

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกับ
เจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่ง



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ ไม่สังกัดภาควิชา/เทียบเท่า
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2562
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

NATIONAL ANTI-CORRUPTION COMMISSION EXAMINATE DISCIPLINARY OFFENSES TO
GOVERNMENT OFFICIALS AFTER RETIREMENT



A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws in Laws
Common Course
FACULTY OF LAW
Chulalongkorn University
Academic Year 2019
Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์	คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่ง
โดย	นายเชิดวิช ชัยปิ่น
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก	รองศาสตราจารย์มานิตย์ จุมปา

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต

..... คณะบดีคณะนิติศาสตร์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปาริณา ศรีวินิชย์)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

..... ประธานกรรมการ
(ศาสตราจารย์ ดร.กมลชัย รัตนสกววงศ์)

..... อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(รองศาสตราจารย์มานิตย์ จุมปา)

..... กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(ชัยยศ สีนุอุปละลาทิ)

เชิดวัช ชัยปิ่น : คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่ง. (NATIONAL ANTI-CORUPTION COMMISSION EXAMINATE DISCIPLINARY OFFENSES TO GOVERNMENT OFFICIALS AFTER RETIREMENT) อ.ที่ปรึกษาหลัก : รศ. มานิตย์ จุมปา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี และวิธีการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ควบคู่ไปกับหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยของผู้บังคับบัญชา โดยนำทฤษฎีการตีความและการบังคับใช้กฎหมายของประเทศไทย และในต่างประเทศมาวิเคราะห์เข้ากับการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยนั้น

จากการศึกษาพบว่า กฎหมายว่าด้วยวินัยมีข้อบกพร่องในการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว กล่าวคือ กฎหมายว่าด้วยวินัยบางประเภทจะต้องทำการกล่าวหาก่อนพ้นจากตำแหน่ง มิเช่นนั้นจะไม่สามารถดำเนินการทางวินัยได้ แต่อีกประเภทหนึ่งคือ ไม่มีหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยใดๆ หากพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว แม้ต่อมาในภายหลังจะมีการแก้ไขข้อบกพร่องดังกล่าว แต่เป็นการแก้ไขข้อบกพร่องในกฎหมายว่าด้วยวินัยในบางฉบับเท่านั้น ส่วนฉบับที่ไม่ได้แก้ไขยังคงเป็นปัญหาในการดำเนินการทางวินัยที่สืบเนื่องจนถึงปัจจุบัน ประกอบกับการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องอาศัยหลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยวินัยที่มีปัญหาเหล่านั้น นอกจากนี้จะเป็นวิธีการบังคับใช้กฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับทฤษฎีการบังคับใช้กฎหมายแล้ว ยังส่งผลให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่อาจไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่งไปแล้วได้ จนทำให้บุคคลนั้นหลุดพ้นจากความรับผิดชอบทางวินัยไปในที่สุด

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเสนอแนวทางการแก้ไขตั้งแต่ต้นเหตุ โดยการจัดทำร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐเฉพาะในกรณีที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้วเท่านั้น และให้มีมาตรฐานกลางในลักษณะเดียวกันกับ มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เพื่อให้ดำเนินการทางวินัยได้ภายใต้ความเท่าเทียมกันของกฎหมาย พร้อมกับแก้ไขปัญหาที่ปลายเหตุ โดยแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ให้ใช้กฎหมายกลางด้วย เพื่อให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีวิธีการบังคับใช้กฎหมายในการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้วได้อย่างถูกต้อง ชัดเจน มีประสิทธิภาพ เกิดความเท่าเทียม และในขณะเดียวกันก็เป็นการรักษาผลประโยชน์ของราชการด้วยเช่นกัน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

สาขาวิชา นิติศาสตร์
ปีการศึกษา 2562

ลายมือชื่อนิสิต
ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาหลัก

5985967134 : MAJOR LAWS

KEYWORD:

Cherdawat Chaipun : NATIONAL ANTI-CORRUPTION COMMISSION EXAMINATE DISCIPLINARY OFFENSES TO GOVERNMENT OFFICIALS AFTER RETIREMENT. Advisor: Assoc. Prof. MANIT JUMPA

This thesis aims to study concepts, theories, and law enforcement methods of National Anti-Corruption Commission (NACC) in regard to an investigation in the determination of fault in the commission of disciplinary offence of a person who discharges from office coupled with the criteria of disciplinary proceedings against a superior. The author applies interpretation theory and both Thai and other countries' law enforcement to analysis with such investigation in the determination of fault in the commission of disciplinary offence.

The study found that there are issues in the disciplinary regulations of State official who discharges from office. Certain disciplinary regulations shall require inquiry prior vacating the office; otherwise disciplinary proceedings are unable to apply. However, another issue is there is no criteria of disciplinary proceedings against the State official who has discharged from office. Although thereafter there are resolutions to those issues, such issues in only certain disciplinary regulations have been resolved while the rest do not and have been the issue up to the present time. Also, the investigation in the determination of fault in the commission of disciplinary offence of NACC is required the criteria from those issues of such regulations. In addition, the law enforcement method was inconsistent with the theory. Therefore, the NACC may not investigate in the determination of fault in the commission of disciplinary offence of a person who discharges from office and such person is not ultimately subject to disciplinary liable.

Therefore, the author proposes the rectification approach of the root cause i.e. the proposed draft disciplinary proceedings against State official who discharges from office only and standardize in accordance with section 3 of Administrative Procedure Act, B.E. 2539 in order to proceed discipline action equally and the solution by amending the Organic Law on Anti-Corruption B.E. 2561 (2018) so that NACC is able to apply such law correctly, clearly, and effectively. As a result, there will be an equality and at the same time interests of the government shall be also protected.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

Field of Study: Laws
Academic Year: 2019

Student's Signature
Advisor's Signature

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงได้ก็ด้วยความเมตตาอย่างสูงจากท่านคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ทุกท่านที่ได้ให้คำแนะนำ และแนวทางในการวางโครงสร้าง รูปแบบ ตลอดจนการเรียบเรียงเนื้อหา เพื่อให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น นอกจากนั้นยังได้รับความกรุณาจากท่านคณะกรรมการทุกท่านที่ได้สละเวลาอันมีค่ามาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ให้กับผู้เขียน ผู้เขียนใคร่ขอกราบขอบพระคุณคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ทุกท่านเป็นอย่างสูง ณ ที่นี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณในความเมตตาอย่างสูงของท่านอาจารย์ที่ปรึกษา รองศาสตราจารย์ มานิตย์ จุมปา ที่เป็นผู้จุดประเด็นทางความคิดจนทำให้ผู้เขียนมองเห็นถึงประเด็นปัญหา และได้ให้ความโอ้อุ้มแก่ผู้เขียนเป็นอย่างมาก จึงทำให้ผู้เขียนมีโอกาสสำเร็จการศึกษาในขั้นนี้ได้ และกราบขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร. กมลชัย รัตนสภาวะวงศ์ ประธานกรรมการสอบ และท่านชัยยศ สันตสุทธิสิทธิ์ ที่ปรึกษาคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งคอยชี้แนะและให้คำปรึกษาอันมีค่ากับวิทยานิพนธ์มาโดยตลอด นอกจากนั้น ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ดร. พัฒน์พงศ์ อมรวิวัฒน์ พนักงานคดีปกครองชำนาญการ สำนักงานศาลปกครอง ที่กรุณาแปลหนังสือกฎหมายว่าด้วยวินัยของประเทศฝรั่งเศส ซึ่งถือเป็นพระคุณอย่างสูงแก่ผู้เขียน

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนขอขอบพระคุณครอบครัวที่อบอุ่น คุณพ่อจิตตพล ชัยปิ่น และคุณแม่จินดา ชัยปิ่น ที่ให้การสนับสนุนและเป็นกำลังใจให้จนสำเร็จการศึกษาในครั้งนี้ หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้ก่อประโยชน์แก่ผู้อื่นอยู่บ้าง ผู้เขียนขอมอบความดีเหล่านั้นแก่บิดามารดา และคณาจารย์ทุกท่านที่ได้ประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้ให้แก่ผู้เขียน ส่วนข้อบกพร่องที่มีอยู่ในวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

เชิดธวัช ชัยปิ่น

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ค
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	ง
กิตติกรรมประกาศ	จ
สารบัญ.....	ฉ
บรรณานุกรม.....	2
ประวัติผู้เขียน	4
บทที่ 1 บทนำ	5
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	5
1.2 สมมติฐานการศึกษา	12
1.3 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	12
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	13
1.5 วิธีการศึกษา	13
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	13
1.7 นิยามศัพท์.....	13
บทที่ 2 แนวคิด ทฤษฎี และหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการภายหลังจากที่ออกจากราชการไปแล้ว	15
2.1 แนวคิดเกี่ยวกับวินัยและหลักกฎหมายในการบริหารงานบุคคล	15
2.1.1 หลักการและแนวคิดการลงโทษทางวินัย	18
2.1.1.1 หลักกฎหมายที่เป็นฐานรากของการดำเนินการทางวินัย.....	18
2.1.1.1.1 หลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย	19
2.1.1.1.2 หลักการโต้แย้งคัดค้าน	21

2.1.1.1.3 หลักการกระทำเดียวไม่อาจถูกลงโทษสองครั้ง	23
2.1.1.2 แนวคิดสำหรับการลงโทษทางวินัย.....	26
2.1.1.3 บุคคลที่มีอำนาจเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย.....	29
2.1.1.4 กระบวนการพิจารณาความผิดทางวินัย	32
2.1.1.5 การสั่งลงโทษทางวินัย.....	38
2.1.2 การพ้นจากตำแหน่ง	41
2.2 แนวคิดและเจตนารมณ์ในการดำเนินการทางวินัยกับบุคคลที่พ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไปแล้ว	44
2.2.1 ข้าราชการพลเรือนสามัญ	46
2.2.2 ข้าราชการอัยการ	54
2.2.3 พนักงานของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจ.....	59
2.3 หลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการภายหลังออกจากราชการไปแล้ว	68
2.3.1 ต้องเป็นการกระทำที่เกิดขึ้นขณะผู้นั้นยังรับราชการอยู่.....	70
2.3.2 ต้องเป็นการกล่าวหาขึ้นต่อผู้บังคับบัญชาตั้งแต่ผู้ถูกกล่าวหาได้รับราชการหรือพ้นจากราชการไปแล้ว	73
2.3.3 ผู้ถูกกล่าวหาต้องถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือถูกฟ้องคดีอาญาหรือต้องหาว่ากระทำผิดอาญา เว้นแต่เป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ	79
2.3.4 ต้องดำเนินการทางวินัยภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด	84
2.4 ปัญหาและสาเหตุของกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลที่ไม่สามารถดำเนินการทางวินัยหลังพ้นจากราชการหรือพ้นจากตำแหน่งได้.....	86
2.4.1 ผู้บังคับบัญชาไม่ได้กล่าวหาผู้ใต้บังคับบัญชาในขณะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ	86
2.4.2 ถูกกล่าวหาในขณะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่ไม่สามารถเอาผิดกับผู้พ้นจากตำแหน่งไปแล้วได้	88
บทที่ 3 แนวคิดและที่มาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกับการดำเนินการทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังที่ออกจากราชการไปแล้ว.....	91

3.1 ความเป็นมา วิวัฒนาการ และวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งคณะกรรมการ ป.ป.ช.	92
3.1.1 การปราบปรามการทุจริตของไทยในอดีต.....	92
3.1.2 ความมุ่งหมายและเจตนารมณ์ในการจัดตั้งคณะกรรมการ ป.ป.ช.	94
3.2 อำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการดำเนินการทางวินัยในปัจจุบัน	98
3.2.1 ขอบเขตอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการดำเนินการทางวินัย	98
3.2.1.1 บุคคลที่อยู่ภายใต้อำนาจการตรวจสอบของคณะกรรมการ ป.ป.ช.....	98
3.2.1.2 ขอบเขตอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย.....	100
3.2.2 ขั้นตอนและกระบวนการดำเนินการทางวินัย.....	107
3.2.2.1 การกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐ	107
3.2.2.2 การไต่สวนข้อเท็จจริง.....	109
3.2.2.3 ข้อกล่าวหาที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ทำการไต่สวนและวินิจฉัยแล้วว่ามี ความผิดทางวินัย.....	111
3.2.2.4 การอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัย	113
3.3 อำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการภายหลังที่ ออกจากราชการไปแล้ว.....	117
3.3.1 อำนาจในการไต่สวนข้อมูลความผิดตามกฎหมายในอดีต.....	117
3.3.2 อำนาจในการไต่สวนข้อมูลความผิดตามกฎหมายปัจจุบัน.....	120
3.3.3 ค่าผูกพันของมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. จากการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัย	129
3.3.4 การให้ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาและหน่วยงานของรัฐเกี่ยวข้อง กับการ ดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ.....	134
3.3.4.1 กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลที่มีข้อกำหนดให้ดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้น จากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไปแล้ว	134
3.3.4.2 กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลที่ไม่มีข้อกำหนดให้ดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้น จากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไปแล้ว	139

3.3.4.3 ตารางเปรียบเทียบความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาและคำวินิจฉัยจากองค์กร อื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง.....	144
3.4 ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังที่พ้น จากราชการไปแล้ว	148
3.4.1 ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัย กับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว.....	149
3.4.2 ปัญหาการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับข้าราชการอัยการภายหลังที่พ้นจากราชการไป แล้ว	151
3.4.3 ปัญหาการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับพนักงานรัฐวิสาหกิจภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งไป แล้ว	152
บทที่ 4 ความเป็นกฎหมายพิเศษของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริต	154
4.1 ข้อความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ.....	155
4.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญของประเทศไทย	155
4.1.2 แนวความคิดของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ.....	160
4.1.2.1 ระบบกฎหมายที่ถือว่ากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญมีฐานะเท่ากับการแก้ไขเพิ่มเติม รัฐธรรมนูญ.....	160
4.1.2.2 ระบบกฎหมายที่ถือว่ากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญที่แก้ไขได้ยากกว่ากฎหมาย ธรรมดาแต่ง่ายกว่ารัฐธรรมนูญ	161
4.1.3 ผลลัพธ์จากแนวคิดกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญแนวทางสำหรับประเทศไทย.....	163
4.2 ความคล้ายคลึงและความแตกต่างระหว่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญกับพระราชบัญญัติ ธรรมดาในระบบกฎหมายไทย.....	165
4.2.1 ความคล้ายคลึงระหว่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญกับพระราชบัญญัติ	165
4.2.2 ความแตกต่างในเรื่องเนื้อหาและระยะเวลาตรากฎหมาย	165
4.2.3 ความแตกต่างในเรื่องกระบวนการตรากฎหมาย.....	166
4.2.4 ความแตกต่างในเรื่องการตราในรูปพระราชกำหนด	168

4.3 ผลทางกฎหมายของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย.....	169
4.3.1 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีศักดิ์สูงกว่าพระราชบัญญัติธรรมดาแต่ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ.....	169
4.3.2 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญต้องยกเลิกไปพร้อมกับรัฐธรรมนูญ.....	170
4.4 การจัดลำดับศักดิ์ทางกฎหมาย	173
4.4.1 ผลลัพธ์เมื่อรัฐธรรมนูญสิ้นสุดลงต่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ	175
4.4.2 ผลของการจัดลำดับศักดิ์ของกฎหมาย (The organized hierarchy of law) ที่เป็นลายลักษณ์อักษร.....	175
4.4.3 ผลของการจัดลำดับศักดิ์ของกฎหมาย (Effect of the legal hierarchy) ในกรณีบทบัญญัติขัดแย้งกัน.....	176
4.5 หลักเกณฑ์ทั่วไปในการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษร	177
4.5.1 การตีความตามหลักภาษาและไวยากรณ์.....	178
4.5.2 การตีความตามระบบกฎหมาย	179
4.5.3 การตีความตามประวัติศาสตร์ความเป็นมาแห่งกฎหมาย.....	182
4.5.4 การตีความตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย.....	183
4.6 ปัญหาการตีความและการบังคับใช้กฎหมายมหาชนในระบบกฎหมายไทยในกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนขี้อุญความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังที่พ้นจากราชการหรือตำแหน่งไปแล้ว	185
บทที่ 5 วิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว	188
5.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับกฎหมายว่าด้วยวินัยแต่ละประเภท	188
5.1.1 วิเคราะห์ปัญหาการแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการพลเรือนภายหลังที่พ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไปแล้ว	188
5.1.2 วิเคราะห์ปัญหาของกฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการอัยการที่ไม่ได้แก้ไขหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว	194

5.1.3 วิเคราะห์ปัญหาการได้สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับพนักงาน รัฐวิสาหกิจภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว.....	198
5.2 วิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จากทฤษฎีการตีความและการ บังคับใช้กฎหมายมหาชน	202
5.2.1 วิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญในฐานะกฎหมายพิเศษ ทั้ง ในประเทศและต่างประเทศ.....	202
5.2.2 วิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับการจัดลำดับศักดิ์และ สถานะทางกฎหมาย	206
5.2.3 วิเคราะห์ถึงเจตนารมณ์ของบทบัญญัติที่ให้อำนาจดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจาก ราชการไปแล้ว.....	211
5.2.4 วิเคราะห์ถึงการบังคับใช้กฎหมายจากความเป็นมาทางประวัติศาสตร์.....	213
5.2.5 วิเคราะห์การบังคับใช้กฎหมายในกรณีบทบัญญัติแห่งกฎหมายสองบทบัญญัติขัดกัน	215
5.2.6 วิเคราะห์การบังคับใช้กฎหมายโดยหลีกเลี่ยงมิให้บทบัญญัติอื่นใดซึ่งผลบังคับ	216
5.3 วิเคราะห์ข้อดีและข้อเสียจากวิธีการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการได้สวน ข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากราชการหรือพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว	218
5.3.1 ข้าราชการพลเรือน	218
5.3.2 ข้าราชการอัยการ	219
5.3.3 พนักงานรัฐวิสาหกิจ	220
5.4 วิเคราะห์ถึงความสัมพันธ์ระหว่างการบังคับใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต และกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล ภายใต้หลักความเสมอภาคตาม รัฐธรรมนูญ.....	222
5.4.1 ข้าราชการพลเรือน	222
5.4.2 ข้าราชการอัยการ	229
5.4.3 พนักงานรัฐวิสาหกิจ	233
6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	236
6.1 บทสรุป	236

6.2 ข้อเสนอแนะ..... 240

6.2.1 ข้อเสนอแนะในการแก้ไขกฎหมายว่าด้วยวินัยของส่วนราชการต่างๆ ให้มีมาตรฐานเดียวกัน
..... 240

6.2.2 ข้อเสนอแนะในการจัดทำพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจาก
ตำแหน่งไปแล้วในฐานะกฎหมายกลาง..... 241

6.2.3 ข้อเสนอแนะในการแก้ไขกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม
การทุจริต พ.ศ. 2561..... 244

บรรณานุกรม..... 245





จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

บรรณานุกรม



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-สกุล	Cherdawat chaipun
วัน เดือน ปี เกิด	09 February 1993
สถานที่เกิด	Nan
วุฒิการศึกษา	2016 - 2020 LL.M. (Master of Laws) Chulalongkorn University 2012 - 2016 LL.B. (Bachelor of Laws) Thammasat University
ที่อยู่ปัจจุบัน	318/19 @บ้านเรา Muang Uttaradit 53000



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

บทที่ 1 บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

วินัยของข้าราชการพลเรือนได้ถูกบัญญัติไว้เป็นข้อกำหนดให้ข้าราชการพลเรือนยึดถือเป็นแบบแผนในการควบคุมความประพฤติของตนให้อยู่ในกรอบของกฎหมายและระเบียบแบบแผนที่พึงประสงค์ของทางราชการตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย ซึ่งเป็นแบบแผนที่ข้าราชการฝ่ายพลเรือนประเภทอื่นนำไปปฏิบัติด้วย¹ หากข้าราชการผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามแบบแผนดังกล่าว จะต้องได้รับโทษทางวินัยตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ ดังนั้น ผู้ที่อยู่ในบังคับที่จะต้องรักษาวินัยและมีความรับผิดชอบทางวินัยตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการ จึงต้องมีสภาพหรือสถานภาพเป็นข้าราชการเท่านั้น หากปรากฏว่าผู้ันั้นได้พ้นสภาพจากการเป็นข้าราชการไปแล้ว อันเนื่องมาจากการเกษียณอายุราชการก็ดี ลาออกจากราชการก็ดี หรือถูกไล่ออกจากราชการก็ดี ย่อมไม่อยู่ภายใต้บังคับของบทบัญญัติว่าด้วยวินัยข้าราชการนี้ อันเป็นเหตุให้ผู้บังคับบัญชาของข้าราชการผู้นั้นไม่อาจนำหลักความรับผิดชอบมาบังคับใช้กับข้าราชการที่พ้นสภาพจากการเป็นข้าราชการไปแล้วได้²

อย่างไรก็ดี หากปล่อยให้ข้าราชการผู้นั้นหลุดพ้นความรับผิดชอบเพียงเพราะได้พ้นจากตำแหน่งไปแล้วก็คงไม่เป็นธรรมกับทางราชการเท่าใดนัก หลักการดังกล่าวจึงมีข้อยกเว้นที่ให้อำนาจแก่ผู้บังคับบัญชาสามารถดำเนินการทางวินัยกับผู้ถูกกล่าวหาได้ แม้ผู้นั้นจะไม่มีสถานภาพเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ตาม³ กล่าวคือ หากข้าราชการผู้ใดได้กระทำการที่เป็นความรับผิดชอบอย่างร้ายแรง หรือมีกรณีถูกฟ้องคดีอาญา หรือต้องหาว่ากระทำความผิดอาญาในขณะที่ยังรับราชการอยู่

¹ ประวิณ ฅ นคร, การรักษาวินัยข้าราชการสำหรับผู้บังคับบัญชา (กรุงเทพฯ: สวัสดิการสำนักงาน ก.พ., 2534), หน้า 48.

² บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการทางวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ (กรณีมหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ) เรื่องเสร็จที่ ๑๔๔๔/๒๕๕๕

³ พัฒนพงษ์ อมรวัฒน์, หลักกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2559), หน้า 73.

อันมิใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทที่ไม่เกี่ยวกับราชการหรือความผิดลหุโทษ แม้ภายหลังผู้นั้นจะพ้นจากราชการไปแล้ว ย่อมไม่ตัดสิทธิผู้บังคับบัญชาที่จะดำเนินการทางวินัยต่อไปเสมือนว่าผู้นั้นยังไม่ได้ออกจากราชการ เพียงแต่ต้องเริ่มดำเนินการตั้งกรรมการสอบสวนและสั่งลงโทษข้าราชการผู้นั้นภายในระยะเวลาที่กฎหมายบริหารงานบุคคลของข้าราชการที่ถูกกล่าวหาได้กำหนดไว้ เช่น มาตรา 100 วรรคสอง⁴ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 หรือในมาตรา 53⁵ แห่งพระราชบัญญัติข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2562 ที่กำหนดให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุต้องดำเนินการแต่งตั้งกรรมการสอบวินัยอย่างร้ายแรงกับข้าราชการผู้นั้นภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้นั้นพ้นจากราชการ และต้องสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่พ้นจากราชการ ดังนั้น หากมีกรณีที่ต้องดำเนินการทางวินัยหลังพ้นสภาพจากการเป็นข้าราชการไปแล้ว อันเป็นข้อยกเว้นของการดำเนินการทางวินัยโดยปกติ ผู้บังคับบัญชาในฐานะผู้มีอำนาจดำเนินการทางวินัยจะต้องกระทำการภายในระยะเวลาที่กฎหมายบริหารงานบุคคล หรือกฎหมายว่าด้วยวินัยของผู้นั้น

⁴ มาตรา 100 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 วางหลักว่า “กรณีข้าราชการพลเรือนผู้ใดซึ่งออกจากราชการมิใช่เพราะเหตุตาย ให้กล่าวหาเป็นหนังสือก่อนออกจากราชการตามวรรคหนึ่ง แต่ถ้าเป็นการกล่าวหาหรือต้องหาคดีอาญา หลังจากข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดออกจากราชการแล้ว ให้ผู้มีอำนาจในการดำเนินการทางวินัยมีอำนาจดำเนินการสืบสวนหรือพิจารณา ดำเนินการทางวินัยและสั่งลงโทษตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้ต่อไปได้เสมือนว่าผู้นั้นยังมีได้ออกจากราชการ โดยต้องเริ่มดำเนินการสอบสวนภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ และต้องสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ สำหรับกรณีที่ความผิดปรากฏชัดแจ้งตามมาตรา 95 วรรคสอง จะต้องสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ”

⁵ มาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2562 วางหลักว่า “ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาซึ่งพ้นจากราชการอันมิใช่เพราะเหตุตาย อาจถูกดำเนินการทางวินัยเพราะมีการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงก่อนพ้นจากราชการได้ ตามข้อบังคับที่ออกตามมาตรา 17 โดยต้องเริ่มดำเนินการสอบสวนภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ และต้องสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ สำหรับกรณีที่ความผิดปรากฏชัดแจ้งตามมาตรา 95 วรรคสอง จะต้องสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ”

ถูกกล่าวหาได้กำหนดไว้ แต่ถ้าไม่ดำเนินการภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือไม่มีกฎหมายกำหนดเป็นข้อยกเว้นให้กระทำได้ ก็ไม่สามารถดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการผู้นั้นได้⁶

ทั้งนี้ ปัญหาเริ่มก่อตัวขึ้นเมื่อปัจจุบันพบว่าระเบียบและข้อบังคับของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจ หรือกฎหมายว่าด้วยวินัยที่ใช้บังคับกับข้าราชการทหารกลับไม่มีหลักเกณฑ์และเงื่อนไข หรือระยะเวลาให้ดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้วได้ แม้ว่าจะเป็นความผิดที่ได้กระทำขึ้นในขณะที่ผู้นั้นดำรงตำแหน่งอยู่ก็ตาม ทำให้ผู้บังคับบัญชาไม่สามารถดำเนินการทางวินัยกับผู้นั้นได้ แต่ปัญหาดังกล่าวย่อมมีทางแก้ไขเสมอ เพราะแม้ว่าหน่วยงานรัฐวิสาหกิจและหน่วยงานราชที่ข้าราชการทหารสังกัดอยู่ไม่สามารถเอาผิดทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการได้เนื่องจากไม่มีกฎหมายให้อำนาจ แต่ก็ยังมีองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญที่มีการก่อตั้งขึ้นใน พ.ศ. 2540 ที่มีชื่อเรียกว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (คณะกรรมการ ป.ป.ช.) ถือเป็นอีกช่องทางหนึ่งซึ่งเป็นองค์กรที่อยู่นอกระบบการบังคับบัญชา ได้เข้ามามีบทบาทในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งระหว่างรับราชการและภายหลังที่พ้นจากราชการด้วย โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 59 ประกอบมาตรา 91 และมาตรา 98 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ทำให้ปัญหาระเบียบข้อบังคับของส่วนราชการใดที่ไม่มีหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งจึงไม่ใช่ปัญหาอีกต่อไป

อย่างไรก็ดี ปัญหาเกิดขึ้นอีกครั้ง เมื่อการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ถูกคณะกรรมการกฤษฎีกาตีความการบังคับใช้กฎหมายนี้โดยแบ่งออกเป็นสองแนวทาง แนวทางแรกให้ใช้หลักเกณฑ์ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ⁷ ส่วนแนวทางที่สองให้ใช้กฎหมายว่าด้วยวินัย⁸ นอกจากนี้กระทั่ง อ.ก.พ.⁹ ก็ยังตีความแตกต่างไปจากคณะกรรมการ

⁶ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการทางวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 (กรณีมหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ) - คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) - เรื่องเสร็จที่ 1449/2555

⁷ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการทางวินัยตามมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับอดีตข้าราชการพลเรือนสามัญ เรื่องเสร็จที่ 1362/2556

⁸ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ขอบทวนความเห็นของพนักงานการไฟฟ้านครหลวงผู้ที่เกษียณอายุ เรื่องเสร็จที่ 782/2546

กฤษฎีกาทั้งสองชุด จนทำให้หน่วยงานต้นสังกัดมีแนวทางปฏิบัติตามคณะกรรมการกฤษฎีกาที่มองว่าการไต่สวนชี้มูลความผิดจะทำได้หรือไม่ย่อมเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งส่งผลให้การไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ไม่สามารถนำหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการดำเนินการทางวินัยตามมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ที่ตนมีอำนาจบังคับใช้ให้เกิดผลได้ เพราะหน่วยงานต้นสังกัดจะนำหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในกฎหมายว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าวหาไปวินิจฉัยกับมติจากการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนมาเสมอว่ากระทำหรือไม่ ในขณะที่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตเองได้บัญญัติหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของการไต่สวนกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากราชการไว้ชัดเจนอยู่แล้วก็ตาม¹⁰ แต่กลับไม่ถูกนำมาบังคับใช้ทำให้ต้องไปใช้หลักเกณฑ์ของกฎหมายว่าด้วยวินัยของพนักงานรัฐวิสาหกิจที่ไม่มีหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากตำแหน่ง ส่งผลให้ทั้งหน่วยงานต้นสังกัดและคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่สามารถเอาผิดทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่งไปแล้วได้ ทั้ง ๆ ที่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ เป็นกฎหมายเฉพาะที่มีลำดับศักดิ์และมีสถานะสูงกว่าก็ตาม จึงอาจเกิดปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายและผลลัพธ์จากการบังคับใช้กฎหมายตามมาอีกไม่น้อย

ปัจจุบัน แม้ว่าหน่วยงานส่วนราชการต่าง ๆ จะได้ร่วมมือกันเพื่อแก้ไขปัญหา โดยใช้วิธีการบัญญัติเพิ่มเติมไว้ในกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลให้มีมาตรฐานเป็นอย่างเดียวกัน ทั้งข้าราชการพลเรือนสามัญ¹¹ ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา¹² ข้าราชการครู¹³ และ

⁹ คำวินิจฉัย อ.ก.พ. วิสามัญ ในการประชุมครั้งที่ 9/2552 วันที่ 21 กันยายน 2552

¹⁰ มาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 วางหลักว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 19 การกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐดังต่อไปนี้ ว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ให้กล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในขณะที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าพนักงานของรัฐหรือพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่เกินห้าปี”

¹¹ มาตรา 100/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2562

¹² มาตรา 53/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา ฉบับที่ 4 พ.ศ.

ข้าราชการตำรวจ¹⁴ โดยมีสาระสำคัญเดียวกันว่า “ในกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติชี้มูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งออกจากราชการไปแล้ว การดำเนินการทางวินัยและสั่งลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการผู้นั้นให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แต่หากผู้บังคับบัญชาเป็นผู้ดำเนินการเสียเองก็ให้ใช้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขภายใต้กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา” อาจส่งผลให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากราชการไปแล้วได้โดยใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต โดยไม่ถูกจำกัดด้วยหลักเกณฑ์ในกฎหมายว่าด้วยการวินัยมาจำกัดอำนาจอีกต่อไป ซึ่งเหมือนปัญหาการการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยดูเหมือนจะสิ้นสุดลงแล้วก็ตาม แต่ทำได้เป็นเช่นนั้นไม่ เพราะยังมีกฎหมายว่าด้วยวินัยของหน่วยงานราชการอีกหลายแห่งที่ไม่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยให้มีสาระสำคัญดังที่กล่าวมา เช่น กฎหมายว่าด้วยวินัยฝ่ายอัยการก็ดี กฎหมายว่าด้วยวินัยทหารก็ดี หรือกฎหมายว่าด้วยวินัยของพนักงานรัฐวิสาหกิจก็ดี กฎหมายว่าด้วยวินัยเหล่านี้ไม่ได้บัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. กลับไปใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังจากที่พ้นจากราชการหรือพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ดังนั้น ในท้ายที่สุด หน่วยงานต้นสังกัดก็จะพิจารณามติการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. บนหลักเกณฑ์ของกฎหมายว่าด้วยวินัยตามเดิม

เมื่อในทางปฏิบัติ หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการไต่สวนโดยอาศัยอำนาจของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ แต่ต้องจำยอมใช้หลักเกณฑ์ตามกฎหมายระดับพระราชบัญญัติก่อนกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ อันเป็นกฎหมายเฉพาะที่มีลักษณะพิเศษ จึงไม่สามารถกระทำได้นั้น ประเด็นของปัญหาจึงอยู่ตรงวิธีการตีความและการบังคับใช้กฎหมายขององค์กรต่างๆ ถูกต้องตามหลักการและชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เพราะที่เคยกล่าวไปว่า ความเห็นหรือคำวินิจฉัยขององค์กรต่างๆ แบ่งออกเป็นหลายแนวทาง ดังนั้นในทางปฏิบัติ จึงก่อให้เกิดปัญหาความไม่ชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมายของทั้งคณะกรรมการ ป.ป.ช. และผู้บังคับบัญชา อาจส่งผลกระทบต่อ

¹³ มาตรา 102/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา ฉบับที่ 4 พ.ศ.

¹⁴ มาตรา 94/1 แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2562

ดำเนินการทางวินัยของหน่วยงานต้นสังกัดตามไปด้วย ซึ่งจะขอศึกษาจาก 3 กลุ่มตัวอย่างที่สะท้อนถึงประเด็นปัญหาในวิทยานิพนธ์ได้ชัดเจนที่สุด ดังนี้

1. กรณีข้าราชการพลเรือนสามัญ แต่เดิมพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฯ มีปัญหาในการดำเนินการทางวินัยหลังพ้นจากราชการอยู่มาก แต่เมื่อมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย ปัญหาดังกล่าวได้บรรเทาลงในเพียงเบื้องต้นเท่านั้น ไม่ได้หมายความว่าปัญหาดังกล่าวจะหมดสิ้นไป เพราะการที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. นำหลักเกณฑ์ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตมาบังคับใช้ได้นั้น เนื่องจากกฎหมายบริหารงานบุคคลระบุให้ใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ¹⁵ ไม่ได้เป็นการบังคับใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ โดยตรง และถ้าเกิดกรณีที่กฎหมายบริหารงานบุคคลไม่ได้กำหนดไว้เช่นนั้น หลักเกณฑ์ในการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 59 แห่งกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ จะถูกครอบงำกฎหมายว่าด้วยวินัย อันเป็นการขัดต่อทฤษฎีการบังคับใช้และการตีความกฎหมายมหาชน ทั้งยังขัดต่อการบังคับใช้กฎหมายให้เป็นไปตามลำดับศักดิ์และสถานะทางกฎหมายหรือไม่ ซึ่งเป็นเรื่องที่ควรแก่การศึกษาปัญหานี้ต่อไป

2. ข้าราชการอัยการ สำหรับกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของส่วนราชการอื่นได้มีแก้ไขปรับปรุงเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว ทั้งเรื่องหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาที่สามารถกล่าวหาบุคคลนั้นภายหลังที่พ้นจากราชการได้ อีกทั้งยังบัญญัติเพิ่มเติมไว้ด้วยว่า ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้ไต่สวนข้อมูลความผิดเสียเอง ให้ใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยไม่ต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของกฎหมายว่าด้วยวินัยอีกต่อไป แต่เมื่อย้อนกลับมาพิจารณาถึงพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยข้าราชการอัยการ พ.ศ. 2553 หาได้บัญญัติไว้เช่นนั้นไม่ ปัญหาจึงเกิดขึ้นเมื่อผู้บังคับบัญชาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยข้าราชการอัยการไม่สามารถกล่าวหาข้าราชการอัยการ ตามมาตรา 81 ไว้ก่อนออกจากราชการได้ทันท่วงที และมาตรา

¹⁵ มาตรา 100/1 ว่าหลักว่า “ในกรณีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐมีมติชี้มูลความผิดข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดซึ่งออกจากราชการแล้ว การดำเนินการทางวินัยและสั่งลงโทษแก่ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้นั้นให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตหรือกฎหมายว่าด้วยมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แล้วแต่กรณี “

98 วรรคสอง¹⁶ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ก็ไม่ได้กำหนดให้การไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีผลเบ็ดเสร็จเด็ดขาดและมีผลผูกพันกับผู้บังคับบัญชาเหมือนกับข้าราชการพลเรือนสามัญ จึงเหลือเพียงแค่ผู้บังคับบัญชาซึ่งเป็นช่องทางเดียวเท่านั้นที่สามารถนำตัวผู้กระทำผิดมาดำเนินการทางวินัยภายหลังจากทราบการได้ แต่เมื่อกฎหมายว่าด้วยวินัยมีข้อบกพร่องจนผู้บังคับบัญชาไม่สามารถดำเนินการได้แล้ว ย่อมทำให้ผู้นั้นหลุดพ้นจากความรับผิดทางวินัย นอกจากนี้ ยังเป็นการจำกัดอำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนชี้มูลความผิด และยังไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ตามรัฐธรรมนูญในการก่อตั้งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อปราบปรามการทุจริตอีกด้วย

3. ในกรณีเจ้าพนักงานของรัฐวิสาหกิจที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว แต่เดิมหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาเพื่อดำเนินการทางวินัยภายใต้ระเบียบข้อบังคับของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจต่างๆ มีปัญหาอยู่ก่อนแล้ว เพราะระเบียบข้อบังคับของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจเกือบทุกแห่งไม่มีหลักเกณฑ์ใดที่ให้อำนาจผู้บังคับบัญชาสามารถดำเนินการทางวินัยภายหลังจากพ้นจากตำแหน่งได้ หากการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องผูกพันกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขภายใต้กฎหมายบริหารงานบุคคลที่มีปัญหาอีก จะส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีปัญหาตามไปด้วย เมื่อไม่สามารถนำตัวบุคคลนั้นมาลงโทษทางวินัยให้มีผลย้อนหลังได้ เท่ากับว่าบุคคลนั้นไม่มีประวัติในการกระทำความผิดทางวินัยใดๆ มาก่อน จึงมีสิทธิสมัครเข้าไปปฏิบัติหน้าที่ในส่วนราชการอื่น และบุคคลดังกล่าวยังคงมีโอกาสในการได้รับเงินบำเหน็จ หรือเงินสมทบจากกองทุนสำรองเลี้ยงชีพที่รัฐช่วยสะสมให้หากเข้าเงื่อนไขที่กำหนด ซึ่งส่งผลกระทบต่อเงินงบประมาณแผ่นดินในการจ่ายให้กับบุคคลผู้มีความผิดวินัยอย่างร้ายแรงย่อมไม่ใช่วัตถุประสงค์ในการจ่ายบำเหน็จและเงินสมทบจากกองทุนสำรองเลี้ยงชีพอย่างแน่นอน

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมองเห็นถึงประเด็นปัญหาในวิทยานิพนธ์ว่า เพราะเหตุใดการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยที่เริ่มต้นจากการใช้อำนาจตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ แต่สุดท้ายต้องนำ

¹⁶ มาตรา 98 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 วางหลักว่า “ผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ ให้ประธานกรรมการส่งรายงานและเอกสารหลักฐานพร้อมทั้งความเห็นไปยังประธานกรรมการอัยการแล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณาดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการโดยเร็ว โดยให้ถือรายงานและเอกสารหลักฐานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นส่วนหนึ่งของความเห็นเพื่อพิจารณาทางวินัยในสำนวนการสอบสวนด้วย”

เงื่อนไขและหลักเกณฑ์ของกฎหมายว่าด้วยที่มีความขัดแย้งกันขึ้นวินิจฉัยแทน ด้วยเหตุนี้ จึงอาจไม่ เป็นไปตามหลักทฤษฎีการใช้และการตีความกฎหมายมหาชน และจากการบังคับใช้ดังกล่าวจะส่งผล กระทบอย่างใดกับทางหน่วยงานและเจ้าหน้าที่ผู้ถูกกล่าวหาบ้าง โดยนำหลักทฤษฎีการใช้และการ ตีความกฎหมายมหาชนมาวิเคราะห์เข้ากับสภาพปัญหาเพื่อตอบคำถามในประเด็นนี้

1.2 สมมติฐานการศึกษา

กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของหน่วยงานภาครัฐมีหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทาง วินัยภายหลังที่พ้นตำแหน่งที่ไม่ครอบคลุม แต่การได้สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติอาศัยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ซึ่งมีความครอบคลุมและเป็นกฎหมายเฉพาะ การนำ กฎหมายทั่วไปขึ้นมาพิจารณาก่อนกฎหมายเฉพาะย่อมไม่สอดคล้องกับทฤษฎีการใช้การตีความ กฎหมาย นอกจากนี้จะมีปัญหาการนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษแล้ว ยังส่งผลกระทบต่อสิทธิและ เสรีภาพของผู้ถูกดำเนินการทางวินัยด้วย ดังนั้น จึงควรศึกษาหาวิธีการบังคับใช้กฎหมายที่สามารถนำ ตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษได้อย่างมีประสิทธิภาพ และคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกดำเนินการทาง วินัยในขณะเดียวกันด้วย

1.3 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

2.1 เพื่อศึกษาความเป็นมาและสภาพปัญหาของกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลในการ ดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว

2.2 เพื่อศึกษาแนวความคิด ทฤษฎี และหลักเกณฑ์ทางวินัยในการดำเนินการทางวินัยกับ เจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว

2.3 เพื่อศึกษาอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการได้สวนข้อมูลความผิดทางวินัย และ การบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ภายหลังที่พ้นจากราชการ

2.4 เพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการได้สวน ข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังที่พ้นจากราชการ และศึกษาเพื่อค้นหาวิธีการแก้ไข ปัญหาจากการบังคับใช้กฎหมายเพื่อไม่ให้เกิดความเสียหายได้ทันทั่วทั้งที่

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

3.1. ศึกษาเฉพาะหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยของกฎหมายบริหารงานบุคคลกรณีที่พักผ่อนลากรไปแล้วเท่านั้น โดยมุ่งเน้นศึกษาเพียง 3 หน่วยงานคือ ข้าราชการพลเรือนสามัญ ข้าราชการอัยการ และพนักงานของรัฐวิสาหกิจ

3.2 ศึกษาอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม 2554 (ฉบับเก่า) และ พ.ศ. 2561 ซึ่งเป็นฉบับที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน

3.3 ศึกษาการตีความและการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังจากพ้นจากราชการไปแล้ว ไม่รวมถึงมูลความผิดฐานอื่น

1.5 วิธีการศึกษา

การศึกษาวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ใช้ระเบียบวิธีวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) ทั้งเอกสารชั้นปฐมภูมิ เช่น ระเบียบข้อบังคับ กฎหมาย พระราชบัญญัติต่างๆ และเอกสารชั้นทุติยภูมิ เช่น ตำรา ผลงานวิจัย วิทยานิพนธ์ เอกสารทางวิชาการต่างๆ รวมทั้งข้อมูลทาง Internet

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

5.1 ทำให้ทราบถึงความเป็นมาและสภาพปัญหาในการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังจากพ้นจากราชการไปแล้ว

5.2 ทำให้ทราบถึงแนวความคิด ทฤษฎี และหลักเกณฑ์ทางวินัยในการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังจากพ้นจากราชการไปแล้ว

5.3 ทำให้ทราบถึงอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัย และการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังจากพ้นจากราชการ

5.4 ทำให้ทราบถึงวิธีการแก้ไขปัญหาจากการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังจากพ้นจากราชการไปแล้ว

1.7 นิยามศัพท์

ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้กำหนดคตินิยามไว้ดังนี้

“ข้าราชการพลเรือน” หมายถึง บุคคลซึ่งได้รับการบรรจุและแต่งตั้งตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

“พนักงานรัฐวิสาหกิจ” หมายถึง พนักงานและลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจ และให้รวมตลอดถึงที่ปรึกษาคณะกรรมการ ที่ปรึกษาวิสาหกิจ เลขานุการ ผู้ช่วยเลขานุการของคณะกรรมการ หรือบุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งที่มีอำนาจหน้าที่คล้ายคลึงกัน แต่เรียกชื่ออย่างอื่นในรัฐวิสาหกิจด้วย ตามพระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2518

“ผู้บังคับบัญชา” หมายถึง ผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจบรรจุและแต่งตั้งตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา

“คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ” หมายถึง คณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

“เจ้าหน้าที่ของรัฐ” หมายถึง บุคคลที่ปฏิบัติหน้าที่อยู่ในหน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

“พ้นจากตำแหน่ง” หมายถึง บุคคลที่พ้นสภาพจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยการเกษียณอายุ ลาออก ถูกไล่ออกจาก (กรณีนี้ไม่รวมเหตุถึงแก่ความตาย)

บทที่ 2 แนวคิด ทฤษฎี และหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการภายหลังจากที่ออกจากราชการไปแล้ว

2.1 แนวคิดเกี่ยวกับวินัยและหลักกฎหมายในการบริหารงานบุคคล

ประชาชนหรือบุคคลโดยทั่วไป เมื่อได้รับการบรรจุแต่งตั้งให้เป็นข้าราชการ หรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจจะต้องอยู่ภายใต้บังคับตามกฎหมายว่าด้วยวินัยของส่วนราชการประเภทนั้นๆ สำหรับข้าราชการพลเรือนสามัญที่อยู่ในสังกัดส่วนราชการต่างๆ จำเป็นต้องอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันและถูกบัญญัติให้อยู่หมวด 7 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนดังกล่าว อันเป็นหลักการสำคัญที่ใช้ควบคุมความประพฤติของเจ้าหน้าที่ของรัฐให้อยู่ในกรอบ ซึ่งคำว่า “วินัย” มีหลายความหมายอันสามารถจำแนกได้ ดังนี้

คำว่า “วินัย” มีความหมายที่อธิบายไว้หลายแนวทาง¹⁷ ดังนี้

พจนานุกรมฉบับบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ให้คำจำกัดความของคำว่า “วินัย” หมายถึง “การอยู่ในระเบียบแบบแผนข้อบังคับ” และ “ข้อปฏิบัติ”

คำว่า “วินัย” ตรงกับภาษาอังกฤษว่า “discipline” ซึ่ง Webster’s New World Dictionary of the American Language อธิบายว่า discipline คือ

1. Training that develops self – control; character, or orderliness and efficiency .
(การฝึกอบรมซึ่งจะพัฒนาการควบคุมตนเอง อุปนิสัยหรือความเป็นระเบียบ และประสิทธิภาพ)

2. The result of such training: self – control; orderly conduct (ผลของการฝึกอบรมดังกล่าว คือ การควบคุมตนเอง ความประพฤติที่เป็นระเบียบ)

3. Acceptance of or submission to authority and control. (การยอมรับหรือปฏิบัติตามการบังคับบัญชาและการควบคุม)

4. Treatment that correct or punishes (ปฏิบัติการเพื่อแก้ไขความประพฤติหรือลงโทษ)

ในส่วน พ.อ. ปิ่น มุทุกันต์ อติตอณูศาสตราจารย์กองทัพบก และอธิบดีกรมการศาสนาได้ให้คำนิยามว่า “วินัย” เป็นแบบของคนทุกคนที่ฟอร์มตัวอยู่ในวินัยแล้วเป็นคนดีทั้งนั้น ยกตัวอย่าง ดิน หิน

¹⁷ ประวีณ ฦ นคร, การรักษาวินัยข้าราชการสำหรับผู้บังคับบัญชา, หน้า 22.

ปูน หรือเศษโลหะที่เราเหยียบย่ำโยนทิ้งนั้น ถ้ามาปั้นหลอมเข้าแบบเป็นพระพุทธรูปแล้วก็กลายเป็นของดีที่ทุกคนเคารพราบไหว้ คนเราก็มีแบบ แบบของคนเรียกว่า “วินัย” วินัยจึงเป็นแบบที่ปั้นหลอมคนให้เป็นคนดี¹⁸

Joseph kingsbury อธิบายว่า “วินัย” หมายถึง การควบคุมพฤติกรรมของบุคคล สามารถทำได้ 2 วิธี คือ โดยทางกฎข้อบังคับ คำสั่ง และบังคับโดยใช้การลงโทษเป็นเครื่องหนุนหลัง และโดยทางการสั่งสอน การฝึกอบรม และประสบการณ์ในการมีความรับผิดชอบ¹⁹

Paul preston และ Thomas zimmerer ให้ทัศนะไว้ว่าวินัยมีความหมายที่อธิบายกันไว้หลายแนวทาง ซึ่งดูเหมือนว่า ทุกแนวทางจะมุ่งเน้นไปยังพฤติกรรมที่คล้อยตามกฎและระเบียบ²⁰

Leon Megginson อธิบายว่า คำว่า “Discipline” มาจากคำว่า “Disciple” แปลว่า “Follower” (ผู้ปฏิบัติตาม) เป็นความหมายบอกเป็นนัยว่าวินัยดีเป็นผลของภาวะผู้นำที่ดี (Good leadership) เมื่อพูดถึง “Discipline” จะมีความหมายตามแต่จะมองในแง่ใด ซึ่งแตกต่างกันเป็น 3 แ่ง คือ 1). Discipline ในลักษณะที่เป็น “การควบคุมตนเอง” (self-control) หรือ 2). Discipline ในลักษณะที่เป็น “เงื่อนไขที่ทำให้พฤติกรรมอันเป็นระเบียบ” (Condition of orderly behavior) การมอง “discipline” และ 3). Discipline ในลักษณะที่เป็น “กระบวนการทางนิติธรรม” (Judicial due process) คือ มุ่งไปที่กระบวนการตามกำหนดกฎเกณฑ์ในการพิจารณาความผิดทางวินัย ซึ่งจะมีการออกกฎหรือระเบียบกำหนดว่าสิ่งใดพึงปฏิบัติและห้ามไม่ให้ปฏิบัติ²¹

สำหรับ “วินัย” ในความหมายของสำนักงาน ก.พ. มองว่าแท้จริงแล้ววินัยมีอยู่สองรูปแบบ²²

¹⁸ เฟิงอั้ง, หน้า 22.

¹⁹ Joseph Kingsbury, Personal Administration for Thai Student (Bangkok: Institute of Public Administration. Thammasat University, 1975). P.52.

²⁰ Paul Preston and Thomas W.Zimmer, Management for Supervisor (New Jersey: Prentice Hall, 1978).

²¹ Leon C. Megginson, Personnel and Human Resources Administration (Homewood: Richard D.Irwin, 1977).

²² สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (สำนักงาน ก.พ.), คู่มือวิทยาการในการพัฒนาข้าราชการ “เรื่องวินัยข้าราชการพลเรือน” (กรุงเทพฯ: สำนักงาน ก.พ., 2559), หน้า 2.

แบบแรก คือ วินัย ตามที่ทราบและเป็นสิ่งที่ยึดถือ อันได้แก่ข้อปฏิบัติที่บัญญัติไว้เป็นกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับต่างๆ ให้ถือปฏิบัติ

ส่วนแบบที่สอง คือ วินัยในตนเองที่แต่ละคนจะต้องบัญญัติขึ้นสำหรับควบคุมบังคับให้มีความจริงใจ และให้ประพฤติปฏิบัติตามความจริงใจนั้นอย่างมั่นคง มีลักษณะเป็นสัจจาธิษฐาน หรือการตั้งสัตย์สัญญาให้แก่ตัววินัยอย่างนี้จัดเป็นตัววินัยแท้ เพราะให้ผลจริง และแน่นอนยิ่งกว่าวินัยที่เป็นบทบัญญัติ ทั้งเป็นปัจจัยสำคัญที่เกื้อกูลให้การถือการใช้วินัยที่เป็นบทบัญญัตินั้นได้ผลที่โดยตรงถูกต้อง สมบูรณ์เต็มเปี่ยมตามเจตนารมณ์”

เมื่อนำคำอธิบายความหมายของวินัยจากแหล่งต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นมาพิจารณาพอจะสรุปได้ว่า คำว่า “วินัย” มีความหมายที่อธิบายได้เป็น 2 ทาง คือ

ความหมายในทางรูปธรรม หมายถึง ข้อปฏิบัติ หรือ แบบ สำหรับคนในองค์การในหมู่ ในเหล่า ในวงการแต่ละแห่ง ซึ่งจะเรียกข้อปฏิบัติ หรือ แบบ ที่กำหนดไว้หรือที่มุ่งหวังสำหรับคนในวงการนั้นว่า “วินัย” เช่น ในวงการข้าราชการพลเรือนสามัญ ก็มีวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญเป็นข้อปฏิบัติหรือแบบของข้าราชการพลเรือนสามัญ ส่วนในวงการข้าราชการครูก็มีวินัยข้าราชการครูหรือแบบของข้าราชการครู เมื่อกล่าวว่า “วินัยของครูต่างกับข้าราชการพลเรือน” ก็หมายความว่า ข้อปฏิบัติสำหรับครู หรือแบบของครูต่างกับข้อปฏิบัติหรือแบบสำหรับข้าราชการพลเรือน หรือหากจะพิจารณาว่าการกระทำอย่างใดผิดวินัยหรือไม่ ก็ต้องพิจารณาว่าเป็นการกระทำที่ผิดข้อปฏิบัติ หรือผิดแบบ ของคนในวงการนั้นหรือไม่ ซึ่งปัจจุบันได้กำหนดข้อปฏิบัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรไว้ในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการประเภทนั้นๆ ถ้าไม่มีข้อปฏิบัติกำหนดไว้ก็ไม่ผิดวินัย ถ้ามีข้อปฏิบัติกำหนดไว้และไม่ปฏิบัติตามนั้นก็ผิดวินัย

ความหมายในทางนามธรรม หมายถึง ลักษณะเชิงพฤติกรรม เช่น ควบคุมตนเองให้อยู่ในแบบแผน หรือยอมรับปฏิบัติตามการนำหรือการบังคับบัญชา แสดงให้เห็นว่า วินัยที่ต้องการให้มีในตัวตนในหน่วยงานใดนั้น ไม่ใช่ต้องการให้มี “ข้อปฏิบัติ” หรือ “แบบแผน” แต่ต้องการให้มี “การควบคุมตนเอง” “การปฏิบัติ ตามข้อปฏิบัติ” “การอยู่ในแบบแผน” ลักษณะเชิงพฤติกรรม ที่แสดงออกเหล่านี้ เป็นสิ่งที่มาจากพื้นฐานทางจิตใจ เพราะฉะนั้นจะเขียน “ข้อปฏิบัติ” หรือ “แบบ” ให้รัดกุมพฤติกรรมทางเดียนั้นมิได้ แต่ต้องพัฒนาจิตใจด้วย

แนวคิดที่ว่าด้วยวินัยและหลักกฎหมายในการบริหารงานบุคคล โดยหลักการแล้ว ข้าราชการทั้งผู้บังคับบัญชาและผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาจะต้องรู้ และเข้าใจในข้อห้ามและข้อพึงปฏิบัติเกี่ยวกับวินัย ข้าราชการได้อย่างชัดเจน เพื่อที่จะได้ปฏิบัติตามการรักษาวินัยได้ถูกต้อง การกระทำใดจะเป็นการ

กระทำผิดวินัยข้าราชการก็ต่อเมื่อเป็นการฝ่าฝืนข้อห้าม หรือไม่ปฏิบัติตามข้อปฏิบัติที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยระเบียบวินัยข้าราชการประเภทนั้นๆ ซึ่งโทษที่จะลงแก่ข้าราชการผู้กระทำผิดวินัย ต้องเป็นโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการประเภทนั้นๆ และต้องลงโทษในสถานตามระดับที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดไว้

2.1.1 หลักการและแนวคิดการลงโทษทางวินัย

ในระบบการบริหารงานบุคคล หน่วยงานราชการมีความจำเป็นที่จะต้องกำหนดกฎเกณฑ์ ระเบียบข้อบังคับหรือวิธีปฏิบัติขึ้นมาเพื่อให้ข้าราชการในหน่วยงานยึดถือและปฏิบัติ ซึ่งกฎเกณฑ์ดังกล่าวนี้อาจมีได้ทั้งข้อปฏิบัติและข้อห้าม เพื่อควบคุมความประพฤติและการปฏิบัติงานของข้าราชการให้มีความถูกต้องเหมาะสมและเป็นไปอย่างมีระเบียบ อีกทั้งเพื่อให้การดำเนินงานภายในหน่วยงานราชการเกิดประสิทธิภาพและประสิทธิผลได้มากที่สุด อย่างไรก็ตาม หากข้าราชการผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎระเบียบที่วางไว้ อาจถูกดำเนินการทางวินัยและลงโทษทางวินัยได้²³ ซึ่งการดำเนินการทางวินัยและการลงโทษทางวินัยถือเป็นมาตรการหนึ่งในการรักษาวินัยข้าราชการ โดยใช้เป็นมาตรการในการปราบปรามข้าราชการผู้กระทำผิดวินัยหรือไม่ปฏิบัติตามกฎระเบียบของทางราชการ นอกจากวินัยหรือข้อปฏิบัติที่กำหนดไว้สำหรับข้าราชการพลเรือนสามัญแล้ว ยังเป็นแบบที่ข้าราชการฝ่ายพลเรือนประเภทอื่นนำไปใช้ด้วย ทั้งข้าราชการพลเรือนมหาวิทยาลัย ข้าราชการส่วนจังหวัด พนักงานรัฐวิสาหกิจ และพนักงานเทศบาลก็นำวินัยสำหรับข้าราชการพลเรือนสามัญไปใช้²⁴

2.1.1.1 หลักกฎหมายที่เป็นฐานรากของการดำเนินการทางวินัย

การดำเนินการทางวินัยข้าราชการเป็นกระบวนการที่เกิดจากเจ้าหน้าที่รัฐในฐานะผู้บังคับบัญชา กระทำการโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลที่ตนสังกัดอยู่ดำเนินการสืบสวน สอบสวนข้าราชการซึ่งถูกกล่าวหาว่าได้กระทำผิดวินัยตลอดจนพิจารณาฐานความผิดและกำหนดโทษ ซึ่งคำสั่งลงโทษทางวินัยถือเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ประเภทหนึ่ง เนื่องจากมาตรา 5²⁵ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการปกครอง พ.ศ. 2539 ได้ให้ความหมายของ “คำสั่งทางปกครอง” คือ การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลอื่นที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่

²³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1.

²⁴ ประวีณ ณ นคร, การรักษาวินัยข้าราชการสำหรับผู้บังคับบัญชา, หน้า 48.

²⁵ มาตรา 5 (1) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติทางการปกครอง พ.ศ. 2539.

ของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว และจากการที่คำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นคำสั่งทางปกครอง ผู้บังคับบัญชาจะสั่งลงโทษโดยทันทีไม่ได้ หมายความว่าผู้บังคับบัญชาไม่สามารถใช้อำนาจที่ตนมีอยู่อย่างอำเภอใจแม้จะพบว่ามีการกระทำความผิดก็ตาม เพราะการดำเนินการของผู้บังคับบัญชาจะนำไปสู่การออกคำสั่งลงโทษทางวินัยซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 จึงอาจถูกตรวจสอบความชอบของคำสั่งทางปกครองได้โดยศาลปกครอง หากผู้ได้รับคำสั่งลงโทษทางวินัยเห็นว่า คำสั่งลงโทษทางวินัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า “ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาและมีคำสั่งคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าเป็นการออกกฎหรือคำสั่ง ดังนั้นคำสั่งที่จะลงโทษทางวินัยได้ ต้องเป็นคำสั่งที่อยู่บนความชอบด้วยกฎหมาย” เพราะหากการกระทำทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายจะส่งผลให้คำสั่งนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายและอาจถูกเพิกถอนในท้ายที่สุด จากที่กล่าวมานี้จะเห็นได้ว่า การดำเนินการทางวินัยข้าราชการมีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายในหลายๆ ด้าน ดังนั้น ผู้เขียนจึงขอยกหลักกฎหมายสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการทางวินัยข้าราชการ ซึ่งสรุปได้ดังต่อไปนี้

2.1.1.1.1 หลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย

หลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายหรือหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง หมายถึง การกระทำใดๆ ของฝ่ายปกครองจะต้องเคารพต่อกฎหมาย เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด และจะกระทำนอกขอบเขตอำนาจที่กฎหมายกำหนดไว้มิได้²⁶ ซึ่งส่งผลให้การปฏิบัติงานของฝ่ายปกครองจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายให้อำนาจ และเมื่อไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ฝ่ายปกครองก็ไม่มีอำนาจดำเนินกิจการใดๆ ได้ จากลักษณะดังกล่าวจะเห็นได้ว่า กฎหมายเป็นทั้งที่มาของการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง และข้อจำกัดของการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง เมื่อคำสั่งลงโทษทางวินัยซึ่งเป็นคำสั่งที่เกิดจากกระบวนการที่เจ้าหน้าที่รัฐในฐานะผู้บังคับบัญชากระทำโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลที่ตนสังกัดอยู่ ดำเนินการสืบสวน สอบสวนข้าราชการซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัย ตลอดจนพิจารณาฐานความผิดและกำหนดโทษ ซึ่งคำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าวมีผลในการก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน รั้งหรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของข้าราชการไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือ

²⁶ นันทวัฒน์ บรมานันท์, *กฎหมายปกครอง* (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555), หน้า 292.

ชั่วคราว จึงถือได้ว่าคำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นนิติกรรมทางปกครองประเภทหนึ่ง ดังนั้น การดำเนินการทางวินัยข้าราชการจะต้องมีความชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ เมื่อผู้บังคับบัญชาจะสั่งลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการผู้ใดจะกระทำได้อีกก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจและจะต้องกระทำการภายในขอบเขตที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งหากผู้บังคับบัญชาดำเนินการทางวินัยโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว ศาลปกครองมีอำนาจเข้าตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองดังกล่าวได้ ซึ่งศาลปกครองได้มีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายไว้ โดยผู้เขียนจะขอยกตัวอย่างดังต่อไปนี้²⁷

ตัวอย่างที่ 1 : คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.38/2554 ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์ว่า คำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการโดยให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่ 8 พฤศจิกายน 2535 ซึ่งเป็นวันที่ผู้ฟ้องคดีถูกสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อนไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นศาลปกครองสูงสุดพิเคราะห์แล้วเห็นว่า แม้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จะมีอำนาจออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการไว้ก่อนตามข้อ 7 ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ 8 (พ.ศ. 2518) ออกตามความใน พ.ร.บ. ระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 ว่าด้วย การสั่งพักราชการ การสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อน แต่การดำเนินการทางวินัยกรณีดังกล่าวไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จะออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการไว้ก่อนโดยให้มีผลย้อนหลังไปก่อนวันออกคำสั่งได้ ทั้งนี้ตามข้อ 10 ประกอบข้อ 5 ของกฎ ก.พ. ฉบับเดียวกัน ดังนั้น คำสั่งที่ให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการไว้ก่อน โดยให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่ 8 พฤศจิกายน 2535 จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ตัวอย่างที่ 2 : คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.114/2554 ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์ว่า คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่เรียกให้ผู้ฟ้องคดีคืนเงินไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ศาลปกครองสูงสุดพิเคราะห์แล้วเห็นว่า เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจอันมีฐานะเป็นหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 4 แห่ง พ.ร.บ. ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กล่าวหาว่าผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 กระทำการยืมเงินทરตรงจ่ายไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย และเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ซึ่งการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จะออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีคืนเงินคืนจากการกระทำละเมิดนั้นได้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดขึ้นทำการสอบสวนก่อนแล้วจึงจะทำการวินิจฉัยและออกคำสั่งได้ เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1

²⁷ สุนิตา คงมั่น, “ความไม่สอดคล้องในกระบวนการรายงานการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการพลเรือนกับการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.),” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2558), หน้า 12-13.

ได้ออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีชดใช้คืนเงินทวงจ่ายที่ยืมไปโดยมิได้ดำเนินการดังกล่าว แต่ได้นำผลการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย ซึ่งเป็นคณะกรรมการสอบสวนตามกฎหมายคนละฉบับ และมีอำนาจหน้าที่แตกต่างกันมาเป็นที่เหตุในการออกคำสั่งดังกล่าว จึงเป็นการออกคำสั่งไปโดยมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญตามที่กฎหมายกำหนดไว้ คำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ดี แม้ว่ากฎหมายกำหนดให้การกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายก็ตาม แต่เนื่องจากภารกิจในการดำเนินงานของฝ่ายปกครองที่มีอยู่อย่างมาก ทำให้ไม่อาจสร้างกฎหมายเพื่อรองรับและครอบคลุมการดำเนินงานของฝ่ายปกครองได้ทั้งหมด จึงมีความจำเป็นที่กฎหมายจะต้องกำหนดข้อยกเว้นของหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายไว้ เพื่อเป็นการปิดช่องไม่ให้ฝ่ายปกครองสามารถดำเนินกิจกรรมต่างๆ ได้โดยไม่มีกฎหมาย ได้แก่²⁸ ทฤษฎีอำนาจดุลพินิจในการดำเนินกิจกรรมทางฝ่ายปกครอง ทฤษฎีว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉินเพื่อรองรับการดำเนินการของฝ่ายปกครองที่มีความสำคัญและมีผลกระทบต่อประชาชนอย่างมาก และทฤษฎีนิติกรรมทางปกครองที่ไม่อาจตรวจสอบได้

2.1.1.1.2 หลักการโต้แย้งคัดค้าน

หลักการโต้แย้งคัดค้าน (Droit de la defense)²⁹ หรือหลักการฟังความสองฝ่าย (Principle of Bilateral Hearing) ถือเป็นหลักประกันขั้นพื้นฐานในกระบวนการวิธีพิจารณาทางปกครอง โดยกฎหมายให้สิทธิแก่บุคคลในการปกป้องนิติฐานะของตนจากการใช้อำนาจวินิจฉัยสั่งการของฝ่ายปกครอง ซึ่งหลักการนี้บังคับว่า ก่อนการวินิจฉัยสั่งการที่อาจกระทบต่อสิทธิหรือประโยชน์อันชอบธรรมของบุคคลใด ฝ่ายปกครองต้องให้โอกาสบุคคลนั้นมีโอกาสโต้แย้งชี้แจง และแสดงพยานหลักฐานของตนเพื่อให้บุคคลนั้นอยู่ในสถานะที่จะปกป้องสิทธิหรือประโยชน์ของตนได้อย่างแท้จริง โดยฝ่ายปกครองจะต้องแจ้งข้อเท็จจริงและเหตุผลที่จะใช้เป็นข้อมูลในการออกคำสั่งให้แก่บุคคลนั้นทราบ รวมทั้งจะต้องให้เวลาอันสมควรในการจัดเตรียมเอกสารพยานหลักฐานของบุคคลดังกล่าวด้วย

²⁸ มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายกฎหมายปกครอง เล่ม 3 ว่าด้วยการกระทำทางปกครองและการควบคุมการกระทำทางปกครอง ตอนที่ 1 (กรุงเทพฯ: สำนักงานพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554), หน้า 515 – 516.

²⁹ บุบผา อัครพิมาน, "หลักกฎหมายทั่วไป," วารสารวิชาการศาลปกครอง 1 มกราคม – เมษายน(2548). หน้า 15 – 16.

โดยหลักการดังกล่าวนี้ ในหลายๆ ประเทศไม่ได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อให้มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปสำหรับการกระทำของฝ่ายปกครองในทุกๆ ประเภท แต่ถูกบัญญัติไว้ในกฎหมายเฉพาะบางฉบับเท่านั้น เช่น ประเทศเบลเยียม หลักการนี้ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายเฉพาะ ได้แก่ กฎหมายเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัย กฎหมายการสาธารณสุข กฎหมายประกันการว่างงาน เป็นต้น หรือในประเทศฝรั่งเศส ไม่ได้มีการบัญญัติหลักการโต้แย้งคัดค้านไว้ใช้บังคับเป็นการทั่วไปสำหรับนิติกรรมทางปกครองในทุกๆ ประเภท แต่บัญญัติไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัย โดยในระยะแรกได้มีการนำหลักการดังกล่าวมาใช้ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น เช่น คดี Tery สภาแห่งรัฐเคยเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยของนาย Tery โดยอ้างกฎหมายลายลักษณ์อักษรเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัยที่รับรองหลักการนี้ไว้ (C.E., 20 มิถุนายน 1913) ต่อมาสภาแห่งรัฐได้นำหลักการดังกล่าวมาใช้จำกัดอำนาจของฝ่ายปกครองในการออกนิติกรรมอื่นที่มีผลกระทบต่อสิทธิปัจเจกชนในฐานะที่เป็นหลักกฎหมายทั่วไป กล่าวคือ แม้ไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้ ในการออกนิติกรรมทางปกครองฝ่ายปกครองก็ต้องเคารพสิทธิการโต้แย้งคัดค้านสภาของผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับนิติกรรมทางปกครองนั้น เช่น ในคดี Dame veuve Trompier - Gravier³⁰ สภาแห่งรัฐได้เพิกถอนคำสั่งของผู้ว่าการจังหวัดที่เพิกถอนการอนุญาตเปิดซุ้มขายหนังสือพิมพ์โดยวางหลักไว้ว่า เมื่อคำสั่งทางปกครองมีลักษณะเป็นโทษและมีผลร้ายแรงต่อนิตฐานะของบุคคลฝ่ายปกครองจะต้องเคารพหลักการโต้แย้งคัดค้านของคู่กรณีด้วย

สำหรับในระบบกฎหมายไทย ได้นำหลักการโต้แย้งคัดค้านหรือหลักการฟังความสองฝ่ายมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 30 วรรคหนึ่ง³¹ ซึ่งหลักการดังกล่าวมีจุดมุ่งหมายที่สำคัญ 2 ประการ คือ³²

³⁰ คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ (องค์คณะพิเศษ) คดี Veuve Trompier-Gravier ลงวันที่ 5 พฤษภาคม ค.ศ. 1944

³¹ มาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า “ในกรณี que คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่จะต้องให้คู่กรณีมีโอกาสจะได้รับทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน”

³² สำนักงานศาลปกครอง, สิทธิของคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง, 2554), หน้า 106-107.

1). ทำให้คำสั่งทางปกครองที่ฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่รัฐออกใช้บังคับกับคู่กรณีนั้นมีความสมบูรณ์มากขึ้น

2). ทำให้คู่กรณีมีโอกาสป้องกันสิทธิของตนจากการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่รัฐ

จากลักษณะดังกล่าวจะเห็นได้ว่า หลักการเปิดโอกาสให้คู่กรณีโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานนั้น มีความสำคัญต่อกระบวนการดำเนินการทางวินัยเป็นอย่างมาก โดยถือว่าขั้นตอนและวิธีการดังกล่าวเป็นสาระสำคัญอันเป็นเงื่อนไขความสมบูรณ์ของคำสั่งทางวินัยที่ฝ่ายปกครองจะต้องถือตามและปฏิบัติตาม หากฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามอาจมีผลทำให้คำสั่งลงโทษทางวินัยนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายได้³³

2.1.1.1.3 หลักการกระทำเดียวไม่อาจถูกลงโทษสองครั้ง

หลักการกระทำเดียวไม่อาจถูกลงโทษสองครั้ง (non bis in idem) เป็นหลักกฎหมายที่อยู่ในขอบเขตของกฎหมายอาญา โดยห้ามมิให้ลงโทษบุคคลที่เคยถูกลงโทษจากการกระทำเดียวกันมาแล้ว ซึ่งหลักการนี้ได้ขยายขอบเขตไปถึงกฎหมายปกครองโดยนำมาใช้เป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่แม้จะไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่ศาลก็สามารถนำมาปรับใช้ได้ เช่น ในประเทศฝรั่งเศสได้มีการนำหลักการกระทำเดียวไม่อาจถูกลงโทษสองครั้งมาปรับใช้ในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย กล่าวคือ เมื่อคณะกรรมการวินัยระดับท้องถิ่นได้พิจารณารายงานการกระทำผิดและมีมติในเรื่องใดแล้ว ไม่อาจนำรายงานฉบับเดียวกันนั้นไปเสนอต่อคณะกรรมการวินัยระดับภาคเพื่อพิจารณาได้อีก³⁴

สำหรับในประเทศไทยหลักการดังกล่าวมีความเกี่ยวข้องกับการดำเนินการทางวินัยในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาได้ดำเนินการทางวินัยหรืออยู่ในระหว่างการดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน ต่อมาคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ป.ป.ช.) ได้พิจารณาแล้วมีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้น ได้กระทำความผิดวินัยในมูลความผิดเดียวกัน จึงส่งเรื่องไปยังผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหา เพื่อ

³³ สุนิตา คงมัน, "ความไม่สอดคล้องในกระบวนการรายงานการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการพลเรือนกับการอุทธรณ์คำสั่งโทษทางวินัยต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.)" (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2558), หน้า 17.

³⁴ ปิยะสาสตร์ ไขว้พันธุ์, "การดำเนินการทางวินัยข้าราชการในประเทศฝรั่งเศส," ใน รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 2 : กฎหมายปกครองภาควิธีสบัญญัติ, (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลปกครอง, 2548), หน้า 8.

พิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัย และให้ถือว่ารายงานเอกสารและความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาต่างๆ จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าแม้จะเป็นการดำเนินการทางวินัยในมูลความผิดฐานเดียวกันก็ตาม แต่การดำเนินการทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงหลักการและเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ฉบับดังกล่าวแล้ว พบว่ากฎหมายให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนและวินิจฉัยว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เพื่อมุ่งเน้นให้เกิดการปฏิรูปการเมืองด้วยการกำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ เพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตคอร์รัปชัน ดังนั้น การที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ดำเนินการไต่สวนและพิจารณาลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการผู้นั้น จึงเป็นการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นคนละส่วนกับการที่ผู้บังคับบัญชาใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนเพื่อดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการในสังกัด กรณีนี้จึงไม่ใช่เป็นการดำเนินการทางวินัยที่ซ้ำซ้อนอันเป็นการขัดกับหลักการกระทำเดียวกันไม่อาจถูกลงโทษสองครั้งแต่อย่างใด ซึ่งสอดคล้องกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่เคยให้ความเห็นเกี่ยวกับกรณีดังกล่าวไว้ โดยสรุปสาระสำคัญได้ว่า³⁵ กรณีผู้บังคับบัญชาได้ลงโทษทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงกับข้าราชการซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนแล้ว ต่อมาคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิดวินัยอย่างร้ายแรงกับข้าราชการผู้นั้นอีก ผู้บังคับบัญชาจะต้องพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่ทางคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติเพราะถือว่าเป็นการลงโทษทางวินัยคนละฐานความผิดกัน อย่างไรก็ตาม แม้ว่าผู้บังคับบัญชาจะได้ลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรงกับข้าราชการผู้นั้นไปแล้ว หากต่อมาคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติชี้มูลความผิดวินัยอย่างร้ายแรงกับข้าราชการผู้นั้นอีก ผู้บังคับบัญชาจะต้องพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่ทางคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติอีกเช่นเดียวกัน เพราะถือว่าเป็นการพิจารณาวินิจฉัยเพิ่มโทษ

³⁵ ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดทางวินัยหลังจากที่หน่วยงานต้นสังกัดได้มีคำสั่งลงโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหาแล้ว ไม่ถือว่าเป็นการลงโทษซ้ำ คำวินิจฉัยที่ 32/2547, 1 สิงหาคม 2547

อย่างไรก็ดี ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาดังกล่าวไม่สามารถเป็นบรรทัดฐานได้อีกต่อไป เมื่อศาลปกครองวินิจฉัยในประเด็นนี้ว่า การลงโทษบุคคลนั้นไม่ว่าโทษนั้นจะเป็นโทษทางอาญา ทางปกครอง หรือทางวินัย ถือได้ว่าเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพในชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินของบุคคลผู้ถูกลงโทษ การลงโทษบุคคลมากกว่าหนึ่งครั้งสำหรับการกระทำความผิดที่บุคคลนั้นได้กระทำให้เพียงครั้งเดียว จึงเท่ากลับเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยชัดแจ้ง อันเป็นการต้องห้ามตามมาตรา 29 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ถึงแม้ว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 จะบัญญัติไว้ในมาตรา 91 ความว่า เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อเท็จจริงแล้วมีมติว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูลหรือให้ข้อกล่าวหาที่ตกไป ข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิดให้ดำเนินการตามมาตรา 92 (2) คือ เมื่อมีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาใดกระทำความผิดวินัย ให้ประธานกรรมการส่งรายงานพร้อมความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้นั้น เพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่ ป.ป.ช. มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้อีก และให้ถือว่าเอกสารรายงานความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยซึ่งจากบทบัญญัติกฎหมายดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดมองว่า หากได้มีผลเป็นการยกเลิกหรือยกเว้นผลบังคับของหลักกฎหมายทั่วไปที่ห้ามมิให้ลงโทษบุคคลใดบุคคลหนึ่งมากกว่าหนึ่งครั้ง สำหรับความผิดที่บุคคลนั้นได้กระทำให้เพียงครั้งเดียว และมาตรา 29 แห่งรัฐธรรมนูญฯ แต่อย่างใดไม่³⁶

ล่าสุด ก.พ.ค. มีคำวินิจฉัยว่า ผู้อุทธรณ์กระทำความผิดวินัยและถูกลงโทษตัดเงินเดือนไปแล้ว ต่อมาถูกลงโทษไล่ออกจากราชการในเรื่องเดียวกันอีกโดยที่ไม่ได้มีการยกเลิกคำสั่งลงโทษเดิม กรณีจึงไม่อาจพิจารณาเพิ่มโทษอุทธรณ์ และยังถือเป็นการลงโทษผู้อุทธรณ์ซ้ำกันสองครั้งในการกระทำความผิดเรื่องเดียวกัน คำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการย่อมเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย³⁷

ดังนั้น การกระทำที่ไม่ให้เป็นการขัดกับหลักกฎหมายทั่วไปและรัฐธรรมนูญดังกล่าว จะต้องเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยให้มีผลย้อนไปถึงวันออกคำสั่งตาม

³⁶ คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุด คดีแดงหมายเลขที่ อ.7/2557

³⁷ คำวินิจฉัยคณะกรรมการพิทักษ์คุณธรรม เรื่อง การลงโทษสองครั้งในเรื่องเดียวกันไม่ได้ เรื่องดำที่ 6010038 เรื่องแดงที่ 0052161

กระบวนการขั้นตอนของกฎหมายเสียก่อน เมื่อถอนแล้วก็จะถือว่าผู้ฟ้องคดีไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยสำหรับการกระทำผิดในเรื่องนี้มาก่อน แล้วจึงมีคำสั่งไล่ออกจากราชการตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ การที่ผู้บังคับบัญชามีคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการโดยไม่เพิกถอนคำสั่งลงโทษเดิม จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยหลักกฎหมายทั่วไปและมาตรา 29 ของรัฐธรรมนูญฯ ในกรณีนี้จากความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาจึงไม่สามารถนำมาเป็นบรรทัดฐานได้ ซึ่งจะบังคับใช้ได้นั้น จะต้องเพิกถอนความผิดทางวินัยอย่างไม่มีร้ายแรงก่อน แล้วจึงค่อยลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรง

2.1.1.2 แนวคิดสำหรับการลงโทษทางวินัย

โดยหลักการลงโทษทางวินัยนั้น ไม่ได้มีจุดมุ่งหมายที่จะให้เป็นการตอบโต้หรือแก้แค้นทดแทนต่อผู้กระทำความผิดวินัยแต่อย่างใด เช่น มาตรา 84 แห่ง พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 ได้บัญญัติเตือนไว้ว่า “ระวัง อย่าให้เป็นไปโดยพยาบาทหรือโดยโทสะจริต” การลงโทษข้าราชการควรดำเนินการให้เป็นไปตามจุดมุ่งหมายที่แท้จริง ซึ่งหลักการดังกล่าวยังคงปรากฏอยู่ใน มาตรา 89 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน เพียงแค่ใช้คำที่ทันสมัยกว่าโดยระบุว่าผู้สั่งลงโทษต้องสั่งลงโทษให้เหมาะสมกับความผิดและต้องเป็นไปโดยความยุติธรรมและปราศจากอคติ ซึ่งในทางหลักวิชาการพอจะกล่าวได้ว่าจุดมุ่งหมายของการลงโทษทางวินัยมีดังต่อไปนี้³⁸

ก. เพื่อรักษาความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายหรือระเบียบแบบแผน

จุดมุ่งหมายนี้ปรากฏจากบทบัญญัติของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน (ฉบับเก่า) พ.ศ. 2518 มาตราต่างๆ ดังนี้

มาตรา 65 บัญญัติว่า “ข้าราชการพลเรือนสามัญต้องรักษาวินัยโดยเคร่งครัดอยู่เสมอ ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามถือว่าผู้นั้นกระทำความผิดวินัย จักต้องได้รับโทษตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้”

มาตรา 82 วรรคสอง บัญญัติว่า “ถ้าผู้บังคับบัญชาเห็นว่าผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาคนใดกระทำความผิดวินัยจะต้องดำเนินการทางวินัยทันที ถ้าเห็นว่าผู้นั้นกระทำความผิดวินัยที่จะต้องได้รับโทษและอยู่ในอำนาจของตนที่จะลงโทษได้ ให้สั่งลงโทษ แต่ถ้าเห็นว่าผู้นั้นควรจะต้อง

³⁸ ประวีณ ฌ นคร, การรักษาวินัยข้าราชการสำหรับผู้บังคับบัญชา, หน้า 41-44.

