรงพยาบาลแก้ไขแต่โรงพยาบาลก็ได้ดำเนินการใด จึงเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ จึงเห็นควรเสนอความเห็นต่อนายกรัฐมนตรีเพื่อสั่งการไปยังผู้ว่าราชการจังหวัดดำเนินการให้นายกเทศมนตรีออกคำสั่งให้ดำเนินการแก้ไขอาคารให้ถูกต้องตามเทศบัญญัติดังกล่าว เทศบาลนครจึงได้อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 แต่ไม่ได้รับการพิจารณาเนื่องจากพ้นระยะเวลาอุทธรณ์ ต่อมา 8 มีนาคม 2544 นายสุวิทย์ คุณกิตติ รองนายกรัฐมนตรีได้ปฏิบัติราชการแทนนายกรัฐมนตรีมีคำสั่งให้ดำเนินการตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ภูมิภาคฯ ต่อมา ได้มีประกาศประธานศาลปกครองสูงสุดให้เปิดทำการศาลปกครองกลางตั้งแต่วันที่ 9 มีนาคม 2544 มีผลให้บรรดาเรื่องที่ร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ที่ได้มีคำวินิจฉัยเสร็จสิ้นแล้ว และนายกรัฐมนตรีได้สั่งการแล้วถือเป็นอันยุติ ไม่อาจนำเรื่องไปฟ้องร้องยังศาลปกครองได้ตามนัยมาตรา

103 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ดังนั้น การที่นาย ก. ได้ยื่นฟ้องเทศบาลนครต่อศาลปกครองเชียงใหม่ในคดีก่อนยอมไม่มีอำนาจรับไว้พิจารณา ทำให้กระบวนการพิจารณาคดีจนการรับฟังพยานหลักฐานของศาลปกครองเชียงใหม่และศาลปกครองสูงสุดในคดีก่อนตามคำพิพากษาที่ อ. 406/2551 ไม่ชอบด้วยกฎหมายมาแต่ต้น

4) ภาพถ่ายและแบบแปลนอาคารโรงพยาบาลบริเวณที่มีการก่อสร้างทางเชื่อมต่ออาคารหลังเก่าและใหม่ เป็นลักษณะเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันกับตัวอาคารทั้งสองหลัง มีการใช้วัสดุก่อสร้างและทำโครงสร้างค้ำตัวอาคาร อีกทั้งการใช้ประโยชน์มิได้ใช้ลักษณะทางเดินอย่างเดียว แต่ใช้เป็นที่ยางตู้เหล็ก สิ่งของ เช่น เตียง โซฟา เครื่องมืออุปกรณ์ทำความสะอาดและมีลักษณะต่อเติมให้เป็นอาคารเดียวกัน จึงเห็นว่าการต่อเติมมีจุดประสงค์เพื่อประโยชน์ใช้สอยในลักษณะอาคารเดียวกัน และมีพื้นที่รวม 15,192 ตารางเมตร สอดคล้องกับคำให้การของ นาย ส. และพยานบุคคลที่อ้างถึง

5) สภาพที่ดินของโรงพยาบาลที่ใช้ในการปลูกสร้างอาคารและอาคารตามแบบที่ขออนุญาต ห่างจากแนวเขตที่ดินของผู้ร้องน้อยที่สุดเพียง 0.80 เมตร มากที่สุด 4.74 เมตร ไม่มีถนนที่ต้องมีผิวจราจรกว้างไม่น้อยกว่า 6 เมตร เพื่อให้รถดับเพลิงเข้าออกได้สะดวก ตามข้อ 3 และ 4 ของกฎกระทรวง ฉบับที่ 33 (พ.ศ. 2535) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 จะเป็นเหตุให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่สามารถออกใบอนุญาตให้กับโรงพยาบาลได้

คดีนี้ศาลปกครองชั้นต้นพิจารณาวินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดีและพิเคราะห์ว่ามีอำนาจรับฟังได้ว่าผู้ฟ้องคดีจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบขออนุญาตรับฟังได้ว่าผู้ฟ้องคดีจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการอันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงหรือทุจริตต่อหน้าที่ราชการ หรือเป็นการกระทำซึ่งตามความรู้สึกของประชาชนหรือข้าราชการทั่วไปรู้สึกรังเกียจ อันจะถือได้ว่าประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงตามมาตรา 82 วรรคสาม มาตรา 85 วรรคสอง และมาตรา 98 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชี้มูลความผิด การที่นาย ก.เทศมนตรีมีคำสั่งลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการตามฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติโดยไม่ต้องสอบสวนวินัยอีกจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการพิจารณาอุทธรณ์ของคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดที่มีมติให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ส่วนประเด็นเกี่ยวกับการต่อเติมอาคารของบริษัทได้มีคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์แล้ว ซึ่งรองนายกรัฐมนตรีปฏิบัติราชการแทนนายกรัฐมนตรีได้มีคำสั่งให้ดำเนินการตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ภูมิภาคประจำภาคเหนือ มีผลให้บรรดาเรื่องร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ที่ได้มีคำวินิจฉัยเสร็จสิ้นแล้ว และ

นายกรัฐมนตรีได้สั่งการแล้วถือเป็นอันยุติ ไม่อาจนำเรื่องดังกล่าวไปฟ้องต่อศาลปกครองได้ตามนัย มาตรา 103 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ นั้น แม้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะอุทธรณ์ว่าการที่นาย ก. ได้ยื่นฟ้องต่อศาลปกครองเชียงใหม่ในคดี ก่อน ศาลปกครองเชียงใหม่ยอมไม่มีอำนาจรับไว้พิจารณาพิพากษา เป็นผลให้กระบวนพิจารณา ตลอดจนการรับฟังพยานหลักฐานของศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองสูงสุดในคดีก่อนจึงไม่ชอบ ด้วยกฎหมายแต่ต้น การวินิจฉัยของศาลปกครองชั้นต้นในประเด็นหลังจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองชั้นต้นเห็นว่าแม้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะมีได้ยกขึ้นว่ากัน มาแล้วในศาลปกครองชั้นต้น แต่เป็นปัญหาเกี่ยวกับเขตอำนาจการรับคำฟ้องไว้พิจารณา จึงเป็น ปัญหาอันเกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน จึงยกขึ้นอุทธรณ์ได้ตามข้อ 101 วรรคสอง แห่ง ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ฯ ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 อย่างไรก็ดี แม้ว่ารายก รัฐมนตรีจะได้มีคำวินิจฉัยในเรื่องนี้แล้ว แต่มิได้ตัดสิทธิผู้ฟ้องคดีที่จะนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง หากเป็นคดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองและเป็นไปตามเงื่อนไขการฟ้องคดี ศาลปกครองชั้นต้นจึง พิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งของนายกเทศมนตรีที่ลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และมติของ คณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดที่ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี โดยให้มีผลย้อนหลังไปนับแต่วันที่ มี คำสั่ง และยกฟ้องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ศาลปกครองสูงสุดเห็น พ้องด้วย

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.201/2558 การตรวจการจ้างและ ควบคุมงานถูกกล่าวหาว่าเรียกรับเงินโดยทุจริต ผู้ฟ้องคดีในขณะดำรงตำแหน่งหัวหน้าส่วนโยธาผู้ฟ้อง คดีได้รับแต่งตั้งให้เป็นกรรมการตรวจการจ้างและควบคุมงานโครงการก่อสร้างวางท่อระบายน้ำคอนกรีต เสริมเหล็กพร้อมบ่อพัก ถูกผู้รับจ้างกล่าวหาว่าเรียกรับเงินการควบคุมงานและตรวจรับการจ้างว่า ถูกต้อง ทั้งที่ผู้รับจ้างใช้วัสดุในการก่อสร้างไม่ถูกต้องตามรูปแบบรายการแนบท้ายสัญญา เป็นเหตุให้ผู้ ฟ้องคดีถูกปลดออกจากราชการ จึงนำคดีมาฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ

ศาลปกครองชั้นต้นพิจารณาและวินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดีแล้วเห็นว่าไม่ จำต้องฟ้องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและคณะกรรมการกลางพนักงาน ส่วนตำบล เนื่องจากคณะกรรมการดังกล่าวไม่มีอำนาจหน้าที่ที่จะออกคำสั่งที่มีผลเป็นการลงโทษทาง วินัยแก่ผู้ฟ้องคดี และมีได้ให้คณะกรรมการทั้งสองยื่นคำให้การ ส่วนคำสั่งของนายกองค์การบริหาร ส่วนตำบลที่สั่งลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการ พนักงานส่วนตำบลจังหวัดที่ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่นั้น ศาล ปกครองชั้นต้นเห็นว่า มาตรา 88 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตได้

รับคำกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ . . . ให้คณะกรรมการดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริง และมาตรา 92 ในกรณีมีมูลความผิดทางวินัย เมื่อพิจารณาพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิดแล้วมีมติว่า ผู้ถูกกล่าวหาผู้ใดได้กระทำความผิดวินัย ให้ประธานกรรมการส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่ พร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาผู้ถูกกล่าวหา นั้น เพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการได้มีมติ โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีกการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหา ให้ถือว่ารายงานเอกสารและความเห็นของคณะกรรมการเป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัย เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไต่สวนแล้วมีมติว่า กรณีเรียกรับเงินไม่มีพยานหลักฐานยืนยันความผิด แต่กรณีเป็นคณะกรรมการตรวจการจ้างปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบในการตรวจรับงานทั้งที่การก่อสร้างใช้วัสดุไม่ถูกต้องตามแบบแปลน ผู้ฟ้องคดีดำรงตำแหน่งหัวหน้าส่วนโยธาและเป็นผู้ออกแบบตามแบบแปลนแนบท้ายสัญญาในโครงการที่พิพาท แต่จัดทำรายงานการปฏิบัติงานประจำสัปดาห์ต่อคณะกรรมการตรวจการจ้างว่า ผู้รับจ้างได้ดำเนินการถูกต้องตามรูปแบบรายการในสัญญาแล้ว โดยไม่ได้ตรวจสอบวัสดุที่ระบายน้ำคอนกรีตเสริมเหล็กว่าได้มาตรฐาน มอก. (ชั้น 3) หรือไม่ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้รับจ้างใช้ท่อระบายน้ำที่ซื้อมาในราคาต่อละ 230 บาท ซึ่งหุ้นส่วนผู้จัดการของห้างที่จัดจำหน่ายชื่อว่า หากมีเครื่องหมาย มอก. (ชั้น 3) จำหน่ายในราคาต่อละ 300 บาท หากเป็นท่อที่ไม่มีเครื่องหมายจะจำหน่ายในราคา 230 บาท ประกอบกับผู้รับจ้างเป็นผู้ร้องทุกข์กล่าวโทษเองว่าใช้วัสดุไม่ตรงตามแบบแปลนแนบท้ายสัญญา เป็นเหตุให้องค์การบริหารส่วนตำบลได้รับความเสียหายจึงเป็นความผิดร้ายแรงฐานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์มิควรได้เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการและฐานประพฤติกู้ว้อย่างร้ายแรงตามมาตรา 82 วรรคสาม และมาตรา 98 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ประกอบมาตรา 4 แห่งพระราชกฤษฎีการะเบียบพนักงานส่วนตำบล พ.ศ. 2539 และเป็นความผิดอาญาตามมาตรา 157 และ 162 (1) และ (4) แห่งประมวลกฎหมายอาญา และส่งเรื่องให้กักนายกองค้การบริหารส่วนตำบล แจ้งมติและขอให้พิจารณาลงโทษทางวินัยแก่ผู้ฟ้องคดี นายกองค้การบริหารส่วนตำบลไม่ได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนอีก ถือเอารายงานเอกสารและความเห็นของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติ ตามมาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน จึงเป็นการดำเนินการตามวิธีการและขั้นตอนของกฎหมายโดยชอบแล้ว และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลจังหวัดซึ่งเป็นการยืนยันความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งของนายกองค้การบริหารส่วนตำบลย่อมเป็นคำวินิจฉัยที่ชอบด้วยกฎหมายด้วย จึงพิพากษายกฟ้อง

ศาลปกครองสูงสุด พิจารณาพิพากษากลับเป็นให้เพิกถอนคำสั่งของ นายองค์การบริหารส่วนตำบลที่สั่งลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการและคำวินิจฉัยของ คณะกรรมการพนักงานองค์การบริหารส่วนตำบลจังหวัดที่ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี เนื่องจากเห็นว่า มูลคดีนี้คือการร้องเรียนว่าผู้ฟ้องคดีเรียกรับเงินโดยทุจริต และเห็นว่า พฤติการณ์ของผู้ร้อง มีพิรุณ คือ 1) เมื่อมีการตรวจรับงานแล้วผู้ร้องไม่มีความจำเป็นต้องมอบเงินให้กับผู้ฟ้องคดีเพื่อให้ผ่านการตรวจ รับงานอีก และหากผู้ฟ้องคดีกระทำผิดก็ชอบที่จะร้องเรียนต่อผู้บังคับบัญชาของผู้ฟ้องคดีทันที หรือ แจ้งความร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนขณะที่มีการกระทำความผิดนั้น หรืออย่างช้าก็หลังจาก จ่ายเงินให้แก่ผู้ฟ้องคดี แต่กลับปล่อยให้ล่วงเลยมานานถึง 3 เดือน 2) ผู้ร้องมิได้ไปให้การยืนยันว่าผู้ ฟ้องคดีเรียกรับเงินตามข้อกล่าวหาต่อคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงเพื่อตรวจสอบเรื่องดังกล่าว 3) ผู้ ร้องให้การว่าไม่ได้ตรวจเอกสารสัญญาโดยละเอียดจึงไม่ทราบว่าต้องใช้ท่อระบายน้ำที่มีเครื่องหมาย มอก. มาใช้ในโครงการ แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ร้องเป็นผู้รับเหมางานกับส่วนราชการต่าง ๆ หลาย โครงการซึ่งควรทราบว่าวัสดุก่อสร้างงานของส่วนราชการจะต้องได้มาตรฐาน มอก. และในเอกสาร แนบใบเสนอราคา ระบุว่าท่อระบายน้ำจะใช้ท่อ คสล. เส้นผ่าศูนย์กลาง 0.40 เมตร (ชั้น 3) ราคาต่อ ละ 350 บาท ซึ่งน่าจะหมายถึงการเสนอราคาว่าใช้ท่อที่มีมาตรฐาน มอก. (ชั้น 3) 4) ปรากฏว่าผู้ฟ้อง คดีมีข้อพิพาทกับผู้ร้องในการตรวจรับงานหลายโครงการ ประกอบกับการที่คณะกรรมการไต่สวน ในคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ชุดท่อระบายน้ำเฉพาะส่วนบนของท่อ จำนวน 1 ท่อ ไม่พบเครื่องหมาย มอก. ก็ยังไม่อาจสรุปเป็นข้อยุติได้ว่า ท่อระบายน้ำในโครงการนั้นไม่ มีเครื่องหมาย มอก. (ชั้น 3) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงใช้ดุลพินิจไม่ สอดคล้องกับพยานหลักฐาน คำสั่งของนายองค์การบริหารส่วนตำบลและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของ คณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลที่สั่งลงโทษผู้ฟ้องคดีและยกอุทธรณ์ตามความเห็นของ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1028/2558 ผู้ฟ้องคดีเป็นพนักงาน เทศบาลสามัญตำแหน่งเจ้าพนักงานทะเบียน (หัวหน้างานทะเบียนราษฎร) งานทะเบียนราษฎร สำนักงานปลัดเทศบาล เทศบาลตำบล ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการตามการชี้ มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และเพิกถอนมติยก อุทธรณ์ของคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัด กรณีกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงในเรื่องการรับ แจ้งย้ายที่อยู่โดยไม่ได้ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ ปลอม หรือใช้ให้คนอื่นปลอม เอกสารการทะเบียนราษฎร (ใบแจ้งการย้ายที่อยู่) ซึ่งเป็นเอกสารราชการ รับแจ้งข้อความในเอกสาร (ใบแจ้งการย้ายที่อยู่) ซึ่งมีได้มีการแจ้งเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบก่อให้เกิดความเสียหาย แก่ทางราชการ

นายกเทศมนตรีนครได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทำการสอบสวนกรณีดังกล่าวและได้รับรายงานผลการสอบสวนว่าการกระทำของผู้ฟ้องคดีเป็นการไม่ปฏิบัติตามระเบียบกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เห็นควรลงโทษตัดเงินเดือนผู้ฟ้องคดี 5 % เป็นเวลา 3 เดือน ต่อมาผู้ฟ้องคดีได้โอนย้ายมาดำรงตำแหน่งเจ้าพนักงานทะเบียนระดับ 6 เทศบาลตำบล จังหวัดเดียวกัน นายกเทศมนตรีตำบลพิจารณาเรื่องดังกล่าวแล้ว มีคำสั่งลงโทษตัดเงินเดือนผู้ฟ้องคดี 5 % เป็นเวลา 3 เดือน ตามความเห็นของคณะกรรมการสอบสวนชุดเดิม ตั้งแต่เดือนเมษายน 2545 และได้รับรายงานการลงโทษต่อคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดเพื่อพิจารณา คณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดเห็นว่า การลงโทษดังกล่าวยังไม่เหมาะสมกับความผิด เห็นควรได้รับการเพิ่มโทษเป็นลดขั้นเงินเดือน 1 ขั้น นายกเทศบาลตำบลจึงมีคำสั่งเพิ่มโทษผู้ฟ้องคดีเป็นลดขั้นเงินเดือน 1 ขั้น ตั้งแต่เดือนเมษายน 2545 ผู้ฟ้องคดีเกษียณอายุราชการในวันที่ 30 กันยายน 2546 และสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้มีหนังสือลงวันที่ 9 สิงหาคม 2546 แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบว่า ผู้ฟ้องคดีถูกกล่าวหาว่าทุจริตเกี่ยวกับการย้ายบุคคลเข้าในทะเบียนบ้านในเขตเทศบาลนครไม่ชอบด้วยกฎหมาย และมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสนับสนุนข้อกล่าวหาว่ามีมูล จึงให้ผู้ฟ้องคดีไปรับทราบข้อกล่าวหา ผู้ฟ้องคดีได้รับทราบบันทึกการแจ้งข้อกล่าวหาฉบับลงวันที่ 15 สิงหาคม 2546 และได้ให้ถ้อยคำแก้ข้อกล่าวหาตามบันทึก ลงวันที่ 29 สิงหาคม 2546 และบันทึกเพิ่มเติม ลงวันที่ 16 กันยายน 2546 ต่อมาสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้มีหนังสือลงวันที่ 23 พฤษภาคม 2550 แจ้งผู้ว่าราชการจังหวัดว่า สถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองได้ส่งเรื่องของผู้ฟ้องคดีที่รับแจ้งย้ายบุคคลเข้าในทะเบียนบ้านไม่ชอบด้วยกฎหมาย คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้รับไว้พิจารณาและดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วมีมติว่าการกระทำของผู้ฟ้องคดีเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงฐานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ที่มีควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของทางราชการอันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรงตามมาตรา 82 วรรคสาม และมาตรา 85 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 จึงส่งเรื่องมาให้พิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ฟ้องคดี คณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดพิจารณาแล้วมีมติให้ลงโทษไล่ออกจากราชการ นายกเทศมนตรีตำบลจึงมีคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการตั้งแต่วันที่ 30 กันยายน 2546 ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัด คณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดมีมติให้ยกอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง ขอให้เพิกถอนคำสั่งเทศบาลตำบลที่ลงโทษไล่ออกจากราชการ

ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า ตามรายงานการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัย ลงวันที่ 24 สิงหาคม 2543 ปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ฟ้องคดีและนาย ป. ลูกจ้างชั่วคราว กองสาธารณสุขและสิ่งแวดล้อม ช่วยปฏิบัติงานทะเบียนราษฎรเทศบาลนครร่วมกันรับแจ้งการย้ายที่อยู่ของบุคคลโดยไม่มีหลักฐานถูกต้องครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด ดำเนินการแจ้งย้ายที่อยู่และทำหลักฐานการแจ้งย้ายที่อยู่โดยเจ้าบ้านหรือเจ้าตัวผู้ถูกย้ายไม่มีส่วนรู้เห็นด้วย ซึ่งเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบตามระเบียบสำนักทะเบียนกลาง ว่าด้วยการจัดทำทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2535 และการกระทำดังกล่าวน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อทางราชการอย่างร้ายแรง และในชั้นได้สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ผู้ฟ้องคดีได้ให้ถ้อยคำยอมรับว่า ในการดำเนินการรับแจ้งการย้ายเข้าบุคคลในทะเบียนบ้านสามหลังดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีมิได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามระเบียบสำนักทะเบียนกลาง ว่าด้วยการจัดทำทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2535 โดยอ้างว่า นาง ท. และ นาย อ. ผู้แจ้ง เป็นบุคคลที่ผู้ฟ้องคดีรู้จักและมีความสนิทสนมเป็นอย่างดี และได้ผ่อนปรนให้บุคคลดังกล่าวนำเอกสารมายื่นเพิ่มเติมได้ในภายหลัง การกระทำของผู้ฟ้องคดีจึงมีลักษณะเป็นการจงใจไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามระเบียบสำนักทะเบียนกลาง ว่าด้วยการจัดทำทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2535 ข้อ 7 ข้อ 79 และข้อ 89 การกระทำดังกล่าวเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าบ้านทั้งสามหลังซึ่งไม่ทราบถึงการดำเนินการดังกล่าว และทำให้เทศบาลนครได้รับความเสียหาย ส่งผลกระทบต่อภาพลักษณ์ขององค์กรในด้านความเชื่อถือศรัทธาของประชาชนทั่วไปที่มีต่อการปฏิบัติหน้าที่ให้บริการประชาชนในด้านการทะเบียนราษฎรของเจ้าหน้าที่ที่มีการเอื้อประโยชน์ให้แก่บุคคลที่มาติดต่อขอรับบริการโดยไม่ถูกต้อง ประกอบกับเป็นเหตุที่เกิดขึ้นในช่วงการจัดการเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาลนคร จึงเป็นความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อชื่อเสียงและความไว้วางใจของประชาชนที่มีต่อเทศบาลนครพฤติกรรมและการกระทำของผู้ฟ้องคดีจึงเป็นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของรัฐบาล อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามมาตรา 85 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535

ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า ยังไม่อาจรับฟังได้ว่า การกระทำของผู้ฟ้องคดีเป็นการกระทำอันมีมูลเหตุจงใจในการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยไม่ชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และเมื่อพิจารณาประกอบกับข้อเท็จจริงในคดีอาญาที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ยื่นฟ้องผู้ฟ้องคดีในข้อหาความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ โดยศาลจังหวัดมีคำพิพากษาเมื่อวันที่ 30 กันยายน 2552 พิพากษายกฟ้องโจทก์ พนักงานอัยการได้ยื่นอุทธรณ์ ซึ่งต่อมาศาลอุทธรณ์ภาค 1 ได้มีคำพิพากษาเมื่อวันที่ 30 ธันวาคม 2553 พิพากษายืนตามคำพิพากษาของศาลชั้นต้น โดยวินิจฉัยว่าตามพฤติการณ์และ

พยานหลักฐานของพนักงานอัยการฝ่ายโจทก์ยังไม่มีน้ำหนักพอให้รับฟังว่า จำเลย (ผู้ฟ้องคดี) ได้ย้ายเข้าและย้ายออกบุคคลทั้ง 35 คน โดยมีเจตนากระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่อันเป็นความผิดตามฟ้อง จึงเห็นว่าการกระทำของผู้ฟ้องคดียังฟังไม่ได้ว่ามีเจตนากระทำการโดยทุจริตเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น พฤติการณ์และการกระทำของผู้ฟ้องคดีจึงยังไม่ครบองค์ประกอบความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการตามมาตรา 82 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดเมื่อข้อเท็จจริงในคดีนี้รับฟังได้ว่า ผู้ฟ้องคดีมิได้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ฐานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ที่มิควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการตามมาตรา 82 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 แต่พฤติการณ์และการกระทำของผู้ฟ้องคดีเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมายระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของทางราชการอันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรงตามมาตรา 85 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว การที่นายกเทศบาลตำบลมีคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการตามมติของคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัด โดยเห็นว่าการกระทำของผู้ฟ้องคดีเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงฐานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของทางราชการอันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ทางราชการอย่างร้ายแรง และได้พิจารณาระดับโทษไล่ออกตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 21 ธันวาคม 2536 ที่กำหนดว่า การลงโทษผู้กระทำความผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง เห็นควรลงโทษไล่ออกจากราชการ การนำเงินที่ทุจริตไปแล้วมาคืนหรือมีเหตุอันควรปรานีอื่นใด ไม่เป็นเหตุลดหย่อนโทษลงเป็นปลดออกจากราชการ โดยที่มีได้พิจารณาระดับโทษปลดออกหรือไล่ออกตามความร้ายแรงแห่งกรณี หรือนำเหตุอันควรลดหย่อนโทษมาประกอบการพิจารณาตามข้อ 70 วรรคหนึ่ง ของประกาศคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัด เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ ลงวันที่ 25 ธันวาคม 2544 จึงเห็นได้ว่าการมีคำสั่งที่พิพากษาโทษไล่ออกจากราชการเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่เมื่อผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงและถูกลงโทษไล่ออกจากราชการตามคำสั่งเทศบาลตำบลบางเมืองลงวันที่ 6 กรกฎาคม 2550 ซึ่งเป็นคำสั่งที่ยังมิได้ถูกยกเลิกหรือเพิกถอน ผู้ฟ้องคดีจึงมิได้ผู้มีสิทธิได้รับบำเหน็จบำนาญตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการส่วนท้องถิ่น การที่ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง นั้น ศาลปกครองสูงสุดไม่เห็นพ้องด้วย พิพากษากลับเป็นให้เพิกถอนคำสั่งเทศบาลตำบลบางเมืองลงวันที่ 6 กรกฎาคม 2550 ที่ลงโทษไล่ออกจาก

ราชการโดยให้มีผลตั้งแต่วันที่คำสั่งลงโทษมีผลบังคับ คำขออื่นนอกจากนี้ให้ยก โดยมีข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางและวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาตามมาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ให้นายกเทศมนตรีตำบลมีอำนาจสั่งลงโทษผู้ฟ้องคดีกรณีกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของทางราชการ อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรงตามมาตรา 85 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 โดยสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออก ตามความร้ายแรงแห่งกรณี ทั้งนี้ ตามข้อ 70 ของประกาศคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัด เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ ลงวันที่ 25 ธันวาคม 2544

