

มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการ  
บริหารงานบุคคล



นางสาวมาลินดา เทวาพิทักษ์

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

CHULALONGKORN UNIVERSITY

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2556

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทคัดย่อและแฟ้มข้อมูลฉบับเต็มของวิทยานิพนธ์ตั้งแต่ปีการศึกษา 2554 ที่ให้บริการในคลังปัญญาจุฬาฯ (CUIR)

เป็นแฟ้มข้อมูลของนิสิตเจ้าของวิทยานิพนธ์ ที่ส่งผ่านทางบัณฑิตวิทยาลัย

The abstract and full text of theses from the academic year 2011 in Chulalongkorn University Intellectual Repository (CUIR) are the thesis authors' files submitted through the University Graduate School.

LEGAL REMEDIES FOR GOVERNMENT OFFICIALS' INJUSTICE CAUSED BY PERSONNEL  
SERVICE

Miss Malinda Tavapitak



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

**CHULALONGKORN UNIVERSITY**

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws Program in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2013

Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์

มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการพลเรือน  
สามัญที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคล

โดย

นางสาวมาลินดา เทวาพิทักษ์

สาขาวิชา

นิติศาสตร์

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่ง  
ของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทบริหารธุรกิจ

.....คณบดีคณะนิติศาสตร์

(ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

.....ประธานกรรมการ

(ศาสตราจารย์(พิเศษ) ดร.ชาญชัย แสวงศักดิ์)

.....อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

(ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์)

.....กรรมการ

(ดร.มานิตย์ วงศ์เสรี)

.....กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย

(อจ.ทัศนีย์ ธรรมสิทธิ์)

มาลินดา เทวาทัทักษ์ : มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ได้รับความ  
ความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคล. (LEGAL REMEDIES FOR GOVERNMENT OFFICIALS'  
INJUSTICE CAUSED BY PERSONNEL SERVICE) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก: ศ. ดร.นันทวัฒน์  
บรมานันท์, 179 หน้า.

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายเพื่อเยียวยาข้าราชการพลเรือนสามัญที่  
ไม่ได้รับความเป็นธรรมในการบริหารงานบุคคล ไม่ว่าจะเป็นเรื่องการโอนย้าย แต่งตั้ง เลื่อนเงินเดือน หรือการ  
ดำเนินการทางวินัย ย่อมส่งผลต่อขวัญและกำลังใจของข้าราชการ ซึ่งสาเหตุความไม่เป็นธรรมมาจากทบทวนคดี  
ของกฎหมายที่ไม่ชัดเจน เช่นกรณีการสอบสวนความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงที่ยังไม่ได้กำหนดขั้นตอน  
กระบวนการ และระยะเวลาในการสอบสวน และปัญหาการใช้ดุลยพินิจของผู้บังคับบัญชาที่มีความลำเอียงหรือ  
ความไม่เป็นธรรมที่เกิดขึ้นได้ ซึ่งสาเหตุของความไม่เป็นธรรมเหล่านี้ทำให้ข้าราชการต้องดำเนินการขอความ  
เป็นธรรมตามกระบวนการของกฎหมาย คือพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่ได้กำหนด  
ขั้นตอน ระเบียบวิธีปฏิบัติไว้ ทั้งนี้มีองค์กรที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยข้อพิพาทจากการบริหารงานบุคคล 2  
องค์กร คือ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) และศาลปกครอง ซึ่งแม้กระบวนการของ ก.พ.ค.และ  
ศาลปกครองมุ่งหวังที่จะผดุงความยุติธรรมให้แก่ข้าราชการแต่ยังเกิดปัญหาเกี่ยวกับการเยียวยาในบางครั้ง โดย  
ในส่วนของ ก.พ.ค. นั้น ยังไม่มีกฎหมายในการเยียวยาที่ครอบคลุมไปจนถึงภายหลังจากการได้รับคำวินิจฉัยแล้ว  
ทำให้เกิดปัญหาต่อหน่วยงานของรัฐในการปฏิบัติตามคำวินิจฉัย รวมทั้งการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยและ  
การลงโทษเจ้าหน้าที่ผู้ที่จงใจไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัย ในกรณีของศาลปกครองนั้นพบว่า มีปัญหาในการพิจารณา  
คดีที่ล่าช้าเนื่องจากการไม่มีทบทวนคดีที่กำหนดกรอบระยะเวลาในการพิจารณาพิพากษาคดีซึ่งแตกต่างจาก  
องค์กร ก.พ.ค.ที่กำหนดระยะเวลาในการวินิจฉัยการอุทธรณ์และการร้องทุกข์ไว้อย่างชัดเจน ปัญหาการบังคับ  
คดีที่หน่วยงานรัฐไม่สามารถปฏิบัติตามได้ และการลงโทษเจ้าหน้าที่ที่ไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาและปัญหาอีก  
กรณีที่เกิดขึ้นคือ ในปัจจุบันยังไม่มี กฎหมาย หรือระเบียบที่กำหนดเรื่องการเยียวยาภายหลังที่ข้าราชการผู้นั้น  
ได้รับคำวินิจฉัยหรือคำสั่งแล้ว ซึ่งทำให้เกิดการฟ้องร้องเพื่อการเยียวยาที่เป็นธรรมจากข้าราชการ ที่ต้องการ  
กลับคืนสู่สถานะเดิมหรือใกล้เคียงสถานะเดิมให้มากที่สุด

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงเห็นควรเพิ่มมาตรการทางกฎหมายเพื่อเยียวยาข้าราชการ  
ผู้ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคล โดยเห็นควรกฎหมายรองรับสิทธิที่เสียไปของข้าราชการผู้นั้น  
โดยที่ข้าราชการผู้นั้นไม่ต้องเป็นผู้เรียกร้องสิทธิดังกล่าวเอง และเห็นควรให้มีจัดตั้งศาลปกครองแผนก  
บริหารงานบุคคลขึ้นมาเพื่อพิจารณาคดีทางบุคคลโดยเฉพาะ เพื่อย่นระยะเวลาในการพิจารณาคดี เพราะ  
ข้าราชการนั้นมีข้อจำกัดเนื่องจากกรณีเกษียณอายุราชการ รวมไปถึงการพัฒนาและปรับปรุงกฎหมาย ระเบียบ  
ในเรื่องการอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด การบังคับคดี และการลงโทษเจ้าหน้าที่ผู้ไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาด้วย  
เพื่อให้มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาเกิดผลในทางปฏิบัติได้ดียิ่งขึ้น

สาขาวิชา นิติศาสตร์

ปีการศึกษา 2556

ลายมือชื่อนิติ .....  
.....

ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก .....  
.....

# # 5486020534 : MAJOR LAWS

KEYWORDS: RECOVERY / PERSONNEL MANAGEMENT / REMEDY

MALINDA TAVAPITAK: LEGAL REMEDIES FOR GOVERNMENT OFFICIALS’ INJUSTICE CAUSED BY PERSONNEL SERVICE. ADVISOR: PROF. NANTAWAT BORAMANAND, Ph.D., 179 pp.

The thesis aims to study legal remedies to compensate for the government officials facing unfair treatment from the personnel management: rotation, promotion, salary promotion and disciplinary punishment, which would ruin and shatter their morale. The cause of this unfair treatment is the vagueness of relevant laws; for instance, the investigation of petty cases of violating rules and regulations has not clearly stated principles, processes and period of investigation. The unfair treatment also includes the judgments of superiors that might be biased and unfair. The consequence of this unfair treatment is the government officials have to call for justice by legal approaches which are from the Civil Service Act B.E.2551 stating processes and approaches to deal with the problem. According to the law, there are two main organizations: the Merit System Protection Committee and the Administrative Court functioning to investigate and decide for the dispute issues from the personnel management. These organizations aim to provide justice to the government officials, but there are some problems about the remedies. On the one hand, the Merit System Protection Committee has not had the legal remedies that cover the period after the judgment, causing the problem for other government bodies to follow the decision. This lack of regulations includes the execution proceeding and punishment for sluggish officials who intend not to follow the decisions. On the other hand, the Administrative Court has slow trial proceedings because there is no regulation demonstrating the trial proceeding period, which is different from the Merit System Protection Committee that has set the time frame to decide for complaints and appealing cases. In addition, the Administrative Court also has the problem about the execution proceeding and punishment for sluggish officials. Moreover, similar to the problem of the Merit System Protection Committee, there is still no law demonstrating the remedies for the government officials after the legal decision is made, reflecting unfair remedy. This causes another court case requesting for a better remedy from the government officers unfairly treated who wish for the remedy to return to the previous or similar status.

The thesis presents that there should be additional legal remedies to compensate for the government officials facing unfair treatment from the personnel management. There should be laws automatically guaranteeing for officials’ deprivation of rights without any request from those officials. Moreover, the Administrative Court should establish the Department of Personnel Management to particularly deal with the issue to shorten the proceeding period because government officials have time limitation due to the retirement. There should also be an improvement in laws and regulations about appealing with the Supreme Administrative Court and the punishment for officials who do not follow the legal decisions, which could increase the effectiveness of these legal remedies in practice.

Field of Study: Laws

Student's Signature .....

Academic Year: 2013

Advisor's Signature .....

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จสมบูรณ์ได้ด้วยความกรุณาและความเมตตาของ ศาสตราจารย์ ดร. นันทวัฒน์ บรมานันท์ คณบดีคณะนิติศาสตร์ ที่ได้กรุณาสละเวลามาเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และให้คำปรึกษา คำแนะนำและเอาใจใส่รวมทั้งให้กำลังใจ ข้อคิด ไม่เพียงแต่เฉพาะในการจัดการ จัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เท่านั้นแต่รวมไปถึงข้อคิดในทางกฎหมายมหาชน และการทำงาน ผู้เขียนขอ กราบขอบพระคุณท่านอาจารย์เป็นอย่างสูงไว้ ณ ที่นี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ ดร.ชาญชัย แสวงศักดิ์ ที่กรุณาสละเวลาอันมีค่า เป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ที่ได้ชี้ให้เห็นถึงปัญหาอันแท้จริงของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้รวมทั้ง ให้ข้อเสนอแนะอันมีค่าเป็นอย่างมากในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และขอกราบขอบพระคุณ ท่าน อาจารย์ ดร.มานิตย์ วงศ์เสรีที่ได้สละเวลาตรวจเช็คภาษา ถ้อยคำ และ ท่านอาจารย์ทัศนีย์ ธรรม สิทธิ ที่ได้กรุณาผู้เขียนในการตรวจสอบวิทยานิพนธ์พร้อมทั้งให้คำแนะนำ กำลังใจและให้ข้อคิด ข้อเสนอแนะในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้สามารถสำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี ผู้เขียนขอกราบ ขอบพระคุณ ท่านอาจารย์ทุกท่านไว้ ณ ที่นี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ผู้อำนวยการกองการเจ้าหน้าที่ กรมป้องกันและบรรเทาสา ธารณภัย กระทรวงมหาดไทย และผู้อำนวยการสำนักนโยบายและแผน สำนักงานปลัดกระทรวง มหาดไทย กระทรวงมหาดไทย ในขณะที่ข้าพเจ้าทำงานอยู่ซึ่งได้ให้ความสนับสนุน ช่วยเหลือด้าน การศึกษาของข้าพเจ้าในช่วงที่ข้าพเจ้าทำงาน รวมทั้งหัวหน้ากลุ่ม และเพื่อนร่วมงานทุกท่านที่ได้ให้ กำลังใจและข้อเสนอแนะที่ดีแก่ข้าพเจ้าด้วยเช่นกัน ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ นางชนิดา เทวา พิทักษ์ มารดาของข้าพเจ้าที่สนับสนุนการศึกษาของข้าพเจ้ามาตลอดนับตั้งแต่เด็กจนถึงปัจจุบัน นางสาวกนกกานต์และนางสาวบุษบัน เทวาพิทักษ์ที่คอยไต่ถามและให้ความช่วยเหลือในการทำ วิทยานิพนธ์มาโดยตลอด รวมทั้งขอขอบคุณ นายจตุรงค์ สุขพัฒน์ นางสาวกษัตริ์ พัฒนะวิชัย นางสาวมนชนก เกิดแก้ว ที่ให้ข้อคิดเห็นในเชิงวิชาการแก่ผู้เขียนในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ รวมทั้งเพื่อนๆ พี่น้องๆ ในคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย และสำนักงานรัฐมนตรีทุกท่านที่ ให้ความช่วยเหลือผู้เขียนมาโดยตลอดซึ่งผู้เขียนไม่สามารถกล่าวได้หมดในที่นี้

ในฐานะที่ผู้เขียนเป็นข้าราชการผู้หนึ่งซึ่งมุ่งหวังความให้เกิดความเป็นธรรมให้เกิดขึ้นอย่าง แท้จริง ไม่ใช่เพียงแค่ความเป็นธรรมตามคำพิพากษาเท่านั้น ความยุติธรรมที่เกิดขึ้นต้องยุติให้เกิด ความเป็นธรรมทั้งในด้านข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงด้วยเช่นกัน ทั้งนี้หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็น ประโยชน์และคุณค่าทางการศึกษาประการใดแล้ว ผู้เขียนขอกราบเป็นกตเวทิตาคุณแก่บิดา มารดา คณาจารย์และผู้มีพระคุณทุกท่านที่ได้ให้ความกรุณาแก่ผู้เขียน และแก่ข้าราชการผู้ที่ไม่ได้รับความ เป็นธรรมจากระบบราชการในปัจจุบันด้วยเช่นกัน

## สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
บทที่ 1 บทนำ .....	1
1.1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา .....	1
1.2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย .....	4
1.3. ขอบเขตของการวิจัย.....	4
1.4. สมมุติฐานของการวิจัย.....	5
1.5. วิธีดำเนินการวิจัย.....	5
1.6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	5
บทที่ 2 แนวคิดและทฤษฎีของการบริหารงานบุคคลและแนวทางในการเยียวยาให้แก่ข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคล .....	6
2.1 แนวความคิด กระบวนการ วิธีการเยียวยาความเสียหาย .....	6
2.1.1 แนวความคิดในการเยียวยา .....	6
2.1.2 กระบวนการเยียวยา.....	7
2.1.2.1 กระบวนการเยียวยาภายในฝ่ายปกครอง.....	7
2.1.2.2 กระบวนการเยียวยาโดยกระบวนการศาล .....	8
2.1.3 วิธีการเยียวยา .....	11
2.1.3.1 กรณีความเสียหายที่คำนวณเป็นเงินได้.....	12
2.1.3.2 ความเสียหายจากการสูญเสียรายได้ .....	12
2.1.3.3 ความเสียหายทางการเงิน .....	13
2.1.3.4 ความเสียหายอันเนื่องมาจากการสูญเสียโอกาส.....	13
2.1.3.5 กรณีความเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้.....	13
2.1.3.5.1 ความเสียหายทางด้านจิตใจที่เป็นผลกระทบต่อความรู้สึกอย่างรุนแรง .....	14

หน้า

2.1.3.5.2 ความเสียหายทางด้านจิตใจที่เป็นผลมาจากการกระทบในสิทธิของบุคคล.....	14
2.1.4 แนวทางการเยียวยาความเสียหายในประเทศไทย.....	17
2.1.4.1 การเยียวยาโดยฝ่ายปกครอง.....	17
2.1.4.2 การเยียวยาความเสียหายโดยศาล.....	18
2.2 ความหมายและแนวคิดการบริหารงานบุคคล.....	19
2.2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐ.....	20
2.2.1.1. หลักสมรรถนะ (Competency).....	21
2.2.1.2 หลักระบบคุณธรรม (Merit).....	22
2.2.1.3 หลักผลงาน (Performance).....	23
2.2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับการเยียวยาในการบริหารงานบุคคลภาครัฐ.....	23
2.2.2.1 การเยียวยาภายในฝ่ายปกครอง.....	24
2.2.2.2 การเยียวยาโดยกระบวนการศาล.....	24
2.2.3 แนวความคิดเกี่ยวกับการเยียวยาในการบริหารงานบุคคลภาครัฐในประเทศไทย.....	25
2.2.3.1 การเยียวยาภายในฝ่ายปกครอง.....	25
2.2.3.2 การเยียวยาโดยกระบวนการศาล.....	26
บทที่ 3 มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม ในการบริหารงานบุคคลภาครัฐในต่างประเทศ.....	27
3.1 ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส.....	28
3.1.1 มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมที่อยู่ภายใต้การควบคุมภายในฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศส.....	28
3.1.1.1 ข้าราชการในประเทศฝรั่งเศส.....	28
3.1.1.2 การควบคุมภายในฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศส.....	30
3.1.1.2.1 ลักษณะของการควบคุมภายในฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศส.....	31
3.1.1.2.2 รูปแบบการควบคุมภายในฝ่ายปกครองของประเทศฝรั่งเศส.....	33
3.1.1.3 องค์การฝ่ายปกครองที่รับผิดชอบในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลในประเทศฝรั่งเศส.....	34
3.1.1.3.1 องค์ประกอบขององค์กรกลางบริหารงานบุคคล.....	35
3.1.1.3.2 อำนาจหน้าที่ขององค์กรกลางบริหารงานบุคคล.....	35



3.1.2	มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมที่อยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบโดยศาลปกครองในประเทศฝรั่งเศส.....	36
3.1.2.1	ลักษณะของการควบคุมฝ่ายปกครองโดยศาลปกครอง .....	37
3.1.2.1.1	การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำฝ่ายปกครอง .....	37
3.1.2.1.2	ความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง .....	40
3.1.2.2	หลักเกณฑ์และวิธีการในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากบริหารงานบุคคลในประเทศฝรั่งเศสโดยศาลปกครองชั้นต้น.....	40
3.1.2.2.1	บุคคลที่มีสิทธิในการฟ้องคดี.....	41
3.1.2.2.2	การแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายก่อนฟ้องคดี.....	44
3.1.2.2.3	รูปแบบและลักษณะคำฟ้อง.....	45
3.1.2.2.4	กระบวนการและระยะเวลาในการฟ้องคดี.....	46
3.1.2.2.5	ระยะเวลาในการพิจารณา.....	49
3.1.2.2.6	มาตรการในการเยียวยา.....	50
3.1.2.2.7	การบังคับตามคำพิพากษา.....	51
3.1.2.2.8	ความรับผิดชอบของผู้ฝ่าฝืนคำพิพากษา.....	57
3.2	ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	59
3.2.1	มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมที่อยู่ภายใต้การควบคุมภายในฝ่ายปกครองในประเทศสหรัฐอเมริกา.....	60
3.2.1.1	ข้าราชการในประเทศสหรัฐอเมริกา.....	61
3.2.1.1.1	เงื่อนไขในการยื่นคำร้อง.....	63
3.2.1.1.2	บุคคลที่มีสิทธิขอเยียวยา.....	64
3.2.1.1.3	การยื่นคำร้อง.....	65
3.2.1.1.4	กระบวนการและระยะเวลาในการเรียกร้องสิทธิในการเยียวยา.....	65
3.2.1.1.5	กระบวนการและระยะเวลาในการพิจารณา.....	67
3.2.1.1.6	กระบวนการและมาตรการในการบังคับให้เกิดความเป็นธรรม.....	67
3.2.1.1.7	การบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย.....	69
3.2.1.1.8	ความรับผิดชอบของผู้ฝ่าฝืนคำวินิจฉัย.....	70

3.2.1.3	องค์กรที่รับผิดชอบในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลในประเทศสหรัฐอเมริกา .....	70
3.2.1.3.1	สำนักงานการบริหารงานบุคคล.....	70
3.2.1.3.2	การแรงงานสัมพันธ์แห่งชาติ.....	70
3.2.1.3.3	คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) .....	70
3.2.1.3.4	สำนักงานที่ปรึกษาพิเศษ (The Office of Special Counsel).....	72
3.2.2	มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมที่อยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบของศาลในประเทศสหรัฐอเมริกา .....	73
3.2.2.1	การพิจารณาทบทวนข้อเท็จจริง.....	74
3.2.2.2	การพิจารณาทบทวนข้อกฎหมาย .....	74
3.2.2.3	การพิจารณาทบทวนดุลพินิจ.....	75
3.2.2.4	การพิจารณาทบทวนข้อวินิจฉัย.....	75
บทที่ 4	มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลในประเทศไทย .....	82
4.1	มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมที่อยู่ภายใต้การควบคุมภายในฝ่ายปกครองในประเทศไทย.....	83
4.1.1	หลักเกณฑ์และวิธีการในการเยียวยาภายในฝ่ายปกครองของข้าราชการที่อยู่ภายใต้การควบคุมฝ่ายปกครอง .....	83
4.1.1.1	พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 .....	83
4.1.1.1.1	บุคคลที่มีสิทธิในการขอเยียวยา.....	84
4.1.1.1.2	กระบวนการในการเรียกร้องสิทธิเยียวยา.....	86
4.1.1.1.3	กระบวนการและระยะเวลาในการพิจารณาการเยียวยา .....	89
4.1.1.1.4	กระบวนการและมาตรการในการเยียวยา.....	93
4.1.1.2	พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.....	95
4.1.1.2.1	การยื่นอุทธรณ์ .....	96
4.1.1.2.2	ผู้มีสิทธิอุทธรณ์.....	96
4.1.1.2.3	เจ้าหน้าที่ซึ่งต้องยื่นอุทธรณ์.....	97
4.1.1.2.4	ระยะเวลาอุทธรณ์ .....	97
4.1.1.2.5	รูปแบบของคำอุทธรณ์ .....	98

4.1.1.2.6 การพิจารณาอุทธรณ์.....	98
4.1.1.2.7 คำวินิจฉัยอุทธรณ์.....	100
4.1.2 องค์การฝ่ายปกครองที่ทำหน้าที่ในการเยียวยาข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ได้รับความ เป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคล .....	100
4.1.2.1 หน่วยงานของรัฐผู้ทำคำสั่งและผู้บังคับบัญชา.....	100
4.1.2.2 คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (ก.พ.).....	102
4.1.2.3 คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) .....	104
4.2. มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมโดยการควบคุมของ ศาลปกครอง .....	106
4.2.1 การฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้น .....	107
4.2.1.1 กรณีอุทธรณ์.....	107
4.2.1.2 กรณีร้องทุกข์.....	107
4.2.1.3 หลักเกณฑ์และวิธีการยื่นฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้น.....	108
4.2.1.3.1 คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง.....	108
4.2.1.3.2 บุคคลผู้มีสิทธิฟ้องคดี .....	112
4.2.1.3.3 การแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายก่อนฟ้องคดี.....	113
4.2.1.3.4 การยื่นฟ้อง.....	114
4.2.1.3.5 คำขอ .....	115
4.2.1.3.6 ระยะเวลาในการฟ้องคดี.....	116
4.2.1.3.7 วิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษา.....	117
4.2.1.3.8 การบังคับตามคำพิพากษา.....	118
4.2.2 กรณีการยื่นฟ้องคดีโดยตรงต่อศาลปกครองสูงสุด.....	120
4.2.2.1 กรณีอุทธรณ์.....	121
4.2.2.2 กรณีร้องทุกข์.....	121
4.2.2.3 หลักเกณฑ์และวิธีการยื่นฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุด.....	121
บทที่ 5 วิเคราะห์สาเหตุและปัญหาเกี่ยวกับมาตรการเยียวยาข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ได้ รั บความเป็นธรรมในการบริหารงานบุคคล .....	123

5.1 สาเหตุของการเรียกร้องความเป็นธรรมของข้าราชการพลเรือนสามัญในการบริหารงานบุคคล	125
5.1.1 กรณีวินัย.....	125
5.1.1.1 ความไม่ชัดเจนในบทบัญญัติของ กฎหมาย กฎระเบียบที่เกี่ยวข้อง .....	125
5.1.1.2 การใช้ดุลยพินิจที่ไม่เป็นธรรมของผู้มีอำนาจหน้าที่ .....	128
5.1.1.2.1 การกำหนดฐานความผิดโดยมิชอบด้วยกฎหมาย .....	128
5.1.1.2.2 การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน.....	128
5.1.2 กรณีงานบริหารงานบุคคลอื่นๆ.....	129
5.1.2.1 ความไม่ชัดเจนในบทบัญญัติของ กฎหมาย กฎระเบียบที่เกี่ยวข้อง .....	129
5.1.2.2 การใช้ดุลยพินิจที่ไม่เป็นธรรมของผู้มีอำนาจหน้าที่ .....	130
5.1.2.2.1 การแต่งตั้ง โอน ย้าย .....	131
5.1.2.2.2 การกำหนดหลักเกณฑ์การเลื่อนเงินเดือน.....	132
5.2 ปัญหาของการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมในการบริหารงานบุคคลที่เกิดจากองค์กรที่ทำหน้าที่ในวินิจฉัยข้อพิพาท.....	133
5.2.1 คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) .....	133
5.2.1.1 การไม่มีกฎหมาย ระเบียบและหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน .....	134
5.2.1.1.1 เหตุแห่งการร้องทุกข์การร้องทุกข์ที่มีเหตุมาจากการแต่งตั้ง คณะกรรมการ.....	134
5.2.1.1.2 การเยียวยาที่ไม่ครอบคลุมผู้ได้รับความเสียหาย .....	135
5.2.1.2 ปัญหาที่เกิดจากหลักเกณฑ์ วิธีการและกระบวนการในการบังคับตามคำ วินิจฉัยเพื่อเยียวยา.....	135
5.2.2. ศาลปกครอง.....	137
5.2.2.1 การไม่มีกำหนดระยะเวลาในกระบวนการพิจารณา .....	137
5.2.2.2 ปัญหาที่เกิดจากหลักเกณฑ์ วิธีการและกระบวนการในการบังคับคดีเพื่อเยียวยา .....	141
5.2.2.3 การไม่มีบทลงโทษกรณีการเยียวยาล่าช้า.....	148
5.2.2.3.1 ความรับผิดชอบทางอาญา .....	149
5.2.2.3.2 ความรับผิดชอบทางวินัย .....	150
5.2.2.3.3 ความรับผิดชอบทางละเมิด.....	150

5.3 ปัญหาของการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมในการบริหารงานบุคคลในกรณีวินัยและกรณีการบริหารงานบุคคลอื่นๆ.....	152
5.3.1 การเยียวยากรณีวินัย .....	152
5.3.1.1 การกลับเข้ารับราชการใหม่ .....	153
5.3.1.2 สิทธิที่พึงได้รับ (Objective Rights ) .....	156
5.3.1.2.1 เงินเดือน .....	156
5.3.1.2.2 เงินประจำตำแหน่ง.....	157
5.3.1.2.3 เงินเพิ่มพิเศษเฉพาะตำแหน่ง.....	157
5.3.1.2.4 เงินเพิ่มค่าครองชีพชั่วคราว .....	157
5.3.1.2.5 เงินบำเหน็จบำนาญ.....	157
5.3.1.2.6 เครื่องราชอิสริยาภรณ์.....	157
5.3.1.2.7 เงินกองทุนสำรองเลี้ยงชีพหรือกบข. ....	158
5.3.1.2.8 ความก้าวหน้าในหน้าที่ราชการ .....	158
5.3.1.3 สิทธิที่ต้องเรียกร้อง (Subjective Rights) .....	158
5.3.1.3.1 ค่าเช่าบ้าน.....	158
5.3.1.3.2 ค่ารักษาพยาบาล.....	158
5.3.1.3.3 สิทธิประโยชน์อื่นๆ.....	158
5.3.1.3.4 ผลงานทางวิชาการ.....	158
5.3.1.3.5 เงินค่าคดีความ .....	159
5.3.2 การเยียวยากรณีงานบริหารงานบุคคลอื่นๆ.....	159
บทที่ 6 ข้อสรุปและข้อเสนอแนะ .....	163
6.1 บทสรุป.....	163
6.2 ข้อเสนอแนะ.....	166
รายการอ้างอิง .....	177
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์ .....	179

## บทที่ 1

### บทนำ

#### 1.1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในหลักการบริหารงานนั้น การบริหารงานบุคคลถือว่าเป็นเรื่องที่มีความสำคัญยิ่งต่อความสำเร็จหรือล้มเหลวของการบริหารงาน ในระบอบราชการก็เช่นเดียวกัน การบริหารงานบุคคลถือว่าเป็นเรื่องที่มีความสำคัญต่อขวัญและกำลังใจของข้าราชการทุกคน โดยหลักการสำคัญของการบริหารงานบุคคลในระบอบราชการจะยึดหลักการบริหารตามหลักคุณธรรม (Merit System) ในอดีตที่ผ่านมาประเด็นการไม่ได้รับความเป็นธรรมในการบริหารงานบุคคลของข้าราชการนั้น กฎหมายที่บังคับใช้ในอดีตยังไม่ได้ให้ความสำคัญในประเด็นการให้สิทธิที่จะเรียกร้องหาความเป็นธรรมให้กับข้าราชการมากนัก ต่อมาเมื่อได้มีพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 แล้ว ทำให้ข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมในการบริหารงานบุคคลมีช่องทางและโอกาสในการได้ใช้สิทธิฟ้องร้องหน่วยงานหรือผู้บังคับบัญชาได้เป็นครั้งแรก

นับตั้งแต่ปี พ.ศ.2544 เป็นต้นมาที่ได้มีการเปิดทำการศาลปกครองขึ้นมา เพื่อทำหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยคดีที่เป็นข้อพิพาทหรือขัดแย้งระหว่างเอกชนกับหน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับการกระทำทางปกครองของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ปรากฏว่า ได้มีข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมทำการฟ้องร้องนำคดีเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลปกครองมากขึ้นทุกๆ ปี และมีแนวโน้มการฟ้องร้องคดีขอความเป็นธรรมจากเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการใช้อำนาจหน้าที่ของผู้บังคับบัญชาในเรื่องเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลมากยิ่งขึ้น

สำหรับข้าราชการพลเรือน ต่อมาเมื่อได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ภายใต้กฎหมายฉบับนี้ได้มีบทบัญญัติกำหนดให้จัดตั้งองค์กรขึ้นมาทำหน้าที่ เสนอแนะหรือปรับปรุงนโยบายการบริหารทรัพยากรบุคคลภาครัฐที่เกี่ยวกับการพิทักษ์ระบบคุณธรรมในราชการรวมทั้งพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ ร้องทุกข์และการคุ้มครองระบบคุณธรรม เรียกว่า คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) โดย ก.พ.ค. จะทำหน้าที่ในลักษณะองค์กรกึ่งตุลาการที่ดูแลการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องอุทธรณ์ ร้องทุกข์ของข้าราชการเป็นองค์กรพิทักษ์คุณธรรมด่านสุดท้ายของฝ่ายบริหาร ดังนั้นเมื่อข้าราชการไม่ได้รับความเป็นธรรมนั้น กระบวนการเยียวยาสามารถแบ่งได้ 2 ขั้นตอน คือ 1. การเยียวยาภายในฝ่ายปกครองและ 2. การฟ้องคดีต่อศาลปกครอง โดยการเยียวยาภายในฝ่ายปกครองจะเป็นไปตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่ได้ให้อำนาจคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) ในการพิจารณาเรื่องอุทธรณ์ ร้องทุกข์และเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ โดยในกรณีอุทธรณ์เมื่อ ก.พ.ค. วินิจฉัยว่าข้าราชการผู้อุทธรณ์ไม่มีความผิดและมีมติให้ยกโทษหรือมีความผิดแต่เป็นความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงทั้งสองกรณีหรือในกรณีร้องทุกข์อันเกิดจากความคับข้องใจจากการปฏิบัติตนของผู้บังคับบัญชานั้นหน่วยงานของผู้ร้องต้องหาทางเยียวยาให้แก่ข้าราชการผู้นั้นตามที่ ก.พ.ค. ได้มีคำวินิจฉัยในกระบวนการของการเยียวยาข้าราชการ อาทิเช่น การสั่งให้ข้าราชการกลับเข้ารับราชการหรือสั่งให้

กลับไปดำรงตำแหน่งเดิมในกรณีเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้ง และถ้าข้าราชการผู้นั้นไม่พอใจผลคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ก็สามารถนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองได้ภายใน 90 วันทั้งนี้การที่จะนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองได้ข้าราชการผู้นั้นจำต้องกระทำการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ก่อน ดังนั้นการอุทธรณ์และร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค. จึงเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองด้วย โดยในกรณีอุทธรณ์หากผู้อุทธรณ์ไม่พอใจคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ก็นำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุดได้ แต่ถ้าเป็นกรณีร้องทุกข์ เมื่อผู้ร้องทุกข์มีความคับข้องใจในการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติตนของผู้บังคับบัญชาที่จะต้องดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดขั้นตอนไว้ก่อนที่จะนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้นโดยที่ผู้เป็นต้นเหตุแห่งการร้องทุกข์นั้นไม่สามารถฟ้องคดีได้ อย่างไรก็ตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวยังไม่เพียงพอที่จะเป็นการสร้างหลักประกันความเป็นธรรมให้กับข้าราชการได้ เนื่องจากผู้ที่ได้รับผลกระทบหรือความเสียหายจากการใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็กรณีวินัยหรือเป็นกรณีบริหารงานบุคคลอื่นๆ เช่น การแต่งตั้ง การโอน การย้าย การเลื่อนเงินเดือน ซึ่งมีสาเหตุความไม่ เป็นธรรมมาจากบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่ชัดเจน เช่นกรณีการสอบสวนความผิดวินัยอย่างไม่ ร้ายแรงที่ยังไม่ได้กำหนดขั้นตอน กระบวนการ และระยะเวลาในการสอบสวน ทั้งนี้ยังเป็นการใช้กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (2540) ที่ออกตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 โดยอนุโลมอยู่ ทำให้ในปัจจุบันข้าราชการผู้ที่ถูกสอบสวนในความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงก็มิได้มีมาตรฐานที่เป็นธรรม ในการสอบสวนทำให้กระบวนการในการสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตามในปัจจุบัน สำนักงาน ก.พ. ได้ออกกฎ ก.พ. ว่าด้วยวินัย พ.ศ. 2556 และจะมีผลบังคับใช้อีก 60 วันภายหลัง ประกาศในราชกิจจานุเบกษา โดยกฎ ดังกล่าวได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 27 ธันวาคม 2556 เรียบร้อยแล้ว โยอย่างไม่ร้ายแต่ใน กฎ ก.พ.ว่าด้วยวินัย ฯ ฉบับดังกล่าว ได้กำหนดระยะเวลา และขั้นตอนการการสอบสวนความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงว่าให้ดำเนินการให้แล้วเสร็จภายใน 45 วัน ทั้งนี้ สามารถขยายระยะเวลาได้ตามความจำเป็น ซึ่งก็จะต้องพิจารณาต่อไปว่าการกำหนดระยะเวลา และขั้นตอนการสอบสวนไว้ก็อาจจะทำให้เกิดมาตรฐานและความเป็นธรรมขึ้น อย่างไรก็ตามก็ยังคง ต้องพิจารณาถึงการใช้ดุลยพินิจของผู้บังคับบัญชาที่อาจจะมีความลำเอียงหรือความไม่เป็นธรรมที่ เกิดขึ้นได้ ในกรณีของการบริหารงานบุคคลด้านอื่นๆเช่น การแต่งตั้ง การโอน การย้าย การเลื่อนเงินเดือน ซึ่งส่วนใหญ่ล้วนแล้วแต่เป็นไปตามดุลยพินิจของผู้บังคับบัญชาที่จะต้องดำเนินการตามความเหมาะสมแต่ ทั้งนี้คำว่า “เหมาะสม” ก็เป็นเรื่องที่จะต้องพิจารณาอีกครั้งว่าเหมาะสมด้วยเหตุผลอะไร ซึ่งสาเหตุใน การขอความเป็นธรรมเหล่านี้ทำให้ข้าราชการต้องดำเนินการขอความเป็นธรรมตามกระบวนการตาม กฎหมาย คือพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่ได้กำหนดขั้นตอน ระเบียบวิธี ปฏิบัติไว้ แต่ในหลายกรณีเป็นที่ปรากฏชัดว่า เมื่อ ก.พ.ค. หรือศาลปกครองซึ่งเป็นองค์กรวินิจฉัยข้อ พิพาททางบริหารงานบุคคลได้มีคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาให้เยียวยาแก่ข้าราชการที่ได้รับผลกระทบ หรือความเสียหายแล้ว แม้ท้ายที่สุด ผู้ใดความเสียหายจะได้รับการพิจารณาให้ชนะคดี แต่กลับ ปรากฏว่าแม้ผู้เสียหายบางรายจะชนะคดีในทางนิตินัย แต่ในทางพฤตินัยผู้ได้รับความเสียหายเสมือน เป็นผู้ได้รับเคราะห์ที่ต้องสูญเสียโอกาสในความก้าวหน้าในอาชีพการรับราชการ ในบางราย เกษียณอายุราชการไปในห้วงเวลาเดียวกับที่มีคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด ในบางรายที่ไม่ได้มีส่วน เกี่ยวข้องในการดำเนินการของผู้มีอำนาจหน้าที่กลับต้องมาได้รับความเสียหายในภายหลังจากสิ่งที่ตนเอง ไม่ได้รับรู้หรือมีส่วนเกี่ยวข้องด้วย

จากการศึกษาวิเคราะห์ถึงปัญหาในกระบวนการการเยียวยาแล้วพบว่า ยังคงมีปัญหาที่เกิดขึ้นจากองค์กรที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยข้อพิพาทจากการบริหารงานบุคคลทั้ง 2 องค์กร คือ ก.พ.ค. ซึ่งเป็นองค์กรกึ่งตุลาการ และศาลปกครอง ซึ่งแม้กระบวนการของ ก.พ.ค.และศาลปกครองมุ่งหวังที่จะผดุงความยุติธรรมให้แก่ข้าราชการแต่ในบางครั้งการเยียวยาก็ไม่สามารถทำได้ทุกกรณี โดยในส่วนของ ก.พ.ค. นั้น ยังไม่มีกฎหมายในการเยียวยาที่ครอบคลุมไปจนถึงภายหลังจากการได้รับคำวินิจฉัยแล้ว ทำให้เกิดปัญหาต่อหน่วยงานของรัฐในการปฏิบัติตามคำวินิจฉัย รวมทั้งการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยและการลงโทษเจ้าหน้าที่ผู้ที่จงใจไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัย ในกรณีของศาลปกครองนั้นพบว่ามีปัญหาในการพิจารณาคดีที่ล่าช้าเนื่องจากการไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดกรอบระยะเวลาในการพิจารณาพิพากษาคดีซึ่งแตกต่างจากองค์กร ก.พ.ค. ที่กำหนดระยะเวลาในการวินิจฉัยการอุทธรณ์และการร้องทุกข์ไว้อย่างชัดเจน ปัญหาการบังคับคดีที่หน่วยงานรัฐไม่สามารถปฏิบัติตามได้ และการลงโทษเจ้าหน้าที่ที่ไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาและปัญหาอีกกรณีที่เกิดขึ้นคือ ในปัจจุบันยังไม่มี กฎหมาย หรือระเบียบที่กำหนดเรื่องการเยียวยาภายหลังที่ข้าราชการผู้นั้นได้รับคำวินิจฉัยหรือคำสั่งแล้ว ทำให้หน่วยงานของรัฐไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนในการเยียวยาข้าราชการเพราะการเยียวยาในแต่ละกรณีก็มีความแตกต่างกันไป ทั้งนี้ ข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมแล้วแต่มุ่งหวังให้ความเสียหายที่เกิดขึ้นได้รับการเยียวยาคือให้กลับคืนสู่สถานะเดิมหรือใกล้เคียงสถานะเดิมให้มากที่สุดเมื่อไม่มีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ไว้อย่างชัดเจนย่อมทำให้ข้าราชการไม่ได้รับการเยียวยาที่เป็นธรรมอย่างแท้จริงองค์กรฝ่ายปกครอง ไม่มีมาตรฐานในการดำเนินการเยียวยา และทำให้ข้าราชการต้องมาฟ้องร้องใหม่เพื่อขอได้รับการเยียวยาอีกครั้ง

ด้วยเหตุนี้ ผู้ศึกษาจึงได้ศึกษาถึงมาตรการและกระบวนการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการพลเรือน เพื่อที่จะเป็นหลักประกันในการให้ความคุ้มครองและเยียวยาแก่ข้าราชการพลเรือนที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำที่ไม่เป็นธรรมในการบริหารงานบุคคล ดังนั้น ด้วยเหตุผลดังที่ได้กล่าวมาทั้งหมดนี้ จึงเป็นสาเหตุสำคัญที่สมควรทำการศึกษาและจัดทำวิทยานิพนธ์ในเรื่องดังกล่าวขึ้น เพื่อหาข้อเสนอแนะและแนวทางการแก้ไขปัญหา ทั้งในส่วนของสาเหตุของความไม่เป็นธรรมโดยผู้ศึกษาเห็นควร 1.เห็นควรให้มีการกำหนดการขั้นตอนการสอบสวนการดำเนินการวินัยอย่างไม่ร้ายแรงให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น และกำหนดวิธีการ การแต่งตั้ง การโอน การย้าย การเลื่อนเงินเดือน โดยเน้นบังคับใช้ มาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนสามัญ พ.ศ. 2551 ให้มากขึ้นเพื่อเน้นการใช้ดุลยพินิจของผู้บังคับบัญชาให้เป็นไปตามระบบคุณธรรม 2.ในกรณีขององค์กรที่วินิจฉัยข้อพิพาทของงานบริหารงานบุคคลคือ ก.พ.ค.และศาลปกครองนั้น ในกรณีของ ก.พ.ค. ผู้ศึกษาเห็นควรเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมายที่ครอบคลุมการเยียวยาจนกระทั่งได้รับคำวินิจฉัย การบังคับตามคำวินิจฉัยและการบทลงโทษแก่เจ้าหน้าที่ ในกรณีของศาลปกครองนั้นผู้ศึกษาเห็นควรจัดตั้งศาลปกครองแผนกคดีบริหารงานบุคคลขึ้นทั้งนี้เพื่อลดปัญหาความล่าช้าในการพิจารณาและการแก้ปัญหาการบังคับคดีโดยให้ศาลปกครองมีหน้าที่ต้องอธิบายคำพิพากษาหากหน่วยงานรัฐมีข้อสงสัยในการปฏิบัติตามและการกำหนดโทษแก่เจ้าหน้าที่ผู้ต้องปฏิบัติตามให้เป็นไปตามคำพิพากษา

ส่วนกรณีหลักเกณฑ์การเยียวยาให้มีความชัดเจนนั้นผู้ศึกษามีข้อเสนอแนะ ดังนี้กรณีวินัยนั้นการเยียวยาความเสียหายให้แก่ข้าราชการผู้อุทธรณ์ สิทธิประโยชน์ที่ผู้อุทธรณ์จะได้รับการเยียวยาจะต้องเป็นไปตามผลการวินิจฉัยของ ก.พ.ค.และศาลปกครอง โดยแบ่งสิทธิประโยชน์เป็น 2



ประเภท 1) สิทธิประโยชน์ที่ส่วนราชการต้องดำเนินการเยียวยาให้แก่ผู้อุทธรณ์ ได้แก่ เงินเดือน การปรับเงินเดือนขึ้น ผลงานทางวิชาการที่ค้างการพิจารณา เงินเพิ่มค่าครองชีพชั่วคราว เงินบำเหน็จบำนาญ เครื่องราชอิสริยาภรณ์ โดยให้ดำเนินการโดยเร็ว และ 2) สิทธิประโยชน์ที่ผู้อุทธรณ์ต้องยื่นคำร้องให้มีการเยียวยา ได้แก่ ค่ารักษาพยาบาล ค่าเช่าบ้าน ค่าเล่าเรียนบุตร ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการอุทธรณ์ โดยยื่นคำขอต่อหัวหน้าส่วนราชการภายใน 1 ปี ในกรณีของการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้อง สิทธิประโยชน์ที่ผู้ร้องทุกข้ได้รับการเยียวยา คือ 1) การให้สิทธิที่เสียไปหรือสิทธิที่พึงได้รับกลับคืนมา 2) การมอบหมายงานหรือการแบ่งสรรงานให้เหมาะสม และ 3) การปรับปรุงแก้ไขการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม โดยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข้ เมื่อส่วนราชการได้ทราบคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ให้ดำเนินการหรือประสานงานเพื่อเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข้โดยเร็วหากไม่สามารถเยียวยาได้ทันทีให้ผู้ร้องทุกข้ได้รับการพิจารณาเยียวยาความเสียหายในโอกาสแรกโดยให้คำนึงถึงสิทธิของผู้ได้รับผลกระทบด้วยเช่นกัน และหากเป็นกรณีที่ข้าราชการผู้นั้นไม่สามารถกลับคืนสู่ตำแหน่งเดิมได้ด้วยเหตุเกษียณอายุราชการก็ให้ ก.พ.ค. มีอำนาจกำหนดค่าเสียหายให้แก่ข้าราชการผู้นั้นโดยถือว่าเป็นค่าเสียโอกาสได้ด้วยเช่นกัน

## 1.2.วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาวิเคราะห์ถึงสาเหตุและปัญหาเกี่ยวกับมาตรการและกระบวนการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการพลเรือนเมื่อไม่ได้รับความเป็นธรรมในการบริหารงานบุคคลภาครัฐของข้าราชการพลเรือนสามัญ

2. เพื่อศึกษาถึงคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมและคำพิพากษาศาลปกครองในเรื่องการบริหารงานบุคคลว่าผู้ได้รับความเสียหายที่เป็นผู้ฟ้องและผู้เกี่ยวข้องว่าได้รับการเยียวยาความเสียหายเพียงพอแล้วหรือไม่อย่างไร

3. เพื่อศึกษาวิเคราะห์แนวทางการกำหนดหลักเกณฑ์ในการเยียวยาข้าราชการพลเรือนที่ได้รับความไม่เป็นธรรมภายหลังได้รับคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. และคำพิพากษาของศาลปกครองว่าควรมีแนวทางอย่างไร

## 1.3.ขอบเขตของการวิจัย

วิทยานิพนธ์นี้จำกัดขอบเขตของการศึกษาว่าเมื่อข้าราชการไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลภาครัฐไม่ว่าจะเป็นกรณีวินัยและกรณีบริหารงานบุคคลอื่นๆแล้ว และได้ดำเนินการเยียวยาโดยคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมและศาลปกครอง ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 และกฎ ระเบียบอื่นๆที่เกี่ยวข้องเท่านั้น นอกจากนั้นจะได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบถึงการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลภาครัฐในประเทศต่างๆ ที่สำคัญ ได้แก่ ประเทศฝรั่งเศสและประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นต้น เพื่อนำมาวิเคราะห์สาเหตุถึงความไม่เป็นธรรมที่เกิดขึ้นรวมทั้งปัญหาและแนวทางการแก้ไขในการเยียวยาความเสียหายแก่ข้าราชการผู้ไม่ได้รับความเป็นธรรมทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันความเป็นธรรมให้กับข้าราชการและเป็นการเยียวยาความเสียหายของข้าราชการได้อย่างแท้จริง

#### 1.4. สมมุติฐานของการวิจัย

กระบวนการเยียวยาข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลทั้งจากกรณีวินัยและกรณีบริหารงานบุคคลอื่นๆ ได้กำหนดให้ข้าราชการพลเรือนสามัญต้องดำเนินการอุทธรณ์และร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม(ก.พ.ค.) และศาลปกครองเป็นองค์การพิจารณาและวินิจฉัยแล้วแต่กรณีเพื่อเยียวยาข้าราชการผู้นั้น แต่ในบางกรณีก็ไม่สามารถดำเนินการเยียวยาได้เนื่องจากการพิจารณาของ ก.พ.ค.และศาลปกครอง ในบางครั้งยังไม่สามารถวินิจฉัยหรือพิพากษาได้ทันการณ์และการบังคับคดีบังคับไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ อีกทั้งยังไม่มีความหมายกำหนดหลักเกณฑ์การเยียวยาภายหลังจากที่ ก.พ.ค.ได้วินิจฉัยหรือศาลปกครองได้มีคำพิพากษาแล้ว ซึ่งส่งผลกระทบต่อข้าราชการผู้เสียหายและผู้เกี่ยวข้อง ดังนั้นจึงเห็นควรนำกรณีที่ได้ศึกษาไปกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและขั้นตอนในการพิจารณาคดีและการบังคับคดีขอ ก.พ.ค.และศาลปกครอง เพื่อให้การเยียวยามีความชัดเจนและให้ส่วนราชการสามารถปฏิบัติตามได้ทันที รวมทั้งกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการเสียใหม่เพื่อรับรองและคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของข้าราชการให้มีความเหมาะสมมากยิ่งขึ้น

#### 1.5. วิธีดำเนินการวิจัย

ดำเนินการศึกษาโดยวิธีการวิจัยทางเอกสาร (documentary research) จากกฎหมายระเบียบ ข้อบังคับต่างๆ หนังสือ บทความและเอกสารทางวิชาการ งานวิจัย วิทยานิพนธ์ข้อบังคับ และคำพิพากษา คำวินิจฉัยและคำสั่งต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง

#### 1.6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

ผลจากการศึกษาในครั้งนี้ จะทำให้ทราบถึง

1. มาตรการและกระบวนการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการพลเรือนที่มีอยู่ในปัจจุบัน และข้อจำกัดของกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันทั้งในด้านกระบวนการบังคับใช้และประสิทธิภาพของกฎหมาย

2. เพื่อเป็นข้อเสนอในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายต่างๆ ที่จะทำให้ผู้ได้รับความเสียหายจากความไม่เป็นธรรมในการบริหารงานบุคคลได้รับการเยียวยาที่ยุติธรรมและทันการณ์

## บทที่ 2

### แนวคิดและทฤษฎีของการบริหารงานบุคคลและแนวทางในการเยียวยาให้แก่ ข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคล

การศึกษาการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความไม่เป็นธรรมนั้นจำเป็นที่จะต้องทราบข้อความคิดพื้นฐานที่เกี่ยวข้องกับการเยียวยาด้วยเพื่อให้สามารถเข้าใจและทราบถึงหลักทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการเยียวยาความเสียหายจึงควรได้เห็นภาพทั้งหมดโดยทำความเข้าใจแนวความคิดกระบวนการและวิธีการเยียวยาความเสียหาย ซึ่งเป็นพื้นฐานของหลักการเยียวยาความเสียหายให้แก่ข้าราชการผู้ได้รับความไม่เป็นธรรมและศึกษาถึงการบริหารงานบุคคลภาครัฐ เพื่อศึกษาหลักการเยียวยาความเสียหายแก่ข้าราชการพลเรือนสามัญที่ได้รับความไม่เป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคล โดยในบทที่ 2 นี้จะเป็นการศึกษาเกี่ยวกับแนวคิด กระบวนการและวิธีการในการเยียวยาและแนวคิดการบริหารงานบุคคลภาครัฐ รวมทั้งแนวคิดในการเยียวยาในการบริหารงานบุคคลภาครัฐโดยมีรายละเอียดดังนี้

#### 2.1 แนวความคิด กระบวนการ วิธีการเยียวยาความเสียหาย

การกระทำทางปกครองซึ่งเป็นการใช้อำนาจรัฐทางกฎหมายขององค์กรรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง มักจะส่งผลกระทบต่อประชาชนและบางครั้งอาจสร้างความเสียหายขึ้นได้ ความเสียหายเหล่านี้เกิดขึ้นบ่อยและมีความสำคัญมากเนื่องจากในปัจจุบันฝ่ายปกครองได้เพิ่มการแทรกแซงของฝ่ายปกครองเข้าไปในด้านต่างๆมาก และเมื่อมีความเสียหายจากการกระทำของฝ่ายปกครองจะมีผู้รับผิดชอบในสองแนวทางคือ แนวทางแรก คือความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ซึ่งมาจากแนวความคิดที่ว่านิติบุคคลในทางมหาชนนั้นไม่สามารถกระทำการใดๆได้เองแต่จะต้องทำผ่านบุคคลธรรมดา ดังนั้นเจ้าหน้าที่ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นจะต้องชดเชยค่าเสียหายจากทรัพย์สินของตนเอง และแนวทางที่สองคือ เป็นความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองที่จะต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายอันเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของตน โดยเมื่อเกิดความเสียหายขึ้นแล้วก็ต้องมีการเยียวยา โดยรูปแบบการเยียวยาความเสียหายอาจมีได้หลายลักษณะ เช่นการเพิกถอนคำสั่ง การชดเชยค่าเสียหาย บางครั้งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองก็ไม่มีผลเป็นการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้ว หากต้องการจะให้ผลกระทบจากการกระทำทางปกครองเบาบางลงโดยให้ผู้เสียหายได้รับการเยียวยาที่เหมาะสมแล้ว ก็จำเป็นต้องให้มีการเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดจากการกระทำทางปกครองที่ถูกเพิกถอนได้ด้วย

##### 2.1.1 แนวความคิดในการเยียวยา

การเยียวยานั้น ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้ให้ความหมายว่า การรักษาการบำบัด การบรรเทาทุกข์ การเยียวยารักษา การเยียวยาความเสียหาย โดยการเยียวยาเป็นข้อพิจารณาที่ต้องศึกษาควบคู่ไปกับความเสียหายประเด็นการพิจารณาในเรื่องการเยียวยาความเสียหายถือเป็นเรื่องสำคัญอย่างยิ่งในการศึกษาเกี่ยวกับความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง โดย

วัตถุประสงค์ของการเยียวยานั้นต้องการให้ผู้เสียหายได้รับการเยียวยา หากประสงค์ที่จะใช้สิทธิก็ต้องดำเนินการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ทั้งนี้การเยียวยานั้นจะต้องปฏิบัติบนหลักความเสมอภาคและจะต้องไม่กระทำการกระทบกระเทือนสิทธิของผู้อื่นมากเกินไป<sup>1</sup>

## 2.1.2 กระบวนการเยียวยา

การเยียวยาความเสียหายนั้นเป็นการกระทำที่เป็นการบังคับตามสิทธิหรือป้องกันสิทธิหรือเพื่อชดใช้ค่าเสียหาย ความรับผิดชอบทุกประเภททำให้ผู้ที่ต้องรับผิดชอบผูกพันที่จะต้องเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายด้วยการชดใช้ค่าเสียหายให้ครอบคลุมความเสียหายให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ โดยในกฎหมายปกครอง ระบบการเยียวยาความเสียหายมักเป็นการเยียวยาอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้

(1) การเยียวยาความเสียหายตามความเป็นจริงซึ่งได้แก่การทำให้สิ่งที่เสียหายกลับคืนสู่สภาพเดิมก่อนที่จะได้รับความเสียหาย

(2) การเยียวยาโดยการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ซึ่งได้แก่การจ่ายเงินให้ผู้เสียหายตามจำนวนค่าเสียหายที่ได้รับ

(3) การเยียวยาโดยการบังคับ คือการเยียวยาโดยใช้อำนาจศาลในการสั่งห้ามมิให้ผู้ถูกฟ้องคดีหรือจำเลยกระทำการซึ่งก่อให้เกิดความเสียหาย

(4) การเยียวยาโดยการประกาศเป็นการเยียวยาที่มีหลายรูปแบบโดยการขอให้ศาลรับรองหรือยืนยันในสิทธิของกฎหมาย<sup>2</sup>

ในเบื้องต้นจะทำการศึกษาระบบการเยียวยาโดยองค์กรฝ่ายปกครองและโดยองค์กรศาล และจะทำการศึกษาวิธีการเยียวยาทั้งของประเทศฝรั่งเศสและของประเทศไทย ดังนี้

### 2.1.2.1 กระบวนการเยียวยาภายในฝ่ายปกครอง

ในประเทศฝรั่งเศสรูปแบบของการเยียวยาความเสียหายโดยฝ่ายปกครองนั้นเป็นการเยียวยาเบื้องต้นโดยมาจากความยินยอมของฝ่ายปกครองเองมิได้มีอำนาจศาลเข้าไปเกี่ยวข้องซึ่งผู้เสียหายมักยื่นคำขอให้ฝ่ายปกครองชดใช้ค่าเสียหาย และฝ่ายปกครองหรือรัฐสามารถกำหนดให้มีการเยียวยาได้เต็มที่ตามความสมควร หากผู้เสียหายไม่ได้รับการเยียวยาหรือได้รับการเยียวยาที่ไม่เพียงพอจากฝ่ายปกครองก็มักจะฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อให้มีการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นเพื่อให้ศาลบังคับฝ่ายปกครองต่อไป ระบบการเยียวยาความเสียหายโดยฝ่ายปกครองนั้น สามารถแบ่งได้ 2 ประเภท ดังนี้

(1) การเยียวยาในระบบปกติ

ผู้ที่ได้รับความเสียหายอาจขอรับการเยียวยาโดยการร้องขอต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ออกคำสั่ง หรือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไปของเจ้าหน้าที่รัฐผู้ออกคำสั่งเพื่อให้ฝ่าย<sup>3</sup>

<sup>1</sup>ฉันทิมา กุลธำรงค์, “ความรับผิดของรัฐโดยปราศจากความรับผิด : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายฝรั่งเศสและกฎหมายไทย.”

(วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551) หน้า 141.

<sup>2</sup>เรื่องเดียวกัน, หน้า 142.

ปกครองพิจารณาให้มีการชดใช้ค่าเสียหายรวมถึงการให้ผู้บังคับบัญชาได้ตรวจสอบด้วยวิธีการนี้เป็นระบบเพื่อเลือก กล่าวคือจะใช้ระบบนี้หรือไม่ก็ได้ เว้นแต่จะเป็นกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดว่าเป็นกรณีบังคับโดยตรง

## (2) การเยียวยาในระบบพิเศษ

การเยียวยาในระบบพิเศษเป็นการกำหนดให้มีการร้องขอได้โดยตรง และกำหนดวิธีการเฉพาะไว้ หรือการให้ยื่นต่อองค์กรเฉพาะภายในฝ่ายปกครองที่มีอำนาจหน้าที่โดยตรง ระบบพิเศษนี้โดยหลักแล้วคู่กรณีจะใช้ระบบพิเศษนี้หรือไม่ก็ตาม แต่จะมีหลายกรณีที่เป็นการบังคับว่าต้องใช้ระบบพิเศษก่อนจะนำคดีไปสู่การพิจารณาขององค์กรวินัยฝ่ายปกครอง โดยเป็นเงื่อนไขอย่างหนึ่งหากไม่ดำเนินการตามขั้นตอนบังคับนี้ก่อนองค์กรวินัยคดีปกครองจะไม่รับไว้พิจารณา<sup>4</sup>

### 2.1.2.2 กระบวนการเยียวยาโดยกระบวนการศาล

ในระบบการเยียวยาความเสียหายของฝรั่งเศส ศาลปกครองสูงสุดมีบทบาทที่สำคัญในการวางหลักเกณฑ์ในการเยียวยาความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำของฝ่ายปกครอง ถึงแม้ว่าคำวินิจฉัยของหลายคดีที่ให้ฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบเยียวยาความเสียหายไม่ได้คำนวณจำนวนค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายในทันทีโดยศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงในสำนวนคดียังไม่เพียงพอที่จะคำนวณค่าสินไหมทดแทนให้ได้ ศาลก็จะสั่งให้ผู้เสียหายไปเรียกร้องเอากับฝ่ายปกครองเองและหากผู้เสียหายเห็นว่าค่าสินไหมทดแทนที่จ่ายไว้ไม่เพียงพอก็สามารถนำคดีมาฟ้องใหม่ได้นั้นผู้เสียหายก็อาจจะลังเลที่จะนำคดีมาฟ้องอีก อันถือเป็นจุดอ่อนของเรื่องนี้ นอกจากนี้การที่ศาลไม่คำนวณค่าสินไหมทดแทนให้ยังก่อให้เกิดความไม่สะดวกอีกประการหนึ่งด้วย เนื่องจากรัฐบัญญัติลงวันที่ 16 กรกฎาคม ค.ศ. 1980 กำหนดให้มีสมุห์บัญชีของหน่วยงานจ่ายเงินตามคำพิพากษาของศาล ซึ่งจะมีได้ในกรณีที่ศาลกำหนดจำนวนค่าสินไหมทดแทนให้ ดังนั้นวิธีการให้การจ่ายเงินตามกฎหมายดังกล่าวจึงไม่อาจเป็นไปได้เพราะศาลไม่ได้กำหนดจำนวนค่าสินไหมทดแทนให้ การจะให้มีการจ่ายค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายจึงเหลือเพียงวิธีการกำหนดค่าปรับรายวันเพียงวิธีเดียวเท่านั้นที่จะบังคับให้ฝ่ายปกครองที่ยังตื้อตึงไม่ยอมกำหนดค่าเสียหายและการจ่ายเงินที่เหมาะสมยอมกระทำดังกล่าวได้<sup>5</sup>

ในกรณีที่ศาลคำนวณค่าสินไหมทดแทนให้ จะเป็นไปได้ตามหลักที่ให้ค่าสินไหมทดแทนจะต้องครอบคลุมถึงความเสียหายทั้งหมด ทั้งนี้ผู้เสียหายจะต้องแสดงให้เห็นปรากฏว่าได้รับความเสียหายตามนั้นจริงและเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้ว ในกรณีที่เป็นการเสียหายในอนาคตต้องแสดงให้เห็นถึงโอกาสความเป็นไปได้อย่างมากที่จะเกิดความเสียหายอย่างที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ เช่น ค่าเสียหายจากค่ารักษาพยาบาล หรือการเจ็บป่วยอย่างมากที่จะเพิ่มขึ้นอัน

<sup>3</sup> รุ่งธรรม พุ่มเล็ก, “ความรับผิดชอบทางแพ่งของฝ่ายปกครองในประเทศไทย (ศึกษาเฉพาะความรับผิดชอบทางละเมิด).” (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2542), หน้า 63.

<sup>4</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 64.

<sup>5</sup> สำนักงานศาลปกครอง, หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์คุรุสภา ลาดพร้าว, 2547). หน้า 332-333.

เนื่องมาจากการบาดเจ็บ เป็นต้น ส่วนความเสียหายที่ไม่แน่นอนหรือเป็นการคาดคะเนไม่อาจได้รับการเยียวยา<sup>6</sup>

แนวคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดฝรั่งเศสวางหลักไว้ว่าความเสียหายที่แน่นอนคือ ความเสียหายที่เกิดขึ้นในปัจจุบันหรือในอนาคตแต่ไม่รวมถึงความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น ในสมัยแรก ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นในอนาคตจะได้รับการชดเชยก็ต่อเมื่อเห็นได้ชัดว่าเป็นความเสียหายที่จะต้องเกิดขึ้นอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ถ้าเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นในอนาคตไม่ถึงว่าเป็นความเสียหายที่แท้จริง จนต่อมาได้ขยายแนวทางการชดเชยค่าเสียหายในอนาคต โดยวางหลักไว้ว่าความเสียหายในอนาคตที่มีลักษณะเป็นไปได้ค่อนข้างแน่นอนว่าจะเกิดขึ้นในอนาคตถือเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง ดังนั้นศาลปกครองสูงสุดไม่สั่งให้ชดเชยค่าเสียหาย ถ้าความเสียหายที่ยังไม่เกิดขึ้นมีลักษณะที่ไม่แน่นอนว่าจะเกิดขึ้นและจะพิจารณาชดเชยให้ต่อเมื่อความเสียหายดังกล่าวมีโอกาสเกิดขึ้นค่อนข้างแน่นอน อย่างไรก็ตามบางครั้งความเสียหายก็มีลักษณะที่ไม่แน่นอน แต่เมื่อพิจารณาเห็นว่าเป็นความเสียหายที่แท้จริงด้วยเหตุผล 2 ประการ คือ ประการแรกมีความเป็นไปได้สูงกว่าในอนาคตความเสียหายดังกล่าวจะเป็นความเสียหายที่แน่นอน และประการที่สองผู้ฟ้องคดียกเหตุความสูญเสียขึ้นมาอ้างอย่างหนักแน่น ตามแนวคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด การฝ่าฝืนกฎหมายของฝ่ายปกครองไม่ได้เป็นเงื่อนไขสำคัญที่จะเป็นตัวกำหนดว่ามีความเสียหายเกิดขึ้นหรือไม่ในบางกรณี แม้จะไม่มีกฎหมายแต่ถือว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นความเสียหายที่แน่นอน ซึ่งเป็นเรื่องของแต่ละคดีแยกต่างหากจากกัน โดยแนวคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดจะมีหลักในการพิจารณาความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นความเสียหายที่แน่นอน โดยบางครั้งพิจารณาจากเจตนาของผู้เสียหายและสถานการณ์ภายนอกของผู้เสียหาย<sup>7</sup>

#### (1) พิจารณาจากเจตนาของผู้เสียหาย

โดยทั่วไปแล้ว ถ้าศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นที่ผู้ฟ้องคดีอ้างขึ้นกล่าวอ้างนั้น เป็นความเสียหายที่ไม่เกิดขึ้นจริง เช่น ถ้าผู้ฟ้องคดียังไม่ได้มีการดำเนินการก่อสร้าง แต่ที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าเป็นคำสั่งของฝ่ายปกครองทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายเนื่องจากผู้ฟ้องคดีไม่สามารถสร้างสิ่งก่อสร้างเพิ่มอีกขึ้นได้ แต่ถ้าผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการก่อสร้างแล้ว ศาลก็อาจถือว่าความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นที่ผู้ฟ้องคดีอ้างถึงนั้นเป็นความเสียหายที่จะเกิดขึ้นได้แน่นอน

#### (2) พิจารณาจากสถานการณ์ภายนอกของผู้เสียหาย

ศาลจะพบปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดค่าเสียหายที่อาจเกิดขึ้นได้ในอนาคตที่ผู้ฟ้องคดีอ้างถึง โดยพยายามที่จะไม่ให้มีการชดเชยค่าเสียหายเกินจริง เช่น ผู้ฟ้องคดีขอให้ฝ่ายปกครองชดเชยค่าเสียหายที่ไม่สามารถดำเนินการค้าขายได้ ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้ปฏิเสธที่จะชดเชยค่าเสียหายให้ เนื่องจากเป็นช่วงสงครามผู้ฟ้องคดีไม่สามารถประกอบการค้าได้ตามปกติได้อยู่แล้ว (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีนาย Lai Cong Phoc ลงวันที่ 4 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1976) ผู้สร้างภาพยนตร์ซึ่งฝ่ายปกครองปฏิเสธไม่อนุญาตให้สร้างภาพยนตร์ตามที่ขอ ไม่มีสิทธิได้รับชดเชยค่าเสียหาย

<sup>6</sup> สุเทพ ลุนห้ำ, “การกำหนดค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิดที่รัฐต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอก,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี สาขาวิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548), หน้า 44.

<sup>7</sup> สุรีย์ เผ่าสุขถาวร, “การกำหนดค่าสินไหมทดแทนในคดีปกครองฝรั่งเศส,” เอกสารในการสัมมนาตุลาการศาลปกครองชั้นต้น ครั้งที่ 1/2551 เรื่อง การคำนวณค่าเสียหายหรือค่าทดแทนในคดีตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3), หน้า 15-17.

เพราะไม่มีข้อเท็จจริงที่แน่ชัดว่า ภาพยนตร์ดังกล่าวจะประสบความสำเร็จ ผลกำไรที่ผู้ฟ้องคดีอ้าง จึงไม่ใช่ความเสียหายที่จะเกิดขึ้นจริง การที่จะถือว่าความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นนั้นเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นแน่นอนนั้น การกล่าวอ้างแต่เพียงว่า โดยทั่วไปแล้วการประกอบธุรกิจก็จะได้รับผลกำไรไม่เพียงพอที่ศาลจะสั่งให้ชดใช้ค่าเสียหายได้ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดี Pascal ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1961)

ในคดีที่ผู้ฟ้องคดีเรียกค่าเสียหายอันเนื่องมาจากฝ่ายปกครองกระทำละเมิดทำให้บุตรของตนเสียชีวิตถ้าผู้ฟ้องคดีฟ้องเรียกค่าขาดรู้คู่การระเลี้ยงดูที่ผู้ฟ้องคดีจะได้รับในอนาคต ศาลปกครองสูงสุดจะไม่สั่งให้ชดใช้ เนื่องจากเป็นความช่วยเหลือที่ผู้ฟ้องคดีอาจได้รับหรือไม่ได้รับ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดคดี Lian ลงวันที่ 21 กุมภาพันธ์ ค.ศ.1951) แต่ถ้าผู้ฟ้องคดีได้รับความช่วยเหลือจากบุตรผู้เสียชีวิตแล้ว ศาลปกครองสูงสุดก็จะกำหนดค่าเสียหายให้ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดคดี Consorts Bannaud C/ département du Var ลงวันที่ 3 ธันวาคม ค.ศ. 1975)<sup>8</sup>

ถ้าเป็นความเสียหายในอนาคตที่อาจเกิดขึ้นอย่างแน่นอน ศาลปกครองสูงสุดจะกำหนดค่าเสียหายให้ เช่น ค่ายาที่ผู้เสียหายจะต้องใช้รักษาร่างกายในอนาคต (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดคดี Chiche ลงวันที่ 27 พฤษภาคม ค.ศ. 1981)หรือความเสียหายที่เกิดขึ้นหรืออาจจะเกิดขึ้นในอนาคตจากการที่น้ำท่วมพื้นที่เกษตรกรรมของผู้ฟ้องคดี และถ้าผู้เสียหายได้รับความเสียหายเพิ่มขึ้น ผู้เสียหายก็มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายเพิ่มเติมได้ในชั้นอุทธรณ์ การคำนวณค่าเสียหายที่จะเกิดขึ้นในอนาคตบางครั้งก็เป็นการยากที่จะคำนวณออกมาได้ในปัจจุบัน ดังนั้น ศาลปกครองสูงสุดอาจกำหนดให้มีการคำนวณความเสียหายในภายหลัง เช่นเมื่อผู้เสียหายบรรลุนิติภาวะแล้ว หรือเมื่อผู้เสียหายอายุครบ 18 ปี ในขณะที่รอการคำนวณความเสียหายทั้งหมดศาลปกครองสูงสุดอาจกำหนดให้จ่ายเงินเป็นงวดๆไป (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดี Secrestal-Escande C/ Cie Paris-Orléans ลงวันที่ 5 มกราคม ค.ศ.1966)<sup>9</sup>

นอกจากนี้ ค่าสินไหมทดแทนที่ศาลกำหนดให้จะไม่เกินกว่าจำนวนที่ผู้เสียหายเรียกร้องตามหลักการไม่พิพากษาเกินคำขอ การเยียวยาจะต้องไม่ซ้ำกันในความเสียหายประเภทและลักษณะเดียวกัน ทั้งจะต้องไม่มีลักษณะเป็นการแสวงหาประโยชน์หรือกำไรจากความเสียหายนั้น กรณีที่ความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นความเสียหายต่อทรัพย์สิน นอกจากเยียวยาความเสียหายที่แท้จริงแล้ว ยังต้องคำนึงถึงผลประโยชน์และกำไรที่ผู้เสียหายควรจะได้รับจากทรัพย์สินนั้นด้วย<sup>10</sup>

หากพิจารณาแนวทางในการกำหนดค่าเสียหายที่ผ่านมาจะพบว่า ศาลมุ่งที่จะหลีกเลี่ยงเป็นอย่างยิ่งในการกำหนดค่าเสียหายให้เกินกว่าความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับจริง ยกตัวอย่างเช่น ข้าราชการผู้หนึ่งถูกลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อมาฟ้องต่อศาลขอให้สั่งเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและสั่งให้ฝ่ายปกครองชดใช้ค่าเสียหาย โดยผู้เสียหายมีคำขอให้ฝ่ายปกครองเยียวยาความเสียหายด้วยการชดใช้เงิน(le traitement)

<sup>8</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 16.

<sup>9</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 17.

<sup>10</sup> สุเทพ ลุนหล้า, “การกำหนดค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิดที่รัฐต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอก,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย , 2548), หน้า 40.

ทั้งหมดที่ผู้เสียหายไม่ได้รับนับตั้งแต่เวลาที่เขาถูกไล่ออกจากราชการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ศาลพิจารณากำหนดให้ผู้เสียหายได้รับเพียงค่าเสียหายซึ่งคำนวณมาจากความรุนแรงของความผิดพลาดของฝ่ายปกครองที่ก่อให้เกิดคำสั่งไล่ผู้เสียหายออกจากราชการ และจากจำนวนเงินที่ผู้เสียหายพึงได้รับในช่วงที่ระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีนั้น คดีนี้ศาลพิพากษาเป็นไปโดยสอดคล้องกับค่าแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีที่เสนอให้ละทิ้งการใช้ทฤษฎีว่าด้วยเงินเดือน (la théorie du traitement) ในการกำหนดมาตรการเยียวยาความเสียหายและนำทฤษฎีว่าด้วยความเสียหาย (la théorie de l'indemnité) มาปรับใช้แทน นอกจากนี้ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าค่าเสียหายที่ฝ่ายปกครองเสนอมาให้แก่ผู้เสียหายนั้นมีจำนวนเกินกว่าปริมาณความเสียหายที่ได้รับจริง ศาลจะพิจารณาลดทอนค่าเสียหายที่ฝ่ายปกครองเสนอมานั้นลดลงไปได้ ทั้งนี้เป็นไปตามหลักการว่าด้วยความสงบเรียบร้อยของสังคมที่ว่า “นิติบุคคลมหาชนใดๆก็ตามนั้นไม่อาจถูกพิพากษาให้ต้องรับผิดชอบชำระหนี้ในจำนวนที่มากกว่าที่ก่อขึ้นมา” แนวทางดังกล่าวที่มุ่งพิทักษ์รักษางบประมาณของรัฐมิให้ถูกนำไปใช้อย่างฟุ่มเฟือยในการที่จะต้องนำไปชำระเป็นค่าเสียหายที่มากเกินไปที่ควรจะเป็น ในบางครั้งอาจนำมาซึ่งความไม่ยุติธรรมแก่ผู้เสียหายทำให้ในปัจจุบันศาลมีแนวโน้มที่จะพิจารณาคำนวนบรรดา ค่าเสียหายในแนวทางและเงื่อนไขที่ผ่อนปรนลงไปกว่าในอดีต<sup>11</sup> โดยศาลมีหลักเกณฑ์การเยียวยาความเสียหายตามลักษณะของความเสียหายและวิธีการในการเยียวยา ดังนี้

### 2.1.3 วิธีการเยียวยา

ในระบบประเทศฝรั่งเศสมีการแบ่งแยกการชดใช้ค่าเสียหายตามความเป็นจริง ซึ่งได้แก่การทำให้สิ่งดังกล่าวกลับคืนสู่สภาพเดิมก่อนได้รับความเสียหาย กับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ซึ่งได้แก่การจ่ายเงินให้แก่ผู้เสียหายตามจำนวนความเสียหายที่ได้รับ ในกรณีของการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนซึ่งจะเป็นวิธีเดียวที่ใช้ได้กับความเสียหายที่เกิดขึ้นกับร่างกายนั้น จะกระทำต่อเมื่อความเสียหายนั้นตีราคา (คำนวณ) เป็นจำนวนเงินได้ ซึ่งมีหลักในเรื่องอายุความบังคับไว้ว่าผู้เสียหายจะต้องฟ้องเรียกค่าเสียหายภายใน 4 ปี นับจากวันที่ได้รับความเสียหาย อนึ่งการชดใช้ค่าเสียหายอาจเป็นเพียงการชดใช้โดยนัยเท่านั้น (เช่นการพิพากษาให้รัฐต้องชดใช้ค่าเสียหาย 1 ฟรังก์ สำหรับค่าเสียหายที่เป็นเรื่องทางจิตใจล้วนๆ) แต่ในระยะหลังสภาแห่งรัฐมีแนวโน้มที่จะไม่ถือตามแนวทางดังกล่าว โดยจะกำหนดให้มีการชดใช้ค่าเสียหายตามความเป็นจริง

สภาแห่งรัฐเคยวินิจฉัยว่าตามหลักในเรื่องการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ ห้ามมิให้สภาแห่งรัฐวินิจฉัยให้มีการเยียวยาความเสียหายตามความเป็นจริงตามคำขอของผู้เสียหาย หรือเป็นผู้สั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการดังกล่าว ดังนั้นการชดเชยจึงเป็นรูปแบบเดียวที่มีอยู่ในกฎหมายปกครอง ยกเว้นบางกรณีที่ศาลจะมีคำสั่งให้ฝ่ายปกครองจ่ายเงินเพื่อชดเชยความเสียหาย โดยเปิดโอกาสให้ฝ่ายปกครองที่จะเยียวยาความเสียหายตามความเป็นจริงแทนไว้ด้วย ซึ่งผลลัพธ์เป็นอย่างเดียวกัน โดยการคำนวณค่าสินไหมทดแทนจากระยะเวลาที่ทำให้เกิดความเสียหายในปัจจุบันศาลปกครองมีอำนาจใหม่เพิ่มขึ้นที่จะสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการใดๆได้ ซึ่งศาลได้ใช้อำนาจดังกล่าวกับกรณีนี้ด้วย คือ หากใน

<sup>11</sup>เจดน์ สดาวรศิลป์, “การเยียวยาความเสียหายโดยศาลปกครองในคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดชอบอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการกระทำทางปกครองของฝรั่งเศส,” เอกสารประกอบการสัมมนาตุลาการศาลปกครองชั้นต้น ครั้งที่ 1/2551 เรื่อง การคำนวณค่าเสียหายหรือค่าทดแทนในคดีตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3), หน้า 28-29.



กรณีที่ไม่คำพิพากษามีได้ระบุจำนวนเงินที่ฝ่ายปกครองจะต้องจ่ายเป็นค่าสินไหมทดแทนไว้ ศาลมีอำนาจกำหนดระยะเวลาที่หน่วยงานจะต้องดำเนินการ มิฉะนั้นแล้วจะถูกลงโทษปรับรายวันจนกว่าจะปฏิบัติ อย่างไรก็ตามสามารถแบ่งตามลักษณะการเสียหาย ดังนี้

### 2.1.3.1 กรณีความเสียหายที่คำนวณเป็นเงินได้

เป็นความเสียหายที่ทำลายสิทธิอันอยู่ในกองทรัพย์สิน ซึ่งสิทธินี้สามารถคำนวณเป็นตัวเงินได้แน่นอน สามารถโอนขายให้แก่กันได้และเป็นความเสียหายเกี่ยวกับวัตถุที่มีรูปร่างเป็นตัวเป็นตน รวมถึงสิทธิอันประกอบด้วยทรัพย์สินของบุคคล ในการเยียวยาความเสียหายที่คำนวณเป็นเงินได้นี้อาจต้องคำนึงถึงมูลค่าราคาตลาดของทรัพย์สินก่อนที่จะมีการกระทำให้เกิดความเสียหายเกิดขึ้นจากการเสื่อมของการใช้ประโยชน์ของทรัพย์สิน<sup>12</sup>

### 2.1.3.2 ความเสียหายจากการสูญเสียรายได้

ศาลจะกำหนดค่าเสียหายจากการสูญเสียเงินเดือนเป็นค่าเสียหายอันดับแรก โดยกำหนดค่าเสียหายนับตั้งแต่วันที่เกิดเหตุละเมิด โดยเฉพาะการสูญเสียรายได้จากการหยุดทำงานอันเป็นผลมาจากการทำละเมิด การคำนวณค่าเสียหายในกรณีที่ผู้ถูกระทำละเมิดถึงแก่ความตาย ศาลจะพิจารณาค่าเสียหายโดยคำนึงถึงอายุและอัตราเงินเดือนที่ได้รับเมื่อเกิดเหตุละเมิดขึ้น นอกจากนี้ศาลจะคำนวณค่าสินไหมทดแทนโดยพิจารณาจากการเปรียบเทียบระหว่างเงินเดือนที่ได้รับกับค่าใช้จ่ายของครอบครัว เช่น ในกรณีที่สามีตายจากเหตุละเมิด ศาลจะกำหนดค่าสูญเสียรายได้ให้กับภรรยาของผู้ตายประมาณร้อยละ 25 ของรายได้ทั้งปีของผู้ตาย และกำหนดค่าสูญเสียให้แก่บุตรทั้งสองของผู้ตายประมาณร้อยละ 15 ของรายได้ทั้งปีของผู้ตาย แต่ในกรณีที่สามีตายจากเหตุอันเป็นความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองและภรรยาต้องดูแลบุตรที่ยังเด็กมาก ศาลกำหนดค่าสูญเสียรายได้ให้แก่ภรรยาผู้ตายประมาณร้อยละ 50 ของรายได้ปีสุดท้ายของผู้ตาย อีกทั้งในกรณีที่ผู้เสียหายเป็นผู้เยาว์ซึ่งการประเมินค่าเสียหายจากการขาดรายได้นั้นไม่สามารถพิจารณาได้เสร็จเด็ดขาด ศาลจะพิจารณากำหนดค่าสินไหมทดแทนเมื่อผู้เสียหายมีอายุครบ 18 ปี หากกำหนดค่าเสียหายประเภทนี้ศาลจะคำนึงถึงลักษณะอาชีพของผู้ฟ้องคดีด้วย โดยผู้เสียหายไม่อาจอ้างการเสื่อมค่าของเงินที่เกิดขึ้นภายหลังจากการที่ศาลชั้นต้นพิพากษาแล้ว และคดีอยู่ระหว่างการอุทธรณ์ และเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ผู้ฟ้องคดียื่นคำร้องเพื่อเรียกให้ชำระค่าสินไหมทดแทนต่อฝ่ายปกครองล่าช้า หรือปฏิเสธไม่รับชดเชยค่าสินไหมทดแทนทันที ทั้งเพื่อที่จะได้รับค่าสินไหมทดแทนมากขึ้น ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าผู้ฟ้องคดีต้องรับผิดชอบด้วย ดังนั้น การคำนวณค่าเสียหายจะคำนวณโดยพิจารณา ณ วันที่ต้องมีคำสั่งให้ชดเชยค่าสินไหมทดแทน ศาลปกครองจะระมัดระวังในการกำหนดค่าเสียหายตามหลักกฎหมายที่ว่าบุคคลไม่สามารถแสวงหากำไรจากความเสียหายที่บุคคลอื่นก่อให้เกิดขึ้นกับตน ศาลปกครองสูงสุดเน้นว่าเป็นหน้าที่ของศาลปกครองที่จะต้องใช้มาตรการต่างๆ ที่จำเป็นเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ผู้เสียหายได้รับค่าเสียหายเกินกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง เนื่องจากผู้เสียหายมีสิทธิเรียกค่าเสียหายจากผู้อื่น เช่น ศาลปกครองสูงสุดกำหนดค่าเสียหายน้อยกว่าจำนวนเงินตามคำขอ เมื่อผู้เสียหายได้รับเงินช่วยเหลือจากกองทุนเพื่อความช่วยเหลือแห่งชาติ แต่ถ้าเป็นกรณีที่ผู้เสียหายอาจได้รับหรือไม่ได้รับเงินช่วยเหลือ

<sup>12</sup>ฉันทิมา กุลธำรงค์, “ความรับผิดชอบของรัฐโดยปราศจากความรับผิด : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายฝรั่งเศสและกฎหมายไทย,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ,2551), หน้า 147.

ดังกล่าว ศาลปกครองจะกำหนดค่าเสียหายให้เต็มจำนวนตามคำขอ ศาลปกครองสูงสุดยังได้กำหนดค่าเสียหายอันเนื่องมาจากการขาดรายได้ให้กับผู้ฟ้องคดีแม้ว่าจะตงงานในขณะที่ประสบอุบัติเหตุอันเนื่องมาจากความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง โดยศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า โดยปกติแล้วบุคคลจะต้องประกอบอาชีพมีรายได้ประจำ ในการคำนวณค่าเสียหายจากการสูญเสียรายได้ไม่ผูกพันที่จะต้องนำเงินได้จากการประเมินของสรรพากรมาพิจารณา<sup>13</sup>

### 2.1.3.3 ความเสียหายทางการเงิน

ความเสียหายทางการเงินมีหลายรูปแบบ เช่น กรณีที่ศาลปกครองสูงสุดกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายที่ต้องเข้ารับราชการล่าช้าอันเนื่องมาจากอุบัติเหตุอันเป็นความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง (คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด คดี Clamens ลงวันที่ 15 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1939) หรือการกระทำของฝ่ายปกครองทำให้ผู้เสียหายต้องขาดเรียนไป 6 เดือน ศาลก็สั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน (คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด คดี Antoine ลงวันที่ 17 มีนาคม ค.ศ. 1950) โดยถือเป็นความเสียหายทางด้านการเงิน อีกทั้งค่าใช้จ่ายในด้านการศึกษาและเตรียมการโครงการที่ถูกยกเลิก เนื่องจากมีการคัดเลือกโครงการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดคดี Sté d'études d'un grand Hôtel International à Paris ลงวันที่ 13 พฤษภาคม ค.ศ.1987)<sup>14</sup>

### 2.1.3.4 ความเสียหายอันเนื่องมาจากการสูญเสียโอกาส

แม้จะเป็นการยากในการพิจารณาค่าเสียหายอันเนื่องมาจากการสูญเสีย แต่ศาลก็ยอมรับให้มีการชดใช้ค่าเสียหายดังกล่าวได้ถ้าประโยชน์ที่จะได้รับนั้นมีความเป็นไปได้สูงที่จะเกิดขึ้น เช่น ศาลปกครองสูงสุดเคยวินิจฉัยให้ชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้สมัครสอบเข้าแข่งขันไม่ได้ดำรงตำแหน่งที่สมัครโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด คดี Dobourgnon et ville de Pau ลงวันที่ 18 ตุลาคม ค.ศ. 1968) แต่ถ้าผู้เสียหายไม่ได้พิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าตนเป็นผู้มีโอกาสอย่างสูงที่จะมีสิทธิสอบได้ ศาลก็จะไม่กำหนดค่าเสียหายอันเนื่องมาจากการสูญเสียโอกาสให้ (คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด คดี Delle Ozil ลงวันที่ 28 พฤศจิกายน ค.ศ. 1962)<sup>15</sup>

### 2.1.3.5 กรณีความเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้

เป็นความเสียหายที่ทำลายสิทธิที่อยู่นอกทรัพย์สิน ไม่อาจคำนวณเป็นตัวเงินได้เพราะเป็นสิทธิในตัวบุคคล ไม่อาจโอนหรือขายกันได้ เช่น สิทธิในสภาพบริบูรณ์แห่งร่างกาย มนุษย์ สิทธิในครอบครัว แต่เดิมศาลปกครองไม่ยอมให้ค่าเสียหายทางด้านจิตใจและชื่อเสียงเนื่องจากเห็นว่าความเสียหายดังกล่าวจับต้องไม่ได้ ไม่อาจตีราคาเป็นเงินได้ แนวคิดดังกล่าวเปลี่ยนไปในทางที่ยอมรับให้มีการชดใช้ค่าเสียหายในสิ่งที่มีใช้วัตถุ โดยเห็นว่าความเสียหายทางจิตใจบางอย่างกระทบต่อทรัพย์สินของบุคคลดังกล่าวด้วย เช่น ความเสียหายของชื่อเสียงของนักแสดง ความเสียหายทางชื่อเสียงของปฎิมากร ความเสียหายที่เกิดขึ้นบนใบหน้าทำให้เป็นอุปสรรคต่อการประกอบอาชีพ ต่อมา

<sup>13</sup> เรื่องเดียวกัน ,หน้า 148.

<sup>14</sup> เรื่องเดียวกัน ,หน้า 148 -149.

<sup>15</sup> เรื่องเดียวกัน ,หน้า 149.

การเยียวยาความเสียหายขยายไปจนถึงกรณีความเสียหายที่ไม่ได้กระทบเป็นตัวเงินแต่ศาลกำหนดการเยียวยาโดยการให้ชดใช้เงิน เช่น ความเสียหายจากการทุพภิกขภัยทางร่างกายเป็นพิเศษ ความเสียหายจากการกระทบกระเทือนศักดิ์ศรีของบุคคลและสิทธิในการปฏิบัติตามพิธีกรรมทางศาสนาหรือสิทธิของนักบวช รวมทั้งความเจ็บปวดทุพภิกขภัย ซึ่งทั้งหมดเป็นความเสียหายทางด้านศีลธรรม<sup>16</sup> ซึ่งความเสียหายทางด้านจิตใจนั้น ศาลกำหนดไว้ 2 ประเภทคือ

#### 2.1.3.5.1 ความเสียหายทางด้านจิตใจที่เป็นผลกระทบต่อความรู้สึก

อย่างรุนแรง

ศาลปกครองสูงสุดกำหนดค่าเสียหายทางด้านจิตใจให้กับผู้เสียหายครั้งแรกในคดี Letisserand (คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุด คดี Letisserand ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน ค.ศ. 1961) ซึ่งศาลปกครองสูงสุดมีแนวการพิจารณาชดใช้ค่าเสียหายว่า ครอบครัวมีสิทธิจะได้รับค่าเสียหายทางด้านจิตใจ เช่น บิดามารดาจะได้รับชดใช้ค่าเสียหายทางจิตใจจากการตายของบุตร โดยทั่วไปแล้วบุตรที่เป็นผู้เยาว์จะได้รับชดใช้ค่าเสียหายมากกว่าจำนวนเงินที่บุตรซึ่งเป็นผู้บรรลุนิติภาวะได้รับค่าเสียหายทางจิตใจ (คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุด คดี CneHendreville-sur-Eure et CtsDeblance ลงวันที่ 12 ตุลาคม ค.ศ. 1983) รวมทั้งผู้เสียหายมีสิทธิได้รับค่าเสียหายทางจิตใจจากการตายของคู่สมรส แต่การตายของอดีตคู่สมรสไม่ถือว่าการก่อให้เกิดความเสียหายทางด้านจิตใจพี่น้องของผู้เสียชีวิตก็มีสิทธิได้รับค่าเสียหายทางจิตใจ โดยทั่วไปแล้ว การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอันเนื่องมาจากความทรามทางด้านจิตใจจะเป็นผลมาจากการตายของผู้ใกล้ชิด แต่บางกรณีก็อาจจะเป็นผลมาจากการบาดเจ็บ เช่น บิดามีสิทธิเรียกร้องค่าทุพภิกขภัยทางด้านจิตใจได้ ถ้าบุตรสาวบาดเจ็บสาหัสจากแก๊สพิษ<sup>17</sup>

#### 2.1.3.5.2 ความเสียหายทางด้านจิตใจที่เป็นผลมาจากการกระทบ

ในสิทธิของบุคคล

ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า ถ้ามีการกระทำที่เป็นการกระทบสิทธิหรือเสรีภาพส่วนบุคคล ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับค่าเสียหายทางด้านจิตใจ เช่น กระทบต่อเสรีภาพในการเดินทาง (คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุด คดี Cartier ลงวันที่ 18 พฤศจิกายน ค.ศ. 1949) กระทบต่อเสรีภาพในการนับถือศาสนา (คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุด คดี Abbé Pelletier ลงวันที่ 12 กรกฎาคม ค.ศ. 1927) กระทบต่อชื่อเสียง เช่น การปลดผู้เชี่ยวชาญโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุด คดี Huille ลงวันที่ 18 พฤษภาคม ค.ศ. 1977) หรือการถูกปลดออกจากงาน<sup>18</sup>

การเยียวยาความเสียหายบางครั้งก็อาจเป็นไปในเชิงสัญลักษณ์ (Symbolique) เท่านั้น กล่าวคือเป็นการที่ศาลกำหนดการเยียวยาความเสียหายในคดีนั้นๆ เพียงการชำระเงินด้วยปริมาณอันน้อยนิด เพียงเพื่อเป็นการตอกย้ำและแสดงให้เห็นว่า ผู้ใดก่อความเสียหายไม่ว่าทางใดก็ตามผู้นั้นย่อมต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายในการกระทำของตนเป็นปกติธรรมดา เช่น การที่รัฐถูกพิพากษาให้ชำระค่าเสียหายเป็นเงินจำนวนทั้งสิ้น 1 ยูโร จากการก่อ

<sup>16</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 149.

<sup>17</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 150.

<sup>18</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 150.

ความเสียหายให้เกิดขึ้นโดยเฉพาะแก่จิตใจของผู้ฟ้องคดี เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ศาลปกครองสูงสุดพยายามหลีกเลี่ยงการกำหนดค่าเสียหายในลักษณะดังกล่าว โดยหันไปกำหนดค่าเสียหายในจำนวนเงินที่มากขึ้น ซึ่งดูจะมีประสิทธิภาพมากกว่าการทำให้ฝ่ายปกครองหลาบจำ และระมัดระวังในการกระทำการใดๆ เพื่อไม่ให้ก่อความเสียหายแก่บุคคลภายนอกในที่สุด<sup>19</sup>

นอกจากนี้ ศาลปกครองฝรั่งเศสถือหลักว่าจะประเมินค่าเสียหายในวันที่เกิดความเสียหายขึ้น ซึ่งการพิจารณาค่าเสียหายของศาลโดยพิจารณาจากความเสียหายในวันที่ความเสียหายเกิดขึ้นเป็นสิ่งที่สมเหตุสมผล แต่ในบางสถานการณ์อาจเกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นได้ ในกรณีที่ระยะเวลาที่ความเสียหายเกิดขึ้นมีระยะห่างกับวันที่ศาลมีคำพิพากษายาวนาน ซึ่งรวมถึงการเกิดความล่าช้าในการพิจารณาคดีของศาลเอง ในปัจจุบันศาลจึงมีแนวทางประเมินค่าเสียหายโดยใช้วันที่ในการพิจารณา ดังนี้

(1) กรณีความเสียหายเกิดขึ้นจากทรัพย์สิน ศาลยังคงใช้หลักการเดิมนั้นคือการประเมินความเสียหายในวันที่ความเสียหายเกิดขึ้น เพราะโดยปกติ ผู้เสียหายจะร้องขอให้มีการชดเชยค่าเสียหายโดยเร่งด่วนหลังจากที่ความเสียหายเกิดขึ้น จึงเป็นเรื่องปกติที่จะขอให้มีการชดเชยค่าเสียหายโดยถือตามวันที่ผู้เสียหายต้องเสียหายจริง อย่างไรก็ตาม ถ้าปรากฏว่าการชดเชยไม่อาจทำได้โดยเร็ว ศาลก็จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงค่าเสียหายให้เหมาะสมยิ่งขึ้น(คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุด คดี Compagnie Générale des Eaux ลงวันที่ 21 มีนาคม ค.ศ. 1947)<sup>20</sup>

(2) กรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นกับบุคคล การคำนวณค่าเสียหายถือตามวันที่ศาลมีคำพิพากษา เว้นแต่ผู้เสียหายเป็นผู้ทำให้การพิพากษาล่าช้าโดยเจตนา (คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุด คดี Dame Aubry ลงวันที่ 21 มีนาคม ค.ศ. 1947)

อย่างไรก็ดี ศาลไม่ยึดแนวทางดังกล่าวอย่างเคร่งครัด หากในบางกรณีในคดีที่มีความเฉพาะการนำหลักที่มีผลตรงกันข้ามมาใช้ อาจจะทำให้เกิดความเป็นธรรมมากกว่า เช่น อาจจะต้องถือว่าวันที่ศาลมีคำพิพากษาเป็นหลักในการคำนวณค่าเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ทรัพย์สินหรือถือเอาวันที่เกิดอุบัติเหตุเป็นหลักในการคำนวณค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่บุคคล (คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุด คดี Société Préfontaines ลงวันที่ 21 ตุลาคม ค.ศ. 1966)

ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาเห็นว่า ตามหลักการแบ่งแยกหน้าที่ระหว่างฝ่ายปกครองกับศาลนั้น ได้ห้ามศาลสั่งการให้ฝ่ายปกครองดำเนินการเยียวยา(ในทางกายภาพ) ความเสียหายให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนที่จะมีความเสียหายเกิดขึ้น การเยียวยาความเสียหายในรูปของการชำระค่าเสียหายเป็นตัวเงินจึงเป็นรูปแบบเดียวที่พึงยอมรับได้ แต่ศาลก็ได้เปิดโอกาสให้ฝ่ายปกครองเลี่ยงจากการชำระเงินไปเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายในรูปของการกระทำทางกายภาพให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนที่จะมีความเสียหายเกิดขึ้นก็ได้ เนื่องจากการตรากฎหมายกำหนดมาตรการบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการเพื่อให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครองศาลจึงมีอำนาจสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการเพื่อให้เป็นไปตามคำพิพากษา เช่นกรณี

<sup>19</sup>เจตน์ สถาวรศิลป์, “การเยียวยาความเสียหายโดยศาลปกครองในคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดชอบของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการกระทำทางปกครองของฝรั่งเศส,” เอกสารประกอบการสัมมนาตุลาการศาลปกครองชั้นต้น ครั้งที่ 1/2551 เรื่อง การคำนวณค่าเสียหายหรือค่าทดแทนในคดีตามมาตรา 9วรรคหนึ่ง (3), หน้า 23.

<sup>20</sup>ฉันทิมา กุลธำรงค์, “ความรับผิดชอบของรัฐโดยปราศจากความรับผิด : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายฝรั่งเศสและกฎหมายไทย,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ,2551), หน้า 150.