ได้รับโทษสูงกว่าที่ตนมีอำนาจสั่งลงโทษ ให้รายงานต่อผู้บังคับบัญชาของผู้กระทำผิดวินัยเหนือขึ้นไป เพื่อให้พิจารณาดำเนินการสั่งลงโทษตามควรแก่กรณี”

มาตรา 82 วรรคสาม บัญญัติว่า “ผู้บังคับบัญชาผู้ใด ละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ หรือปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรานี้โดยไม่สุจริต ให้ถือว่าผู้นั้นกระทำผิดวินัย”

ตามกฎหมายที่กล่าวมาข้างต้นนั้น แสดงจุดมุ่งหมายที่จะให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการลงโทษผู้ทำผิดวินัยโดยเคร่งครัดเพื่อรักษาความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายหรือ เพื่อให้ผู้กระทำผิดตระหนักว่าผู้กระทำผิดต้องได้รับโทษเสมอเมื่อกระทำผิดวินัย และ “ปราม” ไว้ไม่ให้ผู้อื่นเอาเยี่ยงอย่าง ให้ข้าราชการทุกคนสังวรไว้ว่า ถ้าทำผิดวินัยจะต้องถูกลงโทษโดยที่มีจุดมุ่งหมายนี้ เว้นแต่กรณีทำผิดเล็กน้อยและเป็นความผิดครั้งแรก ผู้บังคับบัญชาอาจงดโทษโดยว่ากล่าวตักเตือนหรือให้ทำทัณฑ์บนเป็นหนังสือไว้ก่อนก็ได้

ข. เพื่อรักษามาตรฐานความประพฤติ ขวัญ และสมรรถภาพของข้าราชการ

จุดมุ่งหมายนี้ปรากฏจากบทบัญญัติของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน 2518 ซึ่งบัญญัติว่า “การลงโทษข้าราชการพลเรือนสามัญ ผู้สั่งลงโทษต้องสั่งลงโทษให้เหมาะสมกับความผิดและระวางอย่าให้เป็นไปโดยพยาบาทหรือโหดร้าย หรือผู้ที่ไม่มี ความผิดในคำสั่งลงโทษ ให้แสดงว่าผู้ถูกลงโทษกระทำผิดวินัยในกรณีใด ตามมาตราใด”

โดยจุดมุ่งหมายนี้ การลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการผู้กระทำผิดจึงต้องกระทำให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ ต้องกระทำโดยจริงจังไม่ละเว้นหรือละเลย โดยฉับพลัน กล่าวคือ ลงโทษในเวลาใกล้เคียงกับที่พบการกระทำผิดโดยยุติธรรม คือ ได้พิจารณาโดยถ่องแท้แล้วว่าผิดจริง และเป็นธรรม คือ เสมอหน้าไม่เลือกที่รักมักที่ชัง และลงโทษในระดับที่เหมาะสมแก่ความผิด อันจะทำให้ข้าราชการโดยส่วนรวมมีความระมัดระวังในการรักษามาตรฐานความประพฤติและรู้สึกว่ามีความเป็นธรรมในราชการ ทำให้มีขวัญและกำลังใจในการปฏิบัติตนให้อยู่ในมาตรฐานที่ตืออยู่เสมอ ซึ่งเป็นผลสะท้อนถึงสมรรถภาพของข้าราชการ ในทางตรงกันข้าม ถ้าในหน่วยงานใดผู้บังคับบัญชาไม่ลงโทษผู้กระทำผิด หรือลงโทษไม่ยุติธรรม ไม่เหมาะสม นอกจากจะทำให้ขวัญของข้าราชการเสียแล้ว ยังทำให้ข้าราชการโดยส่วนรวมไม่มีกำลังใจในการทำงาน และไม่สนใจที่จะรักษามาตรฐานความประพฤติ³⁹

³⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 48.

ค. เพื่อจูงใจให้ข้าราชการปรับปรุงตนเองให้ดีขึ้น

จุดมุ่งหมายนี้ปรากฏจากบทบัญญัติของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 มาตรา 84 ซึ่งบัญญัติว่า “ให้ระวางอย่าให้การลงโทษเป็นไปโดยพยาบาทหรือโทสจริต” ซึ่งแสดงให้เห็นได้ว่า ผู้ถูกลงโทษกระทำผิดในกรณีใด ฉะนั้นการลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการผู้กระทำความผิดวินัยผู้ใด ควรจะทำให้ผู้นั้นรู้ เข้าใจและยอมรับในความผิดที่ได้กระทำนั้น ซึ่งการทำให้เกิดความสำนึกในสิ่งที่ได้กระทำลงไปว่าเป็นสิ่งที่ไม่พึงประสงค์ของส่วนรวมและของทางราชการ และผู้กระทำความผิดจะได้รับผลสนองการกระทำความผิดโดยต้องถูกลงโทษนั้นจะเป็นทางจูงใจให้ข้าราชการปรับปรุงตนเองให้ดีขึ้น ทั้งนี้นอกจากจะแสดงถึงความผิดให้ปรากฏในคำสั่งลงโทษแล้ว ผู้บังคับบัญชาควรเรียกข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ถูกลงโทษมาชี้แจงให้รู้สำนึกในความผิดที่ตนได้กระทำและยอมรับความผิดนั้น จากนั้นจึงค่อยหาทางจูงใจให้ปรับปรุงตนเองให้ดีขึ้นต่อไปด้วย⁴⁰

ง. เพื่อรักษาชื่อเสียงของทางราชการ และความเชื่อมั่นของประชาชนต่อทางราชการ

หนทางหนึ่งที่จะรักษาชื่อเสียงและความเชื่อมั่นของประชาชนต่อทางราชการก็คือทำให้ข้าราชการมีวินัย และมีสมรรถภาพในการทำงานในการปฏิบัติราชการ หากข้าราชการปฏิบัติหน้าที่บกพร่องประการใดก็มีความจำเป็นที่จะต้องถูกลงโทษ เพื่อรักษาไว้ซึ่งชื่อเสียงของทางราชการและความเชื่อมั่นในประชาชนทั่วไปต่อราชการ และหากเป็นการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ซึ่งแสดงให้เห็นว่าผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่ไม่สมควรให้อยู่ในราชการต่อไป จึงเป็นเหตุให้ต้องรับโทษสถานหนัก คือ ไล่ออก หรือปลดออกเท่านั้น หรือถ้ารับราชการต่อไปอาจจะเป็นการเสียหายแก่ราชการก็อาจพิจารณาให้ออกจากราชการในฐานอื่นได้ เพื่อรักษาชื่อเสียงของทางราชการ และความเชื่อมั่นของประชาชนที่มีต่อระบบราชการ⁴¹

⁴⁰ สมพงษ์ รัตติกาลชลกร, "ปัญหาการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการพลเรือนภายหลังที่ออกจากราชการไปแล้วตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535), หน้า 22.

⁴¹ สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน, คู่มือปฏิบัติงานบุคคลตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 สำหรับข้าราชการพลเรือนสามัญ ภาค 2 (กรุงเทพฯ: สำนักงาน ก.พ., 2523), หน้า 4 - 5.

ในการพิจารณาลงโทษทางวินัย นอกจากจะพิจารณาโดยถี่ถ้วนรอบคอบ ให้เป็นที่ประจักษ์แน่ชัดด้วยพยานหลักฐานจนเป็นที่แน่ใจว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดจริง จึงจะลงโทษให้เป็นไปตามความร้ายแรงแห่งกรณีความผิดที่บุคคลนั้นได้กระทำลง ดังนั้นผู้มีอำนาจในการสั่งลงโทษทางวินัยจะต้องยึดหลักในการลงโทษ ได้แก่กระทำโดยจริงจัง ฉับพลัน ยุติธรรมและความเป็นธรรม เพื่อให้การลงโทษข้าราชการพลเรือนเป็นไปโดยถูกต้อง เหมาะสมและชอบธรรม เพื่อบรรลุจุดมุ่งหมายในการลงโทษทางวินัย ซึ่งการสั่งลงโทษภาคทัณฑ์ ตัดเงินเดือนหรือลดขั้นเงินเดือนแก่ข้าราชการภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว โดยสั่งย้อนหลังไปถึงวันก่อนที่จะออกจากราชการ และก่อนวันที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ไม่ได้ทำให้วัตถุประสงค์ในการลงโทษที่ว่าเพื่อจูงใจให้ข้าราชการปรับปรุงตนเองให้ดีขึ้นกลับขึ้นมาบรรล่วัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ได้ เพราะข้าราชการผู้ที่ถูกสั่งลงโทษทางวินัยย้อนหลังดังกล่าวได้พ้นจากราชการไปแล้ว ดังนั้น การลงโทษทางวินัยไม่ร้ายแรง เช่น ภาคทัณฑ์ ตัดเงินเดือน ลดขั้นเงินเดือน เพื่อจูงใจให้บุคคลนั้นปรับปรุงตนเองให้ดีขึ้นจึงไม่สามารถบังเกิดผลได้ เนื่องจากผู้นั้นได้พ้นจากราชการไปแล้ว จึงไม่มีโอกาสใช้การลงโทษดังกล่าวลงโทษเพื่อแก้ไขหรือปรับปรุงพฤติกรรมให้เป็นข้าราชการที่ดีได้อีกต่อไป และวินัยจำเป็นจะต้องกระทำโดยฉับพลันทันใด หากลงโทษย้อนหลังกับผู้ที่พ้นจากราชการไปแล้ว จะไม่ใช่การลงโทษโดยฉับพลันทันใด แต่เป็นการลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดวินัยไม่ร้ายแรงล่วงเลยเวลาจนกระทั่งผู้นั้นได้พ้นจากการเป็นข้าราชการ ดังนั้นการลงโทษทางวินัยไม่ร้ายแรงจะไม่นำไปลงโทษกับข้าราชการที่พ้นจากราชการไปแล้วโดยเด็ดขาด

2.1.1.3 บุคคลที่มีอำนาจเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย

อำนาจหน้าที่บุคคลต่อไปนี้ที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย โดยจะขออธิบายในส่วนของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 เพราะวินัยหรือข้อปฏิบัติของข้าราชการพลเรือนสามัญถือเป็นรากฐานที่ข้าราชการอื่นๆ นำไปใช้ด้วย ซึ่งได้ให้อำนาจเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยแก่คณะกรรมการต่างๆ ดังต่อไปนี้

(1) คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน ประกอบด้วย นายกรัฐมนตรี หรือรองนายกรัฐมนตรีที่นายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นประธาน ปลัดกระทรวงการคลัง ผู้อำนวยการสำนักงบประมาณ และเลขาธิการคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเป็นกรรมการโดยตำแหน่ง และกรรมการแต่งตั้งจากผู้ทรงคุณวุฒิด้านต่างๆ ตามที่กำหนดในกฎ ก.พ. มีอำนาจหน้าที่ในการเสนอแนะและให้คำปรึกษาแก่คณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับนโยบายและยุทธศาสตร์การบริหารทรัพยากรบุคคลภาครัฐ กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และมาตรฐานการ

บริหารและพัฒนาทรัพยากรบุคคลของข้าราชการพลเรือน ออกกฎ ก.พ. และระเบียบ เกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคล รวมทั้งการให้คำแนะนำหรือวางแนวทางในการปฏิบัติ ติความ และวินิจฉัยปัญหาที่เกิดขึ้น และการกำหนดแนวทางปฏิบัติในกรณีที่เป็นปัญหาในรูปของมติ ก.พ. รวมทั้งกำกับดูแล ติดตาม ตรวจสอบและประเมินผลการบริหารทรัพยากรบุคคลของข้าราชการพลเรือนในกระทรวงและกรม⁴² เป็นต้น

(2) คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม เรียกโดยย่อว่า “ก.พ.ค.”

มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยในส่วนของกรณีพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์เมื่อข้าราชการพลเรือนสามัญถูกสั่งลงโทษทางวินัยและได้ใช้สิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบ คุณธรรม (ก.พ.ค.) ซึ่งในการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) มีอำนาจวินิจฉัยให้แก้ไขหรือยกเลิกคำสั่งลงโทษ และให้เยียวยาความเสียหายให้ผู้อุทธรณ์ หรือให้ดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมได้ และผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยนั้น⁴³

(3) คณะอนุกรรมการสามัญ เรียกโดยย่อว่า “อ.ก.พ. สามัญ” เป็น

องค์การบริหารทรัพยากรบุคคลในส่วนราชการต่างๆ หากเป็นคณะอนุกรรมการสามัญประจำกระทรวง เรียกโดยย่อว่า “อ.ก.พ. กระทรวง” หากเป็นคณะอนุกรรมการสามัญประจำกรม เรียกโดยย่อว่า “อ.ก.พ. กรม” หากเป็นคณะอนุกรรมการสามัญประจำจังหวัด เรียกโดยย่อว่า “อ.ก.พ. จังหวัด⁴⁴ ทำหน้าที่กำหนดนโยบาย ระบบ และระเบียบวิธีการบริหารทรัพยากรบุคคล และหน้าที่ที่สำคัญ คือ การพิจารณาเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยในกรณีที่คณะกรรมการสอบสวนหรือผู้สั่งแต่งตั้ง คณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุจะต้องส่งเรื่องให้คณะอนุกรรมการสามัญประจำจังหวัด (อ.ก.พ. จังหวัด) คณะอนุกรรมการสามัญประจำกรม (อ.ก.พ. กรม) หรือ คณะอนุกรรมการสามัญประจำกระทรวง (อ.ก.พ. กระทรวง) ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาสังกัดอยู่แล้วแต่กรณีพิจารณา เมื่อคณะอนุกรรมการ

⁴² มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

⁴³ มาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

⁴⁴ มาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

สามัญ (อ.ก.พ.) ดังกล่าวมีมติเป็นประการใดให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุจะสั่งหรือปฏิบัติให้เป็นไปตามนั้น⁴⁵

ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57⁴⁶ ซึ่งได้แก่นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ปลัดกระทรวง อธิบดี และผู้ว่าราชการจังหวัด (ในราชการบริหารส่วนภูมิภาค) มีอำนาจในการบรรจุบุคคลเข้ารับราชการ และการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ดำเนินการให้มีการสับเปลี่ยนหน้าที่ ย้าย หรือโอนไปปฏิบัติหน้าที่อื่น เสริมสร้าง และพัฒนาให้ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชามีวินัยและป้องกันไม่ให้ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชากระทำผิดวินัย และอำนาจในการดำเนินการทางวินัย เมื่อพบว่าผู้ใต้บังคับบัญชาของตนถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้กระทำผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง หรือความผิดทางอาญาอันไม่ใช่ความผิดโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ผู้บังคับบัญชาจึงถือเป็นด่านแรกของกระบวนการดำเนินการทางวินัย โดยจะต้องตั้งกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงต่อไป ต่อมาหากคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยดำเนินการสอบสวนข้อเท็จจริงพร้อมพยานหลักฐานแล้วปรากฏว่ามีความผิดวินัยอย่างร้ายแรงจริง ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 จึงเป็นบุคคลสุดท้ายที่มีอำนาจในการใช้ดุลพินิจว่า จะมีคำสั่งให้ข้าราชการพลเรือนสามัญพ้นจากราชการโดยสั่งให้ปลดออกจากราชการหรือไล่ออกจากราชการ

(4) คณะกรรมการสอบสวน⁴⁷ เป็นคณะกรรมการที่ถูกแต่งตั้งขึ้นเพื่อการสอบสวนพิจารณาข้าราชการพลเรือนสามัญซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง หรือถูกกล่าวหาหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าหย่อนความสามารถในอันที่จะปฏิบัติหน้าที่ราชการ หรือบกพร่องในหน้าที่ราชการ หรือประพฤติตนไม่เหมาะสมกับตำแหน่งหน้าที่ราชการ เพื่อแสวงหาความจริงและรวบรวมพยานหลักฐานทั้งจากฝ่ายผู้กล่าวหาและผู้ถูกกล่าวหา โดยทำรายงานการสอบสวนพร้อมทั้งเสนอความเห็นต่อผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนด้วยความยุติธรรมตลอดกระบวนการสอบสวน

ผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนในกรณีความผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้แก่⁴⁸

⁴⁵ มาตรา 97 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

⁴⁶ มาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

⁴⁷ กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540), ข้อ 2.

⁴⁸ กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พุทธศักราช 2556, ข้อ 16 (1).

(1) ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ซึ่งได้แก่ รัฐมนตรีเจ้าสังกัด ปลัดกระทรวง หัวหน้าส่วนราชการระดับกรม อธิบดี และผู้ว่าราชการจังหวัด

(2) นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีเจ้าสังกัด ปลัดกระทรวง และผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 สำหรับกรณีที่ข้าราชการพลเรือนสามัญตำแหน่งต่างกัน หรือต่างกรม หรือต่างกระทรวงกันถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยร่วมกัน

(3) อธิบดีหรือผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งบรรจุที่มีตำแหน่งเหนือกว่า สำหรับกรณีที่ข้าราชการกรมเดียวกันแต่ดำรงตำแหน่งต่างกันถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดร่วมกัน และผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57

2.1.1.4 กระบวนการพิจารณาความผิดทางวินัย

การพิจารณาความผิดทางวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 นอกจากจะต้องมีการกระทำ และเจตนาครบองค์ประกอบของความผิดวินัยตามโครงสร้างความรับผิดทางวินัยในส่วนของสารบัญญัติแล้ว ยังต้องมีการสอบสวนข้อเท็จจริงเพื่อให้ได้รายละเอียดของพฤติการณ์ และต้องฟังได้ว่าพฤติกรรมนั้นตรงกับข้อห้ามหรือข้อปฏิบัติอันเป็นองค์ประกอบความผิด หากผู้มีอำนาจพิจารณาฟังยู่ที่ว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำผิดวินัยจริงแล้ว จึงจะนำไปสู่การพิจารณาโทษทางวินัยในส่วนของวิธีบัญญัติต่อไป

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ได้บัญญัติวินัยข้าราชการพลเรือนไว้ในหมวด 4 โดยกำหนดไว้เป็นข้อห้ามหรือข้อปฏิบัติสำหรับข้าราชการพลเรือน การฝ่าฝืนข้อห้าม หรือไม่ปฏิบัติตามข้อปฏิบัติดังกล่าว ส่งผลให้ข้าราชการผู้นั้นเป็นผู้กระทำผิดวินัย และจักต้องได้รับโทษทางวินัยตามที่กฎหมายกำหนดไว้ การดำเนินการทางวินัยจึงหมายถึง การพิจารณาความผิดและกำหนดโทษทางวินัยแก่ข้าราชการพลเรือนที่มีพฤติกรรม หรือกระทำการที่ผิดไปจากแบบแผนความประพฤติที่ได้กำหนดไว้เป็นข้อห้ามหรือข้อปฏิบัติสำหรับข้าราชการพลเรือน ซึ่งการดำเนินการทางวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มีอยู่สองกรณี คือ การดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง และดำเนินการทางวินัยอย่างร้ายแรง โดยที่กฎหมายได้กำหนดให้การปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อมิให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยทุจริตถือเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง

การดำเนินการทางวินัยไม่ว่าเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือไม่ก็ตาม พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 มาตรา 90⁴⁹ กำหนดให้เริ่มต้นขึ้นเมื่อมีการกล่าวหาต่อผู้บังคับบัญชาว่าข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดบังคับบัญชาได้กระทำความผิดวินัย หรืออาจเป็นกรณีมีเหตุให้ผู้บังคับบัญชาสงสัยว่าข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดบังคับบัญชาได้กระทำความผิดวินัย เช่น การตรวจพบในการปฏิบัติงานด้วยตนเองหรือมีการกล่าวโทษในรูปของบัตรสนเท่ห์ที่มีการระบุหลักฐานที่ชัดเจนหรือชี้แนะพยานบุคคลที่แน่นอน เป็นต้น เมื่อผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุ ทราบแล้วให้ดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้โดยเร็ว หรือจะมอบหมายให้ผู้บังคับบัญชาระดับต่ำลงไปปฏิบัติแทนก็ได้ หากผู้บังคับบัญชาละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ หรือปฏิบัติหน้าที่โดยไม่สุจริตให้ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิดวินัยด้วย แม้พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 จะไม่ได้กำหนดรายละเอียดของคำกล่าวหาเอาไว้ แต่อย่างน้อยจะต้องระบุพฤติการณ์และรายละเอียดที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดพร้อมอ้างอิงพยานหลักฐานมาให้เพียงพอแก่การที่จะแสวงหาข้อเท็จจริงต่อไปด้วย นอกจากนี้พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ยังไม่ได้กำหนดรูปแบบ เงื่อนไข หรือข้อห้ามของการยื่นคำกล่าวหาและการรับคำกล่าวหาไว้พิจารณาแต่อย่างใด

การดำเนินการทางวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 กำหนดหน้าที่ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุ รับผิดชอบสอบสวนหรือพิจารณาในเบื้องต้นว่าข้าราชการพลเรือนผู้นั้นกระทำความผิดวินัยหรือไม่โดยเร็ว ถ้าเห็นว่ากรณีไม่มีมูลที่ควรกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยก็ให้ยุติเรื่องได้ แต่หากเห็นว่ามีมูลโดยมีพยานหลักฐานในเบื้องต้นอยู่แล้วให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป⁵⁰ โดยแยกการดำเนินการทางวินัยตามประเภทของความผิดทางวินัย ออกเป็น 2 ประเภท ดังนี้

- 1). ความผิดวินัยไม่ร้ายแรง ได้แก่ การกระทำความผิดโดยการไม่ปฏิบัติตามข้อปฏิบัติหรือการฝ่าฝืนข้อห้ามตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งข้อปฏิบัติมีลักษณะดังต่อไปนี้
 - (ก) ต้องปฏิบัติหน้าที่ราชการด้วยความซื่อสัตย์ สุจริตแล
- เที่ยงธรรม

⁴⁹ มาตรา 90 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

⁵⁰ มาตรา 91 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

(ข) ต้องปฏิบัติหน้าที่ราชการให้เป็นไปตามกฎหมาย กฎระเบียบของทางราชการ มติของคณะรัฐมนตรี นโยบายของรัฐบาล และปฏิบัติตามระเบียบแบบแผนของทางราชการ

(ค) ต้องปฏิบัติหน้าที่ราชการให้เกิดผลดีหรือความก้าวหน้าแก่ราชการด้วยความตั้งใจอุตสาหะ เอาใจใส่ และรักษาประโยชน์ของทางราชการ

(ง) ต้องปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาซึ่งในหน้าที่ราชการโดยชอบด้วยกฎหมายและระเบียบของทางราชการโดยไม่ขัดขืนหรือหลีกเลี่ยง แต่ถ้าเห็นว่าการปฏิบัติตามคำสั่งนั้นจะทำให้เสียหายแก่ราชการ หรือจะเป็นการไม่รักษาประโยชน์ของทางราชการจะต้องเสนอความเห็นเป็นหนังสือทันทีเพื่อให้ผู้บังคับบัญชาทบทวนคำสั่งนั้น และเมื่อได้เสนอความเห็นแล้ว ถ้าผู้บังคับบัญชายืนยันให้ปฏิบัติตามคำสั่งเดิม ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาต้องปฏิบัติตาม

(จ) ต้องอุทิศเวลาของตนให้แก่ราชการ จะละทิ้งหรือทอดทิ้งหน้าที่ราชการมิได้

(ฉ) ต้องรักษาความลับของทางราชการ

(ช) ต้องสุภาพเรียบร้อย รักษาความสามัคคีและต้องช่วยเหลือในการปฏิบัติราชการระหว่างข้าราชการด้วยกันและผู้ร่วมปฏิบัติราชการ

(ฌ) ต้องต้อนรับ ให้ความสะดวก ให้ความเป็นธรรม และให้การสงเคราะห์แก่ประชาชนผู้ติดต่อราชการเกี่ยวกับหน้าที่ของตน

(ญ) ต้องวางตนเป็นกลางทางการเมืองในการปฏิบัติหน้าที่ราชการและในการปฏิบัติกรอื่นที่เกี่ยวข้องกับประชาชน กับจะต้องปฏิบัติตามระเบียบของทางราชการว่าด้วยมารยาททางการเมืองของราชการด้วย

(ฎ) ต้องรักษาชื่อเสียงของตน และรักษาเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการของตนมิให้เสื่อมเสีย

(ฏ) กระทำการอื่นใดตามที่กำหนดในกฎ ก.พ. หรือการฝ่าฝืนข้อห้ามในลักษณะดังต่อไปนี้⁵¹

(1) ต้องไม่รายงานเท็จต่อผู้บังคับบัญชา การรายงานโดยปกปิดข้อความซึ่งควรต้องแจ้งถือว่าเป็นการรายงานเท็จด้วย

⁵¹ มาตรา 82 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

(2) ต้องไม่ปฏิบัติราชการอันเป็นการกระทำข้ามผู้บังคับบัญชาเหนือตน เว้นแต่ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปเป็นผู้สั่งให้กระทำหรือได้รับอนุญาตเป็นพิเศษชั่วคราว

(3) ต้องไม่อาศัยหรือยอมให้ผู้อื่นอาศัยตำแหน่งหน้าที่ราชการของตนหาประโยชน์ให้แก่ตนเองหรือผู้อื่น

(4) ต้องไม่ประมาทเลินเล่อในหน้าที่ราชการ

(5) ต้องไม่กระทำหรือยอมให้ผู้อื่นกระทำการหาผลประโยชน์อันอาจทำให้เสียความเที่ยงธรรมหรือเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการของตน

(6) ต้องไม่เป็นการรวมการผู้จัดการ หรือผู้จัดการหรือดำรงตำแหน่งอื่นใดที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันนั้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท

(7) ต้องไม่กระทำการอย่างใดที่เป็นการกลั่นแกล้ง กดขี่หรือข่มเหงกันในการปฏิบัติราชการ

(8) ต้องไม่กระทำการอันเป็นการล่วงละเมิดหรือคุกคามทางเพศตามที่กำหนดไว้ในกฎ ก.พ.

(9) ต้องไม่ดูหมิ่น เหยียดหยาม กดขี่ หรือข่มเหงประชาชนผู้ติดต่อราชการ

(10) ไม่กระทำการอื่นใดตามที่กำหนดในกฎ ก.พ.

หากการสืบสวนหรือพิจารณาเบื้องต้นปรากฏมีมูลว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำผิดตามข้อกล่าวหาแต่เป็นความผิดวินัยไม่ร้ายแรง หากได้แจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบพร้อมทั้งรับฟังคำชี้แจงของผู้ถูกกล่าวหาแล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุสั่งลงโทษตามควรแก่กรณีโดยไม่ตั้งคณะกรรมการสอบสวนหรืองดการสอบสวนก็ได้⁵² เช่น กรณีความผิดที่ปรากฏชัดแจ้งตามที่กำหนดในกฎ ก.พ. ฉบับที่ 13 (พ.ศ.2539) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2535 คือ การกระทำ หรือละเว้นการใดจนต้องคำพิพากษาถึงที่สุดชี้ขาดว่ากระทำผิด และผู้บังคับบัญชาเห็นว่าข้อเท็จจริงที่ปรากฏตามคำพิพากษานั้น

⁵² มาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

ได้ความประจักษ์ชัดอยู่แล้วเป็นความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง⁵³ เป็นต้น แต่หากปรากฏว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้กระทำตามข้อกล่าวหาให้ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวสั่งยุติเรื่อง

2) ความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ได้แก่ การกระทำผิดในลักษณะดังต่อไปนี้⁵⁴

(ก) ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยทุจริต

(ข) ละทิ้งหรือทอดทิ้งหน้าที่ราชการโดยไม่มีเหตุผลอันสมควรเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง

(ค) ละทิ้งหน้าที่ราชการติดต่อกันในคราวเดียวกันเป็นเวลาเกินสิบห้าวันโดยไม่มีเหตุอันสมควรหรือโดยมีพฤติการณ์อันแสดงถึงความจงใจไม่ปฏิบัติตามระเบียบของทางราชการ

(ง) กระทำการอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติก้าวอย่างร้ายแรง

(จ) ดุหมั่น เหยียดหยาม กดขี่ ข่มเหง หรือทำร้ายประชาชนผู้มาติดต่อราชการอย่างร้ายแรง

(ฉ) กระทำความผิดอาญาจนได้รับโทษจำคุกหรือโทษที่หนักกว่าโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกหรือให้รับโทษที่หนักกว่าโทษจำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

(ณ) ละเว้นการกระทำหรือการกระทำใดๆ อันเป็นการไม่ปฏิบัติตามมาตรา 82 หรือฝ่าฝืนข้อห้ามตามมาตรา 83 อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง

(ด) ละเว้นการกระทำหรือการกระทำใดๆ อันเป็นการไม่ปฏิบัติตามมาตรา 80 วรรคสองและมาตรา 82 (11) หรือฝ่าฝืนข้อห้ามตามมาตรา 83 (10) ที่มีกฎ ก.พ. กำหนดให้เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง

⁵³ กฎ ก.พ. ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2539) ,ข้อ 3 (1).

⁵⁴ มาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

ในกรณีที่ผลการสืบสวนหรือพิจารณาเบื้องต้นปรากฏว่ากรณีมีมูลอันเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ดังนั้น เพื่อให้ได้ความจริงในเรื่องที่กล่าวหาและเป็นการยุติธรรมต่อข้าราชการที่ถูกกล่าวหา ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน ซึ่งในการสอบสวนต้องแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบพร้อมทั้งรับฟังคำชี้แจงของผู้ถูกกล่าวหาตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และระยะเวลาตามที่กำหนดในกฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2535 ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา ซึ่งสรุปได้ดังนี้

(ก) ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนจะต้องแจ้งคำสั่งให้ข้าราชการที่ถูกกล่าวหาทราบโดยเร็ว⁵⁵

(ข) เมื่อข้าราชการที่ถูกกล่าวหาได้ทราบคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน ให้ส่งสำเนาคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนและสำเนารับทราบคำสั่งให้ประธานกรรมการสอบสวน จากนั้นให้ประธานกรรมการสอบสวนดำเนินการประชุมคณะกรรมการสอบสวนเพื่อวางแนวทางในการสอบสวน⁵⁶

(ค) คณะกรรมการสอบสวนจะต้องดำเนินการแจ้งและอธิบายข้อกล่าวหา (แบบ สว.2) ให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบตามรายละเอียดในข้อ 14 ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ประธานกรรมการได้รับทราบคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน จากนั้นคณะกรรมการสอบสวนจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่ถูกกล่าวหาภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้มีการแจ้งข้อกล่าวหา⁵⁷

(ง) เมื่อคณะกรรมการสอบสวนได้มีการรวบรวมพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับข้อกล่าวหาแล้วเสร็จ คณะกรรมการสอบสวนต้องแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหา (แบบ สว.3) ให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รวบรวมแล้วเสร็จตาม ข้อ 3.⁵⁸

⁵⁵ กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540), ข้อ 5.

⁵⁶ กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540), ข้อ 6.

⁵⁷ กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540), ข้อ 12 (1) และ (2).

⁵⁸ กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540), ข้อ 12 (3).

(จ) หลังจากแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบแล้ว คณะกรรมการสอบสวนจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานฝ่ายผู้ถูกกล่าวหาให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้ดำเนินการแล้วเสร็จตามข้อ 4.⁵⁹

(ฉ) เมื่อรวบรวมพยานหลักฐานฝ่ายผู้ถูกกล่าวหาแล้วเสร็จจะต้องทำรายงานการสอบสวน (แบบ สว.6) เสนอผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนภายในสามสิบวัน นับแต่ได้ดำเนินการแล้วเสร็จตาม ข้อ 5.⁶⁰

อย่างไรก็ดี หากคณะกรรมการสอบสวนไม่สามารถดำเนินการสอบสวนช่วงระยะเวลาหนึ่งให้แล้วเสร็จภายในกำหนด ให้ขยายระยะเวลาการสอบสวนได้ แต่ระยะเวลาสอบสวนรวมต้องให้แล้วเสร็จภายในสองร้อยเจ็ดสิบวัน แต่ถ้าหากครบกำหนดสองร้อยเจ็ดสิบวันยังไม่แล้วเสร็จจะต้องรายงานผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนเพื่อให้รายงานคณะอนุกรรมการสามัญประจำกระทรวง (อ.ก.พ. กระทรวง) ทราบเพื่อติดตามเร่งรัดการสอบสวนต่อไป⁶¹

เมื่อคณะกรรมการสอบสวนดำเนินการแล้วเสร็จ ให้รายงานผลการสอบสวนและความเห็นต่อผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุแต่งตั้ง ถ้าผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุแต่งตั้งเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหาให้สั่งยุติเรื่อง แต่ถ้าเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหาให้ดำเนินการส่งลงโทษทางวินัยต่อไป⁶²

2.1.1.5 การส่งลงโทษทางวินัย

การลงโทษทางวินัยเป็นวิธีการที่ใช้ลงโทษแก่ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้กระทำความผิดวินัยและเป็นการปรามไม่ให้ข้าราชการอื่นเอาเป็นเยี่ยงอย่างเพื่อรักษาความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย และรักษาวินัยตามที่กำหนดไว้ให้เป็นหน้าที่ของข้าราชการพลเรือนสามัญในมาตรา 80 โดยไม่ได้มุ่งประสงค์ที่จะตอบโต้หรือแก้แค้นแก่ผู้กระทำความผิด การลงโทษข้าราชการจึงควรต้องรับโทษให้เหมาะสมกับฐานความผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วยความยุติธรรม และโดยปราศจากอคติ ซึ่ง

⁵⁹ กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540), ข้อ 12 (4).

⁶⁰ กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540), ข้อ 12 (5)

⁶¹ กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540), ข้อ 12 วรรคท้าย

⁶² มาตรา 93 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551⁶³ กำหนดระดับโทษทางวินัยสำหรับข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ที่ได้กระทำผิดวินัยไว้ 5 สถาน ดังต่อไปนี้

- 1) ภาคทัณฑ์
- 2) ตัดเงินเดือน
- 3) ลดเงินเดือน
- 4) ปลดออก
- 5) ไล่ออก

ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 เป็นผู้มีอำนาจออกคำสั่งลงโทษข้าราชการพลเรือนสามัญผู้กระทำผิด โดยก่อนที่ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุแต่งตั้งจะสั่งลงโทษทางวินัยสถานใดนั้น จะต้องส่งเรื่องให้คณะกรรมการสามัญประจำจังหวัด (อ.ก.พ. จังหวัด) คณะอนุกรรมการสามัญประจำกรม (อ.ก.พ. กรม) หรือ คณะอนุกรรมการสามัญประจำกระทรวง (อ.ก.พ. กระทรวง) ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาสังกัดอยู่เป็นผู้พิจารณา เมื่อคณะกรรมการสามัญ (อ.ก.พ.) ดังกล่าวมีมติเป็นประการใด ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจฯ จะต้องสั่งลงโทษให้เป็นไปตามมตินั้น และต้องลงโทษให้เหมาะสมกับประเภทของความผิดตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ซึ่งได้แบ่งความผิดวินัยไว้เป็น 2 ประเภท คือ ความผิดวินัยไม่ร้ายแรง และความผิดอย่างร้ายแรง

(1) ความผิดไม่ร้ายแรง⁶⁴ กำหนดโทษทางวินัยไว้ 3 สถาน สถานแรกคือ ภาคทัณฑ์ ให้ใช้เฉพาะกรณีกระทำผิดวินัยเล็กน้อย และหากมีเหตุอันควรลดโทษหรือเป็นความผิดครั้งแรก จะงดโทษโดยกล่าวตักเตือนโดยวาจาหรือให้ทำทัณฑ์บนเป็นหนังสือไว้ก่อนก็ได้ และอีก 2 สถานคือ ตัดเงินเดือน และลดเงินเดือน โดยจะเป็นสถานใดนั้นผู้บังคับบัญชามีดุลพินิจกำหนดโทษตามควรแก่กรณีให้เหมาะสมกับความผิด ในกรณีมีเหตุอันควรลดหย่อนจะนำมาประกอบการพิจารณาลดโทษก็ได้

(2) ความผิดวินัยอย่างร้ายแรง มาตรา 97⁶⁵ กำหนดโทษทางวินัยไว้ 2 สถาน คือ ปลดออกหรือไล่ออก การจะลงโทษสถานใดนั้นให้เป็นไปตามความร้ายแรงแห่งกรณี

⁶³ มาตรา 88 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

⁶⁴ มาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

⁶⁵ มาตรา 97 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

ถ้ามีเหตุอันควรลดหย่อนจะนำมาประกอบการพิจารณาลดโทษก็ได้ แต่ห้ามมิให้ลดโทษต่ำกว่าปลดออก อย่างไรก็ตาม การกำหนดโทษทางวินัยสำหรับความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุต้องส่งเรื่องให้คณะอนุกรรมการสามัญประจำจังหวัด (อ.ก.พ. จังหวัด) คณะอนุกรรมการสามัญประจำกรม (อ.ก.พ. กรม) หรือคณะอนุกรรมการสามัญประจำกระทรวง (อ.ก.พ. กระทรวง) ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาสังกัดอยู่พิจารณา และเมื่อคณะอนุกรรมการสามัญ (อ.ก.พ.) ดังกล่าวมีมติเป็นประการใดให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุส่งไปตามนั้น

นอกจากนี้ การลงโทษข้าราชการพลเรือนสามัญในส่วนราชการที่มีกฎหมายว่าด้วยวินัยข้าราชการ โดยเฉพาะในกรณีเป็นความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 จะลงโทษตามพระราชบัญญัตินี้หรือลงทัณฑ์หรือลงโทษตามกฎหมายเฉพาะว่าด้วยวินัยข้าราชการนั้นอย่างใดอย่างหนึ่งตามควรแก่กรณีและพฤติการณ์ก็ได้ แต่ถ้าเป็นกรณีกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามพระราชบัญญัตินี้ไม่ว่าจะได้ลงทัณฑ์หรือลงโทษตามกฎหมายดังกล่าวแล้วหรือไม่ ให้ผู้บังคับบัญชาพิจารณาดำเนินการตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้⁶⁶

เมื่อผู้บังคับบัญชาได้สั่งลงโทษตามพระราชบัญญัตินี้หรือลงทัณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยวินัยข้าราชการโดยเฉพาะ หรือสั่งยุติเรื่อง หรืองดโทษแล้วให้รายงานคณะอนุกรรมการสามัญประจำกระทรวง (อ.ก.พ. กระทรวง) ซึ่งผู้ถูกดำเนินการทางวินัยสังกัดอยู่เพื่อพิจารณา เว้นแต่เป็นกรณีดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการต่างกระทรวงกัน หรือกรณีดำเนินการทางวินัยสำหรับความผิดวินัยร้ายแรงตามมติคณะอนุกรรมการสามัญประจำกระทรวง (อ.ก.พ. กระทรวง) ตามมาตรา 97 วรรคสอง ให้รายงาน ก.พ. ในกรณีที่คณะอนุกรรมการสามัญประจำ กระทรวง (อ.ก.พ. กระทรวง) หรือ ก.พ. เห็นว่าการดำเนินการทางวินัยเป็นการไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสม หากมีมติเป็นประการใด ให้ผู้บังคับบัญชาสั่งหรือปฏิบัติให้เป็นไปตามที่คณะอนุกรรมการสามัญประจำกระทรวง (อ.ก.พ. กระทรวง) หรือ ก.พ. มีมติ⁶⁷

⁶⁶ มาตรา 102 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

⁶⁷ มาตรา 103 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

เมื่อมีกรณีเพิ่มโทษ ลดโทษ งดโทษ หรือยกโทษให้ผู้สั่งมีคำสั่งใหม่ และในคำสั่งดังกล่าวให้สั่งยกเลิกคำสั่งลงโทษเดิม พร้อมทั้งระบุวิธีการดำเนินการเกี่ยวกับโทษที่ได้รับไปแล้ว ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎ ก.พ.⁶⁸

อาจกล่าวได้ว่า การลงโทษทางวินัยเป็นมาตรการอันหนึ่งที่ใช้ในการรักษาวินัย แม้ว่าการลงโทษจะเป็นมาตรการที่พึงใช้เป็นอันดับสุดท้ายในการรักษาวินัยข้าราชการก็ตาม แต่ยังคงเป็นมาตรการที่สำคัญและจำเป็นต้องนำมาบังคับใช้อยู่เสมอตราบเท่าที่ยังมีข้าราชการที่ได้กระทำความผิดวินัย

2.1.2 การพ้นจากตำแหน่ง

การบริหารงานบุคคลในองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐจะเกิดประสิทธิภาพสูงสุดได้ขึ้นอยู่กับความร่วมมือของบุคลากรภายในองค์กรเป็นสำคัญ ดังนั้นปัจจัยที่สำคัญที่สุดในการขับเคลื่อนงานราชการให้มีประสิทธิภาพ คือ บุคลากรในหน่วยงานจะต้องเป็นผู้ที่เป็นมีความรู้ความสามารถ มีความซื่อสัตย์สุจริต มีความเป็นกลางทางการเมือง ปฏิบัติตนอยู่ในระเบียบวินัยอย่างเคร่งครัด และมีความอดสาหะในการปฏิบัติราชการให้เจริญก้าวหน้าเกิดผลดี เกิดประสิทธิภาพและประสิทธิผล แต่เมื่อข้าราชการผู้ใดหย่อนสมรรถภาพ หรือประพฤติตนไม่เหมาะสมหรือบกพร่องในหน้าที่ หรือไม่ประสงค์จะรับราชการหรือปฏิบัติหน้าที่อีกต่อไป ทางหน่วยงานก็ไม่ควรเหนียวรั้งไว้ ควรปล่อยให้ผู้นั้นพ้นจากสถานภาพการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไปเสียยอมดีกว่า และเมื่อพ้นจากราชการไปแล้วก็ต้องกลับมาพิจารณาให้ถี่ถ้วนว่า พ้นจากราชการด้วยเหตุอันใด เพราะแต่ละเหตุย่อมมีให้ผลทางกฎหมายภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้วแตกต่างกัน เช่น เกษียณอายุราชการ ลาออกจากราชการ ขาดคุณสมบัติในการปฏิบัติหน้าที่ หย่อนความสามารถจนไม่สามารถปฏิบัติงานได้ หรือถึงแก่ความตาย เหตุเหล่านี้เป็นการพ้นจากตำแหน่งไปโดยที่ไม่มีความผิดติดตัว เพราะเป็นเรื่องความสามารถของบุคคลที่ไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้มีประสิทธิภาพต่อไปได้ แต่ในกรณีลางานหรือขาดงานเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด หรือประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง เป็นมูลความผิดที่เกิดขึ้นขณะรับราชการโดยประจักษ์จึงถูกดำเนินการทางวินัยและพ้นจากตำแหน่งไปด้วยความผิดที่ตนได้ก่อไว้

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่เหตุแห่งการพ้นจากตำแหน่งนั้นคือ การทุจริตต่อหน้าที่ จะมีความพิเศษตรงที่ว่าความผิดมักไม่ปรากฏขณะดำรงตำแหน่ง เท่ากับว่าการพ้นจากตำแหน่งโดยการเกษียณอายุ การลาออก จะเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย เพราะส่วนใหญ่ความผิดมักจะไม่ปรากฏภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งเสมอ กฎหมายจึงมีข้อยกเว้นให้เอาผิดกับผู้ที่ทำการทุจริตภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งได้ เพราะกฎหมายมองว่าการทุจริตต่อหน้าที่เป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง ซึ่งใน

⁶⁸ มาตรา 105 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

ปัจจุบันความผิดฐานนี้ถูกบัญญัติไว้ในส่วนความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงทั้งสิ้น และความผิดประเภทนี้มักจะมีคำสั่งลงโทษไล่ออกเสียเป็นส่วนใหญ่ เนื่องจากมติคณะรัฐมนตรีเห็นว่า การทุจริตต่อหน้าที่ควรสั่งไล่ออกเสียจากตำแหน่ง⁶⁹ และถึงแม้จะเป็นกรณีพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว หากทราบในภายหลังว่าการกระทำความผิดฐานทุจริตเกิดขึ้นขณะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ กฎหมายให้อาผิดย้อนหลังไปจนถึงวันที่ผู้นั้นออกจากราชการ หมายความว่า การพ้นจากตำแหน่งไม่ได้ทำให้หลุดพ้นความผิด เว้นแต่ด้วยเหตุถึงแก่ตาย นอกจากนี้ แม้กระทั่งในกฎหมายฉบับอื่นอย่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ยังกำหนดให้ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เป็นทั้งมูลความผิดทางอาญา และมูลความผิดทางวินัย ซึ่งเป็นมูลความผิดทางวินัยฐานเดียวเท่านั้นที่ปรากฏชัดในพระราชบัญญัติฉบับนี้ ไม่ปรากฏให้อำนาจไต่สวนซึ่งมูลความผิดทางวินัยฐานอื่นไว้อย่างชัดเจน จะเห็นได้ว่าการทุจริตต่อหน้าที่จะถูกไว้เป็นความผิดอย่างร้ายแรงของกฎหมายทุกฉบับที่ไม่อาจละเว้นได้แม้จะพ้นจากตำแหน่งไปแล้วก็ตาม

เมื่อบุคคลนั้น พ้นจากตำแหน่งไปเพราะทุจริตต่อหน้าที่ซึ่งเป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงแล้ว จะดำเนินการทางวินัยได้หรือไม่ ก็มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาว่าบุคคลผู้นั้นได้มีกรณีกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือถูกฟ้องคดีอาญาหรือต้องหาว่ากระทำผิดอาญา เว้นแต่เป็นความผิดโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษไว้ขณะดำรงตำแหน่ง หรือพ้นจากตำแหน่งไปแล้วหรือไม่ เพราะถ้าหากว่าผู้นั้นได้มีกรณีถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง หรือถูกฟ้องคดีอาญาหรือต้องหาว่ากระทำผิดอาญา เว้นแต่เป็นความผิดโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ผู้นั้นก็ต้องถูกสั่งให้มีผลย้อนไปตั้งแต่วันที่ผู้นั้นเกษียณอายุ และหากรับราชการมาเป็นเวลายาวนานย่อมอยู่ในเกณฑ์ที่จะได้รับบำเหน็จหรือบำนาญตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จและบำนาญข้าราชการ ถ้าไม่ใช่กรณีถูกไล่ออกจากราชการตามกฎหมายบริหารงานบุคคล บุคคลนั้นก็จะเป็นผู้มีสิทธิที่จะได้รับบำเหน็จบำนาญตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายบำเหน็จบำนาญข้าราชการเมื่อพ้นจากราชการไปแล้ว ดังนั้น ในกรณีใดบ้างที่จะถือว่าข้าราชการพลเรือนผู้ใดออกจากราชการไปแล้วหรือพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว จึงมีความสำคัญต่อการพิจารณาว่า ผู้นั้นอยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะต้องถูกดำเนินการทางวินัยอย่างร้ายแรงภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้วหรือไม่ เช่น ตามมาตรา 100 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 อันวางหลักไว้ว่า ผู้นั้นได้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยร้ายแรงหรือถูกฟ้องคดีอาญาหรือต้องหาว่ากระทำผิดอาญา เว้นแต่เป็นความผิดที่ได้

⁶⁹ สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี, เรื่อง “ขอปรับปรุงมติคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการลงโทษข้าราชการผู้กระทำผิดวินัยร้ายแรงบางกรณี”, วันที่ 24 ธ.ค. 2536, ที่ นร 0205/ว.234

กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษไว้ก่อนหรือภายหลังที่ออกจากราชการหรือไม่ ดังนั้น เมื่อบุคคลนั้นกระทำความผิดตามเงื่อนไขของมาตรา 100 ย่อมทำให้บุคคลนั้นเสียสิทธิในการได้รับบำเหน็จและบำนาญอันเป็นเงินความชอบที่ได้รับราชการมาอย่างซื่อสัตย์

ภายใต้แนวคิดเกี่ยวกับบำเหน็จบำนาญในประเทศไทยตั้งแต่ พ.ศ. 2544 ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ซึ่งได้ทรงตราพระราชบัญญัติเบี้ยบำนาญ ร.ศ. 120 ขึ้น โดยมีพระราชปรารภว่า⁷⁰ “ข้าราชการทุกวันนี้มีหน้าที่ต้องรับราชการเต็มกำลังและเวลาไม่มีใครมีโอกาสที่จะประกอบภาระสมर्थย์ไว้เลี้ยงตนเมื่อแก่ชรา หรือทุพพลภาพ โดยทรงพระกรุณาถูกละอองธุลีพระบาทซึ่งมีบำเหน็จความชอบในราชการจึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าให้ตราพระราชบัญญัติเบี้ยบำนาญขึ้นไว้สำหรับเป็นแบบแผนที่จะพระราชทานผลประโยชน์สำหรับเลี้ยงชีพข้าราชการในเวลาเมื่อจะรับราชการต่อไปไม่ได้ ในภายหน้าสืบไป”

ตามนัยแห่งพระราชบัญญัตินี้ บำเหน็จบำนาญจึงเป็นเงินที่ให้แก่ข้าราชการโดยมีวัตถุประสงค์ที่จะให้เป็น “เบี้ยยังชีพ” และเป็น “บำเหน็จความชอบในราชการ” แต่ทั้งนี้มิใช่ให้เป็น “สิทธิ” ของข้าราชการที่จะต้องได้รับหรือเรียกร้องได้ หากแต่ให้เป็น “ของพระราชทานโดยทรงพระกรุณา” ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 5 ว่า “ให้พึงเข้าใจเสมอว่า บำเหน็จบำนาญตามพระราชบัญญัตินี้ข้อ 1 เป็นของพระราชทานโดยทรงพระกรุณา เพราะฉะนั้นไม่มีผู้ใดมีอำนาจที่จะเรียกร้องเอาบำเหน็จบำนาญโดยอ้างว่าเป็นอำนาจของตนจะต้องได้ตาม กฎหมาย...”

ในการนี้ บำเหน็จบำนาญข้าราชการไทยได้มีการเปลี่ยนแปลงให้เป็น “สิทธิ” ที่ข้าราชการจะเรียกร้องได้ตั้งแต่ พ.ศ. 2471 (ตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการฝ่ายพลเรือน พ.ศ. 2471 และกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญทหาร พ.ศ. 2471 ที่ออกในปีเดียวกัน) ทั้งนี้ โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะให้เป็น “บำเหน็จความชอบที่ได้รับราชการมา”⁷¹ โดยไม่ได้ระบุให้เป็นเบี้ยเลี้ยงชีพ ดังนั้น จึงทำให้รัฐบาลไม่อาจปฏิเสธการจ่ายบำเหน็จบำนาญให้แก่ข้าราชการเต็มจำนวนโดยไม่เรียกเก็บสมทบจากข้าราชการเลย ซึ่งจะเป็นภาระอย่างหนักในด้านงบประมาณรายจ่ายบำเหน็จบำนาญให้แก่ข้าราชการ ดังนั้น จึงต้องเข้มงวดและพิจารณาโดยรอบคอบให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของกฎหมาย หากต้องจ่ายบำเหน็จบำนาญให้กับบุคคลผู้ที่ไม่สมควรได้รับ อันเนื่องมาจากประพฤตินิ

⁷⁰ สมพงษ์ รัตติกาลชลกร, "ปัญหาการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการพลเรือนภายหลังที่ออกจากราชการไปแล้วตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง," หน้า 14.

⁷¹ ประวีณ ณ นคร, "การฟื้นฟูสภาพข้าราชการและบำเหน็จบำนาญ," เอกสารการสอนชุดวิชา การบริหารงานบุคคลภาครัฐ หน่วยที่ 11 มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช (2533). หน้า 789-790.

ชอบในขณะที่รับราชการคงจะเป็นการขัดต่อวัตถุประสงค์ในการให้บำเหน็จบำนาญและเพิ่มภาระให้กับทางรัฐยิ่งขึ้นไปอีกไม่น้อย

2.2 แนวคิดและเจตนารมณ์ในการดำเนินการทางวินัยกับบุคคลที่พ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไปแล้ว

โดยหลักการทั่วไปของการดำเนินการทางวินัยเป็นเรื่องสายบังคับบัญชาระหว่างผู้บังคับบัญชาและผู้ใต้บังคับบัญชา เมื่อใดก็ตามที่ผู้ใต้บังคับบัญชาได้กระทำการอันใดอันเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายแก่ราชการ ซึ่งเป็นความผิดที่ลูกบัญญัติไว้ในระเบียบ และข้อบังคับ หรือกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของหน่วยงาน ผู้บังคับบัญชาย่อมมีหน้าที่ดำเนินการทางวินัยแก่ผู้ใต้บังคับบัญชาของตนตามหลักนิติธรรมและมนोरธรรมให้เหมาะสมกับความผิดดังกล่าว เพื่อสงวนไว้ซึ่งผลประโยชน์ของทางราชการ ซึ่งผู้ใต้บังคับบัญชาที่อาจถูกดำเนินการทางวินัยได้จะต้องมีสภาพเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือยังคงดำรงตำแหน่งของทางราชการอยู่เท่านั้น หากมีกรณีที่บุคคลดังกล่าวได้พ้นจากตำแหน่งไปก่อนที่จะถูกดำเนินการทางวินัย บุคคลนั้นย่อมกลายเป็นบุคคลภายนอกและไม่มี ความเกี่ยวข้องกับหน่วยงานอีกต่อไป เพราะถือว่าได้พ้นจากระบบบังคับบัญชาตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลแล้ว จึงไม่สามารถนำตัวผู้กระทำผิดในฐานะบุคคลภายนอกกลับเข้ามาสู่กระบวนการดำเนินการทางวินัยตามหลักการทั่วไปได้ อย่างไรก็ดี หากปล่อยให้บุคคลนั้นหลุดพ้นจากความผิดทางวินัยอันด้วยสาเหตุจากการพ้นจากราชการ ก็คงจะไม่ใช่เจตนารมณ์ที่แท้จริงของหลักการดำเนินการทางวินัย ฉะนั้น การดำเนินการทางวินัยภายใต้กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล จึงมีข้อยกเว้นให้ผู้บังคับบัญชาสามารถดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่งไปแล้วได้เสมือนว่าบุคคลยังไม่ได้ออกจากราชการ ที่เป็นเช่นนั้นเพราะกฎหมายมีเจตนารมณ์ด้วยกันอยู่สองด้าน คือ ด้านแรกเป็นไปเพื่อผลประโยชน์ของทางราชการ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาสามารถดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการไปแล้วได้เสมือนว่าผู้นั้นยังมิได้ออกจากราชการ ส่วนอีกด้านหนึ่งเพื่อประโยชน์ของข้าราชการ เนื่องจากไม่มีสภาพเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐแล้ว ผู้บังคับบัญชาจึงไม่อาจดำเนินการทางวินัยได้ ถ้าไม่เข้าข้อยกเว้นตามที่กฎหมายบัญญัติไว้⁷²

นอกจากนี้ การดำเนินการทางวินัยหลังพ้นจากราชการนั้น ไม่ได้มีวัตถุประสงค์ในการแก้แค้นทดแทนหรือตอบโต้ผู้กระทำผิดให้สาสมแต่อย่างใด แต่มีวัตถุประสงค์จริงๆ ประการแรกคือ เป็นการ

⁷² วรณวิมล มะละเจริญ, "บทความการดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการที่ออกจากราชการไปแล้ว สามารถทำได้หรือไม่? หน้า 3-4" [ออนไลน์], แหล่งที่มา <https://www.ocsc.go.th>.

ทำให้บุคคลนั้นขาดคุณสมบัติที่จะกลับเข้ารับราชการได้อีกเพื่อป้องกันความเสี่ยงและหลีกเลี่ยงการกระทำความผิดที่อาจเกิดขึ้นกับหน่วยงานรัฐเช่นเดิมอีก เพราะเคยมีข้อเท็จจริงที่เคยเกิดขึ้น คือ ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดได้พ้นจากราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาไปก่อนที่จะมีการสอบสวน และได้ดำรงตำแหน่งต่อไปอีกวาระหนึ่ง ซึ่งการดำรงตำแหน่งต่อไปไม่ได้มีผลทำให้กลับมาเป็นข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาต่อไปแต่อย่างใด กรณีนี้จึงไม่สามารถนำบทบัญญัติมาตรา 53⁷³ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษามาใช้ในการพิจารณาดำเนินการทางวินัยได้ จึงดำรงตำแหน่งต่อไปอีกวาระได้โดยไม่ได้มีความบกพร่องในคุณสมบัติ เพราะถ้าหากสอบสวนแล้วปรากฏว่ามีความผิดทางวินัย บุคคลดังกล่าวจะไม่มีสิทธิปฏิบัติงานในระบบราชการอีกต่อไป เพราะทางราชการต้องการหลีกเลี่ยงและลดความเสี่ยงกับการกระทำความผิดที่อาจเกิดขึ้นอีกในอนาคต เป็นต้น⁷⁴ ส่วนประการที่สองคือ ทำให้ผู้กระทำความผิดไม่มีสิทธิได้รับบำเหน็จบำนาญเพื่อรักษาผลประโยชน์ของทางราชการ และยังทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐอื่นได้เห็นเป็นตัวอย่างเพื่อให้เกิดความรู้สึกเกรงกลัวไม่กล้าจะกระทำความผิดวินัย และให้พึงตระหนักว่าผู้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงย่อมจะต้องถูกลงโทษเสมอ แม้จะพ้นสถานภาพการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไปแล้วก็ตาม เพราะทางราชการจะไม่ละเว้นโดยเด็ดขาด เนื่องจากกฎหมายได้คำนึงถึงผลประโยชน์ของทางราชการเป็นหลัก จึงบัญญัติข้อยกเว้นให้สามารถดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการไว้อย่างชัดเจน⁷⁵ ซึ่งสอดคล้องกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ได้เคยให้ความเห็นสรุปว่า⁷⁶

⁷³ มาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา 2547 บัญญัติว่า “ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาซึ่งพ้นจากราชการอันมิใช่เพราะเหตุตาย อาจถูกดำเนินการทางวินัย เพราะมีการกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงก่อนพ้นจากราชการได้ แต่ต้องดำเนินการทางวินัยภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่พ้นจากราชการ ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในข้อบังคับที่ออกตามมาตรา 17”

⁷⁴ บันทึกร เรื่อง การดำเนินการทางวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 (กรณีมหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ) – สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา – เรื่องเสร็จที่ 1449/2555

⁷⁵ สมพงษ์ รัตติกาลชลากร, "ปัญหาการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการพลเรือนภายหลังที่ออกจากราชการไปแล้วตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง," หน้า 26.

⁷⁶ บันทึกร เรื่อง ขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาให้ความเห็นในปัญหาวันสั่งให้พนักงานเทศบาลผู้ถูกพักงานออกจากราชการมีมติเห็นสมควรตามพระราชกฤษฎีการะเบียบพนักงานเทศบาล พ.ศ. 2468 (กรณีนาย"ตระหนักภมรพล") – คณะกรรมการกฤษฎีกา - เรื่องเสร็จที่ 220/2510

การจะสั่งให้บุคคลได้รับโทษสูญเสียประโยชน์ย้อนหลังจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้โดยชัดแจ้ง เช่น พระราชกฤษฎีกาไม่มีบทบัญญัติให้อำนาจคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิย้อนหลัง คณะรัฐมนตรีจึงไม่อาจแต่งตั้งกรรมการผู้นั้นให้มีผลย้อนหลังได้⁷⁷ แม้แต่คณะกรรมการพิทักษ์คุณธรรม (ก.พ.ค.) ก็มีความเห็นในทำนองเดียวกันและสอดคล้องกับหลักกฎหมายปกครองที่ห้ามทำคำสั่งปกครองให้มีผลย้อนหลังจะกระทำไม่ได้เลย เว้นแต่บทบัญญัติให้อำนาจไว้อย่างชัดเจน⁷⁸ ในเมื่อ บทบัญญัติให้อำนาจไว้อย่างชัดเจน การลงโทษทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการไปแล้วให้มีผลทางกฎหมายย้อนหลังจึงสามารถกระทำได้⁷⁹ ซึ่งกฎหมายว่าด้วยวินัยของแต่ละหน่วยงานอาจมีหลักเกณฑ์ในการนำตัวผู้กระทำผิดมารับโทษทางวินัยที่แตกต่างกันขึ้นอยู่กับเหตุผลและเจตนารมณ์ในการก่อตั้งองค์กร หรือวัตถุประสงค์ในการดำเนินการต่างๆ โดยจะอธิบายเกี่ยวกับดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังจากพ้นจากราชการไปแล้ว 3 ประเภทดังต่อไปนี้

2.2.1 ข้าราชการพลเรือนสามัญ

ข้าราชการฝ่ายพลเรือน หมายความว่า ข้าราชการพลเรือนและข้าราชการอื่นในกระทรวง กรม ฝ่ายพลเรือนตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบราชการประเภทรูปนั้น ซึ่งข้าราชการพลเรือนแบ่งได้ 2 ประเภท คือ

(1) ข้าราชการอื่นในกระทรวง กรมฝ่ายพลเรือน ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบราชการประเภทรูปนั้น และ

(2) ข้าราชการพลเรือน คือ บุคคลที่ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งตามพระราชบัญญัตินี้ให้ได้รับราชการโดยได้รับเงินเดือนจากเงินงบประมาณในกระทรวง กรม ฝ่ายพลเรือน มี 2 ประเภท ได้แก่ ข้าราชการพลเรือนสามัญ คือ

⁷⁷ บันทึกร เรื่อง การแต่งตั้งกรรมการบริหารกิจการขององค์การสวนยาง - คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) - เรื่องเสร็จที่ 596/2545.

⁷⁸ กรรณ วุฒิสภา, "หลักการห้ามทำคำสั่งปกครองย้อนหลัง : กรณีศึกษาปัญหาการสั่งลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ซึ่งพ้นจากราชการไปแล้วตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิด," วารสารกฎหมายปกครอง ปีที่ 29 ฉบับที่ 3 (2555). หน้า 35-58.

⁷⁹ บันทึกร เรื่อง การดำเนินการทางวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 (กรณีมหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ) - คณะกรรมการกฤษฎีกา - เรื่องเสร็จที่ 1449/2555.

ก. ข้าราชการพลเรือนซึ่งได้รับการบรรจุแต่งตั้งตามที่บัญญัติไว้ใน
หมวด 4 ข้าราชการ พลเรือน

ข. ข้าราชการพลเรือนในพระองค์ คือ ข้าราชการพลเรือนซึ่งรับ
ราชการโดยได้รับบรรจุแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในพระองค์พระมหากษัตริย์ตามที่กำหนดในพระราช
กฤษฎีกา

หากกล่าวถึงการดำเนินการทางวินัย ตามหลักกฎหมายในการบริหารงานบุคคล
หรือหลักการดำเนินการทางวินัยและหลักในการพิจารณาความผิดและกำหนดโทษรวมทั้งการลงโทษ
ทางวินัย ซึ่งเป็นหลักที่ใช้ในการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการพลเรือนโดยทั่วไป และข้าราชการ
พลเรือนที่สังกัดอยู่ในหน่วยงานอื่นด้วย เมื่อใดก็ตามที่ข้าราชการพลเรือนประพฤติตนไม่เหมาะสมอัน
เป็นการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ทางวินัยที่ต้องปฏิบัติ ไม่ว่าจะเป็นการจงใจ หรือเป็นการกระทำโดยประมาท
บุคคลนั้นย่อมมีความผิดทางวินัยตามกฎหมายว่าด้วยวินัยบัญญัติไว้ และหลักวินัยดังกล่าวถูกนำมาใช้
กับกรณีความผิดทางวินัยที่ข้าราชการพลเรือนได้พ้นจากราชการไปแล้วด้วย⁸⁰ ใช้วิธีการอธิบายโดย
เรียงลำดับเหตุการณ์และความเป็นมา ดังนี้

ในอดีต พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2497 การจะลงโทษ
ผู้กระทำผิดวินัยจะต้องทำให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายกำหนด ซึ่งหลักการจะ
ดำเนินการทางวินัยหรือลงโทษข้าราชการผู้กระทำผิดวินัยได้ในสมัยนั้น จะต้องกระทำหรือดำเนินการ
ในช่วงที่ผู้นั้นยังรับราชการอยู่หรือต้องมีสถานะเป็นข้าราชการ เว้นแต่มีกรณีคำสั่งให้พักราชการหรือ
ให้ออกจากราชการไว้ก่อนเพื่อรอฟังผลการสอบสวนพิจารณา เมื่อสอบสวนแล้วพบความผิดจริงตามที่
กล่าวหา จึงให้มีคำสั่งกลับเข้ารับราชการเพื่อดำเนินการทางวินัยต่อไป แต่หากเป็นกรณีที่ไม่ได้
สอบสวนและไม่มีคำสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อน กฎหมายมิได้กำหนดขั้นตอนและวิธีการดำเนินการทาง
วินัยกับข้าราชการพลเรือนที่พ้นจากราชการไปแล้ว จึงไม่สามารถนำตัวผู้นั้นกลับเข้ามาสู่กระบวนการ
ทางวินัยได้อีกต่อไป ซึ่งเป็นปัญหาทางกฎหมายของหลักการดำเนินการทางวินัยตามพระราชบัญญัติ
ระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2497 ในขณะนั้น อันเป็นช่องว่างทางกฎหมายให้กับบุคคลที่ชอบ
ฉวยโอกาสจากอำนาจที่ตนมีกระทำทุจริตต่อราชการให้เกิดความเสียหาย โดยเฉพาะในส่วนตัวที่เป็น
ความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ซึ่งมีโทษถึงให้ออกจากราชการ ปลดออกจากราชการ หรือไล่ออกจาก
ราชการ ก็มักจะชิงลาออกจากราชการก่อนที่จะถูกดำเนินการทางวินัยเสมอ หรือก่อนที่ผู้บังคับบัญชา

⁸⁰ ประวีณ ณ นคร, การรักษาวินัยข้าราชการสำหรับผู้บังคับบัญชา, หน้า 62.

จะได้พบหรือทราบถึงความผิดทางวินัยที่บุคคลนั้นได้กระทำไว้ ทำให้บุคคลนั้นรอดพ้นจากความผิดทางวินัย ทั้งยังมีสิทธิได้รับบำเหน็จหรือบำนาญตามกฎหมายอีกประการหนึ่ง ส่งผลให้รัฐต้องเสียผลประโยชน์ให้กับบุคคลเหล่านี้ ซึ่งเป็นบุคคลจำพวกที่ไม่สมควรได้รับบำเหน็จหรือบำนาญตามกฎหมายอย่างยิ่ง จึงเห็นได้ว่ากฎหมายบริหารงานบุคคลในอดีต มีช่องว่างทำให้ไม่สามารถดำเนินการลงโทษผู้ที่กระทำความผิดวินัยแล้วซึ่งลาออกราชการไปหรือเกษียณอายุราชการไปก่อนที่จะดำเนินการทางวินัยจะเสร็จสิ้นลง⁸¹ และมาตรา 35⁸² แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2497 แก้ไขเพิ่มเติมระเบียบข้าราชการพลเรือน ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2499 ยังได้บัญญัติห้ามไม่ให้ผู้มีอำนาจสั่งอนุญาตการลาออก หากพบว่าบุคคลนั้นมีความผิดต้องหาว่ากระทำวินัยอย่างร้ายแรง หรือมีกรณีถูกกล่าวหาว่าทำผิดคดีอาญาซึ่งไม่ใช่ความผิดลหุโทษ หรือความผิดที่มีกำหนดโทษชั้นลหุโทษ หรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาท ทำให้บุคคลนั้นไม่อาจจะขอลาออกราชการได้ตามความประสงค์ ดังนั้น ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจไม่อาจอนุญาตการลาออกได้จนกว่าเรื่องดังกล่าวจะถึงที่สุดแล้ว และต้องปรากฏว่าผู้ขอลาออกไม่ถูกลงโทษทางวินัยร้ายแรงจึงจะอนุญาตการลาออกได้ ซึ่งว่าการดำเนินการทางวินัยจะถึงที่สุดและเสร็จสิ้นต้องใช้เวลาอันยาวนาน ย่อมไม่เป็นผลดีต่อทางราชการและต่อความรู้สึกของผู้นั้นด้วย ซึ่งหากไม่ประสงค์จะรับราชการแล้ว ทางราชการก็ไม่ควรเหนียวรั้งไว้ ดังนั้นตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2497 จะดำเนินการทางวินัยกับบุคคลนั้นได้ต้องเริ่มดำเนินการและต้องให้แล้วเสร็จขณะที่บุคคลนั้นยังมีสถานภาพเป็นข้าราชการเท่านั้น หากอยู่ในระหว่างกำลังดำเนินการทางวินัยปรากฏว่าบุคคลนั้นพ้นจากราชการไปเสียก่อน ทางราชการจะไม่สามารถเอาผิดกับบุคคลนั้นได้อีก เพราะถือว่าไม่ใช่ข้าราชการภายใต้กฎหมายบริหารงานบุคคลอีกต่อไป

ต่อมาได้มีกฎหมายว่าด้วยวินัยฉบับใหม่มาทดแทนกฎหมายว่าด้วยวินัยฉบับ พ.ศ. 2497 คือ มาตรา 89⁸³ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 และมาตรา 106 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ตามลำดับ โดยกำหนดให้ดำเนินการทาง

⁸¹ สมพงษ์ รัตติกาลชลากร, "ปัญหาการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการพลเรือนภายหลังที่ออกจากราชการไปแล้วตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง," หน้า 30.

⁸² มาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2497 แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2499

⁸³ มาตรา 89 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518

วินัยอย่างร้ายแรงได้ แม้ภายหลังผู้นั้นจะพ้นจากราชการไปแล้ว อันเป็นการแก้ไขปัญหาในอดีตที่ไม่สามารถดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการได้ ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 89 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 ถือเป็นกฎหมายพิเศษฉบับแรกและยังคงซึ่งหลักเกณฑ์ไว้ให้ฉบับต่อๆ ไปบังคับใช้ด้วย โดยผู้บังคับบัญชาตามกฎหมายมีอำนาจที่จะดำเนินการสั่งลงโทษทางวินัยหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งเดิมให้เป็นไปตามหมวด 4 ว่าด้วยวินัยและการรักษาวินัยในภายหลังที่ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยพ้นจากราชการไปแล้วได้ ย่อมเป็นผลดีกับส่วนราชการที่สามารถนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษทางวินัยได้ แต่บทบัญญัติดังกล่าว หากมองอีกแง่มุมหนึ่งจะเป็นผลร้ายกับผู้ถูกดำเนินการทางวินัย เพราะกฎหมายไม่ได้กำหนดอายุความ หรือวันเวลาสิ้นสุดในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการไว้ หมายความว่า แม้เวลาจะผ่านไปนานเท่าใด บุคคลนั้นอาจมีความรับผิดชอบตามกฎหมายว่าด้วยวินัยได้เสมอ ย่อมเป็นการกระทบกับสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกดำเนินการทางวินัยมากเกินไป

อย่างไรก็ดี การที่บทบัญญัติมาตรา 89 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 จะให้อำนาจแก่ผู้บังคับบัญชาในการดำเนินการทางวินัยกับผู้ที่ถูกกล่าวหาไว้ ภายหลังที่พ้นจากราชการแล้วก็ตาม แต่การดำเนินการทางวินัย หรือกระบวนการสอบสวนทางวินัย ต้องเริ่มทำการสอบสวนเมื่อผู้ที่ถูกกล่าวหา ยังรับราชการอยู่ แต่หากเป็นกรณี que บุคคลนั้นได้กระทำความผิดแล้วปกปิดไว้โดยไม่เปิดเผย และได้ลาออกจากราชการก่อนจนทำให้ความผิดนั้นพึงปรากฏในภายหลัง จะเป็นช่องว่างของกฎหมายในการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ของมาตรา 89 ที่จะตั้งข้อกล่าวหาอันเป็นสาเหตุให้ไม่สามารถตั้งข้อกล่าวหาและดำเนินการทางวินัยได้ในที่สุด

ต่อมา กฎหมายว่าด้วยวินัยมีวิวัฒนาการโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้การดำเนินการทางวินัยมีความสมบูรณ์และมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น จึงบัญญัติมาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ทำให้ทางราชการสามารถติดตามนำตัวผู้ที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงไว้ก่อนออกจากราชการกลับมาลงโทษทางวินัยได้ และผู้บังคับบัญชาก็ไม่จำเป็นต้องสั่งยับยั้งข้าราชการที่ถูกกล่าวหาแล้วขอลาออกจากราชการอีกต่อไป เพราะแม้บุคคลนั้นจะออกจากราชการไปแล้ว ก็ไม่ตัดอำนาจของผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจในการสั่งดำเนินการลงโทษหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งให้ลาออกจากราชการเป็นคำสั่งให้ลงโทษออกจากราชการปลดออกจากราชการ หรือไล่ออกจากราชการได้หากผู้นั้นกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง แต่มีเงื่อนไขเพียงประการเดียวคือ จะต้องกล่าวหาผู้นั้นต่อผู้บังคับบัญชา หรือผู้บังคับบัญชาเป็นผู้กล่าวหาเอง

ก่อนที่บุคคลนั้นจะพ้นสถานภาพการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ถือเป็นจุดบกพร่องประการหนึ่ง เพราะส่วนใหญ่ความผิดจะปรากฏขึ้นในภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว เนื่องจากผู้กระทำความผิดใช้อำนาจที่ตนมีปกปิดความผิดนั้นไว้จนเกษียณอายุ หรือชิงลาออกจากราชการก่อนที่จะความผิดจะปรากฏ การพบความผิดในระหว่างที่ผู้นั้นยังรับราชการอยู่ซึ่งเป็นไปได้ยาก ดังนั้น การกล่าวหาจึงมีข้อจำกัดว่า จะต้องทำการกล่าวหาในขณะที่ผู้นั้นรับราชการอยู่เท่านั้น หากพ้นจากตำแหน่งไปแล้วจะเป็นช่องว่างทางกฎหมายประการหนึ่งที่เป็นปัญหาการไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษทางวินัยได้

อีกปัญหาหนึ่งของมาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่พยายามแก้ไขมาโดยตลอด คือ อายุความหรือระยะเวลาในการตั้งกรรมการสอบสวน เนื่องจากพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฉบับปี พ.ศ. 2535 การลงโทษทางวินัยไม่มีระยะเวลาสิ้นสุด ย่อมไปกระทบกับสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกดำเนินการทางวินัยมากเกินสมควร ดังนั้น มาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ในฉบับนี้ จึงกำหนดกรอบแห่งเวลาในการตั้งกรรมการสอบสวนไว้หลังพ้นจากราชการ กล่าวคือ แม้ภายหลังบุคคลนั้นจะพ้นจากราชการไปแล้ว หากผู้บังคับบัญชาต้องการดำเนินการทางวินัยจะต้องตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยกับผู้นั้นภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวัน นับตั้งแต่วันที่ผู้นั้นพ้นจากราชการ แต่จะดำเนินการทางวินัยเมื่อใดนั้นกฎหมายว่าด้วยวินัยมิได้ระบุไว้ จะเห็นได้ว่า แม้จะมีกฎหมายกำหนดให้ต้องตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดก็ดี แต่กฎหมายมิได้ระบุไว้ว่าจะต้องสั่งลงโทษทางวินัยเมื่อใด หรือกระบวนการดำเนินการทางวินัยจะแล้วเสร็จเมื่อใด ดังนั้น เมื่อผู้บังคับบัญชาตั้งกรรมการขึ้นสอบสวนแล้วจะสั่งลงโทษเมื่อใดก็ได้ ย่อมเป็นผลร้ายกับผู้ถูกดำเนินการทางวินัย จึงเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติที่ยังไม่สมบูรณ์ซึ่งยังมีข้อบกพร่องอยู่

เมื่อกาลเวลาผ่านไป หน่วยงานรัฐก็ไม่ได้เพิกเฉยกับปัญหาที่มีในอดีต แต่กลับตระหนักถึงปัญหาเหล่านี้อย่างจริงจัง จึงมีการระดมแนวคิดริเริ่มในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยโดยเฉพาะในกรณีที่พ้นจากราชการไปแล้ว อันมีสาเหตุมาจากปัญหาในการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่จะต้องกล่าวหากับข้าราชการพลเรือนก่อนที่จะพ้นจากราชการ และปัญหาเรื่องอายุความในการดำเนินการทางวินัยที่ไม่มีระยะเวลาสิ้นสุด ประกอบกับความไม่สอดคล้องกันระหว่างบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการฝ่ายพลเรือนประเภทต่างๆ ส่งผลให้เกิดความไม่เป็นธรรมและไม่เสมอภาคในการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการที่พ้นจากราชการไปแล้ว นอกจากนี้ ยังมีปัญหาความแตกต่างระหว่างกฎหมายว่าด้วยการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการฝ่ายพลเรือนกับ

กฎหมายขององค์กรตรวจสอบการทุจริตชี้มูลความผิดหลังพ้นจากราชการไปแล้วในบางกรณีไม่อาจดำเนินการตามฐานความผิดที่ชี้มูลได้ ดังนั้น จึงสมควรให้การดำเนินการตรวจสอบทุจริต อันจะเป็นกลไกหนึ่งที่ทำให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตสัมฤทธิ์ผลมากยิ่งขึ้น⁸⁴ จนกลายเป็นมาตรา 100 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 อันมีใจความสำคัญว่า⁸⁵ ถ้าเป็นการกล่าวหา หรือฟ้องคดีอาญาหรือต้องหาคดีอาญา หลังจากที่ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดออกจากราชการแล้ว ให้ผู้มีอำนาจดำเนินการสืบสวนหรือพิจารณาดำเนินการทางวินัย และสั่งลงโทษตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้ต่อไปเสมือนว่าผู้นั้นยังไม่ได้ออกจากราชการ โดยต้องเริ่มดำเนินการสอบสวนภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการและสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ สำหรับกรณีที่มีความผิดที่ปรากฏชัดแจ้งตามมาตรา 95 วรรคสอง จะต้องสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ สามารถแยกองค์ประกอบได้ ดังนี้

1. ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้นั้นจะต้องถูกกล่าวหาเป็นหนังสือว่ากระทำหรือละเว้นกระทำการใดที่เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงต่อผู้บังคับบัญชาของผู้นั้น หรือต่อผู้ที่มีหน้าที่สืบสวนสอบสวน หรือตรวจสอบตามกฎหมายหรือระเบียบของทางราชการ หรือถูกกล่าวหาโดยผู้บังคับบัญชาของผู้นั้น หรือข้าราชการพลเรือนสามัญถูกฟ้องคดีอาญาหรือต้องหาว่ากระทำความผิดอาญา อันไม่ใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทที่ไม่เกี่ยวกับราชการหรือความผิดลหุโทษ อยู่ก่อนหรือภายหลังจากวันที่ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้นั้นจะออกจากราชการ

2. ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจบรรจุตามมาตรา 57 ต้องดำเนินการสอบสวนตามมาตรา 93 วรรคหนึ่ง ภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้นั้นพ้นจากราชการ และสั่งลงโทษภายในสามปี

⁸⁴ บันทึกหลักการและเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน (ฉบับที่...) พ.ศ. ...