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.711/2559 ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการตามมติชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กรณีละเว้นไม่ดำเนินการควบคุมงาน เป็นเหตุให้มีการทุจริตเบิกจ่ายเงินให้แก่ผู้รับจ้างโดยที่ยังมิได้มีการดำเนินการตามสัญญาจ้าง (มติชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 เมื่อผู้ฟ้องคดีเห็นว่าการใช้อำนาจดังกล่าวไม่ชอบ ศาลปกครองจึงมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีได้ เมื่อไม่มีพยานเอกสารยืนยันว่าผู้ฟ้องคดีได้รับทราบว่ามีหน้าที่เป็นช่างควบคุมงาน อีกทั้ง ฎีกาเบิกจ่ายเงินตามโครงการก็ไม่มีบันทึกของผู้ฟ้องคดีเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของผู้รับจ้างและเหตุการณ์แวดล้อมรายวันประกอบเสนอผู้มีอำนาจ จึงยังฟังไม่ได้ชัดว่า ผู้ฟ้องคดีกระทำความผิดวินัยตามข้อกล่าวหา แม้หากจะถือว่าผู้ฟ้องคดีทราบคำสั่งแต่งตั้งให้ตนเป็นผู้ควบคุมงาน แต่มิได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับการแต่งตั้ง ก็มีได้ทำให้เกิดความเสียหายแก่ทางราชการเพราะผู้รับจ้างมิได้ดำเนินการตามสัญญาจ้าง คำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย)

ผู้ฟ้องคดีเป็นพนักงานส่วนตำบล ตำแหน่งเจ้าหน้าที่บริหารงานช่างองค์การบริหารส่วนตำบล นายกองค้การบริหารส่วนตำบลได้มีคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการตามมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ชี้มูลความผิดว่า ผู้ฟ้องคดีกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงฐานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ที่มิควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการและเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง โดยผู้ฟ้องคดีถูกกล่าวหาว่า ขณะดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่บริหารงานช่าง องค์การบริหารส่วนตำบลอื่น ผู้ฟ้องคดีซึ่งได้รับการแต่งตั้งให้เป็นผู้ควบคุมงานในโครงการซ่อมแซมถนนลูกรัง ตามคำสั่งองค์การบริหารส่วนตำบล ลงวันที่ 18 พฤษภาคม 2542 ละเว้นไม่ดำเนินการควบคุมงาน เป็นเหตุให้ทางราชการได้รับ

ความเสียหาย เนื่องจากได้มีการทุจริตเบิกจ่ายเงินให้แก่ผู้รับจ้างโดยที่ยังมิได้มีการดำเนินการซ่อมแซมถนนตามโครงการ ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลดังกล่าวต่อคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลจังหวัด แต่คณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลจังหวัดได้มีมติยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี จึงขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้เพิกถอนคำสั่งที่ลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ

ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ประธานกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลในขณะนั้นได้มีคำสั่งแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ควบคุมงานตามโครงการจ้างเหมาซ่อมแซมถนน แต่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าไม่ทราบคำสั่งเพราะไม่มีใครแจ้งให้ทราบ เมื่อพิจารณาตามสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ นาง บ. หัวหน้าส่วนการคลัง ได้ให้ถ้อยคำว่าเป็นทางปฏิบัติ เจ้าหน้าที่พัสดุผู้จัดทำคำสั่งจะแจ้งคำสั่งด้วยวาจาให้คณะกรรมการและผู้เกี่ยวข้องทราบโดยไม่มีการลงชื่อรับทราบและไม่มีการปิดประกาศ ณ ที่ทำการองค์การบริหารส่วนตำบล ส่วนผู้ฟ้องคดีได้ให้ถ้อยคำต่อคณะกรรมการสอบสวนที่แต่งตั้งตามคำสั่งลงวันที่ 27 มีนาคม 2543 ของกิ่งอำเภอ ปรากฏตามแบบ ส.ว.6 ว่า ผู้ฟ้องคดีทราบว่าองค์การบริหารส่วนตำบลได้ว่าจ้างนาย ส. ให้ดำเนินการซ่อมแซมถนน แต่ไม่ทราบว่าจะเริ่มลงมือดำเนินการเมื่อใด เนื่องจากในใบสั่งจ้างไม่ได้ระบุวันที่ที่จะต้องเริ่มดำเนินการไว้ และโดยที่ผู้รับจ้างไม่ได้แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบว่า จะเข้าดำเนินการเมื่อใด ผู้ฟ้องคดีจึงมิได้เข้าไปควบคุมงานในโครงการดังกล่าว ข้อกล่าวหาว่าผู้ฟ้องคดีกระทำการทุจริตจึงไม่มีพยานเอกสารยืนยันว่าผู้ฟ้องคดีได้รับทราบว่ามีหน้าที่เป็นช่างควบคุมงาน อีกทั้งฎีกาเบิกจ่ายเงินตามโครงการก็ไม่มีบันทึกของผู้ฟ้องคดีเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของผู้รับจ้างและเหตุการณ์แวดล้อมรายวันประกอบเสนอผู้มีอำนาจ จึงยังฟังไม่ได้ชัดว่า ผู้ฟ้องคดีกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงฐานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการตามมาตรา 82 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติ ระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 อย่างไรก็ตาม แม้หากจะถือว่าผู้ฟ้องคดีทราบคำสั่งแต่งตั้งให้ตนเป็นผู้ควบคุมงานตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติสรุปโดยเชื่อคำให้การของ นาง บ. และคำให้การของผู้ฟ้องคดีตามเอกสาร ส.ว.6 ที่ได้ให้ไว้ต่อคณะกรรมการสอบสวนวินัย แต่การที่จะวินิจฉัยว่าการกระทำของข้าราชการผู้นั้นเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบหรือไม่ ต้องมีองค์ประกอบว่าข้าราชการผู้นั้นมีหน้าที่ราชการที่ต้องปฏิบัติและได้ปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ และมีเจตนาเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้ ซึ่งเมื่อพิจารณาจากระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุขององค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2538 ในข้อ 48 และข้อ 49 ประกอบกันแล้ว จะเห็นได้ว่า หากผู้ฟ้องคดีทราบว่าได้รับแต่งตั้งให้เป็นกรรมการควบคุมงานจ้างในคดีนี้ แต่มิได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับแต่งตั้ง การกระทำ

ของผู้ฟ้องคดีเป็นการไม่ตั้งใจปฏิบัติหน้าที่ราชการให้เกิดผลดีหรือความก้าวหน้าแก่ราชการ และปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยไม่เอาใจใส่ระมัดระวังรักษาประโยชน์ของทางราชการ แต่ก็มีได้ทำให้เกิดความเสียหายแก่ทางราชการเพราะผู้รับจ้างมิได้ดำเนินการตามสัญญาจ้าง ตรงกันข้ามความเสียหายต่อทางราชการที่เกิดขึ้นในคดีนี้เป็นผลโดยตรงจากการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยไม่ชอบของกรรมการตรวจการจ้างและเจ้าหน้าที่พัสดุซึ่งตั้งฎีกาเบิกจ่ายเงินให้กับผู้รับจ้างโดยยังไม่มีการซ่อมแซมถนนและไม่มีใบควบคุมงานซึ่งเป็นเอกสารสำคัญประกอบการตรวจรับ ดังนั้น คำสั่งลงโทษไล่ออกผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การที่ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว นั้น ศาลปกครองสูงสุดเห็นฟ้องด้วย

3) กรณีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีพิพาทในคดีหมายเลขดำที่ พบ. 11/2559 ของศาลปกครองสูงสุด ระหว่าง นายคิม ปรีเปรม กับพวก รวม 89 คน ผู้ฟ้องคดี กับ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมที่ 1 กับพวก รวม 6 คน ถูกฟ้องคดี ศาลได้มีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองเมื่อวันที่ 2 พฤษภาคม 2562

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า คำสั่งปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ กรณีทุจริตสอบเข้ารับการศึกษาอบรมหลักสูตรนายอำเภอ เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงขอให้ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว โดยผู้ฟ้องคดีมีคำขอวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษา ขอให้ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าคดีจะถึงที่สุด

ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 บัญญัติให้อำนาจแก่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการไต่สวนกรณีที่มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐว่ากระทำความผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ ดังนั้นหากการไต่สวนข้อเท็จจริงและชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกร้องเรียนได้กระทำความผิดวินัยฐานอื่น อันมิใช่ฐานทุจริตต่อหน้าที่และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติชี้มูลว่าผู้ฟ้องคดีกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ฐานกระทำการอันได้ชื่อว่า เป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม อธิบดีกรมการปกครอง อธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น และอธิบดีกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการจะต้องถือเอารายงานการไต่สวนข้อเท็จจริงและความเห็นของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติโดยไม่ต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอีกไม่ได้ อธิบดีกรมการปกครอง อธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น และอธิบดีกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการจะต้องดำเนินการสอบสวนทางวินัยผู้ฟ้องคดีที่เป็นผู้ใต้บังคับบัญชาของตนตามขั้นตอนของกฎหมาย

แล้วออกคำสั่งลงโทษตามฐานความผิดที่ได้ดำเนินการสอบสวนใหม่ต่อไป ดังนั้นการที่อธิบดีทั้งสามรายมีคำสั่งลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการโดยมิได้ดำเนินการสอบสวนทางวินัยก่อนออกคำสั่งคำสั่งลงโทษนั้นจึงน่าจะไม่ใช่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งหากต่อมาศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาว่าคำสั่งปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย การที่ผู้ฟ้องคดีมิได้รับราชการยอมทำให้ผู้ฟ้องคดีหมดโอกาสในการเลื่อนขั้นเงินเดือนกรณีพิเศษ หรือตำแหน่งหน้าที่ที่สูงขึ้น หรือหากได้เกษียณอายุราชการไปแล้ว ผู้ฟ้องคดียอมไม่อาจกลับเข้ารับราชการได้ ดังนั้นหากให้คำสั่งปลดผู้ฟ้องคดีมีผลใช้บังคับต่อไป ย่อมเป็นกรณีที่ยากจะเยียวยาแก้ไขความเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ในภายหลัง และเมื่อพิจารณาประโยชน์ที่จะเกิดขึ้นแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะระหว่างการให้ผู้ฟ้องคดีได้ปฏิบัติหน้าที่ราชการในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลปกครองไปก่อน ย่อมก่อให้เกิดประโยชน์แก่ทางราชการที่จะได้บุคลากรกลับมาปฏิบัติหน้าที่ อันจะเป็นผลให้มีกำลังคนหรือบุคลากรเพิ่มขึ้นในการบริหารราชการแผ่นดินหรือการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐ ก่อให้เกิดความรวดเร็วและต่อเนื่องมากยิ่งขึ้น ศาลปกครองสูงสุดจึงมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น

จากคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองสูงสุดข้างต้นได้ข้อสรุปแนวทางวินิจฉัยคดีว่า

1. ศาลปกครองสามารถตรวจสอบการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ เนื่องจาก

1) รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 มาตรา 223 วรรคหนึ่งและวรรคสอง ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะนั้น บัญญัติให้อำนาจไว้ว่า . . . มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทระหว่างหน่วยราชการหน่วยงานของรัฐ . . . หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ... อันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมาย หรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครองของหน่วยราชการ . . . หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ . . . ไม่รวมถึงการวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรตามรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญนั้น

2) การชี้มูลความผิดของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมิใช่อำนาจตามรัฐธรรมนูญแต่เป็นการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 ที่ใช้ในขณะนั้น เนื่องจากถ้อยคำที่ใช้ในรัฐธรรมนูญเป็นถ้อยคำเดียวกับที่ใช้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ

3) หลังจากกระบวนการชี้มูลความผิดของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามบทบัญญัติของกฎหมายแล้ว ยังต้องดำเนินการต่อโดยศาลยุติธรรมกรณีความผิดทางอาญา และโดยผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจบรรจุแต่งตั้งกรณีความผิดทางวินัย จึงถือว่ากฎหมายมิได้มีวัตถุประสงค์ให้การวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็น

ที่สุด ตามข้อยกเว้นการใช้อำนาจของศาลปกครองในรัฐธรรมนูญว่า อำนาจศาลปกครองไม่รวมถึงการวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ เมื่อการวินิจฉัยของคณะกรรมการมิได้เป็นที่สุด ก็ยังมีใช้การวินิจฉัยชี้ขาด

4) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต บัญญัติรับรองไว้แต่เพียงเฉพาะการอุทธรณ์การใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาเท่านั้นว่าจะส่งลงโทษไล่ออกหรือปลดออกจากราชการ สำหรับกรณีความผิดวินัยร้ายแรงเท่านั้น แต่ไม่มีบทบัญญัติใดในรัฐธรรมนูญรับรองไว้

5) หากกระบวนการไต่สวนเพื่อลงโทษทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่สามารถตรวจสอบได้ก็จะต่างจากกระบวนการสอบสวนเพื่อจะลงโทษทางวินัยทั่วไปของผู้บังคับบัญชา

6) ตามการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2546 ไม่มีส่วนใดจำกัดสิทธิของบุคคลในการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

2. ในคดีที่ศาลมีคำพิพากษาทั้งที่สอดคล้องและไม่สอดคล้องกับคำวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม ทุกคดีศาลปกครองจำกัดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการชี้มูลความผิดทางวินัยไว้อย่างจำกัดคือ ต้องเป็นความผิดเพียงฐานเดียวคือ ฐานทุจริตต่อหน้าที่ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 มาตรา 82 ห้ามมิให้อาศัยหรือยอมให้ผู้อื่นอาศัยอำนาจหน้าที่ราชการของตนไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมหาประโยชน์ให้แก่ตนเองหรือผู้อื่น การปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มีควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการและเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะนั้นเท่านั้น หากเป็นความผิดทางวินัยฐานอื่นคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะไม่มีอำนาจในการชี้มูล

3. คดีที่ศาลปกครองวินิจฉัยว่าไม่อยู่ในอำนาจการชี้มูลทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติผลการชี้มูลความผิดทางวินัยจะไม่ผูกพันผู้บังคับบัญชาและผู้มีอำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์ ดังนั้นจึงต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยดำเนินการต่อไป และไม่จำเป็นต้องถือสำนวนการสอบสวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นสำนวนการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนวินัยด้วย

4. คดีที่ศาลปกครองวินิจฉัยว่าอยู่ในอำนาจการชี้มูลทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติศาลปกครองจะวินิจฉัยการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทุกคดี

4.4 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการชี้มูลความผิดทางวินัยในชั้นสภานิติบัญญัติแห่งชาติในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561 เริ่มใช้บังคับเมื่อวันที่ 20 กรกฎาคม 2561 เป็นบทบัญญัติภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 เป็นกฎหมายที่พยายามบัญญัติเพื่อแก้ไขปัญหาการตีความและการจำกัดอำนาจหน้าที่ในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ อันเป็นอุปสรรคต่อการแก้ไขปัญหาการป้องกันและปราบปรามการทุจริตเป็นอย่างมาก พระราชบัญญัติฉบับนี้มี 200 มาตรา เป็นกฎหมายที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ และผ่านสภานิติบัญญัติแห่งชาติ จากการศึกษาพบว่า มีส่วนสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ อยู่ 2 ส่วน คือ ส่วนแรก เป็นส่วนที่เป็นร่างเดิมของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่มีการปรับแก้ แต่มีการบัญญัติเนื้อหาเพิ่มเติมจากพระราชบัญญัติฉบับเดิมตามที่กล่าวแล้วใน 4.2 เรื่องกระบวนการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ในส่วนของผลผูกพันตามกฎหมาย มาตรา 91 แห่งพระราชบัญญัติฉบับใหม่ และส่วนที่สอง มีบทบัญญัติบางมาตราที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเสนอแต่ถูกตัด แก้ไข เพิ่มเติมในชั้นของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ และสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ในชั้นนี้จะขอกกล่าวโดยสรุปถึงบทบัญญัติที่เพิ่มเติมในกฎหมายใหม่ และบทบัญญัติบางตอนที่สำคัญที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติยกกร่างขึ้นแต่ถูกแก้ไขหรือตัดไปที่สำคัญ (รายละเอียดปรากฏตามภาคผนวก) ดังนี้

4.4.1 ส่วนที่ถูกตัดในชั้นคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญที่เป็นสาระสำคัญ

เป็นส่วนที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติยกกร่างเสนอแต่ถูกตัดในชั้นคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญส่วนที่เป็นสาระสำคัญ ได้แก่

1. มาตรา 4 นิยาม

“ประพฤติมิชอบ” หมายความว่า การกระทำที่ไม่ใช่ทุจริตต่อหน้าที่ แต่เป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดโดยอาศัยเหตุที่มีตำแหน่งหรือหน้าที่ อันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ คำสั่ง หรือมติของคณะรัฐมนตรี ที่มุ่งหมายจะควบคุมดูแลการรับ การเก็บรักษา หรือการใช้เงินหรือทรัพย์สินของแผ่นดิน

2. ส่วนที่ 2 หน้าที่และอำนาจ มาตรา 19 (17) วรรคสาม “ในการไต่สวนและวินิจฉัยตาม (1) (2) (3) ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจวินิจฉัยความผิดทางอาญา ทางวินัย หรือทั้งทางอาญา และทางวินัย ได้ในทุกฐานความผิดหรือบทมาตราที่เกี่ยวข้อง”

3. หมวด 2 การไต่สวนข้อเท็จจริง ส่วนที่ 1 บททั่วไป มาตรา 42 “ในการวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ เป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ และเป็นการดำเนินงานตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ทางแพ่ง หรือทางอาญาเกี่ยวเนื่องวินัย โดยไม่อยู่ในเงื่อนไขการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง”

4. หมวด 2 การไต่สวนข้อเท็จจริง ส่วนที่ 5 การกำกับติดตาม มาตรา 85 วรรคหนึ่ง “ให้หน่วยงานที่มีหน้าที่และอำนาจเกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่ได้รับมอบเรื่องกล่าวหาจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 50 มีหน้าที่ดำเนินการ ดังต่อไปนี้ ... (3) กรณีผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน ให้ดำเนินการทางวินัยหรือดำเนินการตามอำนาจหน้าที่แล้วแต่กรณี” วรรคสอง “ให้หน่วยงานตามวรรคหนึ่ง รายงานผลการดำเนินการให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบส่วนที่ 5 การกำกับติดตาม”

5. หมวด 2 การไต่สวนข้อเท็จจริง ส่วนที่ 5 การกำกับติดตาม มาตรา 89 วรรคหนึ่ง “ในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน ได้ดำเนินการสอบสวนความผิดไปตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับหรือระเบียบที่ใช้สำหรับการดำเนินการทางวินัยของผู้ถูกกล่าวหาหรือการแต่งตั้งถอดถอนสำหรับผู้ถูกกล่าวหาตามมาตรา 85 (3) แล้วรายงานผลการดำเนินการให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาดำเนินการและให้มีผลบังคับตามมาตรา 127” วรรคสอง “เมื่อได้รับทราบรายงานตามวรรคหนึ่งแล้ว หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่าการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยหรือการดำเนินการเกี่ยวกับการแต่งตั้งถอดถอนนั้นไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสม คณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจดำเนินการตาม มาตรา 130 วรรคสอง ก็ได้”

6. หมวด 5 การบังคับทางกฎหมาย ส่วนที่ 1 บททั่วไป มาตรา 106 วรรคหนึ่ง “ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าข้อกล่าวหาหรือผลการสอบสวนหรือไต่สวนคดีใดมีมูล ให้ประธานกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงานและสำนวนการสอบสวนหรือสำนวนการไต่สวนและเอกสารที่มีอยู่พร้อมทั้งความเห็นไปยัง ... (3) ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน หรือประธานคณะกรรมการที่

มีอำนาจหน้าที่ในการบริหารงานบุคคล ถ้าผลการไต่สวนปรากฏว่ามีมูลความผิดทางวินัย หรือมีมูลความผิดต้องให้พ้นจากตำแหน่ง เพื่อดำเนินการทางวินัยหรือดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ และผู้ถูกกล่าวหามิใช่บุคคลตามมาตรา 56”

7. มาตรา 128 วรรคแรก “ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. วินิจฉัยความผิดเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในคดีร้ายแรงผิดปกติหรือทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ให้ถือว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ โดยให้ส่งสำนวนการไต่สวนแจ้งไปยังผู้บังคับบัญชา หรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนหรือประธานกรรมการของคณะกรรมการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา เพื่อส่งลงโทษไล่ออกหรือปลดออกต่อไป” วรรคสอง “ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่น ผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่น และสมาชิกสภาท้องถิ่น ให้ส่งสำนวนการไต่สวนไปยังผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนเพื่อดำเนินการถอดถอนจากตำแหน่งด้วย และให้ถือว่าเป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ และห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ว่าตำแหน่งใด”

8. มาตรา 129 “เมื่อได้รับสำนวนการไต่สวนตามมาตรา 127 หรือมาตรา 128 แล้วให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนหรือประธานของคณะกรรมการบริหารงานบุคคลพิจารณาลงโทษผู้ถูกกล่าวหาภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับสำนวน และให้ส่งคำสั่งลงโทษให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้ออกคำสั่ง”

4.4.2 ส่วนที่คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญปรับเลขนมาตรา

เป็นส่วนที่คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญปรับเนื้อหาและเลขมาตราและสภานิติบัญญัติแห่งชาติเห็นชอบและปรับเลขนมาตรา มีเพียงมาตราเดียว คือ เดิมคณะกรรมการ ป.ป.ช. เสนอในมาตรา 130 วรรคแรกและวรรคสอง คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญปรับเนื้อหาและเสนอเป็นมาตรา 98 จากนั้นสภานิติบัญญัติแห่งชาติได้เห็นชอบแต่เปลี่ยนเป็นมาตรา 100 วรรคหนึ่ง “ผู้บังคับบัญชา หรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนหรือผู้ใดไม่ดำเนินการตามมาตรา 96 โดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ถือว่าผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนจงใจปฏิบัติหน้าที่ขัดต่อกฎหมาย หรือกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา” วรรคสอง “ในกรณีตามวรรคหนึ่งหรือในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่าการดำเนินการทางวินัยไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสม ให้เสนอความเห็นไปยังนายกรัฐมนตรีและให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งการตามที่เห็นสมควร หรือในกรณีจำเป็น คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะขอให้คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน หรือคณะกรรมการอื่นซึ่งมีหน้าที่ควบคุมดูแลการปฏิบัติ ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือ คณะกรรมการที่ทำหน้าที่บริหารรัฐวิสาหกิจ หรือผู้สั่งแต่งตั้งกรรมการ

อนุกรรมการ ลูกจ้างของส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ แล้วแต่กรณี พิจารณา ดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจให้ถูกต้อง เหมาะสมต่อไปก็ได้ เว้นแต่ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นเป็น ข้าราชการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบ ข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ข้าราชการตุลาการศาลปกครองตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้ง ศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง หรือ ข้าราชการอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการ ฝ่ายอัยการ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. แจ้งความเห็นไปยังประธานกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม ประธานกรรมการตุลาการศาลปกครอง หรือ ประธานกรรมการอัยการ แล้วแต่กรณี”

4.4.3 ส่วนที่คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญปรับเนื้อหาและเลขมาตรา

เป็นส่วนที่คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญปรับเนื้อหาและเลขมาตราและสภานิติบัญญัติแห่งชาติปรับเนื้อหาและเลขมาตรา ซึ่งมีเพียงมาตราเดียว คือ เดิมคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเสนอในมาตรา 132 คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญปรับเนื้อหา และ สภานิติบัญญัติแห่งชาติเนื้อหาและปรับเลขมาตราอีกครั้ง เป็นมาตรา 101 “ผู้ซึ่งถูกลงโทษตามมาตรา 98 ที่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ถูกลงโทษ โดยไม่ต้องอุทธรณ์ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษ นั้น หรือจะดำเนินการอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้นก่อนก็ได้” วรยศสอง “ในกรณีที่ผู้ถูกลงโทษนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองโดยมิได้ฟ้องคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้ศาลปกครองแจ้งให้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ และให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีสิทธิขอเข้ามาเป็นคู่กรณี ในคดีด้วยได้”

4.4.4 ส่วนที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมิได้เสนอแต่มีการเพิ่มเติมโดยคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ และสภานิติบัญญัติแห่งชาติเห็นชอบ

ส่วนนี้มีเพียงมาตราเดียว คือ มาตรา 97 วรยศแรก “ในการพิจารณาลงโทษทางวินัยตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หากผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนมีพยานหลักฐาน อันแสดงได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้มีการกระทำความผิดตามที่กล่าวหาหรือกระทำความผิดในฐาน ความผิดที่แตกต่างจากที่ถูกกล่าวหา ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนมีหนังสือพร้อม เอกสารและพยานหลักฐานถึงคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อขอให้พิจารณาทบทวนมตินั้นได้ภายใน สามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากคณะกรรมการ ป.ป.ช.” วรยศสอง “เพื่อประโยชน์แห่งความ ยุติธรรม ในการพิจารณาทบทวนตามวรรคหนึ่งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาพยานหลักฐานโดย

ละเอียดยก เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติเป็นประการใดให้แจ้งให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้ง ถอดถอนทราบเพื่อดำเนินการต่อไปตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช.”

4.5 ความเห็นของศาลรัฐธรรมนูญและคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับร่าง พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตฉบับใหม่

4.5.1 การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ²²³

จากปัญหาในการวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่กล่าวถึงในข้อ 4.3 คณะกรรมการป้องกัน และปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงได้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยให้เกิดความชัดเจน ในประเด็นดังนี้

1. ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (1) พระราชบัญญัติจัดตั้งศาล ปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 เกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล ปกครองที่กระทบถึงหน้าที่และอำนาจของผู้ร้องในการไต่สวนความผิดเจ้าหน้าที่ของรัฐตาม รัฐธรรมนูญและเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 197 วรรค สามหรือไม่

2. ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2) การวินิจฉัยชี้มูลความผิด เจ้าหน้าที่ของรัฐตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 234 วรรคหนึ่ง (2) เป็นการวินิจฉัยชี้ขาดซึ่งเป็นการใช้ อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญหรือไม่

3. ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2) การไต่สวนและวินิจฉัยว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายแรงผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่ง หน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 234 วรรคหนึ่ง (2) และ (4) ผู้ร้องมีหน้าที่และอำนาจที่จะวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ทุกฐาน ความผิดที่เกี่ยวข้องหรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาแล้วมีคำสั่งที่ 51/2561 เมื่อวันที่ 21 สิงหาคม 2561 ให้จำหน่าย คดี โดยศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาเบื้องต้นว่าตามคำขอที่ 1 ของคณะกรรมการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ขอให้พิจารณาวินิจฉัยว่ามาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาล ปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 197 วรรค สามหรือไม่นั้น ศาลเห็นว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่อาจยื่นคำร้อง

²²³ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 51/2561 เรื่องพิจารณาที่ 4/2560 วันที่ 21 สิงหาคม 2561.