ที่ศาลไม่ได้กำหนดจำนวนเงินค่าเสียหายที่ฝ่ายปกครองต้องชดใช้ไว้ในคำพิพากษา ศาลก็อาจกำหนดระยะเวลาที่ฝ่ายปกครองจะต้องไปดำเนินการเยียวยาความเสียหาย ซึ่งการดำเนินการนี้รวมถึงฝ่ายปกครองจะต้องไปคำนวณว่าค่าเสียหายเป็นจำนวนเงินเท่าใด และชำระค่าเสียหายที่คำนวณได้ให้แก่ผู้เสียหายเพื่อเยียวยาความเสียหายโดยพลันภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดมา หากฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการหรือดำเนินการล่าช้าจนพ้นระยะเวลาที่ศาลกำหนด ศาลก็มีอำนาจสั่งปรับฝ่ายปกครองจากเหตุไม่เคารพและไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาได้ ทั้งนี้ศาลจะสั่งปรับไปจนกว่าฝ่ายปกครองจะดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา<sup>21</sup>

การกำหนดให้ชดใช้ค่าเสียหายโดยชำระดอกเบี้ยด้วยนั้นจะเริ่มคำนวณดอกเบี้ยนับตั้งแต่วันที่ผู้เสียหายได้ร้องขอให้ฝ่ายปกครองเข้าเยียวยาความเสียหายให้แก่ตนเป็นต้นไป โดยศาลจะกำหนดจำนวนเงินที่จะต้องชำระดอกเบี้ย โดยอาศัยบทบัญญัติมาตรา 1153 และ มาตรา 1154 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเป็นเกณฑ์ หากปรากฏว่าฝ่ายปกครองมีเจตนาที่จะละเลยหรือล่าช้าในการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย ศาลอาจกำหนดให้ฝ่ายปกครองต้องชำระดอกเบี้ยเพิ่มมากขึ้น เพื่อให้ผู้เสียหายกลับมาสู่สถานะเดิมก่อนได้รับการเสียหายให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ ทั้งนี้เนื่องจากว่าการที่ฝ่ายปกครองละเลยหรือล่าช้าในการเยียวยาความเสียหายนั้น ยั่งยืนนานวันมากเท่าไร แม้ผู้เสียหายจะไม่ได้รับความเสียหายเพิ่มมากขึ้นจากการกระทำทางปกครอง อันเป็นเหตุแห่งความเสียหายนั้นก็ตาม แต่ความเสียหายนั้นก็ยังคงอยู่ต่อไปตราบเท่าที่ฝ่ายปกครองผู้ก่อให้เกิดความเสียหายยังไม่ดำเนินการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายให้เสร็จสิ้นไปสักที จากกรณีนี้ผู้เสียหายอาจเสียสมดุลในการดำรงชีวิตกล่าวคือ หากเป็นกรณีเกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินหรือแก่ร่างกายก็ดี ถ้าฝ่ายปกครองเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายโดยพลัน ผู้เสียหายก็สามารถนำทรัพย์สินที่ได้รับการชดใช้หรือค่าเสียหายจากการเสียหายทรัพย์สินไปก่อให้เกิดประโยชน์แก่ตนตามปกติธรรมดา หรือนำค่าเสียหายสำหรับการได้รับอันตรายแก่การเยียวยารักษาตัวให้หายเป็นปกติเพื่อสามารถประกอบสัมมาชีพต่อไปตามปกติโดยพลัน ดังนี้แล้วความสูญเสียในทางเศรษฐกิจและสังคมของผู้เสียหายก็ย่อมลดน้อยลงไปตามลำดับเมื่อเทียบกับการที่ฝ่ายปกครองเพิกเฉยหรือเยียวยาความเสียหายล่าช้าออกไปดอกเบี้ยที่เพิ่มขึ้นเป็นพิเศษดังกล่าวนั้น อยู่นอกเหนือจากดอกเบี้ยที่ฝ่ายปกครองต้องชำระแก่ผู้เสียหายเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล ซึ่งฝ่ายปกครองจะต้องชำระอยู่ก่อนแล้ว<sup>22</sup>

การเยียวยาความเสียหายตามหลักทั่วไป เป็นการเยียวยาโดยการจ่ายเงินค่าเสียหาย (l'indemnité) แต่ในบางกรณีการคำนวณค่าเสียหายจะมีการกำหนดลักษณะของเงินที่จะนำมาคำนวณเพื่อเยียวยาความเสียหายไว้เป็นการล่วงหน้าแล้ว เช่น การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้รับความเสียหายแก่ร่างกายจากการปฏิบัติหน้าที่ซึ่งหน่วยงานทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัดอยู่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายดังกล่าว ในการนี้ เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ได้รับความเสียหายจะได้รับความช่วยเหลือจากระบบที่เรียกว่า “เงินช่วยเหลือ” โดยมีหลักเกณฑ์การจ่ายเงินช่วยเหลือเป็นงวดๆ เพื่อการดูแลสุขภาพ ซึ่งจะเป็นเงินเพียงประเภทเดียวที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะได้รับเพื่อการเยียวยาความเสียหายจากอุบัติเหตุ

<sup>21</sup>ฉันทิมา กุลธำรงค์, “ความรับผิดชอบของรัฐโดยปราศจากความรับผิด : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายฝรั่งเศสและกฎหมายไทย,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551), หน้า 151-152.

<sup>22</sup>เรื่องเดียวกัน, หน้า 152.

ในระหว่างปฏิบัติหน้าที่ที่เกิดแก่ร่างกายหรือจากความเจ็บป่วย อันมีเหตุมาจากการประกอบวิชาชีพ เรียกหลักเกณฑ์นี้ว่า la règle du forfait de pension ซึ่งมีบทบาทอย่างมากในช่วงต้นของ คริสต์ศตวรรษที่ 20 การที่ศาลนำหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาใช้ นั้น ได้รับคำวิพากษ์วิจารณ์อย่างมากเหมือน เช่นแต่ก่อน ปรากฏตามคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดคดี M. Castanet; Mme Bernard ลงวันที่ 15 ธันวาคม ค.ศ. 2000 และศาลปกครองสูงสุดได้กำหนดวิธีการปรับใช้กฎเกณฑ์ปัญหาดังกล่าวเสียใหม่ ในคดี Mme Moya-Caville ลงวันที่ 4 กรกฎาคม ค.ศ. 2003<sup>23</sup>

## 2.1.4 แนวทางการเยียวยาความเสียหายในประเทศไทย

สำหรับแนวทางการเยียวยาความเสียหายในประเทศไทยนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่องการเยียวยาความเสียหายจากกรณีความรับผิดทางละเมิด ซึ่งถือว่าเป็นการเยียวยาความเสียหายจากหลักกฎหมายเอกชนที่ได้นำมาใช้ในการวินิจฉัยคดีทั่วไปเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายเฉพาะกำหนดการเยียวยาความเสียหายในเรื่องใดไว้ต่างหาก จึงเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในบทบัญญัติของกฎหมายเฉพาะเรื่องนั้น โดยการเยียวยาความเสียหายมีได้ 2 ขั้นตอนคือ การเยียวยาโดยฝ่ายปกครอง และการเยียวยาโดยศาล

### 2.1.4.1 การเยียวยาโดยฝ่ายปกครอง

การเยียวยาความเสียหายอาจเริ่มขึ้นภายในฝ่ายปกครองโดยฝ่ายปกครองเริ่มการพิจารณาเพื่อให้มีการเยียวยาขึ้นเอง โดยถือเป็นหน้าที่ความรับผิดชอบตามที่กฎหมายบัญญัติ ตัวอย่างเช่น มาตรา 9 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 กำหนดให้รัฐมนตรีแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่งเพื่อทำหน้าที่กำหนดราคาเบื้องต้นของอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืนและจำนวนเงินค่าทดแทนที่จะให้แก่บุคคล แต่โดยที่ส่วนใหญ่เป็นกรณีของผู้เสียหายยื่นคำขอให้หน่วยงานซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบตามที่กำหนดในกฎหมายเยียวยาความเสียหาย แม้ในกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะให้ผู้เสียหายสามารถยื่นคำขอ แต่ผู้เสียหายก็มีสิทธิที่จะยื่นคำขอได้เองซึ่งกรณีความรับผิดทางละเมิด ผู้เสียหายสามารถยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐให้พิจารณาชดเชยค่าสินไหมทดแทนสำหรับค่าเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ตนได้ และทำให้หน่วยงานของรัฐมีหน้าที่ต้องพิจารณาคำขอโดยไม่ชักช้า<sup>24</sup> การเยียวยาโดยวิธีการนี้ถือว่ามีมีความสำคัญสำหรับการได้รับการเยียวยาความเสียหายถึงแม้ว่าส่วนใหญ่ผู้เสียหายจะไม่พอใจผลการพิจารณาของฝ่ายปกครองก็ตาม แต่เป็นวิธีการเยียวยาความเสียหายที่สะดวกสำหรับผู้เสียหาย โดยผู้เสียหายไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมใดๆซึ่งจะแตกต่างจากการนำคดีไปฟ้องศาล เนื่องจากการฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอค่าสินไหมทดแทนไม่ว่าจะเป็นการฟ้องคดีต่อศาลปกครองหรือศาลยุติธรรมล้วนมีค่าธรรมเนียมในการฟ้องคดีตามจำนวนทุนทรัพย์ นอกจากนี้ยังเป็นการให้โอกาสแก่ฝ่ายปกครองในการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น

การขอให้มีการเยียวยาความเสียหายอาจเป็นกรณีที่มีการกระทำละเมิดหรือเป็นกรณีที่มีความรับผิดอย่างอื่น สำหรับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ต่อบุคคลภายนอกและก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ผู้เสียหายสามารถเรียกร้องค่าเสียหายจากหน่วยงานของรัฐได้โดยการ

<sup>23</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 152.

<sup>24</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 153.

ยื่นคำร้องขอให้หน่วยงานของรัฐที่ถูกเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดสั่งกักหรือกระทรวงการคลังในกรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่ได้สั่งกักหน่วยงานของรัฐแห่งใด ให้ชดใช้ค่าเสียหายตามมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และหน่วยงานก็ต้องออกไปรับคำขอให้กับผู้เสียหายไว้เป็นหลักฐานและต้องพิจารณาคำขอนั้นให้แล้วเสร็จภายใน 180 วัน โดยสามารถขอขยายระยะเวลาจากรัฐมนตรีเจ้าสังกัดได้อีก 180 วัน ถ้าไม่วินิจฉัยให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าวหรือมีคำวินิจฉัยให้ชดใช้หรือไม่ให้อย่างไร และผู้เสียหายไม่พอใจก็สามารถนำคดีไปฟ้องต่อศาลได้ ทั้งนี้พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ไม่ได้กำหนดระยะเวลาสำหรับการที่ผู้เสียหายจะยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐไว้ แต่ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่า แม้กกฎหมายมิได้บัญญัติอย่างชัดเจนว่าผู้เสียหายจะต้องยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐให้พิจารณาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดแก่ตนภายในระยะเวลาใด แต่เห็นได้ว่าผู้เสียหายต้องยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐภายในหนึ่งปีนับตั้งแต่วันที่รู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้ที่จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนแต่ไม่เกิน 10 ปีนับแต่วันทำละเมิดเช่นเดียวกับการฟ้องคดีต่อศาล (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 573/2549)<sup>25</sup>

สำหรับการเรียกร้องให้เยียวยาความเสียหายหรือร้องขอค่าเสียหายจากหน่วยงานของรัฐในกรณีที่เป็นการรับผิดอย่างอื่นนั้น ตามปกติต้องดำเนินการให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องนั้นๆ หากเป็นความรับผิดชอบในเรื่องที่กฎหมายไม่ได้กำหนดขั้นตอนวิธีการยื่นคำขอไว้ อาจเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นหน้าที่ตามกฎหมายที่หน่วยงานของรัฐต้องพิจารณาเพื่อให้มีการเยียวยาความเสียหายนั่นเอง หากหน่วยงานของรัฐที่มีหน้าที่รับผิดชอบนั้นไม่สามารถดำเนินการก็ถือได้ว่าเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติได้ ซึ่งผู้เสียหายมีสิทธินำคดีมาฟ้องต่อศาลได้

#### 2.1.4.2. การเยียวยาความเสียหายโดยศาล

นอกจากผู้เสียหายอาจได้รับการเยียวยาความเสียหายภายในฝ่ายปกครองแล้วยังอาจได้รับการเยียวยาความเสียหายโดยศาล ทั้งนี้ผู้เสียหายต้องใช้สิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายจากหน่วยงานของรัฐต่อศาลปกครองหรือศาลยุติธรรมแล้วแต่กรณี โดยไม่จำเป็นต้องมีคำขอเรียกให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนก่อนก็ได้

ในการเยียวยาความเสียหายโดยการจ่ายค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิด แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองส่วนใหญ่ยึดหลักการที่ว่า ค่าสินไหมทดแทนต้องชดใช้ตามความเสียหายที่แท้จริงเพื่อให้กลับคืนสู่สถานะเดิมเสมือนไม่มีความเสียหายเกิดขึ้น กรณีความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้นั้น กำหนดตามความเสียหายที่แท้จริงเป็นหลักเกณฑ์สำคัญ โดยครอบคลุมไปถึงความเสียหายที่คาดหมายได้อย่างชัดเจนว่าจะได้รับด้วย สำหรับกรณีความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ ทำให้โดยสภาพการกำหนดค่าสินไหมทดแทนไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้และเป็นจำนวนที่ไม่แน่นอน ศาลจึงอาศัยหลักทั่วไปโดยพิจารณาตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดรวมทั้งยังต้องคำนึงถึงปัจจัยอื่นๆประกอบด้วย เช่น ฐานะบุคคล ครอบครัว ตำแหน่งหน้าที่การงานหรืออาชีพ เป็นต้น<sup>26</sup>

<sup>25</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 154.

<sup>26</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 155.

สำหรับการเยียวยาความเสียหายในคดีเกี่ยวกับความรับผิดชอบของรัฐโดยปราศจากความรับผิด เห็นว่าเนื่องจากความเสียหายเกิดขึ้นโดยไม่มีฐานของการกระทำความผิด ดังนั้นจึงอาจพบการเยียวยาความเสียหายที่ไม่เต็มจำนวนของความเสียหาย เช่น กรณีความรับผิดชอบจากการสั่งให้เจ้าของสัตว์ทำลายสัตว์ที่เป็นพาหะของโรคระบาด ตามพระราชบัญญัติโรคระบาดสัตว์ พ.ศ. 2499 ประกอบกฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ.2499)ออกตามความในพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งกำหนดให้มีการจ่ายค่าชดใช้ในกรณีที่ทำลายสัตว์ที่เป็นโรคระบาดหรือสัตว์ที่เป็นพาหะของโรคระบาดแก่เจ้าของสัตว์นั้น ในอัตราร้อยละสิบห้าของราคาสัตว์ซึ่งอาจขายได้ในตลาดท้องที่ก่อนเกิดโรคระบาด ในขณะที่หลายกรณีรัฐต้องรับผิดชอบโดยปราศจากความรับผิดโดยมีการเยียวยาความเสียหายที่ได้ครอบคลุมความเสียหายจริง เช่น การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 ที่กำหนดให้มีการจ่ายค่าทดแทนการเวนคืนที่เป็นธรรมแก่ผู้ถูกเวนคืน โดยให้ถือเอาราคาที่ซื้อขายกันตามปกติในท้องตลาดของอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืนเป็นราคาในการกำหนดค่าทดแทนที่สำคัญ และการเวนคืนนั้นทำให้บุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการที่ต้องออกจากอสังหาริมทรัพย์นั้น กฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ก็ได้กำหนดเงินค่าทดแทนในส่วนนี้ด้วย โดยหน่วยงานทางปกครองต้องกำหนดโดยพิจารณาจากสภาพความเสียหายจริงของผู้ถูกเวนคืนในแต่ละราย<sup>27</sup> ไม่อาจใช้วิธีกำหนดค่าเสียหายโดยถัวเฉลี่ยให้กับผู้ถูกเวนคืนทุกรายด้วยการคำนวณเพิ่มรวมเข้ากับเงินค่าทดแทนที่ดินแต่ละแปลงนั้น ดังนั้นการกำหนดให้เพิ่มเงินค่าทดแทนที่ดินให้แก่ผู้ฟ้องคดีอีกร้อยละ 30 โดยอ้างว่าเป็นเงินค่าทดแทนความเสียหายในการที่ผู้ฟ้องคดีต้องออกไปจากอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืนนั้น จึงไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่เป็นธรรมแก่ผู้ฟ้องคดี<sup>28</sup>

นอกจากศาลจะพิจารณาจากหลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าทดแทนความเสียหายของหน่วยงานทางปกครองว่ามีความชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรมกับผู้เสียหายหรือไม่แล้ว ศาลยังจะต้องคำนึงถึงการกำหนดให้ฝ่ายปกครองเยียวยาความเสียหายไม่เกินไปจากความเสียหายที่แท้จริง เพราะจะเป็นปัญหาทางด้านงบประมาณของรัฐซึ่งจะส่งผลให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อส่วนรวม

ในกรณีที่เป็นการรอนสิทธิ มีความแตกต่างจากการกรณีการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์โดยความเสียหายในการรอนสิทธินั้นมีน้อยกว่าการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ หลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าทดแทนนั้น จึงมีความแตกต่างกัน

จากที่ได้ศึกษามาข้างต้นเห็นได้ว่าแนวคิดการเยียวยาความเสียหายของประเทศฝรั่งเศสและประเทศไทยนั้นมีความเหมือนและความแตกต่างกัน ทั้งนี้ประเทศฝรั่งเศสนั้นมีการพัฒนาการหลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดของรัฐมาอย่างยาวนานทำให้เกิดกระบวนการเยียวยาที่ครอบคลุมความเสียหายอย่างชัดเจนมากกว่าประเทศไทยนั่นเอง

## 2.2 ความหมายและแนวคิดการบริหารงานบุคคล

การบริหารงานบุคคล (Personnel Management Administration : Public Personnel Administration) เป็นหนึ่งในทรัพยากรการบริหาร 4 ประเภท ที่เรียกกันว่า 4 M (Man, Money,

<sup>27</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.49/2550.

<sup>28</sup> ฉันทิมา กุลธำรงค์ , ความรับผิดของรัฐโดยปราศจากความรับผิด : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายฝรั่งเศสและกฎหมายไทย, หน้า 155-156.



Material, Management) ซึ่งมีนักวิชาการและนักบริหารทั้งไทยและต่างประเทศให้นิยามและความหมายไว้หลากหลาย กล่าวโดยสรุปได้ว่า การบริหารงานบุคคลเป็นการบริหารทรัพยากรมนุษย์ เพื่อใช้คนให้เหมาะสมกับงานตามวัตถุประสงค์และความต้องการของหน่วยงาน เป็นภารกิจของผู้บริหารทุกคนที่มุ่งปฏิบัติในกิจกรรมทั้งปวงที่เกี่ยวกับบุคลากร เพื่อให้ปัจจัยด้านบุคคลขององค์การเป็นทรัพยากรมนุษย์ที่มีประสิทธิภาพสูงสุดตลอดเวลา ซึ่งจะส่งผลสำเร็จต่อเป้าหมายขององค์การ ดังนั้น เป้าหมายสำคัญของการบริหารงานบุคคล คือ มีการใช้ทรัพยากรมนุษย์โดยได้ประสิทธิภาพ มีบรรยากาศความสัมพันธ์ในหน้าที่งานที่ดีในระหว่างบรรดาสมาชิกขององค์การ มีการส่งเสริมความเจริญเติบโตและก้าวหน้าของแต่ละบุคคลที่พร้อมมูล และเพื่อให้เป้าหมายข้างต้นบรรลุผลตามที่ต้องการต้องสามารถได้คนดีที่มีความสามารถมาทำงานต้องมีวิธีการใช้คนให้สามารถปฏิบัติงานได้โดยมีประสิทธิภาพสูง และต้องสามารถดำรงรักษาความเต็มใจของสมาชิกทุกคน ที่จะให้ทุ่มเทจิตใจ ช่วยกันทำงานให้กับเป้าหมายส่วนรวมขององค์การ<sup>29</sup>

### 2.2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐ

การบริหารงานบุคคลถือเป็นส่วนสำคัญของกระบวนการทางการบริหารไม่ว่าจะเป็นองค์การภาครัฐหรือภาคเอกชนก็ตามในทางการบริหารถือว่าทรัพยากรบุคคลเป็นองค์ประกอบที่สำคัญที่สุดต่อประสิทธิภาพหรือผลสำเร็จของการปฏิบัติงานในระบบราชการนั้นบุคลากรหมายถึงข้าราชการตลอดจนพนักงานและลูกจ้างซึ่งมีอยู่เป็นจำนวนมากในส่วนกลางได้แก่กระทรวงทบวงกรมหรือหน่วยงานเทียบเท่ากรมต่างๆส่วนภูมิภาคได้แก่ข้าราชการที่ปฏิบัติงานอยู่ในจังหวัดและอำเภอต่างๆ ส่วนท้องถิ่นซึ่งได้แก่ข้าราชการหรือพนักงานที่สังกัดอยู่ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังนั้นจะเห็นได้ว่าข้าราชการหรือพนักงานของรัฐมีเหล่านี้คือผู้ที่มีบทบาทสำคัญต่อการจัดบริการสาธารณะในฐานะผู้นำนโยบายไปสู่การปฏิบัติ (Policy Implementation) ความสำเร็จและประสิทธิภาพของการบริหารราชการแผ่นดินจึงขึ้นอยู่กับคุณภาพของข้าราชการ

ความหมายของการบริหารงานบุคคลนั้นได้มีนักวิชาการให้ความหมายไว้เป็นจำนวนมากเช่นเฟลิกซ์เอ. ไนโกร (Felix A. Nigro, 1959) ให้ความหมายว่าเป็นศิลปะเกี่ยวกับการเลือกสรรคนเข้าทำงานตลอดจนถึงการดูแลใช้งานให้คนที่ปฏิบัติงานอยู่แล้วสามารถปฏิบัติงานได้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุดส่วนนักวิชาการไทยเช่น สมพงษ์เกษมสินให้ความหมายว่า “การบริหารงานบุคคลเป็นการจัดการเกี่ยวกับบุคคลนับตั้งแต่การสรรหาบุคคลเข้าปฏิบัติงานการดูแลบำรุงรักษาจนกระทั่งพ้นไปจากการปฏิบัติงานส่วน สุกิจ จุลละนันท์ ให้ความหมายว่า “กระบวนการที่เกี่ยวกับการวางแผนนโยบายการวางแผนโครงการระเบียบและวิธีดำเนินการเกี่ยวกับบุคคลหรือเจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานในองค์การใดองค์การหนึ่งเพื่อให้ได้มาได้ใช้ประโยชน์และบำรุงรักษาไว้ซึ่งทรัพยากรมนุษย์ที่มีประสิทธิภาพและมีปริมาณเพียงพอเพื่อให้การปฏิบัติงานบรรลุผลสำเร็จตามเป้าหมาย”

โดยสรุปการบริหารงานบุคคลหมายถึงกระบวนการบริหารจัดการทั้งหมดเกี่ยวกับคนหรือบุคลากรที่จะสามารถปฏิบัติงานให้กับองค์การอย่างพอเพียงในการทำภารกิจและ

<sup>29</sup> Jinna1 ,แนวคิดและทฤษฎีการบริหารงานบุคคล[ออนไลน์], 29 กุมภาพันธ์ 2555. แหล่งที่มา <http://jinnanunuchthean.blogspot.com/2012/02/blog-post.html>

ปฏิบัติงานอย่างมีประสิทธิภาพสูงสุดนับแต่เริ่มต้นเข้าสู่องค์การจนกระทั่งพ้นจากหน้าที่ภายใต้ทรัพยากรที่มีอยู่ทั้งนี้ในการบริหารงานบุคคลนั้นมีหลักการสำคัญของการบริหารงานบุคคลภาครัฐซึ่งเป็นแนวทางในการปฏิบัติงานเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลซึ่งได้ศึกษาทดลองและเป็นที่ยอมรับกันอย่างเป็นทางการว่าเป็นวิธีการที่ทำให้การบริหารงานบุคคลมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลทำให้ประเทศชาติและประชาชนได้รับผลประโยชน์สูงสุดซึ่งมีหลักการสำคัญคือหลักสมรรถนะ (Competency) หลักคุณธรรม (Merit) และหลักผลงาน (Performance)

### 2.2.1.1. หลักสมรรถนะ (Competency)

ในกระบวนการของการบริหารไม่ว่าจะเป็นเรื่องของการวางแผนการจัดรูปแบบองค์การการบริหารงานบุคคลการควบคุมบังคับบัญชาการประสานงานหรือการติดตามประเมินผลการปฏิบัติงานการวิจัยและพัฒนาที่ดีทั้งหมดนี้มุ่งสู่เป้าหมายเดียวกันคือผลประโยชน์สูงสุดขององค์การไม่ว่าจะเป็นองค์การภาครัฐหรือภาคเอกชนก็ตามในกรณีขององค์การภาครัฐผลประโยชน์สูงสุดขององค์การอยู่ที่ความสามารถปฏิบัติงานให้บรรลุภารกิจหรือพันธกิจของหน่วยงานตามที่กฎหมายหรือนโยบายกำหนดโดยมีเป้าหมายคือให้เกิดประโยชน์ต่อประชาชนและประเทศชาติสูงสุดรวดเร็วทันกับความต้องการของประชาชนและใช้ทรัพยากรอย่างมีประสิทธิภาพสูงสุดการบริหารงานบุคคลของภาครัฐหรือนัยหนึ่งระบบการบริหารงานบุคคลของข้าราชการนั้นเป็นหนึ่งในกระบวนการทางการบริหารรัฐกิจที่มีความสำคัญสูงสุดที่จะสามารถทำให้การบริหารงานของรัฐสามารถบรรลุผลตามหลักการข้างต้นได้ดังนั้นหลักการของการบริหารงานบุคคลภาครัฐคือการจัดหาบุคลากรซึ่งมีความรู้ความสามารถที่ตรงและเหมาะสมกับภารกิจของหน่วยงานในอันที่จะสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพและซื่อสัตย์สุจริตอีกทั้งต้องคำนึงถึงการสร้างขวัญและกำลังใจให้ผู้ปฏิบัติงานตลอดจนพัฒนาขีดความสามารถของข้าราชการให้ปฏิบัติงานได้อย่างมีประสิทธิภาพทันกับความต้องการเปลี่ยนแปลงและความต้องการของสังคมและประเทศชาติอยู่เสมอ

สมรรถนะ (Competency) เป็นปัจจัยในการทำงานที่เพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันให้แก่องค์การ โดยเฉพาะการเพิ่มขีดความสามารถในการบริหารทรัพยากรมนุษย์ เพราะสมรรถนะเป็นปัจจัยช่วยให้พัฒนาศักยภาพของบุคลากรเพื่อให้ส่งผลไปสู่การพัฒนาองค์การองค์การต่าง ๆ จึงพยายามเอาสมรรถนะมาใช้เป็นปัจจัยในการบริหารองค์การในด้านต่าง ๆ เช่น การบริหารทรัพยากรมนุษย์ การพัฒนาหลักสูตร การพัฒนางานบริการ หรือการพัฒนาภาวะผู้นำของผู้บริหาร เป็นต้น ดังนั้น สมรรถนะจึงเป็นความรู้ ทักษะ และคุณลักษณะที่จำเป็นของบุคคลในการทำงานให้ประสบความสำเร็จ มีผลงานได้ตามเกณฑ์หรือมาตรฐานที่กำหนดหรือสูงกว่าองค์ประกอบของสมรรถนะมี 5 ส่วนคือ

(1) ความรู้ (Knowledge) คือ ความรู้เฉพาะในเรื่องที่ต้องรู้ เป็นความรู้ที่เป็นสาระสำคัญ เช่น ความรู้ด้านเครื่องยนต์ เป็นต้น

(2) ทักษะ (Skill) คือ สิ่งที่ต้องการให้ทำได้อย่างมีประสิทธิภาพ เช่น ทักษะทางคอมพิวเตอร์ ทักษะทางการถ่ายทอดความรู้ เป็นต้น ทักษะที่เกิดขึ้นนั้นมาจากพื้นฐานทางความรู้ และสามารถปฏิบัติได้อย่างแคล่วคล่องว่องไว

(3) ความคิดเห็นเกี่ยวกับตนเอง (Self – Concept) คือ เจตคติ ค่านิยม และความคิดเห็นเกี่ยวกับภาพลักษณ์ของตน หรือสิ่งที่บุคคลเชื่อว่าตนเองเป็น เช่น ความมั่นใจในตนเอง เป็นต้น

(4) บุคลิกลักษณะประจำตัวของบุคคล (Traits) เป็นสิ่งที่อธิบายถึงบุคคลนั้น เช่น คนที่น่าเชื่อถือและไว้วางใจได้ หรือมีลักษณะเป็นผู้นำ เป็นต้น

(5) แรงจูงใจ / เจตคติ (Motives / Attitude) เป็นแรงจูงใจ หรือแรงขับภายใน ซึ่งทำให้บุคคลแสดงพฤติกรรมที่มุ่งไปสู่เป้าหมาย หรือมุ่งสู่ความสำเร็จ เป็นต้น

ดังนั้นหลักสมรรถนะ คือหลักการที่หมายถึง ใช้คนให้ตรงกับความรู้ความสามารถ (Put the Right Man on the Right Job) โดยการศึกษา และกำหนดความรู้ความสามารถที่ต้องการสำหรับตำแหน่งต่างๆ แล้วนำไปสรรหาพัฒนาให้ได้บุคคลที่เหมาะสมมาดำรงตำแหน่งนั่นเอง

### 2.2.1.2 หลักระบบคุณธรรม (Merit)

การบริหารโดยระบบคุณธรรม (Merit System) ถือเป็นหลักการสำคัญของการบริหารงานบุคคลในภาครัฐทั้งระบบเนื่องจากมีแนวคิดว่าคุณภาพขององค์การขึ้นอยู่กับความรู้ความสามารถของผู้ปฏิบัติงานมีใช้ชาติตระกูลหรือระบบเครือญาติตลอดจนสามารถอธิบายการกระทำแต่ละอย่างได้ด้วยเหตุผลอันวิญญูชนทั่วไปพึงยอมรับได้ระบบคุณธรรมประกอบด้วยองค์ประกอบ 4 ประการคือ

(1) ความเสมอภาคในโอกาส (Equal of Opportunity) หมายถึง บุคคลที่มีความรู้ความสามารถและคุณสมบัติอย่างเดียวกันจะต้องได้รับโอกาสที่จะได้รับการคัดเลือกสรรหาการบรรจุแต่งตั้งหรือการเลื่อนตำแหน่งต่างๆอย่างเท่าเทียมกันจะต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติในโอกาสหรือสถานการณ์แบบเดียวกันต่อบุคคลที่มีคุณสมบัติแบบเดียวกันหลักการแห่งความเสมอภาคนี้มาจากหลักการพื้นฐานแห่งความเสมอภาคของบุคคลตามระบอบประชาธิปไตยนั่นเอง

(2) ความรู้ความสามารถ (Competence) หมายถึงหลักการที่ตัดสินบุคคลโดยยึดหลักความรู้ความสามารถเป็นเกณฑ์นับเป็นหลักการสำคัญที่เปรียบเสมือนหัวใจสำคัญของระบบคุณธรรมเนื่องจากหลักการที่ว่า การปฏิบัติงานขององค์การภาครัฐจะสามารถบรรลุวัตถุประสงค์และเป้าหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพย่อมต้องอาศัยข้าราชการที่มีความรู้ความสามารถเป็นประการสำคัญดังนั้นกระบวนการคัดเลือกหรือสรรหาจะต้องพยายามที่จะได้มาซึ่งบุคคลที่มีความรู้ความสามารถสูงสุดเท่าที่จะหาได้เพื่อจะได้ปฏิบัติงานให้ตรงกับวัตถุประสงค์หรือเป้าหมายขององค์การมากที่สุดหลักความรู้ความสามารถนี้โดยทั่วไปแล้วย่อมมีความสำคัญอยู่เหนือเรื่องของชาติตระกูลเพศอายุเชื้อชาติหรือศาสนาหรือความสัมพันธ์ส่วนบุคคลในระบบอุปถัมภ์

(3) ความมั่นคงแห่งอาชีพ (Security of Tenure) หลักการในเรื่องความมั่นคงแห่งอาชีพก็คือกฎเกณฑ์แห่งความยุติธรรมในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ปฏิบัติงานหลักการนี้ถูกกำหนดขึ้นเพื่อมิให้ผู้ปฏิบัติหน้าที่อย่างถูกต้องตามกฎหมายต้องถูกกลั่นแกล้งหรือไล่ความหากแต่ต้องยึดหลักความถูกต้องของเหตุผลและระเบียบกฎหมายต้องมีการเปิดโอกาสให้ทุกคนที่เกี่ยวข้องได้ชี้แจงแสดงเหตุผลแห่งการปฏิบัติหน้าที่หากผู้ใดมิได้กระทำความผิดย่อมไม่ต้องถูกลงโทษหรือกลั่นแกล้งให้เกิดการเสียประโยชน์อันพึงมีพึงได้ตามหลักการที่กฎหมายกำหนด

(4) หลักแห่งความเป็นกลางทางการเมือง (Political Neutrality) หมายถึงข้าราชการเป็นนักปฏิบัติงานมืออาชีพ (Professional) ปฏิบัติงานอยู่บนพื้นฐานแห่งกฎหมายและองค์ความรู้ภายใต้ศาสตร์ต่างๆ ความเป็นกลางมีจุดมุ่งหมายที่ประโยชน์ของประชาชนและประเทศชาติย่อมไม่ควรถูกแทรกแซงโดยอำนาจทางการเมืองหรือผู้มีอำนาจซึ่งมิได้สั่งการบนพื้นฐานแห่งกฎหมาย และหลักการทางวิชาการที่ถูกต้องข้าราชการพึงปฏิบัติงานอย่างต่อเนื่องโดยไม่ได้คำนึงถึงตัวบุคคล พรรคการเมืองหรือกลุ่มผลประโยชน์ใดโดยเฉพาะ<sup>30</sup>

### 2.2.1.3 หลักผลงาน (Performance)

ระบบบริหารผลการปฏิบัติงาน (Performance Management : PM) เป็นเครื่องมือในการบริหารผลการปฏิบัติงานให้มีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผลสอดคล้องกับเป้าหมายขององค์กร โดยระบบบริหารผลการปฏิบัติงาน (PM) หมายถึง การบริหารแบบบูรณาการที่มุ่งเน้นผลการปฏิบัติงานของบุคคลในองค์กร เพื่อให้องค์กรบรรลุเป้าหมายที่ได้กำหนดไว้ PM เป็นกระบวนการในการสร้างสภาพแวดล้อมและวิธีการในการทำงานที่สนับสนุนให้ผู้ปฏิบัติงานสามารถปฏิบัติงานอย่างมีประสิทธิภาพสูงสุด โดยมีเป้าหมายสำคัญอยู่ที่การสร้างผลผลิตและผลการปฏิบัติงานที่สูงขึ้นและการสร้างความชัดเจนในผลการปฏิบัติงานโดยให้มีความสอดคล้องกับเป้าหมายการปฏิบัติงานในระดับองค์กร<sup>31</sup>

จากคำจำกัดความและความหมายของกระบวนการ PM จะเห็นได้ว่าระบบ PM ให้ความสำคัญกับกระบวนการที่เกี่ยวข้องทั้งหมดที่มีความต่อเนื่องและสอดคล้องกัน มิได้มุ่งเน้นแต่เพียงเรื่องการประเมินผลการปฏิบัติงาน หรือการวัดผลงานในตอนท้ายที่สุดเท่านั้น โดยเริ่มตั้งแต่การวางแผนการปฏิบัติงาน การพัฒนาผลการปฏิบัติงาน การติดตามผลการปฏิบัติงาน และการประเมินผลการปฏิบัติงานระบบ PM หากนำมาปฏิบัติอย่างจริงจังและต่อเนื่องแล้ว ประโยชน์ที่จะได้รับ คือประสิทธิภาพประสิทธิผลของผลการปฏิบัติงานที่เพิ่มพูนขึ้น การปฏิบัติงานของคนในองค์กรชัดเจนและมุ่งไปในทิศทางเดียวกัน มีการสื่อสารภายในองค์กรที่ทั่วถึงทุกทิศทาง เกิดการพัฒนาผลการปฏิบัติงาน การวัดผลการปฏิบัติงานที่เป็นรูปธรรมโปร่งใส สามารถสะท้อนคุณลักษณะของตัวงานและคุณค่าของผลการปฏิบัติงานได้อย่างถูกต้อง เหมาะสม นอกจากนี้ผลของการประเมินผลการปฏิบัติงานยังสามารถเอาไปใช้ประโยชน์ในงานบริหารบุคคลด้านอื่นๆ อีกด้วย

## 2.2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับการเยียวยาในการบริหารงานบุคคลภาครัฐ

ดังที่ได้กล่าวแล้วว่า การบริหารงานบุคคลภาครัฐคือกระบวนการดำเนินการของส่วนราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจไว้ตั้งแต่กระบวนการเข้าสู่ระบบราชการจนถึงกระบวนการพ้นสภาพข้าราชการสำหรับขอบเขตเนื้อหาจะกล่าวถึงเฉพาะเรื่องการบริหารงานบุคคลภาครัฐที่มักจะทำให้เกิดความเดือดร้อนเสียหาย

<sup>30</sup> สำนักงาน ก.พ. ,ระบบคุณธรรมในระบบบริหารงานบุคคลหมายความว่าอย่างไร [ออนไลน์], 12 กรกฎาคม 2554. แหล่งที่มา [http://www.ocsc.go.th/ocsc/th/index.php?option=com\\_kunena&func=view&catid=26&id=1980&Itemid=228](http://www.ocsc.go.th/ocsc/th/index.php?option=com_kunena&func=view&catid=26&id=1980&Itemid=228).

<sup>31</sup> สำนักงาน ก.พ. ,ทิศทางของระบบบริหารผลการปฏิบัติงาน [ออนไลน์], 12 พฤษภาคม 2556. แหล่งที่มา [http://www.ocsc.go.th/ocsc/th/index.php?option=com\\_content&view=category&layout=blog&id=50&Itemid=257](http://www.ocsc.go.th/ocsc/th/index.php?option=com_content&view=category&layout=blog&id=50&Itemid=257)

หรืออาจจะเดือดร้อนเสียหายให้แก่ข้าราชการส่วนใหญ่อยู่บ่อยครั้งเช่นการเลื่อนตำแหน่งการโอน ย้าย และการเลื่อนเงินเดือนทั้งนี้เมื่อตกอยู่ในสถานะเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวแล้วจะมีวิธีการในการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายดังต่อไปนี้

### 2.2.2.1 การเยียวยาภายในฝ่ายปกครอง

ในประเทศฝรั่งเศสนั้น คำสั่งที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานบุคคลบางประเภท เช่น คำสั่งลงโทษทางวินัยที่สามารถบังคับการได้ทันทีถือเป็นคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น หากจะมีการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีการบริหารงานบุคคลแล้ว ข้าราชการมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งได้สองรูปแบบคือ การอุทธรณ์ต่อผู้ออกคำสั่งลงโทษ และการอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาของผู้ออกคำสั่งลงโทษ ซึ่งการอุทธรณ์คำสั่งทั้งสองแบบนี้ ผู้ออกคำสั่งลงโทษหรือผู้บังคับบัญชาของผู้ออกคำสั่งลงโทษมีอำนาจสั่งเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว หรือจะยืนยันคำสั่งลงโทษก็ได้ แต่ไม่มีสิทธิเพิ่มโทษแต่ประการใด

นอกจากนี้ หากปรากฏว่าคำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นคำสั่งลงโทษในบางกรณี ข้าราชการที่ถูกลงโทษทางวินัยสามารถยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการสูงสุดว่าด้วยข้าราชการพลเรือนได้อีกทางหนึ่ง ซึ่งความเห็นดังกล่าวไม่ผูกพันผู้มีอำนาจสั่งลงโทษแต่ประการใดอย่างไรก็ดี การอุทธรณ์ดังกล่าวนี้ ศาลปกครองไม่ถือเป็นขั้นตอนบังคับที่ผู้ถูกกล่าวหาจะต้องกระทำก่อนนำคดีมาฟ้องยังศาลปกครองแต่อย่างใด อนึ่ง การอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการสูงสุดว่าด้วยข้าราชการพลเรือนนั้น จะเป็นผลให้การนับอายุความในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองสะดุดหยุดลงจนกว่าคณะกรรมการจะได้แจ้งความเห็นในการพิจารณาคำสั่งลงโทษข้าราชการผู้นั้น

### 2.2.2.2 การเยียวยาโดยกระบวนการศาล

โดยปกติแล้วระบบศาลปกครองของประเทศฝรั่งเศสจะแบ่งออกเป็นสองประเภทคือระบบศาลปกครองปกติและระบบศาลปกครองพิเศษโดยระบบศาลปกครองปกติของประเทศฝรั่งเศสจะแบ่งออกเป็น 3 ชั้นศาลได้แก่ศาลปกครองสูงสุด ศาลปกครองอุทธรณ์จำนวน 7 แห่งและศาลปกครองต้นจำนวน 36 แห่งส่วนระบบศาลปกครองพิเศษในประเทศฝรั่งเศสนั้นจะมีอยู่เป็นจำนวนมากส่วนใหญ่ได้แก่บรรดาคณะกรรมาธิการวิชาชีพต่างๆที่ทำหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยโทษทางวินัยเช่นสภามหาวิทยาลัย แพทยสภา หรือบรรดาศาลที่ทำหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยความผิดเกี่ยวกับการคลังเช่นศาลตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคหรือศาลตรวจเงินแผ่นดิน โดยคำวินิจฉัยของศาลปกครองพิเศษหรือศาลปกครองผู้ชำนาญการเฉพาะด้านหรืออาจเรียกอีกนัยหนึ่งว่าคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นอาจถูกฎีกาต่อศาลปกครองสูงสุดได้ แต่การฎีกาดังกล่าวจะเป็นการฎีกาเฉพาะในปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้นด้วยเหตุนี้หากพิจารณาถึงข้อพิพาทจากการบริหารงานบุคคลนั้นจะอยู่ในอำนาจการควบคุมตรวจสอบของศาลปกครองประเทศฝรั่งเศสในระบบศาลปกครองปกติโดยมีเงื่อนไขต่อไปเป็นเงื่อนไขที่ต้องมีนิติกรรมทางปกครองก่อนฟ้องคดีต่อศาล ซึ่งผู้ฟ้องคดีต้องดำเนินการให้มีคำสั่งก่อนที่จะดำเนินการฟ้องคดี โดยการร้องเรียนไปยังฝ่ายปกครอง และหากฝ่ายปกครองนิ่งเฉยไม่ตอบรับคำร้องนานเกินกว่าสี่เดือนนับแต่

วันที่ได้รับคำร้อง ให้ถือว่าฝ่ายปกครองปฏิเสธ ทั้งนี้ โดยส่วนใหญ่แล้วกฎหมายไม่บังคับให้ต้องมีการอุทธรณ์ ภายในฝ่ายปกครองก่อน ผู้มีส่วนได้เสียจึงสามารถนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้โดยตรง<sup>32</sup>

### 2.2.3 แนวความคิดเกี่ยวกับการเยียวยาในการบริหารงานบุคคลภาครัฐในประเทศไทย

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 นั้น ถือเป็นจุดเริ่มต้นสำคัญของการปฏิรูประบบวินัย อุทธรณ์ และร้องทุกข์ของข้าราชการพลเรือนสามัญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนขององค์กรและผู้อำนวยการในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐภายในฝ่ายปกครองที่พระราชบัญญัติข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้บัญญัติให้มีการจัดตั้ง ก.พ.ค. ขึ้น เพื่อให้ ก.พ.ค. เป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐทั้งในเรื่องของการอุทธรณ์และร้องทุกข์ แทนที่อำนาจที่มีอยู่เดิมของ ก.พ. และ อ.ก.พ. ในแต่ละหน่วยงาน ทั้งนี้ ในส่วนที่เกี่ยวกับหลักเกณฑ์และวิธีการยื่นฟ้องคดีต่อศาล ซึ่งเป็นองค์กรและผู้อำนวยการภายนอกฝ่ายปกครองนั้น ก็มีการเปลี่ยนแปลงหลักเกณฑ์และวิธีการในการยื่นฟ้องคดีไปจากเดิมเช่นกัน โดยการเปลี่ยนแปลงองค์กรและผู้อำนวยการในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาททั้งในส่วนขององค์กรภายในฝ่ายปกครองและองค์กรภายนอกฝ่ายปกครองตามที่ได้กล่าวมาข้างต้น ซึ่งจะประกอบด้วยรายละเอียดดังต่อไปนี้ คือ

#### 2.2.3.1 การเยียวยาภายในฝ่ายปกครอง

ในส่วนขององค์กรและผู้อำนวยการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐภายในฝ่ายปกครองหลังจากที่ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 นั้น พบว่า โดยหลักแล้วจะเป็นการเปลี่ยนแปลงองค์กรและผู้อำนวยการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์และร้องทุกข์ในส่วนที่เป็นอำนาจหน้าที่ของ ก.พ.ค. ซึ่งมีหน้าที่พิทักษ์ระบบคุณธรรมในราชการ พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ ร้องทุกข์ และการคุ้มครองระบบคุณธรรม รวมไปถึงการออก กฎ ก.พ.ค. ระเบียบ หลักเกณฑ์ต่างๆ ที่เกี่ยวข้องตามแนวทางที่กฎหมายกำหนด ก.พ.ค. จะทำหน้าที่ในลักษณะองค์กรกึ่งตุลาการ ที่ดูแลการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องอุทธรณ์ กรณีวินัย เมื่อผ่านการพิจารณาวินิจฉัยจาก ก.พ.ค. แล้วหากผู้อุทธรณ์ยังติดใจสงสัยก็สามารถไปฟ้องร้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุดได้ แต่ถ้าเป็นกรณีร้องทุกข์นั้นเรื่องที่สามารถยื่นคำร้องทุกข์ได้ มี 2 กรณี คือ ประการแรก ร้องทุกข์ด้วยเหตุที่เกิดจากผู้บังคับบัญชาให้ร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาเหนือชั้นขึ้นไป ตามลำดับ และประการที่สอง ร้องทุกข์ด้วยเหตุที่เกิดจากหัวหน้าส่วนราชการระดับกรมที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือรับผิดชอบการปฏิบัติราชการขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรีหรือต่อรัฐมนตรี ปลัดกระทรวง รัฐมนตรีเจ้าสังกัด หรือนายกรัฐมนตรี ให้ร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค.

<sup>32</sup> เป็นไปตามมาตรา 9 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติ ลงวันที่ 26 มกราคม 1984 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ ลงวันที่ 3 กรกฎาคม 1987 ที่กำหนดว่า “ข้าราชการที่ถูกลงโทษทางวินัยประเภทที่ 2, 3 และ 4 อาจยื่นคำฟ้องโต้แย้งคำสั่งลงโทษต่อคณะกรรมการวินัยระดับจังหวัดหรือระหว่างจังหวัดได้” ข้อกำหนดดังกล่าวจึงแสดงให้เห็นถึงการไม่ตัดสิทธิข้าราชการที่ถูกลงโทษจะฟ้องโต้แย้งคำสั่ง หากไม่ได้ทำการอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินัยระดับจังหวัดก่อน เว้นแต่กฎหมายบังคับให้มีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อน

### 2.2.3.2 การเยียวยาโดยกระบวนการศาล

การยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองจะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขดังต่อไปนี้ กล่าวคือเรื่องที่น่ามาฟ้องต้องเป็นคดีปกครองและต้องเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองคือเป็นกรณีตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และต้องยื่นฟ้องต่อศาลที่มีอำนาจศาลในคดีนี้หมายถึงทั้งอำนาจและเขตอำนาจ กล่าวคือคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองชั้นต้นก็ต้องยื่นฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้นจะฟ้องไปยังศาลปกครองสูงสุดไม่ได้ในทางกลับกันคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองสูงสุดก็ต้องยื่นฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุดเท่านั้น อีกทั้งการยื่นฟ้องคดีจะต้องยื่นฟ้องต่อศาลปกครองที่มีเขตอำนาจเหนือคดีนั้นซึ่งในศาลปกครองชั้นต้นได้แก่ศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นหรือศาลที่ผู้ฟ้องคดีมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลนั้น ส่วนศาลปกครองสูงสุดก็มีเขตอำนาจครอบคลุมทุกพื้นที่ของประเทศ ทั้งนี้ก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองต้องดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามขั้นตอนหรือวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับการนั้นเสียก่อนเช่นตามมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่บัญญัติให้ต้องอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่ไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะภายใน 15 วันเป็นต้นซึ่งหากยังไม่มีการอุทธรณ์ตามกฎหมายดังกล่าวก็ไม่อาจนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้หากมีการอุทธรณ์หรือร้องเรียนหรือร้องทุกข์ตามกฎหมายเฉพาะแล้วและได้มีการสั่งการตามอุทธรณ์หรือตามข้อร้องเรียนหรือร้องทุกข์นั้นแล้วหรือไม่มีคำสั่งการภายในระยะเวลาอันสมควรหรือในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดจึงจะสามารถนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้

จากที่กล่าวมาข้างต้นในเรื่องแนวคิด วิธีการและกระบวนการเยียวยาโดยศึกษาจากสาธารณรัฐฝรั่งเศสและประเทศไทย มีทั้งความเหมือนและความแตกต่างกันดังที่ได้กล่าวแล้วข้างต้น แต่สิ่งหนึ่งที่มีความเหมือนกันก็คือ เมื่อเกิดความเสียหายเกิดขึ้นจะต้องได้รับการเยียวยาทั้งนี้อาจจะเป็นวิธีการเพิกถอนคำสั่ง การชดเชยค่าเสียหาย และเมื่อนำหลักการเยียวยา มาปรับใช้กับความเสียหายที่เกิดขึ้นในงานบริหารงานบุคคลภาครัฐกับข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมในประเทศไทย พบว่า จะได้รับการเยียวยาจากหน่วยงานภายในฝ่ายปกครองคือ ก.พ.ค. และยังสามารถฟ้องศาลปกครองได้ เพื่อให้ศาลตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายได้อีกครั้งหนึ่งอันเป็นการควบคุมฝ่ายปกครองโดยองค์กรศาลซึ่งจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายได้กำหนดซึ่งถือเป็นการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม

### บทที่ 3

## มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม ในการบริหารงานบุคคลภาครัฐในต่างประเทศ

ข้าราชการมีหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ของตนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลเพื่อประโยชน์ซึ่งหมายถึง การให้หลักประกันความเป็นธรรมแก่ข้าราชการที่จะไม่ถูกลงโทษหรือกลั่นแกล้งให้ออกจากราชการโดยไม่มีความผิด ซึ่งเป็นหนึ่งในหลักการของระบบคุณธรรม (Merit System) และถ้าเห็นว่าตนไม่ได้รับความเป็นธรรมในเรื่องใดก็มีสิทธิอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ได้ ซึ่งเป็นการกำหนดหลักประกันความเป็นธรรมด้านกฎหมายให้แก่ข้าราชการที่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐ กล่าวคือ ในการกระทำของฝ่ายปกครองจะกระทำการใดๆ ที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพหรือประโยชน์อันชอบธรรมได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจและต้องกระทำการดังกล่าวภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น<sup>33</sup> โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครองที่ผู้บังคับบัญชาได้กระทำต่อผู้ใต้บังคับบัญชาที่ต้องอยู่ภายใต้หลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองด้วยเช่นกัน<sup>34</sup> และเมื่อข้าราชการไม่ได้รับความเป็นธรรมแล้วก็ต้องได้รับการเยียวยาตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้

โดยการศึกษาในบทนี้จะทำการศึกษามาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมในการบริหารงานบุคคลภาครัฐในต่างประเทศ รวม 2 ประเทศคือ ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Civil Law และประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Common Law ซึ่งแม้มีความแตกต่างกันในระบบกฎหมาย แต่ทั้งสองประเทศนั้นมีหลักกฎหมายในเยียวยาความเสียหายให้แก่ข้าราชการไว้อย่างชัดเจน สำหรับเหตุผลที่จะศึกษาประเทศฝรั่งเศสเพราะมีหลักเกณฑ์และวิธีการในการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐทั้งในส่วนขององค์กรภายในฝ่ายปกครองและองค์กรภายนอกฝ่ายปกครอง ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกามีการแยกบทบาทของคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (Civil Service Commission : C.S.C) และคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม ( Merit System Protection Boards : MSPB) ออกจากกันเพื่อเป็นการถ่วงดุลอำนาจซึ่งกันและกัน<sup>35</sup> อีกทั้งรูปแบบของคณะกรรมการพิทักษ์คุณธรรมของประเทศไทยนั้นสามารถเปรียบเทียบถึงลักษณะความคล้ายคลึงของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมของประเทศสหรัฐอเมริกา<sup>36</sup> ได้ด้วยเช่นกัน แม้ทั้ง 2 ประเทศจะมีความแตกต่างทั้งในด้านระบบกฎหมายและชื่อองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐ แต่ทั้งสองประเทศ

<sup>33</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, หลักการพื้นฐานกฎหมายปกครอง (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2540), หน้า 27-28.

<sup>34</sup> สถาบันดำรงราชานุภาพ สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย, การดำเนินการทางวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญ, เอกสารความรู้ สสร. ลำดับที่ 14 ปีงบประมาณ 2554, หน้า 6-7.

<sup>35</sup> สุลาวัลย์ สุขปลั่ง, “ปัญหาการดำเนินการทางวินัยข้าราชการศาลยุติธรรม”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), หน้า 124

<sup>36</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 2



ดังกล่าวต่างมีหลักเกณฑ์และวิธีการในการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับงานบริหารงานบุคคลภาครัฐอย่างชัดเจน ทั้งในส่วนขององค์กรฝ่ายปกครองและองค์กรศาล รวมทั้งวิธีการเยียวยาข้าราชการผู้ไม่ได้รับความเป็นธรรม<sup>37</sup> ด้วย ดังนั้นผู้ศึกษาจึงศึกษาใน 2 ประเทศดังกล่าว

โดยประเด็นที่ในบทนี้ศึกษาจะแบ่งออกเป็น 2 ประเด็นใหญ่ คือ 1. การควบคุมภายใน โดยฝ่ายปกครอง ซึ่งหัวข้อที่จะศึกษาคือ กฎหมายในการเยียวยาภายในฝ่ายปกครองของข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม และหัวข้อองค์กรฝ่ายปกครองที่รับผิดชอบในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม จากการบริหารงานบุคคล และ 2. การควบคุมโดยศาลปกครอง ซึ่งจะประกอบไปด้วยกฎหมายและหลักเกณฑ์ในการเยียวยา และกระบวนการในการเยียวยาข้าราชการเมื่อไม่ได้รับความเป็นธรรม

### 3.1 ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส

การศึกษาการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคล ภาครัฐในกรณีของประเทศฝรั่งเศสนั้น ผู้ศึกษาได้แบ่งการศึกษาออกเป็นการเยียวยาโดยการควบคุมภายในฝ่ายปกครองและโดยศาลปกครอง โดยศึกษาเป็นลำดับ ดังต่อไปนี้

#### 3.1.1 มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมที่อยู่ภายใต้การควบคุมภายในฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศส

ฝ่ายปกครอง (l'administration) หมายความว่าถึง หน่วยงานของรัฐ และ บุคลากรฝ่ายปกครอง ที่มีอำนาจในการจัดทำบริการสาธารณะซึ่งมีอำนาจรัฐอยู่ในมือและเป็นองค์กรหลักในการจัดทำบริการสาธารณะ ในบางครั้งอาจใช้อำนาจของตนไปกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไม่ว่าโดยเจตนาหรือไม่ก็ตาม ดังนั้นจึงต้องมีการสร้างระบบการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองขึ้นมาเพื่อตรวจสอบการกระทำต่างๆของฝ่ายปกครองที่อาจกระทำไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและแก้ไขบรรเทาความเสียหายอันเกิดจากการกระทำของฝ่ายปกครอง การควบคุมฝ่ายปกครองจึงเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพจากการกระทำของฝ่ายปกครองนั่นเอง<sup>38</sup> โดยในหัวข้อนี้จะศึกษาในประเด็นข้าราชการในประเทศฝรั่งเศส องค์กรที่ทำการควบคุมภายในฝ่ายปกครองและหลักกฎหมายที่นำมาใช้ควบคุมฝ่ายปกครอง

##### 3.1.1.1 ข้าราชการในประเทศฝรั่งเศส

ในประเทศฝรั่งเศสนั้นมีบุคลากรภาครัฐอยู่เป็นจำนวนหลายประเภท อาทิเช่น ข้าราชการลูกจ้างขององค์กรฝ่ายปกครองที่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายแรงงาน พนักงานขององค์กรฝ่ายปกครองที่เป็นไปในรูปแบบสัญญาจ้างแรงงานและผู้อยู่ในระหว่างทดลองปฏิบัติราชการในขณะเดียวกันเจ้าหน้าที่ของรัฐก็สามารถถูกแบ่งแยกออกได้อีก 2 ประเภท กล่าวคือ ข้าราชการและ

<sup>37</sup> ธนวิทย์ โชติรัตน์ , “แนวทางการพัฒนาควินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐโดยคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมและศาลปกครอง,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ ,2552 ),หน้า 52

<sup>38</sup> นันทวัฒน์ บรรณานันท์,กฎหมายปกครอง,(กรุงเทพ : สำนักพิมพ์วิญญูชน,2553),หน้า 445

เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่มีตำแหน่งถาวร ได้แก่ ผู้อยู่ในระหว่างทดลองปฏิบัติราชการเพื่อบรรจุข้าราชการ ลูกจ้างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ถือว่าจ้างโดยอาศัยสัญญาจ้างแรงงาน<sup>39</sup>

ทั้งนี้จากการศึกษาบรรดาคำพิพากษาทั้งของสภาแห่งรัฐ และศาลชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล สามารถสรุปได้พอสังเขปว่าข้าราชการคือเจ้าหน้าที่ซึ่งได้ถูกแต่งตั้งให้ปฏิบัติหน้าที่หนึ่งหน้าที่ใดเป็นการถาวรในหน่วยงานหนึ่งหน่วยงานใดของฝ่ายปกครอง ทั้งนี้ความเป็นข้าราชการถูกสร้างขึ้นโดยบทบัญญัติของกฎหมาย ทั้งนี้ไม่ว่ากฎหมายนั้นจะมีลักษณะเป็นพระราชบัญญัติหรือบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นกฎก็ตาม อย่างไรก็ตามข้าราชการยังสามารถจำแนกออกได้อีก 3 ประเภท คือ

- (1) ข้าราชการที่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของส่วนกลาง
- (2) ข้าราชการส่วนท้องถิ่น
- (3) ข้าราชการในสถานพยาบาลของรัฐ ไม่รวมถึงบรรดาแพทย์ ไม่ว่าประเภทใดก็ตาม เนื่องจากถือเป็นวิชาชีพอิสระ ซึ่งแต่ละประเภทยัง ก็มีลักษณะของตนแตกต่างกันไปตามที่กฎหมายกำหนดสถานะของข้าราชการนั้นๆ บัญญัติขึ้น

ตามมาตรา 2 แห่งรัฐบัญญัติลงวันที่ 11 มกราคม ค.ศ. 1984 ว่าด้วยสถานะของข้าราชการที่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของส่วนกลาง ข้าราชการที่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของส่วนกลางมีองค์ประกอบดังนี้ (1) ข้าราชการได้แก่บุคคลธรรมดาที่ถูกแต่งตั้งโดยคำสั่งทางปกครอง (2) งานของข้าราชการเป็นงานประจำเต็มเวลา (3) ข้าราชการคือผู้ซึ่งครองตำแหน่งหนึ่งตำแหน่งใดในระบบสายการบริการสาธารณะของฝ่ายปกครองในส่วนกลาง และหรือส่วนภูมิภาคหรือขององค์การมหาชนแห่งชาติ กล่าวโดยเฉพาะอย่างยิ่ง สำหรับบรรดาพนักงานเจ้าหน้าที่ขององค์การมหาชนที่ประกอบกิจการบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรม (วิสาหกิจมหาชน หรือ รัฐวิสาหกิจ) เฉพาะแต่ผู้ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการ และตำแหน่งสมุหบัญชีเท่านั้น ที่มีสถานะเป็นข้าราชการส่วนข้าราชการส่วนท้องถิ่นและข้าราชการในสถานพยาบาลของรัฐจะมีการกำหนดคุณลักษณะไว้คล้ายๆกันกับข้าราชการที่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของส่วนกลาง คงจะมีความแตกต่างกันบ้างบางประการตามลักษณะเฉพาะของการปฏิบัติงานในองค์กรต่างๆแต่ละแห่งเท่านั้น<sup>40</sup>

นอกจากข้าราชการทั่วไปดังกล่าวแล้ว ข้าราชการในประเทศฝรั่งเศสยังรวมถึงบรรดาข้าราชการพิเศษ ซึ่งมีกฎหมายกำหนดสถานะเป็นการเฉพาะอาทิเช่น ข้าราชการทหาร ข้าราชการในรัฐสภา ตุลาการในศาลยุติธรรม ตุลาการในศาลปกครองชั้นต้น ตุลาการศาลปกครองชั้นอุทธรณ์และตุลาการศาลบัญชีภูมิภาค เป็นต้น<sup>41</sup> ซึ่งจะไม่กล่าวถึงในการศึกษาบทนี้

ในระบบกฎหมายฝรั่งเศสนั้นการดำรงตำแหน่งของข้าราชการมีหลักการให้แยก “ระดับชั้น” และ “ตำแหน่งงาน” ออกจากกัน โดยคำว่า “ระดับชั้น” (grade) หมายถึงระดับชั้นของข้าราชการผู้หนึ่งที่ทำให้โอกาสข้าราชการผู้นั้นสามารถปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งงานที่กำหนดไว้สำหรับระดับชั้นนั้นส่วนคำว่า “ตำแหน่งงาน” หมายถึงภาระหน้าที่ซึ่งข้าราชการผู้หนึ่ง

<sup>39</sup> เจดน์ สลาวาสีลพร, “สถาบันข้าราชการกับระบบวินัยและการลงโทษทางวินัย : ประสบการณ์ของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส,” วารสารวิชาการศาลปกครอง 6 (พฤษภาคม - สิงหาคม 2549) : 62-63.

<sup>40</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 64.

<sup>41</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 65.

ได้รับมอบหมายให้รับผิดชอบ เช่นการปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งอธิบดี ผู้อำนวยการ หรือหัวหน้าฝ่าย โดยในประเทศฝรั่งเศสนั้นข้าราชการมีสิทธิในสถานภาพการเป็นข้าราชการในระดับชั้นของตน แต่ตำแหน่งงานเป็นของทางราชการทางราชการมีสิทธิเปลี่ยนแปลงตำแหน่งงานของข้าราชการได้ทุกเมื่อ ในตำแหน่งงานใดก็ได้ที่ตรงกับระดับชั้นของข้าราชการผู้นั้น โดยข้าราชการไม่มีสิทธิรักษาหรือขอเปลี่ยนแปลงตำแหน่งตามความประสงค์ของตน<sup>42</sup>

ในกระบวนการบริหารงานบุคคลนั้นบางครั้งอาจมีการเปลี่ยนแปลงภาระหน้าที่ซึ่งกระทำขึ้นระหว่างตำแหน่งในระดับชั้นของข้าราชการผู้นั้น โดยในทางปฏิบัติแล้วการเปลี่ยนแปลงภาระหน้าที่การงาน อาจจะมีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงตำแหน่งและสถานที่ปฏิบัติราชการในการทำงานไปในตัว อย่างไรก็ตาม การเปลี่ยนแปลงตำแหน่งงานและสถานที่ปฏิบัติราชการในการทำงานในบางกรณีไม่ถือว่าเป็นการโยกย้ายแต่อย่างใด ตัวอย่างเช่นการเปลี่ยนแปลงตำแหน่งงานและสถานที่ปฏิบัติงานอันสืบเนื่องมาจากการเปลี่ยนระดับชั้นสูงขึ้น ก็ถือเป็นการเลื่อนระดับชั้น ไม่ใช่การโยกย้าย<sup>43</sup>

### 3.1.1.2 การควบคุมภายในฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศส

ในประเทศฝรั่งเศสนั้นการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครองอยู่ภายใต้หลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง (le principe de légalité) หลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองหมายถึงการกระทำใดๆของฝ่ายปกครองจะต้องเคารพต่อกฎหมายจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดและจะทำนอกขอบอำนาจที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้ ดังนั้นแม้ในทางปฏิบัติฝ่ายปกครองจะมีอำนาจมากเพียงใดก็ตามแต่ฝ่ายปกครองก็ต้องดำเนินการทั้งหลายตามกรอบของกฎหมายซึ่งกฎหมายในที่นี้หมายถึงความถึงกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติ (loi) และกฎเกณฑ์ต่างๆของฝ่ายบริหารที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป (règlement) หลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองนี้เป็นหลักสำคัญหลักหนึ่งที่ใช้กันอยู่ในประเทศที่เป็น “นิติรัฐ”<sup>44</sup>

แต่ถ้าหากการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครองไม่เป็นไปตามหลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองนั้น ในประเทศที่เป็น “นิติรัฐ” นั้น ประชาชนผู้อยู่ภายใต้การปกครอง (les administrés) สามารถที่จะปกป้องสิทธิของตนเองจากการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของตนได้โดยการดำเนินการที่จะขอให้มีการบังคับให้ฝ่ายปกครองเคารพหลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองนั้นสามารถทำได้หลายวิธีคือการร้องขอให้ฝ่ายปกครองเป็นผู้ดำเนินการแก้ไขการดำเนินการของฝ่ายปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (recours administratif) หรือการดำเนินการทางศาล (recours juridictionnel)<sup>45</sup>

กระบวนการแก้ไขปัญหาที่เกิดจากการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ไม่ใช่การดำเนินการทางศาลนั้นอาจทำได้โดยวิธีการควบคุมภายในฝ่ายปกครอง (le contrôle interne) เองซึ่งสามารถกระทำได้หลายวิธี เช่น การควบคุมในระบบ

<sup>42</sup> ศุภพร พิศาลบุตร, “คดีปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลข้าราชการ : ศึกษาเฉพาะกรณีคำสั่งโยกย้ายข้าราชการ” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารงานบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2548) หน้า 29-30.

<sup>43</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 31.

<sup>44</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์, กฎหมายปกครอง, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553), หน้า 448

<sup>45</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 448

บังคับบัญชา (le contrôle hiérarchique) การกำกับดูแล (la tutelle) การควบคุมทางการเงิน การคลัง (le contrôle financier) ที่อาจทำโดยองค์กรของฝ่ายปกครองบางองค์กรเช่น ผู้ตรวจด้านการคลัง (l'Inspecteur des finances) หรือโดยศาลตรวจเงินแผ่นดิน (la Cour des comptes) เป็นต้น ส่วนวิธีการควบคุมภายนอกฝ่ายปกครอง (le contrôle externe) นั้นมีอยู่มากมายหลายรูปแบบ ทั้งการควบคุมทางการเมือง (les forces politiques) ที่ให้รัฐสภาเป็นผู้ควบคุมการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายบริหารหรือให้พรรคการเมืองฝ่ายค้านเป็นผู้เข้ามาตรวจสอบการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายรัฐบาลเป็นต้น รวมไปถึงการควบคุมการทำงานของฝ่ายบริหารโดยองค์กรพัฒนาเอกชน (Organisation Non Gouvernementale : ONG) โดยสื่อมวลชนหรือโดยองค์กรที่ตั้งขึ้นมาเป็นพิเศษ เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดิน (Médiateur) เป็นต้น และนอกจากนี้แล้วการควบคุมภายนอกฝ่ายปกครองยังอาจมีขึ้นได้จากกระบวนการต่างๆ ที่กฎหมายบัญญัติไว้ให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการตรวจสอบการดำเนินกิจกรรมต่างๆ ของฝ่ายปกครองเช่น กระบวนการตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (la procédure administrative non contentieuse) ที่กำหนดมาตรการและขั้นตอนในการดำเนินการต่างๆ ของฝ่ายปกครองเอาไว้ การสอบถามความเห็นของประชาชนก่อนการตัดสินใจของฝ่ายปกครอง (la consultation) การประชาพิจารณ์ (les enquêtes publiques) เป็นต้น<sup>46</sup> ซึ่งในหัวข้อนี้จะทำการศึกษาลักษณะของการควบคุมฝ่ายปกครอง และรูปแบบของการควบคุมฝ่ายปกครอง โดยมีรายละเอียด ดังนี้

#### 3.1.1.2.1 ลักษณะของการควบคุมภายในฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศส

การควบคุมภายในฝ่ายปกครองมี 4 ลักษณะคือ การร้องเรียนภายในฝ่ายปกครอง การควบคุมฝ่ายปกครองโดยผู้ตรวจการแผ่นดิน ความโปร่งใสในการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครองและการควบคุมฝ่ายปกครองโดยศาลโดยการศึกษาในบทนี้จะทำการศึกษา 2 ลักษณะ คือ การร้องเรียนภายในฝ่ายปกครอง และ ความโปร่งใสในการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครอง

##### (1) การร้องเรียนภายในฝ่ายปกครอง

การร้องเรียนภายในฝ่ายปกครอง เป็นกระบวนการเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเกิดจากการกระทำทางปกครอง“ขั้นพื้นฐาน”ที่สุดโดยบุคคลผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากนิติกรรมทางปกครองสามารถร้องเรียนต่อฝ่ายปกครองให้เยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้แก่ตนได้

การร้องเรียนภายในฝ่ายปกครองมีสองวิธีการคือ วิธีการแรกคือการร้องเรียนต่อตัวเจ้าหน้าที่ (recours gracieux) ผู้เป็น“ต้นเหตุ”อันได้แก่การที่บุคคลผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากนิติกรรมทางปกครองของเจ้าหน้าที่ผู้หนึ่งสามารถร้องขอต่อเจ้าหน้าที่ผู้หนึ่งให้ทบทวนนิติกรรมทางปกครองของตนเสียใหม่ด้วยตนเองเพราะนิติกรรมทางปกครองนั้นอาจมีข้อบกพร่องทางด้านกฎหมายหรือข้อเท็จจริงส่วนวิธีการที่สองคือการร้องเรียนต่อผู้บังคับบัญชา (recours hiérarchique) อันได้แก่การที่บุคคลผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากนิติกรรมทางปกครองของเจ้าหน้าที่ผู้หนึ่งสามารถร้องขอต่อผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้หนึ่งให้ทบทวนนิติกรรมทางปกครองของผู้ใต้บังคับบัญชาของตนเสียใหม่เช่น ร้องขอให้รัฐมนตรีทบทวนคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัด เป็นต้น

<sup>46</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 449.

การร้องเรียนภายในฝ่ายปกครองนั้นบุคคลผู้ร้องเรียนสามารถร้องเรียนได้โดยยกมูลเหตุ (motif) ได้ก็ได้ เช่น มูลเหตุทางกฎหมายที่ผู้ร้องเรียนสามารถอ้างถึงความบกพร่อง (erreur) ในข้อกฎหมายหรือในข้อเท็จจริงที่ทำให้นิติกรรมทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายหรืออาจเป็นการอ้างเหตุของความไม่เหมาะสม (inopportunité) ของคำสั่งหรือนิติกรรมทางปกครองนั้นก็ได้ อนึ่ง เมื่อมีการร้องเรียนเกิดขึ้นองค์กรฝ่ายปกครองอาจไม่ดำเนินการตามคำขอของบุคคลผู้ร้องเรียนหรือปฏิเสธไม่รับเรื่องร้องเรียนนั้นหรือสั่งการแก้ไขตามที่มีการร้องเรียนบางส่วน ทั้งหมดหรืออาจมากกว่าที่บุคคลผู้ร้องเรียนได้ขอมาก็ได้คำสั่งตัดสินของฝ่ายปกครองในส่วนที่เกี่ยวกับการร้องเรียนนี้มีสถานะเป็นคำสั่งทางปกครอง (une décision administrative)

(2) ความโปร่งใสในการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครอง

ความโปร่งใส (la transparence) เป็นมาตรการที่สำคัญ

อีกประการหนึ่งที่ทำให้การกระทำต่างๆของฝ่ายปกครองสามารถถูกตรวจสอบได้ ความโปร่งใสมี 3 ลักษณะคือ การเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของฝ่ายปกครอง การให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครองและ และการประชาสัมพันธ์ ซึ่งในการศึกษานี้จะขอกล่าวถึงเฉพาะการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของฝ่ายปกครองและการให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครองเท่านั้น

(2.1) การเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของฝ่ายปกครอง

เป็นมาตรการสำคัญอีกประการหนึ่งเพื่อเปิด

โอกาสในการรับรู้การดำเนินการต่างๆของฝ่ายปกครองด้วยการรับทราบหรือสามารถเข้าไปตรวจสอบเอกสารต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานของฝ่ายปกครองได้

ในประเทศฝรั่งเศสนั้น แต่เดิมการดำเนินการต่างๆของฝ่ายปกครองเป็นเรื่องที่รู้ได้เฉพาะฝ่ายปกครองเท่านั้น จะมีเพียงบางเรื่องนั้นมีความสามารถเปิดโอกาสให้ประชาชนรับรู้ได้ เช่น มติของเทศบาลหรือการอนุญาตต่างๆ เป็นต้น ต่อมาในปี ค.ศ. 1978 รัฐสภาได้ออกกฎหมายสามฉบับเพื่อแก้ไขหลักเดิมที่มีอยู่ โดยรัฐบัญญัติฉบับแรกคือรัฐบัญญัติลงวันที่ 6 มกราคม ค.ศ. 1978 เกี่ยวกับข้อมูลข่าวสารได้วางหลักการสำคัญไว้ คือ การให้สิทธิแก่ประชาชนในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารสำคัญของฝ่ายปกครอง สิทธิในการขอให้ฝ่ายปกครองแก้ไขเอกสารที่ผิดหรือยกเลิกเอกสารที่ขัดต่อกฎหมาย รวมทั้งสิทธิในการร้องเรียนกรณีฝ่ายปกครองปฏิเสธไม่ดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าว รัฐบัญญัติฉบับที่ 2 คือรัฐบัญญัติลงวันที่ 17 กรกฎาคม ค.ศ. 1978 เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับเสรีภาพของประชาชนในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของฝ่ายปกครองทุกประเภทโดยมีข้อยกเว้นบางประการ เช่น ข้อมูลข่าวสารด้านทหาร ด้านการทูต ข้อมูลส่วนบุคคลและเอกสารทางการแพทย์ สำหรับรัฐบัญญัติฉบับที่สาม คือรัฐบัญญัติลงวันที่ 3 มกราคม ค.ศ. 1979 เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเอกสารสำคัญที่ไม่อาจเปิดเผยได้โดยแบ่งระยะเวลาเปิดเผยออกเป็นสองช่วงคือ ภายหลัง 30 ปีและภายหลัง 60 ปี<sup>47</sup>

(2.2) การให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครอง

รัฐบัญญัติลงวันที่ 11 กรกฎาคม ค.ศ. 1979

ได้กำหนดนโยบายให้ฝ่ายปกครองให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครอง (la motivation des actes administratifs) โดย

<sup>47</sup>เรื่องเดียวกัน, หน้า 449

กำหนดประเภทของคำสั่งไว้หลายประเภทที่ต้องมีการให้เหตุผล เช่นคำสั่งทางปกครองที่มีผลเฉพาะตัว คำสั่งไม่อนุญาต คำสั่งห้าม<sup>48</sup>

### 3.1.1.2.2 รูปแบบการควบคุมภายในฝ่ายปกครองของประเทศฝรั่งเศส

ดังที่ได้กล่าวในเบื้องต้นแล้วว่า การควบคุมภายในฝ่ายปกครองนั้นก็คือมาตรการหนึ่งในการควบคุมฝ่ายปกครองที่เน้นให้องค์กรฝ่ายปกครองได้ทำการควบคุมฝ่ายปกครองด้วยตนเอง การควบคุมฝ่ายปกครองในลักษณะนี้คือการควบคุมด้วยวิธีการร้องเรียนภายในฝ่ายบริหารและวิธีการในลักษณะกึ่งข้อพิพาท กล่าวคือยังคงเป็นการดำเนินการโดยฝ่ายปกครองด้วยตนเอง เช่น การร้องเรียนต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง การร้องเรียนต่อผู้บังคับบัญชาของผู้ทำคำสั่งทางปกครอง เป็นต้น ทั้งนี้เพื่อตรวจสอบ ทบทวน หรือแก้ไขการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครองที่ได้กระทำไปแล้วนั่นเอง<sup>49</sup> โดยรูปแบบการควบคุมภายในปกครองมี 2 รูปแบบคือ การควบคุมบังคับบัญชา และการกำกับดูแล

#### (1) การควบคุมบังคับบัญชา

การควบคุมบังคับบัญชาเป็นการควบคุมในลักษณะแก้ไขภายหลังจากที่ได้มีการดำเนินกิจกรรมทางปกครองไปแล้ว ทั้งนี้เพื่อให้ฝ่ายปกครองได้มีการแก้ไขเยียวยา หรือตรวจสอบการกระทำทางปกครองที่ได้กระทำไปโดยอาศัยหลักการบังคับบัญชาซึ่งเป็นอำนาจภายในฝ่ายปกครองในการควบคุมสั่งการอันเกิดจากการจัดระบบภายในฝ่ายปกครองเอง โดยในการใช้อำนาจลักษณะนี้สามารถควบคุมได้ทั้งความชอบด้วยกฎหมายและความเหมาะสมของการดำเนินกิจกรรมทางปกครองด้วย ซึ่งสามารถแบ่งได้ 2 ระดับ คือ

##### (1.1) การร้องเรียนต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง

ผู้ที่ทำคำสั่งทางปกครอง

การร้องเรียนต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นขั้นตอนลำดับแรกที่เป็นารควบคุมโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครอง กล่าวคือเป็นการขอให้ฝ่ายปกครองได้ทำการตรวจสอบ ทบทวน หรือแก้ไขคำสั่งทางปกครองโดยตัวผู้ทำคำสั่งทางปกครองเองเมื่อเห็นว่าคำสั่งที่ตนทำไปนั้นมีข้อผิดพลาด ไม่เหมาะสม หรืออาจขัดต่อกฎหมาย ซึ่งอยู่บนพื้นฐานที่ว่าความวินิจฉัย สั่งการของฝ่ายปกครองนั้นเป็นสิ่งที่อาจถูกโต้แย้งได้ อีกทั้งการร้องเรียนของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเงื่อนไขหนึ่งในการฟ้องเป็นคดีมีข้อพิพาทต่อศาลปกครอง<sup>50</sup>

##### (1.2) การขอให้ผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง

ผู้ทำคำสั่งทางปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองนั้น

การขอให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ทำคำสั่งทางปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองเป็นอีกลักษณะหนึ่งของการควบคุมภายในฝ่ายปกครองอันมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจตามสายการบังคับบัญชา กล่าวคือเป็นการใช้อำนาจที่เกิดจากความสัมพันธ์ในการจัดระเบียบภายในขององค์กรฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชามีอำนาจเหนือผู้ใต้บังคับบัญชาของตนตามลำดับชั้นตามสายการบังคับบัญชา เนื่องจากผู้บังคับบัญชานั้นเป็นผู้ที่ต้อง

<sup>48</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 452

<sup>49</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 472

<sup>50</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 473

รับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ใต้บังคับบัญชาของตน ดังนั้น ผู้บังคับบัญชาจึงมีอำนาจในการให้คำแนะนำหรือมีสิทธิที่จะสั่งการให้ผู้ใต้บังคับบัญชากระทำการในสิ่งที่เห็นว่าสมควร โดยอำนาจบังคับบัญชานั้นถือว่าเป็นหลักกฎหมายมหาชนทั่วไป ซึ่งแม้ไม่ได้บัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจนก็ตามแต่ก็ถือว่าเป็นอำนาจที่มีอยู่ในระบบของฝ่ายปกครอง และการควบคุมโดยอำนาจบังคับบัญชานี้สามารถควบคุมได้ทั้งเรื่องความชอบด้วยกฎหมายและการใช้ดุลยพินิจหรือความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครอง

## (2) การกำกับดูแล

คำว่า กำกับดูแล หมายถึง การที่ตัวแทนของรัฐดูแลกิจกรรมขององค์กรมหาชนอื่น เช่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรกระจายอำนาจ หรือ รัฐวิสาหกิจ เป็นต้น เพื่อให้องค์กรเหล่านี้ปฏิบัติตามหน้าที่ให้เป็นไปตามกฎหมาย

อำนาจกำกับดูแลนั้นต่างจากอำนาจบังคับบัญชา เพราะอำนาจนี้ไม่ได้ก่อให้เกิดความสัมพันธ์ระหว่างผู้บังคับบัญชากับผู้ใต้บังคับบัญชา แต่เป็นไปในลักษณะของการควบคุมกำกับและผู้ถูกควบคุมกำกับ อำนาจกำกับดูแลจึงเป็นอำนาจที่มีเงื่อนไข อำนาจนี้จะมีได้ก็แต่ในกรณีและในรูปแบบที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น อำนาจกำกับดูแลจึงเป็นอำนาจที่ไม่สามารถออกคำสั่งโดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ได้ อำนาจที่ผู้มีอำนาจควบคุมเพียงแต่ควบคุมว่าปฏิบัติตามกฎหมายหรือไม่เท่านั้น แต่ไม่มีอำนาจออกคำสั่งเพิ่มเติมนอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนดไว้ กล่าวคือแม้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจควบคุมตามพระราชบัญญัติมีอำนาจที่จะยกเลิกการกระทำขององค์กรที่อยู่ภายใต้การควบคุมของตนและอาจมีคำสั่งแทนองค์กรดังกล่าวได้ก็ตาม แต่อำนาจเหล่านี้จะมีได้ก็แต่เงื่อนไขที่รัฐบัญญัติกำหนดเท่านั้น อำนาจกำกับดูแลจึงมิใช่อำนาจทั่วไปอย่างเช่นอำนาจบังคับบัญชา<sup>51</sup>

### 3.1.1.3 องค์กรฝ่ายปกครองที่รับผิดชอบในการเฝ้าระวังข้าราชการที่ไม่ได้ รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลในประเทศฝรั่งเศส

การศึกษาในหัวข้อนี้จะศึกษา องค์กรกลางบริหารงานคือสภาชั้นสูงของข้าราชการของรัฐซึ่งจะประกอบไปด้วย องค์กรประกอบขององค์กรกลาง และอำนาจหน้าที่ขององค์กรกลาง

องค์กรกลางบริหารงานบุคคลของประเทศฝรั่งเศส คือสภาชั้นสูงของข้าราชการของรัฐ (le conseil supérieur de la fonction publique de l'Etat) ที่ได้รับการจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายปี ค.ศ. 1946 สภาชั้นสูงมีอำนาจให้คำปรึกษาแก่นายกรัฐมนตรีในเรื่องที่เกี่ยวกับข้าราชการของรัฐการบริหารจัดการข้าราชการของรัฐโดยหลักเป็นอำนาจของฝ่ายบริหารซึ่งก็คือนายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงต่างๆอย่างใดก็ตามก็มีสำนักงานฝ่ายปกครองและข้าราชการของรัฐซึ่งมีฐานะเป็นกรมจัดตั้งขึ้นตามรัฐกำหนดลงวันที่ 9 ตุลาคม ค.ศ. 1945 ซึ่งเป็นกรมที่ขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรี ทำหน้าที่ในฐานะที่เป็นฝ่ายธุรการของนายกรัฐมนตรีในเรื่องที่เกี่ยวกับข้าราชการของรัฐเช่นรวบรวมเอกสารและสถิติเกี่ยวกับข้าราชการของรัฐเข้าร่วมและเจรจาในเรื่องเงินเดือนและค่าตอบแทนจัดสอบแข่งขันข้าราชการบางตำแหน่งควบคุมการรับสมัครข้าราชการของกระทรวงทบวงกรมต่างๆ เป็นต้น

<sup>51</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 475

### 3.1.1.3.1 องค์ประกอบขององค์กลางบริหารงานบุคคล

สภาชั้นสูงของข้าราชการของรัฐมนตรีหรือผู้ที่ นายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นประธานและมีสมาชิก จำนวน 38 คนซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยรัฐกฤษฎีกา โดยในจำนวน 38 คน ดังกล่าว 19 คนจะมาจากผู้แทนของผู้บริหารส่วนราชการและอีก 19 คนมาจาก ผู้แทนขององค์กรต่างๆของข้าราชการสมาชิกทั้ง 38 คนวาระการดำรงตำแหน่ง 3 ปีและสามารถดำรง ตำแหน่งใหม่ได้อีกสภาชั้นสูงของข้าราชการแห่งรัฐแบ่งออกเป็น 2 คณะคือคณะทางปกครองและคณะ ขององค์กรข้าราชการซึ่งทั้งสองส่วนจะประกอบด้วยสมาชิกทั้งสองประเภทดังที่ได้กล่าวข้างต้นการประชุมใหญ่ ของสภาจะมีอย่างน้อย 1 ครั้งต่อ 3 เดือนโดยการประชุมใหญ่จะเกิดขึ้นในกรณีที่มีความเห็นแตกต่าง ระหว่าง 2 คณะหรือในกรณีที่มีการร้องเรียนขึ้นมายังสภาชั้นสูง<sup>52</sup>

สภาชั้นสูงของข้าราชการแห่งรัฐประกอบด้วยคณะกรรมการ เพื่อการพัฒนาวิชาชีพและส่งเสริมด้านสังคม (la commission de la formation professionnelle et de la promotion sociale) คณะกรรมการว่าด้วยสถานะของข้าราชการ (la commission des statuts) คณะกรรมการว่าด้วยการรับเรื่องร้องเรียน (la commission de recours) และคณะกรรมการกลาง ว่าด้วยสุขภาพพลานามัยและความมั่นคง (la commission d'hygiene et de la sécurité) คณะกรรมการเหล่านี้ จะมีสมาชิกที่เป็นตัวแทนฝ่ายผู้บริหารและฝ่ายข้าราชการจำนวนเท่าๆกันคณะกรรมการอื่น ๆ อาจได้รับการ จัดตั้งขึ้นสำหรับพิจารณาปัญหาใดปัญหาหนึ่งโดยเฉพาะ

### 3.1.1.3.2 อำนาจหน้าที่ขององค์กรกลางบริหารงานบุคคล

สภาชั้นสูงของข้าราชการของรัฐมนตรีมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (1) พิจารณาตัดสินใจในปัญหาทั่วไปที่เกี่ยวข้องกับข้าราชการ ของรัฐหรือได้รับการร้องขอจากนายกรัฐมนตรีหรือ 1 ใน 3 ของสมาชิกสภา
- (2) ให้ความเห็นเกี่ยวกับร่างรัฐบัญญัติที่จะมีผลเปลี่ยนแปลง กฎหมายข้าราชการของรัฐโดยให้เสนอความเห็นดังกล่าวต่อนายกรัฐมนตรี
- (3) ทำหน้าที่รับเรื่องร้องเรียนในปัญหาต่างๆที่เกี่ยวข้องกับ ข้าราชการเช่นเรื่องวินัยการเลื่อนตำแหน่งการไล่ออกจากงาน ซึ่งในกรณีดังกล่าวนี้จะเป็นอำนาจของ คณะกรรมการว่าด้วยการรับเรื่องร้องเรียนเป็นผู้พิจารณาโดยกระบวนการพิจารณาจะต้องเป็นกระบวนการที่ ให้คู่กรณีได้แย้งกันได้
- (4) โดยรับฟังรายงานประจำปีที่เกี่ยวข้องกับสภาพการของ ระบบข้าราชการภาครัฐโดยมีสิทธิในการอภิปรายให้ข้อเสนอแนะและส่งไปยังสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา
- (5) ให้ความเห็นเกี่ยวกับการพัฒนาวิชาชีพข้าราชการเช่น แนวทางทั่วไปในการกำหนดนโยบายในการพัฒนาวิชาชีพข้าราชการการกำหนดและการปฏิบัติเพื่อให้เกิดการ พัฒนาวิชาชีพในทุกกรณีที่กล่าวข้างต้น สภาชั้นสูงของข้าราชการของรัฐจะมีบทบาทแต่เพียงในการให้ คำปรึกษาเท่านั้นซึ่งมีบทบาทคล้ายคลึงกับสภาชั้นสูงของข้าราชการทหาร สภาชั้นสูงของข้าราชการ ตุลาการและสภาชั้นสูงของข้าราชการครู

<sup>52</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 75.



### 3.1.2 มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมที่อยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบโดยศาลปกครองในประเทศฝรั่งเศส

การฟ้องคดีต่อศาลหรือการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครองโดยตุลาการนั้นนับว่าเป็นวิธีการที่มีความน่าเชื่อถือและเด็ดขาดชัดเจนที่สุด เนื่องจากในการฟ้องคดีต่อศาลนั้นมีการกำหนดวิธีการพิจารณาที่ชัดเจนและแน่นอนและการวินิจฉัยของศาลเป็นไปอย่างอิสระต่างจากการควบคุมโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครองเอง ไม่ว่าจะเป็นการควบคุมบังคับบัญชาหรือการกำกับดูแลก็ตาม องค์กรที่กำกับดูแลแล้วแต่ตกอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของนายกรัฐมนตรีทั้งสิ้น ดังนั้นจึงไม่อาจขจัดความเคลือบแคลงสงสัยในความอคติลาเอียงไปได้หมดสิ้น ทั้งนี้การใช้ระบบควบคุมฝ่ายปกครองโดยศาลนั้น ในประเทศฝรั่งเศสนั้นองค์กรที่มีอำนาจในการพิจารณาตีปกครองในประเทศฝรั่งเศสคือศาลปกครองซึ่งแบ่งเป็น 3 ชั้นศาลได้แก่ศาลปกครองสูงสุด (Conseil d'Etat) ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ (Cours administratives d'appel) และศาลปกครองชั้นต้น (Tribunax administratifs) ซึ่งรวมถึงศาลชำนาญพิเศษ (Juridictions administratives spécialisées) ด้วย

เมื่อข้าราชการไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลจากผู้บังคับบัญชา เช่น การโยกย้ายตำแหน่งหน้าที่ ในเบื้องต้นจำเป็นจะต้องพิจารณาทำคำสั่งทางปกครองที่ข้าราชการผู้นั้นได้รับว่าคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิและหลักประกันสภาพของข้าราชการ (droits et garanties statutaires) อำนาจ (prérogatives) หรือสิทธิประโยชน์ทางการเงินที่ข้าราชการผู้นั้นมีอยู่แต่เดิมตามกฎหมายหรือไม่<sup>53</sup> ซึ่งในประเทศฝรั่งเศสนี้ หากเป็นคำสั่งทางปกครองจะสามารถนำไปฟ้องต่อศาลปกครองให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายได้ แต่หากเป็นมาตรการภายในฝ่ายปกครองจะถือว่าเป็นคำสั่งที่ศาลไม่อาจรับไว้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายได้ โดยลักษณะคำสั่งโยกย้ายที่มีลักษณะเป็นมาตรการภายในฝ่ายปกครองนั้น ต้องเป็นคำสั่งโยกย้ายข้าราชการที่ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงภาระหน้าที่ซึ่งข้าราชการผู้ถูกโยกย้ายต้องรับผิดชอบตามแนวนโยบายการจัดองค์กรภายในหน่วยงานเท่านั้น สำหรับ “มาตรการภายในฝ่ายปกครอง” นี้เนื่องจากเป็นคำสั่งที่มีผลทางกฎหมายต่ำมากหรือไม่มีเลย จึงถือว่าเป็นคำสั่งที่ศาลปกครองไม่ควรเข้าไปก้าวก่ายการใช้ดุลยพินิจของฝ่ายปกครองในองค์กรเพราะอาจจะกระทบกระเทือนต่อการรักษาระเบียบวินัยภายในองค์กรนั้นได้ อีกทั้งโดยทั่วไปแล้ว หากกฎหมายกำหนดให้ฝ่ายปกครองมีดุลยพินิจกระทำการใด ศาลจะไม่สามารถเข้าไปควบคุมดุลยพินิจได้โดยศาลจะควบคุมเพียงเท่าที่จำเป็นหรือควบคุมแบบขั้นต่ำ ซึ่งเท่ากับเป็นการควบคุมโดยใช้การกระทำทางปกครองเพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงการขัดกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ต้องการให้ดุลยพินิจแก่ฝ่ายปกครอง โดยศาลจะจำกัดขอบเขตการตรวจสอบไว้เฉพาะข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงและการใช้อำนาจโดยบิดเบือน ทั้งนี้แนวคำพิพากษาของประเทศฝรั่งเศสได้ก่อให้เกิดหลักเกณฑ์และทฤษฎีในการควบคุมตรวจสอบการใช้ดุลยพินิจของฝ่ายปกครอง ได้แก่ หลักความผิดพลาดอย่างชัดแจ้งที่วิญญูชนพึงไม่กระทำ ทฤษฎีว่าด้วยประโยชน์ได้เสียจากการออกคำสั่ง และหลักความได้สัดส่วน โดยหลักความผิดพลาดอย่างชัดแจ้งที่วิญญูชนจะไม่พึงกระทำได้เริ่มนำมาใช้ในคดีลงโทษทางวินัยของข้าราชการในการกระทำความผิด โดยจะวิเคราะห์การลงโทษกับความผิดที่เกิดขึ้นจริงนั้นในลักษณะที่วิญญูชนเห็นว่ามีเหมาะสมระหว่างความผิดที่กระทำกับโทษที่ได้รับหรือไม่ โดยหลักนี้นำมาใช้กับการใช้ดุลยพินิจที่ฝ่าฝืนกฎหมายได้

<sup>53</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 33.

นอกจากนี้ ศาลยังใช้หลักควบคุมความผิดพลาดอย่างชัดแจ้งนี้เป็นเทคนิคที่ใช้กับการประเมินผลการปฏิบัติงานหรือการให้คะแนนประจำปีที่มีความผิดพลาดอย่างชัดแจ้งหรือไม่ ซึ่งหลักความผิดอย่างชัดแจ้งที่วิญญูชนจะไม่พึงกระทำ ต่อมาพัฒนากลายเป็นหลักความได้สัดส่วนที่เริ่มใช้ในการควบคุมการลงโทษวินัยข้าราชการ โดยศาลปกครองสูงสุดได้พิจารณาไว้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1978 ว่าเป็นหน้าที่ของศาลในการตรวจสอบว่ามีสัดส่วนที่สัมพันธ์กันระหว่างการกระทำผิดของข้าราชการกับโทษที่ได้รับหรือไม่ โดยปัจจุบันหลักการนี้ได้รับการยอมรับเป็นหลักสากล ด้วยเหตุนี้จึงเห็นได้ว่า แม้วิวัฒนาการของการควบคุมอำนาจดุลยพินิจของศาลปกครองฝรั่งเศสจะเป็นการควบคุมอย่างจำกัดแต่ต่อมาได้มีการขยายขอบเขตการควบคุมในกรณีต่างๆมากขึ้นเรื่อยๆ<sup>54</sup> กรณีจึงมีผลให้อำนาจดุลยพินิจของฝ่ายปกครองลดลง ทั้งนี้สภาแห่งรัฐจะไม่มีกฎหมายที่ตายตัวแต่จะคำนึงถึงข้อเท็จจริงและสภาพการณ์เฉพาะกรณี โดยในปัจจุบันนั้น ในกรณีของการบริหารงานบุคคล สภาแห่งรัฐได้วินิจฉัยว่าคำสั่งเปลี่ยน “สภาพการทำงาน” แต่ไม่ได้เปลี่ยนสถานภาพ อำนาจ หรือสิทธิประโยชน์ของทางราชการเป็นคำสั่งทางปกครอง เพราะถือว่าเป็นคำสั่งที่มีผลกระทบต่อผู้รับคำสั่งระดับหนึ่งแล้ว จึงสามารถนำไปฟ้องต่อศาลปกครองให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายได้ ตัวอย่างเช่น คำสั่งให้เจ้าหน้าที่ของโรงพยาบาลที่เคยทำงานอยู่ฝ่ายติดต่อสอบถามและทำประวัติของคนไข้ของแผนกโรคผิวหนังไปรับผิดชอบทำความสะอาดประจำแผนกโรคติดต่อ แม้เป็นการเปลี่ยนภาระหน้าที่โดยมิได้เปลี่ยนแปลงสถานภาพข้าราชการของผู้ถูกโยกย้าย เนื่องจากผู้ถูกโยกย้ายก็ยังได้รับเงินเดือนเท่าเดิม อีกทั้งตำแหน่งงานใหม่ก็มีคุณสมบัติตรงตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับพนักงานในระดับชั้นของผู้รับคำสั่ง แต่ด้วยเหตุว่าคำสั่งดังกล่าวทำให้ “สภาพการทำงาน” เปลี่ยนแปลงไปในในระดับที่มีผลกระทบต่อผู้รับคำสั่ง ดังนั้นจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่สามารถไปฟ้องต่อศาลปกครองให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายได้ จึงเห็นได้ว่าศาลปกครองได้การควบคุมใช้ดุลยพินิจของฝ่ายปกครองมากขึ้นเรื่อยๆ

### 3.1.2.1 ลักษณะของการควบคุมฝ่ายปกครองโดยศาลปกครอง

การควบคุมการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครองโดยกระบวนการศาลนั้นประกอบด้วยสาระสำคัญสองประการคือ การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำฝ่ายปกครอง และความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง

3.1.2.1.1 การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำฝ่ายปกครอง โดยที่การดำเนินกิจกรรมทั้งหลายของฝ่ายปกครองอยู่ภายใต้หลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำฝ่ายปกครอง ดังนั้น จึงทำให้ฝ่ายปกครองไม่มีอิสระอย่างเต็มที่ที่จะดำเนินกิจการใด เพราะต้องเคารพกฎหมายทุกระดับนั้นเองโดยการกระทำของฝ่ายปกครองทั้งหลายจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจและจะไม่ทำนอกกรอบที่กฎหมายกำหนด

แต่อย่างไรก็ตาม ในบางครั้งเจ้าหน้าที่ของฝ่ายปกครองก็อาจดำเนินกิจกรรมหรือกระทำการบางอย่างฝ่าฝืนกฎหมายได้ ไม่ว่าจะโดยตั้งใจหรือไม่ตั้งใจก็ตาม การฝ่าฝืนกฎหมายนั้นอาจก่อให้เกิดผลกระทบได้ ดังนั้น จึงมีการสร้างมาตรการต่างๆขึ้นมาควบคุมการดำเนินกิจกรรมต่างๆของฝ่ายปกครองที่ฝ่าฝืนต่อกฎหมาย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษฝ่าย

<sup>54</sup> ธนวิทย์ โชติธรรพ์ , “แนวทางการพัฒนาการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐโดยคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมและศาลปกครอง”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2552) ,หน้า 66.