⁸⁵ มาตรา 100 วรรคสอง บัญญัติว่า ถ้าเป็นการกล่าวหา หรือฟ้องคดีอาญาหรือต้องหาคดีอาญา หลังจากที่ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดออกจากราชการแล้ว ให้ผู้มีอำนาจดำเนินการสืบสวนหรือพิจารณา ดำเนินการทางวินัย และสั่งลงโทษตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้ต่อไปเสมือนว่าผู้นั้นยังมีไม่ได้ออกจากราชการ โดยต้องเริ่มดำเนินการสอบสวนภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการและสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ สำหรับกรณีที่มีความผิดที่ปรากฏชัดแจ้งตามมาตรา 95 วรรคสอง จะต้องสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ

จากการศึกษาหลักเกณฑ์ของมาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 พบว่าหลักเกณฑ์ในการนำตัวผู้กระทำผิดมาดำเนินการทางวินัยหลังพ้นจากราชการไม่ถูกจำกัดว่าต้องกล่าวหาในขณะรับราชการเท่านั้นถึงจะดำเนินการทางวินัยได้ แต่บทบัญญัติดังกล่าวเปิดโอกาสให้ผู้บังคับบัญชาสามารถทำการกล่าวหาบุคคลนั้น ทั้งขณะรับราชการหรือภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว อันเป็นการแก้ไขปัญหาที่สะสมมาตั้งแต่ในกฎหมายบริหารงานบุคคลฉบับเก่า เนื่องจากผู้บังคับบัญชาไม่อาจล่วงรู้ถึงการกระทำความผิดของผู้ใต้บังคับบัญชาได้ทุกกรณีเสมอไป และไม่อาจทราบถึงเหตุผลในการลาออกของผู้ใต้บังคับบัญชา จึงไม่สามารถระงับการลาออกจากราชการได้ทันการณ์ และเมื่อผู้ใต้บังคับบัญชาไม่มีสถานภาพเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ จึงไม่อยู่ภายใต้กฎหมายบริหารงานบุคคลอีกต่อไป และพบกับความผิดเมื่อผู้กระทำได้พ้นจากราชการไปแล้ว ทำให้อยู่นอกเหนือบทบัญญัติที่จะนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษทางวินัย ด้วยสาเหตุดังกล่าว จึงเป็นที่มาของมาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 อันเปรียบเสมือนผลผลิตที่มาจากเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยเฉพาะ

ส่วนการตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยเป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาอีกประการหนึ่งที่สามารถกระทำได้ในขณะที่ผู้นั้นรับราชการอยู่ หรือภายหลังที่พ้นจากราชการแล้ว แต่การตั้งกรรมการสอบสวนตามมาตรา 100 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ต้องแล้วเสร็จภายในหนึ่งปีและสั่งลงโทษภายในสามปี นับแต่ผู้นั้นพ้นจากราชการ จึงครอบคลุมกระบวนการดำเนินการทางวินัยทั้งหมด เพื่อปิดช่องว่างทางกฎหมายของมาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่ ก.พ. เคยมีแนวคำวินิจฉัยไว้ว่า ต้องเป็นการดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงกับผู้นั้นภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ผู้นั้นพ้นจากราชการเท่านั้น จะสามารถสั่งลงโทษทางวินัยเมื่อใดก็ได้โดยไม่มีระยะเวลาสิ้นสุด⁸⁶

อย่างไรก็ตาม แม้เข้าใจเนื้อหาที่จะดำเนินการทางวินัยต่อไปได้ แต่หากผลการพิจารณาปรากฏว่า ผู้นั้นกระทำผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ผู้บังคับบัญชาก็ต้องมีคำสั่งให้งดโทษตามมาตรา 100 วรรคสี่⁸⁷ เพราะมูลความผิดที่จะนำมาลงโทษทางวินัยย้อนหลังได้จะต้องเป็นกรณีถูกฟ้อง

⁸⁶ หนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร 1011/ล 162 ลงวันที่ 18 เมษายน 2555

⁸⁷ มาตรา 100 วรรคสี่ บัญญัติว่า “การดำเนินการทางวินัยตามวรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม ถ้าผลการสอบสวนพิจารณาปรากฏว่าผู้กระทำผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงก็ให้งดโทษ”

คดีอาญาหรือต้องหาว่ากระทำความผิดอาญา อันไม่ใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทที่ไม่เกี่ยวกับราชการหรือความผิดลหุโทษ หรือมูลความผิดทางวินัย ในกรณีที่มีการกล่าวหาเป็นหนังสือหรือละเว้นกระทำการใดที่เป็นความผิดวินัยต้องเป็นมูลความผิดวินัยอย่างร้ายแรงที่ถูกกำหนดไว้ใน หมวด 8 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 เท่านั้น ที่สามารถนำมาพิจารณาว่าการกระทำนั้นเป็นมูลความผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือไม่ ผู้บังคับบัญชาจึงไม่อาจใช้ดุลพินิจกำหนดความร้ายแรงแห่งความผิดได้ตามอำเภอใจเพื่อตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงที่อาจนำไปสู่การลงโทษทางวินัยได้ อย่างไรก็ตามความผิดทางวินัยดังกล่าว ไม่รวมไปถึงความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ที่เป็นเช่นนั้นเพราะมาตรา 100 วรรคสี่ บัญญัติไว้ชัดเจนว่า ถ้าผลการสอบสวนพิจารณาปรากฏว่าผู้นั้นกระทำความผิดวินัยไม่ร้ายแรงก็ให้คงโทษเสีย เนื่องจากเจตนารมณ์ของกฎหมายต้องการเอาผิดกับผู้ที่ทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงเท่านั้น เพราะทำให้เสียหายต่อระบบราชการ เสียชื่อเสียงและเป็นการปรามไม่ให้ข้าราชการผู้อื่นเอาเยี่ยงอย่าง และกฎหมายไม่ต้องการให้บุคคลที่ขาดคุณสมบัติการเป็นข้าราชการกลับเข้ารับราชการอีก แต่ไม่รวมถึงกรณีความผิดเล็กน้อย เพราะสถานโทษสำหรับข้าราชการพลเรือนที่ได้กระทำความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ได้แก่ ภาคทัณฑ์ ตัดเงินเดือน หรือลดขั้นเงินเดือน การลงโทษดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อจูงใจให้บุคคลนั้นปรับปรุงตนเองให้ดีขึ้น สามารถกลับเข้ารับราชการและปฏิบัติหน้าที่ราชการที่ดีต่อไปได้ หากบุคคลนั้นพ้นจากราชการไปแล้ว ก็คงไม่มีโอกาสได้กลับเข้ารับราชการเพื่อปรับปรุงตนเองให้อยู่ในความรับผิดชอบเช่นเดิมได้ ดังนั้นโทษทางวินัยลงโทษสถานเบาจึงไม่จำเป็นต้องนำมาใช้ในกรณีที่ผู้นั้นพ้นจากราชการไปแล้ว หรือไม่มีสภาพเป็นข้าราชการเพราะคงไม่อาจบังเกิดผลได้ ฉะนั้นภายใต้กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของข้าราชการพลเรือนสามัญฉบับปัจจุบัน ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจบรรจุตามมาตรา 57 จะเริ่มต้นกล่าวหาขณะดำรงตำแหน่งหรือภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งก็ได้ แม้ผู้นั้นพ้นจากสภาพการเป็นข้าราชการพลเรือน ส่วนคำสั่งลงโทษไล่ออกหรือปลดออกจากราชการนั้น ให้อ่อนหลังไปถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ ซึ่งก็คือวันที่ผู้นั้นเกษียณอายุราชการตามข้อ 15 ของระเบียบ ก.พ. ว่าด้วยการออกจากราชการของข้าราชการพลเรือนสามัญ พ.ศ. 2554⁸⁸

ข้อ 15 “ในกรณีที่ผู้ซึ่งจะต้องถูกสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจากราชการ ได้พ้นจากราชการตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการไปก่อนแล้ว ให้สั่งปลดออกหรือไล่ออกย้อนหลังไปถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ หรือวันที่ผู้นั้นพ้นจากราชการตามกฎหมาย ก.พ. ออกตามมาตรา 108 แล้วแต่กรณี”

2.2.2 ข้าราชการอัยการ

วินัย⁸⁹ หมายความว่า ระเบียบสำหรับกำกับความประพฤติให้เป็นแบบแผนอันหนึ่งอันเดียวกัน หรือหมายถึงการควบคุมความประพฤติให้เป็นไปตามระเบียบแบบแผน ส่วนวินัยข้าราชการอัยการได้แก่ บทบัญญัติวินัยที่กำหนดไว้ โดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553 ลักษณะ 4 ซึ่งกำหนดเรื่องวินัย การดำเนินการทางวินัย และการลงโทษ หมวด 1 หมวด 2 หมวด 4 มาตรา 60 ถึงมาตรา 82 และมาตรา 84 ถึง มาตรา 90 และยังหมายถึงลักษณะแห่งพฤติกรรมที่แสดงออกว่าสามารถควบคุมตนเองให้อยู่ในกรอบของบทวินัยตามที่กำหนดไว้ด้วย

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ.2553 ลักษณะ 4 ได้กำหนดเกี่ยวกับวินัย การดำเนินการทางวินัย และการลงโทษที่พนักงานอัยการต้องถือปฏิบัติและรักษาวินัยตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้ โดยเคร่งครัด เพื่อธำรงไว้ซึ่งความน่าเชื่อถือศรัทธาของประชาชน

สำหรับพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนสามัญจะบัญญัติโทษทางวินัยไว้ 5 สถานความผิดเช่นเดียวกัน แต่ในส่วนของความผิดวินัยอย่างร้ายแรงจะถูกกำหนดไว้เพียง ปลดออก และไล่ออกเท่านั้น ซึ่งต่างจากพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการที่กำหนดโทษทางวินัยอย่างร้ายแรงออกเป็น 3 สถาน อาจแยกได้ดังนี้

การลงโทษทางวินัยทั้งหมดตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ มาตรา 84-90 ด้วยกัน 5 สถาน คือ

1. ไล่ออก
2. ปลดออก
3. ให้ออก
4. งดเลื่อนตำแหน่ง หรืองดเลื่อนขั้นหรือขึ้นเงินเดือน
5. ภาคทัณฑ์

ภายใต้บังคับมาตรา 79 (กรณีกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงและเป็นกรณีความผิดที่ปรากฏชัดแจ้งตามที่ ก.อ. กำหนด หรือได้ให้ถ้อยคำรับสารภาพเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชา หรือต่อคณะกรรมการสอบสวน เมื่อได้สอบสวนขั้นต้นตามมาตรา 74 แล้ว ประธาน ก.อ. โดยความเห็นชอบของ ก.อ. จะพิจารณาสั่งลงโทษโดยไม่ต้องสอบสวนก็ได้) การสั่งลงโทษไล่ออก ปลดออก หรือให้ออก

⁸⁹ วินัยและข้อร้องเรียนอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการ สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายวินัย

นั้นจะกระทำไม่ได้เมื่อได้ดำเนินการสอบสวนพิจารณาตามที่บัญญัติไว้ใน หมวด 2 (การดำเนินการทางวินัย) แล้ว

การกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง (ความผิดวินัยร้ายแรง)

การไล่ออก กล่าวคือ การส่งลงโทษไล่ออกนั้น ก.อ. จะมีมติให้ลงโทษได้เมื่อข้าราชการอัยการผู้ใดกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ดังต่อไปนี้

1. ทุจริตต่อหน้าที่ราชการ
2. ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกเพราะกระทำความผิดอาญา เว้นแต่เป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ
3. ต้องคำพิพากษาให้เป็นบุคคลล้มละลายทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย
4. เปิดเผยความลับของทางราชการอันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง
5. ละทิ้งหน้าที่ราชการโดยไม่มีเหตุผลอันสมควรเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง หรือละทิ้งหน้าที่ราชการติดต่อกันเป็นเวลาเกินสิบห้าวันโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร
6. ชักคำสั่งผู้บังคับบัญชาซึ่งสั่งโดยชอบด้วยกฎหมาย และการชักคำสั่งนี้อาจเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง
7. ประมาทเลินเล่อในหน้าที่ราชการ หรือปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือระเบียบของทางราชการ อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง
8. ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง

ข้อสังเกต โทษของความผิดวินัยร้ายแรงตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553 มี 3 สถานความผิดด้วยกัน คือ ให้ออก ปลดออก และไล่ออก ต่างจากความผิดวินัยร้ายแรงตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2551 ที่มีเพียง 2 สถานความผิดเท่านั้น คือ ปลดออก และไล่ออก เพราะโทษให้ออกในปัจจุบันไม่ได้ถูกบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แล้ว จึงเหลือเพียง 2 สถานความผิด คือ ปลดออก และไล่ออก ส่วนการให้ออกตามระเบียบข้าราชการอัยการหมายถึง เมื่อบุคคลนั้นได้กระทำความผิดวินัยร้ายแรง แต่คณะกรรมการที่พิจารณาความผิดทางวินัยมีมติแล้วเห็นว่าความผิดดังกล่าวยังไม่ถึงขั้นที่จะต้อง

ปลดออก หรือถึงขนาดที่จะต้องปลดออกแต่มีเหตุอันควรลดหย่อน ผู้ใดถูกสั่งให้ออกจากราชการ ให้มีสิทธิได้รับบำเหน็จบำนาญเสมือนว่าผู้นั้นลาออกจากราชการ

การดำเนินการทางวินัยภายหลังจากพ้นจากราชการไปแล้วตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยข้าราชการฉบับนี้ เคยมีหลักการพื้นฐานเดียวกันกับพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนของข้าราชการพลเรือน ซึ่งในปัจจุบันพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนมีการแก้ไขถึงหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาแก่ผู้ที่พ้นจากราชการไปแล้ว แต่ว่ากฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการอัยการไม่ได้มีการแก้ไขตามไปด้วย โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

หากกล่าวถึงการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการอัยการ ต้องพิจารณาจากบทบัญญัติ มาตรา 81⁹⁰ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553 โดยมีสาระสำคัญว่า ข้าราชการอัยการผู้ใดถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือต้องหาว่ากระทำความผิดอาญา หรือถูกฟ้องคดีอาญาที่มีโทษเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ แม้ภายหลังผู้นั้นจะพ้นจากตำแหน่งข้าราชการอัยการไปแล้วโดยมิใช่เพราะเหตุตาย ให้ดำเนินการสอบสวนหรือพิจารณาเพื่อลงโทษ หรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งให้เป็นไปตามลักษณะนี้ต่อไปได้ แต่ต้องเริ่มดำเนินการภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันและดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในสามร้อยหกสิบวัน ทั้งนี้ นับแต่วันที่ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่ง และมาตรา 81 วรรคสองระบุว่า ถ้าผลการสอบสวนหรือพิจารณาปรากฏว่าผู้นั้นกระทำความผิดวินัยไม่ร้ายแรงก็ให้ลงโทษ⁹¹ กล่าวคือ หากข้าราชการอัยการได้กระทำความผิดอันเป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงขณะที่รับราชการอยู่ แม้ว่าภายหลังบุคคลนั้นได้พ้นจากราชการไปแล้วก็ยังสามารถเอาผิดกับข้าราชการอัยการผู้นั้นได้ แต่ผู้บังคับบัญชาต้องมีการกล่าวหา หรือเริ่มต้นกระบวนการในการดำเนินการทางวินัยก่อนที่ผู้นั้นจะพ้นจากราชการ เพราะหากความผิดนั้นได้ปรากฏในภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว ในกรณีที่ไม่มีมีการกล่าวหาไว้ก่อนออกจากราชการแม้ว่าการดำเนินการทางวินัยจะอยู่ภายใต้ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด คือ ต้องเริ่มดำเนินการได้สอบสวน

⁹⁰ มาตรา 81 วางหลักว่า ข้าราชการอัยการผู้ใดถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือต้องหาว่ากระทำความผิดอาญา หรือถูกฟ้องคดีอาญา ที่มีโทษเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ แม้ภายหลังผู้นั้นจะพ้นจากตำแหน่งข้าราชการอัยการไปแล้วโดยมิใช่เพราะเหตุตาย ให้ดำเนินการสอบสวนหรือพิจารณาเพื่อลงโทษ หรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งให้เป็นไปตามลักษณะนี้ต่อไปได้แต่ต้องเริ่มดำเนินการภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันและดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในสามร้อยหกสิบวัน ทั้งนี้ นับแต่วันที่ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่ง

ในกรณีตามวรรคหนึ่งถ้าผลการสอบสวนหรือพิจารณาปรากฏว่าผู้นั้นกระทำความผิดวินัยไม่ร้ายแรงก็ให้ลงโทษ

ภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับตั้งแต่ข้าราชการอัยการผู้นั้นพ้นจากราชการก็ตาม ก็จะไม่สามารถนำหลักดังกล่าวไปลงโทษทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการได้

ความผิดที่สามารถนำมาลงโทษทางวินัยย้อนหลัง หรือลงโทษทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว ต้องเป็นกรณีที่เกิดจากมูลความผิด ซึ่งเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงเท่านั้น เพราะหากผลการสอบสวนหรือพิจารณาปรากฏว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดวินัยเล็กน้อยหรือความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงก็ต้องงดโทษ จะไม่สามารถนำโทษทางวินัยเล็กน้อยและไม่ร้ายแรงมาลงโทษทางวินัยให้มีผลย้อนหลังได้ เพราะความผิดทางวินัยเล็กน้อยและไม่ร้ายแรง จะต้องได้รับโทษคือ ภาคทัณฑ์ งดเลื่อนตำแหน่ง หรืองดเลื่อนขั้นหรือขั้นเงินเดือน ซึ่งบุคคลนั้นได้พ้นสภาพการเป็นข้าราชการอัยการแล้วก็คงไม่มีโอกาสได้ลดขั้นเงินเดือนหรือได้ตกเดือนเพื่อให้เป็นคนดีต่อไป ดังนั้นเจตนารมณ์ของบทบัญญัติมาตรา 81 อันมีรากฐานมาจากพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนจึงบัญญัติไว้เฉพาะความผิดวินัยอย่างร้ายแรงเท่านั้น เพราะความผิดวินัยร้ายแรงก่อให้เกิดความเสียหายอันใหญ่หลวงต่อระบบราชการ จึงจำเป็นต้องถูกลงโทษทางวินัยแม้บุคคลนั้นจะพ้นจากราชการไปแล้วก็ตาม เพื่อให้เป็นแบบอย่างให้กับข้าราชการอัยการอื่นๆ เกรงกลัวการถูกลงโทษทางวินัย จึงไม่กล้าที่จะกระทำความผิด หากข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสอบสวนพบว่ามีกระทำความผิดทางวินัยจริง และเป็นมูลความผิดวินัยร้ายแรง ผู้บังคับบัญชาสามารถใช้ดุลพินิจลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรง คือ ให้ออก ปลดออก หรือไล่ออก กับบุคคลนั้นย้อนหลังได้ แม้จะพ้นจากราชการไปแล้วก็ตาม

หลักเกณฑ์สำหรับดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการ ไม่ว่าจะเป็นการพลเรือนสามัญทั่วไป ข้าราชการพลเรือนสามัญในสถาบันอุดมศึกษา กระทั่งข้าราชการตำรวจ ต่างก็มีหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาที่มีลักษณะคล้ายคลึงกัน คือ สามารถกล่าวหาผู้นั้นขณะรับราชการอยู่ หรือภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้วเพื่อดำเนินการทางวินัยต่อไป เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยวินัยเหล่านั้นถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยเพิ่มหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาหลังพ้นจากราชการไปแล้ว เพื่อเปิดช่องให้ผู้บังคับบัญชาสามารถดำเนินการติดตามตัวบุคคลนั้นให้กลับเข้าสู่กระบวนการทางวินัย แต่สำหรับกฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการอัยการ ไม่ได้แก้ไขให้เป็นมาตรฐานอย่างเดียวกันกับข้าราชการพลเรือน หรือข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา จึงไม่มีบทบัญญัติใดให้อำนาจแก่ผู้บังคับบัญชา กล่าวหาภายหลังที่พ้นจากราชการ ดังนั้น ในกรณีที่ความผิดได้กระทำความผิดขณะรับราชการ และความผิดดังกล่าวได้ปรากฏขึ้นภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว โดยที่ผู้บังคับบัญชาไม่อาจทราบถึงความผิดจึงไม่อาจกล่าวหาไว้ก่อนและไม่อาจระงับการลาออกจากการราชไว้ได้ทันทั่วทั้งที่

กระทั่งผู้กระทำผิดก็ได้ซึ่งลาออกก่อนจากราชการเสียก่อน ย่อมส่งผลให้ผู้บังคับบัญชาไม่อาจนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษทางวินัย เปรียบเสมือนเป็นการปล่อยให้อดีตข้าราชการอัยการซึ่งเป็นนายของแผ่นดิน และเป็นผู้ผดุงความยุติธรรมให้แก่รัฐและประชาชน มีหน้าที่รักษาผลประโยชน์ของรัฐกลับกลายมาเป็นผู้กระทำความผิดเสียเองและไม่ต้องรับผิดทางวินัย ซึ่งคงจะไม่ถูกต้องตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ดังนั้น การเอาผิดกับบุคคลเหล่านั้นภายใต้เงื่อนไขที่ต้องกล่าวหา ก่อนพ้นจากราชการ คงมีโอกาสน้อยนิดที่ผู้บังคับบัญชาจะพบถึงความผิดในทันทีหรือในขณะนั้น เพราะข้าราชการทุกประเภทมีความรู้ความเชี่ยวชาญในการปฏิบัติตามหน้าที่ของตนได้ดียิ่งกว่าผู้อื่น สามารถใช้อำนาจหน้าที่และความเชี่ยวชาญที่ตนมีนั้นปกปิดความผิดไว้อย่างแนบเนียน ยิ่งเป็นข้าราชการอัยการซึ่งเป็นผู้ที่มีความรู้และความเชี่ยวชาญในการบังคับใช้กฎหมายเป็นอย่างดี จึงเป็นการยากที่ผู้อื่นผู้ใดจะทราบถึงความผิดดังกล่าว แม้แต่ผู้บังคับบัญชาเองก็มีโอกาสน้อยนิดที่จะทราบถึงการกระทำความผิดได้ทันที แต่เมื่อรู้ถึงความผิดก็สายเกินกว่าจะนำตัวบุคคลนั้นมาลงโทษทางวินัยแล้ว ดังนั้นกฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการอัยการต้องครอบคลุม และรัดกุมมากกว่าข้าราชการอื่นเพื่อไม่ให้มีช่องว่างทางกฎหมายที่อาจเป็นการเปิดโอกาสให้กระทำความผิด และในปัจจุบันหากเทียบกับข้าราชการพลเรือนสามัญ หรือข้าราชการอื่นๆ ยกเว้นข้าราชการอัยการ กฎหมายว่าด้วยวินัยเหล่านั้นกลับมีบทบัญญัติให้มีการกล่าวหาหลังพ้นจากราชการได้ และยังเปิดโอกาสให้หน่วยงานอื่นที่ไม่ถูกครอบงำโดยฝ่ายบริหารและมีความเป็นอิสระในการใช้อำนาจ เช่นคณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถดำเนินการทางวินัยได้อีกช่องทางหนึ่ง เมื่อพิจารณาเทียบเคียงดูแล้วหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาของข้าราชการอัยการในปัจจุบันยังล้ำสมัยอย่างยิ่ง ซึ่งอาจมาจากสาเหตุสองประการ ดังต่อไปนี้

ประการแรก ภายใต้กฎหมายมาตรา 98 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจในการไต่สวนข้าราชการอัยการได้อย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาด เพราะในกรณีข้าราชการอัยการเป็นผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะเป็นเพียงผู้กล่าวหาพร้อมทั้งรวบรวมเอกสารและพยานหลักฐานเพื่อส่งให้กับผู้บังคับบัญชา คือ ประธานอัยการ เพื่อตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยต่อไป อันหมายความว่า มติจากการไต่สวนข้อมูลความผิดไม่มีผลผูกพันกับผู้บังคับบัญชา ฉะนั้นผู้บังคับบัญชาจึงเป็นช่องทางเดียวที่สามารถดำเนินการทางวินัยกับอดีตข้าราชการอัยการได้ ดังนั้น จึงไม่มีเหตุผลใดที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการอัยการ (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2553 หรือพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการอัยการฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2561 จะต้องแก้ไขในกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้ไต่สวนข้อมูลทางวินัยให้เหมือนกับระเบียบข้าราชการพลเรือน

พ.ศ. 2562 เพราะเมื่อพิจารณาจากเจตนารมณ์ของร่างพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการอัยการ⁹² พ.ศ. 2561 ที่ผ่านมาพบว่าผู้ร่างประสงค์ที่จะตรากฎหมายเกี่ยวกับการขยายอายุราชการ เลื่อนอัตรา เงินเดือนและเงินประจำตำแหน่ง เพื่อให้สอดคล้องกับกฎหมายเกี่ยวกับการข้าราชการประเภทต่างๆ เพื่อให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น แต่ไม่พบว่ามีกรกล่าวถึงเรื่องเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยแต่อย่างใด มาตรา 81 จึงไม่มีการแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับวินัยเหมือนกับกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของส่วนราชการอื่น ทำให้หลักเกณฑ์ในการกล่าวหาเพื่อการเอาผิดกับผู้พ้นจากราชการไปแล้วเป็นไปตามหลักเกณฑ์เดิม

ประการที่สอง มาตรา 81 กำหนดให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุ ซึ่งก็คือ ประธานกรรมการอัยการ (ประธาน ก.อ.) เป็นผู้มีอำนาจเบ็ดเสร็จในการกล่าวหาเพื่อดำเนินการทางวินัยแต่เพียงผู้เดียว และในปัจจุบันกฎหมายฉบับนี้ยังไม่ถูกแก้ไขเกี่ยวกับเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาผู้ที่พ้นจากราชการอย่างที่ได้กล่าวไป คือ ผู้บังคับบัญชายังต้องทำการกล่าวหาก่อนที่บุคคลนั้นจะพ้นสภาพการเป็นข้าราชการ อีกทั้งภายใต้กฎหมายฉบับนี้ไม่ได้กำหนดให้องค์กรอื่น หรือผู้มีอำนาจตามกฎหมายอื่นสามารถดำเนินการทางวินัยได้เช่นเดียวกับผู้บังคับบัญชา อันเป็นเหตุผลให้กฎหมายไม่จำเป็นต้องแก้ไขในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้กล่าวหาและดำเนินการทางวินัย เช่นเดียวกับกฎหมายบริหารงานบุคคลของส่วนราชการอื่น

2.2.3 พนักงานของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจ

รัฐวิสาหกิจในความหมายทั่วไป⁹³ ศาสตราจารย์ เอ. เอช. แชนสัน ได้ให้ความหมายของ “รัฐวิสาหกิจ” ว่า กิจการที่รัฐเป็นเจ้าของ และดำเนินการด้านอุตสาหกรรม เกษตรกรรม การเงิน และการค้าพาณิชย์ และวิกแฮม (Wickham) เสนอว่า รัฐวิสาหกิจคือ องค์กรที่ดำเนินการเพื่อขยายผลผลิตหรือบริหารแก่ตลาด โดยที่กิจการนี้มีรัฐบาลเป็นเจ้าของทั้งหมดหรือส่วนใหญ่ ลักษณะของ องค์กรจะมีระบบงบประมาณแยกต่างหากจากราชการ และจะมีการดำเนินการบริหารของตนเอง โดยรัฐบาลหรือส่วนราชการจะคอยเป็นผู้กำหนดแนวทางไว้ ซึ่งองค์กรนั้นๆ ต้องปฏิบัติตาม

⁹² บันทึกหลักการและเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2561

⁹³ พิมลจรรย์ นามวัฒน์ และพิพัฒน์ ไทยอารี, "การนิยามศัพท์รัฐวิสาหกิจโดยทั่วไป," ใน เอกสารการสอน ขุดวิชาการบริหารรัฐวิสาหกิจ หน่วยที่ 1 – 7 ม., (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมราชา, 2531), หน้า 4-11.

รัฐวิสาหกิจ หากพิจารณาจากบทนิยามตามพระราชบัญญัติวิธีรับประมาณจะพบว่า “รัฐวิสาหกิจ” หมายความว่า (1) องค์การของรัฐบาลตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาล กิจการของรัฐซึ่งมีกฎหมายจัดตั้งขึ้น หรือหน่วยงานธุรกิจที่รัฐบาลเป็นเจ้าของ (2) บริษัท จำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจตาม (1) มีทุนรวมอยู่เกินร้อยละห้าสิบ และ (3) บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจตาม (1) และ (2) หรือรัฐวิสาหกิจตาม (1) และ (2) หรือรัฐวิสาหกิจตาม (2) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินร้อยละห้าสิบ⁹⁴

ทั้งนี้ หากพิจารณารัฐวิสาหกิจตามกฎหมายจัดตั้ง อาจแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ นิติบุคคลที่รัฐหรือองค์กรในภาคมหาชนเป็นเจ้าของ หรือผู้ถือหุ้นข้างมาก แต่แต่ละแห่งถูกจัดตั้งโดยกฎหมายที่แตกต่างกันตามกฎหมายมหาชน และกฎหมายเอกชน สามารถออกระเบียบ ข้อบังคับว่าด้วยวินัยเพื่อใช้บังคับ และควบคุมความประพฤติของพนักงานในองค์กรของตนได้ รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายมหาชนเป็นหน่วยงานทางปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542⁹⁵ ทำให้คำสั่งลงโทษทางวินัยแก่พนักงานรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายมหาชนอยู่ในอำนาจของศาลปกครองที่จะพิพากษาหรือมีคำสั่งเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าวได้ หากผู้บังคับบัญชา หรือคณะกรรมการสอบสวนมีคำสั่งลงโทษทางวินัยแก่พนักงานโดยไม่ถูกต้อง ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ ทำให้พนักงานรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งตามกฎหมายมหาชนเสียหาย ศาลปกครองย่อมมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งปกครองนั้นเสียก็ได้

ส่วนรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งตามกฎหมายเอกชน ในรูปแบบบริษัทจำกัด เช่น บริษัทขนส่ง จำกัด บริษัทวิทยุการบินแห่งประเทศไทย จำกัด เป็นต้น หรือที่จัดตั้งในรูปแบบบริษัท (มหาชน) จำกัด เช่น ธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) เป็นต้น ธนาคารนครหลวงไทย จำกัด (มหาชน) ธนาคารศรีนคร จำกัด (มหาชน) บริษัทการบินไทย จำกัด (มหาชน) เป็นต้น คำสั่งลงโทษทางวินัยแก่พนักงานรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งตามกฎหมายเอกชนดังกล่าวไม่อยู่ในอำนาจการพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งทางปกครอง ที่จะเปลี่ยนแปลงแก้ไขหากคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาหรือคณะกรรมการสอบสวนที่ลงโทษพนักงานรัฐวิสาหกิจไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือใช้ดุลพินิจไม่ชอบ เนื่องจาก รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งตามกฎหมายเอกชนไม่เป็นหน่วยงานทางปกครองตามพระราชบัญญัติและวิธีการพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542

⁹⁴ มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติวิธีรับประมาณ พ.ศ. 2561

⁹⁵ มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีการพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

วัตถุประสงค์การก่อตั้งรัฐวิสาหกิจ คือ ต้องการกระจายอำนาจทางด้านบริการหรือกิจการโดยจัดตั้งองค์การหรือหน่วยงานที่ถือว่าเป็นของรัฐ แต่มีความเป็นอิสระหรือมีความคล่องตัวในการเงิน การบริหาร และการดำเนินการที่ไม่ใช่ส่วนราชการ เพื่อดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะให้แก่ประชาชนอันเป็นหน้าที่โดยตรง ในประเทศไทย รัฐวิสาหกิจเป็นกิจกรรมที่รัฐจัดตั้งขึ้นเพื่อประกอบธุรกิจโดยมีวัตถุประสงค์ที่จะช่วยเร่งรัดพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมให้เจริญก้าวหน้าอย่างรวดเร็วและเป็นประโยชน์ต่อประชาชนส่วนรวมยิ่งขึ้น จะเห็นได้ว่ากิจการในลักษณะของรัฐวิสาหกิจได้เริ่มมีมานานแล้วในประเทศไทย แต่วัตถุประสงค์ในการจัดตั้งมีหลักเกณฑ์ที่ไม่แน่นอนตายตัว โดยมักจะถือความต้องการตามเหตุการณ์ หรือสถานการณ์ของประเทศที่เกิดขึ้นขณะนั้นเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาจัดตั้ง หรือหากพิจารณาเหตุผลทั่วไปในการตั้งรัฐวิสาหกิจอาจจำแนกได้หลาย ประการ คือ⁹⁶

1. เพื่อหารายได้เข้าหารัฐ ซึ่งกิจการที่ผูกขาดเหล่านี้ได้แก่ ยาสูบ สุรา เป็นต้น หรือทรัพยากรต่างๆ เพื่อนำทรัพยากรมาใช้ประโยชน์ได้อย่างเต็มที่และส่งผลให้นารายได้เข้ารัฐอีกทางหนึ่งด้วย

2. เพื่อดำเนินการกิจการที่ต้องใช้เงินสูง ได้แก่กิจการด้านสาธารณูปโภคซึ่งสภาพกิจการเป็นกิจการขนาดใหญ่ เป็นพื้นฐานในการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศและสวัสดิการของประชาชนได้แก่ การพลังงาน การคมนาคม การสื่อสาร ซึ่งจะต้องใช้เงินทุนมหาศาล ดังนั้นเอกชนไม่มีเงินสูงพอที่จะดำเนินการได้ และกิจการประเภทนี้ไม่เหมาะที่จะให้มีการแข่งขันกันระหว่างเอกชน เพราะจะทำให้สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินกิจการซ้ำซ้อน และการแข่งขันกันลดราคาอย่างเดียวทำให้คุณภาพของการบริหารไม่แน่นอนและท้ายที่สุดจะทำให้มีผู้มาลงทุนมากกว่ารวมตัวกันกลายเป็นกิจการผูกขาดไป รัฐจึงต้องเข้าดำเนินการและถือเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะด้านนี้ให้แก่ประชาชนโดยทั่วถึง

3. เพื่อจัดทำบริการสาธารณะบางประเภท บริการบางอย่างประชาชนทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับบริการนั้น หากรัฐปล่อยให้เอกชนดำเนินการอาจมีการกำหนดค่าบริการสูงเนื่องจากเอกชนมุ่งหวังผลกำไรมากและอาจให้บริการไม่ทั่วถึง เช่น การจัดให้มีระบบการศึกษา สาธารณะสุข การสังคมสงเคราะห์ต่างๆ เป็นต้น

⁹⁶ นันทวัฒน์ บรมานันท์, กฎหมายปกครอง พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557), หน้า

จะเห็นได้ว่า วัตถุประสงค์ในการก่อตั้งรัฐวิสาหกิจของไทยดังที่ได้กล่าวมามีหลายประการ ส่วนหนึ่งคือ การหารายได้เข้ารัฐและให้บริการสาธารณะที่มีประสิทธิภาพและทั่วถึง การจะใช้จ่ายเงินจำเป็นต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์แก่ส่วนรวม ดังนั้น หากการเสี่ยงประมาณของรัฐวิสาหกิจไปให้กับบุคคลๆ หนึ่ง หรือใช้จ่ายไปโดยไม่ชอบจะทำให้สิ้นเปลืองโดยใช่เหตุ ทั้งยังขัดต่อวัตถุประสงค์ในการหาเงินเข้ารัฐและใช้ให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด โดยเฉพาะเรื่องการจ่ายเงินบำเหน็จบำนาญ เนื่องจากรัฐวิสาหกิจเป็นองค์กรหนึ่งของรัฐ แต่มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไรซึ่งต่างจากหน่วยงานราชการทั่วไปที่จัดทำบริหารสาธารณะโดยไม่ได้แสวงหากำไร นอกจากจะทำให้พนักงานรัฐวิสาหกิจมีเงินเดือนในอัตราที่สูงกว่าข้าราชการทั่วไปแล้ว ยังรวมไปถึงการจ่ายเงินบำเหน็จบำนาญให้กับผู้ที่เกษียณอายุซึ่งต้องนำฐานเงินเดือนมาใช้คำนวณด้วย ทำให้การจ่ายเงินบำเหน็จบำนาญของพนักงานรัฐวิสาหกิจมากกว่าข้าราชการเป็นทวีคูณ ซึ่งความผิดพลาดวินัยถือเป็นปัจจัยสำคัญในการพิจารณาถึงการจ่ายบำเหน็จบำนาญให้กับผู้ที่เกษียณอายุ โดยเฉพาะความผิดพลาดวินัยหลังพ้นจากราชการซึ่งสามารถพิจารณาได้ ดังต่อไปนี้

ความผิดพลาดวินัยตามระเบียบหรือข้อบังคับของรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งจะกำหนดโทษทางวินัยไว้แตกต่างกัน 4 ฐานความผิดบ้าง 5 ฐานความผิดบ้าง 6 ฐานความผิดบ้าง และจำนวนในแต่ละฐานความผิดอาจแตกต่างกันทั้งชื่อฐานความผิดที่กำหนดไว้ การเรียงลำดับโทษ ซึ่งเรียงจากโทษหนักไปหาโทษเบา หรือจากโทษเบาไปหาโทษหนัก

การทางพิเศษแห่งประเทศไทย⁹⁷ องค์การรถไฟฟ้ามหานคร⁹⁸ การประปาส่วนภูมิภาค⁹⁹ กำหนดโทษไว้ 5 ฐานความผิด เรียงลำดับจากโทษเบาไปหาโทษหนัก ได้แก่

- (1) ภาคทัณฑ์
- (2) ตัดเงินเดือน
- (3) ลดขั้นเงินเดือน
- (4) เลิกจ้าง
- (5) ไล่ออก

⁹⁷ ข้อ 71 ข้อบังคับการทางพิเศษแห่งประเทศไทย ว่าด้วยพนักงาน ฉบับที่ 124

⁹⁸ ข้อ 70 ข้อบังคับการรถไฟฟ้ามหานคร ว่าด้วยพนักงาน ฉบับที่ 20

⁹⁹ ข้อ 36 ข้อบังคับการประปาส่วนภูมิภาค ว่าด้วยการกำหนดตำแหน่งอัตราเงินเดือน การบรรจุ แต่งตั้ง การเลื่อนขั้นเงินเดือน การถอดถอน ระเบียบวินัย การลงโทษ และการอุทธรณ์การลงโทษของพนักงาน พ.ศ. 2522

ธนาคารออมสิน¹⁰⁰ กำหนดโทษไว้ 6 ฐานความผิด เรียงลำดับโทษจากโทษหนักไปหาโทษเบา ได้แก่

- (1) ไล่ออก
- (2) ปลดออก
- (3) ให้ออก
- (4) ลดขั้นเงินเดือน
- (5) ตัดเงินเดือน
- (6) ภาคทัณฑ์

ลักษณะความผิดทางวินัยแบ่งออกเป็น 2 ลักษณะความผิด คือ

ก. ความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง เป็นความผิดที่กำหนดไว้ไม่ถึงกับระดับโทษที่ให้พนักงานหรือลูกจ้างในรัฐวิสาหกิจพ้นจากการเป็นพนักงานหรือลูกจ้างในรัฐวิสาหกิจซึ่งมีชื่อที่กำหนดไว้แตกต่างกัน คือ พักงาน พักงานโดยไม่จ่ายค่าจ้าง ลดขั้นเงินเดือน ลดอันดับเงินเดือนหรือค่าจ้าง ตัดเงินเดือนหรือค่าจ้าง ภาคทัณฑ์ ซึ่งรัฐวิสาหกิจบางแห่งไม่ถือว่าการตักเตือนเป็นโทษทางวินัย แต่รัฐวิสาหกิจบางแห่ง เช่น การปิโตรเลียมแห่งประเทศไทย หรือการบินไทย จำกัด (มหาชน) ถือว่าการตักเตือนเป็นโทษทางวินัย¹⁰¹ การกระทำใดเป็นความผิดอย่างร้ายแรงหรือไม่ร้ายแรงเป็นไปตามข้อบังคับของรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งที่ได้กำหนดไว้ การกระทำที่เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงที่เป็นโทษไล่ออก หรือปลดออก เช่น ทุจริตต่อการปฏิบัติหน้าที่ เปิดเผยความลับของธนาคาร หรือรายงานเท็จหรือเสนอความเห็นที่ไม่สุจริตต่อผู้บังคับบัญชา ซึ่งจะกำหนดไว้แน่นอน ส่วนการกระทำผิดทางวินัยอย่างอื่นนอกเหนือจากที่กำหนดไว้ถือว่าเป็นความผิดไม่ร้ายแรง

ข. ความผิดวินัยอย่างร้ายแรง เป็นความผิดที่ทำให้พนักงานหรือลูกจ้างในรัฐวิสาหกิจพ้นจากการเป็นพนักงานหรือลูกจ้างในรัฐวิสาหกิจไป ซึ่งมีชื่อที่กำหนดไว้แตกต่างกัน ได้แก่ โทษไล่ออก เลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชย ให้ออก ปลดออก เลิกจ้างโดยจ่ายค่าชดเชย ความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ตามระเบียบข้อบังคับของรัฐวิสาหกิจจะกำหนดให้ผู้บังคับบัญชามีอำนาจในการลงโทษพนักงานซึ่งกระทำผิดวินัยตามระเบียบหรือข้อบังคับของรัฐวิสาหกิจนั้นๆ โดยกำหนดให้เป็นอำนาจ

¹⁰⁰ ข้อ 16 ว่าด้วยระเบียบธนาคารออมสิน ฉบับที่ 123

¹⁰¹ สัญณรงค์ กองทรัพย์, "ปัญหาว่าด้วยวินัยของพนักงานรัฐวิสาหกิจ" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2543), หน้า 64.

ของผู้บังคับบัญชาระดับเดียวที่มีอำนาจสั่งลงโทษได้แก่ ผู้ว่าการหรือผู้อำนวยการของรัฐวิสาหกิจ หรือ กำหนดให้เป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาแต่ละระดับที่มีอำนาจลงโทษพนักงานหรือลูกจ้างที่มีตำแหน่ง ต่ำกว่าตน เช่น ผู้อำนวยการฝ่ายมีอำนาจในการลงโทษพนักงานหรือลูกจ้างทุกตำแหน่งที่ต่ำกว่า พนักงานหรือลูกจ้างในตำแหน่งที่ต่ำกว่าหัวหน้าฝ่ายลงโทษ เป็นต้น

โดยหลัก ความผิดทางวินัยที่ใช้ลงโทษกับผู้พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว จะต้อง เป็นความผิดที่ถูกบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงเท่านั้น ที่สามารถนำมาบังคับใช้ให้มี ผลเป็นการย้อนหลังไปตั้งแต่วันที่ผู้พ้นจากตำแหน่งหรือเกษียณอายุราชการ แต่สำหรับหน่วยงาน รัฐวิสาหกิจต่างมีแนวทางในการดำเนินการทางวินัยที่ต่างไปจากส่วนราชการอื่น การดำเนินการทาง วินัยตามข้อบังคับของรัฐวิสาหกิจ ประการแรก ในกรณีความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงไม่ได้กำหนด หลักเกณฑ์และวิธีการสำหรับการดำเนินการทางวินัยไว้ จะใช้วิธีการดำเนินการอย่างไรเป็นไปตามที่ ผู้บังคับบัญชาเห็นสมควรเพื่อให้ทราบรายละเอียดและข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความผิดวินัยอย่างไม่ ร้ายแรงนั้น กรณีที่พนักงานหรือลูกจ้างกระทำความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ผู้บังคับบัญชาจะสั่ง ลงโทษลดขั้นเงินเดือนหรือค่าจ้างก็ได้ตามควรแก่กรณีที่เหมาะสมแก่ความผิด หรือถ้ามีเหตุอันควรแก่ การลดหย่อนจะนำมาประกอบการพิจารณาลดโทษก็ได้ แต่จะสั่งลงโทษทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงแก่ พนักงานเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างผู้ที่ได้กระทำความผิด ก็ต้องดำเนินการสั่งลงโทษทางวินัยเสียแต่ตอนที่ผู้ นั้น ยังคงมีสถานะเป็นพนักงานหรือลูกจ้างและได้ปฏิบัติงานอยู่ในหน่วยงานนั้นอยู่ หากผู้พ้นได้พ้น ตำแหน่งไปก่อนที่จะมีการสั่งลงโทษทางวินัยไม่ว่าด้วยเหตุใดแล้วก็ตาม กระบวนการทางวินัยย่อมยุติ ลง เพราะกฎหรือระเบียบของรัฐวิสาหกิจแต่ละประเภทไม่มีบทบัญญัติใดรองรับให้สามารถดำเนินการ ทางวินัยย้อนหลังได้ แม้จะเป็นมูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงหรือไม่ร้ายแรงก็ตาม บุคคลผู้กระทำ ผิดจะหลุดพ้นจากความรับผิดทางวินัยในทันทีหากไม่ได้ดำเนินการกระบวนการลงโทษทางวินัยให้แล้ว เสร็จก่อนที่ผู้พ้นจะพ้นจากราชการ สามารถพิจารณาจากระเบียบข้อบังคับได้ดังต่อไปนี้

ระเบียบข้อบังคับการรถไฟฯขนส่งมวลชนแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2559 ข้อ 78 ระบุไว้ว่า ในกรณีที่ผลการสืบสวนหรือพิจารณาปรากฏว่ามีมูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง ให้ ผู้ว่าการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย เมื่อดำเนินการเสร็จให้รายงานผลไปยังผู้ว่าการเพื่อสั่ง ลงโทษเลิกจ้าง หรือไล่ออกตามความร้ายแรงแห่งกรณี ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัย สำหรับการกระทำความผิดแล้วลาออกจากงาน มีเพียงข้อบังคับ ข้อที่ 81¹⁰² กำหนดไว้ใกล้เคียงที่สุด

¹⁰² ข้อ 81 (1) ในกรณีที่ให้มีคำสั่งให้พักงาน เมื่อจะสั่งลงโทษเลิกจ้างหรือไล่ออกจากงานให้สั่งตั้งแต่วันที่พัก งาน

เพราะสามารถนำคำสั่งลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรงให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่ควรจะต้องออกจากงานตามกรณีนั้นก็ได้ แต่เป็นกรณีที่พบความผิดและได้ทำการสอบสวนในขณะที่ผู้นั้นยังคงสภาพการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ และภายหลังได้ออกจากตำแหน่งหรือเกษียณอายุเพราะมีคำสั่งให้พักงานไว้ก่อน เพราะเกรงว่าจะมีผลกระทบต่อหน้าที่การงานหากยังคงปฏิบัติหน้าที่ต่อ หรือสุมเสี่ยงต่อการเข้ามายุ่งกับพยานหลักฐานระหว่างการสอบสวน ซึ่งจะทำให้คำสั่งลงโทษทางวินัยนั้นมีผลบังคับใช้ย้อนหลังได้ แต่ต้องมีคำสั่งพักงานไว้ก่อน หากพ้นจากตำแหน่งด้วยเหตุอื่นโดยไม่สามารถสั่งให้พักงานได้ทันทีก็จะไม่สามารถนำคำสั่งลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรงมาบังคับใช้ให้มีผลย้อนหลังได้ ซึ่งไม่พบหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการลงโทษทางวินัยในกรณีที่ความผิดปรากฏขึ้นภายหลังจากที่ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว

การประปาส่วนภูมิภาค ภายใต้ระเบียบข้อ 47¹⁰³ วางหลักว่าพนักงานผู้ใดมีกรณีถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงจนถูกตั้งกรรมการสอบสวนหรือถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัย ถ้าผู้บังคับบัญชาเห็นว่าหากให้คงอยู่ในระหว่างการสอบสวนพิจารณาหรือระหว่างดำเนินคดี จะเป็นการเสียหายแก่หน่วยงาน ก.ป.ภ. ให้รายงานผู้ว่าการให้สั่งผู้นั้นพักงานหรือออกจากงานไว้ก่อน แต่ก็ไม่มีบทบัญญัติที่บ่งบอกว่าจะดำเนินการทางวินัยได้หากพ้นจากราชการ หรือแม้กระทั่งข้อ 48 วรรคสอง¹⁰⁴ บัญญัติเพียงว่า หากมีกรณีสั่งพักงานหรือออกจากงานไว้ก่อนมีความผิดจะต้องถูกลงโทษให้ออกหรือไล่ออก ให้เปลี่ยนแปลงคำสั่งพักงานไว้ก่อนเป็นคำสั่งลงโทษให้ออกหรือไล่ออก แต่ก็ไม่ได้ระบุว่าในกรณีที่ไม่ได้กล่าวหาและทำการตั้งกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงขณะรับราชการ และผู้นั้นพ้นจากราชการจะสามารถดำเนินการทางวินัยได้หรือไม่ นั้นหมายความว่าไม่สามารถดำเนินการทางวินัยย้อนหลังได้เพราะไม่มีกฎหมายกำหนดให้กระทำได้

ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย (ไอแบงก์) กรณีตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงพนักงานไอแบงก์กรณีทุจริตค่านายหน้าธุรกิจประกันชีวิต และประกันภัย ถือว่าได้กระทำ ความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง แต่เนื่องจากข้อบังคับไอแบงก์ไม่สามารถลงโทษทางวินัยกับพนักงานที่เกษียณอายุไปแล้วได้ แตกต่างจาก พ.ร.บ. ระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 100 ที่กำหนดให้ดำเนินการทางวินัยได้เสมือนผู้นั้นยังไม่ได้ออกจากราชการ เพราะตามข้อบังคับไอแบงก์

¹⁰³ ข้อ 47 ข้อบังคับการประปาส่วนภูมิภาคว่าด้วยระเบียบวินัย พ.ศ. 2522

¹⁰⁴ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 48 วรรคสอง “ในกรณีที่ปรากฏว่า ผู้ถูกสั่งพักงานหรือออกจากงานไว้ก่อน มีความผิดที่จะต้องถูกลงโทษให้ออกหรือไล่ออก ให้เปลี่ยนแปลงคำสั่งพักงานไว้ก่อนเป็นคำสั่งลงโทษให้ออกหรือไล่ออกแล้วแต่กรณี

ฉบับที่ 8 ว่าด้วยการทำงานและสวัสดิการของพนักงานและลูกจ้างธนาคาร พ.ศ. 2551 ดังนั้นการพิจารณาว่า ไอแบงก์จะสามารถดำเนินการทางวินัยกับพนักงานไอแบงก์ที่เกษียณอายุหรือพ้นสภาพการทำงานไปแล้วได้หรือไม่อย่างไร ต้องเป็นไปตามข้อบังคับดังกล่าวอันเป็นความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีการ่วมกันคณะที่ 1-2 เมื่อปี 2553 โดยมีความเห็นว่า การที่ไอแบงก์ได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนเพื่อดำเนินการสอบสวนทางวินัยกรณีแล้ว เมื่อวันที่ 26 ก.ย. 2559 แต่พนักงานรายนี้เกษียณอายุเมื่อวันที่ 1 ต.ค. 2559 โดยข้อบังคับดังกล่าวไม่ได้กำหนดให้ไอแบงก์สามารถดำเนินการทางวินัยกับพนักงานที่เกษียณอายุหรือพ้นสภาพการทำงานไปแล้วได้ ด้วยเหตุนี้แม้ไอแบงก์จะแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนและลงโทษทางวินัยกับพนักงานรายนี้ก็ตาม แต่เมื่อระหว่างสอบสวนพนักงานรายนี้ได้เกษียณอายุไปแล้ว ข้อบังคับดังกล่าวจึงไม่อาจนำมาใช้ได้ ซึ่งต่างจากมาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนสามัญ ที่กำหนดให้ผู้บังคับบัญชาสามารถดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการที่ออกจากราชการไปแล้วได้ ดังนั้นไอแบงก์จึงไม่สามารถดำเนินการทางวินัยแก่พนักงานผู้ถูกกล่าวหาซึ่งเกษียณอายุการทำงานไปแล้วได้ หรือบริษัทการบินไทยจำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจในสังกัดกระทรวงคมนาคม ในระเบียบว่าด้วยการบริหารงานบุคคลดังกล่าวมีเพียงกรณีที่มีการลาออกจากราชการระหว่างถูกสอบสวนทางวินัยให้ถือว่าอยู่ระหว่างการสอบสวนทางวินัยและนำไปสู่การลงโทษทางวินัยได้หากสอบสวนแล้วพบว่ามีความผิด¹⁰⁵ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ใกล้เคียงที่สุดแล้ว เมื่อพิจารณาอย่างถี่ถ้วนก็ไม่ปรากฏว่ามีหลักเกณฑ์ใดให้อำนาจแก่ผู้บังคับบัญชาดำเนินการทางวินัยได้แม้ภายหลังผู้นั้นจะเกษียณอายุไปแล้วก็ตาม ทั้งนี้การไฟฟ้านครหลวงเองก็มีฐานะเป็นหน่วยงานรัฐวิสาหกิจเช่นเดียวกับหน่วยงานรัฐวิสาหกิจอื่นๆ ที่ได้กล่าวมาข้างต้นต่างก็ไม่มีหลักเกณฑ์สำหรับการเอาผิดทางวินัยย้อนหลังเช่นเดียวกัน¹⁰⁶

¹⁰⁵ ข้อ 45 กรณีดังต่อไปนี้ถือว่าอยู่ระหว่างการสอบสวนทางวินัย

45.1 “กรณีไม่มีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย เมื่อผู้บังคับบัญชาดำเนินการหรือผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจลงโทษตามระเบียบนี้พิจารณาแล้วเห็นว่ามีมูลความผิดที่จะรับไว้พิจารณาตามข้อกล่าวหา”

45.2 “กรณีมีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย เมื่อได้แจ้งคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย ให้พนักงานผู้ถูกกล่าวหาทราบโดยชอบตามระเบียบแล้ว”

¹⁰⁶ ข้อบังคับการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคว่าด้วยระเบียบพนักงาน พ.ศ. 2517 และแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 1-22)

นอกจากนี้ ยังมีข้อเท็จจริงที่เคยเกิดขึ้นกับองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย อีกว่า นาย อ. ได้พ้นจากการเป็นพนักงานขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย เนื่องจากได้เกษียณอายุเมื่อวันที่ 1 ต.ค. 2545 ตามคำสั่งบริษัทองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย (ทศท.) คอร์ปอเรชั่นฯ (ขณะนั้น) และคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อมูลความผิดทางวินัยและมีมติวินิจฉัยในวันที่ 18 ธ.ค. 2557 ว่ามีความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง อันเนื่องมาจากการกระทำความผิดของนาย อ. ในขณะที่เป็นพนักงานองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย โดยมีมติหลังจากที่นายโอสถได้พ้นจากการเป็นพนักงานเนื่องจากเกษียณอายุดังกล่าวแล้ว ซึ่งตามข้อบังคับองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยว่าด้วยการพนักงานฯ ไม่ได้กำหนดให้บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) สามารถลงโทษทางวินัยแก่พนักงานที่พ้นจากการเป็นพนักงานไปแล้วได้ ด้วยเหตุนี้ บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) จึงไม่สามารถนำข้อบังคับดังกล่าวมาใช้ลงโทษทางวินัยแก่นายโอสถตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดได้ รวมทั้งพระราชบัญญัติการรถไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2494 และข้อบังคับการรถไฟฯ ฉบับที่ 3.5 ดังกล่าวมิได้บัญญัติให้อำนาจผู้ว่าการรถไฟแห่งประเทศไทยที่จะสั่งลงโทษไล่ออกแก่ผู้ซึ่งพ้นจากการเป็นพนักงานไปแล้ว ผู้ว่าการรถไฟแห่งประเทศไทยจึงไม่อาจสั่งลงโทษไล่ออกนาย น. การฝ่ายและหัวหน้าสำนักงาน (ด้านปกครอง) ได้¹⁰⁷

อย่างไรก็ดี หากย้อนกลับไปพิจารณาถึงกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของส่วนราชการต่างๆ จะพบว่าหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการดำเนินการทางวินัยภายหลังจากที่พ้นจากราชการได้บัญญัติในกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลไว้อย่างชัดเจน อันเป็นช่องทางในการเอาผิดทางวินัยแก่บุคคลที่พ้นจากราชการไปแล้วเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของทางราชการ แต่เมื่อนำหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการดำเนินการทางวินัยภายหลังจากที่พ้นจากราชการดังกล่าว มาเปรียบเทียบกับ การดำเนินการทางวินัยภายใต้ระเบียบข้อบังคับของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจแต่ละประเภทที่ได้กล่าวไปข้างต้น ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติหรือกฎเกณฑ์ใดที่ให้อำนาจแก่ผู้บังคับบัญชาดำเนินการทางวินัยภายหลังจากที่พ้นจากราชการได้ หากจะดำเนินการได้จะต้องสั่งพักงานหรือให้ออกจากงานไว้ก่อน และเมื่อสอบสวนแล้วพบว่าได้กระทำความผิดจริง จึงให้กลับเข้าปฏิบัติงานเพื่อให้บุคคลนั้นกลับมามีสถานภาพเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ จึงจะสามารถออกคำสั่งลงโทษทางวินัยได้ แต่หากไม่มีกรณีสั่งพักงานไว้ก่อน กระบวนการดำเนินการทางวินัยต้องเริ่มขึ้นและจบลงก่อนที่ผู้ถูกกล่าวหาจะพ้นจากตำแหน่ง

¹⁰⁷ บันทึก เรื่อง การลงโทษไล่ออกอดีตพนักงานการรถไฟแห่งประเทศไทย - คณะกรรมการกฤษฎีกา - เรื่องเสร็จที่ 133/2545.

เพราะหากผู้ที่ถูกกล่าวหาเกษียณอายุและพ้นจากการเป็นเจ้าพนักงานรัฐวิสาหกิจไปก่อนที่จะมีคำสั่งลงโทษทางวินัยในที่สุด เช่นเดียวกับข้าราชการทหาร¹⁰⁸ เท่ากับว่าผู้นั้นพ้นสภาพจากการเป็นเจ้าพนักงานรัฐและไม่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายว่าด้วยวินัยอีกต่อไป ทำให้ผู้ถูกกล่าวหาหลุดพ้นจากความผิดทางวินัยในทันที แม้ว่าภายหลังเรื่องที่ทำกรสอบสวนอยู่หากสอบสวนเสร็จ ผลของคำวินิจฉัยดังกล่าวอาจผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงตามที่ได้ตั้งข้อกล่าวหา เท่ากับว่าสอบสวนได้แต่ไม่สามารถนำมาลงโทษได้ ทั้งยังสิ้นเปลืองทั้งเวลา งบประมาณ บุคลากร ดังนั้นกระบวนการดำเนินการทางวินัยของพนักงานรัฐวิสาหกิจจะต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จก่อนที่ผู้นั้นจะพ้นจากตำแหน่ง เพราะปราศจากหลักเกณฑ์หรือบทบัญญัติใดที่ให้อำนาจแก่ผู้บังคับบัญชาในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งเช่นเดียวกับข้าราชการพลเรือนสามัญ ดังนั้น เมื่อไม่มีกฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะเจาะจงให้ดำเนินการทางวินัยภายหลังเกษียณอายุอันเป็นข้อยกเว้นได้ จึงต้องกลับมาใช้หลักการดำเนินการทางวินัยโดยทั่วไป คือ ดำเนินการทางวินัยได้เฉพาะผู้ที่มีสถานภาพเป็นข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้น

2.3 หลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการภายหลังออกจากราชการไปแล้ว

เมื่อพิจารณาจากการดำเนินการทางวินัยต่อข้าราชการที่พ้นจากตำแหน่งของต่างประเทศ เช่น ประเทศฝรั่งเศส¹⁰⁹ ในกรณีที่ข้าราชการลาออกจากตำแหน่ง บทบัญญัติของรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 16 กันยายน 1985 กำหนดว่า การอนุญาตให้ข้าราชการลาออกจากตำแหน่ง (l'acceptation de la démission) ไม่เป็นอุปสรรคต่อการดำเนินการทางวินัย แม้ว่าการกระทำความผิดจะถูกยกขึ้นต่อฝ่ายปกครองภายหลังจากที่มีการอนุญาตดังกล่าวแล้วก็ตาม หรือในกรณีของข้าราชการเกษียณอายุ (cas du fonctionnaire retraite) เนื่องจากการเกษียณอายุราชการในประเทศฝรั่งเศสไม่ได้เป็นไปอย่างอัตโนมัติ ข้าราชการที่มีอายุอยู่ในเกณฑ์ที่จะเกษียณจึงต้องยื่นคำร้องขอล่วงหน้าอย่างน้อย 6 เดือน ก่อนวันที่จะประสงค์เกษียณอายุ ซึ่งในระหว่างที่มีการตรวจสอบคำร้องดังกล่าว ฝ่ายปกครองอาจจะ

¹⁰⁸ บันทึก เรื่อง การดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการทหารที่เกษียณอายุราชการแล้ว - คณะกรรมการ กฤษฎีกา - เรื่องเสร็จที่ 566/2553

¹⁰⁹ พัฒพงษ์ อมรวัฒน์, “การดำเนินการทางวินัยต่อข้าราชการที่พ้นจากตำแหน่งในประเทศฝรั่งเศส กรณีของข้าราชการที่ลาออกจากตำแหน่ง” (cas du fonctionnaire démissionnaire 2560), แปลโดย พัฒพงษ์ อมรวัฒน์ พนักงานคดีปกครองชำนาญการ สำนักงานศาลปกครอง.

ขยายระยะเวลาการมีผลของการเกษียณอายุออกไปจนกว่าจะมีการชี้ผลการดำเนินคดีอาญาซึ่งได้เริ่มดำเนินการไปแล้ว หรือจนกว่าองค์กรผู้มีอำนาจในการดำเนินการทางวินัยจะพิจารณาผลการลงโทษต่อข้าราชการ¹¹⁰ ดังนั้น การยื่นคำร้องดังกล่าวจึงไม่มีผลให้ข้าราชการสามารถหลุดพ้นไปจากการดำเนินการทางวินัยได้

การดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการที่เกษียณอายุยังคงชอบด้วยกฎหมายก็ต่อเมื่อคำสั่งอนุมัติให้ข้าราชการเกษียณอายุยังไม่มีผลใช้บังคับ ทั้งนี้ เมื่อใดก็ตามที่ข้าราชการได้รับการอนุมัติให้เกษียณอายุราชการ ระบบกฎหมายจะถือว่าผู้นั้นไม่มีสถานะเป็นข้าราชการอีกต่อไป ประกอบกับการดำเนินการทางวินัยและโทษทางวินัยซึ่งตามบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดให้ใช้บังคับแก่ข้าราชการเท่านั้น ดังนั้น จึงไม่อาจนำมาลงโทษทางวินัยกับผู้เกษียณอายุราชการไปแล้วได้ อย่างไรก็ตาม ก็ไม่ได้หมายความว่าข้าราชการที่เกษียณไปแล้วจะหลุดพ้นความรับผิดทางวินัยทุกกรณี เพราะหากก่อนเกษียณอายุราชการได้กระทำความผิดทางวินัยอันเป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงไว้ แม้การกระทำความผิดจะถูกยกขึ้นต่อฝ่ายปกครองภายหลังจากที่มีการอนุญาตให้เกษียณอายุแล้วก็ตาม แต่ต้องผ่านการให้ความเห็นของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยและต้องดำเนินการทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่รัฐภายในระยะเวลา 3 ปี นับตั้งแต่วันที่ฝ่ายปกครองทราบถึงข้อเท็จจริง ลักษณะของการกระทำซึ่งสามารถลงโทษทางวินัยได้¹¹¹

เมื่อพิจารณาการดำเนินการทางวินัยของประเทศไทย ในเดือนกันยายนของทุกปี คือเดือนสุดท้ายของปีงบประมาณแผ่นดินที่ทางราชการกำหนดและวันที่ 30 กันยายน ซึ่งเป็นวันสิ้นสุดปีงบประมาณของทุกปี จะเป็นกำหนดวันสิ้นสุดอายุราชการของข้าราชการที่มีอายุครบ 60 ปี ที่เรียกว่า “เกษียณอายุราชการ” ซึ่งปีๆ หนึ่ง ก็จะมีข้าราชการจำนวนไม่น้อยทยอยกันเกษียณอายุราชการต่อเนื่องกันอย่างไม่ขาดสาย ผู้เขียนเองก็เคยได้ยื่นข้าราชการวัยเกษียณจำนวนไม่น้อยที่เห็นว่า “ชีวิตหลังเกษียณคือการเปลี่ยนผ่านจากหน้าที่การงาน ที่จำเจมานาน มาเป็นวันเริ่มต้นแห่งอิสระเสรีภาพ” แต่ใครจะทราบหรือไม่ว่าแม้ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้นั้นจะเกษียณอายุราชการไปแล้ว แต่ก็

¹¹⁰ พัทธพงศ์ อมรวัฒน์, “การดำเนินการทางวินัยต่อข้าราชการที่พ้นจากตำแหน่งในประเทศฝรั่งเศส กรณีของข้าราชการเกษียณอายุ”, (cas du fonctionnaire retraite), แปลโดย พัทธพงศ์ อมรวัฒน์ พนักงานคดีปกครองชำนาญการ สำนักงานศาลปกครอง.

¹¹¹ พัทธพงศ์ อมรวัฒน์, “การดำเนินการทางวินัยต่อข้าราชการที่พ้นจากตำแหน่งในประเทศฝรั่งเศส ระยะเวลาในการดำเนินการทางวินัย”, (prescription de l’action disciplinaire), แปลโดย พัทธพงศ์ อมรวัฒน์ พนักงานคดีปกครองชำนาญการ สำนักงานศาลปกครอง.

อาจจะถูกดำเนินการทางวินัยได้¹¹² เพราะการปล่อยให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหลุดพ้นจากความรับผิดชอบ วินัยทั้งปวงเพียงเพราะเหตุที่เขาเหล่านั้นเกษียณอายุราชการ หรือพ้นจากตำแหน่งก็คงจะไม่ยุติธรรม กับทางราชการเท่าใดนัก ดังนั้น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ในฐานะกฎหมายว่าด้วยวินัยที่เป็นแบบแผนให้กับส่วนราชการอื่น จึงวาง หลักการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไว้ ให้สามารถดำเนินการกับผู้พ้น จากตำแหน่งได้เสมือนว่าผู้นั้นยังไม่ได้ออกจากราชการ ให้ลงโทษทางวินัยแก่บุคคลนั้นย้อนหลังไปถึง วันสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ ซึ่งก็คือวันที่ผู้นั้นเกษียณอายุราชการตามข้อ 15¹¹³ ของระเบียบ ก.พ. ว่าด้วยวันออกจากราชการของข้าราชการพลเรือนสามัญ พ.ศ. 2554¹¹⁴

โดยหลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ฉบับแก้ไข เพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ที่กำลังกล่าวถึงต่อไปนี้ สามารถนำมาใช้ในการพิจารณาดำเนินการ ทางวินัยของข้าราชการประเภทอื่นๆ รวมถึงพนักงานรัฐวิสาหกิจด้วยหากกฎหมายว่าด้วยวินัยให้ อำนาจไว้ ซึ่งสามารถจำแนกหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้วได้ ดังนี้

2.3.1 ต้องเป็นการกระทำที่เกิดขึ้นขณะผู้นั้นยังรับราชการอยู่

การตั้งเรื่องกล่าวหา เป็นขั้นตอนแรกที่สำคัญในการดำเนินการทางวินัยแก่ ข้าราชการ ไม่ว่าจะเป็กรณีความผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือไม่ร้ายแรงก็ตาม เมื่อมีการตั้งเรื่อง ดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการซึ่งถ้าเป็กรณีกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงและเห็นว่า กรณีมีมูล ผู้บังคับบัญชาต้องตั้งคณะกรรมการขึ้นทำการสอบสวน ซึ่งการตั้งคณะกรรมการสอบสวน ดังกล่าวถือเป็น “การตั้งเรื่องกล่าวหา” หรือถ้าเป็กรณีกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยไม่ร้ายแรงกฎหมาย ไม่ได้บังคับให้ต้องตั้งคณะกรรมการขึ้นสอบสวน อาจกระทำโดยแจ้งให้ข้าราชการผู้ถูกกล่าวหาทราบ เป็นลายลักษณ์อักษรว่าถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัย ดังนั้นเรื่องที่ถูกกล่าวหาข้าราชการผู้ใดจึง

¹¹² วรณวิมล มะละเจริญ, "บทความการดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการที่ออกจากราชการไปแล้ว สามารถทำได้หรือไม่? หน้า 3-4" [ออนไลน์].

¹¹³ ข้อ 15 “ในกรณีที่ผู้ซึ่งจะต้องถูกลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจากราชการ ได้พ้นจากราชการตาม กฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการไปก่อนแล้ว ให้สั่งปลดออกหรือไล่ออกย้อนหลังไปถึงวันสิ้นปีงบประมาณ ที่ผู้นั้นมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ หรือวันที่ผู้นั้นพ้นจากราชการตามกฎหมาย ก.พ. ออกตามมาตรา 108 แล้วแต่กรณี”

¹¹⁴ เฟิงอ้าง.

จำเป็นต้องกล่าวขึ้นต่อผู้ตั้งเรื่องกล่าวหา เพราะผู้ตั้งเรื่องกล่าวหา คือ ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหา¹¹⁵ การตั้งเรื่องกล่าวหาข้าราชการผู้ใด ควรกระทำต่อเมื่อผู้บังคับบัญชาได้สืบสวนรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานในเบื้องต้นเกี่ยวกับเรื่องที่ถูกกล่าวหาแล้วเห็นว่ากรณีมีมูลที่ควรจะดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการผู้นั้น ไม่ควรตั้งเรื่องกล่าวหาข้าราชการผู้ใดโดยมิได้สืบสวนให้เห็นว่ากรณีมีมูลเสียก่อน เพราะจะเป็นการเสียหายแก่ข้าราชการผู้นั้น และแก่ทางราชการเป็นส่วนรวมอีกด้วย ต้องพึงเข้าใจก่อนว่า “เรื่องที่ถูกกล่าวหา” นั้น ไม่ใช่ฐานความผิด แต่เป็นเรื่องราวหรือการกระทำที่ถูกกล่าวอ้างว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิด¹¹⁶ เพราะฉะนั้น ในการตั้งเรื่องกล่าวหาในคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนในกรณีกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ยังถือไม่ได้ว่าผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดทางวินัย การกล่าวหาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐว่าได้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงและจะดำเนินการทางวินัยกับบุคคลนั้นได้ภายหลังที่พ้นจากราชการ จะต้องดำเนินการตามกฎหมายหรือระเบียบของส่วนราชการ หรือตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดทางวินัย ซึ่งเกณฑ์แรกที่ใช้ในการพิจารณาคือ มูลความผิดที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดเกิดขึ้นในขณะที่ผู้กระทำมีสถานภาพเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือไม่ เพราะถ้าความผิดดังกล่าวได้กระทำลงในภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้วไม่ว่าด้วยเหตุเกณียณอายุราชการ ถูกปลดออกจากราชการ หรือไล่ออกจากราชการย่อมไม่ใช่ความผิดทางวินัย เพราะขณะที่ลงมือกระทำความผิด บุคคลนั้นไม่มีสถานภาพเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐภายใต้กฎหมายบริหารงานบุคคลแล้ว บุคคลนั้นย่อมไม่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับทางราชการอีกต่อไป จึงไม่อาจนำกฎหมายว่าด้วยวินัยมาใช้ลงโทษแก่บุคคลนั้นได้ แต่บุคคลนั้นอาจมีความรับผิดตามกฎหมายอื่น เช่น กฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือกฎหมายอาญา แล้วแต่กรณี ดังนั้น ช่วงเวลาในการลงมือกระทำความผิดจึงเป็นองค์ประกอบหนึ่งที่สำคัญในการนำตัวผู้ที่พ้นจากราชการไปแล้วกลับมาสู่กระบวนการทางวินัยได้อีกครั้ง

คำว่า “ไม่มีสถานภาพเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ” ให้รวมถึงกรณีที่มีคำสั่งจากผู้บังคับบัญชาให้บุคคลนั้นออกจากราชการไว้ก่อนด้วยเหตุที่ได้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง แต่

¹¹⁵ สมพงษ์ รัตติกาลชลากร, "ปัญหาการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการพลเรือนภายหลังที่ออกจากราชการไปแล้วตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง," หน้า 40-41.

¹¹⁶ ประวีณ ณ นคร, คู่มือการรักษาวินัยข้าราชการสำหรับผู้บังคับบัญชา (กรุงเทพฯ: สำนักงาน ก.พ., 2533), หน้า 111.

ยังมีข้อสงสัยที่ไม่สามารถวินิจฉัยได้จนกว่าจะมีการพิจารณาให้เสร็จสิ้น ซึ่งการให้ออกจากราชการไว้ก่อนนั้น แตกต่างจากการพักราชการ การให้ออกจากราชการไว้ก่อนและยังไม่ได้มีคำสั่งให้กลับเข้ารับราชการถือว่าบุคคลนั้นไม่มีสถานภาพเป็นข้าราชการ เมื่อไม่มีสถานภาพเป็นข้าราชการแต่ได้กระทำความผิดความผิดในช่วงเวลาดังกล่าวจึงไม่ใช่ความผิดทางวินัย หรือหากข้อเท็จจริงพบว่าบุคคลนั้นกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงก็ไม่จำเป็นต้องให้ผู้ผู้นั้นกลับเข้ารับราชการอีก สามารถปลดออกหรือไล่ออกจากราชการได้ทันที ซึ่งหมายความว่า หากมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นหลังมีคำสั่งให้ออกจากราชการจะไม่สามารถดำเนินการทางวินัย ส่วนการพักราชการนั้น เป็นเพียงพักการทำงานไว้ชั่วคราว แต่สถานะของบุคคลนั้นยังคงไม่ได้เปลี่ยนแปลงไป ถือว่ายังมีสถานภาพเป็นข้าราชการดังเดิม การกระทำความผิดในช่วงเวลาดังกล่าวจะเป็นความผิดและสามารถดำเนินการได้หรือไม่ ให้พิจารณาตามกฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาว่าให้อำนาจแก่ผู้บังคับบัญชาในการดำเนินการทางวินัยหรือไม่ ถึงแม้จะให้อำนาจแก่ผู้บังคับบัญชาในการดำเนินการทางวินัย แต่หากเป็นการดำเนินการทางวินัยที่ล่วงเลยระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด ก็อาจเป็นเหตุให้ไม่สามารถนำไปสู่การลงโทษทางวินัยได้ในที่สุด ยกตัวอย่างเช่น สถาบันอุดมศึกษาพบว่าอธิการบดีของมหาวิทยาลัยได้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงก่อนพ้นจากราชการ แต่ต้องดำเนินการภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่พ้นจากราชการ แม้มูลความผิดจะเกิดในขณะที่ยังรับราชการอยู่และได้กล่าวหาต่อผู้บังคับบัญชา แต่เมื่อไม่ได้ดำเนินการทางวินัยภายในหนึ่งปีตามที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น จึงไม่สามารถดำเนินการทางวินัยใดๆ กับอดีตอธิการบดีได้อีก¹¹⁷

อย่างไรก็ตาม หากพบว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดวินัยร้ายแรงระหว่างรับราชการ ไม่ว่าจะผู้นั้นจะยังคงรับราชการอยู่หรืออาจจะพ้นจากราชการไปแล้วก็ตาม ย่อมอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของบทบัญญัติของมาตรา 100¹¹⁸ อันทำให้ผู้บังคับบัญชาสามารถดำเนินการทางวินัยหรือลงโทษทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการไปแล้วได้เสมือนว่าบุคคลนั้นยังรับราชการอยู่ แต่ต้องเริ่มดำเนินการภายในระยะเวลาที่กฎหมายว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าวหากำหนดไว้ และต้องเป็นการ

¹¹⁷ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการทางวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ (กรณีมหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ) – คณะกรรมการกฤษฎีกา - เรื่องเสร็จที่ ๑๔๔๙/๒๕๕๕

¹¹⁸ มาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562

กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง หรือถ้าเป็นกรณี “ถูกฟ้องคดีอาญา”¹¹⁹ หรือถูกต้อหาว่ากระทำความผิดทางอาญา¹²⁰ ก็ต้องเป็นกรณีถูกฟ้องคดีอาญาอันมิใช่ความผิดโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ผู้บังคับบัญชาจึงจะมีอำนาจตามมาตรา 100 ประกอบมาตรา 86 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 ที่จะสั่งดำเนินการลงโทษได้ และถ้าจะสั่งลงโทษให้ออก ปลดออกหรือไล่ออกจากราชการ ก็ต้องสั่งย้อนหลังไปถึงวันที่ผู้นั้นออกจากราชการเพราะเกษียณอายุตามนัยข้อ 4 (6) แห่งระเบียบ ก.พ. ว่าด้วยวันออกจากราชการของข้าราชการพลเรือนสามัญ พ.ศ. 2518 ดังนั้นการดำเนินการทางวินัยกับผู้ที่ไม่มิสถานะเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐแล้ว ไม่ว่าจะคำสั่งลงโทษไล่ออกหรือปลดออก ให้มีผลย้อนไปตั้งแต่วันที่ผู้นั้นเกษียณอายุราชการ¹²¹ หากเป็นการกล่าวหาทางวินัยกับผู้นั้นภายหลังที่ได้พ้นจากสถานภาพความเป็นข้าราชการพลเรือน ผู้บังคับบัญชาย่อมมีอำนาจดำเนินการตามมาตรา 100 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2562 หรือหากเป็นการกล่าวหาผู้นั้นต่อองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญที่มีอำนาจในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัย คือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (คณะกรรมการ ป.ป.ช.) จะรับคดีนี้ไว้พิจารณาไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยได้ ต่อเมื่อเป็นมูลความผิดที่ได้กระทำระหว่างรับราชการเท่านั้น หากการกระทำที่เกิดขึ้นภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว อาจเป็นมูลความผิดทางแพ่งหรือทางสังเกตได้ว่า ช่วงเวลาที่ใช้ในการพิจารณาความผิดทางวินัยทั้งกฎหมายว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าวหา และกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตต่างมีหลักเกณฑ์เช่นเดียวกัน

2.3.2 ต้องเป็นการกล่าวหาขึ้นต่อผู้บังคับบัญชาตั้งแต่ผู้ถูกกล่าวหารับราชการหรือพ้นจากราชการไปแล้ว

หลักเกณฑ์ในการกล่าวหาภายใต้กฎหมายพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฉบับเก่า ได้แก่ มาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 คือการ

¹¹⁹ “ถูกฟ้องคดีอาญา” หมายถึง ถูกฟ้องคดีอาญาและศาลได้ประทับรับฟ้องแล้วในระหว่างที่ศาลยังไต่สวนมูลฟ้องอยู่โดยยังไม่ประทับฟ้องยังไม่ถือว่าถูกฟ้องคดีอาญา (หนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ สร 0710/1700 ลงวันที่ 18 ตุลาคม 2522)

¹²⁰ “ต้อหาว่ากระทำความผิดอาญา” หมายถึง ได้ตกเป็นผู้ต้อหาของพนักงานสอบสวน.

¹²¹ พัฒนพงศ์ อมรวัฒน์, หลักกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย, หน้า 51.