ตามมาตรา 210 วรรคหนึ่ง (1) ได้ ผู้ที่จะยื่นคำร้องได้ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ มาตรา 212 อันได้แก่ศาลปกครอง และมาตรา 231 โดยผู้ตรวจการแผ่นดิน ด้วยเหตุตาม (1) ศาลจึงไม่อาจรับคำขอนี้ไว้พิจารณาได้ และกรณีคำขอที่ 2 และ 3 ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาว่าต้องด้วยหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2) จึงรับไว้พิจารณาวินิจฉัย และให้ประธานกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ เลขาธิการสำนักงานศาลปกครอง เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ จัดทำความเห็นเป็นหนังสือยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญซึ่งรวมไว้ในสำนวนแล้ว

ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 โดยมาตรา 91 บัญญัติว่า “เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้สอบสวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้ (1) ถ้ามีมูลความผิดทางอาญาให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติส่งรายงาน สำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน สำเนาอิเล็กทรอนิกส์ และคำวินิจฉัยไปยังอัยการสูงสุดภายในสามสิบวัน เพื่อให้อัยการสูงสุดยื่นฟ้องคดีต่อไป (2) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติส่งรายงาน สำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐานและคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวัน เพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป” และมาตรา 101 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ผู้ซึ่งถูกลงโทษตามมาตรา 98 ที่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ถูกลงโทษ โดยไม่ต้องอุทธรณ์ตามกฎหมายระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้น หรือจะดำเนินการอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้นก่อนก็ได้” และวรรคสอง บัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้ถูกลงโทษนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองโดยมิได้ฟ้องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ให้ศาลปกครองแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบและให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีสิทธิขอเข้ามาเป็นคู่กรณีในคดีด้วยได้” จากบทบัญญัตินี้ศาลรัฐธรรมนูญจึงเห็นว่ามี ความชัดเจนในประเด็นที่ผู้ร้องขอให้ศาลพิจารณาหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแล้ว จึงไม่มีเหตุที่จะต้องวินิจฉัยคดีนี้อีกต่อไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 51 จึงเป็นเหตุให้ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดี

จากคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญข้างต้นประกอบกับบทบัญญัติในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 จึงสรุปได้ว่าตามคำขอที่ 2 ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีความชัดเจนแล้วว่าการพิจารณาวินิจฉัยชี้มูลความผิดของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมิใช่การใช้อำนาจทางรัฐธรรมนูญ จึงเป็นการใช้อำนาจทางปกครองและย่อมต้องถูกตรวจสอบโดยศาลปกครองได้ สำหรับตามคำขอที่ 3 ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ จึงมีคำตอบตามบทบัญญัติในมาตรา 91 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีหน้าที่และอำนาจที่จะวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ทุกฐานความผิดที่เกี่ยวข้อง

4.5.2 ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา²²⁴

คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัย กรณีที่ นาย ว. เมื่อครั้งดำรงตำแหน่งปลัดองค์การบริหารส่วนตำบล จังหวัดตาก ถูกคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชี้มูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง และได้ยื่นเรื่องอุทธรณ์ขอให้เพิกถอนคำสั่ง โดยอ้างคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่เคยวินิจฉัยว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่มีอำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงฐานอื่นได้ นอกจากกรณีทุจริตต่อหน้าที่ราชการ แต่ทางคณะกรรมการองค์การบริหารส่วนตำบลจังหวัดตาก อ้างถึงคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) ที่เคยวินิจฉัยเรื่องนี้ว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติสามารถชี้มูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ได้ ทางกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจึงได้ส่งเรื่องหารือต่อคณะกรรมการกฤษฎีกา

ล่าสุดคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) ได้พิจารณาข้อหารือนี้ โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงาน ก.พ.) ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่น) ผู้แทนสำนักงานศาลปกครอง และผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว สำนักงาน ป.ป.ช. ไม่อาจให้ความเห็นทางกฎหมายตามประเด็นข้อหารือได้ เนื่องจากได้ยื่นเรื่องขอให้ศาลปกครองพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าวใหม่ ตามมาตรา 75 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งศาลปกครองกลาง

²²⁴สำนักข่าวอิสรา, กฤษฎีกายัน ป.ป.ช. มีอำนาจชี้มูลผิดวินัยหลังข้าราชการอ้างคำพิพากษาศาลปกครองสู้, คำนวนที่ 20 กรกฎาคม 2562 จาก <https://www.isranews.org>

ได้รับคำร้องไว้แล้ว และอยู่ระหว่างการดำเนินการของศาลปกครอง อีกทั้งอยู่ระหว่างการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยกรณีที่มีความขัดแย้งเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกับคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว ส่วนกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นเห็นว่า คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด ไม่สอดคล้องกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา โดยศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า มติคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่มีอำนาจชี้มูลความผิดวินัยฐานอื่น นอกจากการทุจริตต่อหน้าที่ ส่วนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) มีสาระสำคัญว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจไต่สวนและชี้มูลความผิดทางวินัย หรือมูลความผิดทางอาญา ตามมาตรา 19 (3) แห่งพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวได้ ดังนั้นความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) นั้น จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดแต่อย่างใด

บทที่ 5

วิเคราะห์ปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจข้อมูลความผิดทางวินัยของ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครอง

การศึกษาอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในฐานะเป็นองค์กรจากภายนอกที่เป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญซึ่งจัดตั้งขึ้นเพื่อดูแลรับผิดชอบเรื่อง การป้องกันและปราบปรามการทุจริตโดยตรงว่า มีอำนาจหน้าที่ในการชี้มูลความผิดทางวินัยได้มากน้อยเพียงใด และศาลปกครองสามารถจะควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจหน้าที่นี้ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้หรือไม่ อย่างไร และจะมีผลกระทบเกิดขึ้นมากน้อยเพียงใด จากการศึกษาพบปัญหาที่สำคัญ ดังนี้

5.1 ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตการใช้อำนาจข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

5.1.1 ปัญหาเกี่ยวกับนิยามของคำว่าทุจริต

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและศาลปกครองได้ให้นิยามในเรื่องของ “ทุจริต” ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้แตกต่างกัน โดยพิจารณาได้จากแนวทางการดำเนินงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และแนวทางการวินิจฉัยของศาลปกครอง อันจะส่งผลให้วิเคราะห์ประเด็นเรื่องขอบเขตการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแตกต่างกันกล่าวคือ

5.1.1.1 แนวทางการดำเนินงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

“การทุจริต” ในการศึกษาครั้งนี้ หมายความว่าตามนิยามของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติบัญญัติที่สอดคล้องกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่ง

ราชอาณาจักรไทยพ.ศ. 2560 มาตรา 234 (2) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 91 ที่ให้อำนาจแก่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหน้าที่ในการไต่สวนและวินิจฉัยการกระทำความผิดใน 4 ฐานความผิด คือ ร่ำรวยผิดปกติ ทุจริตในตำแหน่งหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ และกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม รวมถึงความผิดที่เกี่ยวข้องเนื่องกัน กล่าวคือ นิยามในมาตรา 4 นอกจากจะหมายถึง “ทุจริตต่อหน้าที่” เอง แล้วยังหมายความครอบคลุมถึงการตรวจสอบการทุจริตตามประมวลกฎหมายอาญา ในเรื่องของ “โดยทุจริต” ซึ่งในมาตรา 1 หมายความว่า เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น และหมายความรวมถึงกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามมาตรา 147 – 166 และกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมมาตรา 167 – 199 ด้วย ดังนั้นในการศึกษาครั้งนี้ “การทุจริต” หรือ จึงหมายความว่า การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำการตามฐานความผิดทั้ง 4 ฐานความผิด และความผิดอื่นที่เกี่ยวข้องกันด้วย

ดังนั้นคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงได้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่โดยใช้แนวทางดังกล่าว กล่าวคือ เมื่อได้รับเรื่องให้ตรวจสอบการทุจริตไม่ว่าจะเป็นการรับเรื่องจากผู้ใดตามที่กล่าวแล้วในบทที่ 4 จะดำเนินการตรวจสอบหากเห็นว่าอยู่ในอำนาจหน้าที่ก็จะดำเนินการตามกระบวนการไต่สวนต่อไป โดยในการไต่สวนนี้จะกระทำทั้งการไต่สวนทางอาญาและการไต่สวนทางวินัย หากพบว่ามีมูลความผิดทางอาญาก็จะส่งเรื่องต่อให้สำนักงานอัยการสูงสุด หากเห็นว่ามีมูลความผิดทางวินัยก็จะดำเนินการส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการต่อไปตาม มาตรา 91 และมาตรา 98 – 101

5.1.1.2 แนวทางการวินิจฉัยของศาลปกครอง

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ.1037/2558 แสดงให้เห็นว่า ศาลปกครองเห็นว่า ในเรื่องของการตรวจสอบ “การทุจริต” ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติซึ่งมีหน้าที่ไต่สวนและพิจารณาความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เท่านั้น แต่โดยที่ประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติองค์ประกอบและโทษเกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการไว้ใน ภาค 2 ลักษณะ 2 หมวด 2 มาตรา 147 – 166 และได้บัญญัติองค์ประกอบและโทษเกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมไว้ในลักษณะ 3 หมวด 2 มาตรา 200 – 205 จึงเป็นมูลความผิดทางอาญา ดังนั้นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เท่านั้น ที่ถือเป็นมูลความผิดทางวินัย เห็นว่านอกจาก 3 กรณีดังกล่าวแล้ว คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงมีอำนาจที่จะไต่สวนข้อเท็จจริงได้ ดังนั้นคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงมี

อำนาจหน้าที่ในการไต่สวนข้อเท็จจริงและชี้มูลความผิดทางวินัยเฉพาะความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการเท่านั้น ไม่สามารถไต่สวนและวินิจฉัยความผิดทางวินัยในความผิดฐานอื่นได้

อีกทั้งความผิดฐาน “ทุจริตต่อหน้าที่” นั้น ศาลปกครองใช้บทนิยามอย่างแคบตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 มาตรา 82 วรรคสาม เท่านั้น ที่บัญญัติว่าการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้เป็นการ “ทุจริตต่อหน้าที่ราชการ” และเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง แต่ความผิดตามฐานความผิดอื่นในพระราชบัญญัติฉบับเดียวกันศาลปกครองวินิจฉัยว่ามีได้อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่จะไต่สวนและชี้มูลความผิดทางวินัยได้ เช่น มาตรา 85 วรรคสอง “การปฏิบัติหน้าที่โดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติ คณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของรัฐบาลอันเป็นเหตุให้เสียหายราชการอย่างร้ายแรงเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง” และมาตรา 90 วรรคสองที่บัญญัติว่า “การรายงานเท็จต่อผู้บังคับบัญชาอันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรงเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง” และมาตรา 98 วรรคสอง “การกระทำความผิดอาญาจนได้รับโทษจำคุก หรือโทษที่หนักกว่าจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก หรือให้รับโทษที่หนักกว่าจำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ หรือกระทำการอื่นใดอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤดิชั่วอย่างร้ายแรง เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง”

จากแนวทางการวินิจฉัยของศาลปกครองย่อมแสดงให้เห็นว่านิยามในเรื่องการ “ทุจริตต่อหน้าที่” ของศาลปกครองแตกต่างจากของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และจากปัญหานี้จึงโยงไปสู่ขอบเขตการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและการตรวจสอบการใช้อำนาจโดยศาลปกครองด้วย ตราบใดที่ยังมิได้แก้ไขประเด็นปัญหานี้ย่อมทำให้เกิดปัญหาอื่นตามมาอย่างหลีกเลี่ยงมิได้

นอกจากนี้ผู้ศึกษาเห็นประเด็นปัญหาเพิ่มเติมคือ ปัจจุบันมีการใช้พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แทนพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 มีผลทำให้บทบัญญัติในมาตรา 82 วรรคสาม “การปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการและเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง” ถูกยกเลิกไป และได้บัญญัติมาตรา 85 อันเป็นลักษณะการกระทำที่เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง 8 การกระทำคือ (1) ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการ โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการ โดยทุจริต (2) ละทิ้งหรือทอดทิ้งหน้าที่ราชการโดยไม่มีเหตุผลอันสมควรเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง (3) ละทิ้งหน้าที่ราชการติดต่อในคราวเดียวกันเป็นเวลาเกินสิบห้าวันโดยไม่มีเหตุอัน

สมควรหรือโดยมีพฤติการณ์อันแสดงถึงความจงใจไม่ปฏิบัติตามระเบียบของทางราชการ (4) การกระทำอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง (5) ดุหมั่น เหยียดหยาม กดขี่ ช่มเหง หรือทำร้ายประชาชนผู้ติดต่อกับราชการอย่างร้ายแรง (6) กระทำความผิดอาญาจนได้รับโทษจำคุกหรือโทษที่หนักกว่าโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้ จำคุกหรือให้รับโทษที่หนักกว่าโทษจำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ (7) ละเว้นการกระทำหรือกระทำการใดๆ อันเป็นการไม่ปฏิบัติตามมาตรา 82 หรือฝ่าฝืน ข้อห้ามตามมาตรา 83 อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง (8) ละเว้นการกระทำหรือกระทำการใด ๆ อันเป็นการไม่ปฏิบัติตามมาตรา 80 วรรคสอง และมาตรา 82 (11) หรือฝ่าฝืนข้อห้ามตามมาตรา 83 (10) ที่มีกฎ ก.พ. กำหนดให้เป็นความผิดวินัย อย่างร้ายแรงดังที่นิยามในการ “ทุจริตต่อหน้าที่” ที่เป็นมูลความผิดทางวินัย ของศาลปกครองจะต้องเปลี่ยนแปลงไปด้วยหรือไม่

5.1.2 ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามถ้อยคำในกฎหมาย

ปัญหาในเรื่องอำนาจของศาลปกครองในการตรวจสอบการชี้มูลความผิดของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และนิยามในเรื่องของ “ทุจริตต่อหน้าที่” ในมุมมองของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่แตกต่างจากศาลปกครองข้างต้น ย่อมส่งผลต่อขอบเขตการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติด้วยโดยขอบเขตการใช้อำนาจของในการชี้มูลความผิดทางวินัยนี้อาจแบ่งได้เป็น 2 ช่วงเวลา ดังนี้

5.1.2.1 ขอบเขตอำนาจการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ผ่านไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542

1) แนวทางปฏิบัติที่ผ่านมา

ตามที่กล่าวแล้วว่า เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตได้รับเรื่องกล่าวหาและตรวจสอบแล้วเห็นว่าเรื่องกล่าวหาใดอยู่ในอำนาจหน้าที่และมีข้อเท็จจริงตลอดจนพยานหลักฐานเพียงพอที่จะทำการไต่สวนต่อไป ตามระเบียบว่าด้วยการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐาน พ.ศ. 2554 ข้อ 5 (3) และข้อ 6 และการไต่สวนจะดำเนินกระบวนการไต่สวนทางอาญาและทางวินัยไปพร้อมกัน การพิจารณาเพื่อชี้มูลความผิดทางวินัยจะไม่ผูกพันกับการชี้มูลความผิดทางอาญา หากคณะกรรมการเห็นว่าข้อกล่าวหาใดมีมูลความผิดทางวินัยตามมาตรา 91 ก็จะส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่พร้อมทั้งความเห็นให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน

พิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการได้มีมติ โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก และให้ถือว่ารายงาน เอกสารและความเห็นของคณะกรรมการเป็นสำนวนการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย ตามมาตรา 92 วรรคแรก แต่มีข้อพิพาทที่เกิดจากการชี้มูลความผิดทางวินัยเกิดขึ้นในประเด็นว่าคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จะสามารถพิจารณาแตกต่างจากที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชี้มูลความผิดได้หรือไม่ จนมีการหารือไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย และคำวินิจฉัยสรุปได้ว่า การวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นที่ยุติแล้ว องค์กรที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ไม่อาจพิจารณาเปลี่ยนแปลงฐานความผิดทางวินัยตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติวินิจฉัยยุติแล้วให้เป็นอื่นได้อีก ตามคำวินิจฉัยที่ 2/2546 เมื่อวันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2546 นอกจากนี้ยังมีการหารือไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อให้ความเห็นทางกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติอีกด้วย และคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีความเห็นเรื่องเสรีที่ 158/2551 สรุปได้ว่า “การที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะมีมติว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐมีมูลความผิดทางวินัยหรือมูลความผิดทางอาญานั้น จะต้องปรากฏว่ามีมูลความผิดตามคำกล่าวหาที่อยู่ในขอบอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 19 (3) ซึ่งมูลความผิดทางวินัย หมายถึง ความผิดทางวินัยที่เกิดจากข้อเท็จจริงที่ได้จากการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ส่วนการพิจารณาว่าการกระทำนั้นมีมูลความผิดทางวินัยต้องพิจารณาจากกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น ๆ ว่า หากได้กำหนดให้การกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ การกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ และการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เป็นความผิดทางวินัยด้วยแล้ว ผู้ถูกกล่าวหาต้องมีความผิดทางวินัยด้วย ดังนั้นมูลความผิดทางวินัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ จึงไม่ได้หมายความแต่เฉพาะความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เท่านั้น ต่อมาคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมจึงมีแนวคำวินิจฉัยว่าไม่อาจเปลี่ยนแปลงฐานความผิดตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตชี้มูลได้

นอกจากนี้ยังมีแนวคำพิพากษาของศาลยุติธรรมที่แสดงให้เห็นการดำเนินการทางวินัยและทางอาญามีความแตกต่างกันจึงไม่มีผลผูกพันต่อกัน โดยได้มีแนววินิจฉัยว่าการดำเนินการทางวินัยไม่ต้องรอผลคดีอาญาและผลของคดีอาญาจะเป็นประการใดไม่ผูกมัดผู้ดำเนินการทางวินัยที่จะเห็นแตกต่างได้ หากได้กระทำไปโดยสุจริตและเป็นไปตามกฎหมายแล้ว ตามคำพิพากษาที่ อ. 142/2549 และคำพิพากษาที่ 67/2547 ในขณะเดียวกันศาลปกครองก็ได้วางหลัก

ว่า แม้การกระทำจะเป็นเหตุเดียวกัน แต่ผลของการกระทำได้รับโทษจำคุกจากการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงแล้ว ผู้บังคับบัญชายังสามารถสั่งลงโทษไล่ออกหรือปลดออกได้โดยไม่ถือเป็นการดำเนินการทางวินัยซ้ำ เนื่องจากกระบวนการทางอาญาต้องมีการพิสูจน์จนสิ้นข้อสงสัยจึงจะพิจารณาลงโทษได้ แต่การลงโทษทางวินัยนั้นเพียงแค่มูลความผิดก็สามารถลงโทษทางวินัยได้ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ การดำเนินการทางวินัยและการดำเนินคดีอาญามีความมุ่งหมายและวิธีพิจารณาที่แตกต่างกัน การดำเนินการทางวินัยจึงไม่จำเป็นต้องสอดคล้องหรือถือตามผลการดำเนินคดีอาญาแต่อย่างใด แม้ศาลอุทธรณ์จะมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องก็ตาม²²⁵ อย่างไรก็ตามศาลปกครองเคยใช้เหตุผลของความผิดทางอาญามาเป็นเหตุผลหนึ่งในการวินิจฉัยคดีเช่นกัน

²²⁵ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 849/2555 สรุปได้ว่า การดำเนินคดีอาญาเป็นการดำเนินการเพื่อนำตัวผู้กระทำผิดอาญาตามประมวลกฎหมายอาญามาลงโทษตามกฎหมายโดยมีความมุ่งหมายสำคัญเพื่อรักษาความมั่นคงของประเทศ ความสงบเรียบร้อยของสังคม ความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชน ดังนั้นโดยหลักการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและการพิจารณาคดีอาญาของศาลยุติธรรมจึงต้องเข้มงวดในการพิสูจน์ความผิดของจำเลย โจทก์จะต้องอ้างพยานหลักฐานและนำสืบพิสูจน์ความผิดของจำเลยต่อศาลให้ปรากฏอย่างชัดแจ้งจนปราศจากข้อสงสัย ศาลจึงจะพิพากษาลงโทษจำเลยได้ หากปรากฏข้อสงสัยว่าจำเลยได้กระทำผิดอาญาจริงหรือไม่ แม้เพียงเล็กน้อย ศาลก็จะยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลยตามนัยมาตรา 227 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ส่วนการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการเป็นมาตรการทางปกครองและการบังคับบัญชาที่มีความมุ่งหมายสำคัญเพื่อควบคุมความประพฤติของข้าราชการให้อยู่ในกรอบระเบียบวินัยของทางราชการเพื่อให้ข้าราชการปฏิบัติราชการอย่างมีประสิทธิภาพ ประสิทธิผล บรรลุเป้าหมายและภารกิจขององค์กร โทษทางวินัยเป็นเพียงมาตรการทางปกครองซึ่งมีความรุนแรงน้อยกว่าโทษทางอาญา กระบวนการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการจึงมีความเข้มงวดน้อยกว่าการดำเนินคดีอาญา โดยกฎหมายกำหนดให้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชา ที่จะพิจารณาดำเนินการตามความเหมาะสม ตามกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้อง การดำเนินการทางวินัยและการดำเนินคดีอาญาจึงมีความมุ่งหมายและกระบวนการพิจารณาที่แตกต่างกัน การดำเนินการทางวินัยจึงไม่จำเป็นต้องสอดคล้องหรือถือตามผลการดำเนินคดีอาญาแต่อย่างใด แม้ศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องผู้ฟ้องคดีก็ตาม อ้างใน เรื่องเสร็จที่ 1406/2559 บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงและเพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ (กรณีนายประพันธ์ ไพรอังกูร)

จึงสรุปได้ว่าแนวทางปฏิบัติที่ผ่านมากการวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยของ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติฟังเป็นข้อยุติแล้ว และการวินิจฉัยชี้มูล ความผิดทางวินัยและมูลความผิดทางอาญาไม่มีผลอย่างใดต่อกัน

2) แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครอง

ตามที่ได้กล่าวแล้วว่าศาลปกครองได้มีแนววินิจฉัยว่าการใช้อำนาจของ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามมาตรา 19 (3) ในพระราชบัญญัติเดิมว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะกระทำการชี้มูลความผิดทางวินัยได้ ต่อเมื่อการกระทำผิดนั้นเป็นการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เท่านั้น ตามคำพิพากษาสูงสุดที่ 1037/2558 และเมื่อมีการนำแนวทางการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เคยวินิจฉัยว่า องค์การที่มี อำนาจพิจารณาอุทธรณ์ไม่อาจพิจารณาเปลี่ยนแปลงฐานความผิดทางวินัยตามที่คณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติวินิจฉัยยุติแล้วให้เป็นอย่างอื่นได้อีกนั้น ต่อมาภายหลังศาล ปกครองได้ชี้ว่าคำวินิจฉัยนั้นผูกพันเฉพาะคู่ความคือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แห่งชาติและคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมแต่ไม่ผูกพันศาลปกครองซึ่งเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจ อิสระในการพิจารณาอุทธรณ์ และสามารถตรวจสอบและแสวงหาข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสม . . . ศาลปกครองย่อมมีอำนาจดุลพินิจอย่างอิสระที่จะพิจารณาพิพากษาคดีได้ตามรูปคดี โดยไม่จำต้อง ยึดถือพยานหลักฐานจากสำนวนคดีของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ . . . ตามคดีหมายเลขแดงที่ พ. 26/2557 และ พ. 30/2557 กล่าวคือ เมื่อศาลปกครองวินิจฉัยว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจในการชี้มูลความผิดทางวินัย เจ้าหน้าที่ของรัฐแต่เฉพาะกรณีการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เท่านั้น ดังนั้นการดำเนินงาน ตามมาตรา 92 ด้วยว่าการชี้มูลความผิดทางวินัยที่มีได้เกิดจากฐานความผิดดังกล่าวย่อมไม่ผูกพัน อำนาจในการการวินิจฉัยของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจในการแต่งตั้งถอดถอน และสำนวนของ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะถือเป็นสำนวนของคณะกรรมการ สอบสวนทางวินัยโดยมิต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยไม่ได้ ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจ แต่งตั้งถอดถอนต้องดำเนินการทางวินัยตามอำนาจหน้าที่ของตนต่อไป อันเป็นเหตุให้มีการเพิกถอน คำสั่งลงโทษที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนได้มีคำสั่งไปแล้ว จากปัญหานี้เป็นการ จำกัดอำนาจในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แห่งชาติเป็นอย่างมาก จึงได้มีการหารือเรื่องนี้กับศาลรัฐธรรมนูญ กับคณะกรรมการกฤษฎีกาอีกครั้ง แต่มิได้รับเรื่องนี้ไว้พิจารณาตามที่ได้กล่าวแล้วในบทที่ 4 ในขณะเดียวกันคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ให้ ความเห็นว่าความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาไม่ขัดหรือแย้งกับศาลปกครองสูงสุด

จากข้อเท็จจริงข้างต้นผู้เขียนเห็นว่าคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดคดีหมายเลขแดงที่ อ. 1037/2558 เป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ส่งผลกระทบต่ออย่างน้อยสี่ด้าน คือ

1. ทำให้เกิดความไม่มั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะในกฎหมายเกี่ยวกับการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามบทบัญญัติในทางรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม และฉบับปัจจุบัน พ.ศ. 2561 รวมทั้งกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

2. ทำให้อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่จัดตั้งขึ้น การทำงานจะขาดประสิทธิภาพ อีกทั้งยังเป็นการสิ้นเปลืองงบประมาณ

3. ศาลปกครองต้องพิจารณาวินิจฉัยคดีพิพาทนี้มากขึ้น โดยข้อมูลจากรายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่ ประจำปี พ.ศ. 2557 ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติระบุว่า ในปี พ.ศ. 2557 มีคดีพิพาททางปกครองที่เกี่ยวกับมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่อยู่ในการพิจารณาของศาลปกครองจำนวนทั้งสิ้น 57 คดี และมีแนวโน้มที่จะมีจำนวนคดีเพิ่มจำนวนมากขึ้น²²⁶

4. ส่งผลให้การลงโทษทางวินัยของผู้ถูกกล่าวหาต้องกลับไปสู่รูปแบบเดิมที่ต้องให้หน่วยงานต้นสังกัดเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยที่เคยดำเนินการก่อนที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จะประกาศใช้ ที่เคยอยู่ในความรับผิดชอบของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ

จากแนวทางปฏิบัติที่ผ่านมาและแนวทางการวินิจฉัยของศาลปกครองตามข้อ 1) และ 2) ผู้ศึกษาเห็นว่าปัจจุบันยังไม่มีข้อยุติในเรื่องขอบเขตอำนาจในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และได้วิเคราะห์เชื่อมโยงไปสู่บทบัญญัติของกฎหมายมีความเห็นว่าน่าจะเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เกิดปัญหาการตีความดังกล่าว กล่าวคือ บทบัญญัติในเรื่องอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามมาตรา 19 (3) และ มาตรา 91 อันเป็นกระบวนการไต่สวนที่แสดงให้เห็นขอบเขตอำนาจการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็นประเด็นปัญหา

²²⁶สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, รายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่ ประจำปี พ.ศ. 2557 (กรุงเทพฯ: สหมิตรพรีนติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง จำกัด, 2557), หน้า 94.