ปกครองที่ฝ่าฝืนกฎหมายหรือเสียหายความเสียหายที่เกิดจากนิติกรรมฝ่ายปกครอง โดยกระบวนการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำฝ่ายปกครองศาลปกครองจะมีวิธีการควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย 2 ประการ คือการควบคุมปกติ และการควบคุมอย่างจำกัด โดยการควบคุมทั้งสองแบบมีรายละเอียด ดังนี้<sup>55</sup>

#### (1) การควบคุมปกติ

คำสั่งทางปกครองโดยปกติแล้วอยู่ภายใต้การควบคุมแบบปกติของศาลปกครอง ซึ่งศาลสามารถตรวจสอบเหตุที่ใช้ในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ทั้งสิ้น 4 ประการ คือ<sup>56</sup>

(1.1) คำสั่งทางปกครองที่ออกไปโดยปราศจากอำนาจการกระทำโดยไม่มีอำนาจ เป็นความไม่ชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองที่เกิดขึ้นเนื่องมาจากบุคคลผู้มีหน้าที่ในการทำนิติกรรมทางปกครองนั้นไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะทำ โดยนิติกรรมทางปกครองนั้นอาจเกิดได้แต่เป็นอำนาจของบุคคลอื่น โดยความไม่ชอบด้วยกฎหมายในกรณีนี้นั้นอาจเป็นได้หลากหลายรูปแบบ โดยนิติกรรมทางปกครองนั้นอาจทำขึ้นโดยผู้ที่ไม่ได้เป็นเจ้าของที่ฝ่ายปกครอง ซึ่งนอกจากจะถือว่าเป็นโมฆะ (nul) แล้วนั้น แต่ยังถือว่าเป็นไม่เคยเกิดขึ้นเลย (inexistent) หรืออาจเป็นกรณีที่นิติกรรมทางปกครองทำโดยเจ้าหน้าที่ปกครองคนหนึ่งเข้าไปใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอื่น<sup>57</sup> ตัวอย่าง นิติกรรมทางปกครองที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐในเหตุแห่งความชอบด้วยกฎหมาย กรณีแรก ได้แก่ กรณีการออกนิติกรรมทางปกครองโดยปราศจากอำนาจ อาทิ เช่น ในคดี FourreComeray (C.E., 10 avil 1959) ที่ศาลปกครองสูงสุดได้เคยวินิจฉัยไว้ว่า การที่คณะรัฐมนตรีถอดถอนผู้ฟ้องคดีออกจากตำแหน่งผู้อำนวยการศูนย์ภาพยนตร์แห่งชาติ โดยไม่ได้มีการปรึกษาหารือคณะกรรมการก่อน กระบวนการถอดถอนของผู้ฟ้องคดีดังกล่าวจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือในคดี Si Mousa (C.E., 4 november 1977) ที่ศาลปกครองสูงสุดได้พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งหน้าที่ โดยอาศัยหนังสือเวียนที่ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายใดให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศใช้อำนาจออกกฎเกณฑ์ในหนังสือเวียนได้ คำสั่งดังกล่าวที่ให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย<sup>58</sup>

#### (1.2) คำสั่งทางทางปกครองออกโดยผิดแบบ

การกระทำที่ผิดรูปแบบ (la violation des formes) จะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้มีอำนาจในการทำนิติกรรมทางปกครองละเลยที่จะปฏิบัติตามกระบวนการ หรือรูปแบบ ของการทำนิติกรรมฝ่ายปกครองตามที่มีการกำหนดไว้ในกฎหมาย การกำหนดให้นิติกรรมทางปกครองต้องทำตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ในกฎหมายก็เพื่อเป็นหลักประกันให้ประชาชนหรือ

<sup>55</sup>ธีรชญา สระทองอุ่น , “ขอบเขตในการตรวจสอบการใช้ดุลยพินิจของฝ่ายปกครองโดยศาลปกครอง,” (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ,2550),หน้า 99

<sup>56</sup>เรื่องเดียวกัน , หน้า 100

<sup>57</sup>เรื่องเดียวกัน หน้า 164-165.

<sup>58</sup>ธนวิท โชติรัตน์ , “แนวทางการพัฒนาการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐโดยคณะกรรมการพิทักษ์ระบบ คุณธรรมและศาลปกครอง,” (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2552), หน้า 63

เพื่อให้ฝ่ายปกครองต้องไตร่ตรองและทำตามขั้นตอนต่างๆ ก่อนทำนิติกรรมทางปกครอง การไม่ทำตามรูปแบบมีผลให้นิติกรรมทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย<sup>59</sup> อย่างไรก็ตามจากแนวคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด สามารถแยกลักษณะของแบบออกได้เป็น 2 ประเภท คือ แบบที่เป็นสาระสำคัญและแบบที่ไม่เป็นสาระสำคัญ การที่ไม่ทำตามแบบที่เป็นสาระสำคัญนี้ ศาลปกครองสูงสุดจะดำเนินการเพิกถอนกรณีไม่ทำตามแบบที่เป็นสาระสำคัญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคำพิพากษาในช่วงสามสิบปีที่ผ่านมานั้น จะปรากฏถึงการที่ศาลปกครองสูงสุดได้เน้นย้ำถึงการที่ฝ่ายปกครองจะทำการออกคำสั่งลงโทษวินัยใดๆ ออกมานั้น กรณีจะต้องเป็นไปตามแบบที่เป็นสาระสำคัญกล่าวคือ จะต้องปรากฏถึงการให้เหตุผลไว้ในคำสั่งแทบทั้งสิ้น อย่างไรก็ตามหากปรากฏว่า ฝ่ายปกครองไม่กระทำการให้ถูกต้องและเป็นไปตามแบบแล้วจะสามารถแก้ไขได้หรือไม่ นั่นซึ่งที่ผ่านมามีหลักฐานว่าสามารถทำได้ เพราะเท่ากับเป็นการทำให้การกระทำทางปกครองมีผลย้อนหลังวันแต่จะเป็นการแก้ไขที่ไม่ส่งผลกระทบต่อเนื้อหา<sup>60</sup>

### (1.3) คำสั่งทางปกครองที่เป็นการบิดเบือนการใช้อำนาจ การบิดเบือนการใช้อำนาจ เกิดขึ้นจากการที่

เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก่อให้เกิดนิติกรรมทางปกครองเพื่อวัตถุประสงค์อื่นที่ไม่ใช่วัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ในกฎหมาย การบิดเบือนการใช้อำนาจมีสองกรณี คือ กรณีแรก บางครั้งฝ่ายปกครองทำนิติกรรมทางปกครองเพื่อวัตถุประสงค์อื่นที่ไม่ใช่วัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะ ส่วนกรณีที่สองนั้นเป็นกรณีที่นิติกรรมทางปกครองทำขึ้นเพื่อประโยชน์สาธารณะแต่ไม่ได้เป็นประโยชน์สาธารณะประเภทที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งมีตัวอย่างของข้อพิพาทที่น่าสนใจหลายคดี อาทิเช่น ในคดี Simomin (C.E., Sect., 7 avril 1976) ที่ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่นายกเทศมนตรีมีคำสั่งยุบเลิกตำแหน่งปลัดเทศบาลหลังจากที่มีความพยายามที่จะปลดปลัดเทศบาลหลายครั้งแต่ไม่ประสบความสำเร็จ เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากนายกเทศมนตรีกระทำไปเพื่อประโยชน์ส่วนตัว<sup>61</sup> หรือในคดีที่ C.N.P.T(C.E., 1144) ที่ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การบรรจุแต่งตั้งข้าราชการจากการสอบแข่งขันขึ้นมาหลอก เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาการที่ศาลปกครองชั้นต้นเคยพิพากษาเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการดังกล่าวไปก่อนหน้านี้ อันเป็นการทำนิติกรรมทางปกครองโดยบิดเบือนขั้นตอนหรือวิธีการตามที่กฎหมายกำหนดเป็นต้น<sup>62</sup>

### (1.4) การฝ่าฝืนกฎหมาย

กรณีนี้อาจเกิดขึ้นได้ในสองกรณีคือ ความผิดพลาด  
ในข้อกฎหมายและความผิดพลาดในข้อเท็จจริง<sup>63</sup>

กรณีแรกความผิดพลาดในข้อกฎหมายนั้นอาจเกิดขึ้นได้จากหลายสาเหตุ เช่น ฝ่ายปกครองไม่รู้ว่ามีข้อกฎหมายนั้นอยู่ ฝ่ายปกครองตีความกฎหมายผิดหรือฝ่ายปกครองใช้กฎหมายคนละฉบับมาเป็นฐานในการออกคำสั่งของตนซึ่งในกรณีหลังส่วนใหญ่ศาลปกครองจะไม่สั่งยกเลิกคำสั่งดังกล่าว แต่จะวินิจฉัยให้เปลี่ยนฐานของกฎหมายในการออกคำสั่งใหม่ กรณีของการออกนิติกรรมทางปกครองโดยฝ่าฝืนกฎหมาย ซึ่งสามารถแบ่งได้เป็นการฝ่าฝืนเนื้อหาของ

<sup>59</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์ , หลักพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส, (กรุงเทพฯ :วิญญูชน,2547) ,หน้า 166.

<sup>60</sup> สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , “รายงานการศึกษาวินิจฉัย เรื่อง วิเคราะห์คำพิพากษาศาลปกครองของศาลปกครองต่างประเทศ” (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์แห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2549) , หน้า 155-159.

<sup>61</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 170-173.

<sup>62</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 178.

<sup>63</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์ , หลักพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส, (กรุงเทพฯ :วิญญูชน,2547), หน้า 167.

กฎหมายโดยตรง อาทิเช่น Denis (C.E., 20 juil 1988) ที่ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่า รัฐมนตรีได้ปฏิเสธการอนุญาตให้ข้าราชการเกษียณอายุก่อนกำหนดเกษียณอายุตามปกติ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรานี้ในกฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการปฏิเสธการขอแก้ไขจำนวนเงินบำเหน็จ บำนาญ หรือในคดี Lacomme (C.E., Sect 30 avril 1976) ที่ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า คำสั่งปฏิเสธขอรับเงินบำเหน็จบำนาญข้าราชการผู้ฟ้องคดี เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากคำสั่งดังกล่าวอาศัยระเบียบที่ขัดแย้งกับพระราชบัญญัติที่อนุญาตให้ข้าราชการผู้นั้นขอรับเงินบำเหน็จบำนาญได้ ส่วนความผิดพลาดในกรณีอื่น ศาลปกครองจะวินิจฉัยให้เพิกถอนนิติกรรมนั้นเสีย กรณีที่สองข้อผิดพลาดในข้อเท็จจริง ถือเป็นเรื่องทีละเล็กละน้อยโดยฝ่ายปกครองจะดำเนินการทางปกครองได้ก็แต่เฉพาะเพื่อเหตุการณ์บางอย่างเท่านั้น ซึ่งเรียกกันว่า “เหตุผล” (motifs) ในการทำนิติกรรมทางปกครอง โดยเหตุผลในการทำนิติกรรมทางปกครองนี้อาจเป็นสิ่งที่ไม่มีตัวตนและไม่เคยเกิดขึ้นเลยก็ได้ เช่นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองถูกให้ออกจากงานเนื่องจากกระทำความผิด ทั้งที่ความเป็นจริงแล้วเจ้าหน้าที่ผู้นั้นอาจไม่เคยกระทำความผิดเลยก็ได้<sup>64</sup>

### 3.1.2.1.2 ความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง

ในการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครองอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลภายนอกที่เป็นเอกชนอื่นได้ ความเสียหายเหล่านี้เกิดขึ้นบ่อยและมีความสำคัญมาก เนื่องจากในปัจจุบัน ฝ่ายปกครองได้เพิ่มการแทรกแซงของฝ่ายปกครองเข้าไปในด้านต่างๆ มาก เมื่อความเสียหายเกิดขึ้นก็ย่อมต้องเป็นที่เข้าใจกันอยู่แล้วว่า จะต้องมีการเยียวยาความเสียหายนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการจ่ายค่าชดเชยให้แก่ผู้ได้รับความเสียหาย ในปัจจุบันนี้ระบบความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองที่มีต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำของฝ่ายปกครองเองได้รับการยอมรับด้วยวิธีการฟ้องขอให้ฝ่ายปกครองจ่ายค่าทดแทน ซึ่งฝ่ายปกครองก็มีหน้าที่ที่จะต้องจ่ายค่าทดแทนดังกล่าวให้แก่เอกชนผู้เสียหาย หลักดังกล่าวใช้กับฝ่ายปกครองทุกประเภทรวมทั้งนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนด้วย

### 3.1.2.2 หลักเกณฑ์และวิธีการในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความ

#### เป็นธรรมจากบริหารงานบุคคลในประเทศฝรั่งเศสโดยศาลปกครองชั้นต้น

สภาแห่งรัฐแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้สร้างวิธีพิจารณาคดีปกครองที่เหมาะสม โดยได้ตรากฎหมายลงวันที่ 24 พฤษภาคม 1872<sup>65</sup> มอบอำนาจในการวินิจฉัยคดีปกครองให้แก่สภาแห่งรัฐในปี 1872 โดยที่ฝ่ายบริหารไม่สงวนอำนาจในการตรวจสอบคำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐอีกต่อไป สภาแห่งรัฐจึงมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครองได้เองนับตั้งแต่นั้นมา<sup>66</sup> สำหรับคำสั่งในการบริหารงานบุคคล ข้าราชการต้องยื่นฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้นที่มีเขตอำนาจที่เป็นสถานที่ที่มีการแต่งตั้งให้ข้าราชการผู้นั้นดำรงตำแหน่งอยู่<sup>67</sup> (คดีส่วนบุคคลของข้าราชการพลเรือน) การเยียวยาสถานการณ์ใดสถานการณ์หนึ่งสามารถทำได้หลากหลายรูปแบบ เช่น การขอให้เพิกถอน การกระทำ

<sup>64</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 168.

<sup>65</sup> สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, รายงานการศึกษาวินิจฉัย เรื่อง หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส, (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์แห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545), หน้า 257.

<sup>66</sup> ชาญชัย แสงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548), หน้า 34-35.

<sup>67</sup> สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, รายงานการศึกษาวินิจฉัย เรื่อง หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส(กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์แห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545), หน้า 194.

ของฝ่ายปกครอง การพิพากษาให้ชดใช้เงินหรือให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง การยอมรับสถานะทางกฎหมายอย่างใดอย่างหนึ่ง เป็นต้น ทั้งนี้ในกรณีของการบริหารงานบุคคลนั้นความประสงค์ของผู้ร้องแต่ละกรณีจะต้องเป็นไปตามวิธีการเฉพาะและจะต้องปฏิบัติตามวิธีการในรูปแบบ ดังนี้<sup>68</sup>

### 3.1.2.2.1 บุคคลที่มีสิทธิในการฟ้องคดี

ในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองนั้นผู้มีสิทธิฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่กฎหมายกำหนดและต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไข ดังต่อไปนี้<sup>69</sup>

(1) ผู้ฟ้องคดีต้องเป็นผู้มีความสามารถตามหลักทั่วไปของการดำเนินกระบวนการยุติธรรม กล่าวคือหากเป็นบุคคลธรรมดาต้องเป็นผู้มีความสามารถตามหลักกฎหมายแพ่ง ส่วนกลุ่มบุคคลหรือสถาบันต่าง ๆ จะเป็นผู้ฟ้องคดีได้ต้องมีสถานะเป็นนิติบุคคล

(2) ต้องเป็นผู้มีส่วนได้เสีย (Intérêt pour agir)

(2.1) กรณีที่ผู้ฟ้องคดีเป็นบุคคลธรรมดา

ความมีส่วนได้เสียของบุคคลธรรมดาจะพิจารณาจากคำฟ้องและคำขอของผู้ฟ้องคดี ณ เวลาที่มีการยื่นฟ้อง ซึ่งกรณีที่บุคคลจะมีส่วนได้เสียนั้นต้องเข้าทฤษฎีเงื่อนไข คือ เป็นกรณีที่ความเสียหายเป็นผลจากการกระทำหรือมาตรการของฝ่ายปกครองโดยตรง โดยมีลักษณะดังต่อไปนี้

(2.1.1) ประโยชน์นั้นอาจมีลักษณะเป็นประโยชน์ที่คำนวณเป็นเงินได้ (intérêt matériel) หรือประโยชน์ทางจิตใจ (intérêt moral) ก็ได้ แต่ผลกระทบต่อประโยชน์นั้นจะต้องเกิดจากการกระทำหรือมาตรการของฝ่ายปกครองโดยตรงดังนั้น บุคคลที่ไม่ได้เข้าร่วมในการสอบแข่งขันเข้ารับราชการจึงไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียในการฟ้องโต้แย้งกระบวนการสอบแข่งขันดังกล่าวว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย (21 Nov. 1986, Mme Simonet, Req n062381) เพราะแม้กระบวนการดังกล่าวชอบด้วยกฎหมายแล้วหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายจริง บุคคลนั้นก็ไม่มีประโยชน์ได้เสียใด ๆ ด้วยทั้งสิ้น

(2.1.2) ประโยชน์ที่ถูกกระทบนั้นมีลักษณะเป็นประโยชน์เฉพาะตัว ดังนั้น ห้ามมิให้บุคคลหนึ่งกระทำการแทนอีกบุคคลหนึ่งโดยไม่มีการตั้งตัวแทน ไม่ว่าจะเป็นการฟ้องเพิกถอนหรือเรียกให้ชดใช้เงิน

(2.1.3) ประโยชน์นั้นจะต้องมีลักษณะที่แน่นอน แต่ประโยชน์ที่คาดว่าอาจถูกกระทบก็ถือว่ามีความแน่นอนเพียงพอที่จะทำให้ผู้นั้นฟ้องคดีต่อศาลได้แล้ว เช่น คำสั่งแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งในส่วนงานหนึ่งซึ่งผู้ฟ้องคดีสังกัดอยู่หรือมีโอกาสจะถูกย้ายไปสังกัด ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีประโยชน์ได้เสีย ตัวอย่างคดีในกรณีนี้คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 6 ตุลาคม ค.ศ. 1995 คดี Commune de Sète (Req. n0121.370) เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานทางปกครอง แห่งหนึ่งเป็นผู้มีคุณสมบัติที่จะฟ้องโต้แย้งคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการของหน่วยงานนั้นต่อศาลปกครอง เมื่อคำสั่งแต่งตั้งนั้นอาจมีผลทำให้เกิดความเสียหายต่อเจ้าหน้าที่ผู้นั้น โดยอาจทำให้เขาได้รับ

<sup>68</sup> บุปผา อัครพิมาน , เงื่อนไขการฟ้องคดีเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลในระบบกฎหมายฝรั่งเศส[ออนไลน์], 2พฤศจิกายน 2549.

แหล่งที่มา : <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1000>

<sup>69</sup> เรื่องเดียวกัน

การเลื่อนชั้นเลื่อนตำแหน่งช้ากว่าปกติหรือทำให้การเลื่อนชั้นเลื่อนตำแหน่งของเขาต้องแข่งขันกับบุคคลที่ได้รับแต่งตั้งใหม่ทั้งที่มีใช้เงื่อนไขที่กำหนดโดยกฎหมาย และตามแนวบรรทัดฐานของศาล เจ้าหน้าที่ทุกคนที่อยู่ในหน่วยงานที่มีการออกคำสั่งเป็นผู้มีสิทธิโต้แย้งเพื่อขอยกเลิกการแต่งตั้งหรือการเลื่อนชั้นเลื่อนตำแหน่งของข้าราชการคนใดคนหนึ่งในหน่วยงานของตน ไม่ว่าผู้นั้นจะได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงกว่าซึ่งอยู่ในสายงานของผู้ฟ้องคดี หรือในสายงานอื่นที่ผู้ฟ้องคดีมีโอกาสดำรงตำแหน่งได้ การแต่งตั้งให้ไปดำรงตำแหน่งในคดีนี้แม้ว่านายลัวซง (Loison) จะอยู่ในระหว่างถูกสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อน (mesure conservatoire de suspension) ก็เป็นผู้มีสิทธิจะฟ้องขอให้เพิกถอนข้อบัญญัติของนายกเทศมนตรีแห่งเมือง Sète ลงวันที่ 18 ธันวาคม 1987 และลงวันที่ 4 มกราคม 1988 ซึ่งแต่งตั้ง นาย Cattalorda และนาย Pintre เป็นรองปลัดเทศบาลและปลัดเทศบาลเมือง Sète ตามลำดับ ซึ่งเป็นตำแหน่งที่นายลัวซงมีโอกาสจะได้รับแต่งตั้งให้ไปดำรงตำแหน่งได้<sup>70</sup>

(2.1.4) การเป็นผู้มีส่วนได้เสียนั้นไม่จำเป็นต้องเป็นการโต้แย้งคำสั่งในหน่วยงานที่ตนสังกัดอยู่เท่านั้น ข้าราชการที่สังกัดหน่วยงานหนึ่งอาจเป็นผู้มีสิทธิโต้แย้งคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการของหน่วยงานอื่นก็ได้ หากข้าราชการที่โต้แย้งคำสั่งแสดงให้เห็นได้ว่าตนอาจได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในหน่วยงานนั้นบุคคลนั้นเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี

(2.1.5) ข้าราชการถือเป็นผู้มีส่วนได้เสียเสมอในการฟ้องโต้แย้งคำสั่งเฉพาะรายที่อาจกระทบสิทธิของเขา และ

(2.1.6) ข้าราชการของหน่วยงานหนึ่งถือเป็นผู้มีส่วนได้เสียที่จะขอให้เพิกถอนสถานะทางกฎหมายของข้าราชการในหน่วยงานอื่นที่ตนอาจถูกโยกย้ายเข้าไปสังกัดได้

(2.2) กรณีที่ผู้ฟ้องคดีเป็นกลุ่มบุคคลสมาคมหรือสหภาพข้าราชการ (associations ousyndicats)

ในระบบกฎหมายฝรั่งเศสยอมรับให้สมาคมหรือสหภาพข้าราชการสามารถฟ้องโต้แย้งคำสั่งที่อาจกระทบกับประโยชน์ของสมาคมหรือสหภาพได้ เช่น ความคงอยู่ ทรัพย์สิน หรือเงื่อนไขในการดำเนินงานของสมาคมหรือสหภาพ และยังสามารถฟ้องเรียกค่าเสียหายที่เกิดจากคำสั่งดังกล่าวได้ด้วย ทั้งนี้ มาตรา 8 ของรัฐบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของข้าราชการลงวันที่ 13 กรกฎาคม 1983 กำหนดไว้ว่า “สมาคมหรือสหภาพข้าราชการสามารถฟ้องโต้แย้งกฎหมายที่กำหนดเกี่ยวกับสถานะของข้าราชการและคำสั่งเฉพาะรายที่กระทบต่อประโยชน์ของสมาคมหรือสหภาพหรือสหภาพข้าราชการต่อศาลที่มีเขตอำนาจได้”<sup>71</sup>

ในการฟ้องโต้แย้งคำสั่งเฉพาะรายนั้น บรรทัดฐานของศาลได้แยกสิทธิหรือประโยชน์ได้เสียในการฟ้องคดีตามความแตกต่างของประโยชน์ที่ถูกกระทบเป็นประเภท คือ “คำสั่งในทางบวก” (mesure positive) และ “คำสั่งในทางลบ” (mesure négative)<sup>72</sup>

คำสั่งในทางบวก คือ คำสั่งที่เป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง เช่น คำสั่งแต่งตั้งหรือคำสั่งเลื่อนชั้นเลื่อนตำแหน่ง เป็นต้น ซึ่งข้าราชการทุกคน

<sup>70</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>71</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>72</sup> เรื่องเดียวกัน

สามารถฟ้องโต้แย้งคำสั่งดังกล่าวได้ หากมีผลกระทบกับประโยชน์ของตน เช่นเดียวกับสมาคมข้าราชการหรือสหภาพข้าราชการสามารถจะฟ้องเพื่อพิทักษ์ประโยชน์ของกลุ่มได้เสมอ<sup>73</sup>

ส่วนคำสั่งในทางลบ คือ คำสั่งที่มีผลเป็นการลดประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งของผู้รับคำสั่ง คำสั่งในลักษณะนี้ถือว่าไม่ส่งผลกระทบต่อประโยชน์ของกลุ่ม แต่กระทบเฉพาะประโยชน์ส่วนตัวของผู้รับคำสั่งเท่านั้น ดังนั้น สมาคมหรือสหภาพไม่มีสิทธิฟ้องเพิกถอนคำสั่งนั้น เช่น ข้าราชการคนหนึ่งถูกปฏิเสธไม่ได้รับการเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่ง หรือถูกลงโทษทางวินัย ผู้มีส่วนได้เสียที่จะฟ้องโต้แย้งคำสั่งคือข้าราชการผู้ได้รับคำสั่ง ส่วนสมาคมหรือสหภาพข้าราชการที่ข้าราชการผู้นั้นสังกัดอยู่ไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียที่จะเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี<sup>74</sup>

ตัวอย่างคดีที่ศาลเห็นว่าสหภาพข้าราชการไม่มีสิทธิฟ้องคดีลักษณะนี้

ตัวอย่างที่หนึ่งสหภาพข้าราชการได้ฟ้องเพิกถอนคำสั่งโยกย้ายข้าราชการและคำสั่งให้ข้าราชการอื่นเข้าดำรงตำแหน่งที่ว่างอยู่เพราะการโยกย้ายดังกล่าว ศาลปกครองวินิจฉัยว่า กรณีดังกล่าวมีการฟ้องโต้แย้งคำสั่งสองคำสั่งแยกจากกัน คือ ในคำสั่งแรกเป็นคำสั่งโยกย้ายข้าราชการคนหนึ่ง ส่วนคำสั่งที่สองเป็นคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการเข้าดำรงตำแหน่ง ศาลปกครองเห็นว่า สหภาพข้าราชการเป็นผู้มีส่วนได้เสียมีสิทธิฟ้องเพิกถอนคำสั่งที่สองที่ให้ข้าราชการอื่นเข้าดำรงตำแหน่งที่ว่างอยู่เพราะคำสั่งดังกล่าวมีลักษณะเป็นคำสั่งในทางบวก แต่คำสั่งแรกที่โยกย้ายข้าราชการถือว่าเป็นคำสั่งที่มีลักษณะในทางลบ สหภาพข้าราชการจึงไม่มีสิทธิฟ้องเพิกถอนคำสั่งโยกย้ายข้าราชการโดยรายละเอียดในคดีนี้มีดังนี้

คดีนี้เป็นคดีของนาย Durant, Garcia, Luna, Sanchez, Bonfani และ Daumas โดยข้อเท็จจริงมีว่า ตามบันทึกเดือนมิถุนายน 1983 ปลัดเทศบาลเมืองนีมได้มีคำสั่งย้ายนาย Durant และนาย Garcia จากลูกจ้างของฝ่ายต้อนรับ นาย Luna และนาย Sanchez จากเจ้าหน้าที่ของฝ่ายต้อนรับ และนาย Bonfani และ Daumas จากผู้ช่วยหัวหน้าของฝ่ายต้อนรับไปปฏิบัติหน้าที่ดูแลพิพิธภัณฑของฝ่ายพิพิธภัณฑทางศิลปะและอาคารในกรณีนี้ข้าราชการหรือลูกจ้างที่ได้รับคำสั่งคือ นาย Durant, Garcia, Luna, Sanchez, Bonfani และ Daumas เป็นผู้มีส่วนได้เสียมีสิทธิฟ้องต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้ แต่สหภาพข้าราชการไม่มีสิทธิฟ้องคดีเพิกถอนในนามของสหภาพได้ ดังนั้น คำฟ้องของสหภาพที่ฟ้องให้เพิกถอนคำสั่งย้ายข้าราชการดังกล่าวต่อศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมือง Montpellier จึงเป็นคำฟ้องที่รับไว้พิจารณาไม่ได้ (Section, 13 décembre 1991, Syndicat CGT des employés de la mairie de Nimes, Lebon, p.443)

ตัวอย่างที่สอง คำวินิจฉัยคดีนาย Védrières, นาง Guatheron และพวก คดีนี้ นาย V นาง G และ นาง R ได้รับคำสั่งให้ไปปฏิบัติงานในฝ่ายต้อนรับ ศาลวินิจฉัยว่า เมื่อพิจารณาจากงานในหน้าที่เดิมของนาย V นาง G และนาง R ก่อนการได้รับคำสั่งแต่งตั้งให้ปฏิบัติหน้าที่ในฝ่ายต้อนรับ เห็นได้ว่าคำสั่งแต่งตั้งดังกล่าว มีลักษณะที่ไม่ใช่เป็นเพียงมาตรการภายในฝ่ายปกครอง แต่เป็นการโยกย้ายที่ส่งผลต่อการเปลี่ยนแปลงสถานะของบุคคลที่ได้รับคำสั่ง จึงเป็นคำสั่งที่สามารถจะถูกนำมาฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนได้คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น

<sup>73</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>74</sup> เรื่องเดียวกัน



ซึ่งตัดสินว่าคำสั่งลักษณะดังกล่าวเป็นมาตรการภายในฝ่ายปกครองจึงสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณานั้น จึงไม่ถูกต้อง แต่สหภาพข้าราชการยังมีผู้ใช้มีส่วนได้เสียในคดีนี้ จึงเป็นผู้ไม่มีสิทธิฟ้องคดี<sup>75</sup>

สำหรับมาตรการของฝ่ายปกครองที่มี “สภาพเป็นกลาง” คือ ไม่เป็นไปในทางลบหรือทางบวก เพราะไม่มีผลกระทบต่อประโยชน์ของกลุ่ม เช่น การประเมินข้าราชการเป็นการกระทำที่สหภาพข้าราชการไม่มีส่วนได้เสีย ซึ่งศาลปกครองได้วินิจฉัยไว้ในตัวอย่างคดี M.Kaiser (25 มีนาคม 1995, Req. no 136.344) ว่า แม้ศาลจะเห็นว่า สหภาพของตุลาการจะมีสิทธิแทรกแซงในระหว่างการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการประเมินความดีความชอบของตุลาการคนหนึ่ง ซึ่งเกิดจากการโต้แย้งของตุลาการที่ถูกประเมิน แต่สหภาพไม่มีคุณสมบัติที่จะฟ้องขอให้เพิกถอนการประเมินดังกล่าว ดังนั้น คำฟ้องของสหภาพของตุลาการขอให้เพิกถอนการให้คะแนนนาย Kaiser จึงไม่อาจรับไว้พิจารณาได้<sup>76</sup>

สมาคมหรือสหภาพข้าราชการอาจได้รับการชดใช้ค่าเสียหายทางจิตใจซึ่งเกิดจากการกระทำที่กระทบต่อประโยชน์ของกลุ่มซึ่งสมาคมหรือสหภาพพิทักษ์รักษาอยู่ได้

### 3.1.2.2.2 การแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายก่อนฟ้องคดี

ในกรณีดังต่อไปนี้ถ้าผู้มีสิทธิฟ้องคดีไม่เห็นด้วยกับการกระทำในเรื่องใดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีสิทธิฟ้องคดีจะต้องดำเนินการโต้แย้งหรือคัดค้านการกระทำในเรื่องนั้นให้เสร็จสิ้นเสียก่อนจึงจะนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้ กล่าวคือ การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง

การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองแบ่งออกเป็น 2 กรณี คือ

(1) กรณีกฎหมายไม่บังคับให้มีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง

ผู้มีส่วนได้เสียสามารถนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้โดยตรง เช่น คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ, 29 ธันวาคม 1993, Commune de Chaton, c/ M.Gropaiz, Req. n005.194 ศาลได้พิจารณาแล้วเห็นว่า ตามมาตรา 9 วรรคแรกของรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 26 มกราคม 1984 แก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐบัญญัติลงวันที่ 3 กรกฎาคม 1987 ที่กำหนดว่า “ข้าราชการที่ถูกลงโทษทางวินัยประเภทที่ 2, 3 และ 4<sup>77</sup> อาจยื่นคำฟ้องโต้แย้งคำสั่งลงโทษต่อคณะกรรมการวินัยระดับจังหวัดหรือระหว่างจังหวัดได้” ข้อกำหนดนี้ไม่ตัดสิทธิข้าราชการที่ถูกลงโทษจะฟ้องโต้แย้งคำสั่งลงโทษทางวินัยทั้งสามระดับดังกล่าวต่อศาลปกครองโดยตรง ดังนั้น เทศบาล Chatou ไม่อาจโต้แย้งว่า คำฟ้องของนาย Gropaiz ที่ยื่นต่อศาลปกครองแห่งแวร์ซายส์

<sup>75</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>76</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>77</sup> รัฐบัญญัติลงวันที่ 11 มกราคม ค.ศ. 1984 ว่าด้วยสถานะของข้าราชการจำแนกโทษทางวินัยไว้ 10 ประการและจัดเป็นกลุ่มได้ 4 กลุ่มด้วยกัน โดยโทษกลุ่มที่ 1 คือ (1) ตักเตือน (l'avertissement) (2) ภาคทัณฑ์ (le blâme) โทษกลุ่มที่ 2 คือ (1) ตัดออกจากรายชื่อผู้ที่ได้รับพิจารณาเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่ง (la radiation du tableau d'avancement) การลงโทษวิธีนี้มีผลครอบคลุมระยะเวลาอันจำกัดอยู่เพียง 1 ปีเท่ากับรอบอายุของบัญชีรายชื่อฉบับหนึ่งๆ (2) ลดขั้นเงินเดือน (l'abaissement d'échelon) (3) พักราชการชั่วคราว (l'exclusion temporaire des fonctions) เป็นเวลาไม่เกิน 15 วันโดยไม่ได้รับเงินเดือนและ (4) ถูกโยกย้าย (le déplacement d'office) โทษกลุ่มที่ 3 คือ (1) ลดขั้นลดตำแหน่ง (la rétrogradation) (2) พักราชการชั่วคราวเป็นเวลา 3 เดือนถึง 2 ปีสำหรับข้าราชการทั่วไปหรือเป็นเวลา 6 เดือนถึง 2 ปีสำหรับข้าราชการในสถานพยาบาลหรือเป็นเวลา 16 วันถึง 6 เดือนสำหรับข้าราชการส่วนท้องถิ่น โทษกลุ่มที่ 4 คือ (1) ให้ออกจากราชการ (mise à la retraite) (2) ไล่ออกจากราชการ (la révocation) โดยการลงโทษทั้ง 2 ชนิดนี้เป็นกลุ่มของโทษที่รุนแรงที่สุดเพราะมีผลให้ข้าราชการผู้นั้นสิ้นสถานะความเป็นข้าราชการ.

เพื่อโต้แย้งคำสั่งของนายกเทศมนตรีเมือง Chatou ลงวันที่ 2 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1988 ที่ไล่ผู้ฟ้องคดี ออกจากราชการ (révocation) ไม่อาจรับไว้พิจารณาได้ เพราะไม่ได้อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัย ระดับจังหวัดก่อน

ในคดีนี้ ศาลปกครองวินิจฉัยโดยการตีความตัวบทกฎหมายว่า สิทธิที่กำหนดเอาไว้ตามกฎหมายในเรื่องการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองกรณีถูกลงโทษทางวินัยร้ายแรงนั้น เป็นสิทธิ ดังนั้น แม้ไม่ใช่สิทธินั้น ก็สามารถนำคำสั่งมาฟ้องศาลได้โดยตรง ซึ่งต่างจากระบบกฎหมายไทยในเรื่องนี้

(2)กรณีกฎหมายบังคับให้มีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อน ผู้ฟ้องคดีจะนำคดีมาฟ้องศาลโดยมิได้อุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อนไม่ได้ เช่น การโต้แย้งความสมบูรณ์ของผลการเลือกตั้งในทางปกครอง ซึ่งกฎหมายกำหนดให้ต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อน หากนำคดีประเภทนี้มาฟ้องศาลโดยไม่อุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อน คดีจะรับไว้พิจารณาไม่ได้ เช่นคำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ 20 กรกฎาคม 1988 Syndicat interco CFDT, des personnels de préfecture et du département du Pas-de-Calais, Req. n082.528

ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า ตามมาตรา 21 ของรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 30 พฤษภาคม 1985 กำหนดว่า “การโต้แย้งความสมบูรณ์ของการเลือกตั้ง (สำหรับการแต่งตั้งผู้แทนของบุคลากรในคณะกรรมการเทคนิคสองฝ่ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น) จะต้องกระทำภายใน 15 วันนับแต่มีการประกาศผลต่อหน้าประธานองค์กรกลางการเลือกตั้งแล้ว...” ผลของบทบัญญัตินี้คือ หากไม่มีการยื่นอุทธรณ์คัดค้านต่อประธานองค์กรกลางการเลือกตั้ง แต่โต้แย้งคัดค้านต่อศาลปกครองโดยตรง คำฟ้องดังกล่าวรับไว้พิจารณาไม่ได้ ในคดีนี้เมื่อสหภาพไม่ได้โต้แย้งผลการเลือกตั้งต่อประธานองค์กรกลางการเลือกตั้งก่อน คำฟ้องโต้แย้งผลการเลือกตั้งต่อศาลปกครองโดยตรงจึงรับไว้พิจารณาไม่ได้

ตัวอย่างเช่นคำปฏิเสธไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของฝ่ายปกครองต่ออุทธรณ์ต่อคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารทางปกครองก่อน หากไม่อุทธรณ์ก่อนไม่อาจนำมาฟ้องศาลได้ เช่นคำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ 8 มีนาคม 1985, M. Van Den Torren, Req. n0125.185 ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า ตามมาตรา 2 ของรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 28 เมษายน 1988 แก่ไขรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 17 กรกฎาคม 1978 กำหนดว่า การอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารทางปกครองเป็นข้อกำหนดที่มีผลบังคับซึ่งต้องดำเนินการก่อนจะฟ้องศาล เมื่อนาย Van Den Torren ไม่ได้อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารทางปกครองก่อนนำคดีมาฟ้องศาล จึงเป็นการชอบแล้วที่ศาลปกครองแห่ง Clermont-Ferrand จะไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา

### 3.1.2.2.3 รูปแบบและลักษณะคำฟ้อง

รูปแบบและลักษณะคำฟ้องนั้นต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไข

ดังต่อไปนี้

(1) คำฟ้องต้องเขียนเป็นภาษาฝรั่งเศส และต้องประกอบด้วยข้อมูลของผู้ฟ้องคดี ได้แก่ ชื่อ นามสกุล ที่อยู่ และลายมือชื่อ

(2) คำฟ้องต้องมีคำขอพร้อมเหตุผลสนับสนุนคำขอ หากคำขอและเหตุผลสนับสนุนคำขอไม่มีหรือไม่ชัดเจน ผู้ฟ้องคดีอาจขอแก้ไขได้ก่อนคดีพ้นระยะเวลา การฟ้องคดี

อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัติ การยื่นคำฟ้องครั้งแรก ผู้ฟ้อง คดีมักจะทำคำฟ้องในลักษณะเป็นเพียงบทสรุปของข้อเท็จจริงและคำขอเท่านั้น โดยผู้ฟ้องคดีจะส่ง ข้อเท็จจริง คำขอ และเหตุผลประกอบคำขอฉบับสมบูรณ์ต่อศาลในภายหลัง ซึ่งผู้ฟ้องคดีสามารถยื่นได้ แม้จะพ้นระยะเวลาการฟ้องคดีไปแล้ว ดังนั้น หลักความสมบูรณ์ของคำฟ้องจึงค่อนข้างยืดหยุ่นมากใน ประเด็นนี้<sup>78</sup>

นอกจากนี้ ศาลยังมีอำนาจในการตีความคำขอที่เขียน ไว้ไม่ชัดเจนเพื่อค้นหาเจตนารมณ์ที่แท้จริงของผู้ฟ้องคดีด้วย (13 พฤศจิกายน 1991, Mme Covanac, Req. n090.418)

(3) คำฟ้องต้องปิดอาการแสดมภ์ การปิดอาการแสดมภ์ เป็นเงื่อนไขหนึ่งที่ศาลจะสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา แต่ไม่ตัดอำนาจศาลที่จะรับฟ้องไว้ก่อนแล้วสั่งให้ผู้ ฟ้องคดีไปดำเนินการปิดอาการแสดมภ์ให้ถูกต้องในภายหลัง

(4) ผู้ฟ้องคดีต้องแนบคำสั่งที่เป็นต้นเหตุของการฟ้องคดี มาพร้อมคำฟ้องด้วยในกรณีที่คำสั่งโดยปริยายให้ผู้ฟ้องคดีส่งเอกสารหรือคำร้องที่ยื่นต่อฝ่าย ปกครองแล้วมิได้รับคำตอบมาให้ศาลเพื่อพิจารณาด้วย

#### 3.1.2.2.4 กระบวนการและระยะเวลาในการฟ้องคดี

ในกระบวนการเรียกร้องสิทธินั้นต้องพิจารณาถึงนิติกรรมทาง ปกครองก่อนฟ้องคดีซึ่งถือเป็นเงื่อนไขสำคัญในการฟ้องคดี รวมไปถึงวันที่ที่ยื่นฟ้องคดีด้วย ในกรณีของระยะเวลาในการฟ้องคดีนั้นมีทั้งกรณีที่อยู่ภายใต้หลักทั่วไป คือการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ให้กระทำภายในสองเดือนนับแต่วันที่มีการแจ้งคำสั่งหรือนับแต่วันที่มีการประกาศให้ทราบถึงความมี อยู่ของกฎอย่างใดก็ตามมีบางกรณีเป็นข้อยกเว้น โดยมีรายละเอียด ดังต่อไปนี้

##### (1) กระบวนการในการเรียกร้องสิทธิ

เงื่อนไขแรกนั้นต้องมีนิติกรรมทางปกครองก่อนฟ้อง คดีต่อศาล (décision administrative préalable)

ในรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 11 มกราคม 1965 มาตรา 1 วรรคหนึ่ง ได้กำหนดหลักเกี่ยวกับการฟ้องคดีต่อศาลปกครองไว้ว่า การฟ้องคดีต่อศาลปกครองต้อง เป็นการฟ้องโต้แย้งตัวคำสั่งเท่านั้น

จากบทบัญญัติดังกล่าว หากไม่มีการออกคำสั่งโดย ฝ่ายปกครอง ผู้ฟ้องคดีจึงต้องดำเนินการให้มีคำสั่งดังกล่าวก่อน โดยการร้องเรียนไปยังฝ่ายปกครอง ซึ่ง จะมีบทบัญญัติของกฎหมายมารองรับในกรณีนี้คือ รัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 11 มกราคม 1965 มาตรา 1 วรรคสอง กำหนดว่า “หากฝ่ายปกครองนิ่งเฉยไม่ตอบคำร้องนานเกินกว่าสี่เดือนนับแต่วันที่รับคำร้อง ถือ

<sup>78</sup> บุปผา อัครพิมาน , เงื่อนไขการฟ้องคดีเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลในระบบกฎหมายฝรั่งเศส[ออนไลน์], 2พฤศจิกายน 2549. แหล่งที่มา : <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1000>

ว่าฝ่ายปกครองมีคำสั่งปฏิเสธ” ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจะต้องดำเนินการให้มีตัวคำสั่งก่อน จึงจะสามารถนำคำสั่งนั้นมาโต้แย้งถึงความชอบด้วยกฎหมายได้ เช่น

คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ 11 มกราคม 1987, Ville d’Hyères c/M,Blache, Req. n072.574 ศาลตรวจสอบจากเอกสารในการฟ้องคดีแล้วเห็นว่า นาย Blache ได้รับแจ้งให้ทราบบันทึกของหน่วยงาน ลงวันที่ 14 กันยายน 1983 อย่างช้าในวันที่ 16 กันยายน 1983 ปรากฏว่านาย Blache ได้ยื่นคำร้องขอให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำบันทึกดังกล่าวทบทวนเมื่อวันที่ 16 กันยายน 1983 ซึ่งอยู่ในระยะเวลาการฟ้องคดี และในระหว่างการยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นเมื่อ 29 พฤศจิกายน 1983 แม้ นาย Blache ไม่ได้แสดงให้เห็นว่ามีคำสั่งปฏิเสธอย่างชัดแจ้งจากฝ่ายปกครอง แต่เมื่อต้นระยะเวลาตั้งแต่ นาย Blache ได้ยื่นคำร้องขอให้ทบทวนตามมาตรา 1 วรรคสอง แห่งรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 11 มกราคม 1965 แล้วเห็นว่า พันกำหนดคดีเดือนนับแต่วันที่ได้มีการยื่นคำร้องต่อหน่วยงานแล้วไม่ได้รับคำตอบ จึงถือว่าฝ่ายปกครองได้มีคำสั่งปฏิเสธโดยปริยายแล้ว คำฟ้องดังกล่าวจึงรับไว้พิจารณาได้

นอกจากการฟ้องโต้แย้งให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ต้องมีตัวคำสั่งอยู่แล้ว ในการฟ้องขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดจากคำสั่งทางปกครอง ก็จะต้องมีการยื่นคำร้องขอให้หน่วยงานชดใช้ก่อน แล้วหน่วยงานตอบปฏิเสธไม่ว่าโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย ผู้เสียหายจึงจะนำมาฟ้องคดีต่อศาลได้ เช่น

คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ 26 เมษายน 1989, M.Bureau, Req. no68.014 ปรากฏตามมาตรา 1 ของรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 11 มกราคม 1965 ประกอบกับมาตรา R.89 ของประมวลกฎหมายศาลปกครองชั้นต้น “ยกเว้นกรณีของงานโยธาสาธารณะ การฟ้องคดีต่อศาลปกครองต้องฟ้องโต้แย้งคำสั่ง...” ดังนั้น เมื่อคดีนี้ไม่ปรากฏว่ามีคำร้องต่อเทศบาลแวงแซนน์ก่อน นำคดีมาฟ้องศาล ศาลจึงไม่อาจรับคำฟ้องเรียกร้องให้ฝ่ายปกครองชำระค่าสินไหมทดแทนไว้พิจารณาได้

สำหรับประกาศรับสมัครเจ้าหน้าที่และบุคลากรของ รัฐนั้น ศาลปกครองวินิจฉัยว่าตัวประกาศไม่อาจถูกฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนได้ (C.E. 12 กรกฎาคม 1995, département de la Somme, Req. n0101.204) รวมทั้งหนังสือของหน่วยงานที่แจ้งผลการสอบไปยังผู้สมัครก็ไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง จึงไม่อาจฟ้องเพิกถอนหนังสือดังกล่าวได้ (28 เมษายน 1995, département de l’Aisne et autres, Req. n0146.393, 146.669, 146.670)

สำหรับการฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีอาจยื่นฟ้องโดยตรงต่อเจ้าหน้าที่รับฟ้องของแต่ละศาลหรือส่งทางไปรษณีย์ก็ได้ ส่วนการฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุด (สภาแห่งรัฐ) ให้ยื่นต่อประธานฝ่ายคดีของสภาแห่งรัฐหรือต่อเจ้าหน้าที่รับฟ้องของสภาแห่งรัฐวันยื่นฟ้องก็เป็นเงื่อนไขการฟ้องคดีอันหนึ่งหากยื่นฟ้องเกินระยะเวลาฟ้องคดี คดีย่อมไม่อาจรับไว้พิจารณาได้ นอกจากนี้ ศาลปกครองยังยอมรับให้มีการฟ้องคดีทางอิเล็กทรอนิกส์และทางโทรสารได้ด้วย แต่ให้ถือเอาวันที่เจ้าหน้าที่ได้นำอิเล็กทรอนิกส์หรือโทรสารนั้นบันทึกเข้าระบบแล้วเป็นวันฟ้องคดี และผู้ฟ้องคดีจะต้องมาแก้ไขคำฟ้องให้ถูกต้องตามรูปแบบในภายหลังด้วย

## (2) ระยะเวลาในการฟ้องคดี

### (2.1) หลักทั่วไป

ระยะเวลาการฟ้องคดีเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลอยู่ภายใต้หลักทั่วไป เพราะไม่มีกฎหมายเฉพาะในเรื่องนี้กำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีให้

แตกต่างไปจากหลักทั่วไป ซึ่งตามมาตรา 1 แห่งรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 11 มกราคม 1965 และมาตรา R 102 แห่งประมวลกฎหมายศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ กำหนดว่า การฟ้องคดีต่อศาลปกครองให้กระทำภายในสองเดือนนับแต่วันที่มีการแจ้งคำสั่งหรือนับแต่วันที่มีการประกาศให้ทราบถึงความมีอยู่ของกฎ

ดังนั้น การฟ้องคดีต้องทำก่อนที่ระยะเวลาการฟ้องคดีจะสิ้นสุดลง แต่การเริ่มนับระยะเวลาการฟ้องคดีนั้น ยังมีประเด็นที่น่าสนใจตรงที่ว่า กฎหมายโดยรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 28 พฤศจิกายน 1983 กำหนดเอาไว้ว่า ระยะเวลาการฟ้องคดีจะเริ่มนับก็ต่อเมื่อได้มีการแจ้งสิทธิการฟ้องคดีและระยะเวลาการฟ้องคดีไว้ในคำสั่งแล้วเท่านั้น ดังนั้น โดยนัยนี้ ระยะเวลาแห่งการฟ้องคดีจึงเริ่มนับเมื่อผู้รับคำสั่งได้รับแจ้งคำสั่งแล้ว และต้องมีข้อความในคำสั่งบอกด้วยว่าให้ฟ้องคดีภายในระยะเวลาเท่าไรตามที่กฎหมายกำหนด นอกจากนี้ ศาลปกครองยังวางหลักเพิ่มเติมด้วยว่า การบอกกล่าวเรื่องระยะเวลาการฟ้องคดีต้องมีความชัดเจนด้วย (C.E. 8 มกราคม 1992, Masses, Lebon p.124)

## (2.2) ข้อยกเว้น

หลักเรื่องระยะเวลาการฟ้องคดีข้างต้น มีข้อยกเว้นแรกอยู่ในบทบัญญัติของรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 11 มกราคม 1965 และมาตรา R 102 แห่งประมวลกฎหมายศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ ซึ่งมีเงื่อนไขดังต่อไปนี้

(2.2.1) ในการฟ้องคดีที่ศาลมีอำนาจเต็ม (Recours de plein contentieux) ที่เป็นการฟ้องคดีโต้แย้งคำสั่งปฏิเสธโดยปริยายของฝ่ายปกครอง เป็นคดีที่ไม่มีระยะเวลาการฟ้องคดี

(2.2.2) ในการฟ้องขอให้เพิกถอน (Recours pour excès de pouvoir) คำสั่งปฏิเสธโดยปริยาย จะเป็นคดีที่ไม่มีระยะเวลาการฟ้องคดีก็ต่อเมื่อคำสั่งปฏิเสธโดยปริยายนั้นเป็นคำสั่งของเจ้าหน้าที่ที่เป็นองค์กรกลุ่ม (autorité collégiale) เช่น คณะกรรมการหรืออนุกรรมการต่าง ๆ เป็นต้น หรือเป็นคำสั่งของเจ้าหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องขอคำปรึกษาจากองค์กรกลุ่มก่อนออกคำสั่ง

(2.2.3) ในการบังคับตามคำพิพากษาของศาล หากมีการเรียกร้องให้ฝ่ายปกครองบังคับตามคำพิพากษาแล้วฝ่ายปกครองนิ่งเฉยซึ่งเท่ากับคำสั่งปฏิเสธโดยปริยายนั้น คำสั่งปฏิเสธโดยปริยายนี้สามารถถูกนำมาโต้แย้งต่อศาลได้เสมอโดยไม่มีระยะเวลาการฟ้องคดี

(2.2.4) ในการใช้สิทธิขออุทธรณ์ตามกฎหมายข้อมูลข่าวสาร หากฝ่ายปกครองผู้ครอบครองข้อมูลข่าวสารของราชการปฏิเสธโดยปริยายไม่ให้เข้าดูเอกสาร เมื่อมีการอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการข้อมูลข่าวสาร (CADA) แล้ว คำสั่งปฏิเสธโดยปริยายนั้นสามารถถูกนำมาฟ้องศาลปกครองได้เสมอโดยไม่อยู่ภายใต้เงื่อนไขเรื่องระยะเวลาการฟ้องคดี (รัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 28 เมษายน 1988)

อย่างไรก็ดี หากคำสั่งปฏิเสธโดยปริยายได้เปลี่ยนแปลงไปเป็นคำสั่งปฏิเสธโดยชัดแจ้งเมื่อไร คือ ฝ่ายปกครองออกคำสั่งไม่อนุญาตให้เข้าดูเอกสารเมื่อไร ระยะเวลาการฟ้องคดีสองเดือนจะเริ่มนับทันที

(2.2.5) ในการฟ้องคดีเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองที่ไม่ได้อยู่ในทางกฎหมาย (decision juridiquement inexistante) ซึ่งต้องถือว่าไม่อาจก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์หรือสิทธิหน้าที่ตามกฎหมายได้ ดังนั้น สามารถถูกยกมาฟ้องได้ตลอด ไม่มีเงื่อนไขเรื่องระยะเวลาการฟ้องคดี (C.E. 8 ธันวาคม 1982, Commune de pompiere-sur-Besbre, Lebon p. 707) อย่างไรก็ตาม สำหรับคำสั่งทางปกครองที่เกิดจากกลล่อล่อนั้น แม้ในทางกฎหมายจะถือว่าเป็นคำสั่งที่ไม่ก่อให้เกิดสิทธิใดๆ แต่ยังไม่ใช่คำสั่งทางปกครองที่ไม่ได้อยู่ในทางกฎหมาย ดังนั้น การฟ้องคดีเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวจึงต้องทำภายในระยะเวลาการฟ้องคดี (C.E. 6 พฤษภาคม 1981, Aimar, Lebon p. 978)

### 3.1.2.2.5 ระยะเวลาในการพิจารณา

กฎหมายการปฏิรูปกระบวนการวินิจฉัยคดีเมื่อวันที่ 30 มิถุนายน 2543 ได้กำหนด“มาตรการโดยเร่งด่วน”สำหรับคดีดังต่อไปนี้

(1) กระบวนพิจารณาโดยเร่งด่วนที่มีมาตรการทดแทนการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองหรือกฏไว้เป็นการชั่วคราวโดยปกติสิทธิของโจทก์ที่จะยื่นคำขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองหรือกฏยังคงมีอยู่และใช้ตามหลักเกณฑ์เดิมกล่าวคือโจทก์ยังคงต้องแถลงว่าคำสั่งทางปกครองหรือกฏนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายศาลจะต้องพิสูจน์ข้ออ้างนั้นให้ได้ความว่าคำสั่งทางปกครองหรือกฏนั้น“น่าจะ”ไม่ชอบด้วยกฎหมายผลของการบังคับตามคำสั่งทางปกครองหรือกฏนั้นจะเกิดผลเสียหายแก่โจทก์และยากที่จะเยียวยาได้ในภายหลังจึงจะมีการออกคำสั่งทุเลาการบังคับให้ซึ่งโดยปกติการมีคำสั่งทุเลาการบังคับจะเป็นไปโดยยากเพราะต้องออกโดยองค์คณะและใช้เวลาในการพิจารณาออกคำสั่งนานมากดังนั้นถ้าศาลมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองหรือกฏแล้วคดีนั้นคาดหมายได้ว่าโจทก์จะชนะคดีประมาณ 90%<sup>79</sup>

จะเห็นได้ว่าเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงระบบวิธีพิจารณาจากการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองมาเป็นการพิจารณาโดยเร่งด่วนแต่ก็ยังมีหลักการคล้ายกับหลักการเดิมคือคำสั่งทางปกครองหรือกฏนั้นน่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่หลักการที่เปลี่ยนไปคือการเยียวยาความเสียหายที่ยากจะเยียวยาได้ในภายหลังที่ได้ถูกแทนที่โดยให้ตุลาการนายเดี่ยวสามารถออกคำสั่งระงับคำสั่งทางปกครองหรือกฏไว้โดยเร่งด่วนได้ทั้งนี้ความเห็นของตุลาการนายเดี่ยวไม่ผูกพันองค์คณะเพราะมีฉะนั้นองค์คณะจะไม่มีอิสระในการออกคำสั่งเกี่ยวกับคำสั่งดังกล่าวตั้งนั้นมาตรการนี้จึงเป็นมาตรการที่เปลี่ยนแปลงระบบวิธีพิจารณาของศาลปกครองจากการพิจารณาโดยรอบคอบไม่ผิดพลาดมาเป็นการพิจารณาโดยรวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากขึ้น

(2) กระบวนพิจารณาโดยเร่งด่วนที่เกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพมีหลักการให้ตุลาการนายเดี่ยวมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีและออกคำสั่งภายใน 48 ชั่วโมงเกี่ยวกับกระทำการทางปกครองที่ละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนเพื่อบังคับฝ่ายปกครองให้งดเว้นการกระทำนั้น กระบวนการนี้เป็นมาตรการใหม่ที่ออกมาเพื่อแก้ปัญหาทางกระบวนการพิจารณาที่รอบคอบและล่าช้าของศาลปกครองซึ่งเดิมกฎหมายกำหนดให้เป็นคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรมเรียกว่ากระบวนพิจารณา

<sup>79</sup> ประสาท พงษ์สุวรรณ และบุญอนันต์ วรรณพาศิษฐ์, “ระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองของประเทศฝรั่งเศส,” วารสารวิชาการศาลปกครอง 13 (ก.ย. - ธ.ค. 2544): 97.

Voiedefault โดยประชาชนหรือทนายความจะยื่นขอให้ศาลยุติธรรมออกคำสั่งเพื่อให้ฝ่ายปกครองระงับการกระทำหรือคำสั่งนั้น

(3) กระบวนพิจารณาโดยเร่งด่วนเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองในกรณีที่จะมีการลงนามในสัญญาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นทางราชการจะทำสัญญาประกวดราคาผู้มีส่วนได้เสียได้ขอให้ศาลเข้ามาพิจารณาและสั่งการในลักษณะแทรกแซงเพื่อมิให้มีการลงนามในสัญญาได้ทันทีทั้งนี้เพื่อมิให้มีการยกเลิกเพิกถอนสัญญานั้นในภายหลังและมีให้ก่อให้เกิดความเสียหายเป็นอย่างมากในสัญญาที่สำคัญบางเรื่องเช่นการก่อสร้างสนามแข่งขันฟุตบอล (สตาร์ตเดอพรองท์) การสร้างทางหลวงหลายสายเมื่อศาลได้รับการร้องขอให้ดำเนินการไต่สวนโดยเร่งด่วนศาลมีอำนาจสั่งให้ฝ่ายปกครองส่งเอกสารหลักฐานหรือศาลจะไต่สวนพยานหลักฐานใดๆได้ก่อนที่จะเกิดความเสียหายขึ้น

ในคดีที่ต้องพิจารณาโดยเร่งด่วนกฎหมายกำหนดให้พิจารณาภายใน 1-2 วันจึงยกเว้นไม่ต้องมีขั้นตอนการแถลงคดีโดยตุลาการผู้แถลงคดี

### 3.1.2.2.6 มาตรการในการเยียวยา

ในกรณีที่ศาลปกครองพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ (la révocation) หรือคำสั่งให้ตัดชื่อออกจากบัญชีผู้ที่ได้รับพิจารณาเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่ง (la radiation des cadres)

(1) ฝ่ายปกครองต้องจัดให้ข้าราชการผู้นั้นกลับเข้าปฏิบัติหน้าที่ราชการตามเดิมและมีสถานภาพเสมือนไม่เคยมีคำสั่งไล่ออกหรือคำสั่งให้ตัดชื่อออกจากบัญชี

(2) ข้าราชการผู้นั้นจะต้องได้รับสิทธิประโยชน์เช่นเดิมตำแหน่งขั้นเงินเดือนหรือความดีความชอบตามที่ควรจะได้รับถ้าหากเขายังคงปฏิบัติหน้าที่อยู่โดยมิได้ถูกให้ออกจากการนอกจากนั้นยังรวมถึงสิทธิที่เขาอาจจะพึงมีเช่นมีคุณสมบัติครบถ้วนพอที่จะเข้าสอบบรรจุแข่งขันให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นหรืออาจจะได้ผ่านการสอบมาก่อนแล้วแต่มาถูกคำสั่งลงโทษเสียก่อนหากศาลเพิกถอนคำสั่งลงโทษไปตนก็กลับไปรอการบรรจุแต่งตั้งตามเดิม

(3) ข้าราชการจะได้รับค่าชดเชยความเสียหายตามปกติก็จะมีจำนวนเท่ากับเงินเดือนปรกตินอกจากนี้ยังรวมค่าทดแทนความเสียหายทางด้านจิตใจ (le préjudicemoral) การเสื่อมเสียชื่อเสียงหรือค่าใช้จ่ายจากการที่ต้องโยกย้ายถิ่นฐาน<sup>80</sup>

ทั้งนี้ปรากฏได้จาก คำตัดสินของศาลปกครอง ซึ่งวางหลักการให้หน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติตาม ดังตัวอย่างต่อไปนี้

กรณีการคัดเลือก

คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐลงวันที่ 4 กุมภาพันธ์ 2004 คดี M. Frank การที่กรรมการในการสอบคัดเลือกเป็นผู้อยู่ใต้การควบคุมของผู้สมัครรายหนึ่งทำให้ผู้สมัครรายอื่นไม่ได้รับหลักประกันในเรื่องความเป็นกลางมติของคณะกรรมการที่ประกาศรายชื่อผู้สอบได้จึงต้องถูกเพิกถอน ซึ่งสะท้อนหลักความเป็นกลางในการคัดเลือกบุคคลในการบริหารงานบุคคล<sup>81</sup>

<sup>80</sup>ปิยะศาสตร์ ไขว้พันธุ์, “การดำเนินการทางวินัยของข้าราชการในประเทศฝรั่งเศส,” ใน รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 2 กฎหมายปกครอง ภาควิธีบัญญัติ (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลปกครอง, 2548), หน้า 12.

<sup>81</sup>ยงยุทธ อนุกุล, “คดีปกครองฝรั่งเศสเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล”, ใน หนังสือรวมบทความทางวิชาการ เล่ม 1 กฎหมายปกครอง ภาคสารบัญญัติ (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลปกครอง, 2548), หน้า 437-438.

### กรณีการโยกย้าย

คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐลงวันที่ 30 ธันวาคม 2003 คดี *Ministre de l'Education nationale c/Mme. Tiraspolsky* เป็นการตัดสินเรื่องสิทธิในการเข้าถึงเอกสารก่อนถูกย้ายโดยการย้ายข้าราชการเพื่อประโยชน์ของทางราชการนั้นจำเป็นที่จะต้องจัดให้ข้าราชการผู้นั้นได้รับรู้ถึงข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับตนก่อนตามสิทธิที่รับรองไว้โดยรัฐบัญญัติลงวันที่ 22 เมษายน 1905

คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นเมืองปัวตีแอร์ (Poitiers) ลงวันที่ 14 พฤษภาคม 2003 คดี *M. Durand c/ Ministre l'Economie, des Finances et de l'Industrie* เป็นการตัดสินเรื่องความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งย้าย โดยการย้ายข้าราชการให้ไปดำรงตำแหน่งที่มีความรับผิดชอบน้อยกว่าตำแหน่งเดิมโดยมีวัตถุประสงค์ที่จะแต่งตั้งข้าราชการอีกผู้หนึ่งให้ปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งของผู้ถูกย้ายอีกครั้งหนึ่งหลังจากที่ศาลได้มีคำสั่งเพิกถอนการแต่งตั้งดังกล่าวแล้วเป็นการใช้อำนาจโดยบิดเบือนและเป็นความผิดที่รัฐต้องรับผิดชอบ<sup>82</sup>

กรณีการยกเลิกคำสั่งที่มีผลให้กลับไปสู่ฐานะเดิม

คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐที่ *CE, 26 décembre 1925, Rodière, Rec. Lebon, p. 1065* การเพิกถอนบัญชีรายชื่อผู้มีสิทธิได้รับพิจารณาเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่ง (un tableau d'avancement) ของหน่วยงานเป็นผลให้ฝ่ายปกครองต้องคืนสถานภาพและสถานะทางกฎหมายที่มีอยู่แต่เดิมแก่ผู้เสียหายเสมือนหนึ่งว่าไม่เคยมีการจัดทำบัญชีรายชื่อเช่นนั้นมาก่อนเลย<sup>83</sup>

#### 3.1.2.2.7 การบังคับตามคำพิพากษา

เมื่อศาลปกครองชั้นต้นพิพากษาประเด็นซึ่งเป็นประเด็นหลักแห่งคดีแล้วศาลอาจใช้อำนาจเพิ่มเติมในการวินิจฉัยคดีโดยกำหนดไว้ในข้อต่างๆของคำพิพากษานั้น อาจจะเป็นส่วนที่กำหนดว่าให้โจทก์หรือจำเลยจ่ายค่าใช้จ่ายที่จ่ายให้แก่พยานผู้เชี่ยวชาญหรือค่าใช้จ่ายที่คู่กรณีต้องจ่ายในการดำเนินคดีนั้นและศาลมีอำนาจอีกประการหนึ่งคือพิพากษาให้ปรับคู่กรณีที่ฟ้องคดีโดยมิชอบหรือฟ้องคดีโดยไม่มีข้อเท็จจริงสนับสนุนเพียงพอหรือเป็นการฟ้องเท็จแต่โดยหลักแล้วศาลปกครองจะใช้อำนาจนี้น้อยมากและกฎหมายในปี ค.ศ. 1995 กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจในการบังคับให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามการหรือดำเนินการใดๆหรือกำหนดค่าปรับในกรณีที่ฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลในส่วนของการออกคำสั่งให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติมี 3 กรณี

(1) กฎหมายให้อำนาจศาลในกรณีมีเหตุฉุกเฉินต่างๆที่ศาลจะออกคำสั่งให้กระทำได้เป็นอำนาจพิเศษของศาลปกครอง

(2) เป็นเรื่องที่อยู่ในเนื้อหาของคดีเช่นกรณีที่ศาลพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองใดคำสั่งทางปกครองหนึ่งหลังจากนั้นศาลอาจสั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการเพื่อ

<sup>82</sup> ยงยุทธ อนุกุล, “คดีปกครองฝรั่งเศสเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล”, หน้า 449-451.

<sup>83</sup> ปิยะศาสตร์ ไชว์พันธุ์, “การให้ข้าราชการกลับเข้ารับราชการต้องจัดให้สู่ตำแหน่งเดิมโดยมีอาจเปลี่ยนตำแหน่งหรือสังกัดโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้เสียหาย,” *วารสารวิชาการศาลปกครอง* 6, 2(พฤษภาคม - สิงหาคม 2549) หน้า 160-162.



ออกคำสั่งฉบับอื่นขึ้นมาแทนซึ่งเกี่ยวข้องกับคำสั่งที่เพิกถอนไป(เป็นการสั่งในตัวคำพิพากษาหลังจากมีการเพิกถอนกฎหรือคำสั่งแล้ว)

(3) เป็นอำนาจในการที่จะออกคำสั่งกำหนดค่าบังคับในกรณีศาลปกครองชั้นต้นหรือศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาของศาลไปแล้วฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือปฏิบัติตามแต่ไม่ครบถ้วนกฎหมายเปิดโอกาสให้ศาลออกคำสั่งบังคับฝ่ายปกครองได้ การที่สั่งหรือบังคับหรือกำหนดค่าปรับเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นหลายเดือนหลังจากมีคำพิพากษาออกไปแล้วซึ่งต้องเป็นกรณีที่ปรากฏต่อศาลว่าคู่กรณีฝ่ายที่ต้องปฏิบัติตามนั้นไม่ปฏิบัติตามฝ่ายที่ชนะคดีมีอำนาจยื่นอุทธรณ์ต่อศาลเพื่อให้ศาลออกคำสั่งหรือกำหนดค่าปรับเพื่อให้มีการปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลคำสั่งประเภทนี้ศาลสามารถออกมาพร้อมคำพิพากษาแต่ศาลไม่สามารถที่จะกำหนดขึ้นมาได้เองหรือเห็นสมควรด้วยตนเองคู่กรณีต้องมีคำขอเข้ามาถ้าเป็นโจทก์ก็ขอมาพร้อมกับคำฟ้อง

อย่างไรก็ตามผลของการพิจารณาคดีที่ฝ่ายปกครองทำเกินอำนาจนั้น เมื่อข้าราชการฟ้องขอให้ศาลปกครองเพิกถอนคดีที่มีการฟ้องว่าฝ่ายปกครองทำเกินอำนาจนั้นเป็นการฟ้องคดีที่มีวัตถุประสงค์เพื่อขอให้เพิกถอนนิติกรรมทางปกครองนั้นเสียดังนั้น เมื่อพิจารณาคำฟ้องดังกล่าวแล้วศาลปกครองก็จะมีคำสั่งให้เพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือมีคำสั่งให้ยกคำฟ้อง (rejeter la requête) เสียหากเห็นว่านิติกรรมทางปกครองนั้นชอบด้วยกฎหมาย

ศาลปกครองไม่สามารถที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลง(modifier) นิติกรรมทางปกครองที่มีผู้นำมาฟ้องคดีได้ รวมทั้งไม่สามารถที่จะทำนิติกรรมทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายใหม่แทน (substituer) นิติกรรมทางปกครองที่ตนเห็นไม่ชอบด้วยกฎหมายได้นอกจากนี้ศาลปกครองยังไม่สามารถลงโทษปรับ (les condamnations pécuniaires) ได้เพราะการลงโทษปรับจะทำได้โดยการฟ้องคดีประเภทที่ศาลมีอำนาจเต็ม (recours de pleine juridiction) เท่านั้น

ผลของคำวินิจฉัยของศาลปกครองในคดีประเภทนี้มีความสำคัญมากเพราะการเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองเป็นอำนาจเด็ดขาด (une autorité absolue) ของศาล นิติกรรมทางปกครองที่ถูกเพิกถอนมิได้มีผลเฉพาะกับผู้ฟ้องคดีเท่านั้นแต่จะมีผลสำหรับบุคคลทั่วไป (erga omnes) ด้วย รวมทั้งยังมีผลย้อนหลัง (retroactive) ซึ่งถือเสมือนหนึ่งว่านิติกรรมทางปกครองนั้นไม่เคยมีอยู่มาก่อนเป็นการยกเลิกสำหรับฝ่ายปกครองพอสมควรหากมีการเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองโดยศาลปกครองเพราะฝ่ายปกครองจะต้องทำให้สิ่งที่เคยเกิดขึ้นมาตามนิติกรรมทางปกครองนั้น “หายไป” ทั้งหมด

ในการปฏิบัติตามคำพิพากษานั้น เมื่อศาลได้พิพากษาแล้ว ก็จะมีคำสั่งตัดสิน ในทางปฏิบัติเรียกว่า “arrêt” สำหรับสภาแห่งรัฐและศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ และเรียก “judgement” สำหรับศาลปกครองชั้นต้น โดยคำวินิจฉัยของศาลปกครองมีสภาพบังคับซึ่งในฝรั่งเศสเรียกว่า อำนาจของสิ่งที่ศาลได้ตัดสินชี้ขาดแล้ว มีความผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล อย่างไรก็ตาม นักวิชาการและผู้พิพากษาของศาลปกครองในฝรั่งเศสต่างยอมรับว่า การบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาของฝ่ายปกครองที่บังคับให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามกฎหมายนั้นมีความยากลำบาก ทั้งนี้ เนื่องจากคำพิพากษาของศาลปกครองเอง ซึ่งผู้พิพากษาของศาลปกครองได้ยึดหลักการอันมีมายาวนานเกี่ยวกับการห้ามมิให้ออกคำสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการหรือละเว้นกระทำการ กล่าวคือ ในการทำคำพิพากษา ศาลปกครองพยายามจำกัดอำนาจของตนเองโดยไม่ออกคำสั่งท้ายคำ

พิพากษาให้ฝ่ายปกครองกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ด้วยเหตุนี้ ศาลปกครองฝรั่งเศสจึงมีอำนาจทำ คำพิพากษาได้เฉพาะสองกรณี คือ (1) การเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และ (2) พิพากษาให้ฝ่ายปกครองชำระค่าเสียหายเท่านั้น และเมื่อศาลมีคำพิพากษาดังกล่าวมาแล้ว คู่ความ ฝ่ายที่ชนะคดีจะนำคำพิพากษานั้นไปยังฝ่ายปกครองเพื่อให้ฝ่ายปกครองยอมรับและปฏิบัติตามคำ พิพากษา<sup>84</sup>

อย่างไรก็ตาม หากฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา ไม่มีมาตรการใดบังคับเป็นพิเศษ โจทก์ผู้ชนะคดีต้องยื่นฟ้องคดีใหม่ต่อศาลปกครองโดยถือว่าการไม่ ปฏิบัติตามคำพิพากษาของฝ่ายปกครองเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่นคดี RODIERE (C.E. 26 December 1925) โจทก์ก็ได้คัดค้านรัฐมนตรีว่าแต่งตั้งข้าราชการจำนวนหนึ่งข้ามอาวุโสของโจทก์ ไป และศาลปกครองได้ตัดสินว่าการแต่งตั้งนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย รัฐมนตรีจึงได้แต่งตั้งโจทก์ไปดำรง ตำแหน่งที่อนุมัติขึ้นมาใหม่เป็นการภายในและให้ได้รับเงินเดือนและผลประโยชน์ในระดับเดิม โจทก์จึง ได้ยื่นฟ้องเป็นคดีใหม่ และศาลปกครองก็ได้เพิกถอนคำสั่งรัฐมนตรีอีกครั้ง<sup>85</sup>

ตั้งแต่ทศวรรษที่ 50 เป็นต้นมา มีกรณีที่ฝ่ายปกครองไม่ ยอมปฏิบัติตามคำพิพากษามากขึ้น จึงมีการศึกษาถึงความมีประสิทธิภาพในการบังคับคดีให้เป็นไป ตามคำพิพากษาของศาลปกครอง ซึ่งส่งผลให้ต่อมาได้มีการแก้ไขกระบวนการในการบังคับคดีโดยมุ่งที่จะ เป็นหลักประกันให้กับการใช้อำนาจตุลาการของศาลปกครองจนในปัจจุบันนี้ จึงมีวิธีการเกี่ยวกับการ บังคับคดีปกครองที่หลากหลาย มีทั้งการใช้วิธีการที่มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจตุลาการ (Caractere juridictionnel) และวิธีการที่มีลักษณะนอกเหนือจากการใช้อำนาจตุลาการ (Character extra juridictionnel) โดยเป็นสิ่งที่เสริมและมีประโยชน์ต่อวิธีการบังคับคดีตามคำพิพากษาขอศาลปกครอง และยังเป็นการเปลี่ยนแปลงหลักการเดิมที่ห้ามมิให้ศาลออกคำสั่งบังคับกับฝ่ายปกครอง โดยได้ อนุญาตให้ผู้พิพากษาศาลปกครองออกคำสั่งบังคับกับฝ่ายปกครองได้<sup>86</sup>

รัฐกฤษฎีกาที่ 85-9 ลงวันที่ 24 กรกฎาคม 1985 จากการ ริเริ่มของรองประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานแผนกคดีปกครอง เมื่อหมดเวลา 6 เดือนแล้วยังไม่มีการปฏิบัติ ตามคำวินิจฉัยของศาลทั้งหมดหรือบางส่วน จะมีหนังสือแนะนำต่อฝ่ายปกครอง ซึ่งเท่ากับเป็นการเตือน นอกจากนั้นอาจนำไปพิมพ์เป็นรายงานประจำปีได้ และต่อมาในปี ค.ศ. 1976 มีกฎหมายให้ Médiateur de la République สามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลปกครอง ภายในกำหนดเวลาใดเวลาหนึ่ง หากไม่เป็นผลจะมีการรายงานพิเศษและพิมพ์เผยแพร่<sup>87</sup>

การพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ย่อมมีผูกพัน เป็นการทั่วไปต่อทุกคน (erga omnes) ต่างจากหลักทั่วไปที่ว่าคำพิพากษามีผลเฉพาะคู่กรณียิ่งไปกว่า นั้นคำพิพากษาของศาลที่ให้เพิกถอนคำสั่งยังมีผลย้อนหลังในทางปฏิบัติอีกด้วย กล่าวคือ ต้องถือว่าไม่ เคยมีการกระทำนั้น ๆ อยู่เลย และฝ่ายปกครองมีหน้าที่ตามกฎหมายจะต้องขจัดผลทุกชนิดที่เกิดจาก

<sup>84</sup> สายรุ่ง มารมย์, “การปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองในคดีเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), หน้า 93.

<sup>85</sup> สำนักมาตรการบังคับคดีทางปกครอง, วิธีการบังคับคดีปกครองในฝรั่งเศส [ออนไลน์], ม.ป.พ. .แหล่งที่มา

<http://taveepong1.tripod.com/zz/2.html>

<sup>86</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>87</sup> เรื่องเดียวกัน

การคำสั่งดังกล่าว อย่างไรก็ตามบางสถานการณ์การใช้หลักการมีผลย้อนหลังอาจทำไม่ได้ตามข้อเท็จจริงในบางครั้ง เช่นกรณีการเพิกถอนการแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่โดยเหตุผลยอมต้องส่งผลให้คำสั่งอื่นที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ (ที่ถูกเพิกถอน) นั้น ถูกเพิกถอนไปด้วย<sup>88</sup>

(1) วิธีการบังคับคดีที่ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองชำระเงิน

รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 16กรกฎาคม 1980ได้บัญญัติหลักการที่สำคัญเกี่ยวกับหน้าที่ของฝ่ายปกครอง ในการชำระเงินตามคำพิพากษาไว้ กล่าวคือ “เมื่อฝ่ายปกครองมีความรับผิดชอบ ในการชำระเงินที่เกิดจากคำพิพากษาอันถึงที่สุดของศาลแพ่งหรือศาลปกครอง (เช่นค่าเสียหายตามสัญญาหรือค่าเสียหายตามมูลหนี้ละเมิด) ฝ่ายปกครองผู้มีหน้าที่ตามคำพิพากษาต้องชำระเงินให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลา 4 เดือน นับแต่ศาลมีคำพิพากษา การผัดผ่อนไม่ชำระเงินภายในกำหนดเวลานี้เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษสามารถดำเนินการบังคับชำระหนี้”<sup>89</sup>

นอกจากนี้รัฐบัญญัติฉบับนี้ยังได้บัญญัติถึงกระบวนการในการชำระเงินตามคำพิพากษาไว้ด้วย ซึ่งถือว่าเป็นการสร้างกระบวนการทางงบประมาณและการบัญชีขึ้น(procedure bugetaire et comptable) ในกรณีที่ถูกตัดสินให้ชำระเงินเป็นหน่วยงานที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ และพ้นกำหนดเวลาที่หน่วยงานที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ และพ้นกำหนดเวลาที่หน่วยงานนั้นต้องชำระเงินตามคำพิพากษาแล้วกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดให้มีการชำระเงินตามคำพิพากษาจากบัญชีของกระทรวงการคลัง (la comptable du trésor ซึ่งเป็นบัญชีของรัฐ(le comptable public)<sup>90</sup>

ถ้าฝ่ายปกครองไม่ยอมชำระหนี้ภายในระยะเวลาที่กำหนด คือ สี่เดือนนับจากมีการแจ้งคำพิพากษา หรือหกเดือนนับแต่มีการแจ้งคำพิพากษา ในกรณีที่เงินงบประมาณของหน่วยงานทางปกครองนั้นมีไม่เพียงพอมาตรา 1 แห่งรัฐบัญญัติลงวันที่ 16กรกฎาคม1980 บัญญัติให้เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษสามารถที่จะร้องขอให้มีการชำระหนี้ได้โดยตรงต่อเจ้าหน้าที่บัญชีของรัฐ (au comptable competent)<sup>91</sup>

ในกรณีที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาเป็นองค์กรปกครองท้องถิ่น (Collectivite public) หรือเป็นองค์การมหาชนอิสระ (etablissement public) และปรากฏว่าไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ภายในกำหนดเวลา 4 เดือน หัวหน้าองค์กรปกครองท้องถิ่น (Préfet) หรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจะต้องดำเนินการภายในหน่วยงานของตนเพื่อจัดให้มีการชำระหนี้ ถ้าหากเงินงบประมาณในหน่วยงานนั้นมีไม่เพียงพอกับจำนวนที่ระบุในคำพิพากษา ผู้มีอำนาจในเรื่องนี้จะต้องระบุจำนวนลงไปบัญชีเพื่อจะตั้งงบประมาณในบัญชีค่าใช้จ่าย<sup>92</sup>

(2) วิธีการบังคับคดีที่ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองระงับการ

<sup>88</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>89</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>90</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>91</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>92</sup> เรื่องเดียวกัน

รัฐบัญญัติหมายเลขที่ 80-539 ลงวันที่ 16 กรกฎาคม 1980 ได้บัญญัติถึงวิธีการสั่งปรับ (astreintes prononcées) นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน และผู้มีหน้าที่บังคับการให้เป็นไปตามคำพิพากษา<sup>93</sup>

ก่อนปี ค.ศ.1980 อำนาจของศาลในการสั่งปรับฝ่ายปกครองถูกจำกัดโดยหลักกฎหมายที่ห้ามมิให้ผู้พิพากษาศาลออกคำสั่งบังคับใดๆ กับฝ่ายปกครอง ผู้พิพากษาศาลปกครองมีอำนาจที่จะมีคำพิพากษาเกี่ยวกับการปรับกับนิติบุคคลเอกชนที่มีได้ดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะ แต่ไม่สามารถที่จะใช้มาตรการเกี่ยวกับการปรับกับกิจการบริการสาธารณะที่บริหารงานโดยนิติบุคคลมหาชน หรือนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน<sup>94</sup>

รัฐบัญญัติลงวันที่ 16 กรกฎาคม 1980 บัญญัติให้ศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจสั่งปรับนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนได้ ในกรณีที่นิติบุคคลนั้นไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลปกครอง และรัฐบัญญัติลงวันที่ 30 กรกฎาคม 1987 บัญญัติให้มีอำนาจสั่งปรับกับนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนที่ดำเนินงานบริการสาธารณะได้ด้วย

รัฐบัญญัติ หมายเลข 95-125 ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1995 ได้บัญญัติให้ศาลปกครองชั้นต้น (tribunaux administratifs) และศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ (cours administrative d'appel) มีอำนาจในการใช้มาตรการสั่งปรับด้วย ซึ่งแต่เดิมศาลปกครองสูงสุดเท่านั้นที่มีอำนาจในการใช้มาตรการสั่งปรับกับฝ่ายปกครอง<sup>95</sup>

กฎหมายเหล่านี้ถือได้ว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงหลักการที่มีมาแต่เดิมในประเทศฝรั่งเศส ซึ่งกำหนดห้ามมิให้ผู้พิพากษาศาลปกครองระบุดำบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการ โดยแต่เดิมนั้นการสั่งปรับฝ่ายปกครองนั้นเป็นอำนาจของศาลปกครองสูงสุด แต่ในปี ค.ศ. 1995 กฎหมายได้ให้อำนาจนี้กับศาลปกครองชั้นต้น และศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ที่จะอำนาจในการสั่งปรับ ทั้งนี้เพื่อที่จะให้มีการบังคับตามคำพิพากษาของศาลปกครองทุกชั้นศาลในการสั่งปรับนั้น ศาลจะมีคำสั่งบังคับให้ฝ่ายปกครองชำระค่าปรับเป็นเงินจำนวนแน่นอนทุกวัน จนกว่าจะมีการปฏิบัติตามคำพิพากษาเดิม อนึ่ง การสั่งปรับฝ่ายปกครองนั้นอาจนำไปใช้ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้ฝ่ายปกครองชำระเงินได้ด้วย<sup>96</sup>

การขอให้ศาลใช้วิธีการปรับฝ่ายปกครองที่ไม่ยอมปฏิบัติตามคำพิพากษานั้น สามารถกระทำได้โดยโจทก์ผู้ชนะคดีในคดีที่ไม่มีการปฏิบัติตามคำพิพากษา และโดยแผนกรายงานและการศึกษาซึ่งกระทำการแทนโจทก์ การยื่นคำร้องดังกล่าวนี้จะกระทำได้ต่อเมื่อฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามพิพากษาเป็นเวลาอย่างน้อย 6 เดือน<sup>97</sup>

คดีแรกที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาให้ฝ่ายปกครองชำระค่าปรับ เนื่องจากไม่ยอมปฏิบัติตามคำพิพากษา คือ คดี Menneret (CE 17 May 1985) คดีนี้สภาเทศบาลได้มีมติในวันที่ 10 กรกฎาคม 1971 ให้จำริกชื่อของ Saumon ในสมุดบันทึกเกี่ยวกับ

<sup>93</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>94</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>95</sup> สายรุ้ง มารมย์, “การปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองในคดีเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐ”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550) หน้า 93.

<sup>96</sup> เพิ่งอ้าง

<sup>97</sup> เรื่องเดียวกัน

สงครามในฐานะที่ “ตายในนามของฝรั่งเศส” (“mort pour la France”) นายกรัฐมนตรีเห็นว่าไม่สมควรจารึกชื่อ จึงจัดประชุมสภาเทศบาลขึ้นในวันที่ 17 กันยายน 1971 เพื่อพิจารณาเรื่องนี้ใหม่ และสภาเทศบาลมีมติว่า ไม่สมควรจารึกชื่อของ Saumon สมุดบันทึกเกี่ยวกับสงคราม Menneret บิดาของ Saumon จึงฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมือง Limoges ศาลได้มีคำพิพากษาเมื่อวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 1977 ให้ยกเลิกมติฉบับที่สองของสภาเทศบาล Menneret จึงนำคำพิพากษาของศาลปกครองไปให้สภาเทศบาลจารึกชื่อของ Saumon แต่สภาเทศบาลปฏิเสธที่จะปฏิบัติตาม Menneret จึงได้ยื่นเรื่องถึงคณะกรรมการฝ่ายรายงาน (ปัจจุบันคือ แผนกรายงานและการศึกษา) แต่คณะกรรมการไม่สามารถทำอะไรได้ จนกระทั่ง เดือนมิถุนายน 1983 ศาลปกครองสูงสุดจึงได้มีคำพิพากษาปรับสภาเทศบาลเป็นเงินจำนวน 200 ฟรังก์ต่อวัน นับจากวันที่สภาเทศบาลมีหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติตามคำพิพากษา<sup>98</sup>

(3) มาตรการเสริมในการปฏิบัติตามคำพิพากษา

(3.1) การขอให้ศาลอธิบายถึงวิธีการที่จะปฏิบัติตาม

คำพิพากษา

รัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 30 กรกฎาคม 1963 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ปฏิรูปสภาที่ปรึกษาแห่งรัฐ บัญญัติถึงวิธีการที่ช่วยให้การปฏิบัติตามคำพิพากษาเป็นไปอย่างถูกต้อง โดยกำหนดให้คณะกรรมการแผนกรายงาน ซึ่งปัจจุบันคือ แผนกรายงานและการศึกษาของสภาที่ปรึกษาแห่งรัฐเป็นผู้มีอำนาจดังกล่าว โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

(3.1.1) ในกรณีที่คำพิพากษาคลุ่มเครือญาติที่จะปฏิบัติตามซึ่งอาจจะเกิดจากศาลทำคำพิพากษาไม่ละเอียด ไม่ว่าจะเป็คำพิพากษาให้เพิกถอนการกระทำที่เกินอำนาจ หรือคำพิพากษาที่ศาลใช้อำนาจเต็ม ทำให้ฝ่ายปกครองไม่รู้ว่าตนควรปฏิบัติอย่างไรจึงจะชอบด้วยกฎหมาย รัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 30 กรกฎาคม 1963 มาตรา 58 ได้บัญญัติให้รัฐมนตรีต้นสังกัดของหน่วยงานทางปกครองมีอำนาจยื่นคำร้องขอให้ศาลอธิบายถึงวิธีการที่จะปฏิบัติตามคำพิพากษา ในกรณีที่หน่วยงานทางปกครองมิได้อยู่ในกำกับดูแลหรือการบังคับบัญชาของรัฐมนตรีให้ประธานของหน่วยงานรัฐอิสระ เป็นผู้ยื่นคำร้องต่อแผนกรายงานและการศึกษาสภาแห่งรัฐเพื่ออธิบายถึงวิธีการปฏิบัติตามคำพิพากษา ส่วนหน่วยงานทางปกครองที่เป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถยื่นคำร้องดังกล่าวได้โดยผ่านทางรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย<sup>99</sup>

(3.1.2) รองประธานศาลปกครองสูงสุด หรือประธานของแผนกคดีฝ่ายปกครองอาจเป็นผู้ริเริ่มและขอให้แผนกรายงานและการศึกษาติดต่อกับหน่วยงานทางปกครองที่เกี่ยวข้องเพื่อให้หน่วยงานดังกล่าวปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองได้

(3.1.3) เมื่อพ้นกำหนด 3 เดือน นับแต่ศาลปกครองมีคำพิพากษา โจทก์อาจยื่นคำร้องต่อแผนกรายงานและการศึกษาเพื่อทำการไต่สวนในเรื่องที่ฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาได้

ในกรณีที่ปรากฏว่าฝ่ายปกครองจงใจที่จะไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาแผนกรายงานและการศึกษามีอำนาจตีพิมพ์รายงานเกี่ยวกับเรื่องนี้ในรายงานประจำปีของสภาที่ปรึกษาแห่งรัฐ<sup>100</sup>

<sup>98</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>99</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>100</sup> เรื่องเดียวกัน

(3.2) การให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามหน้าที่

รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 73-6 ลงวันที่ 3 มกราคม 1973 แก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐบัญญัติ หมายเลขที่ 76-1211 ลงวันที่ 24 ธันวาคม 1976 ได้บัญญัติให้ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐมีอำนาจในการออกคำสั่งบังคับกับฝ่ายปกครอง เมื่อฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลปกครอง ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐสามารถบังคับให้องค์กรฝ่ายปกครองปฏิบัติตามคำพิพากษาภายในระยะเวลาที่กำหนด ถ้าการออกคำสั่งบังคับดังกล่าวไม่เป็นผล ผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐอาจเผยแพร่ถึงพฤติกรรมดังกล่าวในรายงานประจำปี ซึ่งจะส่งไปให้ประธานาธิบดีและส่งไปยังรัฐสภาหรืออาจจะนำไปตีพิมพ์เป็นรายงานฉบับพิเศษลงในราชกิจจานุเบกษา<sup>101</sup>

กระบวนการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐจะเริ่มต้นได้ต่อเมื่อคำพิพากษาถึงที่สุดโดยไม่จำเป็นต้องมีผู้ร้องเรียนและอาจกล่าวได้ว่าการทำงานของผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐ สามารถส่งเสริมและสอดคล้องกับการทำงานของแผนกรายงานและการศึกษาของสภาแห่งรัฐได้เป็นอย่างดี<sup>102</sup>

อย่างไรก็ตาม ทั้งแผนกรายงานและการศึกษาและผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐต่างก็ไม่มีอำนาจโดยแท้จริงในการบังคับให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามคำพิพากษา ถ้าหากฝ่ายปกครองไม่ต้องการและไม่เต็มใจที่จะปฏิบัติตามคำพิพากษาแล้ว อำนาจขององค์กรทั้งสองก็จะน้อยลงจนแทบไม่มีเลย<sup>103</sup>

ดังนั้นโดยสรุปแล้ว ศาลอาจออกคำสั่งให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติซึ่งต้องมาจากการที่คู่กรณีมีคำขอโดยศาลจะกำหนดเนื้อหาหรือลักษณะของคำสั่งที่ฝ่ายปกครองเกี่ยวข้องปฏิบัติได้เลยเมื่อดูคำพิพากษาก็จะรู้ว่าฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติอย่างไรซึ่งฝ่ายปกครองสามารถเข้าใจได้โดยชัดเจนและปฏิบัติได้อย่างถูกต้อง ถ้าศาลปกครองมีคำสั่งในคำพิพากษาให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติอย่างใดอย่างหนึ่งนั้นศาลอาจจะกำหนดมาตรการบังคับคือกำหนดค่าปรับไปพร้อมกันเลยก็ได้ซึ่งจะปรากฏในตัวคำพิพากษา

#### 3.1.2.2.8 ความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองผู้ฝ่าฝืนคำพิพากษา

เมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้มีหน้าปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองจงใจฝ่าฝืนคำพิพากษา เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้นั้นอาจมีความรับผิดชอบทางวินัยและความรับผิดชอบทางแพ่งเป็นการส่วนตัว<sup>104</sup> คือ

(1) ความผิดทางวินัย ซึ่งจะพิจารณาความรับผิดชอบโดยคณะกรรมการพิจารณาเรื่องวินัย (Commission de discipline) ถ้าคณะกรรมการมีความเห็นให้ลงโทษทางวินัยก็จะใช้วิธีการลงโทษทางวินัยโดยผู้บังคับบัญชาตามสายการบังคับบัญชา

<sup>101</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>102</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>103</sup> ระพี แห่งสภา, “ปัญหาการบังคับคดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองไทย”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543) หน้า 22.

<sup>104</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 23.

(2) ความรับผิดชอบทางแพ่งโดยการพิจารณาของศาลวินัยงบประมาณและการคลัง ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฯ ลงวันที่ 16 กรกฎาคม 1980 เมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้มีหน้าที่ปฏิบัติคำพิพากษาจงใจที่จะฝ่าฝืนต่อคำพิพากษา จนเป็นเหตุให้หน่วยงานทางปกครองถูกศาลปกครองมีคำสั่งปรับเพราะเหตุไม่ยอมปฏิบัติตามคำพิพากษา ศาลวินัยงบประมาณและการคลังสามารถพิจารณาให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้นั้นต้องรับผิดชอบใช้เงินค่าปรับดังกล่าวเป็นการส่วนตัวได้ โดยจะกำหนดบังคับเอาจากเงินเดือนของฝ่ายปกครองผู้นั้นซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้ฝ่าฝืนอาจถูกพิพากษาให้จ่ายเงินค่าปรับวงเงินสูงเท่ากับเงินเดือน 1 ปีของผู้นั้นได้<sup>105</sup>

### 3.1.2.3 การเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากบริหารงานบุคคลในประเทศฝรั่งเศสโดยศาลปกครองสูงสุด

ในกรณีของศาลปกครองสูงสุด บทบาทการทำหน้าที่ของสภาแห่งรัฐในส่วนที่ทำหน้าที่พิจารณาคดีปกครองโดยบทบาทหน้าที่ดังกล่าวของสภาแห่งรัฐนั้นมีอยู่ทั้งหมด 4 ฐานะด้วยกันคือ

ประการแรก เป็นศาลชั้นต้นและศาลสุดท้ายสำหรับคดีปกครองที่มีความสำคัญเป็นพิเศษเช่นคดีที่ฟ้องขอให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกาหรือคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการระดับสูง ตัวอย่างเช่น การเพิกถอนเอกอัครราชทูตฝรั่งเศสประจำประเทศไทย โดยประธานาธิบดี Nicolas Sarkozy ได้ลงนามในรัฐกฤษฎีกาลงวันที่ 4 พฤษภาคม 2012 แต่งตั้งนาย Damien Loras ให้ดำรงตำแหน่งเอกอัครราชทูตฝรั่งเศสประจำประเทศไทย แต่ต่อมาเมื่อวันที่ 14 พฤษภาคม 2012 สหภาพแรงงานของกระทรวงการต่างประเทศฝรั่งเศสได้ไปยื่นฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุด (Conseil d'Etat) ของฝรั่งเศสเพื่อขอให้เพิกถอนรัฐกฤษฎีกาลงวันที่ 4 พฤษภาคม 2012 ดังกล่าวข้างต้นด้วยเหตุที่เกิดจากการกระทำที่เกินอำนาจ (recours pour excès de pouvoir) และในวันที่ 23 กรกฎาคม 2012 ศาลปกครองสูงสุดของฝรั่งเศสก็ได้มีคำพิพากษาเพิกถอนรัฐกฤษฎีกาฉบับดังกล่าวด้วยเห็นว่าไม่เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในรัฐกฤษฎีกาฉบับลงวันที่ 6 มีนาคม 1969 ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐกฤษฎีกาฉบับลงวันที่ 25 พฤษภาคม 2009 ที่กำหนดให้ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งทางการทูตจะต้องเคยเป็นผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงในฝ่ายปกครองมาก่อน ดังนั้น การแต่งตั้งนาย Damien Loras ของประธานาธิบดีฝรั่งเศสคนก่อนจึงเป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดกล่าวคือขาดคุณสมบัติในการเป็นผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงในฝ่ายปกครองมาก่อน<sup>106</sup>

ประการที่สองเป็นศาลอุทธรณ์พิจารณาอุทธรณ์คำวินิจฉัยของศาลปกครองชั้นต้นในคดีที่ฟ้องขอให้เพิกถอนกฎของฝ่ายปกครอง

ประการที่สามเป็นศาลฎีกาพิจารณาฎีกาคำวินิจฉัยของศาลปกครองชั้นอุทธรณ์

ประการที่สี่เป็นศาลฎีกาพิจารณาฎีกาคำวินิจฉัยของศาลปกครองผู้ชำนาญการเฉพาะด้านทั้งนี้เฉพาะในปัญหาข้อกฎหมาย

<sup>105</sup> สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, “รายงานการศึกษาวินัย เรื่อง หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส” (รายงานการวิจัย เสนอต่อ สำนักงานศาลปกครอง, 2545) หน้า 218.

<sup>106</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์, เมื่อศาลปกครองสูงสุดเพิกถอนการแต่งตั้งเอกอัครราชทูต [ออนไลน์] 5 พฤศจิกายน 2555, แหล่งที่มา : <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1791>

จากบทบาตดังกล่าวทั้ง 4 ประการของสภาแห่งรัฐในส่วนที่ทำหน้าที่พิจารณาคดีปกครองข้างต้นเห็นได้ว่าสภาแห่งรัฐในส่วนดังกล่าวนี้มีลักษณะเป็นทั้งศาลปกครองชั้นต้นศาลปกครองชั้นอุทธรณ์และศาลปกครองสูงสุดประกอบกับมีอำนาจหน้าที่ในการดูแลคำพิพากษาให้เป็นไปตามกฎหมายการเป็นผู้พิทักษ์และประกันการคงไว้ซึ่งความเป็นเอกภาพของกฎหมายและการเป็นผู้วางหลักเกณฑ์ในเรื่องอำนาจหน้าที่ในระบบศาลปกครองไม่ว่าจะเป็นการชี้ขาดปัญหาความขัดแย้งในเรื่องอำนาจระหว่างศาลปกครองสองแห่งหรือรวมการพิจารณาคดีรวมถึงการทำหน้าที่ควบคุมดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของศาลปกครองต่างๆให้เป็นไปด้วยความเรียบร้อยเป็นต้นด้วยเหตุนี้การทำหน้าที่ของสภาแห่งรัฐในส่วนที่เป็นศาลปกครองสูงสุดสำหรับการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยในปัญหาข้อกฎหมายของศาลปกครองจึงถือได้ว่าเป็นการทำหน้าที่ที่สำคัญประการหนึ่งของสภาแห่งรัฐในบทบาทของศาลฎีกาโดยสภาแห่งรัฐในส่วนที่เป็นศาลปกครองสูงสุดนั่นเองเว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

การให้ความเป็นธรรมแก่ข้าราชการย่อมเป็นประโยชน์ต่อการบริหารจัดการภาครัฐเพราะเป็นการสร้างเสริมขวัญและกำลังใจให้แก่ข้าราชการในการปฏิบัติงาน โดยตามกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสเริ่มต้นจากการควบคุมภายในฝ่ายปกครองซึ่งเป็นการเยียวยาขั้นพื้นฐานและการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ทั้งนี้หลักกฎหมายเกี่ยวกับการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมในการบริหารงานบุคคลสอดคล้องกับหลักความชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นหลักการสำคัญของหลักนิติรัฐ คือการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ ข้าราชการจะได้มีหลักประกันในการทำงานว่าจะไม่โดนกลั่นแกล้งใดๆ หากได้กระทำการใดๆ โดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว ดังนั้นเมื่อข้าราชการในประเทศฝรั่งเศสไม่ได้รับความเป็นธรรม การเยียวยาสถานการณ์ของข้าราชการในประเทศฝรั่งเศสในสถานการณ์ใดสถานการณ์หนึ่งให้สอดคล้องกับกฎหมายนั้นสามารถทำได้หลายรูปแบบ เช่น การขอให้เพิกถอนการกระทำของฝ่ายปกครอง การพิพากษาให้ชดใช้เงินหรือให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง การยอมรับสถานะทางกฎหมายอย่างใดอย่างหนึ่ง เป็นต้น ซึ่งความประสงค์ของคู่แต่ละกรณีจะต้องเป็นไปตามวิธีการเฉพาะของนั่นเอง ซึ่งมีกระบวนการพิจารณาพิเศษ มิฉะนั้นแล้วคำขอดังกล่าวอาจไม่ได้รับการพิจารณาก็ได้<sup>107</sup>

### 3.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

การศึกษาการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลภาครัฐในกรณีของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ผู้ศึกษาได้จำแนกการศึกษาในกระบวนการเยียวยาข้าราชการผู้ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลภาครัฐโดยวิธีการควบคุมภายในฝ่ายปกครองกล่าวคือกระบวนการของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม(MSPB) และกรณีของการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม(MSPB) โดยศาลซึ่งกระบวนการตามหลักเกณฑ์และวิธีการดังกล่าวข้างต้นจะเป็นไปบนพื้นฐานของกฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครอง

<sup>107</sup> สายรุ่ง มรรณย์ , การปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองในคดีเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐ, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550) หน้า 78.