กล่าวหาต่อข้าราชการผู้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงโดยบุคคลผู้กล่าวหาจะแสดงตัวหรือไม่ก็ตาม นอกจากกรณีที่ผู้บังคับบัญชาของผู้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงจะได้พบการกระทำผิดเองและได้ตั้งเรื่องกล่าวหาเอาไว้ก่อนที่ผู้นั้นจะออกจากราชการแล้ว หากเป็นการกล่าวหาโดยบุคคลอื่น การกล่าวหาจะต้องเป็นการกล่าวหาต่อผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจบรรจุเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการทางวินัยตามกฎหมายมาตรา 57 หรือ กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ซึ่งหมายถึงผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งหรือได้รับมอบอำนาจจากผู้ที่มีอำนาจตามกฎหมายให้เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการในส่วนราชการหรือหน่วยงาน ทั้งนี้จะต้องเป็นการมอบหมายหรือมอบอำนาจตามที่กฎหมายบัญญัติให้มอบได้ซึ่งกฎหมายที่เกี่ยวกับการบังคับบัญชามีดังนี้

ปัจจุบัน กฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน ได้แก่ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ.2534 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 8 พ.ศ. 2553 ซึ่งได้กำหนดตำแหน่งผู้บังคับบัญชาราชการทั้งในราชการบริหารส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่น โดยให้นายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีอำนาจบังคับบัญชาข้าราชการฝ่ายบริหารทุกตำแหน่ง ซึ่งสังกัดกระทรวง ทบวง กรม และส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นในฐานะเป็นกรม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเป็นผู้บังคับบัญชาของกระทรวง ปลัดกระทรวงเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการของส่วนราชการในกระทรวงรองจากรัฐมนตรี และได้กำหนดตามลำดับส่วนราชการลงไปจนถึงหัวหน้าแผนกหรือหัวหน้าส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นเทียบเท่าแผนกและหัวหน้าส่วนราชการประจำอำเภอ ซึ่งจะมีพระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการนั้นๆ อีกชั้นหนึ่ง

กฎหมายจัดตั้งส่วนราชการ โดยเฉพาะในกรณีที่เป็นส่วนราชการที่จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายเฉพาะ และกฎหมายเฉพาะนั้นได้บัญญัติเรื่องการบังคับบัญชาข้าราชการในส่วนราชการนั้นไว้โดยเฉพาะ ก็ต้องเป็นไปตามนั้น เช่น พระราชบัญญัติวิทยาลัยเทคโนโลยีและอาชีวศึกษา พ.ศ. 2551 บัญญัติให้อธิการบดีเป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบในการบริหารงานของวิทยาลัยเพื่อประโยชน์ในการบังคับบัญชา ให้ถือว่าอธิการบดีเป็นอธิบดีตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนและกฎหมายอื่นๆ

กฎหมายที่มอบหมายหรือมอบอำนาจการเป็นผู้บังคับบัญชา ได้แก่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 57 บัญญัติให้ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 44 ซึ่งได้แก่รัฐมนตรีเจ้าสังกัด อธิบดี และผู้ว่าราชการจังหวัดแล้วแต่กรณีมอบหมายให้ผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งที่ไม่ได้เป็นผู้บังคับบัญชาตามที่ได้มีการบัญญัติไว้แล้วในกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน

เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการพลเรือน ในส่วนราชการหรือหน่วยงานใดในฐานะใดได้โดยทำเป็นหนังสือ โดยให้ผู้ซึ่งได้รับมอบหมายดังกล่าวมีฐานะเป็นผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย

หากมีกรณีใดที่ได้มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงไว้ก่อนที่ผู้นั้นจะออกจากราชการไปแล้ว ย่อมถือว่าเป็นหลักเกณฑ์และเงื่อนไขสำคัญของกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับการลงโทษทางวินัยย้อนหลัง ซึ่งหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขดังกล่าวมีผลบังคับใช้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากราชการไปแล้วทุกประเภท ไม่ว่าจะเป็นข้าราชการครู พนักงานรัฐวิสาหกิจ หรือข้าราชการพลเรือนสามัญ เช่น การดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการ มาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 คือ ต้องมีการกล่าวหาขึ้นต่อผู้บังคับบัญชาตั้งแต่ผู้ถูกกล่าวหายังรับราชการอยู่เท่านั้น มิเช่นนั้นจะไม่สามารถแต่ตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยเพื่อนำไปสู่กระบวนการลงโทษทางวินัยย้อนหลังได้ เพราะในเรื่องนี้มีแนวมติ ครม. เคยให้ความเห็นไว้แล้วว่า¹²² ผู้บังคับบัญชาแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้าราชการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงหลังจากที่ข้าราชการผู้นั้นได้เกษียณอายุราชการไปแล้ว กรณีนี้ไม่เข้าเงื่อนไขตามมาตรา 106 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 กรณีเช่นนี้ ผู้บังคับบัญชาไม่สามารถแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงตามที่มีการรายงานได้ หรือหากปรากฏว่าข้าราชการอื่นซึ่งร่วมกระทำผิดได้ออกจากราชการไปแล้วก่อนที่ผู้บังคับบัญชาของข้าราชการผู้นั้นจะทราบเรื่อง กรณีเช่นนี้ย่อมไม่เข้าเงื่อนไขตามมาตรา 106 ที่จะดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการที่ออกไปแล้วได้¹²³ หมายความว่า ต้องรู้ว่ามีมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นขณะรับราชการ และต้องมีการกล่าวหาขึ้นต่อผู้บังคับบัญชาก่อนที่ผู้นั้นจะพ้นจากราชการด้วย แต่หากมองถึงความเป็นจริงโอกาสที่จะเกิดกรณีแบบนี้เป็นไปได้ค่อนข้างยาก เพราะส่วนใหญ่ความผิดจะไม่ปรากฏขึ้นทันทีหลังจากที่ผู้นั้นได้ลงมือกระทำความผิด เนื่องจากขณะนั้นผู้กระทำยังมีอำนาจในตำแหน่งหน้าที่สามารถใช้อำนาจหน้าที่ของตนปกปิดความผิดไว้ แม้แต่ผู้บังคับบัญชาซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ที่มีความใกล้ชิดก็ไม่ได้หมายความว่าต้องรู้ทุกกรณีเสมอไป เมื่อไม่รู้ว่าผู้ใต้บังคับบัญชาของตนได้ทำผิดก่อนออกจากราชการ จึงไม่ได้มีคำสั่งให้พักราชการไว้ก่อนหรือให้ออกจากราชการไว้ก่อนเพื่อทำการสอบสวนข้อเท็จจริง ทำให้ไม่ได้ดำเนินการทางวินัยตั้งแต่ผู้นั้นยังรับราชการอยู่อันเป็นองค์ประกอบสำคัญที่จะเอาผิดทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการไปแล้ว และยังเป็นบุคคลภายนอก โอกาสที่จะเข้าไปรับรู้ถึงการบริหารงานของ

¹²² นร 0709.1/210 ลงวันที่ 19 มิถุนายน 2543.

¹²³ นร 0709.1/335 ลงวันที่ 31 ตุลาคม 2544.

ส่วนราชการยิ่งยากเพิ่มขึ้นเป็นทวีคูณ ส่งผลให้การดำเนินการทางวินัยที่ต้องพิจารณาเงื่อนไขในการกล่าวหาว่า ได้กล่าวหาก่อนออกจากราชการไว้ได้ทันหรือไม่ จึงยังคงเป็นปัญหาในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการจวบจนปัจจุบัน ดังนั้น การกล่าวหาต่อผู้บังคับบัญชาก่อนที่ผู้นั้นจะพ้นจากราชการไม่ได้หมายความว่ากระบวนการดำเนินการทางวินัยทั้งหมดจะต้องแล้วเสร็จก่อนผู้นั้นจะพ้นจากราชการ แต่สาระสำคัญคือ ต้องเริ่มกล่าวหาก่อนผู้กระทำผิดจะพ้นสภาพการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยกระบวนการสอบสวนทางวินัยจะเริ่มขึ้นก็ต่อเมื่อมีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่รัฐผู้นั้นว่าได้กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ซึ่งให้พิจารณาบุคคลนั้นได้ถูกสอบสวนในกรณีที่เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงไว้ก่อนออกจากราชการหรือไม่¹²⁴ ถ้าหากมีการกล่าวหาและสอบสวนก็ให้ถือว่ากระบวนการดังกล่าวได้เริ่มขึ้นในขณะที่ผู้นั้นยังรับราชการอยู่ แม้ภายหลังผู้นั้นได้ออกจากราชการไปก่อนที่จะมีการลงโทษทางวินัยก็ตาม ให้ถือว่าอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขของมาตรา 106¹²⁵ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 มาตรา 100¹²⁶ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 และมาตรา 100 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ตามลำดับ ที่มีวัตถุประสงค์ให้เอาผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากราชการไปแล้ว ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้ มีรากฐานมาจากหลักกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลฉบับเก่าคือ มาตรา 89 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518¹²⁷ ที่มีหลักการสำคัญคือ หากมีการกล่าวหาข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดว่าได้กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงไว้ก่อนในขณะที่ผู้ถูกกล่าวหาได้ออกจากราชการไปแล้ว แม้ในเวลาต่อมาจะยังไม่ได้มีการสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนตามมาตรา 86 ก็ตาม แต่ถือว่ามีกรณีถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง อันจะทำให้เข้าเงื่อนไขแห่งการใช้บังคับมาตรา 89 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 แล้ว เพราะฉะนั้นขั้นตอนการแต่งตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยเป็นเรื่องภายหลังที่ผู้บังคับบัญชาจะต้องกระทำโดยไม่จำเป็นว่าจะต้องได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยขึ้นก่อนที่ผู้ถูกกล่าวหาจะพ้นจากราชการไปแล้วหรือไม่ เพราะกฎหมาย

¹²⁴ บันทึกข้อความสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ ด่วนที่สุด ที่ 0012.12/320 ลงวันที่ 18/7/2557.

¹²⁵ มาตรา 106 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535

¹²⁶ มาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

¹²⁷ มาตรา 89 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518

ไม่ได้บัญญัติบังคับไว้ เพียงแต่ต้องมีการกล่าวหาต่อผู้บังคับบัญชาไว้ก่อนที่ผู้นั้นจะออกจากราชการ ไม่เช่นนั้นจะไม่สามารถดำเนินการทางวินัยกับบุคคลนั้นได้ ซึ่งหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในมาตรา 89 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 ที่ได้กล่าวมา ยังคงปรากฏในมาตรา 106 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 และมาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ด้วย จึงเกิดปัญหาขึ้นเมื่อมีกรณีที่มีความผิดได้กระทำลงขณะรับราชการอยู่ แต่ความผิดได้ปรากฏขึ้นภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว จึงเป็นไปได้ที่จะกล่าวหาต่อผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นได้ทันเวลา หรือแม้แต่ผู้บังคับบัญชาเป็นผู้พบความผิดเอง แต่ก็สายเกินกว่าที่จะตั้งข้อกล่าวหาทางวินัยอย่างร้ายแรง

เมื่อกาลเวลาผ่านไป การปล่อยให้บุคคลนั้นหลุดพ้นความผิดทางวินัยเพียงเพราะผู้กระทำความผิดได้ซึ่งออกจากราชการก่อนที่จะมีการกล่าวหาตามที่ได้กล่าวมาในเบื้องต้นก็คงไม่ถูกต้องนัก ดังนั้น ในปัจจุบันส่วนราชการต่างๆ ไม่ได้เพิกเฉยกับปัญหาที่เกิดขึ้น จึงได้แก้ไขเพิ่มเติมและปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยวินัยในหน่วยงานตนเกี่ยวกับการตั้งข้อกล่าวหาให้มีความสอดคล้องกันตลอดทั้งระบบ เพื่อให้การดำเนินการทางวินัยมีความสม่ำเสมอและมีประสิทธิภาพในการดำเนินการทางวินัยมากยิ่งขึ้น ได้แก่กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของส่วนราชการหลายภาคส่วน เช่น ข้าราชการพลเรือน ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา ข้าราชการครู ข้าราชการตำรวจ เป็นต้น ต่างแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยหลังออกจากราชการของตนเองให้มีความสอดคล้องกันโดยมีใจความสำคัญว่า การกล่าวหาที่นั้น สามารถกล่าวหาได้ก่อนหรือภายหลังที่ผู้นั้นจะพ้นจากราชการก็สามารถกระทำต่อไปได้ อันเป็นการลดหลักเกณฑ์และเพิ่มขอบเขตอำนาจของผู้บังคับบัญชาในการกล่าวหาและนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษทางวินัยได้ง่ายมากยิ่งขึ้น ดังนั้นสาระสำคัญของวรรณคดี ก็เพื่อเปิดโอกาสให้กับผู้บังคับบัญชาสามารถกล่าวหาผู้ใต้บังคับบัญชาของตนได้ เมื่อใดก็ได้ แม้ผู้ใต้บังคับบัญชาจะพ้นจากราชการไปแล้วก็ตาม จึงเป็นการแก้ไขจุดบกพร่องในฉบับเก่าที่จำเป็นต้องกล่าวหาในขณะที่ผู้ถูกกล่าวหายังรับราชการอยู่เท่านั้น ฉะนั้นในปัจจุบัน เมื่อพบความผิดหรือความผิดปรากฏในคราใดก็สามารถกล่าวหาได้โดยไม่ต้องพิจารณาว่าจะต้องกล่าวหาก่อนหรือภายหลังที่พ้นจากราชการหรือไม่ เพราะสามารถกล่าวหาในเวลาใดก็ได้ แต่การกล่าวหาตลอดจนการสั่งลงโทษทางวินัยจะต้องกระทำไปแล้วเสร็จภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ

ส่วนในกรณีของข้าราชการอื่น เช่น ข้าราชการอัยการ ต้องมีการกล่าวหาต่อผู้บังคับบัญชาของอัยการผู้ถูกกล่าวหา และผู้บังคับบัญชาก็ต้องดำเนินการสอบสวนโดยไม่ชักช้า ซึ่งผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะเป็นผู้บังคับบัญชาระดับใด มีอำนาจดำเนินการสอบสวนชั้นต้นข้าราชการอัยการ

ระดับใด รวมถึงวิธีสอบสวนชั้นต้น ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการอัยการ (ก.อ.) กำหนด¹²⁸ และมาตรา 81¹²⁹ ระบุต่อไปว่าเมื่อเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง แม้ภายหลังผู้นั้นจะพ้นจากตำแหน่งข้าราชการอัยการไปแล้วโดยมิใช่เพราะเหตุตาย ให้ดำเนินการสอบสวนหรือพิจารณาเพื่อลงโทษ หรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งให้เป็นไปตามลักษณะนี้ต่อไปได้แต่ต้องเริ่มดำเนินการทางวินัยภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวัน และต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในสามร้อยสิบวันนับตั้งแต่ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่ง แต่ปัจจัยที่สำคัญที่สุด คือ ข้าราชการอัยการต้องถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง หรือต้องหาว่ากระทำความผิดอาญาหรือถูกฟ้องคดีอาญาที่มีโทษเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษไว้ตั้งแต่ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งรับราชการอยู่เท่านั้น เพราะในปัจจุบันยังไม่มีบทบัญญัติให้อำนาจแก่ผู้บังคับบัญชากล่าวหาภายหลังที่พ้นจากราชการเหมือนกับข้าราชการพลเรือน

นอกจากนี้ ยังมีกรณีพนักงานรัฐวิสาหกิจที่มีหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาที่คล้ายคลึงกับข้าราชการอัยการอยู่ในบางส่วน คือ จะต้องถูกกล่าวหาเมื่อผู้นั้นยังคงมีสถานภาพเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเช่นเดียวกับหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาของข้าราชการอัยการ แต่สิ่งที่แตกต่างและร้ายแรงกว่ายิ่งไปกว่านั้น คือ ต้องกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจขณะดำรงตำแหน่งเท่านั้น และกระบวนการดำเนินการทางวินัยทั้งหมดต้องเสร็จสิ้นก่อนที่ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งด้วย เพราะถ้าไม่ได้สั่งให้พักราชการไว้ก่อน หรือให้ออกจากราชการไปก่อน หรือมีกรณีกล่าวหาในขณะที่ดำรงตำแหน่งไว้แล้ว ก็ดี แต่เมื่อผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งไปก่อนที่จะมีคำสั่งลงโทษทางวินัย ก็จะไม่สามารถเอาผิดทางวินัยกับอดีตเจ้าพนักงานรัฐวิสาหกิจผู้นั้นได้อีกต่อไป

¹²⁸ มาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553 วางหลักว่า “เมื่อข้าราชการอัยการผู้ใดถูกกล่าวหาหรือมีกรณีเป็นที่สงสัยว่ากระทำความผิดวินัย ผู้บังคับบัญชาต้องดำเนินการสอบสวนชั้นต้นโดยไม่ชักช้า

ผู้บังคับบัญชาระดับใดมีอำนาจดำเนินการสอบสวนชั้นต้น รวมตลอดทั้งวิธีการสอบสวนชั้นต้น ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.อ. กำหนด”

¹²⁹ มาตรา 81 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553 วางหลักว่า “ข้าราชการผู้ใดถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือต้องหาว่ากระทำความผิดอาญา หรือถูกฟ้องคดีอาญาที่มีโทษความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ แม้ภายหลังผู้นั้นจะพ้นจากตำแหน่งข้าราชการอัยการไปแล้วโดยมิใช่เพราะเหตุตาย ให้ดำเนินการสอบสวนหรือพิจารณาเพื่อลงโทษ หรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งให้เป็นไปตามลักษณะนี้ต่อไปได้ แต่ต้องเริ่มดำเนินการภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันและดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในสามร้อยสิบหกวัน นับแต่วันที่ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่ง”

จะเห็นได้ว่าการดำเนินการทางวินัยกับผู้ถูกกล่าวหาภายหลังที่ออกจากราชการไปแล้วจะทำได้หรือไม่นั้น ไม่ได้พิจารณาเพียงแค่การกล่าวหาขึ้นต่อผู้บังคับบัญชาเท่านั้น แต่ต้องพิจารณาองค์ประกอบอื่นๆ ของกฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาประกอบด้วยว่า กฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ที่ถูกกล่าวหาให้อำนาจในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการไว้ด้วยหรือไม่ เพราะถึงแม้จะมีการกล่าวหาขึ้นต่อผู้บังคับบัญชาหรือมีการดำเนินการทางวินัยไว้ก่อนพ้นจากราชการแล้วก็ตาม แต่เมื่อกฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้กำหนดข้อยกเว้นให้อำนาจแก่ผู้บังคับบัญชาดำเนินการลงโทษทางวินัยภายหลังที่พ้นตำแหน่งได้ จึงไม่อาจนำตัวบุคคลนั้นมารับผิดทางวินัยได้ ทั้งนี้ พนักงานในสังกัดของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจแทบจะทั้งหมดหากพิจารณาจากกฎและระเบียบของหน่วยงานไม่ปรากฏข้อยกเว้นให้ดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการได้เลยแม้จะมีการกล่าวหาไว้ก่อนแล้วก็ตาม หรือแม้กระทั่งข้าราชการทหาร แม้จะมีการกล่าวหาไว้ก่อนออกจากราชการแต่กฎหมายว่าด้วยวินัยของทหารไม่ได้กำหนดให้ผู้บังคับบัญชามีอำนาจในการดำเนินการทางวินัยแก่ทหารผู้ที่ออกจากราชการไปแล้ว¹³⁰ ส่งผลให้ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษทางวินัยภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งหรือพ้นจากราชการได้

สรุปได้ว่า การกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดที่ได้กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง เพื่อให้เข้าหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้วทั้งสองประการ คือ ประการแรก ต้องเป็นการกล่าวหาขึ้นต่อผู้มีอำนาจก็คือผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจบรรจุและแต่งตั้ง และประการต่อมา คือ จะต้องกล่าวหาอดีตข้าราชการพลเรือนหลังจากที่ผู้นั้นพ้นจากราชการเมื่อใดก็ได้ แต่ต้องกระทำภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือสำหรับข้าราชการอัยการ จะต้องกล่าวหา ก่อนที่จะพ้นจากราชการเท่านั้น ส่วนการจะส่งลงโทษเมื่อใดให้ขึ้นอยู่กับกฎหมายว่าด้วยวินัยฝ่ายอัยการ ในขณะที่พนักงานรัฐวิสาหกิจจะต้องทำการกล่าวหาในขณะที่ผู้นั้นมีสถานภาพการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ และจะต้องส่งลงโทษให้แล้วเสร็จก่อนวันที่ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งด้วย

2.3.3 ผู้ถูกกล่าวหาต้องถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือถูกฟ้องคดีอาญา หรือต้องหาว่ากระทำผิดอาญา เว้นแต่เป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

การที่จะลงโทษข้าราชการผู้ใดที่กระทำวินัยในกรณีใด ตามมาตราใด ในสถานใดนั้น จะต้องพิจารณากำหนดโทษให้อยู่ในระดับที่เหมาะสม

¹³⁰ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการทางวินัยตามมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับ อดีตข้าราชการพลเรือน เรื่องเสร็จที่ 1362/2556.

สำหรับโทษที่กฎหมายกำหนดไว้ชัดเจนนั้น ผู้เขียนขอแจกแจงโดยละเอียด ซึ่งแบ่งออกเป็น 3 ระดับ คือ

(1). โทษสำหรับความผิดวินัยร้ายแรง ได้แก่ ไล่ออก ปลดออก ซึ่งจะลดหย่อนจากไล่ออกเป็นปลดออกก็ได้ แต่จะลดลงต่ำกว่าปลดออกไม่ได้

(2). โทษสำหรับความผิดวินัยที่ไม่ถึงขั้นร้ายแรง แต่ไม่ใช่ความผิดวินัยเล็กน้อย ได้แก่ ลดเงินเดือน หรือตัดเงินเดือน ซึ่งจะลดหย่อนจากลดเงินเดือนเป็นตัดเงินเดือนหรือลดจากตัดเงินเดือนเป็นภาคทัณฑ์ก็ได้

(3). โทษสำหรับความผิดวินัยเล็กน้อย ได้แก่ ภาคทัณฑ์ ซึ่งถ้าเป็นความผิดครั้งแรกจะงดโทษให้โดยวากกล่าวตักเตือน หรือให้ทำทัณฑ์บนเป็นหนังสือไว้ก่อนก็ได้

ถ้าเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ต้องไล่ออก หรือปลดออกเท่านั้นจะลงโทษต่ำกว่านี้ไม่ได้ ส่วนในกรณีใดควรไล่ออก กรณีใดควรปลดออกให้อยู่ในดุลพินิจของผู้พิจารณากำหนดโทษที่จะพิจารณากำหนดให้เหมาะสมกับความผิด ซึ่งจะต้องพิจารณาโดยคำนึงถึงหลักในการพิจารณากำหนดโทษคือ หลักนิติธรรม หลักมโนธรรม หลักความเป็นธรรม และนโยบายของทางราชการเสมอ ซึ่งกรณีใดเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือไม่ร้ายแรงกฎหมายระบุไว้อย่างชัดเจน

ตัวอย่างกรณีที่เกี่ยวข้องว่าเป็นผู้ถูกกล่าวหาตามมาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2562 นั้น เช่น จะต้องเป็นกรณีที่ถูกกล่าวหาข้าราชการพลเรือนสามัญว่าได้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงก่อนหรือหลังออกจากราชการ ซึ่งหมายความว่า หากบุคคลใดถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดใด และผลจากการพิจารณาจากคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยแล้วเสร็จโดยมีมติว่าเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ซึ่งเท่ากับว่าผู้นั้นต้องถูกลงโทษปลดออก หรือไล่ออกจากราชการ และพ้นสถานภาพของการเป็นข้าราชการไปในที่สุด เช่นกันหากมีกรณีจะดำเนินการทางวินัยกับบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดวินัยขณะยังรับราชการอยู่ ก็ต้องเป็นการกล่าวหาว่าเป็นกระทำความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงเท่านั้น หากเป็นการกล่าวหาว่าเป็นการกระทำความผิดทางวินัยไม่ร้ายแรง ก็จะไม่สามารถดำเนินการทางวินัยกับผู้นั้นภายหลังจากพ้นจากราชการได้ เพราะกฎหมายมุ่งเอาผิดกับบุคคลที่ได้กระทำความผิดวินัยร้ายแรงก่อนออกจากราชการเท่านั้น เนื่องจากให้รัฐได้รับความเสียหายต่อส่วนรวมหรือเป็นวงกว้างต่อระบบราชการ ทั้งทรัพย์สิน ความเชื่อมั่นและความศรัทธาของประชาชนต่อระบบราชการไทย ซึ่งเป็นสาเหตุทำให้บทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้มุ่งที่จะลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดเพียงเล็กน้อยที่ออกจากราชการไปแล้ว เพราะถ้าหากจะลงโทษผู้นั้นย้อนหลังในความผิดวินัยไม่ร้ายแรงตามมาตรา 100 คงต้องบัญญัติไว้ชัดเจนและครอบคลุมว่า ความผิดวินัยให้

รวมถึงความผิดวินัยอย่าง "ไม่ร้ายแรง" ด้วย แต่ด้วยบทบัญญัติดังกล่าวให้ลงโทษทางวินัยย้อนหลังต่อไปได้เสมือนว่าผู้นั้นยังไม่ได้พ้นจากราชการได้เฉพาะความผิดวินัยอย่างร้ายแรงเท่านั้น และวรรคสี่ยังบัญญัติไว้อีกว่าหากผลการสอบสวนพิจารณาแล้วปรากฏว่าผู้นั้นกระทำผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงก็ให้ลงโทษ เพราะกฎหมายบริหารงานบุคคลมองว่า การสั่งลงโทษภาคทัณฑ์ ตัดเงินเดือนหรือลดขั้นเงินเดือนแก่ข้าราชการภายหลังที่ออกจากราชการไปแล้ว โดยสั่งย้อนหลังไปถึงก่อนวันออกจากราชการ และก่อนวันที่ถูกกล่าวหากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ไม่ได้ทำให้คำสั่งลงโทษทางวินัยบรรล่วัตถุประสงค์ของกฎหมาย เพราะข้าราชการพลเรือนที่ถูกสั่งลงโทษย้อนหลังได้พ้นจากราชการไปแล้ว การลงโทษความผิดทางวินัยไม่ร้ายแรง เช่น ภาคทัณฑ์ ตัดเงินเดือน หรือลดขั้นเงินเดือน เพื่อจูงใจให้ผู้นั้นปรับปรุงตนเองใหม่ให้ดียิ่งขึ้น จึงไม่อาจบังเกิดผล เพราะบุคคลนั้นคงไม่มีโอกาสที่จะกลับเข้ารับราชการแล้วและได้รับการปรับปรุงตนเองอีกต่อไป นอกจากนี้การลงโทษความผิดวินัยไม่ร้ายแรงย่อมต้องเป็นไปตามหลักการที่ว่า การลงโทษผู้กระทำผิดวินัยจะต้องกระทำโดยฉับพลันทันใด คือ ต้องลงโทษให้ใกล้เคียงกับการเกิดการกระทำความผิดที่สุด แต่กรณีดังกล่าวเป็นการลงโทษย้อนหลังกับบุคคลที่พ้นจากราชการไปแล้ว จึงไม่ฉับพลันทันใดเพราะได้ล่วงเลยเวลาจนกระทั่งบุคคลนั้นพ้นจากสถานภาพความเป็นข้าราชการไปแล้ว ดังนั้น จึงไม่ควรที่จะลงโทษในความผิดทางวินัยไม่ร้ายแรงแก่ข้าราชการภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว และที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือ บุคคลนั้นยังได้รับราชการมาเป็นเวลายาวนานซึ่งขณะดำรงตำแหน่งได้ปฏิบัติหน้าที่และทำคุณงามความดีให้ส่วนราชการมากมายหลายประการ หากจะลงโทษหักเงินเดือนหรือลดขั้นเงินเดือนในความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงให้มีผลย้อนหลังภายหลังที่ผู้นั้นพ้นจากราชการไปแล้วนั้นย่อมไม่เป็นธรรมนัก เว้นเสียแต่เป็นความผิดวินัยร้ายแรงที่กฎหมายไม่สามารถละเว้นได้ ก็จำเป็นต้องลงโทษสถานหนักให้เป็นแบบอย่างแก่ข้าราชการผู้อื่นเพื่อไม่ให้ผู้ใดเอาเป็นเยี่ยงอย่าง อันจะเห็นได้ว่า กฎหมายไม่ได้มุ่งเอาผิดกับการกระทำซึ่งเป็นความผิดทางวินัยเล็กน้อย เพราะคงไม่ยุติธรรมที่จะลงโทษผู้นั้นภายหลังที่พ้นจากราชการเพียงเพราะความผิดทางวินัยเล็กน้อยเมื่อเทียบกับการปฏิบัติหน้าที่โดยสุจริตตลอดระยะเวลาที่รับราชการและอาจบกพร่องต่อหน้าที่เพียงน้อยนิดในบั้นปลายของการรับราชการ วัตถุประสงค์ของการลงโทษทางวินัยหลังพ้นจากราชการเพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้ข้าราชการพลเรือนสามัญที่กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงรอดพ้นจากการถูกสั่งลงโทษไล่ออก หรือปลดออกซึ่งทำให้เป็นผู้ขาดคุณสมบัติที่จะกลับเข้ารับราชการอีก และไม่มีสิทธิจะได้รับบำเหน็จหรือบำนาญตามปกติเท่านั้น หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้มีพฤติกรรมเช่นนั้นมีโอกาสเข้ารับราชการอีก และไม่ให้มีสิทธิรับบำเหน็จหรือบำนาญตามปกตินั่นเอง ดังนั้นเจตนารมณ์ของมาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบ

ข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 หรือกฎหมายว่าด้วยวินัยของ ส่วนราชการต่างๆ มุ่งลงโทษทางกับผู้ที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้วเฉพาะผู้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง เท่านั้น ไม่ได้มุ่งที่จะลงโทษกับผู้กระทำความผิดวินัยไม่ร้ายแรงที่ออกจากราชการไปแล้ว

ทั้งนี้ การกล่าวต่อผู้บังคับบัญชาของผู้นั้น หรือผู้บังคับบัญชาเป็นผู้กล่าวหาเองในมูล ความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงตามมาตรา 100 แล้ว มาตราดังกล่าว ยังระบุถึงหลักเกณฑ์ในการถูก กล่าวหาว่าได้กระทำความผิดทางอาญาด้วย กล่าวคือ การถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญาก็ ต้องเป็นความผิดทางอาญาที่ไม่ใช่ความผิดลหุโทษหรือเป็นการกระทำความผิดโดยประมาท หากเป็น ความผิดเพียงแค่ลหุโทษหรือความผิดโดยประมาท ก็ไม่อาจกล่าวหาขึ้นต่อผู้บังคับบัญชาของผู้นั้น แม้ว่าการกระทำความผิดลหุโทษหรือความผิดโดยประมาทจะถูกระงับขึ้นขณะที่รับราชการก็ไม่เข้า หลักเกณฑ์ของมาตรา 100 ที่จะลงโทษผู้นั้นย้อนหลังได้ เพราะกฎหมายถือว่าความผิดทางอาญาน ลหุโทษหรือความผิดโดยประมาท ถือว่าผู้กระทำไม่ได้มีเจตนาในการกระทำความผิด หรือความผิดลหุ โทษซึ่งเป็นความผิดความผิดเล็กน้อย ไม่ได้ส่งผลกระทบต่อทางราชการมากนัก จึงไม่ควรเอาผิดกับผู้ ที่พ้นจากราชการไปแล้ว เช่นเดียวกับความผิดทางวินัยไม่ร้ายแรง ฉะนั้นเมื่อมีความผิดเพียงน้อยนิดหาก เทียบกับคุณงามความดีที่ผู้นั้นได้สั่งสมตั้งแต่รับราชการมา กฎหมายจึงไม่ได้มีเจตนาที่จะดำเนินการ ทางวินัยและริบบำเหน็จบำนาญเพียงเพราะความผิดเล็กน้อย ไม่ว่าจะเป็ความผิดทางอาญาหรือ ความผิดทางวินัยก็ตาม สรุปได้ว่า เมื่อพบว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดทางอาญาที่ไม่ใช่ความผิดลหุ โทษหรือการกระทำความผิดโดยประมาท หรือความผิดวินัยอย่างร้ายแรง จึงเป็นองค์ประกอบสำคัญ อีกประการหนึ่งที่ทำให้ผู้บังคับบัญชามีอำนาจในการลงโทษทางวินัยย้อนหลังได้ แม้ว่าบุคคลนั้นจะพ้น จากราชการไปแล้วก็ตาม เว้นแต่จะพ้นจากราชการเพราะเหตุตาย และไม่เพียงแต่พระราชบัญญัติ ระเบียบข้าราชการพลเรือนสามัญเท่านั้น แต่ยังรวมถึงกฎหมายบริหารงานบุคคลของส่วนราชการอื่น อีกด้วย ที่ยึดถือหลักเกณฑ์และองค์ประกอบเช่นเดียวกัน เช่น ข้าราชการครู ตามมาตรา 102¹³¹ หรือ

¹³¹ มาตรา 102 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2562 วางหลักว่า “ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาผู้ใดซึ่งออกจากราชการอันมิใช่เพราะเหตุตาย มีกรณีถูก กล่าวหาเป็นหนังสือก่อนออกจากราชการว่า ขณะรับราชการได้กระทำหรือละเว้นกระทำการใดอันเป็นความผิดวินัย อย่างร้ายแรง ถ้าเป็นการกล่าวหาต่อผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือผู้มีหน้าที่สืบสวนสอบสวน หรือตรวจสอบตาม กฎหมายหรือระเบียบของทางราชการ หรือเป็นการกล่าวหาของผู้บังคับบัญชาของผู้นั้น อันมิใช่ความผิดที่ได้กระทำ โดยประมาท และไม่ใช่อำนาจดำเนินการทางวินัยมีอำนาจดำเนินการสืบสวนหรือพิจารณา ดำเนินการทางวินัย และสั่งลงโทษทางวินัยได้เสมือนว่ายังมีได้ออกจากราชการ”

ข้าราชการอัยการ ตามมาตรา 81¹³² ที่ต้องเป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง หรือมีกรณีถูกฟ้องคดีอาญาหรือต้องหาว่ากระทำความผิดอาญา เว้นแต่ความผิดที่ได้กระทำไปโดยประมาทที่ไม่เกี่ยวกับราชการหรือความผิดลหุโทษอย่างใดอย่างหนึ่ง จึงเป็นเหตุให้ผู้บังคับบัญชาสามารถดำเนินการทางวินัยต่อไปได้

อย่างไรก็ตาม จะมีเพียงก็แต่หลักการดำเนินการทางวินัยของพนักงานรัฐวิสาหกิจเท่านั้นที่ถูกระเบียบหรือข้อบังคับต่างๆ กำหนดไว้เพียงแต่การดำเนินการทางวินัยขณะรับราชการทั้งกรณีที่เป็นความผิดวินัยไม่ร้ายแรงและความผิดวินัยร้ายแรง ส่วนการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว กฎและระเบียบข้อบังคับของหน่วยงานไม่ได้บัญญัติไว้ เพราะกฎหมายไม่ได้เปิดโอกาสให้ดำเนินการกับผู้พ้นจากราชการไปแล้ว

ส่วนอีกกรณีหนึ่งคือ การดำเนินการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นองค์กรภายนอกฝ่ายปกครองมีฐานะเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ แม้จะไม่มีอำนาจในการดำเนินการทางวินัยโดยตรง เพราะอำนาจในการดำเนินการทางวินัยกฎหมายสงวนให้เป็นของผู้บังคับบัญชาแต่เพียงผู้เดียว อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังคงมีอำนาจในการพิจารณาพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิดแล้วมีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาผู้ใดได้กระทำความผิดวินัย ให้ส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่ พร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นเพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งกรรมการสอบสวนอีก ในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหา ให้ถือว่ารายงานและเอกสารหรือความเห็นจากการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย ผู้บังคับบัญชาไม่ต้องตั้งกรรมการสอบสวนขึ้นใหม่ มติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังกล่าว จึงมีผลผูกพันกับผู้บังคับบัญชาที่จะต้องปฏิบัติตามให้เป็นไปตามมตินั้น¹³³ ดังนั้นแม้ว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจในการดำเนินการทางวินัยหรือลงโทษทางวินัย แต่การพิจารณารวมถึงการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยตลอดจนมีมติ ถือเป็นส่วนหนึ่งในการดำเนินการทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหา เพราะผู้บังคับบัญชาต้องดำเนินการทางวินัยตามมตินั้น โดยการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยอาจจะมีการกล่าวหาขึ้นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือคณะกรรมการ

¹³² เฟิงอ้าง.

¹³³ มาตรา 98 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561

ป.ป.ช. อาจพบมูลความผิดและยกขึ้นไต่สวนเองก็ได้ ซึ่งมูลความผิดทางที่อยู่ในอำนาจของ คณะกรรมการ ป.ป.ช. คือการทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ทุจริตต่อหน้าที่ราชการ หรือทุจริตต่อหน้าที่ในการยุติธรรม ซึ่งการทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ หรือหน้าที่ในการยุติธรรม เป็นความผิดทางอาญา แต่ “การทุจริตต่อหน้าที่” ถือเป็นความผิดทางวินัย¹³⁴ ซึ่งหากมองในแง่ของ กฎหมายบริหารงานบุคคลของข้าราชการหรือกฎหมายว่าด้วยวินัยแต่ละประเภท การทำความผิด ฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือฉ้อราชบังหลวงถือเป็นความผิดมหันต์จึงถูกบัญญัติไว้เป็นความผิดทางวินัย อย่างร้ายแรงทั้งสิ้น ทั้งข้าราชการพลเรือน ข้าราชการตำรวจ ข้าราชการอัยการ และพนักงาน รัฐวิสาหกิจ ดังนั้นเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจในการพิจารณาความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ซึ่ง หมายความว่า มีอำนาจไต่สวนซึ่งมูลความผิดทางวินัยที่เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงเท่านั้น จะไม่ รวมถึงความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง เว้นแต่เป็นการไต่สวนซึ่งมูลความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่อันเป็น ความผิดหลักแล้ว และพบความผิดฐานอื่นที่เกี่ยวข้องจากการกระทำผิดนั้นในคราวเดียวกัน ให้ ความผิดที่เกี่ยวข้องมีผลผูกพันผู้บังคับบัญชาด้วย แต่ในท้ายที่สุด ความผิดที่เกี่ยวข้องเหล่านั้นก็ไม่อาจ นำมาลงโทษทางวินัยได้ หากมิใช่โทษทางวินัยอย่างร้ายแรงตามที่กฎหมายว่าด้วยวินัยกำหนดไว้

2.3.4 ต้องดำเนินการทางวินัยภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด

แต่เดิม เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติใดของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 กฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556 หรือมาตรฐานทั่วไปเกี่ยวกับวินัยและ การรักษาวินัย และการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2558 กำหนดช่วงเวลาในการเริ่มกระบวนการทาง วินัยไว้ ดังนั้น ในกรณีที่พบว่ามีกรกระทำผิดทางวินัยของข้าราชการเกิดขึ้น ผู้บังคับบัญชาซึ่งมี อำนาจสั่งบรรจุจึงมีอิสระที่จะพิจารณาเลือกช่วงเวลาหรือโอกาสที่เหมาะสมในการดำเนินการทางวินัย ได้เองโดยไม่มีระยะเวลาที่จำกัด เพราะระยะเวลาที่จำกัดตามมาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติ ระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ดังกล่าว ใช้ในกรณีที่ต้องตั้งกรรมการสอบสวนขึ้นภายใน ระยะเวลาที่กำหนดเท่านั้น แต่กฎหมายไม่ได้กำหนดว่าจะต้องสั่งลงโทษให้แล้วเสร็จเมื่อใด หรือสิ้นสุด เมื่อใด และด้วยสาเหตุดังกล่าวนี้เอง เป็นเหตุให้การดำเนินการทางวินัยต่อการทำความผิดทาง วินัยของข้าราชการผู้ใดที่แม้จะเกิดขึ้นมาแล้วเป็นเวลายาวนาน ก็ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งลงโทษทางวินัยที่ จะออกมามีผลหลังจากมีความบกพร่องหรือมีความไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่ประการใด¹³⁵ ต่อมาเมื่อส่วน

¹³⁴ คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1037/2558

¹³⁵ พัฒนพงศ์ อมรวัฒน์, หลักกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย, หน้า 72.

ราชการตระหนักถึงความสำคัญของปัญหาดังกล่าว จึงเป็นที่มาของกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลในปัจจุบัน ที่กฎหมายว่าด้วยวินัยของส่วนราชการแต่ละประเภทได้กำหนดระยะสิ้นสุดของการดำเนินการทางวินัยหลังพ้นจากราชการไว้ในลักษณะที่เป็นมาตรฐานเดียวกัน คือ กำหนดให้ผู้บังคับบัญชาจะต้องกล่าวหาภายในหนึ่งปีและต้องสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่ผู้นั้นพ้นจากราชการ เช่น มาตรา 100¹³⁶ มาตรา 94¹³⁷ มาตรา 102¹³⁸ เป็นต้น ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้ในประเทศฝรั่งเศสก็ได้เปลี่ยนแปลงไปเช่นกัน ทั้งนี้ เป็นผลสืบเนื่องมาจากการตรากฎหมายเกี่ยวกับจรรยาบรรณและหน้าที่ของข้าราชการ (la loi relative a la deontologie et obligation des fonctionnaires) ซึ่งมีสาระสำคัญในส่วนหนึ่งว่า องค์กรผู้มีอำนาจสั่งบรรจุแต่งตั้งต้องดำเนินการทางวินัยต่อข้าราชการภายในระยะเวลาสามปี นับแต่วันที่รู้ถึงเหตุแห่งการกระทำความผิดนั้น เพราะแต่เดิมผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุมีอิสระที่จะเริ่มดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการได้ แม้ว่าการกระทำความผิดทางวินัยจะเกิดขึ้นมาแล้วเป็นระยะเวลาช้านานนั้น อาจส่งผลกระทบต่อพยานหลักฐานต่างๆ ที่ใช้สนับสนุนข้อกล่าวหาหรือแก้ไขข้อกล่าวหาสูญหายและเปลี่ยนแปลงไปได้¹³⁹ และในขณะเดียวกันก็ยังส่งผลให้สิทธิเสรีภาพของข้าราชการสามารถถูกรบกวนได้อยู่ตลอดเวลาแม้เวลาจะผ่านไปนานเพียงใด ดังนั้นการมีระยะเวลาในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการจึงเป็นการจำกัดอำนาจดุลพินิจขององค์กรผู้มีอำนาจในการดำเนินการทางวินัย ในกรณีนี้จึงเป็นการสร้างหลักประกันความเป็นธรรมให้แก่ข้าราชการผู้ถูกดำเนินการทางวินัยมากยิ่งขึ้น¹⁴⁰

¹³⁶ มาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562

¹³⁷ มาตรา 94 แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2562

¹³⁸ มาตรา 102 แห่งพระราชบัญญัติ ระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2562

¹³⁹ L'action disciplinaire pouvant etre engagee contre les fonctionnaires est desormais limitee dans le temps. http://www.louche-avocat.com/l-action-disciplinaire-pouvant-etre-engagee-contre-les-fonctionnaires-est-desormais-limitee-dans-le-temps_ad98.html (สืบค้นเมื่อวันที่ 20 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2563)

¹⁴⁰ พัฒน์พงศ์ อมรวัฒน์, หลักกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย, หน้า 74.

2.4 ปัญหาและสาเหตุของกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลที่ไม่สามารถดำเนินการทางวินัย หลังพ้นจากราชการหรือพ้นจากตำแหน่งได้

เมื่อบุคคลใดได้กระทำความผิดเพียงครั้งเดียว อาจเป็นความผิดทั้งทางอาญาหรือวินัยอย่างใดอย่างหนึ่ง หรืออาจจะเป็นความผิดทางอาญาและความผิดทางวินัยพร้อมกันก็ได้ขึ้นอยู่กับกฎหมายบัญญัติถึงการกระทำไว้ว่าเป็นทั้งความผิดทางวินัยและเป็นความผิดทางอาญาหรือไม่ หากเป็นความผิดทางอาญาต้องเป็นความผิดอันมิใช่ความผิดที่กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ หรือในกรณีที่เป็นความผิดทางวินัย เมื่อมีบุคคลใดกล่าวขึ้นต่อผู้บังคับบัญชาว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิด หรือผู้บังคับบัญชาเป็นผู้พบด้วยตนเองว่ามีอาการกระทำความผิดทางวินัยจึงต้องพิจารณาว่าเป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงหรือไม่ หากเป็นความผิดทางวินัยไม่ร้ายแรง ผู้บังคับบัญชามีดุลพินิจในการลงโทษทางวินัยได้โดยลำพังโดยไม่จำเป็นต้องตั้งกรรมขึ้นสอบแต่อย่างใด แต่หากพิจารณาแล้วพบว่ามีความผิดวินัยอย่างร้ายแรง จะทำให้ผู้บังคับบัญชามีหน้าที่ที่จะต้องดำเนินการตั้งกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงขึ้น และหากต่อมาปรากฏว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงจริงตามข้อกล่าวหา จึงต้องถูกลงโทษทางวินัยตามกฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้นั้น ซึ่งมีโทษสองสถาน คือ ปลดออก หรือไล่ออก อันจะส่งลงโทษในสถานใดขึ้นอยู่กับดุลพินิจของผู้บังคับบัญชา

อย่างไรก็ตาม โดยหลักจะดำเนินการทางวินัยกับบุคคลนั้นได้ต้องยึดหลักเกณฑ์ที่ว่า มูลความผิดต้องเกิดขึ้นขณะรับราชการ มีการกล่าวหาขึ้นต่อผู้มีอำนาจขณะผู้นั้นยังรับราชการหรือภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว และต้องดำเนินการภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ที่สำคัญคือ จะต้องเป็นมูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงเท่านั้นจึงจะสามารถดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการไปแล้วได้ ซึ่งจะดำเนินการได้มากน้อยเพียงใดนั้น กฎหมายบริหารงานบุคคลของส่วนราชการต่างๆ จะเป็นตัวกำหนดหลักเกณฑ์ในการเอาผิดทางวินัย ซึ่งปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นเมื่อกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลแต่ละประเภทไม่ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยไว้เหมือนกัน หน่วยงานส่วนราชการต่างๆ จึงพบปัญหาในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการหรือตำแหน่งไปแล้วแตกต่างกัน ซึ่งอาจแยกพิจารณาเป็นประเด็นได้ดังต่อไปนี้

2.4.1 ผู้บังคับบัญชาไม่ได้กล่าวหาผู้ใต้บังคับบัญชาในขณะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ข้าราชการอัยการถือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐประเภทหนึ่งที่มีสำคัญในกระบวนการยุติธรรม เป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางด้านกฎหมายเป็นอย่างดี บทบัญญัติว่าด้วยวินัยจึงต้องบัญญัติเกี่ยวกับความผิดทางวินัยไว้รอบครอบ และรัดกุมมากกว่าข้าราชการประเภทอื่น แต่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการกลับไม่ได้ให้อำนาจแก่ผู้บังคับบัญชาสามารถกล่าวหาหลังพ้นจากราชการได้เหมือนกับข้าราชการพลเรือนสามัญ เนื่องจากในอดีต หลักเกณฑ์ที่สำคัญใน

การดำเนินการทางวินัยกับผู้ที่พ้นจากราชการไปแล้วได้ คือ จะต้องมีการกล่าวหาบุคคลนั้นต่อผู้บังคับบัญชา หรือผู้บังคับบัญชาเป็นผู้ตั้งข้อกล่าวหาไว้ก่อนที่ผู้ถูกกล่าวหาจะพ้นจากราชการ โดยไม่จำเป็นว่าจะต้องดำเนินการทางวินัยให้แล้วเสร็จขณะผู้ถูกกล่าวหารับราชการอยู่หรือไม่ ซึ่งหลักการทั่วไปที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของส่วนราชการต่างๆ เช่น ข้าราชการพลเรือน ข้าราชการครู ข้าราชการตำรวจ ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา และข้าราชการอัยการ อันมีผลบังคับใช้ในลักษณะเดียวกัน ดังนั้น การกล่าวหาผู้ที่พ้นจากราชการไปแล้วจึงเป็นการฝ่าฝืนเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ดังกล่าว จึงไม่อาจนำไปสู่การลงโทษทางวินัยได้ แต่ปัจจุบันกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของส่วนราชการต่างๆ เหล่านั้น ได้มีการแก้ไขปรับปรุงเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการกล่าวหา เมื่อ พ.ศ. 2561 ถึง 2562 ให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน เช่น มาตรา 100 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ที่วางหลักไว้ว่า “ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดกระทำความผิดขณะรับราชการ และเป็นการกล่าวหาหลังจากที่ข้าราชการพลเรือนสามัญได้ออกจากราชการไปแล้ว ผู้มีอำนาจดำเนินการทางวินัยสามารถดำเนินการทางวินัยต่อไปได้เสมือนว่า ผู้นั้นมีได้ออกจากราชการ” ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้ผู้บังคับบัญชาสามารถกล่าวหาไว้ก่อนหรือภายหลังที่พ้นจากราชการได้โดยไม่ตัดอำนาจในการดำเนินการทางวินัย แต่ในขณะที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการอัยการหาได้มีการแก้ไขปรับปรุงตามไปด้วยไม่ ทำให้หลักเกณฑ์ในการกล่าวหา ยังคงบังคับใช้ในลักษณะเดิม คือ ไม่สามารถกล่าวหาภายหลังที่พ้นจากราชการได้ ทั้งนี้ หลักเกณฑ์ในการกล่าวหาของหน่วยงานใดย่อมมีผลบังคับใช้กับเฉพาะหน่วยงานนั้น ไม่อาจนำหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาของหน่วยงานอื่นมาบังคับใช้โดยเทียบเคียงได้ ส่งผลให้ปัจจุบันผู้บังคับบัญชาจึงไม่สามารถกล่าวหาข้าราชการอัยการภายหลังที่พ้นจากราชการได้ ดังนั้น การร้องเรียนหรือการกล่าวหาขึ้นต่อผู้บังคับบัญชาจึงเป็นปัจจัยสำคัญในการดำเนินการทางวินัย และในกรณีที่บุคคลนั้นได้กระทำความผิดทางอาญาที่ไม่ใช่ความผิดโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ผู้บังคับบัญชาสามารถรับรู้และดำเนินการทางวินัยต่อไปได้โดยไม่ต้องมีบุคคลใดกล่าวอ้างถึงความผิด แต่บางกรณีความผิดที่เกิดขึ้นในหน่วยงาน บุคคลภายนอกไม่ทราบถึงความผิดได้โดยพลัน อาจมีโอกาสน้อยนิดที่จะทราบถึงความผิด ถึงแม้จะพบความผิดก็อาจจะสายเกินไปที่จะเอาผิดทางวินัยได้ เนื่องจากไม่เข้าเงื่อนไขข้อนี้ และหากความผิดเกิดขึ้นจากการปฏิบัติหน้าที่หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็ไม่ได้หมายความว่าผู้บังคับบัญชาจะต้องทราบเรื่องเสียทั้งหมดว่า ผู้ใดผู้บังคับบัญชาของตนจะกระทำความผิดเมื่อใด เพราะในบางกรณีความผิดดังกล่าวไม่ปรากฏหรือไม่ประจักษ์ ก็จะผลักภาระความรับผิดชอบให้กับผู้บังคับบัญชาด้วยเหตุที่ว่า ไม่กล่าวหาผู้ใดผู้บังคับบัญชาของตนได้ทันท่วงที กลับกลายเป็นผู้

บกพร่องทางวินัยเสียเอง ดังนั้นบุคคลภายในหน่วยงานราชการ หรือบุคคลภายนอก หากพบการกระทำผิดต้องรีบแจ้งต่อผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานนั้นเพื่อดำเนินการทางวินัยต่อไป ยิ่งผู้ที่ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการอัยการ การกระทำผิดเกี่ยวกับการทุจริตต่อหน้าที่และได้ชิงลาออกจากราชการจะมีโอกาสที่จะเกิดความเสียหายต่อภาครัฐและเอกชนมากกว่าข้าราชการสามัญทั่วไปเป็นผู้กระทำผิด และกระบวนการยุติธรรมของไทยอาจขาดความศรัทธาและความน่าเชื่อถือในสายตาของประชาชนอีกประการหนึ่งด้วย ซึ่งถือเป็นปัญหาที่สำคัญและสมควรอย่างยิ่งที่ต้องรีบหาทางแก้ไขอย่างเร่งด่วน ดังนั้น หลักเกณฑ์ของกฎหมายว่าด้วยวินัยของอัยการย่อมบังคับใช้ได้กับข้าราชการอัยการเท่านั้น ไม่อาจนำกฎหมายว่าด้วยวินัยของหน่วยงานอื่นมาบังคับใช้โดยเทียบเคียงเพื่ออุดช่องว่างทางกฎหมายของตนได้ ดังนั้น เมื่อหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาของกฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการอัยการมีความบกพร่อง และยังไม่สามารถนำหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาตามกฎหมายว่าด้วยวินัยข้าราชการอัยการมาบังคับใช้โดยเทียบเคียงได้ ซึ่งจะทำให้ผู้นั้นหลุดพ้นจากความผิดทางวินัยแล้วยังมีสิทธิได้รับบำเหน็จบำนาญตามกฎหมายอีกด้วย ทั้งๆ ที่ผู้นั้นไม่สมควรได้รับอย่างยิ่ง ย่อมเป็นการขัดต่อวัตถุประสงค์ในการจ่ายเงินบำเหน็จบำนาญตามกฎหมายด้วยอีกประการหนึ่งด้วย

2.4.2 ถูกกล่าวหาในขณะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่ไม่สามารถเอาผิดกับผู้พ้นจาก

ตำแหน่งไปแล้วได้

โดยหลักแล้วจะดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ ผู้นั้นต้องมีสถานภาพเป็นข้าราชการหรือต้องรับราชการอยู่เท่านั้น หากไม่มีสถานภาพเป็นข้าราชการหรือพ้นจากราชการไปแล้วไม่ว่าเหตุใด จะไม่สามารถดำเนินการทางวินัยและลงโทษย้อนหลังได้ เพราะกฎหมายบริหารงานบุคคลบัญญัติไว้เพื่อรักษามาตรฐานทางวิชาชีพหรือรักษาความเป็นระเบียบเรียบร้อย เพื่อรักษาผลประโยชน์ของรัฐและตัวข้าราชการเอง ดังนั้น เมื่อบุคคลนั้นพ้นจากราชการไปแล้ว กฎหมายไม่ควรไปก้าวล่วงสิทธิ ไม่เช่นนั้นจะเป็นการรบกวนสิทธิของบุคคลนั้นอยู่ตลอดเวลา เพราะหากมีการกล่าวขึ้นต่อผู้บังคับบัญชาไว้ก่อนหรือหลังจากที่ถูกกล่าวหาจะพ้นจากราชการ บุคคลนั้นอาจอยู่ในเกณฑ์ที่อาจถูกลงโทษทางวินัยก็เป็นได้ ทั้งนี้ หากพิจารณาตามกฎหมายบริหารงานบุคคลแต่ละประเภทจะเห็นว่า วิธีและกระบวนการในการดำเนินการทางวินัยย่อมมีบทลงโทษทางวินัยไว้สำหรับผู้ฝ่าฝืนกฎหมายหรือได้กระทำผิดอันเป็นความผิดที่กฎหมายได้บัญญัติไว้เสมอ เมื่อใดก็ตามที่ข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำผิดอันเป็นมูลความผิดทางวินัยขณะที่ยังรับราชการอยู่ แม้จะเกษียณอายุราชการหรือพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ก็ไม่เป็นเหตุให้หลุดพ้นความรับผิดนั้นได้ ดังนั้น กฎหมายบริหารงานบุคคลจึงมีกฎเกณฑ์ที่จะลงโทษผู้กระทำผิดทางวินัยเพื่อไม่ให้บุคคลอื่นเอาเยี่ยงอย่าง

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าหน่วยงานราชการส่วนใหญ่จะมีบทกเว้นให้เอาผิดกับผู้ที่กระทำความผิดได้แม้ภายหลังผู้นั้นจะพ้นจากราชการไปแล้วโดยไม่ใช่เพราะเหตุตายก็ดี แต่ปัญหาดังกล่าวได้บรรเทาลงเพียงในเบื้องต้นเท่านั้น เพราะระเบียบและข้อบังคับว่าด้วยวินัยของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจในปัจจุบัน ยังไม่พบว่ามิมีบทบัญญัติโดยกเว้นให้อำนาจแก่ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจบรรจุและแต่งตั้งสามารถดำเนินการทางวินัยกับบุคคลนั้นภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งได้ ซึ่งไม่เชื่อว่าการลงโทษทางวินัยย้อนหลังทำไมไม่ได้เพราะขาดหลักเกณฑ์อันเป็นองค์ประกอบสำคัญในการวินิจฉัย แต่เนื่องจากว่า ไม่มีบทบัญญัติหรือระเบียบข้อบังคับใดๆ อันเป็นข้อยกเว้นให้ดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการได้ หากพิจารณาจากข้อเท็จจริงแล้ว อาจพบได้บ่อยครั้งในกรณีที่ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าของที่หรือพนักงานของรัฐวิสาหกิจได้หลุดพ้นจากความรับผิดชอบทางวินัยในทันทีเมื่อพ้นจากตำแหน่ง เช่น ระเบียบบริษัทการบินไทยซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจและเป็นบริษัทมหาชนก็ยังไม่มีการบัญญัติให้ลงโทษหลังพ้นจากราชการเช่นกัน มีเพียงแต่บางกรณีที่เกี่ยวข้องกับการลาออกยังอยู่ระหว่างการสอบสวนทางวินัยเท่านั้น¹⁴¹ หรือในกรณีข้าราชการทหารแม้จะเคยกระทำความผิดในขณะประจำการ แต่เมื่อภายหลังได้ออกประจำการแล้ว กระทรวงกลาโหมจึงไม่สามารถสั่งลงโทษทางวินัยได้อีก แต่ไม่ได้ตัดอำนาจของกระทรวงกลาโหมที่จะถอดยศ เพราะการถอดยศเป็นคนละส่วนกับความผิดทางวินัย เพราะเมื่อพ้นจากราชการหรือเกษียณอายุราชการแล้วยศก็ยังคงอยู่¹⁴² ดังนั้น จึงเป็นช่องว่างทางกฎหมายที่ไม่อาจดำเนินการทางวินัยจนทำให้บุคคลเหล่านี้อาศัยช่องว่างดังกล่าวหนีความผิดได้ และปัญหานี้ยังส่งผลถึงการบังคับใช้กฎหมายเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน¹⁴³ อันเป็นแบบแผนของกฎหมายว่าด้วยวินัยของส่วนราชการอื่นที่ได้กล่าวมาข้างต้น ทั้งนี้ยังรวมถึงกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จหรือบำนาญข้าราชการตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการฝ่ายพลเรือน พ.ศ. 2494 อีกด้วย โดยระบุทำนองว่า “เงินดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นเงินตอบแทนความชอบที่ได้รับราชการมา” ซึ่งเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมายบริหารงานบุคคลหรือกฎหมายว่าด้วยวินัยคือ ต้องการรักษาผลประโยชน์ของทางรัฐและของตัวข้าราชการเอง การที่รัฐต้องเสี่ยงประมาณกับการจ่ายเงินบำเหน็จบำนาญหรือเงินสมทบจาก

¹⁴¹ อ้างอิงแล้ว.

¹⁴² บันทึกร เรื่อง การดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการทหารที่เกษียณอายุราชการแล้ว – คณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมร่วมคณะที่ 1 และคณะที่ 2) – เรื่องเสรีจที่ 566/2553

¹⁴³ ประวีณ ฅ นคร, คู่มือการรักษาวินัยข้าราชการสำหรับผู้บังคับบัญชา, หน้า 7.

กองทุนเลี้ยงชีพให้กับผู้กระทำความผิดจนทำให้รัฐต้องเสียหาย จึงเป็นบุคคลที่ไม่ควรได้รับผลประโยชน์ใดๆ ตอบแทนจากทางรัฐ เช่น ข้าราชการทหาร หรือพนักงานรัฐวิสาหกิจที่ยกตัวอย่างไปข้างต้น



บทที่ 3 แนวคิดและที่มาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กับการดำเนินการทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังจากการลาออกแล้ว

โดยหลักแล้ว กระบวนการดำเนินการทางวินัยเป็นอำนาจที่กฎหมายกำหนดไว้ให้กับผู้บังคับบัญชาเพื่อเป็นเครื่องมือที่ใช้ในการดำเนินการทางวินัยกับผู้ใต้บังคับบัญชาของตน โดยจะดำเนินการทางวินัยได้มากน้อยเพียงใดนั้น ขึ้นอยู่กับกฎหมายว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าวหาจะให้อำนาจไว้ ทำให้ผู้บังคับบัญชาไม่สามารถดำเนินการหรือสั่งลงโทษทางวินัยได้ตามอำเภอใจ หรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ได้ จึงอาจเกิดปัญหาขึ้นเมื่อหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากราชการไปแล้วมีความบกพร่องบางประการ เช่น ไม่สามารถกล่าวหาภายหลังจากพ้นจากราชการ หรือไม่มีกฎหมายยกเว้นให้ดำเนินการทางวินัยหลังพ้นจากราชการได้จึงอยู่นอกเหนืออำนาจของผู้บังคับบัญชาในการนำตัวบุคคลนั้นกลับเข้ามาสู่กระบวนการทางวินัย และอาจทำให้ผู้กระทำความผิดหลุดพ้นความรับผิดชอบทางวินัยไปในที่สุด แต่อย่างไรก็ดี การที่รัฐธรรมนูญไทย พ.ศ. 2540 กำหนดให้มีการก่อตั้งองค์กรหนึ่งขึ้นซึ่งมีเจตนารมณ์ในการก่อตั้งขึ้นเพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าหน้าที่รัฐทุกรูปแบบไม่ว่าจะเป็นมูลความผิดทางอาญา หรือมูลความผิดทางวินัย โดยมีอำนาจเป็นอิสระปราศจากการแทรกแซงจากฝ่ายบริหาร คือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (คณะกรรมการ ป.ป.ช.) ส่งผลให้การดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐจึงมีใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาเพียงผู้เดียวอีกต่อไป เพราะคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะเข้ามามีบทบาทในการดำเนินการทางวินัยเช่นเดียวกับผู้บังคับบัญชาด้วย เพียงแต่การพิจารณาจะใช้อำนาจผ่านทางกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตจะมีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ครอบคลุมกว่า และเป็นอิสระแยกออกจากหน่วยงานต้นสังกัดของผู้ถูกกล่าวหา จึงทำให้การตรวจสอบการทุจริตมีความรอบคอบ รัดกุม และมีประสิทธิภาพวิคุณมากยิ่งขึ้น เพราะถึงแม้จะเกิดความล้มเหลวในการดำเนินการทางวินัยในสายบังคับบัญชา แต่ยังมีคณะกรรมการ ป.ป.ช. อีกชั้นหนึ่งที่ยังสามารถปฏิบัติงานต่อไปได้ โดยเฉพาะความผิดทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ได้ลงมือกระทำความผิดรับราชการ และได้พ้นจากราชการหรือพ้นจากตำแหน่งไปก่อนที่จะถูกดำเนินการทางวินัย อันเป็นข้อจำกัดของกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลหลายประเภท ซึ่งอาจเป็นช่องทางหนึ่งที่ทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหลุดพ้นความรับผิดชอบทางวินัยได้แม้จะพบว่ามีความผิดจริงก็ตาม คงจะไม่ยุติธรรมกับทางราชการเท่าใดนัก ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ต้องเข้ามาเกี่ยวข้องกับการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ภายหลังที่พ้นจากราชการหรือตำแหน่งไปแล้ว เพื่อให้ผู้กระทำความผิดหลุดพ้นความรับผิดทางวินัยไปได้

3.1 ความเป็นมา วิวัฒนาการ และวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งคณะกรรมการ ป.ป.ช.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งถือว่าเป็นรัฐธรรมนูญที่เกิดขึ้นจากการมีส่วนร่วมของประชาชนมากที่สุดฉบับหนึ่ง¹⁴⁴ มีเจตนารมณ์ในการปฏิรูปการเมือง มุ่งส่งเสริมในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน รวมทั้งปรับปรุงโครงสร้างทางการเมืองให้มีเสถียรภาพและประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น โดยกลไกสำคัญที่กำหนดขึ้นคือ การกำหนดให้มืองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญสามารถใช้อำนาจได้อย่างอิสระ ไม่ตกอยู่ภายใต้การชี้นำทางการเมือง มีการถ่วงดุลซึ่งกันและกัน มีทั้งองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร อำนาจตุลาการ และองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ในบรรดาองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ 2540 นั้น องค์กรหนึ่งที่ได้รับการกล่าวถึงในวงกว้างและเป็นที่คาดหวังว่าจะเป็นองค์กรที่มีบทบาทสำคัญทางการเมืองการปกครองในการปฏิรูปการเมืองและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเพื่อป้องกันมิให้การทุจริตเกิดขึ้น คือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (คณะกรรมการ ป.ป.ช.) อันอาจอธิบายถึงความเป็นมาและเจตนารมณ์ในการจัดตั้งองค์กรต่อต้านการทุจริตได้ดังนี้

3.1.1 การปราบปรามการทุจริตของไทยในอดีต

ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของไทย คือ การจัดตั้งองค์กรตรวจสอบการทุจริตขึ้นเป็นพิเศษโดยเฉพาะ และมีมาตรการที่แตกต่างไปจากเดิม ในประเทศไทยอาจกล่าวได้ว่าเริ่มมานับตั้งแต่สมัยสุโขทัย สมัยกรุงศรีอยุธยา สมัยกรุงธนบุรี สมัยกรุงรัตนโกสินทร์จนถึงยุคปัจจุบัน โดยจุดเริ่มต้นของยุคปัจจุบันได้เริ่มจากการตรากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตคือ กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตุลาการ พ.ศ. 2471 พระราชบัญญัติคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2476 และพระราชบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาข้าราชการและพนักงานเทศบาลผู้ประพฤติผิดวินัยหรือหย่อนความสามารถ พ.ศ. 2488 มีผลบังคับใช้ซึ่งถือได้ว่าเป็นกฎหมายฉบับแรกที่ได้กำหนดสร้างโครงสร้างและกลไกการตรวจสอบการทุจริตในระบบพิเศษสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐขึ้น จากนั้นจึงมีพระราชกำหนดวิธีพิจารณาลงโทษข้าราชการและ

¹⁴⁴ สำนักกำกับและตรวจสอบสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, พัฒนาการองค์กรอิสระในประเทศไทยกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. (กรุงเทพฯ: สำนักการพิมพ์สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, 2550), หน้า 7-8.

พนักงานเทศบาลผู้กระทำความผิดหน้าที่หรือหย่อนความสามารถ พ.ศ. 2490 ซึ่งเป็นกฎหมายอีกฉบับหนึ่งที่มีสาระในการตรวจสอบการทุจริตในลักษณะที่คล้ายคลึงกัน ต่อมาจึงมีการก่อตั้งองค์กรในรูปคณะกรรมการขึ้นเพื่อทำหน้าที่ป้องกันและปราบปรามการทุจริตอีกหลายคณะ จะเห็นได้ว่าเจตนารมณ์ที่จะป้องกันและปราบปรามการทุจริตของไทยมีมาตั้งแต่อดีต มีความพยายามที่จะตรากฎหมายและจัดตั้งองค์กรขึ้นมาทำหน้าที่ตรวจสอบการทุจริตอย่างต่อเนื่องตามบริบทของสังคมการเมืองที่เป็นอยู่ในขณะนั้นเช่นเดียวกับประเทศต่างๆ ที่มีการตั้งองค์กรตรวจสอบการทุจริต ซึ่งลักษณะสำคัญของการตรวจสอบการทุจริตที่มีการตั้งเป็นองค์กรเพื่อทำหน้าที่ทั้งด้านการตรวจสอบป้องกัน และปราบปราม จึงเป็นเหตุผลสำคัญที่ทำให้ประเทศไทยประกาศใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518 คือ “การป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการเป็นนโยบายที่สำคัญสำหรับรัฐบาลจะต้องดำเนินการต่อไปให้ได้ผลอย่างจริงจังและในการนี้สมควรที่จะมอบหมายภาระหน้าที่อันนี้ให้แก่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินงาน จึงมีความจำเป็นต้องจัดตั้งสำนักงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการขึ้น”¹⁴⁵ ถึงอย่างไรก็ดี แม้จะมีการตั้งคณะกรรมการเพื่อตรวจสอบการทุจริตก็เป็นเพียงการตั้งในนามตามข้อเรียกร้องเท่านั้น แต่ไม่มีผลในทางปฏิบัติมากนัก คณะกรรมการชุดต่างๆ มีระยะเวลาดำเนินงานสั้นมาก ทำให้แทบไม่มีผลงานปรากฏให้เห็นอย่างเด่นชัด ขณะเดียวกันก็มีปัญหาเกิดขึ้นกับการดำเนินการอยู่หลายประการ เช่นกฎหมายที่เกี่ยวข้องมีระยะเวลาบังคับใช้มีระยะเวลาอันสั้น การตรวจสอบการทุจริตยังไม่เป็นระบบ และไม่มีอย่างต่อเนื่อง แม้กระทั่ง คณะกรรมการ ป.ป.ป. ซึ่งเป็นองค์กรที่ถูกขนานนามว่าเป็นอิสระยังสังกัดอยู่ในฝ่ายบริหารและกระบวนการตรวจสอบการทุจริตยังไม่มีประสิทธิภาพ เพราะไม่สามารถตรวจสอบการทุจริตของผู้มีอำนาจทางการเมืองและผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงได้ ส่วนกระบวนการทางวินัยก็มีข้อบกพร่องไม่ว่าจะเป็นการปกป้องพวกพ้องเดียวกันหรือแสวงหาพยานหลักฐานจากเจ้าหน้าที่รัฐที่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเป็นไปได้อย่างยาก ยิ่งหากผู้กระทำความผิดเป็นผู้มีอิทธิพลสูงในแวดวงการเมือง ข้าราชการ หรือองค์กรทางธุรกิจแล้ว กระบวนการตรวจสอบก็ยิ่งทวีความยากลำบากมากขึ้น¹⁴⁶ แม้ระบบราชการที่มีการตรวจสอบ

¹⁴⁵ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518 มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 4 มีนาคม 2518

¹⁴⁶ สำนักกำกับและตรวจสอบสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, พัฒนาการองค์กรอิสระในประเทศไทยกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช., หน้า 20.

การทุจริตโดยการพิจารณาโทษทางวินัยก็มีข้อบกพร่องหลายประการ ทั้งมาจากปัญหาที่มาจาก การปกป้องพวกพ้องเดียวกัน หรือการแสวงหาพยานหลักฐานจากเจ้าหน้าที่ของรัฐจากกลุ่มที่มีความ เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเป็นไปไม่ได้โดยยาก อันเป็นปัญหาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ (คณะกรรมการ ป.ป.ป.)¹⁴⁷ จึงมีความพยายามที่จะแก้ไขกฎหมายและปรับปรุงองค์การตรวจสอบการทุจริตให้สามารถปฏิบัติงานอย่างได้ผล กลายเป็นพัฒนาการของการตรวจสอบการทุจริตจนถึงคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในปัจจุบัน

3.1.2 ความมุ่งหมายและเจตนารมณ์ในการจัดตั้งคณะกรรมการ ป.ป.ช.

ประเทศไทยมีการตั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ (คณะกรรมการ ป.ป.ป.) เพื่อทำหน้าที่ปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518 แต่การทำงานของคณะกรรมการ ป.ป.ป. นั้นยังไม่มีประสิทธิภาพที่จะป้องกันและปราบปรามการทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและข้าราชการระดับสูงได้เท่าที่ควร เช่นในกรณีของการสืบสวนสอบสวนและวินิจฉัยเพื่อชี้มูลความผิดทางวินัย ก็ปรากฏข้อบกพร่องที่คณะกรรมการ ป.ป.ป. มีอำนาจเพียงแต่การชี้ว่าเรื่องที่สอบสวนมีมูลความผิดทางวินัยหรือไม่ จากนั้นผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ของรัฐก็จะแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยเพื่อพิจารณาใหม่ และส่งผลให้การสืบสวนสอบสวนและวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ป. เกือบจะไม่มี ความหมาย เพราะไม่จำเป็นที่ผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกชี้มูลจะต้องเห็นพ้องตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ป. มีมติ กรณีเช่นนี้เท่ากับเป็นการเปิดช่องให้ผู้บังคับบัญชามีโอกาสปกป้องพรรคพวกของตนได้ ซึ่งตลอดระยะเวลาที่ผ่านมา มีตัวอย่างให้เห็นหลายกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ป. มีมติว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐมีมูลความผิดทางวินัย แต่ผู้บังคับบัญชาพิจารณาแล้วกลับเห็นว่าไม่มีความผิด ความข้อนี้ เป็นเหตุผลสำคัญที่คณะกรรมการ ป.ป.ป. ได้รับการขนานนามว่า “เสือกระดาษ”¹⁴⁸ ที่มีขึ้นเพื่อให้คนกลัว แต่ไม่สามารถที่จะตรวจสอบและป้องกันการทุจริตให้เป็นรูปธรรมอย่างชัดเจนได้ ดังนั้น รัฐธรรมนูญฯ 2540 จึงมีเจตนารมณ์ที่จะทำให้เกิดการพัฒนาทางการเมือง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการตรวจสอบการใช้

¹⁴⁷ วิชา มหาคุณ, คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ อดีต ปัจจุบัน อนาคต (กรุงเทพฯ: สถาบันสัญญาธรรมศักดิ์, 2552), หน้า 7-11.

¹⁴⁸ อุดม รัฐอมฤต, การตรวจสอบการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (กรุงเทพฯ: สถาบันสัญญาธรรมศักดิ์), หน้า 1-3.

อำนาจรัฐ อันเป็นเหตุผลที่ได้ก่อตั้งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ขึ้นมาแทนคณะกรรมการ ป.ป.ป. ซึ่งมีจุดมุ่งหมายและเจตนารมณ์ในการจัดตั้งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ดังนี้¹⁴⁹

(1) คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่มีความเป็นกลางและอิสระ

องค์กรที่มีบทบาทในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเป็นองค์กรที่มีความสำคัญ เพื่อให้องค์กรดังกล่าวมีสถานะมั่นคง ไม่อาจถูกยุบเลิกเพื่อเปลี่ยนแปลงได้ง่าย จึงจำเป็นต้องสถาปนาขึ้นเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 จึงจัดตั้งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ขึ้นเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญโดยกำหนดกระบวนการได้มาซึ่งกรรมการ ป.ป.ช. อำนาจหน้าที่ และกระบวนการพิจารณาไว้ในรัฐธรรมนูญเพื่อมิให้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ง่าย นอกจากนี้เป็นที่ทราบกันดีว่าสภาพปัญหาหลักของการตรวจสอบการทุจริตโดยคณะกรรมการ ป.ป.ป. คือ การปราศจากซึ่งความเป็นกลางและการขาดความอิสระของคณะกรรมการ ป.ป.ป. และสำนักงาน ป.ป.ป. ส่วนกระบวนการดำเนินการก็มีข้อบกพร่อง ดังนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 จึงแก้ไขให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีความเป็นกลางและอิสระ รวมถึงการใช้อำนาจตาม พ.ร.ป. ป.ป.ช. โดยเฉพาะในส่วนของการตรวจสอบเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นว่าควรไต่สวนโดยเฉพาะเพื่อชี้มูลความผิดทางวินัยมิใช่เป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ แต่เป็นการใช้อำนาจทางปกครอง¹⁵⁰ ย่อมแสดงให้เห็นว่าเป็นการใช้อำนาจที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตก็ต้องเป็นไปตามกฎหมายนั้น กฎหมายอื่นที่มีศักดิ์และสถานะทางกฎหมายต่ำกว่าจะขัดหรือแย้งมิได้

(2) การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐทุกระดับและรอบด้านโดยกลไกที่มีประสิทธิภาพ

¹⁴⁹ สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ, "โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ" (รายงานการวิจัย คณะนิติศาสตร์, 2545), หน้า 32.

¹⁵⁰ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ศาลรัฐธรรมนูญให้จัดทำความเห็นในประเด็นเกี่ยวกับการใช้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามมาตรา 234 วรรคหนึ่ง (2) หรือ (4) ของรัฐธรรมนูญ ในการชี้มูลความผิดทางวินัย เรื่องเสรีจที 1526/2560

คณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐทุกระดับตั้งแต่การตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งประธานศาลฎีกา ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลปกครองสูงสุด อัยการสูงสุด รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร รวมถึงลูกจ้างของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานของรัฐ ตลอดจนบุคคลหรือคณะบุคคลซึ่งได้ใช้อำนาจหรือได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครอง ซึ่งต่างจากองค์กร ป.ป.ป. ที่ยังถูกจำกัดอำนาจในการตรวจสอบเจ้าหน้าที่รัฐระดับสูง จนทำให้มีการทุจริตเกิดขึ้นในหลายกรณี แม้จะมีการไต่สวนชี้มูลความผิดแล้วก็ตาม แต่พบว่าเจ้าหน้าที่รัฐระดับสูงมิได้รับโทษแต่ประการใด จนกระทั่งมีองค์กรปราบปรามการทุจริต คือ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งผลให้การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐดังกล่าวเป็นไปอย่างรอบด้านมากยิ่งขึ้น ทั้งการตรวจสอบความผิดวินัย ความผิดทางอาญา และการตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน โดยมีการแบ่งแยกกระบวนการตรวจสอบทางกฎหมาย และทางการเมืองไว้อย่างชัดเจน นอกจากนี้สภาพปัญหาที่มีอยู่เดิมซึ่งเกิดจากกลไกการตรวจสอบก็ได้รับการแก้ไข โดยเฉพาะการไต่สวนข้อเท็จจริงในการชี้มูลความผิดทางวินัย อันเป็นปัญหาสำคัญ ทำให้รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 มีเจตนารมณ์เพื่อก่อตั้งองค์กรอิสระ หรือ คณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อแก้ไขปัญหาการทุจริตไว้เป็นการเฉพาะ

(3) มีเจตนารมณ์ในการปราบปรามการทุจริต

เนื่องจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นองค์กรที่พัฒนามาจาก คณะกรรมการ ป.ป.ป. ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ มาตรา 128¹⁵¹ ได้กำหนดให้เรื่อง

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹⁵¹ มาตรา 128 บรรดาเรื่องกล่าวหา ร้องเรียนเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ+++ฯรที่สำนักงานคณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการได้รับไว้ก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ และอยู่ในระหว่างดำเนินการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและ ประพฤติชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518 ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ โดยให้การดำเนินการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต และประพฤติมิชอบในวงราชการที่กระทำมาแล้วเป็นอันใช้ได้ ส่วนการดำเนินการต่อไปให้เป็นไปตามที่ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกำหนด

ในกรณีเรื่องกล่าวหา ร้องเรียนตามวรรคหนึ่งเป็นเรื่องที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต และประพฤติชอบในวงราชการมีมติว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐประพฤติมิชอบในวงราชการ ให้คณะกรรมการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาหรือหน่วยงานรัฐที่เกี่ยวข้องดำเนินการต่อไป

กล่าวหาอยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ที่รับไว้ก่อนและอยู่ระหว่างดำเนินการให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการต่อไป และได้กำหนดว่า ถ้าหากเป็นเรื่องที่คณะกรรมการ ป.ป.ป. มีมติว่าเป็นการประพฤติมิชอบในวงราชการให้ส่งไปยังหน่วยงานต้นสังกัดดำเนินการ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าเจตนากรณีในการก่อตั้งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะไม่ดำเนินการเรื่องการประพฤติมิชอบอีกต่อไป แต่มุ่งไปที่การทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เพื่อดำเนินมาตรการลงโทษทั้งทางวินัย ทางปกครอง ทางแพ่ง ทางอาญา ให้เด็ดขาด รวดเร็ว และเป็นธรรมแก่ผู้ทุจริตหรือมีส่วนปกป้องผู้ทุจริต¹⁵²

นอกจากนี้สำนักงาน ป.ป.ช. ได้กำหนดวิสัยทัศน์ว่า “เป็นองค์กรนำต้านป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่ได้รับการยอมรับ เชื่อมั่น และมีส่วนร่วมจากทุกภาคส่วนในสังคม”¹⁵³ ดังนั้นในส่วนอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการปราบปรามการทุจริต ซึ่งเป็นความผิดทั้งอาญาและวินัย การดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ในเรื่องวินัย จึงต้องมุ่งเน้นไปที่เรื่องวินัยในฐานะที่เกี่ยวข้องกับการทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เท่านั้น ส่วนเรื่องความผิดวินัยฐานอื่นๆ เช่น ไม่ตั้งใจปฏิบัติหน้าที่อย่างเต็มที่ กระทำโดยประมาท หรือกรณีอื่นใด นอกจากความผิด 3 ฐานที่ได้กล่าวมาข้างต้น ย่อมไม่ใช่เรื่องที่อยู่ในเจตนากรณีของการก่อตั้งคณะกรรมการ ป.ป.ช.

