



หลักกฎหมายจาก

บทความสั้นคดีปกครองที่น่าสนใจ เล่ม ๑๓

: คดีพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล

หลักกฎหมายจากบทความสั้นคดีปกครองที่น่าสนใจ เล่ม ๑๓ : คดีพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล



ประกาศรับสมัคร “อาจารย์”
ไม่ตรงตามความต้องการของคณะ !

กรรมการสอบคัดเลือก
มอบบุคคลอื่นทำหน้าที่แทน ...
ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ให้ “หญิง” ถอดเสื้อผ้า
รอตรวจร่างกาย ...
วิธีการที่มีผลกระทบ
ต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ !!

ผลงานทางวิชาการที่ “อ้างอิง”
ไม่ถูกต้อง ถือเป็นการ “ลอกเลียน”

ความไม่เป็นธรรม
ในการเลื่อนขั้นเงินเดือน

แม้ไม่ต้องรับโทษวินัย ...
แต่ก็อาจไม่ได้เลื่อนตำแหน่ง

ฯลฯ

สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง



จัดทำโดย
สำนักวิจัยและวิชาการ
สำนักงานศาลปกครอง
๑๒๐ หมู่ที่ ๓ ถนนแจ้งวัฒนะ
แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่
กรุงเทพฯ ๑๐๒๑๐
โทรศัพท์ ๐ ๒๑๔๑ ๑๑๑๑
โทรศัพท์สายด่วน ๑๓๕๕
www.admincourt.go.th

หลักกฎหมายจาก

บทความสั้นคดีปกครองที่น่าสนใจ เล่ม ๑๓

: คดีพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล

: ประกาศรับสมัคร “อาจารย์” ไม่ตรงตามความต้องการของคณะ !

: กรรมการสอบคัดเลือกมอบบุคคลอื่นทำหน้าที่แทน ...
ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

: ให้ “หญิง” ถอดเสื้อฟ้อนตรวจร่างกาย ... วิธีการ
ที่มีผลกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ !!

: ผลงานทางวิชาการที่ “อ้างอิง” ไม่ถูกต้อง
ถือเป็นการ “ลอกเลียน”

: ความไม่เป็นธรรมในการประเมิน
เลื่อนขั้นเงินเดือน

: แม้ไม่ต้องรับโทษวินัย ... แต่ก็อาจ
ไม่ได้เลื่อนตำแหน่ง

ฯลฯ

สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง

หลักกฎหมายจากบทความสันติปครองที่น่าสนใจ เล่ม ๑๓

: คดีพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล

โดย สำนักวิจัยและวิชาการ

สำนักงานศาลปกครอง

สงวนลิขสิทธิ์

จัดทำโดย :

สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง

(กลุ่มเผยแพร่ข้อมูลทางวิชาการและวารสาร)

อาคารศาลปกครอง เลขที่ ๑๒๐ หมู่ที่ ๓ ถนนแจ้งวัฒนะ

แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพฯ ๑๐๒๑๐

โทรศัพท์ ๐ ๒๑๔๑ ๑๑๑๑ สายด่วน ๑๓๕๕

โทรสาร ๐ ๒๑๔๓ ๙๙๔๕

<http://www.admincourt.go.th>

คำนำ

สำนักงานศาลปกครอง โดยสำนักวิจัยและวิชาการ ได้จัดทำบทความสั้นเกี่ยวกับคดีปกครอง โดยศึกษาจากคำสั่งและคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่ได้วางหลักกฎหมายปกครอง บรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่ดีหรือที่มีความน่าสนใจมาเรียบเรียงเป็นเรื่องราวที่สามารถศึกษาทำความเข้าใจได้ง่าย โดยผ่านรูปแบบการนำเสนอเนื้อหาที่แตกต่างกันในแต่ละช่องทางการเผยแพร่ซึ่งได้มีการนำไปเผยแพร่ในสื่อสิ่งพิมพ์และสื่อออนไลน์ต่าง ๆ แล้ว

สำนักงานศาลปกครองเห็นว่าบทความดังกล่าวมีประโยชน์และให้สาระความรู้เกี่ยวกับกฎหมายปกครอง คดีปกครอง และกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง ซึ่งหนังสือเล่มนี้เป็นการรวบรวมบทความสั้นในส่วนที่เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลมาสรุปสาระสำคัญและหลักกฎหมาย/บรรทัดฐานการปฏิบัติราชการกำกับไว้ในบทความแต่ละเรื่อง โดยจัดทำเป็นรูปเล่มเพื่ออำนวยความสะดวกให้กับผู้สนใจได้ศึกษาค้นคว้า จึงหวังเป็นอย่างยิ่งว่าหนังสือฉบับนี้จะมีส่วนในการพัฒนาองค์ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายปกครอง และเป็นแนวทางในการปฏิบัติราชการที่ดี อีกทั้งเป็นประโยชน์ต่อแวดวงวิชาการกฎหมายและผู้สนใจโดยทั่วไป

อนึ่ง ผู้อ่านสามารถสแกน QR Code เพื่อศึกษารายละเอียดของแต่ละเรื่องได้ตามที่ปรากฏในปกหลังของหนังสือฉบับนี้



(นายอดิโชค พลดี)

เลขาธิการสำนักงานศาลปกครอง

๒๒ กันยายน ๒๕๖๔

สารบัญ

เรื่องที่	ชื่อเรื่อง	หน้า
-----------	------------	------

การสรรหาและคัดเลือก

๑. กรรมการสอบคัดเลือกมอบบุคคลอื่น
ทำหน้าที่แทน ... ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ๑
๒. คะแนน “สอบสัมภาษณ์” เข้ารับราชการ ...
ต้องมีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน ! ๗
๓. ระบายรหัสประจำตัวสอบผิด
“ไม่ตัดสิทธิ” คะแนนสอบ ๑๕
๔. ให้ “หญิง” ถอดเสื้อฝารอตรวจร่างกาย ...
วิธีการที่มีผลกระทบต่อศักดิ์ศรี
ความเป็นมนุษย์ !! ๒๓
๕. รอยสัก ... ศิลปะหรือตราบาป
อนาคตทางราชการ ! ๒๘
๖. กำหนดเกรดเฉลี่ยเพื่อสมัครเป็นอาจารย์ ...
เป็นธรรมหรือไม่ ? ๓๖
๗. ประกาศรับสมัคร “อาจารย์” ไม่ตรง
ตามความต้องการของคณะ ! ๔๒
๘. อายุเกิน ๖๐ ปี ไม่ต้องห้ามเป็นอธิการบดี
มรภ. ธนบุรี ๕๓

เรื่องที่	ชื่อเรื่อง	หน้า
-----------	------------	------

การแต่งตั้งและการพ้นจากตำแหน่ง

๙.	ข้อจำกัดการใช้ดุลพินิจแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการ	๖๔
๑๐.	สั่งให้ช่วยราชการต่าง อบต. ... ทำได้ถ้ามีเหตุ “จำเป็น” !	๗๔
๑๑.	คำสั่งย้าย ... (ไม่) ต้องให้ออกาสถูกราชกิจ ครบ !	๘๓
๑๒.	นายก อบต. อุปสมบทตามโครงการเฉลิมพระเกียรติฯ พ้นจากตำแหน่งหรือไม่ ?	๙๐
๑๓.	บรรพชาเป็นสามเณร สิ้นสุดสมาชิกภาพสมาชิกสภา อบต. หรือไม่ ?	๙๕
๑๔.	คำสั่งให้พ้นจากตำแหน่ง (ไม่) ชอบด้วยกฎหมาย ... เพราะ (ไม่) ตรวจสอบให้เกิดให้ถูกต้อง	๑๐๐
๑๕.	สั่งให้ออกจากราชการโดยอาศัยข้อมูลเชิงสถิติใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ !	๑๐๘
๑๖.	มีมลทินมัวหมอง ... ไม่ต้องปรากฏหลักฐานความผิดชัดแจ้ง ... ครบ !!!	๑๑๗

เรื่องที่	ชื่อเรื่อง	หน้า
-----------	------------	------

๑๗. ถูกให้ออกจากราชการเพราะใช้หลักฐาน
สด. ๔๓ ปลอม !!! ๑๒๗
๑๘. ให้รองอธิการบดีพ้นตำแหน่ง ...
ต้องสอบสวนก่อนหรือไม่ ๑๓๗

การเลื่อนเงินเดือน

๑๙. ให้ออกจากราชการไว้มาก่อน ... ถ้าสอบสวน
ไม่เสร็จ ต้องคืนตำแหน่งและสิทธิประโยชน์ ๑๔๗
๒๐. ไม่เลื่อนขึ้นเงินเดือนและไม่รับฟังคู่กรณี ...
รับฟังให้สมบูรณ์ภายหลังได้ ! ๑๕๗
๒๑. ความไม่เป็นธรรมในการประเมิน
เลื่อนขึ้นเงินเดือน ๑๖๕
๒๒. มาทำงานสายเกินกำหนด ...
หมดสิทธิเลื่อนขึ้นเงินเดือน ! ๑๗๓
๒๓. กระทำผิดนอกเวลาราชการและเป็นเรื่องส่วนตัว
โดยแท้ ... ได้รับการเลื่อนขึ้นเงินเดือนหรือไม่ ? ๑๘๑

การเลื่อนตำแหน่ง

๒๔. ผลงานทางวิชาการที่ “อ้างอิง” ไม่ถูกต้อง
ถือเป็นการ “ลอกเลียน” ๑๘๘

เรื่องที่	ชื่อเรื่อง	หน้า
๒๕.	“ผู้ทรงอำนาจ” ไม่ใช่อำนาจ ... การกระทำของ “ผู้รับมอบอำนาจ” จึงไม่ชอบ !	๑๙๖
๒๖.	แม้ไม่ต้องรับโทษวินัย ... แต่ก็อาจไม่ได้ เลื่อนตำแหน่ง	๒๐๒

เรื่องที่ ๑

กรรมการสอบคัดเลือกบุคคลอื่นทำหน้าที่แทน ...

ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๖๕๘/๒๕๖๑

สาระสำคัญ

มหาวิทยาลัยได้ออกประกาศรับสมัครสอบคัดเลือกบุคคลเพื่อเป็นอาจารย์ โดยอธิการบดีได้แต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อดำเนินการออกข้อสอบ ตรวจข้อสอบ สอบสัมภาษณ์ ประเมินผล และสรุปผลการคัดเลือก จำนวน ๕ ราย แต่คณะกรรมการชุดนี้กลับมีมติแต่งตั้งบุคคลอื่น ๒ ราย เพื่อทำหน้าที่ออกและตรวจข้อสอบ และประธานกรรมการยังได้มอบหมายให้กรรมการคนอื่นทำหน้าที่รับผิดชอบการสอบแทนตนเองทั้งหมด อันถือเป็นการกระทำโดยไม่มีอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่ ขัดคำสั่งของอธิการบดี และขัดต่อเจตนารมณ์ของการแต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อดำเนินการสอบคัดเลือกบุคคล ซึ่งมุ่งหมายให้คณะกรรมการปฏิบัติหน้าที่ด้วยตนเอง ส่วนขั้นตอนการสอบสัมภาษณ์ที่มีการมอบหมายกรรมการบางรายทำหน้าที่ และไม่ได้ดำเนินการให้ผู้สมัครเข้าห้องสอบตามที่กำหนดไว้ในประกาศ แต่กลับให้มาพูดคุยในสถานที่อื่นและไม่ได้สัมภาษณ์เกี่ยวกับวิสัยทัศน์การทำงาน ประสบการณ์ หรือข้อมูลที่จะเป็นประโยชน์เพื่อนำมาพิจารณาคัดเลือกให้ดำรงตำแหน่ง ทั้งยังใช้คำพูดในลักษณะดูหมิ่นเหยียดหยามผู้สมัครสอบอย่างรุนแรง

กรณีจึงขัดกับวัตถุประสงค์ในการสัมภาษณ์ที่ต้องการให้กรรมการทุกคนร่วมกันใช้ดุลพินิจในการพิจารณาคัดเลือกบุคคล และเป็นการปฏิบัติไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้ในการสอบคัดเลือก เป็นเหตุให้ประกาศผลการสอบคัดเลือกดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่เมื่อผู้สมัครสอบยังไม่ได้ได้รับความเสียหายแก่สิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง เนื่องจากไม่แน่นอนว่าหากการดำเนินการสอบคัดเลือกเป็นไปโดยชอบแล้ว ผู้สมัครสอบรายนี้จะได้รับการคัดเลือกหรือไม่ จึงไม่ถือเป็นการกระทำละเมิดที่มหาวิทยาลัยต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้สมัครสอบแต่อย่างใด

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

เจตนารมณ์ของการแต่งตั้งผู้ทำหน้าที่เป็นคณะกรรมการสอบคัดเลือกบุคคลนั้น คณะกรรมการต้องเป็นผู้มีความรู้ความสามารถในระดับสูงหรือทรงคุณวุฒิไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าผู้ที่สมัครสอบคัดเลือก รวมทั้งต้องปฏิบัติหน้าที่เป็นการเฉพาะตัวในการใช้ดุลพินิจร่วมกันเพื่อออกข้อสอบ ตรวจข้อสอบ หรือการสัมภาษณ์ โดยไม่อาจแต่งตั้งหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นเป็นผู้ทำหน้าที่แทนตนได้ นอกจากนี้ในการสอบสัมภาษณ์ต้องมีเกณฑ์การวัดและการให้คะแนนที่ชัดเจน และดำเนินการในห้องสอบตามที่กำหนดไว้ในประกาศรับสมัคร ทั้งนี้ เพื่อป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจ

กรรมการสอบคัดเลือกบุคคลอื่นทำหน้าที่แทน ... ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

พูดถึงเรื่องการสอบ... ผู้ที่มีอาชีพรับราชการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรืออาชีพอื่น ๆ ที่อยู่ในองค์กรประเภทต่าง ๆ ส่วนใหญ่แล้ว ล้วนต้องผ่านขั้นตอนของการสอบคัดเลือกมาด้วยกันแทบทั้งสิ้น เพียงแต่กระบวนการ ขั้นตอน หรือหลักเกณฑ์การคัดเลือกอาจจะแตกต่างกันไปตามประเภทขององค์กรนั้น ๆ

และแน่นอนว่า... ในการคัดเลือกบุคคลเข้ารับราชการ หรือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ต้องมีหลักเกณฑ์การคัดเลือกที่ชัดเจน และต้องดำเนินไปโดยชอบด้วยกฎหมายตั้งแต่เริ่มต้นจนสิ้นสุดกระบวนการ ไม่อาจดำเนินการตามอำเภอใจหรือจะอย่างไรก็ได้ ทั้งนี้ เพราะหลักเกณฑ์ที่กำหนดขึ้นย่อมมีเหตุผลและเป็นไปเพื่อประสิทธิภาพในการสอบคัดเลือกบุคคล เพื่อให้ได้บุคลากรที่เหมาะสมกับตำแหน่งนั้น ๆ

คดีนี้... ผู้ฟ้องคดีได้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อเป็นอาจารย์ ตามประกาศรับสมัครของมหาวิทยาลัยแห่งหนึ่ง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ซึ่งมีผู้มาสมัคร ๒ ราย โดยผู้ฟ้องคดีเป็นผู้สมัครรายเดียวที่ผ่านการตรวจคุณสมบัติและเป็นผู้มีสิทธิเข้าสอบ แต่ผลปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีสอบไม่ผ่าน !! ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคณะกรรมการที่ได้รับแต่งตั้งให้ปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับการสอบ ได้ดำเนินการกระบวนการสอบ โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง

เพื่อขอให้เพิกถอนประกาศผลการสอบดังกล่าว และขอเรียกร้อง
ค่าสินไหมทดแทนจากการดำเนินการสอบที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

โดยประเด็นพิจารณาในส่วนประกาศว่าชอบด้วยกฎหมาย
หรือไม่นั้น ศาลปกครองชั้นต้นได้วินิจฉัยในคดีหมายเลขแดง
ที่ ๓๙๒/๒๕๕๕ ว่าการจัดสอบดังกล่าวมีการดำเนินการที่ไม่ชอบ
ด้วยกฎหมายหลายประการ ดังนี้

๑. อธิการบดี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ได้แต่งตั้งคณะกรรมการ
เพื่อดำเนินการออกข้อสอบ ตรวจข้อสอบ สอบสัมภาษณ์ ประเมินผล
และสรุปผลการคัดเลือกเพื่อนำเสนอต่อมหาวิทยาลัยจำนวน
๕ ราย แต่คณะกรรมการชุดดังกล่าวกลับมีมติแต่งตั้งบุคคลอื่น
จำนวน ๒ ราย ทำหน้าที่ในการออกข้อสอบและตรวจข้อสอบด้วย
โดยที่คำสั่งของอธิการบดีมุ่งหมายให้คณะกรรมการชุดดังกล่าว
ปฏิบัติหน้าที่ด้วยตนเอง โดยไม่ได้ให้อำนาจในการที่จะ
มอบหมายบุคคลอื่นทำหน้าที่แทนได้ ทั้งนี้ เพราะเจตนา
ในการแต่งตั้งผู้ทำหน้าที่เป็นคณะกรรมการนั้น ต้องเป็นผู้มี
ความรู้ความสามารถในระดับสูงหรือทรงคุณวุฒิไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าผู้ที่
สมัครสอบคัดเลือก รวมทั้งต้องปฏิบัติหน้าที่เป็นการเฉพาะตัว
ในการใช้ดุลพินิจออกข้อสอบ ตรวจข้อสอบ และสัมภาษณ์
การดำเนินการของคณะกรรมการจึงเป็นการกระทำโดยไม่มี
อำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่

๒. ประธานคณะกรรมการชุดดังกล่าวได้มอบหมาย
ให้กรรมการอื่นทำหน้าที่รับผิดชอบการสอบแทนตนเองทั้งหมด

ถือเป็นการไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายโดยปราศจาก เหตุผลอันสมควร **ขัดคำสั่งของอธิการบดี และขัดต่อเจตนารมณ์ของการแต่งตั้งคณะกรรมการ**เพื่อทำหน้าที่ในการดำเนินการ สอบคัดเลือก

๓. ผู้ฟ้องคดีได้เข้ารับการทดสอบข้อเขียนในช่วงเช้า และในช่วงบ่ายเป็นขั้นตอนของการสอบสัมภาษณ์ คณะกรรมการ ได้มอบหมายกรรมการบางรายให้ทำการสอบสัมภาษณ์ โดย กรรมการผู้สอบสัมภาษณ์ไม่ดำเนินการให้ผู้ฟ้องคดีเข้าห้องสอบ ตามที่กำหนดในประกาศ แต่กลับให้มาพูดคุยในสถานที่อื่น โดยนั่งคุยที่โต๊ะม้าหินอ่อน และไม่ได้สัมภาษณ์เกี่ยวกับวิสัยทัศน์ การทำงาน ประสิทธิภาพหรือข้อมูลที่จะเป็นประโยชน์ในการ นำมาพิจารณาคัดเลือกบุคคลในตำแหน่งดังกล่าว และยังใช้ คำพูดในลักษณะดูหมิ่นเหยียดหยามผู้ฟ้องคดีอย่างรุนแรง ซึ่งขัดกับวัตถุประสงค์ในการสัมภาษณ์ที่ต้องการให้กรรมการ ทุกคนร่วมกันใช้ดุลพินิจในการพิจารณาคัดเลือกบุคคล กรณีจึงถือเป็นการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของอธิการบดี และ เป็นการปฏิบัติไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการ อันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้ในการสอบคัดเลือกดังกล่าว

เมื่อการดำเนินการสอบคัดเลือกไม่ชอบด้วยกฎหมาย ประกาศผลการสอบคัดเลือกที่ประกาศให้ผู้ฟ้องคดีไม่ผ่านการสอบจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองพิพากษา ให้เพิกถอนประกาศดังกล่าว โดยมีข้อสังเกตเกี่ยวกับวิธีการ

ดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาว่า ให้มหาวิทยาลัย
ดำเนินการสอบคัดเลือกใหม่ให้ถูกต้องตามกฎหมายและหลักเกณฑ์
ที่กำหนด อันเป็นการคืนสิทธิการสอบคัดเลือกใหม่ให้แก่
ผู้ฟ้องคดี

ประเด็นดังกล่าวยุติในศาลปกครองชั้นต้น และศาลปกครอง
สูงสุดได้วินิจฉัยในส่วนของค่าเสียหาย โดยเห็นว่าผู้ฟ้องคดี
ยังไม่ได้รับความเสียหายแก่สิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด เนื่องจาก
มิได้แน่อนว่าหากการดำเนินการสอบคัดเลือกเป็นไปโดยชอบ
ผู้ฟ้องคดีจะได้รับการคัดเลือกหรือไม่ จึงไม่ถือเป็นการกระทำ
ละเมิดต่อผู้ฟ้องคดีและไม่ต้องชดเชยค่าเสียหาย (คำพิพากษา
ศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๖๕๘/๒๕๖๑)

คดีนี้ศาลปกครองได้วางแนวทางการปฏิบัติราชการที่ดี
สำหรับกรรมการที่ได้รับแต่งตั้งให้มีอำนาจหน้าที่ในการสอบ
คัดเลือกบุคคล ซึ่งต้องดำเนินการด้วยตนเองเพราะเป็นหน้าที่
ที่ต้องอาศัยความรู้ความสามารถเฉพาะตัวในการใช้ดุลพินิจ
ร่วมกัน อีกทั้งยังต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์หรือวิธีการ
ที่กำหนดไว้ให้ถูกต้องครบถ้วน ซึ่งในการสอบสัมภาษณ์ต้องมี
เกณฑ์การวัดและการให้คะแนนที่ชัดเจนและดำเนินการในห้องสอบ
ตามที่กำหนดในประกาศ มิอาจใช้อำนาจตามอำเภอใจเช่นใดก็ได้
นะครับ !



เรื่องที่ ๒

คะแนน “สอบสัมภาษณ์” เข้ารับราชการ ...
ต้องมีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน !

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๕๕/๒๕๖๑

สาระสำคัญ

ผู้สมัครสอบแข่งขันเพื่อบรรจุเป็นพนักงานเทศบาล ตำแหน่ง นักพัฒนาชุมชน ได้คะแนนสอบในภาคความรู้ความสามารถ เฉพาะตำแหน่ง (ภาค ข) ๑๖๒ คะแนน (คะแนนเต็ม ๒๐๐ คะแนน) และได้คะแนนสอบในภาคความเหมาะสมกับตำแหน่งหรือการสอบ สัมภาษณ์ (ภาค ค) ๗๐ คะแนน (คะแนนเต็ม ๑๐๐ คะแนน) ซึ่งแตกต่างจากผู้สอบแข่งขันได้ในลำดับที่ ๑ และลำดับที่ ๒ ที่ได้ ๙๒ คะแนน เป็นอย่างมาก โดยผู้สมัครสอบรายพิพาทอยู่ใน ลำดับที่ ๕๕ และไม่ได้รับการบรรจุแต่งตั้ง เมื่อคณะกรรมการสอบ สัมภาษณ์ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์และกรอบการให้คะแนน เพื่อให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน และมีจำนวนมากถึง ๒๐ ชุด หรือ ๖๐ คน ทำให้สามารถใช้ดุลพินิจในการให้คะแนนได้อย่างอิสระ ก่อให้เกิดการใช้อำนาจตามอำเภอใจ อันไม่เป็นไปตามข้อ ๘ และข้อ ๙ วรรคสอง ของประกาศคณะกรรมการมาตรฐาน การบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นฯ และการที่คณะกรรมการใช้ ระยะเวลาสอบภาค ค ประมาณ ๕ นาที โดยใช้คำถามในเรื่องทั่วไป เกี่ยวกับการทำงานเพียงเล็กน้อย รวมทั้งไม่ได้แสดงพยานหลักฐาน

ว่ามีเหตุผลใดที่ใช้พิจารณาให้คะแนนผู้สมัครสอบรายนี้แตกต่างจากผู้สมัครสอบแข่งขันรายอื่นอย่างมาก กรณีจึงไม่มีเหตุผลรองรับการใช้ดุลพินิจได้อย่างชัดเจน ประกอบกับเมื่อประกาศหลักเกณฑ์การสอบกำหนดให้ใช้คะแนนรวม ซึ่งหมายถึงคะแนนที่แท้จริง แต่คณะกรรมการได้แปลงคะแนนสอบของผู้สมัครในภาค ข เป็นร้อยละ ทำให้ผู้สมัครสอบรายพิพาทได้คะแนนรวมลดลง จึงไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่หน่วยงานกำหนดขึ้น และส่งผลให้ประกาศขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้เฉพาะรายของผู้สมัครสอบที่พิพาทไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การดำเนินการสอบแข่งขันเพื่อคัดเลือกบุคคลเข้ารับการบรรจุแต่งตั้งเป็นข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ จะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์หรือแนวทางที่ประกาศรับสมัครกำหนดไว้อย่างเคร่งครัด และในการสอบสัมภาษณ์ต้องกำหนดกรอบการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการไว้อย่างชัดเจน เช่น รายละเอียดการให้คะแนน โดยกำหนดสัดส่วนการให้คะแนน ช่วงการให้คะแนนขั้นต่ำ และขั้นสูง เพื่อเป็นมาตรฐานในการให้คะแนนผู้สอบแข่งขัน อย่างเป็นธรรม การกำหนดระยะเวลาและคำถามที่ใช้ในการสอบสัมภาษณ์ที่มีความเหมาะสมในการบ่งชี้ถึงความเหมาะสมในด้านต่าง ๆ ของผู้เข้าสอบแข่งขันกับตำแหน่งที่เปิดรับสมัคร รวมทั้งข้อเท็จจริงที่ใช้ในการพิจารณาให้คะแนน จะต้องมิมีเหตุผลที่รับฟังได้อย่างชัดเจน

**คะแนน “สอบสัมภาษณ์” เข้ารับราชการ ...
ต้องมีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน !**

โดยทั่วไป... การสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุบุคคลเข้ารับราชการ จะมีวิธีการปฏิบัติและขั้นตอนการดำเนินการคัดเลือกบุคคลในทำนองเดียวกัน เช่น มีคณะกรรมการควบคุมการสอบ คณะกรรมการตรวจข้อสอบ คณะกรรมการสอบสัมภาษณ์ หรือ มีขั้นตอนการสอบแข่งขัน เช่น สอบภาคความรู้ความสามารถ เฉพาะตำแหน่ง (ภาค ข) และสอบภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง (ภาค ค) เป็นต้น ซึ่งในการสอบภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง หรือการสอบสัมภาษณ์ อาจมีปัญหาเรื่อง “ความเป็นธรรม” ของคณะกรรมการสอบสัมภาษณ์ในการพิจารณาให้คะแนนผู้เข้าสอบได้เช่นเดียวกัน

อุทาหรณ์จากคดีปกครองฉบับนี้... แม้ว่าจะเป็นคดีพิพาทที่เกิดขึ้นจากการสอบแข่งขันเพื่อบรรจุเข้ารับราชการเป็นพนักงานเทศบาล เกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจอย่างไม่เป็นธรรมของคณะกรรมการสอบสัมภาษณ์ในการให้คะแนนผู้เข้าสอบ... แต่ก็เชื่อว่าข้อพิพาทในคดีนี้จะเป็นอุทาหรณ์และเป็นแนวทางปฏิบัติราชการที่ดีให้กับหน่วยงานของรัฐ รวมถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐอื่น ๆ ในการดำเนินการสอบแข่งขันเพื่อบรรจุแต่งตั้งบุคคลเข้ารับราชการในหน่วยงานของตน

คดีนี้มีมูลเหตุเกิดจากคณะกรรมการพนักงานเทศบาล ประกาศรับสมัครสอบแข่งขันเพื่อบรรจุบุคคลเข้ารับราชการ เป็นพนักงานเทศบาล โดยกำหนดให้มีการสอบแข่งขัน ๒ ภาค คือ ภาคความรู้ความสามารถเฉพาะตำแหน่ง ๒๐๐ คะแนน และ ภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง ๑๐๐ คะแนน

ผู้ฟ้องคดีได้สมัครสอบแข่งขันตามประกาศดังกล่าว ในตำแหน่งนักพัฒนาชุมชน

โดยสอบภาคความรู้ความสามารถเฉพาะตำแหน่ง (ภาค ข) ได้คะแนนสูงกว่าผู้สมัครสอบทุกคน คือ ๑๖๒ คะแนน แต่การสอบภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง (ภาค ค) คณะกรรมการสอบ ใช้ระยะเวลาสอบ ๕ นาที และได้คะแนน ๗๐ คะแนน ซึ่งแตกต่างกับผู้สอบแข่งขันที่ได้รับการขึ้นบัญชีในลำดับที่ ๑ และลำดับที่ ๒ ที่ได้คะแนน ๙๒ คะแนน ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับการบรรจุแต่งตั้ง

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า ในการสอบภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง ไม่มีหลักเกณฑ์ในการให้คะแนนผู้เข้าสอบแข่งขัน เป็นการเปิดช่องให้มีการทุจริต ไม่เป็นธรรม เป็นการเลือกปฏิบัติ และไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานกลางการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น จึงยื่นฟ้อง คณะกรรมการพนักงานเทศบาลต่อศาลปกครองขอให้มีการคำพิพากษา หรือคำสั่งเพิกถอนประกาศขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้เพื่อบรรจุแต่งตั้งเป็นพนักงานเทศบาลเฉพาะรายผู้ฟ้องคดี

ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการให้คะแนนภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง คือ การประเมินบุคคลเพื่อพิจารณาความเหมาะสมกับตำแหน่งตามองค์ประกอบ ๓ ส่วน คือ (๑) บุคลิกภาพ (๒) ทักษะและแรงจูงใจ (๓) ความรู้ความสามารถ โดยไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการให้คะแนนแต่ละองค์ประกอบที่ทำการประเมินว่าควรมีสัดส่วนให้คะแนนเท่าใด หรือควรมีช่วงการให้คะแนนขั้นต่ำและขั้นสูงเพียงใด เพื่อเป็นมาตรฐานให้คณะกรรมการสอบภาคความเหมาะสมกับตำแหน่งใช้ในการให้คะแนนผู้เข้าสอบแข่งขัน โดยมีคณะกรรมการสอบจำนวน ๒๐ ชุด ชุดละ ๓ คน

ปัญหาประการแรก คือ กรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการให้คะแนนแต่ละองค์ประกอบ... การตั้งคณะกรรมการสอบหลายชุด... ระยะเวลาในการสอบสัมภาษณ์ รวมถึงคำถามที่ใช้สอบสัมภาษณ์ ส่งผลต่อการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการสอบอย่างไร

ข้อกฎหมาย ตามข้อ ๘ และข้อ ๙ วรรคสอง ของประกาศคณะกรรมการมาตรฐานการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น เรื่อง กำหนดมาตรฐานกลางการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น ลงวันที่ ๒๕ มิถุนายน ๒๕๔๔ กำหนดว่า การสรรหาคัดเลือกเข้ารับราชการในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ให้คำนึงถึงความเป็นธรรมและความเสมอภาค ให้โอกาสแก่บุคคลที่มีสิทธิอย่างเท่าเทียมกัน และให้ดำเนินการสอบแข่งขันเป็นการทั่วไปอย่างเปิดเผย โปร่งใส

สามารถตรวจสอบได้ เพื่อให้ได้ผู้ที่มีความรู้เหมาะสมกับตำแหน่งตามวัตถุประสงค์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์และกรอบการให้คะแนนผู้เข้าสอบแข่งขันภาคความรู้ความสามารถเฉพาะตำแหน่งเพื่อให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน และคณะกรรมการสอบมีจำนวนมากถึง ๒๐ ชุด หรือ ๖๐ คน คณะกรรมการสอบจึงสามารถใช้ดุลพินิจในการให้คะแนนแก่ผู้เข้าสอบแข่งขันได้อย่างอิสระ และเปิดกว้างตามดุลพินิจเพียงใดก็ได้ เป็นการก่อให้เกิดการใช้อำนาจตามอำเภอใจ ไม่เป็นไปตามข้อ ๘ และข้อ ๙ วรรคสอง และการใช้ระยะเวลาสอบประมาณ ๕ นาที และใช้คำถามในเรื่องทั่วไปเกี่ยวกับการทำงานเพียงเล็กน้อย โดยไม่ปรากฏพฤติการณ์บ่งชี้ถึงความไม่เหมาะสมในด้านต่าง ๆ ตามที่ประกาศกำหนดไว้ รวมทั้งไม่ได้แสดงพยานหลักฐานว่ามีข้อเท็จจริงหรือเหตุผลใดที่ใช้พิจารณาให้คะแนนผู้ฟ้องคดีแตกต่างจากผู้สอบแข่งขันรายอื่นอย่างมาก

จึงไม่มีเหตุผลรองรับการใช้ดุลพินิจการให้คะแนนดังกล่าวได้อย่างแข็งชัด ประกอบกับการไม่ได้กำหนดกรอบการให้คะแนนไว้ มีลักษณะเป็นการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจ จึงเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ ทำให้การสอบแข่งขันครั้งนี้ไม่เป็นธรรมและไม่ทำให้ได้ผู้ที่มีความรู้เหมาะสมกับตำแหน่งอย่างแท้จริง

ปัญหาประการที่สอง คือ การคำนวณคะแนนของผู้เข้าสอบแข่งขัน โดยไม่ได้นำคะแนนสอบตามความจริงมาใช้ แต่นำคะแนน

ที่คิดเป็นร้อยละมาใช้ในการรวมคะแนนเพื่อเรียงลำดับ เป็นการกระทำที่ขัดด้วยกฎหมายหรือไม่

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีสอบได้คะแนนภาคความรู้ความสามารถเฉพาะตำแหน่ง (ภาค ข) ๑๖๒ คะแนน จากคะแนนเต็ม ๒๐๐ คะแนน ภาคความรู้ความสามารถเฉพาะตำแหน่ง (ภาค ค) ๗๐ คะแนน จากคะแนนเต็ม ๑๐๐ คะแนน จึงสอบได้คะแนนทั้งสองภาคไม่ต่ำกว่าร้อยละ ๖๐ เมื่อประกาศหลักเกณฑ์การสอบแข่งขันกำหนดให้ใช้คะแนนรวม ซึ่งหมายถึงคะแนนที่แท้จริง มิใช่หมายถึงอัตราร้อยละของคะแนนที่แท้จริง ผู้ฟ้องคดีจึงได้คะแนน ๒๓๒ คะแนน และอยู่ในลำดับที่ ๑ ของบัญชีผู้สอบแข่งขันได้

การที่คณะกรรมการสอบได้แปลงคะแนนสอบของผู้ฟ้องคดีภาค ข เป็นร้อยละ ๘๑ รวมกับภาค ค ๗๐ คะแนน ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้คะแนนรวม ๑๕๑ คะแนน อยู่ลำดับที่ ๕๕ จึงไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ข้างต้น ดังนั้น ประกาศขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้โดยขึ้นบัญชีผู้ฟ้องคดีเป็นลำดับที่ ๕๕ จึงไม่ขัดด้วยกฎหมาย

พิพากษาเพิกถอนประกาศขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้เฉพาะรายชื่อผู้ฟ้องคดี และให้ประกาศขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ใหม่ให้ถูกต้องตามผลคะแนนที่แท้จริงเฉพาะรายชื่อผู้ฟ้องคดี

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดคดีนี้ จึงถือเป็นแนวทางการปฏิบัติราชการที่ดีสำหรับหน่วยงานของรัฐหลาย ๆ แห่ง ที่ดำเนินการสอบแข่งขันเพื่อคัดเลือกบุคคลเข้ารับการบรรจุ

แต่งตั้งเป็นข้าราชการ โดยเฉพาะกรณีการกำหนดแนวทางในการสอบสัมภาษณ์ว่าจะต้องเป็นไปตามแนวทางที่ประกาศกำหนดอย่างเคร่งครัด และให้กำหนด “กรอบการใช้ดุลพินิจ” ของคณะกรรมการที่ทำหน้าที่ไว้อย่างชัดเจนทั้ง (๑) รายละเอียดการให้คะแนน สัดส่วนการให้คะแนน ช่วงการให้คะแนนขั้นต่ำและขั้นสูงในแต่ละองค์ประกอบ เพื่อเป็นมาตรฐานให้คณะกรรมการใช้ในการให้คะแนนผู้สอบแข่งขันอย่างเป็นธรรม (๒) ระยะเวลาที่ใช้ในการสอบสัมภาษณ์และคำถามที่ใช้ในการสอบสัมภาษณ์ มีความเหมาะสมเพียงพอที่จะสามารถบ่งชี้ถึงความเหมาะสมด้านต่าง ๆ เช่น ด้านพฤติกรรม ความรู้ความสามารถ หรือด้านอื่น ๆ ตามที่ประกาศกำหนดไว้ (๓) ข้อเท็จจริงหรือเหตุผลที่ใช้ในการพิจารณาให้คะแนนผู้สอบแข่งขัน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กรณีที่มีความแตกต่างจากผู้สอบแข่งขันรายอื่นอย่างมาก จะต้องต้องมีข้อเท็จจริงและเหตุผลที่รับฟังได้ ทั้งนี้ เพื่อให้ได้ผู้ที่มีความรู้ที่เหมาะสมกับตำแหน่งตามวัตถุประสงค์ของหน่วยงานของรัฐอย่างแท้จริง รวมทั้งเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมอย่างเสมอภาค ให้โอกาสแก่บุคคลมีสิทธิอย่างเท่าเทียมกัน และให้การดำเนินการสอบแข่งขันเป็นไปอย่างเปิดเผย โปร่งใส ตรวจสอบได้

ท่านที่สนใจสามารถศึกษารายละเอียดได้ในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๕๕/๒๕๖๑



เรื่องที่ ๓

ระบายนรหสประจําตัวสอบผิต

“ไม่ตดัสัทธิ” คะแนนสอบ

คํพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๗๙/๒๕๕๘

สาระสําคัญ

การคัดเลือกข้าราชการครูเพื่อดํารงตําหน่งรองผู้อํานวยการสถานศึกษาและผู้อํานวยการสถานศึกษาเป็นการทดสอบความรู้ความสามารถของผู้เข้ารับการคัดเลือก โดยการกระทำที่จจะมีผลถึงขนาดให้การทดสอบความรู้ความสามารถเสียไป ต้องกระทบตอสาระสําคัญของการทดสอบเท่านั้น เช่น การทุจริตในการสอบ ซึ่งแม้ว่าการตรวจสอบข้อผู้เข้าสอบในกระดาศาคํตอบที่มีการระบายรหสประจําตัวสอบไม่ตรงกับเลขรหสประจําตัวสอบจะทำให้เกิดความไม่สะดวกและก่อให้เกิดความล่าช้าในการตรวจและประมวลผล แต่ก็ไม่ได้ทำให้สาระสําคัญในการคัดเลือกดังกล่าวเสียไป การตดัสัทธิในคะแนนของผู้เข้าสอบที่มีการระบายรหสประจําตัวสอบผิต โดยอ้างแนวปฏิบัติในการตรวจกระดาศาคํตอบด้วยเครื่องจักร กรณีที่กระดาศาคํตอบไม่สามารถตรวจได้ อันเนื่องมาจากความผิตพลาดของผู้เข้าสอบจะไม่นําคะแนนมาประมวลผลจึงขัดตอเจตนารมณ์ทางกฎหมายของการทดสอบความรู้ความสามารถในตําหน่งที่เป็ดสอบ ประกอบกับการระบายรหสประจําตัวสอบผิตไม่ได้เป็นความผิตพลาดของผู้เข้าสอบเพียงฝ่ายเดียว แต่เป็น

ความผิดพลาดของกรรมการกำกับห้องสอบด้วยที่ไม่ได้ตรวจสอบก่อนเก็บกระดาษคำตอบ ดังนั้น ประกาศของเลขาธิการฯ เฉพาะส่วนที่ไม่มีรายชื่อผู้เข้าสอบที่ระบายนรหัสประจำตัวสอบผิด เป็นผู้สอบผ่านภาค ก. จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

หน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องใช้อำนาจโดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้อำนาจด้วย ซึ่งแม้ว่าจะได้มีการกำหนดแนวปฏิบัติขึ้นเป็นการภายในเพื่อใช้เป็นแนวทางการปฏิบัติราชการในเรื่องใดเรื่องหนึ่งเพื่อความสะดวกรวดเร็วก็นับว่า แต่หน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ไม่อาจนำแนวปฏิบัตินั้นมาใช้ในทางที่ขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้อำนาจได้ หรือไม่อาจนำข้อผิดพลาดที่เกิดขึ้นจากการไม่ปฏิบัติตามแนวทางดังกล่าวในส่วนที่มีใช้สาระสำคัญเพื่อมาเป็นเหตุผลหรือข้ออ้างในการใช้อำนาจกระทำการใด ๆ จนส่งผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลซึ่งเป็นคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง หากมีการใช้อำนาจไปโดยฝ่าฝืนต่อเจตนารมณ์ของกฎหมาย จะถือเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาเพื่อเพิกถอนการกระทำนั้นได้

ระเบียบรหัสประจำตัวสอบผิด “ไม่ตัดสิทธิ” คะแนนสอบ

ในการคัดเลือกบุคคลเพื่อบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น การทดสอบความรู้ความสามารถของบุคคลตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ส่วนราชการนั้น ๆ กำหนด ถือเป็นวิธีการหนึ่งเพื่อให้ได้บุคคลที่เหมาะสมกับตำแหน่งงานมากที่สุด โดยผู้สมัครเข้ารับการคัดเลือกจะต้องปฏิบัติตามระเบียบเกี่ยวกับการเข้าสอบและวิธีการสอบอย่างเคร่งครัด เช่น การสอบข้อเขียน ซึ่งผู้เข้าสอบจะต้องกรอกรหัสประจำตัวสอบ การแสดงบัตรประจำตัวประชาชนหรือบัตรที่ทางราชการออกให้ก่อนเข้าห้องสอบ ห้ามนำเครื่องมือสื่อสารอิเล็กทรอนิกส์ทุกชนิดเข้าห้องสอบเพื่อป้องกันการทุจริตในการสอบ หากผู้สมัครสอบไม่ปฏิบัติตามระเบียบเกี่ยวกับการเข้าสอบและวิธีการสอบดังกล่าว หรือมีเจตนาทุจริตในการสอบหรือพยายามกระทำการทุจริตในการสอบ ผู้สมัครสอบอาจไม่ได้รับอนุญาตให้เข้าสอบหรืออาจถูกพิจารณาตัดสิทธิไม่ตรวจให้คะแนนสอบได้

อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ว่าหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติในการสอบคัดเลือกจะกำหนดให้อำนาจหน่วยงานที่จัดสอบในการไม่อนุญาตหรือตัดสิทธิไม่ตรวจคะแนนสอบได้ก็ตาม แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าให้อำนาจนั้นโดยไม่คำนึงถึงวัตถุประสงค์ของการสอบคัดเลือกหรือเจตนารมณ์ของกฎหมาย

ดังเช่นคดีปกครองที่นำมาเล่าสู่กันฟังในคอลัมน์กฎหมายใกล้ตัวฉบับนี้ เป็นเรื่องของข้าราชการผู้เข้าสอบได้ระเบียบรหัสประจำตัวสอบผิดและถูกตัดสิทธิในการตรวจคะแนนในวิชานั้น ทำให้ไม่มีชื่อเป็นผู้สอบผ่าน

กรณีดังกล่าวถือเป็นข้อผิดพลาดถึงขนาดต้องตัดสิทธิไม่ให้ได้รับคะแนนในรายวิชานั้นหรือไม่ ?

คดีนี้เกิดจากผู้ฟ้องคดีสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งรองผู้อำนวยการสถานศึกษาและผู้อำนวยการสถานศึกษา ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดี (เลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน) ได้ประกาศรายชื่อผู้ผ่านภาค ก. ปรากฏว่าไม่มีรายชื่อของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีไปขอคัดค้านสอบจึงทราบว่า ผู้ฟ้องคดีทำข้อสอบวิชาภาคเข้าได้ ๖๒ คะแนน แต่ระเบียบรหัสประจำตัวสอบในกระดาษคำตอบวิชาดังกล่าวผิด ส่วนข้อสอบวิชาภาคปลายผู้ฟ้องคดีได้ ๖๗ คะแนน ผู้ถูกฟ้องคดีจึงไม่นำคะแนนในวิชาที่ระเบียบรหัสประจำตัวสอบผิดรวมกับคะแนนสอบอีกวิชา ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่มีชื่อเป็นผู้สอบผ่านภาค ก.

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า ในกระดาษคำตอบได้ปรากฏชื่อและชื่อสกุลของผู้ฟ้องคดี การระเบียบรหัสประจำตัวสอบผิดจึงไม่ใช่สาระสำคัญที่จะทำให้การตรวจข้อสอบต้องเสียไป เมื่อผู้ฟ้องคดีได้ผลคะแนนสอบสองวิชารวมกันเกินกว่าร้อยละห้าสิบ ถือเป็นผู้ผ่านเกณฑ์การคัดเลือกตามที่ผู้ถูกฟ้องคดีกำหนดไว้ จึงฟ้องคดีต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนประกาศผลการสอบภาค ก.

เฉพาะรายของผู้ฟ้องคดี และให้ประกาศผลการสอบภาค ก. ใหม่ให้ถูกต้องต่อไป

ผู้ถูกฟ้องคดีอ้างว่า ในกระดาษคำตอบมีคำแนะนำการระบายรหัสอย่างชัดเจน ซึ่งผู้เข้าสอบทุกคนต้องทราบและปฏิบัติตาม การที่ผู้ฟ้องคดีระบายรหัสประจำตัวสอบผิดถือเป็นความผิดของผู้เข้าสอบเอง คณะกรรมการตรวจกระดาษคำตอบและประมวลผลการคัดเลือกจึงไม่อาจแก้คะแนนของผู้เข้าสอบได้ ประกอบกับการตรวจกระดาษคำตอบและประมวลผลการสอบแข่งขันได้ดำเนินการด้วยเครื่องจักรตามแนวปฏิบัติตามหนังสือสำนักงาน ก.ค. ที่ ศร ๑๕๐๔/ว ๓ ลงวันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๓ ข้อ ๒.๑.๒ และข้อ ๒.๒ กำหนดว่า กรณีที่กระดาษคำตอบไม่สามารถตรวจได้ อันเนื่องมาจากความผิดพลาดของผู้เข้าสอบ เช่น ผู้เข้าสอบลงรหัสผิดพลาด ลงรหัสซ้ำกัน หรือลงรหัสด้วยปากกา จะไม่มีการแก้ไขใด ๆ ทั้งสิ้นและจะไม่นำคะแนนที่ได้จากการตรวจกระดาษคำตอบมาประมวลผล

ประเด็นที่เป็นปัญหา คือ ผู้ถูกฟ้องคดีมีสิทธินำเหตุบกพร่องของผู้ฟ้องคดีจากการระบายรหัสประจำตัวสอบผิดมาตัดสิทธิคะแนนสอบ โดยถือว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้สอบไม่ผ่านหรือไม่ ?