ต่อเนื่องจากนิยามของคำว่า “ทุจริตต่อหน้าที่” ที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและศาลปกครองมีความเห็นแตกต่างกัน เนื่องจาก มาตรา 91 บัญญัติว่า เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้สวนข้อเท็จจริงแล้วมีมติว่าข้อกล่าวหาใดไม่มีมูลให้ข้อกล่าวหาอันเป็นอันตกไป ข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติว่ามีมูลความผิดให้ดำเนินการ ... (1) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้ดำเนินการตามมาตรา 92 ... ตามถ้อยคำของกฎหมาย อำนาจการชี้มูลความผิดทางวินัยจะทำได้เมื่อข้อกล่าวหาอันมีมูล แต่ก็ได้ระบุว่าไม่มีมูลความผิดฐานใด จึงยังเป็นข้อจำกัดให้มีการตีความมากขึ้น จึงควรมีการบัญญัติถ้อยคำในกฎหมายให้เห็นขอบเขตอำนาจในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติให้ชัดเจนขึ้น

5.1.2.2 ขอบเขตอำนาจการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561

จากตัวอย่างคดีในบทที่ 4 จะเห็นได้ว่าในระยะแรกศาลปกครองได้วินิจฉัยในเนื้อหาของคดีและก้าวล่วงไปสู่การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และนำไปสู่การวินิจฉัยว่าคณะกรรมการใช้ดุลพินิจไม่ชอบในหลายคดี จึงมีผลต่อการออกคำสั่งลงโทษผู้ถูกฟ้องคดีที่ต้องผูกพันการพิจารณาโทษตามฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ชี้มูลไว้ อีกทั้งในระยะหลังศาลปกครองได้พิจารณาวินิจฉัยและมีคำพิพากษาว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยเพียงการกระทำที่มีความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการเท่านั้น จากปัญหาขอบเขตการใช้อำนาจการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ผ่านมา ในการร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฉบับใหม่เพื่อรองรับบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงพยายามยกเว้นให้การใช้อำนาจของคณะกรรมการเป็นการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ และตีความกฎหมายเพื่อตัดอำนาจของศาลปกครองในการตรวจสอบการใช้อำนาจในส่วนนี้ออก แต่ถูกตัดร่างส่วนนี้ออกในขั้นตอนของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญตามที่กล่าวแล้ว อย่างไรก็ตามในการร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่ก็มีหลายส่วนโดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในเรื่องการชี้มูลความผิดทางวินัยมีความชัดเจนขึ้นตามที่ปรากฏในพระราชบัญญัติฉบับใหม่ที่ประกาศใช้ โดยได้บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจในการชี้มูลความผิดใน 4 ฐานความผิด คือ ร่ำรวยผิดปกติ

ทุจริตต่อหน้าที่ ทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ และทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมดังจะเห็นได้จากมาตรา 28 (2) และมาตรา 91 ให้มีความชัดเจนขึ้น ดังนี้

มาตรา 28 (2) ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายวณผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม

มาตรา 91 เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไต่สวนแล้ว มีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อ ตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน . . . (2) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติส่งรายงานสำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสิบวัน เพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป

กล่าวคือ เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติรับเรื่องกล่าวหา และตรวจสอบเรื่องกล่าวหาแล้วเห็นว่า เรื่องกล่าวหาได้อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการที่จะดำเนินการตามกฎหมายและมีข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพียงพอจะทำการไต่สวนต่อไปได้ตามระเบียบว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ข้อ 45 ก็จะทำการไต่สวนต่อไป สำหรับการตรวจสอบว่าเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือไม่นั้นเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดตามกล่าวแล้ว หากเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการก็จะทำการไต่สวนต่อไปจนแล้วเสร็จ และพิจารณาวินิจฉัยว่าการกระทำของผู้ถูกกล่าวหา นั้นเป็นการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกันหรือไม่ หากพบว่ามีกรกระทำผิดในฐานความผิดดังกล่าว ก็จะดำเนินการชี้มูลความผิดทางอาญาหรือชี้มูลความผิดทางวินัยต่อไปโดยในการไต่สวนจะดำเนินการไปพร้อมกันทั้งทางอาญาและทางวินัย และจะไม่ผูกพันว่าจะชี้มูลความผิดทางวินัยต่อเมื่อต้องมีการชี้มูลความผิดทางอาญา ตามมาตรา 91 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

ในบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติฉบับใหม่ได้บัญญัติเพิ่มฐานความผิดของการกระทำที่ถูกกล่าวหา ผู้ศึกษาเห็นว่าเป็นการทำให้สอดคล้องกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการตามบทบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ และจะทำให้อำนาจการชี้มูลความผิดทางวินัยเป็นไปอย่างถูกต้องชัดเจน ผู้ศึกษาเห็นว่าจะเกิดผลในทางปฏิบัติและเป็นบทเรียนที่จะทำให้อำนาจการชี้มูลความผิดและหรือผู้ที่จะกระทำผิดต่อไปเกิดความเกรงกลัวบทลงโทษได้มากขึ้น สำหรับขั้นตอนในการพิจารณาวินิจฉัยเพื่อชี้มูลความผิดยังคงดำเนินการเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติฉบับเดิม อีกทั้งในการชี้มูลความผิดทางวินัยนี้

จะมีผลผูกพันต่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนเช่นเดิม ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่าหากมีความชัดเจนในอำนาจการชี้มูลความผิดทางวินัยตั้งแต่ตอนต้น ปัญหาในขั้นตอนปฏิบัติน่าจะหมดไป อย่างไรก็ตามจากการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในกฎหมายนี้ปัจจุบันยังไม่มีการวินิจฉัยชี้ขาดของศาลปกครองในคดีพิพาทเรื่องนี้ มีเพียงคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองในคดีหมายเลขดำที่ พบ. 11/2559 ที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งเมื่อ 2 พฤษภาคม 2562 แต่การออกคำสั่งดังกล่าวยังเป็นการวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฉบับเดิม คือ พ.ศ. 2542 ซึ่งศาลปกครองเห็นว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจไต่สวนความผิดทางวินัยเฉพาะที่มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐว่ากระทำความผิดทางวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน เท่านั้น จึงยังเป็นไปในแนวทางของกฎหมายเดิม ดังนั้นในปัจจุบันก็ยังไม่เกิดความชัดเจนในเรื่องขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการชี้มูลความผิดทางวินัย

โดยส่วนตัวผู้ศึกษาเห็นว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจัดตั้งขึ้นเพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตของประเทศมีประสิทธิภาพ จำเป็นต้องมีการดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริตอย่างจริงจัง เพื่อเป็นการป้องปรามมิให้เกิดการทุจริตเพิ่มขึ้นจึงจำเป็นต้องมีการลงโทษตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ได้บัญญัติชัดเจนในเรื่องอำนาจของศาลปกครองที่จะตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันการทุจริตแห่งชาติได้โดยปราศจากข้อสงสัย เพื่อให้ผู้ที่ทุจริตได้รับการลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษที่เหมาะสม

ผู้ศึกษาเห็นว่าองค์กรที่จะพิจารณาเรื่องการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐว่าทุจริตหรือไม่ ต้องเป็นองค์กรกลางที่รับผิดชอบเรื่องนี้โดยตรง คือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ โดยต้องเป็นผู้ทำหน้าที่แสวงหาข้อเท็จจริงและไต่สวนว่าผู้ถูกกล่าวหาทุจริตหรือไม่เมื่อทราบผลการไต่สวนแล้วเพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตเป็นไปตามเป้าหมายอย่างมีประสิทธิภาพ ย่อมจะต้องมีอำนาจในการชี้มูลความผิดทั้งทางวินัยและทางอาญาได้ เนื่องจากมีความเป็นกลาง เป็นมืออาชีพ และเที่ยงธรรมมากกว่าการมอบให้หน่วยงานต่าง ๆ ดำเนินการกันเอง ซึ่งอาจจะมือคด ช่วยเหลือกัน หรืออาจจะเป็นผู้ที่มีส่วนได้เสียกับการกระทำความผิดนั้น ๆ ทำให้การสืบสวนหรือสอบสวน หรือไต่สวนไม่มีประสิทธิภาพ ไม่เป็นมาตรฐานเดียวกันทุกองค์กรและขาดความเป็นเอกภาพ นอกจากนี้ข้อความคิดเบื้องหลังการพิจารณาลงโทษทางวินัยมิได้มีแนวคิดเช่นเดียวกับการพิจารณาโทษทางอาญาที่จะต้องพิสูจน์จนสิ้นสงสัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นทุจริตต่อหน้าที่จริงจึงจะดำเนินการลงโทษทางอาญาได้ เนื่องจากการลงโทษทางวินัยของข้าราชการแม้เพียงข้อสงสัยก็ควรจะต้องได้รับโทษแล้ว เนื่องจากหากเจ้าหน้าที่ของรัฐทำการทุจริตเสียเองก็ย่อมจะทำให้ประชาชนขาดความเชื่อถือ และหากต้องพิสูจน์จนสิ้นสงสัยและไม่ให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับการลงโทษ อาจจะก่อให้เกิด

ความเสียหายแก่ประเทศชาติมากขึ้นเนื่องจากไม่ได้รับการลงโทษตามกฎหมาย อีกทั้งยังเป็นตัวอย่างให้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐรายอื่นทุจริตต่อไปได้

ประกอบกับในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันบัญญัติรับรองชัดเจนว่าศาลปกครองมีอำนาจในการตรวจสอบการใช้อำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ ดังนั้นผู้ศึกษาเห็นว่าหน้าที่ศาลปกครองวินิจฉัยว่าการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ และกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เป็นความผิดทางอาญาจึงมิใช่ความผิดทางวินัยจึงมิได้อยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะชี้มูลความผิดทางวินัยได้นั้น ควรถือเป็นข้อยกเว้นตามกฎหมายเฉพาะ เพื่อให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในฐานะองค์กรกลางในเรื่องการปราบปรามการทุจริตจะทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพตามวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งขึ้นเป็นองค์กรอิสระ แต่ยังคงเป็นอำนาจของศาลปกครองที่จะตรวจสอบการใช้อำนาจดังกล่าวของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้อย่างเหมาะสม ผู้ศึกษาจึงเห็นว่าขอบเขตการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นกฎหมายเฉพาะ ดังนั้นจึงไม่ควรจำกัดอำนาจในการชี้มูลความผิดทางวินัยไว้แต่เพียงความผิดที่เกิดจากฐานการทุจริตต่อหน้าที่เพียงอย่างเดียว ควรครอบคลุมอำนาจในการตรวจสอบตามฐานความผิดทั้งหมดตามที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้รวมถึงในความผิดฐานอื่นที่เกี่ยวข้องได้

5.2 ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการตรวจสอบการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

5.2.1 สาเหตุสำคัญที่ทำให้เกิดข้อพิพาทจากการใช้อำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

เมื่อวิเคราะห์การใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยการชี้มูลความผิดทางวินัยที่มีประเด็นปัญหาเกิดขึ้นโดยเห็นได้จากมีข้อพิพาทนำไปสู่การเสนอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาให้ความเห็นทางกฎหมาย รวมทั้งการนำไปสู่การวินิจฉัยชี้ขาดทั้งทางศาลรัฐธรรมนูญ และศาลปกครองตามทีกล่าวแล้วในบทที่ 4 พบว่า สาเหตุสำคัญที่ทำให้เกิดข้อพิพาทดังกล่าว ได้แก่

5.2.1.1 ข้อพิจารณาในเรื่องหลักการแบ่งแยกอำนาจและการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจ

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นส่วนหนึ่งขององค์กรของรัฐที่สะท้อนให้เห็นหลักการแบ่งแยกอำนาจและการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจ ตามที่ได้กล่าวแล้วว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ในขณะที่มีสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ในฐานะที่เป็นหน่วยธุรการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงเป็นหน่วยงานอิสระของรัฐ ทั้งสองส่วนถือเป็นฝ่ายปกครองในความหมายอย่างกว้าง และการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีทั้งที่เป็นการใช้อำนาจทางรัฐบาลและการใช้อำนาจทางปกครอง เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร ย่อมอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจตามหลักการถ่วงดุลอำนาจ ซึ่งจะทำได้ทั้งการควบคุมตรวจสอบภายในฝ่ายบริหารเอง ควบคุมตรวจสอบจากฝ่ายนิติบัญญัติและการควบคุมตรวจสอบจากฝ่ายตุลาการ หากเป็นการกระทำทางรัฐบาลจะต้องถูกควบคุมตรวจสอบโดยวิถีทางการเมืองหรือโดยฝ่ายนิติบัญญัติแห่งชาติ แต่ถ้าเป็นการใช้อำนาจทางปกครองการควบคุมตรวจสอบจะทำได้โดยฝ่ายตุลาการ ดังนั้นหากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติใช้อำนาจทางรัฐบาลย่อมถูกตรวจสอบโดยฝ่ายนิติบัญญัติ เมื่อใช้อำนาจทางปกครองย่อมถูกตรวจสอบจากฝ่ายปกครองเอง อาทิ ถูกตรวจสอบจากหน่วยงานภายในของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเอง เช่น หน่วยงานตรวจสอบภายในของสำนักงาน หรือ สำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน เป็นต้น หรือจากภายนอก โดย ศาลหรือหรือฝ่ายนิติบัญญัติแห่งชาติ การวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยเป็นการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต จึงเป็นการใช้อำนาจทางปกครอง ดังนั้นหากมีข้อพิพาทเกิดขึ้น ศาลปกครองย่อมเข้าไปควบคุมและตรวจสอบได้ จึงกล่าวได้ว่า ผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายจำเป็นต้องมีความรู้ความเข้าใจในเรื่องหลักการแบ่งแยกอำนาจและการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจทางปกครองตามที่กล่าวข้างต้นเป็นอย่างดี มิฉะนั้นจะเกิดความเข้าใจคลาดเคลื่อนอันจะนำไปสู่ข้อพิพาทได้

5.2.1.2 ข้อพิจารณาในเรื่องการกระทำตามรัฐธรรมนูญและการกระทำทางปกครอง

ผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายจำเป็นต้องมีความรู้ความเข้าใจในเรื่องการกระทำตามรัฐธรรมนูญและการกระทำทางปกครองอย่างถูกต้องตรงกันเช่นที่กล่าวแล้วในบทที่ 2 เรื่องการควบคุมฝ่ายบริหารในการกระทำในฐานะฝ่ายปกครอง หากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเข้าใจคลาดเคลื่อนย่อมก่อให้เกิดข้อพิพาทเกิดขึ้นเช่นที่ผ่านมา ต้องทราบและเข้าใจว่าการกระทำทางปกครอง คือ ผลิ

ของการใช้อำนาจรัฐตามกฎหมายของฝ่ายปกครอง ซึ่งแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ นิติกรรมทางปกครอง และปฏิบัติการทางปกครอง นิติกรรมทางปกครอง มีองค์ประกอบที่สำคัญ 4 ประการ คือ

- 1) เป็นการกระทำขององค์กรของรัฐที่มีเจตนาแสดงให้ปรากฏต่อบุคคล
- 2) เป็นเจตนาที่จะก่อให้เกิดผลทางกฎหมาย
- 3) ผลทางกฎหมายนั้นกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลในลักษณะที่เกิดขึ้นโดยองค์กรนั้นมีอำนาจหรือสิทธิที่จะให้ผู้ที่เกี่ยวข้องกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งได้

4) กระทำทางปกครองที่เกิดขึ้นที่เป็นการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวขององค์กรของรัฐนั้นโดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากฝ่ายใด

หากขาดองค์ประกอบประการใดประการหนึ่งข้างต้น การกระทำนั้นจะกลายเป็นปฏิบัติการทางปกครองแทน ปฏิบัติการทางปกครองอาจเป็นการกระทำในกระบวนการพิจารณาเพื่อออกนิติกรรมทางปกครองในขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่งได้

การชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นได้ทั้งนิติกรรมทางปกครองและปฏิบัติการทางปกครอง กล่าวคือ หากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติชี้มูลความผิดเจ้าหน้าที่ของรัฐรายใด มติการชี้มูลความผิดนั้นย่อมเป็นนิติกรรมทางปกครอง แต่เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติส่งรายงานการชี้มูลความผิดและเอกสารประกอบให้แก่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจบรรจุแต่งตั้งของผู้ถูกชี้มูลความผิดในขั้นตอนนี้จะเป็นขั้นตอนที่เรียกได้ว่าเป็นปฏิบัติการทางปกครอง เนื่องจากผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจต้องเตรียมการเพื่อออกคำสั่งลงโทษผู้ถูกชี้มูลความผิดตามข้อกล่าวหาต่อไป

การชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงสอดคล้องกับนิยามของการกระทำทางปกครองข้างต้นที่ย่อมจะตรวจสอบได้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

5.2.1.3 ถ้อยคำที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

ในบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญทั้งในส่วนของอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและของศาลปกครองมีถ้อยคำที่จะต้องตีความหรือทำความเข้าใจร่วมกัน มิฉะนั้นจะเกิดความเห็นที่แตกต่างกันนำไปสู่ข้อพิพาทได้ ดังนี้

1) กรณีของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

(1) ถ้อยคำในกฎหมาย มีการตีความในเรื่องการใช้อำนาจของคณะกรรมการออกเป็นสองทาง คือ เป็นการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญและเป็นการใช้อำนาจทางปกครอง

(1.1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 บัญญัติอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 301 (3) “คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่ได้สอบสวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เพื่อดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต” และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 บัญญัติรองรับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไว้ในมาตรา 19 (3) ว่า มีอำนาจในการ “ได้สอบสวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม”

(1.2) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 บัญญัติไว้ในมาตรา 250 (3) ว่า “ได้สอบสวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่าขึ้นไปร้ายผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม” พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 มาตรา 19 (4) บัญญัติว่า “ได้สอบสวนและวินิจฉัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอื่นซึ่งมิใช่บุคคลตาม (2) หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองร้ายผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิด ต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมหรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน รวมทั้งดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือข้าราชการในระดับต่ำกว่าที่ร่วมกระทำ ความผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว หรือกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือที่กระทำความผิดในลักษณะที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นสมควรดำเนินการด้วยตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา”

(1.3) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 234 (2) บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจ “ได้สอบสวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อ

ตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เพื่อดำเนินการต่อไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตบัญญัติ” และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตบัญญัติ พ.ศ. 2561 บัญญัติรองรับไว้ในมาตรา 28 (2) ว่ามีอำนาจหน้าที่ในการ “ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐ ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม”

(2) เปรียบเทียบถ้อยคำในบทบัญญัติของกฎหมาย

(2.1) เปรียบเทียบระหว่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

(2.1.1) บทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 และบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับแรก ใช้ถ้อยคำเดียวกันว่าให้อำนาจคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐ ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม แต่ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ระบุเหตุผลในตอนท้ายต่อว่า ให้อำนาจ “เพื่อให้ดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต” แต่ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ บัญญัติไว้แต่เพียงอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนและวินิจฉัย... สำหรับรายละเอียดของการใช้อำนาจได้มีการบัญญัติไว้ในมาตราอื่นของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ

(2.1.2) บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 ยังคงใช้ถ้อยคำเดียวกันแต่ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ บัญญัติรายละเอียดเพิ่มเติมให้อำนาจในการตรวจสอบเจ้าหน้าที่ระดับต่ำกว่าผู้อำนวยการกองที่ร่วมกระทำความผิด รวมทั้งบัญญัติถึงลักษณะของการกระทำความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นสมควรจะทำการไต่สวน โดยต้องประกาศให้ทราบในราชกิจจานุเบกษาด้วย สำหรับรายละเอียดของการใช้อำนาจได้มีการบัญญัติไว้ในมาตราอื่นของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ

(2.1.3) บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561 ซึ่งเป็นกฎหมายฉบับปัจจุบัน ยังคงใช้ถ้อยคำเดียวกัน แต่ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ระบุเหตุผลในตอนท้ายต่อว่า ให้อำนาจเพื่อให้ดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต เช่นเดียวกับ

ฉบับแรก แต่ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ บัญญัติไว้แต่เพียงอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนและวินิจฉัย... สำหรับรายละเอียดของการใช้อำนาจได้มีการบัญญัติไว้ในมาตราอื่นของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ

(2.2) เปรียบเทียบระหว่างรัฐธรรมนูญแต่ละฉบับ รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 เป็นฉบับเดียวที่แตกต่างจากรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 และ พ.ศ. 2560 คือ

(2.2.1) จำกัดอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยจะตรวจสอบได้ตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่าขึ้นไปเท่านั้น อย่างไรก็ตามหากพบว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ระดับต่ำกว่ามีส่วนร่วมในการกระทำความผิดด้วยก็จะตรวจสอบได้เช่นกัน

(2.2.2) มิได้บัญญัติว่าให้อำนาจคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการไต่สวนและวินิจฉัย... “เพื่อดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต”

(2.3) วิเคราะห์ตามถ้อยคำในบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ

กฎหมายเป็นเครื่องมือที่จะทำให้การอยู่ร่วมกันในสังคมเป็นไปอย่างสงบเรียบร้อย ดังนั้นการบัญญัติกฎหมายในแต่ละยุคแต่ละสมัยก็มีวัตถุประสงค์ที่จะแก้ปัญหาที่มีอยู่ในขณะนั้นให้หมดไป รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยซึ่งเป็นกฎหมายแม่บทของประเทศก็เช่นกัน รัฐธรรมนูญแต่ละฉบับที่ได้ยกร่างขึ้นก็เพื่อแก้ไขและมุ่งหวังที่จะพัฒนาสังคมในช่วงนั้น ๆ เมื่อปัญหาการทุจริตเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องและทวีความรุนแรงขึ้นอีกทั้งยังมีการพัฒนารูปแบบการทุจริตที่ภาครัฐไม่สามารถตามได้ทัน นักกฎหมายจึงมีความพยายามที่จะจัดตั้งองค์กรอิสระขึ้นเพื่อรับผิดชอบและแก้ไขปัญหาการทุจริตที่เกิดขึ้น และปรากฏเป็นรูปธรรมในการร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ในชื่อของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ โดยรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติให้คณะกรรมการดังกล่าวมีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนและวินิจฉัยการกระทำความผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐทุกระดับใน 4 ฐานความผิด คือ ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมเพื่อให้ดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ในขณะที่รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 บัญญัติอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการชุดนี้ในการไต่สวนและวินิจฉัยการกระทำความผิดของเจ้าหน้าที่ โดยจำกัดอำนาจการไต่สวนวินิจฉัยเจ้าหน้าที่ของรัฐแคบลงกล่าวคือเป็นผู้ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่าขึ้นไปเท่านั้น รวมถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ระดับต่ำกว่ามีส่วนร่วมในการกระทำความผิดนั้นด้วยจึงจะทำการตรวจสอบได้ แต่ถ้อยคำที่ว่า . . . “เพื่อให้ดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการ

ทุจริต” ถูกตัดออกไป ย่อมแสดงให้เห็นว่าในขณะที่ฝ่ายนิติบัญญัติต้องการให้คณะกรรมการดังกล่าวทำหน้าที่จำกัดเฉพาะการตรวจสอบการกระทำของผู้บริหารระดับสูงขึ้นไปซึ่งกระทบต่อสังคมในวงกว้างเท่านั้น การตัดถ้อยคำตอนท้ายออกน่าจะเป็นเพราะอย่างไรเสียก็ต้องมีกฎหมายลำดับรองคือพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตรองรับแนวปฏิบัติในรายละเอียดอยู่แล้ว ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน พ.ศ. 2560 กลับไปใช้บทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ย่อมแสดงให้เห็นว่า ต้องการให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นองค์กรหลักเพียงองค์กรเดียวที่รับผิดชอบในเรื่องนี้เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 อย่างไรก็ตามการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติก็สามารถจะมอบให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตภาครัฐ หรือพนักงานสอบสวนดำเนินการในคดีที่ไม่สำคัญ หรือมูลค่าของความเสียหายในคดีไม่สูงได้ แต่ข้อสังเกตที่สำคัญคือ การที่รัฐธรรมนูญบัญญัติว่า “เพื่อให้ดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต” ต่อท้ายประโยคของอำนาจในการไต่สวนและวินิจฉัย . . . นั้น ในส่วนนี้ผู้ศึกษาเห็นว่ามีส่วนสนับสนุนแนวทางการวินิจฉัยของศาลปกครองว่า การที่รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 เขียนเหตุผลไว้ว่า ไต่สวนและวินิจฉัย...เพื่อดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบ . . . แต่รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ได้ตัดเหตุผลดังกล่าวออก และมาปรากฏอีกครั้งในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน น่าจะเพื่อชี้ให้เห็นหรือเพื่อให้เกิดความชัดเจนว่าการดำเนินการไต่สวนและวินิจฉัยต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นการใช้อำนาจทางปกครองนั่นเอง

2) กรณีของศาลปกครอง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 276 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 223 วรรคสอง และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 197 วรรคสาม ต่างบัญญัติให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายหรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครอง แต่ในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 และ 2560 บัญญัติเพิ่มเติมบทยกเว้นในการใช้อำนาจของศาลปกครองไว้ คือ ในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 บัญญัติข้อยกเว้นไว้ในวรรคสองว่า “ไม่รวมถึงการวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญขององค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้น” และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 บัญญัติข้อยกเว้นไว้ในวรรคสามว่า “ไม่รวมถึงการวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรอิสระซึ่งเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญขององค์กรอิสระนั้น ๆ”

จากบทบัญญัติที่เป็นข้อยกเว้นดังกล่าวจึงมีการตีความว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นองค์กรอิสระหรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ดังนั้นการ

วินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงเข้าช้อยกเว้นไม่อยู่ในอำนาจการตรวจสอบของศาลปกครอง

3) ถ้อยคำที่บัญญัติไว้ในกฎหมายนำไปสู่ความเห็นต่างของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและศาลปกครอง

(1) ก่อนการบังคับใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

จากข้างต้น ผู้ศึกษามีความเห็นว่าการที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไว้ว่ามีอำนาจในการไต่สวนวินิจฉัยเจ้าหน้าที่ของรัฐใน 4 ฐานความผิด ทำให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตเข้าใจว่าเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ ประกอบกับเห็นว่าการที่เป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญจึงเข้าช้อยกเว้นตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 และ 2560 ที่บัญญัติช้อยกเว้นในการใช้อำนาจของศาลปกครองไว้ว่า ไม่รวมถึงการวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรอิสระซึ่งเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญขององค์กรอิสระนั้น จึงยิ่งทำให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและหลายฝ่ายเข้าใจว่าศาลปกครองไม่มีอำนาจในการตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ในขณะที่ศาลปกครองมีความเห็นแตกต่างไปจากนั้น โดยได้พิจารณาวินิจฉัยในถ้อยคำของกฎหมายในบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ที่บัญญัติเหตุผลในการใช้อำนาจไต่สวนและวินิจฉัยความผิดของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไว้ชัดเจนว่าเพื่อดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ประกอบกับศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ว่าตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญที่บัญญัติช้อยกเว้นการใช้อำนาจของศาลปกครองไว้ว่า . . . ไม่รวมถึงการวินิจฉัย “ชี้ขาด” ขององค์กรอิสระ . . . นั้นหมายความว่า การวินิจฉัยชี้ขาดนั้นต้องถือเป็นที่สุด แต่กรณีของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่ปรากฏถ้อยคำในกฎหมายทั้งในรัฐธรรมนูญ และถ้อยคำในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่า เป็นการวินิจฉัยชี้ขาด ซึ่งจะหมายถึงเป็นการวินิจฉัยในชั้นของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแล้วยังต้องดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมายต่อไปอันได้แก่ขั้นตอนการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหา นั้น ศาลปกครองจึงเห็นว่าการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นไปตามกฎหมายลำดับรองคือพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ จึงเป็นการใช้อำนาจทางปกครองมิใช่การใช้อำนาจทางรัฐธรรมนูญ ตามที่ปรากฏในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.157 – 158/2557 ที่กล่าวแล้วในบทที่ 4

สำหรับผู้เขียนเองเห็นว่าตามถ้อยคำในบทบัญญัติของกฎหมายที่กล่าวแล้วข้างต้นก่อให้เกิดความสับสนได้จริงหากไม่มีความรู้ความเข้าใจในหลักนิติรัฐหลักนิติธรรม หลักการแบ่งแยกอำนาจ และหลักการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจ ตลอดจนไม่เข้าใจถึงลักษณะของการกระทำทางปกครองและการกระทำทางรัฐบาลเพียงพอ ผู้เขียนมีความเห็นสอดคล้องกับแนวทางการวินิจฉัยของศาลปกครอง เนื่องจากเห็นว่า การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 บัญญัติให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยกำหนดให้เป็นองค์กรอิสระปลอดจากการแทรกแซงทางการเมืองของฝ่ายบริหาร หรือรัฐบาล ก็เพื่อให้ทำหน้าที่แก้ไขปัญหาการทุจริตที่ทวีความรุนแรงและไม่สามารถนำผู้ที่อยู่เบื้องหลังมาลงโทษได้ การจัดตั้งองค์กรนี้มีข้อความคิดเบื้องหลังคือหลักของนิติรัฐหรือหลักนิติธรรม ที่มุ่งเน้นการแบ่งแยกอำนาจ ให้มีการควบคุมตรวจสอบถ่วงดุลกันระหว่างอำนาจของฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายตุลาการ โดยแท้จริงคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระถือได้ว่าเป็นกลไกของฝ่ายบริหารรูปแบบพิเศษที่มีความเป็นอิสระอันหมายถึงอิสระจากการแทรกแซงจากฝ่ายบริหารโดยตรง ดังนั้นความเป็นอิสระจึงยังคงต้องอยู่ภายใต้การควบคุมและตรวจสอบได้ทั้งจากองค์กรภายในฝ่ายบริหาร อาทิ สำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน และจากองค์กรภายนอกคือศาล ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ และเมื่อวิเคราะห์การใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการชี้มูลความผิดทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐแล้ว จะเห็นได้ว่าเป็นการกระทำทางปกครองโดยพิจารณาตามทฤษฎีกฎหมายที่เป็นแหล่งที่มาของอำนาจการกระทำว่ามาจากกฎหมายลำดับรองเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติย่อมถือได้ว่าเป็นการกระทำทางปกครอง เมื่อเป็นการกระทำทางปกครองการตรวจสอบการใช้อำนาจทางปกครองย่อมอยู่ภายใต้การการควบคุมตรวจสอบโดยศาลปกครอง

(2) หลังการบังคับใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ผู้ศึกษาเห็นว่าปัญหาเรื่องศาลปกครองจะสามารถตรวจสอบอำนาจการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้หรือไม่ เป็นอันหมดไปตามบทบัญญัติของกฎหมายมาตรา 101 ซึ่งบัญญัติรับรองไว้ว่า “ผู้ซึ่งถูกลงโทษตามมาตรา 98 ที่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ถูกลงโทษโดยไม่ต้องอุทธรณ์ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้น หรือจะดำเนินการอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้นก่อนก็ได้” วรรคสอง “ในกรณีที่ผู้ถูกลงโทษนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองโดยมิได้ฟ้องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติให้ศาลปกครองแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและ

ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบ และให้คณะป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีสิทธิขอเข้ามาเป็นคู่กรณี ในคดีด้วยได้”

5.2.2 ศาลปกครองตรวจสอบการใช้อำนาจในการวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยของ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตได้หรือไม่ เพียงใด

ก่อนการบังคับใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติอำนาจของศาลปกครองที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบการใช้อำนาจในการวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยของ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไว้ใน มาตรา 9 (1) ว่า ให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งใน คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่งหรือการกระทำอื่นใด เนื่องจากกระทำโดยไม่มีอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่หรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้น หรือโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ

อันเนื่องมาจากกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม และวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นมีมูลความผิดทางวินัย โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติให้ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติส่งรายงาน สำนวนการไต่สวนเอกสาร หลักฐานและคำวินิจฉัยดังกล่าวไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนเพื่อดำเนินการทางวินัยต่อไป และคำวินิจฉัยนั้นจะมีผลผูกพันให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหา นั้นต้องพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้มีมติ โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก และให้ถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการเป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น แม้มติชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะมีใช้คำสั่งทางปกครอง แต่ถือเป็นปฏิบัติการทางปกครองที่มีผลผูกพันต่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งที่จะนำไปออกคำสั่งลงโทษผู้ถูกกล่าวหาอันเป็นคำสั่งทางปกครองต่อไป ดังนั้นผู้ศึกษาจึงเห็นว่าศาลปกครองย่อมมีอำนาจในการตรวจสอบการกระทำทางปกครองของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

ตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ และตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง ตามที่กล่าวแล้ว

เมื่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 บังคับใช้ ตามที่กล่าวข้างต้นแล้วว่า ผู้ศึกษาเห็นว่าปัญหาเรื่องศาลปกครองจะสามารถตรวจสอบอำนาจการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้หรือไม่ เป็นอันหมดไปตามบทบัญญัติของกฎหมายมาตรา 101 อย่่างไรก็ตามการตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครองนี้ผู้ศึกษาเห็นว่า มีประเด็นที่ต้องวิเคราะห์ต่อว่าศาลปกครองในฐานะองค์กรตุลาการมีอำนาจตรวจสอบการใช้อำนาจตามกฎหมายของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในเรื่องนี้ได้มากน้อยเพียงใด และในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายนั้นย่อมต้องอยู่บนพื้นฐานของหลักการและแนวความคิดในเรื่อง สถานะของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าเป็นองค์กรอิสระที่เป็นระบบควบคุมโดยองค์กรภายนอกฝ่ายปกครองที่จัดตั้งขึ้นเพื่อควบคุมการใช้อำนาจด้วยความชอบด้วยกฎหมายขององค์กรภายในฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นองค์กรหลักในการควบคุมและตรวจสอบการทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐ จึงต้องพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งให้คณะกรรมการชุดนี้มีความเป็นอิสระเพื่อให้สามารถใช้อำนาจในการไต่สวนและชี้มูลความผิดได้โดยอิสระ เพื่อที่จะแก้ไขปัญหาการป้องกันและปราบปรามการทุจริตให้ประสบผลสำเร็จอย่างมีประสิทธิภาพประกอบพิจารณาวินิจฉัยของศาลปกครองเพื่อให้เป็นไปตามหลักพอสมควรแก่เหตุด้วย

ผู้ศึกษาเห็นว่าหน้าที่ศาลปกครองจะควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติควรเป็นการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งต้องตรวจสอบโดยพิจารณาตามมาตรา 9 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ว่า กระทำโดยมีอำนาจหรือไม่ เช่น หากเป็นเรื่องกล่าวหาที่ไม่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือ เป็นการไต่สวนที่ดำเนินการโดยผู้ไม่มีอำนาจ หรือ ดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่ที่มีส่วนได้เสีย ออกคำสั่งโดยดำเนินการเกินกว่าอำนาจที่กฎหมายให้อำนาจ หรือดำเนินการโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายเนื่องจากเนื้อหาของคำสั่งลงโทษทางวินัยร้ายแรงนั้นขัดหรือแย้งต่อกฎหมาย หรือไม่เป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด หรือไม่ดำเนินการให้ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญ อาทิ ไม่ทำเหตุผลประกอบคำสั่ง ไม่มีการรับฟังคู่กรณี ไม่มีการแจ้งข้อเท็จจริง ไม่เปิดโอกาสให้โต้แย้งแสดงเหตุผล หรือไม่ผ่านขั้นตอนความเห็นชอบจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็นต้น หรือมีการใช้อำนาจโดยไม่สุจริตเนื่องจากการใช้อำนาจเพื่อประโยชน์ส่วนตัว เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม หรือ มีการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระเกินสมควร หรือเกินขอบเขตความจำเป็นตามที่

รัฐธรรมนูญกำหนด หรือขัดกับหลักความได้สัดส่วน เหล่านี้เท่านั้นที่ผู้เขียนเห็นว่าอยู่ในอำนาจที่ศาลปกครองจะมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยอย่างเต็มที่ แต่หากเป็นการตรวจสอบว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่าศาลไม่ควรตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หากจำเป็นต้องตรวจสอบต้องทำอย่างระมัดระวังและต้องเป็นการตรวจสอบว่าการใช้ดุลพินิจนั้นเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เท่านั้น เพื่อมิให้ก้าวล่วงไปในแดนของฝ่ายบริหาร เนื่องจากผู้ศึกษาเห็นว่าหากศาลปกครองก้าวล่วงไปในการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะทำให้การใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะเป็นเสมือนศาลชั้นต้น และมีศาลปกครองเป็นศาลสูงที่ถ่วงดุลหรือตรวจสอบการวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติอีกชั้นหนึ่ง ทั้ง ๆ ที่ในข้อเท็จจริงคดีพิพาทจากผลการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต้องไปสู่การพิจารณาของศาลปกครองชั้นต้นก่อนหากผลการวินิจฉัยยังไม่เป็นที่พอใจแก่คู่กรณีจึงจะเข้าสู่การพิจารณาของศาลปกครองสูงสุด จึงยิ่งเป็นเพิ่มขึ้นตอนให้เกิดความยุ่งยากและใช้เวลาอาจจะก่อให้เกิดผลเสียมากกว่าผลดี ผู้ศึกษาจึงเห็นว่าน่าจะไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ในการจัดตั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติให้เป็นองค์กรอิสระที่จะควบคุมตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐในการกระทำอันเป็นการทุจริต เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตมีประสิทธิภาพ จึงมีความจำเป็นต้องใช้หลักการลงโทษผู้กระทำความผิดตามทฤษฎีข่มขู่ยับยั้งเพื่อไม่ให้เกิดการกระทำความผิดนั้นขึ้นอีกในอนาคต ไม่ว่าจะป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐรายอื่นหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐรายนั้นกลับมากกระทำความผิดนั้นซ้ำอีก โดยการลงโทษทางวินัยไม่ร้ายแรง และทฤษฎีตัดโอกาสกระทำผิด โดยการตัดโอกาสกระทำทำให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นหมดโอกาสที่จะกระทำผิดได้อีก ด้วยการลงโทษทางวินัยร้ายแรง และการลงโทษนั้นต้องมีความแน่นอน รวดเร็ว เสมอภาค และเป็นโทษที่เหมาะสม²²⁷ นอกจากนี้ยังจะทำให้หลักความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะในการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเสียไปด้วย

แนวคิดดังกล่าวของผู้ศึกษาในเรื่องนี้สอดคล้องกับองค์รวินิจฉัยคดีปกครองในเรื่องการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครองของประเทศฝรั่งเศสที่กล่าวไว้ในบทที่ 3 ว่า แบ่งเทคนิคการตรวจสอบเป็น 3 ระดับ คือ การตรวจสอบระดับต่ำสุดคือตรวจสอบความถูกต้องของข้อเท็จจริง การตรวจสอบระดับปกติคือการปรับข้อเท็จจริงเข้ากับข้อกฎหมายและการตรวจสอบ

²²⁷ นที จิตสง่าง, **วัตถุประสงค์ในการลงโทษ**, คำนวนที่ 15 เมษายน 2560 จาก <https://www.gotoknow.org/posts/454719>

ระดับจำกัดอันเป็นการตรวจสอบที่มีข้อจำกัดโดยปกติศาลปกครองจะไม่ก้าวล่วงถึงการตรวจสอบระดับนี้ การตรวจสอบระดับนี้เป็นการตรวจสอบความไม่ได้สัดส่วนอย่างชัดเจนของคำสั่งลงโทษทางวินัย เป็นการตรวจสอบที่ก้าวล่วงไปในแดนการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง ปกติศาลปกครองจะไม่ลงไปควบคุม เนื่องจากศาลปกครองมิได้อยู่ในฐานะที่เป็นผู้บังคับบัญชาของฝ่ายปกครองนั่นเอง และยังสอดคล้องกับแนวทางของประเทศเยอรมัน ที่ควบคุมการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองโดยการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายอันเป็นการควบคุมการกระทำของฝ่ายปกครองให้เป็นไปตามกฎหมายที่มีผลบังคับใช้อยู่ในขณะที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจ เป็นการควบคุมวิธีการใช้อำนาจดุลพินิจหรือขอบเขตการใช้อำนาจดุลพินิจว่าอยู่ในขอบเขตของกฎหมายหรือไม่ เป็นการใช้อำนาจโดยมิได้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่กำหนดไว้หรือไม่ ลักษณะของการใช้อำนาจดุลพินิจโดยมิชอบ ได้แก่ 5 กรณี คือ การใช้ดุลพินิจเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ การที่กฎหมายกำหนดให้ใช้อำนาจแต่กลับไม่มีการใช้อำนาจนั้น การใช้ดุลพินิจขัดกับวัตถุประสงค์ของกฎหมาย การใช้ดุลพินิจขัดกับหลักสิทธิและเสรีภาพของบุคคล และการใช้อำนาจดุลพินิจขัดกับข้อเท็จจริงอย่างชัดเจน หากฝ่ายปกครองใช้อำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายแล้วศาลปกครองจะไม่อาจก้าวล่วงไปควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองนั้นได้ ด้วยเหตุผลสำคัญ คือ เพื่อความมั่นคงทางกฎหมายหากมีความจำเป็นศาลอาจกำหนดให้ฝ่ายปกครองพิจารณาวินิจฉัยกรณีพิพาทใหม่อีกครั้ง โดยศาลปกครองจะไม่เข้าไปใช้อำนาจของตนแทนฝ่ายปกครองเสียเอง

5.3 ปัญหาการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาตินอกจากความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เป็นการใช้อำนาจเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนดหรือไม่

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม บัญญัติว่า

มาตรา 4 “ทุจริตต่อหน้าที่” หมายความว่า ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในตำแหน่งหรือหน้าที่ หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในพฤติการณ์ที่อาจทำให้ผู้อื่นเชื่อว่ามีตำแหน่งหรือหน้าที่ทั้งที่ตนมิได้มีตำแหน่งหรือหน้าที่นั้น หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่ ทั้งนี้เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น

“ร่ำรวยผิดปกติ” หมายความว่า การมีทรัพย์สินมากผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้น มากผิดปกติหรือการมีหนี้สินลดลงมากผิดปกติหรือได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควร สืบเนื่องมาจากการปฏิบัติตามหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่

มาตรา 19 (3) ใต้สวนและวินิจฉัยว่า . . . เจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติเพื่อร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ . . .

มาตรา 19 (4) ใต้สวนและวินิจฉัยว่า . . . เจ้าหน้าที่ของรัฐตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองร่ำรวย ผิดปกติกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมหรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน รวมทั้งดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ ของรัฐหรือข้าราชการในระดับต่ำกว่าที่ร่วมกระทำความผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว หรือกับผู้ดำรง ตำแหน่งทางการเมือง หรือที่กระทำความผิดในลักษณะที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นสมควรดำเนินการ ด้วยตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา 91 เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ใต้สวนข้อเท็จจริงแล้วมีมติว่าข้อกล่าวหาใด ไม่มีมูลให้ข้อกล่าวหาอันเป็นอันตกไป ข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่ามีมูลความผิดให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

- (1) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้ดำเนินการตามมาตรา 92
- (2) ถ้ามีมูลความผิดทางอาญา ให้ดำเนินการตามมาตรา 97

จากบทบัญญัติดังกล่าวศาลปกครองสูงสุดได้ตีความอำนาจหน้าที่ในการชี้มูลความผิดทางวินัยไว้ตามแนวคำวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีในคดีหมายเลขแดงที่ อ.1037/2558 ไว้ว่า ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการและความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมเป็นมูลความผิดทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา ดังนั้นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่จึงเป็นความผิดฐานเดียวเท่านั้นที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะมีอำนาจในการชี้มูลความผิดทางวินัยได้ แต่จากบทบัญญัติดังกล่าวคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นว่า ความผิดฐานร่ำรวย ฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม รวมทั้งความผิดที่เกี่ยวข้องกันหมายถึง หากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติใต้สวนแล้วพบว่าการกระทำใดเป็นการกระทำที่มีมูลความผิดทางอาญาให้ดำเนินการต่อไปตามมาตรา 97 และหากพบว่าการกระทำใดเป็นความผิดทางวินัยด้วยก็ควรดำเนินการต่อไปตามมาตรา 92 ดังนั้นการกระทำที่เป็นความผิดทางวินัยจึงมิใช่ความผิดที่เกิดจากความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เท่านั้น

บทบัญญัติตามกฎหมายดังกล่าวก่อให้เกิดการตีความที่แตกต่างกัน ส่งผลให้เกิดปัญหาว่าการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตนอกจากความผิดฐาน

ทุจริตต่อหน้าที่แล้วเป็นการใช้อำนาจเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ ซึ่งในมุมมองของผู้ศึกษา เห็นด้วยกับด้านของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเนื่องจากเห็นว่าถ้อยคำที่ใช้ในมาตรา 91 (1) และ (2) ใช้คำว่า “ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย” และ “ถ้ามีมูลความผิดทางอาญา” จึงแสดงให้เห็นว่าขั้นตอนตาม (1) และ (2) ต้องผ่านขั้นตอนของการไต่สวนการกระทำ ความผิดของเจ้าหน้าที่มาแล้วและถ้าเห็นว่าเป็นการกระทำความผิดนั้น ๆ ไม่ว่าจะเป็ความผิดฐานใด หากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นว่าการกระทำความผิดนั้นมีมูล ความผิดทางวินัยและ/หรือมีมูลความผิดทางอาญาก็จะต้องดำเนินการตามบทบัญญัติในมาตรา 91 (1) และ/หรือ (2) ต่อไป ในทางกลับกันหากเป็นการตีความตามการวินิจฉัยของศาลปกครองผู้ศึกษา เห็นว่าถ้อยคำในกฎหมายควรใช้ว่า “ถ้าเป็นความผิดทางวินัย” และ “ถ้าเป็นความผิดทางอาญา” แทนจึงจะสอดคล้องกว่า

ผู้ศึกษาเห็นว่าปัญหาดังกล่าวเกิดจากการตีความกฎหมายที่ต่างกันตามวัตถุประสงค์หลักของผู้ใช้กฎหมายนั้น ๆ กล่าวคือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นองค์กร อิสระที่ทำหน้าที่ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยตรงมีเป้าหมายที่จะป้องกันและ ปราบปรามการทุจริตให้มีประสิทธิภาพ โดยมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นเครื่องมือจึงมุ่งเน้นที่จะปฏิบัติหน้าที่ให้มีประสิทธิภาพและเห็น ว่าการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าหน้าที่ให้ประสบผลสำเร็จมีความจำเป็นต้องใช้การ ลงโทษทางวินัยควบคู่กับการลงโทษทางอาญาซึ่งนอกจากจะทำให้เป็นการปราบปรามการทุจริต โดยตรงแล้วยังเป็นการป้องปรามมิให้เกิดการกระทำความผิดขึ้นอีกด้วย

เมื่อบทบัญญัติข้างต้นทำให้มีการตีความทางกฎหมายต่างกันในพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 จึงได้แก้ไขบทบัญญัติดังกล่าวให้ ชัดเจนขึ้นในมาตรา 28 ว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีหน้าที่และ อำนาจ (2) ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายว่ผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม และ (4) ไต่สวนเพื่อดำเนินคดีในฐานความผิดอื่นที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้กำหนดหรือมี กฎหมายกำหนดให้อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ และ (5) หน้าที่และอำนาจอื่นตามที่ บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้หรือกฎหมายอื่น ประกอบมาตรา 91 ที่บัญญัติว่า เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไต่สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน (1) ถ้ามีมูล ความผิดทางอาญาให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติส่งรายงาน ส่วนวนการ

ไต่สวน เอกสารหลักฐาน สำเนาอิเล็กทรอนิกส์ และคำวินิจฉัยไปยังอัยการสูงสุดภายในสามสัปดาห์ เพื่อให้ อัยการสูงสุดยื่นฟ้องคดีต่อไป (2) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติส่งรายงาน ส่วนงานการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนภายในสามสัปดาห์ เพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป อย่างไรก็ตาม ผู้ศึกษาเห็นว่าถ้อยคำตามบทบัญญัติใหม่ไม่แตกต่างจากเดิมนักและอาจจะยังคงเป็นปัญหาทำให้ต้องมีการตีความกันต่อไปว่า การที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชี้มูลความผิดทางวินัยนอกเหนือจากความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ยังเป็นการใช้อำนาจเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ จึงควรมีการบัญญัติอำนาจหน้าที่ในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติให้ชัดเจนขึ้น

5.4 กระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ จะถือเป็นการสอบสวนของหน่วยงานและนำไปใช้ในการชี้มูลความผิดทางวินัยได้หรือไม่

ผู้ศึกษาได้กล่าวในตอนต้นแล้วว่า ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 ศาลปกครองได้วางแนวการวินิจฉัยคดีไว้ว่าจะตรวจสอบการใช้อำนาจในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ โดยตรวจสอบถึงการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการในการวินิจฉัยคดีด้วยว่าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ อีกทั้งวินิจฉัยอำนาจในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการจำกัดแต่เพียงฐานความผิดเดียวคือฐานทุจริตต่อหน้าที่อันมีผลทำให้คณะกรรมการจะไม่สามารถชี้มูลความผิดทางวินัยจากการกระทำความผิดฐานอื่นได้อีก อันส่งผลผูกพันไปยังการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนในอันที่จะพิจารณาลงโทษทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวด้วย การกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เป็นบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 มาตรา 82 วรรคสาม “การปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการและเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง” ซึ่งปัจจุบันไม่ปรากฏถ้อยคำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ในบทบัญญัติตามกฎหมายใหม่คือ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แล้ว แต่มีถ้อยคำตามบทบัญญัติในมาตรา 85 (1) “โดยทุจริต” ขึ้นใช้แทน คือ “ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการ โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต” เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง หากเกิดจากการชี้มูลความผิดฐาน

วินัยด้วยความผิดฐานอื่นจะไม่ผูกพันต่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน ผู้บังคับบัญชาจึงต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนและพิจารณาโทษทางวินัยต่อผู้ถูกกล่าวหาหน้านั้นก่อน จึงจะออกคำสั่งลงโทษทางวินัยต่อไป อีกทั้งยังไม่อาจถือสำนวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นสำนวนการสอบสวนอีกด้วย ปัจจุบันเรื่องนี้เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นและมีการนำคดีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ชี้มูลความผิดทางวินัยไปแล้วมาร้องต่อศาลปกครองเป็นจำนวนมาก แม้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้เคยหารือประเด็นนี้กับศาลรัฐธรรมนูญ แต่ก็ไม่ได้รับคำวินิจฉัย สำหรับการให้ความเห็นในข้อกฎหมายของคณะกรรมการกฤษฎีกาก็ไม่มีการตอบข้อหารือที่ชัดเจนตามที่กล่าวแล้วนั้น

จากเหตุผลดังกล่าวแม้จะมีการหารือเรื่องนี้ไปยังศาลรัฐธรรมนูญและสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้วก็ตาม แต่ไม่มีคำตอบในเรื่องนี้ชัดเจน และยังไม่สามารถทราบได้ว่าตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติฉบับใหม่ใช้บังคับ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในบทบัญญัติตามมาตรา 28 (2) มาตรา 91 และมาตรา 98 ศาลปกครองจะเห็นว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจในการชี้มูลความผิดทางวินัยจากฐานความผิดอื่นได้หรือไม่ หากศาลปกครองยังมีความเห็นเช่นเดิมน่าจะก่อให้เกิดปัญหาตามมามากมาย เพราะคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติย่อมจะต้องดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายจากการตีความของคณะกรรมการ และย่อมส่งผลกระทบต่อแนวทางปฏิบัติในการลงโทษทางวินัยของหน่วยงานต่าง ๆ ที่จะต้องผูกพันหรือไม่ผูกพันต่อมติชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ อีกทั้งส่งผลกระทบต่อศาลปกครองที่ต้องวินิจฉัยคดีพิพาทเช่นนี้อีกจำนวนมาก ทั้งที่เป็นเพียงประเด็นปัญหาในข้อกฎหมายเท่านั้น

อย่างไรก็ดีผลกระทบที่เกิดขึ้นอย่างชัดเจนจากการวินิจฉัยชี้ขาดของศาลปกครองตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวโดยเฉพาะอย่างยิ่งในพระราชบัญญัติฉบับเดิม คือ กระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต้องสูญเปล่าไปทั้งสิ้นคณะกรรมการสอบสวนวินัยที่หน่วยงานจะจัดตั้งขึ้นไม่อาจถือเอาสำนวนที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการไปแล้วทั้งหมดเป็นสำนวนการสอบสวนของตนได้ ย่อมก่อให้เกิดประเด็นปัญหาสำคัญอย่างน้อย 3 ประการ คือ

1. กระบวนการสอบสวนต้องเริ่มต้นใหม่ ทำให้สิ้นเปลืองงบประมาณของประเทศเพิ่มขึ้น ทั้งจากการสูญเปล่าของงบประมาณที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ใช้ขณะที่ทำการไต่สวน และต้องสิ้นเปลืองงบประมาณในการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนชุดใหม่