กล่าวโดยสรุป จากการศึกษาความเป็นมาในการเริ่มจัดตั้งองค์กรตรวจสอบการทุจริตในประเทศไทย พบว่ากระบวนการตรวจสอบการทุจริตมีการพัฒนาไปในทิศทางที่ดีขึ้นเรื่อยๆ ตามลำดับ จากการจัดตั้งองค์กรตรวจสอบการทุจริตเฉพาะกรณีในลักษณะที่ไม่มั่นคงถาวร มาเป็นการจัดตั้งคณะกรรมการ ป.ป.ป. ที่มีความมั่นคงและเป็นระบบในระดับหนึ่ง จนกระทั่งพัฒนาเป็นคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งมีฐานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ โดยมีเจตนากรณีเพื่อให้การใช้อำนาจเป็นไปอย่างอิสระปราศจากการแทรกแซงจากอำนาจทางการเมืองเหมือนเหตุการณ์ที่เคยเกิดขึ้นกับคณะกรรมการ ป.ป.ป. อย่างไรก็ตาม กรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ดำเนินการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐในขณะดำรงตำแหน่งหรือได้พ้นจากราชการไปแล้วตามพระราชบัญญัติ

¹⁵² วีระพงษ์ บุญโญภาส และคณะ, "การเสริมสร้างมาตรการเพื่อสัมฤทธิ์ผลในกระบวนการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช." (รายงานการวิจัย กรุงเทพฯ, 2546), หน้า 14.

¹⁵³ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, "วิสัยทัศน์สำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ช." [ออนไลน์], แหล่งที่มา <http://www.nacc.go.th>.

ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และฉบับล่าสุด พ.ศ. 2561 อาจทำให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น แต่ก็ยังพบถึงปัญหาการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ยังคงทับซ้อนกันกับกฎหมายอื่นในบางประการซึ่งจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการดำเนินการแก้ไขปรับปรุงต่อไปให้มีประสิทธิภาพ มิเช่นนั้นจะเป็นการจำกัดอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และยังเป็นภาระสวนทางกับทฤษฎีที่ได้มีการป้องกันการทุจริตที่พัฒนาขึ้นเรื่อยๆ อีกทั้งยังขัดกับเจตนารมณ์ในการจัดตั้งองค์กรปราบปรามการทุจริตที่ต้องการปราบปรามการทุจริต

3.2 อำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการดำเนินการทางวินัยในปัจจุบัน

3.2.1 ขอบเขตอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการดำเนินการทางวินัย

3.2.1.1 บุคคลที่อยู่ภายใต้อำนาจการตรวจสอบของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

การกระทำของบุคคลใดจะถือว่าเป็นการกระทำที่อยู่ในการตรวจสอบของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือไม่ จึงต้องพิจารณาก่อนว่า บุคคลนั้นต้องเป็นบุคคลที่ถูกบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 อันได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้¹⁵⁴

(1) เจ้าพนักงานของรัฐ ภายใต้มาตรา 4 “เจ้าพนักงานของรัฐ” หมายความว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือตามพจนานุกรมของราชบัณฑิตยสถาน ได้ให้คำนิยาม “เจ้าพนักงานของรัฐ” คือ บุคคลซึ่งได้รับแต่งตั้งตามกฎหมายหรือแต่งตั้งโดยผู้มีอำนาจตามกฎหมายให้ปฏิบัติราชการหรือให้ใช้อำนาจรัฐ เช่น เจ้าหน้าที่ของรัฐ ข้าราชการทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และคณะกรรมการ ป.ป.ช.

(2) เจ้าหน้าที่ของรัฐ ความหมายของคำว่า “เจ้าหน้าที่รัฐ” ตามหมวด 8 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติไว้ว่าเป็นกรณี “การตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา 308 ของรัฐธรรมนูญ” ซึ่งตามบทบัญญัติของหมวด 8 มิได้กำหนดความหมายของ “เจ้าหน้าที่รัฐ” ไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้น การพิจารณาความหมายของคำว่า “เจ้าหน้าที่รัฐ” จึงต้อง

¹⁵⁴ มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.

พิจารณาตามความหมายทั่วไปที่ได้มีการนิยามไว้ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว ซึ่งได้ให้ความหมายของคำว่า “เจ้าหน้าที่รัฐ” ว่าหมายถึง “ข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ ผู้ปฏิบัติงานในหน่วยงานรัฐหรือในรัฐวิสาหกิจ ผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่น ผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่น และสมาชิกท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยลักษณะปกครองท้องที่ หรือเจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ และให้หมายความรวมถึงกรรมการ อนุกรรมการ ลูกจ้างของส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ และบุคคลหรือคณะบุคคลซึ่งมีกฎหมายกำหนดให้ใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองที่จัดตั้งขึ้นในระบบราชการรัฐวิสาหกิจ หรือกิจการอื่นของรัฐด้วย แต่ไม่รวมถึงผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ และคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังนั้น ข้าราชการ และพนักงานของรัฐวิสาหกิจจึงรวมอยู่ในคำนิยามของคำว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวด้วย ซึ่งมีความหมายดังนี้

1) ข้าราชการ คำว่า ” ข้าราชการ ” หมายถึง เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ปฏิบัติหน้าที่ในกระทรวง ทบวง กรม มีความรับผิดชอบการปฏิบัติหน้าที่เพื่อให้บริการแก่ประชาชนโดยไม่หวังผลตอบแทนนอกจากเงินเดือนที่รัฐจ่ายเป็นค่าตอบแทน และการสวัสดิการเพื่อการดำรงชีพตามสมควรแห่งฐานะ หรือตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 ได้ให้ความหมายไว้ว่า “บุคคลซึ่งรับราชการโดยรับเงินเดือนจากงบประมาณรายจ่ายหมวดเงินเดือน เช่น ข้าราชการพลเรือน ข้าราชการการเมือง ข้าราชการครู ข้าราชการทหาร ” จากความหมายของ “ข้าราชการ” ดังกล่าวอาจแบ่งประเภทของข้าราชการออกเป็น 2 ประเภท คือ ข้าราชการการเมือง และข้าราชการประจำ สำหรับข้าราชการการเมืองนั้นอยู่ในความหมายของ “ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง” ตามที่ได้กล่าวมาในข้างต้น ในที่นี้จึงกล่าวเฉพาะกรณี “ข้าราชการประจำ” เท่านั้น ซึ่งอาจแบ่งออกเป็นสองกลุ่ม ได้แก่ ข้าราชการฝ่ายพลเรือนและข้าราชการทหาร ซึ่งข้าราชการฝ่ายพลเรือนอาจแบ่งออกเป็น ข้าราชการพลเรือน ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา ข้าราชการครู ข้าราชการตำรวจ และข้าราชการอัยการ เป็นต้น

2) พนักงานหรือบุคคลผู้ปฏิบัติงานในรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานรัฐ ตามพระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2518 ได้กำหนดคำนิยาม “พนักงาน” หมายความว่า พนักงานและลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจและให้รวมถึงที่ปรึกษาคณะกรรมการ ที่ปรึกษารัฐวิสาหกิจ เลขานุการผู้ช่วยเลขานุการของคณะกรรมการ

หรือบุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งที่มีอำนาจหน้าที่คล้ายคลึงกันแต่เรียกชื่ออย่างอื่นในรัฐวิสาหกิจด้วย ทั้งนี้ ให้ใช้เฉพาะเพื่อการกำหนดคุณสมบัติมาตรฐานและการพ้นจากตำแหน่งเท่านั้น

3.2.1.2 ขอบเขตอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย สำหรับทางปฏิบัติในอดีต เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวน

ข้อเท็จจริงแล้ว ในขั้นตอนการวินิจฉัย คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่ได้ใช้ความผิด 3 ฐานความผิด คือ ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม มาเป็นขอบเขตแห่งการวินิจฉัยคดี แต่จะใช้กฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา มาพิจารณาพิจารณาว่าการกระทำของผู้ถูกกล่าวหา มีกรณีใดบ้างที่เป็นความผิดทางวินัยฐานใดหรือไม่ หากพิจารณาจากกฎหมายบริหารงานบุคคลแล้วว่าเป็นความผิดทางวินัย คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็จะมีมติวินิจฉัยว่าเป็นความผิดทางวินัยแล้วส่งให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการต่อไป เช่น การกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ที่มีขอบเขตเพียงใดนั้น ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวได้ให้คำนิยามคำว่า “ทุจริตต่อหน้าที่” ไว้โดยให้ความหมายว่า “ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในตำแหน่งหรือหน้าที่หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในพฤติการณ์ที่อาจทำให้ผู้อื่นเชื่อว่ามีตำแหน่งหรือหน้าที่ ทั้งที่ตนมิได้มีตำแหน่งหรือหน้าที่นั้น หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น” จากการให้ความหมายของการกระทำที่เป็นทุจริตต่อหน้าที่แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญต่างจากความผิดฐานเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตตามมาตรา 157¹⁵⁵ ประมวลกฎหมายอาญา เพราะหากบุคคลนั้นไม่ได้เป็นเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ กรณีนี้จึงไม่ผิดตามมาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายอาญา เช่น จำเลยเป็นตำรวจตั้งด่านตรวจรถ ซึ่งการกระทำเช่นนี้ไม่ใช่หน้าที่ของจำเลย แต่เป็นเพียงแค่การปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบทำให้เสียหายแก่ผู้ขับขี่รถ อันเป็นการกระทำนอกหน้าที่ที่ไม่เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157¹⁵⁶ แต่เป็นการกระทำผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการกระทำ ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีขอบเขตกว้างกว่าที่กำหนดไว้

¹⁵⁵ มาตรา 157 ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

¹⁵⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 415/2523

ในมาตรา 157 ของประมวลกฎหมายอาญา เช่นนี้ ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญต้องเป็นความผิดอื่นที่มีใช้ความผิดอาญา ดังนั้นจึงรวมถึงความผิดทางวินัยด้วย

นอกจากประเด็นขอบเขตของการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่แล้ว ยังมีประเด็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการอีกประการหนึ่งด้วย เช่น¹⁵⁷ มีการกล่าวหาปลัดอำเภอผู้หนึ่งกระทำความผิดฐานเจ้าพนักงานยกยกอภทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 147 อันเป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วพบว่าไม่เป็นความผิดฐานยกยกอภทรัพย์ จึงไม่เป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการจึงให้ข้อกล่าวหาตกไปในทางอาญา แต่หากการกระทำของปลัดอำเภอผู้ถูกกล่าวหาดังกล่าว เป็นความผิดวินัยฐานไม่ปฏิบัติหน้าที่ราชการให้เกิดผลดีหรือความก้าวหน้าแก่ราชการด้วยความตั้งใจ อุตสาหะ ดังนั้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะวินิจฉัยความผิดทางวินัยแล้วส่งสำนวนการสอบสวนทางวินัยให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยต่อไปตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังนั้นขอบเขตอำนาจในการไต่สวนและวินิจฉัยความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในทางปฏิบัติจึงกว้างกว่าขอบเขตที่กฎหมายบัญญัติไว้ เหตุที่เป็นเช่นนี้ มาจากการตีความผิดฐานกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามความหมายที่ยึดถือมาตั้งแต่สมัยคณะกรรมการ ป.ป.ป. ว่าหมายรวมถึงการทำผิดกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับด้วย¹⁵⁸ และการพิจารณาขอบเขตความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการมีขอบเขตเพียงใดนั้น ย่อมเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญา หมวด 2 ว่าด้วย “ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ” (มาตรา 147 – มาตรา 166) ซึ่งความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการนี้เป็นความผิดที่ผู้กระทำความผิดต้องเป็นเจ้าพนักงานเท่านั้น หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม โดยเหตุที่การยุติธรรมของประเทศเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ กฎหมายจึงต้องควบคุมเจ้าพนักงานในการยุติธรรมมิให้ประพฤติในทางที่นำมาซึ่งความไม่ยุติธรรมอันเป็นมูลความผิดทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาพร้อมทั้งไต่สวนมูลความผิด หากไต่สวนแล้วปรากฏว่ามีมูลความผิดจริง ให้ส่งเรื่องต่อไปยังอัยการสูงสุดดำเนินคดีทางอาญาต่อไป

¹⁵⁷ ขวัญชัย สอนองคุณ, "ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการไต่สวนและวินิจฉัยความผิดทางวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญ" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), หน้า 70.

¹⁵⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 71.

อย่างไรก็ดี ขอบเขตอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่และฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการได้รับผลกระทบจากศาลปกครองสูงสุดที่มีคำวินิจฉัยว่า¹⁵⁹ ข้อกล่าวหาที่อยู่ในอำนาจไต่สวนพิจารณาของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หมายถึงเฉพาะข้อกล่าวหาที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมเท่านั้น แต่ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ และความผิดต่อตำแหน่งต่อหน้าที่ในการยุติธรรมเป็นมูลความผิดทางอาญา ส่วนความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เป็นมูลความผิดทางวินัย หมายความว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจและหน้าที่ในการไต่สวนข้อเท็จจริงและข้อมูลความผิดทางวินัยเฉพาะความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการเท่านั้น ทั้งนี้ ก.พ.ค. ยังเคยอ้างถึงคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดไว้ในคำวินิจฉัยของตนด้วยว่า¹⁶⁰ คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยได้เฉพาะในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เท่านั้น หากผู้บังคับบัญชาจะสั่งลงโทษทางวินัยตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลในความผิดวินัยฐานอื่นนอกจากทุจริตต่อหน้าที่ราชการ รวมทั้งความผิดทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ผู้บังคับบัญชาจะต้องดำเนินการตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ในหมวด 7 การดำเนินการทางวินัยเสียก่อน โดยถือว่าการที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งเรื่องให้พิจารณาทางวินัยไม่ร้ายแรงเป็นกรณีที่ผู้บังคับบัญชาเห็นว่ามีความผิดที่ควรกล่าวหาว่าข้าราชการผู้นั้นกระทำความผิดวินัยโดยมีพยานหลักฐานในเบื้องต้นอยู่แล้ว

ดังนั้น หากพิจารณาจากคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ดังกล่าว จะเห็นได้ว่าแม้มีคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่กำหนดขอบเขตการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไว้เพียงฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการเท่านั้น และในทางปฏิบัติ ก.พ.ค. ยังวินิจฉัยให้เห็นว่า¹⁶¹ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็ยังสามารถไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยได้ทุกฐานความผิด แต่การไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการเท่านั้นที่มีผลผูกพันกับผู้บังคับบัญชาในการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ถ้าหากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยฐานอื่นที่ไม่ใช่ฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการซึ่งเป็นความผิดทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง

¹⁵⁹ คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1037/2558

¹⁶⁰ คำวินิจฉัยคณะกรรมการพิทักษ์คุณธรรม เรื่อง การสั่งลงโทษทางวินัยกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิดอย่างไม่ร้ายแรง เรื่องดำที่ 6010196 เรื่องแดงที่ 0030162

¹⁶¹ คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1037/2558

ผู้บังคับบัญชาจะต้องดำเนินการตามบทบัญญัติที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล คือ สามารถสั่งลงโทษได้โดยไม่ต้องตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัย แต่หากเป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานต้นสังกัดจะต้องดำเนินการทางวินัยโดยตั้งกรรมการสอบสวนขึ้นสอบสวนใหม่ได้ โดยไม่จำเป็นต้องถือตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังนั้น การใช้อำนาจไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในทางปฏิบัติจึงอยู่นอกเหนือขอบเขตของบทบัญญัติ และไม่สอดคล้องกับแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด เนื่องจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยฐานอื่นนอกเหนือจาก 3 ฐานความผิด

ล่าสุดศาลปกครองสูงสุดได้มีคำวินิจฉัยว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ในการชี้มูลความผิดทางวินัยเฉพาะความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เท่านั้น การที่ ก.พ.ค. ได้ใช้ข้อเท็จจริงในการวินิจฉัยเช่นเดียวกับผู้ที่บังคับบัญชาสั่งลงโทษดังกล่าว คำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่ออกมาภายหลังได้วินิจฉัยในแนวทางเดียวกันในครั้งก่อนเมื่อปี พ.ศ. 2558¹⁶² จากคำพิพากษาดังกล่าว จึงส่งผลกระทบต่อผู้บังคับบัญชาในการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ที่ถูกคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดฐานอื่น ดังนั้น การที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยฐานอื่นนอกเหนือจากความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ เป็นการกระทำที่ไม่มีอำนาจตามกฎหมาย มติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ชี้มูลความผิดดังกล่าว จึงไม่ผูกพันผู้บังคับบัญชา จึงไม่อาจถือเอารายงานการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มาเป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยตามกฎหมายว่าด้วยวินัยได้ เว้นแต่ผู้บังคับบัญชาดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนก่อน จึงจะพิจารณาลงโทษได้ แต่ถ้าหากไม่ได้ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนแล้ว คำสั่งลงโทษดังกล่าวจะไม่ชอบด้วยกฎหมายและต้องพิพากษาเพิกถอนคำสั่งลงโทษดังกล่าวไปในที่สุด

ในส่วนคณะกรรมการกฤษฎีกา ได้มีความเห็นว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจไต่สวนและวินิจฉัยในการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ซึ่งเป็น 3 ฐานความผิดหลักที่กฎหมายกำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องดำเนินการเสียก่อน คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงจะสามารถดำเนินการกับความผิดอื่นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้นในคราวเดียวกันก็ได้ หาก

¹⁶² คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1037/2558, พบ8./2561, พบ.10/2561, พบ.13/2562

ปรากฏว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่ได้มีมติชี้มูลผู้ถูกกล่าวหาในการกระทำความผิดใน 3 ฐานความผิด
หลักนี้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงไม่มีอำนาจชี้มูลความผิดฐานอื่นได้¹⁶³

ต่อมา คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ส่งประเด็นปัญหานี้ให้ศาล
รัฐธรรมนูญวินิจฉัยเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่รัฐได้ทุก
ฐานความผิดที่เกี่ยวข้องหรือไม่ ซึ่งในประเด็นนี้ ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าในระหว่างการพิจารณาคดีของ
ศาลรัฐธรรมนูญ ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและ
ปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ขึ้นมาบังคับใช้ โดยมาตรา 91 บัญญัติว่า “เมื่อคณะกรรมการ
ป.ป.ช. ได้สอบสวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิด
ฐานทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในกายุติธรรม หรือความผิดที่
เกี่ยวข้องกัน” ให้ส่งรายงาน สำนวนการไต่สวน เอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชา
เพื่อให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป ซึ่งจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว มีความชัดเจนในประเด็นที่
คณะกรรมการ ป.ป.ช. ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช.
แล้ว จึงไม่มีเหตุที่จะต้องวินิจฉัยคดีนี้อีกต่อไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธี
พิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 51 จึงมีคำสั่งให้จำหน่ายคดี¹⁶⁴ อันเป็นสิ่งที่
คณะกรรมการ ป.ป.ช. นำไปตีความอีกว่า “การไต่สวนชี้มูลความผิดที่เกี่ยวข้อง” ตามมาตรา 91 แห่ง
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 นั้น คือ
ความผิดฐานใดบ้าง และ “มูลความผิดที่เกี่ยวข้อง” ให้รวมถึงทุกฐานความผิดโดยไม่มีฐานความผิด
ทุจริตต่อหน้าที่เลยได้หรือไม่ ซึ่งเป็นประเด็นที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังคงโต้แย้งกับคำพิพากษาศาล
ปกครองและความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาอยู่ ว่าตนมีอำนาจไต่สวนชี้มูลทุกฐานความผิดได้
ซึ่งคงต้องรอความชัดเจนในการตีความอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในเรื่องดังกล่าวจาก
องค์กรที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณา

¹⁶³ บันทึก สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องอำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในกรณีชี้
มูลความผิดทางวินัย เรื่องเสรีจที่ 376/2562

¹⁶⁴ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ เรื่อง คณะกรรมการ ป.ป.ช. ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยพระราชบัญญัติจัดตั้ง
ศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 6 ขอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ และกรณีมีปัญหา
เกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจขององค์กรอิสระ (คณะกรรมการ ป.ป.ช.) หรือไม่ เรื่องพิจารณาที่ 4/2560 คำสั่งที่
51/2561 ลงวันที่ 21 สิงหาคม พุทธศักราช 2561

เมื่อพิจารณาคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดและความเห็นของ คณะกรรมการกฤษฎีกาดังกล่าวแล้ว แนวทางที่ผู้บังคับบัญชาจะดำเนินการทางวินัยกับผู้ถูก คณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งมีจึงมี 3 แนวทาง ดังนี้

แนวทางแรก กรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งมีในการ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ผู้บังคับบัญชาจะพิจารณาลงโทษทางวินัยโดยนำเรื่องดังกล่าวเข้า อ.ก.พ. ที่มีอำนาจพิจารณาและ ผู้บังคับบัญชาจะต้องดำเนินการสั่งลงโทษตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งมีภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยมีอำนาจพิจารณา เฉพาะระดับโทษเท่านั้น ทั้งนี้ตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 2/2546

แนวทางที่สอง กรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งมี ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และข้อมูลความผิดฐานอื่นที่เกี่ยวข้องรวมมาด้วย แบ่งเป็น 2 ช่วง คือ

การซึ่งข้อมูลความผิดทางวินัยภายใต้พระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 กรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งมี ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่และข้อมูลความผิดฐานอื่นรวมมาด้วย ผู้บังคับบัญชาไม่สามารถลงโทษ ความผิดฐานอื่นได้ เพราะกฎหมายกำหนดให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งมีความผิดได้เพียง ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการเท่านั้น ผู้บังคับบัญชาจึงลงโทษทางวินัยกับผู้ถูกกล่าวหาใน ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ได้เพียงฐานเดียว

ส่วนการซึ่งข้อมูลภายใต้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 หรือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ให้มี อำนาจในการซึ่งข้อมูลความผิดที่เกี่ยวข้องได้ในการกระทำคราวเดียวกัน ถือเป็นกรณีเดียวผิด กฎหมายหลายบท ดังนั้น เมื่อ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งมีข้อมูลความผิดฐานอื่นนอกเหนือจาก 3 ฐาน ความผิดรวมมาด้วย ผู้บังคับบัญชาต้องสั่งลงโทษตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทั้ง 2 ฐาน ความผิด¹⁶⁵

¹⁶⁵จิตติมา เกียนมิตรภาพ, "การดำเนินการทางวินัยเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งมีข้อมูลผิดทางวินัยฐานอื่นที่มีใช้ฐานทุจริตต่อหน้าที่" [ออนไลน์], แหล่งที่มา <https://mspc.ocsc.go.th/2020/02/การดำเนินการทางวินัยเมื่อคณะกรรมการ-ป-ป-ช-ซึ่งข้อมูลผิดทางวินัยฐานอื่นที่มีใช้ฐานทุจริตต่อหน้าที่>.

แนวทางที่สาม กรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลในการกระทำ ความผิดฐานอื่น โดยไม่มีความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ สำหรับประเด็นนี้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังได้แย้งคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดและความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่วินิจฉัยว่า การชี้มูลในการกระทำ ความผิดฐานอื่น มติดังกล่าวจะไม่ผูกพันผู้บังคับบัญชา ซึ่งในประเด็นนี้ยังเป็นข้อโต้แย้งกันอยู่ แต่มีนักวิชาการมีความเห็นในเกี่ยวกับมูลความผิดฐานอื่นว่า เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนมูลความผิดฐานอื่นที่มีใช้ทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ผู้บังคับบัญชาจะต้องตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยก่อนที่จะพิจารณาความผิดและจะส่งลงโทษทางวินัยต่อไปได้ เพราะหากรอให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการใหม่ภายหลังที่ศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งลงโทษแล้ว อาจจะพ้นระยะเวลาที่จะสามารถดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการที่ออกจากราชการไปแล้วได้¹⁶⁶

จนในที่สุดเพื่อยุติปัญหานี้ ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งในประเด็นนี้ว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะใช้หน้าที่และอำนาจในการไต่สวนและวินิจฉัยชี้มูลความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตได้ จะต้องเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม อันเป็นความผิดมูลฐานตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เสียก่อน หากมีความผิดที่เกี่ยวข้องอื่นกับความผิดมูลฐานดังกล่าว คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงจะมีหน้าที่และอำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยอันเป็นความผิดเกี่ยวข้องกันได้ อันหมายความว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะไต่สวนมูลความผิดฐานอื่นๆ ที่ไม่เกี่ยวข้องกับฐานทุจริตได้ จะต้องมีความผิดฐานทุจริตอันเป็นความผิดหลักก่อน ถึงจะไต่สวนความผิดฐานอื่นหรือความผิดฐานรองได้ เนื่องจากเป็นการกระทำความผิดเดียวผิดกฎหมายหลายบท ซึ่งเป็นประเด็นเดียวกันกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 51/2561 ที่ศาลได้วินิจฉัยในประเด็นที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาไว้ชัดเจนแล้ว กรณีนี้จึงไม่มีปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2) ประกอบ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 7 (2) และมาตรา 44 ได้อีก โดยอาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น มีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย¹⁶⁷ ซึ่งคำวินิจฉัยดังกล่าวมีความสอดคล้องกับ

¹⁶⁶ เพิ่งอ้าง, หน้า 5.

¹⁶⁷ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ เรื่อง คณะกรรมการ ป.ป.ช. ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2) เรื่องพิจารณาที่ 9/2563 คำสั่งที่ 41/2563 ลงวันที่ 10 มิถุนายน พุทธศักราช 2563

ความเห็นของนักวิชาการในแนวทางที่สองที่ได้กล่าวไป อันเป็นการยุติถึงประเด็นเรื่องขอบเขตอำนาจในการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2)

3.2.2 ขั้นตอนและกระบวนการดำเนินการทางวินัย

3.2.2.1 การกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ กำหนดให้กระบวนการพิจารณาความผิดทางวินัยเริ่มต้นขึ้นเมื่อมีการกล่าวหาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เช่นเดียวกับกรณีตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนหรือกฎหมายว่าด้วยวินัยของส่วนราชการอื่นขึ้นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจมีบุคคลอื่นเป็นผู้กล่าวหา หรือไม่มีผู้ใดกล่าวหา แต่เมื่อความนั้นปรากฏต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่ว่าจะการกระทำความผิดอยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการโดยพลัน

(1) คำกล่าวหาว่ามีการกระทำความผิดที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับนี้ อย่างน้อยต้องมีรายละเอียด¹⁶⁸ ดังต่อไปนี้

(ก) ชื่อและที่อยู่ของผู้กล่าวหา

(ข) ชื่อหรือตำแหน่งของผู้ถูกร้อง

(ค) ข้อกล่าวหาและพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิดตามข้อกล่าวหา พร้อมพยานหลักฐานหรืออ้างพยานหลักฐาน ผู้กล่าวหาจะเป็นผู้เสียหายหรือมิใช่ผู้เสียหายก็ได้ และการกล่าวหาจะทำด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือก็ได้ ในกรณีที่ทำด้วยวาจา ให้เป็นหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่หรือพนักงานไต่สวนที่จะบันทึกรายละเอียดไว้

(2) การกล่าวหาเจ้าพนักงานของรัฐ ให้กล่าวหาในขณะที่ผู้ถูกร้องเป็นเจ้าพนักงานของรัฐหรือพ้นจากการเป็นเจ้าพนักงานของรัฐไม่เกินห้าปี¹⁶⁹ แต่ไม่ตัดอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะยกคำกล่าวหาที่ได้มีการกล่าวหาไว้แล้วหรือมีกรณีเหตุอันควรสงสัยขึ้นได้ ส่วนนี้ ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่ผู้ถูกร้องพ้นจากการเป็นพนักงานของรัฐหรือพ้นจากตำแหน่ง

¹⁶⁸ มาตรา 60 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.

¹⁶⁹ เพิ่งอ้าง, มาตรา 59.

การกล่าวหาเจ้าพนักงานของรัฐตามหลักทั่วไปแล้วให้กล่าวหาใน ขณะที่บุคคลนั้นยังคงมีสถานภาพเป็นเจ้าพนักงานของรัฐ แต่อย่างไรก็ดี หากบุคคลนั้นพ้นจากราชการเสียก่อนที่จะมีการกล่าวหา ส่งผลให้ไม่สามารถเอาผิดกับบุคคลนั้นได้โดยอาศัยเหตุที่ไม่มี การกล่าวหา ก็คงจะไม่บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่มีเจตนารมณ์ในการป้องกันและปราบปรามทุจริต เป็นสำคัญ ดังนั้น กฎหมายจึงกำหนดให้สามารถกล่าวหาเจ้าพนักงานของรัฐที่พ้นจากราชการไป แล้วได้เสมือนว่ายังมีได้พ้นจากราชการ ซึ่งการกล่าวหาโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีความแตกต่าง จากผู้บังคับบัญชาเป็นผู้กล่าวหา เนื่องจาก มาตรา 59 มีหลักเกณฑ์และขอบเขตในการกล่าวหาว่า กว่า เพราะให้รวมถึงการกล่าวหาเจ้าพนักงานของรัฐภายหลังที่พ้นจากราชการ แต่กฎหมายว่าด้วยการ บริหารงานบุคคล เช่น ระเบียบและข้อบังคับของรัฐวิสาหกิจมีข้อจำกัดให้ผู้บังคับบัญชาต้อง ตระหนัก คือ ต้องกล่าวหาในขณะที่บุคคลนั้นยังรับราชการอยู่ หรือยังคงมีสถานภาพเป็นเจ้าหน้าที่ ของรัฐ มิเช่นนั้นจะเป็นสาเหตุสำคัญให้ไม่สามารถนำไปสู่หลักการลงโทษทางวินัยภายหลังที่พ้นจาก ตำแหน่งได้

ในปัจจุบัน การบังคับใช้กฎหมายได้เปลี่ยนแปลงไปจากในอดีตที่ผ่านมา การดำเนินการทางวินัยทั้งคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือแม้แต่ผู้บังคับบัญชาจะใช้หลักเกณฑ์ภายใต้ กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาพิจารณาเสมอ ทำให้การปราบปรามการ ทุจริตไม่บรรลุวัตถุประสงค์เท่าที่ควร ซึ่งเป็นเหตุผลหนึ่งทำให้กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลใน ปัจจุบันมีการแยกการกล่าวหาและการบังคับใช้กฎหมายโดยผู้มีอำนาจดำเนินการทางวินัย¹⁷⁰ ดังนั้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงสามารถใช้หลักเกณฑ์ในการกล่าวหาตามมาตรา 59 โดยไม่ต้องกลับไปใช้ เงื่อนไขในกฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาได้อีกต่อไป แต่ไม่รวมถึงหน่วยงานราชการบาง หน่วยงานที่กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลมิได้แยกอำนาจการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ออกจากผู้บังคับบัญชา ทำให้การกล่าวหาและการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังคงใช้ หลักเกณฑ์ในการกล่าวหาตามกฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาร่วมกับผู้บังคับบัญชาของ หน่วยงานต้นสังกัดอยู่ เช่น ข้าราชการทหาร หรือพนักงานรัฐวิสาหกิจ เพราะบทบัญญัติที่กำหนดว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะต้องใช้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎหมายพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญนั้น ถูกบัญญัติไว้ในกฎหมายบริหารงานบุคคลบางประเภทเท่านั้น มิได้ถูก บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยวินัยทุกฉบับ แต่เมื่อไม่ได้ถูกบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบ

¹⁷⁰ มาตรา 100/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2562

รัฐธรรมนูญฯ อันเป็นกฎหมายหลักในการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าพนักงานของรัฐว่ากรณีใดบ้างจะต้องใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ หรือกรณีใดต้องใช้กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา ทำให้การกล่าวหาของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังคงใช้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขภายใต้กฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาเช่นเดิมในอดีต แม้มาตรา 84 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ. 2542 (ฉบับเก่า) ได้บัญญัติอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยไว้ก็ตาม แต่การบังคับใช้กฎหมายในขณะนั้นก็ใช้กฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา และเมื่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ. อันเป็นฉบับปัจจุบันไม่ได้บัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมให้แตกต่างจากเดิมแต่อย่างใด ดังนั้น ในทางปฏิบัติการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต่อพนักงานรัฐวิสาหกิจ หรือข้าราชการทหารยังคงใช้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามระเบียบข้อบังคับของหน่วยงาน เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้รับคำกล่าวหาข้างต้นมาแล้วให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงต่อไป

3.2.2.2 การไต่สวนข้อเท็จจริง

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ ได้ให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการเบ็ดเสร็จภายในองค์กรเดียวตั้งแต่การไต่สวนข้อเท็จจริงของคดีและสรุปสำนวนประเด็นแห่งคดีและยังสามารถข้อมูลความผิดทางวินัยตามข้อเท็จจริงนั้น หากพบว่ามีการกระทำความผิดจริงก็สามารถดำเนินการทางวินัยตามกฎหมายต่อไปได้ หรือหากไต่สวนแล้วปรากฏว่าไม่มีมูลอันเป็นความผิด การดำเนินการทางวินัยก็เป็นอันยุติลงตามผลของการชี้ขาดของมติคณะกรรมการ ป.ป.ช.

ในการใช้อำนาจไต่สวนข้อเท็จจริงคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการไต่สวนเพื่อดำเนินการแทนก็ได้ ซึ่งในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะอนุกรรมการไต่สวนจะเป็นไปตามระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการไต่สวนข้อเท็จจริง พ.ศ. 2555 ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ มีสาระสำคัญโดยสังเขปดังนี้

(1) ประธานอนุกรรมการแจ้งคำสั่งแต่งตั้งคณะอนุกรรมการไต่สวนให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ¹⁷¹ และผู้ถูกกล่าวหาที่มีสิทธิคัดค้านผู้ได้รับแต่งตั้งเป็นคณะอนุกรรมการไต่สวน

¹⁷¹ ข้อ 13 - 15 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการไต่สวนข้อเท็จจริง พ.ศ. 2555

โดยให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยว่าเหตุแห่งการคัดค้านเป็นไปตามที่ผู้คัดค้านได้กล่าวอ้างหรือไม่¹⁷²

(2) ในกรณีที่คณะอนุกรรมการไต่สวนเห็นว่ามิพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสนับสนุนว่าข้อกล่าวหาไม่มูล ให้คณะอนุกรรมการไต่สวนเรียกผู้ถูกกล่าวหามาพบและแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ และหากคณะอนุกรรมการไต่สวนเห็นว่ามิเหตุอันสมควรอาจพิจารณาให้โอกาสแก่ผู้ถูกกล่าวหาที่จะชี้แจงข้อกล่าวหาและนำสืบข้อแก้กล่าวหาตามที่ร้องขอได้ภายในเวลาอันสมควร¹⁷³

(3) ในการชี้แจงข้อกล่าวหา ผู้ถูกกล่าวหาอาจแก้ข้อกล่าวหาโดยทำเป็นหนังสือชี้แจงด้วยวาจาก็ได้ และผู้ถูกกล่าวหาที่มีสิทธินำทนายความหรือบุคคลที่ไว้วางใจเข้าฟังการชี้แจงหรือให้ปากคำของตนได้ โดยทั้งทนายความและบุคคลที่ผู้ถูกกล่าวหาไว้วางใจดังกล่าวจะต้องมิใช่พยานในเรื่องดังกล่าว¹⁷⁴

(4) คณะอนุกรรมการไต่สวนมีหน้าที่แสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือมูลความผิด โดยมีอำนาจออกคำสั่งให้บุคคลหรือหน่วยงานตามที่กฎหมายกำหนดไว้ปฏิบัติหรือดำเนินการทั้งหลายอันจำเป็นแก่การปฏิบัติหน้าที่หรือเรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำหรือมาเป็นพยานเพื่อประโยชน์แห่งการไต่สวนข้อเท็จจริง¹⁷⁵

(5) เมื่อคณะอนุกรรมการไต่สวนดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานทั้งปวงตามที่มีการกล่าวหาและที่ผู้ถูกกล่าวหามาใช้อ้างหรือชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาจนกระทั่งเห็นว่าเพียงพอแล้วตามข้อ 4) ให้คณะอนุกรรมการไต่สวนประชุมพิจารณาซึ่งนำพยานหลักฐานทั้งปวง แล้วมีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำการอันเป็นมูลความผิดตามข้อกล่าวหาหรือไม่ อย่างไร จากนั้นให้คณะอนุกรรมการไต่สวนจัดทำสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงซึ่งประกอบไปด้วยสาระสำคัญตามมาตรา 50 เสนอต่อประธานกรรมการต่อไป

¹⁷² เรื่องเดียวกัน, ข้อ 37.

¹⁷³ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 15.

¹⁷⁴ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 39.

¹⁷⁵ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 20-26.

(6) เมื่อประธานกรรมการได้รับสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงแล้ว ให้จัดให้มีการประชุมเพื่อให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้พิจารณาสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงภายในเวลา สามสิบวัน ซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจมีมติให้คณะกรรมการไต่สวนชุดเดิมดำเนินการไต่สวน ข้อเท็จจริงเพิ่มเติม หรือแต่งตั้งคณะกรรมการไต่สวนชุดใหม่ทำการไต่สวนข้อเท็จจริงเพิ่มเติมก็ได้

(7) ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาข้อกล่าวหาจากสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงและมีมติวินิจฉัยว่าข้อกล่าวหาเป็นมูลหรือไม่

3.2.2.3 ข้อกล่าวหาที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ทำการไต่สวนและวินิจฉัยแล้วว่ามี ความผิดทางวินัย

คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงโดย คณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องจัดให้มีการประชุมคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณาสำนวนการไต่สวน โดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะเห็นด้วยกับความเห็นของผู้ไต่สวนหรือไม่ก็ได้ เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วมีมติว่าข้อกล่าวหาใดไม่มีมูลให้ข้อกล่าวหาอันเป็น อันตกไป ข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่ามีมูลความผิดให้ดำเนินการ ดังต่อไปนี้¹⁷⁶

(1) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน สำนวนการไต่สวนเอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน ให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป แล้วให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้กล่าวหาผู้นั้น พิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้ง คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอีก สำหรับการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหา ให้ถือว่า สำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการ สอบสวนทางวินัย ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยกฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ถูก กล่าวหาผู้นั้น

การวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยนั้นในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่ใช่ ข้าราชการตุลาการและข้าราชการอัยการ คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะใช้กฎหมายว่าด้วยวินัยหรือ กฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาเป็นเกณฑ์ว่าการกระทำของผู้ถูกกล่าวหาเป็นความผิด วินัยหรือไม่ หากเป็นความผิดวินัยตามกฎหมายบริหารงานบุคคล คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีมติชี้มูล ความผิดทางวินัยเสมอ ทำให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจสั่งบรรจุ ต้องปฏิบัติตามเพื่อให้ผลทางวินัย

¹⁷⁶ มาตรา 98 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.

เป็นไปตามมตินั้น เพราะการมีมติวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ถือเป็นการใช้อำนาจทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่มีศักดิ์และสถานะสูงกว่าพระราชบัญญัติธรรมดา และกฎหมายยังบัญญัติอีกว่า มติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เปรียบเสมือนกับการที่ผู้บังคับบัญชาได้ตั้ง กรรมการสอบสวนทางวินัยขึ้นสอบสวนเอง และผลของการสอบสวนหรือสำนวนนั้น ถือเป็นสำนวน การสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย เช่น คณะกรรมการไต่สวนวินิจฉัยความผิด แล้วพบว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ และพบว่ากฎหมายบริหารงาน บุคคลบัญญัติไว้เป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง ส่งผลให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติวินิจฉัยว่าเป็น ความผิดวินัยอย่างร้ายแรงแล้วส่งสำนวนการสอบสวนไปยังผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุเพื่อ ดำเนินการทางวินัยหรือลงโทษทางวินัยต่อไป โดยไม่อาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้อีก ทำให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุไม่สามารถเปลี่ยนแปลงมูลฐานความผิดทางวินัยได้ ในเมื่อ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนและมีมติว่าเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ผู้บังคับบัญชาของหน่วยงาน ต้นสังกัดต้องสั่งลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรง จะเปลี่ยนฐานความผิดเป็นผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงไม่ได้ ซึ่งโทษวินัยอย่างร้ายแรงมี 2 สถานความผิด คือ ไล่ออก กับปลดออก ดังนั้นผู้บังคับบัญชาจึงมีเพียง แค่อำนาจในการใช้ดุลพินิจพิจารณาลงโทษว่าการกระทำดังกล่าวนั้น ควรต้องสั่งลงโทษไล่ออก หรือ ปลดออก เพื่อให้สอดคล้องกับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2546 ได้วางหลักการไว้ว่ามติจากการไต่ สอนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้มีผลผูกพันหน่วยงานต้นสังกัดของผู้ถูกกล่าวหา ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่ง มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้งมีคำสั่งดำเนินการทางวินัยต่อไปโดยให้ถือสำนวนการสอบสวนของ คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำคัญ

(2) หากเป็นกรณีที่ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการตุลาการต่างๆ รวมถึงข้าราชการอัยการ จะมีกระบวนการดำเนินการทางวินัยที่แตกต่างกัน โดยให้ประธาน คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงานและเอกสารหลักฐานพร้อมทั้งความเห็นไปยังประธานศาลต่างๆ หรือประธานกรรมการอัยการ แล้วแต่กรณีเพื่อพิจารณาดำเนินการตามกฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาโดยเร็ว โดยให้ถือว่ารายงานและเอกสารหลักฐานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นส่วน หนึ่งของความเห็นเพื่อพิจารณาทางวินัยในสำนวนการสอบสวนด้วย

ในกรณีที่ เป็นข้าราชการตุลาการ หรือข้าราชการอัยการ กระบวนการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยรวมถึงผลของมติที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะแตกต่างจาก เจ้าหน้าที่ของรัฐโดยทั่วไป เพราะกระบวนการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยเริ่มต้นจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ แต่กลับพิจารณาหลักเกณฑ์และเงื่อนไขแห่งความผิดตาม

กฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการอัยการเป็นสำคัญ และตามมาตรา 98 วรรคสอง วางหลักไว้ว่า หากผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนชี้มูลความผิดทางวินัยแล้ว ให้ประธานกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงานและเอกสารหลักฐานพร้อมทั้งความเห็นไปยังคณะกรรมการอัยการเพื่อพิจารณาตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ โดยให้รายงานหรือเอกสารหลักฐานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นเพียงส่วนหนึ่งของความเห็นเพื่อพิจารณาลงโทษทางวินัยเท่านั้น ไม่มีผลผูกพันกับคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชา ดังนั้น การเอาผิดทางวินัยกับข้าราชการอัยการจึงถูกจำกัดให้อำนาจและหน้าที่เป็นของผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานแต่เพียงผู้เดียว การการได้สวนและวินิจฉัยแล้วว่ามี ความผิดทางวินัยโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงเป็นการบังคับใช้ทั้งกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ และกฎหมายว่าด้วยวินัยข้าราชการอัยการร่วมกันถึงสองฉบับ อันเป็นสิ่งที่แตกต่างจากกรณี ข้าราชการฝ่ายพลเรือนทั่วไป

อาจสรุปผลการได้สวนวินิจฉัยและการมีมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับเจ้าหน้าที่รัฐทั่วไป (1) ได้ดังนี้

(ก) รายงานและความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวน การสอบสวนทางวินัย ซึ่งต่างจากเมื่อครั้งยังเป็นคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่กำหนดให้ถือเป็นเพียง รายงานการสอบสวนข้อเท็จจริงเบื้องต้นที่ผู้บังคับบัญชาต้องดำเนินการตั้งคณะกรรมการสอบสวนทาง วินัยต่อไป

(ข) ผู้บังคับบัญชาต้องสั่งลงโทษทางวินัยตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และให้ถือสำนวนการสอบสวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นการสอบสวนทาง วินัยโดยไม่ต้องตั้งกรรมการขึ้นสอบอีก เพื่อให้สอดคล้องการใช้ให้ถูกต้องตามศักดิ์และสถานะทาง กฎหมาย และสอดคล้องกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนี้ หากผู้บังคับบัญชาไม่ดำเนินการ ตามนั้นถือว่ามี ความผิดทางวินัย

3.2.2.4 การอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัย

ในการพิจารณาอุทธรณ์เรื่องวินัยนั้น จะต้องพิจารณาบทบัญญัติให้ถี่ถ้วน ก่อนว่า กฎหมายใช้คำว่า “ให้ใช้สิทธิอุทธรณ์ดุลพินิจในการสั่งลงโทษของผู้บังคับบัญชา” หรือ “ให้ใช้ สิทธิอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชา” ซึ่งสิทธิอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัย หมายความว่า ผู้ถูกสั่งลงโทษทางวินัยสามารถอุทธรณ์ว่าคำสั่งนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะตนไม่ได้ กระทำ ความผิด นอกจากนี้ ยังสามารถอุทธรณ์ขอให้ลงโทษจากสถานหนักเป็นสถานเบาได้ แต่การ

อุทธรณ์ดุลพินิจในการสั่งลงโทษจะอุทธรณ์ว่าตนมิได้กระทำความผิดไม่ได้ หรือจะอุทธรณ์ว่าตนกระทำความผิดวินัยไม่ร้ายแรงเท่าที่ตนมิได้กระทำความผิดวินัยร้ายแรงไม่ได้ เช่น ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดวินัยร้ายแรงผู้บังคับบัญชาย่อมมีดุลพินิจที่จะสั่งลงโทษ 2 ประการคือ ลงโทษปลดออก หรือไล่ออก เท่านั้น หากผู้บังคับบัญชาลงโทษไล่ออก ผู้ถูกกล่าวหาอาจอุทธรณ์ดุลพินิจในการลงโทษที่ผู้บังคับบัญชาลงโทษไล่ออกไปยังผู้มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์เพื่อขอให้ลงโทษปลดออกเท่านั้น จะอุทธรณ์ในเรื่องอื่นไม่ได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2546 ที่ได้วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานไว้ในกรณีคำสั่งลงโทษทางวินัยผู้ดำรงตำแหน่งอธิบดีกรมประชาสัมพันธ์

กรณีมีปัญหาว่า ผู้มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์ทางวินัยของข้าราชการประเภทต่างๆ เช่น ก.พ. สำหรับข้าราชการพลเรือน ก.ค. สำหรับข้าราชการครู หรือ ก.ตร. สำหรับข้าราชการตำรวจ เป็นต้น องค์กรผู้มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์เรื่องวินัยของข้าราชการดังกล่าวข้างต้นจะต้องผูกพันตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลหรือไม่ ในเรื่องนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยว่า¹⁷⁷ เนื่องจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับนี้ เป็นกฎหมายเฉพาะเรื่องที่มีลักษณะพิเศษต่างจากกฎหมายบริหารงานบุคคล หรือกฎหมายว่าด้วยวินัย ซึ่งเป็นกฎหมายทั่วไป การได้สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดทุจริตต่อหน้าที่ซึ่งเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ถือได้ว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ดำเนินการตามที่รัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ดังนั้น การวินิจฉัยข้อเท็จจริงและการมีมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงฐานทุจริตต่อหน้าที่และประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง จึงมีผลผูกพันหน่วยงานที่มีหน้าที่อุทธรณ์ต้องฟังเป็นที่ยุติ

ส่วนในกรณีผู้ถูกกล่าวหาใดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงฐานทุจริตต่อหน้าที่ และผู้บังคับบัญชาพิจารณาลงโทษไล่ออกนั้น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ มิได้ตัดสิทธิผู้นั้นในการอุทธรณ์ โดยมาตรา 101¹⁷⁸ บัญญัติให้ผู้ถูกกล่าวหาที่

¹⁷⁷ สุรพล นิตไกรพจน์ และคณะ, คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) กับ การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2547), หน้า 320, อ้างถึงคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2546.

¹⁷⁸ มาตรา 101 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2561.

ถูกลงโทษตามมาตรา 98 มีสิทธิฟ้องต่อศาลปกครอง จะฟ้องคดีภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ถูกลงโทษ โดยไม่ต้องอุทธรณ์ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษ นั้น หรือจะอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือ ข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับผู้ถูกกล่าวหาอันก่อนก็ได้ ในขณะที่กฎหมายบริหารงาน บุคคลของส่วนราชการ เช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฯ มาตรา 114 บัญญัติว่า “ผู้ใดถูกลงโทษตามพระราชบัญญัตินี้หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการตามมาตรา 110 (1) (3) (5) (6) (7) และ(8) ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์ต่อ ก.พ.ค. ภายในเก้าสิบวันนับแต่ทราบหรือว่าทราบคำสั่ง และ อุทธรณ์ได้เฉพาะดุลพินิจในการสั่งลงโทษเท่านั้น เพราะการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญฯ กับการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฯ มีความแตกต่างกัน เมื่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ใช้คำว่า “อุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษ” และการใช้ สิทธิอุทธรณ์ของผู้ถูกกล่าวหาจากการลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาตามฐานความผิดที่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติ ไม่ใช่ฐานความผิดจากการสอบสวนทางวินัยโดยผู้บังคับบัญชาของผู้ถูก กล่าวหาเอง จึงต้องยึดหลักเกณฑ์ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ เป็นสำคัญ กฎหมายว่าด้วยการ บริหารงานบุคคลจะขัดหรือแย้งไม่ได้

สำหรับแนวทางในการปฏิบัติที่ผ่านมา การอุทธรณ์ดุลพินิจในการสั่งลงโทษ ทางวินัยของผู้บังคับบัญชาที่มาจากการไต่สวนซึ่งมูลความผิดของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ผู้ถูกลงโทษ ทางวินัยมีสิทธิอุทธรณ์ได้เพียง “ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชา” ตามมาตรา 96 แห่ง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ. 2542 เท่านั้น ไม่สามารถอุทธรณ์ “คำสั่งลงโทษทางวินัย ของผู้บังคับบัญชา” ตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลได้ ถึงแม้ว่าในคำวินิจฉัยของ คณะกรรมการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์และร้องทุกข์ (ก.อ.ร.) จะยึดหลักการอุทธรณ์ “ดุลพินิจในการ กำหนดโทษของผู้บังคับบัญชา” ตามมาตรา 96 ก็ตาม แต่ในคำวินิจฉัยของ (ก.อ.ร.) ไม่ปรากฏให้เห็น ว่าได้นำหลักเกณฑ์ในการอุทธรณ์ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ เช่น เงื่อนไขในการอุทธรณ์ มาบังคับใช้แต่ประการใด จะมีเพียงแต่การพิจารณาอุทธรณ์โดยอ้างถึงเฉพาะมาตรา 62¹⁷⁹ แห่ง พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2559 เท่านั้น¹⁸⁰ แสดงให้เห็นว่า การอุทธรณ์คงยึดเงื่อนไขการอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนด

¹⁷⁹ เพิ่งอ้าง.

¹⁸⁰ บันทึก เรื่อง คำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ - สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา - เลขที่ 309/2560.

โทษตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ตามมาตรา 96 แต่ในคำวินิจฉัยของ ก.อ.ร. กลับกล่าวถึงแต่กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล ตามมาตรา 62 จึงเป็นการอุทธรณ์ที่ถูกพิจารณาโดยกฎหมายสองฉบับ ซึ่งไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายที่เคยอธิบายไว้ว่า¹⁸¹ เจื่อนไขเกี่ยวกับระยะเวลาในการอุทธรณ์ ตามมาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ได้กำหนดให้ใช้สิทธิอุทธรณ์ภายใน 30 วัน ในกรณีนี้ถือว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ. 2542 เป็นกฎหมายเฉพาะซึ่งได้กำหนดระยะเวลาไว้เป็นการเฉพาะแล้ว หากระยะเวลาการใช้สิทธิอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับผู้ที่ถูกกล่าวหา มีระยะเวลาที่แตกต่างไปจากระยะเวลาตามมาตรา 96 ดังกล่าว ย่อมต้องถือตามระยะเวลา 30 วัน ที่กำหนดไว้ในมาตรา 96 เป็นตัวกำหนดระยะเวลาในการใช้สิทธิอุทธรณ์ ดังนั้น ในการพิจารณาอุทธรณ์ จะต้องใช้หลักการอุทธรณ์ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ทั้งหมด แต่เมื่อการพิจารณาอุทธรณ์ของ ก.อ.ร. ไม่ได้นำกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ขึ้นมาพิจารณาให้ครบถ้วน ถือเป็นการไม่ให้ความสำคัญกับหลักกฎหมายที่ได้กล่าวไป

อย่างไรก็ดี แนวทางการอุทธรณ์ในอดีตที่ได้กล่าวไป ปัจจุบันไม่สามารถนำมาบังคับใช้ได้อีกต่อไป เมื่อหลักเกณฑ์ในการอุทธรณ์ลักษณะดังกล่าวได้เปลี่ยนแปลงไป เมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ซึ่งได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการอุทธรณ์ไว้ในมาตรา 101 โดยมีใจความสำคัญว่า¹⁸² “ผู้ซึ่งถูกลงโทษทางวินัยตามมาตรา 98 มีสิทธิฟ้องต่อศาลปกครองภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ถูกลงโทษโดยไม่ต้องอุทธรณ์ตามกฎหมายระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้น หรือจะดำเนินการอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้นก่อนก็ได้ ” จึงทำให้ผู้ถูกลงโทษทางวินัยที่มาจากการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถเลือกได้ว่าจะฟ้องคดีต่อศาลปกครองโดยตรง หรือจะดำเนินการอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาตามระเบียบข้อบังคับของหน่วยงานนั้นก่อน หากไม่พอใจผลการอุทธรณ์จะอุทธรณ์ต่อศาลปกครองตามขั้นตอนปกติก็ได้ ส่งผลให้การอุทธรณ์ต่อศาลปกครองโดยตรงเป็นไปตามมาตรา 101 วรรคหนึ่ง แห่ง

¹⁸¹ สุรพล นิตไกรพจน์ และคณะ, คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) กับ การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ, หน้า 238-239.

¹⁸² มาตรา 101 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 โดยไม่มีกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษทางวินัยเข้ามาเกี่ยวข้องอีกต่อไป หรือหากผู้ถูกลงโทษทางวินัยจะเลือกใช้วิธีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อน ก็จะต้องใช้หลักเกณฑ์ของกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษทางวินัยขึ้นมาพิจารณา ซึ่งให้ผลทางกฎหมายเหมือนกับการอุทธรณ์ในอดีตที่ผ่านมา คือ แม้ว่ากฎหมายกำหนดให้อุทธรณ์มาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แต่กลับนำกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษทางวินัยมาเกณฑ์ในการอุทธรณ์¹⁸³

3.3 อำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการภายหลังที่ออกจากราชการไปแล้ว

3.3.1 อำนาจในการไต่สวนชี้มูลความผิดตามกฎหมายในอดีต

ในอดีต มาตรา 84 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ถือเป็นกฎหมายฉบับแรกที่เป็นฐานอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัย โดยกฎหมายได้กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. จักต้องกล่าวหาในขณะที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือพ้นจากตำแหน่งไปแล้วไม่เกินสองปี ซึ่งในขณะนั้นพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ถือเป็นฉบับแรก จึงไม่อาจคำนวณได้เลยว่าระยะเวลาสองปีนับแต่พ้นจากตำแหน่งเป็นระยะเวลาที่อาจจะไม่เหมาะสมกับความเป็นจริง เพราะส่วนใหญ่คดีที่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะเป็นคดีที่สำคัญ มูลความผิดมักจะปรากฏขึ้นเมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐระดับสูงพ้นจากตำแหน่งไปแล้วเกินกว่าสองปี จึงไม่อาจกล่าวหาได้ทันภายในระยะเวลาสองปี ระยะเวลาในการกล่าวหาดังกล่าวจึงมีความไม่สอดคล้องกับความเป็นจริง ประกอบกับระยะเวลาในการกล่าวหาของผู้บังคับบัญชาในกับผู้ที่พ้นจากตำแหน่งในสมัยนั้น ยังมีข้อจำกัดว่าต้องกล่าวหาขณะรับราชการหรือดำรงตำแหน่ง จนทำให้คดีขาดอายุความไปในที่สุด

ต่อมามีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 มาตรา 84 เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้กล่าวหาเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งถือเป็นจุดเริ่มต้นของกระบวนการไต่สวนชี้มูล

¹⁸³ บันทึก เรื่อง คำสั่งลงโทษให้ออกจากราชการ - สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา - เลขที่ 309/2560.

ความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพราะการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยจะชอบด้วยกฎหมายได้ การกล่าวหาตามมาตรา 84 จะต้องกระทำภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งก็คือกล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในขณะที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือพ้นจากเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไปแล้วไม่เกินห้าปี นับแต่ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่ง อันเป็นการขยายระยะเวลาจากฉบับเดิมที่กำหนดไว้ไม่เกินสองปีนับแต่พ้นจากราชการหรือพ้นจากตำแหน่ง เพื่อให้เกิดความเหมาะสมเป็นธรรมทั้งสองฝ่าย คือ ไม่สิ้นเกินไปจนกลายเป็นการจำกัดโอกาสในการกล่าวหา และไม่ยาวนานเกินไปจนเป็นการรบกวนสิทธิของผู้ถูกดำเนินการทางวินัยมากเกินไปจนสมควร ซึ่งการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 84 จะเน้นไปที่มูลความผิดทางอาญาเสียเป็นส่วนใหญ่ แต่ให้มีผลบังคับใช้กับมูลความผิดทางวินัยด้วย ทำให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจในการไต่สวนข้อเท็จจริงตาม หมวด 4 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ หากทำการไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วพบว่ามีความผิดทางวินัยจะต้องดำเนินการตามมาตรา 92 คือ ส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่พร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้กล่าวหาผู้นั้นเพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งกรรมการสอบสวนวินัยอีก และให้ถือว่ารายงานและความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย ดังนั้น ผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานต้นสังกัดจึงต้องส่งลงโทษทางวินัยตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยมีอาจเปลี่ยนแปลงมูลฐานความผิดให้ต่างไปจากมตินั้นได้

อย่างไรก็ดี มีประเด็นเกี่ยวกับการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ป.ป.ช. คือ เมื่อทำการกล่าวหาเพื่อไต่สวนชี้มูลความผิดตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ มาตรา 84 จะใช้ระยะเวลา 5 ปี นับแต่พ้นจากราชการ ซึ่งระยะเวลาในการกล่าวหาดังกล่าวให้มีผลบังคับใช้กับมูลความผิดทางอาญาเป็นหลักจึงไม่มีปัญหาแต่อย่างใด แต่ปัญหาเกิดขึ้นเมื่อมาตรา 84 ถูกนำมาใช้พิจารณากับมูลความผิดทางวินัยด้วย ทำให้ระยะเวลาดังกล่าวเกิดไปทับซ้อนกับเงื่อนไขในการดำเนินการทางวินัยตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ที่ถูกกล่าวหา ซึ่งทำให้การไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีปัญหาว่าจะต้องนำหลักเกณฑ์ในกฎหมายใดมาพิจารณากับความผิดทางวินัยดังกล่าว เพราะจะเห็นว่า มาตรา 84 มีระยะเวลาในการกล่าวหาถึง 5 ปี นับตั้งแต่พ้นจากราชการ แต่ มาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มีระยะเวลาการกล่าวหาเพียง 1 ปี นับแต่พ้นจากราชการ ดังนั้น ระยะเวลาตามมาตรา 84 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ จึงมีขอบเขตที่กว้างกว่า มาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน แต่อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัติทั้งระยะเวลา 5 ปี และเงื่อนไขอื่นๆ ตาม

กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ที่ทับซ้อนหรือไม่ทับซ้อนกับกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ที่ถูกกล่าวหาจะไม่ถูกนำมาเป็นองค์ประกอบในการวินิจฉัยความผิด แม้ว่าการเริ่มต้นของกระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะอาศัยอำนาจมาตรา 84 ก็ตาม แต่เมื่อถึงเวลาในการไต่สวนจะกลับไปใช้เงื่อนไขในกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ที่ถูกกล่าวหาเสมอ ซึ่งหมายความว่า เงื่อนไขในการไต่สวนตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไว้ซึ่งผลบังคับใช้ แม้ว่ากฎหมายบริหารงานบุคคลจะเป็นเพียงพระราชบัญญัติธรรมดาซึ่งมีศักดิ์และสถานะต่ำกว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเฉพาะก็ตาม เช่น¹⁸⁴ ศาสตราจารย์ ป. อติตข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา ถูกกรณีกล่าวหาโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. เมื่อครั้งดำรงตำแหน่งอธิการบดีว่าไม่ปฏิบัติตามระเบียบมหาวิทยาลัย และใช้จ่ายเงินรายได้ที่ไม่อยู่ในวัตถุประสงค์โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 92 และ 93 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 และการไต่สวนพิจารณาเงื่อนไขและเงื่อนไขให้เป็นไปตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 ประกอบมาตรา 30 วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการ พ.ศ. 2546 หรือในกรณีข้าราชการตำรวจที่ระบุว่ากระทำการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีผลเช่นเดียวกับการดำเนินการสอบสวนของผู้บังคับบัญชา และอยู่ในความหมายของการสอบสวนตามมาตรา 94 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ ด้วยเช่นกัน¹⁸⁵

นอกจากนี้ ยังมีข้อสังเกตที่น่าพิจารณา คือ เมื่อการไต่สวนชี้มูลความผิดของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ล่วงเลยระยะเวลาตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล โดยหลักแล้วมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะต้องไม่ชอบด้วยกฎหมาย และไม่มีผลผูกพันกับหน่วยงานต้นสังกัดที่จะต้องปฏิบัติตามมตินั้น อย่างไรก็ดี ที่ผ่านมามีข้อเท็จจริงที่เคยเกิดขึ้น พบว่าแม้คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะได้ไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยล่วงเลยระยะเวลาหนึ่งร้อยแปดสิบวันตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ที่ถูกกล่าวหาแล้วก็ตาม แต่หน่วยงานต้นสังกัดกลับมีคำสั่งลงโทษทางวินัย

¹⁸⁴ บันทึก เรื่อง ลงโทษไล่ออกจากราชการ - คำสั่งสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา - เลขที่ 37/2560.

¹⁸⁵ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง สำนักงานตำรวจแห่งชาติขอทบทวนความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับมาตรา 94 แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ เรื่องเสรีจที่ 1336/2558

ตามมตินั้น โดยอ้างถึงคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2546 และมาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ที่ระบุว่ามติจากการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้เป็นที่ยุติมีผลผูกพันหน่วยงาน หน่วยงานจึงเห็นพ้อง แต่หน่วยงานที่มีหน้าที่อุทธรณ์กลับเห็นต่างให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยเสีย เนื่องจากล่วงเลยระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด ข้อสังเกตคือ มติจากการไต่สวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจะต้องผูกพันหน่วยงานต้นสังกัด ตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและมาตรา 92 หรือไม่ ซึ่งทางคณะกรรมการกฤษฎีกาเองยังมีความเห็นในประเด็นที่นี้แตกต่างกันออกไป แนวทางแรกเห็น่าให้ใช้หลักเกณฑ์ในการกล่าวหาตามกฎหมายปราบปรามการทุจริต¹⁸⁶ ส่วนอีกความเห็นหนึ่งเห็น่าให้ไปไปตามกฎหมายว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าวหา¹⁸⁷ และปัจจุบันก็ยังไม่มีความวินิจฉัยใดมาเป็นบรรทัดฐานให้กับหน่วยงานต้นสังกัด เพราะหน่วยงานที่มีหน้าที่พิจารณาอุทธรณ์ได้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองก่อนที่ผู้ถูกกล่าวหาจะฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อให้วินิจฉัยในประเด็นนี้¹⁸⁸

อาจกล่าวได้ว่า การไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในอดีตยังคงมีปัญหาเกี่ยวกับการใช้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการพิจารณา เพราะได้นำหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล ตั้งแต่ในเรื่องระยะเวลาในการกล่าวหาและเงื่อนไขในการกล่าวหาบังคับใช้ แต่ผลจากการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกลับให้ใช้มาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ มติจากการไต่สวนข้อเท็จจริงนั้นจึงมีผลผูกพันกับผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานต้นสังกัดอันไม่อาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งให้ต่างไปจากมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้

3.3.2 อำนาจในการไต่สวนข้อมูลความผิดตามกฎหมายปัจจุบัน

ในทางทฤษฎี อำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐในขณะดำรงตำแหน่งหรือภายหลังที่ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว เบื้องต้นต้อง

¹⁸⁶ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ขอบทวนความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา กรณีสำนักงาน ป.ป.ช. ขอให้การไฟฟ้านครหลวงดำเนินการทางวินัยกับพนักงานการไฟฟ้านครหลวงผู้เกษียณอายุ เรื่องเสร็จที่ 782/2546

¹⁸⁷ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการทางวินัยตามมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับอดีตข้าราชการพลเรือนสามัญ เรื่องเสร็จที่ 1362/2556

¹⁸⁸ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา เรื่อง คำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ เลขที่ 309/2560.

พิจารณาว่าผู้หนึ่งว่าได้กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือทุจริตต่อหน้าที่ราชการ หรือทุจริตต่อหน้าที่ในการยุติธรรมฐานใดหรือไม่ และในขณะที่ถูกกล่าวหาผู้ถูกกล่าวหายังคงมีสถานภาพเป็นเจ้าหน้าที่รัฐ หรือพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่รัฐไปแล้วต้องไม่ล่วงเลยระยะเวลาห้าปีนับแต่พ้นจากราชการ หากปรากฏว่าในขณะนั้นผู้ถูกร้องเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐแล้วแต่ไม่เกินห้าปี นับแต่พ้นจากตำแหน่ง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ จะอยู่ในขอบเขตของบทบัญญัติมาตรา 59 หมายความว่า ในขณะที่ถูกกล่าวหาผู้ถูกร้องจะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือไม่นั้นไม่ใช่สาระสำคัญ เพราะไม่ตัดอำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ที่จะดำเนินการทางวินัยต่อไป แต่การดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการภายใต้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ นั้นมีกฎหมายบริหารงานบุคคลเข้ามาเกี่ยวข้องทั้งในทางทฤษฎีและในทางปฏิบัติ ยังคงมีความซับซ้อน ซึ่งจะขออธิบายตามขั้นตอนดังต่อไปนี้

ประการแรก การไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะกระทำได้หรือไม่นั้น ต้องพิจารณาหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรา 59 เสียก่อนว่า มีการกล่าวหาในขณะที่ผู้ถูกร้องเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือพ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเกินกว่าห้าปีหรือไม่ หากไม่เข้าเงื่อนไขดังกล่าวแล้ว จะเป็นการตัดอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และเป็นเหตุให้ไม่สามารถนำตัวบุคคลนั้นเข้าไปสู่การไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยต่อไปได้ เว้นแต่ในกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. กล่าวหาไว้แล้ว แต่ไม่สามารถดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในห้าปีหรือกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัย ไม่เป็นการตัดอำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะนำกรณีดังกล่าวขึ้นไต่สวน ทั้งนี้ ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่ผู้ถูกร้องพ้นจากการเป็นเจ้าพนักงานของรัฐหรือพ้นจากตำแหน่งดังกล่าวแล้วแต่กรณี ในระหว่างทำการไต่สวน ตามมาตรา 57 หากปรากฏว่าผู้ถูกกล่าวหาพ้นจากตำแหน่งหรือพ้นจากราชการเพราะเหตุใดๆ นอกจากเหตุถึงแก่ความตาย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจดำเนินการไต่สวนเพื่อดำเนินคดีอาญา ดำเนินการทางวินัยต่อไปได้ ในกรณีผู้ถูกกล่าวหาพ้นจากตำแหน่งหรือพ้นจากราชการอันเนื่องมาจากความตายอำนาจในการไต่สวนย่อมสิ้นสุดลงพร้อมกับความตายของผู้ถูกกล่าวหา

ประการที่สอง การไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการต้องเป็นมูลความผิดตามที่ไต่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 91 คือ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ซึ่งความผิดฐานทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ และความผิดต่อหน้าที่ในการยุติธรรมศาลปกครอง

สูงสุดได้วินิจฉัยว่า¹⁸⁹ เป็นมูลความผิดทางอาญา ส่วนกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เป็นมูลความผิดทางวินัย ดังนั้นคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องวินิจฉัยข้อเท็จจริงให้เป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่จึงจะเป็นมูลความผิดทางวินัยเพื่อไต่สวนวินิจฉัยความผิดพร้อมส่งรายงานสำนวนการไต่สวนเอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งและถอดถอนเพื่อดำเนินการทางวินัยต่อไปได้

ประการสุดท้าย เมื่อกล่าวถึงคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ พ.ศ. 2561 มาตรา 59 วรรคสอง ซึ่งเป็นขั้นตอนแรกก่อนที่จะมีการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัย ได้บัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องกล่าวหา กับเจ้าพนักงานของรัฐ หรือพ้นจากการเป็นเจ้าพนักงานของรัฐ ด้วยเหตุเกษียณอายุราชการ ลาออกจากราชการ เว้นแต่เหตุถึงแก่ความตาย จะต้องมีการกล่าวหาเป็นหนังสือหรือวาจาก็ได้ แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ผู้ถูกร้องพ้นจากตำแหน่ง ซึ่งหลักดังกล่าวได้บัญญัติความในส่วนที่เกี่ยวกับการกล่าวหาและการส่งลงโทษทางวินัยอันมีลักษณะที่คล้ายคลึงกันกับหลักเกณฑ์การดำเนินการทางวินัยของกฎหมายบริหารงานบุคคลหลายประเภท ที่ปัจจุบันเปิดโอกาสให้ผู้บังคับบัญชาทำการกล่าวหาในภายหลังแม้บุคคลนั้นจะพ้นจากราชการไปแล้วก็ตาม ต่างกันเพียงแค่วะยะเวลาในการกล่าวหา และระยะเวลาในการสิ้นสุดของกระบวนการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัย กล่าวคือ ตามมาตรา 59 วรรคสอง กฎหมายบัญญัติว่าสามารถกล่าวหาต่อเจ้าพนักงานของรัฐในขณะที่ผู้ถูกร้องเป็นเจ้าพนักงานของรัฐ หรือภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่ผู้นั้นพ้นจากการเป็นเจ้าพนักงานของรัฐหรือพ้นจากตำแหน่งแล้วแต่กรณี และสามารถขยายระยะเวลาออกไปได้อีกหากเห็นว่าเป็นกรณีที่เกิดความเสียหายต่อร้ายแรงต่อรัฐ ในขณะที่กฎหมายว่าด้วยการวินัยของส่วนราชการหลายแห่งกำหนดระยะเวลาในการกล่าวหาหลังพ้นจากราชการเพียงแค่ว่าหนึ่งปี และต้องส่งลงโทษภายในสามปีนับแต่พ้นจากราชการ หรือบางหน่วยงานก็ไม่มีหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาและดำเนินการทางวินัยหลังพ้นตำแหน่ง ดังนั้น มาตรา 59 มีขอบเขตกว้างกว่ากฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลทุกประเภท เพราะมีระยะเวลาในการกล่าวหาถึงห้าปี และสามารถขยายเวลาออกไปอีกได้หากเข้าข้อยกเว้น

อย่างไรก็ดี ที่ผ่านมามีการไต่สวนและวินิจฉัยข้อเท็จจริงโดยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อให้ทางหน่วยงานต้นสังกัดหรือผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้งดำเนินการทางวินัย

¹⁸⁹ คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1037/2558

โดยการพิจารณาระยะเวลาตลอดจนองค์ประกอบหรือหลักเกณฑ์ต่างๆ ได้ยึดตามกฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาเป็นสำคัญ ทำให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จนกระทั่งมีการรับฟังความคิดเห็นเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยแก่ผู้ที่พ้นจากราชการ ที่ผลักดันแก้ไขปัญหายุ่งยากเกี่ยวกับอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการเริ่มกระบวนการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยที่เกิดความลักลั่นกันระหว่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและกฎหมายบริหารงานบุคคลที่ได้กล่าวมาให้เป็นสัดส่วนและชัดเจนยิ่งขึ้น¹⁹⁰ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายสัมฤทธิ์ผลสอดคล้องกับนโยบายของรัฐบาลในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต คณะรัฐมนตรีจึงมีมติเห็นชอบในหลักการให้มีมาตรฐานการดำเนินการทางวินัยแก่ผู้ที่พ้นจากราชการตามที่สำนักงาน ก.พ. เสนอจาก การร่วมมือกันลงนามของผู้แทนองค์กรต่างๆ¹⁹¹ เพื่อจัดทำบทบัญญัติหนึ่ง โดยมีใจความว่า “ในกรณีที่ผู้ถูกไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้ใช้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ โดยมีต้องนำเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาบังคับใช้อีกต่อไป” ส่วนในกรณีที่หน่วยงานต้นสังกัดเป็นผู้ดำเนินการทางวินัยแก่ผู้ที่พ้นจากราชการเสียเอง หลักการในการกล่าวหาและสอบสวนทางวินัยย่อมเป็นไปตามกฎหมายบริหารงานบุคคลตามหลักการปกติทั่วไป เช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน¹⁹² พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครู¹⁹³ พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ¹⁹⁴ เป็นต้น ที่แก้ไขให้การกล่าวหาและการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการทุจริตเท่านั้น จะใช้หลักเกณฑ์ในกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล เช่นเดิมต่อไปหาได้ไม่ ทั้งนี้ การดำเนินการทางวินัยที่ส่วนราชการดำเนินการเองหรือดำเนินการตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือคณะกรรมการ ป.ป.ท. ข้อมูลความผิดทางวินัย ถ้าปรากฏว่าผู้นั้นกระทำผิด

¹⁹⁰ บันทึกหลักการและเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน (ฉบับที่ ...) พ.ศ. ... ร่างฯ ที่ สคก. ตรวจสอบพิจารณาแล้ว เรื่องเสร็จที่ ...

¹⁹¹ มติคณะรัฐมนตรี เรื่อง การกำหนดมาตรฐานการดำเนินการทางวินัยแก่ผู้ที่พ้นจากราชการไปแล้ว นร. 10 ลงวันที่ 23 สิงหาคม พ.ศ. 2559

¹⁹² มาตรา 100/1 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562

¹⁹³ มาตรา 102/1 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2562

¹⁹⁴ มาตรา 94/1 พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2562

วินัยอย่างไม่มีร้ายแรงก็ให้ลงโทษ หมายความว่า ก่อนมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย คณะกรรมการ ป.ป.ช. กล่าวหาและไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการไปแล้วต้องไปพิจารณา กฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาว่าให้อำนาจแก่ผู้บังคับบัญชาไว้มากน้อยเพียงใด คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงมีอำนาจไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยได้เพียงเท่านั้น ยกตัวอย่างเช่น หลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตำรวจในการดำเนินการทางวินัย หลังพ้นจากราชการ ที่กำหนดให้ผู้บังคับบัญชาต้องกล่าวหาต่อผู้ถูกร้องในขณะที่เป็นข้าราชการตำรวจตาม หลักเกณฑ์ของกฎหมายว่าด้วยวินัยข้าราชการตำรวจเท่านั้น ซึ่งหากเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตซึ่งให้อำนาจในขอบเขตที่กว้าง กว้าง หรือสามารถกล่าวหาภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้วได้ แต่เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. หลักเกณฑ์ในการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. อยู่บนหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเดียวกันกับผู้บังคับบัญชาตามกฎหมายว่าด้วยวินัย สิ่งนี้จึงเป็นอุปสรรคต่อการบังคับใช้กฎหมายของ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนเพื่อส่งตัวผู้กระทำผิดให้ผู้บังคับบัญชาลงโทษ ดังนั้น การคลอด บทบัญญัติใหม่ ส่งผลให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของ รัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้วได้ด้วยกฎหมายของหน่วยงาน ป.ป.ช. เอง การแก้ไขเพิ่มเติมในกฎหมาย บริหารงานบุคคลของส่วนราชการต่างๆ ทำให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถใช้อำนาจตามกฎหมาย กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยได้โดยไม่ต้องพึ่งพากฎหมายว่า ด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา นอกจากนี้ ยังเป็นการแก้ไขปัญหาการบังคับใช้กฎหมาย ในทางปฏิบัติที่ผ่านมาจากการตีความว่า¹⁹⁵ “ การพิจารณาโทษทางวินัยตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และ ป.ป.ท. จะกระทำได้เพียงใดและอย่างไรโดยอ้อมเป็นไปตามกฎหมายหรือระเบียบหรือ ข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของข้าราชการพลเรือนสามัญผู้นั้นด้วย ”

อย่างไรก็ตาม การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลดังกล่าว สามารถแก้ไขปัญหาการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่เคยทับซ้อนกันกับกฎหมายว่า ด้วยการบริหารงานบุคคลอย่างได้ผล แต่เป็นการแก้ไขปัญหาการลักลั่นได้เพียงบางส่วนเท่านั้น เพราะ กฎหมายว่าด้วยวินัยของส่วนราชการโดยอ้อมสามารถบังคับใช้กับผู้ที่ตั้งกวดอยู่ในหน่วยงานราชการนั้น

¹⁹⁵ บันทึกสำนักงานกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการทหารที่เกษียณอายุราชการแล้ว เรื่องเสรีจที่ 566/2553

เท่านั้น ไม่สามารถนำกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของส่วนราชการอื่นมาบังคับใช้แบบ เทียบเคียงกับหน่วยงานของตนได้ เช่น พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร และระเบียบหรือข้อบังคับ ของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจที่ไม่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยของ คณะกรรมการ ป.ป.ช. เหมือนกับส่วนราชการอื่น ส่งผลให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการทางวินัย ภายใต้อำนาจและเงื่อนไขของกฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ที่ถูกกล่าวหาเหมือนกับในอดีตที่ ผ่านมา นับได้ว่าการแก้ไขปัญหายังไม่สมบูรณ์แบบ ซึ่งสอดคล้องกับความเห็นของกรรมการ ข้าราชการฝ่ายศาลปกครองว่า¹⁹⁶ “ไม่ควรกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยหลังพ้นจากราชการ ตามที่ ป.ป.ช. หรือ ป.ป.ท. มีมติชี้มูลความผิดไว้ในร่าง พ.ร.บ. ระเบียบข้าราชการพลเรือนฉบับที่ ...” เนื่องจากไม่ใช่กฎหมายบริหารงานบุคคลของทุกส่วนราชการจะบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมหลักการดังกล่าว ไว้เหมือนกันทั้งหมด แต่ยังคงมีระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยวินัยของส่วนราชการอื่นอีกหลาย หน่วยงานที่มีได้ลงนามบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยภายหลังจากพ้นจากราชการหรือ ดำเนินการทางวินัยย้อนหลังไว้ เช่น ข้าราชการทหาร หรือพนักงานรัฐวิสาหกิจต่างๆ ซึ่งจะถือเอา หลักเกณฑ์ที่แก้ไขเพิ่มเติมในกฎหมายบริหารงานบุคคลอื่นมาใช้เทียบเคียงมิได้ ดังนั้น เมื่อระเบียบ และข้อบังคับของหน่วยงานไม่มีหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยหลังพ้นจากราชการ ทำให้การไต่ สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จำต้องยุติลงตามไปด้วย

เมื่อหน่วยงานราชการต่างๆ ยกเว้น ราชการทหาร และหน่วยงานรัฐวิสาหกิจได้ แก้ไขเพิ่มเติมในกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล จนทำให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถนำ หลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามมาตรา 59 มาตรา 91 (2) และ 98 แห่งกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่า ด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตมาวินิจฉัยความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐได้โดยไม่ อาศัยหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลอีกต่อไป ซึ่งจะดำเนินการทาง วินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐได้มากน้อยเพียงใดให้พิจารณาตามมาตรา 98 วรรคหนึ่ง ซึ่งวางหลักว่า หาก คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดที่มีใช้ข้าราชการตุลาการ หรือข้าราชการอัยการตามมาตรา 91 (2) แล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาพิจารณาโทษทางวินัยตามฐาน ความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยอีก ให้ถือว่า สำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการ สอบสวนทางวินัยตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล

¹⁹⁶ ความเห็นของคณะกรรมการข้าราชการฝ่ายปกครอง ”ร่างพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.”