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า แนวปฏิบัติในการตรวจกระดาษคำตอบและประมวลผลการสอบแข่งขันด้วยเครื่องจักรที่นำมาใช้ขณะเกิดข้อพิพาท เป็นระเบียบภายในเพื่ออำนวยความสะดวกในการตรวจกระดาษคำตอบและประมวลผลการสอบ

แต่การคัดเลือกข้าราชการครูเพื่อดำรงตำแหน่งรองผู้อำนวยการสถานศึกษาและผู้อำนวยการสถานศึกษา เป็นการทดสอบความรู้ความสามารถของผู้เข้ารับการคัดเลือก การกระทำที่จะมีผลถึงขนาดให้การทดสอบความรู้ความสามารถเสียไป ต้องเป็นการกระทำที่กระทบต่อสาระสำคัญของการทดสอบความรู้ความสามารถ เช่น การทุจริตในการสอบ แต่การระบายรหัสประจำตัวสอบไม่ตรงกับเลขรหัสประจำตัวสอบไม่กระทบต่อสาระสำคัญของการทดสอบความรู้ความสามารถของผู้เข้าสอบ และไม่ปรากฏว่ามีการทุจริตในการสอบและมีผลคะแนนออกมาแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีก็มีขั้นตอนที่ต้องปฏิบัติต่อไปเพียงการประมวลผลคะแนน

การตรวจสอบชื่อผู้เข้าสอบในกระดาษคำตอบที่มีการระบายรหัสประจำตัวสอบไม่ตรงกับเลขรหัสประจำตัวสอบจะทำให้ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ได้รับความสะดวก และก่อให้เกิดความล่าช้าในการตรวจให้คะแนนและประมวลผลคะแนนเท่านั้น แต่ไม่ได้ทำให้สาระสำคัญในการคัดเลือกดังกล่าวเสียไป การนำแนวปฏิบัติดังกล่าวมาตัดสินคดีในคะแนนของผู้ฟ้องคดี จึงขัดต่อเจตนารมณ์ทางกฎหมายของการทดสอบความรู้ความสามารถเพื่อคัดเลือกรองผู้อำนวยการสถานศึกษาและผู้อำนวยการสถานศึกษา

นอกจากนั้น ผู้ถูกฟ้องคดียังต้องนำแนวปฏิบัติการดำเนินการสอบภาค ก. ที่กำหนดขึ้นมาใช้บังคับในปี พ.ศ. ๒๕๕๒ มาพิจารณาประกอบด้วย เมื่อแนวปฏิบัติการดำเนินการสอบภาค ก. ได้กำหนดให้กรรมการกำกับห้องสอบมีหน้าที่ตรวจสอบการลงรหัสวิชาและรหัสประจำตัวสอบของผู้เข้าสอบเพื่อป้องกัน

การทุจริตในการสอบ กรรมการกำกับห้องสอบจึงมีหน้าที่ต้องตรวจการระบายรหัสประจำตัวสอบให้ตรงกับเลขรหัสประจำตัวสอบ และตัวบุคคลที่เข้าสอบก่อนเก็บกระดาษคำตอบ

ดังนั้น เมื่อพบว่ามิใช่ผู้เข้าสอบระบายรหัสประจำตัวสอบไม่ตรงกับเลขรหัสประจำตัวสอบ จึงไม่ได้เป็นความผิดพลาดของผู้เข้าสอบเพียงฝ่ายเดียว แต่เป็นความผิดพลาดของกรรมการกำกับห้องสอบประกอบด้วย จึงไม่อาจถือได้ว่าเป็นกรณีที่เกิดมาจากความผิดพลาดของผู้เข้าสอบตามข้อ ๒.๒ ของแนวปฏิบัติในการตรวจกระดาษคำตอบและประมวลผลการสอบแข่งขันด้วยเครื่องจักรฯ ที่จะตัดสิทธิผู้ฟ้องคดีเนื่องจากระบายรหัสประจำตัวสอบไม่ตรงกับเลขรหัสประจำตัวสอบ

ประกาศของผู้ถูกฟ้องคดีเฉพาะส่วนที่ไม่ประกาศรายชื่อผู้ฟ้องคดีเป็นผู้สอบผ่านภาค ก. จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ถูกฟ้องคดีจึงต้องนำคะแนนสอบในวิชาที่ระบายรหัสประจำตัวสอบผิดมารวมในบัญชีคะแนน และประกาศรายชื่อผู้ฟ้องคดีเป็นผู้สอบผ่านภาค ก. ให้ถูกต้อง (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๗๘/๒๕๕๘)

คดีนี้เป็นบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่ดีสำหรับหน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะต้องใช้อำนาจโดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้อำนาจในเรื่องนั้น ๆ ซึ่งแม้ว่าจะได้มีการกำหนดแนวปฏิบัติขึ้นเป็นการภายในเพื่อใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติในเรื่องใดเรื่องหนึ่งเพื่อความสะดวกรวดเร็วในการทำหน้าที่ของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ

หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใช้อำนาจก็ไม่อาจนำ
 แนวปฏิบัติดังกล่าวมาใช้ในทางที่ขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมาย
 ที่ให้อำนาจได้ หรือไม่อาจนำข้อผิดพลาดที่เกิดขึ้นจากการไม่ปฏิบัติ
 ตามแนวปฏิบัติดังกล่าวในข้อที่มีสาระสำคัญมาเป็นเหตุผลของ
 การใช้อำนาจ จนส่งผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง
 ที่เป็นคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง นอกจากนี้
 คดีนี้ยังเป็นอุทธรณ์ที่ดีสำหรับผู้เข้าสอบคัดเลือกหรือสอบแข่งขัน
 ในทุกสนามสอบที่จะต้องปฏิบัติตามคำชี้แจงหรือข้อสั่งการ
 ที่กำหนดไว้สำหรับการสอบในครั้งนั้น ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง
 การเขียนเลขประจำตัวสอบหรือการระบายรหัสประจำตัวสอบ
 จะต้องถูกต้อง เพื่อมิให้ต้องเกิดเป็นประเด็นข้อพิพาทดังเช่นคดีนี้
 เป็นต้น



เรื่องที่ ๔

ให้ “หญิง” ถอดเสื้อผ้ารอตรวจร่างกาย ...
วิธีการที่มีผลกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ !!

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๑๑๓/๒๕๖๑

สาระสำคัญ

คณะกรรมการได้กำหนดวิธีการตรวจร่างกายสำหรับผู้สอบผ่าน
ข้อเขียนเพื่อคัดเลือกเป็นนายร้อยตำรวจ (หญิง) โดยการทำให้
ผู้เข้ารับการตรวจร่างกายเข้าตรวจพร้อมกันหลายคนและแต่ละคน
ต้องถอดเสื้อผ้าออกทั้งหมด เพื่อให้อยู่ในสภาพที่พร้อมจะให้แพทย์
ตรวจได้ทันทีเมื่อถึงคิว และให้ยืนเข้าแถวรออยู่ที่ประตูห้องตรวจ
โดยขณะนั้นมีกรรมการคุมสอบและผู้รับการตรวจคนอื่นอยู่ด้วย
ซึ่งการตรวจร่างกายของผู้สมัครสอบต้องกระทำเท่าที่จำเป็นเพื่อ
การตรวจสอบคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามในการบรรจุเข้ารับ
ราชการตำรวจ โดยต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และต้อง
กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเท่าที่จำเป็นเท่านั้น การที่
คณะกรรมการใช้วิธีการตรวจร่างกายดังกล่าว จึงเป็นวิธีการที่ยัง
ไม่เหมาะสมที่จะนำมาใช้กับผู้เข้ารับการตรวจที่เป็นเพศหญิง
เพราะก่อให้เกิดภาพที่ไม่สมควรและอาจเป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิ
ส่วนตัวเกินจำเป็น ประกอบกับวิธีการจัดการตรวจร่างกายเช่นนี้ไม่มี
กฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับใดกำหนดให้กระทำได้ กรณีถือว่า
ขาดมาตรการป้องกันการละเมิดสิทธิมนุษยชน อันมีผลกระทบต่อ

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิส่วนตัวของผู้เข้ารับการตรวจร่างกาย เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และเป็นการกระทำละเมิดตามมาตรา ๔๒๐ แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ ซึ่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิด ที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

หน่วยงานของรัฐหรือฝ่ายปกครองไม่อาจใช้อำนาจกระทำการใด ๆ อันอาจเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือจะกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินความจำเป็น นอกจากนั้น ยังต้องปฏิบัติตามราชการหรือต้องใช้อำนาจหน้าที่ภายใต้หลักการของรัฐธรรมนูญ และหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองด้วย ซึ่งการที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติกำหนดหลักเกณฑ์การตรวจร่างกายสำหรับผู้ที่จะเข้ารับการบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจหญิง โดยให้เข้ารับการตรวจร่างกายพร้อมกันหลายคนและให้แต่ละคนถอดเสื้อผ้าออกทั้งหมด เพื่อให้อยู่ในสภาพที่พร้อมจะให้แพทย์ตรวจได้ทันทีเมื่อถึงคิวนั้น แม้จะเป็นการกำหนดวิธีการเพื่อกระชับเวลาในการตรวจสอบ แต่กรณีดังกล่าวถือเป็น การกระทำที่ไม่คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และกระทบกระเทือนถึงสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพของผู้เข้ารับการตรวจร่างกายเกินความจำเป็น อันขัดต่อรัฐธรรมนูญ

**ให้ “หญิง” ถอดเสื้อผ้าวรตรวจร่างกาย ...
วิธีการที่มีผลกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ !!**

การตรวจร่างกาย ตรวจสุขภาพจิต ตรวจขนาดรูปร่าง ลักษณะความสมบูรณ์ของร่างกาย ตลอดจนการตรวจโรค ถือเป็นขั้นตอนหนึ่งในการสอบคัดเลือกเพื่อการศึกษาต่อในหลาย ๆ อาชีพ ดังคดีปกครองที่นำมาเล่าเป็นอุทาหรณ์ในวันนี้

เป็นการสอบเพื่อเข้าเป็นนักเรียนนายร้อยตำรวจ (หญิง) โดยผู้สอบผ่านข้อเขียนต้องเข้ารับการตรวจร่างกาย ซึ่งต้องถอดเสื้อผ้ออกทั้งหมดเพื่อให้อยู่ในสภาพที่พร้อมจะให้ตรวจกับแพทย์ ทันทีเมื่อถึงคิวของตน และยื่นเข้าแถวรออยู่ที่ประตูห้องตรวจ ซึ่งในขณะนั้นมีการคุมสอบและผู้รับการตรวจคนอื่นอยู่ด้วย โดยแต่ละรอบมีผู้เข้ารับการตรวจจำนวน ๕-๑๐ คน

ผู้ฟ้องคดีไม่ผ่านการสอบคัดเลือกโดยไม่ผ่านการตรวจร่างกายเพราะมีสายตาดัดปกติ เห็นว่ากฎระเบียบในการตรวจร่างกายขัดต่อสิทธิมนุษยชน ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และสังคมอันดีงาม ทำให้ได้รับความเสียหาย อับอาย กระทบกระเทือนต่อสภาพจิตใจเป็นอย่างมาก

จึงฟ้องศาลปกครองขอให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติ (ผู้ถูกฟ้องคดี) ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ในการตรวจร่างกายของผู้สมัครสอบคัดเลือกต้องกระทำเท่าที่จำเป็น เพื่อการตรวจสอบคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามในการบรรจุเข้ารับราชการเป็น

ข้าราชการตำรวจ โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ซึ่งต้องได้รับความคุ้มครอง และต้องมีผลเป็นการจำกัดหรือกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญรับรองเท่าที่จำเป็น การที่คณะกรรมการใช้วิธีการตรวจร่างกายโดยการจัดชุดให้ผู้เข้ารับการตรวจร่างกายเข้าตรวจร่างกายพร้อมกันหลายคน โดยแต่ละคนต้องถอดเสื้อออกจากตัวและถือไว้ในลักษณะพร้อมตรวจร่างกายเมื่อพบแพทย์ จึงเป็นวิธีการเข้าตรวจร่างกายที่ยังไม่เหมาะสมที่จะนำมาใช้กับผู้เข้ารับการตรวจร่างกายที่เป็นเพศหญิง เพราะก่อให้เกิดภาพที่ไม่สมควรและอาจเป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิส่วนตัวเกินจำเป็น

ผู้ถูกฟ้องคดีจึงใจกระทำต่อผู้ฟ้องคดีให้ได้รับความเสียหายต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ฟ้องคดีหรือไม่

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยประเด็นนี้ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีกำหนดวิธีการตรวจร่างกายเพื่อกระชับเวลาให้ทันต่อการตรวจให้เสร็จในแต่ละวัน และการตรวจร่างกายเป็นไปเพื่อการตรวจสอบคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับการบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ แต่ผลเสียหายของผู้ฟ้องคดีได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เมื่อวิธีการจัดการตรวจร่างกายเช่นนี้ไม่มีกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับของทางราชการ หรือแบบแผนการปฏิบัติราชการให้กระทำได้ ประกอบกับพฤติการณ์แห่งการกระทำเห็นได้ว่าขาดความระมัดระวัง และขาดมาตรการป้องกันการละเมิดสิทธิมนุษยชนแก่ผู้เข้ารับการตรวจ

ร่างกายในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการตรวจร่างกายมีผล
กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิส่วนตัวของผู้ฟ้องคดี
เกินความจำเป็น อันเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยมาตรา ๔ มาตรา ๒๖
และมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พุทธศักราช ๒๕๕๐ และเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดีตาม
มาตรา ๔๒๐ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้ถูกฟ้องคดี
ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐจึงต้องรับผิดชอบผู้ฟ้องคดีในผลแห่งละเมิด
ที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา ๕
วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่
พ.ศ. ๒๕๓๙ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๑๑๓/๒๕๖๑)

ในรัฐเสรีประชาธิปไตย **“สิทธิและเสรีภาพของประชาชน”**
มีความสำคัญที่สุด ฝ่ายปกครองไม่อาจใช้อำนาจล่วงละเมิดต่อ
ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของ
บุคคลเกินความจำเป็นหรือไม่อาจใช้อำนาจตามอำเภอใจ แต่ต้องใช้
อำนาจภายใต้หลักรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและหลัก
ความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง การที่รัฐใช้
อำนาจล่วงละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือกระทบต่อสิทธิ
และเสรีภาพของบุคคลเกินความจำเป็น ทำให้เกิดความเสียหายขึ้น
ต่อบุคคลใด รัฐย่อมต้องรับผิดชอบในผลของการกระทำละเมิดนั้น



เรื่องที่ ๕

รอยสัก ... ศิลปะหรือตราบาป

อนาคตทางราชการ !

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. ๓๑/๒๕๖๒

สาระสำคัญ

กองบัญชาการตำรวจภูธรภาคได้ประกาศรายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกเป็นนักเรียนนายสิบตำรวจ โดยไม่มีรายชื่อของผู้สมัคร (ผู้ไม่ผ่านการสอบสัมภาษณ์) ที่มีรอยสักรูปคางคางสีดำกว้างประมาณ ๓x๓ นิ้ว บริเวณกลางหลังในแนวระดับหัวไหล่ ซึ่งการที่ผู้สมัครไม่ได้แสดงพยานหลักฐานอื่นใดเพื่อพิสูจน์ว่าในวันตรวจร่างกายและวันสอบสัมภาษณ์ รอยสักดังกล่าวได้ถูกลบไปแล้ว จึงทำให้เชื่อได้ว่าในวันสอบสัมภาษณ์ ผู้สมัครมีรอยสักขนาดใหญ่หรือมากจนแลดูน่าเกลียด อันเป็นลักษณะต้องห้ามตามประกาศรับสมัครและตามกฎหมาย ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๔๗ ดังนั้น การมีมติให้ผู้สมัครรายนี้ไม่ผ่านการสอบสัมภาษณ์ จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การที่กฎ ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๔๗ ข้อ ๒ วรรคหนึ่ง (๑๓) กำหนดให้ผู้ที่จะได้รับการบรรจุเป็นข้าราชการตำรวจจะต้องไม่เป็นผู้มีแผลเป็น ไข้ ปาน รอยสัก หูด หรือซีสต์ที่ส่วนต่าง ๆ ของร่างกาย ซึ่งมีขนาดใหญ่หรือมากจนแลดูน่าเกลียดนั้น หมายถึง แผลเป็น ไข้ ปาน รอยสัก หูด หรือซีสต์ในทุกระดับของร่างกาย มิใช่เฉพาะที่มองเห็นได้ด้วยตาที่อยู่นอกร่มผ้าเท่านั้น แม้ว่าจะอยู่ในจุดที่มีเสื้อหรือกางเกง รองเท้า หรือหมวกปิดบัง แต่เมื่อถอดสิ่งปิดกันออกแล้วเห็นได้ว่าสิ่งต้องห้ามนั้นมีขนาดใหญ่หรือมากจนแลดูน่าเกลียด ก็ถือได้ว่าบุคคลดังกล่าวมีลักษณะต้องห้ามมิให้เข้ารับราชการตำรวจแล้ว โดยหากผู้สมัครสอบคัดเลือกรายใดมีลักษณะของแผลเป็น ไข้ ปาน รอยสัก หูด หรือซีสต์ที่มีขนาดใหญ่หรือมากจนแลดูน่าเกลียด และยังคงประสงค์จะสมัครเข้ารับราชการตำรวจ จะต้องทำการลบหรือรักษาหรือแก้ไขให้ไม่มีสภาพต้องห้ามก่อนที่จะเข้ารับการตรวจร่างกายด้วย ทั้งนี้ เพื่อมิให้ขัดต่อประกาศรับสมัคร กฎหมาย หรือระเบียบข้อบังคับ ซึ่งอาจส่งผลให้ต้องถูกตัดสิทธิในการเข้ารับราชการ เพราะเหตุมีลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ

รอยสัก ... ศิลปะหรือตราบาป อนาคตทางราชการ !

ส่วนที่ ๑ การสัก ... วัฒนธรรมของมวลมนุษยชาติ

หากพูดถึง “รอยสัก” คนทั่วไปก็มักจะนึกถึงลวดลายรูปภาพ ตัวอักษร หรืออักขระในรูปแบบและสีสันทันหลากหลายแตกต่างกันออกไปตามความต้องการของผู้สัก

เชื่อกันว่า การสักรูปรอยลงบนผิวหนังเป็นวัฒนธรรมของมวลมนุษย์ทุกเผ่าพันธุ์ที่มีมาเป็นเวลานานแล้ว รวมทั้งประเทศไทย ซึ่งการสักในอดีตส่วนใหญ่มีได้มุ่งที่ความสวยงาม แต่จะเน้นในเรื่องของความขลัง ความศักดิ์สิทธิ์ของสัญลักษณ์ที่ใช้เป็นสำคัญ !

จากความเชื่อในอดีตเรื่อยมาจนปัจจุบัน ความหมายของรอยสักได้เปลี่ยนแปลงไปสู่เรื่องของศิลปะและความงาม จนกลายมาเป็นธุรกิจที่ให้บริการกับผู้บริโภค ดังที่ปรากฏให้เห็นอย่างแพร่หลายในสังคมปัจจุบัน ...

หลายต่อหลายคน โดยเฉพาะวัยรุ่นผู้มีพฤติกรรมการบริโภคลักษณะ “เลียนแบบ” จะด้วยความหลงใหลในลวดลายด้วยความคึกคะนอง ความฮึกเหิมจากพลังกลุ่มที่มีรอยสักเหมือน ๆ กัน เค้าเหล่านั้นจะต้องตระหนักให้รู้แจ้งว่ารอยสักนั้นจะปรากฏอยู่คู่กับผิวหนังของเขาตลอดไป และแม้จะลบได้ แต่ก็อาจหลงเหลือร่องรอยทิ้งไว้

ฉะนั้น ก่อนที่จะตัดสินใจสักรูปใด ๆ ลงบนร่างกาย ฟังรู้ไว้ว่า ... ร่องรอยจากการสักอาจส่งผลต่ออาชีพการงาน ในอนาคต โดยเฉพาะอาชีพข้าราชการ และอาจเป็นการดัดมัน ของผู้ต้องการเป็นข้าราชการ เช่นเดียวกับอุทาหรณ์ที่จะเล่าต่อไปนั้ครับ !

กรณีของนายชาติชายผู้สมัครเข้ารับการคัดเลือกเป็น ข้าราชการตำรวจ แต่ถูกปฏิเสธเนื่องจากมี “รอยสัก” บนแผ่นหลัง อันเป็นลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ

เพราะเหตุใด ? รอยสักจึงเป็นอุปสรรคของผู้ประสงค์ จะเข้ารับใช้ชาติในฐานะ “ตำรวจ” และนอกจากรอยสักแล้ว ลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจนั้นมีอะไรบ้าง เรามาดูคำตอบจากคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดกันนะครับ

โดยมูลเหตุของเรื่องนี้เกิดจาก ... นายชาติชายซึ่งเป็น ผู้สมัครเข้ารับการคัดเลือกบุคคลภายนอกเพื่อบรรจุเป็นนักเรียน นายสิบตำรวจได้ผ่านการสอบความรู้ความสามารถและผ่านการ ทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่งในการวิ่งและว่ายน้ำแล้ว แต่ไม่ผ่านการตรวจร่างกายและการสอบสัมภาษณ์ เนื่องจากมีรอยสักบริเวณกลางแผ่นหลังขนาดใหญ่ หรือมากจนแลดูน่าเกลียด ซึ่งตามกฎหมาย ก.ตร. ถือว่าเป็น ลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ โดยต่อมา กองบัญชาการตำรวจภูธรภาค ๖ ได้ประกาศรายชื่อผู้ได้รับการ คัดเลือก ซึ่งไม่มีรายชื่อของนายชาติชาย

ในที่สุดกลายเป็นข้อพิพาทในศาลปกครองโดยนายชาติชาย พ้องขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ไม่ผ่านการสัมภาษณ์

ศาลปกครองจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในคดีนี้อย่างไร ติดตามอ่านกันนะครับ ...

ส่วนที่ ๒ รอยสัก ... ศิลปะหรือตราบาป อนาคตทางราชการ !

คดีนี้มีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยว่า คำสั่งให้นายชาติชาย ไม่ผ่านการสอบสัมภาษณ์ จนกระทั่งได้มีการประกาศรายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกและไม่มีชื่อนายชาติชาย เป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ?

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า โดยที่ข้อ ๒ วรรคหนึ่ง (๑๓) ของกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๔๗ กำหนดให้ผู้ที่ได้รับการบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจจะต้องไม่เป็นผู้มีแผลเป็น ไฟ ปาน รอยสัก หูด หรือซีสต์ที่ส่วนต่าง ๆ ของร่างกาย ซึ่งมีขนาดใหญ่หรือมากจนแลดูน่าเกลียดนั้น หมายถึง แผลเป็น ไฟ ปาน รอยสัก หูด หรือซีสต์ในทุกส่วนของร่างกาย มิใช่เฉพาะที่มองเห็นได้ด้วยตาที่อยู่นอกร่มผ้าเท่านั้น แม้ว่า จะอยู่ในที่ที่มีเสื้อหรือกางเกง รองเท้า หรือหมวกปิดบังอยู่ แต่ถ้า เมื่อถอดสิ่งปิดกันเหล่านั้นออกแล้วเห็นได้ว่า สิ่งต้องห้ามนั้นมีขนาดใหญ่หรือมากจนแลดูน่าเกลียด ก็ถือได้ว่าผู้นั้น มีลักษณะต้องห้ามมิให้เข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจแล้ว

เมื่อข้อเท็จจริงตามบันทึกผลการสัมภาษณ์ ประกอบกับ ภาพถ่ายรอยสักของผู้ฟ้องคดีปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีมีรอยสัก รูปคางคกสีดำกว้างประมาณ ๓x๓ นิ้ว บริเวณกลางหลังในแนวระดับหัวไหล่ และผู้ฟ้องคดีไม่ได้แสดงพยานหลักฐานอื่นใด เพื่อพิสูจน์ว่าในวันตรวจร่างกายและวันสอบสัมภาษณ์ รอยสักดังกล่าวได้ถูกลบจนแลดูไม่น่าเกลียด จึงเชื่อได้ว่าในวันสอบสัมภาษณ์ รอยสักของผู้ฟ้องคดีดังกล่าวมีขนาดใหญ่หรือมากจนแลดูน่าเกลียด อันเป็นลักษณะต้องห้ามตามกฎหมาย ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๔๗ และประกาศตำรวจภูธรภาค ๖ เรื่อง การรับสมัครและคัดเลือกบุคคลภายนอกผู้มีวุฒิประกาศนียบัตรประโยคมัธยมศึกษาตอนปลาย หรือประกาศนียบัตรวิชาชีพหรือเทียบเท่า เพื่อบรรจุเป็นนักเรียนนายสิบตำรวจ พ.ศ. ๒๕๕๕ ลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๕๕

ดังนั้น การมีมติให้ผู้ฟ้องคดีไม่ผ่านการสอบสัมภาษณ์ จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยด้วยว่า หากภายหลังผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการรักษาหรือแก้ไขจนกระทั่งรอยสักไม่มีสภาพอันเข้าลักษณะต้องห้ามตามกฎหมาย ก.ตร. ดังกล่าวแล้ว ก็ย่อมมีสิทธิสมัครสอบเข้ารับการคัดเลือกเป็นข้าราชการตำรวจใหม่ได้

(รายละเอียดอ่านได้ในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด
ที่ อบ. ๓๑/๒๕๖๒)

คดีนี้นอกจากจะเป็นแนวทางการปฏิบัติราชการที่ดีสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีที่มีกฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือประกาศกำหนดหลักเกณฑ์หรือแนวปฏิบัติใด ๆ ไว้ หากได้มีการปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหรือระเบียบที่กำหนดไว้โดยเคร่งครัด ย่อมเป็นการใช้อำนาจที่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนคู่กรณีหรือผู้ที่เข้ามาอยู่ในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเช่นคดีนี้ คือ ผู้สมัครสอบหรือผู้ต้องการจะสอบเข้ารับราชการในหน่วยงานใดสังกัดใด จะต้องศึกษาหาความรู้และทำความเข้าใจให้ถ่องแท้ในเรื่องคุณสมบัติและลักษณะที่ต้องห้ามของหน่วยงานนั้น ๆ ให้ดีเสียก่อน เพื่อให้ตัวเองมีความพร้อมทุกด้านและเป็นผู้ที่มีคุณสมบัติเหมาะสมตรงตามที่หน่วยงานต่าง ๆ ต้องการอย่างแท้จริง !

สุดท้ายนี้ ขอสรุปเพื่อให้เป็นประโยชน์สำหรับผู้ประสงค์จะเป็นตำรวจนะครับ ! ไม่เฉพาะผู้ที่มีรอยสักใด ๆ ก็ตามที่มีขนาดใหญ่หรือมากจนแลดูน่าเกลียดเท่านั้น ยังรวมถึงการมีแผลเป็น ไข้ ปาน หูด หรือซีส์ต์ที่ส่วนต่าง ๆ ของร่างกาย ซึ่งจะต้องลบหรือรักษาหรือแก้ไขให้ไม่มีสภาพต้องห้ามก่อนที่จะเข้ารับการตรวจร่างกายนะครับ ! เพื่อไม่ให้เสียสิทธิในการเป็นข้าราชการตำรวจสมความตั้งใจ

ส่วนที่ ๓ รู้ทันกฎหมายเกี่ยวกับคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ

กฎ ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๔๗

ข้อ ๒ การบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ ผู้ที่จะได้รับการบรรจุนอกจากต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๔๘ (๑) ถึง (๕) แล้ว จะต้องมีความสมบูรณ์และไม่มีลักษณะต้องห้ามอื่นตามมาตรา ๔๘ (๖) ดังต่อไปนี้

(๑๓) ไม่เป็นผู้มีแผลเป็น ไฟ ปาน รอยสัก หูด หรือ ซีสต์ที่ส่วนต่าง ๆ ของร่างกาย ซึ่งมีขนาดใหญ่หรือมากจนแลดูน่าเกลียด

ประกาศตำรวจภูธรภาค ๖ เรื่อง รับสมัครและคัดเลือกบุคคลภายนอกผู้มีวุฒิประกาศนียบัตรประโยคมัธยมศึกษาตอนปลาย หรือประกาศนียบัตรวิชาชีพหรือเทียบเท่า เพื่อบรรจุเป็นนักเรียนนายสิบตำรวจ พ.ศ. ๒๕๕๕ ลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๕๕

ข้อ ๒ กำหนดคุณสมบัติทั่วไปและคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งของผู้ที่จะได้รับการแต่งตั้ง ดังนี้

๒.๔ มีความสมบูรณ์ทั่วไปและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามผนวก ก. และผนวก ข. ท้ายประกาศนี้

ผนวก ก. ท้ายประกาศ กำหนดว่า ผู้สมัครสอบที่จะได้รับการบรรจุและแต่งตั้งต้องมีคุณสมบัติทั่วไปและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่กำหนด

ข้อ ๑๖ ไม่เป็นผู้มีแผลเป็น ไฟ ปาน รอยสัก หูด หรือ ซีสต์ที่ส่วนต่าง ๆ ของร่างกาย ซึ่งมีขนาดใหญ่หรือมากจนแลดูน่าเกลียด



เรื่องที่ ๖
กำหนดเกรดเฉลี่ยเพื่อสมัครเป็นอาจารย์ ...
เป็นธรรมหรือไม่ ?

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. ๑๕๑/๒๕๖๒
สาระสำคัญ

มหาวิทยาลัยราชภัฏแห่งหนึ่งมีประกาศรับสมัครคัดเลือกบุคคลที่มีวุฒิการศึกษาในระดับปริญญาเอกเข้าเป็นพนักงานมหาวิทยาลัยในตำแหน่งอาจารย์ โดยกำหนดคุณสมบัติเฉพาะว่า ผู้สมัครต้องมีคะแนนเฉลี่ยสะสมในระดับปริญญาตรีไม่ต่ำกว่า ๒.๕๐ ซึ่งการที่คณะกรรมการบริหารงานบุคคลประจำมหาวิทยาลัย (ก.บ.ม.) กำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าว ก็เพื่อต้องการให้ได้บุคลากรที่มีคุณสมบัติเฉพาะสอดคล้องกับความต้องการของมหาวิทยาลัย ประกอบกับตำแหน่งอาจารย์เป็นสายงานสำคัญที่ทำหน้าที่สอนและวิจัย เพื่อผลิตบัณฑิตทั้งในระดับปริญญาตรี โท และเอก จึงต้องการบุคคลที่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญทางด้านการศึกษาเป็นอย่างสูง การกำหนดคุณสมบัติขั้นต่ำเกี่ยวกับผลการศึกษาในระดับปริญญาตรี ซึ่งถือเป็นโครงสร้างพื้นฐานของวิชาการที่เรียนอยู่ในเกณฑ์มาตรฐานที่เหมาะสม เพื่อให้ นำความรู้ความสามารถที่เคยศึกษามาไปใช้ในการสอนและวิจัย ได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงเป็นไปเพื่อประโยชน์ในการสอนและการวิจัยของมหาวิทยาลัยที่ต้องการผลิตบัณฑิตให้ได้รับการศึกษาอย่างดียิ่ง อีกทั้งเป็นการกำหนดคุณสมบัติที่ใช้เป็นการทั่วไป มิได้

กีดกันผู้สมัครรายใดในการเข้ารับการคัดเลือกเป็นการเฉพาะเจาะจง อันจะถือได้ว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม ดังนั้น การที่ ก.บ.ม. มีมติกำหนดคุณสมบัติเฉพาะ โดยคำนึงถึงความเที่ยงธรรม และประโยชน์สูงสุดของมหาวิทยาลัยเป็นสำคัญ จึงเป็นมติที่ชอบ ด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

มหาวิทยาลัยของรัฐมีอำนาจในการกำหนดคุณสมบัติเฉพาะ เพื่อการสรรหาและคัดเลือกบุคลากรเข้ามาเป็นพนักงานมหาวิทยาลัย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ตำแหน่งอาจารย์ซึ่งเป็นตำแหน่งทางวิชาการที่มีความสำคัญและต้องการบุคคลที่เหมาะสม มีความรู้ความเชี่ยวชาญ ทางด้านการศึกษาเป็นอย่างสูง การที่มหาวิทยาลัยได้กำหนด คุณสมบัติเกี่ยวกับผลการศึกษาในระดับปริญญาตรีของผู้สมัคร คัดเลือกนั้น เนื่องจากมหาวิทยาลัยต้องการความเชื่อมั่นว่าผู้ที่ จะได้รับการคัดเลือกให้บรรจุและแต่งตั้งในตำแหน่งอาจารย์ เป็นผู้มีความรอบรู้ในวิชานั้น ๆ อย่างแท้จริง และต้องการให้มีการศึกษา ในระดับปริญญาตรีซึ่งถือเป็นโครงสร้างพื้นฐานของวิชาการที่เรียน อยู่ในเกณฑ์มาตรฐานที่เหมาะสม เพื่อให้มีความรู้ความสามารถ และประสบการณ์ที่เคยศึกษามาไปใช้สำหรับการสอนและการวิจัย เพื่อผลิตบัณฑิตให้ได้รับการศึกษาอย่างดียิ่งและมีประสิทธิภาพ อันจะก่อให้เกิดผลดีต่อการเรียนการสอนและการศึกษาวิจัย ซึ่งเป็นประโยชน์สาธารณะต่อไป

กำหนดเกรดเฉลี่ยเพื่อสมัครเป็นอาจารย์ ... เป็นธรรมหรือไม่ ?

ในการรับสมัครสอบคัดเลือกบุคคลของมหาวิทยาลัยของรัฐ บางกรณีอาจมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องคุณสมบัติในส่วนของเกรดเฉลี่ยขั้นต่ำสำหรับผู้สมัครสอบคัดเลือกไว้ด้วย ทำให้ผู้ที่มีเกรดเฉลี่ยไม่ถึงตามเกณฑ์ที่กำหนด ไม่มีสิทธิในการสอบคัดเลือก

บางท่านอาจรู้สึกว่าเป็นธรรม เพราะเป็นการกีดกันหรือตัดโอกาสผู้ที่มีเกรดเฉลี่ยต่ำกว่าเกณฑ์ที่กำหนด ประเด็นนี้นับว่าน่าสนใจจะครับว่า ... **มหาวิทยาลัยของรัฐจะกำหนดเกรดเฉลี่ยขั้นต่ำสำหรับผู้มีสิทธิสอบคัดเลือกในตำแหน่งอาจารย์ซึ่งเป็นพนักงานมหาวิทยาลัยได้หรือไม่ ? เพียงใด ?**

เรื่องน่ารู้นี้กับคดีปกครอง มีคำตอบครับ !

ข้อพิพาทในคดีนี้เกิดขึ้นในมหาวิทยาลัยราชภัฏแห่งหนึ่ง ซึ่งสืบเนื่องจาก ... อธิการบดีได้มีประกาศมหาวิทยาลัยรับสมัครคัดเลือกเพื่อบรรจุและแต่งตั้งบุคคลเข้าเป็นพนักงานมหาวิทยาลัย ตำแหน่งประเภทวิชาการ ในตำแหน่งอาจารย์ โดยเป็นการรับสมัครบุคคลที่มีวุฒิการศึกษาในระดับปริญญาเอก แต่ประกาศดังกล่าวได้กำหนดคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งของผู้สมัครว่า **ผู้สมัครต้องมีคะแนนเฉลี่ยสะสมในระดับปริญญาตรี**

ไม่ต่ำกว่า ๒.๕๐ ด้วย ตามมติของคณะกรรมการบริหารงานบุคคลประจำมหาวิทยาลัย

นายสมพงษ์ซึ่งมีความประสงค์จะสมัครเข้ารับการคัดเลือกตามประกาศดังกล่าว แต่ไม่สามารถสมัครได้เพราะตนได้คะแนนเฉลี่ยหรือเกรดเฉลี่ยสะสมในระดับปริญญาตรีเพียง ๒.๓๐ เท่านั้น แต่ในระดับปริญญาเอก ตนได้คะแนนเฉลี่ยสะสมถึง ๓.๕๐ จึงเห็นว่าตนควรได้รับสิทธิในการสมัครคัดเลือกในตำแหน่งดังกล่าว และเห็นว่าการกำหนดคุณสมบัติตามประกาศของมหาวิทยาลัยไม่เป็นธรรม เป็นการกีดกันตนโดยเฉพาะเจาะจง จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนประกาศที่พิพาท และให้แก้ไขเอกสารแนบท้ายประกาศดังกล่าว โดยไม่ให้มีการระบุคะแนนเฉลี่ยสะสมในระดับปริญญาตรีไม่ต่ำกว่า ๒.๕๐

ปัญหา คือ การกำหนดคุณสมบัติเฉพาะในตำแหน่งประเภทวิชาการ (อาจารย์) ว่าผู้สมัครต้องมีคะแนนเฉลี่ยสะสมในระดับปริญญาตรีไม่ต่ำกว่า ๒.๕๐ ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ?

ประเด็นนี้ ศาลปกครองสูงสุดท่านพิจารณาแล้วเห็นว่า คณะกรรมการบริหารงานบุคคลประจำมหาวิทยาลัย (ก.บ.ม.) ได้กำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวขึ้น เพื่อต้องการให้ได้บุคลากรที่มีคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งที่สอดคล้องกับความต้องการของมหาวิทยาลัย ประกอบกับตำแหน่งที่มีการรับสมัครเป็นตำแหน่งพนักงานมหาวิทยาลัยสายวิชาการ ตำแหน่งอาจารย์ ซึ่งเป็นสายงานสำคัญที่ทำหน้าที่สอนและวิจัย

โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อผลิตบัณฑิต ทั้งในระดับปริญญาตรี โท และเอก ซึ่งต้องการบุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญ ทางด้านการศึกษาเป็นอย่างสูง

มหาวิทยาลัยจึงต้องการความเชื่อมั่นว่าผู้ที่ได้รับการคัดเลือกให้บรรจุและแต่งตั้งในตำแหน่งดังกล่าวมีความรอบรู้ ในวิชาการนั้น ๆ อย่างแท้จริง และต้องการให้มีการศึกษาระดับ ปริญญาตรีซึ่งถือเป็นโครงสร้างพื้นฐานของวิชาการที่เรียนอยู่ในเกณฑ์มาตรฐานที่เหมาะสม เพื่อให้ นำความรู้ความสามารถ และประสบการณ์ที่เคยศึกษามาไปใช้ในการสอนและวิจัย ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

การกำหนดคุณสมบัติขั้นต่ำเกี่ยวกับผลการศึกษา ในระดับปริญญาตรี จึงเป็นไปเพื่อประโยชน์ในการสอนและ วิจัยของมหาวิทยาลัยตามวัตถุประสงค์ที่ต้องการผลิตบัณฑิต ให้ได้รับการศึกษาอย่างดียิ่งเป็นสิ่งสำคัญ อันก่อให้เกิดผลดี ต่อประโยชน์สาธารณะ อีกทั้งเป็นการกำหนดคุณสมบัติที่ใช้ เป็นการทั่วไป มิได้กำหนดเพื่อเป็นการกีดกันผู้ฟุ้งคดีมิให้ สมัครเข้ารับการศึกษาเป็นการเฉพาะเจาะจงแต่อย่างใด และ มิได้เป็นไปตามอำเภอใจหรือโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร อันจะถือได้ว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม

ดังนั้น การที่ ก.บ.ม. มีมติกำหนดคุณสมบัติเฉพาะสำหรับ ตำแหน่งให้พนักงานมหาวิทยาลัยสายวิชาการ จะต้อง มีคะแนน เฉลี่ยสะสมในระดับปริญญาตรีไม่ต่ำกว่า ๒.๕๐ อันเป็นการใช้

อำนาจตามมาตรา ๖๕/๑ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ ประกอบข้อบังคับของมหาวิทยาลัยว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับพนักงานมหาวิทยาลัยที่ให้อำนาจ ก.บ.ม. ในการกำหนดคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่งได้ โดยคำนึงถึงความเที่ยงธรรมและประโยชน์สูงสุดของมหาวิทยาลัยเป็นสำคัญ มติ ก.บ.ม. ที่พิพาทจึงเป็นมติที่ชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. ๑๕๑/๒๕๖๒)

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดในครั้งนี้ ... ได้แสดงให้เห็นถึงการที่มหาวิทยาลัยของรัฐมีอำนาจในการกำหนดคุณสมบัติเฉพาะเพื่อการสรรหาและคัดเลือกบุคลากรเข้ามาทำหน้าที่ในตำแหน่งอาจารย์ ซึ่งเป็นตำแหน่งทางวิชาการที่ต้องกำหนดคุณสมบัติเฉพาะเพื่อความเหมาะสม เนื่องจากตำแหน่งดังกล่าวมีความสำคัญในการผลิตบัณฑิตของมหาวิทยาลัยของรัฐ ซึ่งต้องการบุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางด้านการศึกษาเป็นอย่างสูง และมหาวิทยาลัยของรัฐได้ให้ความสำคัญกับผลการศึกษาในระดับปริญญาตรีของผู้สมัคร ด้วยเหตุการศึกษาในระดับดังกล่าวถือเป็นโครงสร้างพื้นฐานของวิชาการที่จะนำมาใช้ในการสอนและวิจัยได้อย่างมีประสิทธิภาพ แต่การกำหนดคุณสมบัติดังกล่าว มหาวิทยาลัยของรัฐจะต้องมีเหตุผลที่อธิบายได้ว่าเพื่อประโยชน์ทางวิชาการ อันเป็นประโยชน์สาธารณะอย่างแท้จริง มิใช่กำหนดตามอำเภอใจ



เรื่องที่ ๗

ประกาศรับสมัคร “อาจารย์”

ไม่ตรงตามความต้องการของคณะ !

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. ๓/๒๕๖๓

สาระสำคัญ

มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐได้มีประกาศรับสมัครคัดเลือกบุคคลเป็นพนักงานมหาวิทยาลัย ตำแหน่งอาจารย์ สังกัดคณะวิทยาศาสตร์ โดยมีผู้ผ่านคุณสมบัติเพียงรายเดียวที่ได้เข้ารับการสอบสัมภาษณ์ เมื่อคณะกรรมการคัดเลือกได้รายงานผลการคัดเลือกต่ออธิการบดีแล้ว แต่คณะกรรมการประจำคณะวิทยาศาสตร์มีมติไม่เห็นชอบ เนื่องจากเห็นว่าการรับสมัครครั้งนี้ได้กำหนดคุณสมบัติไม่ตรงกับสาขาในหลักสูตรที่ขาดแคลน อันไม่ตรงตามความต้องการของคณะ มหาวิทยาลัยจึงประกาศว่าไม่มีผู้ผ่านตามหลักเกณฑ์การคัดเลือก ซึ่งแม้ประกาศของมหาวิทยาลัยจะเป็นการออกคำสั่งโดยชอบด้วยกฎหมายและไม่มีเหตุที่จะเพิกถอนประกาศดังกล่าวก็ตาม แต่เมื่อคณบดีคณะวิทยาศาสตร์เป็นผู้กำหนดคุณสมบัติโดยไม่ได้ผ่านภาควิชาหรือหลักสูตรใดในคณะ และไม่ดำเนินการตามข้อบังคับของมหาวิทยาลัยที่กำหนดให้วางแผนการบริหารงานบุคคลไว้ล่วงหน้าให้สอดคล้องกับภาระงานและงบประมาณที่คณะได้รับ จึงถือเป็นการไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนตามปกติในการรับบุคคลเข้าปฏิบัติงานสายวิชาการ และเป็นการกระทำที่ไม่ชอบ

ด้วยกฎหมาย เป็นเหตุให้ผู้สมัครซึ่งได้สอบสัมภาษณ์แล้วนั้น ได้รับความเสียหาย โดยเสียสิทธิที่จะมีโอกาสได้รับการคัดเลือก หากประกาศฉบับนี้ได้ออกตามขั้นตอนที่ถูกต้อง กรณีถือเป็นการ กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ของคณบดีคณะวิทยาศาสตร์ที่ มหาวิทยาลัยซึ่งเป็นหน่วยงานต้นสังกัดต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหม ทดแทนแก่ผู้สมัครรายดังกล่าวตามสมควร

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

กระบวนการและขั้นตอนการสรรหาและคัดเลือกบุคลากร เพื่อดำรงตำแหน่งใดนั้น จะต้องพิจารณาและดำเนินการตามกฎหมาย และระเบียบข้อบังคับที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนแนวทางการปฏิบัติ ต่าง ๆ ที่หน่วยงานหรือองค์กรได้วางไว้ เพื่อให้การสรรหาบุคลากร ตรงตามความประสงค์และเกิดประโยชน์สูงสุดต่อองค์กรอย่างแท้จริง เมื่อมีการกำหนดคุณสมบัติผู้สมัครสอบในตำแหน่งอาจารย์ โดยไม่ได้ดำเนินการตามแนวทางที่มหาวิทยาลัยได้กำหนดไว้ คือ เริ่มต้นจากภาควิชาหรือหลักสูตรจัดทำข้อกำหนดการจ้าง โดยผ่านความเห็นชอบจากภาควิชาหรือหลักสูตร และหัวหน้า ภาควิชาหรือประธานหลักสูตรจัดทำหนังสือถึงคณบดีให้เสนอ มหาวิทยาลัยออกประกาศรับสมัคร เป็นผลให้ได้บุคลากรที่ไม่ตรง ตามความจำเป็นของหลักสูตร จึงถือเป็นการบกพร่องที่เกิดจาก กระบวนการภายใน และเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ได้รับการคัดเลือก

**ประกาศรับสมัคร “อาจารย์”
ไม่ตรงตามความต้องการของคณะ !**

เปิดปมคิด : กรณีมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐแห่งหนึ่ง ได้ออกประกาศรับสมัครคัดเลือกบุคคลเข้าปฏิบัติงานเป็นพนักงานมหาวิทยาลัยในตำแหน่งอาจารย์ คณะกรรมการคัดเลือกได้ รายงานผลการคัดเลือกต่ออธิการบดีมหาวิทยาลัยว่าผู้สมัคร เข้ารับการคัดเลือกรายหนึ่งเป็นผู้ได้รับการคัดเลือก แต่ต่อมา คณะกรรมการประจำคณะวิทยาศาสตร์กลับมีมติไม่เห็นชอบ การสรรหาและคัดเลือกบุคคลในตำแหน่งดังกล่าว เนื่องจาก ไม่ตรงตามความต้องการของหลักสูตร เพราะมีอาจารย์ในสาขาดังกล่าวเพียงพอแล้ว จึงได้ประกาศผลว่าไม่มีผู้สอบผ่านเกณฑ์การคัดเลือก

การที่คณะกรรมการประจำคณะวิทยาศาสตร์มีมติไม่เห็นชอบการสรรหาและคัดเลือกบุคคลในตำแหน่งดังกล่าว ขอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ? และเป็นการกระทำละเมิดที่ต้องชดใช้ค่าเสียหายหรือไม่ ?

ข้อเท็จจริงของเรื่องนี้รับฟังได้ว่า ... มหาวิทยาลัยขอนแก่นได้มีประกาศรับสมัครคัดเลือกบุคคลเป็นพนักงานมหาวิทยาลัย ตำแหน่งอาจารย์ สังกัดคณะวิทยาศาสตร์ ทางเว็บไซต์ โดยนางสาวดาวได้สมัครเข้ารับการคัดเลือกและเป็นผู้ผ่านคุณสมบัติ

เพียงรายเดียวและได้เข้ารับการสอบสัมภาษณ์ ต่อมา คณะกรรมการคัดเลือกได้ประชุมพิจารณาคัดเลือกโดยการสอบสัมภาษณ์เสร็จแล้ว จึงรายงานผลการคัดเลือกต่อคณะกรรมการประจำคณะวิทยาศาสตร์ว่า นางสาวดาวเป็นผู้ได้รับการคัดเลือก ซึ่งคณะกรรมการประจำคณะวิทยาศาสตร์ได้พิจารณาเห็นว่าการรับสมัครอาจารย์ดังกล่าวได้กำหนดคุณสมบัติไม่ตรงกับสาขาในหลักสูตรที่ขาดแคลนของคณะ อันไม่ตรงตามความต้องการหรือตามความประสงค์ของคณะ จึงมีมติไม่เห็นชอบกับผลการคัดเลือก

มหาวิทยาลัยจึงมีประกาศผลการคัดเลือกว่าไม่มีผู้ผ่านตามเกณฑ์การคัดเลือก นางสาวดาวได้อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวแต่ถูกยกอุทธรณ์ จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง โดยฟ้องคณะกรรมการประจำคณะวิทยาศาสตร์ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) และมหาวิทยาลัยขอนแก่น (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ขอให้ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนมติที่ไม่เห็นชอบผลการคัดเลือกและให้มีคำสั่งบรรจุแต่งตั้งตนเป็นพนักงานมหาวิทยาลัย และขอให้มหาวิทยาลัยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนด้วย

รัฐกฎหมายได้ประโยชน์

ข้อกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้อง มีดังนี้

มาตรา ๔๒๐ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
บัญญัติว่า ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิด

กฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้น ทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น

**กฎหมายและข้อบังคับของมหาวิทยาลัยขอนแก่น
ซึ่งบังคับใช้ในขณะเกิดข้อพิพาท**

มาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยขอนแก่น พ.ศ. ๒๕๕๑ บัญญัติว่า คณะกรรมการประจำคณะมีอำนาจและหน้าที่ ดังนี้ (๑) วางนโยบายและแผนงานของคณะให้สอดคล้องกับนโยบายของมหาวิทยาลัย (๒) พิจารณาหลักสูตรและรายละเอียดเกี่ยวกับหลักสูตรสำหรับคณะเพื่อเสนอต่อสภามหาวิทยาลัย... (๖) พิจารณางบประมาณของคณะ

**ข้อ ๙ ของข้อบังคับมหาวิทยาลัยขอนแก่น ว่าด้วย
พนักงานมหาวิทยาลัย พ.ศ. ๒๕๕๑** กำหนดว่า ให้คณะวางแผนการบริหารงานบุคคลไว้ล่วงหน้าให้สอดคล้องกับภาระงานและงบประมาณหรือรายได้ที่คณะได้รับ

การกำหนดกรอบตำแหน่งพนักงานมหาวิทยาลัยให้มีในคณะใด จำนวนเท่าใด และเป็นตำแหน่งใด ประเภทใด สายงานใด รวมทั้งภาระหน้าที่ความรับผิดชอบของตำแหน่ง และคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่ง ให้เป็นตามวรรคหนึ่งและตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ ก.บ.ม. กำหนด

ข้อ ๖ ของประกาศ ก.บ.ม. มหาวิทยาลัยขอนแก่น (ฉบับที่ ๑๐/๒๕๕๕) ลงวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๕๕ เรื่อง

หลักเกณฑ์ วิธีการจ้าง การบรรจุและแต่งตั้ง และการทำสัญญาจ้างพนักงานมหาวิทยาลัย กำหนดว่า การจ้างบุคคลเข้าปฏิบัติงานเป็นพนักงานมหาวิทยาลัยเป็นความประสงค์ของคณะ/หน่วยงาน โดยมีหลักเกณฑ์และวิธีการจ้าง ดังนี้

๖.๒ ต้องผ่านกระบวนการสรรหาและคัดเลือก หรือได้รับการคัดเลือกโดยวิธีประกาศรับสมัครทั่วไป กรณีบรรจุพนักงานมหาวิทยาลัย ตำแหน่งประเภทวิชาการ จะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการประจำคณะ...

เมื่อทราบข้อเท็จจริงของคดีและข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้ว มาดูคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดโดยสรุปกันเลยครับ

ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาประเด็นแรก : คือคณะกรรมการประจำคณะวิทยาศาสตร์มีอำนาจหน้าที่เพียงใด และการที่คณะกรรมการฯ มีมติไม่เห็นชอบในผลสรรหาและคัดเลือก เป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ?

ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาว่า คณะกรรมการประจำคณะวิทยาศาสตร์ เป็นองค์กรที่มีบทบาทสำคัญในการบริหารจัดการคณะ เนื่องจากมีอำนาจหน้าที่ในการวางนโยบายและแผนงานของคณะให้สอดคล้องกับนโยบายของมหาวิทยาลัย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง อำนาจหน้าที่ในการวางแผนการบริหารงานบุคคลให้สอดคล้องกับภาระงานและงบประมาณหรือรายได้ที่คณะได้รับ รวมทั้งกำหนดกรอบตำแหน่งพนักงานมหาวิทยาลัย

ภาระหน้าที่ ความรับผิดชอบของตำแหน่งและคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการบริหารงานบุคคลมหาวิทยาลัยกำหนด

โดยที่ประกาศ ก.บ.ม. มหาวิทยาลัยขอนแก่น (ฉบับที่ ๑๐/๒๕๕๕) ลงวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๕๕ เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการจ้าง การบรรจุและแต่งตั้ง และการทำสัญญาจ้างพนักงานมหาวิทยาลัย (ใช้บังคับขณะเกิดข้อพิพาท) ในข้อ ๖.๒ ได้กำหนดขั้นตอนให้การจ้างบุคคลเข้าปฏิบัติงานเป็นพนักงานมหาวิทยาลัย ตำแหน่งประเภทวิชาการ จะต้องได้รับความเห็นชอบจาก **คณะกรรมการประจำคณะ** ดังนั้น คณะกรรมการประจำคณะ จึงมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาเกี่ยวกับการจ้างพนักงานมหาวิทยาลัยดังกล่าว โดยคำนึงถึงภาระงานที่จะมอบหมายให้กับบุคคลที่จะเข้าปฏิบัติราชการ และมีดุลพินิจตามอำนาจหน้าที่ในการพิจารณา เพื่อให้การจ้างสอดคล้องกับภาระงานและงบประมาณของคณะ รวมทั้งสอดคล้องกับแผนการบริหารงานบุคคลของคณะที่วางไว้ล่วงหน้า

โดยขั้นตอนการรับบุคคลเข้าปฏิบัติงานสายวิชาการ ดังกล่าว ที่ถูกต้องจะต้องเริ่มต้นจากภาควิชาหรือหลักสูตรจัดทำข้อกำหนดการจ้างโดยผ่านความเห็นชอบจากภาควิชาหรือหลักสูตร และหัวหน้าภาควิชาหรือประธานหลักสูตรจัดทำหนังสือถึงคณบดีให้เสนอมหาวิทยาลัยออกประกาศรับสมัคร โดยกำหนดคุณสมบัติ วันคัดเลือก พร้อมเสนอชื่อกรรมการคัดเลือก แต่คดีนี้

ข้อเท็จจริงปรากฏว่า คณะบดีคณะวิทยาศาสตร์ในขณะนั้นเป็นผู้กำหนดคุณสมบัติ โดยไม่ได้ผ่านภาควิชาหรือหลักสูตรใดในคณะฯ และยังไม่ได้ดำเนินการตามข้อ ๙ ของข้อบังคับมหาวิทยาลัยขอนแก่น ว่าด้วยพนักงานมหาวิทยาลัย พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่กำหนดให้คณะวางแผนการบริหารงานบุคคลไว้ล่วงหน้าให้สอดคล้องกับการงานและงบประมาณหรือรายได้ที่คณะได้รับ

ฉะนั้น แม้ว่าผู้ฟ้องคดีจะเป็นผู้มีคุณสมบัติและเป็นผู้ได้รับการคัดเลือก แต่เมื่อประกาศรับสมัครฯ ได้ออกโดยไม่ตรงตามความประสงค์ของคณะวิทยาศาสตร์ โดยคณะกรรมการประจำคณะฯ มีมติไม่เห็นชอบและมหาวิทยาลัยได้ประกาศผลว่าไม่มีผู้ผ่านตามเกณฑ์การคัดเลือก ซึ่งชอบด้วยกฎหมายและไม่มีเหตุที่จะเพิกถอนประกาศดังกล่าวหรือมติของคณะกรรมการประจำคณะฯ

ประเด็นที่สอง : การที่มหาวิทยาลัยขอนแก่นประกาศผลการคัดเลือกโดยผู้ฟ้องคดีไม่ผ่านการคัดเลือก ถือเป็น การกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดีหรือไม่ ?

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยประเด็นนี้ว่า แม้ประกาศดังกล่าวจะเป็นการออกคำสั่งโดยชอบด้วยกฎหมาย และไม่มีเหตุที่จะเพิกถอนประกาศหรือมติของคณะกรรมการประจำคณะวิทยาศาสตร์ก็ตาม แต่การที่คณะวิทยาศาสตร์ดำเนินการคัดเลือกบุคคลเพื่อบรรจุและแต่งตั้งเข้าปฏิบัติงานเป็นพนักงานตำแหน่งอาจารย์ โดยไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนตามปกติในการรับบุคคล

เข้าปฏิบัติงานสายวิชาการดังกล่าว อันเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายโดยเสียสิทธิที่จะมีโอกาสได้รับการพิจารณาคัดเลือกตามคุณสมบัติที่กำหนดไว้ในประกาศรับสมัครของมหาวิทยาลัยขอนแก่น หากประกาศนั้นได้ออกตามขั้นตอนที่ถูกต้อง จึงเป็นการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ต่อผู้ฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒๐ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่มหาวิทยาลัยขอนแก่น ซึ่งเป็นหน่วยงานต้นสังกัดต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ฟ้องคดี

ส่วนค่าสินไหมทดแทนที่ผู้ฟ้องคดีจะพึงเรียกร้องได้นั้น จะต้องเป็นค่าสินไหมทดแทนเพื่อค่าเสียหายที่**เป็นผลโดยตรงจากการกระทำละเมิด** เมื่อค่าเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีใช้สิทธิเรียกร้องจากการที่ไม่ได้รับเงินเดือนและค่าตอบแทนนั้น เป็นค่าเสียหายที่เกิดจากการคาดการณ์ว่าจะมีรายได้ในอนาคตหากผ่านการคัดเลือกและได้รับการบรรจุ เนื่องจากแม้ว่าผู้ฟ้องคดีจะเป็นผู้มีคุณสมบัติถูกต้องครบถ้วนตามประกาศรับสมัคร แต่ก็ไม่ใช่เหตุให้มหาวิทยาลัยขอนแก่นจะต้องรับผู้ฟ้องคดีเข้าเป็นพนักงานเสมอไป เงินเดือนและค่าตอบแทนดังกล่าวจึงไม่ใช่ความเสียหายที่เป็นผลโดยตรงจากการกระทำละเมิดของมหาวิทยาลัยขอนแก่นที่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน อย่างไรก็ตาม เมื่อผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายโดยเสียสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคัดเลือกตามคุณสมบัติของผู้ฟ้องคดีที่ระบุไว้ในประกาศรับสมัครของ

มหาวิทยาลัยขอนแก่น ซึ่งแม้ว่าจะกำหนดเป็นจำนวนเงินแน่นอน ไม่ได้ก็ตาม แต่ศาลย่อมมีอำนาจกำหนดให้ตามสมควร โดยคำนึงถึงพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. ๓/๒๕๖๓)

รู้ไว้บอกต่อ

คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดในคดีดังกล่าว ได้วางแนวทางการปฏิบัติราชการที่ดีเกี่ยวกับกระบวนการขั้นตอนในการดำเนินการสรรหาและคัดเลือกบุคลากร ที่ไม่เพียงแต่บุคลากรของมหาวิทยาลัยเท่านั้น แต่ยังเป็นประโยชน์แก่การสรรหาบุคลากรของหน่วยงานของรัฐอื่น ๆ ด้วยที่จะต้องพิจารณาและดำเนินการตามกฎหมายและระเบียบข้อบังคับที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนแนวทางการปฏิบัติต่าง ๆ ที่ได้วางไว้ เพื่อให้การสรรหาบุคลากรตรงตามความประสงค์และเกิดประโยชน์ต่อองค์กรอย่างแท้จริง เช่น ในคดีนี้... ที่มีการกำหนดคุณสมบัติผู้สมัครโดยไม่ได้ผ่านภาควิชาหรือหลักสูตรในคณะฯ ตามแนวทางที่กำหนดไว้ เป็นผลให้ได้บุคลากรที่ไม่ตรงตามความจำเป็นของหลักสูตร อันเป็นความบกพร่องที่เกิดจากกระบวนการภายใน และถือเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ได้รับการคัดเลือกที่ศาลอาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้ได้ตามความเหมาะสม

(หมายเหตุ : ข้อกฎหมายที่ระบุดังกล่าวในบทความนี้เป็นกรณีที่ใช้
บังคับในขณะเกิดข้อพิพาท ผู้สนใจสามารถศึกษาประกอบกับ
ข้อกฎหมายที่ใช้บังคับในปัจจุบัน)



เรื่องที่ ๘

อายุเกิน ๖๐ ปี ไม่ต้องห้ามเป็นอธิการบดี

มรภ. ชนบุรี

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. ๑๑-๑๒/๒๕๖๓

สาระสำคัญ

มหาวิทยาลัยราชภัฏชนบุรี (มรภ. ชนบุรี) ได้ออกประกาศเพื่อสรรหาผู้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีแทนผู้ที่กำลังจะหมดวาระลง โดยสภามหาวิทยาลัยได้เห็นชอบและมีคำสั่งแต่งตั้งให้อธิการบดีรายที่จะพ้นวาระซึ่งมีอายุ ๖๒ ปี ดำรงตำแหน่งต่อไป ซึ่งผู้ที่จะเป็นอธิการบดี มรภ. ชนบุรี นั้น เมื่อพิจารณามาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยราชภัฏ พ.ศ. ๒๕๔๗ ประกอบกับข้อ ๕ ของข้อบังคับมหาวิทยาลัยราชภัฏชนบุรี ว่าด้วยคุณสมบัติหลักเกณฑ์ และวิธีการสรรหาอธิการบดี พ.ศ. ๒๕๕๐ แล้วพบว่า คุณสมบัติประการหนึ่งที่กำหนดให้ต้องสำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าระดับปริญญาตรี และได้ทำการสอนหรือมีประสบการณ์ด้านการบริหารมาแล้วไม่น้อยกว่า ๕ ปีนั้น ไม่จำเป็นต้องทำการสอนหรือมีประสบการณ์ด้านการบริหารในมหาวิทยาลัยที่เป็นส่วนราชการเท่านั้น แต่จะเป็นมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐหรือมหาวิทยาลัยเอกชนก็ได้ ประกอบกับพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ ก็มีบทบัญญัติรองรับกรณีการแต่งตั้งผู้ที่มีได้มีสถานะเป็นข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาให้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีไว้ด้วย และมาตรา ๒๙

แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยราชภัฏฯ และข้อบังคับ มรภ. ธนบุรีฯ มิได้กำหนดว่าผู้ที่สมัครเข้ารับการสรรหาจะต้องมีอายุไม่เกิน ๖๐ ปีบริบูรณ์ อีกทั้งมาตรา ๓๐ ววรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติ เดียวกัน ยังได้กำหนดให้อธิการบดีมีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละ ๔ ปี และมีสิทธิได้รับแต่งตั้งใหม่อีกได้ แต่จะดำรงตำแหน่งเกิน ๒ วาระติดต่อกันไม่ได้ ซึ่งก็มีได้มีข้อกำหนดมิให้ผู้ที่มีอายุเกิน ๖๐ ปีบริบูรณ์สมัครเข้ารับการสรรหา ดังนั้น ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว จึงไม่จำเป็นจะต้องเป็นข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา อยู่ในขณะสมัคร และไม่จำเป็นต้องมีอายุไม่เกิน ๖๐ ปีบริบูรณ์ มติและคำสั่งแต่งตั้งอธิการบดีของสภา มรภ. ธนบุรี จึงเป็นคำสั่ง ที่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งใด จะต้องพิจารณากฎหมาย หลักเกณฑ์ และวิธีการที่กำหนดไว้สำหรับตำแหน่งนั้นอย่างเคร่งครัด ซึ่งกรณีการแต่งตั้งหรือการสรรหาผู้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีแทน ผู้ที่กำลังจะพ้นวาระของมหาวิทยาลัยราชภัฏฯ นั้น นอกจากจะต้อง ยึดถือและพิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติ มหาวิทยาลัยราชภัฏ พ.ศ. ๒๕๔๗ และพระราชบัญญัติระเบียบ ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ แล้ว ยังจะต้อง พิจารณาคุณสมบัติของผู้สมัครและหลักเกณฑ์การสรรหาตามที่ ข้อบังคับของมหาวิทยาลัยราชภัฏฯ นั้น ๆ กำหนดไว้ด้วย

อายุเกิน ๖๐ ปี ไม่ต้องห้ามเป็นอธิการบดี มรภ. ธนบุรี

ส่วนที่ ๑ คุณสมบัติอธิการบดี มรภ.

มรภ. หรือ “มหาวิทยาลัยราชภัฏ” เป็นสถาบันอุดมศึกษาที่ถือกำเนิดมาจากโรงเรียนฝึกหัดอาจารย์หรือโรงเรียนฝึกหัดครูที่ตั้งอยู่ในส่วนกลางและส่วนภูมิภาค ต่อมา ในปี พ.ศ. ๒๕๐๓ กระทรวงศึกษาธิการได้ประกาศยกฐานะ และเปลี่ยนชื่อเป็น “วิทยาลัยครู” ในเวลาต่อมา วิทยาลัยครูได้รับการยกฐานะเป็น “สถาบัน” โดยได้รับพระมหากรุณาธิคุณจาก พระบาทสมเด็จพระบรมชนกาธิเบศร มหาภูมิพลอดุลยเดชมหาราช บรมนาถบพิตร ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ พระราชทานนาม “ราชภัฏ” เป็นชื่อของสถาบัน พร้อมทั้งพระราชทานพระบรมราชานุญาตให้ใช้ พระราชลัญจกรประจำพระองค์ ซึ่งเป็นรูปพระที่นั่งอัฐทิศอุทุมพรราชอาสน์ ประกอบด้วยวงจักร กลางวงจักรมีอักษรเป็น “อุ” หรือ “เลข ๙” รอบวงจักรมีรัศมีเปล่งออกโดยรอบ เหนือจักรเป็นรูปพระสัปตปฎลเศวตฉัตร (เศวตฉัตร ๗ ชั้น) ให้เป็นตราประจำสถาบัน ภายหลังได้มีการตราพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยราชภัฏ พ.ศ. ๒๕๔๗ มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ ๑๕ มิถุนายน ๒๕๔๗ ซึ่งมีผลให้สถาบันราชภัฏทั่วประเทศได้รับการยกฐานะขึ้นเป็น “มหาวิทยาลัยราชภัฏ”

อย่างไรก็ดี เมื่อมหาวิทยาลัยราชภัฏมีสถานะเป็นสถาบัน การศึกษาชั้นสูงเทียบเท่ากับมหาวิทยาลัยหรือสถาบันอุดมศึกษาอื่น โครงสร้างการบริหารงานของมหาวิทยาลัยราชภัฏจึงมีลักษณะ เช่นเดียวกันกับมหาวิทยาลัยเหล่านั้น กล่าวคือ การบริหารงาน ของมหาวิทยาลัยราชภัฏจะประกอบไปด้วยองค์หลัก ๒ ส่วน คือ ๑) *สภามหาวิทยาลัย* ซึ่งประกอบด้วยนายกสภามหาวิทยาลัย และกรรมการสภามหาวิทยาลัย และ ๒) *ผู้บริหารมหาวิทยาลัย* ซึ่งประกอบด้วย อธิการบดี รองอธิการบดี ผู้ช่วยอธิการบดี คณบดี ฯลฯ รวมถึงตำแหน่งทางวิชาการอื่น ๆ เช่น ศาสตราจารย์ รองศาสตราจารย์ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ หรืออาจารย์ เพื่อทำหน้าที่ ดำเนินงานขับเคลื่อนมหาวิทยาลัยราชภัฏให้เป็นไปตาม วัตถุประสงค์การจัดตั้ง

สำหรับบุคลากรผู้ปฏิบัติหน้าที่ภายในมหาวิทยาลัยราชภัฏ ซึ่งไม่รวมถึงคณะกรรมการสภามหาวิทยาลัย ในปัจจุบันจะมีอยู่ด้วยกัน ๒ ประเภท คือ *ข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย* ที่บรรจุ และแต่งตั้งตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนใน สถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ และ *พนักงานมหาวิทยาลัย* ที่บรรจุและแต่งตั้งตามข้อบังคับของมหาวิทยาลัยราชภัฏแต่ละแห่ง

ในการแต่งตั้งบุคลากรของมหาวิทยาลัยราชภัฏให้ดำรง ตำแหน่งต่าง ๆ ทั้งสายบริหารและสายวิชาการก็ต้องอยู่ภายใต้ ขอบเขตที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยราชภัฏ พ.ศ. ๒๕๔๗ หรือตามที่ระเบียบข้อบังคับที่ออกตามความใน

พระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนด เช่น ตำแหน่งผู้ช่วยอธิการบดี ต้องแต่งตั้งจากข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย เป็นต้น แต่ตำแหน่งที่กำลังเป็นที่จับตามองของสังคมอย่างน่าสนใจ คือ ตำแหน่ง “อธิการบดีมหาวิทยาลัยราชภัฏ” ซึ่งไม่มีกฎหมายหรือข้อบังคับใดกำหนดไว้ว่าจะต้องแต่งตั้งจากข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัยหรือพนักงานมหาวิทยาลัย จะมีก็แต่เพียงคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ ๓๗/๒๕๖๐ เรื่อง การแก้ไข ปัญหาการบริหารงานของสถาบันอุดมศึกษา ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๖๐ เท่านั้นที่กำหนดว่า ให้สถาบันอุดมศึกษามีอำนาจแต่งตั้งบุคคลที่ไม่ได้เป็นข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาหรือเป็นพนักงานในสถาบันอุดมศึกษามาดำรงตำแหน่งอธิการบดี รองอธิการบดี ผู้ช่วยอธิการบดี คณบดี หรือหัวหน้าหน่วยงานที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่มีฐานะเทียบเท่าคณะได้ แต่สำหรับคุณสมบัติ และลักษณะต้องห้ามอื่นให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบ ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาและกฎหมายจัดตั้ง สถาบันอุดมศึกษานั้น

ประเด็นที่น่าสนใจมีอยู่ว่า เมื่อพระราชบัญญัติ มหาวิทยาลัยราชภัฏ พ.ศ. ๒๕๔๗ ไม่ได้มีการกำหนด คุณสมบัติเรื่องอายุของผู้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีเอาไว้ ผู้มีอายุเกินกว่า ๖๐ ปี จะสามารถเข้ารับการสรรหาเป็น อธิการบดี มรภ. ได้หรือไม่ ???

ส่วนที่ ๒ อายุเกิน ๖๐ ปี ไม่ต้องห้ามเป็นอธิการบดี มรภ. ธนบุรี !

เมื่อสองสัปดาห์ที่แล้ว (วันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๖๓) ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาในคดีที่มีการยื่นฟ้องนายกสภามหาวิทยาลัยและสภามหาวิทยาลัยราชภัฏธนบุรีต่อศาลปกครองในประเด็นการสรรหาอธิการบดีมหาวิทยาลัยราชภัฏธนบุรีโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะเหตุว่าผู้ได้รับการสรรหามีอายุเกิน ๖๐ ปี !!

โดยเรื่องราวทั้งหลายที่จะมานำเสนอ เกิดขึ้นมาจากมหาวิทยาลัยราชภัฏธนบุรีได้ออกประกาศคณะกรรมการสรรหาอธิการบดีมหาวิทยาลัยราชภัฏธนบุรี ว่าด้วยเรื่องหลักเกณฑ์คุณสมบัติ และวิธีการสรรหาอธิการบดีมหาวิทยาลัยราชภัฏธนบุรี ลงวันที่ ๖ มีนาคม ๒๕๖๐ เพื่อสรรหาผู้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีสืบแทน ผศ. เอ อธิการบดีที่กำลังจะหมดวาระลง โดยมีผู้สมัครเข้ารับการสรรหาจำนวน ๖ คน แต่มีผู้ผ่านการแสดงวิสัยทัศน์จำนวน ๓ คน คือ ผศ. เอ (อธิการบดีที่จะพ้นวาระ) ผศ. บี และอาจารย์ซี ซึ่งผลการพิจารณาปรากฏว่า ผศ. เอ ได้คะแนนสูงที่สุด

ที่ประชุมสภามหาวิทยาลัยราชภัฏธนบุรีจึงมีมติเห็นชอบให้ ผศ. เอ ดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยราชภัฏธนบุรี ต่อมา สภามหาวิทยาลัยได้มีมติและคำสั่งให้ ผศ. เอ เป็นผู้ดำรงตำแหน่งรักษาราชการแทนอธิการบดีมหาวิทยาลัยราชภัฏธนบุรี จนกว่าจะทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งอธิการบดีคนใหม่

ในการนี้ ผศ. บี และอาจารย์ซี เห็นว่า ผศ. เอ เกษียณอายุราชการแล้ว ปัจจุบันมีอายุ ๖๒ ปี จึงไม่มีสถานภาพใดในมหาวิทยาลัย และขาดคุณสมบัติการดำรงตำแหน่งอธิการบดี ดังนั้น ผศ. บี และอาจารย์ซีจึงมายื่นฟ้องต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนมติและคำสั่งของสภามหาวิทยาลัยที่เห็นชอบให้ ผศ. เอ ดำรงตำแหน่งอธิการบดีและที่ให้รักษาราชการแทนอธิการบดี

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยเกี่ยวกับข้อโต้แย้งดังกล่าว ๒ ประเด็น คือ (๑) ผู้ที่จะดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยราชภัฏธนบุรีจะต้องเป็นข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาอยู่ในขณะสมัครหรือขณะดำรงตำแหน่งหรือไม่ และ (๒) ผู้เข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดีจะต้องเป็นผู้ที่อายุไม่เกิน ๖๐ ปีบริบูรณ์หรือไม่

ในประเด็นที่ ๑ ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรา ๑๘ วรรคสาม ประกอบกับมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ กำหนดว่า การแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งอธิการบดี ต้องเป็นไปตามกฎหมายจัดตั้งมหาวิทยาลัยหรือสถาบันการศึกษานั้น ๆ อีกทั้งกรณีที่มีการแต่งตั้งอธิการบดีจากบุคคลที่มีได้เป็นข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา เงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง และเงินเพิ่มพิเศษของผู้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีดังกล่าว ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วย

เงินเดือนและเงินประจำตำแหน่ง ซึ่งได้มีบทกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับอัตราเงินประจำตำแหน่งและการรับเงินประจำตำแหน่งของผู้ดำรงตำแหน่งผู้บริหาร (อธิการบดี) ซึ่งไม่เป็นข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาหรือไม่เป็นข้าราชการไว้ตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติเงินเดือนและเงินประจำตำแหน่ง พ.ศ. ๒๕๓๘ ประกอบกับมาตรา ๓ แห่งพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการการจ่ายเงินประจำตำแหน่งของข้าราชการและผู้ดำรงตำแหน่งผู้บริหารซึ่งไม่เป็นข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๓๙

สำหรับคุณสมบัติของผู้ที่จะเป็นอธิการบดีของมหาวิทยาลัยราชภัฏธนบุรีนั้น เมื่อพิจารณาตาม**มาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยราชภัฏ พ.ศ. ๒๕๔๗** ประกอบกับ**ข้อ ๕ ของข้อบังคับมหาวิทยาลัยราชภัฏธนบุรี ว่าด้วยคุณสมบัติหลักเกณฑ์ และวิธีการสรรหาอธิการบดี พ.ศ. ๒๕๕๐** แล้วพบว่า คุณสมบัติประการหนึ่งที่กำหนดให้ต้องสำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าระดับปริญญาตรี และได้ทำการสอนหรือมีประสบการณ์ด้านการบริหารมาแล้วไม่น้อยกว่า ๕ ปีนั้น ไม่จำเป็นต้องทำการสอนหรือมีประสบการณ์ด้านการบริหารในมหาวิทยาลัยที่เป็นส่วนราชการเท่านั้น แต่จะเป็นมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐหรือมหาวิทยาลัยเอกชนก็ได้ ประกอบกับ**มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๖๕/๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗** ก็มีบทบัญญัติรองรับ

กรณีการแต่งตั้งผู้ที่มีได้มีสถานะเป็นข้าราชการพลเรือน
ในสถาบันอุดมศึกษาให้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีไว้ด้วยแล้ว
เช่นกัน ดังนั้น ผู้ที่สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดี
มหาวิทยาลัยราชภัฏธนบุรี จึงไม่จำเป็นต้องเป็นข้าราชการ
พลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาอยู่ในขณะสมัครหรือขณะ
ดำรงตำแหน่งอธิการบดี

ส่วนในประเด็นที่ ๒ ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า
มาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยราชภัฏ
พ.ศ. ๒๕๔๗ ที่กำหนดคุณสมบัติของอธิการบดี ประกอบกับ
ข้อบังคับมหาวิทยาลัยราชภัฏธนบุรี ว่าด้วยคุณสมบัติ
หลักเกณฑ์ และวิธีการสรรหาอธิการบดี พ.ศ. ๒๕๕๐ ไม่มี
การบัญญัติหรือกำหนดว่าผู้ที่สมัครเข้ารับการสรรหาเป็น
อธิการบดีจะต้องมีอายุไม่เกินหกสิบปีบริบูรณ์ในขณะสมัคร
หรือขณะดำรงตำแหน่งอธิการบดีแต่อย่างใด อีกทั้งมาตรา ๓๐
วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว กำหนดให้อธิการบดีมีวาระ
การดำรงตำแหน่งคราวละ ๔ ปี และจะทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ
แต่งตั้งใหม่อีกได้ แต่จะดำรงตำแหน่งเกินสองวาระติดต่อกันไม่ได้
โดยวรรคสองกำหนดถึงการพ้นจากตำแหน่งในกรณีอื่น ซึ่งก็ได้
มีข้อกำหนดมิให้ผู้ที่มีอายุเกิน ๖๐ ปีบริบูรณ์สมัครเข้ารับการ
สรรหาหรือดำรงตำแหน่งอธิการบดีแต่อย่างใด และการที่ผู้ดำรง
ตำแหน่งอธิการบดีมีอายุเกิน ๖๐ ปีบริบูรณ์ มิได้มีผลกระทบหรือ
ทำให้เกิดความเสียหายต่อการปฏิบัติภารกิจในฐานะอธิการบดี

ของสถาบันอุดมศึกษา ดังนั้น ผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็น
อธิการบดีมหาวิทยาลัยราชภัฏธนบุรี จึงไม่จำเป็นที่จะต้อง
มีอายุไม่เกิน ๖๐ ปีบริบูรณ์ในขณะที่สมัครหรือขณะดำรง
ตำแหน่งอธิการบดี

**ศาลปกครองสูงสุดจึงมีคำพิพากษายืนตามคำพิพากษา
ศาลปกครองชั้นต้นให้ยกฟ้อง !!!**

อาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า การแต่งตั้งบุคคลให้ดำรง
ตำแหน่งใดจะต้องพิจารณากฎหมาย หลักเกณฑ์ และวิธีการ
ที่กำหนดไว้สำหรับตำแหน่งนั้นอย่างเคร่งครัด ซึ่งในกรณีนี้เป็นคดี
ของมหาวิทยาลัยราชภัฏธนบุรี แม้ว่าจะมีคดีพิพาทเกิดขึ้นในลักษณะ
เดียวกันที่มหาวิทยาลัยราชภัฏอื่น แต่ก็อาจมีรายละเอียดของ
ข้อบังคับที่แตกต่างกัน ดังนั้น ในการพิจารณาของศาลจึงจำเป็นต้อง
อาศัยสาระสำคัญของระเบียบข้อบังคับของมหาวิทยาลัยราชภัฏ
แต่ละที่เป็นสำคัญครับ

(ผู้สนใจศึกษารายละเอียดได้จากคำพิพากษาศาลปกครอง
สูงสุดที่ อบ. ๑๑-๑๒/๒๕๖๓)

ส่วนที่ ๓ รัฐันการแต่งตั้งอธิการบดี มรภ.

มาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยราชภัฏ
พ.ศ. ๒๕๔๗ ประกอบกับข้อ ๕ ของข้อบังคับมหาวิทยาลัยราชภัฏ
ธนบุรี ว่าด้วยคุณสมบัติ หลักเกณฑ์ และวิธีการสรรหาอธิการบดี
พ.ศ. ๒๕๕๐ ได้กำหนดคุณสมบัติของผู้ดำรงตำแหน่งอธิการบดี
ของมหาวิทยาลัยราชภัฏธนบุรีไว้ ดังนี้ (๑) ต้องสำเร็จการศึกษา

ไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีหรือเทียบเท่าจากมหาวิทยาลัยหรือสถาบัน
 อุดมศึกษาอื่นที่สภามหาวิทยาลัยรับรอง และได้ทำการสอนหรือมี
 ประสบการณ์ด้านการบริหารมาแล้วไม่น้อยกว่า ๕ ปี ในมหาวิทยาลัย
 หรือสถาบันอุดมศึกษาอื่นที่สภามหาวิทยาลัยรับรอง หรือเคยดำรง
 ตำแหน่งกรรมการสภามหาวิทยาลัยหรือสภาสถาบันอุดมศึกษาอื่น
 ที่สภามหาวิทยาลัยรับรอง หรือดำรงตำแหน่งหรือเคยดำรงตำแหน่ง
 ศาสตราจารย์ (๒) มีคุณธรรมและจริยธรรมเป็นที่ยอมรับของสังคม
 (๓) มีวิสัยทัศน์ ความคิดริเริ่มสร้างสรรค์ และเป็นผู้ที่ยอมรับ
 ในความสำคัญและสนับสนุนการพัฒนาวิชาการหรือวิชาชีพในทุก
 สาขา (๔) มีความสนใจและเห็นความสำคัญของการศึกษาในระดับ
 อุดมศึกษา หรือการศึกษาเพื่อพัฒนาท้องถิ่น หรือเทคโนโลยี
 สารสนเทศ (๕) สามารถอุทิศเวลาให้แก่กิจการของมหาวิทยาลัย
 และ (๖) มีความรู้ความสามารถด้านการบริหาร



เรื่องที่ ๙

ข้อจำกัดการใช้ดุลพินิจแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการ

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๗๗๖/๒๕๕๗

สาระสำคัญ

ข้าราชการตำรวจสถานีตำรวจภูธร จังหวัดประจวบคีรีขันธ์ ได้รับคำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายให้ไปดำรงตำแหน่งสารวัตรสืบสวน สอบสวน สถานีตำรวจภูธร จังหวัดปัตตานี ทั้งที่ขณะนั้นข้าราชการตำรวจรายนี้มีรายชื่ออยู่ในบัญชีแต่งตั้งโยกย้ายให้ไปดำรงตำแหน่ง สารวัตรป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรอีกแห่งหนึ่งในจังหวัด ประจวบคีรีขันธ์ โดยสาเหตุในการแต่งตั้งโยกย้ายเกิดจากผู้บัญชาการ ตำรวจภูธรภาค มีความประสงค์จะแต่งตั้งผู้อื่นมาดำรงตำแหน่ง ในสังกัดแทนและให้สับเปลี่ยนตำแหน่งกัน ซึ่งแม้ผู้บัญชาการ ตำรวจภูธรภาคจะได้ทำหนังสือชี้แจงต่อ อ.ก.ตร. เกี่ยวกับการ ร้องทุกข์ว่าเหตุที่แต่งตั้งโยกย้ายดังกล่าว เนื่องจากข้าราชการ ตำรวจรายนี้มีเรื่องร้องเรียนเกี่ยวกับพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสม แต่เมื่อปรากฏว่าไม่มีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริง และไม่ได้ดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการตำรวจตามที่กล่าวอ้าง กรณีจึงเห็นได้ว่าสาเหตุการย้ายและมีคำสั่งแต่งตั้งมิได้เกิดจาก ความจำเป็นเพื่อประโยชน์ของทางราชการและเป็นไปตามระบบ คุณธรรมที่ต้องคำนึงถึงความรู้ความสามารถ คุณสมบัติของบุคคล และการจัดคนให้เหมาะสมกับงานเป็นสำคัญ ดังนั้น การมีคำสั่ง

แต่งตั้งโยกย้ายที่พิพาทจึงขัดหรือแย้งต่อหลักคุณธรรมและ
กฎ ก.ตร. ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการ
ตำรวจ อันเป็นการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่ง ฝ่ายปกครองจะต้องพิจารณา
ว่าการออกคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดนั้นจะทำให้บรรลุวัตถุประสงค์
หรือเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายหรือไม่ หากการออกคำสั่ง
ดังกล่าวไม่อาจทำให้วัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนดไว้บรรลุผล
ได้อย่างแน่แท้ ถือว่าฝ่ายปกครองมีความมุ่งหมายที่จะใช้คำสั่งนั้น
เป็นเครื่องมือดำเนินการเพื่อให้เกิดผลประการอื่นนอกเหนือไปจาก
ที่กฎหมายให้อำนาจไว้ อันเข้าข่ายเป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบ
ด้วยกฎหมาย และแม้ว่าฝ่ายปกครองจะมีอำนาจตามกฎหมาย
ในการกระทำการใด ๆ อันเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะก็ตาม
แต่การใช้อำนาจนั้นจะต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ของประชาชน
ส่วนรวม และเป็นไปตามหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี
โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานความถูกต้องตามระบบคุณธรรม ปราศจาก
อคติ และไม่ใช้อำนาจดุลพินิจไปตามอำเภอใจ

ข้อจำกัดการใช้ดุลพินิจแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการ

การใช้ดุลพินิจเป็นการใช้อำนาจตามที่กฎหมายมอบให้ ฝ่ายปกครองสามารถเลือกตัดสินใจภายในขอบเขตของกฎหมาย เมื่อมีข้อเท็จจริงเกิดขึ้นแล้ว ฝ่ายปกครองสามารถตัดสินใจได้ว่าสมควรที่จะใช้อำนาจกระทำการหรือไม่กระทำการ หรือเลือกตัดสินใจใช้มาตรการอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งล้วนแล้วแต่เป็นวิธีการหรือมาตรการที่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อให้เหมาะสมและเป็นธรรมกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในแต่ละกรณี อย่างไรก็ตาม การที่กฎหมายได้มอบอำนาจให้ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจดังกล่าว ไม่ได้หมายความว่ากฎหมายอนุญาตให้ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจได้ตามอำเภอใจ แต่การใช้ดุลพินิจจะต้องเป็นไปโดยมีเหตุผลภายใต้หลักเกณฑ์ที่สำคัญ ๓ ประการ คือ (๑) หลักความสมเหตุสมผลที่จะทำให้เกิดการใช้อำนาจนั้นบรรลุตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ให้อำนาจ (๒) หลักความจำเป็นโดยการเลือกมาตรการที่ก่อให้เกิดความรุนแรงน้อยที่สุดหรือกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ตกอยู่ในอำนาจน้อยที่สุด และ (๓) การใช้อำนาจนั้นต้องเกิดประโยชน์ต่อสาธารณะมากกว่า เมื่อเทียบกับความเสียหายของเอกชน (หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ) ซึ่งหากการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวแล้ว กรณีย่อมเป็นการใช้อำนาจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งศาลปกครองมีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการใช้อำนาจ

ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง และมีอำนาจที่จะเพิกถอนคำสั่งที่เกิดจากการใช้อำนาจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นได้ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) และมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒

ดังนั้น ถึงแม้ว่ากฎหมายฉบับที่ให้อำนาจจะบัญญัติโดยเปิดโอกาสให้ผู้มีอำนาจสามารถใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง แต่ผู้มีอำนาจก็ไม่สามารถที่จะใช้อำนาจได้ตามอำเภอใจ เพราะนอกจากต้องผูกพันกับหลักเกณฑ์สำคัญของการใช้อำนาจดุลพินิจตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว ยังต้องผูกพันกับบทกฎหมายฉบับอื่นรวมทั้งหลักกฎหมายปกครองที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้การใช้อำนาจเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายตาม **“หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง”** ที่มุ่งหมายจะควบคุมให้ฝ่ายปกครองใช้อำนาจกระทำการในทางปกครองภายใต้กฎหมาย อาทิ การใช้อำนาจในการออกคำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการตามกฎหมายฉบับต่าง ๆ เช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ เป็นต้น ซึ่งได้บัญญัติรับรองให้ผู้ออกคำสั่งจะต้องใช้อำนาจในการบริหารงานบุคคลตามระบบคุณธรรม คือ ต้องคำนึงถึงความรู้ความสามารถ คุณสมบัติของบุคคล และการจัดคนให้เหมาะสมกับงานเป็นสำคัญ และสอดคล้องกับหลักคุณธรรมซึ่งให้ยึดมั่นในความถูกต้องดีงามและเป็นหลักการที่สำคัญในการส่งเสริมให้เกิดการบริหารกิจการภาครัฐที่ดี

ดังเช่นคดีที่จะนำมาเสนอในฉบับนี้ เป็นกรณีที่ผู้มีอำนาจได้ใช้อำนาจย้ายข้าราชการที่ขัดต่อหลักคุณธรรม อันเป็นผลให้ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งย้ายดังกล่าว ซึ่งคดีนี้นอกจากจะเป็นบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่ดีให้กับฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในการใช้อำนาจออกคำสั่งย้ายข้าราชการแล้ว ยังมีประเด็นที่น่าสนใจว่า หากในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลปกครองชั้นต้น ข้าราชการที่ถูกย้ายได้รับการเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้นและไม่สามารถกลับไปดำรงตำแหน่งเดิมได้อีก จะถือว่าเหตุแห่งความเดือดร้อนหรือเสียหายสิ้นสุดลงหรือไม่ อย่างไร

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๗๗๖/๒๕๕๗ มีคำตอบทั้งสองประเด็นข้างต้น และแม้ว่าจะเป็นกรณีการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ แต่ก็สามารถใช้เป็นแนวทางสำหรับการใช้อำนาจตามกฎหมายฉบับอื่น ๆ ได้เป็นอย่างดี

ข้อเท็จจริงในคดีนี้ คือ ผู้ฟ้องคดีเมื่อครั้งดำรงตำแหน่งสารวัตรป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรกุยบุรี จังหวัดประจวบคีรีขันธ์ ได้รับการเสนอชื่อตามบัญชีรายชื่อแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการตำรวจที่ผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดประจวบคีรีขันธ์เสนอให้ไปดำรงตำแหน่งสารวัตรป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรสามกระหาย จังหวัดประจวบคีรีขันธ์ ในลำดับที่ ๑๒ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔ (ผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาค ๗) มีความ

ประสงค์จะแต่งตั้งพันตำรวจตรี ย. สารวัตรสืบสวนสอบสวน
 สถานีตำรวจภูธรยะหริ่ง จังหวัดปัตตานี มาดำรงตำแหน่งในสังกัด
 กองบัญชาการตำรวจภูธรภาค ๗ โดยให้ผู้ฟ้องคดีสืบเปลี่ยน
 ตำแหน่งแทน จึงได้มีหนังสือขอทำความตกลงกับกองบัญชาการ
 ตำรวจภูธรภาค ๙ ซึ่งในวันเดียวกันผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ (ผู้บัญชาการ
 ตำรวจภูธรภาค ๙) ได้มีหนังสือแจ้งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔ ว่า ไม่ขัดข้อง

ต่อมา เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ (ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ)
 เห็นชอบแต่งตั้งพันตำรวจตรี ย. ตามที่เสนอแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓
 จึงได้มีคำสั่งแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีไปดำรงตำแหน่งสารวัตรสืบสวน
 สอบสวน สถานีตำรวจภูธรยะหริ่ง จังหวัดปัตตานี

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าตนไม่ได้รับความเป็นธรรมจึงได้ร้องทุกข์
 แต่ อ.ก.ตร. เกี่ยวกับการร้องทุกข์ มีมติให้ยกคำร้องทุกข์ดังกล่าว
 ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้มีคำพิพากษา
 หรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสี่เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวและมติที่ให้
 ยกคำร้องทุกข์

ศาลปกครองชั้นต้นมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งในส่วน
 ที่แต่งตั้งผู้ฟ้องคดี โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ศาลปกครองมีคำพิพากษา
 เป็นผลให้ผู้ฟ้องคดีกลับคืนต้นสังกัดเดิม ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑
 (คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ) และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จึงยื่น
 อุทธรณ์ว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีได้รับการเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้นเป็น
 รองผู้กำกับการฝ่ายอำนวยการตำรวจภูธรจังหวัดยะลา ซึ่งเป็น
 ตำแหน่งที่สูงกว่าระดับสารวัตรแล้ว ทำให้คำพิพากษาของ

ศาลปกครองชั้นต้นที่เพิกถอนคำสั่ง ไม่มีผลเป็นการแก้ไขหรือ
เยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายของผู้ฟ้องคดีอีกต่อไป จึงมี
เหตุที่จะต้องสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ

**ประเด็นปัญหา คือ การใช้ดุลพินิจในการแต่งตั้ง
ผู้ฟ้องคดีชอบด้วยหลักการใช้ดุลพินิจ และเป็นไปตามระบบ
คุณธรรมในการบริหารงานบุคคลหรือสอดคล้องกับหลัก
คุณธรรมหรือไม่ ?**

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า มาตรา ๕๕ (๓) และ
มาตรา ๕๗ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ
พ.ศ. ๒๕๔๗ ประกอบข้อ ๑๔ ของกฎ ก.ตร. ว่าด้วยหลักเกณฑ์
และวิธีการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการตำรวจระดับสารวัตรถึง
จเรตำรวจแห่งชาติและรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๙
ได้วางหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจในการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการ
ตำรวจไว้อย่างกว้าง ๆ เพื่อให้ผู้มีอำนาจแต่งตั้งใช้ดุลพินิจในการ
จัดสรรข้าราชการตำรวจให้ไปปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งที่เหมาะสม
กับงาน ซึ่งจะเป็นการส่งเสริมให้ภารกิจของสำนักงานตำรวจ
แห่งชาติเกิดประสิทธิภาพและประสิทธิผล และเป็นประโยชน์
อย่างแท้จริงแก่ทางราชการ

เมื่อสาเหตุในการแต่งตั้งโยกย้ายผู้ฟ้องคดีเกิดจาก
ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔ มีความประสงค์จะแต่งตั้งพันตำรวจตรี ย.
มาดำรงตำแหน่งในสังกัดกองบัญชาการตำรวจภูธรภาค ๗
โดยให้สับเปลี่ยนตำแหน่งกับผู้ฟ้องคดี และแม้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔

จะได้ทำหนังสือชี้แจงต่อ อ.ก.ตร. เกี่ยวกับการร้องทุกข์ว่า เหตุที่แต่งตั้งโยกย้ายผู้ฟ้องคดี เนื่องจากมีเรื่องร้องเรียนผู้ฟ้องคดีเกี่ยวกับพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสม แต่เมื่อปรากฏว่าไม่มีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงและไม่ได้ดำเนินการทางวินัยกับผู้ฟ้องคดี เนื่องจากในการสอบสวนทางลับทราบว่ามีผู้ลงลายมือชื่อในหนังสือร้องเรียนทั้งสองรายนั้น รายหนึ่งไม่มีตัวตน ส่วนอีกรายหนึ่งยืนยันว่าไม่ได้เป็นผู้ทำหนังสือร้องเรียน จึงเห็นได้ว่าสาเหตุการย้ายผู้ฟ้องคดีมิได้เกิดจากความจำเป็นเพื่อประโยชน์ของทางราชการ และมีได้เป็นไปตามระบบคุณธรรมที่ต้องคำนึงถึงความรู้ความสามารถ คุณสมบัติของบุคคล และการจัดคนให้เหมาะสมกับงานเป็นสำคัญ ซึ่งหากไม่รักษาระบบคุณธรรมดังกล่าวไว้ ก็จะถูกแทนที่ด้วยระบบอุปถัมภ์

ดังนั้น การมีคำสั่งแต่งตั้งโยกย้ายผู้ฟ้องคดีจึงขัดหรือแย้งต่อหลักคุณธรรม และขัดหรือแย้งต่อกฎ ก.ตร. ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการตำรวจ จึงเป็น การใช้ดุลพินิจโดยมิชอบและเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ส่วนการที่ผู้ฟ้องคดีได้รับการเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้น และไม่สามารถกลับไปดำรงตำแหน่งเดิมได้อีก จะถือว่าเหตุแห่งความเดือดร้อนหรือเสียหายสิ้นสุดลงหรือไม่ ? ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า คำสั่งที่พิพาทก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายทางด้านจิตใจแก่ผู้ฟ้องคดี ทำให้ผู้ฟ้องคดีมีความรู้สึก

ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากผู้บังคับบัญชา ความเดือดร้อนหรือเสียหายจึงยังคงมีอยู่ อันเป็นเหตุให้ศาลปกครองต้องมีคำพิพากษาเพื่อแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดี แต่เมื่อผู้ฟ้องคดีได้รับการเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้นแล้วและการเพิกถอนคำสั่งจะมีผลเสมือนหนึ่งว่าไม่เคยมีคำสั่งมาก่อนตั้งแต่วันที่ มีคำพิพากษา ผู้ที่เกี่ยวข้องจึงมีหน้าที่ต้องกลับไปดำเนินการในเรื่องต่าง ๆ เพื่อให้เป็นไปตามผลแห่งคำพิพากษา โดยมีให้ส่งผลกระทบกระเทือนกับการดำรงตำแหน่งปัจจุบันและสิทธิ ตามกฎหมายของผู้ฟ้องคดี

จากคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดในครั้งนี้ การใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่ง จึงมิใช่การใช้อำนาจตามอำเภอใจของผู้มีอำนาจ แต่ผู้มีอำนาจจะต้องพิจารณาว่า การออกคำสั่งอย่างหนึ่ง อย่างใดจะทำให้บรรลุวัตถุประสงค์หรือเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายหรือไม่ หากการออกคำสั่งนั้นไม่อาจทำให้วัตถุประสงค์ ที่กฎหมายกำหนดไว้บรรลุผลได้อย่างแน่แท้หรือเป็นไปด้วยความยากลำบาก ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าฝ่ายปกครองมีความมุ่งหมายภายในใจที่จะใช้คำสั่งนั้นเป็นเครื่องมือดำเนินการเพื่อให้ เกิดผลเป็นประการอื่นนอกเหนือ ไปจากกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจ ประสงค์จะให้เกิดขึ้น อันเข้าข่ายเป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบ เช่น กรณีการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการซึ่งกฎหมายได้วางหลักเกณฑ์ ให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งเพื่อให้ได้ ข้าราชการที่มีความรู้ความสามารถ เหมาะสมกับงานในตำแหน่ง

หน้าที่นั้นและได้มีการสับเปลี่ยนกันปฏิบัติหน้าที่ เพื่อให้ภารกิจของราชการสัมฤทธิ์ผลอย่างมีประสิทธิภาพ แต่ทั้งนี้ การใช้อำนาจดังกล่าวต้องกระทำเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ของทางราชการอย่างแท้จริง โดยมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งน้อยที่สุดและทางราชการได้รับประโยชน์มากที่สุด เมื่อเปรียบเทียบกับความเสียหายที่ผู้ถูกโยกย้ายจะได้รับ ดังนั้นแม้ว่าฝ่ายปกครองจะมีอำนาจตามกฎหมายที่จะกระทำการใด ๆ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์อันเป็นประโยชน์สาธารณะก็ตาม แต่การใช้อำนาจจะต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ของประชาชนและต้องใช้วิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดีโดยตั้งอยู่บนความถูกต้องตามหลักคุณธรรม ปราศจากอคติ ทั้งนี้ เนื่องจากการแต่งตั้งโยกย้ายมีผลกระทบต่อตัวข้าราชการผู้ถูกย้ายทั้งในทางที่เป็นประโยชน์ คือ ข้าราชการผู้ถูกโยกย้ายพึงพอใจ และในลักษณะที่เข้าใจว่าถูกลดโทษ คือ ถูกกลั่นแกล้งหรือไม่ได้รับความเป็นธรรมจากผู้บังคับบัญชา



เรื่องที่ ๑๐

สั่งให้ช่วยราชการต่าง อบต. ... ทำได้

ถ้ามีเหตุ “จำเป็น” !