2. เกิดความล่าช้าในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่ถูกกล่าวหา อันจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประเทศชาติมากขึ้น หากผู้ที่ถูกกล่าวหาได้กระทำการทุจริตจริงแต่ยังไม่สามารถวินิจฉัยชี้ขาดได้ และยังคงปฏิบัติหน้าที่อยู่ที่เดิมย่อมเป็นช่องทางที่จะทำการทุจริตต่อไป อีกทั้งยังก่อให้เกิดตัวอย่างของการกระทำความผิดแก่ผู้อื่นได้หากไม่ได้รับการลงโทษโดยเร็ว และความล่าช้าดังกล่าวย่อมส่งผลเสียโดยตรงต่อผู้ถูกกล่าวหาอีกด้วย

3. คณะกรรมการสอบสวนวินัยที่หน่วยงานต้นสังกัดจัดตั้งขึ้น อาจไม่มีความเป็นกลางเพียงพอที่จะวินิจฉัยชี้มูลความผิด เมื่อเปรียบเทียบกับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติซึ่งเป็นองค์กรอิสระที่มีความเป็นกลางและทำหน้าที่ตรวจสอบเรื่องการทุจริตโดยตรง

จากปัญหาสำคัญข้างต้น ประกอบกับเมื่อพิจารณากระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ได้กล่าวไว้ในบทที่ 4 จะเห็นได้ว่าเป็นกระบวนการที่เป็นไปตามหลักนิติรัฐหรือนิติธรรม และมีกระบวนการไม่ต่างจากหลักการดำเนินการทางวินัยที่หน่วยงานต้นสังกัดเป็นผู้ดำเนินการแต่อย่างใด สรุปได้ดังนี้

1. ดำเนินการตามหลักนิติรัฐหรือนิติธรรม คือ

1) ดำเนินการตามขั้นตอนของระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561 ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ตามกฎหมายใหม่ หรือระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐาน พ.ศ. 2554 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ประกอบระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการไต่สวนข้อเท็จจริง พ.ศ. 2555 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม ตามกฎหมายเก่า โดยขั้นตอนดังกล่าวมีการเผยแพร่ให้ประชาชนทั่วไปรับทราบและเข้าถึงได้

2) การตรวจรับเรื่องกล่าวหา หรือแสวงหาข้อเท็จจริง รวมถึงการไต่สวนข้อเท็จจริงตามกฎหมายเก่า หรือการตรวจคำกล่าวหา หรือการตรวจสอบเรื่องกล่าวหา รวมตลอดจนการไต่สวนตามกฎหมายใหม่ดำเนินการโดยผู้ที่ได้รับมอบหมายจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และจะไม่อาจกระทำได้เพียงคนเดียวอย่างน้อยต้องดำเนินการโดยผู้ที่ได้รับมอบหมายไม่น้อยกว่า 2 คน คือ พนักงานไต่สวนและหรือเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย เมื่อดำเนินการแล้วเสร็จต้องขอความเห็นชอบจากผู้อำนวยการสำนัก ผู้ช่วยเลขาธิการภาคหรือผู้ช่วยเลขาธิการที่ได้รับมอบหมาย และเสนอต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตเห็นชอบให้ดำเนินการต่อไป จึงแสดงให้เห็นได้ว่าขั้นตอนดังกล่าวเปิดโอกาสให้มีการควบคุมตรวจสอบและถ่วงดุลในการดำเนินการตาม

ขั้นตอนที่กำหนดทุกขั้นตอนภายในหน่วยงาน อีกทั้งยังควบคุมตรวจสอบได้จากศาลปกครองที่เป็นองค์กรจากภายนอก

3) มีหลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานให้กับผู้ที่ถูกกล่าวหาและผู้ที่ถูกกล่าวหาจะได้รับความคุ้มครอง คือ การปกปิดชื่อที่อยู่ของผู้กล่าวหา และผู้ถูกกล่าวหาในคดีต่าง ๆ จะได้รับการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกัน ในขณะที่ผู้ที่ถูกกล่าวหาจะได้รับการปฏิบัติเฉพาะตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและระเบียบของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่เกี่ยวข้องบัญญัติหรือให้อำนาจไว้เท่านั้น ผู้ถูกกล่าวหาและผู้มีส่วนได้เสียมีสิทธิคัดค้านผู้ไต่สวน หรือผู้ช่วยพนักงานไต่สวน หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับแต่งตั้งหรือมอบหมาย อีกทั้งกรณีที่มีการเปิดเผยข้อมูลในสำนวนโดยไม่ได้รับความเห็นชอบผู้ที่เปิดเผยต้องได้รับโทษตามที่กำหนดในกฎหมาย เป็นต้น

4) ในกรณีที่เป็นการชี้มูลความผิดทางวินัยผู้ถูกกล่าวหาสามารถอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยและสามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

2. กระบวนการไต่สวนเป็นไปตามหลักการดำเนินการทางวินัย คือ

1) ความยุติธรรม มีกระบวนการพิจารณาความผิดทางวินัยที่แน่ชัด มีข้อเท็จจริงและเหตุผลที่จะวินิจฉัย มีการไต่สวนข้อเท็จจริงและเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ทราบข้อกล่าวหา เปิดโอกาสให้ชี้แจงแสดงพยานหลักฐานในการแก้ข้อกล่าวหา

2) ความเป็นธรรม มีหลักเกณฑ์และมาตรฐานในการชี้มูลความผิดทางวินัยอย่างเดียวกันตามผลของการไต่สวน การกระทำความผิดวินัยอย่างเดียวกันมีบทกำหนดโทษเดียวกัน และมีเหตุผลประกอบในการพิจารณา แต่เปิดโอกาสให้มีการใช้ดุลพินิจในการลงโทษอาจหนักหรือเบาได้ตามควรแก่กรณี โดยส่งมติชี้มูลความผิดทางวินัยให้แก่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน ดำเนินการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยต่อไปในกรณีที่เป็นความผิดร้ายแรง เป็นต้น

3) หลักความฉับพลัน เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้รับเรื่องกล่าวหาปัจจุบันมีระยะเวลาเร่งรัดในการตรวจสอบ การไต่สวน อย่างชัดเจน หากไม่สามารถดำเนินการภายในระยะเวลาที่กำหนดจะนำไปสู่การพิจารณาโทษต่อไป

3. กระบวนการไต่สวนเพื่อชี้มูลความผิดทางวินัยโดยรวม อาจเทียบได้กับกระบวนการสอบสวนทางวินัย

- 1) มอบหมายผู้รับผิดชอบการไต่สวน
- 2) เปิดโอกาสให้คัดค้านผู้รับผิดชอบการไต่สวน
- 3) สั่งให้หยุดปฏิบัติหน้าที่ชั่วคราวกรณีเห็นว่าหากให้ผู้ถูกกล่าวหาปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจะเกิดความเสียหายแก่ราชการหรือเป็นอุปสรรคในการไต่สวน
- 4) ระหว่างการไต่สวนถ้าพบว่ามีเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลอื่นเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนฯ มีอำนาจดำเนินการไต่สวนผู้นั้นต่อไป
- 5) มีการแจ้งข้อกล่าวหาเพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบข้อกล่าวหา และสิทธิต่าง ๆ ของผู้ถูกกล่าวหา
- 6) พิจารณาผลการไต่สวนและการดำเนินคดี จัดทำรายงานการไต่สวนมติที่ประชุมของผู้รับผิดชอบ โดยต้องมีสาระสำคัญคือ มีชื่อและตำแหน่งหน้าที่ของผู้ถูกกล่าวหา เรื่องที่ถูกกล่าวหา ข้อกล่าวหา คำแก้ข้อกล่าวหา สรุปข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องที่ได้จากการไต่สวน เหตุผลในการพิจารณาวินิจฉัยทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย บทบัญญัติของกฎหมายที่ยกขึ้นอ้างอิง และสรุปความเห็น ส่วนงานไต่สวน เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติพิจารณาผลการไต่สวนแล้วมีมติว่าข้อกล่าวหาใดมีมูลความผิดทางวินัยก็จะดำเนินการชี้มูลความผิดต่อไป

4. การชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยส่งรายงานเอกสารพร้อมความเห็นให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาเพื่อพิจารณาโทษทางวินัย ตามฐานความผิดที่คณะกรรมการได้มีมติ โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหา และให้ถือว่ารายงานเอกสารและความเห็นของคณะกรรมการเป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยต่อไป ซึ่งในการพิจารณาโทษทางวินัยนี้ผู้บังคับบัญชามีโอกาสใช้ดุลพินิจในการพิจารณาระดับของการลงโทษตามฐานความผิดที่กำหนด

5. ผู้ถูกกล่าวหาที่ถูกลงโทษสามารถใช้สิทธิอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาได้และสามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

จึงเป็นการแสดงให้เห็นว่าผู้ถูกกล่าวหายังคงได้รับความคุ้มครองความเป็นธรรมและคุ้มครองสิทธิทางศาล

จากข้อเท็จจริงข้างต้นผู้ศึกษาเห็นว่า ควรมีบทบัญญัติในกฎหมายที่ชัดเจนให้ถือว่าการสอบสวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นการสอบสวนของหน่วยงานและหน่วยงานสามารถจะนำไปใช้ในการชี้มูลความผิดทางวินัยต่อไปได้ โดยอาจให้คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนที่จะจัดตั้งขึ้นถือเอาสำนวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นสำนวนการสอบสวนด้วย

โดยเทียบเคียงได้กับกรณีตามมาตรา 97 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 กรณีความผิดทางอาญา ให้ประธานกรรมการส่งรายงานเอกสาร และความเห็นไปยังอัยการสูงสุด . . . เพื่อดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี โดยให้ถือว่ารายงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นสำนวนการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และให้ศาลประทับฟ้องไว้พิจารณา โดยไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้องได้ เป็นต้น

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ โดยจัดตั้งขึ้นภายใต้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ต่อเนื่องมาจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 อันเป็นรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันเป็นองค์กรพิเศษที่ดูแลรับผิดชอบในเรื่องการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยตรง แต่ปัจจุบันยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาการทุจริตของนักการเมืองและผู้บริหารระดับสูงตลอดจนเจ้าหน้าที่ของรัฐให้เป็นไปตามเป้าหมายได้ และศาลปกครองยังมีแนวคำวินิจฉัยว่าอำนาจในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติถูกจำกัดแต่เพียงในฐานความผิด “ทุจริตต่อหน้าที่” เท่านั้น จึงเป็นอุปสรรคสำคัญในการทำงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ผู้ศึกษาจึงได้ศึกษาเรื่อง “ปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครอง” ว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในฐานะที่เป็นองค์กรจากภายนอกซึ่งเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญที่จัดตั้งขึ้นเพื่อดูแลรับผิดชอบเรื่องการป้องกันและปราบปรามการทุจริตโดยตรงว่ามีอำนาจหน้าที่ในการชี้มูลความผิดทางวินัยซึ่งเป็นสืบเนื่องจากการทุจริตตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติอย่างไร ศาลปกครองมีอำนาจในการตรวจสอบการใช้อำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันการทุจริตแห่งชาติได้หรือไม่ เพียงใด ตลอดจนข้อเสนอเพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่มีประสิทธิภาพควรเป็นอย่างไร

ผลการศึกษาพบว่า ปัญหาการตรวจสอบการใช้อำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครองที่สำคัญมี 4 ประเด็น ได้แก่

1. ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตการใช้อำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยพบว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและศาลปกครองได้ให้นิยามในเรื่องของ “ทุจริต” ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้แตกต่างกัน

โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องการไต่สวนการทุจริตคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีนิยามที่จะไต่สวนและวินิจฉัยการกระทำความผิดตามนิยามของ “ทุจริต” อย่างน้อยใน 4 ฐานความผิด คือ ร่ำรวยผิดปกติ ทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม และรวมความถึงความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ดังนั้นเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้รับเรื่องกล่าวหาที่จะดำเนินการไต่สวนตามฐานความผิดทั้ง 4 ฐานความผิดนั้นสุดแท้แต่จะเป็นความผิดฐานใด และในการไต่สวนทุกฐานความผิดจะเป็นการไต่สวนทั้งทางวินัยและทางอาญาว่ามีมูลความผิดหรือไม่ ในขณะที่ศาลปกครองให้นิยามในการไต่สวนการทุจริตของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตใน 3 ฐานความผิดคือ ฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม และเห็นว่าอำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยว่าต้องเกิดจากความผิดเพียงฐานเดียวคือ ฐานทุจริตต่อหน้าที่อันเป็นมูลคดีทางวินัยเท่านั้น

นอกจากนี้ยังพบปัญหาเกี่ยวกับถ้อยคำในกฎหมายที่ขาดความชัดเจนทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ โดยที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 91 ที่บัญญัติว่า เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไต่สวนข้อเท็จจริงแล้ว และมีมติว่าข้อกล่าวหาใดไม่มีมูลให้ข้อกล่าวหาอันเป็นอันตกไป ข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติว่ามีมูลความผิดให้ดำเนินการ . . . (1) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้ดำเนินการตามมาตรา 92 . . . ตามถ้อยคำของกฎหมาย อำนาจการชี้มูลความผิดทางวินัยจะทำได้ต่อเมื่อข้อกล่าวหาอันนั้นมีมูล แต่ก็มีได้ระบุว่าไม่มีมูลความผิดฐานใด จึงยังเป็นข้อจำกัดให้มีการตีความมากขึ้น ดังนั้นควรจะมีการบัญญัติถ้อยคำในกฎหมายให้เห็นขอบเขตอำนาจในการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติให้ชัดเจน

แม้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 จะมีการแก้ไขปัญหาการตีความในบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวด้วยการบัญญัติเพิ่มเติมในมาตรา 91 โดยระบุฐานความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ทำการไต่สวนและวินิจฉัยแล้วชัดเจนขึ้นว่า หากพบว่าการกระทำความผิดในฐานนั้น ๆ มีมูลความผิดทางวินัยต้องดำเนินการส่งรายงานฯ ไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนต่อไปตาม (2) อย่างไรก็ตามจากการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในกฎหมายนี้ปัจจุบันยังไม่มีกรณีวินิจฉัยชี้ขาดของศาลปกครองในคดีพิพาทเรื่องนี้ มีเพียงคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองในคดีหมายเลขดำที่ พบ. 11/2559 ที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งเมื่อ 2 พฤษภาคม 2562 แต่การออกคำสั่งดังกล่าวยังเป็นการวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม

การทุจริตฉบับเดิม คือ พ.ศ. 2542 ดังนั้นในปัจจุบันจึงยังไม่เกิดความชัดเจนในเรื่องขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการชี้มูลความผิดทางวินัย

ผู้ศึกษามีความเห็นในปัญหาดังกล่าว ดังนี้

ผู้ศึกษาเห็นว่าหน้าที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและศาลปกครองมีนิยามในเรื่องของการ “ทุจริต” ต่างกันนอกจากจะทำให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของการจัดตั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแล้วยังจะก่อให้เกิดปัญหาอีกอย่างน้อย 4 ด้าน คือ

1) ทำให้เกิดความไม่มั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะในกฎหมายเกี่ยวกับการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามบทบัญญัติในทางรัฐธรรมนูญพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม และฉบับปัจจุบัน พ.ศ. 2561 รวมทั้งกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

2) ทำให้อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่จัดตั้งขึ้น การทำงานจะขาดประสิทธิภาพ อีกทั้งยังเป็นการสิ้นเปลืองงบประมาณของรัฐ

3) ศาลปกครองต้องพิจารณาวินิจฉัยคดีพิพาทนี้มากขึ้น โดยข้อมูลจากรายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่ ประจำปี พ.ศ. 2557 ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติระบุว่า ในปี พ.ศ. 2557 มีคดีพิพาททางปกครองที่เกี่ยวกับมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่อยู่ในการพิจารณาของศาลปกครองจำนวนทั้งสิ้น 57 คดี และมีแนวโน้มที่จะมีจำนวนคดีเพิ่มจำนวนมากขึ้น

4) ส่งผลให้การลงโทษทางวินัยของผู้ถูกกล่าวหาต้องกลับไปสู่รูปแบบเดิมที่ต้องให้หน่วยงานต้นสังกัดเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยที่เคยดำเนินการก่อนที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จะประกาศใช้ ที่เคยอยู่ในความรับผิดชอบของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤตินิชอบในวงราชการซึ่งไม่ประสบผลในการแก้ไขปัญหาการทุจริตมาแล้ว

หลังการบังคับใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 แม้จะมีบทบัญญัติในเรื่องอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตไว้ในมาตรา 91 ให้มีความชัดเจนขึ้นแต่ผู้ศึกษายังไม่แน่ใจว่าจะยังคงเกิดปัญหาการตีความในข้อกฎหมายนี้อีกหรือไม่ และผู้ศึกษาเห็นว่าความไม่ชัดเจนในข้อกฎหมายรวมถึงการบังคับใช้ผู้เกี่ยวข้องทั้งหมดต้องเร่งแก้ไขให้หมดไปโดยเร็วมิฉะนั้นจะยิ่งเกิดผลเสียหายต่อประเทศชาติต่อไปเป็นอย่างมาก

2. ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการตรวจสอบการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ผู้ศึกษาเห็นว่าสาเหตุสำคัญที่ทำให้เกิดปัญหาในเรื่องนี้คือ ข้อพิจารณาในเรื่องหลักการแบ่งแยกอำนาจและการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจ และข้อพิจารณาในเรื่องการกระทำทางรัฐบาล การกระทำตามรัฐธรรมนูญและการกระทำทางปกครอง ที่ทุกฝ่ายยังเข้าใจไม่ถูกต้องตรงกัน และปัญหาบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตมีถ้อยคำที่จะต้องตีความว่าศาลปกครองตรวจสอบการใช้อำนาจในการวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้หรือไม่เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 บัญญัติข้อยกเว้นในการใช้อำนาจของศาลปกครองไว้ในมาตรา 197 วรรคสาม “ไม่รวมถึงการวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรอิสระซึ่งเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญขององค์กรอิสระนั้น ๆ” เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีประเด็นปัญหาว่าศาลปกครองควรตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้หรือไม่โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากเป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมายด้วยหรือไม่

ผู้ศึกษามีความเห็นในปัญหานี้ ดังนี้

ก่อนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ใช้บังคับ ผู้ศึกษาเห็นว่าศาลปกครองสามารถตรวจสอบการใช้อำนาจในการวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตได้ตามหลักนิติรัฐโดยไม่จำเป็นต้องมีตัวบทกฎหมายรองรับ เนื่องจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นส่วนหนึ่งขององค์กรของรัฐที่สะท้อนให้เห็นหลักการแบ่งแยกอำนาจและการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มีสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็นหน่วยธุรการของคณะกรรมการจึงเป็นหน่วยงานอิสระของรัฐด้วย ทั้งสองส่วนถือเป็นฝ่ายปกครองในความหมายอย่างกว้าง และการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีทั้งที่เป็นการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญและการใช้อำนาจทางปกครอง เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร ย่อมอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจตามหลักการถ่วงดุลอำนาจ ซึ่งจะทำได้ทั้งการควบคุมตรวจสอบภายในฝ่ายบริหารเอง ควบคุมตรวจสอบจากฝ่ายนิติบัญญัติและการควบคุมตรวจสอบจากฝ่ายตุลาการ หากเป็นการกระทำตามรัฐบาลจะต้องถูกควบคุมตรวจสอบโดยฝ่ายนิติบัญญัติ แต่ถ้าเป็นการใช้อำนาจทางปกครองการควบคุมตรวจสอบจะทำได้โดยฝ่ายตุลาการ ดังนั้นหากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติใช้อำนาจทางปกครองย่อมถูกตรวจสอบจากฝ่ายปกครอง

เอง ย่อมต้องถูกตรวจสอบจากหน่วยงานภายในของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเอง หรือจากภายนอก โดยศาลหรือหรือฝ่ายนิติบัญญัติแห่งชาติ การวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยเป็นการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต จึงเป็นการใช้อำนาจทางปกครอง ดังนั้นหากมีข้อพิพาทเกิดขึ้น ศาลปกครองย่อมเข้าไปควบคุมและตรวจสอบได้

เรื่องถ้อยคำที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย 2 ประเด็น คือ ตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 มาตรา 301 (3) “คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายแรงผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เพื่อดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต” เป็นการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ และ มาตรา 197 วรรคสอง แห่งรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ว่าอำนาจในการวินิจฉัยของศาลปกครอง “ไม่รวมถึงการวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญขององค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้น” ศาลปกครองจะวินิจฉัยคดีของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้หรือไม่นั้น ผู้ศึกษามีความเห็นเช่นเดียวกับการวินิจฉัยของศาลปกครอง เนื่องจากตามหลักนิติรัฐศาลปกครองย่อมตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้อยู่แล้ว ฝ่ายนิติบัญญัติได้ยกร่างกฎหมายให้มีความชัดเจนขึ้น แต่ถ้อยคำที่ใช้ยังขาดความชัดเจนทำให้เกิดการตีความ กล่าวคือ เห็นว่าบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 มาตรา 301 (3) แสดงให้เห็นว่ารัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ดังกล่าวแต่การใช้อำนาจหน้าที่นั้นให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ จึงเป็นการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ส่วนกรณี มาตรา 197 วรรคสอง แห่งรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 นั้น แม้ว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ แต่อำนาจในการวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติยังมิใช่การวินิจฉัยชี้ขาดเนื่องจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการยังต้องมอบให้หน่วยงานอื่นไปดำเนินการต่อจึงไม่เข้าข่ายกเว้นของรัฐธรรมนูญ

ส่วนข้อพิจารณาเรื่องนิติรัฐนิติธรรม อันประกอบด้วยหลักการแบ่งแยกอำนาจ และการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจ ข้อพิจารณาเรื่องการกระทำทางรัฐบาล การกระทำตามรัฐธรรมนูญ และการกระทำทางปกครอง รวมถึงเรื่องถ้อยคำตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายไม่ชัดเจนนั้น เพื่อแก้ไขปัญหาการตีความกฎหมายนี้ต้องแก้ไขปัญหาโดยการเผยแพร่ความรู้ด้านกฎหมายปกครองให้กับสังคมในวงกว้าง และในการบัญญัติกฎหมายโดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องอำนาจหน้าที่จำเป็นจะต้องใช้ถ้อยคำที่สามารถเข้าใจตรงกันได้โดยง่าย

สำหรับเรื่องการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาตินั้น โดยแท้จริงแล้วผู้ศึกษาเห็นว่าศาลปกครองไม่ควรก้าวล่วงไปในส่วนของการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่เป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากเห็นว่าหากเป็นเช่นนั้นการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะเป็นเสมือนศาลชั้นต้น และมีศาลปกครองเป็นศาลสูงที่ถ่วงดุลหรือตรวจสอบการวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติอีกชั้นหนึ่ง แต่ในข้อเท็จจริงคดีพิพาทดังกล่าวจะไปสู่ศาลปกครองชั้นต้นก่อนมาชั้นศาลปกครองสูงสุด จึงยังเป็นเพิ่มขึ้นตอนให้เกิดความยุ่งยากและใช้เวลาอาจจะก่อให้เกิดผลเสียมากกว่าผลดี หรืออาจเทียบได้ว่าศาลปกครองเป็นเสมือนผู้บังคับบัญชาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตอีกชั้นหนึ่ง จึงน่าจะเป็นการขัดกับเจตนารมณ์ในการจัดตั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติให้เป็นองค์กรอิสระที่จะควบคุมตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐในการกระทำอันเป็นการทุจริต ผู้ศึกษาเห็นว่าเพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตมีประสิทธิภาพ จึงมีความจำเป็นต้องใช้หลักการลงโทษผู้กระทำความผิดตามทฤษฎีข่มขู่ยับยั้งเพื่อไม่ให้เกิดการกระทำความผิดนั้นขึ้นอีกในอนาคต ไม่ว่าจะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐรายอื่นหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐรายนั้นกลับมากระทำความผิดนั้นซ้ำอีก โดยการลงโทษทางวินัยไม่ร้ายแรง และทฤษฎีตัดโอกาสกระทำความผิด โดยการตัดโอกาสกระทำทำให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นหมดโอกาสที่จะกระทำผิดได้อีก ด้วยการลงโทษทางวินัยร้ายแรง และการลงโทษนั้นต้องมีความแน่นอน รวดเร็ว เสมอภาค และเป็นโทษที่เหมาะสม มิฉะนั้นจะทำให้หลักความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะในการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเสียไปด้วย ซึ่งแนวคิดของผู้ศึกษานี้สอดคล้องกับองค์กรวินัยคดีปกครองในเรื่องการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครองของประเทศฝรั่งเศสและของประเทศเยอรมันด้วย

หลังจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ใช้บังคับ

ผู้ศึกษาเห็นว่าปัญหาเรื่องศาลปกครองจะสามารถตรวจสอบอำนาจการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้หรือไม่ เป็นอันหมดไปตามบทบัญญัติของกฎหมายมาตรา 101 ซึ่งบัญญัติรับรองไว้ว่า “ผู้ซึ่งถูกลงโทษตามมาตรา 98 ที่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ถูกลงโทษโดยไม่ต้องอุทธรณ์ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้น หรือจะดำเนินการอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้นก่อนก็ได้” วรรคสอง “ในกรณีที่ผู้ถูกลงโทษนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองโดยมิได้ฟ้องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติให้ศาลปกครองแจ้งให้

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบ และให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีสิทธิขอเข้ามาเป็นคู่กรณี ในคดีด้วยได้” แต่อาจจะมีปัญหาในกรณีคดีที่พิจารณาอยู่ระหว่างรอยต่อของกฎหมายการพิจารณาวินิจฉัยจึงต้องเป็นไปอย่างระมัดระวัง

3. ปัญหาการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาตินอกจากความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เป็นการใช้อำนาจเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ ในระยะหลังมีคดีที่ศาลปกครองวางแนววินิจฉัยว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่มีอำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ในกรณีที่มีใช้การกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ เช่นคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ 1037/2558 ดังนั้นถ้าเป็นการชี้มูลความผิดทางวินัยที่มาจากความผิดฐานอื่นจะไม่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ จึงไม่สอดคล้องกับการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ผ่านมาซึ่งเป็นการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเห็นว่ากฎหมายดังกล่าวให้อำนาจแก่คณะกรรมการในการชี้มูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ หากพบว่าการกระทำตามข้อกล่าวหาของเจ้าหน้าที่นั้น ๆ มีมูลความผิดไม่ว่าจะเป็นความผิดฐานใดก็ตาม ทุกข้อกล่าวหาที่ผ่านการตรวจสอบแล้วว่าข้อกล่าวหาเหล่านั้นอยู่ในขอบเขตหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ดังนั้นจึงเป็นปัญหาในทางกฎหมายว่า การที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชี้มูลความผิดทางวินัยกรณีที่มีใช้เกิดจากการกระทำที่เป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่แล้วจะเป็นการกระทำที่ใช้อำนาจเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนดหรือไม่