ส่วนในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการตุลาการต่างๆ หรือข้าราชการอัยการ ตาม มาตรา 98 วรรคสอง จะไม่สามารถนำหลักเกณฑ์ในการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของ รัฐธรรมนูญทั่วไป ตามมาตรา 91 (2) มาใช้กับข้าราชการตุลาการ หรือข้าราชการอัยการได้ เนื่องจาก บทบัญญัติตามมาตรา 98 วรรคสอง ได้แยกข้าราชการตุลาการ และข้าราชการอัยการออกจาก ข้าราชการธรรมดาทั่วไป ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. พบว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการตุลาการ หรือข้าราชการอัยการ ตามมาตรา 98 วรรคสอง ประธานกรรมการ ป.ป.ช. จะต้องส่งรายงานไปยัง ประธานกรรมการตุลาการ หรือประธานกรรมการอัยการของผู้ถูกกล่าวหาแล้วแต่กรณี เพื่อดำเนินการทางวินัยต่อไป โดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจในการวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัย เพราะให้ถือว่ารายงานและเอกสารหลักฐานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นเพียงส่วนหนึ่งของ ความเห็นเพื่อพิจารณาโทษทางวินัยเท่านั้น ไม่มีผลผูกพันกับหน่วยงานที่ต้องวินิจฉัยตามความเห็น ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทั้งนี้ จะเห็นว่ามาตรา 98 วรรคสอง กำหนดให้ข้าราชการที่ไม่อยู่ภายใต้ การวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจแบ่งออกเป็น 2 กลุ่ม กลุ่มแรก ได้แก่ ข้าราชการตุลาการ และกลุ่มที่สอง ได้แก่ ข้าราชการฝ่ายอัยการ

ในกรณีข้าราชการตุลาการ ถือว่าเป็นข้าราชการที่อยู่ในฝ่ายอำนาจตุลาการและ บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา 218 ได้บัญญัติรองรับประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาไว้ ดังนั้น เพื่อเป็นหลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและตุลาการอันเป็นหัวใจของกระบวนการ ยุติธรรม การจะลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการตุลาการจึงควรจะต้องผ่านการพิจารณาขององค์กรที่ พิจารณาในเรื่องทางวินัยของข้าราชการตุลาการเอง ด้วยเหตุนี้ มาตรา 98 วรรคสอง จึงแยกกรณีผู้ถูก กล่าวหาที่เป็นข้าราชการฝ่ายตุลาการออกจากข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐธรรมนูญทั่วไป

สำหรับในกรณีของข้าราชการฝ่ายอัยการ แต่เดิมรัฐธรรมนูญปี 2550 มาตรา 255 องค์กรอัยการมีสถานะเป็นองค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ แต่ตามรัฐธรรมนูญปี 2560 มิได้มีสถานะเป็น องค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญแล้ว แต่มีสถานะเป็นองค์กรอัยการตามที่บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะในหมวด 13 ของรัฐธรรมนูญ ปี 2560 มาตรา 248 ซึ่งตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2521 กฎหมายกำหนดให้มี “คณะกรรมการอัยการ หรือ ก.อ.” เป็นคณะกรรมการที่มีอำนาจหน้าที่ ในเรื่องการบริหารงานบุคคลและการลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการฝ่ายอัยการ ซึ่งมีลักษณะ เช่นเดียวกับข้าราชการของส่วนราชการอื่นๆ ที่ไม่สังกัดสำนักงานนายกรัฐมนตรี กระทรวง หรือทบวง เช่น กรณีข้าราชการตำรวจก็อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของ ก.ตร. หรือข้าราชการของส่วนราชการ

อื่นๆ ก็อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของ ก.พ.¹⁹⁷ และองค์กรอัยการมีระบบการบังคับบัญชาตามลำดับชั้นอยู่ มีความเป็นไปได้ที่จะถูกแทรกแซงโดยผู้บังคับบัญชาต่างจากตุลาการ ซึ่งไม่อาจนำมาเปรียบเทียบได้กับความเป็นอิสระขององค์กรศาลที่จะต้องมีความเป็นอิสระอย่างแท้จริงทั้งในด้านเนื้อหา และส่วนตัว¹⁹⁸ หากเปรียบเทียบกับข้าราชการตุลาการภายใต้หลักนิติรัฐ จะมีหลักการประกันสิทธิในกระบวนการพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่และศาล อำนาจตุลาการเป็นอำนาจอิสระไม่ขึ้นกับฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหาร รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันกำหนดให้ศาลเป็นองค์กรพิจารณาพิพากษาอรรถคดีในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ ดังนั้นเมื่อไม่สามารถหาเหตุผลอธิบายถึงลักษณะที่แตกต่างได้ อาจถือว่าเป็นการใช้กฎหมายที่มีสาระสำคัญเหมือนกันให้มีผลต่างกัน กรณีนี้จึงควรจะต้องบัญญัติให้ต้องตกอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์เดียวกันกับข้าราชการประเภทอื่นๆ ตามมาตรา 98 วรรคสอง

อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา 98 วรรคสอง¹⁹⁹ ในกรณีที่จะดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐประเภทข้าราชการฝ่ายอัยการ มติการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีผลผูกพันโดยตรงกับผู้บังคับบัญชาเช่นเดียวกับข้าราชการอื่นทั่วไป เพราะในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการประจำประเภทข้าราชการอัยการ คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีอำนาจหน้าที่เพียงส่งรายงานและเอกสารหลักฐานพร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานต้นสังกัดซึ่งก็คือประธานกรรมการอัยการเท่านั้น (ประธาน ก.อ.) โดย ประธาน ก.อ.

¹⁹⁷ สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ, คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) กับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ, หน้า 248.

¹⁹⁸ นฤมล ทองสมบูรณ์, "องค์กรอัยการในฐานะองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ" (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), หน้า 84-85.

¹⁹⁹ กรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ข้าราชการตุลาการศาลปกครองตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง หรือข้าราชการอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการให้ประธานกรรมการส่งรายงานและเอกสารหลักฐานพร้อมทั้งความเห็นไปยังประธานกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมประธานกรรมการตุลาการศาลปกครอง หรือประธานกรรมการอัยการ แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณาดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง หรือกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ โดยเร็ว โดยให้ถือรายงานและเอกสารหลักฐานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นส่วนหนึ่งของความเห็นเพื่อพิจารณาทางวินัยในสำนวนการสอบสวนด้วย และเมื่อดำเนินการได้ผลประการใดแล้ว ให้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ทราบผลพิจารณา

สามารถใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยได้โดยไม่จำเป็นต้องผูกพันกับมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพราะมติดังกล่าวถือเห็นในการทำคำสั่งลงโทษทางวินัยเท่านั้น ซึ่งวิธีการดังกล่าวอยู่บนหลักการเดียวกับวิธีการดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการฝ่ายตุลาการ ตามมาตรา 98 วรรคสอง ดังนั้น หากพบว่าข้าราชการอัยการผู้ใดเคยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หรือจงใจกระทำผิดขณะดำรงตำแหน่งไว้ จะไม่สามารถพิจารณาความผิดทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้วภายใต้เงื่อนไขหรือกฎเกณฑ์ใดๆ ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตได้ จึงต้องวนกลับไปใช้กฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการอัยการ ถึงแม้ว่าในปัจจุบันกฎหมายบริหารงานบุคคลของส่วนราชการต่างๆ เช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการอัยการไม่มีบทบัญญัติใดกำหนดไว้ว่า หากมีกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการไต่สวนข้อมูลความผิดตลอดจนมีมติจะต้องใช้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตเช่นเดียวกับกฎหมายบริหารงานบุคคลของส่วนราชการอื่น ซึ่งคงไม่ใช่เรื่องแปลกแต่อย่างใด เพราะโดยสถานภาพของข้าราชการอัยการภายใต้กฎหมาย ป.ป.ช. ถูกจัดให้อยู่ในกลุ่มเดียวกับข้าราชการตุลาการ ฉะนั้นกระบวนการดำเนินการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยจึงแตกต่างจากข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐธรรมดาทั่วไป ตามมาตรา 98 วรรคสอง ส่งผลให้ข้าราชการอัยการมีฐานะพิเศษมากกว่าข้าราชการสามัญทั่วไป เพราะจะไม่ถูกดำเนินการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. เช่นเดียวกับข้าราชการตุลาการ ดังนั้น จึงไม่มีเหตุผลหรือความจำเป็นใดๆ ที่จะต้องไปแก้ไขในกฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการอัยการว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องอาศัยอำนาจ หรือกฎเกณฑ์ตามกฎหมายใดเพิ่มเติมอีก เพราะไม่ว่าด้วยเหตุใด หน่วยงานต้นสังกัดหรือสำนักงานอัยการสูงสุดจะเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดความผิดทางวินัยแต่เพียงผู้เดียว

ดังนั้น หากเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญทั่วไป อันมิใช่ข้าราชการตุลาการและข้าราชการอัยการย่อมสามารถถูกสอบสวนข้อเท็จจริงเพื่อดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการได้สองช่องทาง คือ ทางผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานต้นสังกัด หรือทางคณะกรรมการ ป.ป.ช. หมายความว่า แม้ว่าผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้งจะดำเนินการไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด เช่น มีการกล่าวหาภายหลังที่ผู้นั้นพ้นจากราชการไปแล้ว หรือดำเนินการตามหลักเกณฑ์แล้ว แต่กระบวนการดำเนินการทางวินัยได้ล่วงเลยระยะเวลาที่กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลกำหนดไว้ หากได้เป็นการตัดอำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะดำเนินการไต่สวนได้ต่อไปไม่ เพราะในกฎหมายบริหารงานบุคคลกำหนดไว้ชัดเจนว่า ในกรณี ป.ป.ช. เป็นผู้ไต่สวนให้ใช้กฎหมาย ป.ป.ช. โดยไม่ต้องนำกฎหมายบริหารงานบุคคลเข้ามาเกี่ยวข้อง แต่ถ้าเกิดกรณีที่ข้าราชการอัยการเป็นผู้กระทำผิด กฎหมายจะสามารถเอาผิดทางวินัยได้เพียงช่องทางเดียวเท่านั้น

เพราะหากผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานต้นสังกัดไม่สามารถดำเนินการทางวินัยได้ด้วยเหตุประการใดก็ตามแต่ เช่น ล่วงเลยระยะเวลาดำเนินการ หรือในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาได้กล่าวหาภายหลังที่ผู้นั้นพ้นสภาพจากข้าราชการอัยการแล้ว คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะไม่สามารถนำข้อเท็จจริงขึ้นพิจารณาเพื่อดำเนินการทางวินัยได้อีกต่อไป เพราะกฎหมายกำหนดให้ผู้บังคับบัญชา (ประธาน ก.อ.) ซึ่งเป็นช่องทางเดียวที่เปิดโอกาสให้สอบสวนและดำเนินการทางวินัย

3.3.3 ค่าผูกพันของมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. จากการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัย

ก. ค่าผูกพันตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ผ่านมา

เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดผู้ถูกกล่าวหาแล้วจะต้องดำเนินการตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ. 2542 กรณีมีมูลความผิดทางวินัยให้ดำเนินการตามมาตรา 92 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้พิจารณาพฤติการณ์แห่งการทำความผิดวินัยแล้วมีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาผู้ใดกระทำความผิดวินัย ให้ประธานกรรมการส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่ พร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาขึ้น เพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยอีก ในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหาให้ถือว่ารายงานเอกสารและความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยตามกฎหมายหรือระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาขึ้นๆ แล้วแต่กรณี และมาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันบัญญัติว่า ผู้ถูกกล่าวหาที่ถูกลงโทษดังกล่าวจะต้องใช้สิทธิอุทธรณ์ดุลพินิจในการส่งลงโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับผู้ถูกกล่าวหาได้ ทั้งนี้ต้องใช้สิทธิดังกล่าวภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนมีคำสั่งลงโทษ เป็นที่สังเกตว่า การใช้สิทธิอุทธรณ์ดุลพินิจภายในสามสิบวันพิจารณาจากกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ที่ถูกกล่าวหา ไม่ได้พิจารณาจาก มาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ซึ่งในขณะนั้นยังไม่มีหน่วยงานใดวินิจฉัยชี้ขาดว่าการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นการใช้อำนาจทางปกครองหรือไม่ ดังนั้น การอุทธรณ์จึงสามารถอุทธรณ์ได้เฉพาะดุลพินิจในคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาเท่านั้น เพราะมีฐานะเป็นการใช้อำนาจทางปกครอง

จากบทบัญญัติดังกล่าว ก่อให้เกิดปัญหาที่ต้องพิจารณาประการแรกว่า องค์การผู้มีอำนาจบรรจุแต่งตั้งและถอดถอนจะสามารถตรวจสอบหรือทบทวนการวินิจฉัยชี้มูลความผิด

ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้หรือไม่ ในประเด็นปัญหานี้เป็นข้อถกเถียงในทางวิชาการเป็นอย่างมาก โดยฝ่ายหนึ่ง คือ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้เหตุผลว่าการดำเนินการดังกล่าวเป็นการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ ในฐานะที่เป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ องค์กรต่างๆ จึงไม่อาจตรวจสอบหรือทบทวนวินิจฉัยชี้มูลของคณะกรรมการได้²⁰⁰ หมายความว่า หากการวินิจฉัยและการมีมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ถือเป็นใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ แม้มติขึ้นเกิดจากการพิจารณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็จะไม่มืองค์กรใดสามารถตรวจสอบความชอบได้ เว้นแต่ศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีข้อเท็จจริงที่เคยเกิดขึ้น ดังนี้

ในกรณีที่ ป.ป.ช. ได้วินิจฉัยและมีมติให้ผู้ถูกกล่าวหามีความผิดวินัยอย่างร้ายแรงเมื่อพ้นจากราชการไปแล้วเกินกว่าห้าปี ซึ่งเป็นการวินิจฉัยที่ขัดต่อหลักกฎหมายมาตรา 84 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ. 2542 และขัดต่อ มาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน เพราะโดยหลักแล้วเมื่อหน่วยงานต้นสังกัดตรวจตราแล้วพบว่าการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เกิดจากการวินิจฉัยที่มีชอบด้วยกฎหมายทั้งสองประการ ย่อมไม่มีเหตุผลใดที่ต้องสั่งลงโทษตามมติที่มีชอบ แต่จากข้อเท็จจริงพบว่าผู้บังคับบัญชาผู้มีคำสั่งลงโทษฐานผิดวินัยอย่างร้ายแรงและสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ ส่วนทางคณะกรรมการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์และร้องทุกข์ (ก.ร.อ.) ซึ่งมีหน้าที่ในการพิจารณาอุทธรณ์โดยมีคำวินิจฉัยไปในแนวทางเห็นต่างจากต้นสังกัด²⁰¹

แต่ในทางวิชาการอีกแง่มุมหนึ่งมีข้อโต้แย้งว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทซึ่งการใช้อำนาจขององค์กรดังกล่าวสามารถถูกตรวจสอบได้²⁰² โดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ยืนยันความเห็นของตนมาตลอด จนกระทั่งมีการนำประเด็นดังกล่าวไปสู่

²⁰⁰ สักกพล ภูมรินทร์, "ปัญหาทางกฎหมายของการตรวจสอบการใช้อำนาจลงโทษทางวินัยตามการชี้มูลของคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยศาลปกครอง" [ออนไลน์], แหล่งที่มา <http://web.krisdika.go.th/pdfPage.jsp?type=act&actCode=322>

²⁰¹ สำนักข่าวอิสรา, "เผยมติ "ก.อ.ร." ให้ "สกอ." เพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยร้ายแรงไล่ออก อดีตอธิการฯ ศ.ประกอบ วิโรจนกุล คดีถูก ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดเหตุอนุมัติยืมเงินสำรองมิชอบ ระบุอุทธรณ์ฟังขึ้น แจ้ง "ม.อุบล" เยียวยาสีทธิอันพึงมีพึงได้ด้วย" [ออนไลน์], แหล่งที่มา <https://www.isranews.org>.

²⁰² นันทวัฒน์ รัฐนนท์ เนื่อนิม, "ปัญหาการปฏิบัติหน้าที่ในลักษณะองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทของคณะกรรมการ ป.ป.ช." (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558), หน้า 106-147.

การพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ 2/2546 วินิจฉัยไว้ว่า อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนและวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ เพื่อดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนและวินิจฉัยว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ จึงเป็นอันยุติ หน่วยงานต้นสังกัด หรือองค์กรพิจารณาอุทธรณ์จึงไม่อาจเปลี่ยนแปลงความผิดทางวินัยตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. วินิจฉัยยุติแล้วให้เป็นประการอื่นได้อีก แต่คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้ระบุว่าการใช้อำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นการใช้อำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ หรือว่าเป็นการใช้อำนาจทางปกครอง ซึ่งคำวินิจฉัยดังกล่าวนี้ก่อให้เกิดการโต้แย้งทางวิชาการในหลายกรณีด้วยกันว่าเป็นไปตามหลักนิติรัฐที่มุ่งจำกัดอำนาจและคุ้มครองสิทธิประโยชน์ประชาชนหรือไม่²⁰³ เพราะการใช้อำนาจรัฐจะต้องตรวจสอบได้เพื่อเป็นการประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไม่ให้ถูกกระทบกระเทือนจากการใช้อำนาจรัฐเกินสมควร การที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. โต้แย้งอยู่เสมอว่ามติจากวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่จึงเป็นอันยุติแล้วไม่อาจเปลี่ยนแปลงให้เป็นประการอื่นได้อีก ศาลปกครองไม่มีอำนาจพิจารณาคดีเหล่านี้ อย่างไรก็ตาม แม้ว่าศาลปกครองสูงสุดได้เคยวางแนววินิจฉัยไว้เป็นบรรทัดฐานเสมอว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ยกขึ้นกล่าวอ้างนั้น²⁰⁴ มีผูกพันกับมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้ถือเป็นอันยุติ มีผลผูกพันองค์กรผู้มีอำนาจในการดำเนินการทางวินัยและผูกพันกับองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์การลงโทษทางวินัย ไม่ได้มีผลผูกพันศาลปกครองซึ่งเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการที่มีอิสระในการพิจารณาอรรถคดีและสามารถตรวจสอบและแสวงหาข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสม แต่ศาลปกครองไม่ได้วินิจฉัยว่ามีผลผูกพันกับหน่วยงานต้นสังกัด และหน่วยงานที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์หรือไม่²⁰⁵ ดังนั้น เมื่อมีกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้วินิจฉัยและมีมติแล้วว่า บุคคลนั้นมีความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ผลของมติดังกล่าวย่อมมีผลผูกพันผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานต้นสังกัดที่ต้องสั่งลงโทษทางวินัยในความผิดวินัยอย่างร้ายแรงเท่านั้น ระหว่างลงโทษไล่

²⁰³ พัฒน์พงศ์ อมรวัฒน์, หลักกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย, หน้า 77 อ้างถึงใน พัฒน์พงศ์ อมรวัฒน์, "ข้อพิจารณาเกี่ยวกับอำนาจวินัย : กรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ใช้อำนาจในการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัย," รวมบทความวิชาการในโอกาสอายุ 60 ปี วิษณุ วรัญญู (2560).

²⁰⁴ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 2/2546

²⁰⁵ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ พ.26-2557 และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ พ.30/2557

ออกจากราชการ หรือปลดออกจากราชการ จะไม่สามารถตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยขึ้นสอบสวนใหม่เพื่อเปลี่ยนแปลงฐานความผิดจากผิดวินัยอย่างร้ายแรงเป็นผิดวินัยไม่ร้ายแรงได้

ข. คำผูกพันตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในปัจจุบัน

ในปัจจุบัน การวินิจฉัยและการมีมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 98 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 เป็นการดำเนินการทางวินัยที่ส่งผลโดยตรงในสั่งลงโทษทางวินัยโดยผู้บังคับบัญชา เพราะมติจากการชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีผลผูกพันโดยตรงกับหน่วยงานต้นสังกัดที่มีอาจเปลี่ยนแปลงมูลฐานความผิดไปจากมติที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้วินิจฉัย หากความปรากฏว่า ป.ป.ช. ทำการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกับเจ้าพนักงานของรัฐรายใดและผลจากการวินิจฉัยมีมติให้ผู้นั้นมีความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ซึ่งเป็นความผิดทางวินัย เมื่อพิจารณาจากกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลจะพบว่าความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ที่ถูกบัญญัติไว้เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง เท่ากับว่าผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจบรรจุและแต่งตั้งที่จะมีอำนาจดุลพินิจในการสั่งลงโทษทางวินัยต้องสั่งลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรงในสองฐานความผิด คือ ปลดออกจากราชการ หรือไล่ออกจากราชการ อย่างหนึ่งอย่างใดขึ้นอยู่กับดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาในการพิจารณาถึงการปฏิบัติหน้าที่ของผู้กระทำผิดตลอดระยะเวลาที่ได้รับราชการว่า ควรแก่การลงโทษสถานใดจึงจะเหมาะสมแก่ความผิดนั้น ซึ่งผู้บังคับบัญชาไม่อาจสั่งลงโทษทางวินัยโดยการเปลี่ยนแปลงมูลฐานความผิดจากผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามมติของ ป.ป.ช. เป็นวินัยอย่างไม่ร้ายแรงได้ เพราะตามมาตรา 98 กำหนดว่าการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ โดยให้ถือว่า การไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เปรียบเสมือนกับการสอบสวนโดยคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยแล้ว จึงไม่มีความจำเป็นที่หน่วยงานต้นสังกัดต้องตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยขึ้นสอบสวนใหม่ ดังนั้น ผลจากการไต่สวนตลอดจนการมีมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงถือเป็นที่ยุติและมีผลผูกพันหน่วยงานต้นสังกัดก่ให้ผู้บังคับบัญชาต้องปฏิบัติตามมตินั้นโดยไม่อาจโต้แย้ง ซึ่งเป็นการตอกย้ำหลักการเดิมตามมาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ. 2542 ทั้งยังมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 2/2546 ที่เคยวางแนววินิจฉัยในกรณีนี้ไว้แล้วในแนวทางเดียวกันและยังคงบังคับใช้เป็นบรรทัดฐานจนกระทั่งปัจจุบันว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 เป็นกฎหมายเฉพาะที่กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นกลไกตรวจสอบอำนาจรัฐ ต่างจากกฎหมายทั่วไป การที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ โดยไต่สวนและวินิจฉัยว่า เจ้าหน้าที่ของ

รัฐผู้ใดทุจริตต่อหน้าที่ซึ่งเป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง ถือได้ว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ บัญญัติไว้ครบถ้วนแล้ว การวินิจฉัยข้อเท็จจริงและมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่า ผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงฐานทุจริตต่อหน้าที่และประพฤติชั่วร้ายแรง จึงต้องฟังเป็นที่ยุติ องค์การที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ไม่อาจก้าวล่วงไปพิจารณาในข้อเท็จจริงและฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลไว้แล้ว คงทำได้เพียงพิจารณาการใช้ดุลยพินิจเปลี่ยนแปลงโทษที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนได้คำสั่งลงโทษไปแล้วตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติเท่านั้น นอกจากนี้ คำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2546²⁰⁶ ยังระบุว่า หน่วยงานต้นสังกัดต้องปฏิบัติตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยไม่สามารถเปลี่ยนแปลงมูลฐานความผิดได้ไม่ว่ากรณีใด หากจะเปลี่ยนแปลง หรือมีกรณีอุทธรณ์ จะเปลี่ยนแปลงหรืออุทธรณ์ได้เฉพาะดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาในการสั่งลงโทษทางวินัยเท่านั้น เพราะมีสาเหตุมาจากเจตนารมณ์ของกฎหมายรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ที่ต้องการสร้างองค์การที่มีอำนาจอิสระปราศจากการแทรกแซงเพื่อปราบปรามการทุจริต เนื่องจากในอดีตมีองค์กร ป.ป.ป. คอยทำหน้าที่ในการปราบปรามการทุจริตคล้ายกับ ป.ป.ช. ในปัจจุบัน แต่การปราบปรามการทุจริตในยุคนั้นกลับล้มเหลวเพราะกฎหมายมีช่องว่างค่อนข้างมากโดยเฉพาะกรณีมีการชี้มูลความผิดกับเจ้าหน้าที่รัฐ เพราะมติวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ไม่มีผลผูกพันหน่วยงานต้นสังกัด ดังนั้นผู้บังคับบัญชาสามารถตั้งกรรมการสอบสวนขึ้นสอบใหม่เพื่อเปลี่ยนแปลงมูลฐานความผิดได้ เช่น จากความผิดวินัยอย่างร้ายแรง เป็นความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง อันเป็นเหตุให้ในอดีตไม่สามารถเอาผิดกับเจ้าหน้าที่ได้โดยทอ้งแท้ จากเหตุผลทั้งปวง จึงเป็นเหตุผลว่าเพราะเหตุใดมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงมีผลผูกพันกับหน่วยงานต้นสังกัดของผู้ถูกลงโทษทางวินัย

อย่างไรก็ดี มีมติคณะรัฐมนตรี²⁰⁷ ให้ปรับปรุงเกี่ยวกับการลงโทษข้าราชการผู้กระทำผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงบางกรณี ดังนี้

ก.ปรับปรุงถ้อยคำเพื่อให้เกิดความชัดเจนจากคำว่า “ละทิ้งหน้าที่ราชการไปเกินกว่า 15 วัน โดยไม่มีเหตุสมควร” เป็น “ละทิ้งหน้าที่ราชการติดต่อในคราวเดียวกัน เป็นเวลาเกินกว่า 15 วัน โดยไม่มีเหตุสมควร และไม่กลับมาปฏิบัติราชการอีกเลย”

²⁰⁶ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2546

²⁰⁷ สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี, เรื่อง “ขอปรับปรุงมติคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการลงโทษข้าราชการผู้กระทำผิดวินัยร้ายแรงบางกรณี”, วันที่ 24 ธ.ค. 2536, ที่ นร 0205/ว.234

ข. การลงโทษผู้กระทำผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ หรือละทิ้งหน้าที่ราชการตามข้อ ก. เป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง ซึ่งควรลงโทษเป็นไล่ออกจากราชการ ไม่เป็นเหตุลดหย่อนโทษลงเป็นปลดออกจากราชการ

จากข้อความที่ได้กล่าวมา สามารถสรุปได้ว่า เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนและมีมติวินิจฉัยว่ามีความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการอย่างที่ได้อ้างไปย่อมมีผลผูกพันกับผู้บังคับบัญชา จึงมีอาจเปลี่ยนแปลงมูลฐานความผิดจากผิดวินัยร้ายแรงเป็นผิดวินัยไม่ร้ายแรงได้ ส่งผลให้ผู้บังคับบัญชาจำต้องใช้ดุลพินิจในการสั่งลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรงซึ่งมีสองสถานความผิดเท่านั้น ได้แก่ สั่งลงโทษปลดออกจากราชการ หรือไล่ออกจากราชการ ซึ่งมีผลบังคับใช้โดยตรงกับหน่วยงานราชการที่อยู่ใต้การบริหารงานของคณะรัฐมนตรี เพราะมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวนั้น ถึงแม้จะไม่มีสถานะเป็นกฎหมายก็ตาม แต่ถือเป็นหลักการและแนวทางให้หน่วยงานรัฐพึงปฏิบัติตามให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน ผู้บังคับบัญชาจึงไม่มีทางเลือกใดๆ นอกจากไล่ผู้ผิดให้ออกจากราชการ แม้ตามข้อเท็จจริงผู้บังคับบัญชาจะต้องลงโทษเพียงแค่ปลดออกเท่านั้น แต่เมื่อพิจารณาจากมติคณะรัฐมนตรีตามข้อ ข. จะเห็นได้ว่าวัตถุประสงค์ที่แท้จริงของมติของคณะรัฐมนตรี คือ ไม่ต้องการให้ลงโทษปลดออกจากราชการ แต่ต้องการให้ผู้บังคับบัญชาออกคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการเพียงสถานเดียว ดังนั้น เพื่อเป็นไปตามเจตนารมณ์ของมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าว ผู้บังคับบัญชาจึงต้องมีคำสั่งลงไล่ออกจากราชการสถานเดียว ไม่อาจใช้ดุลพินิจอ้างเหตุอื่นใดอันควรแก่การปรานีเพื่อเป็นเหตุลดหย่อนโทษลงเป็นปลดออกจากราชการได้

3.3.4 การให้ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาและหน่วยงานของรัฐเกี่ยวข้องกับ การดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

3.3.4.1 กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลที่มีข้อกำหนดให้ดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไปแล้ว

จากการศึกษาแนวทางพิจารณาในการสั่งลงโทษทางวินัยกรณี คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้พิจารณาโทษทางวินัยแก่ข้าราชการพลเรือนสามัญที่ออกจากราชการแล้ว ปรากฏว่าคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) ได้มีคำวินิจฉัยในการดำเนินการทางวินัยของกรมที่ดิน สรุปความได้ว่า กรณีผู้อุทธรณ์พ้นจากการเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญแล้วก่อนที่จะมีการร้องเรียนกล่าวหาผู้อุทธรณ์ แม้ผู้กรณีในอุทธรณ์จะมีอำนาจสั่งลงโทษย้อนหลังได้ตามมาตรา 107 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ประกอบกับระเบียบ ก.พ. ว่าด้วยวันออกจากราชการของข้าราชการพลเรือนสามัญ พ.ศ. 2551 อย่างไรก็ตาม เห็นว่า มาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดเงื่อนไขให้ผู้บังคับบัญชามีอำนาจดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจาก

การเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญไปแล้วได้สองประการ คือ²⁰⁸

ประการแรก กรณีมีการกล่าวหาผู้ นั้นเป็นหนังสือว่า กระทำหรือละเว้นกระทำการใดที่เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงต่อผู้บังคับบัญชาของผู้ นั้นหรือต่อผู้มี หน้าที่สืบสวนหรือตรวจสอบตามกฎหมายหรือระเบียบก่อนที่ผู้ นั้นจะพ้นจากการเป็นข้าราชการพล เรือนสามัญ

ประการที่สอง ต้องสอบสวนตามมาตรา 93 วรรคหนึ่ง ภายในหนึ่งร้อยแปด สิบวันนับแต่วันที่ผู้ นั้นพ้นจากราชการ โดยบทบัญญัติดังกล่าวได้ครอบคลุมการดำเนินการทางวินัย ทั้งหมด ซึ่งรวมถึงการสอบสวนทางวินัยและการสั่งลงโทษ จึงเป็นมาตราที่กำหนดเงื่อนไขของอำนาจ ในการสั่งลงโทษเช่นเดียวกับ มาตรา 97 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันและไม่อาจนำหลักการตีความ ที่ว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติมเป็นกฎหมายพิเศษยกเว้นพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ซึ่งเป็นกฎหมายทั่วไปมาใช้กับกรณีนี้ได้ ในกรณีนี้เห็นได้ชัดว่า การกล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้เกิดขึ้นภายหลังที่ผู้ นั้นพ้นจากราชการ แต่กฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ ถูกกล่าวหาเป็นหลักเกณฑ์ ว่าต้องกล่าวหาในขณะที่ยังคงรับราชการอยู่จึงจะสามารถดำเนินการทางวินัยต่อไปได้ เมื่อเป็น เช่นนั้นหน่วยงานต้นสังกัดจึงไม่ต้องนำมติในการพิจารณาลงโทษของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มาสั่ง ลงโทษทางวินัย

สำหรับความเห็นเรื่อง การดำเนินการทางวินัยตามมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับอดีตข้าราชการพลเรือนสามัญเรื่องเสรีจที 1362/2556²⁰⁹ ในทำนองเดียวกับคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ดังกล่าว สามารถอธิบายได้ว่า เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติชี้มูลความผิดว่าข้าราชการ พลเรือนสามัญกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงแล้ว ผู้บังคับบัญชาของข้าราชการพลเรือนสามัญจะต้อง พิจารณาโทษทางวินัยตามมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่การพิจารณาลงโทษข้าราชการพลเรือนสามัญ จะสามารถกระทำได้เพียงใดและอย่างไรย่อมเป็นไปตามกฎหมาย หรือระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วย การบริหารงานบุคคลของข้าราชการพลเรือนสามัญ ซึ่งการพิจารณาลงโทษทางวินัยกับข้าราชการพล เรือนสามัญที่ออกจากราชการไปแล้ว ได้แก่ มาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพล

²⁰⁸ คำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม เรื่องแดงที่ 0013156 ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 2556.

²⁰⁹ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการทางวินัยตามมติคณะกรรมการ ป.ป.ช.

เรือน พ.ศ. 2551 การที่ผู้บังคับบัญชาของข้าราชการพลเรือนสามัญจะอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติดังกล่าวเพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้นั้น จะต้องปรากฏว่าข้าราชการพลเรือนสามัญได้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือถูกฟ้องคดีอาญาหรือต้องหาว่ากระทำความผิดอาญา อันไม่ใช่เป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษก่อนออกจากราชการ และผู้บังคับบัญชาได้เริ่มดำเนินการสอบสวนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ผู้นั้นพ้นจากราชการ แต่ในกรณีที่เป็นการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ป.ป.ช. นั้น ตามมาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ให้ถือว่าการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นที่ยุติโดยผู้บังคับบัญชาไม่ต้องดำเนินการสอบสวนอีก กรณีนี้ต้องถือว่าการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีผลอย่างเดียวกับการสอบสวนของผู้บังคับบัญชาตามความหมายของมาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 เพราะผลของการไต่สวนดังกล่าวจะถูกถือเป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมายหรือระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาตามมาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ดังนั้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า จังหวัดสุรินทร์ได้ดำเนินการร้องทุกข์นาย บ. ต่อพนักงานสอบสวนภายหลังจากที่นาย บ. ได้เกษียณอายุราชการไปแล้ว และวันที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เริ่มต้นทำการไต่สวนก็เป็นเวลาเกินหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่นาย บ. พ้นจากราชการแล้วตามมาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน ดังนั้น กรมป่าไม้จึงไม่อาจพิจารณาลงโทษทางวินัยกับนาย บ. ได้

ส่วน อ.ก.พ. วิสามัญเกี่ยวกับกฎหมายและระเบียบข้าราชการ เคยพิจารณาในการประชุมครั้งที่ 9/2552 เมื่อวันที่ 21 กันยายน 2552 มีความเห็นว่ากรณีตามมาตรา 100 ที่บัญญัติว่าผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 ต้องดำเนินการสอบสวนตามมาตรา 93 วรรคหนึ่ง ภายใน 180 วัน นับแต่วันที่ผู้นั้นพ้นจากราชการนั้น ใช้สำหรับกรณีที่ผู้บังคับบัญชาจะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนเท่านั้น ส่วนกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดผู้บังคับบัญชามีอำนาจดำเนินการลงโทษได้โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน ด้วยเหตุนี้แม้ว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะชี้มูลความผิดหลังจากผู้ถูกกล่าวหาพ้นจากราชการเกิน 180 วัน ผู้บังคับบัญชาก็ยังมีอำนาจดำเนินการลงโทษได้ อย่างไรก็ตาม เรื่องนี้ยังคงเป็นเพียงแนวคิดที่ยังมีความเห็นที่แตกต่างกัน ดังนั้น หากเกิดกรณีปัญหาขึ้นมาจริงๆ คงต้องมานั่งทบทวนอีกครั้งว่าแนวทางไหนที่จะเหมาะสม เป็นธรรม และเกิดประโยชน์สูงสุดแก่ทุกฝ่าย ในเรื่องนี้แม้ว่า ก.พ.ค. และ

คณะกรรมการกฤษฎีกาจะมีความเห็นในทำนองเดียวกันและสอดคล้องกับหลักกฎหมายปกครองที่ห้ามทำคำสั่งทางปกครองให้มีผลย้อนหลัง เว้นแต่มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้อย่างชัดเจน ตามมาตรา 425 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539²¹⁰

อย่างไรก็ดี มีนักวิชาการท่านหนึ่ง เห็นว่า แนวทางการพิจารณาดังกล่าวอาจทำให้เกิดช่องว่างในการพิจารณาลงโทษทางวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญกรณีข้าราชการพลเรือนสามัญพ้นจากตำแหน่งเพราะเกษียณอายุราชการหรือริบลาออกจากราชการก่อนที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะเริ่มทำการไต่สวนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ผู้นั้นพ้นจากราชการ โดยหน่วยงานของรัฐไม่อาจลงโทษทางวินัยกับข้าราชการพลเรือนสามัญที่ออกจากราชการไปแล้วได้ และทำให้ผู้นั้นยังคงได้รับสิทธิประโยชน์ตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. 2494²¹¹ ประกอบกับ ก.พ.ค. เสี่ยงข้างน้อยเห็นว่า มาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 เห็นควรแปลความหรือตีความจำกัดเฉพาะกรณีการสอบสวนที่ต้องดำเนินการโดยผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจแต่งตั้งเท่านั้น ไม่สามารถนำผลการแปลความหรือตีความดังกล่าวไปอ้างเป็นข้อกฎหมายที่จะนำไปใช้บังคับเกี่ยวกับการไต่สวนและวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เนื่องจากการไต่สวนและการวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ดำเนินการตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฯ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 บัญญัติรองรับไว้ ทำให้คำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ในกรณีนี้จึงต้องดำเนินการตามกรอบที่มาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวบัญญัติไว้ อีกทั้งการตีความกฎหมายหรือการบังคับใช้กฎหมายต้องเคารพลำดับชั้นของกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Hierarchy of Law) และความชัดเจนตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่มุ่งหมายจะดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริตและประพฤติมิชอบต่อไป

ทั้งนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกายังเคยนำความเห็นของตนเองมาเปรียบเทียบเพื่อทำคำวินิจฉัยในกรณีดังต่อไปนี้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้นำคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาตามเรื่องเสรีจที่ 1362/2556 ซึ่งเป็นการวินิจฉัยเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยตามมติ

²¹⁰ วิษณุ เครืองาม, กฎหมายปกครอง (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2546), หน้า 57.

²¹¹ กรรวา บุญศิริ, "หลักการห้ามทำคำสั่งปกครองย้อนหลัง : กรณีศึกษาปัญหาการสั่งลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ซึ่งพ้นจากราชการไปแล้วตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิด," วารสารกฎหมายปกครอง ปีที่ 29 ฉบับที่ 3, หน้า 35-58.

คณะกรรมการ ป.ป.ช. กับอดีตข้าราชการพลเรือนสามัญเทียบเคียงกับกรณีของ นายตำรวจ กับพวก นั้น ไม่สามารถเปรียบเทียบกันได้ เนื่องจากกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของข้าราชการ ตำรวจมีความแตกต่างกันกับกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของข้าราชการพลเรือน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการดำเนินการกับข้าราชการตำรวจที่มีกรณีถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัย แต่ได้ออกจากราชการไปแล้ว กำหนดหลักเกณฑ์ไว้แตกต่างกัน การจะลงโทษข้าราชการพลเรือนจึงบังคับใช้ หรือดำเนินการให้เป็นไปทั้งในส่วนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ส่วนความเห็นในเรื่องเสร็จที่ 566/2553 ว่า การจะดำเนินการทางวินัยตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้เพียงใดและอย่างไร ต้องเป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับที่ใช้กับข้าราชการที่ถูกดำเนินการทางวินัย ส่วนกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต เป็นแต่เพียงบทบัญญัติที่ให้ผู้บังคับบัญชาพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหาตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยอีกเท่านั้น เมื่อนำคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาในเรื่องเสร็จที่ 1362/2556 และเรื่องเสร็จที่ 566/2553 ดังกล่าวมาเทียบเคียงกับกรณีของนายตำรวจท่านนี้กับพวก เห็นว่าแม้จะมีมติชี้มูลความผิด แต่การดำเนินการทางวินัยก็ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ ดังนั้นเมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติชี้มูลความผิดภายหลังที่นายตำรวจกับพวกออกจากราชการไปแล้ว สำนักงานตำรวจแห่งชาติจึงไม่อาจดำเนินการทางวินัยนายตำรวจกับพวกฟ้องได้²¹²

นอกจากนี้ ยังมีกรณีข้าราชการอัยการ ที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ลงมติชี้มูลความผิดทางวินัยกับอดีตข้าราชการอัยการแล้ว โดยผลการพิจารณาระบุว่า นาย ฉ. มีความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการอัยการ พ.ศ. 2521 มาตรา 44 มาตรา 47 และมาตรา 60 (1), (8) แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ฉบับที่ 49 ลงวันที่ 28 กุมภาพันธ์ 2534 ข้อ 7 แต่อย่างไรก็ดี เนื่องจากประธานคณะกรรมการอัยการ ได้มีคำสั่งที่ 1/2552 ลงวันที่ 24 เมษายน 2552 ลงโทษไล่อ นาย ฉ. ออกจากราชการแล้ว จึงไม่มีเหตุต้องส่งเรื่องไปยังประธานกรรมการอัยการเพื่อพิจารณาดำเนินการทางวินัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ. 2542 มาตรา 92 วรรคสอง อีก ดังนั้น อดีตข้าราชการอัยการจึงสามารถถูก

²¹² บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง สำนักงานตำรวจแห่งชาติขอทบทวนความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับมาตรา ๙๔ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 เรื่องเสร็จที่ 1336/2558

ดำเนินการทางวินัยได้ ทั้งผู้บังคับบัญชาและคณะกรรมการ ป.ป.ช. ขึ้นอยู่กับหน่วยงานใดเป็นผู้เริ่มดำเนินการก่อน จึงให้การวินิจฉัยของหน่วยงานนั้นเป็นการดำเนินการทางวินัย²¹³

3.3.4.2 กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลที่ไม่มีข้อกำหนดให้ดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไปแล้ว

คณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีความเห็นเรื่องการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการทหารที่เกษียณอายุราชการแล้ว มีความเห็นว่า²¹⁴ มาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงเพื่อจะดำเนินคดีอาญา หรือดำเนินการทางวินัย หรือขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินต่อไปได้ แม้ผู้ถูกกล่าวหาจะพ้นจากตำแหน่งหรือพ้นจากราชการเพราะเหตุใดๆ นอกเสียจากบุคคลนั้นถึงแก่ความตาย ซึ่งการดำเนินการทางวินัยตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็จะต้องเป็นไปตามกฎหมายที่ใช้บังคับกับข้าราชการผู้นั้น ในเมื่อกระทรวงกลาโหมไม่มีกฎหมายที่กำหนดให้ผู้บังคับบัญชามีอำนาจปลดทหารผู้กระทำผิดวินัยออกจากประจำการได้หากข้าราชการทหารผู้นั้น ออกจากราชการไปแล้ว เว้นแต่กรณีตามข้อ 5 และข้อ 7 แห่งข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยการสั่งให้ข้าราชการทหารพักราชการ พ.ศ. 2528 ซึ่งเป็นกรณีที่มีการสั่งพักราชการข้าราชการทหารผู้ถูกฟ้องคดีอาญาหรือถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา หากปรากฏในภายหลังว่าข้าราชการทหารผู้นั้นได้กระทำผิด ให้ผู้บังคับบัญชาสั่งให้ออกจากราชการตั้งแต่วันพักราชการได้ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่ากระทรวงกลาโหมไม่เคยมีการสั่งพักราชการไว้ก่อน หากพ้นจากราชการแล้วก็ไม่อาจปลดออกจากประจำการได้โดยสภาพ กระทรวงกลาโหมจึงไม่สามารถปลด พลเอก นิพนธ์ ออกประจำการได้ ดังนั้นคณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงไม่มีอำนาจไต่สวนวินิจฉัยความผิดดังกล่าวเนื่องจากข้อบังคับของของหน่วยงานต้นสังกัดหรือของผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ใดๆ ที่ให้อำนาจแก่ผู้บังคับบัญชาดำเนินการทางวินัยหลังพ้นจากราชการได้ จะเห็นว่าแม้กระบวนการดำเนินการทางวินัยเริ่มต้นจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ แต่ในเมื่อหลักเกณฑ์ ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยวินัย ซึ่งก็คือกฎหมายว่าด้วยวินัยทหารไม่มีบทบัญญัติให้เอาผิดกับผู้พ้นจากราชการไปแล้ว อำนาจในการไต่สวนชี้มูลความทางวินัยโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงเป็นอันยุติลง

²¹³ เรื่องกล่าวหาที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิด เลขคดีดำที่ 51410604 01-2-063/2550 เลขแดงที่ 2-057-51 098-2-5/2557 ครั้งที่มติ 592-60/2557 3.4 วันที่มติ 14 สิงหาคม 2557

²¹⁴ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการทหารที่เกษียณอายุราชการแล้ว - คณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมร่วมคณะที่ 1 และคณะที่ 2) - เรื่องเสร็จที่ 566/2553

กรณีองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย เช่น นาย อ. ได้พ้นจากการเป็นพนักงานขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยเนื่องจากเกษียณอายุ และคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว อันเนื่องมาจากการกระทำความผิดในขณะที่เป็นพนักงานโทรศัพท์แห่งประเทศไทย โดยมีมติให้นาย อ. พ้นจากการเป็นพนักงาน แต่ตามข้อบังคับขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยว่าด้วยวินัยไม่ได้กำหนดให้ทางองค์กรสามารถลงโทษทางวินัยแก่พนักงานที่พ้นจากการเป็นพนักงานไปแล้วได้ ด้วยเหตุนี้ หน่วยงานต้นสังกัด หรือองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยจึงไม่สามารถนำข้อบังคับดังกล่าวมาใช้ลงโทษทางวินัยแก่นาย อ. ตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิดได้²¹⁵

กรณีพนักงานไฟฟ้านครหลวง²¹⁶ เปรียบเทียบกรณีการรถไฟแห่งประเทศไทย โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และข้อบังคับการไฟฟ้านครหลวง ว่าด้วยวินัยและการลงโทษพนักงาน พ.ศ. 2533 และที่แก้ไขเพิ่มเติมไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยย้อนหลังแก่พนักงานที่เกษียณอายุราชการไว้ก็ตาม แต่ก็ไม่ได้กำหนดว่า ถ้าผู้ถูกกล่าวหาเกษียณอายุไปแล้วผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนจะสั่งลงโทษมิได้ เพื่อปฏิบัติตามมาตรา 93 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ. 2542 คณะกรรมการไฟฟ้านครหลวงย่อมสามารถอาศัยบทบัญญัติมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ประกอบกับข้อบังคับการไฟฟ้านครหลวงว่าด้วยวินัยและการลงโทษพนักงาน สั่งลงโทษย้อนหลังไปจนถึงสิ้นปีงบประมาณที่พนักงานผู้นั้นเกษียณอายุราชการได้

อย่างไรก็ดี คณะกรรมการไฟฟ้านครหลวงพิจารณาแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นกับพนักงานการรถไฟแห่งประเทศไทย กับพนักงานการไฟฟ้านครหลวงคล้ายคลึงกัน กล่าวคือเป็นเรื่องที่สำนักงาน ป.ป.ช. ขอให้ดำเนินการทางวินัยแก่พนักงานที่เกษียณอายุราชการแล้วเหมือนกัน ประกอบกับข้อบังคับว่าด้วยระเบียบวินัยและการลงโทษพนักงานฯ ของการรถไฟแห่งประเทศไทย และข้อบังคับว่าด้วยวินัยและการลงโทษพนักงานฯ ของการไฟฟ้านครหลวงก็ไม่ได้

²¹⁵ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการทางวินัยแก่ผู้บริหารและพนักงานของบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) ซึ่งได้เกษียณอายุไปแล้ว เรื่องเสร็จที่ 328/2559

²¹⁶ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การขอคืนรถยนต์ของกลางโดยเจ้าของกรรมสิทธิ์ผู้สุจริต ในกรณีที่มีการเปรียบเทียบงดการฟ้องร้องตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร - คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 3) - เรื่องเสร็จที่ 782/2556

กำหนดสำหรับการลงโทษพนักงานที่เกษียณอายุไปแล้วเช่นกัน ดังนั้น เพื่อให้ได้เป็นข้อมูลชี้แจงในกรณีที่ถูกกลงโทษอาจฟ้องหรือร้องเรียนการไฟฟ้านครหลวงในภายหลัง คณะกรรมการการไฟฟ้านครหลวงจึงมีมติให้การไฟฟ้านครหลวงขอหารือทบทวนความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 2) ในประเด็นนี้อีกครั้งหนึ่ง โดยคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 2) พิจารณาแล้วเห็นว่า กรณีการรถไฟแห่งประเทศไทย เป็นกรณีที่ถูกกล่าวหาตั้งแต่ พ.ศ. 2538 และคณะกรรมการได้สอบสวนแล้วเสร็จใน ขณะที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518 ยังบังคับใช้อยู่ แต่การไฟฟ้าไม่ดำเนินการใดๆ และปล่อยให้เวลาล่วงเลยมาจนกระทั่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ. 2542 ซึ่งบทเฉพาะการได้บัญญัติรองรับบรรดาเรื่องร้องเรียนที่อยู่ระหว่างการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวเท่านั้น เมื่อการพิจารณาลงโทษของการรถไฟฯ เป็นขั้นตอนที่เสร็จสิ้นจากการดำเนินการของคณะกรรมการ ป.ป.ป. แล้ว จึงไม่อยู่ในความหมายของบทเฉพาะกาล อันเป็นที่มาแห่งอำนาจที่จะสั่งลงโทษไม่มีผลบังคับใช้แล้ว ดังนั้นผู้ว่าการจึงไม่อาจสั่งลงโทษไล่ออกอดีตพนักงานได้

เมื่อพิจารณาแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาในกรณีนี้ คณะกรรมการ ป.ป.ป. หรือคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ชี้แจงความผิดแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากราชการไปแล้ว และผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะสามารถลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ที่พ้นจากราชการไปแล้วได้หรือไม่ โดยที่กฎหมายเฉพาะไม่ได้ให้อำนาจดำเนินการในเรื่องนี้ไว้อย่างชัดเจน จะเห็นได้ว่า เดิมคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) เคยให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสร็จที่ 133/2545 สรุปได้ความว่า²¹⁷ เมื่อบทบัญญัติมาตรา 21 จัตวา แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการฯ อันเป็นที่มาแห่งอำนาจที่จะสามารถสั่งลงโทษนาย น. ซึ่งพ้นจากการเป็นพนักงานการรถไฟแห่งประเทศไทย เปรียบเสมือนว่าระเบียบข้อบังคับของการรถไฟฯ ไม่มีผลบังคับใช้แล้ว และบทเฉพาะกาลมาตรา 128 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ.2542 ไม่ได้บัญญัติขั้นตอนที่เสร็จจากการดำเนินการของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ไว้ รวมทั้งพระราชบัญญัติการรถไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2549 และข้อบังคับการรถไฟฯ ไม่ได้บัญญัติให้อำนาจผู้ว่าการสั่งลงโทษไล่ออกแก่ผู้ซึ่งพ้นจากการเป็นพนักงานไปแล้ว จึงไม่อาจสั่งลงโทษไล่ออกอดีตพนักงานการรถไฟฯ

²¹⁷ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การลงโทษไล่ออกอดีตพนักงานการรถไฟแห่งประเทศไทย - คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) - เรื่องเสร็จที่ 133/2545

ได้ อันเป็นการสะท้อนให้เห็นถึงหลักการห้ามทำคำสั่งทางปกครองให้มีผลย้อนหลัง เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจดำเนินการไว้อย่างชัดเจน

คณะกรรมการการไฟฟ้านครหลวงส่งลงโทษนาย ก. ย้อนหลังไปจนถึงสิ้นปีงบประมาณที่เกษียณอายุได้ นั้น เนื่องจากข้อเท็จจริงปรากฏว่ามีการกล่าวหานาย ก. ฐานทุจริตต่อหน้าที่และฐานรายงานเท็จเป็นเหตุให้เสียหายแก่การไฟฟ้านครหลวงอย่างร้ายแรง เมื่อปี พ.ศ. 2541 ขณะกระทำความผิดเรื่องดังกล่าวอยู่ในระหว่างการสอบสวนดำเนินการของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และต่อมาได้มีการยกเลิกพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518 จึงให้ใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แทน ซึ่งการพิจารณาต่อจากคณะกรรมการ ป.ป.ป. เป็นบทเฉพาะกาลอยู่ในบทเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาเรื่องนี้ต่อจากคณะกรรมการ ป.ป.ป. แม้ว่าพระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ. 2501 และข้อบังคับการไฟฟ้านครหลวง ว่าด้วยวินัยและการลงโทษพนักงาน พ.ศ. 2533 ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยย้อนหลังแก่พนักงานที่เกษียณอายุไว้ก็ตาม แต่เพื่อปฏิบัติให้เป็นไปตามมาตรา 93 และมาตรา 94 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ การไฟฟ้านครหลวงโดยคณะกรรมการการไฟฟ้านครหลวงจึงสั่งลงโทษนาย ก. ย้อนหลังไปจนถึงสิ้นปีงบประมาณได้²¹⁸

ทั้งนี้ ยังมีคณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมร่วมคณะที่ 1 และคณะที่ 2)²¹⁹ ยังได้กลับแนวความเห็นอีกว่า การจะดำเนินการทางวินัยตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะกระทำได้เพียงใดและอย่างไร ต้องเป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบ และข้อบังคับที่ใช้กับข้าราชการที่จะถูกดำเนินการทางวินัย ด้วยเหตุนี้ หากหน่วยงานของรัฐไม่มีกฎหมายที่กำหนดให้ผู้บังคับบัญชามีอำนาจลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ที่พ้นจากราชการไปแล้วได้ ซึ่งการให้ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1 และคณะที่ 2) ดังกล่าว เป็นการให้ความเห็นโดยยึดหลักห้ามทำคำสั่งทาง

²¹⁸ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ขอบทวนความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา กรณีสำนักงาน ป.ป.ช. ขอให้การไฟฟ้านครหลวงดำเนินการทางวินัยแก่พนักงานการไฟฟ้านครหลวงผู้เกษียณอายุ (เรื่องเสรีที่ 782/2546)

²¹⁹ กรรวา บุญศิริ, "หลักการห้ามทำคำสั่งปกครองย้อนหลัง : กรณีศึกษาปัญหาการสั่งลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ซึ่งพ้นจากราชการไปแล้วตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิด," วารสารกฎหมายปกครอง ปีที่ 29 ฉบับที่ 3, หน้า 15-19.

ปกครองให้มีผลย้อนหลังตามเหตุผลของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) ในการให้ความเห็นครั้งแรก ดังนั้น หากจะเอาผิดกับผู้พ้นจากราชการไปแล้วจะต้องดำเนินการเช่นไร กล่าวได้ว่า²²⁰ จากความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาทั้งหลาย ผู้บังคับบัญชาเป็นผู้ดำเนินการทางวินัยกับผู้ใต้บังคับบัญชาด้วยตนเองให้ใช้กฎหมายบริหารงานบุคคลว่าด้วยเรื่องวินัย แต่หากในกรณีที่คณะกรรมการป.ป.ช. เป็นผู้ดำเนินการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยและมีมติ ถือเป็นที่ยุติในฝ่ายปกครอง ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจไม่อาจก้าวล่วงเปลี่ยนแปลงมูลฐานความผิดทางวินัยได้ แต่อย่างไรก็ดี มีความเห็นแรกว่า การไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะทำได้เพียงใดให้พิจารณาองค์ประกอบและเงื่อนไขตามกฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาเสมอ ทั้งในส่วนของเงื่อนไขในการกล่าวหาและรวมถึงระยะเวลาตามบทบัญญัติด้วย หากฝ่าฝืนหรือไม่เข้าเงื่อนไขอันเป็นสาเหตุให้ผู้บังคับบัญชาไม่สามารถสั่งลงโทษทางวินัยได้ ส่วนความเห็นที่สองมองว่า การดำเนินการทางวินัยต้องบังคับใช้กฎหมายให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการทุจริต และยังพบว่ามีความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาในอีกแง่มุมหนึ่งที่มองว่า เงื่อนไขในกฎหมายบริหารงานบุคคลมีผลบังคับใช้เฉพาะในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาเป็นผู้ดำเนินการทางวินัยด้วยตนเองเท่านั้น ส่วนการดำเนินการไต่สวนความผิดทางวินัยโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. แม้ว่าจะพิจารณาเงื่อนไขตามกฎหมายบริหารงานบุคคล แต่หากบังคับใช้แล้วปรากฏว่าได้กล่าวหาหรือไต่สวนล่วงหน้าระยะเวลาที่ไม่ทำให้อำนาจในการดำเนินการทางวินัยของผู้บังคับบัญชานั้นเสียไป เนื่องจากการสั่งลงโทษได้โดยไม่ต้องตั้งกรรมการสอบสวนใหม่หมายความว่า ผู้บังคับบัญชาเป็นผู้ดำเนินการตั้งกรรมการสอบสวนเอง หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. กระทำการไต่สวนล่วงหน้าระยะเวลาที่ไม่ตัดสิทธิหน่วยงานต้นสังกัดที่จะลงโทษทางวินัย แต่หากมีกรณีเกิดขึ้นในปัจจุบัน โดยหน่วยงานราชการได้ร่วมมือกันสร้างวิธีการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยหลังพ้นจากราชการไว้ในกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล ซึ่งมีใจความสำคัญ คือ แยกกระบวนการไต่สวนโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ออกจากกฎหมายบริหารงานบุคคล ทำให้กระบวนการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นไปตามกฎเกณฑ์และเงื่อนไขของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ส่วนในกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐที่กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลไม่ได้กำหนดข้อยกเว้นให้ดำเนินการทางวินัยย้อนหลังไว้ ก็จะเป็นไปตามความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ 1 ที่มองว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช.

²²⁰ เฟิงอ้าง.

จะดำเนินการได้แค่นั้น เพียงใด ขึ้นอยู่กับกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา ในที่นี้จึงไม่สามารถนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษทางวินัยย้อนหลังได้

3.3.4.3 ตารางเปรียบเทียบความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาและคำวินิจฉัยจากองค์กรอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง

แนวทางแรกเห็นว่า²²¹ ถึงแม้คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะเป็นผู้เริ่มกระบวนการไต่สวนความผิดทางวินัยภายใต้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แต่การดำเนินการทางวินัยตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะต้องเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลที่ใช้บังคับกับข้าราชการผู้นั้น

แนวทางที่สองเห็นว่า²²² แม้ว่ากฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล และข้อบังคับการว่าด้วยการลงโทษทางวินัยของหน่วยงานไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยย้อนหลังแก่พนักงานที่เกษียณอายุไว้ก็ตาม แต่เพื่อปฏิบัติให้เป็นไปตามมาตรา 93 และมาตรา 94 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ ผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานจึงสั่งลงโทษนาย ก. ย้อนหลังไปจนถึงสิ้นปีงบประมาณได้

ส่วนแนวทางสุดท้าย อ.ก.พ. วิสามัญเกี่ยวกับกฎหมายและระเบียบข้าราชการเคยได้ให้ความเห็นว่า²²³ แม้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดหลังจากผู้ถูกกล่าวหาพ้นจากราชการเกิน 180 วัน ผู้บังคับบัญชายังคงมีอำนาจดำเนินการลงโทษอยู่ เพราะระยะเวลา 180 วัน นับแต่วันที่ผู้นั้นพ้นจากราชการนั้น ใช้สำหรับกรณีที่ผู้บังคับบัญชาจะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนเท่านั้น ส่วนกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิด ผู้บังคับบัญชามีอำนาจดำเนินการลงโทษได้โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน ทั้งนี้ ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาและความเห็นของ อ.ก.พ. วิสามัญ ที่ได้ยกตัวอย่างไปข้างต้น เป็นเพียงบรรทัดฐานในการศึกษาเท่านั้น ไม่สามารถนำมาเป็นหลักปฏิบัติในปัจจุบันได้อีกต่อไป เนื่องจากปัจจุบันกฎหมายว่าด้วยวินัย หรือกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของส่วนราชการต่างๆ ร่วมมือกันบัญญัติหลักเกณฑ์ในการ

²²¹ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการทางวินัยตามมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับอดีตข้าราชการพลเรือนสามัญ เรื่องเสร็จที่ 1362/2556

²²² บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ขอบทวนความเห็นของพนักงานการไฟฟ้านครหลวงผู้เกษียณอายุ เรื่องเสร็จที่ 782/2546

²²³ คำวินิจฉัย อ.ก.พ. วิสามัญ ในการประชุมครั้งที่ 9/2552 วันที่ 21 กันยายน 2552

ดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังที่พ้นจากราชการให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน เพื่อให้เกิดความสอดคล้องในการบังคับใช้กฎหมาย จึงลบล้างความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาและสร้างหลักขึ้นมาใหม่ กล่าวคือ การดำเนินการโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะไม่ใช่หลักเกณฑ์เดียวกันกับการสอบสวนทางวินัยโดยผู้บังคับบัญชาอีกต่อไป แต่จะใช้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ. 2561 ทั้งหมด

ตารางการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังที่พ้นจากตำแหน่ง หรือพ้นจากราชการไปแล้ว (ในอดีต) สรุปดังนี้

องค์กรที่ให้ ความเห็น	เจ้าหน้าที่ ของรัฐ	การบังคับใช้กฎหมายของ คณะกรรมการ ป.ป.ช. กับเจ้าหน้าที่ ของรัฐภายหลังที่พ้นจากตำแหน่ง	ผลลัพธ์ของการ ดำเนินการทางวินัย	สาเหตุ/เหตุผล
ความเห็น คณะกรรมการ กฤษฎีกา เลขที่ 1362/2556	ข้าราชการ พลเรือน สามัญ	ใช้กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล	ไม่สามารถดำเนินการ ทางวินัยหลังพ้นจาก ราชการได้	กล่าวผู้นั้นภายหลังที่พ้น จากราชการไปแล้ว
ความเห็น คณะกรรมการ กฤษฎีกา เลขที่ 1336/2558	ข้าราชการ ตำรวจ	ใช้กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล และพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริต	ไม่สามารถดำเนินการ ทางวินัยหลังพ้นจาก ราชการได้	ถึงแม้จะมีมติชี้มูลความ พระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญฯ แต่ ดำเนินการทางวินัย เป็นไปตามหลักเกณฑ์ บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติ ตำรวจแห่งชาติ เมื่อชี้มูล ออกจากราชการไปแล้ว สามารถเอาผิดทางวินัย
คำวินิจฉัยของ อ.ก.พ.	ข้าราชการ พลเรือน สามัญ	ใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการ ทุจริต	ดำเนินการทางวินัยหลัง พ้นจากราชการได้	ระยะเวลา 180 วัน วันที่ผู้นั้นพ้นจากราชการ ใช้สำหรับกรณีที่มีผู้บังคับ จะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการ

				สอบสวนเท่านั้น ส่วน คณะกรรมการ ป.ป.ช. ความผิด ผู้บังคับบัญช อำนาจดำเนินการลงโทษ โดย ไม่ ตั อ ง แต่ คณะกรรมการสอบสวน
คำวินิจฉัยของ คณะกรรมการพิทักษ์ ระบบคุณธรรม เรื่อง แดงที่ 0013156	ข้าราชการ พลเรือน สามัญ	ใช้กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล	ไม่สามารถดำเนินการ ทางวินัยหลังพ้นจากราชการได้	
ความเห็น คณะกรรมการ กฤษฎีกา เลขที่ 556/2553	ข้าราชการ ทหาร	ใช้กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล	ไม่สามารถดำเนินการ ทางวินัยหลังพ้นจากราชการได้	แม้การดำเนินการทางวินัย อาศัยพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญฯ เมื่อระเบียบหรือข้อบังคับ ด้วยวินัย หรือในกรณี กฎหมายว่าด้วยวินัยท บทบัญญัติให้เอาผิดกับ จากราชการไปแล้ว อำ การได้สวนชี้มูลความท โดยคณะกรรมการ ป.ป. เป็นอันยุติ
ความเห็น คณะกรรมการ กฤษฎีกา เลขที่ 133/2545	พนักงานการ รถไฟ แห่ง ประเทศไทย (รัฐวิสาหกิจ)	ใช้ระเบียบข้อบังคับการรถไฟแห่ง ประเทศไทย	ไม่สามารถดำเนินการ ทางวินัยได้	ข้อบังคับการรถไฟฯ บัญญัติให้อำนาจผู้ว่า ลงโทษไล่ออกแก่ผู้ซึ่งที่ การเป็นพนักงานไปแล้ว
ความเห็น คณะกรรมการ กฤษฎีกา เลขที่ 328/2559	พนักงาน โทรศัพท์แห่ง ประเทศไทย (รัฐวิสาหกิจ)	ใช้ระเบียบข้อบังคับองค์การโทรศัพท์ แห่งประเทศไทย	ไม่สามารถดำเนินการ ทางวินัยได้	ข้อบังคับขององค์การโทร แห่งประเทศไทยว่าด้วย ไม่ได้กำหนดให้ทางอ สามารถลงโทษทางวิ

				พนักงานที่พ้นจาก พนักงานไปแล้วได้ ด้วย หน่วยงานต้นสังกัด องค์การโทรศัพท์แห่งป ไทยจึงไม่สามารถนำข้อ ดังกล่าวมาใช้ลงโทษ แก่นาย อ . ต คณะกรรมการ ป.ป.ช. มูลความผิดได้
ค ว า ม เ ห็ น คณ กรรมการ กฤษฎีกา เลขที่ 782/2546	พนักงานการ ไฟฟ้านคร หลวง (รัฐวิสาหกิจ)	ใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการ ทุจริต	ดำเนินการทางวินัยหลัง พ้นจากตำแหน่งได้	คณ กรรมการ ป พิจารณาแล้วเห็นว่า ความผิดดังกล่าวถูกรับ ดำเนินการตั้งแต่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ความหมายของบทเฉพ มาตรา 128 ที่จะดำเนิน ต่อไปได้ แม้ว่าข้อบังคับ ด้วยการลงโทษทางวิน หน่วยงานไม่ได้กำ หลักเกณฑ์ แต่เพื่อปฏิ เป็นไปตามพระราชบ ประกอบรัฐธรรมนูญ ผู้บังคับบัญชาจึงสาม ลงโทษ ย้อนหลังไปจน ปีงบประมาณได้



3.4 ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว

แต่เดิม แม้การไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว จะเป็นการดำเนินการตามหลักเกณฑ์ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ แต่เมื่อถึงขั้นตอนในการสั่งลงโทษทางวินัยตามมติวินิจฉัยของของคณะกรรมการ ป.ป.ช. นั้น หน่วยงานจะยึดถือแนวปฏิบัติตามความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาในแนวทางที่ว่า การไต่สวนข้อมูลของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะอยู่ภายใต้เงื่อนไขภายใต้กฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ที่ถูกกล่าวหาเสมอ แม้ว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตจะกำหนดเงื่อนไขในการไต่สวนข้อมูลความผิดของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 84 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตไว้ก็ตาม เพราะเงื่อนไขดังกล่าวจะถูกนำมาบังคับใช้เฉพาะกรณีที่เป็นมูลความผิดทางอาญาเท่านั้น ไม่นำบทบัญญัติดังกล่าวมาพิจารณาเกี่ยวกับมูลความผิดทางวินัยเพื่อบังคับใช้ให้เกิดผลได้ เพราะทั้งการตีความของคณะกรรมการกฤษฎีกาก็ดี การตีความของหน่วยงานก็ดี และการตีความของคณะกรรมการสามัญ (อ.ก.พ.) ก็ดี ตีความแยกออกไปหลายทิศทาง จนทำให้หน่วยงานต้นสังกัดเลือกที่จะวินิจฉัยในแนวทางนี้ ย่อมทำให้การไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีประสิทธิภาพ เพราะกฎหมายว่าด้วยวินัยมีช่องว่างทางกฎหมายค่อนข้างมาก จึงเป็นการจำกัดอำนาจการไต่สวนข้อมูลของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไปในตัวด้วย มีข้อสังเกตว่า ทั้งกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ และกฎหมายว่าด้วยวินัยต่างได้บัญญัติและได้แสดงให้เห็นถึงความแตกต่างของหลักการ ระหว่างการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับการดำเนินการทางวินัยโดยผู้บังคับบัญชาไว้อย่างชัดเจน อย่างเช่น การไต่สวนข้อมูลของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เมื่อไต่สวนข้อมูลความผิดแล้วมีมติว่าทุจริตต่อหน้าที่ซึ่งมีความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง ตามมาตรา 98 ผู้บังคับบัญชาจะเปลี่ยนแปลงมูลฐานความผิดจากร้ายแรงให้เป็นความผิดวินัยไม่ร้ายแรงไม่ได้ ซึ่งพิจารณาได้จากข้อเท็จจริงที่เคยเกิดขึ้นจะเห็นว่า ผลของการไต่สวนข้อมูลความผิดตามมาตรา 98 ให้มีความสำคัญกับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ มากกว่ากฎหมายว่าด้วยวินัย หรือในกรณีอุทธรณ์การลงโทษทางวินัย กฎหมายว่าด้วยวินัยให้สามารถอุทธรณ์คำสั่งลงโทษ แต่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ให้อุทธรณ์ได้เฉพาะดุลพินิจ สุดท้ายแล้วก็สามารถอุทธรณ์ได้เฉพาะดุลพินิจตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ เท่านั้น²²⁴ ทั้งสองกรณีให้ความสำคัญกับกฎหมาย

²²⁴ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 2/2546

ประกอบรัฐธรรมนูญฯ มากกว่ากฎหมายว่าด้วยวินัยในกรณีที่มีเนื้อหาที่มีความขัดแย้งกัน แต่ในกรณีการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัย ซึ่งอาศัยอำนาจตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกัน แต่ด้วยเหตุใด จึงต้องอาศัยหลักเกณฑ์ในกฎหมายว่าด้วยวินัยที่มีลำดับศักดิ์และสถานะทางกฎหมายต่ำกว่าเสมอ และกฎหมายว่าด้วยวินัยนั้น ยังมีข้อจำกัดในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้วมากกว่ากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ ส่งผลให้ผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิด และได้ขิงลาออกจากราชการก่อนจะถูกดำเนินการทางวินัยมาลงโทษทางวินัยได้ จึงเป็นข้อบกพร่องของกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลที่เห็นได้ชัด และการที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องผูกพันและอาศัยเงื่อนไขของกฎหมายบริหารงานบุคคลที่มีข้อบกพร่องในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการอยู่ก่อนแล้วขึ้นมาพิจารณาด้วย เสมือนกับว่าการใช้อำนาจในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีความบกพร่องตามไปด้วย ถึงแม้ว่าในปัจจุบันนี้จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของส่วนราชการต่างๆ ให้เป็นมาตรฐานเดียวกันเพื่อให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถเข้ามาไต่สวนได้โดยใช้กฎหมายของตนก็ตาม แต่การแก้ไขปัญหาดังกล่าวส่งผลให้เกิดปัญหาใหม่ขึ้นมาแทนที่ ดังนี้

3.4.1 ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว

ถึงแม้กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของส่วนราชการต่างๆ เช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนสามัญ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครู หรือ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตำรวจ ได้บัญญัติให้กรณีนี้ที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้ไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัย ให้กลับไปใช้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขภายใต้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ซึ่งอาจเป็นการแก้ไขปัญหาการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ถูกจำกัดโดยหลักเกณฑ์ตามกฎหมาย แต่อย่างไรก็ดี การบังคับใช้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวยังไม่สามารถบังคับใช้ได้โดยตรง เพราะต้องบังคับใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตผ่านทางกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาอีกทอดหนึ่ง กล่าวคือ หากกระบวนการไต่สวนแม้จะเริ่มต้นจากการบทบัญญัติของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ แต่ยังคงนำเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้อจำกัดดั้งเดิม ถึงแม้ว่ากฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลจะกำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ย่อมให้ผลทางกฎหมายที่ขอบด้วยกฎหมายก็ตาม แต่วิธีการบังคับใช้กฎหมายไม่ได้ถูกต้องตามไปด้วย อันเป็นการแก้ไขปัญหาไม่ตรงจุด

ทั้งนี้ ไม่ใช่เพียงแค่การไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยเท่านั้นที่มีการนำกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลขึ้นมาพิจารณา ก่อนกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แต่หากพิจารณาไปถึงขั้นตอนการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาที่มาจากมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในอดีต การอุทธรณ์ให้ยึดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการอุทธรณ์ของมาตรา 102 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ที่ให้อุทธรณ์ได้เฉพาะ “ดุลพินิจในการสั่งลงโทษทางวินัย” เท่านั้น โดยไม่ใช้การ “อุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัย” ตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล เนื่องจากเป็นกฎหมายเฉพาะ ฉะนั้น หน่วยงานอุทธรณ์สามารถให้อุทธรณ์ได้เฉพาะดุลพินิจในการสั่งลงโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ อย่างไรก็ตาม ในคำวินิจฉัยของหน่วยงานอุทธรณ์กลับไม่ปรากฏว่ามีการอ้างถึงมาตรา 102 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ แต่อย่างไรก็ตาม จะมีเพียงแต่การอ้างถึงหลักเกณฑ์ในการอุทธรณ์ภายใต้กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาเท่านั้น²²⁵ จะเห็นว่าการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยที่มาจากมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ใช้การอุทธรณ์ “ดุลพินิจในการสั่งลงโทษ” ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ แต่เงื่อนไขในการอุทธรณ์จะเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาตามที่ปรากฏในคำวินิจฉัยของ ก.พ.²²⁶ ดังนั้น เมื่อคำสั่งลงโทษทางวินัยมาจากการไต่สวนและมีมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ภายใต้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ การอุทธรณ์โดยใช้กฎหมายผสมกันระหว่างกฎหมายว่าด้วยวินัยและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญจึงไม่ถูกต้องตามหลักการ

อย่างไรก็ตาม ปัญหาการอุทธรณ์ที่ต้องใช้เงื่อนไขตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ และกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลได้บรรเทาลงในเบื้องต้น เนื่องจากมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ซึ่งวางหลักการในการอุทธรณ์ใหม่ทั้งหมด โดยมาตรา 101 วรรคหนึ่ง²²⁷ ผู้ถูกลงโทษทางวินัย

²²⁵ คำสั่งสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา เรื่อง เพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ เลขที่ 309/2560

²²⁶ เพ็งอ้าง.