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๓๙/๒๕๕๘

สาระสำคัญ

องค์การบริหารส่วนตำบล (อบต.) มีคำสั่งให้ปลัดองค์การบริหารส่วนตำบล (ปลัด อบต.) ไปช่วยปฏิบัติราชการที่สำนักงานส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจังหวัดมีกำหนด ๖ เดือน เนื่องจากมีความขัดแย้งและไม่สนองการปฏิบัติงานตามนโยบายของผู้บริหารท้องถิ่น ต่อมา ปลัด อบต. มีหนังสือขอกลับไปปฏิบัติหน้าที่ที่ อบต. เดิม (ยังไม่ครบกำหนด ๖ เดือน) แต่ไม่ได้รับอนุญาต เพราะมีข้อเท็จจริงว่าถูกร้องเรียนเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งถือว่า มีเหตุจำเป็นและมีความสำคัญยิ่งเพื่อประโยชน์ของทางราชการ โดยรวม การที่ปลัด อบต. ทำหนังสือยินยอมสมัครใจไปช่วยปฏิบัติราชการตามคำขอของสำนักงานส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจังหวัด อีกทั้งเป็นการสั่งให้ไปช่วยปฏิบัติราชการชั่วคราวไม่เกิน ๖ เดือน คำสั่งของ อบต. จึงเป็นไปตามเงื่อนไขของประกาศคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลฯ และเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อคำสั่งดังกล่าวยังมีผลบังคับอยู่ ประกอบกับยังมีข้อเท็จจริงตามข้อร้องเรียนว่าปลัด อบต. ปฏิบัติหน้าที่ไม่เป็นกลางในการเลือกตั้งท้องถิ่น การให้ปลัด อบต. อยู่ช่วยปฏิบัติราชการต่อไปจนครบ ๖ เดือน จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่มีเหตุผลเหมาะสมเพียงพอและชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การสั่งให้ไปช่วยปฏิบัติราชการในราชการส่วนท้องถิ่นอื่น หรือส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจแห่งอื่นนั้น โดยหลักแล้วผู้บังคับบัญชาไม่มีอำนาจที่จะสั่งได้ แต่หากมีความ “จำเป็น” อย่างยิ่งเพื่อประโยชน์ของทางราชการโดยรวม ก็อาจดำเนินการได้และต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น กรณีพนักงานส่วนท้องถิ่นปฏิบัติงานไม่สนองนโยบายของผู้บริหารท้องถิ่น เกิดปัญหาความขัดแย้งในการบริหารงาน รวมถึงเกิดปัญหา ขอร้องเรียนในพื้นที่จากการวางตัวหรือพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสม ถือเป็นเหตุจำเป็นที่อาจสั่งให้ไปช่วยปฏิบัติราชการได้ ทั้งนี้ ต้องดำเนินการให้ถูกต้องตามเงื่อนไขที่กฎหมายหรือระเบียบของทางราชการกำหนดไว้ เช่น หน่วยงานต้องทำความตกลงกัน ผู้ถูกสั่งให้ไปช่วยปฏิบัติราชการสมัครใจโดยมีหนังสือยินยอม มีความรู้ความสามารถในงานที่ไปช่วยปฏิบัติราชการ และระยะเวลา ช่วยปฏิบัติราชการเป็นไปตามกรอบเวลาที่กำหนด เป็นต้น หากการใช้ดุลพินิจเป็นไปภายใต้เงื่อนไขหรือหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ โดยมีเหตุผลและมีความจำเป็นเพื่อให้ประโยชน์ของทางราชการบรรลุผลแล้ว ย่อมถือเป็นการใช้อำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย

สั่งให้ช่วยราชการต่าง อบต. ... ทำได้ ถ้ามีเหตุ “จำเป็น” !

ในการสั่งให้ไปช่วยปฏิบัติราชการของพนักงานส่วนท้องถิ่น ผู้บังคับบัญชาซึ่งหมายถึง นายกองค์การบริหารส่วนตำบล นายกเทศมนตรี หรือนายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด แล้วแต่กรณี มีอำนาจออกคำสั่งให้พนักงานส่วนท้องถิ่นคนหนึ่งคนใดในส่วนราชการหนึ่งไปช่วยปฏิบัติราชการในอีกส่วนราชการหนึ่งภายในท้องถิ่นเดียวกันได้ แต่การสั่งให้ช่วยปฏิบัติราชการในท้องถิ่นอื่น หรือส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นอื่นนั้น โดยหลักแล้วผู้บังคับบัญชาไม่มีอำนาจที่จะสั่งได้ แต่หากมีความ “จำเป็น” อย่างยิ่งเพื่อประโยชน์ของทางราชการโดยรวมก็อาจดำเนินการได้ แต่ต้องอยู่ในเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น

กรณีอย่างไรถือเป็นเหตุ “จำเป็น” ที่ผู้บังคับบัญชาจะใช้อำนาจในลักษณะดังกล่าวได้

ดังเช่นคดีปกครองที่นำมาฝากกันในฉบับนี้ แม้เป็นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นที่องค์การบริหารส่วนตำบลในจังหวัดมุกดาหาร แต่ก็ถือเป็นตัวอย่างที่ดีสำหรับผู้บังคับบัญชาหรือฝ่ายปกครองในท้องถิ่นอื่น ๆ จะใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติราชการ และยังเป็นอุทาหรณ์ที่ดีให้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะทำความเข้าใจ

ถึงเหตุจำเป็นของการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาในการสั่งให้พนักงานส่วนตำบลไปช่วยปฏิบัติราชการที่หน่วยงานราชการอื่น (นอกจาก อบต. ต้นสักกัด) ซึ่งข้อ ๒๕๖ ของประกาศคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลจังหวัดมุกดาหาร เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลขององค์การบริหารส่วนตำบล ลงวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๔๕ กำหนดว่า **ห้ามสั่งพนักงานส่วนตำบลไปช่วยปฏิบัติราชการในหน่วยงานราชการอื่น เว้นแต่มีความจำเป็นและสำคัญอย่างยิ่งเพื่อประโยชน์ของทางราชการ** โดยรวม ประธานกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบล หรือนายกองค์การบริหารส่วนตำบลตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๖ อาจสั่งให้ไปช่วยปฏิบัติราชการได้ แต่ต้องภายใต้เงื่อนไขดังนี้ (๑) องค์การบริหารส่วนตำบลและหน่วยงานที่จะขอยืมตัวทำความตกลงกันเป็นหนังสือ (๒) ผู้ที่จะถูกสั่งให้ไปช่วยปฏิบัติราชการต้องสมัครใจโดยมีหนังสือยินยอม (๓) ผู้นั้นต้องมีความรู้ความสามารถในงานที่ไปช่วยปฏิบัติราชการ (๔) ให้ส่งได้ชั่วคราวครั้งละไม่เกิน ๖ เดือน และกรณีเกี่ยวเนื่องกันให้ส่งได้ไม่เกิน ๒ ครั้ง และเมื่อครบกำหนดแล้ว ให้ส่งตัวผู้นั้นคืนต้นสังกัดโดยเร็ว

คดีนี้เกิดขึ้นขณะที่ผู้ฟ้องคดีดำรงตำแหน่งปลัดองค์การบริหารส่วนตำบล ข. ได้มีความขัดแย้งและไม่สนองการปฏิบัติงานตามนโยบายของผู้บริหารท้องถิ่น นาย ม. นายกองค์การบริหารส่วนตำบลจึงมีหนังสือหารือกรณีดังกล่าวไปยังท้องถิ่นจังหวัด

มุกดาหาร จนท้ายที่สุดท้องถิ่นจังหวัด (ตำแหน่งหัวหน้าสำนักงานส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจังหวัดมุกดาหาร) ได้ดำเนินการตามมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ (คณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลจังหวัดมุกดาหาร) โดยมีหนังสือขอยืมตัวผู้ฟ้องคดีไปช่วยปฏิบัติราชการที่สำนักงานส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจังหวัดมุกดาหาร ซึ่งผู้ฟ้องคดีได้ทำหนังสือยินยอม จากนั้นผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ (องค์การบริหารส่วนตำบล ช.) จึงมีคำสั่งลงวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๕๔ ให้ผู้ฟ้องคดีไปช่วยปฏิบัติราชการยังหน่วยงานดังกล่าว มีกำหนด ๖ เดือน ตั้งแต่วันที่ ๑๖ ธันวาคม ๒๕๕๔

ภายหลังจากนาย ม. พ้นจากตำแหน่งแล้ว ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า ตนควรจะได้กลับไปปฏิบัติหน้าที่ยังต้นสังกัดเดิม จึงได้มีหนังสือขอกลับไปปฏิบัติหน้าที่ที่องค์การบริหารส่วนตำบล ช. ตั้งแต่วันที่ ๒๓ เมษายน ๒๕๕๕ และได้ปฏิบัติงานนับแต่วันดังกล่าว แต่ต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในการประชุมครั้งที่ ๔/๒๕๕๕ เมื่อวันที่ ๒๖ เมษายน ๒๕๕๕ มีมติให้ผู้ฟ้องคดีช่วยปฏิบัติราชการต่อไป จนครบกำหนด ๖ เดือน (วันที่ ๑๕ มิถุนายน ๒๕๕๕) เนื่องจากมีเรื่องร้องเรียนว่าผู้ฟ้องคดีกลับไปปฏิบัติงานที่ต้นสังกัดโดยไม่มีหนังสือส่งตัว และวางตัวไม่เป็นกลางในการเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ช. แทนตำแหน่งที่ว่างลง

คดีนี้ผู้รับมอบอำนาจจากท้องถิ่นจังหวัดให้ถ้อยคำว่าการในการพิจารณาปัญหาความขัดแย้งนั้น หากให้ผู้ฟ้องคดีไปปฏิบัติหน้าที่ประจำสำนักงานเลขานุการของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จะมีผล

เสมือนเป็นการลงโทษผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงใช้วิธีให้ท้องถิ่น จังหวัดขอตัวผู้ฟ้องคดีไปช่วยปฏิบัติราชการแทน

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า การสั่งให้ตนไปช่วยปฏิบัติราชการที่ หน่วยงานอื่นไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย และการมีมติ ให้ผู้ฟ้องคดีอยู่ช่วยปฏิบัติราชการต่อไปอีกไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองขอให้มีคำพิพากษา หรือคำสั่งเพิกถอนมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในการประชุมครั้งที่ ๔/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๒๖ เมษายน ๒๕๕๕

คดีมีประเด็นที่น่าสนใจประเด็นแรก คือ การสั่งให้ผู้ฟ้องคดี ไปช่วยปฏิบัติราชการเป็นไปตามเจตนารมณ์ที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ ?

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า นายองค์การบริหาร ส่วนตำบล ช. เป็นผู้อำนวยการในการสั่งให้พนักงานส่วนตำบล ไปช่วยปฏิบัติราชการ และการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ใช้วิธีให้ท้องถิ่น จังหวัดขอตัวผู้ฟ้องคดีไปช่วยปฏิบัติราชการ ซึ่งหากปล่อยให้มีความขัดแย้งในหน่วยงานย่อมเป็นปัญหาและอุปสรรคในการ ปฏิบัติราชการของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงถือได้ว่ามีเหตุจำเป็นและความสำคัญยิ่งเพื่อประโยชน์ของทางราชการโดยรวม เมื่อท้องถิ่น จังหวัดได้มีหนังสือถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ขอขยืมตัวผู้ฟ้องคดีไป ช่วยปฏิบัติราชการ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดี ไปช่วยปฏิบัติราชการ จึงถือได้ว่าได้ทำความตกลงกันเป็นหนังสือโดย ผู้ฟ้องคดีก็ได้ทำหนังสือยินยอมสมัครใจไปช่วยปฏิบัติราชการแล้ว และการที่ผู้ฟ้องคดีดำรงตำแหน่งปลัดองค์การบริหารส่วนตำบล

ย่อมเป็นผู้มีความรู้ความสามารถในงานตามภารกิจของสำนักงานส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจังหวัดมุกดาหาร รวมถึงการให้ช่วยทำหน้าที่ในการประสานงานกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อีกทั้งเป็นการสั่งให้ผู้ฟ้องคดีไปช่วยปฏิบัติราชการเป็นการชั่วคราวไม่เกิน ๖ เดือน คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงเป็นไปตามเงื่อนไขข้อ ๒๕๖ ของประกาศคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลจังหวัดมุกดาหารฯ และเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

สำหรับประเด็นว่า ผู้ฟ้องคดีต้องช่วยปฏิบัติราชการครบตามกำหนดเวลาหรือไม่นั้น ?

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อคำสั่งได้ระบุให้ผู้ฟ้องคดีไปช่วยปฏิบัติราชการที่สำนักงานส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจังหวัด มีกำหนด ๖ เดือน ตั้งแต่วันที่ ๑๖ ธันวาคม ๒๕๕๔ ถึงวันที่ ๑๕ มิถุนายน ๒๕๕๕ ดังนั้น ระหว่างเวลาดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีต้องอยู่ช่วยปฏิบัติราชการจนครบกำหนดเวลา หรือเว้นแต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จะมีคำสั่งแก้ไขเปลี่ยนแปลงซึ่งอำนาจในการออกคำสั่งหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งให้พนักงานส่วนท้องถิ่นไปช่วยปฏิบัติราชการในองค์การบริหารส่วนตำบลอื่น ส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นอื่น เป็นอำนาจของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ภายใต้เงื่อนไขตามข้อ ๒๕๖ ของประกาศดังกล่าว หากเป็นอำนาจของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ นอกจากนี้ เมื่อคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีช่วยปฏิบัติราชการยังมีผลใช้บังคับอยู่ ประกอบกับยังมีข้อเท็จจริงที่ผู้ฟ้องคดี

ถูกร้องเรียนว่าปฏิบัติหน้าที่ไม่เป็นกลาง ผู้ฟ้องคดีจึงต้องอยู่ช่วยปฏิบัติราชการตามคำสั่งดังกล่าวต่อไปจนครบ ๖ เดือน ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในการประชุมครั้งที่ ๔/๒๕๕๕ เมื่อวันที่ ๒๖ เมษายน ๒๕๕๕ มีมติให้ผู้ฟ้องคดีช่วยปฏิบัติราชการต่อไปจนครบกำหนด ๖ เดือน เนื่องจากเห็นว่าผู้ฟ้องคดีมีเหตุถูกร้องเรียน หากให้กลับไปปฏิบัติราชการยังต้นสังกัด อาจเป็นอุปสรรคขัดขวางการปฏิบัติราชการตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการและเจ้าหน้าที่ที่จัดการเลือกตั้ง ประกอบกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้มีคำสั่งแต่งตั้งนาย ศ. รักษาการในตำแหน่งปลัดองค์การบริหารส่วนตำบล ข. ไว้แล้ว นอกจากนั้น คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดมุกดาหารได้แต่งตั้งให้นาย ศ. เป็นผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำองค์การบริหารส่วนตำบล ข. แล้ว ดังนั้น มติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ให้ผู้ฟ้องคดีช่วยปฏิบัติราชการที่สำนักงานส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจังหวัดมุกดาหาร จนถึงวันที่ ๑๕ มิถุนายน ๒๕๕๕ จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่มีเหตุผลเหมาะสม เพียงพอ และเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๓๙/๒๕๕๘)

คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดได้วางแนวทางการปฏิบัติราชการที่ดีในการบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น กรณีเหตุ “จำเป็น” ในการสั่งให้พนักงานส่วนท้องถิ่นไปช่วยปฏิบัติราชการต่างท้องถิ่นหรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจอื่น โดยถือเป็นดุลพินิจของผู้มีอำนาจในการสั่งให้พนักงานส่วนท้องถิ่นช่วยปฏิบัติราชการ

ณ หน่วยงานแห่งใดแห่งหนึ่ง โดยพิจารณาจากพฤติกรรมของ พนักงานส่วนท้องถิ่นผู้นั้น ประกอบกับประโยชน์ที่ทางราชการจะได้รับเป็นเกณฑ์ ซึ่งการเกิดปัญหาความขัดแย้งในการบริหารงาน และการเกิดปัญหาข้อร้องเรียนในพื้นที่จากการวางตัวไม่เหมาะสม ดังเช่นที่ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยในคดีนี้ ถือเป็นเหตุ “จำเป็น” ที่นำมาประกอบการพิจารณาร่วมกับความรู้ความสามารถ ของผู้ที่ถูกสั่งให้ไปช่วยปฏิบัติราชการ ตลอดจนภารกิจที่ได้รับ มอบหมายว่า การสั่งให้ช่วยปฏิบัติราชการนั้นจะเป็นไปเพื่อ ประโยชน์ของทางราชการหรือไม่ ซึ่งหากการใช้อำนาจดังกล่าว เป็นไปตามกรอบหรือภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด และ การใช้ดุลพินิจมีเหตุผลความจำเป็นและเหมาะสมกับความรู้ ความสามารถในอันที่จะทำให้ประโยชน์ของทางราชการบรรลุผล สมบูรณ์แล้ว ย่อมถือเป็นการใช้อำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย และพนักงานส่วนท้องถิ่นผู้ที่ถูกสั่งให้ไปช่วยปฏิบัติราชการ ก็จะต้องปฏิบัติหน้าที่ราชการตามคำสั่งภายในระยะเวลาที่กำหนด หรือจนกว่าจะมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าว



เรื่องที่ ๑๑

คำสั่งย้าย ... (ไม่) ต้องให้โอกาสคู่กรณีชี้แจง ครับ !

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๘๑/๒๕๕๘

สาระสำคัญ

คำสั่งย้ายผู้อำนวยการกลุ่มงานวิทยาการคอมพิวเตอร์ (นักวิชาการคอมพิวเตอร์ ๘ วช.) ไปดำรงตำแหน่งวิทยาการ ๘ ว. ซึ่งได้รับเงินประจำตำแหน่งลดลงและไม่ได้รับเงินค่าตอบแทนอื่น ผู้อำนวยการฯ เห็นว่าคำสั่งดังกล่าวมีผลกระทบต่อสิทธิและประโยชน์ในฐานะข้าราชการ ทำให้ไม่ก้าวหน้าในอาชีพ เพราะหากยังอยู่ในตำแหน่งเดิมจะสามารถทำผลงานด้านวิชาการเพื่อเลื่อนตำแหน่งที่สูงขึ้นได้ทันที แต่เมื่อคำสั่งย้ายและแต่งตั้งผู้อำนวยการฯ เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๓๐ วรรคสอง (๖) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติเดียวกัน (๑) การบรรจุ การแต่งตั้ง ... ซึ่งเป็นข้อยกเว้นที่ไม่จำเป็นต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบข้อเท็จจริงและให้โอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งแต่อย่างใด และการที่ผู้บังคับบัญชาของผู้อำนวยการฯ ได้มีหนังสือลับถึงเลขาธิการวุฒิสภาขอให้พิจารณาสภาพปัญหาและอุปสรรคในการบริหารราชการภายในของผู้อำนวยการฯ เช่น การขาดประสิทธิภาพในการทำงาน มีปัญหาในการประสานงานกับผู้อื่น ไม่ให้เกิดยริติและไม่เคารพการตัดสินใจของผู้บังคับบัญชา

ทำลายขวัญและกำลังใจของข้าราชการในสำนัก ประกอบกับงานวิทยาการคอมพิวเตอร์ก็ยังไม่มีความก้าวหน้าเท่าที่ควรทั้งที่ผู้อำนวยการฯ ได้จบการศึกษาด้านนี้มาโดยเฉพาะ ดังนั้น คำสั่งย้ายและแต่งตั้งผู้อำนวยการฯ ไปดำรงตำแหน่งวิทยาการ ๘ ว. จึงเป็นไปโดยถูกต้องตามขั้นตอนและชอบด้วยกฎหมายแล้ว

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

๑. คำสั่งย้ายและแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ให้ไปดำรงตำแหน่งอื่นซึ่งกระทบสิทธิของผู้รับคำสั่ง ถือเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่ไม่อยู่ภายใต้บังคับของการต้องให้คู่กรณีมีโอกาสได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓๐ วรรคสอง (๖) ประกอบกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติเดียวกัน

๒. การออกคำสั่งย้ายเจ้าหน้าที่ถือเป็นดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจตามกฎหมาย ซึ่งหากได้ใช้อำนาจดุลพินิจอย่างสมเหตุสมผลและจำเป็นเพื่อประโยชน์ของทางราชการ แม้คำสั่งย้ายนั้นจะกระทบกระเทือนถึงสิทธิของคู่กรณี แต่หากทางราชการได้รับประโยชน์มากกว่าเมื่อเทียบกับผลกระทบที่คู่กรณีจะได้รับแล้ว กรณีย่อมถือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมาย

คำস্য่าย ... (ไม่) ต้องให้โอกาสคู่กรณีชี้แจง ครับ !

คดีที่นำมาเล่าสู่กันฟังในคอลัมน์คดีปกครองฉบับนี้เป็นเรื่องของการย้ายข้าราชการซึ่งปฏิบัติงานตำแหน่งประเภทวิชาชีพเฉพาะที่มีเงินประจำตำแหน่งและเงินค่าตอบแทนให้ไปดำรงตำแหน่งประเภททั่วไปที่มีเงินประจำตำแหน่งลดลงและไม่มีเงินค่าตอบแทน

กรณีดังกล่าวผู้มีอำนาจจะต้องให้โอกาสข้าราชการได้รับทราบข้อเท็จจริงและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งย้ายตามมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

เรื่องราวมีอยู่ว่า เดิมผู้ฟ้องคดีดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการกลุ่มงานวิทยาการคอมพิวเตอร์ (นักวิชาการคอมพิวเตอร์ ๘ วช.) ซึ่งมีสิทธิที่จะได้รับเงินประจำตำแหน่งประเภทวิชาชีพเฉพาะจำนวน ๕,๖๐๐ บาท และเงินค่าตอบแทนอื่นอีกจำนวน ๕,๖๐๐ บาท รวมเป็นเงินจำนวน ๑๑,๒๐๐ บาท เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ (เลขาธิการวุฒิสภา) มีคำสั่งย้ายให้ไปดำรงตำแหน่งวิทยาการ ๘ ว. ซึ่งมีสิทธิได้รับเงินประจำตำแหน่งเดือนละ ๓,๕๐๐ บาท ทำให้เงินประจำตำแหน่งของผู้ฟ้องคดีลดลงเดือนละ ๒,๑๐๐ บาท และไม่ได้รับเงินค่าตอบแทน อีกทั้งทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่ก้าวหน้าในอาชีพข้าราชการ เพราะหากผู้ฟ้องคดียังอยู่ในตำแหน่งเดิมจะสามารถทำผลงาน

ด้านวิชาการเพื่อเลื่อนตำแหน่งที่สูงขึ้นได้ทันที แต่ตำแหน่งใหม่จะต้องรออีกระยะหนึ่ง

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า คำสั่งดังกล่าวมีผลกระทบต่อสิทธิและประโยชน์ในฐานะข้าราชการ จึงต้องให้โอกาสตนได้รับทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานตามมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อไม่ปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าว คำสั่งย้ายและแต่งตั้งจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลังจากผู้ฟ้องคดีได้ร้องทุกข์แต่ถูกยกคำร้องทุกข์ จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และให้ชดเชยเงินประจำตำแหน่งและเงินค่าตอบแทนที่ลดลง

ประเด็นที่น่าสนใจมีว่า คำสั่งย้ายและแต่งตั้งที่ไม่ให้โอกาสคู่กรณีได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและให้โอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ? โดยมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดว่า ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสดังกล่าวได้รับทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐาน แต่มาตรา ๓๐ วรรคสอง (๖) กำหนดว่า ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ

ราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กล่าวคือ (๑) การบรรจุ
การแต่งตั้ง ...

ดังนั้น การออกคำสั่งย้ายผู้ฟ้องคดีจะต้องปฏิบัติตาม
มาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง ดังกล่าวข้างต้นหรือไม่

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า คำสั่งย้ายและแต่งตั้ง
ผู้ฟ้องคดีเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๓๐ วรรคสอง (๖)
แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
ประกอบกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความใน
พระราชบัญญัติเดียวกัน (๑) การบรรจุ การแต่งตั้ง ... จึงเป็น
การออกคำสั่งที่ไม่จำเป็นต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบข้อเท็จจริงและ
ให้โอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งแต่อย่างใด
การดำเนินการออกคำสั่งย้ายและแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีของผู้ถูกฟ้องคดี
ที่ ๒ จึงเป็นไปโดยถูกต้องตามขั้นตอนของกฎหมาย

สำหรับคำสั่งย้ายเป็นการใช้อำนาจที่ชอบด้วยกฎหมาย
หรือไม่นั้น ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ก่อนที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑
(สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา) โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จะออกคำสั่งย้าย
ผู้ฟ้องคดี ผู้บังคับบัญชาของผู้ฟ้องคดีในขณะนั้นได้มีหนังสือลับ
ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ขอให้พิจารณาถึงสภาพปัญหาและอุปสรรค
ในการบริหารราชการภายใน อันเนื่องมาจากผู้ฟ้องคดีเป็นปัญหา
อุปสรรคในการบริหารงาน คือ ประการที่ ๑ ขาดประสิทธิภาพ
ในการทำงาน ทำงานล่าช้า ขาดความคิดริเริ่มสร้างสรรค์ มีปัญหา
ในการประสานงานกับบุคคลอื่น และไม่อุทิศเวลาให้กับราชการ

สมกับตำแหน่งผู้อำนวยการ ประการที่ ๒ ไม่ให้เกียรติและเคารพ การตัดสินใจของผู้บังคับบัญชา ประการที่ ๓ ทำลายขวัญและ กำลังใจของข้าราชการในสำนัก มีพฤติกรรมส่อเสียด ถากถาง เปรียบเปรยข้าราชการนอกกลุ่มงานที่ผู้ฟ้องคดีไม่พึงพอใจ ประกอบกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ขอให้ที่ปรึกษาด้านต่างประเทศ ผู้บริหารเทคโนโลยีระดับสูงของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ พิจารณาเสนอ ความเห็น ซึ่งเห็นด้วยกับความเห็นของผู้บังคับบัญชาของผู้ฟ้องคดี และขณะผู้ฟ้องคดีดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการ ผู้บังคับบัญชาของผู้ฟ้องคดีในขณะนั้นได้ประเมินผู้ฟ้องคดีตามมาตรการพัฒนา และบริหารกำลังคน เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพพระบาราชการตามมติ คณะรัฐมนตรีว่า งานวิทยาการคอมพิวเตอร์เป็นงานหลักของ การพัฒนางานด้านเทคโนโลยีสารสนเทศ แต่ปัจจุบันงานยังไม่มี ความก้าวหน้าเท่าที่ควรกับเวลา ๑๒ ปี ทั้งที่ผู้ฟ้องคดีจบการศึกษา ด้านนี้มาโดยเฉพาะและอยู่ในงานนี้มาตลอด แม้จะมีปัญหาด้าน บุคลากร ครุภัณฑ์ และเทคโนโลยีก็ตาม แต่ผลงานออกมาไม่คุ้มค่า กับเม็ดเงินของทางราชการ

ดังนั้น การดำเนินการออกคำสั่งย้ายและแต่งตั้งผู้ฟ้องคดี ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงเป็นไปโดยถูกต้องตามขั้นตอนของ กฎหมายและชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ. ๔๘๑/๒๕๕๘)

คดีนี้จึงเป็นบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการที่ดี กรณี การออกคำสั่งย้ายซึ่งถือเป็นดุลพินิจของผู้มีอำนาจที่จะใช้อำนาจ

ตามกฎหมาย ซึ่งหากได้ใช้อำนาจดุลพินิจอย่างสมเหตุสมผลและ
จำเป็นเพื่อประโยชน์ของทางราชการ แม้คำสั่งย้ายนั้นจะกระทบ
ต่อสิทธิของคู่กรณี แต่หากราชการได้ประโยชน์มากกว่าเมื่อเทียบกับ
ความเสียหายดังกล่าว ย่อมเป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมาย
และไม่จำเป็นต้องให้โอกาสแก่คู่กรณีที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงและ
มีโอกาสดำเนินการโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งย้าย
แต่อย่างใด นอกจากนี้ ยังเป็นอุทธรณ์ที่ดีสำหรับข้าราชการ
ให้ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต ขยันหมั่นเพียร อุทิศตนและ
เวลาให้กับการทำงานอย่างเต็มกำลังความสามารถเพื่อประโยชน์
ของทางราชการ ... ครับ !



เรื่องที่ ๑๒

นายก อบต. อุปสมบทตามโครงการเฉลิมพระเกียรติฯ
พ้นจากตำแหน่งหรือไม่ ?

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๒๐๒/๒๕๕๘

สาระสำคัญ

นายกองค์การบริหารส่วนตำบล (นายก อบต.) อุปสมบทในโครงการอุปสมบทเฉลิมพระเกียรติฯ ตามมติคณะรัฐมนตรีที่ให้ข้าราชการประเภทต่าง ๆ รวมถึงสมาชิกและผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเข้าร่วมอุปสมบทโดยไม่ถือเป็นวันลา การที่นายอำเภอได้มีหนังสือแจ้งและประชาสัมพันธ์เกี่ยวกับโครงการดังกล่าว รวมทั้งเป็นผู้รับรองว่านายก อบต. สมควรที่จะได้รับการอุปสมบทตามโครงการนี้ ถือว่าผู้บังคับบัญชาได้รับรองคุณสมบัติและเห็นควรให้เข้าร่วมอุปสมบทตามโครงการฯ แล้ว ประกอบกับนายก อบต. สามารถใช้สิทธิเกี่ยวกับการลาอุปสมบทกรณีดังกล่าวได้ตามข้อ ๒๑ ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการลาของผู้บริหารท้องถิ่น ผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่น และสมาชิกสภาท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๗ ประกอบกับข้อ ๓๐ ของระเบียบว่าด้วยการลาของข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๓๕ ดังนั้น คำวินิจฉัยของนายอำเภอที่ให้ความเป็นนายก อบต. สิ้นสุดลง เพราะเหตุมีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น จึงไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่เป็นธรรมต่อนายก อบต.

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

กฎหมายสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล กำหนดให้ผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ซึ่งกรณีการบวชเป็นพระภิกษุหรือสามเณรถือเป็นลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ฉะนั้นหากผู้บริหารองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้ช่วยผู้บริหารและสมาชิกสภาองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นบวชเป็นพระภิกษุหรือสามเณร อาจมีผลต่อการพิจารณาคุณสมบัติและต้องพ้นจากตำแหน่งได้

แต่ในกรณีที่ผู้บริหารท้องถิ่นอุปสมบทในโครงการอุปสมบทเฉลิมพระเกียรติฯ ตามมติคณะรัฐมนตรี และผู้บังคับบัญชาได้รับรองคุณสมบัติและเห็นควรให้ผู้บริหารท้องถิ่นเข้าร่วมอุปสมบทได้ ประกอบกับผู้บริหารท้องถิ่นสามารถใช้สิทธิเกี่ยวกับการลาอุปสมบทได้โดยอาศัยระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการลาของผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๗ ประกอบกับระเบียบว่าด้วยการลาของข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๓๕ การอุปสมบัตดังกล่าวจึงไม่มีผลทำให้ผู้บริหารท้องถิ่นต้องพ้นจากตำแหน่ง เพราะเหตุที่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

นายก อบต. อุปสมบทตามโครงการเฉลิมพระเกียรติฯ พ้นจากตำแหน่งหรือไม่ ?

โดยหลักแล้ว ... กฎหมายสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล กำหนดให้ผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ซึ่งกรณีการบวชเป็นพระภิกษุหรือสามเณรถือเป็นลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ฉะนั้น หากผู้บริหารองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้ช่วยผู้บริหารและสมาชิกสภาองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นบวชเป็นพระภิกษุหรือสามเณร อาจมีผลต่อการพิจารณาคุณสมบัติและต้องพ้นจากตำแหน่งได้

การอุปสมบทเป็นพระภิกษุมีสองลักษณะ คือ *กรณีแรก* อุปสมบทเพื่อศึกษาปฏิบัติธรรมสืบทอดพระพุทธศาสนาโดยไม่มีกำหนดลาสิกขาบท *กรณีที่สอง* อุปสมบทตามจารีตประเพณีแห่งพุทธศาสนาในระยะเวลาสั้น ๆ กำหนดช่วงเวลาลาสิกขาบทไว้แน่นอนไม่มากกว่าหนึ่งพรรษา ซึ่งการอุปสมบทในกรณีที่สองนี้ ระเบียบว่าด้วยการลาของข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้กำหนดรับรองสิทธิไว้ และระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการลาของผู้บริหารท้องถิ่น ผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่น และสมาชิกสภาท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๗ กำหนดให้นำมาใช้โดยอนุโลมได้ ในกรณีที่ระเบียบ

กระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการลาฯ มิได้กำหนดการลาในเรื่องดังกล่าวไว้

กรณีที่นำมาฝากท่านผู้อ่านวันนี้ ... เป็นกรณีนายองอาจ ซึ่งดำรงตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลได้**อุปสมบท** ในโครงการอุปสมบทเฉลิมพระเกียรติฯ ตามมติคณะรัฐมนตรี ที่ให้ข้าราชการประเภทต่าง ๆ รวมถึงสมาชิกและผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเข้าร่วมอุปสมบท โดยไม่ถือเป็นวันลา และผู้บังคับบัญชาได้รับรองคุณสมบัติ รวมทั้งเห็นควรให้เข้าร่วมอุปสมบทตามโครงการดังกล่าวแล้ว

การอุปสมบทในกรณีนี้ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ไม่ทำให้นายองอาจต้องพ้นจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบล เนื่องจากข้อเท็จจริงปรากฏว่า นายอำเภอได้มีหนังสือแจ้งและประชาสัมพันธ์เกี่ยวกับโครงการฯ นายองอาจ จึงได้สมัครเข้าร่วมโครงการฯ โดยที่**นายอำเภอเป็นผู้รับรองว่า นายองอาจสมควรที่จะได้รับการอุปสมบทตามโครงการนี้ได้** อีกทั้ง**นายอำเภอย่อมทราบดีมาโดยตลอดถึงเหตุแห่งการอุปสมบทของนายองอาจ ประกอบกับนายองอาจสามารถใช้สิทธิเกี่ยวกับการลาอุปสมบทได้ตามข้อ ๒๑ ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการลาของผู้บริหารท้องถิ่นฯ ประกอบข้อ ๓๐ ของระเบียบว่าด้วยการลาของข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๓๕**

ดังนั้น การที่นายอำเภอมีคำวินิจฉัยให้ความเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลของนายองอาจสิ้นสุดลง

จึงไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่เป็นธรรม (คำพิพากษา
ศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๒๐๒/๒๕๕๘)

คดีนี้ ... ศาลปกครองสูงสุดได้พิจารณาโดยปรับใช้
บทบัญญัติแห่งกฎหมายเกี่ยวกับการพ้นจากตำแหน่งของสมาชิก
สภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นว่า อุปสมบทแล้วจะต้องพ้นจาก
ตำแหน่งโดยไม่มีเงื่อนไขทุกกรณี อาจทำให้เกิดปัญหาการปรับใช้
บทบัญญัติแห่งกฎหมาย เพราะย่อมทำให้ระบียบว่าด้วยการลา
ของข้าราชการในส่วนที่เกี่ยวกับการลาอุปสมบทจะไม่อาจนำมาใช้
กับสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นได้

ดังนั้น คดีนี้จึงถือเป็นบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการ
เกี่ยวกับการวินิจฉัยคุณสมบัติของผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิก
สภาท้องถิ่น ในกรณีที่มีการอุปสมบทซึ่งอาจไม่ถือว่าเป็นการ
ขาดคุณสมบัติทุกกรณี ดังเช่นการอุปสมบทตามโครงการ
เฉลิมพระเกียรติฯ โดยที่ผู้บังคับบัญชาได้รับรองและอนุญาตให้
อุปสมบทตามโครงการฯ ได้ ไม่ถือเป็นลักษณะต้องห้ามตาม
กฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหาร
ท้องถิ่นที่จะส่งผลให้ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวต้องพ้นจากตำแหน่ง
เป็นต้น ครับ ...



เรื่องที่ ๑๓
บรรพชาเป็นสามเณร สิ้นสุดสมาชิกภาพ
สมาชิกสภา อบต. หรือไม่ ?

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๕๙/๒๕๖๒

สาระสำคัญ

กรณีสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล (สมาชิกสภา อบต.) บวชเป็นสามเณร (บวชหน้าไฟ) เพื่อทดแทนบุญคุณและอุทิศส่วนกุศลให้แก่ผู้วายชนม์ในวันอาทิตย์ซึ่งเป็นวันหยุดราชการ และใช้เวลาเพียง ๓ ชั่วโมง แล้วจึงลาสิกขาบท โดยการบรรพชาเป็นภิกษุหรือสามเณร ถือเป็นลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิเลือกตั้งและสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น การที่สมาชิกสภา อบต. ได้บรรพชาหรือบวชเป็นสามเณรหน้าไฟ จึงทำให้มีลักษณะเป็นผู้ต้องห้ามไม่ให้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภา อบต. ตามมาตรา ๔๗ ทวิ (๓) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ และส่งผลให้สมาชิกภาพต้องสิ้นสุดลงตามมาตรา ๔๗ ตรีวรรคหนึ่ง (๗) แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ดังนั้น คำสั่งของนายอำเภอที่ให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภา อบต. สิ้นสุดลง จึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

คุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามประการหนึ่งของผู้ดำรงตำแหน่งผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่น คือ การบรรพชาเป็นภิกษุหรือสามเณร ไม่ว่าการบรรพชานั้นจะมีเจตนาเพื่อศึกษาและปฏิบัติธรรม อันเป็นการสืบทอดพระพุทธศาสนาโดยไม่มีกำหนดเวลา หรือเป็นการบรรพชาเพียงช่วงเวลาสั้น ๆ โดยมีกำหนดเวลาแน่นอน เช่น การบวชหน้าไฟเพื่ออุทิศส่วนกุศลให้แก่ผู้มีพระคุณ เป็นต้น ถือเป็นลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิเลือกตั้งและสิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามมาตรา ๓๔ (๒) และมาตรา ๔๕ (๓) และส่งผลให้ผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นผู้นั้นเป็นผู้ขาดคุณสมบัติตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ และผู้มีอำนาจในการวินิจฉัยคุณสมบัติ (นายอำเภอ) ย่อมมีคำวินิจฉัยให้สมาชิกภาพของผู้ดำรงตำแหน่งนั้นสิ้นสุดลงได้ตามกฎหมาย แต่หากเป็นการบรรพชาตามโครงการที่รัฐหรือหน่วยงานของรัฐจัดทำขึ้นเพื่อถวายเป็นพระราชกุศล ในโอกาสต่าง ๆ และผู้บังคับบัญชาได้รับรองหรืออนุมัติให้เข้าร่วมบรรพชาตามโครงการดังกล่าวแล้วตามระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการลาของข้าราชการ กรณีย่อมไม่เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของผู้บริหารท้องถิ่นหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นต้องสิ้นสุดลงแต่อย่างใด (ทั้งนี้ ตามแนวคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๒๐๒/๒๕๕๘)

บรรพชาเป็นสามเณร สิ้นสุดสมาชิกภาพ สมาชิกสภา อบต. หรือไม่ ?

การบวช ... นับว่าเป็นธรรมเนียมประเพณีของชาวไทย ที่นับถือพระพุทธศาสนาที่สังคมไทยยึดถือปฏิบัติกันสืบมา แต่โบราณมาอันเนื่องมาจากความเลื่อมใสศรัทธาในพระพุทธศาสนา ซึ่งถือเป็นการขัดเกลากิเลสหรืออบรมบ่มนิสัยให้เป็นคนดี มีศีลธรรม และทดแทนคุณบิดามารดาให้ได้เกาะชายผ้าเหลือง เพื่อให้ได้อานิสงส์จากการบวชของบุตรชาย หรือการบวชหน้าไฟ ให้แก่ผู้วายชนม์ รวมทั้งเพื่อสืบทอดพระพุทธศาสนาด้วย

คดีปกครองที่จะนำมาเล่าสู่กันฟังฉบับนี้ เป็นเรื่องเกี่ยวกับ คุณสมบัติของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล โดยนายสุเทพ เป็นสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลได้บวชเป็นสามเณร (บวชหน้าไฟ) เพื่อทดแทนบุญคุณและอุทิศส่วนกุศลให้แก่ ผู้วายชนม์ซึ่งได้เลี้ยงดูมาตั้งแต่เด็ก โดยได้บวชเป็นเวลาเพียง สามชั่วโมงแล้วก็ลาสิกขาบทและบวชในวันอาทิตย์ซึ่งเป็นวันหยุดราชการ

ต่อมา นายอำเภอได้มีคำสั่งให้สมาชิกภาพการเป็น สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลของนายสุเทพสิ้นสุดลง

ปัญหาว่า การบวชดังกล่าวจะถือเป็นการขาดคุณสมบัติ หรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๓๔ (๒) และมาตรา ๔๕ (๓) แห่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหาร

ท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ อันจะทำให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลงหรือไม่ ?

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การบรรพชาเป็นสามเณรในขณะที่เป็นสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นตามมาตรา ๓๔ (๒) แห่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ และต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นตามมาตรา ๔๕ (๓) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และการบรรพชา (บวช) ทำให้นายสุเทพเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามมิให้เป็นผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลตามมาตรา ๔๗ ทวิ (๓) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ เป็นผลให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลของนายสุเทพสิ้นสุดลงตามมาตรา ๔๗ ตริ วรรคหนึ่ง (๗) แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

ดังนั้น คำสั่งของนายอำเภอที่ให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลของนายสุเทพสิ้นสุดลงจึงชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๕๙/๒๕๖๒)

คดีนี้ถือเป็นบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่ดีเกี่ยวกับการวินิจฉัยคุณสมบัติของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลหรือผู้บริหารท้องถิ่น สมาชิกสภาท้องถิ่น รวมทั้งยังเป็นประโยชน์

แก่ประชาชนทั่วไปว่า การบวชเป็นพระภิกษุสามเณรในขณะดำรงตำแหน่ง ไม่ว่าจะเป็นการบวชโดยมีเจตนาที่จะปล่อยวางวิถีชีวิตของฆราวาส หรือบวชหน้าไฟเพียงช่วงเวลาสั้น ๆ ย่อมถือเป็นลักษณะต้องห้ามที่ทำให้เป็นผู้ขาดคุณสมบัติตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น และทำให้สมาชิกภาพต้องสิ้นสุดลง แต่ถ้าเป็นการบวชตามโครงการเพื่อเป็นพระราชกุศลในโอกาสต่าง ๆ ที่ผู้บังคับบัญชาได้อนุมัติถูกต้องตามระเบียบ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยไว้ตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๒๐๒/๒๕๕๘ ว่าไม่เป็นเหตุให้สมาชิกภาพสิ้นสุดลง ...

(หมายเหตุ : ปัจจุบันนี้ได้มีการตราพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ ซึ่งได้กำหนดเกี่ยวกับลักษณะการเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิเลือกตั้งหรือสมัครรับเลือกตั้งกรณีของพระภิกษุ สามเณร นักพรต หรือนักบวชไว้เช่นเดิม)



เรื่องที่ ๑๔

คำสั่งให้พ้นจากตำแหน่ง (ไม่) ชอบด้วยกฎหมาย ...
เพราะ (ไม่) ตรวจสอบปีเกิดให้ถูกต้อง

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๔๓๔/๒๕๕๘
สาระสำคัญ

กรณีแพทย์ประจำตำบลได้รับแจ้งจากนายอำเภอว่าจะ
ครบวาระการดำรงตำแหน่งเนื่องจากมีอายุครบ ๖๐ ปี ในวันที่
๓๑ มีนาคม ๒๕๕๒ และได้โต้แย้งว่าตนเกิดปี พ.ศ. ๒๔๙๕ มิใช่
ปี พ.ศ. ๒๔๙๒ ตามที่ปรากฏในทะเบียนประวัติกำหนด ผู้ใหญ่บ้าน
(สน. ๑๑) นายอำเภอจึงมีหน้าที่ตรวจสอบเอกสารทางทะเบียนอื่น ๆ
ได้แก่ สำเนาทะเบียนบ้าน สำเนาบัตรประจำตัวประชาชน สำเนา
ทะเบียนนักเรียน และใบสุทธิจบการศึกษา การออกคำสั่งให้พ้นจาก
ตำแหน่งโดยไม่ตรวจสอบเอกสารดังกล่าว ถือว่ามีได้มีการพิจารณา
ตามคำโต้แย้ง และแม้ว่าข้อมูลเกี่ยวกับวัน เดือน ปีเกิดตามสำเนา
เอกสารข้างต้นจะไม่ตรงกันทั้งหมด โดยมีเพียงทะเบียนประวัติ
ตามแบบ สน. ๑๑ เท่านั้นที่ระบุว่าเกิดปี พ.ศ. ๒๔๙๒ แต่เมื่อสำเนา
เอกสารทางทะเบียนอื่น ๆ ระบุปีเกิดตรงกันว่าเป็นปี พ.ศ. ๒๔๙๕
ประกอบกับทะเบียนประวัติตามแบบ สน. ๑๑ มีร่องรอยการแก้ไข
และมีข้อพิรุธน่าสงสัย จึงรับฟังได้ว่าแพทย์ประจำตำบลเกิดในปี
พ.ศ. ๒๔๙๕ ตามที่โต้แย้งไว้ การที่นายอำเภอมีคำสั่งให้พ้นจาก

ตำแหน่งในขณะที่มีอายุยังไม่ครบ ๖๐ ปี จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นการกระทำละเมิดที่จังหวัดต้องรับผิดชอบ ค่าเสียหายเป็นค่าเสียหายในการรับเงินเดือนและสิทธิประโยชน์อื่น ๆ จากทางราชการ

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองเรื่องใดเรื่องหนึ่งนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจจะต้องตรวจสอบพยานหลักฐานและแสวงหาข้อเท็จจริงเพื่อให้ได้ข้อยุติเสียก่อน ซึ่งมาตรา ๒๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจตรวจสอบข้อเท็จจริงต่าง ๆ ได้ตามความเหมาะสมของแต่ละเรื่อง และไม่จำเป็นต้องผูกพันอยู่กับข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่นำเสนอโดยคู่กรณี ดังนั้นในเบื้องต้นจึงถือเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการค้นหา รวบรวม และตรวจสอบเอกสารหรือพยานหลักฐานต่าง ๆ เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องแท้จริงและเพียงพอสำหรับการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครอง และเพื่อชี้แจงน้ำหนักว่าพยานหลักฐานใดมีน้ำหนักน่าเชื่อถือมากน้อยเพียงใด หากเจ้าหน้าที่ของรัฐมิได้พิจารณาและตรวจสอบข้อเท็จจริงโดยละเอียดรอบคอบและรอบด้านแล้ว อาจส่งผลให้คำสั่งทางปกครองหรือการกระทำทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย

**คำสั่งให้พ้นจากตำแหน่ง (ไม่) ชอบด้วยกฎหมาย ...
เพราะ (ไม่) ตรวจสอบให้เกิดให้ถูกต้อง**

ในการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ก่อนที่จะมีการวินิจฉัยสั่งการในเรื่องหนึ่งเรื่องใดนั้น สิ่งที่สำคัญและมีความสำคัญประการหนึ่งเพื่อให้การพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ คือ การแสวงหาข้อเท็จจริง หรือการตรวจสอบข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานต่าง ๆ ได้ตามความเหมาะสม โดยไม่จำเป็นต้องผูกพันอยู่กับคำขอหรือพยานหลักฐานของคู่กรณี ซึ่งหากเห็นว่าพยานหลักฐานที่มีอยู่หรือข้อเท็จจริงที่แสวงหาได้ยังไม่เพียงพอ เจ้าหน้าที่ก็ย่อมมีอำนาจที่จะแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นสมควร เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องครบถ้วนเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย และสามารถอำนวยความสะดวกให้คู่กรณีได้อย่างแท้จริง

ดังเช่นคดีปกครองที่จะนำมาฝากเพื่อเป็นอุทาหรณ์ในคอลัมน์ระเบียบกฎหมายฉบับนี้ มีประเด็นปัญหาที่น่าสนใจเกี่ยวกับการแสวงหาข้อเท็จจริงและการตรวจสอบพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ กรณีข้อมูลวัน เดือน ปีเกิดที่ปรากฏในเอกสารต่าง ๆ ของทางราชการไม่สอดคล้องตรงกัน

คดีนี้เป็นกรณีของผู้ฟ้องคดีขณะที่ดำรงตำแหน่งแพทย์ประจำตำบล ได้รับแจ้งจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ (นายอำเภอ) ว่า

ผู้ฟ้องคดีจะครบวาระการดำรงตำแหน่งเนื่องจากมีอายุครบ ๖๐ ปี ในวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๕๒ ผู้ฟ้องคดีจึงไปตรวจสอบทะเบียนประวัติและพบว่ามีการแก้ไขปีเกิดของตนจาก พ.ศ. ๒๔๙๕ เป็น พ.ศ. ๒๔๙๒ จึงโต้แย้งและแจ้งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ทำการแก้ไขให้ถูกต้อง แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่รับฟัง และรายงานผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ (จังหวัด) เพื่อออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่ง

เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้รับรายงานดังกล่าวและตรวจสอบทะเบียนประวัติของผู้ฟ้องคดีแล้ว จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งตั้งแต่วันที่ ๑ เมษายน ๒๕๕๒

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า การออกคำสั่งดังกล่าวไม่เป็นธรรม จึงยื่นอุทธรณ์ และหลังจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ วินิจฉัยยกอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองขอให้มีการพิพากษา หรือคำสั่งเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และให้แต่งตั้งผู้ฟ้องคดีกลับเข้าดำรงตำแหน่งเช่นเดิม หากไม่อาจแต่งตั้งได้ ให้ชดเชยค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดี

ปัญหา คือ การพิจารณาก่อนที่จะออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งนั้น เจ้าหน้าที่จะต้องตรวจสอบและรับฟังข้อเท็จจริงโดยพิจารณาจากเอกสารหลักฐานใด ? เพราะเป็นเอกสารหลักฐานที่ทางราชการออกให้ แต่ระบบข้อมูลไม่ถูกต้องตรงกัน โดยข้อมูลเกี่ยวกับวัน เดือน ปีเกิดของผู้ฟ้องคดีที่ปรากฏตามเอกสารสำเนาทะเบียนบ้าน สำเนา

บัตรประจำตัวประชาชน สำเนาทะเบียนนักเรียน ระบุว่าเกิดปี พ.ศ. ๒๔๙๕ โดยไม่ระบุวันที่และเดือนเกิด แต่ใบสุทธิการจบชั้นประถมศึกษาปีที่ ๔ ระบุว่าเกิดวันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๔๙๕ ส่วนทะเบียนประวัติกำหนด ผู้ใหญ่บ้าน (สน. ๑๑) ซึ่งมีร่องรอยการแก้ไข ระบุว่าเกิดวันที่ ๑ เมษายน ๒๔๙๒

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อ้างว่า ได้แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีนำเอกสารหลักฐานมาขอแก้ไขให้ถูกต้องแล้ว แต่ผู้ฟ้องคดีกลับเพิกเฉยและกรณีที่ไม่สามารถวินิจฉัยได้ว่าเอกสารหลักฐานใดแสดงวัน เดือน ปีเกิดที่แท้จริง การนับอายุของบุคคลเพื่อทราบว่าจะพ้นจากตำแหน่งเมื่อใดนั้น จึงต้องพิจารณาจากทะเบียนประวัติกำหนด ผู้ใหญ่บ้าน (สน. ๑๑) เป็นสำคัญ

การมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งในปี พ.ศ. ๒๕๕๒ โดยพิจารณาจากเอกสารทะเบียนประวัติการดำรงตำแหน่งของผู้ฟ้องคดี จะถือว่าเป็นการดำเนินการที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ?