(Administrative Procedure Act of 1946หรือAPA), กฎหมายระเบียบข้าราชการพลเรือน (The Civil Service Reform Act of 1978)ซึ่งเป็นกฎหมายที่บังคับใช้กับข้าราชการพลเรือน และกฎหมายคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการบริหารจัดการภาครัฐตามกฎหมาย(The Whistleblower Protection Act of 1989) เท่านั้น และจะจำกัดขอบเขตการพิจารณาเฉพาะข้าราชการเท่านั้น โดยมีรายละเอียดที่เกี่ยวข้องในแต่ละกรณีดังต่อไปนี้

### 3.2.1 มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม ที่อยู่ภายใต้การควบคุมภายในฝ่ายปกครองในประเทศสหรัฐอเมริกา

อาจกล่าวได้ว่า กฎหมายปกครองและกระบวนการยุติธรรมทางปกครองของประเทศสหรัฐอเมริกา ถือได้ว่าเป็นต้นแบบแห่งความสำเร็จในการสร้างดุลยภาพระหว่างประสิทธิภาพของหน่วยงานทางปกครองกับการพิทักษ์คุ้มครองปัจเจกชนจากการกระทำทางปกครองที่มีขอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้มาจากเพราะลักษณะเด่นของกฎหมายปกครองและกระบวนการยุติธรรมของฝ่ายปกครองของประเทศสหรัฐอเมริกาเกิดจากที่ฝ่ายตุลาการสามารถบังคับให้หน่วยงานทางปกครองอยู่ภายใต้ระเบียบวิธีพิจารณาทางปกครอง โดยไม่แทรกเข้าไปในขอบเขตความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของหน่วยงานทางฝ่ายปกครองได้เป็นอย่างดี<sup>108</sup>

ในปี ค.ศ. 1883 สหรัฐอเมริกาได้ออกกฎหมาย The Pendleton Act ซึ่งมีการตั้งคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (The Civil Service Commission) และวางระบบการจ้างงานของรัฐบาลกลางซึ่งอยู่บนพื้นฐานของระบบคุณธรรม (Merit System) โดยแรกเริ่มงานของคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนเน้นไปที่เรื่องกฎเกณฑ์ตามระบบคุณธรรม ต่อมาในตอนต้นศตวรรษที่ 20 คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนได้พัฒนาไปเป็นหน่วยงานที่ดูแลในเรื่องการจ้างงานอย่างเต็มตัว และทำหน้าที่พิจารณากรณีที่ข้าราชการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษ (adverse personnel action) ของหน่วยงานแต่การที่คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนทำหน้าที่เป็นทั้งผู้วางกฎเกณฑ์และผู้ตัดสินวินิจฉัยซึ่งไม่เหมาะสม จึงเป็นแรงผลักดันให้มีการออกกฎหมาย The Civil Service Reform Act of 1978 ในเวลาต่อมา<sup>109</sup>

การผ่านกฎหมาย The Civil Service Reform Act ในปี ค.ศ. 1978 ของสภาองเกรสเป็นการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงระบบราชการพลเรือนของรัฐบาลกลาง โดย The Civil Service Reform Act of 1978 ได้ยกเลิกคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนตามกฎหมายเดิมและตั้งหน่วยงานใหม่ที่เป็นอิสระ 3 หน่วยงาน ได้แก่ สำนักงานบริหารจัดการบุคคลากร (The Office of Personnel Management (OPM) สำนักงานแรงงานสัมพันธ์แห่งรัฐบาลกลาง (The Federal Labor Relations Authority (FLRA) และคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (The Merit Systems Protection Board (MSPB)<sup>110</sup>

<sup>108</sup> ธนวิทย์ โชติธรรพ์, “แนวทางการพัฒนาการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐโดยคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมและศาลปกครอง”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2552) หน้า 96.

<sup>109</sup> พงศ์เทพ จารุสุสนธิ์, การคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการบริหารจัดการภาครัฐตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา [ออนไลน์] 2547, แหล่งที่มา : [www.lawreform.go.th](http://www.lawreform.go.th).

<sup>110</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 5.

ใน The Civil Service Reform Act of 1978 ซึ่งต่อมามีการแก้ไขเพิ่มเติม โดย The Whistleblower Protection Act of 1978 ได้บัญญัติเรื่องการกระทำที่ไม่ถูกต้องต่อบุคลากร (prohibited personnel practices) ซึ่งมีเนื้อหาว่า ผู้มีอำนาจในการออกคำสั่งของหน่วยงานใดๆ จะต้องไม่ใช้อำนาจนั้นในลักษณะที่เป็น

- (1) การเลือกปฏิบัติในลักษณะต่าง ๆ
- (2) การบังคับเกี่ยวกับการทำกิจกรรมทางการเมืองของข้าราชการหรือกระทำ การตอบโต้ข้าราชการที่ปฏิเสธที่จะเข้าร่วมกิจกรรมทางการเมือง
- (3) การหลอกลวงหรือจงใจขัดขวางบุคคลในการแข่งขันเข้าทำงาน
- (4) การมีอิทธิพลเหนือบุคคลใด ๆ ให้ถอนตัวจากการแข่งขันเข้ารับตำแหน่ง หรือทำให้บุคคลอื่นใดเสียโอกาสในการเข้าทำงาน
- (5) การให้ความชอบหรือประโยชน์แก่ข้าราชการหรือผู้สมัครเข้าทำงานโดยไม่มีอำนาจตามกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ เพื่อเพิ่มหรือลดโอกาสในการเข้าทำงาน
- (6) การกระทำหรือละเว้นการกระทำที่เป็นการออกคำสั่งของหน่วยงาน (personnel action) หรือชู้ว่าจะกระทำเช่นนั้นต่อข้าราชการเพราะเหตุที่ข้าราชการเปิดเผยข้อมูล เกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมาย การบริหารจัดการที่ไม่ถูกต้องอย่างร้ายแรง และเรื่องอื่น ๆ
- (7) การกระทำหรือละเว้นการกระทำที่เป็นการออกคำสั่งของหน่วยงาน (personnel action) หรือชู้ว่าจะกระทำเช่นนั้นต่อข้าราชการเพราะเหตุที่ข้าราชการได้อุทธรณ์ ร้องเรียน หรือใช้สิทธิแก้ไขข้อข้องใจ
- (8) การกระทำหรือละเว้นการกระทำที่เป็นการออกคำสั่งของหน่วยงาน (personnel action) ต่อข้าราชการอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับที่เป็นไปตามหลักการ ของระบบคุณธรรม

โดยหากมีการกระทำที่ไม่ถูกต้องต่อบุคลากร (prohibited personnel practices) จะมีกระบวนการสอบสวนและพิจารณาโดยสำนักงานที่ปรึกษาพิเศษและคณะกรรมการ พิทักษ์ระบบคุณธรรม

### 3.2.1.1 ข้าราชการในประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาประกอบด้วยมลรัฐต่างๆ 50 รัฐรวมตัวเข้าเป็น ประเทศเดียวกันเรียกว่าสหรัฐอเมริกา (United State of America) อย่างไรก็ตามบรรดารัฐทั้งปวงยังคงมี ความเป็นอิสระในบางเรื่องโดยอำนาจของมลรัฐ (State) จะแตกต่างจากอำนาจของรัฐบาลกลาง (Federal Government) ซึ่งมีอำนาจส่วนใหญ่เกี่ยวกับกรณีระหว่างมลรัฐต่อมลรัฐและกรณีระหว่าง ประเทศสหรัฐอเมริกากับประเทศอื่นๆ ดังนั้นเรื่องใดที่เกี่ยวกับเหตุการณ์ภายในมลรัฐของแต่ละมลรัฐ โดยเฉพาะและไม่เกี่ยวกับมลรัฐอื่นและไม่ปรากฏจากรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายใดๆ อยู่ในอำนาจของ รัฐบาลกลางมลรัฐนั้นๆ ย่อมมีอำนาจเด็ดขาดและสูงสุดเพราะแต่ละมลรัฐ (State) มีรัฐบาลของตนเอง มีผู้ว่าการมลรัฐ (Governor) เป็นหัวหน้ารัฐบาลมีหน่วยราชการต่างๆ เป็นผู้รับผิดชอบการบริหาร กิจการต่างๆ ภายในมลรัฐแต่ละมลรัฐมีเมืองหลวงของมลรัฐเองมีรัฐสภาของตนเองมีศาลชั้นต้นศาล อุทธรณ์ศาลสูงสุดของมลรัฐเองและมีการออกกฎหมายของตนเองได้แต่ต้องไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญดังนั้น การกระทำในเรื่องเดียวกันบางกรณีอาจเป็นความผิดในรัฐหนึ่งและอาจไม่เป็นความผิดในอีกรัฐหนึ่งก็

ได้ตั้งนัยระบบกฎหมายและระบบศาลของสหรัฐอเมริกาจึงมีความซับซ้อนและแตกต่างจากประเทศอื่น โดยทั่วไปทั้งนี้ในการศึกษาในหัวข้อข้าราชการในประเทศสหรัฐอเมริกาจะจำกัดขอบเขตการพิจารณา เฉพาะเฉพาะรัฐบาลกลาง(Federal Government)เท่านั้น โดยจะไม่พิจารณาถึงกฎหมายของมลรัฐ การคัดเลือกและการแต่งตั้งข้าราชการในรัฐบาลกลางส่วนใหญ่ กระทำโดยรัฐมนตรีหรือหัวหน้าหน่วยงานของแต่ละหน่วยงานซึ่งต้องปฏิบัติตามข้อบังคับของ คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (Civil Service Commission) ประธานาธิบดีจะเป็นผู้แต่งตั้ง ข้าราชการชั้นสูง เช่น รัฐมนตรี ผู้อำนวยการ คณะกรรมการอิสระ เอกอัครราชทูตและผู้พิพากษา นอกจากนี้ประธานาธิบดียังมีอำนาจคัดเลือกแต่งตั้งข้าราชการผู้น้อยบางตำแหน่งตามความประสงค์ ของประธานาธิบดี โดยอาจได้รับการเสนอแนะจากหลายองค์กร เช่น สมาชิกสภาองเกรส ผู้นำทาง การเมือง และผู้มีบทบาททางด้านการบริหารงานบุคคล<sup>111</sup>

ข้าราชการในประเทศสหรัฐอเมริกามีลักษณะแบบระบบการแต่งตั้งตาม ตำแหน่ง (position – based) ซึ่งจะเน้นที่การเลือกบุคคลที่เหมาะสมที่สุดมาทำหน้าที่ไม่ว่าจะเป็น การรับคนภายนอก หรือเลื่อนระดับจากในองค์กรเอง ระบบนี้เปิดกว้างมากกว่า และการเข้าสู่ตำแหน่งจาก หน่วยงานข้างเคียงเป็นเรื่องธรรมดา และลักษณะของข้าราชการจะเป็นแบบการจ้างงานและเรียกว่า Employee ซึ่งจะมีความแตกต่างจากประเทศฝรั่งเศสและประเทศไทยเนื่องจากทั้งประเทศฝรั่งเศส และประเทศไทยเป็นระบบ career – based ซึ่งเป็นระบบที่การรับเข้าทำงานจะพิจารณาจากคุณวุฒิ ทางการศึกษาหรือจากการสอบเข้า เมื่อรับคนเข้ามาใหม่เขาจะถูกวางตัวลงในตำแหน่งใดตำแหน่งหนึ่ง ตามแต่องค์กรจะพิจารณา ซึ่งลักษณะนี้รวมไปถึงการย้ายคนข้ามหน่วยงาน หรือข้ามสายงาน การเลื่อนขั้นสู่ ตำแหน่งที่สูงขึ้นใช้รูปแบบของ “ระดับ” (Grades) ของแต่ละบุคคลมากกว่าเรื่องของสายงาน และมีความ เป็นไปได้น้อยที่จะเข้างานกลางคันในลักษณะงานนั้นๆ

### 3.2.1.2 การเยียวยาภายในฝ่ายปกครองของประเทศสหรัฐอเมริกา

ในประเทศสหรัฐอเมริกาหน่วยงานทางปกครองที่ใช้อำนาจกึ่งตุลาการ พิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองเฉพาะกรณีจะใช้กฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครองซึ่งเป็น บทบัญญัติสำคัญที่ว่าด้วยวิธีการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทของหน่วยงานทางปกครอง ทั้งนี้อำนาจ พิจารณาวินิจฉัยทางปกครองนี้สามารถเทียบเคียงได้กับการใช้อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลโดย การพิจารณาวินิจฉัยดังกล่าวหน่วยงานจะต้องจัดให้มีการรับฟังหรือไต่สวนที่ยุติธรรมก่อนการชี้ขาดตัดสิน ทำนองเดียวกันกับกระบวนการพิจารณาของศาลที่เปิดโอกาสให้ผู้ที่ถูกกระทบสิทธิหรือผู้มีส่วนได้เสีย สามารถเสนอข้อโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนนอกจากนี้ผู้ชี้ขาดข้อพิพาทต้องเป็นผู้ซึ่ง ปราศจากอคติและความลำเอียงซึ่งรูปแบบของการไต่สวนทางปกครองนี้อาจทำได้โดยการไต่สวนแบบ เอกสารแบบปากเปล่าและแบบวิธีพิจารณาความ เป็นต้น

ทั้งนี้ แม้ว่าวิธีพิจารณาทางปกครองของประเทศสหรัฐอเมริกาจะ เป็นไปภายใต้รูปแบบเดียวกันที่ใช้บังคับ ประกอบกับมีการมอบอำนาจให้องค์กรฝ่ายปกครองสามารถ ที่จะออกพิจารณาความใช้บังคับเป็นการภายในโดยเฉพาะได้ โดยมีกฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครอง (APA) ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีความสำคัญแต่กฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครอง (APA) ก็เป็นเพียง

<sup>111</sup> สมบัติ อัจฉริยะวงศ์ , การเมืองอเมริกา, (กรุงเทพ : เสมาธรรม,2545), หน้า 173-174

บทบัญญัติทั่วไปเท่านั้น ซึ่งสำหรับหน่วยงานทางปกครองแต่ละแห่ง ก็ต่างที่จะมีกฎหมายของตนที่จะกำหนดขอบเขตอำนาจหน้าที่และการพิจารณาไว้โดยเฉพาะ อีกทั้งอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบขององค์กรที่เรียกว่า The Administrative Conference of The United State (ACUS) ซึ่งทำหน้าที่คอยให้คำปรึกษาแนะนำแนวทางการวางระเบียบ หรือปรับปรุงระเบียบวิธีพิจารณาให้มีความเหมาะสมกับสภาพเรื่องราวของการวินิจฉัยแต่ละเรื่องด้วยกฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครอง (APA) แต่อย่างไรก็ดี การใช้บังคับบทบัญญัติของกฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครอง (APA) ถือได้ว่าจะเป็นสิ่งที่สำคัญโดยไม้อาจที่จะละเว้นได้ และจำต้องใช้ควบคู่กับบทบัญญัติของกฎหมายเฉพาะเรื่องที่กำหนดไว้ด้วย แม้แต่บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการบริหารงานบุคคลก็เช่นเดียวกัน

โดยในการศึกษาถึงการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมในการบริหารงานบุคคลของประเทศสหรัฐอเมริกาโดยวิธีการภายในฝ่ายปกครองในหัวข้อนี้จะอธิบายถึงในส่วนการอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม(MSPB)ซึ่งถือเป็นการเยียวยาภายในฝ่ายปกครองขั้นต้น โดยกระบวนการของข้าราชการเพื่อขอเยียวยาความไม่เป็นธรรม มีรายละเอียดดังต่อไปนี้

#### 3.2.1.2.1 เงื่อนไขในการยื่นคำร้อง

โดยที่เรื่องซึ่งคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) จะสามารถรับพิจารณาคำร้องหรืออุทธรณ์ไว้พิจารณาได้หรือไม่ จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไข 2 ข้อ ข้อแรกจะต้องเป็นเรื่องที่อยู่ภายใต้ขอบเขตอำนาจ และข้อสองผู้ยื่นคำร้องหรืออุทธรณ์จะต้องมีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด โดยกฎหมายกำหนดขอบเขตการยื่นเรื่องที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) จะสามารถรับไว้พิจารณา ดังนี้

(1) กรณีของการที่หน่วยงานของรัฐหรือผู้บังคับบัญชาบริหารราชการไม่เป็นไปตามหลักการของระบบคุณธรรม ซึ่งกฎหมายนิยามหลักการของระบบคุณธรรมได้แก่การสรรหาบุคคลเพื่อบรรจุแต่งตั้งเป็นข้าราชการต้องมุ่งให้ได้คนดีมีคุณภาพจากทุกภาคส่วนของสังคม โดยเปิดกว้างให้มีการแข่งขันอย่างเป็นธรรมเพื่อความเสมอภาคในโอกาส และมีการคัดเลือกเพื่อบรรจุแต่งตั้ง และเลื่อนตำแหน่งโดยพิจารณาจากความรู้ ความสามารถ และทักษะอย่างเป็นธรรม หน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติต่อผู้สมัครรับราชการและเจ้าหน้าที่ของรัฐทุกคนด้วยความเป็นธรรม โดยคำนึงถึงสิทธิส่วนบุคคลและสิทธิตามรัฐธรรมนูญ และต้องไม่เลือกปฏิบัติ อันเนื่องมาจากความผูกพันทางการเมือง เชื้อชาติ ศาสนา เพศ สถานภาพการสมรส อายุ และสภาพความพิการทางร่างกายหน่วยงานของรัฐต้องให้ค่าตอบแทนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐอย่างเป็นธรรมตามหลักการ “(ผล)งานเท่ากับเงินเท่านั้น” โดยการกำหนดค่าตอบแทนต้องคำนึงถึงอัตราค่าตอบแทนภาคเอกชนตามสมควร และต้องกำหนดให้มีค่าตอบแทนจูงใจ ตลอดจนการยกย่องเชิดชูผู้มีผลงานดีเด่นด้วย รัฐต้องใช้เจ้าหน้าที่อย่างมีประสิทธิภาพ และมีประสิทธิภาพ รัฐต้องจ้างเจ้าหน้าที่ของรัฐตามผลงาน ผู้มีผลงานต่ำต้องปรับปรุงแก้ไขผู้ไม่สามารถปรับปรุงแก้ไข หรือไม่ยอมแก้ไขจนได้มาตรฐานตามที่กำหนดต้องถูกให้ออก รัฐต้องจัดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ ได้รับการฝึกอบรมพัฒนาเพื่อปรับปรุงผลงานของเจ้าหน้าที่และหน่วยงานให้สูงขึ้น เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องได้รับความคุ้มครองไม่ให้ถูกกลั่นแกล้งทางการเมือง หรือการเลือกที่รักมักที่ชังเป็นการส่วนตัว นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องไม่ใช่ตำแหน่งหน้าที่ราชการเพื่อวัตถุประสงค์ทางการเมืองและส่งผลให้ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดได้เปรียบเสียเปรียบในการเลือกตั้ง เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ได้ข้อเบาะแสหรือ

เปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการประพฤติมิชอบของหน่วยงานรัฐ เจ้าหน้าที่ผู้หนึ่งต้องได้รับการคุ้มครองจากการกลั่นแกล้งใดๆทั้งปวง ดังนั้น หากพบว่า ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นมีการบริหารงานบุคคลที่ไม่เป็นตามหลักการของระบบคุณธรรมข้อใดข้อหนึ่งที่กล่าวมาแล้ว กรณีจึงอยู่ในขอบเขตที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) จะสามารถรับไว้พิจารณาได้

(2) กรณีของหน่วยงานรัฐหรือผู้บังคับบัญชาที่มีพฤติกรรมต้องห้ามตามกฎหมาย ซึ่งได้แก่ การเลือกปฏิบัติ การนำข้อมูลหรือข้อเสนอแนะที่ไม่เกี่ยวข้องมาประกอบพิจารณาดำเนินการด้านบุคคล การบังคับขู่เข็ญให้เข้าร่วมกิจกรรมทางการเมือง การลอบหรือขัดขวางผู้ใดไม่ให้เข้าร่วมแข่งขันเพื่อรับการคัดเลือกไว้ให้รับราชการการกีดกันโน้มน้ำหนักให้ผู้หนึ่งผู้ใดถอนตัวจากการสมัครเพื่อรับคัดเลือกให้ดำรงตำแหน่งหนึ่งตำแหน่งใด การปฏิบัติต่อเจ้าหน้าที่รัฐบาลหรือผู้สมัครผู้ใดผู้หนึ่งเป็นพิเศษ โดยไม่มีอำนาจ การเล่นพรรคเล่นพวก การข่มขู่ว่าจะดำเนินการหรือไม่ดำเนินการใดๆ ต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเนื่องมาจากการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นเปิดโปงการกระทำผิดของส่วนราชการการเลือกปฏิบัติอันเนื่องมาจากพฤติกรรมส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยที่พฤติกรรมนั้นไม่ส่งผลกระทบต่องานของเจ้าหน้าที่หรือของคนอื่น การดำเนินการหรือไม่ดำเนินการใดๆตามที่กฎหมายกำหนดหรือตามหลักการของระบบคุณธรรม

(3) กรณีการละเมิดกฎหมายอื่นใดของหน่วยงานของรัฐที่กฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐฟ้องร้องอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม เช่น การละเมิดกฎหมายในสิทธิการร้องเรียนและอุทธรณ์ของเจ้าหน้าที่ในทำเนียบขาว เป็นต้น

ในทางปฏิบัติเรื่องที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) ได้รับการยื่นเรื่องร้องเรียนส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องอุทธรณ์คำสั่งลงโทษ เช่น คำสั่งย้าย คำสั่งพักงาน คำสั่งลดขั้นเงินเดือน รongลงมาเป็นเรื่องบำนาญ การย้ายอันเนื่องมาจากผลการปฏิบัติงานที่ต่ำ การลดตำแหน่ง การไม่ให้ขึ้นเงินเดือน การให้ออกเหตุปรับลดอัตราค่าจ้าง การร้องเรียนคำสั่งและการจ้างงานขององค์กรในการบริหารงานบุคคล (OPM) การไม่รับบรรจุกลับ และการให้ออกเหตุไม่พันทดลองงาน เป็นต้น

#### 3.2.1.2.2 บุคคลที่มีสิทธิขอเยียวยา

คุณสมบัติของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะมีสิทธิยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมนั้น (MSPB) โดยทั่วไปกฎหมายกำหนดว่าต้องมีคุณสมบัติอย่างหนึ่งอย่างใด อาทิเช่น เป็นข้าราชการผู้ได้รับการบรรจุโดยการแข่งขันและผ่านการทดลองงานแล้ว ในกรณีที่ที่ยังอยู่ในระหว่างการทดลองงาน กฎหมายจำกัดสิทธิเพียงการฟ้องไว้เพียงกรณีที่ถูกให้ออกด้วยเหตุผลทางการเมืองหรือการสมรส หรือด้วยเหตุอื่นที่ไม่เป็นไปตามข้อกำหนด หรือเป็นข้าราชการบำนาญหรือเป็นผู้สมัครเข้ารับราชการกรณีที่ร้องเรียนเกี่ยวกับความไม่ถูกต้องเหมาะสมของกระบวนการจ้างงานขององค์กรในการบริหารงานบุคคล (OPM) หรือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ได้รับการบรรจุให้เข้ารับราชการตามกฎหมาย VEOA และเป็นผู้มีอายุราชการ 1 ปีขึ้นไป

อย่างไรก็ดี กฎหมายไม่ได้กำหนดให้ข้าราชการทุกคนมีสิทธิที่จะยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) ได้ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐบางประเภทจะไม่มีสิทธิยื่นฟ้อง ได้แก่ข้าราชการการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานบางหน่วย เช่น หน่วยสืบราชการลับ หรือสำนักงานบัญชี เป็นต้น

### 3.2.1.2.3 การยื่นคำร้อง

สำหรับวิธีการในการยื่นคำร้องของข้าราชการต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) สามารถที่จะทำได้หลายวิธี อาทิเช่น การที่ข้าราชการจะทำการยื่นคำร้องด้วยตนเองต่อสำนักงานภาคของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) ที่ตั้งอยู่ในเขตพื้นที่ที่ข้าราชการผู้นั้นปฏิบัติราชการอยู่ หรือการส่งไปรษณีย์ หรือการส่งผ่านระบบอุทธรณ์ทางอิเล็กทรอนิกส์ (e-appeal online) โดยมีกำหนดส่งภายในสามสิบวันนับแต่วันรับทราบคำสั่งหรือภายในสามสิบวันนับแต่วันที่คำสั่งมีผลบังคับใช้

อย่างไรก็ดี นอกจากการยื่นคำร้องโดยข้าราชการต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) ดังกล่าวเองแล้ว การยื่นเรื่องต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) ยังมีประเด็นที่น่าสนใจ เมื่อกฎหมาย Civil Service Reform Act of 1978 (CSRA) ได้เปิดโอกาสให้สำนักงานที่ปรึกษาพิเศษ (OSC) สามารถอาศัยบทบาทและหน้าที่ที่มีลักษณะเป็นอัยการในการยื่นเรื่องต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) ได้อีกวิธีการหนึ่ง ซึ่งเหตุที่สำนักงานที่ปรึกษาพิเศษ (OSC) จะสามารถยื่นเรื่องต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) ได้จะต้องเป็นกรณีที่มีการกล่าวหาเกี่ยวกับการกระทำการทางการบริหารทรยศบุคคลที่ต้องห้ามไม่เป็นไปตามระบบคุณธรรม และขัดต่อกฎหมาย Hatch Act เว้นแต่หากเป็นกรณีที่เป็นไปตามกฎหมาย Whistleblower Protection Act of 1989 เจ้าหน้าที่ของรัฐมีสิทธิที่จะยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) ได้โดยตรง ถ้าสำนักงานที่ปรึกษาพิเศษ (OSC) ไม่สามารถที่จะดำเนินการแทนได้

### 3.2.1.2.4 กระบวนการและระยะเวลาในการเรียกร้องสิทธิในการเยียวยา

ในกระบวนการไต่สวนและแสวงหาข้อเท็จจริงของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) มีลักษณะพิเศษ คือ เป็นกระบวนการพิจารณาที่อยู่ใน “ระบบไต่สวน” ที่กระบวนการพิจารณาคำร้องจะเริ่มนับตั้งแต่เมื่อสำนักงานภาคของสำนักงานคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) ได้รับคำร้อง คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมจะมอบหมายให้ผู้วินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Judge หรือ ADJ) เป็นผู้พิจารณา

ผู้วินิจฉัยข้อพิพาท (ADJ) ของประเทศสหรัฐอเมริกาตั้งแต่เดิมเป็นเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในการดำเนินการไต่สวน เรียกว่า เจ้าหน้าที่ไต่สวน (hearing examiner) ซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยทางการเมือง และมีได้รับการฝึกอบรมในทางวิชาชีพ ต่อมาในปี ค.ศ. 1972 จึงได้มีการยกฐานะเจ้าหน้าที่ดังกล่าวเป็น “ผู้วินิจฉัยข้อพิพาท” (ADJ) พร้อมทั้งมีการกำหนดคุณสมบัติและวิธีการแต่งตั้งใหม่ ซึ่งการแต่งตั้งผู้วินิจฉัยข้อพิพาท (ADJ) จะต้องเป็นไปตามหลักคุณธรรม โดยผู้วินิจฉัยข้อพิพาท (ADJ) จะมีคุณสมบัติเป็นนายความที่ได้รับอนุญาตและมีประสบการณ์ไม่น้อยกว่าเจ็ดปี และจะต้องมีความสามารถในการพิจารณาไต่สวนประเด็นที่ซับซ้อนได้ รวมทั้งความเห็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน นอกจากนี้ ต้องผ่านการสอบโดยสำนักงานผู้วินิจฉัยข้อพิพาทซึ่งผู้วินิจฉัยข้อพิพาท (ADJ) นี้ จะประจำอยู่ในองค์กรฝ่ายปกครองต่างๆ กว่า 30 องค์กร และถือได้ว่าเป็นหัวใจของการพิจารณาวินิจฉัยทางปกครองที่เป็นทางการ เป็นเพราะเหตุว่า ผู้วินิจฉัยข้อพิพาท (ADJ) แม้จะเป็นข้าราชการพลเรือนของหน่วยงานทางปกครองที่ตนประจำอยู่ แต่การปฏิบัติหน้าที่ของผู้วินิจฉัยข้อพิพาท (ADJ) จะมีความเป็นอิสระจากหน่วยงานทางปกครอง กล่าวคือ ผู้วินิจฉัยข้อพิพาท (ADJ) จะเป็น

บุคลากรประเภทพิเศษที่มีอิสระ ไม่อยู่ในบังคับบัญชาขององค์กรที่ตนอยู่ประจำทำงาน การแต่งตั้งโยกย้ายและการกำหนดค่าตอบแทนจะต้องได้รับความเห็นชอบจากองค์กรกลางที่ควบคุมเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งเทียบเท่าได้กับสำนักงาน ก.พ. โดยองค์กรที่ผู้วินิจฉัยข้อพิพาททำงานอยู่จะทำการมอบหมายงานอื่นที่ขัดต่อความเป็นกลางหรือไม่ต้องด้วยการปฏิบัติหน้าที่ไม่ได้<sup>112</sup>

โดยผู้วินิจฉัยข้อพิพาท(ADJ)จะพิจารณาก่อนว่า คำร้องอยู่ในขอบเขตอำนาจของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) และการยื่นคำร้องนั้นได้ยื่นภายในระยะเวลาที่กำหนดหรือไม่ เมื่อพิจารณาประเด็นนี้แล้ว กระบวนการไต่สวนก็จะเริ่มขึ้น เริ่มจากการเชิญผู้ร้องมาสอบถามคำให้การหรือให้ข้อมูลพยานหลักฐานเพิ่มเติม โดยผู้ร้องอาจจะมาเองหรือแต่งตั้งทนายความหรือผู้แทนมาให้การแทนหรือมาร่วมให้การด้วยก็ได้ นอกจากนี้การให้การอาจกระทำผ่านโทรศัพท์หรือผ่านการประชุมแบบวิดีโอคอนเฟอร์เรนซ์สักทางหนึ่งก็ได้

แต่ในกรณีที่บุคคลที่ยื่นข้อร้องเรียนต่อสำนักงานที่ปรึกษาพิเศษจะได้รับการตอบรับอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างต่อไปนี้ คือ

(1) จดหมายแจ้งถึงการรับข้อร้องเรียนและระบุถึงเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายให้ดำเนินการในเรื่องนั้น พร้อมด้วยแผ่นข้อมูลอธิบายว่าจะมีการดำเนินการอย่างไรต่อข้อร้องเรียน

(2) การรายงานความเป็นไปหลังจาก 90 วัน และทุก ๆ 60วันหลังจากเรื่องนั้นดำเนินไป

(3) จดหมายแจ้งว่าได้ส่งเรื่องไปยังฝ่ายสอบสวนและฟ้องร้อง (Investigation and Prosecution Division) เพื่อการตรวจสอบเพิ่มเติม พร้อมด้วยแผ่นข้อมูลเกี่ยวกับการสอบสวนและกระบวนการตรวจสอบตามกฎหมาย (หรือจดหมายเชิญผู้ร้องเรียนให้เข้าร่วมในการไต่สวนซึ่งเป็นทางเลือกอย่างหนึ่ง)

(4) จดหมายแจ้งกำหนดการวินิจฉัยเบื้องต้น พร้อมด้วยโอกาสในการยื่นเรื่องเพิ่มเติม เมื่อหน่วยตรวจสอบข้อร้องเรียนเสนอที่จะสิ้นสุดเรื่องโดยไม่มีการเยียวยาหรือไม่ส่งไปยังฝ่ายสอบสวนและฟ้องร้องหรือ

(5) จดหมายแจ้งว่าสำนักงานที่ปรึกษาพิเศษจะไม่ดำเนินการต่อไปเพราะไม่มีเขตอำนาจในเรื่องนั้น<sup>113</sup>

ภายหลังการสอบสวนเบื้องต้น หน่วยตรวจสอบข้อร้องเรียนจะส่งเรื่องที่ข้อร้องเรียนมีความสมบูรณ์ไปยังหน่วยใดหน่วยหนึ่งในสามหน่วยของฝ่ายสอบสวนและฟ้องร้อง แต่ละหน่วยจะทำการสอบสวนเพื่อตรวจสอบข้อร้องเรียนและพยานที่เกี่ยวข้อง ตรวจสอบและวิเคราะห์ทางกฎหมายว่ามีกรณีฝ่าฝืนกฎหมาย กฎเกณฑ์ หรือข้อบังคับหรือไม่ และเรื่องนั้นจำเป็นต้องมีคำสั่งแก้ไขให้ถูกต้อง (corrective action) คำสั่งลงโทษทางวินัย (disciplinary action) หรือทั้งสองอย่างหรือไม่

<sup>112</sup> วิชัย วิวิตเสวี, กฎหมายปกครองอเมริกัน : กระบวนการยุติธรรมทางปกครองในมุมมองกฎหมายเอกชน, หน้า 37.

<sup>113</sup> พงศ์เทพ จารุสุลันท์, การคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการบริหารจัดการภาครัฐตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา[ออนไลน์] 2547, แหล่งที่มา www.lawreform.go.th.

### 3.2.1.2.5 กระบวนการและระยะเวลาในการพิจารณา

ผู้วินิจฉัยข้อพิพาท(ADJ) ในสำนักงานคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมภูมิภาคหรือสำนักงานสาขานั้นจะทำคำวินิจฉัยเบื้องต้นในการพิจารณาและวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นเมื่อผู้วินิจฉัยข้อพิพาท(ADJ) ได้รับฟังข้อมูลและพยานหลักฐานจากทุกฝ่ายแล้วผู้วินิจฉัยข้อพิพาท(ADJ) จะดำเนินการจัดให้มีการนั่งพิจารณาซึ่งเป็นรูปแบบหนึ่งของการวินิจฉัยแบบเป็นทางการ(Formalsadjudication) อันเป็นการใช้อำนาจตุลาการสำหรับกรณีที่มีผลกระทบต่อชีวิตสิทธิเสรีภาพและทรัพย์สินซึ่งถือเป็นบทบังคับตามรัฐธรรมนูญว่าจะต้องมีกระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรมซึ่งแม้จะไม่มีตัวบทกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้ศาลก็จะถือว่าต้องดำเนินการโดยวิธีวินิจฉัยแบบเป็นทางการนั่นเองแต่อย่างไรก็ดีวิธีการวินิจฉัยแบบเป็นทางการนี้มีข้อยกเว้นที่ไม่อาจใช้สำหรับกรณีของการวินิจฉัยที่จะต้องยื่นต่อศาลอีกครั้งการคัดค้านเจ้าหน้าที่ของรัฐการพิจารณาหาข้อยุติที่เป็น การตรวจสอบการทดสอบและการเลือกตั้งเป็นต้นเมื่อผู้วินิจฉัยข้อพิพาท(ADJ) ได้วินิจฉัยในเบื้องต้นเป็นประการใดแล้วผู้ที่ไม่พอใจสามารถยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม(MSPB) ณ กรุงวอชิงตันได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ทราบผลการวินิจฉัยชี้ขาดขั้นต้นหรือภายในสามสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้ประกาศผลแต่หากคู่กรณีไม่ทักท้วงภายในระยะเวลาดังกล่าวให้ถือว่าคำวินิจฉัยชี้ขาดขั้นต้นให้เป็นที่สุด ทั้งนี้เมื่อเรื่องเข้าสู่กระบวนการพิจารณาในชั้นของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม(MSPB) แล้วคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) จะจัดทำคำวินิจฉัยโดยคำวินิจฉัยของคณะกรรมการจะต้องใช้เสียงข้างมากจากจำนวนทั้งหมด 3 คนเว้นแต่เป็นกรณีเมื่อมีตำแหน่งว่างลงกรณีไม่มีการลงมติหรือเหตุผลอื่นใดที่ทำให้คณะกรรมการไม่อาจลงมติด้วยเสียงข้างมากได้หากเป็นเรื่องของคำวินิจฉัยขอแนะนำหรือคำสั่งอื่นใดที่ถือเป็นเสมือนคำวินิจฉัยชี้ขาดหรือคำสั่งของคณะกรรมการกรณีจะให้ประธานคณะกรรมการเป็นผู้มีอำนาจออกคำสั่งเพื่อการนั้นได้แต่หากมิใช่กรณีของการออกคำวินิจฉัยขอแนะนำหรือคำสั่งอื่นใดประธานก็อาจมอบหมายให้หน่วยงานอื่นหรือผู้วินิจฉัยข้อพิพาท(ADJ) เป็นผู้ที่มีอำนาจสั่งการแทนได้แต่ข้อยกเว้นดังกล่าวนี้อาจจะไม่สามารถถือเป็นบรรทัดฐานได้แต่อย่างไรก็ตามคำวินิจฉัยเบื้องต้นจะถึงที่สุดหลังจากวันทำคำวินิจฉัย 35 วันเว้นแต่คู่กรณีได้ยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมขอให้ตรวจสอบอีกครั้ง

### 3.2.1.2.6 กระบวนการและมาตรการในการบังคับให้เกิดความเป็นธรรม

ในสำนักงานที่ปรึกษาพิเศษยังมีหน่วยแก้ไขข้อขัดแย้งที่เป็นทางเลือก (Alternative Dispute Resolution Unit) โดยหลังจากการตรวจสอบของหน่วยตรวจสอบข้อร้องเรียน สำนักงานที่ปรึกษาพิเศษจะเสนอทางเลือกด้วยวิธีการไกล่เกลี่ย การเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยขึ้นกับความสมัครใจของทั้งฝ่ายผู้ร้องเรียนและหน่วยงานที่จ้างงาน หากทั้งสองฝ่ายเห็นชอบที่จะไกล่เกลี่ยข้อขัดแย้ง สำนักงานที่ปรึกษาพิเศษจะมอบหมายฝ่ายที่สามที่เป็นกลางเป็นผู้ไกล่เกลี่ย ทำหน้าที่อำนวยความสะดวกเจรจาระหว่างกันเพื่อนำไปสู่ข้อตกลงที่เห็นชอบร่วมกัน

ทั้งนี้ สำนักงานที่ปรึกษาพิเศษอาจเจรจากับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องนั้นในระหว่างขั้นตอนใด ๆ อันจะนำไปสู่ข้อตกลงที่ยอมรับได้แก่ทุกฝ่าย เพื่อให้ได้มาซึ่งคำสั่งแก้ไขให้ถูกต้อง (corrective action) และหรือคำสั่งลงโทษทางวินัย (disciplinary action)

หากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องนั้นไม่เยียวยาการกระทำที่ไม่ถูกต้องต่อข้าราชการ(prohibited personnel practices) ตามการเรียกร้องของสำนักงานที่ปรึกษา



พิเศษ สำนักงานที่ปรึกษาพิเศษอาจยื่นฟ้องต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมกล่าวหาว่ามีเหตุผลอันสมควรที่เชื่อว่ามีกรกระทำที่ไม่ถูกต้องต่อบุคลากร (prohibited personnel practices) เกิดขึ้น มีอยู่ หรือกำลังจะเกิดขึ้น คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมอาจสั่งหน่วยงานให้ดำเนินการเพื่อมีคำสั่งแก้ไขให้ถูกต้อง (corrective action) ซึ่งได้แก่ การให้กลับเข้าทำงานตามเดิม การยกเลิกคำสั่งพักงาน และการกลับแก้อื่น ๆ การชดใช้ค่าเหนื่อยความ การจ่ายคืนค่ารักษาและค่าใช้จ่าย และความเสียหายอื่น ๆ<sup>114</sup>

สำหรับในกรณีของคำสั่งลงโทษทางวินัย (disciplinary action) ดำเนินการโดยสำนักงานที่ปรึกษาพิเศษยื่นฟ้องต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมเพื่อให้ได้มาซึ่งคำสั่งลงโทษทางวินัย (disciplinary action) ต่อผู้ที่ต้องรับผิดชอบในการกระทำที่ไม่ถูกต้องต่อบุคลากร (prohibited personnel practices) บุคคลที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมวินิจฉัยว่าได้มีการกระทำที่ไม่ถูกต้องต่อบุคลากร (prohibited personnel practices) อาจถูกถอดถอน ลดขั้น พักงาน ย้าย ตักเตือน หรือปรับ

กฎหมายและกฎของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) วางหลักไว้ว่าในคำวินิจฉัยอุทธรณ์ร้องทุกข์โดยตุลาการเจ้าของสำนวนประจำสำนักงานภาค ต้องกำหนดให้มีวิธีการเยียวยาชั่วคราวให้แก่ผู้ร้องที่ชนะคดีในระหว่างที่คำวินิจฉัยดังกล่าวยังไม่เป็นที่สุดท้ายว่าเป็นกรณีที่สามารถอุทธรณ์ได้ตามกฎหมายที่กำหนดวิธีการชั่วคราวที่ตุลาการเจ้าของสำนวนสั่งมีผลตั้งแต่วันที่คำวินิจฉัยจนกระทั่งคณะกรรมการ MSPB ณ สำนักงานใหญ่มีคำวินิจฉัยเป็นที่สุดท้ายในชั้นขอให้พิจารณาอุทธรณ์ใหม่ (วิธีการชั่วคราวดังกล่าวนี้ใช้ได้กับประเด็นอุทธรณ์บำเหน็จบำนาญ เฉพาะในบางกรณีเท่านั้น) หากตุลาการเจ้าของสำนวนประจำสำนักงานภาคมีความเห็นไม่สั่งวิธีการเยียวยาชั่วคราว ต้องแสดงเหตุให้ชัดเจนด้วย

แนวบรรทัดฐานคำวินิจฉัยของ MSPB จะเยียวยาผู้ร้องที่ได้รับความเสียหายโดยการเพิกถอนแก้ไขคำสั่งหรือการกระทำโดยส่วนราชการที่ไม่เหมาะสมซึ่งก่อให้เกิดผลเสียหายแก่ผู้ร้องยกตัวอย่างเช่นในคำวินิจฉัยเรื่อง Meier v. Department of the Interior MSPB วินิจฉัยว่าอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์ฟังขึ้นต้องให้ผู้อุทธรณ์กลับคืนสู่สถานะเดิมในตำแหน่งที่ผู้อุทธรณ์สมควรได้รับและเงินเดือนตกเบิกย้อนหลัง (Back pay) เพื่อให้บรรลู่เป้าประสงค์ที่จะทำให้ผู้ร้องกลับคืนสู่สภาพเดิม (Status quo ante) ให้ได้มากที่สุด MSPB จะสั่งให้ ส่วนราชการเพิกถอนคำสั่งหรือการกระทำที่ไม่เหมาะสมซึ่งก่อให้เกิดความเสียหาย (improper action) และทำให้การกระทำหรือคำสั่งดังกล่าวเป็นโมฆะและไม่มีผลตั้งแต่นั้นโดยคำสั่งดังกล่าวอาจกำหนดให้ส่วนราชการต้องกระทำการหลายๆ อย่างประกอบกัน ยกตัวอย่างเช่น

- (1) ยกเลิกคำสั่งหรือการกระทำอันเป็นการจัดการทรัพยากรบุคคล (Personnel action)
- (2) ให้กลับมารับตำแหน่งเดิม (Reinstatement)
- (3) ให้เงินเดือนตกเบิกย้อนหลัง (Back pay) ตามกฎหมาย

The Back Pay Act of 1966

<sup>114</sup> พงศ์เทพ จารุสุสินธ์ , การคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลที่เป็นโยบายต่อการบริหารจัดการภาครัฐตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา[ออนไลน์] 2547 , แหล่งที่มา : www.lawreform.go.th.

(4) ล้างประวัติ (Personnel record of references) อันเป็นผลจากการกระทำหรือคำสั่งไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(5) คืบสิทธิการลาหรือสิทธิประโยชน์ใดที่สูญเสียจากการกระทำหรือคำสั่งอันไม่ชอบด้วยกฎหมายของส่วนราชการสิทธิประโยชน์อื่นใดซึ่งอาจเป็นสิทธิประโยชน์อะไรก็ได้ที่ได้รับตามกฎหมายแต่ผู้ร้องไม่ได้รับสิทธิดังกล่าวเนื่องจากการกระทำหรือคำสั่งอันไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น

ตัวอย่างคดีที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมวินิจฉัยโดยในคดีที่ 2012MSPB 74 ลงวันที่ 26 กรกฎาคม 2012 ระหว่างผู้อุทธรณ์และหน่วยงานไปรษณีย์แห่งสหรัฐอเมริกาในประเด็นสถานะก่อนที่ได้รับการเยียวยา โดยผู้อุทธรณ์ขอให้ MSPB ทบทวน การตัดสินใจของหน่วยงาน ที่ปฏิเสธการลดขั้น โดยอ้างว่าหน่วยงานได้ลงโทษในลักษณะลดโทษจากการเพิกถอนตำแหน่งเป็นการลดขั้นของผู้อุทธรณ์ ในระหว่างการอุทธรณ์ หน่วยงานได้แจ้งให้ผู้วินิจฉัยข้อพิพาท (ADJ) ทราบว่าได้เพิกถอนการลดขั้นของผู้อุทธรณ์แล้วและจะให้ผู้อุทธรณ์กลับคืนสู่ฐานะเดิม ซึ่งหน่วยงานได้แก้ไขคำสั่งและให้กลับคืนสู่ฐานะเดิม อย่างไรก็ตาม ผู้อุทธรณ์ได้ต่อสู้ว่าหน่วยงานไม่ได้ให้กลับคืนสู่ฐานะเดิมอย่างแท้จริงโดย MSPB ให้ยกเลิกคำสั่งดังกล่าวและส่งเรื่องกลับไปวินิจฉัยใหม่ เนื่องจากเห็นว่า ตำแหน่งที่ผู้อุทธรณ์ได้รับใหม่นั้นไม่เท่ากับระดับเดิมและเมื่อดูข้อโต้แย้งของผู้อุทธรณ์แล้วเห็นว่าหน่วยงานนั้นไม่ได้เพิกถอนการลดตำแหน่งนั้นอย่างแท้จริงเพราะจากบันทึกของหน่วยงานทางด้านบุคคลพบว่าตำแหน่งที่ผู้อุทธรณ์ได้รับนั้นไม่เหมือนเดิม<sup>115</sup> และมีอีกคดีหนึ่งที่วินิจฉัยในรูปแบบเดียวกันคือ คดีที่ 2012 MSPB 75 ลงวันที่ 28 มิถุนายน 2012 โดยที่ผู้อุทธรณ์ถูกหน่วยงานมอบหมายงานที่ถูกจำกัดเนื่องงานอันเนื่องมาจากข้อห้ามทางการแพทย์ โดยตำแหน่งผู้อุทธรณ์คือเสมียน ทั้งนี้ MSPB ได้วินิจฉัยให้หน่วยงานคืนตำแหน่งให้ผู้อุทธรณ์และตำแหน่งที่คืนให้ นั้นจะต้องไม่ต่างจากเดิม<sup>116</sup>

### 3.2.1.2.7 การบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย

โดยทั่วไปแล้วคณะกรรมการ MSPB ไม่มีอำนาจสั่งให้ส่วนราชการผู้ถูกร้องชดเชยค่าเสียหายให้แก่ผู้ร้อง/ผู้อุทธรณ์ด้วยตนเองอย่างไรก็ตามหากอัยการพิเศษใน Office of Special Counsel (OSC) พิจารณาแล้วเห็นว่า การกระทำที่อุทธรณ์ร้องทุกข์เป็นกรณีการบริหารทรัพยากรบุคคลที่ต้องห้ามตามกฎหมาย (Prohibited personnel practice) และควรได้รับการแก้ไขคำสั่งหรือการกระทำอื่นของส่วนราชการ (Corrective action) อัยการพิเศษอาจทำบันทึกความเห็นมายังคณะกรรมการ MSPB ส่วนราชการที่เกี่ยวข้องและ Office of Personnel Management (OPM) นอกจากนี้แล้วอัยการพิเศษยังมีอำนาจในการรายงานเรื่องต่อประธานาธิบดีด้วย

หากส่วนราชการได้รับบันทึกดังกล่าวแล้วยังไม่ทำคำสั่งหรือกระทำตามที่ได้รับบันทึกจากอัยการพิเศษภายในระยะเวลาอันสมควรอัยการพิเศษสามารถร้องขอคณะกรรมการ MSPB พิจารณาเรื่องและบังคับให้ส่วนราชการปฏิบัติตามได้โดยเมื่อส่วนราชการ

<sup>115</sup> U.S. Merit System Protection Board, Case report, [ออนไลน์], 2556. แหล่งที่มา

<http://www.mspb.gov/netsearch/viewdocs.aspx?docnumber=734145&version=736680&application=HTML>.

<sup>116</sup> พงศ์เทพ จารุสุสินธุ์, การคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการบริหารจัดการภาครัฐตามกฎหมายของประเทศไทย, หน้า 20.

ผู้ถูกร้องและ OPM ได้มีโอกาสชี้แจงแล้ว คณะกรรมการ MSPB อาจสั่งให้แก้ไขการกระทำนั้นตามที่เห็นสมควร

### 3.2.1.2.8 ความรับผิดชอบของผู้ฝ่าฝืนคำวินิจฉัย

MSPB ยังมีอำนาจตาม The Civil Service Reform Act of 1978 ในการบังคับให้ส่วนราชการและพนักงานดังกล่าวปฏิบัติตามคำสั่งนั้นๆ ด้วยหากกฎหมายดังกล่าวไม่ได้กำหนดให้อำนาจไว้ MSPB ก็จะไม่สามารถสั่งให้ส่วนราชการผู้ถูกร้องรับผิดชอบได้ตามหลักความคุ้มกันของรัฐ (sovereign immunity) ซึ่งเป็นหลักที่ว่าบุคคลไม่สามารถฟ้องร้องรัฐบาลผู้ใช้อำนาจรัฐอธิปไตยได้เว้นแต่รับความยินยอมโดยชัดแจ้งจากรัฐบาลนั้น ส่วนราชการในรัฐบาลกลางผู้ถูกร้องมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะปฏิบัติตามคำสั่งของ MSPB ที่ชอบด้วยกฎหมายหากส่วนราชการนั้นๆ ไม่ยอมปฏิบัติตามกฎหมายมีกลไกในการบังคับส่วนราชการผู้ถูกร้องโดยวิธีการระงับการจ่ายเงินเดือนและเงินประเภทอื่นให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบสั่งให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยหรือคำสั่งประจำส่วนราชการนั้นได้โดย MSPB จะแจ้งกรมบัญชีกลาง (Comptroller General) ให้ระงับการจ่ายเงินเดือนและเงินประเภทอื่นๆ จากกระทรวงการคลังอันเนื่องมาจากตำแหน่งในส่วนราชการผู้ถูกร้องนั้น

### 3.2.1.3 องค์การที่รับผิดชอบในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลในประเทศสหรัฐอเมริกา

เนื่องจากรูปแบบการปกครองของสหรัฐอเมริกาเองที่ทำให้ในแต่ละมลรัฐ (States) หรือหน่วยการปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นของสหรัฐอเมริกาจะมีระบบงานของรัฐและระบบการบริหารงานบุคคลที่ต่างกันออกไปในแต่ละหน่วยการปกครองนั้นๆ อย่างไรก็ตามในส่วนของรัฐบาลกลาง (Federal) จะมีองค์กรกลางที่มีหน้าที่ในการบริหารงานบุคคลด้านวินัยของสหรัฐอเมริกาได้แก่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมหรือ Merit System Protection Board (MSPB) ซึ่งการเกิดขึ้นของ MSPB นี้เป็นผลจากการมีพระราชบัญญัติปฏิรูประบบข้าราชการพลเรือนฉบับใหม่ที่ประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1978 และมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 11 มกราคม ค.ศ. 1979 ทำให้เกิดองค์กรอิสระขึ้นใหม่แทนที่คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (The Civil Service Commission) ได้แก่

3.2.1.3.1 สำนักงานการบริหารงานบุคคล (Office of Personal Management)

มีหน้าที่ดูแลข้าราชการและกำลังคนภาครัฐ

3.2.1.3.2 การแรงงานสัมพันธ์แห่งชาติ

(The Federal Labor Management)

มีหน้าที่ดูแลในประเด็นที่ เกี่ยวข้องกับเรื่องแรงงานสัมพันธ์ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ และ

3.2.1.3.3 คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB)

โดยในการศึกษานี้จะกล่าวถึงแต่เฉพาะคณะกรรมการ

พิทักษ์ระบบคุณธรรมเท่านั้น

คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) ถือได้ว่าเป็นองค์กรที่มีหน้าที่สำคัญในการรักษาความสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะกับสิทธิประโยชน์ของเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (Merit Protection) ในระบบราชการเพื่อให้สังคมเกิดความเชื่อมั่นว่าการบริหารทรัพยากรบุคคลภาครัฐเป็นไปตามระบบคุณธรรม ปราศจากการแทรกแซงทางการเมืองโดยมิชอบ และข้าราชการประจำได้รับการปกป้องจากการใช้อำนาจโดยมิชอบของผู้บริหารของส่วนราชการตลอดจนเป็นการแทนที่การทำงานของคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (C.S.C) ในอดีตที่สวมบทบาทหลากหลายที่ขัดแย้งกันเอง<sup>117</sup>

(1) องค์กรประกอบ

คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมเป็นหน่วยงานกึ่งตุลาการที่เป็นอิสระในฝ่ายบริหารของรัฐบาลกลาง นำโดยคณะกรรมการบริหารสามคนที่แต่งตั้งโดยประธานาธิบดีด้วยคำแนะนำและยินยอมของวุฒิสภา ประกอบด้วยประธานหนึ่งคน รองประธานหนึ่งคน และสมาชิกอีกหนึ่งคน คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีวาระการดำรงตำแหน่ง 7 ปีและไม่สามารถเป็นอีกได้ ประธานาธิบดีอาจถอดถอนคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมด้วยเหตุความไม่มีประสิทธิภาพ ประมาทในหน้าที่ หรือความประพฤติไม่สมควร

(2) อำนาจหน้าที่

คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมก่อตั้งขึ้นเพื่อคุ้มครองระบบคุณธรรมของรัฐบาลกลางจากการเล่นพรรคเล่นพวกในทางการเมืองและจากการกระทำที่ไม่ถูกต้องต่อบุคลากร (prohibited personnel practices) และคุ้มครองข้าราชการจากการบริหารจัดการที่ไม่ถูกต้องของหน่วยงานฝ่ายบริหารเพื่อประกันว่าหน่วยงานมีการจ้างงานโดยสอดคล้องกับหลักการของระบบคุณธรรม คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีอำนาจหน้าที่หลายประการดังต่อไปนี้

(2.1) พิจารณาวินิจฉัยการอุทธรณ์ของข้าราชการเกี่ยวกับคำสั่งของหน่วยงาน (personnel action) ที่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม เป็นต้นว่า คำสั่งถอดถอน พักงาน หรือลดขั้นเงินเดือน

(2.2) พิจารณาวินิจฉัยการอุทธรณ์คำวินิจฉัยทางปกครองที่กระทบต่อสิทธิหรือประโยชน์ของบุคคลภายใต้ระบบการเกษียณอายุราชการ (The Civil Service Retirement) หรือระบบการเกษียณอายุของข้าราชการของรัฐบาลกลาง (The Federal Employee's Retirement)

(2.3) พิจารณาวินิจฉัยการร้องเรียนของข้าราชการที่ยื่นตามกฎหมาย The Whistleblower Protection Act, The Uniformed Services Employment and Reemployment Rights Act, The Veterans Employment Opportunities Act, และ The Presidential and Executive Office Accountability Act

(2.4) พิจารณาวินิจฉัยกรณีที่เสนอโดยที่ปรึกษาพิเศษ (The Special Counsel) ซึ่งทำหน้าที่เป็นผู้ฟ้องร้องในเรื่องการกระทำที่ไม่ถูกต้องต่อบุคลากร (prohibited personnel practices) และเรื่องการฝ่าฝืน (The Hatch Act)

<sup>117</sup> วิสูตร ประสิทธิ์ศิริวงศ์, คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมของสหรัฐอเมริกา, (กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ., 2549), หน้า 4-10.

(2.5) พิจารณาวินิจฉัยคำร้องขอให้ตรวจสอบข้อบังคับ  
ของสำนักงานบริหารจัดการบุคลากร (The Office of Personnel Management)

(2.6) สั่งให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการ  
พิทักษ์ระบบคุณธรรมตามที่เห็นสมควร และ

(2.7) ศักยภาพราชการพลเรือนของรัฐบาลกลาง  
และระบบคุณธรรมอื่น ๆ ในงานด้านบริหาร

ทั้งนี้ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมไม่มีเขต  
อำนาจในเรื่องดังต่อไปนี้

(2.8) การพิจารณาวินิจฉัยข้อร้องเรียนเกี่ยวกับการ  
เลือกปฏิบัติ (เนื่องจากอยู่ในความรับผิดชอบของคณะกรรมการว่าด้วยโอกาสในการจ้างงานที่เท่าเทียม  
(The Equal Employment Opportunity Commission)) เว้นแต่กรณีการอุทธรณ์คำสั่งของ  
หน่วยงาน (personnel action) ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมที่มีการหยิบยกเรื่องการเลือก  
ปฏิบัติ

(2.9) การเจรจาและแก้ไขข้อพิพาท ข้อร้องเรียนการ  
ปฏิบัติเกี่ยวกับแรงงานที่ไม่เป็นธรรม และการยกเว้นคำตัดสินของอนุญาโตตุลาการ (เนื่องจากอยู่ใน  
ความรับผิดชอบของสำนักงานแรงงานสัมพันธ์แห่งรัฐบาลกลาง (The Federal Labor Relations  
Authority))

(2.10) การให้ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการจ้างงาน การ  
สอบ การเจ้าหน้าที่ การเกษียณ และสิทธิประโยชน์ (เนื่องจากอยู่ในความรับผิดชอบของสำนักงาน  
บริหารจัดการบุคลากร (The Office of Personnel Management))

(2.11) การสอบสวนข้อกล่าวหาเกี่ยวกับกิจกรรมที่  
ต้องห้ามตามกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับเกี่ยวกับข้าราชการพลเรือน (เนื่องจากอยู่ในความรับผิดชอบ  
ของสำนักงานที่ปรึกษาพิเศษ (The Office of Special Counsel))

(2.12) การพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์จากภาคอุตสาหกรรม  
ของเอกชน ท้องถิ่น เมือง หรือข้าราชการของมลรัฐ<sup>118</sup>

#### 3.2.1.3.4 สำนักงานที่ปรึกษาพิเศษ (The Office of Special Counsel)

ตามกฎหมาย The Civil Service Reform Act of  
1978 ได้ก่อตั้งสำนักงานที่ปรึกษาพิเศษขึ้นเป็นหน่วยงานหนึ่งของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม  
มีที่ปรึกษาพิเศษ (The Special Counsel) เป็นหัวหน้า โดยประธานาธิบดีเป็นผู้แต่งตั้งที่ปรึกษาพิเศษ  
ด้วยคำแนะนำและยินยอมของวุฒิสภา มีวาระการดำรงตำแหน่ง 5 ปี ที่ปรึกษาพิเศษมีความเป็นอิสระ  
ในการบริหารจัดการสำนักงานที่ปรึกษาพิเศษ

แม้ว่าสำนักงานที่ปรึกษาพิเศษเมื่อตอนเริ่มตั้งขึ้นนั้นจะ  
เป็นหน่วยงานหนึ่งของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมแต่ต่อมาเมื่อมีการออก The

<sup>118</sup>สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง การปฏิรูประบบวินัยอุทธรณ์และร้องทุกข์  
ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ, (รายงานการวิจัย เสนอต่อ สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน, 2545), หน้า 70-71

Whistleblower Protection Act of 1989 ได้แยกสำนักงานที่ปรึกษาพิเศษออกมาจากคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมเมื่อเดือนกรกฎาคม 1989 สำนักงานที่ปรึกษาพิเศษตามกฎหมาย The Whistleblower Protection Act of 1989 จึงกลายเป็นหน่วยงานที่เป็นอิสระในฝ่ายบริหารของรัฐบาลกลาง

สำนักงานที่ปรึกษาพิเศษมีอำนาจหน้าที่หลายประการ ได้แก่

(1) การรับเรื่อง สอบสวน และยื่นฟ้องต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมขอเจ้าหน้าที่ของรัฐบาลกลางเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมาย กฎเกณฑ์ หรือข้อบังคับใด ๆ หรือมีการบริหารจัดการที่ไม่ถูกต้องอย่างร้ายแรง การใช้จ่ายเงินโดยไม่คุ้มค่าอย่างมาก การใช้อำนาจโดยไม่ถูกต้อง หรือยับยั้งตราอย่างร้ายแรงและเฉพาะเจาะจงต่อสุขภาพอนามัยหรือความปลอดภัยสาธารณะ

(2) การรับเรื่อง สอบสวน และยื่นฟ้องต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมในข้อกล่าวหาจากเจ้าหน้าที่ของรัฐบาลกลางเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่ถูกต้องต่อบุคลากร (prohibited personnel practices) ที่หน่วยงานหรือหัวหน้างานกระทำต่อข้าราชการ

(3) การได้รับรายงานจากหน่วยงานและหรือหัวหน้างานที่ถูกกล่าวหาว่าได้มีการกระทำที่ไม่ถูกต้องต่อบุคลากร (prohibited personnel practices) ต่อข้าราชการผู้ให้ข้อมูล และหากมีเหตุผลอันสมควรก็มีอำนาจดำเนินการให้ได้มาซึ่งคำสั่งแก้ไขให้ถูกต้อง (corrective action) จากหน่วยงานนั้นเองหรือจากคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม

(4) การยื่นฟ้องต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมเพื่อให้ได้มาซึ่งคำสั่งลงโทษทางวินัย (disciplinary action) แก่ผู้ที่กระทำการที่ไม่ถูกต้องต่อข้าราชการ (prohibited personnel practices)

(5) การจัดหาหน่วยงานอื่นที่จะให้ข้าราชการผู้ได้รับผลจากการกระทำที่ไม่ถูกต้องต่อบุคลากร (prohibited personnel practices) ได้ย้ายไปทำงาน<sup>119</sup>

### 3.2.2 มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมที่อยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบของศาลในประเทศสหรัฐอเมริกา

การฟ้องคดีต่อศาลในคำวินิจฉัยเบื้องต้น (Initial decision) หรือคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) นั้นผู้ที่ไม่พอใจในคำวินิจฉัยสามารถยื่นฟ้องต่อศาลอุทธรณ์ของสหรัฐแผนกคดีรัฐบาลกลาง (United States Court of Appeals for the Federal Circuit) ยกเว้นกรณีที่เกี่ยวข้องกับการเลือกปฏิบัติอาจอุทธรณ์ต่อศาลชั้นต้น (District Court) หรือต่อ Equal Employment Opportunity Commission ซึ่งการยื่นฟ้องคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) จะสามารถยื่นฟ้องคดีต่อศาลได้เฉพาะข้อกฎหมายเท่านั้นโดยการพิจารณาของศาลดังกล่าวนี้ศาลจะพิจารณาทบทวนโดยจำกัดอยู่เฉพาะสำนวนและพยานหลักฐานที่ฝ่ายปกครองนำสืบประกอบกับศาลจะจำกัดอยู่เฉพาะประเด็นที่ยกขึ้นว่ากันมาแล้วทั้งนี้การพิจารณาของศาลที่มีต่อคำวินิจฉัย

<sup>119</sup> พงศ์เทพ จารุสุสินธ์ , การคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการบริหารจัดการภาครัฐตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา [ออนไลน์] 2547 , แหล่งที่มา :www.lawreform.go.th.

ดังกล่าวนั้นศาลจะจำกัดขอบเขตของการพิจารณาทบทวนคำวินิจฉัยตามความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของฝ่ายปกครองและอยู่บนพื้นฐานตามมาตรา 706 แห่งกฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครอง 1946 (APA) ซึ่งบทบัญญัติของมาตรา 706 ดังกล่าวจะกำหนดขอบเขตของการพิจารณาทบทวนคำวินิจฉัยของฝ่ายบริหารโดยฝ่ายตุลาการไว้อยู่สี่กรณีคือการพิจารณาทบทวนข้อเท็จจริงการพิจารณาทบทวนข้อกฎหมายการพิจารณาทบทวนดุลพินิจและการพิจารณาทบทวนข้อวินิจฉัยการตัดสินใจ<sup>120</sup>

### 3.2.2.1 การพิจารณาทบทวนข้อเท็จจริง

ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 706 แห่งกฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครอง 1946 (APA) นั้นได้กำหนดไว้เป็นสามระดับคือการพิจารณาทบทวนแบบพิจารณาคดีใหม่ทั้งหมดเมื่อพบว่าการพิจารณาวินิจฉัยข้อเท็จจริงของฝ่ายปกครองมีข้อบกพร่องหรือมีกฎหมายเฉพาะกำหนดการพิจารณาทบทวนตามพยานหลักฐานที่เป็นสาระสำคัญและสมเหตุสมผลและการพิจารณาทบทวนว่าหน่วยงานมีคำสั่งตามอำเภอใจหรือโดยผลการหรือไม่<sup>121</sup>

### 3.2.2.2 การพิจารณาทบทวนข้อกฎหมาย

โดยบทบัญญัติในมาตรา 706 แห่งกฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครอง 1946 (APA) ในส่วนอารัมภบทและวรรค (B) (C) (D) ต่างสะท้อนให้เห็นถึงการยึดหลักการทบทวนข้อกฎหมายนี้ว่าเป็นอำนาจของศาลโดยเฉพาะดังนั้นถ้าหากหน่วยงานวินิจฉัยข้อกฎหมายไม่ถูกต้องศาลจะกลับคำวินิจฉัยเสียเองโดยไม่ต้องยื้อสำนวนให้หน่วยงานทางปกครองวินิจฉัยใหม่อย่างไรก็ดีแม้การชี้ขาดข้อกฎหมายจะเป็นอำนาจของศาลโดยเฉพาะและศาลต้องชี้ขาดโดยอิสระดังเช่นกรณีตัวอย่างในคดี *Marbury v. Madison* ที่ศาลกล่าวในการวินิจฉัยไว้ว่า “มันอยู่ภายในขอบเขตและเป็นอำนาจหน้าที่ของฝ่ายตุลาการอย่างเต็มที่โดยเด็ดขาดที่จะกล่าวว่าจะอะไรคือกฎหมาย” แต่ในทางปฏิบัติศาลมักให้การยอมรับนับถือการวินิจฉัยข้อกฎหมายของหน่วยงานทางปกครองนั้นในระดับหนึ่งในฐานะที่หน่วยงานทางปกครองเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการบริหารกฎหมายซึ่งการให้การยอมรับนับถือที่สำคัญคือการขยายความหมายของข้อเท็จจริงให้รวมถึงการแปลความกฎหมายด้วย<sup>122</sup>

อย่างไรก็ดีกรณียังมีปัญหาว่าในการปรับข้อเท็จจริงเข้ากับข้อกฎหมายจะถือเป็นปัญหาข้อกฎหมายหรือไม่ซึ่งที่ผ่านมาศาลฎีกาสหรัฐถือว่าเป็นเรื่องของศาลเพราะเป็นปัญหาข้อกฎหมายอย่างหนึ่งแต่ต่อมาในปีค.ศ. 1941 ศาลฎีกาสหรัฐได้เปลี่ยนแนวในคดี *Gray v. Powell* 317 W.S. 402(1941) ที่ถือว่าการปรับข้อเท็จจริงเข้ากับข้อกฎหมายเป็นปัญหาข้อเท็จจริงอย่างหนึ่งซึ่งศาลจะตรวจสอบเพียงว่าการวินิจฉัยของฝ่ายปกครองมีหลักเกณฑ์พยานหลักฐานอันได้แก่พยานหลักฐานที่เป็นสาระสำคัญหรือไม่และแนวโน้มต่อมาก็เป็นไปตามบรรทัดฐานในคดี *Gray v. Powell* กรณีดังกล่าวจึงทำให้ขอบเขตการตรวจสอบของศาลอเมริกันที่เป็นปัญหาข้อกฎหมายแคบมากแต่สำหรับศาลในประเทศฝรั่งเศสจะถือว่าการปรับข้อเท็จจริงเข้ากับข้อกฎหมายเป็นปัญหาข้อกฎหมายอย่างหนึ่ง

<sup>120</sup> ธนวิทย์ โชติธรรณ์, “แนวทางการพัฒนาการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐโดยคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมและศาลปกครอง”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2552) หน้า 115

<sup>121</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 116

<sup>122</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 116

ซึ่งศาลตรวจสอบได้ว่าการวินิจฉัยของฝ่ายปกครองถูกต้องหรือไม่เช่นเดียวกับศาลไทยซึ่งศาลจะไม่ยอมก้าวล่วงเข้าไปตรวจสอบการฟังข้อเท็จจริงของฝ่ายปกครองว่าถูกต้องหรือไม่แต่หากเป็นกรณีของการปรับข้อเท็จจริงเข้ากับข้อกฎหมายศาลสามารถตรวจสอบได้เช่นเดียวกับการวินิจฉัยข้อกฎหมายธรรมดาทั่วไป<sup>123</sup>

### 3.2.2.3 การพิจารณาบททวนดุลพินิจ

ตามบทบัญญัติในมาตรา 706 วรรค (2) (A) แห่งกฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครอง 1946 (APA) ซึ่งศาลจะควบคุม “วิธีที่ใช้” มิใช่ที่ “เนื้อหา” และเป็นการทดสอบว่าสมเหตุสมผลหรือไม่เป็นสำคัญหากพิจารณาแล้วมีความสมเหตุสมผลตามควรแล้วก็เป็นกรณียกข้อด้วยกฎหมายมิใช่ทดสอบว่าถูกต้องเหมาะสมหรือไม่ทั้งนี้การที่ศาลฎีกาจะพิจารณาความมีเหตุมีผลของดุลพินิจนั้นศาลฎีกาจะพิจารณากรณีต่างๆที่เช่นความมุ่งหมายที่เหมาะสมข้อพิพาทที่ผิดพลาดหลักฐานที่ผิดจากข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงการไม่พิจารณาข้อพิจารณาที่เกี่ยวข้องกับเรื่องทั้งหมดและละเลยบรรทัดฐานที่เคยปฏิบัติเป็นต้น<sup>124</sup>

### 3.2.2.4 การพิจารณาบททวนข้อวินิจฉัย

โดยอาศัยมาตรฐานเดียวกันกับการพิจารณาบททวนดุลพินิจในมาตรา 706 วรรค(2)(A) แห่งกฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครอง 1946 (APA) ว่าการวินิจฉัยมีความสมเหตุสมผลของข้อวินิจฉัยหรือไม่เพียงใดเป็นต้นนอกจากขอบเขตของการพิจารณาบททวน คำวินิจฉัยของฝ่ายบริหารโดยฝ่ายตุลาการทั้งสี่กรณีดังกล่าวข้างต้นแล้วศาลฎีกาได้นำหลักกระบวนการอันยุติธรรมแห่งกฎหมาย (Due Process of Law) ดังที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 และแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 114 เพื่อควบคุมการใช้อำนาจของรัฐในการบริหารราชการแผ่นดินโดยศาลฎีกาวินิจฉัยว่าหลักการที่สำคัญของหลักกระบวนการอันยุติธรรมแห่งกฎหมาย (Due Process of Law) จะเป็นหลักประกันที่ว่า การเพิกถอนการตัดสินใจหรือการกระทำใดๆอันมีผลกระทบต่อสิทธิในชีวิตเสรีภาพและทรัพย์สินของบุคคลจะกระทำมิได้เว้นแต่จะมีกระบวนการอันชอบธรรมตามรัฐธรรมนูญกล่าวคือจะต้องมีการแจ้งหรือบอกกล่าวล่วงหน้าและให้โอกาสคู่กรณีในการเข้าสู่กระบวนการไต่สวนหรือกระบวนการพิจารณาคดีที่เหมาะสมกับคดีนั้นๆซึ่งตัวอย่างที่ศาลได้นำหลักดังกล่าวมาปรับใช้กับการบริหารงานบุคคลภาครัฐอาทิเช่นในคดี Cleveland Board of Education V. Loudermil, 470 U.S. 532 (1985) ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีเลิกจ้างผู้ถูกฟ้องคดีอันเนื่องมาจากได้ทำการตรวจสอบประวัติการทำงานพบว่าผู้ถูกฟ้องคดีเคยได้รับโทษทางอาญาในคดีลักทรัพย์มาก่อนซึ่งการเลิกจ้างดังกล่าวศาลฎีกาวินิจฉัยว่าผู้ถูกฟ้องคดียังมิได้รับสิทธิในการแจ้งข้อกล่าวหาและเหตุผลก่อนถูกเลิกจ้างและสิทธิในการเข้าสู่กระบวนการพิจารณาไต่สวนคดีก่อนมีคำสั่งเลิกจ้างอันเป็นการขัดต่อหลักกระบวนการอันยุติธรรมแห่งกฎหมาย (Due Process of Law) คำสั่งเลิกจ้างดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายกรณีดังกล่าวจึงเป็นกรณีสำคัญที่ศาลฎีกาให้ความสำคัญกับหลักกระบวนการอันยุติธรรมแห่งกฎหมาย (Due Process of Law) ในการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐและมีความสอดคล้องกับหลักกฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครอง (APA) ได้เป็นอย่างดีด้วยเหตุนี้กรณีจึงกล่าวได้ว่าระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาจึง

<sup>123</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 117

<sup>124</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 117



เน้นให้ความสำคัญที่กระบวนการพิจารณาทางปกครองของฝ่ายปกครองที่จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆตามที่กฎหมายกำหนดโดยองค์กรที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านมีความเป็นกลางและปราศจากอคติเพื่อเป็นหลักประกันในสิทธิเสรีภาพของประชาชนควบคู่ไปกับการตรวจสอบของศาลทั้งในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายบนพื้นฐานของหลักกระบวนการอันยุติธรรมแห่งกฎหมาย (Due Process of Law) และกฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครอง (APA) โดยการตรวจสอบของศาลในปัญหาข้อกฎหมายเป็นกรณีที่จะยกเว้นไม่ได้แต่ในกรณีของปัญหาข้อเท็จจริงนั้นได้มีการยกเว้นภายใต้เงื่อนไขเฉพาะอย่างจำกัดที่ศาลต้องเข้าไปพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงเพื่อตรวจสอบความถูกต้องในการใช้อำนาจซึ่งการที่จะยอมให้ศาลทบทวนข้อเท็จจริงได้ใหม่ทั้งหมดนั้นศาลจะจำกัดเคร่งครัดเฉพาะการใช้อำนาจในการวินิจฉัยคดีที่มีกระบวนการพิจารณาโดยบกพร่องเท่านั้นนอกจากนี้แล้วหากองค์กรใดมีการแบ่งแยกบุคลากรภายในระหว่างผู้สอบสวนและผู้เริ่มคดีกับผู้ตัดสินคดีอย่างเช่นผู้วินิจฉัยข้อพิพาท(ADJ)แล้วการทบทวนผลการวินิจฉัยในข้อเท็จจริงศาลก็จะพิจารณาโดยยึดหยุ่นแต่หากไม่มีการแบ่งแยกบุคลากรให้มีความเป็นกลางในการวินิจฉัยคดีศาลก็จะตรวจสอบข้อเท็จจริงเคร่งครัดยิ่งขึ้นกรณีจึงขึ้นอยู่กับว่าองค์กรในฝ่ายปกครองมีวิธีการดำเนินงานและการจัดองค์กรที่เทียบเคียงกับสถาบันศาลได้หรือไม่ดังนั้นหากเป็นกรณีของการจัดองค์กรและวิธีการดำเนินงานของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) ที่มีลักษณะเทียบเคียงกับสถาบันศาลแล้วกรณีนี้ศาลจะให้ความยึดหยุ่นในการตรวจสอบคำวินิจฉัยในปัญหาข้อเท็จจริงหรือแม้กระทั่งในปัญหาข้อกฎหมายของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) มากยิ่งขึ้นนั่นเอง<sup>125</sup>

การให้หลักประกันแก่ข้าราชการเป็นประโยชน์ต่อการบริหารจัดการภาครัฐตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ได้อำนาจการมาโดยลำดับ เริ่มต้นจากที่เป็นเนื้อหาที่สำคัญส่วนหนึ่งใน The Civil Service Reform Act of 1978 และกฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครอง (Administrative Procedure Act of 1946 หรือAPA) และต่อมาได้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลที่เป็ประโยชน์ต่อการบริหารจัดการภาครัฐให้สอดคล้องกับปัญหาที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัตินั้นได้ก่อให้เกิดการพัฒนาก้าวหน้าของกฎหมายในเรื่องนี้ของสหรัฐอเมริการวมทั้งมีกระบวนการควบคุมทั้งภายในฝ่ายปกครองโดยองค์กรกึ่งบริหารกึ่งตุลาการนั้นคือคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม(MSPB) ซึ่งกำหนดกระบวนการและวิธีการเยียวยาอย่างชัดเจน อีกทั้งมีการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายอีกครั้งโดยศาล เห็นได้ว่าเป็นหลักประกันความเป็นธรรมในอาชีพให้กับข้าราชการ ซึ่งในที่สุดแล้วย่อมส่งผลดีต่อประสิทธิภาพและความโปร่งใสของระบบราชการนั่นเอง

ด้วยเหตุนี้เมื่อระบบการเยียวยาข้าราชการเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐทั้งในส่วนขององค์กรภายในฝ่ายปกครองและองค์กรภายนอกฝ่ายปกครองของประเทศฝรั่งเศสและประเทศสหรัฐอเมริกาต่างมีหลักเกณฑ์และวิธีพิจารณาที่มีประสิทธิภาพและสามารถให้หลักประกันในความเป็นธรรมแก่คู่กรณีแล้วกรณีจึงถือเป็นต้นแบบสำคัญในการวิเคราะห์เปรียบเทียบเพื่อประโยชน์ในการนำมาพัฒนาเป็นแนวทางในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลภาครัฐโดยก.พ.ค. และศาลปกครองต่อไปดังที่จะได้กล่าวในรายละเอียดไว้ในบทที่ 4 และบทที่ 5 ของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

<sup>125</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 118

ตารางเปรียบเทียบการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม  
ประเทศฝรั่งเศส และประเทศสหรัฐอเมริกา

ลำดับ	ประเด็น	ประเทศฝรั่งเศส	ประเทศสหรัฐอเมริกา
1.	กฎหมาย	รัฐบัญญัติลงวันที่ 11 มกราคม 1984ว่าด้วยสถานะของข้าราชการที่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของส่วนกลาง	The Civil Service Reform Act of 1978 The Whistleblower Protection Act of 1989และ Administrative Procedure Act of 1946(APA)
2.	ข้าราชการ	มีลักษณะเป็นระบบ career – based ซึ่งเป็นระบบที่การรับเข้าทำงานจะพิจารณาจากคุณสมบัติทางการศึกษาและหรือ จากการสอบเข้า เมื่อรับคนเข้ามาใหม่เขาจะถูกวางตัวลงในตำแหน่งใดตำแหน่งหนึ่งตามแต่องค์กรจะพิจารณา	มีลักษณะแบบระบบการแต่งตั้งตามตำแหน่ง (position – based) ซึ่งจะเน้นที่การเลือกบุคคลที่เหมาะสมที่สุดมาทำหน้าที่ไม่ว่าจะเป็นการรับคนภายนอก หรือเลื่อนระดับจากในองค์กรเอง ระบบนี้เปิดกว้างมากกว่าและการเข้าสู่ตำแหน่งจากหน่วยงานข้างเคียงเป็นเรื่องธรรมดา
3.	องค์กรกลาง	สภาชั้นสูงของรัฐซึ่งมีสมาชิกจำนวน 39 คนโดยประธานคือ นายกรัฐมนตรีหรือผู้ที่ นายกรัฐมนตรีมอบหมาย แบ่งออกเป็น 2 คณะคือ คณะทางปกครอง และคณะขององค์กรข้าราชการ	1.สำนักงานบริหารจัดการบุคลากร (The Office of Personnel Management (OPM)) 2.สำนักงานแรงงานสัมพันธ์แห่งรัฐบาลกลาง (The Federal Labor Relations Authority (FLRA)) 3. คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (The Merit Systems Protection Board (MSPB))

ลำดับ	ประเด็น	ประเทศฝรั่งเศส	ประเทศสหรัฐอเมริกา
4.	อำนาจหน้าที่ขององค์กรฝ่ายปกครอง	สภาชั้นสูงของข้าราชการของรัฐมีหน้าที่รับเรื่องร้องเรียนในปัญหาต่างๆที่เกี่ยวกับข้าราชการ รวมถึงเรื่องวินัยมีหน้าที่รับรายงานที่เกี่ยวกับสภาพการของระบบข้าราชการให้ความเห็นเกี่ยวกับการพัฒนาวิชาชีพข้าราชการ	คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) มีหน้าที่ (1) พิจารณาเรื่องเกี่ยวกับวินัย ซึ่งได้มีการเสนอเรื่องโดยที่ปรึกษาพิเศษ (2) พิจารณาคำร้องเพื่อขอให้พิจารณาทบทวนข้อบังคับซึ่งออกโดย Office of Personal Management (3) การพิจารณาในเรื่องที่เกี่ยวกับการโยกย้ายโดยใช้เกณฑ์ความสามารถในการปฏิบัติงาน
5.	อำนาจการพิจารณาขององค์กรฝ่ายปกครอง	การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองตามระบบของฝรั่งเศสอาจอุทธรณ์ได้ 2 กรณี คืออุทธรณ์ต่อผู้ออกคำสั่งลงโทษหรือต่อผู้บังคับบัญชาและอุทธรณ์ต่อสภาชั้นสูงของข้าราชการของรัฐการอุทธรณ์ไม่ถือเป็นขั้นตอนบังคับก่อนจะไปฟ้องศาลปกครอง	Merit System Protection Board (MSPB) จะมีอำนาจพิจารณาต่อเมื่อมีการอุทธรณ์มายัง MSPB เฉพาะกรณีตามที่กำหนดไว้ใน Civil Service Reform Act 1975 กำหนดไว้ซึ่งคดีที่อาจอุทธรณ์ต่อ MSPB ส่วนใหญ่เป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการโยกย้าย ถูกพักงานเกิน 14 วัน การลดขั้นเงินเดือน เป็นต้น ทั้งนี้ คำวินิจฉัยของ MSPB ถือเป็นที่สุดแต่ยังอาจอุทธรณ์ต่อศาลได้ซึ่งศาลจะพิจารณาเฉพาะในปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น
6.	บุคคลที่มีสิทธิในการขอเยียวยา	ข้าราชการที่ซึ่งได้ถูกแต่งตั้งให้ปฏิบัติหน้าที่หนึ่งหน้าที่ใดเป็นการถาวรในหน่วยงานหนึ่งหน่วยงานใดของฝ่ายปกครอง โดยบทบัญญัติของกฎหมาย ทั้งนี้ไม่ว่ากฎหมายนั้นจะมีลักษณะเป็นพระราชบัญญัติหรือบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นกฎก็ตาม	ข้าราชการที่จะมีสิทธิยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมนั้น (MSPB) โดยทั่วไปกฎหมายกำหนดว่าต้องมีคุณสมบัติอย่างหนึ่งอย่างใด อาทิเช่นเป็นข้าราชการผู้ได้รับการบรรจุโดยการแข่งขันและผ่านการทดลองงานแล้ว

ลำดับ	ประเด็น	ประเทศฝรั่งเศส	ประเทศสหรัฐอเมริกา
7.	ระยะเวลาฟ้องร้องคดี	ระยะเวลาการฟ้องคดีเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลต่อศาลอยู่ภายใต้หลักทั่วไปเพราะไม่มีกฎหมายเฉพาะในเรื่องนี้กำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีให้แตกต่างไปจากหลักทั่วไปซึ่งตามมาตรา 1 แห่งรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 11 มกราคม 1965 และมาตรา R 102 แห่งประมวลกฎหมายศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ กำหนดว่าการฟ้องคดีต่อศาลปกครองให้กระทำภายในสองเดือนนับแต่วันที่ที่มีการแจ้งคำสั่งหรือนับแต่วันที่มีการประกาศให้ทราบถึงความมีอยู่ของกฎ	ผู้ยื่นอุทธรณ์อาจอุทธรณ์ต่อ Merit System Board ในแต่ละภูมิภาคหรือสำนักงานของ MSPB ซึ่งมีเขตอำนาจในการพิจารณา โดยผู้พิพากษาในฝ่ายปกครอง(ADJ) จะเป็นผู้ทำคำวินิจฉัยเบื้องต้น (initial decision) แต่คู่ความก็สามารถยื่นคำร้องต่อ MSPB ที่ส่วนกลางใน กรุงวอชิงตันได้เพื่อให้พิจารณาใหม่ภายใน 35 วันภายหลังจากมีคำสั่งดังกล่าวจะได้รับการรายงานความเป็นไปหลังจาก 90 วัน และทุก ๆ 60 วันหลังจากเรื่องนั้นดำเนินการแล้ว
8.	กระบวนการและระยะเวลาในการพิจารณาการร้องทุกข์หรืออุทธรณ์	ระยะเวลาในการพิจารณาเป็นไปตามหลักทั่วไป อย่างไรก็ตามก็มีการพิจารณาแบบมาตรการเร่งด่วน โดยพิจารณาว่าคำสั่งทางปกครองหรือกฎนั้น “น่าจะ” ไม่ชอบด้วยกฎหมายผลของการบังคับตามคำสั่งทางปกครองหรือกฎนั้นจะเกิดผลเสียหายแก่โจทก์และยากที่จะเยียวยาได้ในภายหลัง	การอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือตามที่กำหนดในข้อบังคับของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมโดยอาจส่งทางจดหมายโทรสาร หรือส่งโดยบุคคลหรือยื่นผ่านทางวิธีการอิเล็กทรอนิกส์ ผู้พิพากษาทางปกครอง (ADJ) ในสำนักงานคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมภูมิภาคหรือสำนักงานสาขานั้นจะทำคำวินิจฉัยเบื้องต้นภายใน 15 วัน ว่ามีความเป็นไปได้หรือไม่

ลำดับ	ประเด็น	ประเทศฝรั่งเศส	ประเทศสหรัฐอเมริกา
9.	กระบวนการ เยียวยา	<p>1.ข้าราชการผู้นั้นกลับเข้าปฏิบัติหน้าที่ราชการตามเดิม</p> <p>2.ข้าราชการผู้นั้นจะต้องได้รับสิทธิประโยชน์เช่นเดิม ตำแหน่ง ชั้น เงินเดือนหรือความดีความชอบตามที่ควรจะได้รับถ้าหากเขายังคงปฏิบัติหน้าที่อยู่หรือกลับไปรอการบรรจุแต่งตั้งตามเดิม</p> <p>3.ข้าราชการจะได้รับค่าชดเชยความเสียหาย ตามปรกติก็จะมีจำนวนเท่ากับเงินเดือนปรกตินอกจากนี้ ยังรวมค่าทดแทนความเสียหายทางด้านจิตใจ (le préjudicemorale) การเสื่อมเสียชื่อเสียง หรือค่าใช้จ่ายจากการที่ต้องโยกย้ายถิ่นฐาน</p>	<p>1. สำนักงานที่ปรึกษาพิเศษจะเสนอทางเลือกด้วยวิธีการไกล่เกลี่ยการเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยขึ้นกับความสมัครใจของทั้งฝ่ายผู้ร้องเรียนและหน่วยงานที่จ้างงานเพื่อหาข้อตกลงที่ยอมรับได้แก่ทุกฝ่าย เพื่อให้ได้มาซึ่งคำสั่งแก้ไขถูกต้องและหรือคำสั่งลงโทษทางวินัย</p> <p>2. คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมอาจสั่งหน่วยงานให้ดำเนินการเพื่อมีคำสั่งแก้ไขให้ถูกต้อง ซึ่งได้แก่ การให้กลับเข้าทำงานตามเดิมการยกเลิกคำสั่งพักงานและการกลับแก้อื่น ๆ การชดใช้ค่าทนายความ การจ่ายคืนค่ารักษาและค่าใช้จ่ายและความเสียหายอื่น ๆ</p> <p>3. กรณีของคำสั่งลงโทษทางวินัยดำเนินการโดยสำนักงานที่ปรึกษาพิเศษยื่นฟ้องต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมเพื่อให้ได้มาซึ่งคำสั่งลงโทษทางวินัยต่อผู้ที่ต้องรับผิดชอบในการกระทำที่ไม่ถูกต้องต่อบุคลากรบุคคลที่ MSPB วินิจฉัยว่าได้มีการกระทำที่ไม่ถูกต้องต่อบุคลากรอาจถูกถอดถอน ลดชั้น พักงาน ย้าย ตักเตือนหรือปรับ</p>

ลำดับ	ประเด็น	ประเทศฝรั่งเศส	ประเทศสหรัฐอเมริกา
10.	การบังคับคดี	หากฝ่ายปกครองไม่เข้าใจหรือไม่สามารถปฏิบัติตามคำพิพากษาได้สามารถขอให้ศาลปกครองอธิบายคำพิพากษาได้ ศาลจะกำหนดช่วงระยะเวลาที่จะให้ส่วนราชการปฏิบัติหลังจากนั้นก็กำหนดค่าปรับรายวันกับฝ่ายปกครอง	โดยทั่วไปแล้วคณะกรรมการ MSPB ไม่มีอำนาจสั่งให้ส่วนราชการผู้ถูกร้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้ร้อง/ผู้อุทธรณ์ด้วยตนเองอย่างไรก็ตามหากอัยการพิเศษใน Office of Special Counsel (OSC) ของ MSPB พิจารณาเรื่องและบังคับให้ส่วนราชการปฏิบัติตามได้โดยเมื่อส่วนราชการผู้ถูกร้องและ OPM ได้มีโอกาสชี้แจงแล้ว MSPB อาจสั่งให้แก้ไขการกระทำนั้นตามที่เห็นสมควร
11.	การลงโทษเจ้าหน้าที่ผู้ไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา	กฎหมายได้ให้อำนาจศาลปกครองชั้นต้น และศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ในการสั่งปรับ ฝ่ายปกครองเป็นรายวันทั้งนี้เพื่อที่จะให้มีการบังคับตามคำพิพากษาของศาลปกครองทุกชั้น ศาลจะมีคำสั่งบังคับให้ฝ่ายปกครองชำระค่าปรับเป็นเงินจำนวนแน่นอนทุกวันจนกว่าจะมีการปฏิบัติตามคำพิพากษาเดิมในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้มีหน้าที่ปฏิบัติตามคำพิพากษามีเจตนาที่จะฝ่าฝืนคำพิพากษาทำให้ฝ่ายปกครองต้องถูกศาลสั่งให้ชำระค่าปรับดังกล่าวเจ้าหน้าที่ผู้นั้นมีความรับผิดชอบวินัยและความรับผิดชอบทางแพ่งเป็นการส่วนตัว	กฎหมายมีกลไกในการบังคับส่วนราชการผู้ถูกร้องโดยวิธีการระงับการจ่ายเงินเดือนและเงินประเภทอื่นให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบสั่งให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยหรือคำสั่งประจำส่วนราชการนั้นได้โดย MSPB จะแจ้งกรมบัญชีกลาง (Comptroller General) ให้ระงับการจ่ายเงินเดือนและเงินประเภทอื่นๆจากกระทรวงการคลังอันเนื่องมาจากตำแหน่งในส่วนราชการผู้ถูกร้องนั้น

## บทที่ 4

### มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลในประเทศไทย

ในการบริหารงานภาครัฐนั้น การบริหารงานบุคคล (Personnel Administration) ถือเป็นกระบวนการสำคัญอย่างหนึ่งเพราะส่วนราชการหรือหน่วยงานใดแม้ว่าจะมีการวางแผนงานอย่างดีเลิศมีกำลังเงินและวัสดุอุปกรณ์มากและดีเพียงไรก็ตามหากขาดคนดีที่มีสมรรถภาพในการปฏิบัติงานแล้ว การบริหารงานของหน่วยงานนั้นก็ไม่ว่าจะเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและได้ผลงานตามเป้าหมายที่กำหนดไว้ การบริหารงานบุคคลของข้าราชการฝ่ายพลเรือนแต่ละประเภทจะถูกกำหนดโดยกฎหมายว่าด้วยข้าราชการประเภทนั้นเป็นสำคัญเช่นการบริหารงานบุคคลของข้าราชการพลเรือนสามัญย่อมเป็นไปตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนพ.ศ. 2551

การบริหารงานบุคคลเป็นกระบวนการในการจัดการนับแต่การสรรหาคนมาไว้ปฏิบัติงาน การพัฒนาคนให้มีความรู้ความสามารถและสมรรถภาพในการทำงานให้มากยิ่งขึ้นการถนอมหรือดึงคนดีมีความรู้ความสามารถให้อยู่ทำงานนานโดยไม่คิดจะโอนย้ายหรือเปลี่ยนอาชีพเสียก่อนเวลาอันสมควรการดำเนินการดังกล่าวย่อมทำให้ส่วนราชการหรือหัวหน้าส่วนราชการจำเป็นต้องออกกฎหรือคำสั่งหรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อให้เกิดผลตามวัตถุประสงค์ซึ่งเป็นเรื่องปกติในการดำเนินการดังกล่าว นั้น อย่างไรก็ตามหากกระทำการดังกล่าวนี้ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยอาจเป็นการกระทำโดยไม่เป็นธรรมกระทำโดยมิชอบซึ่งอาจก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้แก่ข้าราชการผู้อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎคำสั่งหรือการกระทำนั้นข้าราชการที่เป็นผู้บังคับบัญชาที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือได้รับความไม่เป็นธรรมจากการออกคำสั่งของผู้บังคับบัญชาอันเกิดจากการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติของผู้บังคับบัญชา ไม่ได้รับการปฏิบัติโดยถูกต้อง หรือมีความคับข้องใจย่อมเป็นเหตุกระทบกระเทือนขวัญและกำลังใจในการปฏิบัติงานของข้าราชการ เป็นผลให้ประสิทธิภาพในการปฏิบัติราชการของข้าราชการลดหย่อนลง ดังนั้นจึงจำเป็นต้องมีวิธีการอุทธรณ์และวิธีการร้องทุกข์ เพื่อเป็นหลักประกันความเป็นธรรม และประกันการกระทำอันเป็นเหตุกระทบกระเทือนขวัญและกำลังใจในการปฏิบัติราชการ

การศึกษาในบทนี้จะมีขอบเขตเนื้อหาเฉพาะเรื่องการที่ข้าราชการพลเรือนไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลภาครัฐที่เมื่อตกอยู่ในสถานะเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายจะมีวิธีการในการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายนั้นอย่างไรในการศึกษาจะแบ่งการศึกษาออกเป็น การควบคุมภายในฝ่ายปกครอง และการควบคุมโดยศาลปกครอง ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

#### 4.1 มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมที่อยู่ภายใต้การควบคุมภายในฝ่ายปกครองในประเทศไทย

ในการศึกษาในหัวข้อนี้จะศึกษา (1) หลักเกณฑ์และวิธีการในการเยียวยาภายในฝ่ายปกครองของข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมของประเทศไทย และ (2) องค์กรฝ่ายปกครองที่ทำหน้าที่ในการเยียวยาข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคล โดยมีรายละเอียดดังนี้

##### 4.1.1 หลักเกณฑ์และวิธีการในการเยียวยาภายในฝ่ายปกครองของข้าราชการที่อยู่ภายใต้การควบคุมฝ่ายปกครอง

ในหัวข้อนี้จะศึกษาหลักเกณฑ์และวิธีการในการเยียวยาข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลโดยองค์กรฝ่ายปกครองนั้น ซึ่งต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่กำหนดไว้ 2 เรื่องด้วยกัน คือ กรณีอุทธรณ์ และกรณีร้องทุกข์ โดยการศึกษาในส่วนนี้ จะศึกษาทั้งกระบวนการอุทธรณ์ และกระบวนการร้องทุกข์ และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพ.ศ. 2539 ซึ่งถือเป็นกฎหมายกลางในการปฏิบัติราชการ เพราะหากไม่มีกฎหมายเฉพาะใดกำหนดเรื่องนั้นเอาไว้ ก็จะต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติมาใช้ ดังนั้นจึงจำเป็นที่จะต้องศึกษาควบคู่กับกฎหมายเฉพาะนั้นด้วย

##### 4.1.1.1 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

ในการตราพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 นั้นได้มีการกระจายอำนาจการบริหารทรัพยากรบุคคลให้แก่ส่วนราชการเพิ่มขึ้นตามหลักการบริหารภาครัฐแนวใหม่ที่เน้นกระจายความรับผิดชอบจากศูนย์กลางไปสู่หน่วยปฏิบัติผู้บริหารส่วนราชการเป็นผู้บริหารที่แท้จริงไม่ใช่การบริหารตามกระบวนการทำงานหรือตามระเบียบที่ส่วนกลางกำหนดเท่านั้น ทั้งนี้ผู้บริหารส่วนราชการจะต้องรับผิดชอบต่อผลของการดำเนินงานบริหารทรัพยากรบุคคลที่ได้มีการตัดสินใจหรือใช้ดุลพินิจในเรื่องนั้นๆไปแล้วและส่วนราชการอาจจำเป็นต้องออกระเบียบหลักเกณฑ์และวิธีการของกรมหรือกระทรวงนั้นๆเองเป็นการเฉพาะภายใต้กรอบหลักเกณฑ์หรือแนวทางที่สำนักงานก.พ. กำหนดเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและจูงใจผู้ปฏิบัติงาน ซึ่งถือเป็นการปรับระบบข้าราชการให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

ทั้งนี้พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนพ.ศ. 2551 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์การเยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายของผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายในทางการบริหารงานบุคคลของข้าราชการพลเรือนได้ 2 กรณี คือ (1) การอุทธรณ์ และ (2) การร้องทุกข์ ดังนี้

(1) พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 114 บัญญัติไว้ความว่า ผู้ใดถูกสั่งลงโทษตามพระราชบัญญัตินี้หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการตาม มาตรา 110 (1) (3) (5) (6) (7) และ (8) ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม



(ก.พ.ค.)<sup>126</sup> กล่าวคือหากข้าราชการผู้นั้นถูกลงโทษทางวินัยหรือถูกสั่งให้ออกในบางกรณีจึงจะใช้สิทธิอุทธรณ์ได้ ทั้งนี้หลักการอุทธรณ์มีจุดประสงค์ในการตรวจสอบและถ่วงดุลการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชา จึงเปิดโอกาสให้ผู้ถูกลงโทษทางวินัยได้ร้องขอความยุติธรรมจากการใช้อำนาจดังกล่าว โดยมีองค์กรซึ่งเป็นกลาง (ก.พ.ค.) เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัย

(2) พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 122 บัญญัติไว้ความว่า “ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดมีความคับข้องใจอันเกิดจากการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติต่อตนของผู้บังคับบัญชา และเป็นกรณีที่ไม่อาจอุทธรณ์ตามหมวด 9 การอุทธรณ์ได้ ผู้นั้นมีสิทธิร้องทุกข์ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในหมวดนี้ สิทธิร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปหรือต่อ ก.พ.ค.ว่าตนมีความคับข้องใจอันเกิดจากการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติต่อตนของผู้บังคับบัญชา (ยกเว้นเรื่องการลงโทษทางวินัยและถูกสั่งให้ออกจากราชการ และกรณีตามมาตรา 110 (1) (3) (5) (6) (7) และ (8) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 เช่นไม่ได้รับแต่งตั้งในตำแหน่งต่างๆ การเลื่อนตำแหน่ง การเลื่อนเงินเดือน การย้ายการโอน เป็นต้น การร้องทุกข์เป็นวิธีการหนึ่งที่เปิดโอกาสให้ผู้ได้บังคับบัญชาได้ระบายความคับข้องใจในการปฏิบัติของผู้บังคับบัญชาเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลว่ามีการกระทำที่ไม่ถูกต้องเพื่อให้ผู้บังคับบัญชาได้มีโอกาสทบทวนแก้ไขหรือชี้แจงเหตุผลให้ผู้ร้องทุกข์ได้ทราบและเข้าใจหรือเพื่อให้ผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปหรือ ก.พ.ค. พิจารณาให้ความเป็นธรรมแก่ตนตามสมควร

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้วางหลักเกณฑ์และวิธีการในการอุทธรณ์และร้องทุกข์ ดังนี้

#### 4.1.1.1.1 บุคคลที่มีสิทธิในการขอเยียวยา

##### (1) กรณีอุทธรณ์

โดยสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 กรณี คือ กรณีอุทธรณ์ซึ่งในหลักการใหม่นี้ข้าราชการสามารถให้ทนายความดำเนินการร้องทุกข์แทน และรวมถึงการให้ทนายทนายดำเนินการต่อได้และกรณีร้องทุกข์

<sup>126</sup> มาตรา 110 ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 มีอำนาจสั่งให้ข้าราชการพลเรือนสามัญออกจากราชการเพื่อรับบำเหน็จบำนาญเหตุทดแทนตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการได้ในกรณีดังต่อไปนี้

- (1) เมื่อข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดเจ็บป่วยไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ราชการของตนได้โดยสม่ำเสมอ
- (3) เมื่อข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดขาดคุณสมบัติทั่วไปตามมาตรา 36 ก (1) หรือ (3) หรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 36 ข. (1) (3) (6) หรือ (7)
- (5) เมื่อข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดไม่สามารถปฏิบัติราชการให้มีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผลในระดับอันเป็นที่พอใจของทางราชการ
- (6) เมื่อข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดหย่อนความสามารถในอันที่จะปฏิบัติหน้าที่ราชการบกพร่องในหน้าที่ราชการหรือประพฤติตนไม่เหมาะสมกับตำแหน่งหน้าที่ราชการถ้าให้ผู้นั้นรับราชการต่อไปจะเป็นการเสียหายแก่ราชการ
- (7) เมื่อข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดมีกรณีถูกสอบสวนว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามมาตรา 93 และผลการสอบสวนไม่ได้ความแน่ชัดพอที่จะพึงลงโทษตามมาตรา 97 วรรคหนึ่ง แต่มีมลทินหรือมีหม่อมองในกรณีที่ถูกสอบสวนถ้าให้รับราชการต่อไปจะเป็นการเสียหายแก่ราชการ
- (8) เมื่อข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดต้องรับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก ในความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษหรือต้องรับโทษจำคุกโดยคำสั่งของศาล ซึ่งยังไม่ถึงกับจะต้องถูกลงโทษปลดออกหรือไล่ออก

(1.1) ข้าราชการพลเรือนตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มี 2 ประเภท ได้แก่ ข้าราชการพลเรือนสามัญ และข้าราชการพลเรือนในพระองค์

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 114 บัญญัติไว้ความว่า ผู้ใดถูกสั่งลงโทษตามพระราชบัญญัตินี้หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการตามมาตรา 110 (1) (3) (5) (6) (7) และ (8) ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์ต่อ ก.พ.ค. ภายในสามสิบวัน นับแต่วันทราบหรือถือว่าทราบคำสั่ง การอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎ ก.พ.ค. และ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ข้อ 27 กำหนดว่าการอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือถึงประธาน ก.พ.ค. โดยใช้ถ้อยคำสุภาพ และมีสาระสำคัญดังนี้ชื่อตำแหน่ง สังกัด และที่อยู่สำหรับการติดต่อเกี่ยวกับการอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์ คำสั่งที่เป็นเหตุแห่งการอุทธรณ์ และวันที่รับทราบคำสั่ง ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ผู้อุทธรณ์ยกขึ้นเป็นข้อคัดค้านคำสั่งที่เป็นเหตุแห่งการอุทธรณ์ คำขอของผู้อุทธรณ์ ลายมือชื่อของผู้อุทธรณ์ ดังนั้น ข้าราชการพลเรือนสามัญที่ถูกสั่งลงโทษทางวินัยไม่ว่าจะเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง (ปลดออก ไล่ออก) หรือไม่ร้ายแรง (ภาคทัณฑ์ ตัดเงินเดือน ลดเงินเดือน) สามารถใช้สิทธิอุทธรณ์ได้

(1.2) ผู้อุทธรณ์มีสิทธิให้ทนายความดำเนินการแทนใน 2 กรณี ได้แก่

(1.2.1) มอบหมายให้ทนายความทำการอุทธรณ์แทน หากมีเหตุจำเป็นอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้<sup>127</sup> คือ (1) เจ็บป่วยจนไม่สามารถอุทธรณ์ด้วยตนเองได้ (2) อยู่ในต่างประเทศและคาดหมายได้ว่าไม่อาจอุทธรณ์ด้วยตนเองได้ทันเวลาที่กำหนด หรือ (3) มีเหตุจำเป็นอย่างอื่นที่ ก.พ.ค. หรือองค์คณะวินิจฉัยอุทธรณ์เห็นสมควร

(1.2.2) มอบหมายให้ทนายความเป็นผู้ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดในกระบวนการอุทธรณ์แทน<sup>128</sup>

(1.3) ทายาทของผู้อุทธรณ์มีสิทธิยื่นอุทธรณ์แทนผู้อุทธรณ์ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(1.3.1) กรณีผู้มีสิทธิอุทธรณ์ถึงแก่ความตายก่อนที่จะใช้สิทธิอุทธรณ์ และทายาทของผู้มีสิทธิอุทธรณ์นั้นเป็นผู้มีสิทธิได้รับบำเหน็จตกทอดของผู้มีสิทธิอุทธรณ์ หากทายาทของผู้มีสิทธิอุทธรณ์มีจำนวนมากกว่า 1 คน หรือเป็นผู้ไร้ความสามารถ หรือผู้เสมือนไร้ความสามารถ ประสงค์จะอุทธรณ์ให้นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องความสามารถมาใช้บังคับ

(1.3.2) กรณีผู้อุทธรณ์ถึงแก่ความตายก่อนการวินิจฉัยอุทธรณ์ของ ก.พ.ค. ให้รอการวินิจฉัยอุทธรณ์นั้นออกไปจนกว่าทายาท ผู้จัดการมรดกหรือผู้รับสิทธิของผู้อุทธรณ์จะมีคำขอเข้ามาแทนที่ผู้อุทธรณ์ หรือผู้มีส่วนได้เสียจะมีคำขอเข้ามา โดยอาจมีคำขอเข้ามาเองหรือโดยที่องค์คณะวินิจฉัยเรียกเข้ามาเนื่องจากคู่กรณีในอุทธรณ์มีคำขอซึ่งคำขอเข้ามาแทนที่ผู้อุทธรณ์นี้ ให้ยื่นเป็นหนังสือต่อองค์คณะวินิจฉัยภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ผู้อุทธรณ์นั้นถึงแก่

<sup>127</sup> ข้อ 24 ของ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551.