ตามที่คุณศึกษาได้ให้ความเห็นในเรื่องปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตการใช้อำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและในปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการตรวจสอบการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามข้อ 1 และ 2 แล้วว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีความเห็นในเรื่องขอบเขตอำนาจหน้าที่ในการชี้มูลความผิดทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐแตกต่างกันเนื่องจากการตีความกฎหมายที่แตกต่างกัน ผู้ศึกษาเห็นว่าทั้งสองฝ่ายต่างมีเหตุผลในการตีความกฎหมายตามแนวทางการวินิจฉัยและภารกิจหลักของตน ผู้ศึกษาจึงยังไม่เห็นว่าการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาตินอกจากความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เป็นการใช้อำนาจเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนด แต่อย่างไรก็ตามมีความจำเป็นต้องรีบแก้ไขปัญหาความไม่ชัดเจนในข้อกฎหมายดังกล่าวโดยเร็วเพื่อไม่ก่อให้เกิดผลเสียในทางปฏิบัติมากขึ้นกว่าในปัจจุบัน

4. กระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะถือเป็นการสอบสวนของหน่วยงานและนำไปใช้ในการชี้มูลความผิดทางวินัยได้หรือไม่ เมื่อศาลปกครองเห็นว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่มีอำนาจในการชี้มูลความผิดแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ได้มาจากความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ การชี้มูลความผิดของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่มีได้เกิดจากความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่จึงไม่มีผลผูกพันกับผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนที่จะต้องพิจารณาโทษตามความผิดที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตชี้มูล และยังคงต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยพิจารณาความผิดนั้น อีกทั้งยังไม่สามารถถือเอาสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นสำนวนการสอบสวนได้ จึงทำให้กระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเสียไปทั้งหมด ดังนั้นเพื่อไม่ก่อให้เกิดปัญหากระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะต้องเสียเปล่าไปทั้งหมดนั้น จึงเกิดประเด็นปัญหาอีกปัญหาหนึ่งว่า กระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะถือเป็นการสอบสวนของหน่วยงานและนำไปใช้ในการชี้มูลความผิดทางวินัยของหน่วยงานต่อไปได้หรือไม่

ผู้ศึกษาเห็นว่า หากกระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะต้องเสียไปทั้งหมดตามคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่ 1037/2558 จะก่อให้เกิดปัญหาอย่างน้อย 3 ประการ คือ

1. กระบวนการสอบสวนต้องเริ่มต้นใหม่ ทำให้สิ้นเปลืองงบประมาณของประเทศเพิ่มขึ้น ทั้งจากการสูญเปล่าของงบประมาณที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ใช้ขณะที่ทำการไต่สวน และต้องสิ้นเปลืองงบประมาณในการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนชุดใหม่

2. เกิดความล่าช้าในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่ถูกกล่าวหา อันจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประเทศชาติมากขึ้น หากผู้ที่ถูกกล่าวหาได้กระทำการทุจริตจริงแต่ยังไม่สามารถวินิจฉัยชี้ขาดได้ และยังคงปฏิบัติหน้าที่อยู่ที่เดิมย่อมเป็นช่องทางที่จะทำการทุจริตต่อไป อีกทั้งยังก่อให้เกิดตัวอย่างของการกระทำความผิดแก่ผู้อื่นได้หากไม่ได้รับการลงโทษโดยเร็ว และความล่าช้าดังกล่าวย่อมส่งผลเสียโดยตรงต่อผู้ถูกกล่าวหาอีกด้วย

3. คณะกรรมการสอบสวนวินัยที่หน่วยงานต้นสังกัดจัดตั้งขึ้น อาจไม่มีความเป็นกลางเพียงพอที่จะวินิจฉัยชี้มูลความผิด เมื่อเปรียบเทียบกับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติซึ่งเป็นองค์กรอิสระที่มีความเป็นกลางและทำหน้าที่ตรวจสอบเรื่องการทุจริตโดยตรง

ในเรื่องนี้ผู้ศึกษามีความเห็นว่ กรณีศาลปกครองวินิจฉัยว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดฐานอื่นที่ไม่ใช่การทุจริตต่อหน้าที่ เพื่อไม่ต้องให้การไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการ

แห่งชาติเสียเปล่า สำหรับกรณีที่ศาลปกครองมีคำวินิจฉัยไปแล้ว แนวทางที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนควรเร่งดำเนินการคือ ไม่ต้องผูกพันกับมติชี้มูลความผิดของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติแต่ควรกำหนดให้นำสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติใช้เป็นส่วนหนึ่งของสำนวนคดีด้วย

สำหรับกรณีที่ศาลปกครองจะวินิจฉัยต่อไป ผู้ศึกษาเห็นว่าเพื่อมิต้องให้การไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการแห่งชาติเสียเปล่า ศาลปกครองควรพิจารณาวินิจฉัยโดยนำหลักพอสมควรแก่เหตุมาใช้ โดยอาจให้คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนที่จะจัดตั้งขึ้นถือเอาสำนวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นสำนวนการสอบสวนด้วย โดยเทียบเคียงได้กับกรณีตามมาตรา 97 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 กรณีความผิดทางอาญา ให้ประธานกรรมการส่งรายงาน เอกสาร และความเห็นไปยังอัยการสูงสุด...เพื่อดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี โดยให้ถือว่ารายงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นสำนวนการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และให้ศาลประทับฟ้องไว้พิจารณาโดยไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้องได้ เป็นต้น และในระยะต่อไปจำเป็นต้องบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่า ให้ถือว่ารายงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นสำนวนการสอบสวนของหน่วยงานต้นสังกัด และตามพระราชบัญญัติว่าจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองต่อไปด้วย

6.2 ข้อเสนอแนะ

ผู้ศึกษาได้เสนอความเห็นเพื่อแก้ไขปัญหาในบทสรุปข้างต้นแล้ว และเพื่อให้เกิดความชัดเจนขึ้นผู้ศึกษามีข้อเสนอแนะดังนี้

6.2.1 ในระยะสั้น

1. ต้องมีการแก้ไขกฎหมายให้มีความชัดเจนขึ้น และในระหว่างที่ยังไม่มีการแก้ไขกฎหมายต้องรีบตีความกฎหมายให้ได้ข้อยุติร่วมกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องนิยามของคำว่า “ทุจริต” ที่จะนำไปสู่การชี้มูลความผิดและลงโทษทางวินัยต้องเป็นไปในทิศทางที่สอดคล้องตรงกัน
2. ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องต้องร่วมกันสร้างความรู้ในความเข้าใจในเรื่องหลักนิติรัฐและนิติธรรมที่ถูกต้องในวงกว้าง

3. การพิจารณาโทษทางวินัยของเจ้าหน้าที่ที่ทุจริตทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องควรมีแนวทางและข้อความคิดที่สอดคล้องกัน ซึ่งผู้ศึกษามีความเห็นว่าเป็นต้องมีการพิจารณาลงโทษที่รุนแรงกว่าความผิดทางวินัยประเภทอื่น

4. บุคลากรของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาเรื่องกล่าวหาทั้งหมดจำเป็นต้องมีความรู้ความเข้าใจในหลักกฎหมายมหาชน หลักนิติรัฐนิติธรรม ฯลฯ มากเท่ากับหลักกฎหมายอาญา

5. การตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติโดยศาลปกครอง ผู้ศึกษาเห็นว่าศาลปกครองควรคำนึงถึงสิ่งเหล่านี้คือ

1) วัตถุประสงค์หลักในการจัดตั้งหน่วยงานซึ่งมีความแตกต่างจากหน่วยงานอื่น

2) การใช้อำนาจของศาลในการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต้องเป็นไปอย่างระมัดระวังเพื่อไม่เป็นการก้าวล่วงไปในแดนของฝ่ายบริหารเช่นเดียวกับในประเทศฝรั่งเศสและเยอรมันที่ใช้อำนาจนี้อย่างจำกัดเหมือนกัน

3) กรณีที่มีความจำเป็นต้องวินิจฉัยในเรื่องการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติควรคำนึงถึง

(1) ควรกำหนดเป็นข้อยกเว้นว่าการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไม่อาจกระทำได้หากพบว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ชี้มูลความผิดทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยใช้ดุลพินิจโดยชอบแล้ว

(2) ควรกำหนดเป็นเงื่อนไขว่าต้องใช้สำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการประกันและปราบปรามการทุจริตประกอบการพิจารณาด้วย

(3) กระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติที่ดำเนินการไปแล้วไม่ควรปล่อยให้สูญเปล่าไปทั้งหมด แต่ควรให้คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยที่จะจัดขึ้นใหม่นำไปใช้ประกอบการไต่สวนได้

6.2.2 ในระยะยาว

ต้องมีการแก้ไขพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561 เพื่อให้เกิดความชัดเจนขึ้น ดังนี้

1. หน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามมาตรา 28 (2) แก้ไขเป็น “ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายผิดปกติ กระทำความผิดฐาน

ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม และทุกฐานความผิดหากพบว่ามีมูลความผิดทางวินัยให้ดำเนินการต่อไปซึ่งมูลความผิดต่อไป”

2. การดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐมาตรา 91 แก้ไขเป็น “เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้สอบสวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ทุกฐานความผิด ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้” . . .

3. หลักการลงโทษที่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริตสมควรได้รับควรมีความรุนแรงกว่าความผิดฐานอื่น เพื่อให้เป้าหมายในการปราบปรามการทุจริตลดลงด้วย

บรรณานุกรม

- กฎกระทรวงฉบับที่ 12 พ.ศ.2543 ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539. **ราชกิจจานุเบกษา**. 117, 74 ก (22 สิงหาคม 2543).
- กมลชัย รัตนสกาวงศ์. **หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน**. กรุงเทพมหานคร: ศูนย์ยุโรปศึกษาแห่ง จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544 อ้างถึงใน สงกรานต์ ป็องบุญจันทร์. **การควบคุม อำนาจดุลพินิจวินิจัยฝ่ายปกครองโดยศาลปกครองไทย: ศึกษาเปรียบเทียบกับศาล ปกครองเยอรมันและศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.
- กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น, สำนักพัฒนาระบบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น, ส่วนมาตรฐาน วินัย. **อุทธรณ์และร้องทุกข์**. ค้นวันที่ 5 เมษายน 2562 จาก http://www.dla.go.th/ebook/column/2016/6/2174_5777.Pdf
- กระทรวงการต่างประเทศ, ศูนย์ปฏิบัติการต่อต้านการทุจริต (ศปท.). **อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการ ต่อต้านการทุจริต**. ค้นวันที่ 18 เมษายน 2562 จาก <http://www.mfa.go.th/acc2th/news/6825/92645->
- กำชัย จงจักรพันธ์. **หลักนิติรัฐ vs หลักนิติธรรม**. ค้นวันที่ 25 มิถุนายน 2557 จาก <http://www.thaiihdc.org>
- คนันท์ ชัยชนะ. **การร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนสหพันธ์สาธารณรัฐ เยอรมนี**. ค้นวันที่ 20 มีนาคม 2562 จาก <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1583>
- จันทจิรา เอี่ยมมยุรา และคณะ. **รายงานการศึกษาวินิจฉัยเรื่องวิเคราะห์คำพิพากษาคดีปกครองของ ศาลต่างประเทศ**. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลปกครอง, 2549 อ้างถึงใน สงกรานต์ ป็องบุญจันทร์. **การควบคุมอำนาจดุลพินิจวินิจัยฝ่ายปกครองโดยศาลปกครองไทย: ศึกษาเปรียบเทียบกับศาลปกครองเยอรมันและศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.
- จำรัส ทองจินดา. **สาเหตุการกระทำผิดวินัยของข้าราชการตำรวจ ในสังกัดตำรวจภูธรจังหวัด ชลบุรี**. งานนิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา, 2554.

- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. **กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง**. กรุงเทพมหานคร: จีระวิชาการ พิมพ์, 2540 อ้างถึงใน ชาญชัย แสงวงศ์ศักดิ์. **การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร**. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2540.
- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. **กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง: ความเป็นจริงกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ**. วารสารกฎหมายปกครอง. 2 (สิงหาคม 2526): 26.
- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. **ธนกิจการเมืองกับการปฏิรูปการเมือง**. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2543 อ้างถึงใน สุเทพ พรหมาวาศ. **การตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญโดยองค์กรตุลาการ: ศึกษารณิศณะกรรมการเลือกตั้งและคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.
- ชาญชัย แสงวงศ์ศักดิ์. **กฎหมายปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลและการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการประเภทต่าง ๆ**. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2560.
- ชาญชัย แสงวงศ์ศักดิ์. **การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร**. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2540.
- ณัชชา อนันตกุล. **หลักนิติรัฐ – หลักนิติธรรม**. ค้นวันที่ 25 มิถุนายน 2557 จาก <http://www.thaiihdc.org>
- เดชชาติ วงศ์โกมลเชษฐ์. **รัฐธรรมนูญนานาชาติ**. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ครุสภาลาดพร้าว, 2516.
- ธวัชชัย วงศ์ก่า. **ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมตรวจสอบการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการและบุคลากรทางการศึกษา**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2557.
- นันทิ จิตสว่าง. **วัตถุประสงค์ในการลงโทษ**. ค้นวันที่ 20 กันยายน 2560 จาก <https://www.gotoknow.org/posts/454719>
- นันทวัฒน์ บรรมานันท์. **กฎหมายปกครอง**. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2553 อ้างถึงใน อ้างถึงใน พุทธภูมิ รัตนเกตุ. **ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2559.

- นันทวัฒน์ บรมานันท์. **หลักพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส**. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2547
 อ้างถึงใน อ้างถึงใน พุทธภูมิ รัตนเกตุ. **ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ**
กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ
กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตาม
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต
พ.ศ. 2542. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์
 มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. **การควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ**. ค้นวันที่ 25 มิถุนายน 2557 จาก
<http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=241>
- บรรเจิด สิงคะเนติ. **หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง**. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน,
 2548 อ้างถึงใน สงกรานต์ ป้องบุญจันทร์. **การควบคุมอำนาจดุลพินิจวินิจัยฝ่าย**
ปกครองโดยศาลปกครองไทย: ศึกษาเปรียบเทียบกับศาลปกครองเยอรมันและศาล
ยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์
 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. **หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์**. พิมพ์ครั้งที่
 5. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. **ระบบการควบคุมการใช้อำนาจหน้าที่ของรัฐ**. **วารสารกฎหมายปกครอง**. 13,
 2 (สิงหาคม 2537): 13-17 อ้างถึงใน ชาญชัย แสงศักดิ์. **การควบคุมการใช้อำนาจของ**
ฝ่ายบริหาร. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2540.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. **รายงานการตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง**
(Impeachment). กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, ม.ป.ป.
- บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. **กฎหมายรัฐธรรมนูญ**. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, ม.ป.ป.
- บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. **หลักแห่งความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในเยอรมัน**. **วารสารนิติศาสตร์**. 22, 3
 (กันยายน 2535): 365-370.
- บุบผา อัครพิมาน. **หลักกฎหมายทั่วไป**. **วารสารวิชาการศาลปกครอง**. 5, 1 (มกราคม-เมษายน
 2548): 1-26 อ้างถึงใน พุทธภูมิ รัตนเกตุ. **ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ**
กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่
ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตาม
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต
พ.ศ. 2542. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์
 มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559.

- ประวีณ ณ นคร. **คู่มือการรักษาวินัยข้าราชการสำหรับผู้บังคับบัญชา.** กรุงเทพมหานคร: ม.ป.พ., 2525 อ้างถึงใน พุทธภูมิ รัตนเกต. **ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559.
- ประวีณ ณ นคร. **คู่มือการรักษาวินัยข้าราชการสำหรับผู้บังคับบัญชา.** พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: ประชาชน, 2528 อ้างถึงใน จำรัส ทองจินดา. **สาเหตุการกระทำผิดวินัยของข้าราชการตำรวจ ในสังกัดตำรวจภูธรจังหวัดชลบุรี.** งานนิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา, 2554.
- ประวีณ ณ นคร. **จุดมุ่งหมายและขอบเขตของวินัย.** นนทบุรี: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2530.
- ประสิทธิ์ อัจฉริยสกุลชัย. **การประกันสิทธิตามข้อเรียกร้องของหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติในกฎหมายปกครองไทย.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2531 อ้างถึงใน พุทธภูมิ รัตนเกต. **ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559.
- ผการัตน์ มุสิกเจียรนนท์. **สรุปหลักกฎหมายมหาชน เรื่องหลักการแบ่งแยกอำนาจและการถ่วงดุลอำนาจ.** กรุงเทพมหานคร: สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง, ม.ป.ป. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่).
- พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542. **ราชกิจจานุเบกษา.** 116, 114 ก (17 พฤศจิกายน 2542).
- พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561. **ราชกิจจานุเบกษา.** 135, 52 ก (21 กรกฎาคม 2561).
- พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518. **ราชกิจจานุเบกษา.** 52, 1พ (3 มีนาคม 2518).

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ ฉบับที่ 2 พ.ศ.

2530. **ราชกิจจานุเบกษา**. 215/1พ (28 ตุลาคม 2530).

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551. **ราชกิจจานุเบกษา**. 125, 22 ก (25 มกราคม 2551).

พัฒน์พงศ์ อมรวัฒน์. **ข้อพิจารณาเกี่ยวกับอำนาจทางวินัย: กรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ใช้อำนาจในการไต่สวน และชี้มูลความผิดทางวินัย**. ค้นวันที่ 19 มิถุนายน 2562 จาก <https://matichon.co.th/columnists>

พัฒน์พงศ์ อมรวัฒน์. **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการดำเนินทางวินัยข้าราชการส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย**. ค้นวันที่ 8 เมษายน 2562 จาก <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=1905>

พัสสน ตันติเตมิท. **ความผิดฐานเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 157**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.

พุทธภูมิ รัตนเกตุ. **ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559.

ไพโรจน์ ชัยนาม. **รัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ เล่ม 1**. กรุงเทพมหานคร: ม.ป.พ., ม.ป.ป. อ้างถึงใน ผกา รัตน์ มุสิกเจียรนนท์. **สรุปหลักกฎหมายมหาชน เรื่องหลักการแบ่งแยกอำนาจและการถ่วงดุลอำนาจ**. กรุงเทพมหานคร: สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง, ม.ป.ป. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่).

โกคิน พลกุล. **รูปแบบและวิธีการควบคุมฝ่ายปกครอง**. **วารสารนิติศาสตร์**. 12, 1 (2542): 41-47.

โกคิน พลกุล. **สาระสำคัญของกฎหมายว่าด้วยศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง**.

วารสารวิชาการศาลปกครอง 1 (มกราคม-เมษายน 2544): 63-136.

มานิตย์ จุมปา. **คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2540**. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2547 อ้างถึงใน ผกา รัตน์ มุสิกเจียรนนท์. **สรุปหลักกฎหมายมหาชน เรื่องหลักการแบ่งแยกอำนาจและการถ่วงดุลอำนาจ**. กรุงเทพมหานคร: สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง, ม.ป.ป. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่).

- เยาวลักษณ์ สุลีสิทธิ์. **สิทธิในการอุทธรณ์หรือฟ้องคดีของข้าราชการพลเรือนต่อคำวินิจฉัยชี้มูลความผิดของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2551.
- ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการตรวจสอบและไต่สวน พ.ศ. 2561. **ราชกิจจานุเบกษา**. 135, 61 (20 สิงหาคม 2561).
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. **ราชกิจจานุเบกษา**. 114, 55ก (11 ตุลาคม 2540).
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550. **ราชกิจจานุเบกษา**. 124, 47ก (24 สิงหาคม 2550).
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. **ราชกิจจานุเบกษา**. 134, 40ก (6 เมษายน 2560).
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. **กฎหมายปกครองภาคทั่วไป**. กรุงเทพมหานคร: นิติราษฎร์, 2554 อ้างถึงใน สงกรานต์ ป้องบุญจันทร์. **การควบคุมอำนาจตุลาการวินิจฉัยฝ่ายปกครองโดยศาลปกครองไทย: ศึกษาเปรียบเทียบกับศาลปกครองเยอรมันและศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. **รายงานการวิจัย องค์การอิสระตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540**. รายงานการวิจัย เสนอต่อคณะกรรมการวิจัยและสัมมนา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. **หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม**. **จุลนิติ**. 9, 1 (มกราคม-กุมภาพันธ์ 2555): 49-79. ค้นวันที่ 1 สิงหาคม 2560 จาก <http://www.senate.go.th/lawdatacenter>
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. **การกระทำทางปกครอง คือผลผลิตของการใช้อำนาจอธิปไตย**. ใน **อาจารย์ยาบูชา รวมบทความวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 72 ปี ศาสตราจารย์ ดร. อมร จันทรมบูรณ์**. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2548.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. **การควบคุมการใช้อำนาจตุลาการทางปกครองโดยองค์กรตุลาการ**. ใน **หนังสือข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน: รวมบทความบางเรื่องเกี่ยวกับกฎหมายปกครองและกฎหมายรัฐธรรมนูญ**. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2540 อ้างถึงใน สงกรานต์ ป้องบุญจันทร์. **การควบคุมอำนาจตุลาการวินิจฉัยฝ่ายปกครองโดยศาลปกครองไทย: ศึกษาเปรียบเทียบกับศาลปกครองเยอรมันและศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.

วรรณ วิศวพิชญ์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540.

กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2543.

วิชญ์ วรรณ และคณะ. รายงานวิจัยเรื่องคดีปกครองเกี่ยวกับดุลพินิจของฝ่ายปกครอง.

กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลปกครอง, 2547 อ้างถึงใน สงกรานต์ ป็องบุญจันทร์.

การควบคุมอำนาจดุลพินิจวินิจัยฝ่ายปกครองโดยศาลปกครองไทย: ศึกษา

เปรียบเทียบกับศาลปกครองเยอรมันและศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป. วิทยานิพนธ์

ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.

สงกรานต์ ป็องบุญจันทร์. การควบคุมอำนาจดุลพินิจวินิจัยฝ่ายปกครองโดยศาลปกครองไทย:

ศึกษาเปรียบเทียบกับศาลปกครองเยอรมันและศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป.

วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.

สถาบันพระปกเกล้า. รายงานการศึกษาวิจัยความเป็นอิสระขององค์กรตามรัฐธรรมนูญแห่ง

ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. กรุงเทพมหานคร: สถาบันพระปกเกล้า, 2551.

สมใจ เกษมศิริเจริญ. การสืบสวนสอบสวนของ ป.ป.ป. กรณีทุจริตและประพฤติมิชอบในวงศ

ราชการ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,

2531 อ้างถึงใน บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. รายงานการตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่ง

ระดับสูง (Impeachment). กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย,

ม.ป.ป.

สมยศ เชื้อไทย. หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2555.

สำนักข่าวอิศรา. กฤษฎีกายัน ป.ป.ช. มีอำนาจชี้มูลผิดวินัยหลังข้าราชการอ้างคำพิพากษาศาล

ปกครองสู้. ค้นวันที่ 20 กรกฎาคม 2562 จาก <http://www.isranews.org>

สำนักงาน ป.ป.ป. รายงานผลการปฏิบัติราชการของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ประจำปี 2527.

กรุงเทพมหานคร: สำนักงาน ป.ป.ป., 2527.

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ. รายงานผลการตรวจสอบและ

ผลการปฏิบัติหน้าที่ ประจำปี พ.ศ. 2557. กรุงเทพมหานคร: สหมิตรพรินต์ติ้งแอนด์พับ

ลิสซิ่ง, 2557.

สำนักงานราชบัณฑิตยสภา. พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554. ค้นวันที่ 30

มิถุนายน 2562 จาก <http://www.royin.go.th/dictionary/>

สุเทพ พรหมาวาศ. การตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญโดยองค์กรตุลา

การ: ศึกษากรณีคณะกรรมการการเลือกตั้งและคณะกรรมการป้องกันและปราบปราม

การทุจริตแห่งชาติ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.

สุเมธ เดียววิศเรศ. **การบริหารบุคลากรในโรงเรียนชลบุรี: ภาควิชาการบริหารการศึกษา.**

วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะศึกษาศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ บางแสน, 2529 อ้างถึงใน จำรัส ทองจินดา. **สาเหตุการกระทำผิดวินัยของข้าราชการตำรวจ ในสังกัดตำรวจภูธรจังหวัดชลบุรี.** งานนิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา, 2554.

สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ. **คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกับการ**

ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ. รายงานการวิจัย เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, 2546 อ้างถึงใน พัสสน ตันติเตมิต. **ความผิดฐานเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.

หนังสือจังหวัดพิษณุโลกที่ พล 0023.2/ว4935. 19 สิงหาคม 2559. **เรื่องแนวทางการดำเนินการทางวินัยพนักงานส่วนท้องถิ่นกรณีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชี้มูลความผิด.**

อมร จันทรสมบุญ. **กฎหมายปกครอง.** กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2538.

อมร จันทรสมบุญ. **รวมบทความเกี่ยวกับโครงสร้างและกลไกทางกฎหมายของรัฐธรรมนูญในทัศนะของ ศ.ดร.อมร จันทรสมบุญ.** กรุงเทพมหานคร: สถาบันนโยบายศึกษา, ม.ป.ป อ้างถึงใน บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. **รายงานการตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง (Impeachment).** กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, ม.ป.ป.

อมร รักษาสัตย์. **การยึดทรัพย์นักการเมืองจากทัศนะการเมืองและรัฐศาสตร์. วารสารนิติศาสตร์.** 23 (มิถุนายน 2536) อ้างถึงใน บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. **รายงานการตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง (Impeachment).** กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, ม.ป.ป.

อัญชนก ชัยยะ. **ความคิดเห็นมาตรการเสริมสร้างการมีวินัยของข้าราชการตำรวจ สังกัดตำรวจภูธรจังหวัดสระแก้ว.** งานนิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต วิทยาลัยการบริหารรัฐกิจ มหาวิทยาลัยบูรพา, 2540.