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีได้โต้แย้งว่าเกิดปี พ.ศ. ๒๔๙๕ แต่เหตุที่ทะเบียนประวัติตามแบบ สน. ๑๑ ระบุว่าเกิดปี พ.ศ. ๒๔๙๒ เนื่องจากมีการแก้ปี พ.ศ. เกิด จึงเป็นการโต้แย้งว่า ผู้ฟ้องคดีมิได้มีอายุครบ ๖๐ ปีบริบูรณ์ในปี พ.ศ. ๒๕๕๒ แต่ครบวาระการดำรงตำแหน่งเมื่อมีอายุครบ ๖๐ ปีในปี พ.ศ. ๒๕๕๕ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีหน้าที่ตรวจสอบและพิจารณาข้อโต้แย้งดังกล่าว และรายงานผลการตรวจสอบให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่เพื่อพิจารณา

สั่งให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งต่อไป การที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสอง
 เพียงแต่พิจารณาเอกสารทะเบียนประวัติตามแบบ สน. ๑๑
 โดยไม่ตรวจสอบเอกสารทางทะเบียนอื่น ๆ ประกอบการ
 พิจารณา จึงถือว่ามิได้พิจารณาตามคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดี
 ก่อนมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่ง อันเป็นการไม่ชอบ
 ด้วยกฎหมาย

แม้ว่าข้อมูลเกี่ยวกับวัน เดือน ปีเกิดของผู้ฟ้องคดีตาม
 เอกสารต่าง ๆ จะไม่ตรงกันทั้งหมด แต่ก็มีเพียงทะเบียนประวัติ
 ตามแบบ สน. ๑๑ เท่านั้นที่ระบุว่าเกิดปี พ.ศ. ๒๔๙๒ และเมื่อ
 การบันทึกข้อมูลในทะเบียนประวัติตามแบบ สน. ๑๑ ต้องอาศัย
 ฐานข้อมูลจากหลักฐานสำเนาทะเบียนบ้าน สำเนาบัตรประจำตัว
 ประชาชน และหลักฐานการศึกษาเป็นสาระสำคัญ ดังนั้น ข้อมูล
 ตามเอกสารต่าง ๆ จึงต้องถูกต้องตรงกัน เมื่อพยานหลักฐาน
 ตามสำเนาทะเบียนบ้าน สำเนาบัตรประจำตัวประชาชน และ
 หลักฐานการศึกษาระบุข้อมูลปีเกิดของผู้ฟ้องคดีตรงกันว่าเกิดปี
 พ.ศ. ๒๔๙๕ โดยไม่ปรากฏหลักฐานอื่นใดว่าผู้ฟ้องคดีขอแก้ไข
 ปีเกิดในภายหลัง จึงเชื่อได้ว่าการบันทึกข้อมูลในทะเบียนประวัติ
 อาจมีข้อผิดพลาดหรือมีการแก้ไขข้อมูลภายหลัง ประกอบกับ
 ทะเบียนประวัติมีร่องรอยการแก้ไข จึงมีข้อพิรุธน่าสงสัย ไม่อาจ
 รับฟังข้อมูลตามเอกสารดังกล่าวได้ เมื่อหลักฐานตามสำเนา
 ทะเบียนบ้าน สำเนาบัตรประจำตัวประชาชน และหลักฐานการ
 ศึกษาเป็นเอกสารราชการที่ออกให้เพื่อใช้เป็นพยานหลักฐาน

ไม่ปรากฏข้อพิรุธสงสัยในความไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงรับฟังข้อเท็จจริงได้ว่าผู้ฟ้องคดีเกิดในปี พ.ศ. ๒๔๙๕

ส่วนวันที่และเดือนเกิดของผู้ฟ้องคดีนั้น เมื่อหลักฐานสำเนาทะเบียนบ้านและสำเนาบัตรประจำตัวประชาชนไม่ได้ระบุวันที่และเดือนเกิดไว้ และใบสุทธิของโรงเรียนระบุว่าเกิดวันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๔๙๕ ก็เป็นเพียงหลักฐานที่รับรองว่าผู้ฟ้องคดีจบการศึกษาระดับประถมศึกษาปีที่ ๔ เท่านั้น มิใช่หลักฐานที่รับรองวัน เดือน ปีเกิดโดยตรง จึงไม่อาจพียงยุติว่าผู้ฟ้องคดีเกิดในวันดังกล่าว จึงเป็นกรณีที่รู้ปีเกิด แต่พันวิสัยที่จะหยั่งรู้เดือนและวันเกิด การนับอายุบุคคลจึงให้เริ่มนับตั้งแต่ต้นปีปฏิทิน ซึ่งเป็นปีที่บุคคลนั้นเกิดตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กรณีถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีเกิดวันที่ ๑ มกราคม ๒๔๙๕ และครบวาระการดำรงตำแหน่งเมื่ออายุครบ ๖๐ ปี ในวันที่ ๑ มกราคม ๒๕๕๕

การมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งในขณะที่มีอายุยังไม่ครบ ๖๐ ปี ซึ่งยังไม่ครบวาระการดำรงตำแหน่ง จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายเป็นค่าเสียหายในการรับเงินเดือนหรือเงินตอบแทนหรือสิทธิประโยชน์อื่นจากทางราชการ ซึ่งเป็นความเสียหายโดยตรงจากคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๔๓๔/๒๕๕๘)

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดในคดีนี้เป็นบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการที่ดีให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐว่า ก่อนที่จะใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องหนึ่งเรื่องใด เจ้าหน้าที่จะต้องตรวจสอบพยานหลักฐานและแสวงหาข้อเท็จจริงเพื่อให้ได้ข้อยุติเสียก่อน ซึ่งตามมาตรา ๒๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจที่จะตรวจสอบข้อเท็จจริงต่าง ๆ ได้ตามความเหมาะสมในแต่ละเรื่องโดยไม่จำเป็นต้องผูกพันอยู่กับข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานของคู่กรณี ดังนั้น ในเบื้องต้นถือเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องที่จะต้องค้นหา รวบรวม และตรวจสอบเอกสารหลักฐานต่าง ๆ อย่างรอบคอบและรอบด้าน เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องแท้จริงและเพียงพอสำหรับการพิจารณาในเรื่องทางปกครอง และเพื่อชี้แนะหนักหรือพิสูจน์ให้ทราบว่าพยานหลักฐานใดมีน้ำหนักควรแก่การรับฟังหรือเชื่อถือได้มากน้อยเพียงใด และหากเจ้าหน้าที่ได้ดำเนินการเช่นนั้นอย่างรอบด้านแล้ว ย่อมส่งผลทำให้การใช้อำนาจออกคำสั่งเป็นไปอย่างถูกต้อง ...



เรื่องที่ ๑๕

สั่งให้ออกจากราชการโดยอาศัยข้อมูลเชิงสถิติ ใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ !

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. ๕๕/๒๕๖๐

สาระสำคัญ

ผู้อำนวยการโรงเรียนอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๕๗ มีคำสั่งให้ครูผู้ช่วยออกจากราชการโดยอ้างว่าครูผู้ช่วยทุจริตในการสอบเข้ารับราชการ ซึ่งก่อนออกคำสั่งเช่นว่านี้จะต้องมีการสืบสวนสอบสวนหาข้อเท็จจริงให้ได้ความเป็นที่ยุติก่อนว่าครูผู้ช่วยเป็นผู้บกพร่องในศีลธรรมอันดีตามมาตรา ๓๐ (๗) หรือเป็นผู้เคยกระทำการทุจริตในการสอบเข้ารับราชการมาก่อนตามมาตรา ๓๐ (๑๓) แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันหรือไม่ เมื่อปรากฏว่าการออกคำสั่งพิพาทอาศัยแต่เพียงการวิเคราะห์ข้อมูลผลการสอบในเชิงสถิติเบื้องต้น (รายงานผลการวิเคราะห์ข้อมูลคะแนนการสอบของผู้เข้าสอบคัดเลือก) และความน่าจะเป็นหรือการคาดคะเนเพียงอย่างเดียว โดยมีได้ค้นหาข้อเท็จจริงที่รับฟังได้เป็นที่ยุติหรือเป็นข้อมูลเชิงประจักษ์และพยานแวดล้อมที่จะรับฟังได้ว่าครูผู้ช่วยรายนี้มีพฤติกรรมตามที่ถูกกล่าวหาหรือไม่ กรณีจึงเป็นการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยข้อเท็จจริงเพื่่ออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและส่งผลให้คำสั่งของผู้ผู้อำนวยการโรงเรียนเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจวินิจฉัยเพื่อออกคำสั่งทางปกครอง ดังเช่นคำสั่งลงโทษให้ออกจากราชการ เพราะเหตุเป็นผู้บกพร่องในศีลธรรมอันดีหรือเป็นผู้เคยกระทำการทุจริตในการสอบเข้ารับราชการหรือเข้าปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐนั้น จะต้องมีการดำเนินการสืบสวนสอบสวนเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงในเชิงประจักษ์และพยานแวดล้อมต่าง ๆ ว่า มีกรณีตามที่กล่าวหาอย่างรอบด้านและเพียงพอเพื่อนำมาประกอบการพิจารณาให้เป็นที่ยุติและเชื่อได้ว่าเจ้าหน้าที่ผู้ถูกกล่าวหา มีพฤติกรรมดังกล่าวจริงหรือไม่ รวมถึงต้องให้โอกาสเจ้าหน้าที่ได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนด้วย ซึ่งการใช้ดุลพินิจเพื่อออกคำสั่งลงโทษโดยอาศัยแต่เพียงผลการวิเคราะห์ข้อมูลในเชิงสถิติเบื้องต้นและการคาดคะเนหรือความน่าจะเป็นเพียงอย่างเดียว ถือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และคำสั่งนั้นอาจถูกเพิกถอนได้โดยคำพิพากษาของศาลปกครอง ทั้งนี้ ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) ประกอบมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒

สั่งให้ออกจากราชการโดยอาศัยข้อมูลเชิงสถิติ ใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ !

Topic : สารคดี..ดี.. จากคดีปกครอง

แม้ว่าพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ จะให้ผู้อำนวยการโรงเรียนมีอำนาจออกคำสั่งให้ข้าราชการครูออกจากราชการได้โดยพลัน ในกรณีที่ปรากฏว่าเป็นผู้ขาดคุณสมบัติทั่วไปตามที่กำหนด เช่น เป็นผู้บกพร่องในศีลธรรมอันดีสำหรับการเป็นผู้ประกอบวิชาชีพครู หรือเป็นผู้เคยกระทำการทุจริตในการสอบเข้ารับราชการหรือเข้าปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐมาก่อน ซึ่งก่อนที่จะออกคำสั่งดังกล่าวจะต้องมีการสืบสวนสอบสวนหาข้อเท็จจริงให้ได้ความเป็นที่ยุติก่อนว่าบุคคลที่ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดจริงหรือไม่ โดยจะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่รับฟังได้เป็นที่ยุติหรือเป็นข้อมูลเชิงประจักษ์ มิใช่เพียงการรับฟังผลการวิเคราะห์ข้อมูลเบื้องต้นในเชิงสถิติมาประกอบการพิจารณาออกคำสั่ง ฉะนั้นการออกคำสั่งให้ข้าราชการออกจากราชการโดยอาศัยเพียงข้อมูลเชิงสถิติ โดยที่ไม่ได้มีการสืบสวนสอบสวนเพื่อค้นหาข้อเท็จจริงในเชิงประจักษ์และพยานแวดล้อมมาประกอบการพิจารณา จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คำสำคัญ : ดุลพินิจ, การทุจริตการสอบ, ให้ออกจากราชการ



เหตุเดือดร้อนของผู้ฟ้องคดี

มูลเหตุของข้อพิพาทเกิดจากผู้อำนวยการโรงเรียนได้มีคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีเข้ารับราชการในตำแหน่งครูผู้ช่วย ต่อมา ผู้อำนวยการโรงเรียนโดยการอนุมัติของคณะกรรมการศึกษาธิการจังหวัดได้มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ โดยอ้างว่าขาดคุณสมบัติทั่วไปตามมาตรา ๓๐ (๗) และ (๑๓) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ เนื่องจากกระทำการทุจริตในการสอบเข้ารับราชการ ซึ่งคำสั่งดังกล่าวไม่ได้ดำเนินการสอบสวนเพื่อให้ได้ความว่า ผู้ฟ้องคดีกระทำผิดจริงหรือไม่ และผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับทราบข้อกล่าวหาหรือมีโอกาสทราบข้อเท็จจริงเพื่อโต้แย้งแก้ข้อกล่าวหา จึงเป็นคำสั่งที่ไม่มีข้อเท็จจริงเพียงพอและไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี ทำให้ผู้ฟ้องคดีเสียสิทธิและสวัสดิการในตำแหน่งหน้าที่ราชการ ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นหนังสือร้องทุกข์ต่อประธาน ก.ค.ศ. แต่จนถึงวันฟ้องคดียังไม่ได้รับแจ้งผลการพิจารณา จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการในตำแหน่งเดิม พร้อมทั้งขอให้สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ฟ้องคดี



ความเป็นธรรม ... จากคำพิพากษาศาลปกครอง

ข้อกฎหมายที่สำคัญ : พระราชบัญญัติระเบียบ

ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๕๗

มาตรา ๓๐ กำหนดว่า ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วย
สภาครูและบุคลากรทางการศึกษาสำหรับการเป็นผู้ประกอบ
วิชาชีพครูและบุคลากรทางการศึกษา ผู้ซึ่งจะเข้ารับราชการเป็น
ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาได้ต้องมีคุณสมบัติ
ทั่วไปดังต่อไปนี้... (๗) ไม่เป็นผู้บกพร่องในศีลธรรมอันดีสำหรับ
การเป็นผู้ประกอบวิชาชีพครูและบุคลากรทางการศึกษา...
(๑๓) ไม่เป็นผู้เคยกระทำการทุจริตในการสอบเข้ารับราชการ
หรือเข้าปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐ

มาตรา ๔๙ ผู้ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเข้ารับราชการ
เป็นข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาตามมาตรา ๔๕
วรรคหนึ่ง มาตรา ๕๐ มาตรา ๕๑ มาตรา ๕๘ มาตรา ๖๔
มาตรา ๖๕ มาตรา ๖๖ และมาตรา ๖๗ หากภายหลังปรากฏว่าผู้นั้น
ขาดคุณสมบัติทั่วไป หรือขาดคุณสมบัติตามมาตรฐานตำแหน่ง
ตามมาตรา ๔๒ หรือขาดคุณสมบัติพิเศษตามมาตรา ๔๘ อยู่ก่อน
กิติ หรือมีกรณีต้องหาอยู่ก่อนและภายหลังปรากฏว่าเป็นผู้ขาด
คุณสมบัติเนื่องจากกรณีต้องหานั้นกิติ ให้ผู้มีอำนาจตามมาตรา ๕๓
สั่งให้ผู้นั้นออกจากราชการโดยพลัน แต่ทั้งนี้ไม่กระทบกระเทือน
ถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ และการรับ
เงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจาก

ทางราชการก่อนมีคำสั่งให้ออกจากราชการนั้น และถ้าการเข้ารับราชการเป็นไปโดยสุจริตแล้ว ให้ถือว่าเป็นการสั่งให้ออกจากราชการเพื่อรับบำเหน็จบำนาญเหตุทดแทนตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการ

คดีนี้มีประเด็นสำคัญว่า : คำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ? และเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดีหรือไม่ ?

คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยสรุปได้ว่า แม้มาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ จะให้ผู้อำนวยการโรงเรียนมีอำนาจออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการได้โดยพลัน ในกรณีที่ปรากฏว่าเป็นผู้ขาดคุณสมบัติทั่วไปตามที่กำหนดในมาตรา ๓๐ (๗) หรือ (๑๓) แต่อย่างไรก็ตาม ก่อนที่จะออกคำสั่งเช่นนั้นได้ ก็จะต้องมีการสืบสวนสอบสวนหาข้อเท็จจริงให้ได้ความเป็นที่ยุติก่อนว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้บกพร่องในศีลธรรมอันดีสำหรับการเป็นผู้ประกอบวิชาชีพครูและบุคลากรทางการศึกษา ตามมาตรา (๓) (๗) หรือเป็นผู้เคยกระทำการทุจริตในการสอบเข้ารับราชการหรือเข้าปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐมาก่อน ตามมาตรา ๓๐ (๑๓) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวจริงหรือไม่

เมื่อผู้อำนวยการโรงเรียนได้วินิจฉัยโดยอ้างอิงจากพยานหลักฐานที่ปรากฏ คือ รายงานผลการวิเคราะห์ข้อมูลคะแนนการสอบของผู้เข้าสอบคัดเลือกครูผู้ช่วย (ว. ๑๒) รายงานผล

การวิเคราะห์ข้อมูลเบื้องต้นของอนุกรรมการฝ่ายวิเคราะห์ข้อมูลเกี่ยวกับผลการสอบของผู้เข้าสอบคัดเลือกประจำคณะกรรมการประจำศูนย์ให้คำปรึกษาและติดตามผลการคัดเลือกครูผู้ช่วย และผลการสอบข้อเท็จจริงของคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงตามคำสั่งของกระทรวงศึกษาธิการที่สรุปว่า มีการทุจริตในการสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการครู ตำแหน่งครูผู้ช่วย ในครั้งที่ผู้ฟ้องคดีร่วมเข้าสอบอยู่ด้วย โดยอ้างว่าเป็นการวิเคราะห์ข้อมูลผลการสอบในเชิงสถิติและความน่าจะเป็นแล้วสรุปว่า ผลคะแนนการสอบคัดเลือกมีลักษณะผิดปกติในช่วงปลายสุดด้านขวาของการแจกแจงความถี่ ข้อมูลจึงมีความสอดคล้องกับข้อสงสัยว่าค่าเฉลี่ยของข้อสอบมีการรั่วไหลมีผลการกระทำที่ส่อไปในทางไม่สุจริต โดยนำค่าเฉลี่ยไปลอกในห้องสอบอย่างน้อย ๓๔๔ คน รวมผู้ฟ้องคดี และคะแนนของกลุ่มผู้กระทำที่ส่อไปในทางไม่สุจริต มีการแจกแจงความถี่แตกต่างจากกลุ่มปกติอย่างชัดเจน

จากพยานหลักฐานที่ผู้อำนวยการโรงเรียนนำมาอ้างในการออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการดังกล่าวข้างต้น เห็นได้ว่าเป็นเพียงการวิเคราะห์ข้อมูลเบื้องต้นในเชิงสถิติเกี่ยวกับผลการสอบคัดเลือกครูผู้ช่วยเท่านั้น มิได้เป็นข้อเท็จจริงที่รับฟังได้เป็นที่ยุติหรือเป็นข้อมูลเชิงประจักษ์ที่จะให้รับฟังได้ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นบุคคลผู้มีพฤติกรรมเป็นผู้บกพร่องในศีลธรรมอันดี หรือเป็นผู้กระทำการทุจริตในการสอบเข้ารับ

ราชการในตำแหน่งครูผู้ช่วยครั้งดังกล่าวแต่อย่างใด ทั้งในรายงานดังกล่าวก็สรุปได้แค่เพียงว่ามีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ฟ้องคดีอาจจะเป็นผู้หนึ่งที่ได้กระทำการทุจริตในการสอบครั้งนั้นด้วยเท่านั้น

ดังนั้น การที่ผู้อำนวยการโรงเรียนวินิจฉัยโดยนำเอาผลการวิเคราะห์ข้อมูลเชิงสถิติเบื้องต้นและการคาดคะเนดังกล่าวแต่เพียงอย่างเดียว โดยมีได้ค้นหาข้อเท็จจริงในเชิงประจักษ์และพยานแวดล้อมกรณีที่มีการกล่าวหาผู้ฟ้องคดีมาประกอบการพิจารณาให้เป็นที่ยุติและทำให้เชื่อได้ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีพฤติกรรมตามที่ถูกกล่าวหาจริงมาออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ จึงเป็นการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยข้อเท็จจริงเพื่่ออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย คำสั่งที่ให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม คดีนี้... ศาลปกครองชั้นต้นได้พิพากษาเพิกถอนคำสั่งของผู้อำนวยการโรงเรียนที่ให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่คำสั่งดังกล่าวมีผลใช้บังคับ โดยต่อมาในระหว่างการพิจารณาคดีในชั้นอุทธรณ์ของศาลปกครองสูงสุด ผู้อำนวยการโรงเรียนได้มีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งที่ให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการในตำแหน่งครูผู้ช่วย โดยให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่ถูกลงคำสั่งให้ออกจากราชการ ดังนั้น เมื่อคำสั่งที่ให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการถูกเพิกถอนย้อนหลังไปตั้งแต่วันที่ออกคำสั่งแล้ว ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิได้กลับเข้ารับราชการไปปฏิบัติ

หน้าที่ในตำแหน่งดังกล่าวเช่นเดิม และได้รับเงินเดือน ค่าตอบแทน และสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ตามกฎหมายตั้งแต่วันที่ออกคำสั่งให้ออกจากราชการจนถึงวันที่กลับเข้าปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งดังกล่าว เสมือนกับผู้ที่ฟ้องคดีมิได้ถูกคำสั่งให้ออกจากราชการ ศาลจึงไม่จำเป็นต้องออกคำสั่งบังคับตามคำขอของผู้ฟ้องคดี (ผู้สนใจสามารถศึกษารายละเอียดได้จากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อบ. ๕๕/๒๕๖๐)

หลักกฎหมายปกครองและบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการ

การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองและวินิจฉัยเพื่อออกคำสั่งทางปกครอง เช่น คำสั่งให้ออกจากราชการเพราะเหตุทุจริตการสอบ จะต้องมีการสืบสวนสอบสวนเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงในเชิงประจักษ์และพยานแวดล้อมต่าง ๆ อย่างรอบด้านและเพียงพอมาประกอบการพิจารณาให้เป็นที่ยุติและเชื่อได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาจะมีพฤติกรรมตามที่ถูกกล่าวหาจริงหรือไม่ และให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาได้ทราบข้อเท็จจริงและมีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนด้วย การใช้ดุลพินิจออกคำสั่งให้ออกจากราชการโดยอาศัยเพียงผลการวิเคราะห์ข้อมูลในเชิงสถิติจึงเป็นการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยข้อเท็จจริงเพื่อออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย คำสั่งให้ออกจากราชการจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นการกระทำละเมิดต่อเจ้าหน้าที่ผู้รับคำสั่ง



เรื่องที่ ๑๖

มีมลทินมัวหมอง ... ไม่ต้องปรากฏหลักฐาน

ความผิดชัดแจ้ง ... ครับ !!!

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๐๖๗/๒๕๖๐

สาระสำคัญ

เจ้าหน้าที่ตำรวจมีพฤติการณ์เรียกรับสินบนและสับเปลี่ยนตัวผู้ต้องหาชาวเมียนมาในคดียาเสพติด ซึ่งแม้ผลการสอบสวนจะไม่ปรากฏประจักษ์พยานหรือไม่มีพยานหลักฐานที่พอฟังได้อย่างชัดเจนว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจเรียกร้องเงินจากผู้ต้องหา แต่เมื่อพยานบุคคลให้การต้องตรงกันว่าตำรวจรายนี้ได้มีการพุดคุยและส่งคืนรถยนต์ที่ยึดไว้หรือมีส่วนรู้เห็นในการยึดทรัพย์สินอื่นของผู้ต้องหา ซึ่งพฤติการณ์เชื่อได้ว่ามีส่วนร่วมรู้เห็นอยู่ด้วยจริง อันถือว่ามีส่วนพัวพันและเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ หากให้รับราชการตำรวจต่อไปอาจทำให้ประชาชนทั่วไปขาดความศรัทธาและเชื่อถือในการปฏิบัติหน้าที่ ประกอบกับกรณีที่เกิดขึ้นเป็นข่าวสาธารณะและคาบเกี่ยวถึงการกระทบกระเทือนความสัมพันธ์ชายแดนระหว่างประเทศ จึงถือได้ว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจมีมลทินหรือมัวหมองในกรณีที่ถูกสอบสวนตามมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๒๑ ซึ่งใช้บังคับขณะนั้น (ปัจจุบันเทียบเคียงได้กับมาตรา ๑๐๒ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗) ดังนั้น การที่ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติมีคำสั่งให้

เจ้าหน้าที่ตำรวจดังกล่าวออกจากราชการ จึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การกระทำที่มีลักษณะอันจะเข้าข่ายมีมลทินหรือมัวหมอง ซึ่งผู้บังคับบัญชามีอำนาจสั่งให้เจ้าหน้าที่ตำรวจออกจากราชการเพื่อรับบำเหน็จบำนาญเหตุทดแทนได้ตามมาตรา ๑๐๒ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๕๗ ต้องปรากฏข้อเท็จจริงดังนี้ (๑) ได้ผ่านกระบวนการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงมาก่อน โดยมีการตั้งข้อกล่าวหาและได้แสวงหาพยานหลักฐานตามกระบวนการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงโดยชอบแล้ว (๒) ผลการสอบสวนไม่ปรากฏประจักษ์พยานที่สามารถลงโทษทางวินัยตามข้อกล่าวหาได้ และ (๓) พยานหลักฐานมีความสอดคล้องตรงกันทำให้น่าเชื่อว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้ถูกกล่าวหามีส่วนร่วมรู้เห็นอยู่ด้วยในการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ หรือมีส่วนร่วมกระทำความผิดไม่ว่าในทางหนึ่งทางใด

**มีมลทินมัวหมอง ... ไม่ต้องปรากฏหลักฐาน
ความผิดชัดแจ้ง ... ครับ !!!**

ส่วนที่ ๑ ถูกให้ออกจากราชการ ... เพราะมีมลทินมัวหมอง
“ข้าราชการ” ต้องเป็นผู้ที่รักษาวินัยอย่างเคร่งครัด
เพื่อให้สามารถดำรงตนในราชการได้อย่างถูกต้องเหมาะสม
ตามกฎหมาย กฎ ระเบียบ และจรรยาบรรณของทางราชการ
หากข้าราชการผู้ใดไม่รักษาวินัยก็ต้องถูกลงโทษทางวินัย
ซึ่งมี ๒ ประเภท คือ ๑) **โทษทางวินัยร้ายแรง** ประกอบด้วย
การปลดออก และการไล่ออกจากราชการ และ ๒) **โทษทางวินัย
ไม่ร้ายแรง** ประกอบด้วย การภาคทัณฑ์ ตัดเงินเดือน และ
ลดขั้นเงินเดือน และหากการไม่รักษาวินัยนั้นเป็นความผิดตาม
กฎหมายบ้านเมือง ข้าราชการผู้นั้นก็ต้องถูกลงโทษทางอาญา
อีกทางหนึ่งแยกต่างหากจากความผิดทางวินัยด้วย ... ครับ

แต่กระนั้น ... หลายครั้งที่มีการลงโทษทางวินัย
อันเนื่องมาจากการกระทำผิดทางอาญา แต่พยานหลักฐาน
ไม่เพียงพอจะรับฟังว่ากระทำความผิดอาญา ศาลจึงไม่ลงโทษ
ทางอาญา ข้าราชการที่ถูกลงโทษทางวินัยจึงมักจะกล่าวอ้างว่า
เมื่อ “ความผิดทางอาญาศาลยกฟ้อง ก็ไม่ต้องรับผิดทางวินัย”

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยเรื่องนี้ไว้อย่างนี้นะครับ... ว่า...

“...การลงโทษทางวินัยแตกต่างกับการลงโทษทางอาญา โดยในคดีอาญานั้น ศาลจะพิพากษาลงโทษจำเลยได้ต่อเมื่อ พยานหลักฐานปรากฏชัดเจนว่าจำเลยกระทำความผิดตามฟ้องจริง หากพยานหลักฐานไม่เพียงพอหรือยังเป็นที่น่าสงสัยว่าจำเลย กระทำความผิดหรือไม่ ศาลจะต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้ จำเลยโดยพิพากษายกฟ้อง ส่วนการลงโทษทางวินัยนั้น แม้ผู้ฟ้องคดี จะมีได้กระทำความผิดทางอาญา แต่หากการกระทำนั้นถือเป็นการ ความผิดทางวินัยแล้ว ผู้บังคับบัญชาย่อมมีอำนาจตามกฎหมาย ที่จะลงโทษทางวินัยได้...” (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๓๘๔/๒๕๖๐)

ดังนั้น โทษทางวินัยกับโทษทางอาญา ... จึงเป็น คนละเรื่องกันครับ !

การให้ “ออกจากราชการ” เพราะคำสั่งปลดออกจาก ราชการและคำสั่งไล่ออกจากราชการเป็นเรื่องการลงโทษทางวินัย จากการที่ข้าราชการผู้นั้นกระทำความผิดวินัย... ครับ แต่มีคำสั่งให้ “ออกจากราชการ” อีกลักษณะหนึ่ง... คือ การออกจากราชการ ที่ไม่ใช่การลงโทษทางวินัย แต่เพราะมี “มลทินหรือมัวหมอง” ในกรณีที่ถูกลสอบสวนนั้น หากจะให้ข้าราชการผู้นั้นรับราชการ ต่อไปจะเป็นการเสียหายแก่ราชการ ผู้บังคับบัญชาก็อาจสั่งให้ผู้นั้น ออกจากราชการได้...

การให้ออกจากราชการเพราะ “มีมลทินหรือมัวหมอง” ... มีลักษณะอย่างไร

ฉบับนี้ได้นำอุทธรณ์จากคดีปกครองมาให้ศึกษากันนะครับ ... คดีนี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับการให้ข้าราชการตำรวจออกจากราชการ เพราะมีมลทินหรือมัวหมองตามมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๒๑ (ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะกระทำความผิด ปัจจุบัน คือ มาตรา ๑๐๒ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗)

มูลเหตุของคดีนี้เกิดจากร้อยตำรวจเอก สอพิณยา ตำรวจปราบปรามยาเสพติดแห่งเมืองเมียนมา มีหนังสือถึงนายจะเด็ด ผอ. กองกฎหมายยาเสพติด สำนักงาน ป.ป.ส. แจ้งว่า มีข้าราชการตำรวจ ๓ นาย สมมติชื่อ คือ ดาบเหี่ยม จำหาญ และจำแห้ว มีพฤติการณ์เรียกรับสินบนและสับเปลี่ยนตัวผู้ต้องหาคดียาเสพติด สัญชาติเมียนมา ๓ คน และตรวจยึดรถเก๋ง โทรศัพท์มือถือ สร้อยคอ แหวน และเงินสด

จากนั้นสำนักงานตำรวจแห่งชาติจึงมีการตั้งคณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริง และผลการสืบสวนเห็นว่าคดีมีมูลเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติจึงมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงข้าราชการตำรวจ ๓ นาย และคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงพิจารณาแล้วเห็นว่าพยานหลักฐานต่าง ๆ พังไม่ได้ว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิด

อย่างร้ายแรง และไม่มีมลทินหรือมัวหมองในกรณีที่ถูกสอบสวน
จึงเห็นควรยุติเรื่อง

แต่อนุกรรมการคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ
เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย ไม่เห็นด้วยครับ เพราะจาก
ประจักษ์พยานแม้จะยังรับฟังได้ความไม่เพียงพอที่จะลงโทษถึง
ปลดออกหรือไล่ออกได้ แต่ตามพฤติการณ์เป็นกรณีที่มีมลทินหรือ
มัวหมองในกรณีที่ถูกสอบสวน หากจะให้รับราชการต่อไปจะเป็น
การเสียหายแก่ราชการ และคาบเกี่ยวถึงการกระทบกระเทือน
ความสัมพันธ์ชายแดนระหว่างประเทศ จึงมีมติให้สำนักงานตำรวจ
แห่งชาติสั่งให้ข้าราชการตำรวจ ๓ นาย ออกจากราชการ ผู้บัญชาการ
ตำรวจแห่งชาติจึงได้มีคำสั่งตามมติดังกล่าว

ข้าราชการตำรวจ ๓ นาย จึงยื่นอุทธรณ์คำสั่ง แต่อนุกรรมการ
คณะกรรมการข้าราชการตำรวจเกี่ยวกับการอุทธรณ์มีมติให้
ยกอุทธรณ์

ข้าราชการตำรวจ ๓ นาย (ผู้ฟ้องคดี) จึงฟ้องผู้บัญชาการ
ตำรวจแห่งชาติ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) และคณะกรรมการข้าราชการ
ตำรวจ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนคำสั่ง
ให้ออกจากราชการ ... ครับ

**ส่วนที่ ๒ มีมลทินมัวหมอง ... ไม่ต้องปรากฏหลักฐาน
ความผิดชัดแจ้ง ... ครับ !!!**

อย่างที่ไต่กล่าวไว้ตอนต้นแล้วว่า การให้ออกจากราชการ
เพราะเหตุมีมลทินหรือมัวหมองนั้น ไม่ใช่การลงโทษทางวินัย

นะครับ แต่เป็นกรณีที่ข้าราชการผู้หนึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยร้ายแรง แม้ผลการสอบสวนวินัยร้ายแรงไม่ปรากฏพยานหลักฐานที่พอจะฟังลงโทษได้ แต่ข้าราชการผู้นั้นก็ไม่ได้รับความไว้นื้อเชื่อใจให้ดำรงอยู่ในราชการต่อไปได้อีก ถ้าเปรียบง่าย ๆ ก็เหมือนกับผู้ที่ล้มละลายในทางสังคมนั้นแหละครับ ผู้บังคับบัญชาก็สามารถสั่งให้ข้าราชการผู้นั้นออกจากราชการได้ครับ

การกระทำที่จะมีลักษณะเข้าข่ายมีมลทินหรือมัวหมอง ผู้บังคับบัญชามีอำนาจสั่งให้ออกจากราชการได้... มีลักษณะอย่างไร

คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยไว้ว่า แม้พยานบุคคลไม่ใช่ประจักษ์พยานรู้เห็นเหตุการณ์ขณะที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสามกับพวกเรียกร้องเงินผู้ต้องหา แต่เห็นว่าค่าให้การของพยานต้องตรงกันเป็นลำดับ จนฟังได้ว่าได้มีการพูดคุยและส่งคืนรถยนต์ที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสามทำการยึดหรือมีส่วนรู้เห็นในการยึดทรัพย์สินอื่น ซึ่งหากผู้ฟ้องคดีทั้งสามกับพวกมิได้จับกุมผู้ต้องหาไว้ดำเนินคดีในความผิดอาญาข้อหาใดแล้ว ก็ไม่มีเหตุที่จะยึดรถยนต์ไว้ ส่วนทรัพย์สินอื่นหากผู้ฟ้องคดีทั้งสามไม่ได้เอาไว้ ก็ไม่มีกรณีต้องคืนทรัพย์สินให้แก่กัน แม้จะไม่มีพยานหลักฐานที่พอฟังได้อย่างชัดเจนว่าผู้ฟ้องคดีทั้งสามเรียกร้องเงินจากผู้เสียหายทั้งสาม อันเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามข้อกล่าวหา แต่ก็มีพยานหลักฐานที่ทำให้เชื่อได้ว่าผู้ฟ้องคดีทั้งสามจะต้องมีส่วนร่วมรู้เห็นอยู่ด้วยในการยึดทรัพย์สินและส่งคืนให้กับผู้เสียหายทั้งสามจริง

พฤติการณ์และการกระทำของผู้ฟ้องคดีทั้งสามถือได้ว่ามีส่วนพัวพันและเกี่ยวข้องกับเรื่องที่สอบสวนการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ ซึ่งหากจะให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสามรับราชการตำรวจที่มีอำนาจหน้าที่ในการจับกุมผู้กระทำความผิดกฎหมายต่อไป ก็อาจทำให้ประชาชนทั่วไปขาดความศรัทธาและเชื่อถือในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีทั้งสาม ซึ่งเป็นผลให้ทางราชการ ได้แก่ สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้รับความเสียหาย

กรณีจึงถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีทั้งสามมีมลทินหรือมัวหมองในกรณีที่ถูกสอบสวน ซึ่งจะให้รับราชการต่อไปอาจจะเป็นการเสียหายแก่ทางราชการตามมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๒๑

ดังนั้น การมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสามออกจากราชการจึงชอบแล้ว (ผู้สนใจศึกษารายละเอียดได้จากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๐๖๗/๒๕๖๐)

โดยสรุป... การกระทำที่จะมีลักษณะเข้าข่ายมีมลทินหรือมัวหมองที่ผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งให้ออกจากราชการได้... ต้องปรากฏข้อเท็จจริงว่า... (๑) ต้องผ่านกระบวนการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงมาก่อน คือ การตั้งข้อกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงและแสวงหาพยานหลักฐานตามกระบวนการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรง (๒) โดยผลการสอบสวนไม่ปรากฏประจักษ์พยานที่จะลงโทษทางวินัยตามข้อกล่าวหา (๓) แต่พยานหลักฐานมีความสอดคล้องตรงกันทำให้เชื่อได้ว่าผู้ถูก

กล่าวหามีส่วนร่วมรู้เห็นอยู่ด้วยในเรื่องที่สอบสวน การปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ หรือมีส่วนร่วมกระทำความผิดไม่ว่าทางใดก็ตาม... ครับ !!! อุทาหรณ์จากคดีปกครองนี้เป็นการชี้ให้เห็นถึงความสำคัญในการรักษาวินัยของข้าราชการว่า ผู้ที่เป็นข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ นอกจากจะต้องปฏิบัติตนให้อยู่ในขอบเขตไม่กระทำการใดที่เป็นการละเมิดต่อกฎหมายบ้านเมืองและวินัยของข้าราชการแล้ว ก็ยังต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เกิดความน่าเชื่อถือและศรัทธาแก่ประชาชนทั่วไปด้วยครับ

อันที่จริง... คดีนี้ยังมีประเด็นที่น่าสนใจอีกเรื่องหนึ่งนะครับ... คือ **“ปัญหาความสงบเรียบร้อยของประชาชน”** ซึ่งแม้ว่าคู่กรณีไม่ได้กล่าวอ้างหรือโต้แย้งไว้ในคดี ศาลปกครองก็มีอำนาจที่จะยกขึ้นมาวินิจฉัยได้ตามข้อ ๑๐๑ วรรคสอง แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๓ ...เรื่องนี้ถือว่ามีความสำคัญมากต่อการ**อำนวยความยุติธรรมทางปกครองให้กับประชาชน... ตามหลักนิติธรรม...** ครับ

ส่วนที่ ๓ รู้ทันการให้ออกจากราชการตำรวจ

โดยทั่วไปแล้วข้าราชการตำรวจจะต้องออกจากราชการก็เพราะเหตุถึงแก่ความตาย เกษียณอายุราชการตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการ ลาออกจากราชการ หรือถูกลงโทษวินัยอย่างร้ายแรงโดยการปลดออกหรือไล่ออกจาก

ราชการตามมาตรา ๙๗ วรรคหนึ่ง (๑) (๒) (๓) และ (๕) แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗

นอกจากนี้ ก็ยังมีเหตุในการออกจากราชการกรณีอื่นตามที่กฎหมายกำหนดไว้อีกหลายกรณี กล่าวคือ (๑) ถูกสั่งให้ออกจากราชการอันเนื่องมาจากการทดลองปฏิบัติหน้าที่ราชการ (๒) ถูกสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อนเพื่อรอฟังผลการสอบสวนพิจารณาทางวินัย (๓) ถูกสั่งให้ออกจากราชการเพราะขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมาย (๔) ถูกสั่งให้ออกจากราชการเพื่อรับบำเหน็จบำนาญเหตุทดแทน (๕) ถูกสั่งให้ออกจากราชการเพราะหย่อนความสามารถในอันที่จะปฏิบัติหน้าที่ราชการบกพร่องในหน้าที่ราชการ หรือประพฤติตนไม่เหมาะสมกับตำแหน่งในอันที่จะปฏิบัติหน้าที่ราชการ (๖) ถูกสั่งให้ออกจากราชการเพราะมีมลทินหรือมัวหมองจากการถูกสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรง และ (๗) ถูกสั่งให้ออกจากราชการเพราะถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกในความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๙๗ วรรคหนึ่ง (๔) แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน



เรื่องที่ ๑๗

ถูกให้ออกจากราชการเพราะใช้หลักฐาน

สด. ๔๓ ปลอม !!!

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. ๗/๒๕๖๒

สาระสำคัญ

ผู้บังคับการตำรวจภูธรซึ่งเป็นต้นสังกัดมีคำสั่งให้ข้าราชการตำรวจออกจากราชการ เนื่องจากขาดคุณสมบัติตามที่นายประกาศรับสมัครที่กำหนดให้ใช้ใบรับรองผลการตรวจเลือกทหารกองเกินเข้ารับราชการทหารกองประจำการ (แบบ สด. ๔๓) โดยหลักฐานทางทหารดังกล่าวถือเป็นพยานหลักฐานสำคัญที่ต้องยื่นในการสมัครสอบแข่งขัน เมื่อปรากฏตามรายงานการสืบสวนของคณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริงว่า หน่วยบัญชาการรักษาดินแดนได้แจ้งผลการตรวจสอบว่าแบบ สด. ๔๓ ที่มีการนำมายื่นเพื่อสมัครสอบนั้นไม่ใช่เอกสารที่ทางราชการออกให้ และมีข้อความไม่ถูกต้องตามความเป็นจริง กรณีจึงถือว่ามิได้มีการเข้ารับการตรวจเลือกทหารกองเกินเข้ารับราชการทหารกองประจำการและมิได้รับใบรับรองผลการตรวจเลือกตามแบบ สด. ๔๓ ทำให้เป็นผู้ขาดคุณสมบัติและต้องถูกตัดสิทธิในการเป็นผู้สอบแข่งขันได้ตามเงื่อนไขที่กำหนดในประกาศรับสมัคร แม้อต่อมาพนักงานอัยการจะมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องข้าราชการตำรวจรายนี้ในข้อหาปลอมและใช้เอกสารราชการแบบ สด. ๔๓ ปลอมก็ตาม แต่คำสั่งไม่ฟ้อง

ดังกล่าวรับฟังได้เพียงว่าข้าราชการตำรวจมิได้เป็นผู้ปลอมแปลงเอกสารเท่านั้น แต่ข้อเท็จจริงก็ยังคงปรากฏว่าแบบ สด. ๔๓ ที่นำมา ยื่นนั้นเป็นเอกสารปลอม ดังนั้น คำสั่งให้ออกจากราชการจึงเป็น คำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

๑. ผู้สมัครสอบเข้ารับราชการหรือเข้าทำงานในหน่วยงาน ของรัฐจะต้องตรวจสอบและรับรองตนเองว่าเป็นผู้มีคุณสมบัติทั่วไป และมีคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งตรงตามที่ประกาศรับสมัคร กำหนดไว้หรือไม่ โดยต้องยื่นและแสดงหลักฐานให้ถูกต้อง ครบถ้วนตามประกาศรับสมัคร ซึ่งการใช้หลักฐานทางทหาร เช่น แบบ สด. ๔๓ ปลอม หรือการใช้วุฒิการศึกษาและเอกสารรับรอง คุณสมบัติประเภทอื่นปลอม ถือเป็นการยื่นเอกสารที่ไม่ถูกต้อง ครบถ้วน และอาจถูกตัดสิทธิในการสอบหรืออาจถูกสั่งให้ออกจาก ราชการอันเนื่องมาจากเป็นผู้ขาดคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้

๒. การนำเอกสารปลอมมายื่นเป็นหลักฐานในการสมัครสอบ แม้ว่าผู้ใช้เอกสารดังกล่าวจะไม่ได้เป็นผู้กระทำการปลอมด้วยตนเอง หรือมิได้มีส่วนรู้เห็นในขั้นตอนของการปลอมแปลง หรือแม้ว่า พนักงานอัยการจะมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้สมัครในข้อหาปลอมแปลงเอกสาร แต่การนำเอกสารปลอมมายื่นเป็นหลักฐานในการสมัครสอบ ย่อมถือว่าบุคคลนั้นขาดคุณสมบัติตามประกาศรับสมัคร

**ถูกให้ออกจากราชการเพราะใช้หลักฐาน
สด. ๔๓ ปลอม !!!**

ส่วนที่ ๑ ชายไทยทุกคนต้องเป็นทหาร

“ชายไทยทุกคนต้องเป็นทหาร” วลีอมตะที่เชื่อว่าหลายท่านคงเคยได้ยินได้ฟังหรือประสบพบมากับตนเอง ซึ่งก็มาจากบทบัญญัติมาตรา ๗ แห่งพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ ที่บัญญัติว่า “ชายที่มีสัญชาติเป็นไทยตามกฎหมาย มีหน้าที่รับราชการทหารด้วยตนเองทุกคน”

บทบัญญัติดังกล่าว หลายท่านอาจคุ้น ๆ เพราะเคยเป็นประเด็นร้อนทางการเมืองที่ถูกหยิบยกขึ้นมาใช้อภิปรายหาเสียงเลือกตั้งกันอย่างเข้มข้นดุเดือดเผ็ดร้อนในช่วงเวลาที่ผ่านมา ซึ่งมีทั้งฝ่ายที่เห็นว่าต้องยกเลิกบทกฎหมายโดยไม่ต้องมีการเกณฑ์ทหารอีกต่อไป ให้คงเหลือแต่เพียงผู้ที่สมัครใจเข้ารับราชการทหารเท่านั้น ส่วนอีกฝ่ายก็พยายามโน้มน้าวให้เห็นถึงเหตุผลความจำเป็นของการเกณฑ์ทหารเพื่อมาเป็นกำลังสำคัญในการปกป้องบ้านเมืองแล้วยังฝึกความอดทนมีระเบียบวินัยให้กับชายไทย ... และอภิปรายยาวกันไปถึงการอ้างอิงระบบการรับราชการทหารของต่างประเทศซึ่งก็มีทั้งระบบบังคับให้บุคคลต้องเป็นทหารราว ๒๐ กว่าประเทศ เช่น ไทย เกาหลีใต้ นอร์เวย์ สวิตเซอร์แลนด์ อิสราเอล หรือสิงคโปร์ เป็นต้น และมีบางประเทศที่กำหนดให้ทั้งชายและหญิง

ต้องเป็นทหารนะครับ นอกนั้นก็จะเป็นระบบสมัครใจอย่าง
สหรัฐอเมริกา อิตาลี ฝรั่งเศส และญี่ปุ่น เป็นต้น

เอาละ ... การวิพากษ์วิจารณ์แสดงความเห็นถือเป็นเรื่อง
ปกติของระบบการปกครองแบบประชาธิปไตยครับ ! เบื้องต้นขอให้
ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้สักเล็กน้อย
เพราะเกี่ยวข้องกับอุทหาธรณ์จากคดีปกครองที่นำมาเล่าสู่กันฟัง
ในฉบับนี้

อย่างที่เรียนให้ทราบไปตอนต้นว่า กฎหมายกำหนดให้
ชายไทยทุกคนต้องเป็นทหารโดยเริ่มแรกชายไทยที่มีอายุย่างเข้า
๑๘ ปี ต้องไปแสดงตนเพื่อลงบัญชีทหารกองเกิน โดยทางราชการ
จะออกหนังสือลงบัญชีทหารกองเกิน หรือ สด. ๙ ให้ไว้เป็นหลักฐาน
แสดงว่าบุคคลนั้นได้ทำการลงทะเบียนทหารกองเกินแล้ว

ต่อมา เมื่อบุคคลนั้นมีอายุครบ ๒๑ ปีบริบูรณ์ ก็จะได้รับ
หมายเรียกเข้ารับราชการทหาร หรือ สด. ๓๕ ในช่วงนี้หากบุคคลใด
มีเหตุที่ต้องได้รับการผ่อนผัน เช่น อยู่ระหว่างการศึกษาเล่าเรียน
ก็สามารถขอผ่อนผันการตรวจเลือกเพื่อรับราชการทหารออกไป
ก่อนได้ แต่ถ้าไม่มีเหตุให้ผ่อนผันก็ต้องเข้ารับการตรวจเลือก
เข้ากองประจำการ หรือการเกณฑ์ทหารนั่นเองครับ นอกจากนี้
ก็ยังมีกรณีของนักศึกษาวิชาทหาร (รต.) ที่สำเร็จหลักสูตรตั้งแต่
ชั้นปีที่ ๓ ขึ้นไป ที่ได้รับยกเว้นการเกณฑ์ทหาร

ในการเกณฑ์ทหาร หากผู้ใดสมัครเข้าเป็นทหารหรือ
จับสลากได้ “ใบแดง” จะได้รับหมายนัดเข้ารับราชการทหาร