<sup>128</sup> ข้อ 25 วรรคหนึ่ง ของกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551.

ความตาย หากไม่มีคำขอของบุคคลดังกล่าวเข้ามาภายในกำหนดระยะเวลาองค์คณะวินิจฉัยอาจจะมีคำสั่งจำหน่ายอุทธรณ์ออกจากสารบบได้

## (2) กรณีร้องทุกข์

ข้าราชการที่คับข้องใจของข้าราชการอันเกิดจากการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติของผู้บังคับบัญชาต่อผู้อยู่ใต้บังคับบัญชา ซึ่งเป็นไปตามมาตรา 122 บัญญัติไว้ ความว่า “ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดมีความคับข้องใจอันเกิดจากการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติต่อตนของผู้บังคับบัญชา และเป็นกรณีที่ไม่อาจอุทธรณ์ตามหมวด 9 การอุทธรณ์ ได้ ผู้นั้นมีสิทธิร้องทุกข์ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้”

### 4.1.1.1.2 กระบวนการในการเรียกร้องสิทธิเยียวยา

#### (1) กรณีอุทธรณ์

เมื่อข้าราชการได้รับคำสั่งลงโทษวินัย ในกรณีอุทธรณ์นั้น กฎ ก.พ.ค.ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ได้กำหนดให้ยื่นหนังสืออุทธรณ์รวมทั้งพยานหลักฐานอื่น ๆ สามารถทำได้ดังนี้

(1.1) ยื่นอุทธรณ์ด้วยตนเองต่อพนักงานผู้รับอุทธรณ์ที่สำนักงาน ก.พ.กรณีมอบฉันทะให้ผู้อื่นไปยื่นแทนต้องมีหนังสือมอบฉันทะลงลายมือชื่อผู้มอบ ผู้รับมอบ และพยานแนบมาพร้อมกับหนังสืออุทธรณ์ด้วย

(1.2) ส่งหนังสืออุทธรณ์ทางไปรษณีย์ลงทะเบียนมายังสำนักงาน ก.พ.

#### (1.3) ระยะเวลาในการอุทธรณ์

สำหรับการนับระยะเวลาอุทธรณ์ในกรณียื่นอุทธรณ์ต่อพนักงานผู้รับอุทธรณ์ให้ถือวันที่พนักงานผู้รับอุทธรณ์ได้รับหนังสือตามหลักฐานการรับหนังสือตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยงานสารบรรณฯ เป็นวันยื่นหนังสืออุทธรณ์ ส่วนกรณีส่งหนังสืออุทธรณ์ทางไปรษณีย์ให้ถือวันที่ทำการไปรษณีย์ต้นทางประทับตรารับที่ของหนังสืออุทธรณ์เป็นวันยื่นหนังสืออุทธรณ์หนึ่ง เพื่อรักษาสิทธิการยื่นอุทธรณ์ การนับระยะเวลา 30 วัน นับวันถัดจากวันทราบหรือถือว่าทราบคำสั่งที่เป็นเหตุแห่งการอุทธรณ์เป็นวันเริ่มต้น

(1.3.1) สำหรับผู้ถูกสั่งลงโทษวินัยหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการต้องอุทธรณ์ภายใน 30 วันนับแต่วันทราบหรือถือว่าทราบคำสั่งที่เป็นเหตุแห่งการอุทธรณ์ซึ่งโดยปกติถือว่าวันที่ทราบคำสั่งคือวันที่ผู้ถูกสั่งลงโทษหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการลงลายมือชื่อรับทราบคำสั่งในกรณีที่ผู้ถูกสั่งลงโทษหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการไม่ยอมลงลายมือชื่อรับทราบคำสั่งลงโทษหรือคำสั่งให้ออกจากราชการและมีการแจ้งคำสั่งลงโทษหรือคำสั่งให้ออกจากราชการให้ผู้ถูกสั่งลงโทษหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการทราบพร้อมกับมอบสำเนาคำสั่งแล้วทำบันทึกลงวันเดือนปีเวลาและสถานที่ที่แจ้งและลงลายมือชื่อผู้แจ้งพร้อมทั้งพยานรู้เห็นไว้เป็นหลักฐานแล้วให้ถือวันที่แจ้งนั้นเป็นวันรับทราบคำสั่งและถ้าเป็นกรณีที่ไม่ว่าแจ้งให้ผู้ถูกสั่งลงโทษหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการลงลายมือชื่อรับทราบคำสั่งได้โดยตรงและได้แจ้งเป็นหนังสือส่งสำเนาคำสั่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับไปให้ผู้ถูกสั่งลงโทษหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการณที่อยู่ของผู้ถูกสั่งลงโทษหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการซึ่งปรากฏตามหลักฐานของทางราชการโดยส่งสำเนาคำสั่งไปให้สองฉบับเพื่อให้ผู้ถูกสั่งลงโทษ

หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการเก็บไว้หนึ่งฉบับส่วนอีกหนึ่งฉบับให้ลงลายมือชื่อและวันเดือนปีที่รับทราบคำสั่งแล้วส่งกลับคืนมาเพื่อเก็บไว้เป็นหลักฐานในกรณีนี้เมื่อล่วงพ้น 30 วันนับแต่วันที่ปรากฏในใบตอบรับว่าผู้ถูกสั่งลงโทษหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการได้รับเอกสารดังกล่าวหรือมีผู้รับแทนแล้วแม้ยังไม่ได้รับสำเนาคำสั่งฉบับที่ลงลายมือชื่อและวันเดือนปีที่รับทราบคำสั่งกลับคืนมาก็ให้ถือว่าผู้ถูกสั่งลงโทษหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการได้รับทราบคำสั่งแล้ว<sup>129</sup>

(1.3.2) กรณีที่ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ถึงแก่ความตายโดยที่ยังมิได้ยื่นอุทธรณ์ทนายทนายของผู้มีสิทธิอุทธรณ์ต้องยื่นอุทธรณ์ภายใน 90 วันนับแต่วันทราบหรือถือว่าทราบคำสั่งที่เป็นเหตุแห่งการอุทธรณ์หรือภายใน 1 ปีนับแต่วันที่ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ถึงแก่ความตาย

(1.3.3) กรณีที่ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ได้ยื่นอุทธรณ์ไว้แล้วได้ถึงแก่ความตายก่อนการวินิจฉัยอุทธรณ์ทนายผู้จัดการมรดกผู้รับสิทธิของผู้อุทธรณ์หรือผู้มีส่วนได้เสียอาจมีคำขอเข้ามาหรือองค์คณะวินิจฉัยเรียกเข้ามาเนื่องจากคู่กรณีในอุทธรณ์มีคำขอในกรณีนี้ต้องยื่นคำขอเป็นหนังสือต่อองค์คณะวินิจฉัยภายใน 90 วันนับแต่วันที่ผู้อุทธรณ์ถึงแก่ความตาย

## (2) กรณีร้องทุกข์

การร้องทุกข์ให้ร้องทุกข์ได้สำหรับตนเองเท่านั้น จะร้องทุกข์แทนผู้อื่นไม่ได้ และต้องทำคำร้องทุกข์เป็นหนังสือยื่นต่อผู้มีอำนาจวินิจฉัยร้องทุกข์ภายใน 30 วันนับแต่วันทราบหรือถือว่าทราบเหตุแห่งการร้องทุกข์ โดยคำร้องทุกข์ให้ใช้ถ้อยคำสุภาพและอย่างน้อยต้องมีสาระสำคัญ คือ<sup>130</sup> ชื่อ ตำแหน่ง สังกัด และที่อยู่สำหรับการติดต่อเกี่ยวกับการร้องทุกข์ของผู้ร้องทุกข์ , การปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติที่เป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ , ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ผู้ร้องทุกข์เห็นว่าเป็นปัญหาของเรื่องร้องทุกข์ , คำขอของผู้ร้องทุกข์ และลายมือชื่อของผู้ร้องทุกข์ หรือผู้ได้รับมอบหมายให้ร้องทุกข์แทนกรณีที่เป็น

ทั้งนี้ผู้มีสิทธิร้องทุกข์สามารถมอบหมายให้บุคคลอื่นร้องทุกข์แทนตนได้แต่เฉพาะกรณีที่มีเหตุจำเป็นเท่านั้น คือ กรณี (1) เจ็บป่วยจนไม่สามารถร้องทุกข์ได้ด้วยตนเองและ (2) อยู่ในต่างประเทศและคาดหมายได้ว่าไม่อาจร้องทุกข์ได้ทันภายในเวลาที่กำหนดและ (3) มีเหตุจำเป็นอย่างอื่นที่ผู้มีอำนาจวินิจฉัยร้องทุกข์เห็นสมควร ทั้งนี้ จะต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้มีสิทธิร้องทุกข์ พร้อมทั้งหลักฐานแสดงเหตุจำเป็น ถ้าไม่สามารถลงลายมือชื่อได้ ให้พิมพ์ลายนิ้วมือโดยมีพยานลงลายมือชื่อรับรองอย่างน้อยสองคน<sup>131</sup>

## (2.1) เหตุแห่งการร้องทุกข์

(2.1.1) เหตุเกิดจากผู้บังคับบัญชาให้ร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปตามลำดับคือ<sup>132</sup>

ประการแรก เหตุแห่งการร้องทุกข์เกิดจากผู้บังคับบัญชาในราชการบริหารส่วนภูมิภาคที่ต่ำกว่าผู้ว่าราชการจังหวัด เช่น สาธารณสุขอำเภอ

<sup>129</sup> ข้อ 29 ข้อ 31 และ ข้อ 35 กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 .

<sup>130</sup> ข้อ 8 ของ กฎก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551.

<sup>131</sup> ข้อ 10 ของ กฎก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551.

<sup>132</sup> ข้อ 20 ของ กฎก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551.

นายอำเภอ นายแพทย์สาธารณสุขจังหวัด ให้ร้องทุกข์ต่อผู้ว่าราชการจังหวัด และให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยร้องทุกข์

ประการที่สอง เหตุแห่งการร้องทุกข์ เกิดจากผู้บังคับบัญชาในราชการบริหารส่วนกลางที่ต่ำกว่าอธิบดี เช่น ผู้อำนวยการกอง หรือผู้อำนวยการสำนัก ให้ร้องทุกข์ต่ออธิบดี และให้อธิบดีเป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยร้องทุกข์ สำหรับกรณีสำนักงานปลัดกระทรวงนั้น ถ้าเหตุเกิดจากผู้อำนวยการ หรือผู้อำนวยการสำนัก จะต้องร้องทุกข์ต่อปลัดกระทรวงในฐานะอธิบดี และปลัดกระทรวงจะเป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยร้องทุกข์

ประการที่สาม เหตุแห่งการร้องทุกข์ เกิดจากผู้ว่าราชการจังหวัดหรืออธิบดี ให้ร้องทุกข์ต่อปลัดกระทรวงซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของผู้ร้องทุกข์ และให้ปลัดกระทรวงเป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยร้องทุกข์ อนึ่ง กรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดมีคำสั่งย้ายหรือเลื่อนเงินเดือนข้าราชการตำแหน่งประเภทวิชาการ ตั้งแต่ระดับชำนาญการพิเศษลงมา กฎหมายบัญญัติให้เป็นอำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัดโดยตรง หากจะร้องทุกข์ในเรื่องนี้จะต้องร้องทุกข์ต่อปลัดกระทรวง

(2.1.2) เหตุเกิดมาจากปลัดกระทรวงรัฐมนตรีเจ้าสังกัด หรือนายกรัฐมนตรี ให้ร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค. ดังนั้น ถ้าเหตุร้องทุกข์เกิดจากปลัดกระทรวง ต้องร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค. อนึ่ง คำสั่งต่างๆของสำนักงานปลัดกระทรวงเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล เช่น บรรจุ แต่งตั้ง เลื่อน ย้าย โอน นั้น ถ้าทำให้ข้าราชการเกิดความคับข้องใจแล้ว จะต้องร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค. ทุกกรณี ตัวอย่างเช่น กรณีผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งได้รับมอบอำนาจจากสำนักงานปลัดกระทรวงให้บรรจุ แต่งตั้ง หรือเลื่อนตำแหน่ง ข้าราชการในราชการบริหารส่วนภูมิภาค แม้ว่าจะออกเป็นคำสั่งของจังหวัด ก็ต้องถือว่าเป็นการทำในฐานะปลัดกระทรวง กรณีเช่นนี้จะต้องร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค. ไม่ใช่ร้องทุกข์ต่อปลัดกระทรวง

## (2.2) วิธีการร้องทุกข์<sup>133</sup>

(2.2.1) การยื่นคำร้องทุกข์ ให้แนบหลักฐานที่เกี่ยวข้องพร้อมคำร้องทุกข์ด้วย กรณีที่ไม่อาจแนบพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องได้ เพราะพยานหลักฐานอยู่ในความครอบครองของหน่วยงานทางปกครอง เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคคลอื่น หรือเพราะเหตุอื่นใด ให้ระบุเหตุที่ไม่อาจแนบพยานหลักฐานไว้ด้วย

(2.2.2) ให้ผู้ร้องทุกข์ทำสำเนาคำร้องทุกข์และหลักฐานที่เกี่ยวข้อง โดยให้ผู้ร้องทุกข์รับรองสำเนาถูกต้อง 1 ชุด แนบพร้อมคำร้องทุกข์ด้วย กรณีที่มีเหตุจำเป็นต้องมอบหมายให้บุคคลอื่นร้องทุกข์แทนก็ดี กรณีที่มีการแต่งตั้งนายความหรือบุคคลอื่นดำเนินการแทนในชั้นตอนใด ๆ ในกระบวนการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ก็ดี ให้แนบหลักฐานการมอบหมายหรือหลักฐานการแต่งตั้งไปด้วย

(2.2.3) ถ้าผู้ร้องทุกข์ประสงค์จะแถลงการณ์ด้วยวาจาในชั้นพิจารณาของผู้มีอำนาจวินิจฉัยร้องทุกข์ ให้แสดงความประสงค์ไว้ในคำร้องทุกข์ด้วย หรือจะทำเป็นหนังสือต่างหากก็ได้แต่ต้องยื่นหนังสือก่อนที่ผู้มีอำนาจวินิจฉัยร้องทุกข์เริ่มพิจารณา

## (2.3) การยื่นหนังสือร้องทุกข์ ทำได้ 2 วิธี คือ<sup>134</sup>

<sup>133</sup> ข้อ 9 ของ กฎก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551.

(2.3.1.) ยื่นต่อพนักงานผู้รับคำร้องทุกข์ที่สำนักงาน ก.พ. (กรณีร้องทุกข์ ต่อ ก.พ.ค.) หรือเจ้าหน้าที่ผู้รับหนังสือตามระเบียบว่าด้วยการสารบรรณของผู้บังคับบัญชาหรือของผู้บังคับบัญชาที่เป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ หรือของผู้มีอำนาจวินิจฉัย

(2.3.2.) ส่งหนังสือร้องทุกข์ทางไปรษณีย์ลงทะเบียน โดยถือวันที่ทำการไปรษณีย์ต้นทาง ประทับตรารับที่ของหนังสือร้องทุกข์เป็นวันยื่นคำร้องทุกข์ โดยให้ส่งไปยังผู้บังคับบัญชา หรือส่งไปยังสำนักงาน ก.พ.(กรณีร้องทุกข์ ต่อ ก.พ.ค.)

#### 4.1.1.1.3 กระบวนการและระยะเวลาในการพิจารณาการเยียวยา

##### (1) กรณีอุทธรณ์

โดยที่การพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ของ ก.พ.ค. เป็นไปในรูปองค์คณะวินิจฉัยตามที่กำหนดในกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 จำแนกได้ดังนี้

ในกรณีอุทธรณ์เรื่องใดมีปัญหาข้อกฎหมายสำคัญหรือเป็นเรื่องสำคัญที่เกี่ยวข้องกับระบบคุณธรรมที่ ก.พ.ค. สมควรเป็นผู้วินิจฉัยเอง ประธาน ก.พ.ค. จะมอบให้ ก.พ.ค.(ทั้งคณะรวม 7 คน) เป็นองค์คณะวินิจฉัย และแต่งตั้งกรรมการ ก.พ.ค. คนหนึ่งเป็นกรรมการเจ้าของสำนวน<sup>135</sup>

ในกรณีอุทธรณ์เรื่องใดเป็นเรื่องที่ไม่ซับซ้อน ประธาน ก.พ.ค. จะมอบให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ (ประกอบด้วยกรรมการ ก.พ.ค. เป็นประธาน กรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์อีก 2 คน เป็นกรรมการ) เป็นองค์คณะวินิจฉัย และให้ประธานคณะกรรมการวินิจฉัยแต่งตั้งกรรมการวินิจฉัยคนหนึ่งเป็นกรรมการเจ้าของสำนวน<sup>136</sup>

สำหรับความน่าเชื่อถือในการปฏิบัติหน้าที่ของ ก.พ.ค. นั้น จะเห็นได้ว่าการจัดรูปแบบการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องอุทธรณ์ในรูปองค์คณะ โดยแต่ละองค์คณะจะมีกรรมการ ก.พ.ค. และกรรมการวินิจฉัยร่วมกันพิจารณา มิได้ให้กรรมการคนหนึ่งคนใดเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยเพียงลำพัง ดังนั้น ในแต่ละองค์คณะจึงมีการถ่วงดุลกันในตัว นอกจากนี้ เมื่อองค์คณะวินิจฉัยอุทธรณ์พิจารณาวินิจฉัยเรื่องแล้วยังต้องส่งเรื่องให้ ก.พ.ค. (ทั้ง 7 คน) ได้รับทราบหรือพิจารณาแล้วแต่กรณีอีกด้วย ส่วนขั้นตอนวิธีพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์นั้น กฎ ก.พ.ค.ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ได้กำหนดขั้นตอนในการแสวงหาความจริงและการให้โอกาสคู่กรณีอย่างเป็นธรรมเสมอกัน จึงเป็นที่เชื่อถือได้ว่าการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องอุทธรณ์ของ ก.พ.ค. คู่กรณีจะได้รับความเป็นธรรมอย่างเต็มที่

##### (1.1) ขั้นตอนการพิจารณาให้ดำเนินการ ดังนี้

(1.1.1) ให้องค์คณะวินิจฉัยจัดให้มีการนั่งพิจารณาอุทธรณ์อย่างน้อย 1 ครั้งเพื่อให้คู่กรณีมีโอกาสมาแถลงด้วยวาจาต่อหน้าซึ่งจะต้องแจ้งกำหนดวันนั่ง

<sup>134</sup> ข้อ 12 ของ กฎก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551.

<sup>135</sup> ข้อ 44 ของ กฎก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551.

<sup>136</sup> ข้อ 45 ของ กฎก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551.

พิจารณาอุทธรณ์ครั้งแรกให้คู่กรณีทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 7 วัน เว้นแต่กรณีที่มีคำวินิจฉัยไม่รับอุทธรณ์และให้จำหน่ายอุทธรณ์ออกจากสารบบความไม่ต้องมีการนั่งพิจารณาอุทธรณ์นั้น<sup>137</sup>

(1.1.2) ในวันนั่งพิจารณาอุทธรณ์ครั้งแรกหากคู่กรณีประสงค์จะยื่นคำแถลงสรุปอุทธรณ์หรือคำแก้อุทธรณ์ของตนเป็นหนังสือให้ยื่นคำแถลงเป็นหนังสือก่อนวันนั่งพิจารณาอุทธรณ์หรืออย่างช้าสุดในระหว่างการนั่งพิจารณาอุทธรณ์<sup>138</sup> ในกรณีที่คู่กรณีฝ่ายใดไม่ยื่นคำแถลงเป็นหนังสือแต่มาอยู่ในวันนั่งพิจารณาคดีครั้งแรกคู่กรณีฝ่ายนั้นจะแถลงด้วยวาจาได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากองค์คณะวินิจฉัยหรือองค์คณะวินิจฉัยสั่งให้แถลง<sup>139</sup>

(1.1.3) ในการนั่งพิจารณาอุทธรณ์ให้องค์คณะวินิจฉัยเป็นผู้ซักถามคู่กรณีและพยาน<sup>140</sup>

(1.1.4) นิติกรผู้แถลงคดี (ถ้ามี) ต้องเสนอความเห็นและชี้แจงด้วยวาจาต่อองค์คณะวินิจฉัยในวันนั่งพิจารณาคดีนั้น<sup>141</sup> รวมทั้งมีสิทธิอยู่ร่วมในการพิจารณาและในการประชุมปรึกษาเพื่อวินิจฉัยชี้ขาดเรื่องนั้นได้แต่ไม่มีสิทธิออกเสียงในการวินิจฉัยเรื่องนี้<sup>142</sup>

(1.2) ขั้นตอนพิจารณาการรับหรือไม่รับอุทธรณ์ โดยกรรมการเจ้าของสำนวนอาจกำหนดประเด็นให้นิติกรผู้รับผิดชอบสำนวนวิเคราะห์และพิจารณาทำความเข้าใจเสนอองค์คณะวินิจฉัยเพื่อพิจารณาสั่งรับหรือไม่รับอุทธรณ์ไว้พิจารณาตั้งนี้<sup>143</sup>

(1.2.1) ถ้าเห็นว่าเป็นอุทธรณ์ที่มีการดำเนินการโดยถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้และเป็นอุทธรณ์ที่รับไว้พิจารณาได้ให้องค์คณะวินิจฉัยมีคำสั่งรับอุทธรณ์ไว้พิจารณา

(1.2.2) ถ้าเห็นว่าเป็นอุทธรณ์ที่ยังไม่ชัดเจนหรือที่ยังมีการดำเนินการโดยไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดให้มีคำสั่งให้ผู้อุทธรณ์ดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมภายในระยะเวลา 7 วันหากไม่มีการแก้ไขเพิ่มเติมภายในระยะเวลาที่กำหนดให้เสนอองค์คณะวินิจฉัยเพื่อพิจารณามีคำวินิจฉัย

(1.2.3) ถ้าเห็นว่าเป็นอุทธรณ์ที่ห้ามรับไว้พิจารณาให้เสนอองค์คณะวินิจฉัยเพื่อพิจารณามีคำวินิจฉัยซึ่งอุทธรณ์ที่ห้ามรับไว้พิจารณา<sup>144</sup> เช่นเป็นเรื่องที่ไม่อาจอุทธรณ์ต่อ ก.พ.ค.ได้ตามมาตรา 114 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551, ผู้อุทธรณ์มิใช่เป็นผู้มีสิทธิอุทธรณ์ตามมาตรา 114 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551, เป็นอุทธรณ์ที่ยื่นเมื่อพ้นกำหนดเวลาตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 114

<sup>137</sup> ข้อ 76 ของ กฎก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551.

<sup>138</sup> ข้อ 77 ของ กฎก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551.

<sup>139</sup> ข้อ 78 วรรคสามของ กฎก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551.

<sup>140</sup> ข้อ 79 ของ กฎก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551.

<sup>141</sup> ข้อ 83 ของ กฎก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551.

<sup>142</sup> ข้อ 81 วรรคหนึ่งของ กฎก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551.

<sup>143</sup> ข้อ 48 ของ กฎก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551.

<sup>144</sup> ข้อ 49 ของ กฎก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551.

วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนพ.ศ. 2551หรือเป็นเรื่องที่ได้เคยมีการอุทธรณ์และได้มีคำวินิจฉัยหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว

### (1.3) การพิจารณาขององค์คณะวินิจัย

เมื่อองค์คณะวินิจัยได้รับความเห็นตามข้อ

(1.2.1) และ (1.2.2) ให้องค์คณะวินิจัยพิจารณามีคำวินิจฉัยดังนี้<sup>145</sup>

#### (1.3.1) ในกรณีที่ ก.พ.ค.เป็นองค์คณะวินิจัย

ถ้าเห็นว่าเป็นอุทธรณ์ที่ห้ามรับไว้พิจารณาก็ให้มีคำวินิจฉัยไม่รับอุทธรณ์ไว้พิจารณาและสั่งจำหน่ายอุทธรณ์นั้นออกจากสารบบ หรือถ้าเห็นว่าเป็นอุทธรณ์ที่รับไว้พิจารณาได้ให้สั่งรับอุทธรณ์นั้นไว้พิจารณาและให้กรรมการก.พ.ค.เจ้าของสำนวนดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไป

#### (1.3.2) ในกรณีที่คณะกรรมการวินิจัยอุทธรณ์

เป็นองค์คณะวินิจัยถ้าเห็นว่าเป็นอุทธรณ์ที่ห้ามรับไว้พิจารณาให้มีคำวินิจฉัยไม่รับอุทธรณ์นั้นไว้พิจารณาและเสนอ ก.พ.ค.พิจารณาวินิจฉัยเมื่อ ก.พ.ค.วินิจฉัยแล้วให้จำหน่ายอุทธรณ์นั้นออกจากสารบบหรือถ้าเห็นว่าเป็นอุทธรณ์ที่รับไว้พิจารณาได้ให้สั่งรับอุทธรณ์นั้นไว้พิจารณาและให้กรรมการเจ้าของสำนวนดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไป

### (1.4) ขั้นตอนการนั่งพิจารณาอุทธรณ์

#### (1.4.1) ให้องค์คณะวินิจัยจัดให้มีการนั่งพิจารณา

อุทธรณ์อย่างน้อย 1 ครั้งเพื่อให้คู่กรณีมีโอกาสมาแถลงด้วยวาจาต่อหน้าซึ่งจะต้องแจ้งกำหนดวันนั่งพิจารณาอุทธรณ์ครั้งแรกให้คู่กรณีทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 7 วันนับแต่กรณีที่มีคำวินิจฉัยไม่รับอุทธรณ์และให้จำหน่ายอุทธรณ์ออกจากสารบบความไม่ต้องมีการนั่งพิจารณาอุทธรณ์นั้น

#### (1.4.2) ในวันนั่งพิจารณาอุทธรณ์ครั้งแรกหาก

คู่กรณีประสงค์จะยื่นคำแถลงสรุปอุทธรณ์หรือคำแก้อุทธรณ์ของตนเป็นหนังสือให้ยื่นคำแถลงเป็นหนังสือก่อนวันนั่งพิจารณาอุทธรณ์หรืออย่างช้าสุดในระหว่างการนั่งพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีที่คู่กรณีฝ่ายใดไม่ยื่นคำแถลงเป็นหนังสือแต่มาอยู่ในวันนั่งพิจารณาคดีครั้งแรกคู่กรณีฝ่ายนั้นจะแถลงด้วยวาจาได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากองค์คณะวินิจัยหรือองค์คณะวินิจัยสั่งให้แถลง

ระยะเวลาการพิจารณาอุทธรณ์ของ ก.พ.ค. โดยปกติจะต้องให้แล้วเสร็จภายใน 120 วัน นับแต่วันได้รับอุทธรณ์ ยกเว้นกรณีมีเหตุขัดข้องที่ทำให้การพิจารณาไม่แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าวก็ให้ขยายระยะเวลาได้อีกไม่เกิน 2 ครั้ง ครั้งละไม่เกิน 60 วัน รวมทั้งสิ้น 240 วัน<sup>146</sup>

### (2) กรณีร้องทุกข์

ในกรณีของการร้องทุกข์นั้น หากเป็นการยื่นคำร้อง

ทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปให้ดำเนินการดังนี้ เมื่อผู้มีอำนาจวินิจัยร้องทุกข์ได้รับคำร้องทุกข์แล้ว ให้มีหนังสือแจ้งพร้อมทั้งส่งสำเนาคำร้องทุกข์ให้ผู้บังคับบัญชาที่เป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ทราบโดยเร็ว และให้ผู้บังคับบัญชาที่เป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ส่งเอกสารที่เกี่ยวข้อง และคำชี้แจงของตนให้ผู้มีอำนาจวินิจัยร้องทุกข์ประกอบการพิจารณาภายใน 7 วัน แต่ถ้าเป็นในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาของ

<sup>145</sup> ข้อ 50 กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551.

<sup>146</sup> มาตรา 118 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551.



ผู้บังคับบัญชาที่เป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ หรือผู้บังคับบัญชาที่เป็นผู้วินิจฉัยร้องทุกข์ได้รับคำร้องทุกข์ ให้ส่งคำร้องทุกข์ต่อไปยังผู้บังคับบัญชาที่เป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ และเมื่อผู้บังคับบัญชาที่เป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ได้รับคำร้องทุกข์แล้ว ให้จัดส่งคำร้องทุกข์ พร้อมคำชี้แจงของตนให้ผู้มีอำนาจวินิจฉัยร้องทุกข์ภายใน 7 วัน นับแต่ได้รับหนังสือร้องทุกข์<sup>147</sup>

แต่เมื่อเข้าสู่กระบวนการของ ก.พ.ค. ในกรณีของการร้องทุกข์นั้น ขั้นตอนและกระบวนการพิจารณาและวินิจฉัยร้องทุกข์จะคล้ายกันกับเรื่องอุทธรณ์แต่จะสั้นกว่า ดังนี้

(2.1) ตรวจสอบคำร้องทุกข์ในเบื้องต้น ถ้าคำร้องทุกข์ไม่สมบูรณ์ครบถ้วนก็จะมีคำแนะนำให้นำไปแก้ไข แต่ถ้าคำร้องทุกข์ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ก็จะเสนอให้ประธาน ก.พ.ค. พิจารณาดำเนินการต่อไป

(2.2) ก.พ.ค. ตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ รวมทั้งแจ้งคำสั่งตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ไปให้ผู้ร้องทุกข์ทราบ และผู้ร้องทุกข์อาจยื่นคำคัดค้านกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ได้

(2.3) คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ แต่งตั้งกรรมการเจ้าของสำนวน และทำการพิจารณาวินิจฉัยว่าคำร้องทุกข์อาจรับไว้พิจารณาได้หรือไม่

(2.4) กรณีที่รับคำร้องทุกข์ไว้พิจารณา กรรมการเจ้าของสำนวนจะมีคำสั่งให้คู่กรณีในการร้องทุกข์ (ผู้บังคับบัญชาที่เป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์) ทำคำแก้คำร้องทุกข์ หรือกำหนดประเด็นให้ทำการชี้แจง โดยกำหนดให้ส่งภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งหรือภายในระยะเวลาที่กำหนด พร้อมกับส่งสำเนาคำร้องทุกข์และสำเนาหลักฐานที่เกี่ยวข้องไปให้ด้วย เว้นแต่กรรมการเจ้าของสำนวนเห็นว่าสามารถวินิจฉัยได้จากข้อเท็จจริงในคำร้องทุกข์นั้นโดยไม่ต้องดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงอีก

(2.5) ให้คู่กรณีในการร้องทุกข์ทำคำแก้คำร้องทุกข์ และคำชี้แจงตามประเด็นที่กำหนดให้โดยชัดแจ้งและครบถ้วน พร้อมส่งพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง และหลักฐานการรับทราบหรือควรได้ทราบเหตุของการร้องทุกข์ โดยจัดทำสำเนาคำแก้คำร้องทุกข์ สำเนาคำชี้แจง และสำเนापยานหลักฐานตามจำนวนที่กรรมการเจ้าของสำนวนกำหนด ยื่นภายในระยะเวลาดังกล่าว

(2.6) กรรมการเจ้าของสำนวนจัดทำบันทึกสรุปสำนวนเสนอให้องค์คณะวินิจฉัยพิจารณาวินิจฉัย และองค์คณะอาจให้ดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมหรือปรับปรุง แล้วนำมาเสนอให้พิจารณาอีกครั้งหนึ่งก็ได้

(2.7) กรณีองค์คณะวินิจฉัย เห็นว่าข้อเท็จจริงที่ได้มาเพียงพอต่อการวินิจฉัย ก็จะจัดให้มีการประชุมพิจารณาเรื่องร้องทุกข์อย่างน้อยหนึ่งครั้ง เพื่อให้คู่กรณีมีโอกาสมาแถลงด้วยวาจาต่อหน้าองค์คณะวินิจฉัย เว้นแต่ในกรณีที่องค์คณะวินิจฉัยเห็นว่าเรื่องร้องทุกข์นั้นมีข้อเท็จจริงชัดเจนเพียงพอต่อการพิจารณาวินิจฉัยแล้วหรือมีข้อเท็จจริงและประเด็นวินิจฉัยไม่ซับซ้อน

<sup>147</sup> ข้อ 22 ของ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551.

(2.8) การพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ อาจมีคำวินิจฉัยไม่รับเรื่องร้องทุกข์ไว้พิจารณา หรือมีคำวินิจฉัยเป็นอย่างอื่น คือ ยกคำร้องทุกข์ หรือมีคำวินิจฉัยให้แก่ไขหรือยกเลิกคำสั่ง และให้เยียวยาความเสียหายให้ผู้ร้องทุกข์ หรือให้ดำเนินการอื่นใด เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมและเมื่อได้จัดทำคำวินิจฉัยเสร็จสิ้นแล้ว ให้รายงาน ก.พ.ค. เพื่อทราบ ทั้งนี้ ให้องค์คณะวินิจฉัยดำเนินการให้แล้วเสร็จภายใน 90 นับแต่วันได้รับคำร้องทุกข์ และอาจขยายเวลาอีก 2 ครั้งๆ ละไม่เกิน 30 วัน

(2.9) เมื่อวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์และดำเนินการรายงาน ก.พ.ค. เพื่อทราบแล้ว ให้แจ้งให้คู่กรณีทราบเป็นหนังสือโดยเร็ว คำวินิจฉัยนั้นให้เป็นที่สุดและคำวินิจฉัยร้องทุกข์ให้ผู้พ้นคู่กรณีในการร้องทุกข์และผู้ที่เกี่ยวข้องที่จะต้องปฏิบัติตามนับแต่วันที่กำหนดไว้ในคำวินิจฉัยร้องทุกข์นั้น

#### 4.1.1.1.4 กระบวนการและมาตรการในการเยียวยา

##### (1) กรณีอุทธรณ์

มาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 กำหนดให้ ก.พ.ค. มีอำนาจในการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์ ตามระเบียบที่ ก.พ.ค. กำหนด<sup>148</sup>

(1.1) กระบวนการเมื่อพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์เสร็จสิ้นแล้วให้องค์คณะวินิจฉัยอุทธรณ์มีคำวินิจฉัยดังนี้<sup>149</sup>

(1.1.1) ยกอุทธรณ์ในกรณีที่เห็นว่าการสั่งลงโทษหรือสั่งให้ออกจากราชการดำเนินการถูกต้องตามกฎหมายและเหมาะสมแก่กรณีแล้ว

(1.1.2) ให้แก้ไขหรือยกเลิกคำสั่งลงโทษหรือคำสั่งให้ออกจากราชการในกรณีที่เห็นว่าการสั่งลงโทษหรือสั่งให้ออกจากราชการดำเนินการไม่ถูกต้องตามกฎหมายให้มีคำวินิจฉัยให้ยกเลิกคำสั่งและให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการเสียใหม่ให้ถูกต้อง

(1.1.3) ลดโทษในกรณีที่เห็นว่าผู้อุทธรณ์ควรได้รับโทษเบาลง แต่ถ้าเห็นว่าผู้อุทธรณ์กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงจะลดโทษต่ำกว่าปลดออกไม่ได้

(1.1.4) ยกโทษในกรณีที่เห็นว่าการกระทำของผู้อุทธรณ์ไม่เป็นความผิดทางวินัยหรือพยานหลักฐานยังฟังไม่ได้ว่าผู้อุทธรณ์กระทำผิดวินัย

(1.1.5) ให้กลับเข้ารับราชการในกรณีที่เห็นว่ายังไม่มีเหตุที่จะให้ผู้อุทธรณ์ออกจากราชการ

(1.1.6) เพิ่มโทษไม่ได้เว้นแต่เป็นกรณีที่ได้รับแจ้งจาก ก.พ.ค. ว่าสมควรเพิ่มโทษจึงจะมีคำวินิจฉัยให้เพิ่มโทษผู้อุทธรณ์ได้

(1.2) ให้เยียวยาความเสียหายให้ผู้อุทธรณ์หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมให้มีคำวินิจฉัยตามระเบียบที่ ก.พ.ค. กำหนด

อย่างไรก็ตาม หากมีกรณีที่ส่วนราชการต้นสังกัดเมื่อได้รับคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ดำเนินการให้เป็นไปตาม

<sup>148</sup> มาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนสามัญ พ.ศ. 2551.

<sup>149</sup> ข้อ 86 ของกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551.

คำวินิจฉัยนั้นภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ ก.พ.ค. มีคำวินิจฉัย ซึ่งหากผู้บังคับบัญชาผู้ใดไม่ปฏิบัติตามให้ถือว่าเป็นการจงใจละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น<sup>150</sup>

## (2) กรณีการร้องทุกข์

กรณีการร้องทุกข์นั้น ในกรณีที่ยังไม่มีระเบียบ ก.พ.ค. เรื่องการเยียวยาความเสียหายให้ผู้ร้องทุกข์หรือให้ดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมใช้บังคับให้ผู้มีอำนาจวินิจฉัยร้องทุกข์สั่งการในเรื่องการเยียวยาและดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมไปพลางก่อนตามที่เห็นสมควรได้โดยให้นำประโยชน์ของทางราชการมาประกอบการพิจารณาด้วย<sup>151</sup>

เมื่อมีระเบียบ ก.พ.ค. ในเรื่องเดียวกันนี้ใช้บังคับแล้ว หากการดำเนินการตามที่ได้สั่งการไปนั้นมิมีมาตรฐานต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในระเบียบก.พ.ค. ก็ให้ดำเนินการเพิ่มเติมให้ครบถ้วนเท่าที่ทำได้และให้ถือว่าเป็นการเยียวยาหรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมตามระเบียบ ก.พ.ค. แล้ว<sup>152</sup>

โดยในปัจจุบันมีเพียงหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร 1008.1/ว 13 ลงวันที่ 30 มีนาคม 2553 เพื่อให้การดำเนินการเยียวยาและแก้ไขเป็นมาตรฐานเดียวกัน หากเกิดกรณีขัดแย้งกับส่วนราชการต่างๆ และเป็นแนวทางเดียวกับที่คณะรัฐมนตรีมีมติให้ดำเนินการกรณีศาลปกครองมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการในสำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย ก.พ. จึงมีมติเป็นหลักการ ดังนี้<sup>153</sup>

### (2.1) การแต่งตั้งข้าราชการ

ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนแต่งตั้งข้าราชการผู้นั้นกลับไปดำรงตำแหน่งเดิมที่เคยดำรงอยู่ก่อนที่จะได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตามคำสั่งที่ถูกยกเลิกหรือตำแหน่งอื่นในระดับเดียวกันกับตำแหน่งเดิม ทั้งนี้ ไม่กระทบถึงการงานหรือการใดที่บุคคลได้กระทำไป รวมถึงเรื่องของเงินเดือนหรือประโยชน์อื่นใดที่บุคคลได้รับ หรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการในระหว่างที่ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว

### (2.2) การกำหนดตำแหน่ง

กรณีที่ไม้อาจดำเนินการแต่งตั้งตามข้อ 1 ได้ ให้ อ.ก.พ.กระทรวง กำหนดตำแหน่งโดยกำหนดเป็นตำแหน่งระดับเดิมของผู้นั้น และมีเงื่อนไขว่ากำหนดเป็นการเฉพาะราย โดยกำหนดเลขที่ตำแหน่งเป็นเลขที่ตำแหน่งเดียวกับตำแหน่งปัจจุบันและใส่ (จ) ไว้ข้างท้าย หากมีตำแหน่งในระดับเดียวกันว่างและผู้นั้นมีคุณสมบัติตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งนั้น ให้แต่งตั้งผู้นั้นไปดำรงตำแหน่งในโอกาสแรกที่กระทำได้ และให้ยุบเลิกตำแหน่ง (จ) เมื่อผู้ดำรงตำแหน่งพ้นไป

<sup>150</sup> มาตรา 116 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551.

<sup>151</sup> ข้อ 26 วรรคหนึ่ง ของกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551.

<sup>152</sup> ข้อ 26 วรรคสอง ของกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551.

<sup>153</sup> หนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร 1008.1/ว 13 ลงวันที่ 30 มีนาคม 2553 เรื่องหลักเกณฑ์และวิธีการรับเงินเดือน สิทธิและประโยชน์ของข้าราชการพลเรือนสามัญ ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้กลับไปดำรงตำแหน่งเดิมหรือตำแหน่งอื่นในประเภทเดียวกันและระดับเดียวกันเพราะเหตุที่มีคุณสมบัติ.

## (2.3) การให้ได้รับเงินเดือน สิทธิและประโยชน์

เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการรับเงินเดือน สิทธิและประโยชน์ของข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้กลับไปดำรงตำแหน่งตามเดิมหรือตำแหน่งอื่นในประเภทเดียวกันและระดับเดียวกัน เพราะเหตุที่มีคุณสมบัติไม่ตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งตามนัยมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 โดยอนุโลม

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้กำหนดวิธีการเยียวยาตั้งแต่เริ่มต้นกระบวนการของการได้รับความไม่เป็นธรรมจนถึงกระบวนการในการเยียวยาในจนกระทั่งได้รับคำสั่ง ซึ่งเห็นได้ว่าเป็นการให้องค์กรฝ่ายปกครองได้เยียวยาข้าราชการผู้ได้รับความเป็นธรรมในเบื้องต้นก่อนนั่นเอง

### 4.1.1.2 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เป็นกฎหมายที่กำหนดกฎเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองโดยเฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับกระบวนการออกคำสั่งทางปกครองและขั้นตอนการปฏิบัติภายหลังจากที่ได้ออกคำสั่งทางปกครองแล้วแม้ว่าเนื้อหาส่วนใหญ่ของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจะเกี่ยวข้องกับ “วิธีพิจารณา” เรื่องทางปกครองซึ่งถือเป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติก็ตามแต่กฎหมายฉบับนี้ก็มีเนื้อหาบางส่วนที่เป็นกฎหมายสารบัญญัติด้วยเช่นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองและข้อกำหนดประกอบในคำสั่งทางปกครอง เป็นต้น ดังนั้นพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงเป็น “กฎหมายกลาง” หรือ “กฎหมายทั่วไป” สำหรับการใช้อำนาจหน้าที่ในทางปกครองขององค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับการออก “คำสั่งทางปกครอง” การที่กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายทั่วไปย่อมหมายความว่าหากมีกฎหมายเฉพาะกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติงานขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการออกคำสั่งทางปกครองไว้อย่างไรเจ้าหน้าที่ก็จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายเฉพาะนั้นเว้นแต่กรณีที่ไม่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติงานไว้หรือมีกฎหมายเฉพาะแต่หลักเกณฑ์ดังกล่าวมีลักษณะที่ประกันความเป็นธรรมไว้ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือกฎหมายเฉพาะกำหนดมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไว้ต่ำกว่ามาตรฐานการปฏิบัติราชการในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง จะใช้กฎหมายเฉพาะฉบับนั้นไม่ได้แต่จะต้องใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บังคับแก่กรณี อย่างไรก็ตามถ้าเป็นกรณีของขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดไว้ในกฎหมายเฉพาะเจ้าหน้าที่จะต้องใช้กฎหมายเฉพาะนั้นๆ บังคับแก่ขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งเสมอทั้งนี้โดยมีพักต้องคำนึงว่าขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งนั้นจะมีหลักประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการต่ำกว่าหลักเกณฑ์ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่<sup>154</sup>

ด้วยเหตุดังกล่าวหากเป็นกรณีที่กฎหมายเฉพาะกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการออกคำสั่งทางปกครองไว้ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมต้องเปรียบเทียบกับกฎหมายในกฎหมายเฉพาะที่ตนรับผิดชอบบังคับการกับกฎหมายในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ว่ากฎหมายเฉพาะกำหนดหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ถ้าใช่ขององค์กร

<sup>154</sup> มาตรา 3 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.

เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมจะต้องใช้กฎเกณฑ์ที่ปรากฏในกฎหมายเฉพาะนั้นบังคับแก่กรณีถ้าไม่ใช่  
องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะนำกฎเกณฑ์ในกฎหมายเฉพาะที่ตนบังคับการอยู่ไปใช้แก่กรณีไม่ได้แต่  
จะต้องใช้กฎเกณฑ์ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แทน

โดยกระบวนการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง  
พ.ศ. 2539 มีหลักการ ดังนี้

#### 4.1.1.2.1 การยื่นอุทธรณ์

หลักเกณฑ์การยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเป็นไปตาม  
กฎหมายเฉพาะในแต่ละเรื่องหรือเป็นไปตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งเป็น  
กฎหมายกลาง หากกฎหมายฉบับใดกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ไว้แล้ว กรณียอมเป็นไป  
ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายฉบับนั้น โดยไม่จำเป็นต้องเปรียบเทียบว่ามีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็น  
ธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทาง  
ปกครองฯหรือไม่อย่างไร เพราะถือว่าผู้ตรากฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์การอุทธรณ์ไว้เหมาะสม  
สอดคล้องกับลักษณะของเรื่องนั้นๆแล้ว เป็นไปตามมาตรา 3 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ  
ราชการทางปกครองฯ ส่วนกรณีที่กฎหมายเฉพาะในเรื่องใดมิได้กำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์  
ไว้ การยื่นอุทธรณ์ยอมเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ  
ราชการทางปกครองฯ ทั้งนี้โดยที่กฎหมายแต่ละฉบับกำหนดหลักเกณฑ์การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง  
ไว้แตกต่างกันไป

ในกรณีการบริหารงานบุคคลภาครัฐนั้นกฎ ก.พ.ค. ว่า  
ด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ได้กำหนดขั้นตอนเกี่ยวกับการอุทธรณ์  
และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ไว้ ตั้งแต่การยื่นอุทธรณ์ การถอนอุทธรณ์การคัดค้านกรรมการวินิจฉัย  
อุทธรณ์ สิทธิของผู้อุทธรณ์ในการขอตรวจดูหรือคัดเอกสาร และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ เป็นต้น  
ซึ่งการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวเป็นการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่ง ดังนี้  
กระบวนการพิจารณานอกเหนือจากที่ กฎ ก.พ.ค.ดังกล่าวกำหนดไว้ ก็ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติที่  
บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เพราะเป็นหลักทั่วไปในการประกันความ  
เป็นธรรม และเป็นการอำนวยความสะดวกที่ควรปฏิบัติ<sup>155</sup>

#### 4.1.1.2.2 ผู้มีสิทธิอุทธรณ์

บุคคลที่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองและต้องอุทธรณ์  
ก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองคือ “คู่กรณี” ซึ่งโดยปกติได้แก่ ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่ได้รับ  
แจ้งคำสั่งจากเจ้าหน้าที่ ส่วนบุคคลอื่นที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากคำสั่งทางปกครอง แต่ไม่อยู่ใน  
ฐานะ “คู่กรณี” ที่ได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองย่อมไม่ต้องอุทธรณ์คำสั่งก่อนฟ้องคดี<sup>156</sup>

<sup>155</sup> ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ “เอกสารประกอบการบรรยายหลักสูตรประกาศนียบัตรกฎหมายมหาชนสำหรับข้าราชการกรุงเทพมหานคร”  
จัดทำโดยมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ วันที่ 21 มีนาคม 2556 ณ โรงแรมรอยัลซิติ้ กรุงเทพฯ หน้า 6.

<sup>156</sup> ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ “เอกสารประกอบการบรรยาย”หลักสูตรประกาศนียบัตรกฎหมายมหาชนสำหรับข้าราชการกรุงเทพมหานคร” จัดทำ  
โดยมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ วันที่ 21 มีนาคม 2556 ณ โรงแรมรอยัลซิติ้ กรุงเทพฯ หน้า 7.

#### 4.1.1.2.3 เจ้าหน้าที่ซึ่งต้องยื่นอุทธรณ์

มาตรา 44 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้คู่กรณีที่ประสงค์จะอุทธรณ์ยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง หากคู่กรณียื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่อื่นซึ่งไม่ใช่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง ถือว่ามีได้อุทธรณ์ตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดและเป็นอันเสียสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เช่น อุทธรณ์คำสั่งปฏิเสธไม่บรรจุเข้ารับราชการต่อ ก.พ. แทนที่จะอุทธรณ์ต่ออธิบดีกรมประชาสัมพันธ์ซึ่งเป็นผู้ทำคำสั่ง<sup>157</sup> อย่างไรก็ตาม บางกรณีแม้ว่าคู่กรณีจะยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่อื่น ศาลก็อนุโลมว่าได้อุทธรณ์ตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดแล้วและรับคำฟ้องไว้พิจารณา เช่น อุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาของตน<sup>158</sup> หรืออุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ชั้นเหนือขึ้นไปแทนที่จะอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง และเจ้าหน้าที่ได้รับอุทธรณ์ไว้พิจารณาและวินิจฉัยอุทธรณ์ ทั้งนี้การที่คู่กรณียื่นอุทธรณ์ผิดตัวเจ้าหน้าที่อาจมีสาเหตุมาจากความบกพร่องของคำสั่งทางปกครองนั่นเอง ในกรณีเช่นนี้ ย่อมต้องให้ความเป็นธรรมแก่คู่กรณีโดยอนุโลมว่า มีการอุทธรณ์โดยชอบแล้ว เช่นคำสั่งทางปกครองไม่ได้แจ้งสิทธิอุทธรณ์ทำให้คู่กรณีไม่รู้ว่าต้องอุทธรณ์ต่อผู้ใดจึงอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยแทนที่จะอุทธรณ์ต่อผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง การยื่นอุทธรณ์ย่อมไม่เสียไป<sup>159</sup>

#### 4.1.1.2.4 ระยะเวลาอุทธรณ์

มาตรา 44 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่ง โดยคำสั่งทางปกครองต้องแจ้งสิทธิอุทธรณ์โดยถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในมาตรา 40 ด้วย (ระบุงรณที่อาจอุทธรณ์ การยื่นอุทธรณ์ และระยะเวลาอุทธรณ์) จึงจะมีผลให้เริ่มนับระยะเวลาอุทธรณ์ได้<sup>160</sup> อย่างไรก็ตามระยะเวลาอุทธรณ์สิบห้าวันที่กฎหมายกำหนดไว้ อาจมีการขยายออกไปได้ในสองกรณีด้วยกัน กรณีแรกเป็นการขยายระยะเวลาโดยผลของกฎหมายตามมาตรา 40 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่กำหนดว่ากรณีเจ้าหน้าที่มิได้แจ้งสิทธิอุทธรณ์โดยถูกต้องตามหลักเกณฑ์ในวรรคหนึ่ง และไม่มีการแจ้งคำสั่งใหม่พร้อมสิทธิอุทธรณ์และระยะเวลาอุทธรณ์สั้นกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง โดยกรณีที่เจ้าหน้าที่แจ้งคำสั่งทางปกครองใหม่แต่แจ้งไม่ถูกต้อง เช่น แจ้งสำเนาคำสั่งที่ลงนามโดยผู้ไม่มีอำนาจตามกฎหมาย ย่อมถือว่าไม่ใช่การแจ้งคำสั่งใหม่พร้อมสิทธิอุทธรณ์โดยถูกต้อง ระยะเวลาอุทธรณ์ย่อมขยายเป็นหนึ่งปีเช่นกัน นอกจากการขยายระยะเวลาอุทธรณ์โดยผลของกฎหมายแล้วอาจมีการขยายระยะเวลาตามคำขอของคู่กรณี เนื่องจากมีพฤติการณ์ที่จำเป็นเป็นเหตุให้คู่กรณีไม่อาจกระทำการได้ภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด โดยคู่กรณีจะต้องมีคำขอขยายระยะเวลาอย่างช้าที่สุดภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่พฤติการณ์นั้นสิ้นสุดลง

<sup>157</sup> คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 280/2548.

<sup>158</sup> คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 553/2545.

<sup>159</sup> ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่องเสร็จที่ 98/2542.

<sup>160</sup> มาตรา 40 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า กรณีที่คำสั่งทางปกครองมิได้แจ้งสิทธิอุทธรณ์โดยถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์จะเริ่มนับใหม่ นับตั้งแต่วันที่คู่กรณีได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ดังกล่าว.

#### 4.1.1.2.5 รูปแบบของคำอุทธรณ์

มาตรา 44 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือ ดังนั้น การอุทธรณ์ด้วยวาจาจึงไม่ใช่การอุทธรณ์ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด เช่นเดียวกับการสอบถามเจ้าหน้าที่ หรือติดต่อสอบถามทางโทรศัพท์ก็ไม่ถือเป็นการอุทธรณ์ ทั้งนี้ นอกจากต้องทำเป็นหนังสือแล้ว คำอุทธรณ์จะต้องระบุข้อโต้แย้งและข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายไว้ด้วย<sup>161</sup>

#### 4.1.1.2.6 การพิจารณาอุทธรณ์

ในหัวข้อนี้แยกพิจารณาเป็น 2 กรณี คือ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ขั้นตอนและระยะเวลาการพิจารณาอุทธรณ์

##### (1) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์

การอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาตรา 45 กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้รับอุทธรณ์ไว้พิจารณาในชั้นต้น เนื่องจากเป็นผู้ที่รู้เหตุผลในการออกคำสั่งทางปกครองเป็นอย่างดี และเจ้าหน้าที่ชั้นเหนือขึ้นไปเป็นผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมการปฏิบัติงานเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในชั้นที่สอง หากเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งปกครองไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ของคู่กรณี เพื่อเป็นการควบคุมตรวจสอบอีกชั้นหนึ่งว่าการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ชั้นต้นมีความถูกต้องเหมาะสมหรือไม่อย่างไร ซึ่งจะทำให้การควบคุมตรวจสอบภายในฝ่ายปกครองเป็นไปอย่างรอบคอบโดยเจ้าหน้าที่ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในชั้นที่สองเป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่กำหนดเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีต่างๆ ไว้โดยละเอียด เช่น กรณีที่อธิบดีเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ย่อมได้แก่ปลัดกระทรวง อย่างไรก็ตามในบางกรณีอาจมีความยุ่งยาก เช่น กรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้ใช้อำนาจในฐานะราชการบริหารส่วนภูมิภาค รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามข้อ 2(11) ของกฎกระทรวงฯ แต่ถ้าผู้ว่าราชการจังหวัดใช้อำนาจในฐานะพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งแต่งตั้งโดยรัฐมนตรีผู้รักษาการตามกฎหมายเฉพาะ ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ย่อมได้แก่รัฐมนตรีผู้รักษาการตามกฎหมายฉบับนั้นซึ่งเป็นผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่งตามข้อ 2(14) ของกฎกระทรวงดังกล่าว<sup>162</sup>

##### (1) ขั้นตอนและระยะเวลาการพิจารณาอุทธรณ์

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้กำหนดระยะเวลาในการพิจารณาอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับตั้งแต่วันที่รับคำอุทธรณ์ โดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองจะเป็นผู้พิจารณาคำอุทธรณ์ในชั้นต้น ซึ่งหากเจ้าหน้าที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ก็มีอำนาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งเดิมและมีคำสั่งใหม่แจ้งไปยังคู่กรณีได้ แต่ถ้าไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ก็ต้องรายงานพร้อมด้วยเหตุผลไปยังเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ชั้นเหนือขึ้นไปในระยะเวลาดังกล่าว โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับ

<sup>161</sup> ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, เพิ่งอ้าง, หน้าเดิม.

<sup>162</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 12

แต่วันที่ได้รับรายงาน แต่ถ้ามีเหตุจำเป็นทำให้ไม่สามารถพิจารณาให้แล้วเสร็จได้ ก็อาจมีหนังสือแจ้งผู้อุทธรณ์ก่อนครบกำหนดระยะเวลาในการพิจารณาอุทธรณ์ออกไปได้อีกไม่เกินสามสิบวัน<sup>163</sup>

ตัวอย่างคดีบริหารงานบุคคลในกรณีระยะเวลาในการพิจารณาอุทธรณ์นั้น ในกรณีวินัยถือได้ว่ามีกฎหมายเฉพาะกำหนดระยะเวลาไว้เป็นการเฉพาะแล้ว โดยศาลปกครองได้เคยมีคำวินิจฉัยว่า ระยะเวลาอันสมควรที่จะถือเป็นเกณฑ์ในเบื้องต้นว่า ก.พ. ควรพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาเท่าใดนั้น เมื่อพิจารณาเทียบเคียงจากระยะเวลาชั้นสูงในการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามที่บัญญัติไว้ตามมาตรา 45 วรรคหนึ่งและวรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้แก่ ระยะเวลา 90 วันนับแต่วันที่ ก.พ. ได้รับอุทธรณ์ ดังนั้น เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีก็มีสิทธิยื่นฟ้องเป็นคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ได้ แต่ต้องยื่นฟ้องภายในระยะเวลา 90 วัน นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ทั้งนี้ ตามแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด ที่ 260/2546 ซึ่งวินิจฉัยโดยที่ประชุมใหญ่กรณี ก.พ. มิได้พิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้ฟ้องคดีภายในระยะเวลาอันสมควร และผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือขอทราบผลการพิจารณาอุทธรณ์และขอให้เร่งรัดการพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีให้เสร็จโดยเร็ว แสดงให้เห็นว่าผู้ฟ้องคดีได้พยายามติดตามผลการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์มาโดยตลอด จึงเป็นเหตุจำเป็นสำหรับคดีนี้ที่ควรรับไว้พิจารณาได้ตามมาตรา 52 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ<sup>164</sup>

อย่างไรก็ตามในกรณีที่กฎหมายกำหนดระยะเวลาไว้แต่ไม่มีบทกำหนดโทษว่าหากเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาอุทธรณ์ไม่กระทำภายในระยะเวลาที่กำหนดนั้นจะเป็นเช่นไร ในกรณีดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดได้เคยมีคำวินิจฉัยว่า แม้พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 หรือ กฎ ก.พ. ที่เกี่ยวข้องมิได้กำหนดระยะเวลาอันสมควรในการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยของข้าราชการไว้ แต่พิจารณาเทียบเคียงจากระยะเวลาชั้นสูงในการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของฝ่ายปกครองตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กล่าวคือ ระยะเวลาในการพิจารณาอุทธรณ์โดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง ซึ่งไม่เกินสามสิบวันตามมาตรา 45 วรรคหนึ่ง รวมกับระยะเวลาในการพิจารณาอุทธรณ์โดยผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ซึ่งไม่เกินหกสิบวันตามมาตรา 45 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน รวมเป็นระยะเวลาในการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองทั้งสิ้นไม่เกินเก้าสิบวันนับแต่วันที่รับอุทธรณ์นั้น เมื่อผู้ฟ้องคดีฟ้องว่ากระทรวงแรงงานได้มีคำสั่ง ลงวันที่ 30 กรกฎาคม 2546 ลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ ผู้ฟ้องคดีจึงมีหนังสือลงวันที่ 29 สิงหาคม 2546 อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้รับหนังสืออุทธรณ์คำสั่งของผู้ฟ้องคดีแล้ว และนับตั้งแต่วันรับอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีถึงวันฟ้องคดีต่อศาลเป็นเวลา 219 วัน ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ยังไม่ได้ดำเนินการพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีให้แล้วเสร็จและผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ก็ยังไม่สามารถกำหนดระยะเวลาให้แน่ชัดได้ว่าจะใช้เวลาเพียงใดในการพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี จึงถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีล่าช้าเกินสมควร<sup>165</sup>

<sup>163</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 14

<sup>164</sup> คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 398/2547.

<sup>165</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.217/2549.



#### 4.1.1.2.7 คำวินิจฉัยอุทธรณ์

โดยที่คำวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นคำสั่งทางปกครอง และการพิจารณาอุทธรณ์เป็น “การพิจารณาทางปกครอง” กรณีจึงอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ในเรื่องขั้นตอนการทำคำสั่งทางปกครองและรูปแบบคำสั่งทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เช่นเดียวกับคำสั่งทางปกครองในกรณีอื่นๆ ดังนั้นคำสั่งทางปกครองต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งหรือเอกสารแนบท้ายคำสั่ง โดยเหตุผลต้องประกอบไปด้วยข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และข้อสนับสนุนการใช้ดุลยพินิจ นอกจากนี้การวินิจฉัยอุทธรณ์ (ในกรณีที่ไม่เห็นชอบด้วยกับคำอุทธรณ์) จะต้องจดแจ้งสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองให้คู่กรณีทราบด้วย โดยระบุวิธีการและระยะเวลายื่นคำฟ้อง ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในมาตรา 50 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ<sup>166</sup>

การควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครองตามหลักกฎหมาย การกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายเสมอ ดังนั้น การกระทำของฝ่ายปกครองจึงสามารถถูกตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายจากองค์กรภายในฝ่ายปกครอง การตรวจสอบโดยองค์กรภายในของฝ่ายปกครองผู้ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองสามารถใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองได้ ตามหลักกฎหมายปกครองที่ว่าคำสั่งทางปกครองสามารถอุทธรณ์ได้เสมอ ในกรณีการปฏิบัติงานบุคคลภาครัฐเห็นได้ว่ามีพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่ได้กำหนดหลักเกณฑ์การอุทธรณ์และการร้องทุกข์ไว้อย่างชัดเจนและหากไม่ได้กำหนดเรื่องใดไว้ก็นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539มาใช้ประกอบได้ ดังนั้นจึงเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติทั้ง 2 ฉบับดังกล่าวได้กำหนดหลักเกณฑ์การปฏิบัติในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองไว้หลายประการ เช่น เรื่องความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ การรับฟังความเห็นข้อโต้แย้งของคู่กรณี การให้เหตุผลไว้ในคำสั่งทางปกครอง หรือการจัดให้มีเหตุผลในการทำคำสั่งทางปกครอง เป็นต้น

#### 4.1.2 องค์กรฝ่ายปกครองที่ทำหน้าที่ในการเยียวยาข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคล

องค์กรฝ่ายปกครองที่รับผิดชอบในการเยียวยาข้าราชการจะต้องมีความเป็นกลางเพื่อให้เกิดการเยียวยาที่เป็นมาตรฐานเดียวกันในการปฏิบัติต่อบุคคลทุกคนที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐและเกิดความเป็นธรรมมากที่สุด โดยการศึกษาในหัวข้อนี้จะแบ่งออกเป็น 3 องค์กรที่ทำหน้าที่ในการเยียวยาข้าราชการ คือ (1) หน่วยงานของรัฐผู้ทำคำสั่ง (2) คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน และ(3) คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม โดยมีรายละเอียด ดังนี้

##### 4.1.2.1 หน่วยงานของรัฐผู้ทำคำสั่งและผู้บังคับบัญชา

ในระบบราชการนั้นจะเป็นลักษณะของการบังคับบัญชา โดยใช้กลไกการตรวจสอบการดำเนินการของผู้บังคับบัญชาชั้นต้นโดยวิธีการรายงานกำหนดให้มีกระบวนการรายงานการดำเนินการหรือสั่งการภายในหน่วยงานนั่นเอง และมีกระบวนการรายงานไปยังหน่วยงานภายนอกด้วย ทั้งนี้กระบวนการตรวจสอบนั้นแยกเป็นองค์กรภายในและองค์กรภายนอกหน่วยงานทั้งนี้หน่วยงานของรัฐนั้นเป็นการตรวจสอบภายในหน่วยงาน ซึ่งเป็นการตรวจสอบดุลพินิจฝ่ายบริหาร และเป็นการตรวจสอบภายใน

<sup>166</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 16.

หน่วยงานนั้นโดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการเป็นการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาในการสั่งลงโทษต่อผู้ใต้บังคับบัญชา หากการดำเนินการดังกล่าวกระทำไปโดยมีอคติ เช่นมีความเกลียดชังเป็นการส่วนตัว ก็อาจจะเกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นได้ซึ่งอาจส่งผลต่อการสิ้นสุดของชีวิตราชการ คือ การสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ หรือปลดออกจากราชการแล้ว ย่อมส่งผลกระทบต่อหลักประกันความเป็นธรรมและมั่นคงในการรับราชการ ดังนั้น เพื่อเป็นการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้ อำนาจของผู้บังคับบัญชาในกระบวนการดำเนินการทางวินัยจึงกำหนดกลไกตรวจสอบ โดยเมื่อมีการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการ ไม่ว่าจะมีความสั่งลงโทษ หรือยุติเรื่องก็ตามจะต้องรายงานผลการดำเนินการนั้นไปยังผู้บังคับบัญชาเหนือตามลำดับชั้นเหนือตามลำดับและต้องรายงานไปยัง อ.ก.พ. กระทรวงที่ข้าราชการผู้ถูกดำเนินการทางวินัยสังกัดพิจารณาตรวจสอบอีกชั้นหนึ่งด้วย โดยหลักการนี้ ถูกกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 109 และมีสาระสำคัญว่า เมื่อผู้บังคับบัญชาได้ดำเนินการทางวินัย ดำเนินการสอบสวนแก่ข้าราชการคนใดคนหนึ่ง หรือสั่งให้ข้าราชการคนใดออกจากราชการไปแล้ว ให้รายงานผลการดำเนินการดังกล่าวต่อผู้บังคับบัญชาของข้าราชการผู้นั้นตามลำดับจนถึงอธิบดี และเมื่ออธิบดีได้รับรายงานและพิจารณาดำเนินการตามอำนาจหน้าที่แล้ว ให้รายงานไปยัง อ.ก.พ. กระทรวง ซึ่งผู้ถูกดำเนินการทางวินัยสังกัด อยู่เพื่อพิจารณาต่อไป ซึ่งเห็นได้ว่าการรายงานดังกล่าวเป็นกระบวนการตรวจสอบโดยสายการบังคับบัญชา

ในกรณีข้าราชการนั้น หากไม่พอใจในการลงโทษหรือถูกสั่งการใดๆ เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล ก็จะมีกระบวนการเยียวยาเป็นการให้โอกาสข้าราชการใช้สิทธิอุทธรณ์ และร้องทุกข์ได้ ซึ่งอยู่บนพื้นฐานของการดูแลให้ความยุติธรรมและเป็นธรรมแก่ข้าราชการเช่นเดียวกับการถูกดำเนินการทางวินัย ซึ่งการใช้สิทธิอุทธรณ์เป็นการขอให้พิจารณาใหม่ เมื่อข้าราชการถูกลงโทษแล้วเห็นว่าตนไม่ได้รับความเป็นธรรม นอกจากนั้นในกรณีที่ข้าราชการถูกสั่งการเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลแล้วเห็นว่า ผู้บังคับบัญชาปฏิบัติอย่างไม่ถูกต้อง หรือมีความคับข้องใจจากการกระทำของผู้บังคับบัญชาในเรื่องที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น การเลือกปฏิบัติในการบริหารงานบุคคลอย่างไม่เป็นธรรม เพราะเหตุความแตกต่างในเชื้อชาติ ภาษา เพศ เป็นต้น ก็ย่อมใช้สิทธิร้องทุกข์ได้ ซึ่งผู้ที่จะพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ของข้าราชการก็เพื่อหลักประกันความเป็นธรรมแก่ข้าราชการนั่นเอง ซึ่งมาจากแนวความคิดที่ว่าคณะบุคคลย่อมพิจารณาอย่างรอบคอบและสามารถให้ความยุติธรรมได้ดีกว่าบุคคลคนเดียวที่อาจอคติแก่ผู้ถูกลงโทษก็ได้ หากมีสาเหตุไคร่ข้องทางส่วนตัวมากกว่า

อย่างไรก็ตาม สำหรับกรณีที่ไมได้อยู่ในเงื่อนไขของกฎหมายที่ข้าราชการใช้สิทธิร้องทุกข์ได้แต่ผู้นั้นยังรู้สึกว่าจะตนไม่ได้รับความเป็นธรรม ก็มีช่องทางในระบบราชการที่จะเยียวยาโดยให้โอกาสร้องขอความเป็นธรรมต่อไปได้ ดังเช่น กรณีที่ข้าราชการเห็นว่าผู้บังคับบัญชาได้สั่งการในการบริหารงานบุคคล เช่น การแต่งตั้ง การย้าย หรือการเลื่อนเงินเดือนกับตนอย่างไม่เป็นธรรมก็จะร้องต่อผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไป ซึ่งข้าราชการส่วนใหญ่มักจะร้องต่อปลัดกระทรวงในฐานะผู้บังคับบัญชาสูงสุดที่มีหน้าที่รับผิดชอบการบริหารราชการและการบริหารคนในองค์กรเป็นต้น การที่ผู้บังคับบัญชาสามารถทบทวนการกระทำหรือคำสั่งทางปกครองที่ผู้ใต้บังคับบัญชากระทำได้เสมอซึ่งแต่หากผู้บังคับบัญชายืนยันตามสิ่งที่ผู้ใต้บังคับบัญชาได้กระทำลงไปแล้วจึงจะเป็นหน้าที่ของ ก.พ.ค. ที่จะต้องตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายและศาลปกครองซึ่งจะเป็นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายจากองค์กรภายนอกอีกครั้ง ดังนั้นการแก้ไขคำสั่งหน่วยงานของรัฐที่เป็นผู้ทำคำสั่งจึงเป็นไป

ตามหลักการแก้ไขเยียวยาภายในส่วนราชการหรือหน่วยงานโดยไม่ต้องพึ่งพาวงศ์ตระกูลการซึ่งหลักดังกล่าวเป็นประโยชน์ต่อส่วนราชการและผู้บังคับบัญชาในการที่จะได้รับรู้และแก้ไขการสั่งการที่ผิดพลาดหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วยตนเองได้ หลักการอุทธรณ์หรือร้องเรียนหรือร้องทุกข์ก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จึงเป็นมาตรการในการตรวจสอบและแก้ไขความบกพร่องหรือผิดพลาดของส่วนราชการหรือผู้บังคับบัญชาที่มีขึ้นเพื่อให้การบริหารงานของรัฐเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพนอกจากนี้การแก้ไขเยียวยาภายในส่วนราชการหรือหน่วยงานยังอาจทำให้ข้อพิพาททรงงบัลงในชั้นการอุทธรณ์ร้องเรียนหรือร้องทุกข์ได้

#### 4.1.2.2 คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (ก.พ.)

นับตั้งแต่ประเทศไทยได้จัดระบบข้าราชการพลเรือนตามแบบสมัยใหม่ให้เป็นไปตามระบบคุณธรรม (Merit System) และมีคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (ก.พ.) เป็นองค์กรกลางด้านการบริหารงานบุคคลสำหรับข้าราชการพลเรือนดำเนินการควบคุมให้เป็นไปตามระเบียบข้าราชการนั้น ก.พ. จึงเป็นคณะกรรมการที่กำหนดขึ้นตามกฎหมายระเบียบข้าราชการพลเรือนฉบับต่างๆ นับตั้งแต่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2471, 2476, 2479, 2482, 2485, 2495, 2497, 2518, 2535 และ 2551 ซึ่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ได้มีการกำหนดอำนาจหน้าที่หลักของ ก.พ. ไว้ในมาตรา 8 ดังนี้

(1) เสนอแนะและให้คำปรึกษาแก่คณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับนโยบายและยุทธศาสตร์การบริหารทรัพยากรบุคคลภาครัฐในด้านมาตรฐานค่าตอบแทน การบริหารและการพัฒนาทรัพยากรบุคคลรวมทั้งการวางแผนกำลังคนและด้านอื่น ๆ เพื่อให้ส่วนราชการใช้เป็นแนวทางในการดำเนินการ

(2) รายงานคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาปรับปรุงเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง เงินเพิ่มค่าครองชีพสวัสดิการ หรือประโยชน์เกื้อกูลอื่นสำหรับข้าราชการฝ่ายพลเรือนให้เหมาะสม

(3) กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และมาตรฐานการบริหารและพัฒนาทรัพยากรบุคคลของข้าราชการพลเรือน เพื่อส่วนราชการใช้เป็นแนวทางในการดำเนินการ

(4) ให้ความเห็นชอบกรอบอัตรากำลังของส่วนราชการการรายงานเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงในลักษณะหน้าที่และความรับผิดชอบของตำแหน่งและของส่วนราชการการเปลี่ยนแปลงการใช้ตำแหน่ง ทะเบียนประวัติของข้าราชการพลเรือนและการปฏิบัติการอื่นตามพระราชบัญญัตินี้ไปยัง ก.พ.

(5) ออกกฎ ก.พ. และระเบียบเกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคลเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ รวมทั้งการให้คำแนะนำหรือวางแผนแนวทางในการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ กฎ ก.พ. เมื่อได้รับอนุมัติจากคณะรัฐมนตรีและประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้

(6) ติความและวินิจฉัยปัญหาที่เกิดขึ้นเนื่องจากการใช้บังคับพระราชบัญญัตินี้ รวมตลอดทั้งกำหนดแนวทางปฏิบัติในกรณีที่เป็นปัญหา มาติของ ก.พ. ตามข้อนี้ เมื่อได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีแล้ว ให้ใช้บังคับได้ตามกฎหมาย

(7) กำกับ ดูแล ติดตาม ตรวจสอบและประเมินผลการบริหารทรัพยากรบุคคลของข้าราชการพลเรือนในกระทรวงและกรม เพื่อรักษาความเป็นธรรมและมาตรฐานด้านการบริหารทรัพยากรบุคคล รวมทั้งตรวจสอบและติดตามการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ในการนี้ให้มีอำนาจเรียกเอกสารและหลักฐานจากส่วนราชการ หรือให้ผู้แทนส่วนราชการ ข้าราชการหรือบุคคลใด ๆ มาชี้แจงข้อเท็จจริง และให้มีอำนาจออกระเบียบให้กระทรวง และกรมรายงานเกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคลของข้าราชการพลเรือนที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ไปยัง ก.พ.

(8) กำหนดนโยบายและระเบียบเกี่ยวกับทุนเล่าเรียนหลวง และทุนของรัฐบาลให้สอดคล้องกับนโยบายการบริหารทรัพยากรบุคคลของข้าราชการฝ่ายพลเรือน ตลอดจนจัดสรรผู้รับทุนที่สำเร็จการศึกษาแล้วเข้ารับราชการในกระทรวงและกรมหรือหน่วยงานของรัฐ

(9) ออกข้อบังคับหรือระเบียบเกี่ยวกับการจัดการการศึกษาและควบคุมดูแลและการให้ความช่วยเหลือบุคลากรภาครัฐ นักเรียนทุนเล่าเรียนหลวง นักเรียนทุนของรัฐบาล และนักเรียนทุนส่วนตัวที่อยู่ในความดูแลของ ก.พ. ตลอดจนการเก็บเงินชดเชยค่าใช้จ่ายในการดูแลจัดการการศึกษา ทั้งนี้ ให้ถือว่าเงินชดเชยค่าใช้จ่ายในการดูแลจัดการการศึกษาเป็นเงินรายรับของส่วนราชการที่เป็นสถานอำนวยความสะดวก อันเป็นสาธารณประโยชน์ ตามความหมายในกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ

(10) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อรับรองคุณสมบัติของผู้ได้รับปริญญา ประกาศนียบัตรวิชาชีพหรือคุณวุฒิอย่างอื่น เพื่อประโยชน์ในการบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือน และการกำหนดอัตราเงินเดือนหรือค่าตอบแทน รวมทั้งระดับตำแหน่งและประเภทตำแหน่งสำหรับคุณวุฒิต่างกล่าว

(11) กำหนดอัตราค่าธรรมเนียมในการปฏิบัติภารกิจเกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคลตามพระราชบัญญัตินี้

(12) พิจารณาจัดระบบทะเบียนประวัติและแก้ไขทะเบียนประวัติเกี่ยวกับวัน เดือน ปีเกิดและการควบคุมเกษียณอายุของข้าราชการพลเรือน

(13) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้และกฎหมายอื่น

การออกกฎก.พ. ตาม (5) ในกรณีที่เหมาะสมควรให้สำนักงานก.พ. หรือกระทรวงที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณาของก.พ. ด้วย

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้กำหนดให้กระจายอำนาจในบางเรื่องที่เคยเป็นอำนาจ ของ ก.พ. เช่น การพิจารณากำหนดนโยบาย ระบบ และระเบียบวิธีการบริหารทรัพยากรบุคคลในกระทรวง การกำหนดตำแหน่งข้าราชการพลเรือนสามัญ ทั้งในเรื่องจำนวนตำแหน่ง ประเภทตำแหน่ง สายงานและระดับตำแหน่ง การดำเนินการทางวินัยและการสั่งให้ออกจากราชการ หรือการปฏิบัติการอื่นๆตามพระราชบัญญัตินี้และช่วย ก.พ. ปฏิบัติการให้เป็นไปตามที่กฎหมาย โดยได้มีการมอบอำนาจการดำเนินการบางส่วนให้ส่วนราชการและ อ.ก.พ.

กระทรวง หรือ อ.ก.พ. กรม หรือ อ.ก.พ. จังหวัดเป็นผู้ดำเนินการแทน ภายใต้หลักเกณฑ์ เงื่อนไขที่ ก.พ. กำหนด ตัวอย่างเช่น ในกรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัด อธิบดี หรือหัวหน้าส่วนราชการระดับกรมที่อยู่ในบังคับบัญชา หรือรับผิดชอบการปฏิบัติราชการขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรี หรือต่อรัฐมนตรี หรือ ปลัดกระทรวงในฐานะอธิบดี เป็นผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน หรือเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาให้ส่งเรื่องให้ อ.ก.พ.จังหวัด หรือ อ.ก.พ.กรมซึ่งผู้ถูกกล่าวหาสังกัดอยู่แล้วแต่กรณีพิจารณา หรือในกรณีที่ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีเจ้าสังกัด ปลัดกระทรวงหรือหัวหน้าส่วนราชการระดับกรมที่อยู่ในบังคับบัญชา หรือรับผิดชอบการปฏิบัติราชการขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรี หรือต่อรัฐมนตรีเป็นผู้สั่งแต่งตั้ง คณะกรรมการสอบสวนหรือเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาให้ส่งเรื่องให้ อ.ก.พ. กระทรวงหรือ อ.ก.พ.กรม ปฏิบัติหน้าที่อ.ก.พ.กระทรวง ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาสังกัดอยู่แล้วแต่กรณีพิจารณา<sup>167</sup>

อย่างไรก็ตาม ก.พ.ก็ยังคงมีอำนาจในการควบคุมตรวจสอบอยู่ เช่น ถ้ากรรมการในอ.ก.พ. กระทรวงดังกล่าวเห็นว่าการดำเนินการของผู้บังคับบัญชาหรือม.ท.อ. กระทรวงเป็นการไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้หรือปฏิบัติไม่เหมาะสมให้รายงานก.พ. เพื่อพิจารณาดำเนินการตามควรแก่กรณีต่อไปและเมื่อก.พ.มีมติเป็นประการใดให้ผู้บังคับบัญชาสั่งหรือปฏิบัติให้เป็นไปตามที่ก.พ. มีมติ หรือในกรณีดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการต่างกระทรวงกันหรือกรณีดำเนินการทางวินัยตามมติ อ.ก.พ. กระทรวงตามมาตรา 97 วรรคสอง ก็ต้องรายงานต่อ ก.พ. ด้วยเช่นกัน

โดยสรุปแล้ว ก.พ. คือองค์กรที่ทำหน้าที่กำกับดูแลการใช้ดุลยพินิจสั่งการของผู้บังคับบัญชา ในฐานะองค์กรกลางด้านการบริหารงานบุคคลสำหรับข้าราชการพลเรือน มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการกำกับดูแลกระทรวง ทบวง กรม ให้มีการปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายระเบียบ ข้าราชการพลเรือนซึ่งการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวของ ก.พ. จะทำการตรวจสอบ และทักท้วงให้มีการดำเนินการที่ถูกต้อง อันรวมถึงการควบคุมการใช้ดุลยพินิจของผู้บังคับบัญชาด้วย โดยเฉพาะในเรื่องวินัย การอุทธรณ์ และการสั่งการเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล เช่นการแต่งตั้ง การย้าย การเลื่อนขั้นเงินเดือน เป็นต้น

#### 4.1.2.3 คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.)

ในปี พ.ศ. 2551 ได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยระเบียบ ข้าราชการพลเรือนขึ้นใหม่ โดยได้กำหนดมาตรการพิทักษ์ระบบคุณธรรมให้ชัดเจนขึ้น ตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ซึ่งบัญญัติให้มีคณะกรรมการเพิ่มขึ้นอีก คณะหนึ่ง เรียกว่า “คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม” หรือเรียกโดยย่อว่า “ก.พ.ค.” ประกอบด้วย กรรมการ 7 คนซึ่งทรงพระกรุณาโปรดเกล้าแต่งตั้งตามมาตรา 24, 25 และ 26 แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว โดยมีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติ ดังกล่าว ดังนี้

(1)เสนอแนะต่อ ก.พ. หรือองค์กรกลางบริหารงานบุคคลอื่น เพื่อให้ ก.พ. หรือองค์กรกลางบริหารงานบุคคลอื่น ดำเนินการจัดให้มีหรือปรับปรุงนโยบายการบริหารงานทรัพยากรบุคคล ในส่วนที่เกี่ยวกับการพิทักษ์ระบบคุณธรรม

(2)พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ ตามมาตรา 114

(3)พิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ ตามมาตรา 123

<sup>167</sup>หนังสือสำนักงาน ก.พ.ที่ นร 1011/ว 21 ลงวันที่ 15 กันยายน 2552

(4) พิจารณาเรื่องการคุ้มครองระบบคุณธรรม ตามมาตรา 126

(5) ออกกฎ ก.พ.ค. ระเบียบ หลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อปฏิบัติกรตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

(6) แต่งตั้งบุคคลที่มีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามเพื่อเป็นกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์หรือกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์

จากบทบัญญัติอันเป็นการสร้างรูปแบบของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมขึ้นเป็นครั้งแรกในราชการนี้มีนัยสำคัญที่จะทำให้ผู้ได้รับการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง ก.พ.ค. จะสามารถทำหน้าที่ในฐานะคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมได้อย่างสมบูรณ์ คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมที่กำหนดไว้นั้น ทำให้เห็นได้ว่า ก.พ.ค. ดังกล่าวเป็นผู้ที่มีได้อยู่ได้อำนาจบังคับบัญชาของผู้ใด จึงมีความเป็นอิสระในการใช้ดุลยพินิจพิจารณาวินิจฉัยเรื่องการอุทธรณ์และการร้องทุกข์ของข้าราชการได้อย่างเต็มที่

การทำหน้าที่ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม จึงเป็นการดำเนินการให้เกิดความยุติธรรมและสร้างระบบคุณธรรมให้เกิดขึ้นในวงราชการได้ การกำหนดให้อยู่ในตำแหน่งได้หกปี และอยู่ได้เพียงวาระเดียวนั้น นอกจากจะทำให้ไม่เกิดการผูกขาดต่อเนื่องในการดำรงตำแหน่งแล้ว ยังทำให้คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาวินิจฉัย เรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ได้โดยไม่ถูกครหาว่าเป็นการพิจารณาโดยมุ่งต่อการที่อาจจะได้รับการคัดเลือกในวาระต่อไปได้อีกด้วย<sup>168</sup>

โดยที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้บัญญัติให้มีคณะกรรมการเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายดังกล่าว รวม 2 คณะ คือ คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (ก.พ.) และคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) โดยทำหน้าที่ต่างกัน กล่าวคือ ก.พ. จะทำหน้าที่เป็นผู้จัดการฝ่ายบุคคลของรัฐบาล ส่วน ก.พ.ค. จะทำหน้าที่เกี่ยวกับการพิทักษ์ระบบคุณธรรมของข้าราชการพลเรือน โดยมีเลขาธิการ ก.พ. เป็นกรรมการและเลขานุการของ ก.พ. และเป็นเลขานุการของ ก.พ.ค. ดังนั้น เลขาธิการ ก.พ. จึงเป็นผู้ปฏิบัติงานเชื่อมโยงระหว่างการทำงานของคณะกรรมการทั้งสอง นอกจากนี้ยังมีความเชื่อมโยงกันในกระบวนการทางกฎหมายในบางเรื่องอีกด้วย เช่น

(1) ก.พ.ค. เสนอแนะต่อ ก.พ. เพื่อให้ ก.พ. ดำเนินการจัดให้มีหรือปรับปรุงนโยบายการบริหารทรัพยากรบุคคลในส่วนที่เกี่ยวกับการพิทักษ์ระบบคุณธรรม<sup>169</sup>

(2) ก.พ.ค. จะมีคำวินิจฉัยเพิ่มโทษผู้อุทธรณ์ไม่ได้ เว้นแต่กรณีที่ได้รับแจ้งจาก ก.พ. ว่าสมควรเพิ่มโทษ<sup>170</sup>

(3) จัดให้สำนักพิทักษ์ระบบคุณธรรม สำนักงาน ก.พ. เป็นหน่วยธุรการของ ก.พ.ค. รวมทั้งจัดให้มีนิติกรผู้รับผิดชอบสำนวนและนิติกรผู้แถลงการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ของ ก.พ.ค.

<sup>168</sup> คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม, “ก.พ.ค. ผู้พิทักษ์ระบบคุณธรรม” (กรุงเทพฯ: บางกอกบล็อก, 2554) หน้า 6.

<sup>169</sup> มาตรา 31 (1) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

<sup>170</sup> มาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551.