²²⁷ มาตรา 101 วางหลักว่า “ผู้ถูกกล่าวหาที่ถูกลงโทษตามมาตรา 98 มีสิทธิฟ้องต่อศาลปกครอง จะฟ้องคดีภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ถูกลงโทษโดยไม่ต้องอุทธรณ์ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้น หรือจะอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับผู้ถูกกล่าวหาขึ้นก่อนก็ได้”

ที่มาจาก การไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีสิทธิเลือกที่จะอุทธรณ์ต่อศาลปกครองโดยตรง โดยใช้เงื่อนไขระยะเวลาในการอุทธรณ์ หรือ “อุทธรณ์ดุลพินิจในการสั่งลงโทษของผู้บังคับบัญชา” ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะไม่นำระเบียบหรือข้อบังคับของหน่วยงานมาบังคับใช้ หรือผู้ถูกลงโทษทางวินัยอาจเลือก “อุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชา” ตามระเบียบข้อบังคับของหน่วยงานนั้นก่อน หากไม่พอใจผลการอุทธรณ์จะอุทธรณ์ต่อศาลปกครองตามขั้นตอนปกติก็ได้ จะเห็นได้ว่ามาตรา 101 วรรคหนึ่ง ทำให้การอุทธรณ์มีการแยกใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญและกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาออกจากกันอย่างสมบูรณ์ ดังนั้น ปัญหาการอุทธรณ์ที่เคยนำหลักเกณฑ์ของกฎหมายทั้งสองฉบับมาวินิจฉัยจึงยุติลง

3.4.2 ปัญหาการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับข้าราชการอัยการภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว

เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทำการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดแล้ว พบว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกไต่สวนนั้น เป็นข้าราชการอัยการ ข้าราชการตุลาการศาลยุติธรรม หรือข้าราชการตุลาการศาลปกครอง ตามมาตรา 98 วรรคสอง ผลการไต่สวนจะมีความแตกต่างจากการไต่สวนเจ้าหน้าที่ของรัฐทั่วไป เพราะในทางบทบัญญัติได้ยกข้าราชการอัยการเทียบชั้นกับข้าราชการตุลาการ ทำให้กระบวนการดำเนินการทางวินัยกับอัยการมีลักษณะพิเศษยิ่งกว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐทั่วไป อันเป็นสาเหตุให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยแก่ข้าราชการอัยการได้อย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาด เพราะการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ถือเป็นเพียงความเห็นที่ไม่มีผลผูกพันกับคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชา²²⁸ ดังนั้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงมีหน้าที่ต้องส่งรายงานและเอกสารหลักฐานพร้อมทั้งความเห็นไปยังประธานกรรมการอัยการผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้งพิจารณาดำเนินการทางวินัยต่อไปตามกฎหมายบริหารงานบุคคล ไม่ว่าจะเป็นกรณีผู้ถูกกล่าวหาคงดำรงตำแหน่ง หรือภายหลังพ้นจากราชการไปแล้ว ส่งผลให้พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการอัยการ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2561 เป็นฉบับที่ถูกบังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน ไม่จำเป็นต้องสร้างบทบัญญัติขึ้นมาใหม่ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้กล่าวหา เพราะคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่สามารถไต่สวนและวินิจฉัยกับข้าราชการอัยการได้อย่างเบ็ดเสร็จอยู่ก่อนแล้ว ในท้ายที่สุด จะเหลือเพียงแต่ผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานต้นสังกัดเท่านั้นที่มีอำนาจในการ

²²⁸ มาตรา 98 วรรคสอง “ให้ถือรายงานและเอกสารหลักฐานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นส่วนหนึ่งของความเห็นเพื่อพิจารณาทางวินัยในสำนวนการสอบสวนด้วย และเมื่อดำเนินการได้ผลประการใดแล้ว ให้แจ้งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ทราบผลการพิจารณา”

ดำเนินการทางวินัย จึงกลายเป็นปัญหาขึ้นเมื่อข้าราชการอัยการได้พ้นจากราชการไปแล้ว และผู้บังคับบัญชาไม่สามารถกล่าวหาและดำเนินการทางวินัยได้ เนื่องจากมีข้อบกพร่องของการกล่าวหา ตามกฎหมายว่าด้วยวินัยอัยการ จึงไม่มีองค์กรใดแม้กระทั่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. เอง ก็ไม่อาจดำเนินการทางวินัยกับอดีตข้าราชการอัยการได้เช่นกัน

3.4.3 ปัญหาการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับพนักงานรัฐวิสาหกิจภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว

เมื่อกาลเวลาผ่านไป ภาครัฐได้มีการตระหนักถึงปัญหาการล้าสมัยของกฎหมายเกี่ยวกับการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับผู้กระทำความผิดที่ได้พ้นจากราชการไปแล้วภายใต้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและกฎหมายบริหารงานบุคคลทับซ้อนกัน โดยมีการแก้ไขเพิ่มเติมในกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของส่วนราชการต่างๆ เช่น กฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการพลเรือน กฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการตำรวจ และกฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการครู ให้มีเนื้อหาและสาระสำคัญให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน คือหากบุคคลใดถูกไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้ใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ แต่ถ้าผู้บังคับบัญชาเป็นผู้ดำเนินการสอบสวนเสียเองก็ให้ใช้กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้นั้น ทำให้ปัญหาการใช้อำนาจในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่เคยทับซ้อนกันระหว่างกฎหมายบริหารงานบุคคลกับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตจึงบรรเทาลงในเบื้องต้น เพราะสาระสำคัญที่ได้กล่าวไปถูกบัญญัติไว้ในกฎหมายบริหารงานบุคคลของส่วนราชการเพียงบางหน่วยงาน เช่น ข้าราชการครู ข้าราชการตำรวจ ข้าราชการพลเรือนสามัญ เป็นต้น จึงมีผลบังคับใช้เฉพาะส่วนราชการที่กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลได้กำหนดไว้เท่านั้น แต่ยังมีส่วนราชการอื่นๆ อีกมากมาย เช่น ข้าราชการทหาร หรือพนักงานรัฐวิสาหกิจต่างๆ ที่กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลไม่ได้กำหนดให้เป็นมาตรฐานเดียวกันเหมือนกับข้าราชการพลเรือน จึงไม่อาจอาศัยเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ของข้าราชการพลเรือนมาบังคับใช้โดยเทียบเคียงกับหน่วยงานดังกล่าวได้ เพราะการลงโทษทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว จะกระทำได้อีกเมื่อกฎหมายว่าด้วยวินัยมีบทยกเว้นให้อำนาจผู้มีอำนาจในการดำเนินการทางวินัยไว้โดยเฉพาะเท่านั้น หมายความว่า เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทำการไต่สวนข้อเท็จจริงกับเจ้าหน้าที่ของรัฐประกอบกับกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของเจ้าหน้าที่รัฐผู้นั้นไม่ได้กำหนดว่า กรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้ไต่สวนข้อเท็จจริงจะต้องใช้กฎหมายใด สรุปว่า การไต่สวนข้อเท็จจริงจะต้องขึ้นอยู่กับเงื่อนไขในกฎหมายบริหารงานบุคคลตามเดิม

ดังนั้น การไม่ได้แก้ไขปัญหาโดยการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตให้ชัดเจน ทำให้การทับซ้อนกันของกฎหมายระหว่างกฎหมายบริหารงานบุคคลกับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตก็ยังคงเป็นปัญหาสืบเนื่องจนกระทั่งปัจจุบัน เพราะหน่วยงานรัฐวิสาหกิจทุกหน่วยงาน ที่กฎหมายระเบียบข้อบังคับไม่ได้กำหนดถึงในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้ไต่สวนข้อมูลความผิดกับพนักงานรัฐวิสาหกิจที่พ้นจากราชการไปแล้วว่าจะต้องใช้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขใดและตามกฎหมายใด ทำให้ปัญหาการการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยต่อพนักงานรัฐวิสาหกิจภายหลังที่พ้นจากราชการยังคงเป็นปัญหาในรูปแบบเดิม ที่ยังคงค้างคาอยู่ตั้งแต่อดีตจวบจนปัจจุบัน คือ การไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่สามารถบังคับใช้ให้เป็นไปตามมาตรา 59 แห่งกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ได้อย่างแท้จริง เพราะมักจะถูกครอบงำโดยกฎหมายว่าด้วยวินัย เช่นนั้น จึงไม่อาจไต่สวนข้อมูลพนักงานของรัฐวิสาหกิจที่กระทำผิดและได้พ้นจากราชการให้มีผลบังคับตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ได้ เนื่องจากภายใต้ระเบียบข้อบังคับดังกล่าว ไม่ปรากฏถึงหลักเกณฑ์ใดที่สามารถดำเนินการทางวินัยหลังพ้นจากตำแหน่งได้ หมายความว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะต้องเริ่มดำเนินการตั้งแต่ว่าหาและไต่สวนข้อเท็จจริง และมีมติวินิจฉัยส่งไปยังผู้บังคับบัญชา เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาสั่งลงโทษทางวินัยไปแล้วเสร็จก่อนที่ผู้นั้นจะพ้นสภาพการเป็นพนักงานของรัฐวิสาหกิจเท่านั้น เป็นการทำให้การบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยมีความบกพร่องตามไปด้วย นอกจากนี้ ยังถือเป็นการตัดสิทธิคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะเอาตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษทางวินัย เท่ากับว่าบุคคลนั้นไม่เคยมีประวัติในการกระทำความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงมาก่อน ทำให้บุคคลนั้นมีโอกาสกลับเข้ามารับราชการหรือเป็นเจ้าของหน้าที่ของหน่วยงานรัฐได้อีกครั้ง และเป็นการเปิดโอกาสให้เจ้าพนักงานของรัฐใช้ช่องว่างส่วนนี้หาผลประโยชน์โดยมิชอบ และที่สำคัญคือ บุคคลนั้นยังมีสิทธิได้รับเงินบำเหน็จและตามระเบียบข้อบังคับว่าด้วยบำเหน็จบำนาญของพนักงานรัฐวิสาหกิจ หากปฏิบัติหน้าที่ตามระยะเวลาและเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด หรือเงินทุนสำรองเลี้ยงชีพที่รัฐช่วยสะสมให้ตั้งแต่รับการบรรจุเป็นพนักงาน จะต้องจ่ายให้เมื่อผู้นั้นเกษียณอายุ ทั้งๆ ที่บุคคลดังกล่าวไม่สมควรได้รับสิ่งใดเป็นการตอบแทนจากรัฐเป็นอย่างยิ่ง นอกจากนี้ ยังทำให้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตไม่มีความศักดิ์สิทธิ์ ไม่สามารถบังคับใช้ให้เกิดผลได้จริง เพราะต้องอาศัยเงื่อนไขของกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์และสถานะที่ต่ำกว่า และอาจรวมไปถึงการบังคับใช้กฎหมายไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ตามรัฐธรรมนูญในการก่อตั้งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาเป็นลำดับอีกด้วย

บทที่ 4 ความเป็นกฎหมายพิเศษของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริต

คำว่า “พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ” เพิ่งจะมีปรากฏในวงวิชาการทางกฎหมายของไทยเมื่อไม่นานมานี้ ซึ่งการที่รู้จักคำว่า “พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ” เป็นผลสืบเนื่องมาจากวิวัฒนาการที่ได้มีการนำเอารูปแบบหรือลักษณะทางการเมืองการปกครองและระบบกฎหมายจากต่างประเทศ เช่น สาธารณรัฐฝรั่งเศสก็ดี สหรัฐอเมริกาก็ดี รวมถึงลักษณะเด่นบางประการของระบบการปกครองในประเทศอื่นมาประยุกต์ใช้กับประเทศไทย จึงทำให้คำว่า “พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ” เริ่มมีผู้รู้จักมากขึ้นในแวดวงวิชาการด้านกฎหมาย หรือใช้เรียกกันอีกอย่างว่า “กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ”²²⁹ ซึ่งมีความหมายอย่างเดียวกันตรงกับคำในภาษาอังกฤษว่า “Organic law” ส่วนภาษาฝรั่งเศสใช้ตรงกับคำว่า “Lios Organiques”²³⁰ โดยทาง Black’s Law Dictionary ได้ให้ความหมายของ “Organic law” ว่า เป็นกฎหมายที่กำหนดกฎเกณฑ์และเป็นกฎหมายพื้นฐานของชาติ หรือรัฐ ซึ่งอาจเป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่เป็นลายลักษณ์อักษรก็ได้ โดยกำหนดลักษณะและแนวทางเกี่ยวกับรัฐบาลวงหลักพื้นฐานสำหรับให้รัฐบาลดำเนินการจัดรูปแบบของรัฐ ซึ่งกำหนดกฎเกณฑ์กระจาย และจำกัดบทบาทหน้าที่ของแต่ละหน่วยงาน และวางหลักในการใช้อำนาจอธิปไตยว่ามีขอบเขตมากน้อยแค่ไหนเพียงใด ซึ่งสามารถอธิบายถึงแนวคิดและความเป็นมาของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ หรือ Organic law ได้ดังนี้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

²²⁹ คำรึ บูรณะนนท์, พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยกฎหมายเลือกตั้งและกฎหมายพรรคการเมือง (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2539), หน้า 4.

²³⁰ Henry Cambell black, Black’s Law Dictionary, 5th Ed. (Minesota: St. Paul minn. West Publishing co., 1997). p.991. อ้างใน สราวุธ ปิตุเตชะ, “พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2540” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545), หน้า 8.

4.1 ข้อความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ

4.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญของประเทศไทย

มีการกล่าวว่า กฎหมายที่ดีควรเขียนให้สั้น กะทัดรัด รัดกุม แต่มีความหมายชัดเจน ไม่เคลือบคลุมข้อนี้เป็นปัญหาในการร่างรัฐธรรมนูญ เพราะความสั้นมักไปไม่ได้กับความละเอียดชัดเจน ความกะทัดรัดมักไปไม่ได้กับความไม่เคลือบคลุม วิธีปฏิบัติในการร่างรัฐธรรมนูญของนานาประเทศจึงเห็นว่า ร่างให้กะทัดรัด สักดเอาแต่หลักการใหญ่ๆ มาบัญญัติลงไว้ ส่วนรายละเอียดปลีกย่อยให้ไปว่ากันในกฎหมายอื่นๆ กฎหมายอื่นที่ว่านี้ คือ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ (Organic law) โดยกระบวนการแก้ไขนั้นมียุติบัญญัติไว้ชัดเจนในรัฐธรรมนูญ แต่แนวความคิดเบื้องต้นทุกๆ ไปของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญอาจอธิบายได้ 2 ลักษณะ²³¹ คือ

1. กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายลักษณะธรรมดา มีเนื้อหาสาระเกี่ยวข้องโดยตรงกับเนื้อหาสาระที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญ ซึ่งกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญมีศักดิ์เท่ากับกฎหมายธรรมดา เพราะกระบวนการจัดทำและแก้ไขเหมือนกฎหมายธรรมดา เพียงแต่เนื้อหาสาระนั้นแตกต่างจากกฎหมายธรรมดา²³²

2. ส่วนนักวิชาการอีกท่านมองว่า กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญระบุไว้อย่างชัดเจนว่าเป็นกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ และระบุให้มีการตรากฎหมายดังกล่าวมาเพื่อเสริมรัฐธรรมนูญให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น อีกทั้งยังทำให้รัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศมีลักษณะกะทัดรัดได้ใจความและมีกฎหมายมาขยายสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญในขอบเขตที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ เช่น กฎหมายคณะกรรมการเลือกตั้ง หรือกฎหมายพรรคการเมือง เป็นต้น²³³

²³¹ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 3 : ที่มาและนิติวิธี (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538), หน้า 54.

²³² เฟิงอ้าง, หน้า 55.

²³³ สมคิด เลิศไพฑูรย์, พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนงานวิจัย, 2538), หน้า 19.

แนวความคิดอื่นๆ เห็นว่า²³⁴ การมีกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญจะทำให้การร่างรัฐธรรมนูญสำเร็จได้อย่างรวดเร็ว รัฐธรรมนูญจะสั้นกระชับโดยมีรายละเอียดอยู่ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญอีกทีหนึ่ง การแก้ไขก็ง่ายกว่ารัฐธรรมนูญ เมื่อต้องการแก้ไขจึงไม่ยุ่งยากมากนัก ดังจะเห็นได้จากข้อเขียนของศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม ที่เสนอว่า “ประเทศหลายประเทศนิยมใช้วิธีออกกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เพราะจะเป็นการสะดวกที่ไม่จำเป็นต้องเอาเรื่องที่ควรจะเป็นรายละเอียด หรือไม่มีความจำเป็นอย่างจริงๆ ส่วนรายละเอียดต่างๆ ให้ทำเป็นกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ซึ่งหากต้องการจะแก้ไขเมื่อถึงคราวก็ทำได้ง่ายไม่ต้องมีหลักเกณฑ์พิเศษและใช้เวลานานเหมือนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ”

ในขณะเดียวกัน ศาสตราจารย์ ดร. เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ได้ให้ความเห็นว่า กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ คือ กฎหมายเกี่ยวกับกฎเกณฑ์การปกครองประเทศซึ่งแยกออกมาบัญญัติรายละเอียดต่างหากออกไปจากรัฐธรรมนูญ²³⁵ และยังมีคำเรียกกฎหมายที่มีลักษณะคล้ายกับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ คือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ หมายถึง พระราชบัญญัติประเภทหนึ่งที่มีสถานะต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ แต่สูงกว่าพระราชบัญญัติธรรมดา โดยมีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับองค์กรหรือการดำเนินงานขององค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ หากจะตราหรือแก้ไขพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญได้นั้น จะต้องเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ชัดแจ้งโดยมีกระบวนการตราและแก้ไขที่แตกต่างไปจากพระราชบัญญัติธรรมดา²³⁶

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญยังบัญญัติให้มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญซึ่งนับได้ว่าเป็นกฎหมายที่มีศักดิ์รองลงมาจากรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีความเห็นในทางวิชาการว่ามีลำดับศักดิ์สูงกว่าพระราชบัญญัติ ประมวลกฎหมาย และพระราชกำหนด²³⁷ เนื่องจากเป็นกฎหมายที่เกิดจากรัฐธรรมนูญบัญญัติเอาไว้ให้มีขึ้นและเชื่อมโยงกับรัฐธรรมนูญโดยตรง แต่ก็มีความเห็นเป็นอีกแนวทาง

²³⁴ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2560), หน้า 260.

²³⁵ วิษณุ เครืองาม, กฎหมายปกครอง, หน้า 31.

²³⁶ สมคิด เลิศไพฑูรย์, "พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ," วารสารกฎหมาย ปีที่ 17 ฉบับ 2 (2540), หน้า 87.

²³⁷ ธานินทร์ ภัยวิเชียร และวิชา มหาคุณ, การตีความกฎหมาย พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: ห้างหุ้นส่วนจำกัด โรงพิมพ์ชวนพิมพ์, 2523), หน้า 473.

หนึ่งที่เราเห็นว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์ในระดับเดียวกับพระราชบัญญัติ เพราะแต่เดิม ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ มีแนวความคิดว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีลำดับศักดิ์ทางกฎหมายเสมอกันกับพระราชบัญญัติธรรมดา เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 กำหนดกระบวนการตรากฎหมายของกฎหมายทั้งสองเหมือนกัน²³⁸ ดังปรากฏในคำวินิจฉัยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญที่ 3 – 5/2550 เรื่องยุบพรรคไทยรักไทยว่า “เมื่อกระบวนการตราพระราชบัญญัติและกระบวนการตราพระราชประกอบรัฐธรรมนูญเหมือนกัน พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจึงมีศักดิ์เท่ากันกับกฎหมายธรรมดา” ซึ่งการจัดลำดับศักดิ์ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญให้อยู่ในลำดับศักดิ์เดียวกันกับกฎหมายธรรมดาทั่วไป โดยพิจารณาจากกระบวนการตรากฎหมายเป็นหลัก ไม่ได้คำนึงถึงเนื้อหาสาระสำคัญของกฎหมายว่ากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญมีเนื้อหาที่เป็นการขยายความบทกฎหมายรัฐธรรมนูญซึ่งมีความพิเศษกว่ากฎหมายธรรมดาทั่วไป เป็นการไม่ให้ความสำคัญต่อกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเท่าที่ควร ซึ่งตำราของท่านรองศาสตราจารย์ มานิตย์ จุมปา ยังได้อธิบายถึงประเด็นปัญหาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่ามีลำดับศักดิ์ของกฎหมายระดับใดไว้ในแนวทางเดียวกันกับศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ว่า คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 3-5/2550 ที่วินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญไม่สิ้นสุดไปพร้อมการสิ้นสุดของรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2540²³⁹ เนื่องจาก

- (1) กระบวนการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเหมือนกับการตราพระราชบัญญัติ
- (2) การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญก็เหมือนกันทั้งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติ
- (3) คณะปฏิรูปการปกครองประเทศกำหนดให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีผลต่อไป

²³⁸ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีความแตกต่างจากพระราชบัญญัติทั่วไป 2 ประการ คือ เนื้อหาของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ซึ่งรัฐธรรมนูญจะเป็นตัวกำหนดและการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ มีกระบวนการที่แตกต่างจากร่างพระราชบัญญัติทั่วไป ตามมาตรา 262.

²³⁹ มานิตย์ จุมปา, คู่มือศึกษาวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ (ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560) พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2562), หน้า 21-22.

นอกจากนั้น ในคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่ อม. 1/2553 มีการวินิจฉัยไว้ความตอนหนึ่งอันสะท้อนให้เห็นถึงลำดับศักดิ์ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญภายใต้รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ว่ามี “สถานะเทียบเท่าพระราชบัญญัติทั่วไป”

จึงสรุปได้ว่า ภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีลำดับศักดิ์ของกฎหมายเทียบเท่ากับพระราชบัญญัติ อย่างไรก็ตาม แนวคิดดังกล่าวได้เปลี่ยนแปลงไปภายหลังการประกาศรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 กล่าวคือ ภายหลังประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ต้องถือว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญชั้นซ้อนกว่ากฎหมายธรรมดา และมีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญก่อนมีผลใช้บังคับ จะยึดถือแบบอย่างในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญกับพระราชบัญญัติมีลำดับศักดิ์เสมอกันไม่ได้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้กำหนดขั้นตอนพิเศษในการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญในมาตรา 132 ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงสถานะของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าอยู่เหนือพระราชบัญญัติธรรมดาต่างๆ ไป เมื่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีความใกล้ชิดกับรัฐธรรมนูญอย่างมาก มีกระบวนการตราและกระบวนการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแยกจากพระราชบัญญัติธรรมดา เพราะฉะนั้นหากมีการยกเลิกรัฐธรรมนูญโดยไม่มีบทกฎหมายใดที่มีฐานะเท่ารัฐธรรมนูญ กำหนดให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญยังคงใช้อยู่ต่อไป ต้องถือว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญยกเลิกไปด้วย ดังนั้น คำวินิจฉัยคณะกรรมการรัฐธรรมนูญที่ 3 – 5/2550 เรื่องยุบพรรคไทยรักไทยที่ว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มีลำดับศักดิ์ทางกฎหมายเท่ากับพระราชบัญญัติธรรมดา และไม่ถูกยกเลิกไปเพราะการยกเลิกรัฐธรรมนูญ ปัจจุบันไม่อาจนำมาเป็นบรรทัดฐานได้อีกต่อไป²⁴⁰

ทั้งนี้ ศาสตราจารย์ ดร. วิษณุ เครืองาม ได้แสดงความเห็นไว้เช่นเดียวกันว่า “มีความกล่าวกันว่า กฎหมายที่ดีควรเขียนให้สั้น กะทัดรัด รัดกุม แต่มีความหมายชัดเจนไม่เคลือบคลุมข้อนี้เป็นปัญหาในการร่างรัฐธรรมนูญ เพราะความสั้นไปไม่ได้กับรายละเอียดชัดเจนไม่เคลือบคลุมวิธีการปฏิบัติในการร่างรัฐธรรมนูญของนานาประเทศจึงเป็นว่า ร่างให้กะทัดรัด สักแต่เอาแต่หลักการ

²⁴⁰ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, คำบรรยายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 6 ใน หนังสือรวมคำบรรยายสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา สมัยที่ 61 (กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2551), หน้า 11- 12.

ใหญ่ๆ มาบัญญัติลงไว้ ส่วนรายละเอียดปลีกย่อยก็ให้ไปว่ากันในกฎหมายอื่นๆ กฎหมายอื่นที่ว่านี้คือ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ (Organic Law)”²⁴¹

ดังนั้น กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ หมายถึง กฎหมายที่เกี่ยวกับเกณฑ์การปกครองของประเทศ ซึ่งแยกออกมาบัญญัติรายละเอียดต่างออกไปจากรัฐธรรมนูญ เพราะเป็นไปไม่ได้อยู่ที่ที่จะเขียนรายละเอียดลงไว้ในรัฐธรรมนูญทั้งหมด การแยกออกมาบัญญัติไว้ต่างหากทำให้มีผลดังนี้

(1) ทำให้รัฐธรรมนูญซึ่งเป็นหลักการใหญ่ๆ ในการปกครองประเทศได้สำเร็จไปในเวลาอันรวดเร็ว

(2) ทำให้รัฐธรรมนูญมีข้อความและรายละเอียดน้อย จดจำง่าย สมกับเป็นหลักหรือแม่บทในการปกครองประเทศ และเป็นกฎหมายสูงสุด

(3) ทำให้การแก้ไขกฎหมายในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเป็นไปได้ง่าย เพราะปกติแล้วรัฐธรรมนูญมักแก้ไขได้ยาก

(4) ทำให้สามารถวางรายละเอียดเกี่ยวกับกฎหมายเกณฑ์การปกครองได้เหมาะสมกับสถานการณ์บ้านเมืองเป็นคราวๆ ไป

ส่วนแนวความคิดที่สองเห็นว่า การมีกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญซึ่งแก้ไขได้ยากกว่ากฎหมายธรรมดาจะเป็นเครื่องค้ำประกันมิให้ผู้ใช้อำนาจทางการเมือง ดำเนินการแก้ไขกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไปในทางที่เป็นประโยชน์แก่ตนเองหรือพวกพ้องของตนเองอันแตกต่างไปจากเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ในเรื่องนี้ ศาสตราจารย์ ดร. อมร จันทรมบูรณ์ ได้อธิบายอย่างชัดเจนว่า

“บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญสมัยนั้นใหม่ จะมีบทบัญญัติอยู่จำนวนหนึ่งที่เป็นที่สาระที่เกี่ยวกับกลไกขององค์กรบริหารสำคัญที่ผู้เขียนรัฐธรรมนูญมีความมุ่งหมายสำคัญสำหรับการถ่วงดุลอำนาจของนักการเมืองหรือเจ้าหน้าที่รัฐระดับสูง” และบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเหล่านี้จำเป็นต้องมี “สาระและวิธีการในรายละเอียด” ที่กำหนดไว้ในบทกฎหมายเพื่อให้เป็นที่แน่นอนว่า “สาระและวิธีการในรายละเอียด” นั้นจะต้องนำไปสู่ผลปฏิบัติที่แท้จริงตามเจตนารมณ์ของบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ แต่การนำสาระและวิธีการในรายละเอียดดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเองก็จะเป็นการทำให้รัฐธรรมนูญมีบทบัญญัติที่ยาวเกินไป ฯลฯ ฉะนั้น เพื่อให้ “กฎหมาย” (ซึ่งกำหนดวิธีการและ

²⁴¹ กิตติวัฒน์ รัตนดิลก ณ ภูเก็ต, คู่มือศึกษาพื้นฐานวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพฯ: สมาธรรม, 2554), หน้า 84

รายละเอียด) เหล่านี้ไม่อาจถูกแก้ไขได้ง่ายหรือโดยไม่รอบคอบจนเกินไป (โดยพรรคการเมืองที่คุมอำนาจเสียงข้างมากในสภาฯ ในขณะใดขณะหนึ่ง) จนทำให้ผลปฏิบัติที่แท้จริงตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ต้องเสียไปไร้ซึ่งผล นักร่างกฎหมายรัฐธรรมนูญจึงได้ “สร้างระบบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญขึ้น”²⁴²

จากแนวความคิดทั้งสองดังกล่าวข้างต้นจะพบว่าแนวความคิดแรกเน้นหนักอยู่ที่เนื้อหาของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเป็นสำคัญว่าเป็นกฎหมายรายละเอียดขยายรัฐธรรมนูญ ในขณะที่แนวความคิดที่สองเน้นหนักที่รูปแบบของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญอันจะนำมาสร้างสรรค์ระบบ Constitutionalism ในประเทศไทยได้ แต่ความจริงแล้วแนวความคิดทั้งสองมิได้ขัดแย้งกันเลย เพราะในปัจจุบันรัฐธรรมนูญของหลายประเทศ เช่น ประเทศฝรั่งเศส ประเทศสเปน ประเทศโปรตุเกส ประเทศอิตาลี ฯลฯ ต่างก็มีกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญในลักษณะที่เป็นกฎหมายขยายความรัฐธรรมนูญและมีกระบวนการตราและแก้ไขที่แตกต่างจากกฎหมายธรรมดาด้วย

4.1.2 แนวความคิดของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ

4.1.2.1 ระบบกฎหมายที่ถือว่ากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญมีฐานะเท่ากับการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ

ประเทศอิตาลี ในประเทศอิตาลีมีกฎหมายที่คล้ายคลึงกับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส โดยรัฐธรรมนูญของอิตาลีปัจจุบัน ลงวันที่ 24 ธันวาคม 1947 แยกกฎหมายออกเป็น 3 ประเภท คือ กฎหมายธรรมดา (Loi ordinaire) กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ (Loi constitutionnelle) และกฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ (loi de revision de la constitution) โดยมาตรา 138 ของรัฐธรรมนูญบัญญัติให้การตรากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญกระทำภายใต้กระบวนการเดียวกันกับการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ คือ ทั้งสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาจะต้องลงมติสองครั้งในร่างกฎหมายดังกล่าว การลงมติครั้งที่สองจะต้องห่างจากครั้งแรกเป็นเวลา 3 เดือน และมีเสียงมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา ในกรณีที่มีการลงมติครั้งที่สองที่ได้รับคะแนนเสียงถึงสองในสามของสมาชิกของแต่ละสภาร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ จะถูกนำไปลงประชามติได้โดยการร้องขอนี้จะต้องกระทำภายในเวลาไม่เกิน 3 เดือน นับแต่มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา แสดงให้เห็นได้ว่าด้วยวิธีการแก้ไขเพิ่มเติมที่เหมือนกับการ

²⁴² เฟิงอั้ง, หน้า 85.

แก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญซึ่งกำหนดเนื้อหาโดยรัฐธรรมนูญ ทำให้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญอิตาลีมีฐานะเทียบเท่ากับรัฐธรรมนูญ²⁴³

4.1.2.2 ระบบกฎหมายที่ถือว่ากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญที่แก้ไขได้ยากกว่ากฎหมายธรรมดาแต่ง่ายกว่ารัฐธรรมนูญ

ประเทศฝรั่งเศส คำว่า “รัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ” ถูกนำมาใช้ครั้งแรกในรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐฝรั่งเศสฉบับปี ค.ศ. 1848 ซึ่งการมีรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญขึ้นมานั้น เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาความยุ่งยากในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ โดยรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีบทบาทและหน้าที่ในการเพิ่มเติมเนื้อหาสาระของรัฐธรรมนูญให้มีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น และเรื่องที่จะบัญญัติขึ้นเป็นรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญได้นั้นก็ต้องเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการจัดการองค์กรของรัฐ หรืออำนาจหน้าที่องค์กรของรัฐเท่านั้น ซึ่งรัฐธรรมนูญฉบับปี 1958 ที่เป็นรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้บัญญัติเกี่ยวกับรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญไว้ โดยมีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับกระบวนการตรา กระบวนการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และลำดับศักดิ์ของรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญไว้เป็นพิเศษแตกต่างไปจากรัฐบัญญัติธรรมดา²⁴⁴

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ฉบับ ปี 1958 ได้กำหนดกระบวนการในการจัดทำพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญไว้เป็นพิเศษในมาตรา 46 ให้แตกต่างจากกระบวนการจัดทำกฎหมายธรรมดาหรือจากการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ จึงทำให้รัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายอีกประเภทหนึ่งซึ่งมิใช่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายธรรมดา แต่อย่างไรก็ตาม แม้ว่าในทางความคิดเห็นของนักนิติศาสตร์หรือผู้ร่างรัฐธรรมนูญจะจัดให้รัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญอยู่ในลำดับศักดิ์พิเศษที่อยู่ระหว่างรัฐธรรมนูญกับกฎหมายธรรมดา แต่ก็ไม่มีบทบัญญัติใดในรัฐธรรมนูญที่กล่าวถึง “สถานะ” ของรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าอยู่ในสถานะที่พิเศษกว่ากฎหมายธรรมดาอย่างไร²⁴⁵ แต่เหตุผลที่นักนิติศาสตร์พิจารณาว่ารัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญอยู่ในลักษณะที่พิเศษกว่ากฎหมายธรรมดา ก็เนื่องมาจากความเห็นอันมีที่มาจากเจตนารมณ์ของผู้ร่าง

²⁴³ สมคิด เลิศไพฑูรย์, พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ, หน้า 19.

²⁴⁴ ดำริ บุรณะนนท์, พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยกฎหมายเลือกตั้งและกฎหมายพรรคการเมือง, หน้า 8.

²⁴⁵ นันทวัฒน์ บรมานันท์, รัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส : ข้อคิดเพื่อการปรับปรุงรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญไทย (กรุงเทพฯ: สุขุมและบุตร จำกัด, 2541), หน้า 129.

รัฐธรรมนูญที่ได้กล่าวไว้ในการประชุมคณะทำงานร่างรัฐธรรมนูญว่า เมื่อพิจารณาจากรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส ฉบับปี ค.ศ. 1958 รัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจึงอยู่ระหว่างรัฐธรรมนูญกับรัฐบัญญัติธรรมดา การมีตำแหน่งของกฎหมายอีกประเภทหนึ่งตรงกลางดังกล่าว ถือว่ามีลำดับศักดิ์ของกฎหมายเป็นพิเศษซึ่งอธิบายได้จากบทบาทของรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและกระบวนการตราที่มีความเข้มงวดทั้งกระบวนการตรา และการควบคุมตรวจสอบมากกว่ากฎหมายระดับรัฐบัญญัติทั่วไป ดังนั้น รัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจึงเป็นกฎหมายที่เป็นการขยายความหรือเนื้อหาสาระของรัฐธรรมนูญและกำหนดเรื่องที่เกี่ยวข้องกับรัฐธรรมนูญ จึงทำให้เห็นได้ว่า รัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่เพิ่มเติมจากรัฐธรรมนูญด้วย²⁴⁶

จึงอาจกล่าวได้ว่า รัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญอยู่ในลำดับศักดิ์ที่พิเศษกว่ากฎหมายธรรมดา เนื่องมาจากมีกระบวนการในการจัดทำเป็นพิเศษแตกต่างจากกฎหมายประเภทอื่นๆ และจะตราได้ก็เฉพาะในเรื่องที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ให้ตราเป็นรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเท่านั้น และแม้ว่ารัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญอาจตราได้โดยกระบวนการอื่นนอกเหนือจากกระบวนการตรารัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ในมาตรา 46 ก็ตาม ทั้งนี้ ตามแนวคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญที่ 60-6 ลงวันที่ 15 มกราคม ค.ศ. 1960 ซึ่งได้วินิจฉัยรับรองถึงสถานะของรัฐกำหนดประกอบรัฐธรรมนูญว่าอยู่ในสถานะเดียวกับรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่ตราโดยกระบวนการตามมาตรา 46 ดังนั้น รัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญทุกประเภทก็จะอยู่ในลำดับศักดิ์เดียวกันและอยู่ในลำดับศักดิ์ที่สูงกว่ากฎหมายธรรมดาแต่ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ²⁴⁷

ดังนั้นในระบบกฎหมายของฝรั่งเศส สถานะหรือศักดิ์ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญนั้นจะอยู่สูงกว่ากฎหมายทั่วไป แต่อยู่ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ สิ่งที่ตามมา คือ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่ยอมรับว่ามีลักษณะเหมือนรัฐธรรมนูญ เพราะรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดและชี้ให้เห็นถึงความแตกต่างระหว่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญกับกฎหมายธรรมดาเห็นได้อย่างชัดเจนในมาตรา 46 บัญญัติว่า “การลงประชามติและการแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายที่

²⁴⁶ Hubert AMIEL, *Les Lois Organiques* (Paris: Revue du Droit Public, 1989). Pp 408-410. อ้างใน สราวุธ ปิตุเตชะ, "พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2540," หน้า 8.

²⁴⁷ นันทวัฒน์ บรมานันท์, รัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส : ข้อคิดเพื่อการปรับปรุงรัฐธรรมนูญประกอบรัฐธรรมนูญไทย, หน้า 138-139

รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ให้มีลักษณะเป็นกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญทำได้ภายใต้เงื่อนไขต่อไปนี้” นอกจากนี้ ยังต้องมีกระบวนการโดยเฉพาะสำหรับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวสุนทรพจน์ของนาย Michel Debre กล่าวต่อสภาแห่งรัฐในวันที่ 27 สิงหาคม 1958 ว่า “จะต้องมีกระบวนการพิเศษที่จะทำให้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญมีความมั่นคง กล่าวคือ กฎหมายดังกล่าวจะต้องได้รับความเคารพอย่างสูง”²⁴⁸

ในประเทศสเปน กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้รับการตรา แก้ไข และยกเลิกแตกต่างจากกฎหมายธรรมดาโดยสภาผู้แทนราษฎรจะต้องมีคะแนนเสียงมากกว่ากึ่งหนึ่งของสมาชิกทั้งหมด ในขณะที่กฎหมายธรรมดาใช้คะแนนเสียงข้างมากกว่าปกติเท่านั้น²⁴⁹

ส่วนในประเทศโปรตุเกส รัฐธรรมนูญโปรตุเกสฉบับปัจจุบันลงวันที่ 2 เมษายน 1976 แยกกฎหมายเป็น 3 ประเภทเช่นกัน คือ กฎหมายรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นกฎหมายที่แก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่แก้ไขได้ยากที่สุด กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่แก้ไขได้ยากลำดับถัดมาเพราะต้องใช้คะแนนเสียงมากกว่ากึ่งหนึ่งของสมาชิกทั้งหมดของสภาผู้แทนราษฎรในการลงมติวาระที่สามซึ่งแตกต่างกับกฎหมายธรรมดาที่ใช้เพียงแค่คะแนนเสียงข้างมากก็เพียงพอแล้ว²⁵⁰

จากการศึกษา ระบบกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวจะพบว่ามีหลากหลายทั้งในทางรูปแบบและในทางเนื้อหา แต่ก็พอสรุปได้ว่าประเทศเหล่านี้ต่างก็กำหนดกระบวนการแก้ไขและการตรากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญในลักษณะที่แตกต่างจากกฎหมายธรรมดาทั้งสิ้น กล่าวให้ชัดเจนยิ่งขึ้นก็คือ มีกระบวนการแก้ไขและการตราได้ยากกว่ากฎหมายธรรมดานั่นเอง ซึ่งอาจจะยากเท่าๆ กับรัฐธรรมนูญ เช่น ในประเทศอิตาลีหรือง่ายกว่ารัฐธรรมนูญก็ได้ เช่น ประเทศฝรั่งเศส สเปนและโปรตุเกส

4.1.3 ผลลัพธ์จากแนวคิดกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญแนวทางสำหรับประเทศไทย

ในประเทศไทยนั้น การร่างรัฐธรรมนูญมีวิวัฒนาการมาโดยตลอดจากรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่มีความสั้นเพียง 39 มาตรา มีเนื้อหาไม่มากนักเพราะเป็นรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราวที่ผู้ร่างประสงฆ์ให้มีการนำมาใช้โดยรวดเร็วภายหลังการปฏิวัติ พ.ศ. 2475 ดังนั้นบทบัญญัติส่วนใหญ่จึงเป็น

²⁴⁸ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน, หน้า 260.

²⁴⁹ สมคิด เลิศไพฑูรย์, พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ, หน้า 19.

²⁵⁰ กิตติวัฒน์ รัตนดิลก ณ ภูเก็ต, คู่มือศึกษาพื้นฐานวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 352.

เรื่ององค์การต่างๆ ที่ร่วมกันใช้อำนาจอธิปไตยแทนประชาชนทั้งสิ้น เนื้อหาส่วนอื่นๆ เช่น เรื่องสิทธิเสรีภาพและหน้าที่ของประชาชน พรรคการเมือง คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ การปกครองส่วนท้องถิ่น ฯลฯ จึงไม่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญคนั้น ผู้ร่างฉบับหลังๆ มักจะร่างรัฐธรรมนูญให้มีเนื้อหามากขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศที่แนวความคิดที่จะนำระบบ Constitutionalism มาใช้เพื่อบรรลुวัตถุประสงค์ในการแก้ไขปัญหาทางการเมืองของตนเอง รัฐธรรมนูญของประเทศเหล่านั้นก็มักจะมี ความยาวมากพอควรเพื่อให้มีเนื้อหาสาระที่ครอบคลุมองค์การหลายประเภทที่มีอำนาจในการ ตรวจสอบหรือควบคุม เช่น ศาลปกครอง ศาลอาญาสูงสุดสำหรับนักการเมืองระดับสูง ดังนั้น รัฐธรรมนูญฉบับหลังๆ เช่น รัฐธรรมนูญของไทยฉบับปัจจุบันจึงมีถึง 279 มาตรา แม้รัฐธรรมนูญจะมีความยาวมากขึ้นก็ตาม แต่เราก็คงไม่สามารถบรรจุเนื้อหารายละเอียดทุกอย่างลงไป ในรัฐธรรมนูญได้ทั้งหมด รัฐธรรมนูญหลายมาตราจึงกำหนดหลักการไว้แต่ในรายละเอียดปลีกย่อยให้ปรากฏอยู่ในกฎหมาย เช่น ในเรื่องของการปราบปรามการทุจริต กฎหมายปราบปรามการทุจริตซึ่งเป็นพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามเนื้อหาจึงได้มีบทบัญญัติหลายประการที่เกี่ยวกับรายละเอียดของการปราบปรามการทุจริตในรัฐธรรมนูญที่ไม่ได้บัญญัติไว้ เช่น ในเรื่องการปราบปรามการทุจริตเกี่ยวกับความผิดทางวินัย เป็นต้น เพื่อให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญในฐานะที่มีสถานะทางกฎหมายต่ำกว่ารัฐธรรมนูญแต่สูงกว่ากฎหมายธรรมดา กระบวนการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจึงควรยากกว่าพระราชบัญญัติธรรมดาแต่ง่ายกว่ารัฐธรรมนูญ

อาจสรุปได้ว่า เดิมที ก่อนมีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 แนวความคิดของประเทศไทยที่มีต่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ยังมีแนวความคิดว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมิได้มีความแตกต่างไปจากพระราชบัญญัติธรรมดาหรือพระราชกำหนดแต่อย่างใด เพราะมีกระบวนการตราและกระบวนการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแยกจากพระราชบัญญัติธรรมดา จึงให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีศักดิ์และสถานะเทียบเท่ากับพระราชบัญญัติธรรมดาทั่วไปตามแนวความคิดของ ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และรองศาสตราจารย์ มานิตย์ จุมปา อย่างไรก็ตาม แนวความคิดดังกล่าวได้เปลี่ยนแปลงไปเมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับใหม่ ทำให้มุมมองของนักวิชาการต่างๆ ที่ได้ยกตัวอย่างไปรวมถึงท่านศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ รองศาสตราจารย์ มานิตย์ จุมปา เองก็มีแนวความคิดต่อกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญที่เปลี่ยนแปลงตามไปด้วย โดยมองว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีความซับซ้อนกว่ากฎหมายธรรมดาและมีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญก่อนมีผลใช้บังคับ จะถืออย่างไรในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญกับพระราชบัญญัติมีลำดับ

ศักดิ์เสมอกันไม่ได้ กระทั่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้กำหนดขั้นตอนพิเศษในการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญในมาตรา 132 เช่นกัน ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงสถานะของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าอยู่เหนือพระราชบัญญัติธรรมดาที่ว่ๆไป เพราะฉะนั้นหากมีการยกเลิกรัฐธรรมนูญโดยไม่มีบทกฎหมายใดที่มีฐานะเท่ารัฐธรรมนูญกำหนดให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญยังคงใช้อยู่ต่อไป ต้องถือว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญยกเลิกตามไปด้วย

4.2 ความคล้ายคลึงและความแตกต่างระหว่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญกับพระราชบัญญัติธรรมดาในระบบกฎหมายไทย

4.2.1 ความคล้ายคลึงระหว่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญกับพระราชบัญญัติ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญกับพระราชบัญญัติมีความคล้ายคลึงกันที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 พบว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญกับพระราชบัญญัติธรรมดาต่างก็เป็นกฎหมายในระดับกฎหมายบัญญัติและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญกับพระราชบัญญัติ เป็นกฎหมายที่ออกโดยอาศัยอำนาจรัฐธรรมนูญด้วยกัน ซึ่งสรุปได้ว่ากฎหมายทั้งสองฉบับ เป็น “กฎหมายที่ออกโดยอาศัยอำนาจรัฐธรรมนูญ” ตาม “วิถีทางรัฐธรรมนูญ”²⁵¹

4.2.2 ความแตกต่างในเรื่องเนื้อหาและระยะเวลาตรากฎหมาย

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจะมีเนื้อหาใกล้ชิดกับรัฐธรรมนูญและเป็นไปตามหลักการที่รัฐธรรมนูญกำหนด ส่วนพระราชบัญญัติธรรมดาเนื้อหาอาจไม่ได้สัมพันธ์โดยตรงกับรัฐธรรมนูญและรัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดหลักการไว้²⁵²

มีข้อสังเกตว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ไม่ได้กำหนดหลักการของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญแต่ละฉบับ ดังเช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 เนื่องจากผู้ร่างรัฐธรรมนูญถือว่าเป็นที่เข้าใจกันดีอยู่แล้ว แต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

²⁵¹ สำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏเชียงราย, "ปัญหาสถานะและลำดับชั้นทางกฎหมายของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญภายใต้บทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560," วารสารนิติ รัฐกิจ และสังคมศาสตร์ ปีที่ 4 ฉบับที่ 1 มกราคม – มิถุนายน 2563, หน้า 21.

²⁵² เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน, หน้า 263.

พ.ศ. 2560 มีข้อสังเกตว่า มาตรา 267 วรรคสอง ได้ตีกรอบของการร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญจะจัดทำร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญขึ้นใหม่หรือแก้ไขเพิ่มเติมก็ได้ แต่ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติและเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่มุ่งหมายให้มีการจัดการทุจริตและประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ และเนื่องจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีเนื้อหาแนบชิดกับรัฐธรรมนูญ หากรัฐธรรมนูญถูกยกเลิกเมื่อใด กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญจะต้องถูกยกเลิกไปโดยปริยาย

ส่วนเรื่องระยะเวลาการตรากฎหมาย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มีบทบัญญัติเรื่องระยะเวลาตราร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ 3 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการพรรคการเมือง ในบทเฉพาะกาลตามมาตรา 295 ส่วนร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญอีก 6 ฉบับ มีบทบัญญัติเกี่ยวกับระยะเวลาไว้ในมาตรา 300 และ 302 ส่วนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ในบทเฉพาะกาล มาตรา 267 วรรคสองได้กำหนดให้คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญจัดทำร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญให้แล้วเสร็จภายในสองร้อยสี่สิบวันนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 และสภานิติบัญญัติแห่งชาติต้องพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญแต่ละฉบับ

4.2.3 ความแตกต่างในเรื่องกระบวนการตรากฎหมาย

การเปรียบเทียบรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 กับ พ.ศ. 2560 กับ การกำหนดกระบวนการตรากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไว้เป็นพิเศษหลายประการ คือ

ประการแรก ผู้มีอำนาจเสนอร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 139 บัญญัติให้คณะรัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่า 1 ใน 10 ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา จำนวนไม่น้อยกว่า 1 ใน 10 ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสองสภา และศาลรัฐธรรมนูญ ศาลฎีกา หรือองค์กรอิสระ ตามรัฐธรรมนูญ ในขณะที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 131 ให้คณะรัฐมนตรีโดยข้อเสนอแนะของศาลฎีกา ศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้องเป็นผู้เสนอร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ แต่ไม่ปรากฏให้ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลฎีกาหรือองค์กรอิสระเป็นผู้มีอำนาจในการ

เสนอร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญได้ด้วยตนเอง ดังเช่นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 นอกจากนี้ ในส่วนของการเสนอร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญโดยสมาชิกวุฒิสภานั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 กำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้เสนอได้เท่านั้น ไม่ปรากฏให้สมาชิกวุฒิสภามีอำนาจเสนอแต่อย่างใด ซึ่งแตกต่างกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 นอกจากนี้ยังปรากฏความแตกต่างจากอำนาจในการเสนอร่างพระราชบัญญัติธรรมดาหลายประการ คือ

1. ร่างพระราชบัญญัติธรรมดา รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 สมาชิกวุฒิสภาเสนอหรือร่วมเสนอไม่ได้ แต่ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเปิดโอกาสให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเข้าเชื่อมร่วมกับสมาชิกวุฒิสภา 1 ใน 10 ของจำนวนสมาชิกเท่าที่มีอยู่ทั้งสองสภาด้วย ในขณะที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 สมาชิกวุฒิสภาไม่มีสิทธิเสนอได้เลย

2. ร่างพระราชบัญญัติธรรมดา รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 142 และ 163 ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวนไม่น้อยกว่า 10,000 คน มีสิทธิเข้าชื่อกันเสนอร่างพระราชบัญญัติธรรมดาที่เกี่ยวกับหมวดสาม สิทธิเสรีภาพของชนชาวไทยและหมวดห้า แผนนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐได้ แต่ไม่มีสิทธิเข้าชื่อเสนอร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ หรือรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 133 ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวนไม่น้อยกว่า 10,000 คน มีสิทธิเข้าเสนอร่างพระราชบัญญัติธรรมดาที่เกี่ยวกับหมวดสาม สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทยและหมวดห้า หน้าที่ของรัฐ

3. อำนาจของศาลและองค์กรตามรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 139 กำหนดให้รัฐธรรมนูญ ศาลฎีกา หรือองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญเป็นผู้มีอำนาจเสนอร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ส่วนร่างพระราชบัญญัติธรรมดานั้นศาลทุกศาล รวมทั้งศาลปกครองและองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญเสนอร่างพระราชบัญญัติธรรมดาที่เกี่ยวกับการจัดองค์กรและกฎหมายที่ประธานศาลและประธานองค์กรนั้นเป็นผู้รักษาการได้

4. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 131 ถ้าเป็นร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ศาลฎีกา ศาลรัฐธรรมนูญ องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญให้

ข้อเสนอแนะแก่คณะรัฐมนตรีในการเสนอ แต่ไม่มีสิทธิเสนอได้ด้วยตนเอง ส่วนร่างพระราชบัญญัติธรรมดา ไม่ปรากฏว่าศาลหรือองค์กรอิสระมีสิทธิเสนอได้แต่อย่างไร

5. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 142 วรรคสอง กำหนดให้ร่างพระราชบัญญัติธรรมดาที่เป็นร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการเงินที่เสนอโดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรไม่น้อยกว่ายี่สิบคน ผู้มีสิทธิเลือกตั้งไม่น้อยกว่าหนึ่งหมื่นคน จะเสนอได้ก็ต่อเมื่อมีคำรับรองของนายกรัฐมนตรี แต่ถ้าเป็นร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ แม้เป็นกฎหมายเกี่ยวกับการเงิน เสนอได้โดยไม่ต้องมีคำรับรองของนายกรัฐมนตรี

6. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 133 วรรคสอง กำหนดให้ร่างพระราชบัญญัติธรรมดาที่เป็นร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการเงินที่เสนอโดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรไม่น้อยกว่ายี่สิบคน ผู้มีสิทธิเลือกตั้งไม่น้อยกว่าหนึ่งหมื่นคน จะเสนอได้ก็ต่อเมื่อมีคำรับรองของนายกรัฐมนตรี แต่ถ้าเป็นพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ แม้เป็นกฎหมายเกี่ยวกับการเงินสามารถเสนอได้โดยไม่ต้องมีคำรับรองของนายกรัฐมนตรี

7. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 การลงมติให้ความเห็นชอบพระราชบัญญัติธรรมดาใช้คะแนนเสียงข้างมากธรรมดา ส่วนการลงมติให้ความเห็นชอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ มาตรา 132 (1) กำหนดว่าต้องมีคะแนนเสียงเห็นชอบมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของรัฐสภา

4.2.4 ความแตกต่างในเรื่องการตราในรูปพระราชกำหนด

บทบัญญัติที่เกี่ยวกับตราพระราชกำหนดของไทยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทุกๆ ฉบับ รวมทั้งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ต่างกำหนดว่า “ในกรณีเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะ พระมหากษัตริย์จะทรงตราพระราชกำหนดให้ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติก็ได้” ถ้าสังเกตจากบทบัญญัตินี้ดังกล่าวจะพบว่า “ตราพระราชกำหนดให้ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติก็ได้” หมายความว่า ให้ตราพระราชกำหนดให้ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติธรรมดาทั่วไปได้ แต่มิใช่หมายความว่าให้ตราพระราชกำหนดให้ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติธรรมดาทั่วไปได้ แต่มีใช้หมายความรวมไปถึงพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ เพราะว่าในการตราพระราชกำหนดนั้น พระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นตามคำแนะนำของคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นฝ่ายบริหาร เมื่อเข้าเงื่อนไขและเหตุการณ์ที่กำหนดไว้ในตราพระราชกำหนดตามรัฐธรรมนูญ และให้พระราชกำหนดมีสถานะเทียบเท่าพระราชบัญญัติธรรมดาทั่วไปฉบับหนึ่งเท่านั้น ในทางตรงกันข้าม ถ้าให้พระราชกำหนดเทียบเท่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญแล้ว

กรณีนี้จะเป็นช่องทางให้ฝ่ายบริหารอ้างหรืออาศัยเป็นข้ออ้างในการตราพระราชกำหนดที่เทียบเท่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมาแก้ไขเปลี่ยนแปลง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญหลายฉบับที่เป็นองค์สำคัญของบ้านเมืองเพื่อเอื้อประโยชน์แก่ฝ่ายบริหารหรือพรรคการเมืองของรัฐธรรมนูญในบางเรื่องเพื่อผลประโยชน์ของตนเองโดยผ่านรูปแบบของการตราพระราชกำหนด²⁵³

ดังนั้น การตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจะตราขึ้นในรูปแบบพระราชกำหนดไม่ได้ เนื่องจากรัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดไว้ ทั้งยังไม่มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับใดกำหนดให้คณะรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ และรัฐธรรมนูญไม่ต้องการให้ฝ่ายบริหารใช้อำนาจปกติของฝ่ายบริหารไปแก้ไขสิ่งที่เป็นรายละเอียดสำคัญที่เกี่ยวข้องกับรัฐธรรมนูญอย่างใกล้ชิด

4.3 ผลทางกฎหมายของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย

ความแตกต่างของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญกับพระราชบัญญัติธรรมดาก่อให้เกิดผลทางกฎหมายดังนี้

4.3.1 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีศักดิ์สูงกว่าพระราชบัญญัติธรรมดาแต่ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ

เดิมมีแนวคิดว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีลำดับศักดิ์ทางกฎหมายเสมอกันกับพระราชบัญญัติธรรมดา เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 กำหนดกระบวนการตรากฎหมายของทั้งสองเหมือนกัน เพราะกระบวนการตราพระราชบัญญัติและกระบวนการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเหมือนกัน จึงมีศักดิ์เท่ากันกับกฎหมายธรรมดา ทำให้ในอดีตกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญอยู่ในลำดับชั้นเดียวกับกฎหมายธรรมดาทั่วไป เพราะพิจารณาจากกระบวนการตรากฎหมายเป็นหลัก ไม่ได้คำนึงถึงเนื้อหาสาระสำคัญของกฎหมายว่ากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญมีเนื้อหาเป็นการขยายความบทกฎหมายรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดอันมีความพิเศษกว่ากฎหมายธรรมดาทั่วไป เป็นการไม่ให้ความสำคัญต่อกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเท่าที่ควร²⁵⁴

²⁵³ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพฯ: บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561), หน้า 265.

²⁵⁴ เพิ่งอ้าง, หน้า 265 - 267.

4.3.2 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญต้องยกเลิกไปพร้อมกับรัฐธรรมนูญ

อนึ่งเมื่อก้าวถึงกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญแล้ว มักจะเกิดปัญหาตามมาเกี่ยวกับการประเด็นการยกเลิกรัฐธรรมนูญว่าจะส่งผลให้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญต้องถูกยกเลิกตามไปด้วยหรือไม่

ในเบื้องต้นจะต้องอธิบายถึง ทฤษฎีกฎหมายบริสุทธิ ของฮัน เคลเซน (Han kelsen) ที่ว่า กฎหมายเป็นเสมือนระบบแห่งบรรทัดฐานอันซึ่งความสมบูรณ์ของกฎหมายได้มาจากบรรทัดฐานชั้นมูลฐาน การพิสูจน์ว่าบรรทัดฐานใดเป็นกฎหมายหรือไม่ หลักสำคัญที่สุดอยู่ที่การพิจารณาว่าบรรทัดฐานนั้นตราเป็นบทบัญญัติขึ้นมาโดยมีบรรทัดฐานอื่นที่เหนือกว่าให้อำนาจหรือไม่ ฉะนั้น กฎเกณฑ์ใดจะมีคุณค่าเป็นกฎหมายที่สามารถใช้บังคับได้หรือไม่นั้น กฎเกณฑ์ดังกล่าวจะต้องเป็นส่วนหนึ่งของระบบบรรทัดฐานและการเกิดขึ้นของกฎเกณฑ์นั้นจะต้องได้รับอำนาจจากบรรทัดฐานอื่นที่มีค่าบังคับสูงกว่าให้อำนาจในการตราไว้ด้วย ทฤษฎีกฎหมายบริสุทธิจึงเป็นที่มาของ “แนวคิดการจัดลำดับศักดิ์หรือลำดับชั้นของกฎหมาย”²⁵⁵

เมื่อเรานำทฤษฎีข้างต้นมาปรับใช้กับระบบกฎหมายของรัฐจะพบว่าบรรทัดฐานชั้นมูลฐาน คือ รัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎเกณฑ์แม่บทที่ให้อำนาจในการตรากฎเกณฑ์อื่นๆ อันมีลำดับศักดิ์ลดหลั่นกันไป นักวิชาการส่วนหนึ่งมองไปถึงว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎเกณฑ์ที่สถาปนาระบบกฎหมายขึ้นทั้งระบบ อย่างไรก็ตาม เมื่อนำทฤษฎีกฎหมายบริสุทธิมาอธิบายปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นในสังคม บางเหตุการณ์ก็ไม่สามารถอธิบายได้ด้วยทฤษฎีกฎหมายบริสุทธิเพียงทฤษฎีเดียว โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเกิดการปฏิวัติรัฐประหารและมีการยกเลิกรัฐธรรมนูญที่บังคับใช้อยู่ในขณะนั้น ระบบกฎหมายทั้งระบบจะต้องถูกยกเลิกไปด้วยหรือไม่ กฎเกณฑ์ที่มีค่าบังคับอย่างเป็นทางการต่างๆ จะยังคงมีผลบังคับใช้อยู่หรือไม่ ความเห็นในส่วนนี้อาจแบ่งออกเป็น 2 แนวทาง ดังต่อไปนี้

1. แนวทางแรกเห็นว่า กฎเกณฑ์ต่างๆ ที่มีค่าบังคับอย่างเป็นทางการควรต้องถูกยกเลิกไปตามรัฐธรรมนูญ แนวทางนี้อธิบายตามทฤษฎีกฎหมายบริสุทธิ เมื่อบรรทัดฐานชั้นมูลฐานถูกยกเลิกไปแล้ว บรรทัดฐานอื่นๆ ที่อาศัยอำนาจจากบรรทัดฐานชั้นมูลฐานก็ต้องยกเลิกไปโดยปริยาย เพราะขาดฐานที่มาของอำนาจแล้ว²⁵⁶

²⁵⁵ จรัญ ไชยฆานันท์, นิติปรัชญา พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2543), หน้า 65.

²⁵⁶ เฟ็งอ้าง, หน้า 65.

2. แนวทางที่สองเห็นว่า กฎเกณฑ์ต่างๆ ที่มีค่าบังคับอย่างเป็นทางการมิได้ถูกยกเลิกไปพร้อมกับรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุผลหลายประการ เช่น รัฐธรรมนูญเพียงแต่บัญญัติวิธีการขั้นตอนในการตรากฎหมาย (พระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนด) เท่านั้น ไม่ได้บัญญัติถึงขนาดว่ากฎหมายที่ตราขึ้นจะต้องมีเนื้อหาสาระเช่นใด แต่ความเห็นส่วนนี้ยังมีข้อยกเว้น เพราะรายละเอียดบางอย่างเป็นเรื่องสำคัญ รัฐธรรมนูญอาจบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า เรื่องใดบ้างที่ต้องบัญญัติในรูปกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญตลอดจนกำหนดว่าเนื้อหาเบื้องต้นที่ต้องบัญญัติไว้ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญจะต้องมีเนื้อหาเช่นใดบ้าง

นอกจากนี้ ยังมีการอธิบายโดยปราศจากพื้นฐานทางกฎหมายด้วยว่า หากยอมปล่อยให้กฎหมายทั้งหลายที่บังคับใช้ในปัจจุบันต้องถูกยกเลิกไปตามรัฐธรรมนูญ อาจก่อให้เกิดความวุ่นวายอย่างหนักในบ้านเมือง ถึงขั้นเกิดภาวะอนาธิปไตยซึ่งบ้านเมืองไร้อำนาจ ใครสามารถกระทำการใดๆ ก็ได้โดยไม่เป็นการผิดกฎหมาย เพราะกฎหมายทั้งหลายของบ้านเมืองถูกยกเลิกตามรัฐธรรมนูญแล้ว²⁵⁷

แต่ความเห็นที่ค่อนข้างมีเหตุผลในทางกฎหมายรองรับอีกประการหนึ่งก็คือ การอธิบายว่า การตรากฎหมายที่เป็นทางการทั้งหลายย่อมจะต้องอาศัยเจตนาของ พระราชบัญญัติที่ใช้บังคับก็เช่นเดียวกัน ต้องอาศัยความเห็นชอบจากรัฐสภาซึ่งเป็นผู้แทนของประชาชน เจตนาที่แสดงผ่านผู้แทนประชาชนแท้ที่จริงแล้วก็คือเจตนาของประชาชน ดังนั้น เจตนาที่เห็นชอบให้ประกาศใช้พระราชบัญญัติเป็นกฎหมายก็เป็นเจตนาที่มีคุณค่าเฉกเช่นเดียวกับเจตนาในการเห็นชอบร่างรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญและกฎหมายต่างก็อาศัยเจตนาที่แยกต่างหากจากกัน เมื่อตราพระราชบัญญัติเพื่อใช้บังคับแล้ว พระราชบัญญัติดังกล่าวย่อมมีความเป็นอิสระจากรัฐธรรมนูญซึ่งมีเงื่อนไขเพียงประการเดียว คือ พระราชบัญญัตินั้นจะต้องไม่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ ส่วนเนื้อหารายละเอียดนอกจากนี้เป็นเรื่องและผู้ร่างต้องไปกำหนดกันเองตามความเหมาะสม อนึ่ง เมื่อพระราชบัญญัติไม่อาจขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้แล้ว กฎเกณฑ์อื่นที่ตราขึ้นตามความของพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นใดที่มีศักดิ์และสถานะต่ำกว่าพระราชบัญญัติก็ไม่อาจขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญได้เช่นเดียวกัน เมื่อศึกษาสภาพความเป็นจริงของสังคมก็พบว่า เมื่อคณะรัฐประหารยกเลิกรัฐธรรมนูญแล้ว พระราชบัญญัติต่างๆ ก็ยังคงมีผลบังคับได้ตามปกติ ส่วนสาเหตุที่

²⁵⁷ ปิยะบุตร แสงกนกกุล, "รัฐประหารในระบบกฎหมายไทย" [ออนไลน์], แหล่งที่มา

พระราชบัญญัติเหล่านั้นยังสามารถใช้บังคับได้เพราะอะไรนั้นคงเป็นไปได้ตามเหตุผลดังที่ได้อธิบายไปในข้างต้น²⁵⁸

อย่างไรก็ตาม เมื่อระบบกฎหมายไทยมีกฎเกณฑ์ประเภทใหม่ที่เรียกว่า “พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ” พบปัญหาว่า เมื่อรัฐธรรมนูญถูกยกเลิก พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจะถูกยกเลิกตามรัฐธรรมนูญด้วยหรือไม่ หรือยังสามารถใช้บังคับได้เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติธรรมดา ซึ่งความเห็นในเรื่องนี้อาจแบ่งออกเป็น 2 แนวความเห็น ดังต่อไปนี้

ความเห็นแรก เห็นว่า วัตถุประสงค์สำคัญของการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีไว้เพื่อนำรายละเอียดในเรื่องสำคัญที่ควรจะได้รับการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญตั้งแต่แรก มาบัญญัติไว้ในรูปของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญแทน มิฉะนั้น รัฐธรรมนูญจะมีจำนวนบทบัญญัติที่มากจนเกินไปและไม่สะดวกต่อการศึกษาดังนั้น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจึงมีเนื้อหาที่ใกล้เคียงกับรัฐธรรมนูญเป็นอย่างยิ่ง และเมื่อเป็นการยกระดับคุณค่าของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญให้เหนือกว่าพระราชบัญญัติธรรมดาแล้ว เมื่อรัฐธรรมนูญถูกยกเลิก พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญก็ควรถูกยกเลิกไปด้วย²⁵⁹

ความเห็นที่สอง เห็นว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจะถูกยกเลิกไปตามรัฐธรรมนูญหรือไม่นั้น ต้องพิจารณาถึงคุณค่าหรือศักดิ์ว่ามีสถานะเทียบเท่าพระราชบัญญัติธรรมดาหรือไม่ แม้ว่าจะใช้ชื่อกฎหมายต่างกัน กล่าวคือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญกับพระราชบัญญัติ แต่ถ้ามีกระบวนการขั้นตอนในการตราอย่างเดียวกัน อาศัยเสียงเห็นชอบจากสมาชิกสภาเท่ากัน ก็ควรจะมีคุณค่าหรือลำดับศักดิ์เท่ากัน ดังนั้น เมื่อพระราชบัญญัติธรรมดาไม่ได้ถูกยกเลิกไปตามรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญก็ไม่อาจถูกยกเลิกไปตามรัฐธรรมนูญด้วย แต่กระบวนการขั้นตอนในการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีความยุ่งยากสลับซับซ้อนมากกว่าการตราพระราชบัญญัติ อันเป็นการแสดงให้เห็นโดยปริยายว่า คุณค่าหรือลำดับศักดิ์ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นอยู่เหนือกว่าพระราชบัญญัติธรรมดาทั่วไปและมีความสำคัญกว่ากัน เมื่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีเนื้อหาสาระที่ใกล้เคียงกับรัฐธรรมนูญจนอาจเรียกได้ว่ามีเนื้อหาเป็นไปในลักษณะเช่นเดียวกัน พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญก็ควรถูก

²⁵⁸ เกรียงไกร รอบรู้, กฎหมายรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2557), หน้า 104.

²⁵⁹ เฟิงอ้อ, หน้า 104.

ยกเลิกไปด้วย นอกจากนี้ ความเห็นดังกล่าวยังสอดคล้องกับความเห็นของ ศาสตราจารย์ ดร. เกรียง ไกร เจริญนาวัฒน์ ที่มองว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีความใกล้ชิดกับรัฐธรรมนูญอย่างมาก มีกระบวนการตราและกระบวนการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแยกจากพระราชบัญญัติธรรมดา เพราะฉะนั้น หากมีการยกเลิกรัฐธรรมนูญโดยไม่มีบทกฎหมายใดที่มีฐานะเท่ารัฐธรรมนูญ กำหนดให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญยังคงใช้อยู่ต่อไปได้ ต้องถือว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญยกเลิกไปด้วย จึงมีความเห็นที่ไม่อาจปฏิเสธได้ว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและองค์การตามรัฐธรรมนูญสิ้นสุดไปตามรัฐธรรมนูญ เพราะวากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญนั้นใกล้ชิดกับรัฐธรรมนูญ คือ เป็นกฎหมายที่ขยายเนื้อหารายละเอียดในรัฐธรรมนูญ เมื่อรัฐธรรมนูญถูกยกเลิก กฎหมายดังกล่าวก็ถูกยกเลิกไปด้วย แต่อย่างไรก็ตาม คณะปฏิรูปการปกครอง (คปค.) ได้ออกประกาศและคำสั่งให้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ 6 ฉบับมีผลบังคับใช้ต่อไป แต่ที่สิ้นสุดลง คือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2541 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการออกเสียงประชามติ พ.ศ. 2541²⁶⁰

4.4 การจัดลำดับศักดิ์ทางกฎหมาย

ในปัจจุบันรัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ. 2560 ยังคงมีการบัญญัติให้มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญไว้ โดยกำหนดไว้เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญฯ ฉบับ พ.ศ. 2540 และ ฉบับ พ.ศ. 2550 โดยรัฐธรรมนูญได้กำหนดเกณฑ์ในการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญต่างไปจากพระราชบัญญัติทั่วไปดังนี้²⁶¹

ประการแรก ผู้มีอำนาจเสนอร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ผู้เสนอร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเพื่อให้รัฐสภาพิจารณา ได้แก่

(1) คณะรัฐมนตรี โดยข้อเสนอแนะของศาลฎีกา ศาลรัฐธรรมนูญ หรือองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้อง

²⁶⁰ ปิยะบุตร แสงกนกกุล, พระราชอำนาจของคณะรัฐมนตรีและผู้มีอำนาจออกรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ openbook, 2550), หน้า 102 – 103.

²⁶¹ มานิตย์ จุมปา (บรรณาธิการ), ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมาย พิมพ์ครั้งที่ 16 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), หน้า 48-50.

(2) สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร (รัฐธรรมนูญฯ ฉบับ พ.ศ. 2560 มาตรา 131)

ในขณะที่ผู้เสนอร่างพระราชบัญญัติเพื่อให้รัฐสภาพิจารณา ได้แก่

(1) คณะรัฐมนตรี

(2) สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่ายี่สิบคน

(3) ผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งหมื่นคนเข้าชื่อเสนอกฎหมายตามหมวด 3 สิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทย หรือหมวด 5 หน้าที่ของรัฐ (รัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ. 2560 มาตรา 133)

ประการที่สอง กระบวนการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ นอกจากที่บัญญัติไว้ดังต่อไปนี้ให้กระทำเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติ

(1) การเสนอร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญให้เสนอต่อรัฐสภา และให้รัฐสภาประชุมร่วมกันเพื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญให้แล้วเสร็จภายในเวลา 180 วัน โดยการออกเสียงลงคะแนนในวาระที่สามจะต้องมีคะแนนเสียงเห็นชอบด้วยมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของรัฐสภา ถ้าที่ประชุมร่วมกันของรัฐสภาพิจารณาไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ให้ถือว่ารัฐสภาให้ความเห็นชอบตามร่างที่เสนอตามมาตรา 131

(2) ภายใน 15 วันนับแต่วันที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญให้รัฐสภาส่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นไปยังศาลฎีกาศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้ความเห็น ในกรณีที่ศาลฎีกา ศาลรัฐธรรมนูญ หรือองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้องไม่มีข้อทักท้วงภายใน 10 วัน นับแต่วันที่ได้รับร่างดังกล่าว ให้รัฐสภาดำเนินการต่อไป

(3) ในกรณีที่ศาลฎีกาศาลรัฐธรรมนูญ หรือองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้อง เห็นว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือทำให้ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ให้ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญได้ ให้เสนอไปยังรัฐสภาประชุมร่วมกันเพื่อพิจารณาให้แล้วเสร็จภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับความเห็นดังกล่าว ในการนี้ ให้รัฐสภามีอำนาจแก้ไขเพิ่มเติมตามข้อเสนอของศาลฎีกา ศาลรัฐธรรมนูญ หรือองค์กรอิสระตามที่เห็นสมควรได้ และเมื่อดำเนินการเสร็จแล้วให้รัฐสภาดำเนินการต่อไป (รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 มาตรา 132)

จึงทำให้เห็นว่า ภายใต้รัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ. 2560 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีศักดิ์ของกฎหมายต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ แต่สูงกว่าพระราชบัญญัติทั่วไปเช่นเดียวกันกับรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550²⁶²

4.4.1 ผลลัพธ์เมื่อรัฐธรรมนูญสิ้นสุดลงต่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญภายใต้รัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ. 2540 ที่มีลำดับศักดิ์ของกฎหมายเทียบเท่าพระราชบัญญัติ การสิ้นสุดของรัฐธรรมนูญไม่ทำให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญสิ้นสุดตามไปด้วย เพราะประกาศของคณะยัดอำนาจจะกำหนดไว้ให้บรรดาศาลทั้งหลายยังคงตัดสินคดีตามกฎหมายต่อไป จึงเท่ากับให้กฎหมายอันรวมทั้งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติมีผลใช้บังคับต่อไป แม้รัฐธรรมนูญสิ้นสุดลง เว้นแต่จะมีประกาศโดยคณะยัดอำนาจให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับใดสิ้นสุด

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญภายใต้รัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ. 2550 และฉบับ พ.ศ. 2560 ซึ่งมีลำดับศักดิ์ของกฎหมายสูงกว่าพระราชบัญญัติ และมีความใกล้ชิดกับรัฐธรรมนูญอย่างยิ่ง เมื่อรัฐธรรมนูญสิ้นสุด พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญย่อมสิ้นสุดลงตามไปด้วย เว้นแต่จะมีการประกาศโดยคณะยัดอำนาจให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับใดมีผลใช้บังคับต่อไป²⁶³

4.4.2 ผลของการจัดลำดับศักดิ์ของกฎหมาย (The organized hierarchy of law) ที่เป็นลายลักษณ์อักษร²⁶⁴

(1) รัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดที่กำหนดรูปแบบของรัฐและการจัดระเบียบแห่งการใช้อำนาจอธิปไตย ไม่ว่าจะเป็นของการใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กร การสรรหาบุคคลเข้าไปใช้อำนาจหน้าที่ของแต่ละองค์กร ความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรเพื่อให้เกิดดุลยภาพกันในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน เป็นต้น ดังนั้นรัฐธรรมนูญจึงเป็นกฎหมายแม่บททุกฉบับ กฎหมายอื่นใดจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมิได้ รัฐธรรมนูญจึงมีความสำคัญมากกว่ากฎหมายฉบับใด

²⁶² มานิตย์ จุมปา, คู่มือศึกษาวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ (ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560) พิมพ์ครั้งที่ 1, หน้า 23-25.

²⁶³ เฟิงอ้าง, หน้า 25.

²⁶⁴ สิทธิกร ศักดิ์แสง, หลักกฎหมายมหาชน (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2554), หน้า 81.

(2) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ²⁶⁵

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้กำหนดให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ มีศักดิ์หรือลำดับชั้นทางกฎหมายอยู่สูงกว่าพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นใดที่มีค่าบังคับเท่าพระราชบัญญัติ เพราะกำหนดเงื่อนไขในขั้นตอนการตรายากกว่าพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นใดที่มีค่าบังคับเท่าพระราชบัญญัติ แต่มีศักดิ์หรือลำดับชั้นต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ²⁶⁶

(3) พระราชบัญญัติหรือกฎหมายที่มีค่าบังคับเท่าพระราชบัญญัติ

พระราชบัญญัติหรือกฎหมายที่มีค่าบังคับเท่าพระราชบัญญัติ คือ พระราชกำหนด ประมวลกฎหมาย กฎมณเฑียรบาล ประกาศของคณะปฏิวัติ และกฎอัยการ กฎหมายเหล่านี้ในประเทศไทยถือว่าอยู่ในลำดับศักดิ์ของกฎหมายในระดับเดียวกันซึ่งเป็นกฎหมายที่ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ

4.4.3 ผลของการจัดลำดับศักดิ์ของกฎหมาย²⁶⁷ (Effect of the legal hierarchy) ในกรณีบทบัญญัติขัดแย้งกัน

เมื่อมีการต้องทำการวินิจฉัยตัดสินเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ต้องทราบว่าจะสามารถนำกฎหมายฉบับใดเรื่องใดมาปรับใช้แก่กรณี การจัดลำดับศักดิ์แห่งกฎหมายจะทำหน้าที่แก้ไขปัญหาความขัดแย้งแห่งกฎหมายและบอกให้เราทราบว่าต้องใช้กฎหมายฉบับใดมาบังคับใช้แก่คดี ซึ่งสรุปหลักการได้ดังนี้

(ก) กรณีกฎหมายแม่บท (กฎหมายระดับกฎหมายบัญญัติ) และกฎหมายลูกบท (กฎหมายระดับกฎหมายลำดับรอง) ขัดแย้งกัน ต้องใช้บังคับกฎหมายแม่บท

(ข) กรณีกฎหมายลำดับสูงและลำดับต่ำกว่าขัดแย้งกัน กฎหมายลำดับต่ำกว่าจะเป็นโมฆะและใช้บังคับไม่ได้ เช่น เนื้อหาในพระราชบัญญัติขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือเนื้อหาในพระราชบัญญัติขัดแย้งต่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจะใช้บังคับไม่ได้ เป็นต้น²⁶⁸

²⁶⁵ ประเทศไทยได้นำแนวคิดเรื่องของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญไว้ในรัฐธรรมนูญ 2540 ในต่างประเทศ เช่น ฝรั่งเศส ให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีศักดิ์ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญแต่สูงกว่าพระราชบัญญัติ แต่ในประเศอิตาลีให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีศักดิ์เท่ารัฐธรรมนูญ ซึ่งใน สมคิด เลิศไพฑูรย์ “รายงานวิจัยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ” เสนอต่อคณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย (คพป) กรุงเทพฯ : สำนักกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว), 2538, หน้า 6

²⁶⁶ ดูเปรียบเทียบขั้นตอนการเสนอร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมาตรา 139 กับขั้นตอนเสนอร่างพระราชบัญญัติ มาตรา 142 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550.

²⁶⁷ กิตติวัฒน์ รัตนติลก ณ ภูเก็ต, คู่มือศึกษาพื้นฐานวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 362.

(ค) กรณีกฎหมายที่ออกมาภายหลังขัดแย้งกับกฎหมายฉบับก่อน ต้องใช้บังคับกฎหมายฉบับหลังซึ่งในกรณีดังกล่าวจะต้องเป็นกฎหมายระดับเดียวกันในเรื่องเดียวกันเท่านั้น

(ง) กรณีที่กฎหมายเฉพาะเรื่องขัดแย้งกับกฎหมายทั่วไป ต้องใช้บังคับกฎหมายเฉพาะเรื่อง เช่นพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่เป็นกฎหมายเฉพาะอันมีลักษณะพิเศษ จึงมีผลบังคับใช้ก่อนพระราชบัญญัติธรรมดาหรือกฎหมายทั่วไป

(จ) กฎหมายที่มีลำดับศักดิ์เท่ากัน สามารถใช้กฎหมายที่ตราขึ้นในภายหลังแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกกฎหมายที่มีศักดิ์เท่ากันที่ตราขึ้นมาก่อนได้ เช่น กฎหมายฉบับหนึ่งตราขึ้นในรูปแบบ “พระราชบัญญัติ” ในภายหลังสามารถตรา “พระราชกำหนด” แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกพระราชบัญญัตินั้นได้ เพราะพระราชกำหนดมีศักดิ์ของกฎหมายเท่ากับพระราชบัญญัติ เป็นต้น²⁶⁹

4.5 หลักเกณฑ์ทั่วไปในการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษร²⁷⁰

ในปัจจุบันประเทศไทยยังคงมีปัญหาในการตีความกฎหมาย การวินิจฉัยข้อเท็จจริงมาปรับเข้ากับบทกฎหมายในการตอบปัญหาในทางกฎหมายที่เกิดขึ้นในสังคม การตีความกฎหมายเป็นเรื่องที่สำคัญที่สุดเพราะการตีความกฎหมายนี้เป็นกุญแจดอกสำคัญที่ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการตีความกฎหมายจะได้นำไปใช้แก้ไขปัญหามิทางกฎหมายต่างๆ ได้เสมอ²⁷¹ ดังนั้น การตีความกฎหมายจึงหมายถึง การขบคิดค้นจากบทบัญญัติของกฎหมายโดยวิธีใช้เหตุผลตามหลักตรรกวิทยาและสามัญสำนึก เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อความของกฎหมายที่จะนำไปใช้วินิจฉัยข้อพิพาทได้อย่างถูกต้อง เหมาะสม และเป็นธรรม และเมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์ในการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ปรากฏอยู่ในระบบกฎหมาย

²⁶⁸ จันจิรา เอี่ยมมยุรา, "กฎหมายมหาชนเบื้องต้น," ใน เอกสารประกอบการบรรยาย วิชา น.240 กฎหมายมหาชนเบื้องต้น, (คณะนิติศาสตร์: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547), หน้า 20.

²⁶⁹ มานิตย์ จุมปา, คู่มือศึกษาวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ (ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560) พิมพ์ครั้งที่ 1, หน้า 20.

²⁷⁰ กองทุนศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์, การใช้การตีความกฎหมาย พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), หน้า 327.

²⁷¹ ธานินทร์ ภัยมิเชียร, คำแนะนำนักศึกษากฎหมาย (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2518), หน้า 123.

ต่างๆ เราจะพบว่า มีความคล้ายคลึงกันอยู่ประการหนึ่ง นั่นคือ การพยายามที่จะค้นหาความหมายของบทกฏหมายโดยอาศัยเครื่องมือในทางนิติวิธี ซึ่งโดยปกติแล้ว ย่อมได้แก่ถ้อยคำในกฎหมาย ความ เป็นมาของกฎหมาย ระบบกฎหมายทั้งระบบ ตลอดจนวัตถุประสงค์ของบทกฏหมายนั้นซึ่งจะอธิบาย เป็นลำดับไป

4.5.1 การตีความตามหลักภาษาและไวยากรณ์

ถ้อยคำที่ปรากฏในบทกฏหมาย (ลายลักษณ์อักษร) และความหมายของถ้อยคำย่อม ถือเป็น “ปฐมบท” (Starting point) ของการตีความกฏหมายทุกครั้ง ความหมายของถ้อยคำย่อม เป็นสิ่งที่บ่งชี้ว่าบทกฏหมายบทนั้นควรมีความหมายอย่างไร อย่างไรก็ตามโดยเหตุที่ถ้อยคำคำหนึ่ง อาจมีความหมายได้ในหลายนัยด้วยกัน การตีความโดยอาศัยองค์ประกอบประการอื่นเพื่อค้นหา ความหมายที่แท้จริงของบทกฏหมายจึงเป็นสิ่งที่จำเป็น หากสำรวจตรวจสอบถ้อยคำต่างๆ ที่ใช้กันใน ชีวิตประจำวันแล้วจะพบว่า มีถ้อยคำจำนวนมากที่มีความชัดเจนในตัว เช่น ถ้อยคำที่เป็นจำนวน นับ แต่แม้กระนั้นเมื่อนำถ้อยคำดังกล่าวมาใช้ในกฎหมายกรณีย่อมเกิดปัญหาให้ต้องตีความได้เสมอ เช่น ระยะเวลาในการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองที่กฏหมายระบุไว้สิบห้าวัน จะเริ่มนับเมื่อใด เป็นต้น แม้แต่คำธรรมดาสามัญที่เราเข้าใจกันดี เช่น คำว่า “ป่า” ย่อมมีปัญหาให้ต้องตีความว่าต้อง อาศัยต้นไม้จำนวนกี่ต้นจึงจะเป็น “ป่า” ในกรณีนี้ถ้อยคำต้องใช้ในกฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งเป็น ถ้อยคำที่องค์กรณีบัญญัติเห็นแล้วว่ามีปัญหา องค์กรณีบัญญัติอาจตรากฏหมายระบุให้ชี้ชัดว่าตนเอง ประสงค์อะไร เช่น อาจจะกำหนดว่า “แบบคดีเรียไม่ถือว่าเป็นสัตว์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและ พานิชย์ มาตรา 433” หรือระบุลงไปให้ชัดว่า “ป่า” คืออะไร ประกอบด้วยต้นไม้อย่างน้อยกี่ต้น การ ตรากฏหมายในลักษณะนี้ย่อมทำให้บทกฏหมายชัดเจนขึ้น แต่ก็ช่วยแก้ไขปัญหาการตีความใน ระดับหนึ่งเท่านั้น เพราะแม้จะร่างกฏหมายให้ครอบคลุมทุกแง่มุมเพื่อไม่ให้ผู้พิพากษามีอำนาจในการ ตีความกฏหมายมากจนเกินไปแต่ก็ไม่สำเร็จ เนื่องจากในทางปฏิบัติมีปัญหาให้ต้องตีความกฏหมายที่ ตราขึ้นโดยละเอียดเสมอ²⁷²

ในการตีความกฏหมายตามถ้อยคำนั้น บุคคลทั่วไปที่ไม่ได้ศึกษามาในทางนิติศาสตร์ มักจะเข้าใจว่าเมื่อกฏหมายได้รับการตราขึ้นเป็นภาษาไทย และเป็นภาษาไทยที่ใช้กันโดยทั่วไป เมื่อ ตนเป็นคนไทย ตนย่อมสามารถอ่านกฏหมายเข้าใจและตีความกฏหมายได้เหมือนอย่างบุคคลที่ศึกษา มาในทางนิติศาสตร์ ความเข้าใจดังกล่าวนับว่าเป็นความเข้าใจที่คลาดเคลื่อน ถ้อยคำสามัญที่ใช้กัน

²⁷² กองทุนศาสตราจารย์จิติ ดิงศภัทย์, การใช้การตีความกฏหมาย พิมพ์ครั้งที่ 3, หน้า 316.