- อุดม รัฐอมฤต. ปัญหาบางประการเกี่ยวกับกฎหมายป้องกันและปราบปรามการทุจริตและ
 ประพฤติมิชอบในวงราชการ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์
 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2530 อ้างถึงใน บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. รายงานการตรวจสอบ
 ทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง (Impeachment). กรุงเทพมหานคร: สำนักงาน
 กองทุนสนับสนุนการวิจัย, ม.ป.ป.
- อุดม รัฐอมฤต และคณะ. การปฏิรูประบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ของรัฐ เล่ม 1.
 รายงานการวิจัย เสนอต่อสถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,
 2545.
- อุดม รัฐอมฤต และคณะ. รายงานวิจัยโครงการศึกษาความเหมาะสมในการปฏิรูปกฎหมายที่
 เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา
 157. รายงานการวิจัย เสนอต่อ สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,
 2555.
- อุสาคห์ โกมลปานิก. เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายมหาชน (Public Law) เล่มที่ 2. นนทบุรี:
 มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2540 อ้างถึงใน อ้างถึงใน พุทธภูมิ รัตนเกตุ ปัญหาการ
 ดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำ
 ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม
 หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและ
 ปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์
 ปรีดี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559.
- Bodiguel, Jean-Luc. *Les Fonctions publiques dans l' Europe des douze*. Paris:
 L.G.D.J., 1994 อ้างถึงใน ชาญชัย แสงวงศ์ดี. กฎหมายปกครองเกี่ยวกับการ
 การบริหารงานบุคคลและการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการประเภทต่าง ๆ.
 กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2560.
- Braibant, Guy; Questiaux, Nicole and Wiener, C'eline. *Le Controle de l' Administration et LaProtection des Cetoyens*. Paris: Editions Cujas, 1973
 อ้างถึงใน ชาญชัย แสงวงศ์ดี. การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร. กรุงเทพมหานคร:
 วิญญูชน, 2540.
- Debbasch, Charless et Ricci, Jean – Claude. *Contentieux administratif*. 7^e ed. Paris:
 Dalloz, 1999 ชาญชัย แสงวงศ์ดี. กฎหมายปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล
 และการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการประเภทต่าง ๆ. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน,
 2560.

- EISENMANN, Charles. **Cours de administratif**. Tome II. Paris: L.G.D.J., n.d. อ้างถึงใน
 วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. การกระทำทางปกครอง คือผลผลิตของการใช้อำนาจรัฐ. ใน
**อาจารย์บัญชา รวมบทความวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 72 ปี ศาสตราจารย์ ดร.
 อมร จันทรสุมบุรณ์**. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2548.
- Fullet, L. L. **The Morality of Law**. New Haven: Yale University Press, 1969 อ้างถึงใน
 วรเจตน์ ภาศิริรัตน์. หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม. **จุลนิติ**. 9, 1 (มกราคม-กุมภาพันธ์
 2555): 49-79. ค้นวันที่ 1 สิงหาคม 2560 จาก <http://www.senate.go.th/lawdatacenter>
- Kingsbury, Joseph B. **Personnel Administration for Thai Students**. Bangkok:
 Institute of Public Administration, Thammasat University, 1975 อ้างถึงใน
 พุทธภูมิ รัตนเกตุ. ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำ
ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำ
ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติ
ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542.
 วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์
 2559.
- Konig, Klaus. **Public Administration in Germany**. Germany: Baden-Baden Nomos
 Verlagsgesellschaft, 2001.
- Kuhlmann, Sabine. “Civil Service in Germany”: Characteristics of Public
**Employment and Modernization of State and Administration in
 Europe: A France-Germany**. Comparison, 14-15 May 2004, Bordeaux,
 Goethe-Institut อ้างถึงใน ชาญชัย แสงวงศ์ศักดิ์. **กฎหมายปกครองเกี่ยวกับการ
 บริหารงานบุคคลและการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการประเภทต่าง ๆ**.
 กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2560.
- Lawson, F. H. and Bentley, D. J. **Constitutional and Administrative Law**. London:
 Butterworths, 1961.
- Maurer, H. **Staatsrecht L**. 3 Aufl. Munchen: n.p., 2003 อ้างถึงใน บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ.
กฎหมายรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, ม.ป.ป.

- Meggison, L. C. *Personnel a Behavioral Approach to Administration*. Illinois: Home Wood, 1970 อ้างถึงใน อัญชนก ชัยยะ. **ความคิดเห็นมาตรการเสริมสร้างการมีวินัยของข้าราชการตำรวจ สังกัดตำรวจภูธรจังหวัดสระแก้ว**. งานนิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต วิทยาลัยการบริหารรัฐกิจ มหาวิทยาลัยบูรพา, 2559.
- Peiser, Gustave. *Droit de la Fonction publique, Memento Dalloz*. 18^e ed. n.p.: n.p., 2006 อ้างถึงใน ชาญชัย แสงวงศ์ศักดิ์. **กฎหมายปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลและการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการประเภทต่าง ๆ**. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2560.
- Ulla Held Daab, National Report for the Federal Administrative Court of Germany. Review of Administrative Decisions of Government by Administrative Court and Tribunals. In *The 10th Congress of The International Association of Supreme Administrative Jurisdictions*. 2010. Sydney and Canberra. Retrieved December 6, 2010 from <http://www.iasaj.org/library> อ้างถึงใน สงกรานต์ ป็องบุญจันทร์. **การควบคุมอำนาจตุลาการวินัยจรรยาฝ่ายปกครองโดยศาลปกครองไทย: ศึกษาเปรียบเทียบกับศาลปกครองเยอรมันและศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป**. วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.
- Ziller, Jacques. *Administrations Comparees, Montchrestien*. n.p.: n.p., 1993 อ้างถึงใน ชาญชัย แสงวงศ์ศักดิ์. **กฎหมายปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลและการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการประเภทต่าง ๆ**. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2560.

ภาคผนวก

ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ฉบับใหม่ (พ.ศ. 2562) ที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจัดทำและเสนอต่อคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ (กรธ.) และเสนอต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติ (สนช.) ส่วนที่เกี่ยวกับการศึกษาครั้งนี้

ที่	ร่างเสนอ กรธ.	ร่างเสนอ สนช.	ฉบับจริง
1.	มาตรา 4 นิยาม “ประพฤติมิชอบ” หมายความว่า การกระทำที่ไม่ใช่ทุจริตต่อหน้าที่ แต่เป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดโดยอาศัยเหตุที่มีตำแหน่งหรือหน้าที่ อันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ คำสั่ง หรือมติของคณะรัฐมนตรี ที่มุ่งหมายจะควบคุมดูแลการรับ การเก็บรักษา หรือการใช้จ่ายเงินหรือทรัพย์สินของแผ่นดิน	ไม่มี	ไม่มี
2.	ส่วนที่ 2 หน้าที่และอำนาจ มาตรา 19 (17) วรรคสาม ในการไต่สวนและวินิจฉัยตาม (1) (2) (3) ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มี อำนาจวินิจฉัยความผิดทางอาญา ทางวินัย หรือทั้งทางอาญาและ ทางวินัย ได้ในทุกฐานความผิดหรือบทมาตราที่เกี่ยวข้อง	ส่วนที่ 2 หน้าที่ และอำนาจของ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มี	ส่วนที่ 2 หน้าที่ และอำนาจของ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มี
3.	หมวด 2 การไต่สวนข้อเท็จจริง ส่วนที่ 1 บททั่วไป มาตรา 42 ในการวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ เป็นการใช้อำนาจโดยตรงตาม รัฐธรรมนูญ และเป็นการดำเนินงานตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ทางแพ่ง หรือทางอาญาเกี่ยวเนื่องวินัย โดยไม่อยู่ในเงื่อนไขการฟ้องคดี ต่อศาลปกครอง	หมวด 2 การไต่สวน ไม่มี	หมวด 2 การไต่สวน ไม่มี
4.	มาตรา 43 วรรคแรก ในระหว่างการไต่สวนข้อเท็จจริง หากปรากฏว่าผู้ถูกกล่าวหาพ้น จากตำแหน่งหรือพ้นจากราชการเพราะเหตุใด ๆ นอกจากถึงแก่ ความตาย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจดำเนินการไต่สวน ข้อเท็จจริงเพื่อดำเนินคดีอาญา ดำเนินการทางวินัย หรือขอให้ ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน แล้วแต่กรณีต่อไปได้	มาตรา 57 วรรคแรก	มาตรา 57 วรรคแรก

ที่	ร่างเสนอ กรธ.	ร่างเสนอ สนช.	ฉบับจริง
5.	<p>ส่วนที่ 2 การกล่าวหา</p> <p>มาตรา 50</p> <p>ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาเห็นสมควร อาจส่งเรื่องที่มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งมีใช้บุคคลตามมาตรา 47 (1) (2) (3) และ (4) ว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ตามกฎหมายอื่น หรือประพฤตินิยมชอบ ที่อยู่ระหว่างดำเนินการตามมาตรา 38 (1) ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนดำเนินการทางวินัย หรือดำเนินการตามอำนาจหน้าที่แล้วแต่กรณี หรือส่งเรื่องให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานสอบสวนคดีพิเศษดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตต่อไปก็ได้</p>	<p>ปรับเป็น</p> <p>หมวด 2</p> <p>การไต่สวน</p> <p>มาตรา 62</p> <p>ให้เวลา ปปท.</p> <p>15 วัน</p> <p>มาตรา 63</p> <p>ส่งผู้บังคับบัญชา</p> <p>ดำเนินการทางวินัย</p> <p>ไม่มีบทบัญญัติให้</p> <p>ส่งพนักงาน</p> <p>สอบสวน</p>	<p>ปรับเป็น</p> <p>หมวด 2</p> <p>การไต่สวน</p> <p>มาตรา 62</p> <p>ให้เวลา ปปท.</p> <p>30 วัน</p> <p>มาตรา 63</p> <p>ส่งเรื่องให้พนักงาน</p> <p>สอบสวน</p> <p>มาตรา 64</p> <p>ส่งผู้บังคับบัญชา</p> <p>ดำเนินการทางวินัย</p>
6.	<p>ส่วนที่ 3 การดำเนินการไต่สวน</p> <p>มาตรา 74</p> <p>เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาสำนวนการไต่สวนแล้วมีมติว่า ข้อกล่าวหาใดไม่มีมูล ให้ข้อกล่าวหาอันเป็นอันตกไป ข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่ามีมูลความผิด ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้</p> <p>(2) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้ดำเนินการตามมาตรา 106 (3)</p>	<p>ปรับเป็น</p> <p>หมวด 4 การ</p> <p>ดำเนินการกับ</p> <p>เจ้าหน้าที่ของรัฐ</p> <p>มาตรา 90</p>	<p>ปรับเป็น</p> <p>หมวด 4 การ</p> <p>ดำเนินการกับ</p> <p>เจ้าหน้าที่ของรัฐ</p> <p>มาตรา 91</p>
7.	<p>ส่วนที่ 5 การกำกับติดตาม</p> <p>มาตรา 85 วรรคหนึ่ง</p> <p>ให้หน่วยงานที่มีหน้าที่และอำนาจเกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่ได้รับมอบเรื่องกล่าวหาจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 50 มีหน้าที่ดำเนินการ ดังต่อไปนี้</p> <p>(3) กรณีผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน ให้ดำเนินการทางวินัยหรือดำเนินการตามอำนาจหน้าที่แล้วแต่กรณี</p> <p>วรรคสอง</p> <p>ให้หน่วยงานตามวรรคหนึ่ง รายงานผลการดำเนินการให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ</p>	ไม่มี	ไม่มี

ที่	ร่างเสนอ กรธ.	ร่างเสนอ สนช.	ฉบับจริง
8.	<p>มาตรา 89 วรรคหนึ่ง</p> <p>ในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน ได้ดำเนินการสอบสวนความผิดไปตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับหรือระเบียบที่ใช้สำหรับการดำเนินการทางวินัยของผู้ถูกกล่าวหาหรือการแต่งตั้งถอดถอนสำหรับผู้ถูกกล่าวหา นั้นตามมาตรา 85 (3) แล้วรายงานผลการดำเนินการให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาดำเนินการและให้มีผลบังคับตามมาตรา 127</p> <p>วรรคสอง</p> <p>เมื่อได้รับทราบรายงานตามวรรคหนึ่งแล้ว หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่าการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยหรือการดำเนินการเกี่ยวกับการแต่งตั้งถอดถอนนั้นไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสม คณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจดำเนินการตามมาตรา 130 วรรคสอง ก็ได้</p>	ไม่มี	ไม่มี
9.	<p>หมวด 5 การบังคับทางกฎหมาย</p> <p>ส่วนที่ 1 บททั่วไป</p> <p>มาตรา 106 วรรคหนึ่ง</p> <p>ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าข้อกล่าวหาหรือผลการสอบสวนหรือไต่สวนคดีใดมีมูล ให้ประธานกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงานและสำนวนการสอบสวนหรือสำนวนการไต่สวนและเอกสารที่มีอยู่พร้อมทั้งความเห็นไปยัง</p> <p>(3) ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน หรือประธานคณะกรรมการที่มีอำนาจหน้าที่ในการบริหารงานบุคคล ถ้าผลการไต่สวนปรากฏว่ามีมูลความผิดทางวินัย หรือมีมูลความผิดต้องให้พ้นจากตำแหน่ง เพื่อดำเนินการทางวินัยหรือดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ และผู้ถูกกล่าวหาไม่ใช้บุคคลตามมาตรา 56</p>	ไม่มี	ไม่มี
10.	<p>ส่วนที่ 4 การดำเนินการทางวินัย</p> <p>มาตรา 127 วรรคแรก</p> <p>ในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหา ได้รับสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 106 (3) ไว้แล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก โดยในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหา</p>	<p>ส่วนที่ 2 การดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ</p> <p>เหมือนมาตรา 96 วรรคหนึ่ง สอง สี่ และห้าคงเดิม</p> <p>ส่วนวรรคสามมี</p>	<p>ส่วนที่ 2 การดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ</p> <p>มาตรา 98 เหมือนร่างที่เสนอ สนช.</p> <p>ส่วนที่ 2 การดำเนินการทางวินัย</p>

ที่	ร่างเสนอ กรธ.	ร่างเสนอ สนช.	ฉบับจริง
11.	<p>ให้ถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัย ตามกฎหมายหรือระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาานั้น แล้วแต่กรณี</p> <p>วรรคสอง</p> <p>. . . และเมื่อดำเนินการได้ผลประการใดแล้ว ให้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้มีคำสั่งลงโทษทางวินัย</p> <p>วรรคสาม</p> <p>การดำเนินการทางวินัยตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนพิจารณาสั่งลงโทษผู้ถูกกล่าวหาได้ไม่ว่าผู้ถูกกล่าวหาจะพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐก่อนหรือหลังที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติวินิจฉัยมูลความผิด และมีให้นำกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นั้น ๆ ในเรื่องระยะเวลาการดำเนินการทางวินัยหรือสั่งลงโทษ มาใช้บังคับ</p> <p>วรรคสี่</p> <p>สำหรับผู้ถูกกล่าวหาซึ่งไม่มีกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับเกี่ยวกับวินัย เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดในเรื่องที่ถูกกล่าวหา นั้น ให้ส่งสำนวนการไต่สวนไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนเพื่อดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป</p> <p>วรรคห้า</p> <p>ในการส่งสำนวนการไต่สวนเพื่อดำเนินการทางวินัยกับผู้ถูกกล่าวหา คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือประธานกรรมการ ป.ป.ช. อาจมอบหมายให้เลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือผู้ที่ได้รับมอบหมายเป็นผู้ดำเนินการแทนก็ได้</p>	การปรับข้อความ	กับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในมาตรา 96
	ไม่มี		มาตรา 99 เหมือน ร่างที่เสนอ สนช. มาตรา 97

ที่	ร่างเสนอ กรธ.	ร่างเสนอ สนช.	ฉบับจริง
12.	<p>มาตรา 128 วรรคแรก</p> <p>ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. วินิจฉัยความผิดเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งมีใช้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในคดีร่ำรวยผิดปกติหรือทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ให้ถือว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ โดยให้ส่งสำนวนการไต่สวนแจ้งไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนหรือประธานกรรมการของคณะกรรมการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา เพื่อสั่งลงโทษไล่ออกหรือปลดออกต่อไป</p> <p>วรรคสอง</p> <p>ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่น ผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่น และสมาชิกสภาท้องถิ่น ให้ส่งสำนวนการไต่สวนไปยังผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนเพื่อดำเนินการถอดถอนจากตำแหน่งด้วย และให้ถือว่าเป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ และห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ว่าตำแหน่งใด</p>	ไม่มี	ไม่มี
13.	<p>มาตรา 129</p> <p>เมื่อได้รับสำนวนการไต่สวนตามมาตรา 127 หรือมาตรา 128 แล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนหรือประธานของคณะกรรมการบริหารงานบุคคล พิจารณาลงโทษผู้ถูกกล่าวหาภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับสำนวน และให้ส่งคำสั่งลงโทษให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้ออกคำสั่ง</p>	ไม่มี	ไม่มี
14.	<p>มาตรา 130 วรรคแรก</p> <p>หากผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนหรือคณะกรรมการบริหารงานบุคคลผู้ใดละเลยไม่ดำเนินการตามมาตรา 129 ให้ถือว่าผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนหรือประธานกรรมการของคณะกรรมการบริหารงานบุคคลผู้นั้นกระทำความผิดวินัยหรือผิดกฎหมาย ตามกฎหมายหรือระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา</p> <p>วรรคสอง</p> <p>ในกรณีที่บุคคลตามวรรคหนึ่งไม่ดำเนินการทางวินัยหรือคณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่าการดำเนินการทางวินัยไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสม ให้เสนอความเห็นไปยังนายกรัฐมนตรี และให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งการตามที่เห็นสมควรหรือในกรณีจำเป็น</p>	<p>ปรับเนื้อหาอยู่ในมาตรา 98</p> <p>มาตรา 98</p> <p>วรรคหนึ่ง</p> <p>ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนหรือผู้ใดไม่ดำเนินการตาม</p> <p>มาตรา 96 โดยไม่มีเหตุอันสมควร</p> <p>ให้ถือว่า</p>	<p>มาตรา 100</p> <p>ข้อความเหมือนในมาตรา 98 ของร่างที่เสนอต่อ สนช.</p>

ที่	ร่างเสนอ กรธ.	ร่างเสนอ สนช.	ฉบับจริง
	<p>คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะสั่งให้คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน หรือคณะกรรมการอื่นซึ่งมีหน้าที่ควบคุมดูแลการปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบ หรือ ข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือ คณะกรรมการที่ทำหน้าที่บริหารรัฐวิสาหกิจ หรือผู้สั่งแต่งตั้ง กรรมการ อนุกรรมการ ลูกจ้างของส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ แล้วแต่กรณี พิจารณาดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ ให้ถูกต้องเหมาะสมต่อไปก็ได้</p>	<p>ผู้บังคับบัญชา หรือผู้มีอำนาจ แต่งตั้งถอดถอน จงใจปฏิบัติหน้าที่ ขัดต่อกฎหมาย หรือกระทำความผิด วินัยอย่างร้ายแรง ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือ ข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงาน บุคคลของผู้ถูก กล่าวหา นั้น</p> <p>วรรคสอง</p> <p>ในกรณีตามวรรค หนึ่งหรือในกรณีที่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่า การดำเนินการ ทางวินัย ไม่ ถูกต้องหรือไม่ เหมาะสม ให้ เสนอความเห็นไป ยังนายกรัฐมนตรี และให้ นายกรัฐมนตรีมี อำนาจสั่งการ ตามที่เห็นสมควร หรือในกรณี จำเป็น</p> <p>คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะขอให้ คณะกรรมการ</p>	

ที่	ร่างเสนอ กรธ.	ร่างเสนอ สนช.	ฉบับจริง
		ข้าราชการ	
		พลเรือน ตาม	
		กฎหมายว่า	
		ด้วยระเบียบ	
		ข้าราชการ	
		พลเรือน หรือ	
		คณะกรรมการอื่น	
		ซึ่งมีหน้าที่	
		ควบคุมดูแล	
		การปฏิบัติ ตาม	
		กฎหมาย	
		ระเบียบ หรือ	
		ข้อบังคับว่าด้วย	
		การบริหารงาน	
		บุคคลสำหรับ	
		เจ้าหน้าที่ของรัฐ	
		หรือ	
		คณะกรรมการที่	
		ทำหน้าที่บริหาร	
		รัฐวิสาหกิจ หรือ	
		ผู้สั่งแต่งตั้ง	
		กรรมการ	
		อนุกรรมการ	
		ลูกจ้างของส่วน	
		ราชการ	
		หน่วยงานของรัฐ	
		หรือรัฐวิสาหกิจ	
		แล้วแต่กรณี	
		พิจารณา	
		ดำเนินการตาม	
		หน้าที่และอำนาจ	
		ให้ถูกต้อง	
		เหมาะสมต่อไปก็	

ที่	ร่างเสนอ กรธ.	ร่างเสนอ สนช.	ฉบับจริง
		ได้ เว้นแต่ในกรณี ที่ผู้ถูกกล่าวหา ผู้นั้นเป็น ข้าราชการ ตุลาการตาม กฎหมายว่า ด้วยระเบียบ ข้าราชการ ฝ่ายตุลาการ ศาลยุติธรรม ข้าราชการตุลา การศาลปกครอง ตามกฎหมายว่า ด้วยการจัดตั้ง ศาลปกครองและ วิธีพิจารณาคดี ปกครอง หรือ ข้าราชการอัยการ ตามกฎหมายว่า ด้วยระเบียบ ข้าราชการฝ่าย อัยการ ให้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. แจ้าง ความเห็นไปยัง ประธานกรรมการ ตุลาการศาล ยุติธรรม ประธาน กรรมการตุลาการ ศาลปกครอง หรือ ประธานกรรมการ อัยการ แล้วแต่ กรณี	

ที่	ร่างเสนอ กรธ.	ร่างเสนอ สนช.	ฉบับจริง
15.	มาตรา 131 ผู้ถูกกล่าวหาที่ถูกลงโทษตามมาตรา 127 หรือมาตรา 128 จะใช้สิทธิอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคล สำหรับผู้ถูกกล่าวหาเหล่านั้น ก็ได้ ทั้งนี้ ต้องใช้สิทธิดังกล่าวภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับทราบคำสั่งดังกล่าว	ไม่มี	นำไปปรับเพิ่มในมาตรา 101
16.	มาตรา 132 ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาหน้าคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองสืบเนื่องจากการถูกลงโทษทางวินัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ ถ้าคณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นสมควรจะยื่นคำร้องสอดเข้าไปในคดี เพื่อเป็นคู่ความฝ่ายที่สามเพื่อยังให้ได้รับความรับรอง คຸ່ມครองหรือบังคับตามสิทธิและอำนาจหน้าที่ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพก็ได้	ปรับเป็นเนื้อหาในมาตรา 99 มาตรา 99 ผู้ซึ่งถูกลงโทษตามมาตรา 96 ที่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ถูกลงโทษ โดยไม่ต้องอุทธรณ์ตามกฎหมาย ระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้น หรือจะดำเนินการอุทธรณ์ตามกฎหมาย ระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้นก่อนก็ได้	ปรับเนื้อหาในร่างที่เสนอต่อ สนช. ตามมาตรา 101 มาตรา 101 ผู้ซึ่งถูกลงโทษตามมาตรา 98 ที่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ถูกลงโทษโดยไม่ต้องอุทธรณ์ตามกฎหมาย ระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้น หรือจะดำเนินการอุทธรณ์ตามกฎหมาย ระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้นก่อนก็ได้

ที่	ร่างเสนอ กรธ.	ร่างเสนอ สนช.	ฉบับจริง
		ก่อนก็ได้ ในกรณี ที่ผู้ถูกลงโทษนำ คดีไปฟ้องต่อศาล ปกครองโดยมิได้ ฟ้องคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้ศาล ปกครองแจ้งให้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ และให้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีสิทธิขอ เข้ามาเป็นคู่กรณี ในคดีด้วยได้	วรรคสอง ในกรณีที่ผู้ถูก ลงโทษนำคดีไป ฟ้องต่อศาล ปกครองโดยมิได้ ฟ้องคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้ศาล ปกครองแจ้งให้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ และ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีสิทธิขอ เข้ามาเป็นคู่กรณี ในคดีด้วยได้
17.	มาตรา 133 วรรคแรก ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐผู้ใด มีหน้าที่ ต้องปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการ ป.ป.ช. คณะกรรมการไต่ สวน หรือหัวหน้าพนักงานไต่สวนตามมาตรา 24 ไม่ปฏิบัติตาม คำสั่งดังกล่าวโดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิดวินัย และให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มี อำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้นั้นดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ และแจ้ง ผลให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบต่อไป และให้ผู้นั้นรับผิดทาง อาญาด้วย วรรคสอง ถ้าการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งตามวรรคหนึ่ง เป็นผลให้เกิดความ เสียหายแก่การดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. คณะกรรมการไต่สวน หรือพนักงานไต่สวน ให้ถือว่าเป็น การกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง	ไม่มี	ไม่มี

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ ชื่อสกุล

นางสาวกฤษณี มหาวิรุฬห์

ประวัติการศึกษา

ศิลปศาสตรบัณฑิต (รัฐศาสตร์)

มหาวิทยาลัยรามคำแหง

ปีสำเร็จการศึกษา พ.ศ. 2524

นิติศาสตรบัณฑิต

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีสำเร็จการศึกษา พ.ศ. 2552

ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต (พัฒนาสังคม)

มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์

ปีสำเร็จการศึกษา พ.ศ. 2531

ประสบการณ์ทำงาน

พ.ศ. 2525 – 2531

นักพัฒนาชุมชน

กรมการพัฒนาชุมชน กระทรวงมหาดไทย

พ.ศ. 2531 – 2536

เจ้าหน้าที่วิเคราะห์นโยบายและแผน

สำนักนโยบายและแผนมหาดไทย

พ.ศ. 2536 – 2553

เจ้าหน้าที่วิเคราะห์นโยบายและแผน

สำนักงานปลัดงานปลัดกระทรวงมหาดไทย

พ.ศ. 2553 – 2557

เจ้าหน้าที่พนักงานป้องกันการทุจริต
สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปราม
การทุจริตแห่งชาติ

พ.ศ. 2557 – 2558

ผู้อำนวยการสำนักงานป้องกันและปราบปราม
การทุจริตแห่งชาติ ประจำจังหวัดสุรินทร์
สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปราม
การทุจริตแห่งชาติ

พ.ศ. 2558 – 2561

ผู้อำนวยการสำนักงานป้องกันและปราบปราม
การทุจริตแห่งชาติ ประจำจังหวัดสิงห์บุรี
สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปราม
การทุจริตแห่งชาติ

พ.ศ. 2561 – 2562

หัวหน้าฝ่ายนโยบายและยุทธศาสตร์
สำนักงานราชวิทยาลัยจุฬาภรณ์
ราชวิทยาลัยจุฬาภรณ์

พ.ศ. 2562

ที่ปรึกษาด้านการขับเคลื่อนยุทธศาสตร์
และติดตามประเมินผล
สำนักงานราชวิทยาลัยจุฬาภรณ์
ราชวิทยาลัยจุฬาภรณ์