ดังนั้น การทำงานของ ก.พ.ค. อยู่บนหลักการพื้นฐานที่ว่า การดำเนินการต้องเป็นไปเพื่อรักษาประโยชน์ของทางราชการ และให้ความคุ้มครองรักษาความเป็นธรรมแก่ข้าราชการ ซึ่งได้แก่ หลักประกันความเป็นมืออาชีพ คือ กรรมการ ก.พ.ค. ต้องทำงานเต็มเวลา มีความรู้และประสบการณ์ในการทำงาน เสมือนเช่นตุลาการศาลปกครอง หลักความเป็นกลาง และความเป็นอิสระในการใช้ดุลพินิจ เนื่องจากคณะกรรมการคัดเลือก ก.พ.ค. ประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิที่มีความเป็นกลาง และไม่ข้องเกี่ยวกับฝ่ายการเมือง กรรมการ ก.พ.ค. จึงมีความเป็นกลาง และมีอิสระในการใช้ดุลพินิจ ทำให้สามารถวินิจฉัยคดีได้อย่างเป็นธรรม หลักการรับฟังความทั้งสองฝ่าย คือ เปิดโอกาสให้คู่กรณีได้โต้แย้งคัดค้านการนำเสนอ หรือกล่าวอ้างของอีกฝ่ายหนึ่งเสมอ เพื่อความเป็นธรรมตามหลัก Both sides must be heard หลักประกันความเป็นธรรม มีการกำหนดระยะเวลาในการพิจารณาอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายใน 120 วัน สามารถขอขยายได้ไม่เกินสองครั้งแต่ละครั้งต้องไม่เกิน 60 วัน รวมแล้วไม่เกิน 240 วัน อันเป็นการรับรองไม่ให้ผิดหลักที่ว่า Justice delayed is justice denied นั้นเอง

#### 4.2. มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมโดยการควบคุมของศาลปกครอง

ศาลปกครองถือได้ว่าเป็นองค์กรในชั้นตอนสุดท้ายที่มีความสำคัญในการควบคุมการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐขององค์กรภายในฝ่ายปกครองให้มีมาตรฐาน และสามารถให้ความเป็นธรรมแก่คู่กรณีตลอดจนยังเป็นองค์กรสุดท้ายในการควบคุมความเป็นเอกภาพของระบบกฎหมายปกครองที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน

ในการปกครองตามหลักนิติรัฐนั้นฝ่ายปกครองจำต้องกระทำการใดๆตามหลักว่าด้วยการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายเพื่อให้เป็นหลักประกันแก่ประชาชนว่าสิทธิเสรีภาพของประชาชนจะได้รับความคุ้มครองให้พ้นจากการกระทำตามอำเภอใจของฝ่ายปกครองรัฐเสรีประชาธิปไตยจึงจำต้องสร้างองค์กรที่มีความเป็นกลางและอิสระขึ้นมาทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองซึ่งองค์กรที่ได้รับการยอมรับว่ามีประสิทธิภาพมากที่สุดได้แก่ “ศาลปกครอง”

ในบรรดาระบบการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองดังที่กล่าวข้างต้นนี้เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองโดยองค์กรตุลาการเป็นระบบการควบคุมตรวจสอบที่ให้หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ดีที่สุดทั้งนี้เนื่องมาจากเหตุผลที่ว่า

กรณีแรกศาลหรือองค์กรตุลาการมีความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมทั้งขององค์กรทางการเมืองอันได้แก่รัฐสภาและรัฐบาลของฝ่ายปกครองความเป็นอิสระของศาลนี้ย่อมเป็นหลักประกันแก่ข้าราชการว่ากรณีพิพาทระหว่างตนกับฝ่ายปกครองจะได้รับการพิจารณาโดย “คนกลาง” ที่ปราศจากอคติลำเอียงจริงๆ การควบคุมการกระทำของฝ่ายปกครองระบบอื่นๆไม่อาจให้หลักประกันเช่นว่านี้ได้ดีเท่ากับการควบคุมโดยศาลการควบคุมโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครองไม่ว่าจะเป็นการควบคุมบังคับบัญชาหรือการกำกับดูแลก็ตาม องค์กรผู้มีหน้าที่ควบคุมล้วนแต่ตกอยู่ภายใต้อำนาจบังคับบัญชาของนายกรัฐมนตรี้ด้วยกันทั้งสิ้นดังนั้น

จึงไม่อาจจะขจัดความเคลือบแคลงสงสัยในความมีอคติลำเอียงให้หมดสิ้นไปได้ความเคลือบแคลงสงสัยนี้ปรากฏชัดเจนมากในกรณีของการควบคุมบังคับบัญชา<sup>171</sup>

กรณีที่สองเมื่อได้มีการยื่นคำฟ้องอย่างถูกต้องศาลมีหน้าที่ต้องพิจารณาและพิพากษาคดีเสมอจะปฏิเสธไม่พิจารณาพิพากษาคดีไม่ได้ตั้งนั้นข้าราชการจึงได้รับหลักประกันว่า “ทุกข์” หรือความเดือดร้อนของตนหากมีอยู่จริงจะได้รับการขจัดปัดเป่าภายในเวลาอันสมควร

กรณีที่สามศาลต้องให้เหตุผลประกอบคำพิพากษาของตนเสมอ การบังคับให้ศาลต้องแสดงข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เป็นมูลเหตุจูงใจให้วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทไปทางใดทางหนึ่งให้ปรากฏแก่คู่ความและสาธารณชนโดยทั่วไปเช่นนี้ย่อมเป็นหลักประกันแก่ข้าราชการว่าศาลจะไม่พิพากษาคดีตามอำเภอใจได้เป็นอย่างดีเช่นกันทั้งนี้เพราะเป็นการบังคับให้ผู้พิพากษาต้องไตร่ตรองใคร่ครวญให้รอบคอบว่าคำพิพากษาของตนมีเหตุผลที่วิญญูชนรับฟังได้หรือไม่และให้พิพากษาคดีไปในทางที่มีเหตุผลอันวิญญูชนรับฟังได้เท่านั้น

โดยการศึกษาในหัวข้อนี้จะพิจารณาถึงกรณีอุทธรณ์และร้องทุกข์ และหลักเกณฑ์และวิธีการยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองสูงสุดซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

#### 4.2.1 การฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้น

ในหัวข้อนี้ทำการศึกษาในกรณีอุทธรณ์ กรณีร้องทุกข์ และหลักเกณฑ์และวิธีการยื่นฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้นว่ามีหลักเกณฑ์อย่างไร โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

##### 4.2.1.1 กรณีอุทธรณ์

กรณีที่ผู้อุทธรณ์ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของ ก.พ.ค. มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุดภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ทราบหรือถือว่าทราบคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ตั้งนั้นจึงไม่ต้องยื่นฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้น

##### 4.2.1.2 กรณีร้องทุกข์

ผู้ร้องทุกข์ที่ไม่เห็นชอบด้วยกับคำวินิจฉัยร้องทุกข์ของ ก.พ.ค. สามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นได้ โดยยื่นคำฟ้องคดีต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ของศาลปกครองที่ผู้ฟ้องคดีมีภูมิลำเนาหรือที่มุลคดีเกิดขึ้น ภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ทราบหรือถือว่าทราบคำวินิจฉัยร้องทุกข์ของ ก.พ.ค. ซึ่งเป็นไปตามข้อ 56 วรรคหนึ่งของกฎก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์พ.ศ. 2551 กำหนดว่า “เมื่อได้วินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์และดำเนินการตามข้อ 54 วรรคสองแล้ว ให้แจ้งให้คู่กรณีทราบเป็นหนังสือโดยเร็วคำวินิจฉัยนั้นให้เป็นที่สุดนอกจากนี้ในวรรคสองของข้อ 56 นี้ ยังได้กำหนดว่าในกรณีที่ผู้ร้องทุกข์ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ตามวรรคหนึ่งมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองต่อไปได้ ตั้งนั้นเมื่อพิจารณาจากข้อ 56 วรรคสองของกฎก.พ.ค. ข้างต้นสรุปได้ว่ากฎหมายกำหนดให้สิทธิเฉพาะผู้ร้องทุกข์ที่ไม่พอใจคำวินิจฉัยของก.พ.ค. เท่านั้นที่จะนำคดีไปฟ้องศาลปกครองเพื่อตรวจสอบคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ได้ คู่กรณี (ไม่ใช่ผู้ร้องทุกข์) จึงไม่อาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองต่อไปได้ประกอบกับเมื่อพิจารณา

<sup>171</sup> ศุภวัฒน์ สิงห์สุวษ์ “เอกสารประกอบการบรรยาย” หลักสูตรประกาศนียบัตรกฎหมายมหาชนสำหรับข้าราชการกรุงเทพมหานคร” จัดทำโดยมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ วันที่ 21 มีนาคม 2556 ณ โรงแรมรอยัลซิติ้ กรุงเทพฯ หน้า 57.



หลักการในการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ซึ่งให้อำนาจก.พ.ค. ในการทบทวนคำสั่งของผู้บังคับบัญชา คำวินิจฉัยของก.พ.ค. จึงเป็นที่สุดในฝ่ายบริหารซึ่งส่วนราชการต้องปฏิบัติตามโดยไม่อาจโต้แย้งใดๆได้ ดังนั้นผู้ที่เป็ต้นเหตุแห่งการร้องทุกข์นั้นไม่สามารถยื่นฟ้องต่อศาลปกครองได้เป็นสิทธิของผู้ร้องทุกข์เพียงฝ่ายเดียวเท่านั้นในการฟ้องคดี

#### 4.2.1.3 หลักเกณฑ์และวิธีการยื่นฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้น

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้น ดังนี้

##### 4.2.1.3.1 คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง

คดีที่อยู่ในอำนาจการพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองจะต้องมีลักษณะเป็นคดีปกครองซึ่งจะศึกษาเฉพาะคดีปกครองในส่วนที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐเท่านั้นโดยสามารถแบ่งประเภทคดีได้ 3 ประเภทดังนี้

##### (1) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คดีปกครองเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกกฎหรือคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1)) และผู้ฟ้องคดีได้ขอให้ศาลปกครองสั่งเพิกถอนกฎหรือคำสั่งนั้น (มาตรา 72 (1)) อำนาจหน้าที่ของศาลปกครองชั้นต้นในการพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออก “กฎ” หรือ “คำสั่ง” ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนี้คำว่า “กฎ” ที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองมีความหมายตามนิยามในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองว่าหมายถึงความถึงพระราชกฤษฎีกากฎกระทรวงประกาศกระทรวงข้อบัญญัติท้องถิ่นระเบียบข้อบังคับหรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่มุ่งให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะเช่นการที่สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทยได้ออกหลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือกที่มีได้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์เดิมในการดำเนินการให้ข้าราชการในสังกัดได้ทราบล่วงหน้าตามที่เห็นสมควร ตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร 0708.4/ว16 ลงวันที่ 29 กันยายน 2538 ทำให้การกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการคัดเลือกบุคคลที่จะเข้ารับการประเมินเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งสำหรับผู้ปฏิบัติงานที่มีประสบการณ์ (ตำแหน่งประเภททั่วไป) ระดับ 7ว หรือ 8ว ไม่ชอบด้วยกฎหมาย<sup>172</sup>

ส่วนคำว่า “คำสั่ง” นั้นพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯมิได้บัญญัติขนิยามไว้กรณีจึงต้องนำขนิยามของคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาเป็นแนวทางในการพิจารณาซึ่ง “คำสั่งทางปกครอง” ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯจะต้องมีลักษณะสำคัญ 5 ประการได้แก่

##### (1.1) การกระทำโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐคำว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐ”

ในที่นี้หมายถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯและหมายรวมถึงหน่วยงานทางปกครองตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวด้วยทั้งนี้เพราะในการออกคำสั่งทางปกครองเรื่องหนึ่งเรื่องใดเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีทั้งที่เป็นบุคคลคนเดียวกลุ่มบุคคลและคณะกรรมการก็มักกระทำในฐานะ

<sup>172</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.71/2552

เป็นตัวแทนของหน่วยงานทางปกครองทั้งสิ้นเว้นแต่การออกคำสั่งทางปกครองโดยคณะกรรมการที่มีได้อยู่ได้ บังคับของหน่วยงานทางปกครองใดเท่านั้น

(1.2) เป็นการใช้อำนาจรัฐทางปกครองคำว่า “อำนาจรัฐ” ในที่นี้หมายถึงอำนาจในการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดในทางปกครองซึ่งมีกฎหมายให้อำนาจกระทำได้และจะต้องกระทำภายในขอบที่กฎหมายกำหนดให้กระทำเท่านั้น

(1.3) เป็นคำสั่งที่มุ่งประสงค์ให้กำหนดผลทางกฎหมาย หมายถึง คำสั่งที่ได้กระทำขึ้นจะต้องกระทำโดยมีความมุ่งหมายต่อสิทธิหรือสถานะของบุคคลซึ่งได้รับการรับรองคุ้มครองโดยกฎหมายโดยคำสั่งทางปกครองนั้นจะต้องเป็นไปในลักษณะที่เป็นการก่อเปลี่ยนแปลงโอน สงวนหรือระงับซึ่งสิทธิหรือสถานะของบุคคลดังกล่าว

(1.4) ก่อให้เกิดผลเฉพาะกรณีหนึ่งกรณีใดโดยเฉพาะ หมายถึงคำสั่งที่ได้กระทำขึ้นนั้นจะต้องเป็นคำสั่งที่มุ่งประสงค์ให้มีผลต่อกรณีเฉพาะเรื่องไม่ใช่มีผลเป็นการทั่วไป

(1.5) มีผลภายนอกโดยตรงหมายถึงคำสั่งที่ได้กระทำขึ้นนั้นจะต้องเป็นคำสั่งที่มีผลกระทบต่อบุคคลภายนอกมิใช่เป็นเพียงแนวปฏิบัติภายในหน่วยงานทางปกครองเองเท่านั้น

(2) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร (มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2)) และผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองสั่งให้มีการปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด (มาตรา 72 (2)) อำนาจหน้าที่ของศาลปกครองในการพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรนี้จะต้องเป็นคดีพิพาทที่มีลักษณะดังนี้

(2.1) การกระทำนั้นมิใช่กฎหมายกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีหน้าที่ต้องปฏิบัติกรณีที่จะเป็นการละเลยต่อหน้าที่หรือเป็นการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควรตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

อย่างไรก็ตามมีข้อที่จะต้องพิจารณาในกรณีนี้ที่กฎหมายได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีดุลพินิจที่จะกระทำการหรือไม่กระทำการเมื่อเป็นไปตามเงื่อนไขของกฎหมายในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ใช้ดุลพินิจที่จะไม่กระทำการกรณีดังกล่าวไม่อาจจะถือได้ว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรข้อพิจารณาประการสุดท้ายสำหรับกรณีนี้ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติจะหมายความว่าความรวมถึงการกระทำอันใดบ้างซึ่งอาจกล่าวได้ว่าหมายความว่าความรวมถึงการกระทำทั้งหลายที่กฎหมายได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีหน้าที่ต้องปฏิบัติซึ่งการกระทำตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติย่อมหมายถึงการออกกฎคำสั่งทางปกครองและการกระทำใดๆ

(2.2) หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ได้กำหนดกรณีที่มีได้ดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายไว้ 2 ประการคือ

กรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ “การละเลยต่อหน้าที่” หมายถึงกรณีที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้ให้ต้องปฏิบัติโดยปราศจากเหตุผลที่จะกล่าวอ้างได้ไม่ว่าการไม่ดำเนินการดังกล่าวจะเกิดขึ้นโดยเจตนาหรือโดยประมาทเลินเล่อ ข้อพิจารณาในส่วนที่เกี่ยวกับการละเลยต่อหน้าที่นั้นมุ่งพิจารณาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ดำเนินการตามหน้าที่ของตนตามที่กฎหมายกำหนดหรือไม่หากเจ้าหน้าที่ของรัฐมิได้ดำเนินการตามหน้าที่ของตนไม่ว่าด้วยเจตนาหรือโดยประมาทเลินเล่อถือได้ว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติการละเลยต่อหน้าที่ตามกฎหมายโดยเจตนา

กรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรนั้นได้แก่กรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้เริ่มดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติแล้วแต่การดำเนินการดังกล่าวยังไม่แล้วเสร็จ เช่นอยู่ในระหว่างการศึกษาข้อเท็จจริงอยู่ในระหว่างปรึกษาหารือหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้น หรืออยู่ในระหว่างการรอผลการพิจารณาจากอีกหน่วยงานหนึ่งเป็นต้นกรณีของการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควรนั้นกฎหมายบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติอาจกำหนดไว้ในลักษณะแตกต่างกันดังนี้

กรณีที่กฎหมายกำหนดเงื่อนไขไว้อย่างชัดเจนจะถือได้เลยหรือไม่ว่าเจ้าหน้าที่ดำเนินการล่าช้าเกินสมควรหากเจ้าหน้าที่ไม่ดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้เพราะโดยที่มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯได้กำหนดว่า “หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร” ดังนั้นการที่เจ้าหน้าที่ไม่ดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดจึงยังไม่อาจจะถือได้โดยทันทีว่ากรณีดังกล่าวเป็นกรณีล่าช้าเกินสมควรเพียงแต่การที่เจ้าหน้าที่ไม่ดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดย่อมเข้าเงื่อนไขที่อาจจะแสดงได้ว่ากรณีดังกล่าวเป็นกรณีล่าช้าเกินสมควรทั้งนี้ยังจะต้องพิจารณาสภาพข้อเท็จจริงในเรื่องนั้นๆประกอบด้วย

กรณีที่กฎหมายมิได้กำหนดเงื่อนไขไว้กรณีนี้ได้แก่กรณีที่กฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่มีหน้าที่ที่จะต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งหากกรณีเข้าเงื่อนไขของกฎหมายที่กำหนดไว้แต่กฎหมายก็มิได้กำหนดว่าเจ้าหน้าที่จะต้องดำเนินการภายในระยะเวลาใด โดยกฎหมายมักจะใช้ คำว่า “ภายในเวลาอันสมควร” ก็ดีหรือ “โดยไม่ชักช้า” ก็ดีจะถือว่าแค่ไหนเพียงใดจึงเป็น “ภายในเวลาอันสมควร” หรือ “โดยไม่ชักช้า” เพราะหากไม่กระทำการภายในระยะเวลาดังกล่าวกรณีก็ย่อมที่จะแสดงว่าเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ปฏิบัติล่าช้าเกินสมควรโดยเหตุที่ลักษณะของภาระหน้าที่ในทางปกครองมีลักษณะที่แตกต่างหลากหลายอีกทั้งลักษณะความยากง่ายของงานในทางปกครองก็ดีภาระงานของฝ่ายปกครองก็ดีกรณีจึงไม่อาจที่จะกำหนดเป็นเกณฑ์ตายตัวได้ว่าการไม่ดำเนินการภายในระยะเวลาที่วันจึงจะเป็นการล่าช้าเกินสมควรด้วยเหตุนี้เองกฎหมายจึงประสงค์ที่จะให้ศาลเป็นผู้พิจารณาเป็นกรณีๆไปในเรื่องนั้นๆเจ้าหน้าที่ได้ดำเนินการล่าช้าเกินสมควรหรือไม่จึงเป็นกรณีที่จะต้องชั่งน้ำหนักระหว่างความเร่งด่วนของเรื่องที่ได้รับกรกล่าวอ้างจากผู้ยื่นคำร้องกับระยะเวลาในการดำเนินการที่ยอมให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ในการดำเนินการโดยต้องคำนึงถึงสภาพการณ์ของเรื่องนั้นๆการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองและระดับความยากง่ายของเรื่องทั้งในทางข้อเท็จจริงและในทาง

ข้อกฎหมายในเรื่องนั้นๆ ประกอบการพิจารณาด้วยข้อพิจารณาเกี่ยวกับระยะเวลาที่จะถือว่าเจ้าหน้าที่ปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควรหรือไม่นั้นหากไม่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นการที่เจ้าหน้าที่ละเลยก็ดีหรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควรก็ดีสำหรับในกรณีการบริหารงานบุคคลภาครัฐนั้น ระยะเวลาอันสมควรที่จะถือเป็นเกณฑ์ในเบื้องต้นว่า ก.พ. ควรพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาเท่าใดนั้น เมื่อพิจารณาเทียบเคียงจากระยะเวลาชั้นสูงในการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามที่บัญญัติไว้ตามมาตรา 45 วรรคหนึ่งและวรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้แก่ ระยะเวลา 90 วันนับแต่วันที่ ก.พ. ได้รับอุทธรณ์ ดังนั้น เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีก็มีสิทธิยื่นฟ้องเป็นคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ได้ แต่ต้องยื่นฟ้องภายในระยะเวลา 90 วัน นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ทั้งนี้ ตามแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่ 260/2546 ซึ่งวินิจฉัยโดยที่ประชุมใหญ่กรณีที่ ก.พ. มิได้พิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้ฟ้องคดีภายในระยะเวลาอันสมควร และผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือขอทราบผลการพิจารณาอุทธรณ์และขอให้เร่งรัดการพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีให้เสร็จโดยเร็ว แสดงให้เห็นว่าผู้ฟ้องคดีได้พยายามติดตามผลการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์มาโดยตลอด จึงเป็นเหตุจำเป็นสำหรับคดีนี้ที่ควรรับไว้พิจารณาได้ตามมาตรา 52 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ<sup>173</sup>

(3) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดทางปกครองของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ (มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3)) และผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองสั่งให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวชดใช้เงินหรือส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ (มาตรา 72 (3)) อำนาจหน้าที่ของศาลปกครองในการพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับการกระทำละเมิดทางปกครองของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนี้จะต้องเป็นคดีพิพาทที่มีลักษณะ 2 ประการดังนี้

(3.1) การกระทำนั้นเป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นการละเมิดโดยที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯมิได้บัญญัติไว้ว่าการกระทำเช่นใดถือเป็นการละเมิดกรณีจึงต้องพิจารณาตามบทบัญญัติมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดีแก่ร่างกายก็ดีอนามย์ก็ดีเสรีภาพก็ดีทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดีท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

(3.2) กระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นจะต้องเป็นการกระทำละเมิดที่เกิดจากเหตุหนึ่งเหตุใดดังต่อไปนี้เช่นจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากการออกกฎคำสั่งทางปกครองหรือคำสั่งอื่นการกระทำละเมิดในกรณีนี้มีตัวอย่างเช่นหน่วยงานทางปกครองออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการสถานบริการเป็นเหตุให้ผู้ได้รับคำสั่งดังกล่าวสูญเสียรายได้จากการประกอบกิจการสถานบริการ เป็นต้น รวมไปถึงจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรโดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

<sup>173</sup> คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 398/2547.

ประการแรกหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องมีหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

ประการที่สองหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อการปฏิบัติหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

ประการที่สาม การละเลยต่อการปฏิบัติหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรเป็นผลโดยตรงที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น แต่หากเป็นกรณีถึงแม้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะมีได้ละเลยต่อการปฏิบัติหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวไม่ล่าช้าความเสียหายดังกล่าวก็จะเกิดขึ้นเช่นกันในกรณีนี้ไม่อาจถือได้ว่าความเสียหายนั้นเกิดจากการละเลยต่อการปฏิบัติหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรตัวอย่างของคดีละเมิดที่เกิดจากการละเลยต่อการปฏิบัติหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

#### 4.2.1.3.2 บุคคลผู้มีสิทธิฟ้องคดี

บุคคลผู้มีสิทธิฟ้องคดีต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้

##### (1) ผู้ฟ้องคดีต้องเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี

มาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ได้กำหนดให้ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดของหน่วยราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองหรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองซึ่งในความเป็นจริงส่วนใหญ่แล้วผู้เสียหายในคดีปกครองก็คือประชาชนทั่วไปที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำทางปกครองแต่หน่วยราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐก็อาจเป็นผู้เสียหายและฟ้องคดีปกครองได้เช่นกัน

##### (2) ผู้ฟ้องคดีต้องเป็นผู้ที่มีความสามารถตามกฎหมาย

โดยหลักแล้วผู้ฟ้องคดีต้องเป็นผู้ที่มีความสามารถในการทำนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หากผู้ฟ้องคดีมีข้อบกพร่องในเรื่องความสามารถก็จะต้องดำเนินการแก้ไขตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติไว้อย่างไรก็ดีสำหรับในการฟ้องคดีปกครองนั้นมิใช่อยกเว้นอนุญาตให้ผู้เยาว์ที่มีอายุไม่ต่ำกว่า 15 ปีบริบูรณ์ฟ้องคดีได้

##### (3) เงื่อนไขเกี่ยวกับความมีส่วนได้เสียในคดีปกครอง

มาตรา 42 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ได้บัญญัติเงื่อนไขเกี่ยวกับความมีส่วนได้เสียในคดีปกครองว่า “ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองหรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้นต้องมีค่าบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง” บทบัญญัติดังกล่าวพิจารณาได้ว่าเงื่อนไขเกี่ยวกับการเป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือประโยชน์เกี่ยวข้องในคดีปกครองที่จะมีสิทธิฟ้องคดีปกครองเอาไว้ ทั้งนี้ผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจากการกระทำของหน่วยงานทาง

ปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่กำหนดในมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ถึง (6) กล่าวคือผู้ที่จะนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองจะต้องปรากฏว่าผู้นั้นต้องเป็นผู้ที่“สิทธิ”ของตนถูกระทบกระเทือนหรืออาจจะถูกระทบกระเทือนโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจากการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่กำหนดในมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ถึง (6) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เช่นในกรณีการบริหารงานบุคคลนั้น ศาลปกครองได้เคยวินิจฉัยไว้ดังนี้ การโยกย้ายข้าราชการนั้นเป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาที่สามารถกระทำได้ตามอำนาจในการบริหารงานบุคคลทั่วไปภายในหน่วยงาน และคำสั่งย้ายดังกล่าวจึงยังถือมิได้ว่ามีผลต่อการเปลี่ยนแปลงตำแหน่งสิทธิและส่วนได้เสียของผู้อื่นแต่ประการใด ดังนั้น เมื่อไม่ใช่ข้าราชการที่ถูกโยกย้ายจึงไม่ใช่ผู้เสียหายตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (โดยถือว่าคำสั่งย้ายถือเป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาที่สามารถกระทำได้ตามอำนาจในการบริหารงานบุคคลทั่วไปภายในหน่วยงาน และคำสั่งย้ายจึงยังถือมิได้ว่ามีผลต่อการเปลี่ยนแปลงตำแหน่ง สิทธิและส่วนได้เสียของผู้ฟ้องคดี)<sup>174</sup>

#### 4.2.1.3.3 การแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายก่อนฟ้องคดี

เงื่อนไขเกี่ยวกับการดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ตามมาตรา 42 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ได้บัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนใช้สิทธิฟ้องคดีปกครองไว้ว่า “ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะการฟ้องคดีปกครองในเรื่องนั้นจะกระทำได้อต่อเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าวและได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้นหรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควรหรือภายในเวลาที่กฎหมายนั้นกำหนด”

บทบัญญัติดังกล่าวมีความหมายว่าในกรณีที่กฎหมายลายลักษณ์อักษรได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งเกี่ยวกับวิธีการสำหรับแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องหนึ่งเรื่องใดโดยเฉพาะและบัญญัติไว้ด้วยว่าจะต้องปฏิบัติตามวิธีใดบ้างจึงจะครบขั้นตอนก็เท่ากับว่ากฎหมายดังกล่าวต้องการให้ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำทางปกครองนั้นต้องดำเนินการตามวิธีการที่กำหนดไว้ก่อนเสียก่อนหลักในเรื่องเงื่อนไขเกี่ยวกับการดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนใช้สิทธิฟ้องคดีปกครองนี้ ดังนั้นการฟ้องคดีปกครองจึงกระทำต่อเมื่อมีการดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าวและได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้นหรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควรหรือภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดซึ่ง “ภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด” นี้หมายถึงการกำหนดขั้นตอนและวิธีการการโต้แย้งคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายทั่วไปได้แก่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และกฎหมายเฉพาะ ดังนั้นในการดำเนินการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดจึงต้องพิจารณาดังนี้

ประการแรก พิจารณาว่าการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนั้นได้มีกฎหมายที่ให้อำนาจหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการกำหนดขั้นตอนและวิธีการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำดังกล่าวหรือไม่เช่นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีถูกส่งลงโทษทางวินัยผู้ฟ้องคดีมีสิทธิ

<sup>174</sup> คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ร.347/2549.

อุทธรณ์ต่อ ก.พ.ค.ภายใน 30 วันนับแต่วันทราบคำสั่ง ทั้งนี้ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนพ.ศ. 2551

ประการที่สอง หากกฎหมายในเรื่องนั้นๆมิได้บัญญัติเกี่ยวกับขั้นตอนและวิธีการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำตามกฎหมายนั้นๆไว้โดยเฉพาะ เช่นคำสั่งเกี่ยวกับการออกโฉนดที่ดินหรือเอกสารสิทธิในที่ดินหรือคำสั่งเกี่ยวกับการจ่ายเงินบำเหน็จบำนาญหรือค่าเช่าบ้านให้แก่ข้าราชการเป็นต้นผู้ฟ้องคดีก็ต้องยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งภายในกำหนด 15 วันนับแต่วันที่รับแจ้งคำสั่ง ทั้งนี้ตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยต้องปรากฏด้วยว่าได้มีการวินิจฉัยอุทธรณ์ในเรื่องนั้นแล้วหรือผู้มีอำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์มิได้วินิจฉัยภายในเวลาที่มาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดไว้กล่าวคือเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งจะต้องพิจารณาค่าอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในกำหนด 30 วันนับแต่วันที่รับอุทธรณ์หากไม่เห็นด้วยกับค่าอุทธรณ์ต้องรายงานให้ผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปเป็นผู้พิจารณาซึ่งผู้บังคับบัญชาต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในกำหนด 30 วันนับแต่วันที่รับรายงานหากไม่แล้วเสร็จตามกำหนดดังกล่าวต้องแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบและขยายเวลาการพิจารณาออกไปได้ไม่เกิน 30 วันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาข้างต้นหากพ้นกำหนดเวลาดังกล่าวหรือเวลาที่ขยายออกไปแล้วเจ้าหน้าที่ยังมีได้พิจารณาอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นและไม่แจ้งผลการพิจารณาอุทธรณ์ให้ผู้ฟ้องคดีทราบผู้ฟ้องคดีก็สามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

ประการที่สามกรณีที่เหตุแห่งการฟ้องคดีเป็นคำสั่งของรัฐมนตรีหรือมติของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมเป็นต้น ผู้ฟ้องคดีสามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุดได้ทันทีโดยไม่ต้องอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งหรือมตินั้นก่อน

อย่างไรก็ตามไม่ว่าในกรณีตาม ประการแรกหรือประการที่สอง หากในคำสั่งมิได้แจ้งให้ทราบว่าผู้ฟ้องคดีมีสิทธิอุทธรณ์และแจ้งระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์ดังกล่าวกรณีเช่นนี้แทนที่ระยะเวลาการอุทธรณ์คำสั่งจะเป็น 15 วันหรือระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะระยะเวลาการอุทธรณ์ก็จะขยายเป็น 1 ปีนับแต่วันที่รับคำสั่งในเรื่องเงื่อนไขเกี่ยวกับการดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ศาลปกครองสูงสุดจะไม่มีวินิจฉัย

#### 4.2.1.3.4 การยื่นฟ้อง

คำฟ้องต้องทำเป็นหนังสือและมีรายการตามที่กำหนดไว้และยื่นโดยถูกต้อง วิธีการฟ้องคดีปกครองไม่มีแบบของคำฟ้องกำหนดไว้เฉพาะแต่ต้องทำเป็นหนังสือฟ้องด้วยวาจาไม่ได้ใช้ถ้อยคำสุภาพมีรายการตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ กล่าวคือต้องระบุชื่อที่อยู่ของผู้ฟ้องและผู้ถูกฟ้องคดีข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์เกี่ยวกับการกระทำที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีคำขอและลายมือชื่อผู้ฟ้องคดีโดยต้องแนบพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องไปพร้อมคำฟ้องโดยผู้ฟ้องคดีต้องจัดทำสำเนาคำฟ้องและสำเนาพยานหลักฐานตามจำนวนผู้ถูกฟ้องคดีด้วยสำหรับวิธีการยื่นคำฟ้องนั้นจะยื่นด้วยตนเองหรือมอบอำนาจให้ผู้ยื่นแทนหรือจะส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนก็ได้หนึ่งในกรณีที่มีผู้ประสงค์จะฟ้องคดีหลายคนในเหตุเดียวกันบุคคลดังกล่าวจะยื่นคำฟ้องร่วมกันเป็นฉบับเดียวโดยมอบให้ผู้ฟ้องคดีคนหนึ่งเป็นตัวแทนของผู้ฟ้องคดีทุกคนก็ได้ในกรณีนี้ถือว่าการกระทำของตัวแทนผู้ฟ้องคดีในกระบวนการพิจารณาผูกพันผู้ฟ้องคดีทุกคนด้วย

#### 4.2.1.3.5 คำขอ

ตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่าผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 ตามพระราชบัญญัติดังกล่าว โดยในมาตรา 72 ของพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดให้คำขอของผู้ฟ้องคดีต้องเป็นคำขอที่ศาลปกครองสามารถกำหนดคำบังคับ และคำขอต้องสอดคล้องกับเหตุแห่งการฟ้องคดีด้วย กล่าวคือ ในกรณีที่ฟ้องว่าหน่วยงานปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่งหรือการกระทำอื่นใด ตามมาตรา 9 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 คำขอของผู้ฟ้องคดีก็ต้องเป็นขอให้ศาลสั่งเพิกถอนกฎหรือคำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วน ซึ่งศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำบังคับคดีดังกล่าวได้ ตามมาตรา 72 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

ตัวอย่างเช่น ถ้าฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ตามมาตรา 9 (2) ของพระราชบัญญัติดังกล่าวมาข้างต้น คำขอของผู้ฟ้องคดีก็ต้องเป็นขอให้ศาลสั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด ซึ่งศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำบังคับดังกล่าวเวลาที่ได้ตามมาตรา 72 (2) ของพระราชบัญญัติดังกล่าวมาข้างต้น เป็นต้น

ในกรณีที่ขอให้หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐชดใช้ค่าเสียหายนั้นจะต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 8 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐได้ ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง และมาตรา 10 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ในกรณีที่เจ้าหน้าที่เป็นผู้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ ไม่ว่าจะเป็หน่วยงานของรัฐที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือไม่ ถ้าเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ให้นำบทบัญญัติมาตรา 8 มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ถ้ามิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และมาตรา 12 บัญญัติว่า ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่ผู้เสียหายตามมาตรา 8 หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 10 ประกอบกับมาตรา 8 ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด

ดังนั้น เจื่อนไขเกี่ยวกับคำขอในคำฟ้องให้ศาลมีคำบังคับเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายของผู้ฟ้องคดี ในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองนั้น ผู้ฟ้องคดีต้องระบุคำขอให้ชัดเจนว่า ต้องการให้ศาลสั่งอะไรให้ และคำขอนั้นต้องเป็นเรื่องที่กฎหมายให้อำนาจศาลที่จะสั่งได้



ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เช่น ขอให้ศาลสั่งให้เพิกถอนกฎกระทรวงหรือคำสั่งลงโทษทางวินัยที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้รัฐมนตรีพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนให้เสร็จภายใน 45 วันนับแต่วันที่ศาลพิพากษา เป็นต้น

หากผู้ฟ้องคดีไม่ระบุคำขอให้ชัดเจน เช่น ขอให้ศาลให้ความเป็นธรรม โดยในคำฟ้องไม่ชัดเจนว่าจะขอให้ศาลสั่งอะไรให้ เป็นต้น หรือเป็นคำขอที่ศาลไม่อาจบังคับให้ได้ เช่น ขอให้ศาลประสานงานไปยังกรมที่ดิน ขอให้ลงโทษทางอาญาแก่เจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบกรณีเหล่านี้ ศาลก็ไม่อาจดำเนินการให้ได้ หรือต้องมีหนังสือให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขคำร้องให้ชัดเจนก่อน

นอกจากนั้น เมื่อศาลพิจารณาคำฟ้องและคำขอของผู้ฟ้องคดีแล้ว เห็นว่าคดีนั้นผู้ฟ้องคดีไม่มีความจำเป็นต้องฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้ศาลออกคำสั่งบังคับให้ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 72 แล้ว ศาลปกครองก็จะมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องนั้นไว้พิจารณาเช่นกัน เช่น ศาลปกครองกลางเคยมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องของกรมสรรพากรที่ฟ้องให้เจ้าหน้าที่ที่ท่าละเมิดต่อกรมสรรพากร ให้รับผิดและขอให้ศาลสั่งบังคับให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวชดใช้เงินคืนแก่กรมสรรพากร เนื่องจากศาลเห็นว่า กรมสรรพากรมีอำนาจตามกฎหมายที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวและขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้นเพื่อนำเงินมาชำระแก่กรมสรรพากรได้อยู่แล้วโดยไม่ต้องขอให้ศาลออกคำสั่งบังคับให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ดังกล่าว

ดังนั้น โดยสรุป คำขอในคำฟ้องนั้นต้องระบุให้ชัดเจน และเป็นคำขอที่ศาลสั่งให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ตามกฎหมายด้วยเช่นกัน

#### 4.2.1.3.6 ระยะเวลาในการฟ้องคดี

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับระยะเวลาในการฟ้องคดีปกครองการฟ้องคดีปกครองนั้นจะต้องยื่นฟ้องภายในกำหนดอายุความการยื่นฟ้องคดี เมื่อพ้นกำหนดตามหลักเกณฑ์เรื่องอายุความการฟ้องคดีปกครองศาลปกครองจะสั่งไม่รับคดีดังกล่าวไว้พิจารณาและสั่งจำหน่ายออกจากสารบบความเรื่องอายุความการฟ้องคดีปกครอง โดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองมาตรา 49 มาตรา 51 และมาตรา 52 และระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ข้อ 30 ข้อ 31 และข้อ 116 ได้กำหนดเกี่ยวกับอายุความในการฟ้องคดีไว้ซึ่งอาจแยกได้ดังนี้

(1) กรณีฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกกฎคำสั่งทางปกครองหรือกระทำการอื่นใดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

การฟ้องคดีเกี่ยวกับหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกกฎคำสั่งทางปกครองหรือกระทำการอื่นใดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นผู้ฟ้องคดีจะต้องยื่นฟ้องคดีปกครองภายใน 90 วันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี

ถ้าเหตุแห่งการฟ้องคดีเกิดจาก “คำสั่งทางปกครอง” ถ้าคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นคำสั่งที่อาจฟ้องต่อศาลปกครองได้ผู้ออกคำสั่งทางปกครองจะต้องระบุวิธีการยื่นคำฟ้องและระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องไว้ในคำสั่งทางปกครองดังกล่าวด้วยอายุความฟ้องคดีปกครองจึงจะนับตามหลักเกณฑ์ข้างต้นแต่หากปรากฏต่อผู้ออกคำสั่งในภายหลังว่าตนมิได้ระบุวิธีการยื่นคำฟ้องและระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องไว้ในคำสั่งผู้นั้นต้องดำเนินการแจ้งข้อความซึ่งพึงระบุไว้ใน

คำสั่งดังกล่าวให้ผู้รับคำสั่งทราบโดยไม่ชักช้าในกรณีนี้ระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องให้เริ่มนับใหม่ นับแต่วันที่ผู้รับคำสั่งได้รับแจ้งข้อความดังกล่าว นอกจากนี้หากปรากฏว่าไม่มีการแจ้งข้อความซึ่งพึงระบุไว้ในคำสั่งดังกล่าวให้ผู้รับคำสั่งทราบและระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องมีกำหนดน้อยกว่าหนึ่งปีให้ขยายระยะเวลาสำหรับการยื่นคำฟ้องเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้รับคำสั่งดังกล่าว

(2) กรณีฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

การฟ้องคดีเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรนั้นผู้ฟ้องคดีอาจยื่นฟ้องภายในกำหนดระยะเวลาดังนี้

(2.1) มีกฎหมายเฉพาะกำหนดว่าการยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองจะต้องยื่นฟ้องภายในกำหนดเวลาเท่าใดผู้ฟ้องคดีก็ต้องยื่นฟ้องตามระยะเวลาที่กฎหมายเฉพาะนั้นกำหนด

(2.2) ไม่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดว่าการยื่นฟ้องคดีปกครองจะต้องยื่นฟ้องภายในกำหนดเวลาเท่าใด ผู้ฟ้องคดีจะต้องยื่นฟ้องคดีปกครองภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือร้องขอต่อหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดและไม่ได้รับหนังสือชี้แจงจากหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือได้รับแต่เป็นคำชี้แจงที่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าไม่มีเหตุผล

(3) การฟ้องคดีเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดชอบอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายหรือจากกฎคำสั่งทางปกครองหรือคำสั่งอื่น

ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ผู้ฟ้องคดีจะต้องยื่นฟ้องภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีแต่ไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดีและการฟ้องเกี่ยวกับการบังคับตามสัญญาทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (4) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ นั้นผู้ฟ้องคดีจะต้องยื่นฟ้องภายในห้าปีนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีแต่ไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี

#### 4.2.1.3.7 วิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษา

ตามหลักกฎหมาย “คำสั่งทางปกครอง” มีผลใช้บังคับกับผู้รับคำสั่งตั้งแต่เมื่อได้รับแจ้งและจะมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขหรือโดยเหตุอื่น<sup>175</sup> และการอุทธรณ์หรือการฟ้องคดีต่อศาลปกครองไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่ง<sup>176</sup> จึงเป็นไปได้ว่าในระหว่างนั้นผู้ได้รับคำสั่งอาจได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจนไม่สามารถเยียวยาแก้ไขให้กลับคืนสู่สภาพเดิมได้หากต่อมาศาลมีคำพิพากษาว่าคำสั่งนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายการกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ให้แก่คู่กรณีจึงนับเป็นวิธีการหนึ่งที่จะมีผล

<sup>175</sup> มาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.

<sup>176</sup> มาตรา 44 วรรคสามแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และข้อ 69 วรรคหนึ่งของระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543.

เป็นการชะลอหรือระงับการบังคับตามผลของคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวก่อนศาลปกครอง จะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดี

การที่ศาลปกครองจะมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์สำคัญ 3 ประการ<sup>177</sup> ดังนี้ (1) คำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนั้นน่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย(2) การให้คำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีผลใช้บังคับต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง และ (3) การทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองนั้นไม่เป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะ

ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลปกครองศาลอาจจะมีกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาได้ซึ่งมาตรการดังกล่าวแยกออกเป็น 2 ประเภท คือ

(1) การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองทั้งนี้ โดยศาลเห็นเองว่าควรมีการทุเลาการบังคับ หรือผู้ฟ้องคดีขอมาในคำฟ้องหรือยื่นคำขอเข้ามาในเวลาใดๆ ก่อนที่ศาลจะพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีหากศาลปกครองมีคำสั่งตามคำขอก็จะมีผลเป็นการชะลอหรือระงับการบังคับตามผลของกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองเป็นการชั่วคราว

(2) การบรรเทาทุกข์ชั่วคราวเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีอาจยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการเพื่อคุ้มครองหรือเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาโดยยื่นคำขอดังกล่าวก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีหรือคู่กรณีอาจยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือระหว่างบังคับตามคำพิพากษาได้

ดังนั้นข้าราชการที่ประสงค์จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองในคดีบริหารงานบุคคลที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและอยากจะทำให้ชะลอการบังคับและระงับการบังคับตามผลของคำสั่งทางปกครองนั้นไว้เป็นการชั่วคราวก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งจะต้องแสดงให้ศาลเห็นอย่างชัดเจนว่าถ้าให้คำสั่งทางปกครองนั้นมีผลบังคับต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลังอย่างไรซึ่งหากศาลเห็นด้วยกับคำขอ ก็จะมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งไว้ก่อน

#### 4.2.1.3.8 การบังคับตามคำพิพากษา

ผู้ที่มีสิทธิฟ้องคดีปกครอง คือ ผู้ที่ได้รับความสะดวกหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองหรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำสั่งบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 (มาตรา 42วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542)ในการที่จะพิจารณาว่าผู้ฟ้องคดีมีส่วนได้เสียหรือประโยชน์เกี่ยวข้องที่จะมีสิทธิฟ้องคดีปกครอง ต้องพิจารณา

<sup>177</sup> มาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และข้อ 72 วรรคสามของระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543.

เหตุแห่งการฟ้องคดีและคำขอเยียวยาความเสียหาย โดยคำขอเยียวยาความเสียหายต้องเป็นคำบังคับที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองที่จะมีคำบังคับได้<sup>178</sup> การทำคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองต้องระบุคำบังคับ (ถ้ามี) โดยให้ระบุหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องปฏิบัติตามคำบังคับไว้ด้วย (มาตรา 69วรรคหนึ่ง (7)) ในบางกรณีอาจไม่มีคำ บังคับ เช่น คำ สั่งไม่รับคำ ฟ้องไว้พิจารณาของศาลปกครองชั้นต้น (ข้อ 37 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543) คำสั่งของศาลเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง (ข้อ 72) คำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใด ๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา (ข้อ 76) เป็นต้น แต่ในการพิพากษาคดีศาลต้องกำหนดคำบังคับเสมอ และต้องระบุไว้ในคำพิพากษาดัง<sup>179</sup>

ศาลปกครองจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งได้ในกรณีดังต่อไปนี้ คือ

(1) สั่งให้เพิกถอนกฎ หรือคำสั่งทางปกครองหรือสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วน ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ออกกฎ คำสั่งทางปกครองหรือกระทำการอื่นใดโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายโดยศาลมีอำนาจกำหนดด้วยว่าจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือให้มีผลไปในอนาคตถึงขณะใดขณะหนึ่งก็ได้หรือจะกำหนดให้มีเงื่อนไขอย่างไรก็ได้ทั้งนี้ตามความเป็นธรรมแห่งกรณี

(2) สั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนดในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

(3) สั่งให้ใช้เงินหรือให้ส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการโดยจะกำหนดระยะเวลาและเงื่อนไขอื่น ๆ ไว้ด้วยก็ได้ในกรณีที่มีการฟ้องเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือการฟ้องเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

(4) สั่งให้ถือปฏิบัติต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลที่เกี่ยวข้องในกรณีที่มีการฟ้องให้ศาลมีคำพิพากษาแสดงควมมีอยู่ของสิทธิหรือหน้าที่นั้น

(5) สั่งให้บุคคลกระทำหรือละเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมาย

อย่างไรก็ตามคำขอที่ศาลปกครองไม่อาจมีคำบังคับให้ได้ กรณีที่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอมาในคำฟ้องหากเป็นดุลพินิจโดยแท้ของฝ่ายปกครอง และคำขอนั้นมิได้มีผลเป็นการเยียวยาความเสียหายให้กับผู้ฟ้องคดีแล้วศาลปกครองจะไม่รับคดีไว้พิจารณา เช่น การขอให้ดำเนินการทางวินัย ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ในคำสั่งที่ 151/2545 (ประชุมใหญ่) ไว้ว่า ผู้ฟ้องคดีมิใช่ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องมาจากการงดเว้นการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดี ทั้งนี้เนื่องจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีจะดำเนินการตรวจสอบข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนเพื่อลงโทษทางวินัยหรือไม่ มิได้มีผลเป็นการเยียวยาทุกข์ให้แก่ผู้ฟ้องคดีโดยตรงและในเรื่องของการดำเนินการทางวินัยก็เป็นเรื่องระหว่างรัฐกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่

<sup>178</sup> (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 58/2545)

<sup>179</sup> โภคิน พลกุล, “การบังคับคดีปกครอง,” วารสารวิชาการศาลปกครอง 4 2 (พฤษภาคม-สิงหาคม 2547) : 21-22.

ผู้บังคับบัญชาจะใช้ดุลพินิจดำเนินการตามที่เห็นสมควร ศาลปกครองไม่อาจก้าวล่วงในการดำเนินงานของฝ่ายบริหารและมีคำพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินการในเรื่องดังกล่าวได้ ผู้ฟ้องคดีจึงไม่มีสิทธิฟ้องคดีนี้ต่อศาลปกครองและการที่ศาลจะพิพากษาอย่างไรรู้ก็ต้องตกอยู่ภายใต้หลักที่ว่าศาลจะไม่พิพากษาเกินคำขอด้วย

ดังนั้นโดยสรุปแล้วในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองนั้น ผู้ฟ้องคดีต้องระบุคำขอให้ชัดเจนว่า ต้องการให้ศาลสั่งอะไรให้ และคำขอนั้นต้องเป็นเรื่องที่กฎหมายให้อำนาจศาลที่จะสั่งได้ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เช่น ขอให้ศาลสั่งให้เพิกถอนกฎกระทรวงหรือคำสั่งกระทรวงวิญญูที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้รัฐมนตรีพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนให้เสร็จภายใน 45 วันนับแต่วันที่ศาลพิพากษา เป็นต้น

หากผู้ฟ้องคดีไม่ระบุคำขอให้ชัดเจน เช่น ขอให้ศาลให้ความเป็นธรรม โดยในคำฟ้องไม่ชัดเจนว่าจะขอให้ศาลสั่งอะไรให้ เป็นต้น หรือเป็นคำขอที่ศาลไม่อาจบังคับให้ได้ เช่น ขอให้ศาลประสานงานไปยังกรมที่ดิน ขอให้ลงโทษทางอาญาแก่เจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบกรณีเหล่านี้ ศาลก็ไม่อาจดำเนินการให้ได้ หรือต้องมีหนังสือให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขคำร้องให้ชัดเจนก่อน

นอกจากนั้น เมื่อศาลพิจารณาคำฟ้องและคำขอของผู้ฟ้องคดีแล้ว เห็นว่าคดีนั้นผู้ฟ้องคดีไม่มีความจำเป็นต้องฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้ศาลออกคำสั่งบังคับให้ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 72 แล้ว ศาลปกครองก็จะมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องนั้นไว้พิจารณาเช่นกัน เช่น ศาลปกครองกลางเคยมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องของกรมสรรพากรที่ฟ้องให้เจ้าหน้าที่ที่ท่าละเมิดต่อกรมสรรพากรให้รับผิดและขอให้ศาลสั่งบังคับให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวชดใช้เงินคืนแก่กรมสรรพากรเนื่องจากศาลเห็นว่ากรมสรรพากรมีอำนาจตามกฎหมายที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวและขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้นเพื่อนำเงินมาชำระแก่กรมสรรพากรได้อยู่แล้วโดยไม่ต้องขอให้ศาลออกคำสั่งบังคับให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ดังกล่าว

โดยสรุปแล้วข้าราชการจะมีสิทธิฟ้องคดีเพื่อขอเยียวยาความเป็นธรรมได้จะต้องพิจารณาจากเกณฑ์ 2 ประการคือประการแรกมีกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีหน้าที่ต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กฎหมายบัญญัติและประการที่สองกฎหมายที่กำหนดให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องปฏิบัติดังกล่าวต้องเป็นกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองสิทธิหรือประโยชน์ของปัจเจกบุคคลด้วยมิใช่เป็นแต่เพียงกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวมเท่านั้นและเมื่อศาลปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยหรือปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติล่าช้าเกินสมควรจริงศาลปกครองก็มีอำนาจออกคำสั่งบังคับให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการดังกล่าวภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด

#### 4.2.2 กรณีการยื่นฟ้องคดีโดยตรงต่อศาลปกครองสูงสุด

สำหรับกรณีการยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุดนั้นตามที่ได้กล่าวมาแล้วในข้างต้นถึงอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐของศาล

ปกครองชั้นต้นที่เปลี่ยนแปลงไปซึ่งกรณีดังกล่าวส่งผลต่อการเปลี่ยนแปลงในอำนาจการพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐของศาลปกครองสูงสุดด้วยเช่นกันโดยจะมีวิธีการที่แยกออกไปตามกรณีอุทธรณ์และร้องทุกข์ หลักเกณฑ์และวิธีการยื่นฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุด ดังนี้

#### 4.2.2.1 กรณีอุทธรณ์

มาตรา 116 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้กำหนดให้ผู้ใดที่ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของ ก.พ.ค. สามารถที่จะยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุดได้โดยตรงโดยไม่จำเป็นต้องทำการยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้น ดังนั้นศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของ ก.พ.ค.

#### 4.2.2.2 กรณีร้องทุกข์

ข้าราชการผู้ร้องทุกข์ที่ไม่พอใจในคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นอาจอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งดังกล่าวต่อศาลปกครองสูงสุดได้ ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น

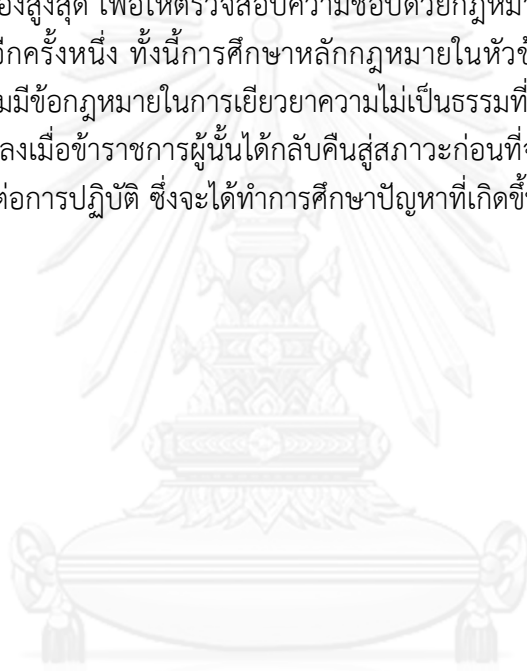
กรณีของการร้องทุกข์นั้นเมื่อผลของคำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นเป็นประการใดแล้ว คู่กรณีทั้งสองฝ่ายคือ ผู้ร้องทุกข์และคู่กรณี(ผู้ที่เป็นต้นเหตุแห่งการร้องทุกข์)สามารถอุทธรณ์คำพิพากษาต่อศาลปกครองสูงสุดได้ทั้งสองฝ่าย ซึ่งมีความแตกต่างจากกรณีการนำคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. มาฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้นที่แม้ว่าผลของคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. เป็นประการใดก็ตาม ผู้ที่เป็นต้นเหตุแห่งการร้องทุกข์ไม่สามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นได้ มีเพียงผู้ร้องทุกข์เท่านั้นที่นำเอาคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. มาฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้นได้

#### 4.2.2.3 หลักเกณฑ์และวิธีการยื่นฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุด

เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ของศาลได้ตรวจคำอุทธรณ์ในเบื้องต้นแล้ว หลังจากนั้นตุลาการเจ้าของสำนวนจะตรวจคำอุทธรณ์อีกครั้ง ถ้าเห็นว่ามีความสมบูรณ์ครบถ้วนก็จะส่งคำอุทธรณ์นั้นให้ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาในลักษณะเดียวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลปกครองชั้นต้นต่อไป แต่ขั้นตอนในการแสวงหาข้อเท็จจริงจะลดลง กล่าวคือ ไม่ต้องดำเนินการจนครบ 4 ขั้นตอนดังเช่นศาลชั้นต้น เพียง 2 ขั้นตอนคือพิจารณาจากคำอุทธรณ์ และคำแก้อุทธรณ์ก็อาจสรุปสำนวนได้ ถ้าตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่าคดีมีข้อเท็จจริงเพียงพอที่ศาลจะพิพากษาหรือมีคำสั่งอุทธรณ์ได้แล้ว จากนั้นก็จะไปสู่ขั้นตอนของการนั่งพิจารณาและการแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีต่อไป

ศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจพิพากษายกอุทธรณ์ ยืน กลับ หรือ แก้คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลปกครองชั้นต้นได้ รวมทั้งมีอำนาจสั่งยกคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นแล้วส่งสำนวนคดีคืนไปให้พิพากษาหรือมีคำสั่งใหม่หรือกำหนดให้พิจารณาคดีนั้นใหม่ทั้งหมดหรือบางส่วนแล้วพิพากษาหรือมีคำสั่งใหม่ หรือดำเนินการตามคำชี้ขาดของศาลปกครองสูงสุดแล้วพิพากษาหรือมีคำสั่งไปตามรูปคดี นอกจากนี้ หากศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าคำอุทธรณ์ใดมีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยจะสั่งไม่รับอุทธรณ์นั้นไว้พิจารณาก็ได้

ในปัจจุบันมีข้อพิพาทอันเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมาก โดยประเด็นโต้แย้งส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องการใช้อำนาจตามกฎหมายของหน่วยงานต้นสังกัดซึ่งมีหน้าที่จัดการบริหารงานบุคคลภาครัฐว่าเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ทั้งนี้ข้าราชการอาจอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ซึ่งถือเป็นหลักประกันความมั่นคงในการดำรงสถานภาพและความเป็นธรรมแก่ข้าราชการตามระบบคุณธรรมเพื่อให้ข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมมีช่องทางแสวงหาความยุติธรรมตามกระบวนการที่กฎหมายกำหนดซึ่งเป็นการถ่วงดุลอำนาจของผู้บังคับบัญชาและองค์การบริหารงานบุคคลในการใช้ดุลพินิจลงโทษข้าราชการหรือหากข้าราชการมีความคับข้องใจอันเกิดจากการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติของผู้บังคับบัญชาต่อผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาซึ่งถือเป็นการควบคุมโดยภายในฝ่ายปกครองอย่างหนึ่ง และเมื่อข้าราชการผู้นั้นไม่พอใจก็อาจยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองไม่ว่าจะเป็นศาลปกครองชั้นต้นหรือศาลปกครองสูงสุด เพื่อให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นการควบคุมภายนอกองค์การฝ่ายปกครองอีกครั้งหนึ่ง ทั้งนี้การศึกษาหลักกฎหมายในหัวข้อนี้จะเห็นได้ว่าเมื่อข้าราชการได้รับความไม่เป็นธรรมมีข้อกฎหมายในการเยียวยาความไม่เป็นธรรมที่เกิดขึ้นแต่อย่างไรก็ตามความไม่เป็นธรรมนั้นจะสิ้นสุดลงเมื่อข้าราชการผู้นั้นได้กลับคืนสู่สภาวะก่อนที่จะไม่เป็นธรรม ซึ่งในปัจจุบันข้อกฎหมายยังไม่ชัดเจนต่อการปฏิบัติ ซึ่งจะได้ทำการศึกษาปัญหาที่เกิดขึ้นในหัวข้อถัดไป



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY

## บทที่ 5

### วิเคราะห์สาเหตุและปัญหาเกี่ยวกับมาตรการเยียวยาข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมในการบริหารงานบุคคล

หลักสำคัญในการบริหารงานบุคคลคือหลักการบริหารงานบุคคลด้วยระบบคุณธรรม (merit system) ซึ่งประกอบด้วยหลักความเสมอภาค (equality of opportunity) หลักความสามารถ (competence) หลักความมั่นคงในอาชีพ (security on tenure) และหลักความเป็นกลางทางการเมือง (political neutrality) โดยระบบคุณธรรมเป็นระบบการสรรหาหรือระบบการคัดเลือกที่ดีมีความเป็นธรรมให้โอกาสกับคนทุกคนอย่างเท่าเทียมกันโดยมุ่งเน้นที่ความสามารถของบุคคลเป็นสำคัญ

ในอดีตที่ผ่านมาแม้ว่าจะมีกรณีข้าราชการพลเรือนไม่ได้รับความเป็นธรรมในการบริหารงานบุคคลแต่ไม่ค่อยจะมีกรณีปรากฏต่อสาธารณะว่าจะมีข้าราชการฟ้องร้องหรือร้องขอความเป็นธรรมในการพิจารณาแต่อย่างใดด้วยวัฒนธรรมของการรับราชการและกฎหมายที่มีอยู่นั้นยังไม่ได้ให้ความสำคัญในประเด็นการให้สิทธิที่จะเรียกร้องขอความเป็นธรรมให้กับข้าราชการพลเรือนมากนัก แต่หลังจากมีการใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 แล้วจึงทำให้เริ่มมีกรณีปรากฏต่อสาธารณะเมื่อมีข้าราชการพลเรือนที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลภาครัฐได้ใช้สิทธิฟ้องร้องหน่วยงานหรือผู้บังคับบัญชาขึ้นมาอย่างต่อเนื่องต่อมาพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ซึ่งภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดให้มีองค์กรขึ้นมาทำหน้าที่เกี่ยวกับการพิทักษ์ระบบคุณธรรมในราชการการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ร้องทุกข์และการคุ้มครองระบบคุณธรรม เรียกว่าคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) โดยก.พ.ค. จะทำหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยเรื่องอุทธรณ์ร้องทุกข์ของข้าราชการพลเรือนของฝ่ายบริหารและกรณีที่ผ่านมาการพิจารณาวินิจฉัยจากก.พ.ค. แล้วหากผู้อุทธรณ์ยังติดใจสงสัยสามารถไปฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

นับตั้งแต่ปี พ.ศ.2544 ที่ได้มีการเปิดทำการศาลปกครองขึ้นมาจนกระทั่งมีการจัดตั้ง ก.พ.ค. ขึ้นปรากฏมีข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการใช้อำนาจหน้าที่ของหน่วยงานหรือผู้บังคับบัญชาในเรื่องเกี่ยวกับงานบริหารงานบุคคลได้นำเรื่องการฟ้องร้องเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลปกครองและ ก.พ.ค. โดยในช่วงที่ผ่านมาพบว่าการบริหารงานบุคคลภาครัฐของข้าราชการหลายกระทรวงมีปัญหาเสมอ ดังดูได้จากสถิติการร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) และการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

ตาราง สรุปการร้องทุกข์ของ ก.พ.ค. ตั้งแต่เริ่มต้น จนถึงปัจจุบัน (วันที่เริ่มวินิจฉัย 11 ธันวาคม 2551 – ถึง 31 กรกฎาคม 2555 โดยไม่รวมเรื่องที่ไม่รับไว้พิจารณา)<sup>180</sup>

<sup>180</sup>จรรยาพร ธรณินทร์ ,สถิติอุทธรณ์และร้องทุกข์ ก.พ.ค., [ออนไลน์], 7 สิงหาคม 2555. แหล่งที่มา : <http://www.charuaypontorranin.com/index.php?lay=show&ac=article&id=539237266&Ntype=5>.



ปีที่	อุทธรณ์ (เรื่อง)	ร้องทุกข์ (เรื่อง)	รวม (เรื่อง)
ปีที่ 1 (11 ธันวาคม 2551 - 30 กันยายน 2552)	57	163	220
ปีที่ 2 (1 ตุลาคม 2552 - 30 กันยายน 2553)	95	142	237
ปีที่ 3 (1 ตุลาคม 2553 - 30 กันยายน 2554)	112	270	382
ปีที่ 4 (1 ตุลาคม 2554 - 31 กรกฎาคม 2555)	105	152	257
รวม	369	727	1096

โดยในส่วนของคดีที่ฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้น นับตั้งแต่ศาลปกครองเปิดทำการเมื่อวันที่ 9 มีนาคม 2544 จนถึงวันที่ 31 ธันวาคม 2555 คดีที่มีการฟ้องสูงสุด คือ คดีเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลจำนวน 14,848 คดี<sup>181</sup>



จากตารางจะเห็นได้ว่ามีข้าราชการเป็นจำนวนมากที่ฟ้องคดีต่อศาลปกครองที่มาจาก การบริหารงานบุคคลภาครัฐ ดังนั้นการศึกษาในบทนี้จะทำการศึกษาและวิเคราะห์สาเหตุของการ เรียกร้องความเป็นธรรมของข้าราชการพลเรือนสามัญในการบริหารงานบุคคล และปัญหาที่เกิดจาก การพลเรือนสามัญที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมเยียวยาข้าราชการในการบริหารงานบุคคลโดยแยกตาม องค์กรที่วินิจฉัยข้อพิพาท คือ ก.พ.ค. และศาลปกครอง และเป็นกรณีต่างๆที่ได้รับความไม่เป็นธรรม คือ กรณีวินัยและกรณีบริหารงานบุคคลอื่น โดยมีรายละเอียดดังนี้

<sup>181</sup> ศาลปกครองยุคใหม่ เปิดช่องประชาชนตรวจสอบความคืบหน้าคดีได้เอง-สถิติคดีสิ่งแวดล้อมพุ่ง,[ออนไลน์], 10 มีนาคม 2556 แหล่งที่มา :<http://thaipublica.org/2013/03/12-year-anniversary-of-the-administrative-court/>

## 5.1 สาเหตุของการเรียกร้องความเป็นธรรมของข้าราชการพลเรือนสามัญในการบริหารงานบุคคล

หลักประกันความมั่นคงในอาชีพราชการซึ่งเป็นหลักที่มีความสำคัญอย่างยิ่งหมายถึงการให้หลักประกันความเป็นธรรมแก่ข้าราชการที่จะไม่ถูกลงโทษหรือกลั่นแกล้งให้ออกจากราชการโดยไม่มีความผิดและถ้าเห็นว่าตนไม่ได้รับความเป็นธรรมในเรื่องใดก็มีสิทธิอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ได้ซึ่งเป็นการกำหนดหลักประกันความเป็นธรรมในด้านกฎหมายให้แก่ข้าราชการสอดคล้องกับหลักนิติรัฐ กล่าวคือในการกระทำของฝ่ายปกครองจะกระทำการใดๆที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพหรือประโยชน์อันชอบธรรมของเอกชนก็ต่อเมื่อกฎหมายให้อำนาจและต้องกระทำการดังกล่าวภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้นโดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครองอย่างไรก็ตามในด้านการบริหารงานบุคคลที่มีการนำดุลยพินิจมาใช้ประกอบการตัดสินใจในการบริหารงานบุคคลอาจจะทำให้ข้าราชการไม่ได้รับความเป็นธรรม โดยเหตุแห่งการเรียกร้องขอความเป็นธรรมนั้นมี 2 ประการ ประการที่หนึ่ง คือ ความไม่ชัดเจนในบทบัญญัติของ กฎหมาย กฎระเบียบที่เกี่ยวข้อง และประการที่สอง คือ การใช้ดุลยพินิจที่ไม่เป็นธรรมของผู้มีอำนาจหน้าที่ ซึ่งทำให้เกิดความไม่เป็นธรรม ทั้งนี้เหตุแห่งความไม่เป็นธรรมที่กระทบสิทธิของข้าราชการนั้น จะทำการศึกษาแยกเป็นกรณีวินัยและกรณีงานบริหารงานบุคคลอื่นๆเพื่อให้เห็นถึงปัญหาที่นำไปสู่การขอความเป็นธรรมในปัจจุบัน

### 5.1.1 กรณีวินัย

วินัย คือสิ่งที่ข้าราชการพึงยึดถือและปฏิบัติเพื่อใช้ควบคุมตนเอง และควบคุมผู้ใต้บังคับบัญชาให้แสดงพฤติกรรมออกมาในสิ่งที่ถูกที่ควร ซึ่งมีทั้งข้อห้ามและข้อควรปฏิบัติซึ่งเรียกว่าวินัยข้าราชการโดยข้อห้ามหรือข้อควรปฏิบัติได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 เนื่องจากการลงโทษทางวินัยเป็นมาตรการอย่างหนึ่งในการควบคุมความประพฤติของข้าราชการซึ่งเป็นมาตรการในการบังคับแต่มีได้มีจุดมุ่งหมายในทางที่จะตอบโต้หรือแก้แค้นแต่มุ่งหมายเพื่อความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายหรือระเบียบและเพื่อแก้ไขการหลีกเลี่ยงการปฏิบัติตามระเบียบที่มีอยู่เพื่อรักษามาตรฐานความประพฤติและสมรรถภาพของข้าราชการเพื่อจูงใจให้ข้าราชการได้ปรับปรุงตนเองให้มีประสิทธิภาพ โดยที่จุดมุ่งหมายของการดำเนินการทางวินัยเพื่อให้ได้ความจริงว่าข้าราชการที่ถูกกล่าวหาได้กระทำผิดในกรณีใดหรือไม่เพื่อให้ได้ความจริงและยุติธรรมตามกระบวนการทางนิติธรรม หากมีผู้กระทำผิดจะต้องได้รับการลงโทษเป็นไปโดยเหมาะสมกับกรณีความผิดยุติธรรมและสุจริต โดยสาเหตุที่ข้าราชการมาขอความไม่เป็นธรรมมีรายละเอียดดังนี้

#### 5.1.1.1 ความไม่ชัดเจนในบทบัญญัติของ กฎหมาย กฎระเบียบที่เกี่ยวข้อง

ถึงแม้ว่า พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 เป็นการปรับปรุงพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 แต่ในส่วนของกฎหมายวินัยยังคงมีความสับสน ยากแก่การเข้าใจ ข้ำซ้อน และไม่ชัดเจนในทางปฏิบัติ เช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ได้เพิ่มเติมบทบัญญัติกรณีวินัยอย่างไม่ร้ายแรงไว้ในมาตรา 96 แต่อย่างไรก็ตามในเรื่องวิธีการนั้นในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ยังไม่ได้กำหนดแต่อย่างใด ดังนั้นการดำเนินการทางวินัยในปัจจุบันที่ต้องดำเนินการตามกฎหมาย ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ออกตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนพ.ศ. 2535เนื่องจากมีหลักเกณฑ์มาตรฐานที่เป็นธรรม และสอดคล้องกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

ประการหนึ่ง และอีกประการ คือ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 94 ที่กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และระยะเวลาที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎ ก.พ. ซึ่งในปัจจุบันยังไม่มีกรอก กฎ ก.พ. ฉบับใหม่มาบังคับใช้ ดังนั้นจึงยังคงจำเป็นต้องใช้กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540)ฯ โดยในกฎ ก.พ. ฉบับดังกล่าวได้แบ่งการดำเนินการทางวินัยไว้ 2 ประเภท คือ ความผิดวินัยไม่ร้ายแรง และความผิดวินัยอย่างร้ายแรง โดยดูลักษณะของความผิดเป็นสิ่งสำคัญ ซึ่งปัญหาการดำเนินการทางวินัยที่ไม่เป็นธรรมโดยเหตุแห่งความล่าช้า นั้น สืบเนื่องมาจากกฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 กำหนดระยะเวลาในการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงไว้ทั้งสิ้น 180 วันและขยายได้เป็น 270 วัน และยังสามารถขยายได้อีกตามความจำเป็น แต่ในกรณีของวินัยไม่ร้ายแรงนั้นกฎหมายไม่ได้กำหนดระยะเวลาไว้ ดังนั้นการพิจารณาความผิดและลงโทษจึงมีความล่าช้า โดยความล่าช้านี้อาจเกิดได้ทุกขั้นตอนของการดำเนินการทางวินัยนับตั้งแต่เริ่มต้นการสอบสวนการพิจารณาความผิดและโทษของผู้บังคับบัญชาและองค์กรผู้ทำหน้าที่พิจารณาเรื่องวินัยการรายงานการลงโทษการอุทธรณ์และการร้องทุกข์ รวมไปถึงปัจจัยอื่นๆเช่นเรื่องที่สอบสวนมีความยุ่งยาก มีปัญหาข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงที่ซับซ้อน มีรายละเอียดมาก การเรียกพยานมาสอบสวน หรือ คณะกรรมการยังไม่มีความรู้ความสามารถและประสบการณ์ในการดำเนินการทางวินัยอย่างแท้จริงอีกทั้งไม่มีเวลาในการสอบสวนเนื่องจากมีหน้าที่ประจำที่ต้องปฏิบัติ ซึ่งเหตุแห่งความล่าช้านอกจากจะเกี่ยวข้องกับบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่ได้กำหนดระยะเวลาในการสอบสวนไว้แล้วนั้นยังมาจากผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการสอบสวนนั้นไม่ใช่ผู้ที่มีความรู้หรือความเชี่ยวชาญในการสอบสวนหาข้อเท็จจริง เมื่อพิจารณาจากสถิติข้อมูลการใช้เวลาในการสอบสวนและการพิจารณาลงโทษจากสำนักเสริมสร้างวินัยและรักษาระบบคุณธรรมสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนพบว่าการใช้เวลาในขั้นตอนการสอบสวนพิจารณาโทษจนถึงการลงโทษของข้าราชการส่วนใหญ่ใช้เวลา 1ปีจนถึง 1 ปี 6 เดือนจำนวน 38 ราย (33.63 %) และเกิน 1 ปี 6 เดือนอีก 27 ราย (23.89 %) ซึ่งเป็นระยะเวลาที่นานเกินกว่าที่ควรจะเป็น ทั้งนี้จะได้ศึกษาตัวอย่างคดีที่ศาลปกครองได้พิพากษาเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยที่ล่าช้า คือ ขณะที่ผู้ฟ้องคดีขอลาออกจากราชการเพื่อเข้าร่วมโครงการเปลี่ยนเส้นทางชีวิต : เกษียณก่อนกำหนด การดำเนินการทางวินัยแก่ผู้ฟ้องคดียังอยู่ระหว่างการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับสิทธิให้เข้าร่วมโครงการ เนื่องจากอยู่ระหว่างการพิจารณารายงานการลงโทษทางวินัยของ อ.ก.พ. กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ซึ่งหากผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองไม่ได้ดำเนินการทางวินัยล่าช้า ผู้ฟ้องคดีย่อมไม่ขาดคุณสมบัติที่เข้าร่วมโครงการฯ อีกทั้งไม่ปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีมีคุณสมบัติที่ไม่เหมาะสมอื่น ๆ ดังนั้นการดำเนินการทางวินัยแก่ผู้ฟ้องคดีล่าช้าเกินสมควรของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสอง จึงเป็นผลโดยตรงที่ทำให้ผู้ฟ้องคดีเสียสิทธิเข้าร่วมโครงการฯ และทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับเงินขวัญถุงจำนวน 228,130 บาท เห็นได้ว่าการที่ผู้ฟ้องคดียังคงรับราชการต่อไปอีก 1 ปี จนเกษียณอายุราชการก็เนื่องมาจากไม่ได้รับสิทธิเข้าร่วมโครงการฯ อันเกิดจากความล่าช้าในการดำเนินการทางวินัยของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสอง<sup>182</sup>

จากการวิเคราะห์คำพิพากษาของศาลปกครอง พบว่าผลจากการดำเนินการทางวินัยล่าช้านั้นมาจากการที่กฎหมายไม่ได้กำหนดระยะเวลาในการสอบสวน การส่งสำนวนมายัง อ.ก.พ. กรม หรือ อ.ก.พ. กระทรวง ทำให้เจ้าหน้าที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนในการปฏิบัติงานและไม่ได้กำหนดโทษแก่เจ้าหน้าที่ที่ดำเนินการล่าช้า ทั้งนี้การดำเนินการทางวินัยที่ล่าช้าส่งผลกระทบต่อ

<sup>182</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 298/2550.

ก่อให้เกิดปัญหาการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกสอบสวนก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมข้าราชการผู้ถูกสอบสวนย่อมจะสูญเสียขวัญกำลังใจทำให้ประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานลดน้อยลงรวมทั้งไม่เป็นไปตามหลักการลงโทษข้าราชการที่ต้องกระทำโดยฉ้อฉลเพื่อให้ผู้นั้นสำนึกความผิดและให้ผู้อื่นตระหนักถึงโทษทัณฑ์ของการกระทำความผิด

อย่างไรก็ตามสำนักงาน ก.พ. ได้มีหนังสือที่ นร 1011/ว1 ลงวันที่ 13 มกราคม 2557 เรื่อง กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 ซึ่ง ก.พ. ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ฉบับกฤษฎีกา เล่ม 130 ตอนที่ 126 ก วันที่ 27 ธันวาคม 2556 ซึ่งมีผลบังคับใช้ทุกกระทรวง กรม และจังหวัด เมื่อพ้นกำหนดหกสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา<sup>183</sup> ทั้งนี้ในปัญหาเรื่องของการไม่ได้กำหนดขั้นตอน ระยะเวลา และวิธีการในการสอบสวนการกระทำผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง กฎก.พ. ฉบับดังกล่าวได้กำหนดระยะเวลาในการสอบสวนวินัยอย่างไม่ร้ายแรงไว้ว่าต้องไม่เกิน 45 วัน<sup>184</sup> นับตั้งแต่วันที่พิจารณาเห็นว่ากรณีมีมูลที่ควรกล่าวหาว่า กระทำผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง และสามารถขยายระยะเวลาได้ตามความจำเป็น อย่างไรก็ตามมีข้อสงสัยว่าไม่ได้มีกฎหมายไม่ได้มีการกำหนดกรอบระยะเวลาในการขยายและการตรวจสอบการดำเนินการสอบสวนภายหลังการขยายระยะเวลาแล้ว อย่างไรก็ตามเมื่อเปรียบเทียบกับกรอบระยะเวลาในการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงที่กำหนดให้คณะกรรมการสอบสวนดำเนินการสอบสวนให้แล้วเสร็จภายใน 120 วันนับตั้งแต่วันที่มีการประชุมคณะกรรมการสอบสวนครั้งแรก และหากมีความจำเป็นไม่อาจดำเนินการให้แล้วเสร็จได้ภายในกำหนดเวลาได้ให้ประธานกรรมการรายงานต่อผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนเพื่อขอขยายเวลาสอบสวนตามความจำเป็นและให้ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนพิจารณาขยายเวลาได้ครั้งละไม่เกิน 60 วัน และในกรณีที่ได้มีการขยายเวลาจนทำให้การสอบสวนดำเนินการเกิน 180 วันนับตั้งแต่วันที่มีการประชุมคณะกรรมการสอบสวนครั้งแรก ให้ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนรายงาน อ.ก.พ. กระทรวงที่ผู้ถูกกล่าวหาสังกัดอยู่ทราบ เพื่อติดตามเร่งรัดให้ดำเนินการให้แล้วเสร็จโดยเร็วต่อไป<sup>185</sup> ทั้งนี้ผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้กำหนดการขยายระยะเวลาในกรณีความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงให้ได้ครั้งละไม่เกิน 30 วันและถ้าได้มีการขยายเวลาจนทำให้การสอบสวนดำเนินการเกิน 120 วันนับตั้งแต่วันที่มีการขอขยาย ให้เพื่อเร่งรัดการสอบสวน ทั้งนี้เพื่อให้เป็นไปในลักษณะเดียวกับการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงด้วยเช่นกัน

การที่กฎหมายไม่ได้กำหนด หรือนิยามถ้อยคำต่างๆไว้อย่างชัดเจนย่อมทำให้เจ้าหน้าที่ที่ไม่มีแนวทางที่ชัดเจนในการดำเนินการสอบสวน ทำให้ไม่เป็นมาตรฐานและวิธีการเดียวกัน ซึ่งย่อมทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้ถูกกล่าวหาและการที่ไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดวิธีการกระบวนการอย่างชัดเจนนั้น ส่งผลต่อข้าราชการเป็นอย่างมากเพราะทำให้เกิดความไม่เป็นมาตรฐานในกระบวนการเดียวกัน ผู้ศึกษาจึงมีข้อคิดเห็นว่าควรจะต้องมีการบัญญัติกฎหมาย กฎ ระเบียบและวิธีการสอบสวนในการดำเนินการวินัยอย่างไม่ร้ายแรงให้ชัดเจนเพื่อที่เจ้าหน้าที่ไม่ต้องอาศัยการตีความหรือเทียบเคียงกฎหมายอื่นๆประกอบ ย่อมเป็นหลักประกันความเป็นธรรมต่อผู้ถูกกล่าวหาได้ในเบื้องต้นว่าจะได้รับการสอบสวนที่เป็นธรรมและไม่ถูกกลั่นแกล้งจากความอคติจากผู้บังคับบัญชา

<sup>183</sup> ข้อ 1 แห่ง กฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัยพ.ศ. 2556 กำหนดว่า “กฎ ก.พ. นี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหกสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป”

<sup>184</sup> ข้อ 9 แห่ง กฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัยพ.ศ. 2556

<sup>185</sup> ข้อ 54 แห่ง กฎ ก.พ.ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัยพ.ศ. 2556

### 5.1.1.2 การใช้ดุลพินิจที่ไม่เป็นธรรมของผู้มีอำนาจหน้าที่

ตามที่ได้กล่าวในข้างต้นว่า การดำเนินการทางวินัยในปัจจุบันจะต้องดำเนินการตามวิธีการและขั้นตอนการสอบสวนตามกฎหมาย ก.พ.ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณาแต่อย่างไรก็ตาม สำนักงาน ก.พ. ได้มีหนังสือที่ นร 1011/ว1 ลงวันที่ 13 มกราคม 2557 เรื่อง กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 ซึ่ง ก.พ. ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ฉบับกฤษฎีกา เล่ม 130 ตอนที่ 126 ก วันที่ 27 ธันวาคม 2556 ซึ่งมีผลบังคับใช้ ทุกกระทรวง กรม และจังหวัด เมื่อพ้นกำหนดหกสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาซึ่งเป็นกฎที่กำหนดกระบวนการสอบสวนอันเป็นขั้นตอนที่จะนำไปสู่การลงโทษทางวินัย ทั้งนี้คำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นคำสั่งที่มีผลกระทบต่อสิทธิหรือประโยชน์อันพึงมีพึงได้ของข้าราชการผู้ถูกลงโทษดังนั้นการลงโทษทางวินัยจะต้องดำเนินการตามวิธีการและขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดและหากมีคำสั่งลงโทษตั้งอยู่บนพื้นฐานของการสอบสวนที่ไม่ชอบยอมทำให้คำสั่งลงโทษนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายไปด้วย

อย่างไรก็ตามกระบวนการสอบสวนวินัยเป็นเรื่องที่มีขั้นตอนในการดำเนินการค่อนข้างมาก บางครั้งผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นกรรมการสอบสวนมักจะไม่ใช่ผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในการสอบสวนหาข้อเท็จจริง ซึ่งอาจจะทำให้เกิดข้อผิดพลาด นอกจากนี้ในกระบวนการสอบสวนอาจจะมีการขึ้นของผู้บังคับบัญชา หรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องได้ง่าย ซึ่งทำให้ผลการสอบสวนวินัยนั้นไม่มีความเป็นธรรมอย่างที่ควรจะเป็นและส่งผลกระทบต่อความถูกต้องและความเป็นธรรมในการทำงานของบุคลากรภาครัฐทั้งหมด จากประเด็นที่ทำให้เกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐในกรณีของการดำเนินการทางวินัยที่มีสาเหตุมาจากผู้บังคับบัญชานั้นสามารถจำแนกรายละเอียดให้เกิดความชัดเจนได้ดียิ่งขึ้นดังนี้

#### 5.1.1.2.1 การกำหนดฐานความผิดโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

การใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาในการกำหนดฐานความผิดถือได้ว่าเป็นปัญหาที่เกิดขึ้น เนื่องจากกรณีที่กฎหมายไม่ได้กำหนดเกณฑ์มาตรฐานที่ใช้พิจารณาเอาไว้อย่างชัดเจน ผู้บังคับบัญชาจึงสามารถใช้ดุลพินิจที่แตกต่างกันไปในการลงโทษทั้งความผิดวินัยอย่างร้ายแรงและความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง กรณีจึงส่งผลให้เกิดการใช้ดุลพินิจที่เบี่ยงเบนจากความเหมาะสมและความชอบด้วยกฎหมายได้

#### 5.1.1.2.2 การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน

ในกระบวนการสอบสวนถือได้ว่า อาจจะมีการขึ้นทิศทางการสอบสวนจากผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องได้ง่าย เพราะผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนคือผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานนั่นเอง และหากผู้ถูกดำเนินการทางวินัยมีปัญหาหรือเรื่องกับผู้บังคับบัญชาแล้ว เมื่อมีเหตุต้องดำเนินการทางวินัย ผู้บังคับบัญชามักจะอาศัยเหตุดังกล่าวแต่งตั้งผู้เป็นกรรมการสอบสวนที่ตนสามารถขึ้นได้ หรือในขณะเดียวกัน หากผู้บังคับบัญชาจะดำเนินการอย่างเดียวกันเพื่อช่วยเหลือข้าราชการที่ถูกดำเนินการทางวินัยก็สามารถทำได้นั่นเอง กรณีจึงเป็นการแต่งตั้งสอบสวนบนพื้นฐานของวัฒนธรรมในระบบอุปถัมภ์ที่มีการเลือกปฏิบัติและไม่เป็นธรรมอย่างยิ่งและมักจะเกิดขึ้นเป็นประจำ โดยในกรณีดังกล่าวนี้ หากพยานหลักฐานสามารถรับฟังได้ว่าผู้บังคับบัญชาทำการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย หรือปรากฏถึงความเป็นผู้มีส่วนได้เสีย

ระหว่างคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยกับผู้ถูกกล่าวหาแล้ว ศาลปกครองสามารถยกเหตุดังกล่าวขึ้นอ้าง เพื่อทำการเพิกถอนคำสั่งหรือการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวได้

### 5.1.2 กรณีงานบริหารงานบุคคลอื่นๆ

ในกรณีการบริหารงานบุคคลด้านอื่นๆนั้น คือ การแต่งตั้ง การเลื่อนตำแหน่ง การย้าย การเลื่อนเงินเดือน ซึ่งถือเป็นแรงจูงใจ (motivation) สำคัญประการหนึ่งสำหรับข้าราชการ คือความคาดหวังที่จะได้รับความก้าวหน้าในการเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่งให้ไปดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้น (promotion) หรือได้ปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งที่ตนเองดำรงอยู่ได้อย่างมั่นคงไม่ถูกกลั่นแกล้งและได้รับการพิจารณาเลื่อนเงินเดือนตามการทำงานที่แท้จริง หากส่วนราชการใดมีข้าราชการภายในส่วนราชการที่มีความรู้สึกว่าองค์กรไม่ได้ให้ความสำคัญหรือพิจารณาเลื่อนตำแหน่งหรือเลื่อนเงินเดือน ย่อมส่งผลต่อประสิทธิภาพในการทำงานของข้าราชการในส่วนราชการนั้นลดลงตามไปด้วย โดยสาเหตุที่ข้าราชการมาขอความไม่เป็นธรรมมีรายละเอียดดังนี้

#### 5.1.2.1 ความไม่ชัดเจนในบทบัญญัติของ กฎหมาย กฎระเบียบที่เกี่ยวข้อง

ความไม่ชัดเจนในบทบัญญัติของ กฎหมาย กฎระเบียบที่เกี่ยวข้องในกรณีของการบริหารงานบุคคลด้านอื่นๆ การแต่งตั้งโอน ย้ายนั้น ในหัวข้อนี้ทำการศึกษาวิเคราะห์จากคำพิพากษาศาลปกครองในกรณีการแต่งตั้งข้าราชการที่ไม่เป็นธรรมจากกรณีของปลัดกระทรวงมหาดไทยที่ถูกโอนย้ายไปปฏิบัติราชการที่สำนักนายกรัฐมนตรี ในตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรี อันเนื่องมาจากบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่ชัดเจน ไม่มีรายละเอียดเพียงพอให้ปฏิบัติ ดังต่อไปนี้

ศาลปกครองกลางพิพากษาว่าการดำเนินการของนายกรัฐมนตรีและรองนายกรัฐมนตรี ในการโอนผู้ฟ้องคดีไปดำรงตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีแม้จะเป็นไปตามขั้นตอนและวิธีการที่ก.พ.กำหนดแล้วเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ในการสรรหาหรือกลั่นกรองบุคคลใดรวมไปถึงการแต่งตั้งโยกย้ายหรือกรณีอื่นใดที่มีผลกระทบต่อสถานภาพแห่งสิทธิของข้าราชการผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาต้องเป็นไปตามระบบคุณธรรมในการบริหารราชการแผ่นดิน การใช้อำนาจต้องเป็นไปตามกฎหมาย การใช้ดุลยพินิจต้องเป็นไปด้วยความระมัดระวังอย่างสมเหตุสมผลและเพื่อประโยชน์ของประเทศชาติเป็นสำคัญ แต่จากคำสั่งนายกรัฐมนตรีที่ 17/2552 ลงวันที่ 20 มกราคม 2552 ที่สั่งให้ผู้ฟ้องคดีไปปฏิบัติราชการที่สำนักนายกรัฐมนตรีตามมติคณะรัฐมนตรี วันที่ 20 มกราคม 2552 ที่ได้กระทำภายในวันเดียวแสดงให้เห็นถึงพฤติการณ์ของการกระทำที่เร่งรีบและแฝงด้วยวัตถุประสงค์อื่นอีกทั้งบทบาทหน้าที่และความรับผิดชอบระหว่างตำแหน่งปลัดกระทรวงมหาดไทยและตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรี ฝ่ายข้าราชการประจำนั้นมีบทบาท หน้าที่และความรับผิดชอบที่แตกต่างกันอย่างชัดเจนเมื่อพิจารณาทั้งจากภาพรวมของการใช้อำนาจทั้งในด้านการบริหารและบังคับบัญชาจึงเห็นได้ว่าเป็นการลดบทบาทและความสำคัญของผู้ถูกฟ้องคดีลงจากที่เคยได้รับอยู่ให้ลดน้อยลง จึงเป็นการกระทำที่มิชอบ เนื่องจากไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอนและวิธีการอันเป็นสาระสำคัญตามที่กฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการพลเรือนสามัญได้กำหนดไว้<sup>186</sup>

จากการวิเคราะห์ข้อมูลจากคำพิพากษาดังกล่าว เห็นว่าปัญหาของการแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญในกรณีนี้เกิดจากความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การโอนย้าย

<sup>186</sup> คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 2143/2555.

แต่งตั้งข้าราชการ ทั้งนี้ตามมาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 โดยในขณะนั้นยังไม่มีระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการแต่งตั้งโอนย้ายตามพระราชบัญญัติฉบับใหม่มาใช้บังคับ จึงจำเป็นต้องใช้กฎ ก.พ. ตามพระราชบัญญัติเดิมนั้นคือ ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนสามัญ พ.ศ. 2535 ในกรณีนี้ การดำเนินการโอนย้ายข้าราชการตามคำสั่งของนายกรัฐมนตรีนั้น เมื่อพิจารณาจากพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 11 ที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีอำนาจหน้าที่ดังนี้ “แต่งตั้งข้าราชการซึ่งสังกัดกระทรวงทบวงกรมหนึ่งไปดำรงตำแหน่งของอีกกระทรวงทบวงกรมหนึ่งโดยให้ได้รับเงินเดือนจากกระทรวงทบวงกรมเดิมในกรณีเช่นว่านี้ให้ข้าราชการซึ่งได้รับแต่งตั้งมีฐานะเสมือนเป็นข้าราชการสังกัดกระทรวงทบวงกรมซึ่งตนมาดำรงตำแหน่งนั้นทุกประการแต่ถ้าเป็นการแต่งตั้งข้าราชการตั้งแต่ตำแหน่งอธิบดีหรือเทียบเท่าขึ้นไปต้องได้รับอนุมัติจากคณะรัฐมนตรี” เห็นได้ว่าการโอนย้ายผู้ฟ้องคดีในกรณีนี้เป็นการโอนย้ายโดยอำนาจทางการบริหารของนายกรัฐมนตรีที่มีอำนาจในการแต่งตั้งข้าราชการเพื่อไปปฏิบัติหน้าที่ที่นายกรัฐมนตรีพิจารณาว่าเหมาะสมกว่าอันเป็นอำนาจในทางบริหารของนายกรัฐมนตรีที่สามารถกระทำได้ที่โดยที่กระบวนการในทางการบริหารงานบุคคลนั้นอาจจะดำเนินการภายหลัง แต่ในทางกระบวนการในการบริหารงานบุคคลนั้นต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนสามัญฯ ซึ่งกำหนดกระบวนการในการแต่งตั้ง โอน ย้ายไว้ ซึ่งเป็นความไม่สอดคล้องว่าเรื่องใดหรือเมื่อใดควรใช้มาตรการในทางบริหารหรือทางปกครอง (administrative remedy) เรื่องใดเป็นเรื่องที่ควรใช้มาตรการในทางวิชาชีพ (professional remedy) เป็นสิ่งที่ส่งผลถึงการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ที่ผิดพลาดหรือผิดพลาดไปนั่นเอง ดังนั้นจึงควรกำหนดกฎหมาย กฎ ระเบียบ ให้ชัดเจนว่ามีกระบวนการในการปฏิบัติอย่างไรเพื่อเป็นการกำหนดทิศทางและแนวทางการปฏิบัติที่ถูกต้อง มิฉะนั้นแล้วในบางครั้งมาตรการทางการบริหารทางปกครองซึ่งเป็นอำนาจของนายกรัฐมนตรีอันเป็นอำนาจในการบริหารประเทศซึ่งต้องการความรวดเร็วในการปฏิบัติงานอาจไม่เกิดผลในทางปฏิบัติได้อย่างแท้จริง

### 5.1.2.2 การใช้ดุลยพินิจที่ไม่เป็นธรรมของผู้มีอำนาจหน้าที่

คำว่าดุลยพินิจ ตามความหมายของกฎหมายปกครองหมายความว่าอำนาจตัดสินใจอย่างอิสระที่จะเลือกกระทำหรือไม่กระทำอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กฎหมายกำหนด จากความหมายดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าอำนาจดุลยพินิจเป็นอำนาจที่กฎหมายกำหนดให้ผู้ใช้อำนาจสามารถเลือกตัดสินใจกระทำหรือไม่กระทำอย่างใดอย่างหนึ่งอย่างอิสระ ดังนั้นดุลยพินิจของฝ่ายปกครองก็คืออำนาจที่กฎหมายบัญญัติให้ฝ่ายปกครองสามารถเลือกตัดสินใจที่จะกระทำหรือได้หลายอย่างเพื่อให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงในแต่ละกรณีและบรรลุวัตถุประสงค์ตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย<sup>187</sup> การแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการไม่ว่าจะเป็นในฤดูกาลหรือนอกฤดูกาลและไม่ว่าจะเป็นการใช้อำนาจของผู้มีอำนาจในระดับใดก็ตาม ประการสำคัญที่ผู้บังคับบัญชาต้องตระหนักอยู่เสมอคือขอบเขตการใช้อำนาจภายใต้วัตถุประสงค์ของกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนโดยหลักการของกฎหมายดังกล่าวมีเจตนารมณ์ชัดเจนว่า การบริหารงานบุคคลในระบบคุณธรรมราชการต้อง

<sup>187</sup> อำพน เจริญชีวิต, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการฟ้องและการดำเนินคดีในศาลปกครอง, (สำนักพิมพ์นิติธรรม : กรุงเทพมหานคร, 2545), หน้า 57-58.

ปฏิบัติต่อข้าราชการด้วยระบบบริหารทรัพยากรบุคคลที่คำนึงถึงความรู้ความสามารถความเสมอภาคความเป็นธรรม ไม่เลือกปฏิบัติ ปราศจากอคติ และมีความเป็นกลางทางการเมืองและประการสำคัญอีกอย่างหนึ่งคือ ในการใช้อำนาจโอนย้ายข้าราชการนั้น ต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายบัญญัติรองรับอำนาจและหน้าที่ไว้อย่างชัดเจนด้วย อย่างไรก็ตามแม้จะมีบทบัญญัติของกฎหมายบัญญัติไว้ แต่ก็มีปัญหาความโปร่งใสเกี่ยวกับการดำเนินการโอนย้ายในระบบราชการว่าผู้มีอำนาจในฐานะที่เป็นผู้บังคับบัญชา นั้นได้ใช้อำนาจในการโอนย้ายข้าราชการแต่ละครั้งเป็นไปอย่างบริสุทธิ์ยุติธรรมและมีความชอบธรรมหรือไม่รวมถึงการกำหนดหลักเกณฑ์ในการเลื่อนเงินเดือนซึ่งเป็นอำนาจดุลยพินิจของผู้บังคับบัญชาว่ามีความเป็นธรรมหรือไม่ โดยในหัวข้อนี้จะศึกษากรณีการแต่งตั้งโอนย้าย และการกำหนดหลักเกณฑ์การเลื่อนเงินเดือนว่ามีความไม่เป็นธรรมอย่างไร โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

#### 5.1.2.2.1 การแต่งตั้ง โอน ย้าย

การคัดเลือกข้าราชการเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในส่วนราชการต่างๆ ต้องถือปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่องค์กรกลางในการบริหารงานบุคคลกำหนดไว้โดยเคร่งครัด การดำเนินการคัดเลือกโดยไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้ย่อมมีผลทำให้คำสั่งแต่งตั้งผู้ได้รับการคัดเลือกให้ดำรงตำแหน่งนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยในหัวข้อนี้จะทำการศึกษาคำพิพากษาศาลปกครองที่พิพากษาให้การเพิกถอนคำสั่งที่มาจากการใช้ดุลยพินิจที่ไม่เป็นธรรมของผู้มีอำนาจหน้าที่ ดังนี้

ศาลปกครองวินิจฉัยว่า การดำเนินการของนายกรัฐมนตรี และรองนายกรัฐมนตรี ในการโอนผู้ฟ้องคดีไปดำรงตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีจึงเป็นไปตามขั้นตอนและวิธีการที่ก.พ.กำหนดแล้วเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายแต่ในการสรรหาหรือกลั่นกรองบุคคลใดรวมไปถึงการแต่งตั้งโอนย้ายหรือกรณีอื่นใดที่มีผลกระทบต่อสถานภาพแห่งสิทธิของข้าราชการผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาต้องเป็นไปตามระบบคุณธรรมในการบริหารราชการแผ่นดิน การใช้อำนาจต้องเป็นไปตามกฎหมาย การใช้ดุลยพินิจต้องเป็นไปด้วยความระมัดระวังอย่างสมเหตุสมผลและเพื่อประโยชน์ของประเทศชาติเป็นสำคัญ ดังนั้นการย้ายผู้ฟ้องคดีไปดำรงอีกตำแหน่งซึ่งเห็นได้อย่างชัดเจนว่าบทบาท หน้าที่และความรับผิดชอบที่แตกต่างกันอย่างชัดเจนเมื่อพิจารณาทั้งจากภาพรวมของการใช้อำนาจทั้งในด้านการบริหารและบังคับบัญชา จึงเห็นได้ว่าเป็นการลดบทบาทและความสำคัญของผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งที่เคยได้รับอยู่ให้ลดน้อยลง จึงเป็นการกระทำที่มีชอบกฎหมาย เนื่องจากไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอนและวิธีการอันเป็นสาระสำคัญตามที่กฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการแต่งตั้งโอนย้ายข้าราชการพลเรือนสามัญได้กำหนดไว้<sup>188</sup>

ในการแต่งตั้งมักจะมีการอ้างความเหมาะสมตามดุลยพินิจของผู้บังคับบัญชามาเป็นเหตุผลหลักในการแต่งตั้งอย่างไรก็ตามการกำหนดหลักเกณฑ์ และความหมายของความเหมาะสมนั้นก็แตกต่างกันไปตามแต่ผู้บังคับบัญชาเพื่อให้ได้ผลลัพธ์ที่สอดคล้องกับความต้องการของตนเองมากที่สุดทั้งนี้การแต่งตั้งข้าราชการหลายครั้งอาจจะมีลักษณะ “เหตุผลเพื่อความเหมาะสม” ซึ่งมาจากการใช้ดุลยพินิจของผู้บังคับบัญชาในการพิจารณาความเหมาะสมในการแต่งตั้ง ผลจากการที่ระบบบริหารงานบุคคลไม่เป็นไปตามหลักคุณธรรมจะส่งผลเสียหายต่อองค์กรใน

<sup>188</sup> คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 2143/2555.