กองประชากร (สด. ๔๐) และเมื่อพ้นจากราชการทหารก็จะได้รับ
สมุดประจำตัวทหารกองหนุนประเภทที่ ๑ (สด. ๘) แต่ในกรณีที่
จับสลากได้ “ใบดำ” หรือตรวจร่างกายไม่ผ่านก็จะได้รับใบรับรอง
ผลการตรวจเลือกทหารกองเกินเข้ารับราชการทหารกองประชากร
(สด. ๔๓) **เพื่อแสดงว่าผ่านการตรวจเลือกทหารมาแล้ว**

โดยเอกสาร สด. ๘ หรือ สด. ๔๓ ข้างต้นนั้นก็เป็หลักฐาน
สำคัญว่าได้ผ่านการเกณฑ์ทหารมาแล้ว ซึ่งในปัจจุบันการเข้ารับ
ราชการหรือเข้าทำงานในหน่วยงาน รวมถึงบริษัทห้างร้านต่าง ๆ
ก็มักจะมีเงื่อนไขที่ว่าผู้สมัครจะต้องผ่านการเกณฑ์ทหารมาแล้ว
แต่ก็จะมีบางคนหัวใสใช้ทางลัดนำเอกสารปลอมมาเป็นหลักฐาน
การสมัครงาน โดยเฉพาะกรณี สด. ๔๓ ปลอมที่เคยเป็นข่าว
ตามหน้าหนังสือพิมพ์อยู่บ่อยครั้ง ทำให้หน่วยงานต้นสังกัดหรือ
นายจ้างต้องตามไปตรวจสอบกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกันจนวุ่น
ไปหมดเลยครับ

**ประเด็นที่น่าสนใจของเรื่องนี้จึงเกี่ยวกับการใช้ “สด. ๔๓
ปลอม” เป็นหลักฐานในการสมัครเข้ารับราชการครับ !!!**

**ส่วนที่ ๒ ถูกให้ออกจากราชการเพราะใช้หลักฐาน สด. ๔๓
ปลอม !!!**

หลายท่านอาจสงสัยว่า ทำไม ? สด. ๘ หรือ สด. ๔๓
จึงมีความสำคัญถึงกับต้องกำหนดเป็นเงื่อนไขการสมัครเข้ารับ
ราชการหรือทำงานในที่ต่าง ๆ นั้นเป็นเพราะส่วนราชการ
หน่วยงานของรัฐ หรือบริษัทห้างร้าน ต่างก็อยากจะรับบุคลากร

ที่ไม่มีภาระการเกณฑ์ทหารแล้วนั่นเอง ด้วยความที่หน่วยงานเหล่านี้กลัวว่า ถ้าบุคลากรที่รับเข้าทำงานแล้วต่อมาต้องถูกเกณฑ์ไปเป็นทหาร ก็อาจทำให้เกิดความยุ่งยากหรือเสียหายแก่ระบบงานของตนได้ ซึ่งเอกสารเหล่านี้เองที่แสดงว่าบุคคลที่มีชื่อปรากฏอยู่ในเอกสารเป็นผู้ที่ผ่านการเกณฑ์ทหารหรือได้รับยกเว้นไม่ต้องเข้ารับการเกณฑ์ทหาร

แต่ด้วยเหตุที่สังคมปัจจุบันมีการแข่งขันที่สูงมาก ตำแหน่งหน้าที่การงานมีน้อยกว่าจำนวนของคนหางาน **ทำให้มีบางคนที่ยากทำงานดีแต่มีคุณสมบัติไม่ครบ จึงอาศัยช่องทางลัดโดยการใช้เอกสารยืนยันคุณสมบัติปลอมในการสมัครเข้าทำงานทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน** โดยอาจไม่เฉลียวใจว่าจะถูกหน่วยงานต้นสังกัดตรวจสอบในภายหลัง

อย่างเช่นอนุหาทรณ์จากคดีปกครองในฉบับนี้ เป็นกรณีของกระต่ายนายธนซึ่งไปสมัครสอบแข่งขันเพื่อเข้าเป็นข้าราชการตำรวจตามประกาศตำรวจภูธรภาค ๗ เรื่อง รับสมัครและสอบแข่งขันบุคคลภายนอกผู้มีวุฒิปริญญาตรีเพื่อบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นประทวน พ.ศ. ๒๕๕๓ และได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้บังคับหมู่ งานป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรในจังหวัดแห่งหนึ่ง

ต่อมา **ผู้บังคับการตำรวจภูธรต้นสังกัดได้มีคำสั่งให้นายธนออกจากราชการ เนื่องจากนายธนใช้ สด. ๔๓ ปลอมเป็นเอกสารในการสมัครสอบเข้ารับราชการตำรวจ จึงเป็น**

ผู้ขาดคุณสมบัติและต้องถูกตัดสิทธิในการเป็นผู้สอบได้ ตามเงื่อนไขที่กำหนดในประกาศตำรวจภูธรภาค ๗ ดังกล่าว พร้อมทั้งได้แจ้งความร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนเพื่อดำเนินคดีอาญากับนายธนูในข้อหาปลอมและใช้เอกสารราชการ สด. ๔๓ ปลอมด้วย แต่ภายหลังพนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องนายธนู เนื่องจากไม่มีพยานหลักฐานใดยืนยันว่านายธนูเป็นผู้ปลอมแปลงเอกสารดังกล่าว

นายธนูจึงมายื่นฟ้องสำนักงานตำรวจแห่งชาติกับพวก รวม ๔ ราย ต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งให้ออกจากราชการดังกล่าว และมติของคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ ที่ให้ยกอุทธรณ์ของตนเอง

คดีจึงมีประเด็นสำคัญที่ต้องพิจารณาว่า การยื่นหลักฐาน สด. ๔๓ ปลอม เพื่อสมัครสอบแข่งขันเข้ารับราชการตำรวจของนายธนู ถือว่าเป็นผู้ขาดคุณสมบัติการเข้ารับราชการตำรวจตามประกาศตำรวจภูธรภาค ๗ หรือไม่

ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาแล้วสรุปได้ว่า การสอบแข่งขันครั้งนี้มีเงื่อนไขสำคัญประการหนึ่ง คือ ทหารกองเกินที่ผ่านการเกณฑ์ทหารต้องยื่น สด. ๔๓ มาเป็นหลักฐานด้วย ซึ่งนายธนูก็ได้ยื่น สด. ๔๓ ของตนเองในการสมัครแล้ว ต่อมาคณะอนุกรรมการพิจารณาประวัติและภาคความเหมาะสมกับตำแหน่งในการสอบแข่งขันดังกล่าวพิจารณาแล้วมีมติว่า **นายธนูเป็นผู้ขาดคุณสมบัติในการเข้ารับราชการตำรวจ เนื่องจาก**

ได้ตรวจสอบกับหน่วยบัญชาการรักษาดินแดนพบว่า นายธนุไม่เคยไปแสดงตนเพื่อรับหมายเรียกและหรือไม่เข้ารับการตรวจเลือกทหารกองเกินเข้ารับราชการทหารกองประจำการ ดังนั้น ใบ สด. ๔๓ ของนายธนุจึงไม่ใช่เอกสารที่ทางราชการออกให้ (พูดง่าย ๆ ก็คือ “สด. ๔๓ ปลอม” นั่นเอง)

ดังนั้น สด. ๔๓ ของนายธนุจึงไม่สามารถใช้เป็นเอกสารหลักฐานยืนยันว่าได้ผ่านการตรวจเลือกทหารกองเกินเข้ารับราชการทหารกองประจำการอย่างถูกต้องตามกฎหมายแล้ว นายธนุจึงเป็นผู้ขาดคุณสมบัติและต้องถูกตัดสิทธิในการเป็นผู้สอบแข่งขันได้ตามเงื่อนไขที่กำหนดในประกาศตำรวจภูธรภาค ๗

ส่วนกรณีที่นายธนุต่อสู้ว่า พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องตนเอง เนื่องจากไม่มีพยานหลักฐานใดยืนยันว่าตนเองเป็นผู้ปลอมแปลง สด. ๔๓ ฉบับนี้ ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า คำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการรับฟังได้เพียงว่านายธนุมิได้เป็นผู้ปลอมแปลงเอกสาร แต่ข้อเท็จจริงก็ยังคงปรากฏว่า สด. ๔๓ ที่นายธนุนำมายื่นแสดงเพื่อใช้ในการสมัครเข้าสอบภาคความเหมาะสมกับตำแหน่งเป็นเอกสารปลอม จึงเป็นการยื่นเอกสารที่ไม่ถูกต้องครบถ้วนตามที่ประกาศตำรวจภูธรภาค ๗

ดังนั้น คำสั่งให้นายธนุออกจากราชการตามมาตรา ๙๘ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ และมติของคณะกรรมการข้าราชการตำรวจที่วินิจฉัยว่านายธนุขาดคุณสมบัติในการสมัครสอบแข่งขันบุคคลภายนอกผู้มีวุฒิปริญญาตรี

เพื่อบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจ เนื่องจาก สด. ๔๓ ที่นำมายื่นแสดงไม่ใช่เอกสารที่ทางราชการออกให้ จึงเป็นคำสั่งและมติที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว

อุทาหรณ์ในคดีปกครองเรื่องนี้ชัดเจนครับว่า นอกจากผู้สมัครสอบเข้ารับราชการจะต้องรับผิดชอบในการตรวจสอบและรับรองตนเองว่าเป็นผู้มีคุณสมบัติหรือไม่ และมีคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งตรงตามประกาศสอบ โดยยื่นและแสดงหลักฐานให้ถูกต้องครบถ้วนแล้ว การใช้ สด. ๔๓ ปลอม รวมไปถึงวุฒิการศึกษาหรือเอกสารรับรองคุณสมบัติปลอมประเภทอื่นเพื่อรับรองหรือยืนยันว่าตนเองเป็นผู้มีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด ถือเป็นการยื่นเอกสารไม่ถูกต้องครบถ้วน อันเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แม้ว่าผู้ใช้เอกสารดังกล่าวจะไม่ได้เป็นผู้กระทำการปลอมเอกสารด้วยตนเอง หรือมีส่วนรู้เห็นในการปลอมแปลงเอกสารนั้น แต่การนำ “เอกสารปลอม” ดังกล่าวมาใช้ก็ถือว่าบุคคลนั้นไม่ได้เป็นผู้มีคุณสมบัติตามที่กฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับกำหนด จึงเป็นเหตุให้ต้องถูกสั่งให้ออกจากราชการหรือถูกเลิกจ้างเช่นเดียวกับกรณีตามอุทาหรณ์นี้... อ้อ ! เกือบลืมไปครับ ท่านสัสดีฝากมาเรียนท่านผู้อ่านว่า ใบ สด. ๔๓ ที่ถูกต้องจะต้องรับจากมือประธานกรรมการตรวจเลือกในวันและสถานที่ตรวจเลือกทหารเท่านั้น หากไปนั้ดรับกันนอกกรอบหรือรับกับบุคคลอื่น แม้จะมีลักษณะหน้าตาเหมือน สด. ๔๓ ของจริง แต่ก็ให้สันนิษฐานไว้ก่อนเลยว่าอาจ “เป็นของเลียนแบบ” ที่จะใช้เป็นหลักฐานยืนยันตามกฎหมายไม่ได้ครับ...

(ผู้สนใจศึกษารายละเอียดได้จากคำพิพากษาศาลปกครอง
สูงสุดที่ อบ. ๗/๒๕๖๒)

ส่วนที่ ๓ รู้ทันการบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการตำรวจ

ผู้ที่ได้รับการบรรจุเข้ารับราชการตำรวจต้องมีคุณสมบัติ
และไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้ (๑) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด
(๒) มีอายุไม่ต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ (๓) เป็นผู้เลื่อมใสในการ
ปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข
(๔) ไม่เป็นข้าราชการการเมือง ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง
สมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้บริหารท้องถิ่น (๕) ไม่เป็นผู้ดำรง
ตำแหน่งใด ๆ ในพรรคการเมือง (๖) มีคุณสมบัติและไม่มี
ลักษณะต้องห้ามอื่นตามที่กำหนดในกฎ ก.ตร. หรือตามประกาศ
รับสมัครสอบ และหากภายหลังปรากฏว่าผู้ได้รับบรรจุเข้าเป็น
ข้าราชการตำรวจผู้ใดขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้าม
หรือขาดคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งตามกฎหมายตั้งแต่
ก่อนได้รับการบรรจุ ให้ผู้มีอำนาจบรรจุและแต่งตั้งสั่งให้ออกจาก
ราชการได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๘ ประกอบมาตรา ๙๘ แห่ง
พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗



เรื่องที่ ๑๘
ให้รองอธิการบดีพ้นตำแหน่ง ...
ต้องสอบสวนก่อนหรือไม่

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. ๕๒/๒๕๖๒

สาระสำคัญ

สภามหาวิทยาลัยได้แต่งตั้งรองอธิการบดีตามคำแนะนำของอธิการบดี ต่อมา อธิการบดีมีความประสงค์จะเปลี่ยนแปลงรองอธิการบดี จึงเสนอต่อสภามหาวิทยาลัยเพื่อให้ถอดถอนออกจากตำแหน่ง โดยการแต่งตั้งและถอดถอนรองอธิการบดีถือเป็นอำนาจของอธิการบดีที่จะเสนอให้สภามหาวิทยาลัยแต่งตั้งบุคคลซึ่งมีคุณสมบัติตามกฎหมายและที่ตนไว้วางใจให้เป็นรองอธิการบดี เพื่อมาเป็นผู้ช่วยในการบริหารงานของตน และหากต่อมาอธิการบดีได้หมดความไว้วางใจต่อผู้นั้นแล้ว ก็สามารถเสนอต่อสภามหาวิทยาลัยเพื่อให้ถอดถอนออกจากตำแหน่งได้เช่นกัน โดยไม่ถือว่าเป็นการลงโทษ นอกจากนี้ เหตุที่ทำให้อธิการบดีเสื่อมหรือหมดความไว้วางใจลง ก็ไม่จำเป็นต้องเป็นการกระทำหรือพฤติกรรมในเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง แต่อาจจะเป็นการกระทำหรือพฤติกรรมโดยรวมก็ได้ และแม้รองอธิการบดีจะไม่มีผิด อธิการบดีก็มีอำนาจที่จะเสนอปรับเปลี่ยนรองอธิการบดีตามที่เห็นว่าเหมาะสมได้โดยไม่จำเป็นต้องทำการสอบสวนว่าสมควรถอดถอนจากตำแหน่งหรือไม่ ดังนั้น คำสั่งสภามหาวิทยาลัยที่ให้รองอธิการบดีพ้นจากตำแหน่งจึงชอบแล้ว

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

๑. โดยทั่วไปแล้ว คำสั่งทางปกครองที่อาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งต้องให้คู่กรณีได้มีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนก่อนออกคำสั่ง ซึ่งกรณีของคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่งนั้น แม้จะเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อันมีผลกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี แต่ก็ถือเป็นข้อยกเว้นที่ไม่จำเป็นต้องรับฟังคู่กรณีก่อนออกคำสั่ง ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓๐ วรรคสอง (๖) ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติเดียวกัน ดังเช่นกรณีคำสั่งถอดถอนรองอธิการบดีมหาวิทยาลัย ซึ่งเป็นไปในทำนองเดียวกันกับการที่ผู้บริหารท้องถิ่นมีคำสั่งถอดถอนรองผู้บริหารท้องถิ่น ที่ปรึกษาผู้บริหารท้องถิ่น และเลขานุการผู้บริหารท้องถิ่น

๒. การแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งใดที่เกิดขึ้นจากความไว้วางใจของผู้ดำรงตำแหน่งตามที่กฎหมายกำหนด โดยไม่มีกระบวนการสรรหาหรือคัดเลือก อยู่ภายใต้แนวความคิดเดียวกัน คือ การแต่งตั้งผู้ช่วยเหลือในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งต้องแต่งตั้งจากบุคคลที่ตนให้ความไว้วางใจ และเมื่อหมดความไว้วางใจก็สามารถถอดถอนได้ เพราะเหตุว่าหน้าที่และความรับผิดชอบโดยตรงตามกฎหมายไม่ใช่ของผู้ได้รับการแต่งตั้ง แต่เป็นของผู้เสนอให้มีการแต่งตั้ง ทั้งนี้ หากผู้เสนอให้มีการแต่งตั้งพ้นจากตำแหน่ง ผู้ได้รับการแต่งตั้งย่อมต้องพ้นจากตำแหน่งตามไปด้วย

ให้รองอธิการบดีพ้นตำแหน่ง ... ต้องสอบสวนก่อนหรือไม่

ส่วนที่ ๑ การเข้าสู่ตำแหน่งและพ้นจากตำแหน่งของ เจ้าหน้าที่ของรัฐ

เดือนกันยายนของทุกปี ถือเป็นเดือนสุดท้ายของปีงบประมาณเดิมเพื่อเริ่มเข้าสู่ปีงบประมาณถัดไปในเดือนตุลาคม เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ครบอายุเกษียณราชการตามที่กฎหมายกำหนด ก็เป็นอันต้องพ้นจากราชการเมื่อสิ้นปีงบประมาณ ส่วนเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ยังคงอยู่ในราชการ ก็คงปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับแต่งตั้งต่อไปด้วยความวิริยะอุตสาหะ

การที่ข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐคนหนึ่งรับราชการมาจนถึงจุดหมายปลายทาง คือ การเกษียณอายุราชการ จึงเป็นความภาคภูมิใจอย่างที่สุดประการหนึ่ง และยังเป็นบทพิสูจน์ให้เห็นว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นไม่เคยถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดและถูกลงโทษจนถึงขั้นต้องจบชีวิตราชการก่อนเวลาอันควร !

กล่าวมาถึงตรงนี้ ก็อยากจะเล่าให้ท่านผู้อ่านได้ทราบ ซึ่งหลายท่านอาจจะไม่เคยรู้ถึงระบบบริหารงานบุคคลภาครัฐเกี่ยวกับการเข้าสู่ตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่ง**โดยหลักการ** **ทั่วไปแล้ว กฎหมายกำหนดให้มีกระบวนการสรรหา บรรจุ**

และแต่งตั้งตามที่กฎหมายเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล
 ของเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่ละประเภทกำหนด รวมไปถึง
 กระบวนการให้พ้นจากตำแหน่งไม่ว่าจะกำหนดโดยการ
 เกษียณอายุราชการ ครบวาระการดำรงตำแหน่ง หรือ
 แม้กระทั่งสิ้นสุดระยะเวลาการจ้างตามสัญญาจ้าง เช่น
 ๑. กรรมการองค์การอิสระที่กฎหมายกำหนดให้เข้าสู่ตำแหน่ง
 โดยการสรรหา และพ้นจากตำแหน่งเมื่อครบวาระหรือมีเหตุอื่น
 ตามที่กฎหมายกำหนด ๒. ตุลาการศาลปกครองเข้าสู่ตำแหน่ง
 โดยการคัดเลือก และพ้นจากตำแหน่งเมื่อเกษียณอายุราชการ
 หรือมีเหตุอื่นตามที่กฎหมายกำหนด หรือ ๓. เจ้าหน้าที่ของรัฐ
 ไม่ว่าจะเป็นข้าราชการหรือพนักงานของรัฐ (ไม่รวมถึงพนักงาน
 ราชการตามสัญญาจ้าง) เข้าสู่ตำแหน่งโดยการคัดเลือกหรือ
 สอบแข่งขัน และพ้นจากตำแหน่งเมื่อเกษียณอายุราชการหรือ
 มีเหตุอื่นตามที่กฎหมายกำหนด

สำหรับเหตุอื่นตามที่กฎหมายกำหนดที่ได้กล่าวไว้ข้างต้น
 ได้แก่ ตาย ลาออก ถูกสั่งให้ออก หรือถูกสั่งลงโทษปลดออกหรือ
 ไล่ออก โดยในสองกรณีหลังนี้ต้องมีการแต่งตั้งคณะกรรมการ
 สอบสวนและลงโทษตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น ซึ่งแสดงให้เห็น
 ว่าโดยทั่วไปแล้ว การเข้าสู่ตำแหน่งและการพ้นจากตำแหน่งของ
 เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการของ
 กฎหมายอย่างเคร่งครัด เช่น การให้พ้นจากตำแหน่งที่ไม่ได้
 เกิดขึ้นจากความตายหรือความสมัครใจลาออก ก็จะต้อง

**ปรากฏว่ามีเหตุที่หย่อนสมรรถภาพหรือมีมลทินมัวหมอง
ที่ไม่อาจให้อยู่ในราชการต่อไปได้ หรือมีความผิดและถูก
ลงโทษทางวินัย อันเป็นหลักประกันที่สำคัญประการหนึ่ง
ในด้านความมั่นคงทางอาชีพของเจ้าหน้าที่ของรัฐ**

แต่จะมีเจ้าหน้าที่ของรัฐบางประเภทหรือบางตำแหน่ง
ที่กฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ในการเข้าสู่ตำแหน่งเอาไว้แตกต่าง
จากที่อธิบายไว้ข้างต้น กล่าวคือ **ไม่ต้องผ่านการสรรหา
คัดเลือก หรือสอบแข่งขันเพื่อบรรจุและแต่งตั้ง !!!** หากแต่
เข้ามาโดยความไว้วางใจของผู้ดำรงตำแหน่งตามที่กฎหมาย
กำหนด เช่น กรรมการผู้ช่วยรัฐมนตรี เลขานุการหรือที่ปรึกษา
รัฐมนตรี เลขานุการหรือที่ปรึกษาของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
รวมถึงกรรมการองค์การอิสระต่าง ๆ แม้กระทั่งรองนายกเทศมนตรี
หรือรองอธิการบดีในสถาบันอุดมศึกษาของรัฐ เป็นต้น

ประเด็นที่น่าสนใจของเรื่องนี้จึงมีอยู่ว่า **เจ้าหน้าที่ของรัฐ
ที่แต่งตั้งโดยอาศัยความไว้วางใจ อาจถูกสั่งให้พ้นจากตำแหน่ง
เพราะหมดความไว้วางใจได้หรือไม่ ???**

**ส่วนที่ ๒ ให้รองอธิการบดีพ้นตำแหน่ง ... ต้องสอบสวน
ก่อนหรือไม่**

มีอุทาหรณ์จากคดีปกครองที่น่าสนใจเกี่ยวกับการ
ให้พ้นจากตำแหน่งรองอธิการบดีมหาวิทยาลัยของรัฐแห่งหนึ่ง
มาฝากท่านผู้อ่านครับ

เรื่องก็มีอยู่ว่า นายสอนเป็นอาจารย์สังกัดมหาวิทยาลัยของรัฐแห่งหนึ่ง ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งรองอธิการบดี และยังอยู่ในวาระการดำรงตำแหน่ง ต่อมา สภามหาวิทยาลัย ได้มีมติอนุมัติให้นายสอนพ้นจากตำแหน่งรองอธิการบดีตามที่อธิการบดีเสนอ จากนั้นสภามหาวิทยาลัยได้มีคำสั่งให้นายสอนพ้นจากตำแหน่งดังกล่าว

นายสอนจึงได้ยื่นฟ้องสภามหาวิทยาลัย (ผู้ถูกฟ้องคดี) ต่อศาลปกครอง เนื่องจากเห็นว่าตนเองไม่มีปัญหาหรือมีข้อบกพร่องอื่นใดที่สมควรถอดถอนออกจากตำแหน่งรองอธิการบดี โดย**ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่ง**สภามหาวิทยาลัยดังกล่าว

คดีจึงมีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยว่า **การสั่งให้รองอธิการบดีพ้นจากตำแหน่งต้องมีการกระทำความผิด และต้องทำการสอบสวนหรือตรวจสอบว่าสมควรจะถอดถอนก่อนหรือไม่ ???**

ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาแล้วเห็นว่า สภามหาวิทยาลัยได้แต่งตั้งให้นายสอนดำรงตำแหน่งรองอธิการบดีตามคำแนะนำของอธิการบดี ต่อมา อธิการบดีมีความประสงค์จะขอเปลี่ยนแปลงรองอธิการบดี เนื่องจากมีรองอธิการบดีลาออกจากตำแหน่ง ๑ ราย จึงจำเป็นต้องปรับปรุงการมอบหมายงานให้กับรองอธิการบดีใหม่ ประกอบกับเพื่อให้เกิดความเป็นเอกภาพในการกำกับดูแล ตลอดจนเกิดความคล่องตัวในการตัดสินใจและการสั่งการ จึงนำมาสู่การดำเนินการออกคำสั่งที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนี้

เมื่ออธิการบดีมีอำนาจที่จะเสนอให้สภามหาวิทยาลัย แต่งตั้งบุคคลใดบุคคลหนึ่งซึ่งมีคุณสมบัติตามกฎหมาย และที่ตนไว้วางใจให้เป็นรองอธิการบดี เพื่อมาเป็นผู้ช่วย ในการบริหารงานของอธิการบดี หากต่อมาอธิการบดีได้ หมดความไว้วางใจต่อรองอธิการบดีผู้นั้นแล้ว ก็สามารถ เสนอต่อสภามหาวิทยาลัยเพื่อให้ถอดถอนผู้นั้นออกจาก ตำแหน่งรองอธิการบดีได้เช่นกัน ซึ่งไม่อาจถือได้ว่าเป็น การลงโทษรองอธิการบดีผู้นั้น

นอกจากนี้ การกระทำหรือพฤติกรรมของรองอธิการบดี ที่เป็นเหตุให้อธิการบดีเสื่อมหรือหมดความไว้วางใจลง ก็ไม่จำเป็นต้อง เป็นการกระทำหรือพฤติกรรมในเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยเฉพาะ เจาะจง แต่อาจจะเป็นการกระทำหรือพฤติกรรมของรองอธิการบดี ผู้นั้นโดยรวมก็ได้

การที่สภามหาวิทยาลัยโดยคำแนะนำของอธิการบดี เห็นว่า มีความจำเป็นต้องปรับปรุงการมอบหมายงานให้กับ รองอธิการบดีและเป็นไปเพื่อประโยชน์ของมหาวิทยาลัยมากกว่า แม้นายสอนจะ**ไม่มีความผิด** แต่สภามหาวิทยาลัยโดย คำแนะนำของอธิการบดีก็มีอำนาจตามมาตรา ๑๗ (๑๐) มาตรา ๒๔ และมาตรา ๒๕ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัย เทคโนโลยีราชมงคล พ.ศ. ๒๕๔๘ ที่จะ**ปรับเปลี่ยนรองอธิการบดี** ตามที่เห็นว่าเหมาะสมได้โดยไม่จำเป็นต้องทำการสอบสวน หรือตรวจสอบว่าสมควรจะถอดถอนหรือไม่ ดังนั้น คำสั่ง

สภามหาวิทยาลัยที่ให้นายสอนพ้นจากตำแหน่งรองอธิการบดี
จึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว

ขอเรียนให้ทราบเพิ่มเติมว่า โดยทั่วไปแล้วคำสั่งทางปกครอง
ที่อาจกระทบสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งต้องให้คู่กรณี
ได้มีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่ง ซึ่งในกรณี
ของคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่ง แม้จะเป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจ
กระทบสิทธิของคู่กรณี แต่มีข้อยกเว้นที่ไม่จำเป็นต้องรับฟัง
คู่กรณีก่อนออกคำสั่ง ทั้งนี้ ตามมาตรา ๕ ประกอบมาตรา ๓๐
แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
และกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความใน
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ครบ
สำหรับอุทธรณ์จากคดีปกครองนี้ใกล้เคียงกับกรณีที่
นายกเทศมนตรีมีคำสั่งถอดถอนรองนายกเทศมนตรี รวมทั้ง
ที่ปรึกษาหรือเลขานุการนายกเทศมนตรีให้พ้นจากตำแหน่ง
ซึ่งศาลปกครองสูงสุดเคยวินิจฉัยไว้ในทำนองเดียวกันว่า นายก
เทศมนตรีมีดุลพินิจที่จะแต่งตั้งบุคคลซึ่งมีเชื้อชาติศาสนาเทศบาล
ที่มีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม และเป็นผู้ที่ตนไว้วางใจ
ให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว เพื่อให้ช่วยเหลือในการบริหารราชการ
ของเทศบาล และสามารถถอดถอนหรือสั่งให้พ้นจากตำแหน่งได้
เมื่อตนหมดความไว้วางใจ (เทียบเคียงจากคำพิพากษาศาลปกครอง
สูงสุดที่ อ. ๑๘๘๔/๒๕๕๙)

อาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า การแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งใดที่เกิดขึ้นจากความไว้วางใจของผู้ดำรงตำแหน่งตามที่กฎหมายกำหนด โดยไม่มีกระบวนการสรรหาคัดเลือก ไม่ว่าจะเป็นฝ่ายการเมือง ผู้บริหารท้องถิ่น หรือผู้บริหารสถานศึกษาก็ตาม ต่างก็อยู่ภายใต้แนวความคิดเดียวกัน คือ **การแต่งตั้งผู้ช่วยเหลือในการบริหารราชการหรือปฏิบัติหน้าที่ ก็ต้องแต่งตั้งจากบุคคลที่ตนให้ความไว้วางใจ เมื่อหมดความไว้วางใจก็สามารถให้พ้นจากตำแหน่งได้** เหตุว่าหน้าที่และความรับผิดชอบโดยตรงตามกฎหมายไม่ใช่ของผู้ที่ได้รับแต่งตั้ง หากแต่เป็นของผู้เสนอแต่งตั้ง และหากผู้เสนอแต่งตั้งพ้นจากตำแหน่ง ผู้ช่วยเหลือทั้งหลายก็ต้องพ้นจากตำแหน่งไปด้วย ดังนั้น ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประเภทดังกล่าวก็ไม่ควรยึดติดกับตำแหน่งโดยพึงระลึกไว้เสมอว่า เมื่อได้รับโอกาสให้ทำหน้าที่ใดแล้วก็ต้องปฏิบัติหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายอย่างเต็มความสามารถ ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ของประเทศชาติและประชาชน ซึ่งหากท่านมีผลงานเป็นที่ประจักษ์ ก็ไม่จำเป็นต้องกังวลกับการถูกปลดจากตำแหน่ง ดังคำกล่าวที่ว่า **“ตัวตรงไยต้องกลัวเงาเงียง เท้าตรงไยต้องกลัวร่องเท้าเปี้ยว”** (ผู้สนใจศึกษารายละเอียดได้จากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. ๕๒/๒๕๖๒)

ส่วนที่ ๓ รู้ทันการแต่งตั้งและถอดถอนรองอธิการบดี

พระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคล พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๑๗ กำหนดให้สภามหาวิทยาลัยมีอำนาจและ

หน้าที่ควบคุมดูแลกิจการทั่วไปของมหาวิทยาลัย และโดยเฉพาะให้มีอำนาจหน้าที่ดังนี้... (๑๐) แต่งตั้งและถอดถอนรองอธิการบดี คณบดี ผู้อำนวยการสถาบัน ผู้อำนวยการสำนัก ผู้อำนวยการวิทยาลัย หรือหัวหน้าส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่มีฐานะเทียบเท่าคณะ ศาสตราจารย์เกียรติคุณ รองศาสตราจารย์พิเศษ ผู้ช่วยศาสตราจารย์พิเศษ และกรรมการสภาวิชาการ... มาตรา ๒๔ กำหนดให้มีอธิการบดีเป็นผู้บังคับบัญชาและรับผิดชอบการบริหารงานของมหาวิทยาลัยแต่ละแห่ง และอาจมีรองอธิการบดี หรือผู้ช่วยอธิการบดี หรือจะมีทั้งรองอธิการบดีและผู้ช่วยอธิการบดีตามจำนวนที่สภามหาวิทยาลัยแต่ละแห่งกำหนด เพื่อทำหน้าที่และรับผิดชอบตามที่อธิการบดีมอบหมายก็ได้ มาตรา ๒๕ วรรคสี่ กำหนดให้สภามหาวิทยาลัยแต่งตั้งรองอธิการบดีโดยคำแนะนำของอธิการบดีจากผู้มีคุณสมบัติตามมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๕ วรรคหก กำหนดให้รองอธิการบดีและผู้ช่วยอธิการบดีต้องพ้นจากตำแหน่งเมื่ออธิการบดีพ้นจากตำแหน่ง ซึ่งเป็นไปในทำนองเดียวกันกับบรรดามหาวิทยาลัยของรัฐอื่น



เรื่องที่ ๑๙

ให้ออกจากราชการไว้มาก่อน ... ถ้าสอบสวนไม่เสร็จ ต้องคืนตำแหน่งและสิทธิประโยชน์

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๑๐๑/๒๕๕๘

สาระสำคัญ

ข้าราชการตำรวจถูกตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยร้ายแรง กรณีที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาฐานปลอมและใช้เอกสารราชการปลอม และเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบหรือโดยทุจริต ซึ่งผู้บังคับบัญชาได้มีคำสั่งให้ออกจากราชการไว้มาก่อนเพื่อรอฟังผลการสอบสวน แต่เมื่อการดำเนินการสอบสวนพิจารณาไม่แล้วเสร็จภายในเวลาตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา ๘๗ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๕๗ ผู้บังคับบัญชาจึงต้องมีคำสั่งให้ข้าราชการตำรวจกลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อน และให้ถือว่าไม่เป็นผู้ที่อยู่ระหว่างถูกสอบสวน นับแต่วันครบกำหนดเวลาดังกล่าว จนกว่าการพิจารณาจะเสร็จสิ้น และเมื่อมีคำสั่งให้กลับเข้ารับราชการในตำแหน่งและอัตราเงินเดือนเดิมแล้ว ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติมีหน้าที่ต้องคืนสิทธิในการได้รับเงินเดือนที่กันไว้ระหว่างถูกคำสั่งให้ออกจากราชการ คืนตำแหน่งและเลื่อนยศ รวมถึงสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ให้แก่ข้าราชการตำรวจด้วย เมื่อต่อมาในระหว่างพิจารณาคดีของศาลปกครอง ผลการดำเนินคดีอาญาถึงที่สุดปรากฏว่าข้าราชการ

ตำรวจรายนี้มีได้กระทำความผิด ผู้บังคับบัญชาจึงยุติเรื่องทางวินัย และคืนเงินเดือน คืนตำแหน่ง และเลื่อนยศให้ แต่การที่ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติยังไม่ได้เลื่อนขั้นเงินเดือนย้อนหลังให้นั้น ถือเป็น การละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ ซึ่ง ศาลปกครองมีอำนาจออกคำสั่งให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เลื่อนขั้นเงินเดือนย้อนหลังให้ได้ตามที่กำหนดไว้ในกฎ ก.ตร. ว่าด้วยการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการพิจารณาเลื่อนเงินเดือน ข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๔๘

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การที่พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ มาตรา ๘๗ วรรคสอง ได้กำหนดกรอบระยะเวลาการสอบสวนทางวินัยไว้ ๒๔๐ วัน (กรณีมีเหตุจำเป็นจะขยายได้ไม่เกิน ๒ ครั้ง ครั้งละ ไม่เกิน ๖๐ วัน) มีเจตนารมณ์และเหตุผล ๒ ประการ กล่าวคือ (๑) เพื่อเป็นมาตรการเร่งรัดให้มีการลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการ ตำรวจที่กระทำความผิดโดยไม่ชักช้า และ (๒) เพื่อเป็นมาตรการคุ้มครอง ป้องกันไม่ให้ข้าราชการตำรวจที่มีได้กระทำความผิดวินัยต้องได้รับความเสียหายจากการใช้ระยะเวลาสอบสวนที่ยาวนานจนเกินสมควร และหากการสอบสวนพิจารณาไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดระยะเวลาดังกล่าว พระราชบัญญัติฉบับนี้ก็ได้กำหนดแนวทางแก้ไขปัญหา ในลักษณะเป็นอำนาจผูกพันไว้ โดยให้ผู้บังคับบัญชาต้องมีคำสั่ง ให้ข้าราชการตำรวจผู้ถูกกล่าวหา กลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อน

ให้ออกจากราชการไว้มาก่อน ... ถ้าสอบสวนไม่เสร็จ ต้องคืนตำแหน่งและสิทธิประโยชน์

ส่วนที่ ๑ สอบวินัยไม่แล้วเสร็จตามเวลา ... เลื่อนขั้นเงินเดือนให้ด้วย

ในกระบวนการสอบสวนวินัยข้าราชการเพื่อแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดวินัยของข้าราชการที่ถูกกล่าวหา รวมทั้งพิจารณาโทษที่จะลงแก่ข้าราชการผู้นั้น กฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการต่าง ๆ เอาไว้หลายประการ

สำคัญที่สุดประการหนึ่ง คือ กฎหมายแทบทุกฉบับที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการทางวินัยจะ **กำหนดเวลาการสอบสวนไว้** และให้อำนาจดุลพินิจแก่ผู้บังคับบัญชาที่จะมีคำสั่งให้ข้าราชการที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง **“พักราชการหรือออกจากราชการไว้มาก่อน”** ในระหว่างการสอบสวนวินัยร้ายแรงเพื่อรอฟังผลการสอบสวน... ครับ

ปัญหาว่า การที่กฎหมายกำหนดกรอบระยะเวลาการสอบสวนไว้ชัดเจน ... มีความสำคัญอย่างไร ? และหากผู้บังคับบัญชามีคำสั่งให้ข้าราชการ **“ออกจากราชการไว้มาก่อน”** ในระหว่างการสอบสวนวินัยร้ายแรง แต่การดำเนินการทางวินัยไม่แล้วเสร็จตามกรอบเวลา จะต้องคืนตำแหน่ง เงินเดือน เลื่อนขั้น

เงินเดือนในช่วงที่ออกจากราชการไว้ก่อน หรือสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ให้ข้าราชการที่ถูกสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อนหรือไม่ ?

มีคำตอบในอุทาหรณ์จากคดีปกครองวันนี้... ครับ !!

แต่อุทาหรณ์จากคดีปกครองเรื่องนี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับการสอบสวนวินัยข้าราชการตำรวจตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งจะแตกต่างกับกฎหมายฉบับอื่น เช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑... นะครับ

เรื่องก็มีอยู่ว่า **ผู้กองสิน** (นามสมมติ) นายตำรวจสังกัดกองทะเบียน ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง โดยต้องหาข้อหาในความผิดฐานร่วมกันปลอมแปลงและใช้เอกสารราชการปลอม เป็นเจ้าหน้าที่มีหน้าที่ทำเอกสารหรือกรอกข้อความลงในเอกสารหรือดูแลเอกสาร กระทำการปลอมแปลงเอกสารโดยอาศัยโอกาสที่ตนมีหน้าที่นั้น และเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต (หรือที่รู้จักกันทั่วไปว่าเป็นการกระทำผิดตามมาตรา ๑๕๗ แห่งประมวลกฎหมายอาญา นั้นเองครับ)

ผู้มีอำนาจจึงมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยร้ายแรง และมีคำสั่งให้**ผู้กองสินออกจากราชการไว้ก่อน** เพื่อรอฟังผลการสอบสวนพิจารณา แต่การสอบสวนวินัยร้ายแรง **ผู้กองสินดำเนินการไม่เสร็จภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด** ผู้บังคับบัญชาจึงมีคำสั่งให้**ผู้กองสินกลับคืนสู่ฐานะเดิมในอัตรา**

เงินเดือนเดิมตั้งแต่วันที่ผู้กองสินรายงานตัวกลับเข้ารับราชการ
แต่ว่าผู้กองสินเห็นว่าไม่ถูกต้อง... จึงมีหนังสือร้องทุกข์... แต่ไม่ได้
รับแจ้งผลการพิจารณา

จึงฟ้องผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ (ผู้ถูกฟ้องคดี) ต่อ
ศาลปกครองขอให้คืนสิทธิในการได้รับเงินเดือน เงินเพิ่ม หรือ
เงินอื่นซึ่งได้กันไว้ระหว่างถูกดำเนินการทางวินัย และให้มีคำสั่ง
เลื่อนขึ้นเงินเดือนย้อนหลัง รวมทั้งคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ
ให้แก่ตน ... ครับ !!!

ส่วนที่ ๒ เมื่อกลับเข้ารับราชการ ... ต้องคืนสิทธิประโยชน์

เกี่ยวกับการสั่งให้ข้าราชการพักราชการหรือออกจาก
ราชการไว้ก่อน เพื่อรอฟังผลการสอบสวนวินัยร้ายแรงหรือ
รอฟังผลคดีอาญานี้ ในสมัยก่อนกฎหมายไม่ได้มีการกำหนด
ระยะเวลาในการดำเนินการสอบสวนเอาไว้ ทำให้ข้าราชการที่ถูก
สอบสวนจะต้องรอจนกว่าการสอบสวนจะดำเนินการจนแล้วเสร็จ
และปรากฏผลการพิจารณาว่าปราศจากความผิด จึงจะได้รับ
การบรรจุกลับเข้ารับราชการอีกครั้งหนึ่ง ทำให้ในบางครั้งข้าราชการ
ที่ต้องออกจากราชการในระหว่างสอบสวนและในภายหลังพบว่า
ไม่มีความผิด จะต้องสูญเสียโอกาสความก้าวหน้าในตำแหน่ง
หน้าที่ราชการ

ต่อมา เพื่อเป็นการบรรเทาความเดือดร้อนดังกล่าว
ของข้าราชการ กฎหมายที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐ
ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายระเบียบข้าราชการพลเรือน หรือกฎหมาย

ระเบียบข้าราชการตำรวจก็ดี ต่างก็มีการกำหนดกรอบระยะเวลาในการสอบสวนวินัยร้ายแรงไว้

กรอบระยะเวลาในการสอบสวนวินัยร้ายแรงมีความสำคัญอย่างไร ?

คดีนี้... มาตรา ๘๗ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ กำหนดกรอบระยะเวลาการสอบสวนทางวินัยไว้ ๒๔๐ วัน เว้นแต่มีเหตุจำเป็นตามที่กำหนดไว้ในระเบียบ ก.ตร. ซึ่งให้ขยายระยะเวลาได้อีกไม่เกิน ๒ ครั้ง โดยแต่ละครั้งจะต้องไม่เกิน ๖๐ วัน และหากยังพิจารณาไม่แล้วเสร็จให้ข้าราชการตำรวจผู้ถูกกล่าวหา กลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อน และให้ถือว่าไม่เป็นผู้ที่อยู่ระหว่างถูกสืบสวนหรือสอบสวนนับแต่วันครบกำหนดเวลาจนกว่าการพิจารณาสั่งการในเรื่องนั้นจะเสร็จสิ้นและมีคำสั่ง ซึ่งศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยไว้ว่า กฎหมายมีเจตนารมณ์ที่ต้องการกำหนดกรอบระยะเวลาการสอบสวนไว้ชัดเจน โดยมีเหตุผล ๒ ประการ

ประการแรก... เพื่อเป็นมาตรการเร่งรัดให้มีการลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการที่กระทำผิดโดยไม่ชักช้า

ประการที่สอง... เพื่อเป็นมาตรการคุ้มครองป้องกันไม่ให้ข้าราชการที่มีได้กระทำความผิดวินัยได้รับความเสียหายจากการใช้ระยะเวลาสอบสวนที่ยาวนานจนเกินสมควร

กรณีที่หากการสอบสวนพิจารณาดำเนินการไม่เสร็จภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ กฎหมายก็ได้กำหนดแนวทาง

แก้ไขปัญหาลักษณะให้เป็นอำนาจผูกพัน โดยบังคับให้ผู้บังคับบัญชาต้องมีคำสั่งให้ข้าราชการตำรวจผู้ถูกกล่าวหา กลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อน และให้ถือว่าไม่เป็นผู้ที่อยู่ระหว่าง ถูกสอบสวนนับแต่วันครบกำหนดเวลาการสอบสวน จนกว่า การพิจารณาเรื่องนั้นจะเสร็จสิ้น และเมื่อผู้บังคับบัญชาได้มี คำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการในตำแหน่งและอัตรา เงินเดือนเดิมแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีจึงมีหน้าที่ต้องคืนตำแหน่ง อัตราเงินเดือน หรือสิทธิต่าง ๆ ให้แก่ผู้ฟ้องคดี

คดีนี้ปรากฏข้อเท็จจริงในเวลาต่อมา (ระหว่างพิจารณาคดี ของศาลปกครอง) ว่า ผลการดำเนินคดีอาญาถึงที่สุด ผู้ฟ้องคดี มิได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหา และผู้บังคับบัญชาได้มี คำสั่งให้ยุติเรื่องทางวินัย ส่วนการคืนสิทธิประโยชน์ ผู้ฟ้องคดี ได้รับการเลื่อนยศ ได้รับการคืนเงินเดือน และต้นสังกัดได้มีคำสั่ง เลื่อนเงินเดือนที่รอเลื่อนขั้นเงินเดือน (๒ ปี) และปรับอัตรา เงินเดือนตามสิทธิที่กฎหมายกำหนด

สรุปก็คือ ผู้ฟ้องคดีได้รับการคืนเงินเดือนที่กันไว้ ระหว่างถูกคำสั่งให้ออกจากราชการ ได้รับการคืนตำแหน่ง ได้รับการเลื่อนยศที่ถูกระงับในระหว่างถูกแต่งตั้งคณะกรรมการ สอบสวนและถูกคำสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อนเพื่อรอฟังผล การสอบสวนพิจารณา แต่ยังไม่ได้เลื่อนขั้นเงินเดือนย้อนหลัง อีก ๔ ปี ตามข้อ ๑๔ ข้อ ๑๕ และข้อ ๑๖ ของกฎ ก.ตร. ว่าด้วย

การกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการพิจารณาเลื่อนเงินเดือน
ข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๔๘ ครับ... !!!

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า กรณีที่ผู้ฟ้องคดี
ยังไม่ได้เลื่อนขั้นเงินเดือน ถือว่าผู้ถูกฟ้องคดีละเลยต่อหน้าที่
ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ... ครับ จึงพิพากษาให้
ผู้ถูกฟ้องคดีเลื่อนขั้นเงินเดือนย้อนหลังให้แก่ผู้ฟ้องคดีตาม
หลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด

(ผู้สนใจศึกษารายละเอียดได้จากคำพิพากษาศาลปกครอง
สูงสุดที่ อ. ๑๑๐๑/๒๕๕๕)

คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดได้วางหลักปฏิบัติราชการที่ดี
ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ ว่า การสั่งให้
กลับเข้ารับราชการ และการคืนสิทธิประโยชน์ให้แก่ข้าราชการ
ตำรวจที่ถูกตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยร้ายแรงเป็น “อำนาจ
ผูกพัน” ที่ผู้บังคับบัญชาจะต้องปฏิบัติ หากการสอบสวนไม่แล้วเสร็จ
ภายในระยะเวลาที่กำหนด หรือในกรณีที่ปรากฏว่า
ข้าราชการผู้นั้นไม่มีความผิดทางอาญาหรือความผิดทางวินัย
ผู้บังคับบัญชาต้องคืนสิทธิประโยชน์ให้แก่ข้าราชการผู้นั้นเสมือนว่า
ไม่เป็นผู้ที่อยู่ระหว่างถูกสอบสวนนับแต่วันครบกำหนดเวลา
การสอบสวน ซึ่งคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๓๒๒/๒๕๕๕
วินิจฉัยไว้ในทำนองเดียวกันนี้ด้วย... ครับ

ส่วนที่ ๓ รัฐันการอบระยะเวลาการสอบสวนวินัยร้ายแรง

กรณีตามอุทธรณ์นั้นเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์และกรอบระยะเวลาการดำเนินการสอบสวนวินัยร้ายแรงข้าราชการตำรวจตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ แต่สำหรับข้าราชการพลเรือนนั้น มาตรา ๑๐๑ วรรคหนึ่ง วรรคหก และวรรคเจ็ด แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ ประกอบกับข้อ ๗๙ และข้อ ๘๔ ของกฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. ๒๕๕๖ กำหนดให้ข้าราชการพลเรือนสามัญที่มีกรณีถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง จนถูกตั้งกรรมการสอบสวน หรือถูกฟ้องคดีอาญา หรือต้องหาว่ากระทำความผิดอาญา เว้นแต่เป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ ผู้บังคับบัญชามีอำนาจสั่งพักราชการหรือสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อนเพื่อรอฟังผลการสอบสวนหรือพิจารณาหรือผลแห่งคดีได้ ซึ่งการสั่งพักราชการหรือให้ออกจากราชการไว้ก่อนนั้น ให้สั่งพักหรือสั่งให้ออกจากราชการตลอดเวลาที่สอบสวนหรือพิจารณา เว้นแต่ผู้ถูกสั่งพักราชการผู้ใดได้ร้องทุกข์ และผู้มีอำนาจพิจารณาคำร้องทุกข์เห็นว่าสมควรสั่งให้ผู้นั้นกลับเข้าปฏิบัติหน้าที่ราชการก่อนการสอบสวนหรือพิจารณาเสร็จสิ้น (๑) เนื่องจากพฤติการณ์ของผู้ถูกสั่งพักราชการไม่เป็นอุปสรรคต่อการสอบสวนหรือพิจารณา และไม่ก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยต่อไป หรือ (๒) เนื่องจากการดำเนินการทางวินัยได้ล่วงพ้น ๑ ปีนับแต่วันพักราชการแล้วยังไม่แล้วเสร็จ และ

ผู้ถูกสั่งพักราชการไม่มีพฤติกรรมดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจสั่งพักราชการสั่งให้ผู้นั้นกลับเข้าปฏิบัติหน้าที่ราชการก่อนการสอบสวนหรือพิจารณาเสร็จสิ้น



เรื่องที่ ๒๐

ไม่เลื่อนชั้นเงินเดือนและไม่รับฟังคู่มือ ...
รับฟังให้สมบูรณ์ภายหลังได้ !