ระยะยาว โดยเฉพาะบุคลากรในองค์กรที่จะรู้สึกขาดความเชื่อมั่น ขาดขวัญและกำลังใจในการปฏิบัติงาน และสุดท้ายอาจจะส่งผลกระทบต่อประชาชนผู้รับบริการจากหน่วยงานของรัฐ

#### 5.1.2.2.2 การกำหนดหลักเกณฑ์การเลื่อนเงินเดือน

การเลื่อนเงินเดือนเป็นเป็นสิ่งที่มุ่งใจให้ข้าราชการเกิดความกระตือรือร้นที่จะปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างมีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผลดียิ่งขึ้นรวมทั้งดำเนินการเพื่อให้ผู้ที่ไม่ตั้งใจปฏิบัติหน้าที่ราชการหรือมีความประพฤติที่ไม่เหมาะสมได้เกิดความสำนึก โดยได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างจากผู้ที่มีปฏิบัติหน้าที่ราชการอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลรักษา วินัยและปฏิบัติตนเหมาะสมกับการเป็นข้าราชการ ดังนั้นการวางหลักเกณฑ์ที่เป็นธรรมนั้นจะส่งผลให้ผู้บังคับบัญชานำไปใช้ประกอบการพิจารณาเลื่อนขึ้นเงินเดือนให้เกิดความเป็นธรรมและได้มาตรฐาน ทั้งนี้จะได้ศึกษาและวิเคราะห์ คำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ที่วินิจฉัยว่าการเลื่อนเงินเดือนไม่เป็นธรรมอันเนื่องมาจากการกำหนดหลักเกณฑ์ที่ไม่เป็นธรรมนั้นมีลักษณะดังนี้

ก.พ.ค. ได้มีคำวินิจฉัยถึงการกำหนดหลักเกณฑ์ที่ไม่เป็นธรรม ในกรณีที่หัวหน้าสำนักงานจังหวัดจังหวัดหนึ่ง สังกัดสำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทยได้ร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค. กรณีได้คะแนนผลการประเมินผลการปฏิบัติราชการว่าเป็นการเลื่อนเงินเดือนที่มีได้นำผลการประเมินผลการปฏิบัติราชการมาประกอบการพิจารณา จึงไม่ถูกต้องตามกฎหมายและหลักเกณฑ์และวิธีการประเมินผลการปฏิบัติราชการของข้าราชการสำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย โดย ก.พ.ค. วินิจฉัยว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม อีกทั้งเมื่อคำนวณเป็นจำนวนเงินที่ได้เลื่อนแล้วเห็นได้ว่าไม่มีความแตกต่างกันแต่อย่างใด ดังนั้นการพิจารณาเลื่อนเงินเดือนดังกล่าวจึงไม่เป็นไปตามหลักการจ่ายค่าตอบแทนตามค่างานและผลงาน อันเป็นเจตนารมณ์ของกฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนเงินเดือน พ.ศ. 2551 จึงเป็นการใช้ดุลยพินิจโดยมิชอบ<sup>189</sup>

ทั้งนี้ ระเบียบในการเลื่อนเงินเดือนถือเป็นบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่ดีสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจในการประเมินผลการปฏิบัติงานเพื่อเลื่อนเงินเดือนให้ผู้บังคับบัญชาว่าในการพิจารณาเพื่อเลื่อนเงินเดือน โดยต้องคำนึงถึงกฎหมายตลอดจนหลักเกณฑ์และวิธีการประเมินผลการปฏิบัติงานตามแนวทางปฏิบัติต่างๆที่เกี่ยวข้องอย่างเคร่งครัดและถูกต้องครบถ้วนทุกขั้นตอนและนำผลการปฏิบัติงานเฉพาะที่เกิดขึ้นในแต่ละรอบมาใช้ประกอบการพิจารณาเลื่อนเงินเดือนในครั้งนั้นๆโดยคำนึงถึงคุณภาพและปริมาณงานประสิทธิภาพและประสิทธิผลของงานที่ได้ปฏิบัติแล้ว การใช้ดุลยพินิจของผู้บังคับบัญชาในการพิจารณาผลการปฏิบัติงานหรือการพิจารณาในด้านพฤติกรรมหรือความประพฤติก็จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องพิจารณาด้วย ซึ่งถือเป็นการส่งเสริมให้ข้าราชการได้พัฒนาตนเอง

การแต่งตั้ง โอนย้ายข้าราชการนั้นเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของผู้บังคับบัญชาในการคัดสรรหรือจัดบุคลากรเพื่อให้ปฏิบัติงานในตำแหน่งหน้าที่ตามความเหมาะสมโดยคำนึงถึงเหตุผลความจำเป็นและประโยชน์ของหน่วยงานเป็นสำคัญแม้กฎหมายจะให้อำนาจดุลยพินิจกับผู้ที่มีอำนาจในการออกคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการผู้ใดไปแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอื่นก็

<sup>189</sup>จรรยาพร ธรณินทร์, ร้องทุกข์ฟุ้งขึ้น ยกเลิกคำสั่งเลื่อนเงินเดือนหัวหน้าสำนักงานจังหวัด 69 ราย [ออนไลน์], 12 มิถุนายน 2553 .  
แหล่งที่มา : <http://www.charuaypontorranin.com/index.php?lay=show&ac=article&id=539234371&Ntype=3>

ตามแต่ก็มีได้หมายความว่าผู้มีอำนาจจะสามารถใช้อำนาจได้ตามอำเภอใจผู้บังคับบัญชาจึงจะต้องใช้อำนาจโดยสุจริตในการใช้ดุลยพินิจด้วยเช่นกัน รวมไปถึงการเลื่อนเงินเดือนให้กับข้าราชการจะเป็นดุลยพินิจของผู้บังคับบัญชาที่จะพิจารณาโดยผู้บังคับบัญชาต้องกำหนดหลักเกณฑ์ในการเลื่อนเงินเดือนให้เป็นไปตามระเบียบที่กำหนดไว้ ดังนั้นความเหมาะสมของการใช้ดุลยพินิจของผู้บังคับบัญชาย่อมส่งผลกระทบต่อการบริหารงานขององค์กรเป็นอย่างมากการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาในลักษณะที่เป็นการเลือกปฏิบัติกลั่นแกล้งหรือมีอคติลำเอียงย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าววินิจฉัยของ ก.พ.ค. ที่ได้กล่าวมาข้างต้น

ปัญหาการเรียกร้องขอความเป็นธรรมของข้าราชการจากการบริหารงานบุคคลนั้นเมื่อได้ศึกษาจากคำพิพากษาศาลปกครอง และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมแล้ว สามารถสรุปได้ว่า ความไม่เป็นธรรมของการบริหารงานบุคคลนั้นมาจาก 2 กรณีคือ กรณีวินัย และกรณีการบริหารงานบุคคลอื่นๆ ซึ่งทั้ง 2 กรณีมีสาเหตุแห่งความไม่เป็นธรรม 2 ประการด้วยกัน คือ ประการแรก คือ ความไม่ชัดเจนในบทบัญญัติของ กฎหมาย กฎระเบียบที่เกี่ยวข้อง และ ประการที่สอง คือการใช้ดุลยพินิจที่ไม่เป็นธรรมของผู้ที่มีอำนาจหน้าที่ ซึ่งทำให้เกิดปัญหาการเรียกร้องขอความเป็นธรรม ทั้งนี้การที่ข้าราชการมีความรู้สึกว่าตนเองไม่ได้รับความเป็นธรรมและดำเนินการเพื่อเรียกร้องสิทธิของตนย่อมมุ่งหมายที่จะได้รับความเป็นธรรมและได้รับการเยียวยา แต่ทั้งนี้บางครั้งการเยียวยาก็ไม่อาจทำได้อย่างสมบูรณ์ตามความมุ่งหมายของข้าราชการผู้นั้นในส่วนต่อไปจึงจะทำการศึกษาปัญหาของการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลที่เกิดจากองค์กรที่ทำหน้าที่ในวินิจฉัยข้อพิพาทและปัญหาที่เกิดจากกรณีต่างๆ โดยมีรายละเอียดดังนี้

## 5.2 ปัญหาของการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมในการบริหารงานบุคคลที่เกิดจากองค์กรที่ทำหน้าที่ในวินิจฉัยข้อพิพาท

จากการศึกษาในหัวข้อที่แล้วถึงสาเหตุในการที่ข้าราชการจะขอความเป็นธรรมของข้าราชการนั้นมีทั้งสิ้น 2 ประการคือ ประการแรก บัญญัติของกฎหมาย กฎ ระเบียบไม่ชัดเจนและ ประการที่สอง การใช้ดุลยพินิจที่ไม่เป็นธรรมของผู้บังคับบัญชา ด้วยเหตุแห่งความไม่เป็นธรรมทั้งสองประการดังกล่าว ข้าราชการก็จะดำเนินการสู่กระบวนการร้องขอความเป็นธรรม โดยเป็นไปตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่ได้กำหนดกระบวนการขั้นตอนในการเยียวยาไว้ทั้งกรณีร้องทุกข์จากเหตุคับข้องใจจากผู้บังคับบัญชาและการอุทธรณ์ในกรณีการดำเนินการทางวินัย และการนำคดีไปฟ้องต่อ ก.พ.ค. และศาลปกครองเพื่อเยียวยาข้าราชการ โดยในหัวข้อนี้จะศึกษาถึงปัญหาที่เกิดจากองค์กรที่ทำหน้าที่ในวินิจฉัยข้อพิพาทว่ามีปัญหาอะไรบ้าง ซึ่งจะศึกษาใน 2 องค์กรคือ ก.พ.ค. และศาลปกครอง โดยมีรายละเอียดดังนี้

### 5.2.1 คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.)

แม้ว่า ก.พ.ค. จะกำหนดกระบวนการวินิจฉัยไว้อย่างชัดเจนแต่ยังมีบางกรณีที่ยังมีปัญหาในบางกรณีกล่าวคือ การเยียวยาแก่ข้าราชการยังไม่ครอบคลุม โดยมีรายละเอียดดังนี้

### 5.2.1.1 การไม่มีกฎหมาย ระเบียบและหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน

ในหัวข้อนี้จะศึกษาเหตุุปัญหาของการร้องทุกข์และการเยียวยาที่มาจากบทกฎหมาย ระเบียบและหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

5.2.1.1.1 เหตุแห่งการร้องทุกข์การร้องทุกข์ที่มีเหตุมาจากการแต่งตั้งคณะกรรมการ

โดยที่มาตรา 122 แห่ง พ.ร.บ.ระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ได้บัญญัติยกเว้นไว้ว่า ข้าราชการพลเรือนสามัญจะร้องทุกข์ได้นั้น ต้องมีใช้กรณีที่มีสิทธิอุทธรณ์ตามหมวด 9 ซึ่งหมายถึงผู้ดำเนินการทางวินัยทุกกรณีย่อมมีสิทธิอุทธรณ์ตามที่กำหนดในหมวดนี้ แต่เมื่อข้าราชการผู้ใดถูกแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริง หรือคณะกรรมการสอบสวนวินัยไม่ว่าจะร้ายแรงหรือไม่ร้ายแรง ถือเป็นกรณีที่เพิ่งเริ่มต้นของกระบวนการทางวินัยประกอบกับ มาตรา 5 แห่ง พ.ร.บ.วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 บัญญัติว่า “วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง” หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือ กฎ และรวมถึงการดำเนินการใดๆ ในทางปกครองตามพระราชบัญญัตินี้ซึ่งการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยถือเป็นการเตรียมการและดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองจึงไม่ถือว่าคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนเป็นคำสั่งทางปกครองดังนั้นผู้ที่ถูกตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยจึงไม่สามารถอุทธรณ์ตามหมวด 9 ได้ ต้องรอให้ผลการสอบสวนทางวินัยเป็นประการใดจึงใช้สิทธิอุทธรณ์ได้ ดังนั้นเมื่อข้าราชการไม่สามารถอุทธรณ์ตามหมวด 9 ได้ ผู้ที่ถูกตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยจึงถือเป็นผู้มีสิทธิร้องทุกข์ตามข้อ 7 ของกฎ ก.พ.ค.ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2552

อย่างไรก็ตามหากการร้องทุกข์ในขณะที่กระบวนการวินัยยังไม่แล้วเสร็จอาจทำให้กระบวนการวินัยไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ แต่มีข้อสงสัยกันว่าหากการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยมีสาเหตุมาจากความไม่เป็นธรรมจากการกระทำของผู้บังคับบัญชา เนื่องมาจากว่า การจะแต่งตั้งคณะกรรมการวินัยจะกระทำได้ต่อเมื่อเรื่องที่กำลังกล่าวหานั้นเป็นการกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยและผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งบรรจุพิจารณาแล้วเห็นว่ากรณีมีมูลที่ควรสอบสวน กรณีใดจะมีมูลควรสอบสวนหรือไม่ นั้นเป็นเรื่องที่อยู่ในดุลพินิจของผู้มีอำนาจดังกล่าว ดังนั้น หากผู้บังคับบัญชาแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัย โดยที่พฤติการณ์ของผู้ร้องทุกข์ไม่มีลักษณะเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง หรือไม่มีมูลถึงขนาดเป็นความผิดวินัยหรือมีลักษณะที่เป็นการสร้างพยานเท็จ ซึ่งถือว่ามีเหตุแห่งความคับข้องใจอันเกิดจากผู้บังคับบัญชาแล้ว การที่ไม่ให้ผู้ที่ถูกสอบสวนวินัยร้องทุกข์ในกรณีถูกตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยโดยที่ไม่มีมูล และผู้นั้นจะต้องถูกตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยย่อมถือว่าข้าราชการผู้นั้นได้รับความไม่เป็นธรรมด้วยเช่นกัน ซึ่งในปัจจุบันยังไม่มีข้อกฎหมายที่ออกมารองรับในเรื่องนี้ ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่าหากข้าราชการมีพยานหลักฐานปรากฏอย่างชัดเจนว่าการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยนั้นมาจากการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติตนของผู้บังคับบัญชาข้าราชการผู้นั้นก็สามารถที่จะร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค.ได้

#### 5.2.1.1.2 การเยียวยาที่ไม่ครอบคลุมผู้ได้รับความเสียหาย

กระบวนการการวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ในบางกรณีที่มีลักษณะเป็นการเพิกถอนคำสั่งซึ่งมีผลทำให้บุคคลที่อยู่ภายในคำสั่งต้องกลับคืนสู่สถานเดิมทุกคน ซึ่งบางครั้งอาจจะมีข้าราชการหลายรายได้รับผลกระทบ ดังเช่นกรณี ข้าราชการของส่วนราชการแห่งหนึ่ง จำนวน 10 กวาระายถูกเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในระดับที่สูงขึ้น ต่อมาก็ได้เข้ารับการคัดเลือกเพื่อเลื่อนขั้นให้ดำรงตำแหน่งระดับสูงขึ้นไปอีกโดยย้อนหลัง แต่ไม่ได้ย้อนหลังไปถึงวันที่ข้าราชการร้องขอ จนกระทั่งมีข้าราชการหนึ่งรายดำเนินกระบวนการเรียกร้องสิทธิจนถึงขั้นฟ้องศาลปกครองและศาลปกครองพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งเดิมโดยให้ย้อนหลังไปถึงวันที่ข้าราชการร้องขอ (คำพิพากษาศาลปกครองกลาง หมายเลขแดงที่ 2132/2555) ต่อมาข้าราชการที่มีได้ฟ้องเป็นคดีเช่นนั้น แต่มากร้องขอให้ส่วนราชการพิจารณาปรับปรุงการเลื่อนตำแหน่งย้อนหลังเช่นเดียวกันกับข้าราชการที่ฟ้องคดี

กรณีคำวินิจฉัยข้างต้น การยกเลิกคำสั่งดังกล่าวนั้นมีผลต่อข้าราชการทุกคนภายในคำสั่งนั้นทุกคน แต่มีเพียงข้าราชการเพียงผู้เดียวในคำสั่งเท่านั้นที่ดำเนินการร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค. ซึ่งทำให้มีเพียงข้าราชการผู้นี้เพียงผู้เดียวเท่านั้นที่ได้รับแต่งตั้งเป็นระดับ 8ว แต่ข้าราชการผู้อื่นที่มีลักษณะเดียวกันเข้ารับการสอบเลื่อนตำแหน่งและสอบได้เช่นเดียวกัน แต่ไม่ได้ดำเนินการร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค. จะไม่ได้รับการแต่งตั้งเนื่องจากไม่ได้ยื่นร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค. และหน่วยงานของรัฐไม่ได้ดำเนินการ อีกทั้งผลของคำวินิจฉัยที่จะผูกพันเฉพาะผู้ร้องเท่านั้น ทำให้ข้าราชการผู้อื่นที่มีลักษณะเดียวกันในคำสั่งจำเป็นต้องมาดำเนินการร้องทุกข์อีกครั้ง ซึ่งก็ต้องดำเนินการในรูปแบบเดียวกันทั้งที่เป็นข้อเท็จจริงเดียวกันซึ่งถือว่ามี ความซ้ำซ้อนในการดำเนินการ และทำให้การเยียวยาต้องทำเป็นกรณีๆไป ทั้งที่ข้อเท็จจริงของคดีนั้นมีลักษณะเดียวกัน และอาจจะมี ความแตกต่างกันในคำวินิจฉัยในแต่ละคดี ทั้งที่ความเป็นจริงแล้วสามารถที่จะพิจารณาและวินิจฉัยไปในคราวเดียวกันได้ ผู้ศึกษาจึงเห็นควรว่าถ้าเป็นการพิจารณาในลักษณะที่มาจาก การเพิกถอนคำสั่งและเป็นคำสั่งในทางบวก คือ คำสั่งที่เป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง เช่น คำสั่งแต่งตั้งหรือคำสั่งเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่ง แต่มีข้าราชการที่ถูกกระทบสิทธิหลายคน ผู้ศึกษาเห็นควรให้เมื่อมีการร้องทุกข์โดยผู้เสียหายเพียงแค่ผู้เดียว หากมีการร้องทุกข์ในประเด็นควรมีข้อกำหนดที่จะช่วยให้พิจารณาในการลดขั้นตอนต่างๆเพื่อความรวดเร็วแก่ข้าราชการที่มาดำเนินการร้องทุกข์ในภายหลังหากเป็นข้อเท็จจริงเดียวกัน ทั้งนี้เพื่อความเป็นธรรมแก่ผู้ร้องทุกข์ที่หลังในคดีเดียวกัน

#### 5.2.1.2 ปัญหาที่เกิดจากหลักเกณฑ์ วิธีการและกระบวนการในการบังคับตามคำวินิจฉัยเพื่อเยียวยา

ในกรณีของการอุทธรณ์ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้กำหนด อำนาจ หน้าที่ ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม ในเรื่องของการวินิจฉัยอุทธรณ์ ในกรณีที่มีการแก้ไข หรือ ยกเลิกคำสั่งลงโทษ หรือ มีคำวินิจฉัยให้แก้ไขหรือยกเลิกคำสั่งต่างๆและให้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้อุทธรณ์ และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ตามระเบียบที่ ก.พ.ค. กำหนด ซึ่งในเรื่องดังกล่าวยังมีได้วางหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนเพื่อที่จะเยียวยาความเสียหายแก่ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการแก้ไข หรือยกเลิกคำสั่งต่างๆ ดังกล่าวข้างต้น

ส่วนในกรณีของการร้องทุกข์นั้น หลักเกณฑ์ วิธีการและ กระบวนการในการบังคับตามคำวินิจฉัย จะต้องไปเป็นไปตามข้อ 25 ของกฎ ก.พ.ค.ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551ที่ได้กำหนดว่าเมื่อผู้มีอำนาจวินิจฉัยร้องทุกข์ได้ พิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ประการใดแล้วให้ผู้บังคับบัญชาที่เป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์ดำเนินการให้ เป็นไปตามคำวินิจฉัยนั้นในโอกาสแรกที่ทำได้ และเมื่อได้ดำเนินการตามคำวินิจฉัยดังกล่าวแล้ว ให้แจ้ง ให้ผู้ร้องทุกข์ทราบเป็นหนังสือโดยเร็วข้อ และในข้อ 26 ในกรณีที่ยังไม่มีระเบียบ ก.พ.ค. เรื่องการ เยียวยาความเสียหายให้ผู้ร้องทุกข์หรือให้ดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมใช้บังคับ ให้ ผู้มีอำนาจวินิจฉัยร้องทุกข์สั่งการในเรื่องการเยียวยาและดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความ ยุติธรรมไปพลางก่อนตามที่เห็นสมควรได้โดยให้นำประโยชน์ของทางราชการมาประกอบการพิจารณาด้วย

ซึ่งในปัจจุบันมีเพียงแนวทางการดำเนินการเยียวยาและแก้ไขกรณี คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) มีคำวินิจฉัย หรือ ก.พ.มีมติให้ยกเลิกราค่าสั่งแต่งตั้ง ข้าราชการพลเรือนสามัญ หลังมีข้าราชการอุทธรณ์ร้องทุกข์ไปยัง ก.พ.ค. หรือมีกรณีที่ ก.พ.ตรวจสอบ พบว่าการแต่งตั้งไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนด ส่งผลให้ส่วนราชการต้องเพิกถอนคำสั่ง แต่งตั้งข้าราชการดังกล่าวทั้งนี้ เพื่อให้การเยียวยาและแก้ไขเป็นมาตรฐานเดียวกัน ก.พ.จึงกำหนด แนวทางในการปฏิบัติดังนี้

(1) การแต่งตั้งข้าราชการ ให้ผู้บังคับบัญชาแต่งตั้งข้าราชการผู้นั้น กลับไปดำรงตำแหน่งเดิมก่อนถูกส่งย้าย หรือตำแหน่งอื่นในระดับเดียวกัน จะไม่กระทบถึงการ ทำงาน ช่วงที่ผ่านมา รวมถึงเงินเดือนและสิทธิที่จะได้รับในระหว่างที่เข้าดำรงตำแหน่งดังกล่าว

(2) การกำหนดตำแหน่ง ในกรณีที่ไม่สามารถแต่งตั้งข้าราชการผู้นั้นกลับไปปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งเดิมได้ อ.ก.พ. กระทรวง จะต้องกำหนดตำแหน่งให้ในระดับเดิมของ ผู้นั้นเป็นการเฉพาะราย ทั้งนี้หากมีตำแหน่งในระดับเดียวกันว่างก็ให้ย้ายไปดำรงตำแหน่งทันที

อย่างไรก็ตาม การที่ส่วนราชการต้องดำเนินการตามคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ทั้งในกรณีของการอุทธรณ์และการร้องทุกข์เนื่องจาก ก.พ.ค. ยังไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่ ชัดเจนเพื่อที่จะเยียวยาความเสียหาย ทำให้ในบางกรณีเกิดปัญหากับหน่วยงานของรัฐว่าจะกระทำการ อย่างไรตามคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. เช่นในกรณีอุทธรณ์นั้น มีประเด็นในเรื่องของ การกลับเข้ารับ ราชการ ความเสียหายที่เป็นตัวเงิน และความเสียหายที่ไม่ใช่ตัวเงิน ในบางกรณีหน่วยงานของรัฐที่ต้อง ดำเนินการอาจจะไม่เข้าใจในคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค.ว่าควรจะทำอย่างไรและทำให้ไม่สามารถ เยียวยาความเสียหายได้อย่างถูกต้อง ส่วนในกรณีร้องทุกข์ เนื่องจากเป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาที่เป็น เหตุแห่งการร้องทุกข์ในการดำเนินการเยียวยาข้าราชการ ซึ่งถ้าหากผู้บังคับบัญชาผู้นั้นไม่กระทำ ตาม ข้าราชการก็ทำได้เพียงมาฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นต่อไป ซึ่งเป็นการเพิ่มปริมาณคดีแก่ศาล และ ทำให้ข้าราชการผู้นั้นต้องเสียเวลาในการขอความเป็นธรรมเพิ่มขึ้นไปอีกซึ่งแม้กฎหมายจะได้ระบุแล้ว เป็นหน้าที่ของหน่วยงานราชการและผู้บังคับบัญชาที่จะดำเนินการให้ข้าราชการผู้นั้นกลับไปดำรง ตำแหน่ง ดังนั้นผู้ศึกษาเห็นว่า ก.พ.ค. ควรที่จะเพิ่มบทบาทการให้คำแนะนำและเร่งรัดแก่หน่วยของรัฐ ในการดำเนินการตามคำวินิจฉัย ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐมีปัญหาหรือไม่สามารถปฏิบัติตามคำ วินิจฉัยของ ก.พ.ค. ได้

## 5.2.2. ศาลปกครอง

การฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ด้วยการดำเนินงานด้านกระบวนการยุติธรรมทางปกครองโดยผู้ฟ้องคดีมุ่งหวังให้เกิดความรวดเร็ว ถูกต้อง ยุติธรรม แก่ผู้มาฟ้องคดีอย่างเต็มที่แต่ยังมีปัญหาในบางกรณี กล่าวคือยังไม่สามารถเยียวยาแก่ข้าราชการได้ โดยมีรายละเอียดดังนี้

### 5.2.2.1 การไม่มีกำหนดระยะเวลาในกระบวนการพิจารณา

การมาฟ้องคดีต่อศาลปกครองนั้น ศาลจะต้องมีหลักประกันในการทำหน้าที่ยุติธรรมที่สามารถดำเนินการไปได้อย่างเป็นอิสระและเป็นกลางในขณะที่ความถูกต้องและยุติธรรมอันเป็นสาระสำคัญที่จะบรรลุผลสมดังเจตนารมณ์ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของข้าราชการ อย่างไรก็ตามหากการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีล่าช้า ไม่ทันการณ์ก็ย่อมไม่บรรลุดังเจตนารมณ์ที่จะเกิดความยุติธรรมที่แท้จริงเกิดขึ้น

ทั้งนี้เมื่อพิจารณาสถิติคดีปกครองนับตั้งแต่เปิดทำการศาลปกครองในปีพ.ศ. 2544 - 30 มิถุนายน 2555 พบว่ามีปริมาณคดีปกครองเข้าสู่การพิจารณาของศาลปกครองจำนวน 74,257 คดีโดยจำแนกเป็นคดีรับเข้าในศาลปกครองชั้นต้น จำนวน 54,590 คดีและคดีรับเข้าในศาลปกครองสูงสุดจำนวน 19,667 คดี ทั้งนี้เป็นคดีที่ศาลปกครองพิจารณาพิพากษาแล้วเสร็จจำนวน 58,644 คดี คิดเป็นกว่าร้อยละ 78.97 ของปริมาณคดีที่รับเข้าสู่การพิจารณาคดีของศาลปกครองทั้งหมดอย่างไรก็ตาม หากพิจารณาประสิทธิภาพการบริหารจัดการคดีของศาลปกครองจะพบว่าแนวโน้มสถิติคดีค้างเพิ่มสูงขึ้นอย่างต่อเนื่อง โดยข้อมูล ณ วันที่ 30 มิถุนายน 2555 ปรากฏคดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลปกครองในภาพรวมจำนวน 15,613 คดี ในขณะที่ความสามารถของตุลาการในการพิจารณาพิพากษาคดีอยู่ในช่วงระหว่าง 4,000-7,000 คดีต่อปี เท่านั้น<sup>190</sup>

เมื่อพิจารณา จากการวินิจฉัยของ ก.พ.ค.ที่กำหนดระยะเวลาในการวินิจฉัยไว้ที่ 90 วัน และขยายเพิ่มเติมได้อีก 30 วัน (รวม 120วัน) แต่เมื่อข้าราชการนำเอาคดีเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลมาฟ้องศาลแต่ศาลปกครองนั้นไม่มีการกำหนดระยะเวลาในการพิจารณาไว้โดยพิจารณาจากพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ประกอบระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 มีการกำหนดแต่เพียงเรื่องการจ่ายสำนวนเท่านั้นโดยกำหนดให้อธิบดีศาลปกครองชั้นต้นจ่ายสำนวนคดีให้แก่องค์คณะพิจารณาพิพากษาโดยเร็ว<sup>191</sup> ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542<sup>192</sup> ทั้งนี้จะศึกษาวิเคราะห์จากคดีที่ศาลปกครองพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญจำนวน 3 คดี ดังนี้

<sup>190</sup> ศาลปกครองยุคใหม่ เปิดช่องประชาชนตรวจสอบความคืบหน้าคดีได้เอง-สถิติคดีสิ่งแวดล้อมพุง, [ออนไลน์], 10 มีนาคม 2556 แหล่งที่มา : <http://thaipublica.org/2013/03/12-year-anniversary-of-the-administrative-court/>

<sup>191</sup> ข้อ 37 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543.

<sup>192</sup> มาตรา 56 เมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองใดการจ่ายสำนวนคดีในศาลปกครองนั้นให้ประธานศาลปกครองสูงสุดหรืออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(1) ในกรณีที่มีการจัดองค์คณะที่มีความเชี่ยวชาญในประเภทคดีด้านใดด้านหนึ่งเป็นการเฉพาะต้องจ่ายสำนวนคดีให้ตรงกับ ความเชี่ยวชาญขององค์คณะที่จัดไว้

(2) ในกรณีที่มีการแบ่งพื้นที่รับผิดชอบคดีขององค์คณะต้องจ่ายสำนวนคดีที่มีมูลคดีเกิดขึ้นในพื้นที่ให้แก่องค์คณะที่จัดไว้

ลำดับ	ผู้ฟ้องคดี	ตำแหน่ง	ระยะเวลา	ชั้นศาล	การอุทธรณ์
1	นายจาดูร อภิชาติบุตร	รองปลัดสำนัก นายกรัฐมนตรีเป็นผู้ตรวจ ราชการกระทรวงมหาดไทย	2 ปี 10 เดือน	ศาลปกครอง สูงสุด	มี
2	นายพีรพล ไตรทศาวิทย์	ปลัดกระทรวงมหาดไทย เป็นที่ปรึกษานายกรัฐมนตรี	3 ปี 10 เดือน	ศาลปกครอง กลาง	ไม่มี
3.	นายถวิล เปลี่ยนสี	เลขาธิการ สมช.เป็นที่ ปรึกษานายกรัฐมนตรี	1 ปี 8 เดือน	ศาลปกครอง กลาง(คดีอยู่ ระหว่าง อุทธรณ์)	มี

คดีนายจาดูร อภิชาติบุตร จากรองปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีเป็นผู้ตรวจราชการกระทรวงมหาดไทย ศาลปกครองกลาง และศาลปกครองสูงสุด ใช้เวลาพิจารณาคดี 2 ปี 10 เดือนและรัฐบาลเป็นผู้อุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด โดยนายจาดูรฯได้กลับไปดำรงตำแหน่งรองปลัดสำนักนายกฯ 2 เดือนก่อนเกษียณอายุราชการ

คดีนายพีรพล ไตรทศาวิทย์ จากปลัดกระทรวงมหาดไทย เป็นที่ปรึกษานายกรัฐมนตรี ศาลปกครองกลางใช้เวลาพิจารณาคดี 3 ปี 10 เดือนโดยรัฐบาลไม่อุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด (ปลัดกระทรวงมหาดไทย เปลี่ยนจาก นายวิชัย ศรีขวัญ เป็น นายมานิต วัฒนเสน นายวิเชียร ชวลิต และนายพระนาย สุวรรณรัฐ ซึ่งได้รับการแต่งตั้งมาโดยชอบธรรม) และนายพีรพลฯ เกษียณอายุราชการในตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรี

คดีนายถวิล เปลี่ยนสี จากเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ (เลขาธิการ สมช.) เป็นที่ปรึกษานายกรัฐมนตรี ศาลปกครองกลางใช้เวลาพิจารณาคดี 1 ปี 8 เดือน โดยรัฐบาลเป็นผู้อุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด (เลขาธิการ สมช.เปลี่ยนจาก พล.ต.อ.วิเชียร พงษ์โพธิ์ศรี เป็น พล.ท.ภราดร รัตนถาวรซึ่งได้รับการแต่งตั้งมาโดยชอบธรรม)คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาอุทธรณ์ของศาลปกครองสูงสุด

การพิจารณาทางการบริหารงานบุคคลนั้นเป็นการพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่ปรากฏตามเอกสารที่คู่กรณีมาประกอบ ไม่มีการสืบพยานเหมือนกรณีคดีอาญาหรือคดีแพ่ง ดังนั้นการพิจารณาคดีควรมีกรอบกำหนดไว้เพื่อให้ความเป็นธรรมมีผลในทางปฏิบัติ เนื่องจากระยะเวลาการดำเนินกระบวนการพิจารณายาวนานของศาลปกครองย่อมเป็นอุปสรรคต่อข้าราชการผู้ชนะคดี เสมือนการฟ้องคดีเป็นเพียงเรื่องทางทฤษฎีเท่านั้นแต่ไม่สามารถเยียวยาในทางปฏิบัติได้ ดังนั้นแม้ศาลจะพิพากษาให้มีการกลับคืนสู่ตำแหน่งเดิมแต่ในกรณีของนายพีรพลฯ จึงเป็นเพียงการกลับสู่ตำแหน่งเดิมแค่นั้นโดยที่นายพีรพลฯ อยู่นั้น แต่ไม่สามารถทำได้ในข้อเท็จจริง

(3) ในกรณีที่ไม่มีกรจัดองค์คณะตาม (1) หรือ (2) หรือมีการจัดไว้ลักษณะเดียวกันหลายองค์คณะหรือองค์คณะที่รับผิดชอบคดีดังกล่าวมีคดีค้างการพิจารณาอยู่เป็นจำนวนมากซึ่งหากจ่ายสำนวนคดีให้แก่องค์คณะนั้นจะทำให้คดีล่าช้าหรือกระทบกระเทือนต่อความยุติธรรมให้จ่ายสำนวนคดีโดยใช้วิธีการใดที่ไม่อาจคาดหมายได้ล่วงหน้าว่าจะจ่ายสำนวนคดีให้แก่องค์คณะใด

เมื่อวิเคราะห์จากคำพิพากษาศาลปกครองที่ผลการพิจารณาออกมาล่าช้า ทำให้เกิดปัญหา 2 ประการ คือประการแรกข้าราชการไม่ได้รับความเป็นธรรมและคำสั่งศาลก็ไม่สามารถเยียวยาได้และประการที่สองผลการพิจารณาไปกระทบข้าราชการรายอื่นๆที่ได้รับการแต่งตั้งหรือถูกโยกย้ายเข้าไปในตำแหน่งนั้นแล้ว

เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศฝรั่งเศสและประเทศสหรัฐอเมริกาในเรื่องระยะเวลาในการพิจารณานั้น ศาลปกครองฝรั่งเศสไม่ได้มีการกำหนดระยะเวลาในการพิจารณาคดีเอาไว้ อย่างไรก็ตาม สภาแห่งรัฐของประเทศฝรั่งเศสมีกระบวนการวินิจฉัยคดีโดยเร่งด่วนกล่าวคือในคดีที่ต้องพิจารณาโดยเร่งด่วนกฎหมายกำหนดให้พิจารณาภายใน 1-2 วันและยกเว้นไม่ต้องมีขั้นตอนการแถลงคดีโดยตุลาการผู้แถลงคดี ซึ่งถือเป็นมาตรการทดแทนการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองหรือกฎไว้เป็นการชั่วคราวโดยปกติสิทธิของโจทก์ที่จะยื่นคำขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองหรือกฎยังคงมีอยู่และใช้ตามหลักเกณฑ์เดิมกล่าวคือโจทก์ยังคงต้องแถลงว่าคำสั่งทางปกครองหรือกฎนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายศาลจะต้องพิสูจน์ข้ออ้างนั้นให้ได้ความว่าคำสั่งทางปกครองหรือกฎนั้น“น่าจะ”ไม่ชอบด้วยกฎหมายผลของการบังคับตามคำสั่งทางปกครองหรือกฎนั้นจะเกิดผลเสียหายแก่โจทก์และยากที่จะเยียวยาได้ในภายหลังดังนั้นมาตรการนี้จึงเป็นมาตรการที่เปลี่ยนแปลงระบบวิธีพิจารณาของศาลปกครองจากการพิจารณาโดยรอบคอบไม่ผิดพลาดมาเป็นการพิจารณาโดยรวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากขึ้น<sup>193</sup>

ในประเทศสหรัฐอเมริกา กำหนดให้กระบวนการและระยะเวลาในการพิจารณาร้องทุกข์หรืออุทธรณ์ไว้ตั้งนี้ว่าสำนักงานคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมภูมิภาคหรือสำนักงานสาขานั้นจะทำคำวินิจฉัยเบื้องต้นภายใน 15 วัน

อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตเพิ่มเติมในกรณีของความล่าช้าในการพิจารณาอีกประการ คือการยื่นอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด โดยทั้ง 3 กรณีดังกล่าวข้างต้น ในคดีของนายจาตุรฯ และนายถวิลฯ สามารถเทียบเคียงกับคดีของนายพิรพลาเพราะเป็นการออกคำสั่งย้าย (โอน) ในลักษณะรีบเร่ง และมีการลดหน้าที่ความรับผิดชอบในตำแหน่งอย่างชัดเจน แต่ในคดีของนายพิรพลา นายกรัฐมนตรีไม่ได้ยื่นอุทธรณ์แต่อย่างใด ขณะที่คดีของนายถวิลฯ ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีได้ตัดสินใจยื่นอุทธรณ์โดยให้เหตุผลว่ากระทบกับการบริหารราชการแผ่นดิน และเพื่อเป็นการสร้างบรรทัดฐานในการบริหารราชการในอนาคต เห็นได้ว่ายอมทำให้กระบวนการเยียวยานั้นไม่มีมาตรฐานเดียวกัน เพราะฝ่ายบริหารเลือกที่จะอุทธรณ์ในคดีหนึ่ง และไม่อุทธรณ์ในอีกคดีหนึ่ง ย่อมส่งผลต่อผู้ฟ้องคดีที่ยังต้องฟ้องร้องคดี และยังทำให้คดีใช้ระยะเวลาพิจารณาที่ยาวนานขึ้น ดังนั้นผู้ศึกษาจึงมีข้อคิดเห็นเพิ่มเติมว่าผู้ฟ้องคดีต้องมีคำขอให้ศาลชั้นต้นทุเลาการบังคับคดีภายหลังที่ศาลปกครองชั้นต้นได้พิพากษาแล้วเพราะการทุเลาการบังคับตามคำสั่ง หมายถึงการทำให้คำสั่งไม่มีผลบังคับใช้เป็นการชั่วคราวผลที่ตามมาคือคู่กรณียอมกลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนที่จะมีการออกคำสั่งแต่การที่ศาลปกครองจะมีคำสั่งทุเลาการบังคับในคดีใดๆต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามข้อ 72 วรรคสามแห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองพ.ศ.2543กล่าวคือประการแรกคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนั้นน่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมายประการที่สองการให้

<sup>193</sup> ประสาท พงษ์สุวรรณ และบุญอนันต์ วรรณพาณิชย์, “ระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองของประเทศฝรั่งเศส,” วารสารวิชาการศาลปกครอง 13 (ก.ย. - ธ.ค. 2544): 97.



คำสั่งทางปกครองมีผลใช้บังคับต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาในภายหลังและประการสุดท้ายการทูลเกล้าการบังคับตามคำสั่งจะต้องไม่เป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือการจัดทำบริการสาธารณะและหากให้คำสั่งมีผลใช้บังคับต่อไปจะทำให้ตนได้รับความเสียหายจนยากที่จะแก้ไขเยียวยาได้ซึ่งจะมีผลทำให้ข้าราชการผู้นั้นกลับคืนสู่ฐานะเดิม ถึงแม้ว่าจะมีการอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด ซึ่งจะทำให้คดียังไม่ถึงที่สุดและทำให้คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นยังไม่สามารถบังคับได้ เนื่องจากต้องรอให้ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาเสียก่อน ซึ่งก็จะทำให้ข้าราชการผู้นั้นยังคงอยู่ในตำแหน่งเดิมก่อนและทำให้การเยียวยาข้าราชการผู้นั้นเป็นไปตามความเป็นจริงได้

ส่วนในกรณีของการอุทธรณ์นั้นหากข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในคดีสามารถเทียบเคียงกันได้หลายคดีและมีความเป็นมาตรฐานในการพิพากษาแล้วกล่าวคือ มีลักษณะของคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองสูงสุดได้เคยวินิจฉัยข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงดังกล่าวมาแล้วและยังไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงแนวคำพิพากษาเดิมหรือคำวินิจฉัยของศาลล่าง ศาลปกครองสูงสุดสามารถใช้มาตรา 73 วรรคสามแห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีปกครอง ฯ ที่ได้กำหนดว่า ในกรณีที่ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าคำอุทธรณ์ไม่มีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลปกครองสูงสุดจะสั่งไม่รับอุทธรณ์นั้นไว้พิจารณาก็ได้ ทั้งนี้ก็จะเป็นการลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาลปกครองสูงสุด และทำให้กระบวนการพิจารณาของคดีนั้นสิ้นสุดเร็วขึ้นด้วยเช่นกัน

ในกรณีของข้าราชการที่ฟ้องคดีในการบริหารงานบุคคล ผู้ศึกษามีข้อคิดเห็นเสนอแนะเพิ่มเติมอีกประเด็นว่า นอกจากที่ข้าราชการผู้นั้นจะฟ้องต่อศาลปกครองให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองและเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายจากคำสั่งทางปกครองที่ขอให้เพิกถอนนั้น กรณีเช่นนี้ถือว่าคดีดังกล่าวเป็นคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) และ (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งศาลก็จะพิพากษาค่าสินไหมทดแทนตามที่ขอในคำฟ้อง แต่ถ้าคดีนั้นใช้ระยะเวลายาวนานและมีคำพิพากษาให้กลับคืนสู่ตำแหน่งเดิมแต่ข้าราชการผู้นั้นเกษียณอายุราชการไปแล้ว ซึ่งทำให้เสียโอกาสในตำแหน่งหน้าที่การงาน ผู้ศึกษาเห็นควรให้ข้าราชการผู้นั้นฟ้องหน่วยงานของรัฐและผู้บังคับบัญชาให้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากข้าราชการผู้นั้นอาจได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดของผู้บังคับบัญชาโดยถือว่าเป็นการละเมิดที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่อันถือเป็นคดีพิพาทตามมาตรา 9 (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งศาลปกครองก็จะสามารถวินิจฉัยสั่งการในเรื่องค่าสินไหมทดแทน ค่าทดแทนหรือความรับผิดชอบอื่น ๆ ได้ อย่างไรก็ตามหลักกฎหมายในเรื่องการชดเชยค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำละเมิดนั้นต้องเป็นการเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่สถานะเดิม (status quo) ผู้เสียหายจึงไม่ควรได้รับการเยียวยาเกินกว่าความเสียหายที่ตนได้รับ และบุคคลไม่อาจแสวงหากำไรจากความเสียหายที่บุคคลอื่นก่อให้เกิดขึ้นแก่ตน เพราะค่าเสียหายฐานละเมิดไม่ใช่เรื่องการลงโทษ ศาลจึงไม่ควรกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้เกินกว่าความเสียหายที่คู่กรณีได้รับ สำหรับจำนวนค่าเสียหายนั้น ศาลจะต้องกำหนดโดยคำนึงถึงพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดตามมาตรา 438 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประกอบด้วย โดยพิจารณาถึงผลการกระทำละเมิดว่าก่อให้เกิดความเสียหายที่แท้จริงมากน้อยเพียงใด แต่ทั้งนี้ข้าราชการผู้นั้นต้องพิสูจน์ความเสียหายที่

เกิดขึ้นว่าตนได้รับความเสียหายเพียงใด<sup>194</sup> เนื่องจากเป็นหน้าที่ของคู่กรณีฝ่ายที่กล่าวอ้างข้อเท็จจริงที่จะต้องเสนอพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่กล่าวอ้าง ถ้าข้อเท็จจริงที่ผู้เสียหายนำสืบไม่อาจรับฟังเป็นที่ยุติ ศาลก็ต้องแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่ยุติแล้วจึงพิพากษาคดี แต่มิใช่เป็นภาระหน้าที่ของศาลที่จะต้องแสวงหาข้อเท็จจริงตั้งแต่ต้น ดังนั้นหากเป็นที่แน่ชัดว่าข้าราชการผู้นั้นไม่สามารถกลับคืนสู่ตำแหน่งตามคำพิพากษาได้เพราะการเกษียณอายุราชการ การฟ้องคดีละเมิดต่อศาลปกครองและขอให้ศาลปกครองวินิจฉัยถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างแท้จริงและกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้ก็จะเป็นการเยียวยาความเสียหายในอีกหนึ่งรูปแบบที่ศาลปกครองจะสามารถพิพากษาได้

ดังนั้นแม้ ก.พ.ค. จะได้กำหนดระยะเวลาการพิจารณาเรื่องอุทธรณ์และร้องทุกข์ไว้แต่เมื่อข้าราชการผู้นั้นมาฟ้องศาลปกครองเพื่อขอให้เยียวยาความเสียหาย แต่การที่ศาลไม่ได้กำหนดระยะเวลาในการพิจารณาคดีไว้ กลับทำให้การเยียวยาข้าราชการผู้ไม่ได้รับความเป็นธรรมไม่เกิดผลอันใด ผู้ศึกษาจึงมีความเห็นเสนอให้จัดตั้งศาลเฉพาะด้านการบริหารงานบุคคลขึ้น เนื่องจากการดำเนินการโดยศาลที่มีรูปแบบเฉพาะอาจจะมีความเหมาะสมในการพิจารณาคดีมากขึ้นและสร้างความเป็นธรรมแก่ข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมได้

ปัญหาเกี่ยวกับความล่าช้าของการดำเนินคดีจึงเป็นปัญหาสำคัญและหากคดีก็มีความสลับซับซ้อนมากยิ่งขึ้นทำให้ตุลาการมีปริมาณคดีที่ต้องนั่งพิจารณาในแต่ละวันเป็นจำนวนมากวันละหลายเรื่องหลายคดี ก่อให้เกิดปัญหาการจัดลำดับความสำคัญของคดีก่อนหลังส่งผลให้การรอคอยการพิจารณาคดีของคู่กรณีมีมากขึ้นแต่เวลาที่ตุลาการมีให้แก่การพิจารณาพิพากษาคดีกลับน้อยลงทำให้ข้าราชการผู้ที่มีความทุกข์ร้อนอยู่แล้วเกิดทุกข์ร้อนหนักยิ่งขึ้นการรอคอยความยุติธรรมเปรียบได้กับการให้ยาพิษวันละน้อยกับผู้รอคอย อีกทั้งยังก่อให้เกิดผลกระทบหลักประกันความเป็นธรรมในอาชีพของข้าราชการที่จะลดความเชื่อถือในกระบวนการพิจารณาที่ล่าช้าได้ในที่สุด

#### 5.2.2.2 ปัญหาที่เกิดจากหลักเกณฑ์ วิธีการและกระบวนการในการบังคับคดีเพื่อเยียวยา

อำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครองเป็นภารกิจหลักของศาลปกครองแต่เมื่อศาลปกครองมีคำสั่งระหว่างพิจารณาหรือมีคำพิพากษาโดยสั่งการอย่างหนึ่งอย่างใดตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) – (5) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ไม่ว่าจะ คำสั่งหรือคำพิพากษานั้นจะได้มีการวางหลักกฎหมายหรือนวบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการที่มีคุณภาพเพียงใดก็ตามหากคู่กรณีไม่ปฏิบัติตามคำสั่งหรือคำพิพากษาก็เท่ากับว่าสิ่งที่ศาลปกครองได้ตัดสินนั้นไม่บรรลุผล แต่หากมีการติดตามและบังคับให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งของศาลอย่างถูกต้องครบถ้วนก็จะทำให้การมีศาลปกครองบรรลุเจตนารมณ์ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนพร้อมกับปกป้องประโยชน์ส่วนรวมให้ได้ดุลยภาพกันอีกทั้งยังเป็นการวางบรรทัดฐานในการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ให้บังเกิดผลในทางปฏิบัติอย่างเป็นรูปธรรมได้

สำหรับการบังคับคดีปกครองซึ่งเป็นการเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายแก่คู่กรณีและอาจส่งผลต่อสาธารณชนในวงกว้าง พบว่า สถิติการบังคับคดีที่ถึงที่สุด ณ วันที่

<sup>194</sup> ตามข้อ 64 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543

30 มิถุนายน พ.ศ. 2555 มีปริมาณคดีที่สามารถยุติการบังคับได้คิดเป็นร้อยละ 75.38 ของปริมาณคดีที่เข้าสู่การบังคับทั้งหมด อย่างไรก็ตามหากพิจารณาสัดส่วนของการบังคับคดีที่ถึงที่สุดเปรียบเทียบกับจำนวนคดีที่เข้าสู่การบังคับทั้งหมดจะปรากฏแนวโน้มที่ลดลงอย่างต่อเนื่อง(พ.ศ.2551 – พ.ศ. 2554 เท่ากับ ร้อยละ 90.81 และลดลงเหลือร้อยละ 85.44)<sup>195</sup>

เมื่อข้าราชการผู้ไม่ได้รับความเป็นธรรมได้ดำเนินการตามที่กฎหมายบัญญัติโดยจะต้องดำเนินการอุทธรณ์ในกรณีอุทธรณ์และร้องทุกข์ตามลำดับขั้นผู้บังคับบัญชาไปยัง ก.พ.ค. ข้าราชการผู้นั้นมีสิทธินำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองได้ เมื่อศาลปกครองได้มีคำพิพากษาและถึงที่สุดแล้ว คำพิพากษานั้นย่อมมีผลบังคับให้คู่กรณีปฏิบัติตามคำพิพากษา ในกรณีที่ศาลพิพากษาให้ฝ่ายปกครองเป็นฝ่ายชนะคดี ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามคำพิพากษาโดยไม่ยาก แต่ในทางตรงกันข้ามถ้าฝ่ายปกครองเป็นฝ่ายแพ้คดีแล้ว ข้าราชการฝ่ายที่ชนะคดีก็ไม่มีอำนาจใดที่จะไปบังคับให้ฝ่ายปกครองที่แพ้คดีให้ปฏิบัติตามคำพิพากษาที่เป็นผลเสียกับฝ่ายปกครองได้โดยที่ฝ่ายปกครองนั้นจะต้องยอมรับและปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลโดยสุจริตอันเป็นการยอมรับกฎเกณฑ์ของกฎหมายไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา ถ้าฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาและคำพิพากษาจะกลายเป็นเพียงเศษกระดาษเท่านั้นเพราะหลักการพื้นฐานของฝ่ายนิติรัฐถือว่าฝ่ายปกครองจะต้องปฏิบัติตามเป็นตัวอย่างในการยอมรับหลักความชอบด้วยกฎหมาย การที่ฝ่ายปกครองปฏิเสธที่จะปฏิบัติตามคำพิพากษาเป็นการตัดทอนการควบคุมฝ่ายปกครองโดยศาลไม่ให้เกิดขึ้นอย่างแท้จริงจึงอาจกล่าวได้ว่า จะไม่มีคำพิพากษาเลยถ้าไม่มีการบังคับตามคำพิพากษา

อย่างไรก็ตามการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองนั้นๆ เว้นแต่ศาลปกครองจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น<sup>196</sup> ดังนั้นกรณีที่ข้าราชการถูกคำสั่งให้พ้นสภาพจากการเป็นข้าราชการแล้ว หากศาลปกครองมีคำสั่งไม่ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองทำให้คำสั่งของฝ่ายปกครองที่ให้ข้าราชการพ้นสภาพจากการเป็นข้าราชการมีผลต่อไปจนกว่าศาลปกครองจะมีคำพิพากษาให้เพิกถอนนั้น คำสั่งไม่รับทุเลาการบังคับคดีดังกล่าวเป็นที่สุดตาม ข้อ 70 ของระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 แต่ต่อมาศาลพิพากษาให้ข้าราชการผู้นั้นชนะคดี แต่คำพิพากษานั้นอาจไม่ทันการณ์เพราะระยะเวลาจนถึงศาลพิพากษาอาจล่วงเลยจนกระทั่งผู้ชนะคดีมีอายุครบเกษียณขาดคุณสมบัติเข้ารับราชการแล้ว ซึ่งระยะเวลาตั้งแต่มีคำสั่งให้พ้นสภาพการเป็นข้าราชการจนกระทั่งศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุด ผู้ชนะคดีต้องสูญเสียโอกาสในการเลื่อนระดับให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นจากการได้บำเหน็จความชอบ การได้เพิ่มพูนทักษะและประสิทธิภาพจากการศึกษาอบรมเพิ่มเติมซึ่งกรณีดังกล่าวเห็นได้ชัดว่าจะทำให้เกิดความเสียหายยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลังแก่ผู้ชนะคดี

สำหรับศาลปกครองนั้นไม่มีช้อยกเว้นตามกฎหมาย หรือการทุเลาโดยอัตโนมัติการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองเป็นเรื่องของการให้อำนาจศาลพิจารณา มีคำสั่งเท่านั้น ซึ่งบางครั้งการปล่อยให้คำสั่งทางปกครองบางประเภทมีผลบังคับต่อไปแม้จะมีการฟ้อง

<sup>195</sup> ดิเรกฤทธิ์ เจนครองธรรม ,มิติใหม่ของการพัฒนาระบบการยุติธรรมทางปกครองไทยโดยประชาชน.[ออนไลน์] ,11 กันยายน 2555. แหล่งที่มา :[https://www.facebook.com/permalink.php?id=458345554177634&story\\_fbid=48716245129594](https://www.facebook.com/permalink.php?id=458345554177634&story_fbid=48716245129594)

<sup>196</sup>ซึ่งเป็นไปตามข้อ 69 ของระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ประกอบมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2544

คดีก็อาจจะทำให้การฟ้องคดีไม่เป็นประโยชน์แก่ผู้ฟ้องคดีเลย การฟ้องคดีจึงอาจเป็นเพียงเรื่องทางทฤษฎีเท่านั้น เช่น คำสั่งให้พ้นจากราชการนั้นส่งผลไปแล้วจนข้าราชการผู้นั้นครบอายุเกษียณราชการ แต่ศาลเพิกถอนคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่ง แม้บางกรณีอาจมีความพยายามจะทำให้การกลับสู่สภาพเดิมใกล้เคียงที่สุดด้วยการชดเชยค่าเสียหายก็ตาม แต่ไม่สามารถชดเชยหรือเข้าถึงความต้องการสุดท้ายที่ผู้ฟ้องคดีประสงค์จะฟ้องคดีว่าคำสั่งทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพื่อให้ศาลเพิกถอนคำสั่งอันจะส่งผลให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นคู่กรณีที่ต้องผูกพันตามคำพิพากษาไม่ต้องรับผลใดๆจากคำสั่งเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลนั้นๆ

เมื่อพิจารณาผลของคำพิพากษาตามเนื้อหาของคำพิพากษา เนื้อหาของคำพิพากษาของศาลปกครองจะมี 2 รูปแบบคือการเพิกถอนกฎหรือคำสั่งทางปกครองและสั่งให้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งการสั่งนั้นจะชัดเจนในตัวเอง เช่น สั่งให้ชำระเงิน กฎหรือคำสั่งทางปกครองที่ถูกเพิกถอนในคดีซึ่งฟ้องว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ถือว่าไม่เคยมีอยู่เลยหรือการเพิกถอนคำพิพากษาซึ่งมีผลย้อนหลัง โดยการเพิกถอนกฎหรือคำสั่งทางปกครองอาจก่อให้เกิดผลในลักษณะที่แตกต่างกันไปคือประการแรกการแทนที่กฎหรือคำสั่งที่ถูกเพิกถอนประการที่สอง การทำให้ทุกอย่างกลับคือสู่สภาพเดิม และประการสุดท้ายการส่งผลกระทบต่อกฎหรือคำสั่งทางปกครองอื่น กรณีที่ศาลมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐแล้ว จะไม่มีปัญหาเกี่ยวกับคำพิพากษาที่ให้เพิกถอนนั้นโดยตรงเพราะเท่ากับคำสั่งที่ถูกศาลเพิกถอนไม่มีอยู่อีกต่อไปแล้ว แต่ปัญหาที่เกิดขึ้นคือ ขอบเขตของผลคำพิพากษาหรือสภาพบังคับของกรณีที่ศาลเพิกถอนคำสั่งมีขอบเขตแค่นี้ครอบคลุมเพียงใด ซึ่งตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจนนัก และหากมีกรณีที่ฝ่ายปกครองยังคงนิ่งเฉยไม่ดำเนินการออกมาตรการใดๆ เพื่อให้สถานะทางกฎหมายของผู้ชนะคดีกลับคืนสู่สถานะเดิมก่อนมีคำสั่งดังกล่าว หรือกรณีที่มีเงื่อนไขเกี่ยวกับข้อเท็จจริงหลังศาลพิพากษาแล้วทำให้หน่วยงานราชการไม่อาจออกมาตรการเยียวยาใดๆมา เพื่อให้สถานะทางกฎหมายของผู้ชนะคดีกลับมาดังเดิมโดยในกรณีนี้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มิได้กล่าวถึงไว้ทั้งนี้จะทำการศึกษาจากคำพิพากษาของศาลปกครอง ดังนี้

ตัวอย่างคดีเช่น การดำเนินการตามคำพิพากษาของศาลปกครองกลาง กรณีที่ศาลพิพากษาเพิกถอนการโอนของนายพีรพล ไตรทศาวิทย์ที่ได้รับคำสั่งให้ไปดำรงตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรี ฝ่ายข้าราชการประจำ สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี รวมทั้งคืนสิทธิประโยชน์ที่พึงได้รับในตำแหน่งปลัดกระทรวงมหาดไทย ซึ่งหากมีการแต่งตั้งนายพีรพลฯ ให้ดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวงมหาดไทยจนครบเกษียณอายุราชการในปี พ.ศ. 2553 ย่อมส่งผลกระทบต่อนายวิรัช ศรีขวัญ และนายมานิต วัฒนเสน อดีตปลัดกระทรวงมหาดไทย ที่ได้เกษียณอายุราชการในปี พ.ศ. 2552 และ พ.ศ. 2553 ตามลำดับ ทั้งนี้แนวทางในการดำเนินการของกระทรวงมหาดไทยนั้น สำนักงาน ก.พ. ได้ให้แนวทางในการดำเนินการว่า โดยหลักการของการแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งใด ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุจะดำเนินการออกคำสั่งได้ต่อเมื่อมีตัวบุคคลและมอบหมายหน้าที่และความรับผิดชอบให้ปฏิบัติ ซึ่งกรณีของนายพีรพลฯ ได้พ้นจากราชการเพราะเกษียณอายุราชการตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการแล้ว กระทรวงมหาดไทยจึงไม่ต้องออกคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวงมหาดไทยอีก อย่างไรก็ตาม กระทรวงมหาดไทยจะต้องดำเนินเพิกถอนคำสั่งที่เกี่ยวข้องกับการโอน

นายพิรพลฯ ที่ไปดำรงตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรี ฝ่ายข้าราชการประจำทั้งหมดเพื่อให้เป็นไปตามคำพิพากษาดังกล่าว และแก้ไขทะเบียนประวัติของนายพิรพลฯ เป็นพ้นจากราชการเพราะการเกษียณอายุราชการในตำแหน่งปลัดกระทรวงมหาดไทย รวมทั้งคืนสิทธิประโยชน์ที่พึงได้รับในตำแหน่งปลัดกระทรวงมหาดไทย ซึ่งเห็นได้ว่าการดำเนินการตามคำพิพากษาของศาลปกครองกลางนั้น เป็นการคืนความเป็นธรรมให้แก่ นายพิรพลฯ อย่างไม่เกิดประโยชน์ใดๆทั้งสิ้น เพราะนายพิรพลฯ ได้เกษียณอายุราชการไปแล้ว จึงเป็นการคืนตำแหน่งปลัดกระทรวงได้เพียงเฉพาะทะเบียนประวัติเท่านั้น ทั้งนี้เป็นผลสืบเนื่องมาจากการพิพากษาที่ล่าช้า ทำให้คำพิพากษานั้นไม่เกิดผลในทางข้อเท็จจริง

ดังนั้น เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลแล้ว อำนาจบังคับเด็ดขาดของศาลย่อมเกิดขึ้นทันทีและคำพิพากษาย่อมมีผลย้อนหลัง การปฏิบัติตามคำพิพากษาจึงต้องมีขั้นตอนต่อไปอีกในส่วนของฝ่ายปกครอง กล่าวคือแม้ศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งใดๆ อาทิเช่น คำสั่งโยกย้าย คำสั่งไล่ออก เพื่อให้ผู้ชนะคดีกลับเข้าสู่ระบบราชการโดยการบรรจุแต่งตั้ง ทั้งจากกรณีที่ศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งให้พ้นราชการ หรือศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งไม่บรรจุบุคคลให้เข้ารับราชการ รวมทั้งการดำเนินการต่อไปเพื่อให้มีผลเป็นการปฏิบัติตามคำพิพากษาถึงแม้ว่าคำพิพากษาจะสมบูรณ์ในตัวเองก็ตามแต่ในส่วนของฝ่ายปกครองจะต้องมีการปฏิบัติตามขั้นตอนของฝ่ายปกครอง เพื่อให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้าสู่หรือเข้าสู่ระบบราชการต่อไป อันเป็นกระบวนการเยียวยาข้าราชการ แต่เนื่องจากการปฏิบัติตามในส่วนของฝ่ายปกครองจะต้องริเริ่มเอง โดยการออกคำสั่งทางปกครองอีกครั้งหลังจากที่ศาลปกครองพิพากษา โดยคู่กรณี (ผู้ชนะคดี) ไม่มีกระบวนการดำเนินการต่อเนื่องเพื่อบังคับให้ฝ่ายปกครองต้องออกคำสั่งมาเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำพิพากษาดังเช่นในคดีแพ่ง ที่หากผู้แพ้คดี (ลูกหนี้ตามคำพิพากษา) ไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ ผู้ชนะคดี (เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) ก็มีกระบวนการทางกฎหมายที่จะสามารถใช้วิธีการ ยึดอายัด ทรัพย์สินเพื่อขายทอดตลาดบังคับชำระหนี้ให้แก่ผู้ชนะคดีซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ ดังนั้น การปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองจึงขึ้นอยู่กับฝ่ายปกครองที่จะเคารพในสิ่งที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาดัดสินไปแล้วเพียงใดภายใต้หลักนิติรัฐ คำพิพากษาของศาลปกครองในกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งยังไม่มีความหมาย หรือระเบียบกฎหมายซึ่งเป็นกฎหมายกลางที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไปเหมือนเช่นกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองซึ่งมีพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดไว้กล่าวคือ กรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้เป็นการเฉพาะก็ให้ใช้กฎหมายเฉพาะนั้นๆ

ปัญหาในการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลปกครอง ในเรื่องเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐนั้น แม้ว่าฝ่ายปกครองจะเคารพในคำตัดสินและประสงค์จะปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองก็ตาม แต่บางกรณีสภาพเงื่อนไขและเงื่อนไขเวลาหลังศาลปกครองพิพากษาทำให้ไม่สามารถปฏิบัติตามคำพิพากษาได้ การต่อสู้คดีที่ใช้ระยะเวลาเนิ่นนานนับแต่เวลายื่นคำฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้น แม้ว่าศาลปกครองชั้นต้นจะมีคำพิพากษาแล้วก็จะต้องรอการปฏิบัติตามคำบังคับไว้จนกว่าจะพ้นระยะเวลาการอุทธรณ์ หรือในกรณีที่มีการอุทธรณ์จะต้องรอการบังคับคดีไว้จนกว่าคดีจะถึงที่สุด<sup>197</sup> ทั้งนี้ในการปฏิบัติหน้าที่และการใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของผู้บังคับบัญชาในทางบริหารงานบุคคลนั้น อาจเกิดความเสียหายได้หลายประการอันมาจากสาเหตุทั้งข้อกฎหมาย

<sup>197</sup> มาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 .

เจ้าหน้าที่ เมื่อเกิดความเสียหายข้าราชการผู้ได้รับความเสียหายนั้นก็จำเป็นต้องขอคุ้มครองสิทธิของตน ต่อ ก.พ.ค. หรือต่อศาลปกครอง ตามกระบวนการที่กฎหมายบัญญัติไว้ เมื่อใดก็ตามที่ ก.พ.ค. มีคำวินิจฉัยหรือศาลปกครองมีคำพิพากษา องค์กรฝ่ายปกครองย่อมต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์การเยียวยา อย่างไรก็ตาม ปรากฏว่าการเยียวยาแก่ข้าราชการนั้นยังล่าช้าด้วยเพราะบางครั้งคำพิพากษาไม่ได้กำหนดวิธีการเยียวยาอย่างชัดเจน

ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองจากการที่ได้ทำการศึกษาระบบการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครอง โดยมีปัญหา 3 ประการที่เกิดขึ้นในระบบการบังคับคดีคือ

(1) กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง และระเบียบที่เกี่ยวข้องไม่มีบทบัญญัติให้รอกการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีในระหว่างการอุทธรณ์ โดยที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และระเบียบที่เกี่ยวข้องไม่ได้บัญญัติให้การบังคับคดีให้เป็นไปตามคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดี (หมายรวมทั้งคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครอง และคำสั่งกำหนดมาตรการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดี) มีผลในทันทีที่ศาลมีคำสั่ง ซึ่งหากไม่มีการอุทธรณ์คำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดี ก็จะไม่เกิดปัญหาใด แต่หากมีการอุทธรณ์และปรากฏว่าศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งกลับหรือแก้คำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีของศาลปกครองชั้นต้น และถ้าการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีของศาลปกครองชั้นต้นดังกล่าวก่อความเสียหายให้แก่คู่กรณีหรือบุคคลภายนอกผู้ได้รับผลกระทบจากการปฏิบัติตามคำสั่ง ก็จะมีปัญหาว่าผู้ใดจะเป็นผู้รับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น

(2) ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติถึงวิธีการบังคับคดีปกครองที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองไว้ว่า

ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาและกำหนดบังคับให้บุคคลกระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือในกรณีที่ศาลปกครองมีคำบังคับให้ผู้ชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สินตามคำพิพากษาการบังคับคดีให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม<sup>198</sup>

จะเห็นได้ว่าการที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลมในคดีปกครองนั้น ย่อมจะก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้ เพราะวิธีการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไม่อาจนำมาใช้กับคดีปกครองได้อย่างสัมฤทธิ์ผล เพราะศาลปกครองจะมีอำนาจบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการหรือละเว้นกระทำการได้เพียงใดนั้น ในกรณีที่ฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาที่ศาลปกครองได้พิพากษาให้ฝ่ายปกครองกระทำการหรือละเว้นกระทำการ ฝ่ายปกครองจึงมีหน้าที่และความรับผิดชอบทางกฎหมายของตนอยู่แล้วศาลปกครอง

<sup>198</sup> มาตรา 72 วรรคห้า แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำบังคับตามวรรคหนึ่ง (5) หรือตามวรรคสี่ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม.

จะสั่งให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามที่ศาลเห็นว่าเหมาะสมไม่ได้ ถ้าศาลปกครองสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการใด ๆ ได้ทุกเรื่องก็จะไม่ต่างกับการที่ศาลกลายเป็นผู้บังคับบัญชาของฝ่ายปกครองเสียเอง<sup>199</sup>

(3) คำพิพากษาศาลปกครองมีลักษณะย้อนไปหาอดีตนั่นคือการเพิกถอนคำสั่งและให้กลับคืนสู่ฐานะเดิม อันทำให้ยากแก่การปฏิบัติตามหรือไม่สามารถปฏิบัติตามได้ โดยเฉพาะผลของคำพิพากษาศาลปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลมักจะมีลักษณะย้อนไปหาอดีต ตัวอย่างเช่นกรณีเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร 9) จำนวน 4 ราย คือ นายบุญศักดิ์ เจียมปรีชา นาย ช. นันท์เพ็ชฌุไพศิษฐ์ นายวิชัย จึงรักเกียรติ และนางจันทิมา สิริแสงทักษิณ ตามคำสั่งกระทรวงการคลังที่ 226/2544 ลงวันที่ 26 กันยายน 2544 และที่ 108/2545 ลงวันที่ 2 พฤษภาคม 2545 โดยให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่ระบุในคำสั่งแต่งตั้ง โดยก่อนที่ศาลปกครองสูงสุดจะมีคำพิพากษาคดีนี้ กระทรวงการคลังได้มีคำสั่งแต่งตั้งและโยกย้ายข้าราชการทั้งสี่รายดังกล่าวไปดำรงตำแหน่งต่างๆแล้ว ดังนั้นการที่คำพิพากษาของศาลที่พิพากษาให้คืนตำแหน่ง หรือให้กลับคืนสู่สภาพเดิม โดยไม่ได้บอกวิธีการดำเนินการไว้และให้เป็นหน้าที่ขององค์กรฝ่ายปกครองที่จะทำหน้าที่เองซึ่งบางครั้งคำพิพากษาเหล่านี้ไม่สามารถทำได้จริงในทางปฏิบัติ รวมทั้งไม่ได้มีการอธิบายวิธีการที่จะปฏิบัติตามคำพิพากษานั้น จึงกลายเป็นหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่จะต้องทำหนังสือหรือไปยังหน่วยงานต่างๆ เช่น สำนักงาน ก.พ. หรือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ตัวอย่างเช่นกรณีการเรียกคืนเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดของข้าราชการพลเรือนกรณีศาลปกครองสูงสุดพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยให้มีผลย้อนหลัง(คดีเพิกถอนรองอธิบดีกรมสรรพากร)<sup>200</sup> ทั้งนี้เมื่อเป็นคำพิพากษาของศาลปกครองแล้ว ควรจะเป็นหน้าที่ของศาลปกครองที่จะต้องอธิบายถึงรูปแบบ วิธีการ หลักเกณฑ์ที่จะดำเนินการตามคำพิพากษาไม่ใช่องค์กรอื่นๆที่จะอธิบายว่าควรดำเนินการอย่างไรดังกรณีของตัวอย่างข้างต้นที่กรมบัญชีกลางทำหนังสือหรือการดำเนินการตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดต่อคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อหาแนวทางปฏิบัติในการเยียวยาตามคำพิพากษาของศาลดังนั้นการย้อนไปหาอดีตตามคำพิพากษาศาลปกครองเป็นสิ่งที่ไม่น่าจะเป็นไปได้ในการปฏิบัติตาม ดังนั้นศาลจึงต้องมีหน้าที่ตัดสินชี้ขาดคดีข้อพิพาทแต่กลับมีลักษณะเป็นการสั่งการให้ฝ่ายบริหารกระทำการหรือไม่กระทำการตามที่ศาลมีความเห็นอันมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารเสียเอง ซึ่งอาจสร้างความขัดแย้งระหว่างฝ่ายบริหารกับฝ่ายตุลาการได้หากเรื่องเกิดขึ้นบ่อยความขัดแย้งมีมากขึ้นก็จะไปกระทบต่อความน่าเชื่อถือของศาลปกครองได้ในที่สุด

อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า ถ้าเหตุแห่งความเดือดร้อนหรือเสียหายเกิดขึ้นจากการที่หน่วยงานทางปกครองออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย คำบังคับที่ศาลปกครองมีอำนาจกำหนด ก็คือการสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น การที่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอในสิ่งที่ศาลปกครองออกคำสั่งบังคับให้มีได้ แต่ศาลก็ไม่สามารถที่จะออกคำสั่งบังคับอย่างอื่นได้ การที่ศาลจะพิพากษานั้นก็ต้องตกอยู่ภายใต้ข้อบังคับที่ว่าศาลจะต้องไม่พิพากษาเกินคำขอด้วย ดังนั้น

<sup>199</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, ข้อพิจารณาเรื่องเขตอำนาจศาลปกครองที่จะจัดตั้งขึ้นในประเทศไทย, กฎหมายกับทางเลือกของสังคมไทย, (กรุงเทพฯ:นิติธรรม, 2537) หน้า 288.

<sup>200</sup> บันทึก เรื่อง การเรียกคืนเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดของข้าราชการพลเรือนกรณีศาลปกครองสูงสุดเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยให้มีผลย้อนหลัง - คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง - เรื่องเสร็จที่ 685/2551.

อำนาจในการพิพากษาของศาลจึงอยู่ภายใต้ข้อบังคับของกฎหมายด้วยเช่นกัน ดังนั้นหากศาลปกครองถือตามที่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอโดยเคร่งครัดไม่พิจารณาเป็นกรณี ๆ ไปแล้ว ย่อมก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมและทำให้จำกัดอำนาจในการออกคำบังคับของศาลปกครองไว้เฉพาะที่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอเท่านั้น จึงมีข้อพิจารณาว่าศาลปกครองควรจะกำหนดคำบังคับได้เองโดยไม่ติดขัดกับคำขอของผู้ฟ้องคดีจนเกินไปหรือไม่ เพราะผู้ฟ้องคดีอาจไม่ทราบหรือไม่เข้าใจว่าการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นจะขอให้ศาลออกคำบังคับอย่างไร หากเป็นคำบังคับที่ศาลปกครองกำหนดให้ไม่ได้ ทั้งที่ข้อเท็จจริงรับฟังได้ตามคำฟ้องแต่ศาลปกครองไม่กำหนดคำบังคับให้ ย่อมจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้ฟ้องคดีความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือข้อโต้แย้งดังกล่าวก็ยังคงมีอยู่ต่อไป ซึ่งศาลปกครองคงต้องวางหลักต่อไปว่า ในกรณีที่รับฟังข้อเท็จจริงได้ตามคำฟ้อง แต่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอที่ศาลไม่อาจกำหนดคำบังคับให้ได้ ศาลปกครองมีอำนาจจะหยิบยกเรื่องการกำหนดคำบังคับที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองเพื่อแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งได้เองหรือไม่ หรือควรให้เป็นดุลพินิจของศาลปกครองว่าจะกำหนดคำบังคับเพื่อแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้นอย่างไร<sup>201</sup>

เมื่อศึกษาจากปัญหาดังกล่าวข้างต้นพบว่าประเทศไทยยังคงมีปัญหาในการบังคับคดีอยู่มาก เมื่อศึกษากฎหมายฝรั่งเศสที่ได้บัญญัติถึงวิธีการที่ช่วยให้การปฏิบัติตามคำพิพากษาเป็นไปอย่างถูกต้องโดยกำหนดให้คณะกรรมการแผนกรายงาน (Commission durapport) ซึ่งปัจจุบัน คือแผนกรายงานและการศึกษาของสภาที่ปรึกษาแห่งรัฐ (Section du rapport et des etudes) เป็นผู้มีอำนาจดังกล่าว โดยมีสาระสำคัญ คือในกรณีที่คำพิพากษามีความคลุมเครือ ซึ่งอาจเกิดจากศาลทำคำพิพากษาไม่ละเอียด ไม่ว่าจะเป็คำพิพากษาที่ศาลเพิกถอนการกระทำที่เกินอำนาจ หรือคำพิพากษาที่ศาลใช้อำนาจเต็มทำให้ฝ่ายปกครองไม่รู้ว่าจะตนควรปฏิบัติอย่างไรจึงจะชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งกฎหมายได้บัญญัติให้รัฐมนตรีต้นสังกัดของหน่วยงานทางปกครองมีอำนาจยื่นคำร้องขอให้ศาลอธิบาย ถึงวิธีการที่จะปฏิบัติตามคำพิพากษา และหากพ้นกำหนด 3 เดือน นับแต่ศาลปกครองมีคำพิพากษา โจทก์อาจยื่นคำร้องต่อแผนกรายงานและการศึกษาเพื่อให้ทำการไต่สวนในเรื่องที่ฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาได้ ซึ่งมีการใช้วิธีการนี้ค่อนข้างจะตีมากในกรณีที่ปรากฏว่าฝ่ายปกครองจงใจที่จะไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาแผนกรายงานและการศึกษามีอำนาจตีพิมพ์รายงานเกี่ยวกับเรื่องนี้ในรายงานประจำปีของสภาที่ปรึกษาแห่งรัฐ (Etudes et Document du conseil d'Etat) รวมไปถึงให้อำนาจผู้ตรวจการแผ่นดินแห่งสาธารณรัฐสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามหน้าที่โดยแท้จริง ในการบังคับให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามคำพิพากษา ถ้าหากฝ่ายปกครองไม่ต้องการและไม่เต็มใจที่จะปฏิบัติตามคำพิพากษาแล้ว อำนาจขององค์กรทั้งสองก็จะน้อยลงจนแทบจะไม่มีเลย

ในกรณีของประเทศสหรัฐอเมริกา<sup>201</sup>นั้นจากการศึกษาพบว่ากฎหมายและกฎของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมของประเทศสหรัฐอเมริกาวางหลักไว้ว่าในคำวินิจฉัยอุทธรณ์ร้องทุกข์โดยตุลาการเจ้าของสำนวนประจำสำนักงานภาคต้องกำหนดให้มีวิธีการเยียวยาชั่วคราวให้แก่ผู้ร้องที่ชนะคดีในระหว่างที่คำวินิจฉัยดังกล่าวยังไม่เป็นที่สุดท้ายกว่าเป็นกรณีที่สามารถอุทธรณ์ได้ กฎหมายกำหนดให้วิธีการชั่วคราวที่ตุลาการเจ้าของสำนวนสั่งมีผลตั้งแต่วันที่ที่มีคำวินิจฉัยจนกระทั่งคณะกรรมการ MSPB หน่วยงานใหญ่มีคำวินิจฉัยเป็นที่สุด ในชั้นขอให้พิจารณาอุทธรณ์ใหม่(วิธีการ

<sup>201</sup> โกลด์น พลกุล “การบังคับคดีทางปกครอง,” วารสารวิชาการศาลปกครอง 4 2 (พฤษภาคม-สิงหาคม 2547) 23.



ชั่วคราวดังกล่าวนี้ใช้ได้กับประเด็นอุทธรณ์บำเหน็จบำนาญเฉพาะในบางกรณีเท่านั้น) หากตุลาการเจ้าของสำนวนประจำสำนักงานภาคมีความเห็นไม่สั่งวิธีการเยียวยาชั่วคราวต้องแสดงเหตุให้ชัดเจนด้วย

จากแนวทางของต่างประเทศ พบว่าทั้ง 2 ประเทศมีความพยายามในการดำเนินการตามคำพิพากษาให้เป็นไปได้ในทางปฏิบัติ จึงเป็นที่น่าสนใจหากประเทศไทยจะนำแนวทางดังกล่าวมาปรับใช้ กล่าวคือหากฝ่ายปกครองมีข้อสงสัยในการปฏิบัติตามเห็นควรให้ศาลปกครองอธิบายถึงวิธีปฏิบัติตามคำพิพากษา และหากฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาเห็นควรกำหนดค่าปรับรายวันต่อหน่วยงานทางปกครองนั้น

เมื่อศาลมีคำพิพากษาแล้ว คำพิพากษาของศาลนอกจากจะมีผลบังคับที่ว่าด้วยอำนาจเด็ดขาดของคำพิพากษาแล้ว ยังมีผลแตกต่างกันเนื่องจากเนื้อหาของคำพิพากษาด้วยผลของคำพิพากษตามหลักอำนาจบังคับของคำพิพากษา คือ ห้ามมิให้ฝ่าฝืนหรือโต้แย้งคำพิพากษา โดยคำพิพากษาจะต้องมีอำนาจบังคับเพราะมิฉะนั้นแล้วการพิพากษาคดีจะไม่เกิดประโยชน์อย่างใดเลย<sup>202</sup>

### 5.2.2.3 การไม่มีบทลงโทษกรณีการเยียวยาล่าช้า

หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องพิจารณาและดำเนินการตามคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. และคำพิพากษาของศาลปกครองให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาอันสมควร ไม่เช่นนั้นย่อมถือเป็นการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร การที่ไม่มีกฎหมายกำหนดโทษในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้โดยเฉพาะย่อมทำให้คำพิพากษาไม่มีอำนาจบังคับต่อเจ้าหน้าที่รัฐ

ในกรณีของศาลปกครองนั้น เมื่อคำพิพากษาศาลปกครองมีผลบังคับให้ฝ่ายปกครองต้องทำตาม แต่ศาลจะไม่สั่งให้เจ้าหน้าที่บังคับคดีตามคำพิพากษาบังคับให้ฝ่ายปกครองทำตาม ถ้าฝ่ายปกครองไม่ยอมปฏิบัติตามคำพิพากษาแล้วไม่มีใครอาจบังคับตามคำพิพากษานั้นได้ เพราะแม้เจ้าหน้าที่ที่จะบังคับคดีตามคำพิพากษาเองก็เป็นเจ้าหน้าที่ของฝ่ายปกครองด้วยเหตุนี้การบังคับคดีตามคำพิพากษาจึงเป็นเรื่องที่ฝ่ายปกครองต้องสมควรใจเคารพคำพิพากษาเอง นั่นคือการปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองส่วนใหญ่ขึ้นอยู่กับฝ่ายปกครอง ดังนั้นหากปรากฏว่ามีกรณีที่ฝ่ายปกครองไม่ยอมปฏิบัติตามคำพิพากษา ซึ่งในกรณีเช่นนี้ข้าราชการทำได้อย่างมากคือฟ้องคดีละเมิดให้ศาลปกครองสั่งให้ฝ่ายปกครองชำระค่าเสียหายเท่านั้น

หน่วยงานของรัฐมีหน้าที่ที่จะต้องดำเนินการเยียวยาข้าราชการผู้ได้รับผลกระทบจากคำสั่งที่ไม่ชอบธรรม หรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งในบางครั้งการดำเนินการก็อาจจะล่าช้า อันอาจจะเกิดจากไม่มีข้อบัญญัติของกฎหมาย การไม่มีแนวทางในการปฏิบัติซึ่งทำให้การปฏิบัติตามคำวินิจฉัยและคำพิพากษาเป็นไปอย่างล่าช้า อย่างไรก็ตามก็มีอีกปัญหาคือ การที่ไม่มีบทลงโทษแก่เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานหากไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครอง

ในกรณีของการอุทธรณ์ต่อ ก.พ.ค. นั้นเมื่อ ก.พ.ค. พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจบรรจุมตามมาตรา 57 ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยนั้น

<sup>202</sup>สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, "วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ" (รายงานวิจัยเสนอต่อ สำนักงานศาลปกครอง, 2545) หน้า 216.

ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ ก.พ.ค. มีคำวินิจฉัย หากผู้บังคับบัญชาผู้ใดไม่ปฏิบัติตาม ให้ถือว่าเป็นการจงใจละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น<sup>203</sup>

แต่ปรากฏว่าในกรณีของการร้องทุกข์นั้น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ไม่ได้กำหนดไว้ว่าหากผู้บังคับบัญชาไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยแล้วนั้นจะมีบทลงโทษอย่างไรบ้าง

หน่วยงานของรัฐจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายอาจกล่าวได้ว่าเป็นกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องเคารพและปฏิบัติตามคำวินิจฉัยถ้าในขณะเดียวกันผู้ฟ้องคดีไม่พอใจในคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. แล้วนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง แต่ถ้าหากผู้บังคับบัญชาไม่ปฏิบัติตามคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลปกครองนั้นพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องบทลงโทษกรณีไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเนื่องจากพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และระเบียบที่เกี่ยวข้อง มิได้บัญญัติถึงบทลงโทษกรณีไม่ปฏิบัติตามคำสั่งไว้ทำให้ในทางปฏิบัติลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือคู่กรณีฝ่ายที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งกำหนดมาตรการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีเพิกเฉยไม่ยินยอมปฏิบัติตามคำสั่งของศาล เพราะแม้จะไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว ก็มิได้ก่อผลในทางกฎหมายที่จะทำให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือคู่กรณีฝ่ายที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งกำหนดมาตรการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีต้องได้รับผลกระทบแต่อย่างใด อันมีผลให้คำสั่งของศาลขาดความศักดิ์สิทธิ์และไม่บรรลุผลตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่มุ่งประสงค์ให้ศาลปกครองทำหน้าที่พิจารณาคดีปกครองเพื่อเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายที่เกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของประชาชนได้รับความคุ้มครองและเพื่อวางแนวปฏิบัติที่ถูกต้องให้แก่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ

อย่างไรก็ตามถ้าหากเป็นที่ชัดเจนว่า เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาของศาลปกครองแม้จะไม่มีกฎหมายบัญญัติโทษไว้อย่างชัดเจนก็จะทำการศึกษาเทียบเคียงความรับผิดทางอาญา ความรับผิดทางวินัย และความรับผิดทางละเมิดและปัญหาที่เกิดขึ้น ดังนี้

#### 5.2.2.3.1 ความรับผิดทางอาญา

การที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้มีหน้าที่ปฏิบัติตามคำพิพากษามีเจตนาที่จะฝ่าฝืนคำพิพากษาโดยการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดอาจเข้าข่ายความผิดในหมวดความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ตามมาตรา 157<sup>204</sup> แห่งประมวล

<sup>203</sup> มาตรา 116 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 บัญญัติว่า เมื่อ ก.พ.ค. พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์แล้วให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามตรา 57 ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยนั้นภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ ก.พ.ค. มีคำวินิจฉัย ในกรณีที่ผู้อุทธรณ์ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของ ก.พ.ค. ให้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุดภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ทราบหรือถือว่าทราบคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ผู้บังคับบัญชาผู้ใดไม่ปฏิบัติตามวรรคหนึ่งให้ถือว่าเป็นการจงใจละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น.

<sup>204</sup> มาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปีหรือปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

กฎหมายอาญาได้ หากการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. และคำพิพากษาของศาลปกครองถูกกำหนดให้เป็นหน้าที่ตามกฎหมายที่ต้องปฏิบัติหรือในจะเข้ากรณีมาตรา 203<sup>205</sup> การไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลปกครองจะถือเป็นการป้องกันหรือขัดขวางมิให้การเป็นไปตามคำพิพากษาหรือไม่ และถือเป็นการฝ่าฝืนความผิดในหมวดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมหรือไม่ เนื่องจากความรับผิดในทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญานั้น บุคคลจักต้องรับโทษต่อเมื่อกระทำการอันกฎหมายที่ใช้ขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ อย่างไรก็ตามการกระทำผิดทางอาญาต้องอยู่บนพื้นฐานของเจตนาตามมาตรา 59 แห่งประมวลกฎหมายอาญาด้วย ดังนั้นการค้นหาเจตนาของเจ้าหน้าที่ผู้ฝ่าฝืนการปฏิบัติตามคำพิพากษาเป็นเรื่องยากในทางปฏิบัติ<sup>206</sup>

#### 5.2.2.3.2 ความรับผิดทางวินัย

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนพ.ศ. 2551 มาตรา 82(2)บัญญัติว่าข้าราชการต้องปฏิบัติหน้าที่ราชการให้เป็นไปตามกฎหมายกฎระเบียบของทางราชการมติของคณะรัฐมนตรีนโยบายของรัฐบาลและปฏิบัติตามระเบียบแบบแผนของทางราชการทั้งนี้ ถ้าหากไม่ปฏิบัติตามจะมีความผิดวินัยอย่างร้ายแรงก็ต่อเมื่อทำให้ราชการเสียหายอย่างร้ายแรง<sup>207</sup>

ในกรณีความรับผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงนั้น ผู้กระทำความผิดมิใช่ปลดออกหรือไล่ออก อย่างไรก็ตามคำพิพากษาศาลปกครองไม่ใช่กฎหมาย ระเบียบของทางราชการหรือมติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของทางรัฐบาล ดังนั้นการจงใจฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่เข้าข่ายความผิดทางวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนพ.ศ. 2551 อีกทั้งไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลเช่นกัน เนื่องจากคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. และคำพิพากษาของศาลปกครอง ไม่ใช่กฎหมายและกฎระเบียบของทางราชการแต่อย่างใด

#### 5.2.2.3.3 ความรับผิดทางละเมิด

ในกรณีความรับผิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ความรับผิดนี้ต้องเป็นกรณีที่อยู่ภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420<sup>208</sup> เสียก่อน หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจงใจหรือประมาทเลินเล่อไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. หรือและคำพิพากษาของศาลปกครองด้วยการละเลยต่อหน้าที่ หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินความสมควร ข้าราชการผู้เสียหายนั้นย่อมใช้สิทธิฟ้องคดีได้ตามมาตรา 9(2),(3)<sup>209</sup> แห่ง

<sup>205</sup> มาตรา 203 แห่งประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน มีหน้าที่ปฏิบัติการให้เป็นไป ตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลป้องกันหรือขัดขวางมิให้การเป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

<sup>206</sup> สายรุ่ง มารมย์, “การปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองในคดีเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐ”. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชามหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550) หน้า 150.

<sup>207</sup> มาตรา 85 (7) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 บัญญัติว่าการกระทำดังนี้เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ละเว้นการกระทำหรือการ怠อันเป็นการไม่ปฏิบัติตามมาตรา 82 หรือฝ่าฝืนข้อห้ามตามมาตรา 83 อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง

<sup>208</sup> มาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า ผู้ใดจงใจ หรือ ประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดีแก่ร่างกายก็ดีอนามยก็ดีเสีรภาพก็ดีทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด ก็ตีกันว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น

<sup>209</sup> มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และหากกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามเป็นการละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ ข้าราชการผู้เสียหายนั้นสามารถฟ้องฝ่ายปกครองที่เป็นหน่วยงานต้นสังกัดได้ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และเมื่อเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ชนะคดีแล้ว หน่วยงานของเจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานของรัฐได้ อย่างไรก็ตามแม้ข้าราชการผู้ไม่ได้รับความเป็นธรรมที่เป็นผู้ชนะคดีมีสิทธิที่จะฟ้องหน่วยงานให้รับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ก็ตาม แต่ก็จะต้องตั้งต้นคดีใหม่ซึ่งทำให้สิ้นเปลืองระยะเวลา งบประมาณ ทั้งฝ่ายผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดี อันเป็นผลมาจากการที่ไม่มีบทบังคับตามกฎหมายต่อเนื่องจากคดีเดิมเพื่อเร่งรัดและกำกับหน่วยงานรัฐให้ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษา และไม่มีบทกำหนดโทษอันเป็นมาตรการบังคับนั่นเอง การที่ผู้บังคับบัญชาไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. หรือศาลปกครองหรือปฏิบัติล่าช้าเกินกว่าที่ควรจะเป็นนั้น จึงเป็นปัญหาที่เกิดจากมาตรการการเยียวยาข้าราชการ ที่ไม่สามารถเยียวยาข้าราชการได้อย่างแท้จริงและการไม่ปฏิบัติตามและคำพิพากษาของศาลปกครองทำให้การบังคับคดีของศาลปกครองไม่เป็นไปตามเป้าหมาย

เมื่อศึกษาจากประเทศฝรั่งเศสแล้ว หากฝ่ายปกครองไม่ยอมปฏิบัติตามคำพิพากษา จะต้องดำเนินการตามรัฐบัญญัติที่ให้อำนาจศาลปกครองชั้นต้น (Tribunaux administratifs) และศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ (Course administrative d'appel) มีอำนาจในการใช้มาตรการสั่งปรับด้วย ซึ่งแต่เดิมศาลปกครองสูงสุดเท่านั้นที่มีอำนาจในการใช้มาตรการสั่งปรับกับฝ่ายปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้มีหน้าที่ปฏิบัติตามคำพิพากษามีเจตนาที่จะฝ่าฝืนคำพิพากษาทำให้ฝ่ายปกครองต้องถูกศาลสั่งให้ชำระค่าปรับดังกล่าวนั้น รัฐบัญญัติฉบับนี้ ได้บัญญัติให้เจ้าหน้าที่ผู้ที่มีความรับผิดชอบวินัยและความรับผิดทางแพ่งเป็นการส่วนตัวเพราะเป็นผู้กระทำการก่อเหตุผู้พันงบประมาณ โดยศาลวินัยงบประมาณและการคลัง (Cour de discipline budgetaire financiere) จะเป็นผู้พิจารณาความรับผิดโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้นั้น อาจมีความรับผิดทางวินัยและความรับผิดทางแพ่งเป็นการส่วนตัว

ในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น The Civil Service Reform Act of 1978 ที่ได้ให้อำนาจคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (MSPB) ในการบังคับส่วนราชการผู้ถูกร้อง โดยวิธีการระงับการจ่ายเงินเดือนและเงินประเภทอื่นให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบสั่งให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยหรือคำสั่งประจำส่วนราชการนั้นได้โดย MSPB จะแจ้งกรมบัญชีกลาง (Comptroller General) ให้ระงับการจ่ายเงินเดือนและเงินประเภทอื่นๆจากกระทรวงการคลังอันเนื่องมาจากตำแหน่งในส่วนราชการผู้ถูกร้องนั้น

ดังนั้นผู้ศึกษาเห็นควรให้ใช้มาตรการสั่งปรับแก่ฝ่ายปกครองถ้าฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา และควรกำหนดโทษแก่เจ้าหน้าที่ผู้ต้องปฏิบัติตามคำพิพากษานั้น เพื่อให้เกิดผลบังคับเด็ดขาดในการปฏิบัติตามคำพิพากษา

(2) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

(3) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายหรือจากคำสั่งทางปกครองหรือคำสั่งอื่นหรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

การดำเนินงานของข้าราชการจะต้องเป็นไปตามกฎหมาย กฎระเบียบทั้งหมดไม่ว่าจะเป็นการบริหารจัดการ กระบวนการทำงาน การเลื่อนลดปลดย้าย เงินเดือน ความก้าวหน้า วินัยและความรับผิดชอบต่างๆทุกอย่างที่เกี่ยวข้องกับการทำงานของหน่วยงานทางปกครอง จะต้องปฏิบัติตามตัวบทกฎหมายต่างๆ อย่างเคร่งครัดหากมีปัญหาเกิดขึ้นก็จะมีมาตรการภายในของฝ่ายปกครองที่สามารถนำมาใช้ในการเยียวยารวมไปถึงการให้ศาลปกครองเข้ามาตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการดำเนินงานต่างๆของหน่วยงานทางปกครองจึงอาจเรียกได้ว่าทุกอย่างที่เกี่ยวข้องกับข้าราชการต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติอย่างเคร่งครัดอย่างไรก็ตามแม้กฎหมายจัดให้มีการเยียวยาความเสียหายแก่ผู้เสียหาย แต่การเยียวยานั้นมาไม่ทันกาลหรือล่าช้าก็ไม่ต่างอะไรกับว่าไม่ได้เยียวยานั้นเอง หลักการนี้ตั้งอยู่บนสิทธิในอันที่จะเข้าถึงการพิจารณาคดีอย่างรวดเร็วและสิทธิอื่น ๆ ทำนองเดียวกันที่มีความมุ่งประสงค์เพื่อขับเคลื่อนให้กระบวนการยุติธรรมเร็วขึ้น เพราะถือว่าไม่ยุติธรรมสำหรับผู้เสียหายที่จะต้องทุกข์ทนกับความเสียหายต่อไปพร้อมกับความหวังอันน้อยนิดว่าจะได้รับการเยียวยา

### 5.3 ปัญหาของการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมในการบริหารงานบุคคลในกรณีวินัยและกรณีการบริหารงานบุคคลอื่นๆ

ปัจจุบันพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551ได้กำหนดแนวทางการเยียวยาความเสียหายให้แก่ข้าราชการผู้ไม่ได้รับความเป็นธรรมไว้ในหลายมาตรา เช่นการเยียวยาตาม มาตรา 71 กรณีศาลมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งโดยต้องนำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อสั่งการ และการเยียวยาความเสียหายให้ผู้อุทธรณ์ตามมาตรา 120 หรือผู้ร้องทุกข์ตามมาตรา 124ซึ่งกำหนดให้ ก.พ.ค. มีอำนาจเยียวยาเฉพาะกรณีที่ ก.พ.ค. มีคำวินิจฉัยให้แก่ยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งและหาก ก.พ.ค. มีคำวินิจฉัยให้ยกเลิกแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งในภายหลังแล้วผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์นั้นก็ควรจะได้รับ การเยียวยาเมื่อผู้นั้นเป็นผู้ที่สุจริตหรืออาจมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดแต่ไม่ถึงกับเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงได้ ซึ่งจะทำให้การศึกษาปัญหาที่เกิดจากการเยียวยาในกรณีวินัย และกรณีการบริหารงานบุคคลอื่นๆโดยมีรายละเอียดดังนี้

#### 5.3.1 การเยียวยากรณีวินัย

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 120 และ 124 ได้กำหนด อำนาจ หน้าที่ ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม ในเรื่องของการวินิจฉัยอุทธรณ์ โดยในกรณีที่มีการแก้ไข หรือ ยกเลิกคำสั่งลงโทษ ให้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้อุทธรณ์ หรือ ดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ตามระเบียบที่ ก.พ.ค. กำหนด ซึ่งผลการพิจารณาอุทธรณ์ของ ก.พ.ค. ในความผิดวินัยอย่างร้ายแรงและความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ก.พ.ค. อาจมีมติให้ลดโทษ ยกโทษ และงดโทษ หรือยกอุทธรณ์ ในกรณีอุทธรณ์ฟังไม่ขึ้น แต่ในความผิดวินัยอย่างร้ายแรงซึ่งข้าราชการถูกลงโทษปลดออก หรือไล่ออกจากราชการหากอุทธรณ์ของข้าราชการฟังขึ้น กล่าวคือ การพิจารณาของ ก.พ.ค. เห็นว่าข้าราชการผู้นี้ไม่มีความผิด มีมติให้ยกโทษ หรือมีความผิดแต่เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ซึ่งทั้งสองกรณีผู้บังคับบัญชาที่ต้องออกคำสั่งยกโทษและสั่งให้ผู้นั้นกลับเข้ารับราชการ แต่ถ้าหากในขณะที่ข้าราชการผู้นี้ถูกลงโทษไล่ออกหรือปลดออกจากราชการในขณะนั้นผู้นี้

สอบแข่งขันหรือสอบคัดเลือกหรือได้รับการคัดเลือกให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นแล้วแต่ถูกออกจากราชการเสียก่อนอาจจะไม่ได้เลื่อนตำแหน่งหรือหากผู้นั้นยังรับราชการต่อไปผู้นั้นต้องได้รับการเลื่อนตำแหน่งที่สูงขึ้นหรือกรณีที่ผู้ถูกสอบสวนหรือผู้ถูกลงโทษได้รับผลกระทบ หากปรากฏในภายหลังว่าผู้นั้นไม่ได้กระทำความผิด กฎหมายก็ไม่ได้บัญญัติว่ามีวิธีการเยียวยาอย่างไรซึ่งทำให้การเยียวยาแก่ข้าราชการนั้นไม่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนและก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมอีกครั้ง ดังนั้นในกระบวนการของการสั่งให้ข้าราชการกลับเข้ารับราชการ ในเรื่องของการเยียวยาความเสียหายให้แก่ข้าราชการซึ่งถูกลงโทษโดยคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าว ส่วนราชการจะต้องดำเนินการอย่างไร เพราะเมื่อถูกลงโทษบุคคลผู้นั้นย่อมได้รับความเดือดร้อนเสียหาย ขาดรายได้ สิทธิประโยชน์ต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องที่ความเสียหายที่เป็นตัวเงิน อันได้แก่ เงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง เงินเพิ่มค่าครองชีพชั่วคราว เงินบำเหน็จหรือบำนาญ เครื่องราชอิสริยาภรณ์ เงินกองทุนสำรองเลี้ยงชีพค่าเช่าบ้าน ค่ารักษาพยาบาล และค่าเสียหายที่ไม่ใช่ตัวเงิน เช่น อายุราชการควรจะนับต่ออย่างไร ความก้าวหน้าในหน้าที่ราชการเมื่อได้กลับเข้ารับราชการเพราะไม่มีความผิด หรือเป็นความผิดแต่ไม่ถึงกับเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ทางราชการจะเยียวยาความเสียหายให้อย่างไร เพื่อให้ผู้ถูกลงโทษโดยคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายกลับคืนสู่สถานะเดิม หรือใกล้เคียงสถานะเดิม ดังนั้นเมื่อมีการยกเลิก หรือเพิกถอนคำสั่งลงโทษที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ถูกลงโทษตามคำสั่งลงโทษดังกล่าวย่อมมีสิทธิได้รับการเยียวยาที่เหมาะสม เป็นธรรม และกลับสู่สถานะเดิมหรือใกล้เคียงกับสถานะเดิมได้มากที่สุด ซึ่งในเรื่องดังกล่าวยังมีได้วางหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนเพื่อที่จะเยียวยาความเสียหายแก่ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการแก้ไข หรือยกเลิกคำสั่งต่างๆ ดังกล่าวทำให้ข้าราชการต้องกลับมาร้องขอเป็นกรณีไป อย่างไรก็ตาม ก.พ.ค. มีอำนาจการเยียวยาเฉพาะกรณีที่ ก.พ.ค. พิจารณาวินิจฉัยให้แก้ไขหรือยกเลิกคำสั่งลงโทษเท่านั้นมิใช่กรณีที่ศาลปกครองมีคำวินิจฉัย

สำหรับแนวทางการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีของศาลปกครองสูงสุดในกรณีที่อุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีฟังขึ้น กรณีหน่วยงานทางปกครองออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอนของกฎหมายและระเบียบของทางราชการ หรือใช้ดุลพินิจไม่เหมาะสม ไม่เป็นธรรม โดยศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอนคำสั่งของหัวหน้าหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือคำสั่งที่เกี่ยวข้อง และกำหนดค่าบังคับให้ปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลกำหนดตามนัยมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ศาลปกครองสูงสุดมีแนวทางการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีตามสิทธิที่พึงได้รับแต่อย่างไรก็ตามศาลก็จะต้องพิพากษาตามคำขอของโจทก์อันเนื่องมาจากว่าศาลไม่สามารถพิพากษาเกินคำขอได้ ทำให้ในการเยียวยาในแต่ละคดีมีความแตกต่างกันอันเนื่องมาจากคำฟ้องของข้าราชการผู้นั้นนั่นเอง ซึ่งเป็นการกำหนดแนวทางในการเยียวยาที่ต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นเรื่องๆไปเพื่อให้เป็นมาตรฐานเดียวกันจึงควรกำหนดแนวทางเยียวยาความเสียหายให้กับผู้ถูกลงโทษโดยคำสั่งที่มีชอบให้เป็นมาตรฐานเดียวกันโดยได้ทำการศึกษาแยกเป็นประเด็นการกลับเข้ารับราชการใหม่ สิทธิที่พึงได้รับ และสิทธิที่ต้องเรียกร้อง ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

### 5.3.1.1 การกลับเข้ารับราชการใหม่

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนพ.ศ. 2551 กฎหมายฉบับนี้ได้บัญญัติให้มีคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมขึ้นมาพิจารณาเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษวินัย

ของข้าราชการพลเรือนสามัญทั้งในกรณีความผิดวินัยอย่างร้ายแรงและความผิดวินัยอย่างร้ายแรงซึ่งถ้าหาก ก.พ.ค.วินิจฉัยอุทธรณ์ว่าข้าราชการผู้นั้นมีความผิดแต่เป็นความผิดวินัยไม่ร้ายแรงซึ่งไม่สมควรให้ออกจากราชการหรือเห็นว่าไม่เป็นความผิดเลยซึ่งในการเยียวยานั้นควรจะให้ข้าราชการได้กลับคืนสู่สถานะเดิมหรือใกล้เคียงกับฐานะเดิมมากที่สุดแต่จากการศึกษาพบว่าในปัจจุบันพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนพ.ศ. 2551 หมวด 9 เรื่องการอุทธรณ์ไม่ได้บัญญัติในเรื่องเกี่ยวกับการกลับเข้ารับราชการว่าจะให้มีการดำเนินการอย่างไรเพียงแต่บัญญัติไว้ในมาตรา 120 ว่าให้ ก.พ.ค.ออกระเบียบเพื่อเยียวยาความเสียหายหรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมได้ผู้ศึกษาจึงต้องทำการศึกษาต่อไปว่าจะสั่งให้ผู้นั้นกลับเข้ารับราชการอย่างไรเนื่องจากเป็นมาตรการเยียวยาให้แก่ผู้ถูกลงโทษโดยคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยเป็นมาตรการอันดับแรกของผู้บังคับบัญชาต้องกระทำก่อนที่จะดำเนินการเยียวยาในเรื่องอื่นๆ โดยผู้ศึกษาเห็นว่าควรดำเนินการ ดังนี้<sup>210</sup>

(1) การกำหนดตำแหน่งข้าราชการพลเรือนสามัญเพื่อรองรับผู้ไม่มีความผิดทางวินัยจะมีในส่วนราชการใด จำนวนเท่าใด และเป็นตำแหน่งประเภทใด สายงานใด ระดับใด ให้เป็นไปตามที่ อ.ก.พ. กระทรวงแต่ละกระทรวงกำหนด โดยต้องคำนึงถึงประสิทธิภาพ ประสิทธิผล ความไม่ซ้ำซ้อนและประหยัดเป็นหลัก<sup>211</sup>

(2) กรณีที่ส่วนราชการบรรจุแต่งตั้งไปแล้ว หากภายหลังปรากฏว่าเป็นผู้ไม่คุณสมบัติไม่ตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่ง ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุแต่งตั้งผู้นั้นให้กลับไปดำรงตำแหน่งเดิมหรือตำแหน่งอื่นในประเภทเดียวกันโดยพลัน แต่ทั้งนี้ ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ และการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับอยู่ก่อนได้รับคำสั่งให้กลับไปดำรงตำแหน่งตามเดิมหรือตำแหน่งอื่นในประเภทเดียวกันและระดับเดียวกัน ส่วนการรับเงินเดือน สิทธิและประโยชน์ของผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้กลับไปดำรงตำแหน่งตามเดิม หรือตำแหน่งอื่นในประเภทเดียวกัน และระดับเดียวกัน ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.พ. กำหนด (ตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร 1008.1/ว 13 ลงวันที่ 30 มีนาคม 2553)<sup>212</sup>

ในกรณีที่ไม่สามารถแต่งตั้งให้กลับไปดำรงตำแหน่งตามเดิมหรือตำแหน่งอื่น ในประเภทเดียวกัน และระดับเดียวกัน ไม่ว่าด้วยเหตุใดให้ ก.พ. พิจารณาเป็นการเฉพาะรายตามมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน

(3) เรื่องการสั่งให้ข้าราชการที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง พักราชการหรือออกจากราชการไว้ก่อนเพื่อรอผลการสอบสวนพิจารณา พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 101 ว่าข้าราชการผู้ใดมีกรณีถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงจนถูกตั้งกรรมการสอบสวน หรือถูกฟ้องคดีอาญา หรือต้องหาว่ากระทำผิดอาญา เว้นแต่ความผิดที่กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งพักราชการข้าราชการหรือสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อนเพื่อรอฟังผลการสอบสวนพิจารณา หรือผลแห่ง

<sup>210</sup> รุ่งภา ธรรมมา, “การเยียวยาความเสียหายแก่ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ถูกลงโทษ ทางวินัยโดยคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2556), หน้า 134.

<sup>211</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 135

<sup>212</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 135

คดี ถ้าผลการสอบสวนผู้นั้นไม่ได้กระทำผิดหรือกระทำผิดไม่ถึงขั้นปลดออกหรือไล่ออกจากราชการ ก็ให้ผู้บังคับบัญชาสั่งให้ผู้นั้นกลับเข้าปฏิบัติราชการหรือกลับเข้ารับราชการในตำแหน่งเดิมหรือในตำแหน่งอื่นในประเภทเดียวกันและระดับเดียวกันหรือตำแหน่งประเภทและระดับที่ ก.พ. กำหนด ทั้งนี้ ผู้นั้นต้องมีคุณสมบัติตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งนั้น และในกรณีที่สั่งให้ผู้ถูกสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อนกลับเข้ารับราชการ ก็ให้ผู้นั้นมีสถานภาพเป็นข้าราชการตลอดระยะเวลาที่ถูกสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อน เงินเดือน เงินอื่นที่จ่ายเป็นรายเดือน เงินช่วยเหลืออย่างอื่น และการจ่ายเงินดังกล่าวของผู้ถูกสั่งพักราชการหรือผู้ถูกสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อนให้เป็นไปตามกฎหมายหรือระเบียบว่าด้วยการนั้น<sup>213</sup>

จากบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการสั่งให้กลับเข้ารับราชการ ทั้ง 3 กรณี จะเห็นได้ว่าสาระสำคัญ คือ ให้ผู้บังคับบัญชาสั่งให้ผู้นั้นกลับเข้าปฏิบัติราชการหรือกลับเข้ารับราชการในตำแหน่งเดิมหรือในตำแหน่งอื่นในประเภทเดียวกันและระดับเดียวกัน มีความแตกต่างกันเฉพาะกรณีที่ไม้อาจหาตำแหน่งเดิมหรือในตำแหน่งอื่นในประเภทเดียวกันและระดับเดียวกัน ผู้ที่ดำเนินการจัดการหาตำแหน่งให้จะต่างกัน กล่าวคือ ในเรื่องสั่งพักราชการหรือสั่งให้ออกจากราชการนั้น ให้ ก.พ. เป็นผู้กำหนดตำแหน่งให้ ส่วนกรณีคุณสมบัติไม่ตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่ง ในกรณีที่ไม่สามารถแต่งตั้งให้กลับไปดำรงตำแหน่งตามเดิมหรือตำแหน่งอื่น ในประเภทเดียวกัน และระดับเดียวกัน ไม่ว่าจะด้วยเหตุใด ให้ ก.พ. พิจารณาเป็นการเฉพาะราย และ กรณีตำแหน่งข้าราชการพลเรือนสามัญจะมีในส่วนราชการใด จำนวนเท่าใด และเป็นตำแหน่งประเภทใด สายงานใด ระดับใด ให้เป็นไปตามที่ อ.ก.พ. กระทรวง กำหนด

อีกทั้งเมื่อได้ทำการศึกษากลับเข้ารับราชการของประเทศฝรั่งเศส นั้น มีวิธีการดำเนินการคือเมื่อสภาแห่งรัฐมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่อหรือปลด ข้าราชการออกจากราชการ ส่วนราชการผู้ออกคำสั่งลงโทษมีหน้าที่ต้องดำเนินการเยียวยาความเสียหายโดยให้กลับมารับตำแหน่งเดิม ซึ่งตำแหน่งที่จะบรรจุข้าราชการผู้นั้นกลับต้องเป็นตำแหน่งเดิมที่ผู้นั้นดำรงอยู่ก่อนพ้นจากราชการหรือตำแหน่งที่เทียบเท่า แต่โดยหลักการแล้วต้องไม่ส่งผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่นที่ดำรงตำแหน่งนั้นอยู่ เว้นแต่ส่วนราชการไม่สามารถหาตำแหน่งที่เหมือนกับตำแหน่งเดิมให้แก่ข้าราชการได้ในระยะเวลาที่เหมาะสมก็ให้หาตำแหน่งที่มีลักษณะใกล้เคียงกับตำแหน่งเดิม ซึ่งมีหลักการเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

นอกจากนี้ยังมีปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อไปว่าจะสั่งให้ผู้ถูกลงโทษโดยคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายกลับเข้ารับราชการตั้งแต่วันที่ใด ซึ่งศาลปกครองได้เคยมีคำพิพากษาไว้ในคดีแดงที่ 2049/2552 ซึ่งเป็นคดีที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้ศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากคำสั่งลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ซึ่งไม่มีอำนาจ ศาลปกครองพิจารณาแล้วพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการภายใน 30 วัน นับแต่วันที่มีคำพิพากษา โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่ผู้ถูกฟ้องคดี ที่ 1 มีคำสั่งปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ ทั้งนี้วันดังกล่าวยังถือเป็นวันเริ่มต้นนับการเยียวยาให้ข้าราชการ นั้นๆ ได้กลับคืนสู่สถานะเดิม รวมถึงเป็นวันเริ่มต้นการให้ค่าชดเชยตามที่ข้าราชการร้องขอเพื่อเยียวยาความเสียหายจากการที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งให้ตนพ้น

<sup>213</sup> เรื่องเดียวกัน ,หน้า 136



จากราชการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งในเรื่องนี้ผู้ศึกษาเห็นว่าตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ได้บัญญัติในเรื่องการออกคำสั่งเมื่อมีกรณีเพิ่มโทษ ลดโทษ ขงโทษ หรือยกโทษ ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งเป็นผู้สั่งมีคำสั่งใหม่ และในคำสั่งดังกล่าวให้สั่งยกเลิกคำสั่งลงโทษเดิม ตามมาตรา 105 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 โดยมีเจตนารมณ์ในการออกคำสั่งดังกล่าวให้เป็นปัจจุบันโดยไม่มีเหตุให้ย้อนไปถึงวันที่ยกเลิกเพิกถอนคำสั่งได้ เมื่อกลับเข้ารับราชการก็จะได้รับการเยียวยาโดยผลของกฎหมาย ส่วนสิทธิประโยชน์ที่เสียไปผู้ถูกลงโทษโดยคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็จะได้กลับคืนมาโดยอัตโนมัติและให้ถือว่ามีสถานภาพการเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญตลอดระยะเวลาระหว่างที่มีคำสั่งปลดออก หรือไล่ออก จากราชการ ตามมาตรา 101 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ดังนั้นผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้การกลับเข้ารับราชการต้องเป็นปัจจุบันมิใช่วันที่มีคำสั่งลงโทษ

### 5.3.1.2 สิทธิที่พึงได้รับ (Objective Rights )

เป็นสิทธิซึ่งผู้ที่ขณะคดีในชั้น ก.พ.ค. จะได้รับโดยไม่ต้องร้องขอต่อส่วนราชการและต้นสังกัดมีหน้าที่ต้องเยียวยาได้แก่

#### 5.3.1.2.1 เงินเดือน

(1) ในกรณีกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง (ปลดออก/ไล่ออก) ถ้า ก.พ.ค. พิจารณายกโทษและสั่งให้กลับเข้ารับราชการจะต้องเยียวยาเงินเดือนทั้งหมดที่ควรได้รับถ้ายังอยู่ในราชการรวมทั้งสิทธิประโยชน์อื่นๆทั้งนี้ในกรณีของศาลปกครองเมื่อศาลเพิกถอนคำสั่งโดยให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่คำสั่งหน่วยงานต้นสังกัดต้องบรรจุกลับในตำแหน่งเดิมหรือตำแหน่งเทียบเท่า และต้องได้รับการเยียวยาเงินเดือนเช่นเดียวกับยังอยู่ในราชการ<sup>214</sup>

#### (2) กรณีกระทำผิดวินัยไม่ร้ายแรง

ระเบียบ ก.พ.ค.ควรจะกำหนดให้ได้รับเงินเดือนในช่วงที่พ้นจากราชการครั้งหนึ่งรวมทั้งได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือนในระหว่างช่วงเวลาที่ยังไม่พ้นจากราชการด้วยซึ่งปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายกำหนดไว้เฉพาะ ทั้งนี้ฐานการคิดในการคำนวณเงินในการเยียวยาคิดจากกฎ ก.พ.กรณีข้าราชการถูกสั่งพักราชการ หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อน พ.ศ.2502<sup>215</sup>

#### (3) กระบวนพิจารณาผิดพลาด

การเยียวยาผู้อุทธรณ์ที่ได้รับผลจากการดำเนินการกระบวนพิจารณาผิดพลาดในระหว่างที่ดำเนินการแก้ไขกระบวนทำให้ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากการดำเนินการแก้ไขยังไม่ถึงที่สุดหากเยียวยาไปก่อนทั้งหมดหรือบางส่วนแล้วและดำเนินการใหม่ผลปรากฏว่ายังคงผิดวินัยอยู่จะเป็นการยากที่จะเรียกสิทธิประโยชน์เหล่านั้นคืนมาและทำให้ราชการเสียหายจึงควรรอให้การแก้ไขกระบวนทำให้ชอบด้วยกฎหมายเสร็จสิ้นโดยให้ข้าราชการผู้ถูกลงโทษยื่นคำร้องขอให้เยียวยาไว้ก่อนเมื่อผลการพิจารณาออกมาว่าไม่ได้กระทำผิดวินัยก็จะได้รับการเยียวยาเงินเดือนทั้งหมดหรือถ้ากระทำความผิดวินัยไม่ร้ายแรงอาจได้รับการเยียวยาเงินเดือนบางส่วนเนื่องจากหากเยียวยาไป

<sup>214</sup> เรื่องเดียวกัน .หน้า 88

<sup>215</sup> เรื่องเดียวกัน .หน้า 88

ก่อนทั้งหมดหรือบางส่วนแล้วและดำเนินการใหม่ผลปรากฏว่าผู้ชนะคดียังคงผิดวินัยอยู่เหมือนเดิมจะเป็นการยากที่จะเรียกสิทธิประโยชน์เหล่านั้นคืนมาและทำให้ราชการเสียหาย<sup>216</sup>

#### 5.3.1.2.2 เงินประจำตำแหน่ง

ในการพิจารณาเยียวยาเรื่องเงินประจำตำแหน่งเนื่องจากถือว่าเงินประจำตำแหน่งเป็นรายได้แฝงจากเงินเดือนจึงเป็นส่วนหนึ่งของเงินเดือนดังนั้นควรได้รับการเยียวยาสำหรับกรณีที่ได้รับเงินประจำตำแหน่งแทนการใช้รถประจำตำแหน่งเป็นกรณีที่ได้รับเมื่อปฏิบัติหน้าที่ราชการจึงถือว่าเป็นเครื่องมือในการปฏิบัติหน้าที่ราชการเมื่อไม่ได้ปฏิบัติหน้าที่ราชการก็ไม่อาจได้รับเงินชดเชยในส่วนนี้<sup>217</sup>

#### 5.3.1.2.3 เงินเพิ่มพิเศษเฉพาะตำแหน่ง

ในการให้เงินเพิ่มพิเศษเฉพาะตำแหน่งมีเจตนารมณ์เช่นเดียวกับการให้เงินประจำตำแหน่งอันเป็นการตอบแทนการปฏิบัติราชการจึงต้องแบ่งให้ชัดเจนว่าจะเยียวยาในส่วนใดเช่นในกรณีเงินเพิ่มจากการทำสำนวนเมื่อไม่ได้ปฏิบัติราชการไม่ได้ทำสำนวนก็ไม่ควรได้รับการเยียวยาในส่วนนั้น<sup>218</sup>

#### 5.3.1.2.4 เงินเพิ่มค่าครองชีพชั่วคราว

หลักการในการเยียวยาให้ใช้หลักเดียวกับเงินเดือนคือเมื่อกลับเข้ารับราชการต้องชดเชยให้บางกรณีข้าราชการบางประเภทต้องสะสมชั่วโมงการทำงานและประสบการณ์ในการทำงานเช่นนักบินหรือเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์เมื่อไม่ได้ทำงานทำให้ขาดชั่วโมงบินหรือขาดชั่วโมงการทำงานต้องหาแนวทางเยียวยาให้ในเรื่องของชั่วโมงการทำงานสำหรับบางตำแหน่งที่มีลักษณะพิเศษและเกณฑ์จำนวนขั้นต่ำในการทำงาน<sup>219</sup>

#### 5.3.1.2.5 เงินบำเหน็จบำนาญ

ข้าราชการที่ถูกลงโทษไล่ออกเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงโทษเป็นปลดออกมีสิทธิได้รับบำเหน็จหรือบำนาญ (เงินเดือน) ย้อนหลังไปจนถึงวันที่ถูกสั่งลงโทษไล่ออกและหากเป็นกรณีถูกลงโทษปลดออกและใช้สิทธิรับบำเหน็จหรือบำนาญไปแล้วและประสงค์จะนับเวลาราชการเพื่อคำนวณบำเหน็จหรือบำนาญต่อเนื่องจากวันรับราชการเดิมจะต้องคืนบำนาญหรือบำเหน็จที่ได้รับตามระเบียบกระทรวงการคลังที่กำหนดสำหรับดอกเบี้ยนั้นหลักไม่ต้องคืนและต้องเป็นไปตามระเบียบกระทรวงการคลังกำหนด<sup>220</sup>

#### 5.3.1.2.6 เครื่องราชอิสริยาภรณ์

การได้รับเครื่องราชอิสริยาภรณ์ถือว่าเป็นสิทธิประโยชน์ที่พึงได้รับโดยไม่ต้องใช้สิทธิเรียกร้องโดยหน่วยงานต้นสังกัดต้องทำเรื่องขอรับเครื่องราชอิสริยาภรณ์ให้ในทันที<sup>221</sup>

<sup>216</sup> เรื่องเดียวกัน ,หน้า 89

<sup>217</sup> เรื่องเดียวกัน ,หน้า 90

<sup>218</sup> เรื่องเดียวกัน ,หน้า 90

<sup>219</sup> เรื่องเดียวกัน ,หน้า 90

<sup>220</sup> เรื่องเดียวกัน ,หน้า 90

<sup>221</sup> เรื่องเดียวกัน ,หน้า 90

#### 5.3.1.2.7 เงินกองทุนสำรองเลี้ยงชีพหรือกบข.

หากไม่ได้กระทำผิดวินัยรัฐต้องชดเชยโดยทบเงินสะสมตามสิทธิที่ควรได้รับ<sup>222</sup>

#### 5.3.1.2.8 ความก้าวหน้าในหน้าที่ราชการ

กรณีถูกลงโทษทางวินัยในขณะที่มีสิทธิได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นให้นำมาพิจารณาในโอกาสแรกที่สามารถทำได้<sup>223</sup>

### 5.3.1.3 สิทธิที่ต้องเรียกร้อง (Subjective Rights)

เป็นสิทธิซึ่งผู้ชนะคดีในชั้นก.พ.ค. ต้องใช้สิทธิเรียกร้องในการเบิกจ่ายเงินจากส่วนราชการต้นสังกัดเช่น

#### 5.3.1.3.1 ค่าเช่าบ้าน

การเบิกค่าเช่าบ้านค่าเช่าซื้อที่เกิดจากการผ่อนชำระเงินกู้เพื่อที่อยู่อาศัยมีสิทธิเบิกภายใน 1 ปีนับแต่วันที่ได้กลับเข้ารับราชการให้มีสิทธิได้รับตามเกณฑ์ที่กำหนดในแต่ละปีใช้สิทธิ 1 ปีนับแต่กลับเข้ารับราชการทั้งนี้เป็นไปตามพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการเบิกค่าเช่าบ้าน<sup>224</sup>

#### 5.3.1.3.2 ค่ารักษาพยาบาล

ควรเยียวยาโดยให้ใช้สิทธิเรียกร้องภายใน 1 ปีนับจากที่กลับเข้ารับราชการและในกรณีใช้ระบบการจ่ายตรงการเบิกอาจเบิกย้อนหลังตามสิทธิ<sup>225</sup>

#### 5.3.1.3.3 สิทธิประโยชน์อื่นๆ

สิทธิเรียกร้องต่างๆเช่นค่าเล่าเรียนบุตรควรได้รับการเยียวยาด้วยโดยรวบรวมไว้ให้ชัดเจน<sup>226</sup>

#### 5.3.1.3.4 ผลงานทางวิชาการ

เมื่อข้าราชการส่งผลงานแล้วพ้นจากราชการต้องดำเนินการเรื่องการประเมินผลงานใหม่ทั้งนี้หากได้รับการบรรจุกลับก็ต้องให้สิทธิในการประเมินแก่ข้าราชการผู้นั้นใหม่ทั้งนี้หลักเกณฑ์ทั่วไปของการประเมินเพื่อเลื่อนตำแหน่งผลงานที่นำไปใช้ในการประเมินเลื่อนระดับไปแล้วจะนำมาใช้อีกไม่ได้แต่กรณีกลับเข้ารับราชการสามารถนำผลงานเดิมไปใช้ในการประเมินได้ตามมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนพ.ศ.2551 และตามหนังสือเวียนสำนักงาน ก.พ.ที่ นร 1008.1/ว13 ลงวันที่ 30 มีนาคม 2553 รวมทั้งต้องพิจารณาในเรื่องของตำแหน่งที่จะเข้ารับการประเมินด้วยว่ายังว่างอยู่หรือไม่<sup>227</sup>

<sup>222</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 90

<sup>223</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 90

<sup>224</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 91

<sup>225</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 90

<sup>226</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 90

<sup>227</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 90

### 5.3.1.3.5 เงินค่าคดีความ

เงินค่าคดีความเป็นเงินค่าใช้จ่ายในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในชั้นก.พ.ค. และในชั้นการดำเนินการทางวินัยบางกรณีผู้อุทธรณ์อาจต้องจ้างทนายความเพื่อสู้คดีซึ่งเป็นค่าใช้จ่ายที่ต้องเสียไปจึงควรเยียวยาตามอัตราที่กำหนดในกรณีกฎหมายต่างประเทศให้ค่าใช้จ่ายคดีความด้วยทั้งในชั้นศาลและในชั้นก.พ.ค. ไม่ว่าจะเป็นค่าที่ปรึกษาและค่าดำเนินคดีความควรกำหนดในอัตราราคาที่ (Fixed rate) เช่น 3,000 หรือ 5,000 บาท<sup>228</sup>

ผู้ศึกษาเห็นควรเพิ่มเติมกำหนดเรื่องค่าเสียหายทางจิตใจ แต่ทั้งนี้ต้องดูเป็นกรณีไปว่าหากจะเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าผู้บังคับบัญชาจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำให้ข้าราชการผู้นั้นได้รับความเสียหายอย่างแท้จริง

การกำหนดวิธีการที่ชัดเจนย่อมทำให้การเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมนั้นสามารถปฏิบัติได้เป็นรูปแบบเดียวกันและมีมาตรฐานเดียวกันนั่นเอง

## 5.3.2 การเยียวยากรณีงานบริหารงานบุคคลอื่นๆ

มาตรา 120 แห่ง พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนพ.ศ.2551ได้ให้อำนาจ ก.พ.ค.ในการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้ร้องทุกข์หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม โดยให้ ก.พ.ค. กำหนดระเบียบเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายไว้

ทั้งนี้ในปัจจุบันมีเพียงหนังสือ ก.พ. ที่ นร1008.1/ว13 ลงวันที่ 30 มีนาคม 2553 ที่กำหนดแนวทางการดำเนินการเยียวยาและแก้ไขกรณี ก.พ.ค. มีคำวินิจฉัย หรือ ก.พ. มีมติให้ยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญโดยมีสาระสำคัญ คือ ให้แต่งตั้งข้าราชการผู้นั้นกลับไปดำรงตำแหน่งเดิมที่เคยดำรงอยู่ก่อนที่จะได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตามคำสั่งที่ถูกยกเลิกหรือตำแหน่งอื่นในระดับเดียวกันกับตำแหน่งเดิม ทั้งนี้ ไม่กระทบถึงการงานหรือการใดที่บุคคลได้กระทำไป รวมถึงเรื่องของเงินเดือนหรือประโยชน์อื่นใดที่บุคคลได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการในระหว่างที่ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว แต่ถ้าเป็นกรณีที่ไม่อาจดำเนินการแต่งตั้งได้ให้ อ.ก.พ.กระทรวง กำหนดตำแหน่งโดยกำหนดเป็นตำแหน่งระดับเดิมของผู้นั้น และมีเงื่อนไขว่ากำหนดเป็นการเฉพาะราย โดยกำหนดเลขที่ตำแหน่งเป็นเลขที่ตำแหน่งเดียวกับตำแหน่งปัจจุบันและใส่ (ฉ) ไว้ข้างท้าย ส่วนเรื่องการให้ได้รับเงินเดือน สิทธิและประโยชน์เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการรับเงินเดือน สิทธิและประโยชน์ของข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้กลับไปดำรงตำแหน่งเดิมหรือตำแหน่งอื่นในประเภทเดียวกันและระดับเดียวกัน เพราะเหตุที่มีคุณสมบัติไม่ตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งตามนัยมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551โดยอนุโลม

อย่างไรก็ตามหากมีกรณีที่หน่วยงานจะต้องดำเนินการตามคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. โดยไม่สามารถส่งเรื่องให้ ก.พ.ค. พิจารณาใหม่ได้และข้าราชการผู้ได้รับการคัดเลือกให้ดำรงตำแหน่งที่สูงกว่าเดิมจะต้องกลับไปดำรงตำแหน่งเดิมย้อนหลังไปในวันที่มีคำสั่งแต่งตั้ง (หากมีการยกเลิกเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้ง) ทั้งนี้อาจจะแก้ไขโดยให้มีการเปิดตำแหน่งเฉพาะ (ฉ) รองรับ ข้าราชการผู้นั้นเป็นการชั่วคราว ซึ่งการถูกถอนออกจากตำแหน่งที่ถูกแต่งตั้งไปอยู่ในตำแหน่งระดับเดิมจากนั้นให้

<sup>228</sup> เรื่องเดียวกัน ,หน้า 91

หน่วยงานดำเนินการสอบคัดเลือกใหม่ ซึ่งทั้งข้าราชการที่ถูกถอดถอน มีสิทธิเข้าร่วมกระบวนการและอาจได้รับเลือกให้แต่งตั้งในตำแหน่งใหม่นั้นก็ได้แต่ก็อาจจะทำให้ข้าราชการที่ถูกถอดถอนเป็นผู้เสียผลประโยชน์และมีผลทำให้เงินประจำตำแหน่งลดลงอย่างไรก็ตามยังไม่ได้มีการกำหนดสิทธิผู้ได้รับความเสียหายที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากทางราชการตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ อีกทั้งหลักในการเยียวยาผู้ที่ได้รับความเสียหายยังไม่มีกฎหมายเฉพาะเจาะจงด้วยเช่นกัน โดยผู้ศึกษาได้ศึกษาจากคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ที่มีคำวินิจฉัยให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งนายอำเภอจำนวน 41 ราย ด้วยเหตุผล 2 ประการคือ ประการแรก การที่ อ.ก.พ. กระทรวงมหาดไทยได้มอบหมายให้กรมการปกครองทำหน้าที่ประเมินบุคคลแทน และเป็นผู้กำหนดรายละเอียดและเกณฑ์การให้คะแนนในด้านความอาวุโสในราชการ ตลอดจนมอบหมายให้ดำเนินกระบวนการคัดเลือกทั้งหมด เป็นการมอบอำนาจซึ่งไม่อาจทำได้ และเป็นการดำเนินการที่ไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการ อันเป็นสาระสำคัญที่สำนักงาน ก.พ.กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ และประการที่สอง กรมการปกครองได้กำหนดหลักเกณฑ์รายละเอียดในการประเมินบุคคลที่มีลักษณะเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมคือมีการปฏิบัติอย่างเดียวกันกับผู้ที่มีคุณสมบัติแตกต่างกันการดำเนินการคัดเลือกข้าราชการของกระทรวงมหาดไทยในกรณีนี้ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยสาเหตุอื่นอีก

ทั้งนี้เมื่อศึกษาคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมแล้ว ปลัดกระทรวงมหาดไทยมีหน้าที่ต้องเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งนายอำเภอทั้ง 41 รายตามคำสั่ง ก.พ.ค. โดยอาจจะต้องกำหนดตำแหน่งเฉพาะรองรับ 41 นายอำเภอ ก่อนเปิดคัดเลือกนายอำเภอใหม่ แต่อย่างไรก็ตามพบว่ามีปัญหา เพราะในขณะที่ ก.พ.ค. ได้วินิจฉัยเสร็จสิ้นแล้วนายอำเภอทั้ง 41 รายอยู่ในตำแหน่งประเภท “อำนวยการ” (เทียบเท่าซี 8) ได้รับเงินประจำตำแหน่ง 5,600 บาทต่อเดือนและเงินค่าตอบแทนนอกเหนือเงินเดือนอีก 5,600 ต่อเดือน รวมเป็นเงิน 12,000 บาทต่อเดือน ถ้าต้องถอยกลับไปลงตำแหน่ง ฉ. “ชำนาญการพิเศษ” (เทียบเท่าซี 8ว) จะเหลือเงินค่าตอบแทนนอกเหนือเงินเดือนเพียง 3,500 บาทต่อเดือน และการจะกำหนดตำแหน่ง ฉ. ครบ 41 ตำแหน่ง หรือรอเกลี้ยตำแหน่งในการแต่งตั้งโยกย้ายเดือนกันยายนก่อน กล่าวคือเมื่อยกเลิกคำสั่งแล้วจะเกิดปัญหาคือ 1. กรณีเงินเดือนและเงินประจำตำแหน่ง และ 2. ตำแหน่งที่จะกลับไปนั้นมิบุคคลที่ดำรงตำแหน่งไปแล้วและต้องดำรงตำแหน่ง (ฉ) กระบวนการนั้นก็ล่าช้าไปอีก

เมื่อวิเคราะห์คำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. แล้ว พบว่าปัญหาที่เกิดขึ้นเป็นปัญหาที่เกิดจากไม่มีบทบัญญัติในการเยียวยาอย่างชัดเจนว่าเมื่อเพิกถอนคำสั่งแล้ว การดำเนินการให้กลับไปสู่ฐานะเดิมนั้นจะทำได้อย่างไร อีกทั้งหลักเกณฑ์ที่ยังไม่ชัดเจนเพียงพอที่จะเยียวยาความเสียหายแก่ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการแก้ไขหรือยกเลิกคำสั่งต่างๆเพราะไม่ได้มีการกล่าวถึงกระบวนการเยียวยาหรือสิทธิประโยชน์บางประการที่ข้าราชการผู้นั้นจะต้องเสียไปให้ชัดเจน ดังนี้

(1) สิทธิประโยชน์ที่ข้าราชการผู้นั้นจะต้องเสียไป โดยในการร้องทุกข์นั้นคือการให้ได้สิทธิที่เสียไปหรือสิทธิที่พึงได้รับกลับคืนมาการมอบหมายงานหรือการแบ่งสรรงานให้เหมาะสมการปรับปรุงแก้ไขการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม

(2) การไม่ได้กำหนดระยะเวลาที่เหมาะสมในการให้หน่วยงานทางปกครองดำเนินการเยียวยา

(3)ไม่ได้มีการกำหนดสิทธิผู้ได้รับความเสียหายที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากทางราชการตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่

โดยผู้ศึกษาเห็นควรเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ในการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่ผู้ร้องทุกข์และผู้เสียหายจากผลการดำเนินการตามคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ดังต่อไปนี้ คือ การให้ได้สิทธิที่เสียไปหรือสิทธิที่พึงได้รับกลับมา ,การมอบหมายงานหรือการแบ่งสรรงานที่เหมาะสม และการปรับปรุงแก้ไขการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม

อย่างไรก็ตามผู้ศึกษาเห็นควรเพิ่มเติมว่า หากเป็นกรณีที่คำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. หรือคำพิพากษาของศาลปกครองนั้นได้ออกมาภายหลังที่ข้าราชการผู้นั้นได้เกษียณจากราชการไปแล้ว ผู้ศึกษาเห็นควรให้ ก.พ.ค. มีอำนาจกำหนดค่าเสียหายให้แก่ข้าราชการที่ไม่สามารถกลับคืนสู่ตำแหน่งเดิม เนื่องจากคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาที่ล่าช้านั้น ทั้งนี้เนื่องจากแม้ว่าศาลปกครองจะสามารถพิพากษากำหนดค่าเสียหายให้ข้าราชการผู้นั้นได้ก็ตามแต่ก็ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่าต้องข้าราชการผู้นั้นต้องยื่นคำขอด้วยเพราะศาลไม่สามารถที่จะพิพากษาเกินคำขอได้ ซึ่งถ้าหากข้าราชการผู้นั้นไม่ได้มีคำขอในการฟ้องคดีนั้นๆ ศาลก็ไม่สามารถพิพากษาให้ได้ สิ่งที่ข้าราชการผู้ไม่ได้ได้รับความเป็นธรรมพึงกระทำคือการฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนมาในเวลาเดียวกัน ซึ่งก็เป็นสิทธิของผู้ฟ้องคดีแต่ละรายไป ซึ่งทำให้การเยียวยาเป็นไปตามแต่ละบุคคล ดังนั้นผู้ศึกษาจึงมีความเห็นว่าให้ ก.พ.ค. กำหนดหลักเกณฑ์เยียวยาค่าเสียหายแก่ข้าราชการที่ ก.พ.ค. มีคำวินิจฉัยหรือศาลปกครองให้กลับสู่ตำแหน่งเดิม แต่ไม่สามารถกลับคืนสู่ตำแหน่งได้ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลใดก็ตามก็จะสามารถเยียวยาข้าราชการผู้นั้นได้อีกหนทางหนึ่ง

อีกทั้งผู้ศึกษาเห็นควรกำหนดให้ผู้บังคับบัญชาหรือส่วนราชการรายงานการดำเนินการต่อ ก.พ.ค. ภายในระยะเวลา 30 เพื่อเป็นการเร่งรัดการเยียวยา แต่ถ้าหากความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเป็นความเสียหายที่ไม่สามารถเยียวยาได้ในทันทีให้ผู้ร้องทุกข์ได้รับการพิจารณาเยียวยาความเสียหายดังกล่าวในโอกาสแรก

เมื่อข้าราชการผู้ไม่ได้ได้รับความเป็นธรรมได้ทำการอุทธรณ์หรือร้องทุกข์นั้นเปรียบได้กับผู้ที่มีบาดแผลและต้องการรักษาบาดแผล การที่นำความคับข้องใจมาร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม หรือฟ้องคดีต่อศาลปกครองก็ด้วยความคาดหวังว่าบาดแผลที่มีนั้นจะได้รับการรักษาที่ถูกวิธีและสามารถทำให้บาดแผลนั้นหายได้ แต่ทว่ากรณีที่ไม่มีวิธีการในการเยียวยาทำให้ไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนแก่องค์กรฝ่ายปกครองผู้ที่ต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาว่าจะต้องดำเนินการอย่างไร ทำให้แผลของข้าราชการผู้นั้นได้รับการรักษาอย่างไม่ถูกวิธีและตรงตามความต้องการอย่างแท้จริง เมื่อเป็นเช่นนี้การขอให้องค์กรตุลาการทำหน้าที่เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแต่ไม่สามารถเยียวยาตามความเป็นจริงได้ ก็ถือเสมือนว่าความเป็นธรรมที่ได้รับย่อมไม่เกิดประโยชน์ต่อข้าราชการผู้นั้นอีกต่อไป

เมื่อข้าราชการไม่ได้ได้รับความเป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคล และนำเหตุแห่งความไม่เป็นธรรมนั้นมาอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมหรือฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เพื่อทำการเยียวยาความเสียหายจากความไม่เป็นธรรม โดยเหตุที่ทำให้เกิดการความไม่เป็นธรรมคือ บทบัญญัติของกฎหมาย กฎ ระเบียบที่ไม่มีความชัดเจน และการใช้ดุลยพินิจที่ไม่เป็นธรรมของผู้บังคับบัญชา โดยข้าราชการผู้นั้นอาจจะได้รับความเสียหาย ทั้งในกรณีวินัยและกรณีบริหารงาน

บุคคลอื่นๆเช่น การแต่งตั้ง โอน ย้าย การเลื่อนเงินเดือน ซึ่งทำให้ข้าราชการถูกกระทบสิทธิต่างๆ อันทำให้เกิดความเสียหายแต่กลับปรากฏว่าการเยียวยาความไม่เป็นธรรมนั้นกลับมีปัญหาคือเมื่อข้าราชการได้ดำเนินการฟ้องคดีต่อ ก.พ.ค. หรือศาลปกครองแล้วกลับปรากฏว่าเมื่อถึงขั้นตอนการดำเนินการเยียวยา ในปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายหรือระเบียบที่กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและรายละเอียดเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายให้กับข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมไว้อย่างชัดเจนเช่น สิทธิประโยชน์ต่างๆที่สูญเสียไป ควรจะได้รับการเยียวยาคือยังไม่มีกฎหมายที่กำหนดสิทธิในกรณี เงินเดือน เงินเพิ่มค่าครองชีพชั่วคราวการเลื่อนเงินเดือนขึ้น เงินบำเหน็จหรือบำนาญ ผลงานทางวิชาการการได้รับเครื่องราชอิสริยาภรณ์ เงินประจำตำแหน่ง เงินเพิ่มพิเศษเฉพาะตำแหน่งความก้าวหน้าในหน้าที่ราชการ การเลื่อนตำแหน่งสิทธิในการลา เงินค่าคดีความกลับคืนสู่สถานะเดิมหรือใกล้เคียงสถานะเดิมให้มากที่สุดให้กับข้าราชการผู้ได้รับความไม่เป็นธรรมจากการบริหารงานบุคคลในกรณีวินัย ส่วนในกรณีของการบริหารงานบุคคลอื่น ๆ นั้น กฎหมายก็ไม่ได้กำหนดในกรณี การให้สิทธิที่เสียไปหรือสิทธิที่พึงได้รับกลับมาการมอบหมายงานหรือการแบ่งสรรงานที่เหมาะสม และการปรับปรุงแก้ไขการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม ซึ่งข้าราชการแต่ละรายจะต้องดำเนินการการเยียวยายเป็นรายๆไปทำให้ไม่มีความเป็นมาตรฐานเดียวกันในการเยียวยา ในขณะเดียวกันหน่วยงานที่ดำเนินการเยียวยา คือ ก.พ.ค. และศาลปกครอง ก็ยังไม่สามารถเยียวยาข้าราชการตามข้อเท็จจริงและทันการณ์ได้ โดยมีสาเหตุมาจากการที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาในกระบวนการพิจารณาทำให้การพิจารณาคดีเป็นไปอย่างล่าช้า กระบวนการบังคับคดีที่บางครั้งหน่วยงานของรัฐมีปัญหาในการปฏิบัติตามคำพิพากษาทำให้การบังคับคดีตามคำพิพากษานั้นไม่เกิดผลรวมทั้งไม่มีบทลงโทษเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงาน ดังนั้นปัญหาที่เกิดขึ้นในแต่ละกรณีจึงเห็นได้ว่าแม้ข้าราชการจะคาดหวังว่าจะได้รับความเป็นธรรมตามความเป็นจริงแต่ในบางกรณีความเป็นธรรมก็ยังคงต้องรอคอยต่อไปนั่นเอง

## บทที่ 6

### ข้อสรุปและข้อเสนอแนะ

จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการผู้ไม่ได้รับความเป็นธรรม โดยได้ทำการศึกษาจากคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. และคำพิพากษาของศาลปกครองตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 และพระราชบัญญัติตัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ตามลำดับ พบว่ามีปัญหาในมาตรการการเยียวยาข้าราชการผู้ไม่ได้รับความเป็นธรรม จึงขอสรุปและมีข้อเสนอแนะ ดังต่อไปนี้

#### 6.1 บทสรุป

การบริหารงานบุคคลนับเป็นส่วนสำคัญของกระบวนการทางการบริหารไม่ว่าจะเป็น การบริหารงานในองค์การภาครัฐหรือภาคเอกชนในทางการบริหารถือว่าทรัพยากรบุคคลเป็น องค์ประกอบที่สำคัญที่สุดต่อประสิทธิภาพหรือผลสำเร็จของการปฏิบัติงานในระบบราชการบุคลากร ซึ่งหมายถึงข้าราชการตลอดจนพนักงานและข้าราชการซึ่งมีอยู่เป็นจำนวนมากในส่วนกลางได้แก่ กระทรวงทบวงกรมหรือหน่วยงานเทียบเท่ากรมต่างๆส่วนภูมิภาคได้แก่ข้าราชการที่ปฏิบัติงานอยู่ใน จังหวัดและอำเภอต่างๆและส่วนท้องถิ่นซึ่งได้แก่ข้าราชการหรือพนักงานที่สังกัดอยู่ในองค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นดังนั้นจะเห็นได้ว่าข้าราชการหรือพนักงานของรัฐซึ่งมีจำนวนมากนี้ได้กระจายอยู่ทั่ว ประเทศและมีบทบาทอย่างสำคัญต่อการให้บริการสาธารณะในฐานะผู้นำนโยบายไปสู่การปฏิบัติ (Policy implementation) ความสำเร็จและประสิทธิภาพของการบริหารราชการแผ่นดินจึงขึ้นอยู่กับ คุณภาพของข้าราชการสูงมากหลักที่มีความสำคัญอย่างยิ่งคือหลักประกันความมั่นคงในอาชีพราชการ ที่ข้าราชการจะไม่ถูกลงโทษหรือกลั่นแกล้งให้ออกจากราชการโดยไม่มีความผิดและถ้าเห็นว่าจะไม่ได้รับความเป็นธรรมในเรื่องใดก็มีสิทธิอุทธรณ์หรือร้องทุกข์เพื่อขอให้เยียวยาได้

จากการศึกษาทำให้ทราบหลักการพื้นฐานของการเยียวยาความเสียหายและการเยียวยา ความเสียหายแก่ข้าราชการผู้ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากกฎหมายของต่างประเทศเพื่อเป็นแนวทางการ เยียวยาความเสียหายให้กับข้าราชการโดยในการศึกษาจากต่างประเทศผู้ศึกษาเห็นว่าการเยียวยา ความเสียหายให้แก่ข้าราชการผู้ไม่ได้รับความเป็นธรรมนั้นในประเทศฝรั่งเศสจะแบ่งได้ 2 ขั้นตอน คือ 1. การเยียวยาภายในฝ่ายปกครองและ 2. การฟ้องคดีต่อสภาแห่งรัฐ โดยผู้ร้องจะต้องดำเนินการให้ ผู้ทำคำสั่งนั้นดำเนินการเยียวยาเสียก่อนหลังจากนั้นแล้วจึงจะฟ้องคดีต่อสภาแห่งรัฐซึ่งเมื่อสภาแห่งรัฐ มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งใดๆแล้ว หน่วยงานราชการผู้ออกคำสั่งลงโทษมีหน้าที่ต้องดำเนินการ เยียวยาความเสียหายให้กลับมารับตำแหน่งเดิมที่ผู้นั้นดำรงอยู่ก่อนพ้นจากราชการหรือตำแหน่งที่ เทียบเท่าแต่โดยหลักแล้วต้องไม่ให้ส่งผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่นที่ดำรงตำแหน่งนั้นอยู่เว้นแต่ส่วน ราชการไม่สามารถหาตำแหน่งที่เหมือนกับตำแหน่งเดิมให้แก่ข้าราชการได้ในระยะเวลาที่เหมาะสมก็ ให้หาตำแหน่งที่มีลักษณะใกล้เคียงกับตำแหน่งเดิมนอกจากนั้นยังมีการคืนสถานภาพเดิมให้แก่



ข้าราชการสร้างความก้าวหน้าในอาชีพเช่นเลื่อนขั้นตามอาวุโสเลื่อนตำแหน่งที่สูงขึ้นเลื่อนขั้นเงินเดือนให้แก่บุคคลดังกล่าวมีสิทธิได้รับเงินบำเหน็จบำนาญสำหรับกรณีค่าทดแทนความเสียหายแก่จิตใจนั้น ในประเทศฝรั่งเศสมีแนวคิดที่ว่าความเสียหายทางจิตใจไม่อาจตราค่าเป็นตัวเงินได้ต่อมาเริ่มมีการยอมรับว่าความเสียหายทางจิตใจบางอย่างส่งผลกระทบต่อทรัพย์สินด้วย เช่น ชื่อเสียงเกียรติคุณในวิชาชีพ ความทุกข์ทรมานร่างกายเป็นพิเศษ อย่างไรก็ตามก็มีความยากลำบากกว่ากรณีใดบ้างที่เป็นความเสียหายทางด้านจิตใจ ซึ่งในทางด้านการบริหารงานบุคคลภาครัฐนั้น การย้ายข้าราชการให้ไปดำรงตำแหน่งที่มีความรับผิดชอบน้อยกว่าตำแหน่งเดิมโดยมีวัตถุประสงค์ที่จะแต่งตั้งข้าราชการอื่นให้ไปปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งของผู้ถูกย้ายอีกครั้งหลังจากศาลเพิกถอนการแต่งตั้งดังกล่าวแล้ว (มีการย้ายผู้ฟ้องคดีสองครั้ง) เป็นการใช้อำนาจโดยบิดเบือนและเป็นความผิดที่รัฐต้องรับผิดชอบ ซึ่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายนี้ทำให้ข้าราชการผู้ถูกย้ายได้รับความเสียหายทางด้านจิตใจและความไม่มั่นคงในชีวิตการทำงานซึ่งศาลปกครองฝรั่งเศสสามารถกำหนดค่าเสียหายทางจิตใจให้ได้

ในประเทศสหรัฐอเมริกาก็สามารถแบ่งได้ 2 ขั้นตอนเช่นกัน คือ 1. การเยียวยาภายในฝ่ายปกครองและ 2. การฟ้องคดีต่อศาล โดยในส่วนของฝ่ายปกครองนั้น The Civil Service Reform Act of 1978 ได้ให้อำนาจคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม(MSPB) ในการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ภายในเขตอำนาจของตนให้อำนาจในการสั่งให้ส่วนราชการปฏิบัติตามคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของตนนอกจากนี้ยังมีอำนาจตามกฎหมายในการบังคับให้ส่วนราชการปฏิบัติตามคำสั่งอีกด้วย ดังนั้นเมื่อมีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองหรือเมื่อหน่วยงานที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์วินิจฉัยว่าผู้อุทธรณ์ไม่มีความผิดหากอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์ฟังขึ้นต้องให้ผู้อุทธรณ์กลับคืนสู่สถานะเดิมและสั่งให้ส่วนราชการยกเลิกคำสั่งหรือการกระทำที่ไม่เหมาะสมซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายและทำให้การกระทำหรือคำสั่งดังกล่าวเป็นโมฆะและไม่ผลตั้งแต่นั้นโดยประเทศสหรัฐอเมริกาให้สิทธิที่จะได้รับการเยียวยาโดยให้มีการได้รับเงินต่างๆตามสิทธิที่ควรจะได้รับไม่ว่าจะเป็นเงินเดือนการให้กลับมาดำรงตำแหน่งเดิมการล้างประวัติการกระทำผิดซึ่งเป็นผลโดยตรงจากการกระทำหรือคำสั่งที่ไม่เป็นธรรม อีกทั้งมีการจ่ายค่าเสียหายทั้งที่เป็นตัวเงินซึ่งได้แก่ค่ารักษาพยาบาลค่าใช้จ่ายในการเดินทาง ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจริงค่าใช้จ่ายอื่นๆตามที่เห็นสมควรค่าทนายความการให้สิทธิวันลาป่วยการลาหยุดพักผ่อนตามสิทธิที่ได้รับและค่าเสียหายที่มีใช้ตัวเงินได้แก่ความเจ็บปวดทางจิตใจความทุกข์ทรมานความไม่สะดวกสบายการตรอมใจให้ผู้ถูกลงโทษโดยไม่ชอบอีกด้วยนอกจากนั้นยังให้นับระยะเวลาการปฏิบัติราชการเปรียบเสมือนผู้ถูกลงโทษโดยไม่ชอบได้ทำงานที่ส่วนราชการนั้นๆในระยะเวลาที่ได้รับคำสั่งลงโทษโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายจะเห็นได้ว่าการเยียวยาความเสียหายตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกามีการเยียวยาความเสียหายไว้อย่างชัดเจนเนื่องจากให้อำนาจคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมที่จะให้สิทธิต่างๆในการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น ส่วนการฟ้องคดีต่อศาลนั้น ผู้ที่ไม่พอใจในคำวินิจฉัยสามารถยื่นฟ้องต่อศาลอุทธรณ์ของสหรัฐแผ่นดินกลาง (United States Court of Appeals for the Federal Circuit) ยกเว้นกรณีที่เกี่ยวข้องกับการเลือกปฏิบัติอาจอุทธรณ์ต่อศาลชั้นต้น (District Court) หรือต่อ Equal Employment Opportunity Commission ซึ่งการยื่นฟ้องคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม(MSPB) จะสามารถยื่นฟ้องคดีต่อศาลได้เฉพาะข้อกฎหมายเท่านั้นอันเป็นกรณีเช่นเดียวกันกับผู้ที่ไม่พอใจคำวินิจฉัยของศาลปกครอง

พิเศษในประเทศฝรั่งเศสที่สามารถฟ้องคำวินิจฉัยของศาลปกครองพิเศษต่อศาลปกครองสูงสุดได้ใน ปัญหาเฉพาะข้อกฎหมายเท่านั้น

การเยียวยาความเสียหายให้แก่ข้าราชการผู้ไม่ได้รับความเป็นธรรมในประเทศไทยจะ แบ่งได้ 2 ขั้นตอน คือ 1. การเยียวยาภายในฝ่ายปกครองและ 2. การฟ้องคดีต่อศาลปกครอง โดยการเยียวยาภายในฝ่ายปกครองจะเป็นไปตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่ได้ให้อำนาจคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) ในการพิจารณาเรื่องอุทธรณ์ ร้องทุกข์และเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ โดยในกรณีอุทธรณ์เมื่อ ก.พ.ค. วินิจฉัยว่า ข้าราชการผู้อุทธรณ์ไม่มีความผิดมีมติให้ยกโทษหรือมีความผิดแต่เป็นความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงทั้งสองกรณี หรือในกรณีร้องทุกข์อันเกิดจากความคับข้องใจของผู้บังคับบัญชาชั้น หน่วยงานของผู้ร้อง ต้องหาทางเยียวยาให้แก่ข้าราชการผู้นั้นตามที่ ก.พ.ค. ได้มีคำวินิจฉัยในกระบวนการของการเยียวยา ข้าราชการ อาทิเช่น การสั่งให้ข้าราชการกลับเข้ารับราชการหรือสั่งให้กลับไปดำรงตำแหน่งเดิมในกรณีเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้ง และถ้าข้าราชการผู้นั้นไม่พอใจผลคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ก็สามารถนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองได้ภายใน 90 วันทั้งนี้การที่จะนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองได้ข้าราชการผู้นั้นจำต้องกระทำการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ก่อน ดังนั้นการอุทธรณ์และร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค. จึงเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองด้วย โดยในกรณีอุทธรณ์หากผู้อุทธรณ์ไม่พอใจคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ก็นำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุดได้ แต่ถ้าเป็นกรณีร้องทุกข์ เมื่อผู้ร้องทุกข์มีความคับข้องใจในการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติตนของผู้บังคับบัญชาก็จะต้องดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดขึ้นก่อนไว้ก่อนที่จะนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้นโดยที่ผู้เป็นต้นเหตุแห่งการร้องทุกข์นั้นไม่สามารถฟ้องคดีได้

จากการศึกษาวิเคราะห์พบว่าสาเหตุของปัญหาการขอความเป็นธรรมของข้าราชการพลเรือนสามัญนั้นแยกได้ 2 กรณีคือ กรณีวินัยและกรณีงานบริหารงานบุคคลอื่นๆโดย มีปัญหา 2 ประการ คือ (1) บทบัญญัติของกฎหมาย กฎ ระเบียบที่ไม่ชัดเจน และ(2) การใช้ดุลยพินิจของผู้มีอำนาจหน้าที่ และเมื่อ ก.พ.ค. มีคำวินิจฉัยหรือศาลปกครองมีคำพิพากษา ซึ่งมีก็จะจะเป็นคำพิพากษาในลักษณะการเพิกถอนคำสั่งเดิม ส่งผลให้เกิดปัญหาที่เกิดจากองค์กรในการเยียวยาความเสียหายให้แก่ข้าราชการซึ่งไม่ได้รับความเป็นธรรม นั้นสามารถแบ่งแยกตามองค์การคือ โดยปัญหาที่เกิดจาก ก.พ.ค. มี 3 ประการ คือ (1) การไม่มีกฎหมายหรือระเบียบที่กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและรายละเอียดเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายให้แก่ข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมไว้อย่างชัดเจน (2) กระบวนการการบังคับคดีที่บางครั้งหน่วยงานของรัฐมีปัญหาในการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยที่ทำให้การบังคับตามคำวินิจฉัยนั้นไม่เกิดผลและ(3)การไม่มีบทลงโทษเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติงานล่าช้าทำให้ไม่มีอำนาจที่จะบังคับให้คำวินิจฉัยนั้นเกิดผลและปัญหาที่เกิดจากศาลปกครอง มี 3 ประการ คือ (1) การที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาในกระบวนการพิจารณาซึ่งทำให้การพิจารณาคดีเป็นไปอย่างล่าช้า (2) กระบวนการการบังคับคดีที่บางครั้งหน่วยงานของรัฐมีปัญหาในการปฏิบัติตามคำพิพากษาทำให้การบังคับคดีตามคำพิพากษานั้นไม่เกิดผลและ(3)การไม่มีบทลงโทษเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติงานล่าช้าทำให้ไม่มีอำนาจที่จะบังคับให้คำพิพากษานั้นเกิดผลและบทบัญญัติของกฎหมายยังไม่ครอบคลุมการเยียวยาภายหลังจากที่ ก.พ.ค.และศาลปกครองได้มีคำวินิจฉัยและคำพิพากษาแล้วทั้งในกรณีอุทธรณ์และกรณีร้องทุกข์ ซึ่งทำให้หน่วยงานของรัฐไม่ทราบว่าจะดำเนินการอย่างไร ซึ่งทำให้ข้าราชการไม่ได้รับการเยียวยาอย่างแท้จริง

## 6.2 ข้อเสนอแนะ

ภายหลังจากที่ศึกษาแนวทางการเยียวยาและสิทธิที่ควรได้รับการเยียวยาในต่างประเทศเพื่อนำมาปรับใช้ในการเยียวยาของประเทศไทยอย่างไรก็ดีประเทศไทยอาจจะยังไม่มี ความเหมาะสมที่จะนำเรื่องการเยียวยาของต่างประเทศมาเยียวยาให้แก่ผู้เสียหายได้ทุกเรื่องเนื่องจาก ต้องคำนึงถึงกฎหมายที่ให้อำนาจการเยียวยาในเรื่องนั้นๆด้วยและบางเรื่องอาจจะเป็นการยากที่จะทำ การเยียวยาให้กับข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม ซึ่งจากการศึกษาผู้ศึกษาเห็นว่า มีประเด็นที่จะทำ การเสนอแนะดังต่อไปนี้

### 6.2.1 ปัญหาของการขอความเป็นธรรมของข้าราชการพลเรือนสามัญในการ บริหารงานบุคคล เห็นควรให้มีการแก้ไขปัญหาดังนี้

6.2.1.1 โดยที่ข้อ 9 แห่ง กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 ได้ กำหนดว่า “ ในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ดำเนินการทางวินัยโดยไม่ตั้ง คณะกรรมการสอบสวน ต้องดำเนินการตามหมวดนี้ให้แล้วเสร็จโดยเร็ว ทั้งนี้ต้องไม่เกิน 45 วันนับแต่วันที่ พิจารณาเห็นว่ากรณีมีมูลที่ควรกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ในกรณีที่ไม่สามารถดำเนินการให้ แล้วเสร็จภายในเวลาดังกล่าว ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ขยายเวลาได้ตามความ จำเป็น โดยแสดงเหตุผลความจำเป็นไว้ด้วย” ผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้เพิ่มเติมว่า ในกรณีที่คณะกรรมการ สอบสวนมีเหตุผลและความจำเป็นไม่อาจดำเนินการให้แล้วเสร็จได้ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ประธานกรรมการรายงานต่อผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนเพื่อขอขยายเวลาสอบสวนตาม ความจำเป็นและให้ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนพิจารณาขยายเวลาได้ครั้งละไม่เกิน 30 วันใน กรณีที่ได้มีการขยายเวลาจนทำให้การสอบสวนดำเนินการเกิน 120 วัน นับแต่วันที่มีการขยายครั้งแรก ให้ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนรายงานอ.ก.พ. กระทรวงที่ผู้ถูกกล่าวหาสังกัดอยู่ทราบเพื่อ ติดตามเร่งรัดให้ดำเนินการให้แล้วเสร็จโดยเร็วต่อไป

6.2.1.2 เพิ่มเติมกฎ ระเบียบ การบังคับใช้มาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบ ข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ซึ่งเป็นมาตราหลักที่กำหนดเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐให้ เป็นไปตามระบบคุณธรรม และกำหนดโทษผู้บังคับบัญชาที่ดำเนินการใดๆอันเป็นลักษณะเลือกปฏิบัติ ทั้งนี้กฎและระเบียบนั้นนอกจากจะเป็นการกำหนดกระบวนการเพื่อให้เป็นไปตามระบบคุณธรรมแล้ว ยังเป็นการควบคุมการใช้ดุลยพินิจของผู้บังคับบัญชาได้อีกด้วย

### 6.2.2 ปัญหาของการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมในการบริหารงานบุคคล ที่เกิดจากองค์กรที่ทำหน้าที่ในวินิจฉัยข้อพิพาท

#### 6.2.2.1 ก.พ.ค.

(1) โดยที่มาตรา 122 แห่ง พ.ร.บ.ระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้บัญญัติว่า “ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดมีความคับข้องใจอันเกิดจากการปฏิบัติหรือไม่ ปฏิบัติต่อตนของผู้บังคับบัญชา และเป็นกรณีที่ไม่อาจอุทธรณ์ตามหมวด 9 การอุทธรณ์ ได้ ผู้นั้นมีสิทธิ ร้องทุกข์ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในหมวดนี้” แต่ถ้าหากการดำเนินการวินัยนั้นไม่มีมูล หรือมาจากการปฏิบัติตนอย่างไม่เป็นธรรมอย่างแท้จริงนั้น ข้าราชการผู้นั้นก็สมควรดำเนินการร้องทุกข์ได้ แต่โดยที่บางกรณีเหตุของการดำเนินวินัยนั้นอาจมาจากการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมของ

ผู้บังคับบัญชา ดังนั้นจึงเห็นควรให้มีการเพิ่มเติมให้ร้องทุกข์ในกรณีดังกล่าวได้โดยต้องกำหนดให้ผู้ร้องทุกข์ต้องมีหลักฐานเพียงพอว่าการถูกต้องคณะกรรมการสอบวินัยนั้นมาจากการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมอย่างแท้จริง

(2) โดยที่ ข้อ 47 ในกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณา วินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์พ.ศ. 2551 ได้กำหนดว่า “การพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ให้กรรมการวินิจฉัย ร้องทุกข์พิจารณาจากพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องในการดำเนินเรื่องนั้น ประกอบกับคำร้องทุกข์และคำแก้คำ ร้องทุกข์ในกรณีจำเป็นและสมควร ให้กรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์มีอำนาจดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริง เพิ่มเติมได้ทั้งนี้ให้นำมาตรา 117 มาใช้บังคับโดยอนุโลม” เห็นควรเพิ่มเติมในกรณีการดำเนินการ เยียวยาผู้ที่ได้รับความเสียหายในกรณีเดียวกัน ดังนี้ว่า “หากเป็นกรณีที่ ก.พ.ค. ได้เคยดำเนินการ พิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์นั้นๆไว้แล้ว ให้พิจารณาเรื่องร้องทุกข์นั้นตามพยานหลักฐานที่ได้เคย วินิจฉัยไว้แล้ว และให้แล้วเสร็จภายใน 30 วัน” ทั้งนี้เพื่อให้การเยียวยาเป็นมาตรฐานเดียวกัน

(3) โดยที่มาตรา 116 แห่ง พ.ร.บ.ระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 บัญญัติว่า “เมื่อ ก.พ.ค. พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตาม มาตรา 57 ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยนั้นภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ ก.พ.ค. มีคำวินิจฉัย” แต่ ถ้าหากส่วนราชการนั้นไม่เข้าใจว่าจะปฏิบัติตามคำวินิจฉัยอย่างไรก็จะเป็นปัญหาต่อส่วนราชการและ ข้าราชการผู้นั้น ผู้ศึกษาเห็นควรเพิ่มเติมว่า “เมื่อ ก.พ.ค. พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว ให้ผู้บังคับบัญชา ซึ่ง มีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยนั้นภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ ก.พ.ค. มีคำวินิจฉัย และถ้าหากส่วนราชการมีข้อสงสัยเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไป ตามคำวินิจฉัยให้หารือต่อ ก.พ.ค. ภายใน สามสิบวัน ”

(4) โดยที่มาตรา 9 แห่ง พ.ร.บ.ระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 บัญญัติว่า “ในกรณีที่ ก.พ. มีมติว่ากระทรวง กรม หรือผู้มีหน้าที่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ไม่ ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ หรือปฏิบัติการโดยขัดหรือแย้งกับแนวทางตามที่กำหนดใน พระราชบัญญัตินี้ ให้ ก.พ. แจ้งให้กระทรวง กรม หรือผู้มีหน้าที่ปฏิบัติดังกล่าวดำเนินการแก้ไขยกเลิก หรือยุติการดำเนินการดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนดในกรณีที่กระทรวง กรม หรือผู้มีหน้าที่ปฏิบัติ ดังกล่าวไม่ดำเนินการตามมติ ก.พ. ภายในเวลาที่กำหนดโดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ถือว่าปลัดกระทรวง อธิบดี หรือผู้มีหน้าที่ปฏิบัติดังกล่าวแล้วแต่กรณี กระทำผิดวินัย” เห็นควรให้เพิ่มเติมหน่วยงานเป็น “ในกรณีที่ ก.พ. มีมติว่ากระทรวง กรม หรือผู้มีหน้าที่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ไม่ปฏิบัติตาม พระราชบัญญัตินี้ หรือปฏิบัติการโดยขัดหรือแย้งกับแนวทางตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ รวมทั้ง การไม่ปฏิบัติตามมติคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. และคำพิพากษาของศาลปกครองภายในเวลาที่กำหนดโดย ไม่มีเหตุอันสมควร ให้ถือว่าปลัดกระทรวง อธิบดี หรือผู้มีหน้าที่ปฏิบัติดังกล่าวแล้วแต่กรณี กระทำผิด วินัยด้วยเช่นกัน”

#### 6.2.2.2 ศาลปกครอง

(1) การไม่มีกำหนดระยะเวลาในการพิจารณาไว้ ผู้ศึกษาเห็นควรที่จะจัดตั้งศาลปกครองแผนกคดีการบริหารงานบุคคลขึ้น เนื่องจากคดีด้านการบริหารงานบุคคลนั้น หากมีความล่าช้าย่อมทำให้การเยียวยานั้นไม่เกิดผลในทางข้อเท็จจริงขึ้น อีกทั้งคดีด้านการบริหารงาน บุคคลบางกรณีเมื่อมีการยกเลิกเพิกถอนคำสั่ง ก่อให้เกิดผลกระทบต่อบุคคลเป็นจำนวนมาก ซึ่งจะทำ

ให้มีบุคคลหลายคนที่ไม่ได้เกี่ยวข้องกับความคิดที่เกิดขึ้นกลับได้รับผลกระทบไปด้วย ทั้งนี้เนื่องจากการพิจารณาคติของศาลปกครองตามขั้นตอนปกติอาจทำให้เกิดความล่าช้าดังนั้น การมีศาลปกครองแผนกคดีการบริหารงานบุคคลโดยเฉพาะก็จะทำให้แก้ไขปัญหาล่าช้าดังกล่าวได้อย่างไรก็ตามในปัจจุบันได้มีประกาศประธานศาลปกครองสูงสุด เรื่องการจัดตั้งแผนกคดีบริหารงานบุคคลในศาลปกครองชั้นต้น และการจัดตั้งแผนกคดีบริหารงานบุคคลในศาลปกครองสูงสุด ลงวันที่ 17 มกราคม 2557 เนื่องจากปัจจุบันคดีปกครองที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลมีปริมาณเพิ่มมากขึ้น จึงสมควรให้การดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาคดีปกครองที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลเป็นไปโดยรวดเร็วทันต่อการเยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนหรือความเสียหายแก่คู่กรณี อันจะเป็นประโยชน์ต่อการบริหารราชการแผ่นดินแผนกคดีบริหารงานบุคคลในศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองสูงสุด

(2) โดยที่มาตรา 73 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีปกครองและจัดตั้งศาลปกครอง พ.ศ. 2542 ได้กำหนดว่า “ในกรณีที่ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าคำอุทธรณ์ใดมีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลปกครองสูงสุดจะสั่งไม่รับอุทธรณ์นั้นไว้พิจารณาก็ได้” ทั้งนี้ผู้ศึกษาเห็นควรร่างระเบียบศาลปกครองว่าด้วยการไม่รับคดีซึ่งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์ที่ไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณาไว้พิจารณาพิพากษา พ.ศ.... โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

ข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์ที่ไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณาหมายถึงข้ออุทธรณ์ที่ศาลปกครองสูงสุดไม่พึงรับไว้พิจารณาพิพากษา เนื่องจากไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงผลคำวินิจฉัยของศาลล่าง และให้รวมถึงกรณีดังต่อไปนี้

(2.1) เป็นอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมายซึ่ง

(2.1.1) เคยมีคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยข้อกฎหมายดังกล่าวมาแล้วและยังไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงแนวคำวินิจฉัยเดิม

(2.1.2) เป็นข้อกฎหมายที่ไม่ยุ่งยาก และการวินิจฉัยข้อกฎหมายดังกล่าวจะไม่มีผลเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลปกครองชั้นต้น

(2.1.3) เป็นข้อกฎหมายซึ่งศาลปกครองชั้นต้นได้วินิจฉัยไว้ถูกต้องแล้ว และไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น

(2.1.4) เป็นข้อกฎหมายที่ถึงแม้จะวินิจฉัยให้เป็นคุณตามข้ออุทธรณ์ ก็ไม่เป็นเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น

(2.2) เป็นอุทธรณ์หรือฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงซึ่ง

(2.2.1) ศาลปกครองชั้นต้นได้วินิจฉัยข้อเท็จจริงดังกล่าวไว้ชอบด้วยเหตุผลแล้วและไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลปกครองชั้นต้น

(3) เมื่อศาลปกครองมีคำพิพากษาและกำหนดคำบังคับแล้ว หากฝ่ายปกครองที่ปฏิบัติตามคำพิพากษาไม่เข้าใจหรือไม่รู้ว่าจะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาอย่างไรจึงจะถูกต้องตรงตามศาลที่กำหนดไว้ในคำบังคับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 69 วรรคหนึ่งได้บัญญัติไว้ว่า “คำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองของศาลปกครองอย่างน้อยต้องระบุ...(8) ข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษามี...” จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า กฎหมายได้บัญญัติเปิดช่องให้ศาลปกครองสามารถที่จะอธิบาย

แนวทางในการปฏิบัติตามคำพิพากษาเพื่อให้ฝ่ายปกครองสามารถปฏิบัติตามคำพิพากษาได้อย่างถูกต้องตามที่ศาลปกครองกำหนดไว้ในคำบังคับ แต่กฎหมายก็ได้บังคับให้ศาลปกครองต้องระบุข้อสังเกตเกี่ยวกับการปฏิบัติตามคำพิพากษาทุกกรณี ดังนั้น ศาลปกครองอาจจะระบุหรือไม่ระบุหรืออธิบายถึงวิธีการปฏิบัติตามคำบังคับที่ศาลปกครองกำหนดไว้ ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่า แม้กฎหมายจะมีได้บัญญัติให้ฝ่ายปกครองสามารถยื่นคำขอให้ศาลอธิบายวิธีการปฏิบัติตามคำพิพากษาก็ตาม แต่ถ้ามีการยื่นคำขอดังกล่าวศาลควรรับคำขอไว้พิจารณาโดยถือเป็นส่วนหนึ่งของการพิจารณาเดิม การที่ศาลปกครองสามารถที่จะอธิบายถึงวิธีการในการปฏิบัติตามคำบังคับที่กำหนดไว้ในคำพิพากษานั้นจะช่วยให้ปัญหาในการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลปกครองน้อยลงได้ในระดับหนึ่งเพราะจะทำให้ฝ่ายปกครองผู้มีหน้าที่ปฏิบัติตามคำพิพากษารู้และเข้าใจว่าตนจะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาอย่างไรซึ่งวิธีการนี้ถือว่าเป็นมาตรการในการช่วยให้มีการบังคับคดีเป็นไปโดยถูกต้องตรงตามคำบังคับที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา

(4) การกำหนดบทลงโทษเจ้าหน้าที่ผู้ไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษายังมีข้อบกพร่องทำให้เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานไม่มีความใส่ใจที่จะปฏิบัติตามคำพิพากษาจึงควรปรับปรุงแนวทางในการกำหนดโทษตามกฎหมายให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้น โดยสมควรกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาเกี่ยวกับการกำหนดโทษตามกฎหมายให้ชัดเจนเพื่อให้เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานดำเนินการตามคำพิพากษา โดยโทษที่จะกำหนดแก่ผู้กระทำความผิดควรแบ่งเป็น 2 ประเภท คือ โทษทางปกครองและโทษทางอาญา โดยมีข้อพิจารณาการลงโทษดังนี้

(4.1) โทษทางวินัยเมื่อเจ้าหน้าที่กระทำการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลทั้งนี้ เห็นควรให้นำมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนพ.ศ. 2551 มาบังคับใช้อย่างจริงจัง

(4.2) โทษทางอาญาควรลงโทษแก่ผู้การกระทำที่มีเจตนาโดยชัดแจ้งว่าจงใจที่จะไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา

อย่างไรก็ตามจำเป็นต้องมีมาตรการบังคับให้หน่วยงานทางปกครองที่ไม่ปฏิบัติตามคำบังคับที่ศาลปกครองกำหนดในคำพิพากษา โดยสั่งปรับเงินเป็นรายวันจนกว่าจะได้มีการปฏิบัติตามคำบังคับภายในระยะเวลาที่ศาลปกครองกำหนดทั้งนี้ เมื่อหน่วยงานทางปกครองได้รับคำเตือนแล้วและไม่ปฏิบัติตามคำเตือนนั้น ศาลจะออกคำสั่งปรับเงินหน่วยงานทางปกครองเป็นรายวันซึ่งจะช่วยส่งเสริมให้การปฏิบัติตามคำบังคับของคำพิพากษาเกิดผลในทางปฏิบัติได้มากขึ้น

#### 6.2.3. ปัญหาการที่ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์การเยียวยาให้มีความชัดเจน

โดยที่มาตรา 71 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้กำหนดว่า “ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาถึงที่สุดสั่งให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญ ให้เป็นหน้าที่ของ ก.พ. โดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีในการสั่งการตามสมควรเพื่อเยียวยาและแก้ไขหรือดำเนินการตามที่เห็นสมควรได้” และมาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้กำหนดว่า “ในการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ให้ ก.พ.ค. มีอำนาจไม่รับอุทธรณ์ ยกอุทธรณ์หรือมีคำวินิจฉัยให้แก้ไขหรือยกเลิกคำสั่งลงโทษ และให้เยียวยาความเสียหายให้ผู้อุทธรณ์ หรือให้ดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ตามระเบียบที่ ก.พ.ค. กำหนด” และ มาตรา 124 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้กำหนดว่า “ในการ

พิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ให้ ก.พ.ค. มีอำนาจไม่รับเรื่องร้องทุกข์ยกคำร้องทุกข์ หรือมีคำวินิจฉัยให้ แก้ไขหรือยกเลิกคำสั่ง และให้เยียวยาความเสียหายให้ผู้ร้องทุกข์หรือให้ดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์ แห่งความยุติธรรมตามระเบียบที่ ก.พ.ค. กำหนดซึ่งปัจจุบันยังมีได้มีการออกระเบียบดังกล่าวมาบังคับ ใช้แต่อย่างใด จึงเห็นควรให้มีการออกระเบียบว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ ร้องทุกข์ พ.ศ. .... โดยกำหนดสาระสำคัญ ดังนี้

#### 6.2.3.1 กรณีวินัย

ในกรณีวินัยนั้น ผู้ศึกษาเห็นว่าควรที่จะเยียวยา ผู้อุทธรณ์ได้ใน 2 กรณีคือ แบ่งเป็น 1) ผู้อุทธรณ์ที่ถูกสั่งโทษทางวินัยอย่างร้ายแรง และไม่ร้ายแรง และ 2) ผู้อุทธรณ์ที่ถูก สั่งให้ออกจากราชการ ผู้ศึกษาเห็นควรว่าให้เยียวยาความเสียหายสิทธิประโยชน์ที่ผู้อุทธรณ์จะได้รับ การเยียวยาเป็นไปตามผลการวินิจฉัยของ ก.พ.ค. วินิจฉัยหรือตามที่ศาลปกครองพิพากษาแบ่งสิทธิ ประโยชน์เป็น 2 ประเภท คือ 1) สิทธิประโยชน์ที่ส่วนราชการต้องดำเนินการเยียวยาให้แก่ผู้อุทธรณ์ ได้แก่ เงินเดือน การปรับเงินเดือนขึ้น ผลงานทางวิชาการที่ค้างการพิจารณา เงินเพิ่มค่าครองชีพ ชั่วคราว เงินบำเหน็จบำนาญ เครื่องราชอิสริยาภรณ์ โดยให้ดำเนินการโดยเร็ว 2) สิทธิประโยชน์ที่ผู้ อุทธรณ์ต้องยื่นคำร้องให้มีการเยียวยา ได้แก่ ค่ารักษาพยาบาล ค่าเช่าบ้าน ค่าเล่าเรียนบุตร ค่าใช้จ่าย ในการดำเนินการอุทธรณ์ โดยยื่นคำขอต่อหัวหน้าส่วนราชการภายใน 1 ปี โดยอาจจะมีคณะกรรมการ ในการพิจารณาแยกออกไป ส่วนค่าเสียหายทางจิตใจนั้นเป็นสิทธิที่ต้องดูเป็นกรณีไปว่าหากจะเรียกร้อง ค่าเสียหายทางจิตใจต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าผู้บังคับบัญชาจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำให้ข้าราชการผู้นั้นได้รับความเสียหายจากความไม่เป็นธรรม นอกจากนั้นในเรื่องการกลับเข้ารับราชการหรือในกรณีที่ ก.พ.ค. หรือศาลปกครองยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งโดยมิชอบ หรือในกรณีที่ ก.พ.ค. พิจารณาแล้วเห็นว่าผู้อุทธรณ์ไม่มี ความผิดเห็นควรยกโทษส่วนราชการต้องยกเลิกคำสั่งลงโทษและสั่งให้ผู้อุทธรณ์กลับเข้ารับราชการโดยให้ ผู้บังคับบัญชาสั่งให้ผู้นั้นกลับเข้าปฏิบัติราชการหรือกลับเข้ารับราชการในตำแหน่งเดิมหรือในตำแหน่งอื่นใน ประเภทเดียวกันและระดับเดียวกันหากกรณีที่เมื่ออาจหาตำแหน่งเดิมหรือในตำแหน่งอื่นในประเภท เดียวกันและระดับเดียวกันก็ให้ อ.ก.พ.กระทรวงเป็นผู้กำหนดตำแหน่งให้กับข้าราชการผู้นั้น โดยผล ของกฎหมายเมื่อมีการยกเลิกคำสั่งลงโทษและให้กลับเข้ารับราชการส่วนสิทธิประโยชน์ต่างๆที่เสียไป จากคำสั่งลงโทษที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นได้กลับคืนมาโดยอัตโนมัติและคงสถานภาพเป็นข้าราชการ พลเรือนสามัญตลอดระยะเวลาระหว่างที่ได้รับความไม่เป็นธรรมซึ่งเป็นการทำให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ สถานะเดิมได้มากหรือใกล้เคียงที่สุด

#### 6.2.3.2 กรณีบริหารงานบุคคลอื่นๆ

ในกรณีด้านงานบริหารงานบุคคลอื่นๆนั้น ให้ดำเนินการร้องทุกข์ โดย เห็นควรกำหนดเรื่องการเยียวยา คือ 1) การให้สิทธิที่เสียไปหรือสิทธิที่พึงได้รับกลับคืนมา 2) การ มอบหมายงานหรือการแบ่งสรรงานให้เหมาะสม และ 3) การปรับปรุงแก้ไขการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็น ธรรม การเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข์ เมื่อส่วนราชการได้ทราบคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ให้ ดำเนินการหรือประสานงานเพื่อเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข์โดยเร็ว หากไม่สามารถเยียวยา ได้ทันทีให้ผู้ร้องทุกข์ได้รับการพิจารณาเยียวยาความเสียหายในโอกาสแรกโดยหลักเกณฑ์การเยียวยา ความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข์ให้พิจารณาเยียวยาความเสียหายตามสิทธิประโยชน์ที่ผู้ร้องทุกข์พึงได้รับ โดยให้คำนึงถึงสิทธิของผู้ได้รับผลกระทบ ซึ่งในกรณีการเยียวยาความเสียหายในเรื่องการถูกเพิกถอน

คำสั่งสำหรับข้าราชการที่ได้รับการแต่งตั้งเลื่อนระดับไปแล้ว หรือได้รับการเลื่อนเงินเดือนไปแล้วแต่เมื่อถูกเพิกถอนคำสั่ง ข้าราชการผู้นั้นจะต้องกลับมาสู่ตำแหน่งเดิมก่อนที่จะถูกเพิกถอนผู้ศึกษาเห็นว่าหากข้อเท็จจริงปรากฏว่า ก.พ.ค. มีคำวินิจฉัยให้ยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญหรือศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการผู้นั้น ซึ่งมีผลทำให้ข้าราชการผู้นั้นต้องกลับไปดำรงตำแหน่งเดิมย้อนหลังไปในวันที่คำสั่งเดิมมีผลใช้บังคับก็ให้ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนพ.ศ. 2551 สั่งแต่งตั้งข้าราชการผู้นั้นกลับไปดำรงตำแหน่งเดิมแต่กรณีที่ไม่อาจแต่งตั้งข้าราชการผู้นั้นกลับไปดำรงตำแหน่งเดิมได้ถ้ามีตำแหน่งอื่นในประเภทและระดับเดียวกันซึ่งข้าราชการผู้นั้นมีคุณสมบัติตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งว่างอยู่ให้แต่งตั้งข้าราชการผู้นั้นไปดำรงตำแหน่งที่ว่างดังกล่าวแต่ถ้าไม่อาจดำเนินการแต่งตั้งข้าราชการผู้นั้นกลับไปดำรงตำแหน่งเดิมหรือตำแหน่งอื่นในประเภทและระดับเดียวกันกับตำแหน่งเดิมได้ให้อ.ก.พ. กระทรวงเป็นผู้พิจารณา กำหนดตำแหน่งเพื่อแต่งตั้งข้าราชการผู้นั้นโดยให้กำหนดเป็นตำแหน่งที่ข้าราชการผู้นั้นมีคุณสมบัติตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งโดยให้กำหนดเลขที่ตำแหน่งเป็นเลขที่ตำแหน่งเดียวกับตำแหน่งที่ข้าราชการผู้นั้นดำรงตำแหน่งในปัจจุบันและใส่ (ฉ) ไว้ท้ายเลขที่ตำแหน่งและมีเงื่อนไขว่ากำหนดเพื่อแต่งตั้งข้าราชการผู้นั้นเป็นการเฉพาะรายหากภายหลังปรากฏว่าตำแหน่งเดิมหรือตำแหน่งอื่นในประเภทและระดับเดียวกันซึ่งข้าราชการผู้นั้นมีคุณสมบัติตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งว่างลงให้แต่งตั้งข้าราชการผู้นั้นซึ่งยังดำรงตำแหน่งที่กำหนดเป็นการเฉพาะราย (ฉ) ไปดำรงตำแหน่งดังกล่าวในโอกาสแรกโดยพลันแต่หากตำแหน่งข้างต้นว่างลงพร้อมกันก็ให้แต่งตั้งข้าราชการผู้นั้นไปดำรงตำแหน่งเดิมเป็นลำดับแรกซึ่งจะเป็นการเยียวยาให้ข้าราชการผู้นั้นกลับคืนสู่สถานะเดิมหรือใกล้เคียงมากที่สุดจึงควรกำหนดประเด็นดังกล่าวไว้ในร่างระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายไว้อย่างชัดเจนทั้งนี้การกลับสู่ตำแหน่งเดิมถ้าตำแหน่งไม่ว่างก็ให้หาตำแหน่งอื่นในประเภทเดียวกันกับที่บุคคลผู้นั้นมีคุณสมบัติตรงตามคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่งให้แทนและถ้ากฎระเบียบที่ใช้ในการเลื่อนตำแหน่งเปลี่ยนไปก็ต้องใช้กฎระเบียบในขณะที่สอบแข่งขันหรือสอบคัดเลือกได้หรือได้รับการคัดเลือกอยู่ก่อนออกจากราชการซึ่งหากไม่สามารถเลื่อนตำแหน่งให้ได้เพราะไม่มีตำแหน่งว่างก็ต้องใช้หลักเกณฑ์การแต่งตั้งข้าราชการผู้นั้นกลับไปดำรงตำแหน่งเดิมตามหนังสือสำนักงานก.พ. ที่นร 1008/ว 46 ลงวันที่ 30 กันยายน 2553 มาใช้เทียบเคียงโดยอนุโลม

#### 6.2.3.3 กรณีค่าทดแทนความเสียหายแก่จิตใจ

ในประเทศฝรั่งเศสกำหนดค่าเสียหายทางจิตใจให้แก่ ข้าราชการที่ได้รับความเสียหายตามความเป็นจริงในกรณีเสียหายจากการทำงานหรือจากการใช้อำนาจโดยการบิดเบือนซึ่งเป็นการผิดที่รัฐควรจะต้องรับผิดชอบ ดังนั้นจึงเห็นควรมีการให้ค่าเสียหายทางด้านจิตใจเพิ่มเติมในกรณีคำสั่งใดมีความกระทบกระเทือนต่อเงื่อนไขในการดำรงชีวิต ความมั่นคงในอาชีพการงานของผู้ฟ้องคดี ซึ่งหากมีการกระทบกระเทือนถึงขนาดและไม่สามารถที่จะทำให้สถานการณ์ของข้าราชการผู้นั้นกลับสู่สภาพเดิมได้ เช่นไม่สามารถกลับเข้าสู่ตำแหน่งเดิมได้ เพราะเกษียณอายุราชการหรือมีคนอื่นมาแทนที่ในตำแหน่งนั้นแล้วซึ่งทำให้ข้าราชการผู้นั้นพลาดโอกาสที่จะได้รับแต่งตั้งในตำแหน่งที่สูงขึ้น ข้าราชการผู้นั้นก็ควรมีสิทธิได้รับค่าทดแทนทางจิตใจอันเนื่องมาจากความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งนั้นอย่างไรก็ตามระหว่างการพิจารณาคดีของศาลหรือหลังจากศาลพิพากษาแล้ว



ข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐบาลคุณสมบัติ สิทธิที่จะเรียกค่าทดแทนความเสียหายทางจิตใจนี้ย่อมคิดได้เพียงวันที่ข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีคุณสมบัติครบถ้วนเท่านั้น

#### 6.2.3.4. กรณีค่าทดแทนที่ไม่สามารถกลับคืนสู่ตำแหน่งเดิมได้

หากเป็นกรณีที่คำวินิจฉัยของ ก.พ.ค หรือคำพิพากษาของศาลปกครองนั้นได้ออกมาภายหลังที่ข้าราชการผู้นั้นได้เกษียณจากราชการไปแล้วไม่ว่าจะเป็นกรณีวินัย หรือกรณีบริหารงานบุคคลอื่นๆ ผู้ศึกษาเห็นควรให้ ก.พ.ค. มีอำนาจกำหนดค่าเสียหายให้แก่ข้าราชการที่ไม่สามารถกลับคืนสู่ตำแหน่งเดิมได้ เนื่องมาจากคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาที่ล่าช้านี้ ทั้งนี้แม้ว่าศาลปกครองจะสามารถพิพากษากำหนดค่าเสียหายให้ข้าราชการผู้นั้นได้ก็ตามแต่ก็ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่าต้องข้าราชการผู้นั้นต้องมีค่าขอในคำฟ้องด้วยเพราะศาลปกครองไม่สามารถที่จะพิพากษาเกินคำขอได้ ซึ่งถ้าหากข้าราชการผู้นั้นไม่ได้มีค่าขอในการฟ้องคดีนั้นๆ ศาลก็ไม่สามารถพิพากษาให้ได้ ดังนั้นผู้ศึกษาจึงมีความเห็นว่าให้ ก.พ.ค. กำหนดหลักเกณฑ์เยียวยาค่าเสียหายแก่ข้าราชการที่ ก.พ.ค. มีคำวินิจฉัย หรือศาลปกครองมีคำพิพากษาให้กลับคืนสู่ตำแหน่งเดิมแต่ไม่สามารถกลับคืนสู่ตำแหน่งได้ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลใดก็ตาม

เมื่อข้าราชการพลเรือนสามัญได้รับความไม่เป็นธรรมไม่ว่าจะเป็นกรณีใด ๆ นั้น ข้าราชการผู้นั้นย่อมต้องเสียขวัญและกำลังใจและเมื่อได้ดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดไว้โดยที่มีความคาดหวังว่าจะได้รับการเยียวยา แต่อย่างไรก็ตาม จากปัญหาของมาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมนั้น ทำให้ข้าราชการยังไม่ได้รับความเป็นธรรมได้อย่างแท้จริง ซึ่งผู้ศึกษาได้เสนอแนะวิธีการในการเยียวยาข้างต้นโดยหวังเป็นอย่างยิ่งว่าหากได้มีการนำไปปรับใช้แล้ว ข้าราชการที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจะได้รับการเยียวยาที่ดีขึ้นและเหมาะสมต่อไป

ศาลปกครองยุคใหม่ เปิดช่องประชาชนตรวจสอบความคืบหน้าคดีได้เอง-สถิติคดีสิ่งแวดล้อมพุ่ง. 2556; แหล่งที่มา:  
<http://thaipublica.org/2013/03/12-year-anniversary-of-the-administrative-court/>.

*U.S. Merit System Protection Board. Jacqueline Ashley.* 2012; แหล่งที่มา:  
<http://www.mspb.gov/netsearch/viewdocs.aspx?docnumber=734145&version=736680&application=HTML>.

*Jinna1.* แนวคิดและทฤษฎีการบริหารงานบุคคล [29 กุมภาพันธ์ 2555]; แหล่งที่มา:  
<http://jinnanunuchthean.blogspot.com/2012/02/blog-post.html>

สำนักงาน ก.พ. ทิศทางของระบบบริหารผลการปฏิบัติงาน. [12 พฤษภาคม 2556]; แหล่งที่มา:  
[http://www.ocsc.go.th/ocsc/th/index.php?option=com\\_content&view=category&layout=blog&id=50&Itemid=257](http://www.ocsc.go.th/ocsc/th/index.php?option=com_content&view=category&layout=blog&id=50&Itemid=257).

สำนักงาน ก.พ. ระบบคุณธรรมในระบบบริหารงานบุคคลหมายความว่าอย่างไร [12 กรกฎาคม 2554]; แหล่งที่มา:  
[http://www.ocsc.go.th/ocsc/th/index.php?option=com\\_kunena&func=view&catid=26&id=1980&Itemid=228](http://www.ocsc.go.th/ocsc/th/index.php?option=com_kunena&func=view&catid=26&id=1980&Itemid=228).

ฉันทิมา กุลธำรงค์. "ความรับผิดชอบของรัฐโดยปราศจากความรับผิดชอบ : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายฝรั่งเศสและกฎหมายไทย." วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551.

ปิยะศาสตร์ ไชว์พันธุ์. การให้ข้าราชการกลับเข้ารับราชการต้องจัดให้สู่ตำแหน่งเดิมโดยมีอาจเปลี่ยนตำแหน่งหรือสังกัดโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้เสียหาย. *วารสารวิชาการศาลปกครอง* 6, 2549. ฉบับที่(2 พฤษภาคม – สิงหาคม 2549): 160-162.

ปิยะศาสตร์ ไชว์พันธุ์, *ในรวมบทความทางวิชาการ เล่ม 2 กฎหมายปกครอง ภาควิธีบัญญัติ*. การดำเนินการทางวินัยของข้าราชการในประเทศฝรั่งเศส 2548, กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลปกครอง.

คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม, ก.พ.ค. ผู้พิทักษ์ระบบคุณธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 1. 2554, กรุงเทพมหานคร: บางกอกบล็อก.

พงศ์เทพ จารุสุสินธ์. *การคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการบริหารจัดการภาครัฐตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา*. 2547; แหล่งที่มา: [www.lawreform.go.th](http://www.lawreform.go.th).

ดิเรกฤทธิ์ เจนครองธรรม. *มติใหม่ของการพัฒนากระบวนการยุติธรรมทางปกครองไทยโดยประชาชน*. 2555 [11 กันยายน 2555]; แหล่งที่มา:  
[https://www.facebook.com/permalink.php?id=458345554177634&story\\_fbid=487162451295944](https://www.facebook.com/permalink.php?id=458345554177634&story_fbid=487162451295944).

อำพน เจริญชีวินทร์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการฟ้องและการดำเนินคดีในศาลปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 1. . 2545, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม.

ธนวิทย์ โชติรัตน์. "แนวทางการพัฒนาการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐโดยคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมและศาลปกครอง." วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2552.

จรรยาพร ธรณินทร์. ร้องทุกข์ฟังขึ้น ยกเลิกคำสั่งเลื่อนเงินเดือนหัวหน้าสำนักงานจังหวัด 69 ราย 2553; แหล่งที่มา: <http://www.charuaypontorranin.com/index.php?lay=show&ac=article&Id=539234371&Ntype=3>.

จรรยาพร ธรณินทร์. สถิติอุทธรณ์และร้องทุกข์ ก.พ.ค. 2555; แหล่งที่มา: <http://www.charuaypontorranin.com/index.php?lay=show&ac=article&Id=539237266&Ntype=5>.

สมบัติ อารังธัญวงศ์, การเมืองอเมริกา, พิมพ์ครั้งที่ 4. 2545, กรุงเทพ : เสมาธรรม.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. เมื่อศาลปกครองสูงสุดเพิกถอนการแต่งตั้งเอกอัครราชทูต [5 พฤศจิกายน 2555 ]; แหล่งที่มา: <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1791>.

นันทวัฒน์ บรมานันท์, หลักพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส, พิมพ์ครั้งที่ 1. 2540, กรุงเทพมหานคร: วิทยุชน.

นันทวัฒน์ บรมานันท์, กฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 2. 2553, กรุงเทพมหานคร: วิทยุชน.

วิสูตร ประสิทธิ์ศิริวงศ์, คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมของสหรัฐอเมริกา, พิมพ์ครั้งที่ 1. 2549, กรุงเทพมหานคร : สำนักงาน ก.พ.

สุรีย์ เผ่าสุทธาวาร. การกำหนดค่าสินไหมทดแทนในคดีปกครองฝรั่งเศส. ใน เอกสารประกอบการสัมมนาตุลาการศาลปกครองชั้นต้น ครั้งที่ 1/2551 เรื่องการคำนวณค่าเสียหายหรือค่าทดแทนในคดีตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3), หน้า 15-17. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลปกครอง.

โกคิน พลกุล, การบังคับคดีปกครองวารสารวิชาการศาลปกครอง 4. ฉบับที่ ( 2 พฤษภาคม-สิงหาคม 2547): 21-22.

ศุภิพร พิศาลบุตร. "คดีปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลข้าราชการ :ศึกษาเฉพาะกรณี คำสั่งโยกย้ายข้าราชการ." วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2548.

รุ่งธรรม พุ่มเล็ก. "ความรับผิดชอบแห่งของฝ่ายปกครองในประเทศไทย (ศึกษาเฉพาะความรับผิดชอบละเมิด)." วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2542.

ระพี แผงสภา. "ปัญหาการบังคับคดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองไทย." วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543.

- สายรุ้ง มารมย์. "การปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองในคดีเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐ." วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550.
- สุเทพ ลุนหาล้า. "การกำหนดค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิดที่รัฐต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอก." วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, หลักการพื้นฐานกฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 2. 2540, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- ประสาธ พงษ์สุวรรณ และบุญอนันต์ วรรณพาศิษฐ์, ระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองของประเทศฝรั่งเศส. วารสารวิชาการศาลปกครอง ฉบับที่(1 3 ก.ย. – ธ.ค. 2544): 94.
- วิชัย วิวิตเสวี, กฎหมายปกครองอเมริกัน : กระบวนการยุติธรรมทางปกครองในมุมมองกฎหมายเอกชน. กรุงเทพฯ : เอกสารประกอบการสอนหลักสูตรนิติศาสตร์มหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง การปฏิรูประบบวินัย อุตสาหกรรมและร้องทุกข์ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ. กรุงเทพมหานคร สำนักงาน ก.พ., 2545.
- สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง หลักกฎหมายปกครอง ฝรั่งเศส. กรุงเทพฯ .โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์: สำนักงานศาลปกครอง, 2545.
- สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลปกครอง, 2545.
- สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง วิเคราะห์คำพิพากษาคดีปกครองของศาลปกครองต่างประเทศ. กรุงเทพฯ .โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์: สำนักงานศาลปกครอง, 2549.
- เจตน์ สถาวรศีลพร. การเยียวยาความเสียหายโดยศาลปกครองในคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดชอบอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการกระทำทางปกครองของฝรั่งเศส. ใน เอกสารประกอบการสัมมนาตุลาการศาลปกครองชั้นต้น ครั้งที่ 1/2551 เรื่องการคำนวณค่าเสียหายหรือค่าทดแทนในคดีตามมาตรา 9วรรคหนึ่ง(3). กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลปกครอง.
- เจตน์ สถาวรศีลพร, สถาบันข้าราชการกับระบบวินัยและการลงโทษวินัย : ประสบการณ์ของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส. วารสารวิชาการศาลปกครอง ฉบับที่(2พฤษภาคม - สิงหาคม 2549): 64-69.
- ธีรชัญญา สระทองอ่อน. "ขอบเขตในการตรวจสอบการใช้ดุลยพินิจของฝ่ายปกครองโดยศาลปกครอง." วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2550.

สถาบันดำรงราชานุภาพ สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย, การดำเนินการทางวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญ. 2554, กระทรวงมหาดไทย: กรุงเทพมหานคร.

วิธีการบังคับคดีปกครองในฝรั่งเศส สำนักมาตรการบังคับคดีทางปกครอง. ม.ป.พ.]; แหล่งที่มา: <http://taveepong1.tripod.com/zz/2.html>.

สำนักงานศาลปกครอง สำนักวิจัยและวิชาการ, หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส, พิมพ์ครั้งที่ 1. 2547, กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์คุรุสภา.

ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ. การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง. ใน หลักสูตรประกาศนียบัตรกฎหมายมหาชนสำหรับข้าราชการ กรุงเทพมหานคร. จัดทำโดยมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ณ โรงแรมรอยัลซิติ้ กรุงเทพฯ

สุลาวัลย์ สุขปลั่ง. "ปัญหาการดำเนินการทางวินัยข้าราชการศาลยุติธรรม." วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.

ชาญชัย แสวงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 10. 2548, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

ยงยุทธ อนุกุล, รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 1 กฎหมายปกครอง ภาคสารบัญญัติ. คดีปกครองฝรั่งเศสเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล. 2548, กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลปกครอง.

บุปผา อัครพิมาน. เงื่อนไขการฟ้องคดีเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลในระบบกฎหมายฝรั่งเศส. 2549 [2พฤศจิกายน 2549]; แหล่งที่มา: <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1000>.

บรรศักดิ์ อูวรรณโณ, ข้อพิจารณาเรื่องเขตอำนาจศาลปกครองที่จะจัดตั้งขึ้นในประเทศไทย,กฎหมายกับทางเลือกของสังคมไทย, พิมพ์ครั้งที่ 1. 2537, กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม.

รายการอ้างอิง



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
**CHULALONGKORN UNIVERSITY**



ภาคผนวก

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
**CHULALONGKORN UNIVERSITY**

### ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นางสาวมาลินดา เทวาพิทักษ์ เกิดเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม พ.ศ. 2528 ที่กรุงเทพมหานคร สำเร็จการศึกษาชั้นมัธยมจากโรงเรียนสตรีวิทยา สำเร็จการศึกษาปริญญารัฐศาสตรบัณฑิต จากมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ในปีการศึกษา 2550 และนิติศาสตรบัณฑิต (ภาคบัณฑิต) จากจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ในปีการศึกษา 2553 และเข้าศึกษาต่อในหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เมื่อ พ.ศ. 2554 ปัจจุบันรับราชการในตำแหน่ง เจ้าหน้าที่วิเคราะห์นโยบายและแผน สำนักงานนโยบายและแผน สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย กระทรวงมหาดไทย



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY





จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
**CHULALONGKORN UNIVERSITY**