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๓๗๖/๒๕๕๕

สาระสำคัญ

ผู้บังคับบัญชาใช้วิธีการประเมินผลการปฏิบัติงานของผู้ใต้บังคับบัญชาแตกต่างกัน โดยพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นรายบุคคลและได้ดำเนินการถูกต้องตามแบบประเมินแล้ว จึงไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม แม้ว่าการไม่เลื่อนชั้นเงินเดือนโดยไม่ได้แจ้งเหตุผลและไม่ได้เปิดโอกาสให้ชี้แจงหรือขอคำปรึกษา ก่อนมีคำสั่ง จะเป็นการไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติก็ตาม แต่เมื่อในชั้นพิจารณาคำร้องทุกข์ ผู้บังคับบัญชาได้ให้โอกาสผู้ใต้บังคับบัญชาส่งเอกสารผลงานและนัดหมายให้เข้าปรึกษาหารือแล้ว แต่ผู้ใต้บังคับบัญชาไม่ปฏิบัติตามและไม่เข้าพบตามวันทีนัดหมาย กรณีจึงถือว่าได้จัดให้มีการรับฟังผู้ใต้บังคับบัญชา ซึ่งเป็นคู่มือก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาคำร้องทุกข์ อันเป็นการดำเนินการแก้ไขข้อบกพร่องตามมาตรา ๔๑ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว คำสั่งไม่เลื่อนชั้นเงินเดือนให้ผู้ใต้บังคับบัญชาจึงเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

๑. การที่คณะรัฐมนตรีมีมติให้ส่วนราชการนำหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติในระบบเปิดมาใช้ในการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนข้าราชการนั้น มีเจตนารมณ์เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาเปิดโอกาสให้ผู้ใต้บังคับบัญชาที่ไม่ได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือนได้ทราบผลการประเมินพร้อมเหตุผล และเปิดโอกาสให้ผู้ใต้บังคับบัญชาชี้แจงข้อเท็จจริงในกรณีที่มีการประเมินของผู้บังคับบัญชาไม่ถูกต้องตรงตามข้อเท็จจริง และผู้ใต้บังคับบัญชาก็ได้รับทราบผลการประเมินในกรณีที่อยู่ในหลักเกณฑ์ต้องปรับปรุง ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้ผู้บังคับบัญชาใช้ดุลพินิจโดยไม่ถูกต้องหรือไม่เป็นธรรมก่อนมีคำสั่งไม่เลื่อนขั้นเงินเดือน

๒. คำสั่งไม่เลื่อนขั้นเงินเดือนถือเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แม้ขณะมีคำสั่งไม่เลื่อนขั้นเงินเดือน ผู้บังคับบัญชาจะมีได้มีการให้เหตุผลและมีได้ให้โอกาสผู้ใต้บังคับบัญชาโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งก็ตาม แต่หากผู้บังคับบัญชาได้จัดให้มีเหตุผลและได้มีการรับฟังผู้ใต้บังคับบัญชาซึ่งเป็นคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์หรือร้องทุกข์แล้ว กรณีดังกล่าวไม่ถือเป็นเหตุให้คำสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือนนั้นไม่สมบูรณ์หรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย

**ไม่เลื่อนชั้นเงินเดือนและไม่รับฟังคู่กรณี ...
รับฟังให้สมบูรณ์ภายหลังได้ !**

แม้การเลื่อนชั้นเงินเดือนให้กับข้าราชการจะเป็นดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาที่จะพิจารณา แต่หลายครั้งที่มีการใช้อำนาจดังกล่าว ก็มักจะเกิดเสียงวิพากษ์วิจารณ์ถึงความเหมาะสมของการใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชา และส่งแรงกระเพื่อมต่อการบริหารงานขององค์กรมิใช่น้อย อันเนื่องมาจากความไม่พอใจและเคลือบแคลงสงสัยถึงการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาในลักษณะที่เป็นการเลือกปฏิบัติ กลั่นแกล้ง หรือมีอคติลำเอียง

ดังเช่นคดีปกครองที่นำมาฝากในฉบับนี้ เป็นกรณีที่ผู้ได้บังคับบัญชาไม่พอใจผลการประเมินการเลื่อนชั้นเงินเดือน โดยอ้างว่าผู้บังคับบัญชาประเมินผลการปฏิบัติงานผู้ฟ้องคดีโดยใช้มาตรฐานหรือวิธีการประเมินที่แตกต่างไปจากผู้ได้บังคับบัญชารายอื่น ๆ อันเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

ข้อเท็จจริงในคดีนี้ คือ ผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับการเลื่อนชั้นเงินเดือน ครั้งที่ ๑ ปีงบประมาณ ๒๕๔๗ โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ (ผู้อำนวยการสำนักการสาธารณสุขและสิ่งแวดล้อม เทศบาล) ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาชั้นต้น ให้คะแนนผลการปฏิบัติงานของผู้ฟ้องคดี ๑๑๖ คะแนน จากคะแนนเต็ม ๒๐๐ คะแนน ซึ่งต่ำกว่าร้อยละ ๖๐ โดยให้เหตุผลว่าผู้ฟ้องคดีเป็นพนักงานเทศบาลสามัญตำแหน่งนักวิชาการสุขาภิบาล ๗ แต่ไม่มีผลงาน ไม่เอาใจใส่

ในหน้าที่ ละทิ้งเวรยาม ไม่รักษาวินัยและประพฤติตนให้เหมาะสมกับตำแหน่ง ได้มีการเตือนหลายครั้งก็ไม่เป็นผล และผู้บังคับบัญชาที่เหนือขึ้นไปตามลำดับต่างเห็นชอบร่วมกันว่าผู้ฟ้องคดีไม่ควรได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือน

หลังจากร้องทุกข์แล้วผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองขอให้มีการพิพากษาหรือคำสั่งยกเลิกคำสั่งไม่เลื่อนขั้นเงินเดือน โดยโต้แย้งว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ใช้มาตรฐานในการประเมินผู้ฟ้องคดีแตกต่างจากพนักงานเทศบาลที่ทำงานในสังกัดหน่วยงานเดียวกัน เป็นการใช้อคติไม่สุจริต เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม และไม่มีการแจ้งเหตุผลหรือให้โอกาสชี้แจงหรือขอคำปรึกษาก่อนจะมีคำสั่งไม่เลื่อนขั้นเงินเดือน

คดีนี้มีประเด็นที่สำคัญ ๒ ประเด็น คือ

ประเด็นที่หนึ่ง การใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาที่จะพิจารณาผลการปฏิบัติงานของผู้ใต้บังคับบัญชา ซึ่งปรากฏข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการให้คะแนนตามแบบประเมินประสิทธิภาพและประสิทธิผลการปฏิบัติงานของผู้ฟ้องคดีและของข้าราชการรายอื่นมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ ข้าราชการรายอื่นไม่ได้ให้คะแนนแยกเป็นรายชื่อตามรายการประเมินที่กำหนดไว้ในแบบประเมิน แต่ให้คะแนนผลการปฏิบัติงานโดยรวมในช่องสุดท้ายของตารางว่าแต่ละคนได้คะแนนรวมด้านผลงานเท่าใดและด้านคุณลักษณะงานเท่าใด ส่วนแบบประเมินของผู้ฟ้องคดีให้คะแนน

ตามรายการที่กำหนดไว้ทุกรายการ และมีเพียงผู้ฟ้องคดีเท่านั้นที่ไม่ได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือน

การใช้วิธีการประเมินที่ต่างกันดังกล่าวถือเป็นการเลือกปฏิบัติหรือไม่ ?

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า วิธีการประเมินผลการปฏิบัติงานของข้าราชการรายอื่น เป็นการไม่ปฏิบัติให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการในการประเมินผลการปฏิบัติงานที่จะต้องพิจารณาให้คะแนนในแต่ละรายการอย่างถูกต้องและเหมาะสมในแต่ละรายการของผู้ได้บังคับบัญชาแต่ละคน เพื่อเป็นแนวทางในการพิจารณาเกี่ยวกับการแก้ไขปรับปรุงและพัฒนาผู้ได้บังคับบัญชา ส่วนการประเมินผลการปฏิบัติงานของผู้ฟ้องคดีเป็นการประเมินผลการปฏิบัติงานที่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดและเป็นไปตามเจตนารมณ์ของการประเมินผลการปฏิบัติงานแล้ว

เมื่อเป็นดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาที่จะพิจารณาผลการปฏิบัติงานของผู้ได้บังคับบัญชาเป็นรายบุคคล ความแตกต่างในทางวิธีการมิได้ทำให้การประเมินผลการปฏิบัติงานเสียไป ผู้ฟ้องคดีจึงมีจากกล่าวอ้างว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ทำการประเมินผลการปฏิบัติงาน (ซึ่งปฏิบัติต่อดันโดยถูกต้อง) เป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม เพราะเป็นส่วนหนึ่งของรูปแบบของการประเมิน มิใช่ข้อเท็จจริงในส่วนของเนื้อหาของการประเมิน และผลการประเมินก็เป็นไปตามข้อเท็จจริงของแต่ละบุคคล หากผู้ฟ้องคดีเห็นว่าได้ปฏิบัติงานจนมีผลการปฏิบัติงานเช่นเดียวกับบุคคลอื่นที่ได้

เลื่อนขึ้นเงินเดือน ก็เป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีต้องแสดงให้เห็นปรากฏชัดแจ้งว่ามีผลการปฏิบัติงานที่จะได้รับการประเมินเช่นเดียวกันหรือแตกต่างกับข้าราชการรายอื่นอย่างไร

เมื่อพิจารณาเหตุผลของผู้บังคับบัญชาที่ประเมินผลการปฏิบัติงานของผู้ฟ้องคดีตามแบบประเมิน และผู้ฟ้องคดีไม่ได้แสดงพยานหลักฐานสนับสนุนข้อกล่าวอ้างของตนในชั้นร้องทุกข์ จึงเห็นได้อย่างชัดแจ้งว่าผู้ฟ้องคดีไม่มีผลงานหรือผลการปฏิบัติงานที่มีคุณภาพและปริมาณงานที่มีประสิทธิภาพ ไม่รักษาวินัยของการเป็นข้าราชการ ย่อมแสดงถึงการไม่มีความสามารถและความอุตสาหะในการปฏิบัติงานให้เกิดประโยชน์แก่ทางราชการ และการจัดทำบริการสาธารณะแก่ประชาชน ผู้ฟ้องคดีเป็นพนักงานระดับ ๗ ก็สมควรปฏิบัติตนเป็นแบบอย่างแก่พนักงานระดับรองลงมา อันเป็นคุณลักษณะที่สำคัญของผู้ปฏิบัติงานที่สมควรจะได้รับการเลื่อนขึ้นเงินเดือนประจำปี เพื่อเป็นการตอบแทนการปฏิบัติงานและสร้างขวัญกำลังใจแก่ผู้ปฏิบัติงานให้แก่ทางราชการ

ประเด็นที่สอง การที่ผู้บังคับบัญชาไม่เลื่อนขึ้นเงินเดือนและไม่แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบพร้อมด้วยเหตุผล และเปิดโอกาสให้ชี้แจงให้ความเห็นหรือขอคำปรึกษาก่อนมีคำสั่งเลื่อนขึ้นเงินเดือน จะทำให้เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบหรือไม่ ?

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อไม่ได้ดำเนินการ จึงถือว่ามิได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดให้

ต้องปฏิบัติ แต่เมื่อในชั้นพิจารณาคำร้องทุกข์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ให้ออกาสผู้ฟ้องคดีส่งเอกสารหลักฐานผลงานและนัดหมายให้เข้าปรึกษาหารือหรือแก้ไขความคับข้องใจแล้ว แต่ผู้ฟ้องคดีไม่ได้ปฏิบัติตามและเข้าพบตามวันที่นัดหมาย กรณีจึงถือว่าได้จัดให้มีการรับฟังผู้ฟ้องคดีก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาคำร้องทุกข์ อันถือว่าเป็นการดำเนินการแก้ไขข้อบกพร่องตามมาตรา ๔๑ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

คำสั่งไม่เลื่อนชั้นเงินเดือนจึงเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย

คดีนี้นอกจากจะทำให้ผู้ศึกษาได้รู้และเข้าใจการนำบทบัญญัติมาตรา ๔๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้แล้ว ยังได้รู้ถึงเจตนารมณ์ของการที่คณะรัฐมนตรีมีมติให้ส่วนราชการนำหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติในระบบเปิดมาใช้ในการพิจารณาเลื่อนชั้นเงินเดือนข้าราชการตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๐ เป็นต้นไป โดยให้ผู้บังคับบัญชาเปิดโอกาสให้ผู้ใต้บังคับบัญชาที่ไม่ได้รับการเลื่อนชั้นเงินเดือนได้ทราบผลการประเมิน เหตุผลของการประเมิน และเปิดโอกาสให้ผู้ใต้บังคับบัญชาชี้แจงให้เห็นหรือให้คำปรึกษา ก่อนมีคำสั่งเลื่อนชั้นเงินเดือน โดยศาลปกครองสูงสุดอธิบายว่า เป็นวิธีการเพื่อให้ผู้รับการประเมินมีโอกาสชี้แจงข้อเท็จจริงในกรณีการประเมินของผู้บังคับบัญชาไม่ถูกต้องตรงตามข้อเท็จจริง และ

การเปิดโอกาสเป็นการมุ่งเน้นให้ผู้รับการประเมินได้รับทราบผล การประเมินผลการปฏิบัติงานในกรณีที่อยู่ในหลักเกณฑ์ต้อง ปรับปรุง เพื่อเป็นการป้องกันมิให้ผู้บังคับบัญชาผู้ประเมินใช้ ดุลพินิจไปโดยไม่ถูกต้องหรือไม่เป็นธรรมก่อนการมีคำสั่งที่จะมี ผลกระทบต่อสิทธิของผู้รับการประเมิน ซึ่งเป็นขั้นตอนที่กฎหมาย กำหนดให้ต้องปฏิบัติ

คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดและศาลปกครองชั้นต้นมีความเห็น แตกต่างกันทั้ง ๒ ประเด็น ส่วนจะแตกต่างกันอย่างไร ? และ มีเหตุผลในคำพิพากษาเป็นอย่างไร ? ศึกษารายละเอียดได้ใน คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๓๗๖/๒๕๕๕



เรื่องที่ ๒๑

ความไม่เป็นธรรมในการประเมินเลื่อนขั้นเงินเดือน

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๘๑/๒๕๕๕

สาระสำคัญ

นายกเทศมนตรีมีคำสั่งไม่เลื่อนขั้นเงินเดือนให้รองปลัดเทศบาล โดยมีได้นำระบบเปิดมาใช้ประกอบการพิจารณา ไม่แจ้งผลการประเมินให้ทราบเป็นรายบุคคล ไม่เปิดโอกาสให้เข้าพบ ไม่ได้จัดทำข้อตกลงในการปฏิบัติงาน และนำผลการปฏิบัติงานที่ผ่านพ้นไปในรอบก่อนมาประกอบการพิจารณาประเมินผลการปฏิบัติงานในรอบที่พิพาท ซึ่งแม้ว่ารองปลัดเทศบาลจะไม่ได้ไปรายงานตัวต่อนายกเทศมนตรีเมื่อเข้ามาปฏิบัติงานใหม่ที่เทศบาล เพราะเข้าใจว่าได้ไปรายงานตัวต่อปลัดเทศบาลอันเป็นการปฏิบัติตามขั้นตอนของกฎหมายแล้ว ส่วนการที่ไม่เคยเข้าร่วมประชุมเพราะเหตุไม่ได้รับหนังสือแจ้งให้เข้าร่วมประชุมและไม่ได้รับมอบหมายจากผู้บังคับบัญชา นั้น ยังรับฟังไม่ได้ว่าเป็นการกระด้างกระเดื่องต่อนายกเทศมนตรีซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชา ประกอบกับเมื่อนายกเทศมนตรีมิได้ดำเนินการทางวินัยกับรองปลัดเทศบาลในกรณีเห็นว่ากระด้างกระเดื่องต่อตนแต่อย่างใด จึงถือไม่ได้ว่ารองปลัดเทศบาลถูกลงโทษทางวินัยที่หนักกว่าโทษภาคทัณฑ์ อันไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ที่นายกเทศมนตรีจะไม่พิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนให้ตามระเบียบ

ที่เกี่ยวข้อง ดังนั้น คำสั่งไม่เลื่อนชั้นเงินเดือนให้รองปลัดเทศบาล
จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การพิจารณาเพื่อเลื่อนชั้นเงินเดือนในแต่ละปีงบประมาณ
ของผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจในการประเมินผลการปฏิบัติงาน
ของผู้ใต้บังคับบัญชานั้น ผู้บังคับบัญชาจำต้องยึดถือและปฏิบัติ
ตามกฎหมายและระเบียบข้อบังคับ รวมถึงหลักเกณฑ์และวิธีการ
ประเมินผลการปฏิบัติงานตามแนวทางปฏิบัติต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง
อย่างเคร่งครัดและถูกต้องครบถ้วนทุกขั้นตอน โดยต้องนำผล
การปฏิบัติงานเฉพาะที่เกิดขึ้นในแต่ละรอบการประเมินมาใช้
ประกอบการพิจารณาเพื่อเลื่อนชั้นเงินเดือนในครั้งนั้น ๆ โดยต้อง
คำนึงถึงคุณภาพงาน ปริมาณงาน ประสิทธิภาพ และประสิทธิผล
ของงานที่ผู้ใต้บังคับบัญชาได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติ ซึ่งการใช้
ดุลพินิจดังกล่าวจะต้องพิจารณาอย่างรอบด้านด้วยความเป็นธรรม
ไม่ใช่อำนาจโดยปราศจากเหตุผล เพราะนอกจากจะไม่ชอบด้วย
หลักนิติธรรมหรือหลักคุณธรรมแล้ว ยังอาจส่งผลกระทบถึง
ความชอบด้วยกฎหมายของการใช้ดุลพินิจเพื่อกำหนดคำสั่งเลื่อนชั้น
เงินเดือนอันเป็นคำสั่งทางปกครองนั้นด้วย

ความไม่เป็นธรรมในการประเมินเลื่อนขั้นเงินเดือน

คอลัมน์กฎหมายใกล้ตัวฉบับนี้ ได้นำคดีปกครองเกี่ยวกับการพิจารณาและใช้อำนาจประเมินเลื่อนขั้นเงินเดือนของข้าราชการมาเล่าสู่กันฟัง ถึงแม้ว่าคดีนี้จะเป็นเรื่องขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (องค์การบริหารส่วนตำบล) ซึ่งมีกฎหมายกำหนดเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลไว้โดยเฉพาะ คือ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๕๒ แต่ในหลักการของการใช้อำนาจพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนของข้าราชการก็ไม่ได้มีความแตกต่างกัน เช่น การนำระบบเปิดมาใช้ในการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนตามมติคณะรัฐมนตรี การประเมินผลการปฏิบัติงานโดยคำนึงถึงคุณภาพและปริมาณงาน ประสิทธิภาพและประสิทธิผลของงานที่ได้ปฏิบัติมา ความสามารถและความอดุสาหะในการปฏิบัติงาน ความมีคุณธรรมและจริยธรรม ตลอดจนการรักษาวินัย และเปิดโอกาสให้ผู้ถูกประเมินชี้แจงหรือขอคำปรึกษา เป็นต้น

ดังนั้น คดีนี้จึงเป็นตัวอย่างที่ดีที่จะทำให้หน่วยงานของรัฐทุกแห่งหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องมีแนวทางในการประเมินเลื่อนขั้นเงินเดือนให้กับข้าราชการในสังกัดอย่างถูกต้องและเป็นธรรม สอดคล้องกับหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี (Good Governance) ที่มุ่งหมายให้การบริหารราชการแผ่นดินเกิดผลสัมฤทธิ์ต่อภารกิจของรัฐอย่างมีประสิทธิภาพ

คดีนี้เกิดขึ้นจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ (นายกเทศมนตรี) มีคำสั่งที่ ๑๘๙/๒๕๔๗ ไม่เลื่อนขึ้นเงินเดือนประจำปี พ.ศ. ๒๕๔๗ ครั้งที่ ๑ (ตุลาคม ๒๕๔๖ – มีนาคม ๒๕๔๗) ให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งดำรงตำแหน่งรองปลัดเทศบาล เนื่องจากมีผลประเมินการปฏิบัติงานต่ำกว่าร้อยละ ๖๐ (ในระดับที่ต้องปรับปรุง) โดยผู้ฟ้องคดีประพฤติตนกระด้างกระเดื่องต่อผู้บังคับบัญชา ไม่เป็นตัวอย่างที่ดีในการเคารพกฎและระเบียบแบบแผนของทางราชการ ไม่ได้เข้าร่วมประชุม และหลังจากกลับมาปฏิบัติราชการก็ไม่ได้รายงานตัวต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ แต่ไปรายงานตัวต่อปลัดเทศบาล

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าการประเมินไม่ถูกต้องตามกฎหมาย

หลังจากร้องทุกข์ต่อประธานคณะกรรมการพนักงานเทศบาล และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ (คณะกรรมการพนักงานเทศบาล) มีมติยกคำร้องทุกข์ จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอนคำสั่งที่ ๑๘๙/๒๕๔๗

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยคดีนี้ว่า คำสั่งไม่เลื่อนขึ้นเงินเดือนให้ผู้ฟ้องคดีไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยมีเหตุผลดังนี้

(๑) ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มิได้นำระบบเปิดมาใช้ประกอบการพิจารณาเลื่อนขึ้นเงินเดือน โดยไม่ประกาศหลักเกณฑ์และวิธีการประเมินผลการปฏิบัติงาน ไม่ได้แจ้งผลการประเมินให้ผู้ฟ้องคดีทราบเป็นรายบุคคล ไม่เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งไม่อยู่ในข่ายได้รับการพิจารณาเลื่อนขึ้นเงินเดือนเข้าพบในทันทีที่ทราบผลการพิจารณาก่อนที่จะมีคำสั่งไม่เลื่อนขึ้นเงินเดือน และ

การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในฐานะผู้บังคับบัญชาไม่ได้จัดทำข้อตกลงในการปฏิบัติงานเพื่อใช้ประกอบการประเมินผลการปฏิบัติงานตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ที่อ้างว่าได้พิจารณาถึงงานและคุณภาพงาน รวมถึงผลสัมฤทธิ์ของงานของผู้ฟ้องคดีแล้ว จึงถือว่าไม่มีข้อเท็จจริงที่ชัดเจนซึ่งจะยืนยันได้ว่าผู้ฟ้องคดีปฏิบัติงานอยู่ในระดับที่ต้องปรับปรุง

(๒) การนำผลการปฏิบัติงานที่ผ่านพ้นไปในรอบก่อนมาประกอบการพิจารณาประเมินผลการปฏิบัติงานในรอบนี้ด้วย เป็นการประเมินที่ไม่ถูกต้อง เนื่องจากไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดให้ใช้คะแนนผลการประเมินการปฏิบัติงานในแต่ละรอบมาใช้ประกอบการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนในครั้งนั้น ๆ

(๓) การที่ผู้ฟ้องคดีไม่ได้ไปรายงานตัวต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ แต่ไปรายงานตัวต่อปลัดเทศบาล พฤติการณังยังรับฟังไม่ได้ว่ากระต้างกระเดื่องต่อผู้บังคับบัญชาโดยประพฤติตนผิดระเบียบแบบแผนของทางราชการ เนื่องจากพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ มาตรา ๔๘ สัตตรส และมาตรา ๔๘ เกอุนวิสติ กำหนดให้นายกเทศมนตรีเป็นผู้บังคับบัญชาพนักงานเทศบาลและให้มีปลัดเทศบาลคนหนึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาพนักงานเทศบาลรองจากนายกเทศมนตรี และไม่มีกฎหมายหรือระเบียบใดที่กำหนดไว้ว่า จะต้องไปรายงานตัวต่อนายกเทศมนตรีด้วย ประกอบกับไม่มีคำสั่งเป็นลายลักษณ์อักษรจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ว่า หากมีเจ้าหน้าที่เข้ามาปฏิบัติงานที่เทศบาลจะต้องไปรายงานตัวต่อ

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เท่านั้น จึงถือได้ว่าการรายงานตัวต่อผู้บังคับบัญชา เป็นไปเพียงเพื่อให้ผู้บังคับบัญชาได้รับทราบว่ามีเจ้าหน้าที่ ปฏิบัติงานใหม่ เพื่อที่จะได้มีการมอบหมายงานให้ปฏิบัติต่อไป เท่านั้น ดังนั้น การที่ผู้ฟ้องคดีไปรายงานตัวต่อปลัดเทศบาลซึ่งเป็น ผู้บังคับบัญชาชั้นต้น และผู้ฟ้องคดีก็เข้าใจว่าได้ไปรายงานตัว ตามขั้นตอนของกฎหมายและแบบธรรมเนียมโดยปกติแล้ว จึงฟังไม่ได้ว่ากระด้างกระเดื่องต่อผู้บังคับบัญชา

(๔) ส่วนการที่ผู้ฟ้องคดีไม่เคยเข้าร่วมประชุมก็ยังรับฟัง ไม่ได้ว่ากระด้างกระเดื่องต่อผู้บังคับบัญชาโดยประพฤติดน ผิดระเบียบแบบแผนของทางราชการ เนื่องจากผู้ฟ้องคดีไม่เคย ได้รับหนังสือแจ้งให้เข้าประชุมและไม่ได้รับมอบหมายจาก ผู้บังคับบัญชา

นอกจากนี้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ก็ไม่ได้ดำเนินการสอบสวน ข้อเท็จจริงหรือดำเนินการทางวินัยแก่ผู้ฟ้องคดีกรณีเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีกระด้างกระเดื่องต่อผู้บังคับบัญชา เพียงแต่ว่ากล่าว ตักเตือนด้วยวาจา เพื่อให้ผู้ฟ้องคดีมีโอกาสแก้ไขและปรับปรุง ตัวเองเท่านั้น กรณีจึงถือไม่ได้ว่าผู้ฟ้องคดีถูกลงโทษทางวินัย ที่หนักกว่าโทษภาคทัณฑ์ จึงไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะไม่พิจารณา เลื่อนขั้นเงินเดือนแต่อย่างใด

จึงพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งที่ ๑๘๘/๒๕๔๗ เฉพาะ ในส่วนที่เกี่ยวกับการเลื่อนขั้นเงินเดือนของผู้ฟ้องคดีโดยให้มีผล ย้อนหลังไปถึงวันออกคำสั่ง โดยให้ดำเนินการพิจารณาเลื่อนขั้น

เงินเดือนและมีคำสั่งใหม่โดยไม่ให้นำเหตุผลในการประเมินครั้งที่ ๑ ดังกล่าวมาใช้ประกอบการพิจารณา และให้ดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มียุติคำพิพากษา (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๘๑/๒๕๕๕)

จากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดข้างต้นจึงถือเป็นบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่ดีสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจในการประเมินผลการปฏิบัติงานเพื่อเลื่อนขั้นเงินเดือนให้กับผู้ใต้บังคับบัญชาว่า ในการพิจารณาเพื่อเลื่อนขั้นเงินเดือนในแต่ละครั้งและในแต่ละปีงบประมาณ นอกจากจะต้องยึดถือและปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมาย ตลอดจนหลักเกณฑ์และวิธีการประเมินผลการปฏิบัติงานตามแนวทางปฏิบัติต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องอย่างเคร่งครัดและถูกต้องครบถ้วนทุกขั้นตอน และนำผลการปฏิบัติงานเฉพาะที่เกิดขึ้นในแต่ละรอบมาใช้ประกอบการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนในครั้งนั้น ๆ โดยคำนึงถึงคุณภาพและปริมาณงาน ประสิทธิภาพและประสิทธิผลของงานที่ได้ปฏิบัติแล้ว การใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาในการพิจารณาผลการปฏิบัติงานหรือการพิจารณาในด้านพฤติกรรมหรือความประพฤติก็จำเป็นที่จะต้องพิจารณาด้วยความเป็นธรรม ยึดมั่นในความถูกต้องดีงาม และส่งเสริมให้ข้าราชการได้พัฒนาตนเองและมีความซื่อสัตย์ มีระเบียบวินัยต่อตำแหน่งหน้าที่ที่ปฏิบัติเพื่อประโยชน์ของทางราชการเป็นสำคัญ การใช้อำนาจโดยไม่ชอบด้วยหลักนิติธรรม (The Rule of Law) หรือหลัก

คุณธรรม (Morality) หรือหลักความโปร่งใส (Accountability) นอกจากจะกระทบต่อการบริหารราชการแผ่นดินแล้ว ยังอาจทำให้เกิดความเคลือบแคลงสงสัยได้ว่าเป็นการ “ถูกลงโทษ” ที่ไม่ได้รับโอกาสเข้าสู่กระบวนการสอบสวนที่เป็นธรรม



เรื่องที่ ๒๒

มาทำงานสายเกินกำหนด ...

หมดสิทธิเลื่อนขั้นเงินเดือน !

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๔๕/๒๕๕๘

สาระสำคัญ

ผู้ว่าราชการจังหวัดมีคำสั่งไม่เลื่อนขั้นเงินเดือนให้พยาบาล ซึ่งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญในสังกัด เนื่องจากมาทำงานสายเกินกว่าที่กำหนดไว้ในรอบการพิจารณาเงินเดือน แม้พยาบาลจะมีสิทธิได้รับเลื่อนขั้นเงินเดือน (ครึ่งขั้น) เพราะได้รับผลการประเมินประสิทธิภาพและประสิทธิผลการปฏิบัติงานรวม ๗๑.๙๐ คะแนน แต่เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏจากเครื่องบันทึกเวลาด้วยระบบคอมพิวเตอร์พบว่าทั้งก่อนและในช่วงระยะเวลาการประเมิน มีการมาทำงานสาย ๖๑ ครั้ง โดยเกินกว่าที่มีการกำหนดไว้ให้ลาได้ไม่เกิน ๑๐ ครั้ง และให้สายได้ไม่เกิน ๑๘ ครั้ง ในรอบการพิจารณาเลื่อนเงินเดือน ประกอบกับกฎหรือระเบียบที่เกี่ยวข้องมิได้กำหนดให้ต้องแจ้งผู้รับการประเมินซึ่งขาดคุณสมบัติเรื่องอื่น ๆ เกี่ยวกับการเลื่อนเงินเดือนทราบก่อน อีกทั้งหลักเกณฑ์การประเมินก็ได้กำหนดไว้แล้วในแบบพิมพ์สำหรับใช้ประเมิน อันถือว่าผู้รับการประเมินได้ทราบแล้ว กรณีจึงไม่จำเป็นต้องแจ้งให้พยาบาลรายนี้ทราบเพื่อให้มีโอกาสดำเนินข้อเท็จจริงในพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งที่พิพาท ดังนั้น คำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดจึงเป็น การใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

๑. คำสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือนเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่อยู่ในบังคับต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบข้อเท็จจริงหรือโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓๐ วรรคสอง (๖) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบวรรคสอง (๑) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติเดียวกัน อีกทั้งกฎ ก.พ. และหนังสือเวียนของสำนักงาน ก.พ. ที่เกี่ยวข้องก็ได้กำหนดให้ต้องแจ้งผู้รับการประเมินซึ่งขาดคุณสมบัติเรื่องอื่น ๆ เกี่ยวกับการเลื่อนเงินเดือนทราบ ผู้บังคับบัญชาจึงไม่จำเป็นต้องให้โอกาสเจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งเลื่อนหรือไม่เลื่อนเงินเดือนได้ทราบข้อเท็จจริงหรือโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่ง

๒. การที่ข้าราชการพลเรือนจะได้รับพิจารณาเลื่อนเงินเดือนนั้น นอกจากกฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนเงินเดือน พ.ศ. ๒๕๕๒ จะกำหนดให้ต้องมีผลการประเมินการปฏิบัติราชการอยู่ในระดับตามที่กำหนดแล้ว ยังจะต้องมีคุณสมบัติอย่างอื่นที่กำหนดไว้ประกอบด้วย เช่น จะต้องไม่มาทำงานสายเกินกว่าจำนวนครั้งที่กำหนด ไม่ถูกลงโทษทางวินัยหนักกว่าภาคทัณฑ์ ฯลฯ ดังนั้น ข้าราชการจึงต้องปฏิบัติราชการตามเวลาราชการอย่างเคร่งครัด เพราะนอกจากจะส่งผลต่อการประเมินเลื่อนเงินเดือนแล้ว ยังอาจกระทบต่อประสิทธิภาพและประสิทธิผลในการดำเนินงานของหน่วยงานในภาพรวมด้วย

มาทำงานสายเกินกำหนด ...

หมดสิทธิเลื่อนขั้นเงินเดือน !

การเป็นข้าราชการที่ดี จะต้องดำรงตนให้เหมาะสมและปฏิบัติหน้าที่อย่างเต็มกำลังความสามารถ ประพฤติปฏิบัติตนอยู่ในระเบียบวินัย เพื่อให้การปฏิบัติงานมีประสิทธิภาพและเกิดผลสัมฤทธิ์แก่ทางราชการ ซึ่งผลของการประพฤติปฏิบัติดังกล่าว นอกจากราชการจะได้รับประโยชน์แล้ว ผู้นั้นก็ได้รับการตอบแทนความดีความชอบ ไม่ว่าจะเป็นคำชมเชย หรือได้รับการเลื่อนขั้นเลื่อนเงินเดือน ในทางกลับกัน หากข้าราชการผู้ใดปฏิบัติงานไม่มีประสิทธิภาพ หรือไม่ประพฤติปฏิบัติตามระเบียบวินัย ก็ย่อมจะส่งผลต่อการพิจารณาความดีความชอบ หรืออาจถูกดำเนินการทางวินัยต่อไปได้

การ “อุทิศเวลาของตนให้แก่ราชการ” ถือเป็นข้อปฏิบัติประการหนึ่งของข้าราชการตามมาตรา ๘๒ (๕) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ ซึ่งกำหนดว่า ต้องอุทิศเวลาของตนให้แก่ราชการ จะละทิ้งหรือทอดทิ้งหน้าที่ราชการมิได้ และหากข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดไม่ปฏิบัติตามข้อปฏิบัติดังกล่าว ผู้นั้นเป็นผู้กระทำผิดวินัยตามมาตรา ๘๔ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

อย่างไรก็ตาม กรณีที่ข้าราชการมาทำงานสายเป็นอาเจิน แม้ว่าจะยังไม่ถูกดำเนินการทางวินัย แต่การประพฤติปฏิบัติตน

ดังกล่าวย่อมส่งผลต่อการพิจารณาความดีความชอบ เช่น การเลื่อนเงินเดือน

ดังเช่นคดีปกครองที่นำมาฝากกันในฉบับนี้ เป็นกรณีของข้าราชการมาทำงานสายเกินกว่าเวลาที่ราชการกำหนด ซึ่งแม้จะเกิดข้อพิพาทในคดีนี้จะใช้บังคับตามกฎหมาย ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนขั้นเงินเดือน พ.ศ. ๒๕๔๔ ข้อ ๗ (๗) และกฎหมาย ก.พ. ดังกล่าวได้ถูกยกเลิก โดยปัจจุบันได้ใช้บังคับตามกฎหมาย ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนขั้นเงินเดือน พ.ศ. ๒๕๕๒ ข้อ ๘ (๘) ซึ่งได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการมาทำงานไว้ในลักษณะเดียวกันว่า ข้าราชการพลเรือนซึ่งจะได้รับการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือน จะต้องไม่มาทำงานสายเกินจำนวนครั้งที่ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งเลื่อนเงินเดือนหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายกำหนดเป็นหนังสือไว้ก่อนแล้ว โดยคำนึงถึงลักษณะงานและสภาพท้องที่อันเป็นที่ตั้งของแต่ละส่วนราชการหรือหน่วยงาน

ดังนั้น ข้อพิพาทในคดีนี้จึงสามารถนำไปใช้เป็นแนวทางการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนของข้าราชการในปัจจุบันได้

โดยคดีนี้นางสาวดาว (นามสมมติ) เป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ตำแหน่งพยาบาลวิชาชีพ ระดับชำนาญการ ปฏิบัติราชการในจังหวัดแห่งหนึ่งได้มาทำงานสาย ๖๐ กว่าวัน ซึ่งเกินกว่าที่ผู้อำนวยการโรงพยาบาลและปลัดกระทรวงสาธารณสุขกำหนดไว้ คือ ในรอบการพิจารณาเงินเดือน ครั้งที่ ๑ ระหว่างวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๑ ถึงวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๕๒ ให้ลาได้ไม่เกิน ๑๐ ครั้ง

และให้สายได้ไม่เกิน ๑๘ ครั้ง ผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนของข้าราชการในส่วนภูมิภาคจึงมีคำสั่งไม่เลื่อนขั้นเงินเดือน ทั้ง ๆ ที่นางสาวดาวมีสิทธิได้รับเลื่อนขั้นเงินเดือนครึ่งขั้น เนื่องจากได้รับผลการประเมินประสิทธิภาพและประสิทธิผลการปฏิบัติงานรวม ๗๑.๙๐ คะแนน

เมื่อเกิดเรื่องแบบนี้ขึ้น นางสาวดาวจึงร้องทุกข์ต่อปลัดกระทรวงสาธารณสุข (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) พร้อมกับโต้แย้งว่าหลักฐานการมาทำงานสายที่นำมาอ้างไม่ถูกต้องและไม่เคยมีการแจ้งให้ตนชี้แจงเรื่องดังกล่าว อีกทั้งการพิจารณาไม่เลื่อนขั้นเงินเดือนเพราะการมาทำงานสายก็ไม่ได้ให้โอกาสโต้แย้งในหลักฐานต่าง ๆ

หลังจากปลัดกระทรวงสาธารณสุขพิจารณาคำร้องทุกข์ และมีคำสั่งยกคำร้องทุกข์

นางสาวดาวจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองขอให้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอนคำสั่งที่สั่งงดเลื่อนขั้นเงินเดือน และเพิกถอนคำวินิจฉัยร้องทุกข์

ในเรื่องนี้ โรงพยาบาลซึ่งเป็นหน่วยงานในสังกัดของนางสาวดาวชี้แจงว่า แม้ผลการประเมินทำให้นางสาวดาวมีสิทธิได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือนครึ่งขั้น แต่เนื่องจากนางสาวดาวมาทำงานสายเกินกว่าจำนวนวันที่กำหนดไว้ การที่จะเลื่อนขั้นเงินเดือนจึงขัดกับหลักเกณฑ์ที่กำหนด อีกทั้งหน่วยงานที่นางสาวดาวปฏิบัติงานอยู่ได้มีการประชุมถึง ๓ ครั้ง เพื่อชี้แจงและตกลงร่วมกันของบุคลากรเกี่ยวกับการลงเวลาปฏิบัติงาน

และการมาทำงานสาย โดยนางสาวดาวก็ได้เข้าร่วมประชุมด้วยทุกครั้ง และได้มีการตั้งคณะกรรมการสอบสวนหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเรื่องนี้ และเจ้าหน้าที่ฝ่ายบุคคลได้แจ้งให้นางสาวดาวทราบว่าจะไม่ได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือนแล้ว

ประเด็นปัญหาประการแรก คือ ก่อนออกคำสั่งงดเลื่อนขั้นเงินเดือน ผู้ว่าราชการจังหวัด (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) จะต้องแจ้งให้นางสาวดาวทราบและให้โอกาสโต้แย้งข้อเท็จจริงและแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งดังกล่าวหรือไม่ ?

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า คำสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือนเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบข้อเท็จจริงหรือโต้แย้งก่อนการทำคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๓๐ วรรคสอง (๖) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และวรรคสอง (๑) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับกฎ ก.พ. และหนังสือเวียนของสำนักงาน ก.พ. ที่เกี่ยวข้องก็ได้กำหนดให้ต้องแจ้งผู้รับการประเมินซึ่งขาดคุณสมบัติเรื่องอื่น ๆ เกี่ยวกับการเลื่อนเงินเดือนทราบแต่อย่างใด อีกทั้งหลักเกณฑ์การประเมินได้กำหนดไว้แล้วในแบบพิมพ์สำหรับใช้ประเมิน ซึ่งถือว่านางสาวดาวได้ทราบแล้ว กรณีจึงไม่จำเป็นต้องแจ้งให้นางสาวดาวทราบเพื่อให้มีโอกาสดำเนินการโต้แย้งข้อเท็จจริงในพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งดังกล่าว

**ประเด็นปัญหาประการต่อมา คือ การออกคำสั่ง
งดเลื่อนขั้นเงินเดือนนางสาวดาว เป็นการใช้ดุลพินิจ
โดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ?**

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงจากเรื่อง
บันทึกเวลาด้วยระบบคอมพิวเตอร์ตามที่โรงพยาบาลได้ประกาศ
กำหนดให้เจ้าหน้าที่เริ่มลงเวลาด้วยระบบดังกล่าวตั้งแต่วันที่ ๑
เมษายน ๒๕๕๐ เป็นต้นมานั้น พบว่าทั้งก่อนและในช่วงระยะเวลา
การประเมินครั้งที่พิพาท นางสาวดาวมาทำงานสายหลายครั้ง
อีกทั้งในการประชุมชี้แจงเกี่ยวกับเวลาการปฏิบัติงาน นางสาวดาว
ก็ได้เข้าร่วมประชุมและรับทราบทุกครั้ง นอกจากนี้ ยังได้มีการ
รายงานพฤติกรรมและสอบสวนหาข้อเท็จจริงในเรื่องดังกล่าวด้วย
จึงเชื่อได้ว่าในช่วงระยะเวลาการประเมินครั้งที่พิพาท นางสาวดาว
มาทำงานสายรวม ๖๑ ครั้งจริง นางสาวดาวจึงไม่มีสิทธิได้รับ
การเลื่อนขั้นเงินเดือนครั้งดังกล่าว การที่ผู้ว่าราชการจังหวัด
ออกคำสั่งงดเลื่อนขั้นเงินเดือนนางสาวดาว จึงเป็นการใช้ดุลพินิจ
โดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่
อ. ๔๔๕/๒๕๕๘)

จากคดีนี้จึงเป็นอุทาหรณ์ที่ดีสำหรับข้าราชการทุกคนว่า
การที่จะได้รับการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนนั้น นอกจากจะมีผล
การประเมินการปฏิบัติราชการอยู่ในระดับที่กฎหมายกำหนดแล้ว
ยังจะต้องมีคุณสมบัติอย่างอื่นด้วย เช่น จะต้องไม่มาทำงานสาย
เกินจำนวนครั้งที่กำหนด เป็นต้น และการที่กฎหมายกำหนด

ข้อประพจน์ปฏิบัติให้ข้าราชการอุทิศเวลาของตนให้แก่ราชการนั้น เนื่องจากการละทิ้งหรือทอดทิ้งหน้าที่ราชการกระทบต่อการพิจารณา ความสะดวก และอาจต้องถูกดำเนินการทางวินัยซึ่งกระทบ ต่อสถานะการดำรงตำแหน่งของข้าราชการแล้ว ยังส่งผลกระทบ ต่อระบบบริหารงานบุคคลในภาพรวม กระทบต่อประสิทธิภาพ และประสิทธิผลของงานราชการอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ดังนั้น ข้าราชการจึงต้องปฏิบัติราชการตามเวลาราชการอย่างเคร่งครัด และนอกจากนี้ คตินี้ยังเป็นบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่ดีสำหรับ ผู้บังคับบัญชาที่จะใช้เป็นแนวทางการใช้ดุลพินิจในการเลื่อนขั้น เงินเดือน ซึ่งจะต้องพิจารณาทั้งการประเมินผลการปฏิบัติงาน ผู้ใต้บังคับบัญชา และคุณสมบัติอื่น ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมตามเจตนารมณ์ของการบริหารงานบุคคล ของระบบราชการ



เรื่องที่ ๒๓

**กระทำผิดนอกเวลาราชการและเป็นเรื่องส่วนตัว
โดยแท้ ... ได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือนหรือไม่ ?**

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๒๕/๒๕๖๐

สาระสำคัญ

ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษามีคำสั่งไม่เลื่อนขั้นเงินเดือนให้แก่เจ้าหน้าที่ในสังกัด เนื่องจากมีพฤติกรรมทำให้เสื่อมเสียเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการจากการขับรถขณะเมาสุรา อันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งศาลพิพากษาลงโทษจำคุก ๑ เดือน และปรับ ๓,๐๐๐ บาท โดยให้รอการลงโทษไว้ ๒ ปี แต่เมื่อมีมติคณะรัฐมนตรี ซึ่งวางแนวปฏิบัติในการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนไม่ได้กำหนดให้การกระทำผิดกรณีเมาแล้วขับอยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะไม่ได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือนตามกฎหมาย ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนขั้นเงินเดือน พ.ศ. ๒๕๔๔ (ใช้บังคับขณะนั้น) การที่ทางจังหวัดกำหนดมาตรการในการลดและป้องกันอุบัติเหตุไว้ประการหนึ่งว่า ข้าราชการที่ถูกดำเนินคดีจากการกระทำผิดวินัยจราจร จะไม่ได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือนและงดบำเหน็จ ถือเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์โดยไม่มีอำนาจตามกฎหมายและนอกเหนือจากที่มีมติคณะรัฐมนตรีกำหนดไว้ ประกอบกับเมื่อเป็นการกระทำผิดนอกเวลาราชการและเป็นเรื่องส่วนตัวโดยแท้ มิได้เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ราชการแต่อย่างใด

แม้จะเป็นพฤติกรรมที่ไม่สมควรและพึงกระทำ แต่ไม่ถึงขนาด
 เมาสุราในที่ชุมชนหรือมีพฤติกรรมอื่นที่ทำให้เสื่อมเสียเกียรติศักดิ์
 ของตำแหน่งหน้าที่ราชการ การไม่เลื่อนขั้นเงินเดือนจึงเป็น
 การออกคำสั่งโดยอาศัยเหตุที่กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้ และ
 เป็นการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

๑. การเลื่อนเงินเดือนข้าราชการเป็นอำนาจดุลพินิจของ
 ผู้บังคับบัญชาที่จะพิจารณาประเมินผลการปฏิบัติราชการของ
 ผู้ใต้บังคับบัญชา โดยคำนึงถึงคุณภาพ ปริมาณงาน ประสิทธิภาพ
 และประสิทธิผลของงาน ตลอดจนการรักษาระเบียบวินัยและ
 การปฏิบัติตนที่เหมาะสมกับการเป็นข้าราชการ ทั้งนี้เป็นไปตาม
 กฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนเงินเดือน พ.ศ. ๒๕๕๒ ข้อ ๘ (๑)-(๙)
 ซึ่งใช้บังคับในปัจจุบัน และต้องไม่กำหนดหลักเกณฑ์ใดออกมา
 ใช้บังคับโดยนอกเหนืออำนาจตามกฎหมาย

๒. กรณีที่ข้าราชการกระทำผิดนอกเวลาราชการและ
 เป็นเรื่องส่วนตัวโดยแท้ มิได้เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ราชการ
 ผู้บังคับบัญชาจำต้องใช้ดุลพินิจพิจารณาว่าเป็นการกระทำให้
 เสื่อมเสียต่อเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือไม่
 เพียงใด และต้องพิจารณาถึงพฤติกรรมที่เกิดขึ้นในแต่ละกรณี
 ประกอบกันบนพื้นฐานข้อเท็จจริงที่ถูกต้องและเป็นไปอย่าง
 สมเหตุสมผล

กระทำผิดนอกเวลาราชการและเป็นเรื่องส่วนตัว โดยแท้ ... ได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือนหรือไม่ ?

การเลื่อนขั้นเงินเดือนข้าราชการ เป็นอำนาจดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาที่จะพิจารณาประเมินผลการปฏิบัติราชการของผู้ใต้บังคับบัญชา โดยคำนึงถึงคุณภาพ ปริมาณงาน ประสิทธิภาพ และประสิทธิผลของงานที่ได้ปฏิบัติ ตลอดจนการรักษาวินัยและการปฏิบัติตนที่เหมาะสมกับการเป็นข้าราชการ ทั้งนี้ จะต้องเป็นไปตามข้อ ๘ (๑) ถึง (๙) ของกฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนเงินเดือน พ.ศ. ๒๕๕๒ เช่น (๒) ในกรณีที่แล้วมาต้องไม่ถูกสั่งลงโทษทางวินัยที่หนักกว่าโทษภาคทัณฑ์ หรือไม่ถูกศาลพิพากษาในคดีอาญาให้ลงโทษในความผิดที่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ราชการ หรือความผิดที่ทำให้เสื่อมเสียเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการของตน ซึ่งมีใช้ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ

กรณีที่ข้าราชการถูกดำเนินคดีข้อหาขับรถในขณะ “เมาสุรานอกเวลาราชการ” และศาลพิพากษาลงโทษจำคุก แต่รอการลงโทษ ๒ ปี ส่วนโทษทางวินัยให้งดโทษ แต่ให้ทำหนังสือทัณฑ์บน ... พฤติการณ์ดังกล่าวอยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะไม่ได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือนหรือไม่ ?

คดีที่จะยกมาเป็นอุทาหรณ์นี้ แม้ว่าจะเกิดขึ้นในขณะใช้บังคับตามกฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนขั้นเงินเดือน พ.ศ. ๒๕๔๔

แต่ตามข้อ ๗ (๒) ของกฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนขั้นเงินเดือน พ.ศ. ๒๕๔๔ บัญญัติไว้มีข้อความทำนองเดียวกับข้อ ๘ (๒) ของกฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนขั้นเงินเดือน พ.ศ. ๒๕๕๒

โดยมูลเหตุเกิดจากผู้ฟ้องคดีซึ่งดำรงตำแหน่งบุคลากรสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจตรวจวัดปริมาณแอลกอฮอล์ในเลือด พบปริมาณแอลกอฮอล์ในเลือดจำนวน ๗๖ มิลลิกรัมเปอร์เซ็นต์ ซึ่งเกิน ๕๐ มิลลิกรัมเปอร์เซ็นต์ตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง และศาลแขวงได้พิพากษาว่าผู้ฟ้องคดีกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ ลงโทษจำคุก ๑ เดือน ปรับ ๓,๐๐๐ บาท โทษจำคุกให้รอไว้มีกำหนด ๒ ปี ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาได้มีคำสั่งไม่เลื่อนขั้นเงินเดือนให้แก่ผู้ฟ้องคดี เนื่องจากพฤติกรรมทำให้เสื่อมเสียเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการของตน จึงไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ข้อ ๗ (๒) ของกฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนขั้นเงินเดือน พ.ศ. ๒๕๔๔

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าไม่ได้รับความเป็นธรรมในการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือน จึงร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการศึกษาธิการจังหวัด ซึ่งมีมติยกคำร้องทุกข์ จึงยื่นฟ้องผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) คณะกรรมการศึกษาธิการจังหวัด (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ต่อศาลปกครองขอให้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอนคำสั่งไม่เลื่อนขั้นเงินเดือนและเพิกถอนมติยกคำร้องทุกข์

ข้อเท็จจริง คือ เป็นการกระทำความผิดนอกเวลาราชการ
ในเวลากลางคืน

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานได้มีประกาศ
กำหนดหลักเกณฑ์และแนวปฏิบัติในการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือน
ข้าราชการ โดยให้ถือปฏิบัติตามมติคณะรัฐมนตรี ประกอบกับ
กฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนขั้นเงินเดือน พ.ศ. ๒๕๔๔

จังหวัดได้มีหนังสือแจ้งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ถึงมาตรการ
ในการลดและป้องกันอุบัติเหตุของจังหวัดจำนวน ๕ ข้อ เพื่อให้
ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ แจ้งให้บุคลากรในสังกัดทราบและถือปฏิบัติ
โดยมาตรการข้อ ๔ กำหนดให้ข้าราชการที่ถูกดำเนินคดี
จากการกระทำผิดวินัยจราจร เช่น ไม่สวมหมวกนิรภัย
เมาแล้วขับ จะไม่ได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือนและงดบำเหน็จ
เนื่องจากไม่เคารพกฎหมาย ทั้งนี้ ตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่
๒๘ เมษายน ๒๕๔๖

พฤติกรรมการผิดของผู้ฟ้องคดี เป็นความผิดที่ทำให้
เสื่อมเสียเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการของตนหรือไม่ ?

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า มติคณะรัฐมนตรีดังกล่าว
ไม่ได้กำหนดให้การกระทำผิดกรณีเมาแล้วขับอยู่ในหลักเกณฑ์
ที่จะไม่ได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือนตามกฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนขั้น
เงินเดือน พ.ศ. ๒๕๔๔ การที่จังหวัดกำหนดมาตรการในการลด
และป้องกันอุบัติเหตุจำนวน ๕ ข้อ ซึ่งมาตรการข้อ ๔ กำหนดให้
ข้าราชการที่ถูกดำเนินคดีจากการกระทำผิดวินัยจราจร จะไม่ได้รับ

การเลื่อนขึ้นเงินเดือนและงดบำเหน็จ เนื่องจากไม่เคารพกฎหมาย จึงเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์การไม่เลื่อนขึ้นเงินเดือนโดยไม่มีอำนาจตามกฎหมาย นอกเหนือจากที่มติคณะรัฐมนตรีได้กำหนดไว้ และการกระทำของผู้ฟ้องคดีเป็นการกระทำผิดนอกเวลาราชการ และเป็นเรื่องส่วนตัวโดยแท้ มิได้เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ราชการ หรือทำให้เสื่อมเสียต่อการปฏิบัติหน้าที่ราชการแต่อย่างใด แม้จะเป็นพฤติกรรมที่ไม่สมควรและพึงกระทำ แต่ไม่ถึงขนาด เมาสุราในที่ชุมชนหรือมีพฤติกรรมอื่นที่ทำให้เกิดเรื่องเสื่อมเสีย หรือถูกติเตียนรังเกียจจากประชาชนทั่วไป จนเป็นการเสื่อมเสีย เกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการ

คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ไม่เลื่อนขึ้นเงินเดือน จึงเป็นการใช้ดุลพินิจออกคำสั่งโดยอาศัย เหตุที่กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้ เป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบด้วย กฎหมาย พิจารณาเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และ มติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒

คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยแนวทางในการปฏิบัติ ราชการที่ดีในเรื่องการใช้อำนาจกำหนดหลักเกณฑ์ใด ๆ ของ ฝ่ายปกครองว่า จะต้องอยู่ภายในขอบเขตของกฎหมายที่ให้อำนาจ หรือหากมีมติคณะรัฐมนตรีกำหนดให้หน่วยงานของรัฐถือปฏิบัติ ฝ่ายปกครองก็ไม่มีอำนาจกำหนดหลักเกณฑ์ที่นอกเหนือจาก มติคณะรัฐมนตรีได้ และการใช้อำนาจดุลพินิจของผู้มีอำนาจ จะต้องใช้ดุลพินิจบนพื้นฐานข้อเท็จจริงที่ถูกต้อง ไม่ก้าวล่วงกรอบ

ของกฎหมายและสมเหตุสมผลที่จะรับฟังได้ ไม่ใช่ดุลพินิจตาม
อำเภอใจ ดังเช่น กระทำผิดนอกเวลาราชการและเป็นเรื่องส่วนตัว
โดยแท้ มิได้เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ราชการ จำต้องใช้ดุลพินิจ
พิจารณาว่าทำให้เสื่อมเสียต่อการปฏิบัติหน้าที่ราชการอย่างไร
ทำให้เสื่อมเสียเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการอย่างไร
หรือไม่ เป็นต้น (ผู้สนใจสามารถศึกษาได้จากคำพิพากษา
ศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๒๕/๒๕๖๐)



เรื่องที่ ๒๔
ผลงานทางวิชาการที่ “อ้างอิง” ไม่ถูกต้อง
ถือเป็นการ “ลอกเลียน”

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๒๐๐/๒๕๕๖

สาระสำคัญ

ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาเสนอขอเลื่อนตำแหน่งทางวิชาการเป็นรองศาสตราจารย์ โดยเสนอผลงานประเภทตำราหรือหนังสือ ซึ่งเนื้อหาส่วนใหญ่เป็นการแปลมาจากหนังสือภาษาอังกฤษ เพียงแต่เพิ่มเนื้อหาบางส่วนและได้อ้างอิงชื่อหนังสือดังกล่าวไว้ในบรรณานุกรมเท่านั้น ทั้งที่ผู้เสนอผลงานเป็นผู้มีความรู้และดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ครบถ้วนอยู่แล้วว่าการอ้างอิงในผลงานทางวิชาการประเภทตำราซึ่งมิใช่เอกสารประกอบการสอนนั้น ต้องอ้างอิงตามหลักสากลทั่วไปซึ่งมี ๓ วิธี คือ เชิงอรรถ Quotation และบรรณานุกรม และต้องทำทุกวิธี การกระทำของผู้เสนอผลงานจึงไม่ถูกต้องและถือเป็นการลอกเลียนผลงานทางวิชาการของผู้อื่นโดยปกปิดว่าเป็นผลงานของตนเอง การที่อนุกรรมการสามัญประจำมหาวิทยาลัยมีคำสั่งลงโทษทางวินัยและให้งดการพิจารณาการขอตำแหน่งทางวิชาการโดยห้ามเสนอขอตำแหน่งทางวิชาการเป็นเวลา ๓ ปี จึงเป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การจัดทำผลงานทางวิชาการเพื่อเสนอขอเลื่อนตำแหน่งทางวิชาการ หากเป็นการเสนอผลงานในประเภทตำราหรือหนังสือการอ้างอิงเพื่อให้เป็นผลงานที่ถูกต้องและเป็นไปตามมาตรฐานสากล จะต้องมีการอ้างอิงถึงแหล่งที่มาของข้อมูลโดยการจัดทำให้ครบทุกวิธี ทั้งเชิงอรรถ Quotation และบรรณานุกรม เพราะหากจัดทำอ้างอิงไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนแล้ว นอกจากจะถือเป็นการลอกเลียนผลงานทางวิชาการของผู้อื่นแล้ว ยังส่งผลกระทบต่อ การเสนอผลงานทางวิชาการเพื่อการพิจารณาเลื่อนตำแหน่งในคราวต่อ ๆ ไป และอาจถูกลงโทษทางวินัย เนื่องจากถือเป็นการกระทำที่ขาดจริยธรรมและไม่เหมาะสมที่จะได้รับการพิจารณาแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้น ทั้งนี้ หากเป็นการเสนอผลงานในลักษณะเอกสารประกอบการสอน ไม่ใช่ตำรา การอ้างอิงในบรรณานุกรมก็ถือว่าเพียงพอ

ผลงานทางวิชาการที่ “อ้างอิง” ไม่ถูกต้อง ถือเป็นการ “ลอกเลียน”

ความเจริญก้าวหน้าในหน้าที่การงานหรือการได้รับการเลื่อนตำแหน่งนับเป็นสิ่งที่ทุกคนต่างต้องการ และการจัดทำผลงานทางวิชาการเพื่อยื่นขอเสนอเลื่อนตำแหน่งเป็นวิธีการหนึ่งที่หลายหน่วยงานได้นำมาใช้เป็นหลักเกณฑ์หรือวิธีการในการพิจารณาเลื่อนตำแหน่ง อาทิเช่น ตำแหน่งทางวิชาการของข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา ซึ่งต้องมีการจัดทำผลงานทางวิชาการ โดยการแต่งหรือเรียบเรียงตำรา หนังสือ หรือบทความทางวิชาการให้มีคุณภาพดีและเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา (ก.พ.อ.) ได้กำหนดไว้

ดังเช่นคอลัมน์กฎหมายใกล้ตัวฉบับนี้ ได้นำคดีพิพาทกรณีที่ยื่นเสนอขอเลื่อนตำแหน่งทางวิชาการเป็นรองศาสตราจารย์ โดยเสนอผลงานในประเภท “ตำราหรือหนังสือ” ซึ่งเป็นผลงานทางวิชาการในลักษณะของการแปลจากภาษาอังกฤษเป็นภาษาไทย และได้มีการอ้างอิงหนังสือต้นฉบับไว้ในบรรณานุกรม

คดีนี้มีประเด็นที่น่าสนใจหลายประเด็น อาทิเช่น

- (๑) การจัดทำผลงานทางวิชาการในลักษณะดังกล่าวจะถือเป็นการเสนอผลงานเพื่อใช้เลื่อนตำแหน่งทางวิชาการได้หรือไม่
- (๒) การจัดทำผลงานทางวิชาการประเภทตำราหรือหนังสือที่มีคุณภาพดีที่ถูกต้องนั้นควรต้องมีการจัดทำและอ้างอิงในลักษณะใด

และ (๓) ผลจากการที่จัดทำหรืออ้างอิงไม่ถูกต้องจะส่งผลต่อการเสนอผลงานทางวิชาการเพื่อเลื่อนตำแหน่งอย่างไร

ข้อเท็จจริงในคดีนี้เกิดขึ้นจากผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา ตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ ได้เสนอผลงานทางวิชาการเพื่อขอเลื่อนตำแหน่งเป็นรองศาสตราจารย์ โดยผลงานทางวิชาการที่เสนอเป็นเอกสารประเภทตำรา หนังสือชื่อเรื่อง วัสดุอุตสาหกรรม โดยระบุชื่อผู้ฟ้องคดีเป็นผู้เรียบเรียงร่วมกับบุคคลอื่น ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ (มหาวิทยาลัย) ได้พิจารณาตรวจสอบแล้วเห็นว่าเนื้อหาตำราหนังสือของผู้ฟ้องคดีส่วนใหญ่แปลมาจากต้นฉบับหนังสือ Principles of Materials Science and Engineering ของ William F. Smith แบบคำต่อคำในหลายบท และมีการนำรูปประกอบมาใช้เป็นจำนวนมากโดยไม่มีการอ้างอิง จึงมีมติว่าการแปลหนังสือโดยไม่ได้มีการอ้างอิงถือว่าขาดจริยธรรมทางวิชาการ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ (สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา) เห็นว่ากรณีดังกล่าวถือเป็นการลอกเลียนผลงานทางวิชาการของผู้อื่นไปใช้ในการเสนอขอตำแหน่งทางวิชาการ โดยปกปิดว่าเป็นผลงานของตนเอง หากปรากฏหลักฐานชัดเจนให้ดำเนินการลงโทษทางวินัยตามมาตรการที่คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย (ก.ม.) (ปัจจุบัน คือ คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา (ก.พ.อ.)) กำหนด

ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ (อนุกรรมการสามัญประจำมหาวิทยาลัย (อ.ก.ม. มหาวิทยาลัย)) ได้แต่งตั้งคณะกรรมการ

สอบหาข้อเท็จจริง และผลปรากฏว่ากรณีของผู้ฟ้องคดีไม่ใช่เป็นการแปลโดยได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ จึงถือเป็นการลอกเลียนผลงานทางวิชาการของผู้อื่นหรือนำผลงานทางวิชาการของผู้อื่นไปใช้เป็นการกระทำที่ขาดจริยธรรม และไม่เหมาะสมที่จะได้รับการพิจารณาแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งทางวิชาการ และสมควรถูกลงโทษทางวินัย จึงมีมติให้งดการพิจารณาการขอตำแหน่งทางวิชาการของผู้ฟ้องคดีและห้ามผู้ฟ้องคดีเสนอขอตำแหน่งทางวิชาการเป็นเวลา ๓ ปี นับจากวันที่มีมติ และให้อธิการบดีดำเนินการทางวินัยแก่ผู้ฟ้องคดีตามอำนาจหน้าที่ต่อไป

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากเคยมีกรณีผู้เสนอผลงานอ้างอิงในบรรณานุกรมก็เพียงพอที่จะถือเป็นการอ้างอิงแหล่งที่มาของข้อมูลแล้ว และการห้ามเสนอขอตำแหน่งทางวิชาการเป็นเวลา ๓ ปี เป็นมาตรการลงโทษที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด นอกจากนี้ ยังไม่ได้ให้อโอกาสผู้ฟ้องคดีได้ชี้แจงหรือโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

จึงยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองขอให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาเพิกถอนมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑

การที่ผู้ฟ้องคดีเสนอผลงานทางวิชาการประเภทตำรา โดยแปลเอกสารจากต้นฉบับและอ้างอิงต้นฉบับเฉพาะในบรรณานุกรมเป็นการเสนอผลงานทางวิชาการที่ถูกต้องหรือไม่ ?

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่ผู้ฟ้องคดีเสนอผลงานทางวิชาการประเภทตำรา หนังสือ ชื่อเรื่อง วัสดุอุตสาหกรรม โดยเป็นเจ้าของผลงานร้อยละ ๙๐ และยอมรับว่าเนื้อหาส่วนใหญ่ แปลมาจากหนังสือชื่อ Principles of Materials Science and Engineering ของ William F. Smith แต่ได้เพิ่มเนื้อหาบางส่วนและได้อ้างอิงหนังสือดังกล่าวไว้ในบรรณานุกรมแล้วนั้น เมื่อเป็นการเสนอผลงานทางวิชาการประเภทตำรา มิได้เสนอเป็นการแปล แต่กลับเพียงแต่อ้างอิงไว้ในบรรณานุกรม ทั้ง ๆ ที่ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีความรู้และดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ ควรทราบดีอยู่แล้วว่าการอ้างอิงในผลงานทางวิชาการประเภทตำรา ซึ่งมีใช้เอกสารประกอบการสอนนั้น ต้องอ้างอิงตามหลักสากลทั่วไปซึ่งมี ๓ วิธี คือ เชิงอรรถ Quotation และบรรณานุกรม และต้องทำทุกวิธี ดังนั้น การกระทำของผู้ฟ้องคดีจึงไม่ถูกต้อง และถือเป็นการลอกเลียนผลงานทางวิชาการของผู้อื่น โดยปกปิดว่าเป็นผลงานของตนเอง ส่วนกรณีของผู้เสนอผลงานทางวิชาการรายอื่นนั้น เมื่อเป็นการเสนอผลงานในลักษณะเอกสารประกอบการสอน ไม่ใช่ตำรา การอ้างอิงในบรรณานุกรมก็เพียงพอที่จะถือเป็นการอ้างอิงแหล่งที่มาของข้อมูลแล้ว

ส่วนการมีมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ให้งดการพิจารณาการขอตำแหน่งทางวิชาการและห้ามผู้ฟ้องคดีเสนอขอตำแหน่งทางวิชาการเป็นเวลา ๓ ปี เป็นการใช้ดุลพินิจที่ขัดด้วยกฎหมายหรือไม่ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า แม้คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย (ก.ม.) จะได้วางมาตรการ

ในการลงโทษห้ามเสนอขอตำแหน่งทางวิชาการมีกำหนดเวลาไม่น้อยกว่า ๒ ปี แต่ด้วย อ.ก.ม. มหาวิทยาลัยได้มีมติเกี่ยวกับการกำหนดมาตรการลงโทษผู้ที่คัดลอกผลงานทางวิชาการของผู้อื่นให้ถือเป็นการกระทำที่มีเจตนาทุจริต และจะไม่พิจารณาตำแหน่งทางวิชาการให้แก่ผู้นั้นมีกำหนด ๓ ปี ดังนั้น เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้มีมติโดยพิจารณามาตรการลงโทษทั้งสองแนวทางประกอบกัน การมีมติดังกล่าวจึงเป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมาย (ปัจจุบันประกาศ ก.พ.อ. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ รองศาสตราจารย์ และศาสตราจารย์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ ข้อ ๑๐.๑ ได้กำหนดห้ามผู้ลอกเลียนผลงานทางวิชาการของผู้อื่นเสนอขอตำแหน่งทางวิชาการมีกำหนดเวลาไม่น้อยกว่า ๕ ปี)

สำหรับข้อโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีที่ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ให้โอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานนั้น ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีอำนาจพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่ปรากฏในตำราหรือหนังสือที่ผู้ฟ้องคดีเสนอขอตำแหน่งทางวิชาการเปรียบเทียบกับหนังสือของ William F. Smith ซึ่งผู้ฟ้องคดียอมรับว่าได้มีการแปลหรือถอดความมาจากหนังสือดังกล่าวจริง กรณีจึงเป็นการพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่ผู้ฟ้องคดีได้ให้ไว้ในคำขอส่งผลงานทางวิชาการ อันเป็นข้อยกเว้นซึ่งไม่จำเป็นต้องให้โอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานตามที่มาตรา ๓๐ วรรคสอง (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดไว้ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๒๐๐/๒๕๕๖)

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวไม่เพียงแต่จะทำให้บุคคลที่ต้องการเสนอผลงานทางวิชาการได้รับรู้และเข้าใจว่าการจัดทำผลงานทางวิชาการเพื่อเสนอขอเลื่อนตำแหน่งทางวิชาการนั้น หากเป็นการเสนอผลงานในประเภทตำราหรือหนังสือแล้ว การอ้างอิงเพื่อให้เป็นผลงานที่มีคุณภาพดีและเป็นไปตามมาตรฐาน ต้องมีการอ้างอิงตามหลักสากลทั่วไปซึ่งมี ๓ วิธี ได้แก่ เชิงอรรถ Quotation และบรรณานุกรม และต้องจัดทำให้ครบทุกวิธี ซึ่งการจัดทำอ้างอิงโดยไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วน นอกจากจะถือเป็นการลอกเลียนผลงานทางวิชาการของผู้อื่นแล้ว ยังอาจส่งผลกระทบต่อ การเสนอผลงานทางวิชาการเพื่อการพิจารณาเลื่อนตำแหน่งในคราวต่อไป และยังอาจถูกลงโทษทางวินัย เพราะเป็นการกระทำที่ขาดจริยธรรมและไม่เหมาะสม หรือส่อเจตนาทุจริตในทางวิชาการในกรณีที่หน่วยงานนั้น ๆ ได้มีระเบียบหลักเกณฑ์หรือวิธีการปฏิบัติเกี่ยวกับการเสนอผลงานทางวิชาการไว้อีกด้วย



เรื่องที่ ๒๕

**“ผู้ทรงอำนาจ” ไม่ใช่อำนาจ ... การกระทำของ
“ผู้รับมอบอำนาจ” จึงไม่ชอบ !**

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๖๒/๒๕๕๘

สาระสำคัญ

ข้าราชการสังกัดกรมสอบสวนคดีพิเศษซึ่งสมัครเข้ารับ
การคัดเลือกและประเมินผลงานเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง
ที่สูงขึ้น แต่ไม่ผ่านการคัดเลือก โต้แย้งว่าการออกคำสั่งแต่งตั้ง
คณะกรรมการคัดเลือกบุคคลของอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษเป็นไป
โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากมาตรา ๕๘ แห่งพระราชบัญญัติ
ระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ (ใช้บังคับขณะเกิด
ข้อพิพาท) ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการประเมินบุคคล พร้อมทั้ง
แจ้งเวียนให้ส่วนราชการที่อนุโลมนำพระราชบัญญัตินี้มาบังคับใช้
ถือปฏิบัติตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๑๐ ลงวันที่
๑๕ กันยายน ๒๕๔๘ ข้อ ๖ ที่กำหนดให้ อ.ก.พ. กรม เป็นผู้มี
อำนาจหน้าที่ในการแต่งตั้งคณะกรรมการคัดเลือกบุคคล ดังนั้น
อ.ก.พ. กรมสอบสวนคดีพิเศษจึงเป็นผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการ
คัดเลือกบุคคล โดยไม่สามารถมอบหมายหน้าที่ให้บุคคลอื่น
ทำแทนได้ เพราะถือเป็นอำนาจหน้าที่เฉพาะตัว การที่อธิบดี
กรมสอบสวนคดีพิเศษได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการคัดเลือก
บุคคล จึงเป็นการออกคำสั่งโดยปราศจากอำนาจหรือนอกเหนือ

อำนาจ อันมีผลทำให้ประกาศผลการคัดเลือกข้าราชการเพื่อประเมินผลงานเลื่อนขั้นแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้น รวมถึงคำสั่งอื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่อง ได้แก่ คำสั่งให้ข้าราชการรักษาการในตำแหน่งและคำสั่งเลื่อนข้าราชการ เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

๑. กรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจเฉพาะตัวของเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการเรื่องใดเรื่องหนึ่ง เจ้าหน้าที่จึงไม่อาจมอบหมายหรือแต่งตั้งให้บุคคลอื่นกระทำการนั้น ๆ แทนตนได้ หากมีการฝ่าฝืนใช้อำนาจไปโดยขัดกับหลักการดังกล่าว และเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายหรือได้รับแต่งตั้งได้ใช้อำนาจกระทำการในเรื่องนั้นไป ย่อมถือเป็นการกระทำโดยปราศจากอำนาจ ไม่ก่อให้เกิดผลในทางกฎหมาย และถูกยกเลิกล้มเพิกถอนได้ไม่ว่าจะเป็นการยกเลิกล้มเพิกถอนในชั้นเจ้าหน้าที่โดยผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป หรือโดยคำพิพากษาของศาลปกครองก็ตาม

๒. การกระทำทางปกครองที่อยู่ในความหมายของ “กฎ” มืองค์ประกอบ ๒ ประการ กล่าวคือ (๑) เป็นกฎเกณฑ์ทางกฎหมาย ซึ่งออกโดยองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารที่อาศัยอำนาจตามกฎหมายในระดับไม่ต่ำกว่าพระราชบัญญัติ และ (๒) มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ

**“ผู้ทรงอำนาจ” ไม่ใช่อำนาจ ... การกระทำของ
“ผู้รับมอบอำนาจ” จึงไม่ชอบ !**

คดีปกครองที่จะนำมาเล่าสู่กันฟังในฉบับนี้ เป็นเรื่องเกี่ยวกับการคัดเลือกและประเมินผลงานเพื่อแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น แต่เจ้าหน้าที่ซึ่งทำหน้าที่คัดเลือกไม่มีอำนาจตามกฎหมาย ทำให้ผลการคัดเลือกไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คดีนี้ถือเป็นบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่ดีสำหรับส่วนราชการหลาย ๆ แห่งที่ต้องระมัดระวังในการใช้อำนาจให้ถูกต้อง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ก่อนที่จะใช้อำนาจหรือมอบหมายให้ผู้อื่นใช้อำนาจแทนตนนั้น ได้มีบทกฎหมายหรือกฎข้อบังคับกำหนดไว้อย่างไรหรือไม่

ดังเช่นคดีนี้ที่เจ้าหน้าที่เป็นผู้มีอำนาจโดยตรงหรือเป็นอำนาจเฉพาะตัว แต่กลับมอบหมายให้ผู้อื่นใช้อำนาจแทนการใช้อำนาจในลักษณะดังกล่าวจะมีผลเป็นอย่างไร หากคำตอบได้จากคำพิพากษาศาลปกครองในคดีนี้

ข้อเท็จจริงมีว่า ผู้ฟ้องคดีทั้งสิบสามคนรับราชการในตำแหน่งพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ระดับ ๗ สังกัดกรมสอบสวนคดีพิเศษ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) โดยเมื่อปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๙ ได้สมัครเข้ารับการคัดเลือกและประเมินผลงานเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้นในตำแหน่งพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ระดับ ๘ ๖ ตามประกาศรับสมัครของอธิบดีกรมสอบสวนคดี

พิเศษ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) แต่ไม่ผ่านการคัดเลือก จึงได้ร้องทุกข์ต่ออธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ และ อ.ก.พ. กระทรวงยุติธรรม แต่ก็ไม่ได้รับแจ้งผลการพิจารณา ต่อมา จึงได้นำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองขอให้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอนประกาศผลการคัดเลือกข้าราชการดังกล่าว รวมถึงคำสั่งอื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่อง

ในการเลื่อนข้าราชการในสังกัดของกรมสอบสวนคดีพิเศษ ได้นำพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ มาบังคับใช้โดยอนุโลม ซึ่งขณะที่เกิดข้อพิพาทนั้น ก.พ. ได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๕๘ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการประเมินบุคคล พร้อมทั้งได้มีการแจ้งเวียนให้ส่วนราชการถือปฏิบัติตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๑๐ ลงวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๔๘ ซึ่งข้อ ๖ กำหนดให้ อ.ก.พ. กรมเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการแต่งตั้งคณะกรรมการคัดเลือกบุคคล

แต่ในการคัดเลือกและประเมินผลงานข้าราชการ อ.ก.พ. กรมสอบสวนคดีพิเศษ ได้มีมติมอบหมายให้อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษเป็นผู้ใช้อำนาจในการแต่งตั้งคณะกรรมการคัดเลือกบุคคล เพื่อทำหน้าที่คัดเลือกบุคคลที่จะเข้ารับการประเมินผลงาน ซึ่งต่อมาอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษได้ออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการคัดเลือกบุคคล และคณะกรรมการดังกล่าวได้กำหนดขั้นตอนการคัดเลือกและประเมินผลงาน ซึ่งผู้ฟ้องคดีทั้งสิบสามคนเห็นว่า การมอบอำนาจให้อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษแต่งตั้งคณะกรรมการคัดเลือกบุคคล ก่อให้เกิดกระบวนการคัดเลือกและประเมินผลงานที่ไม่โปร่งใสและไม่เป็นธรรม

ประเด็นปัญหาในคดีนี้ คือ การที่อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษแต่งตั้งคณะกรรมการคัดเลือกบุคคลเพื่อแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งตามข้อพิพาท เป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ?

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อ ก.พ. ได้กำหนดให้ อ.ก.พ. กรมสอบสวนคดีพิเศษ เป็นผู้ที่มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการคัดเลือกบุคคล โดยมีได้กำหนดว่าสามารถมอบหมายหน้าที่ให้บุคคลอื่นทำแทนได้ การแต่งตั้งคณะกรรมการดังกล่าวย่อมเป็นอำนาจหน้าที่เฉพาะตัว และถือว่า อ.ก.พ. กรมสอบสวนคดีพิเศษเป็นผู้ทรงอำนาจในการแต่งตั้งคณะกรรมการคัดเลือกบุคคลโดยไม่อาจมอบหมายอำนาจหน้าที่ให้บุคคลอื่นกระทำการแทนได้

การที่อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการคัดเลือกบุคคลจึงเป็นการออกคำสั่งโดยปราศจากอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจ อันมีผลทำให้ประกาศผลการคัดเลือกข้าราชการเพื่อประเมินผลงานเลื่อนขึ้นแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้น รวมถึงคำสั่งอื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่อง ได้แก่ คำสั่งให้ข้าราชการรักษาการในตำแหน่งและคำสั่งเลื่อนข้าราชการ เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วยเช่นกัน (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๖๒/๒๕๕๘)

คดีนี้นอกจากศาลปกครองสูงสุดจะได้วางบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่ดีในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจเฉพาะตัวแก่เจ้าหน้าที่ให้กระทำการในเรื่องใด เจ้าหน้าที่ผู้ที่มีอำนาจ

ไม่อาจมอบหมายให้ผู้อื่นกระทำการแทนตนในเรื่องนั้นได้ ซึ่งหากใช้อำนาจขัดกับหลักการดังกล่าวและเจ้าหน้าที่ผู้ที่ได้รับมอบหมายได้ใช้อำนาจในเรื่องนั้น ย่อมทำให้เป็นการกระทำที่ปราศจากอำนาจและไม่มีผลในทางกฎหมาย ซึ่งต้องถูกยกเลิกเพิกถอนในที่สุดแล้ว ศาลปกครองสูงสุดยังได้อธิบายถึงการกระทำทางปกครองที่อยู่ในความหมายของ “กฎ” ว่ามีองค์ประกอบ ๒ ประการ คือ (๑) เป็นกฎเกณฑ์ทางกฎหมายซึ่งออกโดยองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารที่อาศัยอำนาจตามกฎหมายในระดับไม่ต่ำกว่าพระราชบัญญัติ และ (๒) มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ ฉะนั้น หลักเกณฑ์และวิธีการประเมินบุคคลที่ ก.พ. กำหนดขึ้นเพื่อใช้บังคับกับส่วนราชการและข้าราชการในสังกัดส่วนราชการโดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ จึงมีลักษณะเป็นกฎตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ ซึ่งผู้อ่านที่สนใจสามารถศึกษารายละเอียดเพิ่มเติมได้จากคำพิพากษาดังกล่าวครับ !



เรื่องที่ ๒๖
แม้ไม่ต้องรับโทษวินัย ...
แต่ก็อาจไม่ได้เลื่อนตำแหน่ง

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๘๔๘/๒๕๕๘

สาระสำคัญ

กระทรวงต้นสังกัดได้รับอนุมัติอัตรากำลังเพิ่มเติมระดับ ๙ บส. จากสำนักงาน ก.พ. จำนวน ๒๖ ตำแหน่ง โดยข้าราชการซึ่งเป็นหัวหน้าส่วนราชการระดับจังหวัดและมีอายุราชการเหลือเพียง ๙ เดือน ไม่ได้รับการแต่งตั้ง จึงนำคดีมาฟ้องเพื่อขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการทั้ง ๒๖ คน และขอให้คำสั่งแต่งตั้งตนเองต่อไป แต่เมื่อความเดือดร้อนหรือเสียหายของข้าราชการรายนี้ไม่ได้เกิดจากการออกคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการ ๒๖ คนดังกล่าว เพราะแม้ศาลจะเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งนั้นแล้วก็ไม่เป็นเหตุให้ตนได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งระดับ ๙ แต่อย่างใด ข้าราชการซึ่งไม่ได้รับการแต่งตั้งจึงมิใช่ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งพิพาทได้ ส่วนการที่ปลัดกระทรวงไม่ดำเนินการเสนอชื่อให้คณะกรรมการคัดเลือกเพื่อเลื่อนข้าราชการพลเรือนสามัญขึ้นแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งระดับ ๙ พิจารณานั้น เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าข้าราชการซึ่งฟ้องคดีได้ถูกผู้ใต้บังคับบัญชาร้องเรียนกล่าวหาว่าประพฤติตัวไม่เหมาะสมกับการเป็นผู้บริหารใช้อำนาจข่มขู่ผู้ใต้บังคับบัญชา

และนำพระราชการไปใช้ส่วนตัว ซึ่งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริง มีความเห็นว่าพฤติกรรมส่อว่าอาจถือเป็นความผิดวินัย แต่พยานหลักฐานยังไม่แน่ชัดเพียงพอที่จะลงโทษทางวินัย จึงให้ใช้แนวทางการบริหารดำเนินการในการพิจารณาความดีความชอบและการแต่งตั้งในตำแหน่งที่สูงขึ้นต่อไป ประกอบกับผู้ตรวจราชการกระทรวงบางรายมีความเห็นว่าข้าราชการรายนี้ยังไม่มีคุณสมบัติที่จะได้รับการเสนอชื่อให้ที่ประชุมคณะกรรมการคัดเลือกฯ พิจารณาดังนั้น การที่ปลัดกระทรวงไม่เสนอชื่อเพื่อแต่งตั้งในตำแหน่งระดับ ๙ จึงเป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบ และไม่ถือเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การพิจารณาความดีความชอบ การเลื่อนตำแหน่ง การให้ประโยชน์อื่นแก่ข้าราชการต้องเป็นไปอย่างเป็นธรรม โดยพิจารณาจากผลงาน ศักยภาพ และความประพฤติของข้าราชการผู้นั้น ประกอบกัน การที่ข้าราชการซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัย มีพฤติกรรมส่อว่าอาจถือเป็นความผิดวินัย แต่พยานหลักฐานยังไม่แน่ชัดเพียงพอที่จะลงโทษทางวินัย จึงให้ชะลอการลงโทษทางวินัย และใช้แนวทางการบริหารดำเนินการในการพิจารณาความดีความชอบและการแต่งตั้งในตำแหน่งที่สูงขึ้นต่อไปได้

แม้ไม่ต้องรับโทษวินัย ...
แต่ก็อาจไม่ได้เลื่อนตำแหน่ง

ส่วนที่ ๑ ถูกร้องเรียนว่ามีพฤติกรรมไม่เหมาะสมในการเป็น
ผู้บริหาร

หลังจากที่ได้เคยนำอุทธรณ์จากคดีปกครองเกี่ยวกับ
เจ้าหน้าที่ของรัฐนาราชการไปใช้ส่วนตัวและเกิด
ความเสียหายขึ้น ถือว่าเป็นการกระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ
ซึ่งต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวตามประมวลกฎหมายแพ่งและ
พาณิชย์ ... มาเล่าให้ท่านทั้งหลายได้ศึกษากันแล้ว ก็มีเสียง
เรียกร้องจากท่านผู้อ่าน ... ครับว่า

อยากให้มีการนำเสนอถึงผลกระทบในแง่มุมมองอื่นของ
เจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเกิดจากการนาราชการไปใช้ส่วนตัว
โดยอาจรู้เท่าไม่ถึงการณ์ หรือเข้าใจผิดว่าสามารถทำได้ หรือ
กระทำด้วยความประมาทเลินเล่อเองก็ตาม เพื่อเป็นข้อคิด
หรือข้อเตือนใจให้ตระหนักรู้ถึงความเสียหายของราชการและ
ความรับผิดชอบของตนเอง ... ครับ ! เพราะความรับผิดชอบของผู้ที่อยู่ใน
สถานะ “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” แตกต่างจากประชาชนทั่วไปที่มีเฉพาะ
ความรับผิดทางแพ่งและทางอาญา โดยความรับผิดของเจ้าหน้าที่
ของรัฐ อาจแบ่งออกได้เป็น ๔ มิติ กล่าวคือ ๑) มิติทางอาญา
คือ การถูกลงโทษทางอาญาในกรณีที่เป็นการกระทำความผิด
อาญา ๒) มิติทางแพ่ง คือ การถูกสั่งให้ใช้เงิน กรณีที่เป็นการ

กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐหรือต่อบุคคลอื่น หรือกระทำผิดสัญญาทางปกครอง ๓) *มิติต่างปกครอง* คือ การถูกลงโทษทางวินัย กรณีที่เป็นการกระทำผิดวินัย และ ๔) *มิติต่างวินัยการคลังและการงบประมาณ* คือ การถูกลงโทษปรับทางปกครอง กรณีกระทำผิดวินัยการคลังและการงบประมาณ

อุทธรณ์จากคดีปกครองที่ผ่านมาเป็นการนำเสนอในมิติความรับผิดชอบทางแพ่ง คือ การใช้เงินค่าเสียหายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่คดีตัวอย่างในคราวนี้เป็นมิติต่างปกครอง กรณีที่หัวหน้าส่วนราชการถูกร้องเรียนว่า “ใช้อำนาจข่มขู่ผู้ใต้บังคับบัญชา และนำราชการไปใช้ประโยชน์ส่วนตัว” และคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงรายงานผลการสอบสวนว่า หัวหน้าส่วนราชการดังกล่าว (ระดับ ๘ บก.) มีพฤติกรรมส่อว่าอาจถือเป็นความผิดทางวินัย แต่ให้ชะลอการลงโทษทางวินัย โดยใช้อำนาจทางการบริหารในการพิจารณาความดีความชอบ ... และในการพิจารณาเลื่อนข้าราชการเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น (ระดับ ๙ บส.) ปลัดกระทรวงได้นำผลจากการสอบสวนข้อเท็จจริงและความเห็นของผู้ตรวจราชการกระทรวงมาประกอบการใช้ดุลพินิจไม่เสนอชื่อให้คณะกรรมการคัดเลือกเพื่อเลื่อนข้าราชการพลเรือนสามัญขึ้นแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในระดับ ๙ ตามที่ อ.ก.พ. กระทรวงมีคำสั่งแต่งตั้ง

เพราะถือว่าเป็นการประพัตติตัวไม่เหมาะสมกับการเป็นข้าราชการระดับบริหาร

มูลเหตุของคดีเกิดขึ้นในขณะที่ใช้บังคับพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยกระทรวงต้นสังกัดของ ผอ. ภาพชาติ (นามสมมติ) ได้รับอนุมัติอัตรากำลังเพิ่มเติมระดับ ๙ บส. จากสำนักงาน ก.พ. จำนวน ๒๖ ตำแหน่ง โดยปลัดกระทรวงดังกล่าวได้ออกคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการ (ระดับ ๘ บก.) ในสังกัด ให้ดำรงตำแหน่งระดับ ๙ บส. แต่ ผอ. ภาพชาติ ซึ่งเป็นหัวหน้าส่วนราชการระดับจังหวัดและมีอายุราชการเหลืออีกเพียง ๙ เดือน ไม่ได้รับแต่งตั้งด้วย จึงได้ร้องทุกข์ขอความเป็นธรรมไปยังปลัดกระทรวงและประธาน อ.ก.พ. กระทรวง และร้องทุกข์ต่อ ก.พ. อ้างว่า เมื่อเปรียบเทียบลำดับอาวุโสกับผู้ดำรงตำแหน่งระดับ ๘ บก. ของหน่วยงานเดียวกันจากทั่วประเทศ ตนเองมีอาวุโสอยู่ในลำดับต้น ๆ ที่มีคุณสมบัติสมบูรณ์ครบถ้วนและเหมาะสมที่จะได้รับการแต่งตั้งเป็นระดับ ๙ แต่นายกรัฐมนตรีได้มีคำสั่งยกคำร้องทุกข์

ผอ. ภาพชาติ เห็นว่า การกระทำของปลัดกระทรวงไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงฟ้องกระทรวงต้นสังกัด (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) และปลัดกระทรวง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ต่อศาลปกครองขอให้คำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการของกระทรวงจำนวน ๒๖ คน ซึ่งไม่มีชื่อของผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับการแต่งตั้ง

และให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองออกคำสั่งแต่งตั้งให้ตนเองดำรงตำแหน่งระดับ ๙

ส่วนที่ ๒ แม้ไม่ต้องรับโทษวินัย ... แต่ก็อาจไม่ได้เลื่อนตำแหน่ง

คดีนี้เนื่องจากวิธีการและขั้นตอนในการแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งระดับ ๙ บส. รวมทั้งเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาทางปกครองและผู้มีอำนาจในการบรรจุแต่งตั้ง ซึ่งใช้บังคับตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และขั้นตอนที่สำนักงาน ก.พ. กำหนด ... ครับ ! โดยปลัดกระทรวงในฐานะผู้บังคับบัญชาข้าราชการในสังกัดสำนักงานปลัดกระทรวง เป็นผู้ส่งรายชื่อของข้าราชการที่มีคุณสมบัติให้คณะกรรมการคัดเลือกฯ ที่ อ.ก.พ. กระทรวงแต่งตั้งพิจารณา และเสนอปลัดกระทรวงเพื่อมีคำสั่งบรรจุแต่งตั้ง ดังนั้น จึงขอข้ามประเด็นดังกล่าว แต่ขอเน้นประเด็นที่น่าสนใจซึ่งถือว่าเป็นความรู้สำคัญ

โดยเฉพาะในเรื่องสิทธิการฟ้องคดีต่อศาลปกครองนั้น มีเงื่อนไขสำคัญประการหนึ่ง คือ ผู้ฟ้องคดีต้องเป็นผู้ที่ได้รับ ความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากการใช้อำนาจของหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กฎหมายกำหนด คือ สั่งให้เพิกถอนคำสั่งได้ตามมาตรา ๔๒ และ

มาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒

 กรณีที่ ผอ. ภาพชาติ (ผู้ฟ้องคดี) มีคำขอให้ศาลปกครอง มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการของกระทรวง จำนวน ๒๖ คน ซึ่งไม่มีชื่อของผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับการแต่งตั้ง ถือว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือไม่ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ความเดือดร้อนหรือเสียหาย ของผู้ฟ้องคดีไม่ได้เกิดจากการออกคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการ (จำนวน ๒๖ คน) ดังกล่าว เพราะแม้ศาลจะพิจารณาเพิกถอน คำสั่งนั้นแล้ว ก็ไม่เป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับการแต่งตั้งให้ดำรง ตำแหน่งระดับ ๙ แต่ความเดือดร้อนหรือเสียหายที่แท้จริงของ ผู้ฟ้องคดี เกิดจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่เสนอชื่อผู้ฟ้องคดี ให้คณะกรรมการคัดเลือกเพื่อเลื่อนข้าราชการพลเรือนสามัญขึ้น แต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งระดับ ๙ พิจารณา ซึ่งถือเป็นข้อพิพาท เกี่ยวกับการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงมิใช่ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ ซึ่งจะมี สิทธิฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

 การใช้อำนาจของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ไม่ดำเนินการ เสนอชื่อผู้ฟ้องคดีให้คณะกรรมการคัดเลือกฯ ตามที่ อ.ก.พ. กระทรวง แต่งตั้ง เพื่อพิจารณานั้น ถือเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมาย กำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือไม่ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า

การคัดเลือกข้าราชการผู้มีคุณสมบัติที่จะได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งระดับ ๙ เพื่อเสนอให้ที่ประชุมคณะกรรมการคัดเลือกฯ กฎหมายกำหนดให้เป็นดุลพินิจของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในฐานะผู้บังคับบัญชา

ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีซึ่งดำรงตำแหน่งหัวหน้าส่วนราชการระดับจังหวัดได้ถูกข้าราชการและลูกจ้างซึ่งเป็นผู้ใต้บังคับบัญชาร้องเรียนกล่าวหาว่าประพฤติตัวไม่เหมาะสมกับการเป็นข้าราชการระดับผู้บริหารใช้อำนาจข่มขู่ผู้ใต้บังคับบัญชานำรถราชการไปใช้ประโยชน์ส่วนตัว โดยคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงกรณีการถูกร้องเรียนมีความเห็นว่า... พฤติกรรมของผู้ฟ้องคดีสื่อว่าอาจถือเป็นความผิดวินัย แต่พยานหลักฐานยังไม่แน่ชัดเพียงพอที่จะลงโทษทางวินัย ให้ชะลอการลงโทษทางวินัยไว้ก่อน และให้ชี้แจงแนวทางบริหารดำเนินการกับผู้ฟ้องคดีในการพิจารณาความดีความชอบและการแต่งตั้งในตำแหน่งที่สูงขึ้นต่อไป และผู้ตรวจราชการกระทรวงบางรายมีความเห็นว่าผู้ฟ้องคดียังไม่มีคุณสมบัติที่จะได้รับการเสนอชื่อให้ที่ประชุมคณะกรรมการคัดเลือกฯ พิจารณา

การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่เสนอชื่อผู้ฟ้องคดีเพื่อแต่งตั้งในตำแหน่งระดับ ๙ โดยนำมูลเหตุที่ผู้ฟ้องคดีถูกร้องเรียนและความเห็นของคณะกรรมการสอบสวนฯ ที่เห็นว่าพฤติกรรมยังไม่แน่ชัดเพียงพอที่จะลงโทษทางวินัย แต่เมื่อคณะกรรมการสอบสวนฯ ได้ให้แนวทางการลงโทษในเชิงบริหาร ประกอบกับ

นำความเห็นของผู้ตรวจราชการกระทรวงมาพิจารณาประกอบ การไม่เสนอชื่อผู้ฟ้องคดีขึ้นแต่งตั้งดังกล่าว ถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดี ที่ ๒ ได้ใช้ดุลพินิจในการดำเนินการดังกล่าวชอบแล้ว และไม่ถือว่าเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

(ผู้สนใจศึกษารายละเอียดได้จากคำพิพากษาศาลปกครอง สูงสุดที่ อ. ๘๔๘/๒๕๕๘)

อุทาหรณ์เรื่องนี้ก็สะท้อนให้เห็นว่า ความรับผิดชอบ ของเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อทรัพย์สินของทางราชการ โดยเฉพาะ ราชการในกรณีที่น่าไปใช้ส่วนตัว นอกจากจะต้องรับผิดชอบ ละเมิดโดยชัดใช้ค่าเสียหายจากความสูญหายหรือเสียหายของ รถยนต์นั้นแล้ว ก็ยังต้องมีความรับผิดชอบที่มีผลต่อตำแหน่ง หน้าที่ราชการ คือ การถูกลงโทษทางวินัย หรือการลงโทษในเชิง บริหารสำหรับการพิจารณาความดีความชอบและการแต่งตั้งใน ตำแหน่งที่สูงขึ้นอีกด้วยครับ !!!

ส่วนที่ ๓ รัฐธรรมนูญข้าราชการพลเรือน

ในกรณีที่ข้าราชการถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัย เมื่อคณะกรรมการสอบสวนได้พิจารณาทั้งข้อเท็จจริงและ ข้อกฎหมายครบทุกข้อกล่าวหาและทุกประเด็นแล้ว หาก คณะกรรมการดังกล่าวเห็นว่าผลการสอบสวนยังไม่ได้ความ แน่ชัดพอที่จะลงโทษเพราะกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง แต่เห็นว่า ผู้ถูกกล่าวหาหย่อนความสามารถในอันที่จะปฏิบัติหน้าที่ราชการ บกพร่องในหน้าที่ราชการ ประพฤติตนไม่เหมาะสมกับตำแหน่ง

หน้าที่ราชการ หรือมีมลทินหรือมัวหมองในกรณีที่ถูกสอบสวน ถ้าให้ผู้นั้นรับราชการต่อไปจะเป็นการเสียหายแก่ราชการ คณะกรรมการสอบสวนก็สามารถทำความเห็นเสนอไว้ในรายงาน การสอบสวนเพื่อเสนอต่อผู้บังคับบัญชา ซึ่งผู้บังคับบัญชาก็สามารถ นำข้อเท็จจริงเหล่านั้นมาประกอบการพิจารณาความดีความชอบ การเลื่อนตำแหน่ง และการให้ประโยชน์อื่นแก่ข้าราชการผู้นั้นได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๒ (๓) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการ พลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ ประกอบกับข้อ ๕๒ วรรคสาม ของกฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. ๒๕๕๖



ที่ปรึกษา

นายอดิโชค	ผลดี	เลขานุการสำนักงานศาลปกครอง
นางสมฤดี	ธัญญสิริ	รองเลขานุการสำนักงานศาลปกครอง

คณะทำงาน

นายปิยะศาสตร์	ไชว์พันธุ์	ผู้อำนวยการสำนักวิจัยและวิชาการ
นางสาวธัญธร	ปังประเสริฐ	ผู้อำนวยการกลุ่มเผยแพร่ข้อมูล ทางวิชาการและวารสาร
นางสาวจารุณี	กิจตระกูล	พนักงานคดีปกครองชำนาญการ
นางสาวนิตา	บุญรัตน์	พนักงานคดีปกครองชำนาญการ
นางสาวจิตาภา	มุสิกธนเสฏฐ์	พนักงานคดีปกครองชำนาญการ
นางสาวสุชาดา	ศรีเกลี้ยง	พนักงานคดีปกครองปฏิบัติการ
นายวัฒนา	ขวัญสุด	พนักงานคดีปกครองปฏิบัติการ
นางสาวดาริกา	หวนสุริยา	พนักงานคดีปกครองปฏิบัติการ
นางสาวกชพร	นิคมเขต	เจ้าพนักงานธุรการชำนาญงาน
นางสาวดวงแก้ว	เกิดจันทร์	เจ้าพนักงานธุรการชำนาญงาน ผู้พิมพ์
นางสาวอรณิชา	โณมวัฒนา	เจ้าพนักงานธุรการปฏิบัติงาน ผู้ออกแบบปก