โดยทั่วไปนั้น ถึงแม้ว่าโดยหลักแล้วจะต้องตีความตามความเข้าใจทั่วไป แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าผลที่สุดแล้วความหมายของถ้อยคำที่กลายเป็นบทกฎหมายจะต้องเหมือนกับความหมายที่เข้าใจกันโดยทั่วไปเสมอ

สิ่งที่พึงระวังประการหนึ่งในการตีความถ้อยคำทางกฎหมาย คือ ถ้อยคำเดียวกันเมื่อไปอยู่ในบริบทที่แตกต่างกัน ถ้อยคำดังกล่าวอาจมีเนื้อหาต่างกันได้ เช่น “ประมาทเลินเล่อ” ในกฎหมายฉบับหนึ่งอาจหมายถึงการไม่ใช้ความระมัดระวังตามวิสัยและพฤติการณ์ที่บุคคลในภาวะเช่นนั้นจะใช้ได้ แต่กฎหมายฉบับหนึ่งอาจหมายถึงการขาดความระมัดระวังที่พึงคาดหมายได้จากบุคคลที่ประกอบอาชีพดังกล่าว หรือแม้แต่คำว่า “ทุจริต” ที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายหลายฉบับ เช่น กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ หรือกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลอาจมีเนื้อหาที่แตกต่างกันได้ ยิ่งไปกว่านั้นในการตีความถ้อยคำ สิ่งที่พึงระมัดระวังอีกประการหนึ่งคือ ถ้อยคำที่ดูเหมือนว่าเป็นถ้อยคำที่ใช้กันโดยทั่วไปนั้น ได้กลายเป็นถ้อยคำที่มีความหมายเฉพาะทางกฎหมายแล้วหรือไม่ หากปรากฏกรณีเช่นนั้น ผู้ตีความจะต้องตีความถ้อยคำดังกล่าวตามความหมายในทางกฎหมาย ไม่ใช่ตามความหมายสามัญที่ใช้กันโดยทั่วไป ในกรณีที่ถ้อยคำในกฎหมายเป็นถ้อยคำที่เป็นศัพท์เฉพาะทางวิชาการสาขาอื่น ผู้ตีความย่อมต้องค้นหาความหมายของถ้อยคำนั้นตามที่เข้าใจกันในวงวิชาการเฉพาะสาขานั้น

4.5.2 การตีความตามระบบกฎหมาย

(1) การตีความโดยคำนึงถึงความผูกพันของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

สิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญย่อมผูกพันองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตยทั้งหลายทั้งปวง ความผูกพันดังกล่าวนี้เป็นความผูกพันในแนวตั้ง คือ สิทธิและเสรีภาพถือว่าเป็นเครื่องเหนี่ยวรั้งและเป็นกรอบในการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐ อย่างไรก็ตาม ภารกิจของสิทธิและเสรีภาพในนิติรัฐย่อมไม่ได้จำกัดเฉพาะแต่ความสัมพันธ์ในแนวตั้งเท่านั้น แต่ยังมีผลโดยอ้อมกับความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกันอีกด้วย เนื่องจากสิทธิและเสรีภาพเป็นคุณค่าพื้นฐานแห่งการอยู่ร่วมกันในนิติรัฐ ในการตีความบทบัญญัติแห่งกฎหมาย แม้บทบัญญัตินั้นเป็นบทบัญญัติในกฎหมายเอกชน องค์กรของรัฐก็จำเป็นที่จะต้องตีความบทบัญญัติของกฎหมายเอกชนให้สอดคล้องกับสิทธิขั้นพื้นฐานที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญด้วย ดังนั้น การตีความคำว่า “ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี” จะตีความให้หลุดลอยโดยไม่คำนึงถึงคุณค่าของสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญไม่ได้

(2) การตีความโดยหลีกเลี่ยงมิให้บทบัญญัติอื่นไร้ผลบังคับ

ถ้าบทบัญญัติใดบทบัญญัติหนึ่งอาจตีความได้หลายนัย ให้หลีกเลี่ยงการตีความที่ส่งผลให้บทบัญญัติอื่นใช้บังคับไม่ได้ เนื่องจากเป็นไปได้ที่องค์กรนิติบัญญัติจะตรากฎหมายที่ใดกฎหมายหนึ่งขึ้นโดยไม่ต้องการให้กฎหมายนั้นมีผลใช้บังคับ จึงต้องพยายามตีความให้บทบัญญัติทุกบัญญัติใช้บังคับได้ ซึ่งอาจจะใช้บังคับได้ไม่เต็มที่ตามถ้อยคำก็ได้

(3) การใช้และการตีความกฎหมายในกรณีที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายสองบทบัญญัติขัดกัน

กรณีที่ข้อเท็จจริงใดข้อเท็จจริงหนึ่งสามารถปรับได้กับบทกฎหมายหลายบท และผลในทางกฎหมายที่เกิดขึ้นจากการปรับบทกฎหมายดังกล่าวมีความแตกต่างกัน ทั้งนี้ โดยที่บทกฎหมายต่างๆ เหล่านั้นอยู่ในลำดับชั้นเดียวกัน ให้พิจารณาว่าบทกฎหมายบทใดเป็นบทกฎหมายทั่วไป บทกฎหมายบทใดเป็นบทกฎหมายเฉพาะ และให้ถือว่าหลักว่า “กฎหมายเฉพาะย่อมตัดกฎหมายทั่วไปมิให้ใช้บังคับในเรื่องเดียวกัน” (lex specialis derogate legi generali)²⁷³

ในกรณีที่ข้อเท็จจริงใดสามารถปรับได้กับบทกฎหมายหลายบทกฎหมายหลายบท และไม่ปรากฏว่าบทกฎหมายดังกล่าวนั้นสัมพันธ์กันในลักษณะที่เป็นกฎหมายเฉพาะและกฎหมายทั่วไปย่อมต้องถือว่าบทกฎหมายดังกล่าวอยู่ในฐานะที่เป็นอิสระแก่กัน ผู้ใช้และตีความกฎหมายต้องยอมรับให้มีการเลือกใช้บังคับบทกฎหมายบทใดบทหนึ่งได้ เช่น ความรับผิดชอบตามสัญญาและความรับผิดทางละเมิดอาจดำรงอยู่ได้ และในหลายกรณีเราไม่สามารถกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างความรับผิดชอบตามสัญญากับความรับผิดทางละเมิดได้ว่าบทกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดในเรื่องใดเป็นบทกฎหมายเฉพาะหรือเป็นบทกฎหมายทั่วไป ดังนั้น ผู้ทรงสิทธิย่อมสามารถเลือกบังคับการตามสิทธิโดยอาศัยบทกฎหมายบทใดบทหนึ่งได้²⁷⁴

นอกจากบทกฎหมายสองบทจะสัมพันธ์กันในลักษณะที่เป็นบทกฎหมายเฉพาะและบทกฎหมายทั่วไป หรือต่างดำรงอยู่อย่างเป็นเอกเทศต่อกันแล้ว ในการใช้กฎหมายสิ่งที่จะต้องคำนึงอีกประการหนึ่งคือกรณีข้อเท็จจริงใดสามารถปรับได้กับบทกฎหมายสองบท โดยที่ผลในทางกฎหมายแตกต่างกัน ได้แก่กรณีที่บทกฎหมายบทหนึ่งเป็นบทกฎหมายที่ตราขึ้นใช้บังคับก่อนและบทกฎหมายอีกบทหนึ่งเป็นบทกฎหมายที่ตราขึ้นใช้บังคับในภายหลัง ในกรณีเช่นนี้ผู้ใช้กฎหมาย

²⁷³ เฟ็งอ้อาง, หน้า 325.

²⁷⁴ มานิตย์ วงศ์เสรี, นิติวิธี การใช้และการตีความกฎหมาย : ศึกษาเปรียบเทียบระบบกฎหมายไทยและระบบกฎหมายเยอรมัน, พิมพ์ครั้งที่ 1, บรรณาธิการ, (กรุงเทพฯ: ISBN, 2562), หน้า 105.

จะต้องเลือกใช้บทกฎหมายที่ตราขึ้นใช้บังคับในภายหลัง ทั้งนี้ตามหลักที่ว่า “กฎหมายที่ออกมาภายหลังย่อมตัดกฎหมายที่ออกมาก่อนมิให้ใช้บังคับในเรื่องเดียวกัน” (Lex posterior derogate legi priori)

บางกรณีองค์กรนิติบัญญัติอาจตรากฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์การใช้กฎหมายกรณีกฎหมายขัดกันไว้เป็นการเฉพาะก็ได้ เช่น มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่บัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่างๆ เป็นไปตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เว้นแต่กฎหมายใดกำหนดหลักเกณฑ์ในการประกันความเป็นธรรมและมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ก็ให้ใช้หลักเกณฑ์ตามกฎหมายนั้น ซึ่งหมายความว่า ในกรณีที่กฎหมายเฉพาะกำหนดกระบวนการออกคำสั่งทางปกครองไว้โดยมีหลักเกณฑ์ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะนำบทบัญญัตินั้นมาใช้เป็นเกณฑ์ในการออกคำสั่งทางปกครองไม่ได้ แต่จะต้องใช้บทบัญญัติของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แทน²⁷⁵

(4) การตีความโดยคำนึงถึงกฎหมายที่จะบังคับใช้ในอนาคต

ในกรณีที่ตรากฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งขึ้น และกฎหมายดังกล่าวกำลังจะได้รับการประกาศใช้ ในการตีความบทกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่แล้วผู้ตีความต้องคำนึงถึงความสอดคล้องของบทกฎหมายที่ตนกำลังตีความกับกฎหมายที่จะใช้บังคับในอนาคตอันใกล้อย่างแน่นนอนให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ ทั้งนี้เพราะกฎหมายที่กำลังจะมีผลใช้บังคับนั้นย่อมเข้ามาเป็นส่วนหนึ่งของระบบกฎหมายทั้งระบบ ดังนั้น การคำนึงถึงคุณค่าต่างๆ ที่ดำรงอยู่ในกฎหมายที่กำลังจะมีผลใช้บังคับย่อมเป็นสิ่งสำคัญและอาจเป็นเครื่องช่วยในการไขความหมายของบทกฎหมายที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการตีความได้อีกทางหนึ่ง

(5) การตีความกฎหมายให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ

หลักเกณฑ์การตีความในเรื่องนี้เป็นผลมาจากความเป็นเอกภาพของระบบกฎหมายและลำดับชั้นของกฎหมาย โดยเหตุที่รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด การใช้และ

²⁷⁵ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน (กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), หน้า 238.

การตีความกฎหมายทั้งปวงในบ้านเมืองจะต้องดำเนินไปให้สอดคล้องกับคุณค่าพื้นฐานที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่บทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งบทบัญญัติของกฎหมายมหาชน สามารถตีความได้หลายนัย ให้ตีความไปในทางที่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม ไม่พึงใช้หลักการดังกล่าวนี้ไปเปิดเบือบทกฎหมายที่เห็นได้ชัดว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้บทกฎหมายนั้นสามารถใช้บังคับได้ เพราะในกรณีเช่นนี้ต้องถือว่าบทบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุด และต้องดำเนินการส่งเรื่องให้องค์กรที่มีอำนาจวินิจฉัยประกาศว่าบทบัญญัตินั้นไม่สามารถใช้บังคับได้

4.5.3 การตีความตามประวัติศาสตร์ความเป็นมาแห่งกฎหมาย

บทกฎหมายบทหนึ่งซึ่งเป็นวัตถุประสงค์แห่งการตีความอาจจะได้รับการตีความหลังจากที่ได้มีการตราบทกฎหมายนั้นทันที หรืออาจจะได้รับการตีความหลังจากที่ได้มีตราบทกฎหมายนั้นออกมาแล้วก็ได้ เมื่อพิจารณาในแง่ของเวลาแล้ว เราจะพบว่ามีความเกี่ยวข้องกับอยู่สองกรณี คือ เวลาที่บทกฎหมายนั้นได้รับการประกาศใช้ และเวลาที่บทกฎหมายนั้นได้รับการตีความให้มีผลใช้บังคับ เช่น เวลาที่ศาลมีคำพิพากษา ระหว่างระยะเวลาดังกล่าวอาจเกิดการเปลี่ยนแปลงทั้งทางด้านโครงสร้างของสังคม ทางด้านเทคนิค ทางด้านแวดล้อม อาจเกิดการเปลี่ยนแปลงโลกทัศน์ของผู้คนทั้งทางสังคม การเมือง ความเชื่อ ตลอดจนอาจเกิดการเปลี่ยนแปลงระบบการเมืองทั้งระบบหรือการเปลี่ยนแปลงรัฐธรรมนูญ

การตีความตามประวัติความเป็นมาเป็นการค้นหาความหมายของบทกฎหมายจากบริบททางประวัติศาสตร์ที่บทกฎหมายนั้นถือกำเนิดขึ้น โดยผู้ตีความจะต้องคำนึงถึงบริบททางสังคมในเวลาที่มีการตรากฎหมายนั้น จะต้องคำนึงถึงบริบททางทฤษฎีขณะที่มีการตรากฎหมายนั้นและจะต้องพิจารณาความประสงค์ของผู้ร่างกฎหมายนั้นประกอบกัน

การพิจารณาบริบททางสังคม คือ การย้อนกลับไปตรวจสอบว่าในขณะที่มีการตรากฎหมายนั้นกลุ่มผลประโยชน์ทางสังคมมีลักษณะอย่างไร เกิดความขัดแย้งอะไรขึ้นบ้างในสังคมในเวลานั้น และการร่างกฎหมายดังกล่าวขึ้นในเวลานั้นมีความประสงค์อย่างไร

การพิจารณาบริบททางทฤษฎี คือ การย้อนกลับไปตรวจสอบว่าในเวลานั้นทฤษฎีทางกฎหมายเรื่องดังกล่าวเป็นอย่างไร มีถ้อยคำใดบ้างในเวลานั้นที่ผู้ร่างกฎหมายอาจเลือกใช้และนำมาประมวลเป็นประโยคทางกฎหมายได้ ถ้อยคำอื่นที่ไม่ได้รับการเลือกใช้คืออะไร

การพิจารณาความประสงค์ของผู้ร่างกฎหมาย คือ การย้อนกลับไปตรวจสอบว่าผู้ร่างกฎหมายมุ่งหมายอะไร มีการอภิปรายโต้แย้งแสดงความคิดเห็นในเรื่องดังกล่าวได้อย่างไร มีการเปลี่ยนแปลงร่างกฎหมายนั้นเป็นลำดับอย่างไร

4.5.4 การตีความตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย

(1) ข้อความทั่วไป

วิธีการตีความบทกฎหมายตามวัตถุประสงค์ คือ วิธีการตีความที่ตั้งคำถามถึง “เป้าหมาย” หรือ “เหตุผล” หรือ “นโยบาย” ของบทกฎหมายนั้น การตีความตามวัตถุประสงค์แห่งบทกฎหมายจึงเป็นวิธีการตีความที่ทำให้ผู้ตีความไม่ตกเป็นทาสของถ้อยคำหรือลายลักษณ์อักษรซึ่งจะติดอยู่เฉพาะแต่รูปแบบของถ้อยคำ และไม่สนใจที่จะถามถึงเป้าหมายของบทกฎหมายบทนั้น ทั้งนี้ยอดนักกฎหมายของเยอรมันได้กล่าวว่า “วัตถุประสงค์คือผู้สร้างระบบกฎหมาย ไม่มีบทกฎหมายใดแม้แต่บทบัญญัติเดียวที่ไม่เป็นหนี้บุญคุณของวัตถุประสงค์” ต่อเมื่อผู้ตีความเข้าใจวัตถุประสงค์เท่านั้นผู้ตีความจึงจะหยั่งรู้ถึงความหมายที่แท้จริงที่แฝงอยู่ในบทกฎหมายนั้น²⁷⁶

ในทางตำราเมื่อต้องอธิบายการค้นหาวัดวัตถุประสงค์ของบทกฎหมายแล้ว มักจะอธิบายว่าอาจกระทำได้ใน 2 รูปแบบ คือ ค้นหาวัดผู้ร่างกฎหมายมีนิตินโยบายอย่างไรในการร่างบทกฎหมายบทนั้น หรือค้นหาวัดบทกฎหมายบทนั้นโดยตัวของตัวเองในสภาวะการณ์ ณ เวลาตีความมีวัตถุประสงค์อย่างไร ซึ่งในอดีตมักมีปัญหาโต้แย้งกันเสมอมาว่าจะถือตามความเห็นฝ่ายใด ผู้เขียนเห็นว่า การค้นหาคำความหมายที่แท้จริงของบทกฎหมายย่อมต้องใช้ทั้งสองวิธี โดยถือว่าการค้นหาเจตจำนงของผู้ร่างกฎหมายเป็นการตีความบทกฎหมายตามประวัติความเป็นมา ซึ่งแม้ว่าตัวผู้ร่างกฎหมายมีเจตจำนงอย่างไรก็ไม่ผูกพันผู้ตีความกฎหมายให้ต้องยึดถือตาม ส่วนการค้นหาว่าบทกฎหมายบทนั้นโดยตัวของตัวเองในสภาวะการณ์ ณ เวลาตีความมีวัตถุประสงค์อย่างไรนั้น คือ การตีความกฎหมายตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่กล่าวอยู่นี้

(2) ผลประโยชน์ วัตถุประสงค์ของบทกฎหมาย และผลที่เกิดจากการตีความ

แม้ในหลายกรณีวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาจปรากฏอยู่ในกฎหมายฉบับนั้นเอง แต่ในอีกหลายกรณีการจะทราบว่าวัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับนั้นคืออะไรจะต้องทำความเข้าใจสภาวะการณ์แห่งผลประโยชน์ที่กฎหมายฉบับนั้นมุ่งจัดสรร อย่างไรก็ตาม โดยที่ผลประโยชน์ต่างๆ มีลักษณะหลากหลายมาก กฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งจึงไม่ได้มีขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์อย่างใดอย่างหนึ่ง

²⁷⁶ กองทุนศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์, การใช้การตีความกฎหมาย พิมพ์ครั้งที่ 3, หน้า 325.

โดยเฉพาะ ในกรณีที่ไม่ทราบแน่ชัดว่ากฎหมายฉบับนั้นมีวัตถุประสงค์อะไรเป็นวัตถุประสงค์เฉพาะ ผู้ตีความกฎหมายจำต้องทราบถึงวัตถุประสงค์ทั่วไปของกฎหมาย เราอาจกล่าวได้ว่ากฎหมายทุกฉบับต้องรับใช้วัตถุประสงค์ทั่วไป เช่น การดำรงไว้ซึ่งความมั่นคงแน่นอนแห่งระบบกฎหมาย การสร้างสันติสุขให้เกิดขึ้นในระบบกฎหมาย และการส่งเสริมสนับสนุนให้เกิดความยุติธรรมในระบบกฎหมาย เป็นต้น

การตีความกฎหมายไม่ใช่การคิดในทางตรรกวิทยาที่หลุดลอยจากข้อเท็จจริงที่เป็นรูปธรรม ดังนั้น เมื่อเกิดข้อเท็จจริงที่เป็นรูปธรรมขึ้นแล้ว จะต้องนำเอาข้อเท็จจริงที่เป็นรูปธรรมมาคำนึงประกอบการค้นหาวัตถุประสงค์ของบทบัญญัตินั้นด้วย นอกจากนี้ โดยเหตุที่เป็นไปไม่ได้ที่บทบัญญัติของกฎหมายจะได้รับการตราขึ้นโดยไม่ต้องการให้มีผลใช้บังคับ การตีความกฎหมายจึงต้องตีความไปในทางที่กฎหมายนั้นใช้บังคับได้ ไม่ใช่ตีความไปในทางที่กฎหมายนั้นใช้บังคับไม่ได้ ยิ่งไปกว่านั้นหากการตีความกฎหมายก่อให้เกิดผลอันประหลาดหรือขัดต่อสำนึกในเรื่องความยุติธรรมแล้ว ผู้ตีความย่อมไม่อาจเลือกผลจากการตีความนั้นเป็นความหมายของบทกฎหมายได้

ส่วนการใช้และการตีความกฎหมายมหาชนโดยทั่วไปแล้ว คงเดินตามหลักทั่วไปในการใช้และการตีความกฎหมาย เนื่องจากหลักเกณฑ์ในการใช้และการตีความกฎหมายไม่ว่าจะในตำราเล่มใดก็ตาม เป็นเพียงเข็มทิศเพื่อบ่งชี้ว่าควรจะไปทิศทางใดในการเข้าสู่ความหมายที่แท้จริงของบทบัญญัติเท่านั้น หากใช้สูตรสำเร็จที่จะทำให้เข้าถึงความหมายที่แท้จริงของบทบัญญัติได้โดยอัตโนมัติไม่

การตีความกฎหมายมหาชนที่เป็นลายลักษณ์อักษร ผู้ตีความจะต้องคำนึงถึงถ้อยคำที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการตีความ หากมีกรณีต้องจำเป็นวินิจฉัยปัญหาทางกฎหมาย การบังคับใช้กฎหมายจะต้องมีการตีความและพิจารณาถึงลำดับศักดิ์ทางกฎหมายควบคู่กันอยู่เสมอ การตีความกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญก็ต้องพิจารณาถึงระบบกฎหมายทั้งระบบเช่นเดียวกัน เพราะหากตีความไปแล้วผลจากการตีความนั้นต้องมีความสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของบทบัญญัติเพื่อไม่ให้ตกเป็นทาสของถ้อยคำหรือลายลักษณ์อักษร หรือตรวจสอบประวัติศาสตร์ความเป็นมาที่ทำให้เกิดบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการตีความ และมีความสอดคล้องไม่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายแม่บทด้วย หากเช่นนั้นปัญหาในการตีความจะส่งผลให้บทบัญญัติดังกล่าวไม่อาจสะท้อนเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมาย หากพบว่าการใช้และการตีความกฎหมายในกรณีที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายสองบทบัญญัติอาจขัดกัน จะต้องหาทางออกโดยการตีความตามกฎหมายเฉพาะเรื่องก่อน โดยถือหลักว่า “กฎหมายเฉพาะย่อมตัดกฎหมายทั่วไปมิให้ใช้บังคับในเรื่องเดียวกัน” เพื่อหลีกเลี่ยงมิ

ให้บทบัญญัติเฉพาะหรือบทบัญญัติที่มีศักดิ์และสถานะสูงกว่าไว้ผลบังคับตามหลักการใช้และการตีความกฎหมายมหาชน

4.6 ปัญหาการตีความและการบังคับใช้กฎหมายมหาชนในระบบกฎหมายไทยในกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังที่พ้นจากราชการหรือตำแหน่งไปแล้ว

ปัจจุบันพบว่า ผลของการตีความจากองค์กรต่างๆ ในประเทศไทยยังมีปัญหาอยู่ค่อนข้างมาก สิ่งเหล่านั้นนำมาสู่ปัญหาในการได้สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพราะว่าการได้สวนข้อมูลความผิดทางวินัยดังกล่าวอาศัยอำนาจตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ หากหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาตามกฎหมายนี้จะทับซ้อนกับกฎหมายว่าด้วยวินัย ซึ่งโดยหลักการแล้วย่อมอยู่ในขอบเขตของบทบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ที่สามารถบังคับใช้ได้โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาตามกฎหมายอื่น แต่ในกรณีนี้ก็กลับพบว่าเงื่อนไขในการกล่าวหาได้กำหนดไว้ชัดเจน คือไม่เกิน 5 ปีนับแต่พ้นจากตำแหน่ง แต่ทางหน่วยงานต้นสังกัดมีระยะเวลาดำเนินการทางวินัยภายใน 3 ปีนับแต่พ้นจากตำแหน่ง จะเห็นว่าระยะเวลาดังกล่าวมีการทับซ้อนกัน แต่หน่วยงานกลับนำเวลา 3 ปีตามกฎหมายว่าด้วยวินัยมาปรับใช้กับการได้สวนข้อมูลความผิด จึงเป็นการนำหลักเกณฑ์ที่อยู่ภายใต้กฎหมายที่มีลำดับศักดิ์ต่ำกว่ามาใช้ในการได้สวนข้อมูลความผิดของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงไม่สอดคล้องกับทฤษฎีการตีความและการบังคับใช้กฎหมายที่ได้กล่าวไปข้างต้น และในทางปฏิบัติคณะกรรมการ ป.ป.ช. เมื่อรู้ว่าตนมีอำนาจถึง 5 ปี ก็มักจะได้สวนข้อมูลความผิดพ้นระยะเวลา 3 ปีของหน่วยงานเสมอ จึงเป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้ผู้กระทำความผิดหลุดพ้นความผิดเพราะเงื่อนไข

ทั้งนี้ สาเหตุส่วนหนึ่งของปัญหาเกิดจากคำวินิจฉัยหรือความเห็นทางกฎหมายขององค์กรต่างๆ ในการพิจารณาว่ากฎหมายใดสมควรนำมาบังคับใช้กับกรณีการได้สวนข้อมูลความผิดทางวินัยระหว่างกฎหมายว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าวหา หรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต เพราะมีความเห็นแตกแขนงออกในหลายทิศทาง ทั้งคณะกรรมการกฤษฎีกาที่มีความเห็นออกเป็นสองแนวทาง หรือแม้กระทั่ง อ.ก.พ. เอง ก็มีแนวทางการบังคับใช้กฎหมายอีกแนวทางหนึ่งซึ่งแตกต่างจากความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาทั้งสอง และหน่วยงานต้นสังกัดเลือกแนวทางปฏิบัติโดยออกคำสั่งลงโทษทางวินัยตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่นำหลักเกณฑ์ของตนซึ่งมีมาตรฐานต่ำกว่ามาบังคับใช้ จนทำให้กระบวนการการได้สวนข้อมูลความผิดทาง

วินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้วเกิดความไม่สมบูรณ์ ไม่มีประสิทธิภาพ ซึ่งเป็นการขัดกับหลักการใช้และการตีความกฎหมายมหาชนดังที่ผู้เขียนได้สรุปจากหลักการจากนักวิชาการต่างๆ

หากพิจารณาในแง่เจตนารมณ์ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ก็พิสูจน์ให้เห็นแล้วว่ามีวัตถุประสงค์ในการป้องกันและปราบปรามทุจริตทางอาญาเป็นหลัก แต่ทั้งนี้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ก็ได้ละเว้นมูลที่เป็นความผิดทางวินัยแต่อย่างใด เพราะสาเหตุหลักของการมีกฎหมายป้องกันปราบปรามการทุจริต มาจากปัญหาการทุจริตและไม่สามารถเอาผิดทางวินัยกับบุคคลบางกลุ่มได้ รัฐธรรมนูญจึงต้องการอุดช่องว่างดังกล่าวโดยการขยายอำนาจขององค์กรปราบปรามการทุจริตฯ เพื่อไม่ให้ผู้กระทำผิดหลุดพ้นจากความรับผิดทางวินัย หรือหากพิจารณาในแง่ประวัติศาสตร์ความเป็นมา การปราบปรามการทุจริตมีมาอย่างช้านานในสมัยที่ยังไม่มีหน่วยงานปราบปรามการทุจริตที่เป็นรูปธรรมอย่างเช่นปัจจุบัน แต่มีการขยายขอบเขตอำนาจในการปราบปรามการทุจริตมาโดยตลอด ซึ่งไม่เคยพบว่ามีกรลดทอนอำนาจในการปราบปรามการทุจริตลงแม้แต่น้อย ดังเช่นคณะกรรมการ ป.ป.ป. ที่เคยถูกขนานนามว่าเป็นเพียงเสือกระดาษที่เขียนหูเพื่อให้คนกลัวแต่ไม่สามารถเอาผิดได้จริง จนกระทั่งมีหน่วยงานหนึ่งมาแทนที่และมีชื่อว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งก่อตั้งขึ้นมาโดยจุดประสงค์มาเพื่อแก้ไขจุดบกพร่องของ ป.ป.ป. ที่เคยวินิจฉัยความผิดทางวินัยแล้วแต่ถูกกลับคำวินิจฉัยได้โดยหน่วยงานฝ่ายปกครอง จนทำให้หน่วยงานทางปกครองไม่สามารถเปลี่ยนแปลงมูลฐานความผิดจากมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้. เป็นต้น ดังนั้น หากมีกรณีที่ต้องวินิจฉัยเรื่องทุจริตต่อหน้าที่อันเป็นส่วนหนึ่งความผิดทางวินัย จึงเลี่ยงไม่ได้ที่จะต้องใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยตรงและสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของบทบัญญัติต่างๆ ซึ่งก็คือพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ อย่างไรก็ตาม ข้อเท็จจริงและในทางปฏิบัติที่พบ การนำหลักเกณฑ์ทางกฎหมายมาใช้ไม่ได้เป็นไปตามหลักการบังคับใช้กฎหมายที่ได้ศึกษามา เพราะคณะกรรมการ ป.ป.ช. ถูกจำกัดให้ไต่สวนข้อมูลความผิดภายใต้เงื่อนไขและหลักเกณฑ์ของกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล ก่อนกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ เสมอ และแม้ในท้ายที่สุดผลของการบังคับใช้กฎหมายจะออกมามีลักษณะเช่นเดียวกันกับการใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญโดยตรง แต่วิธีการบังคับใช้กฎหมายโดยนำหลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยวินัยมาใช้จึงยังไม่ถูกต้อง และเป็นปัญหาที่ไม่อาจปล่อยผ่านไปได้

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเมื่อนำมาเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติธรรมดาทั่วไป ตามทฤษฎีการตีความการบังคับใช้กฎหมายมหาชนไทยในปัจจุบันเห็นว่า กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายเฉพาะอันมีลักษณะพิเศษและมีศักดิ์และสถานะทางกฎหมายสูงกว่า

พระราชบัญญัติหรือกฎหมายธรรมดาทั่วไป เมื่อสามารถปรับใช้ได้กับกฎหมายหลายบทจำเป็นต้องบังคับใช้กฎหมายที่มีศักดิ์และสถานะทางกฎหมายที่สูงกว่าเสมอ และถ้าหากกฎหมายสามารถตีความได้หลายนัย ให้หลีกเลี่ยงการตีความที่ส่งผลให้บทบัญญัติอื่นใช้บังคับไม่ได้ เพราะถ้ายึดกฎหมายพระราชบัญญัติธรรมดาเพียงอย่างเดียว กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญจะไร้ซึ่งผลบังคับใช้และขัดต่อหลักการให้การตีความกฎหมายมหาชนโดยทันที ดังนั้น หลักเกณฑ์ในการกล่าวหาที่ต้องนำมาใช้กับการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ภายใต้ทฤษฎีการใช้และการตีความกฎหมาย จะต้องบังคับใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตก่อน แต่ในทางปฏิบัติหาได้เป็นเช่นนั้นไม่ เนื่องจากเมื่อใดก็ตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่งไปแล้วตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ แต่หากผู้บังคับบัญชาหน่วยงานต้นสังกัดเห็นว่ากฎหมายของหน่วยงานไม่มีหลักเกณฑ์ให้ดำเนินการทางวินัยได้ หน่วยงานจะไม่สามารถดำเนินการทางวินัยได้โดยระบุทำนองว่า “เมื่อกฎหมายว่าด้วยของหน่วยงานไม่มีหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว หน่วยงานจึงไม่สามารถดำเนินการทางวินัยตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้” ทั้งนี้ การไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยอาศัยหลักเกณฑ์ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ในฐานะกฎหมายพิเศษและมีลำดับศักดิ์และสถานะทางกฎหมายสูงกว่า ในเมื่อหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาตามกฎหมายว่าด้วยวินัยมีเนื้อหาที่ไม่สอดคล้องและขัดแย้งกับกฎหมายพิเศษ จะนำกฎหมายที่เป็นกฎหมายทั่วไปซึ่งมีสถานะต่ำกว่ามาบังคับใช้ไม่ได้ ทำให้ขัดต่อหลักการใช้และการตีความกฎหมายมหาชนหลายข้อตามที่อธิบายไปข้างต้น

บทที่ 5 วิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการ ดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว

5.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับกฎหมายว่าด้วย วินัยแต่ละประเภท

5.1.1 วิเคราะห์ปัญหาการแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการ พลเรือนภายหลังที่พ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไปแล้ว

ปัจจุบันแม้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ได้ประกาศใช้บังคับแล้ว แต่จากการศึกษาเปรียบเทียบหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในฉบับปี พ.ศ. 2542 และแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554 มาตรา 19 วรรคหนึ่ง กับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 28 (2) (5) แล้ว พบว่าอำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ของกฎหมายทั้ง 2 ฉบับมีคล้ายคลึงกัน จะแตกต่างกันเฉพาะเงื่อนไขในไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว ซึ่งมีสาระสำคัญแต่อย่างใด แต่ปัญหาที่แท้จริงอันเป็นปัญหาที่ยังค้างคาอยู่จนปัจจุบันนี้ คือ เมื่อใดก็ตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ไม่สามารถนำหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาตามมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาบังคับใช้ได้ตามเจตนารมณ์ของบทบัญญัตินั้นอย่างแท้จริง เนื่องจากการตีความคณะกรรมการกฤษฎีกา รวมถึงการบังคับใช้ของหน่วยงานอันเป็นการจำกัดอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพราะทำให้การไต่สวนถึงกับไม่ชอบด้วยกฎหมายย่อมไม่อาจนำไปบังคับใช้ได้ แต่ในกรณีประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่า ไม่ควรผลักภาระความรับผิดชอบนี้ให้กับหน่วยงานที่ออกคำสั่งลงโทษทางวินัย เพราะปัจจุบันก็ไม่มีหลักเกณฑ์ใดๆ ที่ชัดเจนเพื่อให้หน่วยงานยึดถือเป็นแนวทางปฏิบัติได้ ดังนั้น หากมองว่ากฎหมายยังไม่มีที่ชัดเจนก็ควรบัญญัติให้ชัดเจน ไม่ควรปล่อยให้มีการตีความจนมีผลกระทบต่อระบบกฎหมายและผลกระทบในทางข้อเท็จจริง ซึ่งเป็นปัญหาสืบเนื่องจนถึงปัจจุบันนี้

ทั้งนี้ ผู้เขียนมองว่ากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ได้บัญญัติอำนาจในการกล่าวหาและไต่สวนไว้ค่อนข้างชัดเจนอยู่แล้ว นอกจากนี้ยังมีคำวินิจฉัยของศาลปกครองที่วินิจฉัยว่า²⁷⁷ ความผิดฐาน

²⁷⁷ คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1037/2558

ทุจริตต่อหน้าที่ในการยุติธรรมเป็นความผิดทางอาญา ส่วนความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการเป็นมูลความผิดทางวินัย ซึ่งคำว่า “ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ในการยุติธรรม และความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ” ก็ถูกนำมาบัญญัติไว้ในมาตรา 59²⁷⁸ นั้นหมายความว่า การกล่าวหาตามมาตรา 59 ย่อมมีผลบังคับใช้ทั้งในทางอาญาและทางวินัยด้วย ดังนั้น ในความเห็นของผู้เขียน เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทำการกล่าวหาและไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากราชการหรือพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว จะต้องนำหลักเกณฑ์ในมาตรา 59 ขึ้นพิจารณาด้วย ซึ่งในทางปฏิบัติ หลักเกณฑ์ตามมาตรา 59 บังคับใช้เฉพาะกรณีที่เป็นมูลความผิดทางอาญาเท่านั้น ในขณะที่มูลความผิดทางวินัย การไต่สวนข้อมูลความผิดจะพิจารณาตามกฎหมายว่าด้วยวินัยของหน่วยงานที่ถูกกล่าวหาสังกัดอยู่เสมอ²⁷⁹ ซึ่งในประเด็นนี้แม้แต่คณะกรรมการกฤษฎีกาเองยังมีแนวความเห็นออกเป็นสองแนวทาง โดยแนวทางแรกเห็นว่า การไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ในขณะที่แนวทางที่สองเห็นว่า การไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะกระทำได้แค่ไหนเพียงใดขึ้นอยู่กับกฎหมายว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าวหา นอกจากนี้หน่วยงานต้นสังกัดยังคงเคยหรือไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกาในเรื่องนี้ภายหลังที่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 แต่คณะกรรมการกฤษฎีกามองว่า ข้อหาหรือดังกล่าว มิใช่ประเด็นข้อกฎหมายระหว่างหน่วยงาน เนื่องจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่ได้โต้แย้งกับคำสั่งลงโทษทางวินัยของหน่วยงานต้นสังกัด ไม่ได้ระบุว่าคำสั่งลงโทษถูกต้องหรือไม่ และใช้กฎหมายใดพิจารณา จึงไม่ได้รับคำตอบที่แน่ชัดว่าจะต้องบังคับใช้หลักเกณฑ์ภายใต้กฎหมายฉบับใด ระหว่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ หรือ

²⁷⁸ มาตรา 91 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 วางหลักว่า “ เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนแล้วมีมติวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือตำแหน่งต่อหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องให้ดำเนินการดังนี้ ”

(2) ถ้าเป็นมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงาน สำนวนการไต่สวนเอกสารหลักฐาน และคำวินิจฉัยไปยังผู้บังคับบัญชาเพื่อดำเนินการทางวินัยต่อไป

²⁷⁹ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา เรื่อง คำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ เลขที่ 309/2560

กฎหมายว่าด้วยวินัยของหน่วยงาน²⁸⁰ จึงเกิดความไม่ชัดเจนของหลักการที่หน่วยงานต้นสังกัดจะนำมา ยึดถือเป็นแนวปฏิบัติให้เป็นแนวทางเดียวกันได้ และปัจจุบันก็ยังไม่มีความชัดเจนของศาลปกครองที่จะ ยุติในประเด็นนี้ว่า แท้ที่จริงแล้วการกล่าวหาและไต่สวนข้อมูลความผิดจะต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ตาม กฎหมายใดเป็นสำคัญ ซึ่งในปัจจุบันมีเพียงแค่ว่าวินัยของศาลปกครองที่เกี่ยวกับขอบเขตอำนาจ ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เท่านั้น จึงทำให้หน่วยงานต้นสังกัดเลือกที่จะใช้หลักเกณฑ์ในการกล่าวหา ตามกฎหมายว่าด้วยวินัย และในฐานะผู้เขียนซึ่งเป็นผู้ทบทวนวรรณกรรมในประเด็นนี้ เห็นด้วยกับ ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาชุดแรกที่มองว่า การไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะต้อง เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เพราะเป็นกฎหมายพิเศษ²⁸¹ หรือวิเคราะห์จากบทความทางวิชาการต่างๆ ก็เห็นพ้องไปในแนวทางเดียวกันนี้ว่า ควรให้คุณค่าและ ความสำคัญกับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ด้วย²⁸² ดังนั้น การนำหลักเกณฑ์ต่างๆ ในกฎหมายว่า ด้วยวินัยมาใช้แทนที่หลักเกณฑ์และเงื่อนไขของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ข้ำพเจ้ามองว่าไม่สมควรอย่างยิ่ง เพราะกฎหมายว่าด้วยวินัยมีข้อบกพร่องใน การกล่าวหาและการดำเนินการทางวินัย หากต้องใช้หลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยวินัยที่มีปัญหา เหล่านี้ การไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่งจะเกิดความบกพร่องและมีปัญหาตาม ไปด้วย

แต่อย่างไรก็ดี ก่อนหน้านี้ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 อาจจะมีปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการกล่าวหากับข้าราชการพลเรือนภายหลังที่พ้นจากราชการไป แล้ว แต่ในปัจจุบันพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562 ในมาตรา 100/1 ซึ่งแก้ไขให้กล่าวหาก่อนหรือภายหลังที่พ้นจากราชการได้ และที่สำคัญ มาตรา 100/1 ยังกำหนดไว้ว่า “ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับ

²⁸⁰ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ขอรื้อกรณีโทษทางวินัยกับพนักงาน ที่ได้พ้นจากการ เป็นพนักงานแล้วตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 98 วรรคสาม ที่ นร 0904/20

²⁸¹ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง สำนักงานตำรวจแห่งชาติขอทบทวนความเห็น คณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับมาตรา 94 แห่งพระราชบัญญัติตรวจแห่งชาติ เรื่องเสรีจที่ 1336/2558

²⁸² วรรณวิมล มะละเจริณ, "บทความการดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการที่ออกจากราชการไปแล้ว สามารถทำได้หรือไม่? หน้า 3-4" [ออนไลน์].

ข้าราชการพลเรือนให้ใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต” หมายความว่า นับจากนี้เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับข้าราชการพลเรือนจะไม่ใช้หลักเกณฑ์ในการกล่าวหาตามกฎหมายว่าด้วยวินัยอีกต่อไป แต่จะใช้หลักเกณฑ์ในการกล่าวหาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งเป็นการแก้ไขปัญหาในทางปฏิบัติ กล่าวให้ชัดเจนยิ่งขึ้นคือ ถึงแม้กฎหมายว่าด้วยวินัยไม่มีหลักเกณฑ์ในการกล่าวหา แต่ก็สามารถได้สวนได้โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต และส่งต่อไปยังผู้บังคับบัญชาให้ดำเนินการทางวินัยกับผู้ที่พ้นจากราชการไปแล้วได้ แต่วิธีการบังคับใช้กฎหมายนั้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถใช้หลักเกณฑ์ของตนเองได้ เพราะกฎหมายว่าด้วยวินัยกำหนดไว้ แต่ถ้ากฎหมายว่าด้วยวินัยไม่ได้กำหนดไว้ ก็ไม่สามารถใช้หลักเกณฑ์ในกฎหมายของตนเองได้ เพราะถึงแม้ว่าจะใช้หลักเกณฑ์ตามกฎหมายตนในการได้สวน แต่เมื่อถึงตอนที่หน่วยงานมีคำสั่งลงโทษทางวินัยก็จะพิจารณาการได้สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายว่าด้วยวินัยหรือไม่ แสดงให้เห็นว่า ลักษณะการบังคับใช้กฎหมายยังไม่ได้แปลงเปลี่ยนไป เพียงแต่แก้ไขปัญหาในทางปฏิบัติเท่านั้น

ดังนั้น การแก้ไขเพิ่มเติมอย่างเช่นมาตรา 100/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2562 จะวิธีการบังคับใช้กฎหมายจะมีลักษณะที่ค่อนข้างซับซ้อนและเข้าใจ คือ คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะได้สวนข้อมูลความผิดทางวินัยเริ่มต้นจากกระบวนการตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นกฎหมายหลักก่อน ต่อมาจึงไปพิจารณากฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล ก่อนว่าให้อำนาจตนไว้หรือไม่ ในกรณีกฎหมายว่าด้วยวินัยข้าราชการพลเรือนให้อำนาจไว้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงกลับไปใช้หลักเกณฑ์ในการกล่าวหาตามมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ต่อมาเมื่อได้สวนเสร็จแล้วก็ต้องส่งสำนวนการได้สวนย้อนกลับมายังผู้บังคับบัญชาให้ดำเนินการทางวินัยต่อไป ซึ่งเป็นลักษณะและวิธีการบังคับใช้กฎหมายที่ซับซ้อน เท่าที่ว่าการแก้ไขกฎหมายอาจบรรเทาปัญหาในทางปฏิบัติได้เพียงแค่อันหนึ่งเท่านั้น แต่ในทางทฤษฎีและวิธีการบังคับใช้กฎหมายนับว่ายังเป็นปัญหาที่ต้องรีบแก้ไขปัญหาโดยด่วน

การแก้ไขกฎหมายในลักษณะดังกล่าวอาจวิเคราะห์ได้ว่า เหตุผลที่ฝ่ายนิติบัญญัติต้องแก้ไขปัญหาในลักษณะนี้เพราะมีจุดประสงค์เพื่อกลับไปแก้ไขจุดบกพร่องเดิมที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่สามารถใช้กฎหมายของตนเองได้ และหากจะให้แก้ไขกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญในฐานะกฎหมายพิเศษก็คงจะมีขั้นตอนและกระบวนการที่ซับซ้อนมากกว่าซึ่งอาจไม่ทันการ อย่างไรก็ตามแต่หากพิจารณาในอีกแง่มุมตามหลักการบังคับใช้กฎหมายมหาชนจะเห็นว่า มาตรา 59 มาตรา 91

และมาตรา 98 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ได้บัญญัติเกี่ยวกับอำนาจในการกล่าวหาและไต่สวนมูลความผิดทางวินัยไว้ชัดเจนอยู่แล้ว และคณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็สามารถบังคับใช้กฎหมายได้โดยตรงโดยไม่จำเป็นต้องนำกฎหมายว่าด้วยวินัยมาแทรกแซงอีก ดังนั้น จึงไม่มีความจำเป็นใดๆ ที่จะต้องแก้ไขกฎหมายในลักษณะนี้ แต่การแก้ไขกฎหมายว่าด้วยวินัยโดยบัญญัติให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. กลับไปใช้กฎหมายของตนเองในการไต่สวนจะเป็นวิธีการบังคับใช้กฎหมายที่ยุ่งยากและเป็นการจัดทำบทบัญญัติที่สับสนเปลือง ทั้งนี้ นอกจากมีกระบวนการที่ซับซ้อนแล้ว ยังยังทำลายระบบการบังคับใช้กฎหมายมหาชนอีกประการหนึ่งด้วย

เมื่อไม่นานมานี้ ระหว่างทำการศึกษาวิทยานิพนธ์ มีคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญกำหนดถึงขอบเขตอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัย ซึ่งส่วนตัวผู้เขียนเห็นว่า มีผลกระทบต่อปัญหาในวิทยานิพนธ์นี้ด้วย กล่าวโดยละเอียดคือ ในกรณีข้าราชการพลเรือน แม้ในทางทฤษฎีอำนาจในการไต่สวนชี้มูลความผิดของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 91 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ถูกบัญญัติไว้ถึง 3 ความผิด คือ ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทบความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องเท่านั้น ซึ่งคำว่า “ความผิดที่เกี่ยวข้อง” ดังกล่าว สร้างความเข้าใจให้กับคณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่าสามารถไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยได้ทุกฐานความผิด แม้ว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดชี้ขาดแล้วว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยฐานอื่นนอกจากฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการอันเป็นมูลความผิดทางวินัยเท่านั้น²⁸³ และคณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นว่า ตามพระพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) 2554 ให้วินิจฉัยความผิดที่เกี่ยวข้องได้ แต่ต้องวินิจฉัยจาก 3 ฐานความผิดเสียก่อน จึงจะสามารถดำเนินการกับความผิดอื่นที่เกี่ยวข้องกันกับการกระทำผิดนั้นในคราวเดียวกันได้ แต่ในกรณีที่มีการชี้มูลในการกระทำผิดฐานอื่น โดยไม่มีความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เข้ามาเกี่ยวข้อง คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะรับไว้พิจารณาได้หรือไม่ ซึ่งในประเด็นนี้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังโต้แย้งคำพิพากษาศาลปกครองว่าตนมีอำนาจทุกฐานความผิด จึงเป็นปัญหาในทางปฏิบัติ ซึ่งในประเด็นนี้มีผลกระทบต่อวิทยานิพนธ์ของข้าพเจ้าด้วย เนื่องจาก 3 ฐานความผิดที่กำลังโต้แย้งกันอยู่นั้น มีผลผูกพันกับการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว เพราะในกรณีที่

²⁸³ คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1037/2558, พบ8./2561, พบ.10/2561, พบ.13/2562

หน่วยงานต้นสังกัดไม่สามารถดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการได้ อันเนื่องมาจากวงเลยระยะเวลาตามกฎหมายว่าด้วยวินัยกำหนด แต่ยังคงอยู่ในเขตอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และหากพิจารณาแล้วเป็นความผิดทางวินัยฐานอื่นอันมิใช่ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ในกรณีนี้คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะไต่สวนได้หรือไม่ จึงเป็นปัญหาว่าถ้าไต่สวนข้อมูลไปได้โดยไม่เกี่ยวข้องกับ 3 ฐานความผิดหลัก จะถือเป็นการตีความอย่างกว้างตามหลักการตีความกฎหมายมหาชน และอาจจะไปกระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในลักษณะนี้จะกระทำได้หรือไม่ แต่ถ้าหากตีความให้ไม่สามารถไต่สวนข้อมูลความผิดฐานอื่นนอกเหนือจาก 3 ฐานความผิดได้ ย่อมส่งผลให้ผู้ที่กระทำความผิดฐานอื่นที่ไม่ใช่ฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการก็จะหลุดพ้นความรับผิดทางวินัย เพราะพ้นเขตอำนาจกฎหมายว่าด้วยวินัยมาแล้ว

ในส่วนความเห็นของผู้เขียนมองว่า โดยหลักแล้วคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยเพียงแค่ 3 ฐานความผิดหลักก่อน แต่หากไต่สวนความผิดหลักแล้วพบความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงฐานอื่นร่วมมาด้วย คือความหมายของคำว่า “ความผิดที่เกี่ยวข้อง” ตามมาตรา 91 ก็ให้อยู่ในขอบอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และให้มันนั้นมีผลผูกพันกับผู้บังคับบัญชา เพราะถ้าหากให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนได้ทุกฐานความผิดโดยไม่ต้องมี 3 ฐานความผิดเข้ามาเกี่ยวข้อง ย่อมเป็นการตีความเกินขอบเขตของบทบัญญัติ และยังจะกระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากเกินไป ซึ่งไม่สามารถกระทำได้ แต่ถ้าตีความกฎหมายอย่างแคบโดยให้อำนาจไต่สวนเฉพาะ 3 ฐานความผิดเท่านั้น ไม่สามารถไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยฐานอื่นได้ แม้จะเป็นฐานความผิดที่เกี่ยวข้องกับ 3 ฐานความผิดหลักก็ตาม อาจเป็นช่องว่างทางกฎหมาย เช่นหน่วยงานต้นสังกัดไม่สามารถดำเนินการทางวินัยในการกระทำความผิดฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง เพราะบุคคลนั้นได้พ้นจากราชการวงเลยระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ฉะนั้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะไม่สามารถนำความผิดฐานรายงานเท็จต่อผู้บังคับบัญชาซึ่งอยู่เหนือจาก 3 ฐานความผิด มาวินิจฉัยได้ ย่อมทำให้ผู้กระทำความผิดหลุดพ้นความรับผิดทางวินัย

จนในท้ายที่สุดศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำสั่งว่า²⁸⁴ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถไต่สวนข้อมูลความผิดที่เกี่ยวข้องได้ และมูลความผิดฐานอื่นๆได้ แต่จะต้องมีการไต่สวนข้อมูลความผิดฐาน

²⁸⁴ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ เรื่อง คณะกรรมการ ป.ป.ช. ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 6 ขอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ และกรณีมีปัญหา

ทุจริตต่อหน้าที่ซึ่งเป็นมูลความผิดหลักตามที่กฎหมายกำหนดไว้เสียก่อน หากมีความผิดที่เกี่ยวข้องกับความผิดมูลฐานดังกล่าว คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงจะมีหน้าที่และอำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยอันเป็นความผิดเกี่ยวข้องกันได้ ซึ่งผู้เขียนเห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนี้ เนื่องจากอยู่ในเขตขอบของบทบัญญัติและเจตนารมณ์ของบทบัญญัติที่สามารถตีความได้ ทั้งยังไม่กระทบสิทธิของประชาชนผู้ถูกดำเนินการทางวินัยมากเกินไป แต่อย่างไรก็ดี อาจเกิดปัญหาขึ้นในกรณีที่การกระทำ ความผิดอย่างร้ายแรงนั้นเป็นมูลความผิดฐานอื่น ที่ไม่มีความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เข้ามาเกี่ยวข้องแล้ว จะทำให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจในการวินิจฉัยความผิดเหล่านั้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงจำเป็นต้องส่งเรื่องดังกล่าวให้ผู้บังคับบัญชาเพื่อดำเนินการทางวินัยต่อไป แต่หากปรากฏว่าเรื่องที่กล่าวหาดังกล่าวล่วงเลยตามกฎหมายว่าด้วยวินัยไปแล้ว และในท้ายที่สุดจะไม่หลงเหลือหน่วยงานใดที่มีอำนาจเอาผิดทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการได้อีก

5.1.2 วิเคราะห์ปัญหาของกฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการอัยการที่ไม่ได้แก้ไข

หลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว

ปัจจุบันหน่วยงานราชการหลายแห่งได้ร่วมมือกันแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยวินัยของหน่วยงานตนเองให้มีสาระสำคัญเช่นเดียวกับมาตรา 100 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 แต่ยังมีส่วนราชการอีกหลายแห่ง เช่นกระทรวงกลาโหมในฐานะที่เป็นหน่วยงานต้นสังกัดของข้าราชการทหาร หรือหน่วยงานรัฐวิสาหกิจที่พนักงานรัฐวิสาหกิจสังกัดอยู่ นอกจากนี้ ยังรวมไปถึงสำนักงานอัยการที่ข้าราชการอัยการสังกัดอยู่ กฎหมายว่าด้วยวินัยเหล่านี้ ไม่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาและดำเนินการทางวินัยไปพร้อมกับพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ดังนั้น หลักเกณฑ์ในการกล่าวหาข้าราชการอัยการยังคงยึดหลักการเดิมในมาตรา 81 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553 กฎหมายใช้คำว่า “ข้าราชการอัยการผู้ใดถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ที่มีโทษความผิดที่กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ แม้ภายหลังจะพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ให้ดำเนินการสอบสวนหรือลงโทษต่อไปได้” ให้สังเกตว่ากฎหมายไม่ได้กำหนดว่าจะต้องกล่าวหาในระหว่างที่รับราชการอยู่เท่านั้นหรือไม่ ซึ่งจากการตีความอาจอนุมานได้ว่า ผู้บังคับบัญชาสามารถตั้งข้อกล่าวหากับบุคคลนั้นในขณะดำรงตำแหน่งหรือภายหลัง

เกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจขององค์กรอิสระ (คณะกรรมการ ป.ป.ช.) หรือไม่ เรื่องพิจารณาที่ 4/2560 คำสั่งที่ 51/2561 ลงวันที่ 21 สิงหาคม พุทธศักราช 2561

ที่พ้นจากราชการก็ได้ แต่ในทางปฏิบัติ การกล่าวหาในภายหลังที่บุคคลนั้นพ้นจากราชการไปแล้ว จะถือว่าขาดองค์ประกอบสำคัญสำหรับการดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการ โดยไม่ต้องพิจารณาถึงองค์ประกอบหรือเงื่อนไขอื่นๆ เพราะเมื่อขาดองค์ประกอบอย่างใดอย่างหนึ่งไปแล้ว ย่อมทำให้หลักการดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการไปแล้วสูญเปล่าไม่สมบูรณ์ ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้ เป็นหลักเกณฑ์โดยทั่วไปของกฎหมายว่าด้วยวินัยต่างๆ ที่ใช้บังคับทั่วไปก่อนจะมีการแก้ไขเพิ่มเติม ดังนั้น หากต้องการจะดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการอัยการที่พ้นจากราชการไปแล้ว จะต้องกล่าวหาต่อผู้บังคับบัญชาของบุคคลนั้นก่อนที่บุคคลเหล่านั้นจะพ้นจากราชการ มิเช่นนั้นจะเป็นเหตุให้ไม่สามารถดำเนินการทางวินัยกับบุคคลรายนั้นได้ ซึ่งโดยปกติแล้ว กรณีข้าราชการอัยการที่กระทำความผิดวินัยซึ่งเป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางด้านกระบวนการยุติธรรมเป็นอย่างดี ย่อมใช้ช่องว่างทางกฎหมายหรือใช้อำนาจที่ตนมีปกปิดความลับไว้จนกว่าตนจะพ้นจากราชการ เมื่อความผิดปรากฏภายหลังที่ข้าราชการอัยการผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ย่อมไม่เข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าว

ทั้งนี้ในปัจจุบันในทางปฏิบัติ แม้คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้วก็ตาม แต่หากมีมูลความผิดเกิดขึ้นจริง หลักเกณฑ์สุดท้ายที่จะนำมาปรับใช้กับมูลความผิดคือ หลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งอย่างนี้ผู้เขียนอธิบายไปข้างต้น จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553 ต่างก็มีปัญหาในการกล่าวหาและดำเนินการทางวินัยไม่ต่างกับกฎหมายว่าด้วยวินัยอื่นๆ ซึ่งกฎหมายว่าด้วยวินัยเหล่านั้นต่างพยายามแก้ไขให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน เพื่อให้ระบบการดำเนินการทางวินัยมีประสิทธิภาพ สามารถเอาผิดในภายหลังที่พ้นจากราชการได้ แม้บุคคลนั้นจะชิงลาออกจากราชการหรือเกษียณอายุราชการก่อนความผิดจะปรากฏ ซึ่งในความเป็นจริงแล้ว เจ้าหน้าที่รัฐระดับสูงอย่างอัยการ ความผิดต่างๆ มักปรากฏในภายหลังเสมอ เพราะตนใช้อำนาจหน้าที่ที่ตนมีปกปิดความผิดไว้อย่างไรก็ดี ปัจจุบันพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ ก็ยังไม่ได้แก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาให้มีความสอดคล้องและเป็นมาตรฐานเดียวกับพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ทั้งมาตรา 100 วรรคสอง ที่แก้ไขให้ผู้บังคับบัญชากล่าวหา ก่อนหรือภายหลังที่พ้นจากราชการได้ และมาตรา 100/1 ที่ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทำการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยได้โดยกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ดังนั้น ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553 จะต้องทำการกล่าวหากับข้าราชการอัยการก่อนที่พ้นจากราชการเท่านั้น จึงเป็นข้อบกพร่องของการดำเนินการทางวินัยโดย

ผู้บังคับบัญชา และเมื่อกฎหมายว่าด้วยวินัยมิได้กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ใช้กฎหมายของตนเอง จึงทำให้การไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ใช้หลักเกณฑ์ในการกล่าวหาตามกฎหมายว่าด้วยวินัยที่มีปัญหา ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์เดียวกันกับผู้บังคับบัญชาใช้พิจารณาความผิดทางวินัย ดังนั้นเมื่อกฎหมายว่าด้วยวินัยอันเป็นฐานอำนาจมีปัญหา ย่อมทำให้การไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีปัญหาตามไปด้วย ส่งผลให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่อาจไต่สวนชี้มูลความผิดกับข้าราชการที่พ้นจากราชการไปแล้วได้ เนื่องจากกฎหมายไม่เปิดช่องอันเป็นข้อยกเว้นให้กระทำได้ จนทำให้บุคคลนั้นหลุดพ้นจากความรับผิดทางวินัยไปในที่สุด

ที่สำคัญ คือ การแก้ไขกฎหมายว่าด้วยวินัย มิได้แก้ไขเพียงแค่หลักเกณฑ์ในการกล่าวหาของผู้บังคับบัญชาเท่านั้น แต่ยังแก้ไขในกรณีที่ผู้ไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยเป็นคณะกรรมการ ป.ป.ช. ด้วย เพราะฝ่ายนิติบัญญัติเข้าใจปัญหาว่าในทางปฏิบัติคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะใช้หลักเกณฑ์ในกฎหมายว่าด้วยวินัยก่อน ดังนั้น กฎหมายว่าด้วยวินัย เช่น มาตรา 100/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) จึงกำหนดให้กรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยให้กลับไปใช้หลักเกณฑ์ในการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต อันเป็นการขจัดปัญหาในกรณีที่หลักเกณฑ์ในกฎหมายว่าด้วยวินัยมีข้อบกพร่อง แต่อย่างไรก็ดี กฎหมายว่าด้วยวินัยของอัยการก็ไม่ได้แก้ไขเพิ่มเติมไว้อีกเช่นกัน คณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังคงต้องใช้หลักเกณฑ์ในการกล่าวหาตามกฎหมายว่าด้วยวินัยอัยการที่มีปัญหาเช่นเดิมในอดีต

สิ่งสำคัญไปกว่านั้น มิใช่ว่ากฎหมายว่าด้วยวินัยอัยการเท่านั้นที่มีปัญหา แต่ผู้เขียนยังมองว่ากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเอง ที่ให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกับข้าราชการอัยการเองก็มีปัญหาเช่นกัน เมื่อพิจารณาตามมาตรา 98 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 จะพบว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกับข้าราชการอัยการจริง แต่เมื่อทำการไต่สวนกับข้าราชการอัยการผู้นั้นให้ผลเป็นประการใดแล้ว ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงานและเอกสารหลักฐานพร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชา ซึ่งก็คือ ประธานกรรมการอัยการเพื่อดำเนินการทางวินัยต่อไป โดยให้ถือรายงานและเอกสารของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นส่วนหนึ่งของความเห็นเพื่อพิจารณาลงโทษทางวินัย หมายความว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. แม้จะมีอำนาจในไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัย แต่ผลของการไต่สวนถือเป็นเพียงความเห็นที่ไม่ผูกพันกับคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชา ซึ่งอาจไม่สั่งลงโทษตามความเห็นนั้นก็ได้ จึงทำให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มี

อำนาจดำเนินการทางวินัยได้อย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาดเหมือนกับข้าราชการพลเรือนทั่วไป จึงเป็นสาเหตุที่ทำให้กฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการอัยการไม่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมไว้ในบทบัญญัติกรณี คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้ไต่สวนให้เหมือนกับข้าราชการพลเรือน เพราะในเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาดอยู่ก่อนแล้ว จึงไม่มีความจำเป็นใดๆ ที่จะต้องแก้ไขบทบัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยวินัยอีก ซึ่งอาจเป็นเป็นต้นตอของปัญหา เพราะเมื่อกฎหมายไม่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในเรื่องการกล่าวหา หรืออำนาจในการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ใดๆ ทั้งสิ้น หลักเกณฑ์ในการกล่าวหากับข้าราชการอัยการย่อมถูกบังคับใช้ในลักษณะเดิม คือ ไม่สามารถกล่าวหาข้าราชการอัยการภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้วได้

เมื่อพิจารณาทั้งประเด็นปัญหาแรก คือ หลักเกณฑ์ในกฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการอัยการมีข้อบกพร่องในการกล่าวหา ประกอบกับปัญหาที่สอง คือ หลักเกณฑ์ในการไต่สวน ต้องใช้กฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการอัยการในการวินิจฉัย เท่ากับว่าการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจมีข้อบกพร่องและมีปัญหาตามไปด้วย ย่อมส่งผลร้ายต่อการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ถูกจำกัดอำนาจ เพราะกฎหมายของ ป.ป.ช. มีขอบเขตทั้งการกล่าวหาและระยะเวลาที่กว้างกว่า นอกจากนี้ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเองยังกำหนดให้การไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ถือเสมือนเป็นเพียงความเห็นที่ไม่มีผลผูกพันกับผู้บังคับบัญชา ผู้บังคับบัญชาจึงตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยขึ้นใหม่และเปลี่ยนแปลงมูลฐานความผิดไปจากมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ หมายความว่า ผู้บังคับบัญชาเป็นช่องทางเดียวที่สามารถดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการอัยการได้ และเมื่อผู้บังคับบัญชาไม่สามารถดำเนินการทางวินัยกับบุคคลนั้นได้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็ไม่สามารถไต่สวนชี้มูลความผิดได้เช่นกัน เนื่องจากหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ใช้ในการพิจารณาก็คือหลักเกณฑ์ที่ผู้บังคับบัญชาใช้พิจารณาเช่นเดียวกัน หรือในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหายังรับราชการอยู่ เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนแล้วมีมติวินิจฉัยและส่งสำนวนการไต่สวนไปยังผู้บังคับบัญชาในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของความเห็นเท่านั้น ในท้ายที่สุดก็ผู้บังคับบัญชาก็สามารถเปลี่ยนแปลงมูลฐานความผิดได้ ก็มาตรา 98 วรรคสองได้ให้อำนาจไว้ ทำให้มติจากการไต่สวนไม่มีผลผูกพันกับผู้บังคับบัญชาโดยตรง กลายเป็นปัญหาเช่นเดียวกับการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในอดีต และในปัจจุบัน ข้าพเจ้าได้ติดตามการแก้ไขปัญหานี้จากหน่วยงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตแล้ว ปรากฏว่ายังไม่ได้ริเริ่มดำเนินการแก้ไขปัญหาดังกล่าวแต่ประการใด และในส่วนของสำนักงานอัยการเองก็ยังไม่ได้ออกเรื่องดังกล่าวเข้าสู่ฝ่ายที่มีอำนาจแก้ไขกฎหมาย

5.1.3 วิเคราะห์ปัญหาการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับพนักงานรัฐวิสาหกิจภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว

ในทางทฤษฎีหรือตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 59 มาตรา 91 และมาตรา 98 บัญญัติอำนาจในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐทุกประเภท ทั้งขณะรับราชการและภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว ซึ่งครอบคลุมถึงพนักงานของรัฐวิสาหกิจด้วย ดังนั้น การไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยในทางทฤษฎีแล้วจึงมีได้เป็นปัญหาแต่ประการใด แต่ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเกิดจากระเบียบข้อบังคับของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจเอง ที่มีข้อบกพร่องในการกล่าวหาและดำเนินการทางวินัยกับพนักงานที่พ้นจากตำแหน่งหรือได้เกษียณอายุไปแล้ว ทั้งนี้ เมื่อหน่วยงานไม่สามารถดำเนินการเองได้เพราะอาจมีข้อบกพร่องหรือข้อจำกัดบางประการ แต่ยังคงอยู่ในอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่สามารถดำเนินการต่อไปได้ ซึ่งก็คงจะมีใช้ปัญหาแต่อย่างใด

สำหรับในทางปฏิบัติ ต้นตอและสาเหตุของปัญหาเกิดจากการตีความของหน่วยงานต่างๆ จนทำการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีปัญหา และต้นตอของสาเหตุอีกส่วนหนึ่งที่เป็นปัญหาใหญ่เกิดจากข้อบกพร่องภายใต้ระเบียบและข้อบังคับของหน่วยงาน เพราะเมื่อพิจารณาระเบียบข้อบังคับของแต่ละหน่วยงาน ไม่ปรากฏว่ามีระเบียบข้อบังคับของรัฐวิสาหกิจหน่วยงานใดให้อำนาจผู้บังคับบัญชาดำเนินการทางวินัยแก่พนักงานรัฐวิสาหกิจที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว มิใช่เพียงแต่หน่วยงานรัฐวิสาหกิจบางประเภทเท่านั้น แต่รวมถึงรัฐวิสาหกิจทุกประเภท จากการศึกษาค้นคว้านั้น ไม่พบว่าระเบียบและข้อบังคับของรัฐวิสาหกิจหน่วยงานใดมีหลักเกณฑ์ในการเอาผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ยกเว้นแต่การประปานครหลวง ที่มีข้อบังคับให้ดำเนินการทางวินัยกับพนักงานที่พ้นสภาพจากการเป็นพนักงานได้ แต่ก็ต้องตั้งกรรมการสอบสวน และมีคำสั่งให้ออกจากงานไว้ก่อนเพื่อรอฟังผลการสอบสวน²⁸⁵ หากพบความผิดเมื่อบุคคลนั้นพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ย่อมไม่สามารถตั้งกรรมการสอบสวนหรือสั่งให้ออกไว้ก่อนได้ จึงไม่สามารถลงโทษทางวินัยได้ และหากสังเกตจากข้อบังคับดังกล่าว จะพบว่าในระเบียบข้อบังคับไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการกล่าวหา หรือดำเนินการใดๆ หากผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ซึ่งก็เหมือนกับระเบียบและข้อบังคับของหน่วยงานของรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่ง ถือเป็นจุดบกพร่องที่สำคัญของหน่วยงาน เพราะหลักเกณฑ์ในการลงโทษทางวินัยของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจทุกหน่วยงานจะลงโทษได้บุคคลใดได้

²⁸⁵ ข้อบังคับการประปานครหลวง ฉบับที่ 115 ว่าด้วยการบริหารงานบุคคล พ.ศ. 2543 ข้อ 24 และ 25.

บุคคลนั้นต้องมีสถานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐอยู่เท่านั้น หากบุคคลนั้นเกษียณอายุไปก่อนที่กระบวนการทางวินัยจะเสร็จสิ้นจนทำให้บุคคลนั้นสิ้นสภาพการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐไปแล้ว และแม้ว่าจะมีการสอบสวน แต่ถ้าไม่มีคำสั่งให้ออกจากงานไว้ก่อนทั้งสองอย่างพร้อมๆ กัน ทางระเบียบข้อบังคับของรัฐวิสาหกิจก็ไม่อาจนำตัวบุคคลนั้นมาลงโทษทางวินัยได้

แสดงให้เห็นว่า หลักเกณฑ์ภายใต้ระเบียบข้อบังคับของรัฐวิสาหกิจดังกล่าวมีข้อบกพร่องมากกว่าหลักเกณฑ์ในระบบราชการทั่วไป เพราะระบบราชการทั่วไปยังมีหลักเกณฑ์ให้เอาผิดทางวินัยหลังพ้นจากราชการได้ หากกล่าวหาภายในหนึ่งปีและสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่พ้นจากราชการ ก็สามารถนำตัวผู้นั้นมาลงโทษทางวินัยได้ แต่สำหรับข้อบังคับรัฐวิสาหกิจเมื่อไม่ได้กล่าวหาหรือกล่าวหาแล้วแต่ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งไปก่อนที่กระบวนการดำเนินการทางวินัยจะเสร็จสิ้น เท่ากับว่าบุคคลนั้นได้หลุดพ้นจากความรับผิดทางวินัยเรียบร้อยแล้ว เนื่องจากไม่มีทั้งหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาและไม่มีบทกฎหมายใดบัญญัติให้ดำเนินการทางวินัยภายหลังพ้นจากตำแหน่งได้ ดังนั้น เมื่อไม่มีข้อยกเว้นให้ดำเนินการทางวินัยย้อนหลังเป็นการเฉพาะจึงไม่สามารถดำเนินการทางวินัยได้²⁸⁶ ปัจจุบันก็ยังไม่มิตติของคณะรัฐมนตรีไปถึงผู้บริหารของรัฐวิสาหกิจให้แก้ไขและปรับปรุงกฎหมายให้เหมือนกับส่วนราชการต่างๆ ยังคงเป็นเพียงความหวังว่า ในอนาคตหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะเสนอเรื่องดังกล่าวไปยังคณะรัฐมนตรีเพื่อให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาและมีมติให้หน่วยงานต่างๆ ที่มีปัญหา แก้ไขกฎหมายของตนเองให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน และให้มีความสอดคล้องกับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

ที่สำคัญกว่านั้นคือ ถ้าหากระเบียบข้อบังคับของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งมีความบกพร่องในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการเพียงอย่างเดียวก็จะมีข้อปัญหาใหญ่แต่อย่างใด เพราะมีคณะกรรมการ ป.ป.ช. อีกช่องทางหนึ่งที่สามารถไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกับเจ้าพนักงานของรัฐวิสาหกิจภายใต้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตได้ เพราะตามมาตรา 98 วรรคสี่ ระบุว่า สำหรับผู้ถูกกล่าวหาซึ่งไม่มี ระเบียบหรือข้อบังคับเกี่ยวกับวินัย เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดในเรื่องที่ถูกกล่าวหา นั้นให้ส่งสำนวนดังกล่าวไปยังผู้บังคับบัญชาเพื่อดำเนินการต่อไป แสดงให้เห็นว่าแม้หน่วยงานรัฐวิสาหกิจจะไม่มีหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยใดๆ แต่เมื่อการวินิจฉัยความผิดอยู่

²⁸⁶ บันทึก เรื่อง การลงโทษไล่อดีตพนักงานการรถไฟแห่งประเทศไทย, - คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่

ในอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว จึงไม่จำเป็นต้องไปพิจารณาเงื่อนไขใดๆ ตามกฎหมาย บริหารงานบุคคลหรือกฎหมายอื่นๆ อีก เพราะการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชอบด้วย กฎหมาย และมีผลผูกพันหน่วยงานต้นสังกัดให้ปฏิบัติตามมตินั้นโดยไม่ต้องตั้งกรรมการสอบสวนทาง วินัยขึ้นสอบสวนทางวินัยอีก ซึ่งหากเป็นไปตามขั้นตอนและบทบัญญัติทางกฎหมาย เมื่อกล่าวหาต่อ ผู้บังคับบัญชาแล้วแต่ไม่อาจดำเนินการได้เนื่องจากไม่มีหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยภายหลัง พ้นจากราชการ ก็ยังมีคณะกรรมการ ป.ป.ช. อีกช่องทางหนึ่งที่สามารถเอาผิดตามกฎหมายประกอบ รัฐธรรมนูญฯ ได้ แต่ความเป็นจริงหรือในทางปฏิบัติหาได้เป็นอย่างที่กล่าวมาไม่ เพราะแม้ว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะได้ทำการไต่สวนข้อมูลตามเงื่อนไขของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญแล้ว และผู้บังคับบัญชาก็ลงโทษตามมตินั้นก็ตาม แต่ผู้บังคับบัญชายังคงวินิจฉัยเงื่อนไขภายใต้ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยวินัยของหน่วยงานมาใช้ในการไต่สวนข้อเท็จจริง จึงไม่สามารถลงโทษได้ซึ่งไม่ ถูกต้อง²⁸⁷

แสดงให้เห็นว่า ระเบียบข้อบังคับของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจมีความบกพร่องในการ ดำเนินการทางวินัยภายหลังพ้นตำแหน่งอยู่ก่อนแล้ว และแนวปฏิบัติที่กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องผูกพันกับระเบียบข้อบังคับที่มีความบกพร่องในการดำเนินการทางวินัยหลังพ้นจากร าชการดังกล่าว ทำให้การวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องบกพร่องตามไปด้วย เช่น นาย อ. ได้พ้นจากการเป็นพนักงานขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยเนื่องจากเกษียณอายุ และ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว อัน เนื่องมาจากการกระทำความผิดในขณะที่เป็นพนักงานโทรศัพท์แห่งประเทศไทย โดยมีมติให้นาย อ. พ้นจากการเป็นพนักงาน แต่ตามข้อบังคับขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยว่าด้วยวินัยไม่ได้ กำหนดให้ทางองค์กรสามารถลงโทษทางวินัยแก่พนักงานที่พ้นจากการเป็นพนักงานไปแล้วได้ ด้วย เหตุนี้ หน่วยงานต้นสังกัด หรือองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยจึงไม่สามารถนำข้อบังคับดังกล่าวมา ใช้ลงโทษทางวินัยแก่นาย อ. ตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิดได้²⁸⁸ ซึ่งการวินิจฉัยของ หน่วยงานต้นสังกัดในลักษณะนี้ถูกต้อง และชอบด้วยกฎหมายแล้วหรือไม่ขึ้น ทางคณะกรรมการ

²⁸⁷ บันทึก เรื่อง ดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการทหารที่เกษียณอายุราชการแล้ว -คณะกรรมการ กฤษฎีกา- (ที่ประชุมร่วมคณะที่ 1 และคณะที่ 2) เรื่องเสร็จที่ 566/2553

²⁸⁸ บันทึก สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการทางวินัยแก่ผู้บริหารและพนักงานของ บริษัท ทีไอที จำกัด (มหาชน) ซึ่งได้เกษียณอายุไปแล้ว -คณะกรรมการกฤษฎีกา- เรื่องเสร็จที่ 328/2559

ป.ป.ช. เองก็ได้ยืนยันรับทราบแล้วว่า การวินิจฉัยของหน่วยงานต้นสังกัดถูกต้องแล้ว และเมื่อไม่ได้ปฏิเสธ หมายความว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็เห็นด้วยว่าการไต่สวนของตนแม้จะอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญก็ตาม แต่ต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ในกฎหมายว่าด้วยวินัยหรือระเบียบข้อบังคับของหน่วยงานต้นสังกัดเป็นสำคัญ เท่ากับเป็นการยอมรับว่ากฎหมายทั่วไปมีคุณค่าและศักดิ์และสถานะสูงกว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญซึ่งมีฐานเป็นกฎหมายพิเศษ ต่อมาองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือในประเด็นนี้ไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้วว่า ในกรณีนี้เป็นการลงโทษทางวินัยทางวินัยภายหลังที่มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ประกาศใช้ จึงหาหรือว่าจะยึดถือแนวปฏิบัติแบบเดิมได้หรือไม่ โดยทางคณะกรรมการกฤษฎีกาให้ความเห็นว่า เมื่อบริษัทที่โอทีจำกัด (มหาชน) เคยลงโทษทางวินัยในครั้งก่อน และคณะกรรมการ ป.ป.ช. รับทราบหรือมิได้ทักท้วง จึงไม่เป็นปัญหาข้อกฎหมายที่เป็นเหตุให้หน่วยงานรัฐไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายได้ จึงไม่มีความจำเป็นต้องหารือกับทางคณะกรรมการกฤษฎีกา²⁸⁹

ในความเห็นของผู้เขียนมองว่า คณะกรรมการกฤษฎีกายังไม่ให้ความเห็นที่มีความชัดเจนในประเด็นนี้ จึงยังเป็นคำตอบที่เป็นปริศนาอยู่จนถึงปัจจุบัน แต่ถ้าในความเห็นของผู้เขียนมองว่า ผู้เขียนไม่เห็นด้วยกับคณะกรรมการกฤษฎีกาชุดก่อนที่ให้ความเห็นว่าไปในทำนองว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนข้อมูลความผิดไม่ได้เพราะกฎหมายว่าด้วยวินัยไม่มีหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัย แต่ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาเลขที่ 782/2546²⁹⁰ เพราะกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ. 2542 และ พ.ศ. 2561 มิได้มีสาระสำคัญที่แตกต่างกัน และเพื่อเป็นไปตามระบบการใช้กฎหมายมหาชน และขจัดปัญหาผลกระทบอันมาจากการบังคับใช้กฎหมายไม่สอดคล้องตามหลักการบังคับใช้กฎหมายมหาชน แต่ถ้าพิเคราะห์ต่อไปอีกว่า ถ้าความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาออกในแนวทางที่ว่า หน่วยงานต้นสังกัดสามารถลงโทษทางวินัยกับผู้ที่เกี่ยวข้องอายุไปแล้วได้ ทั้งนี้ จะมีหลักเกณฑ์ในการไล่ออกย้อนหลัง และริบเงินบำเหน็จหรือเงินกองทุน

²⁸⁹ บันทึก สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ขอรื้อกรณีโทษทางวินัยกับพนักงานที่ได้พ้นจากการเป็นพนักงานแล้วตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 98 วรรคสาม ที่ นร 0904/20

²⁹⁰ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ขอบทวนความเห็นของพนักงานการไฟฟ้านครหลวงผู้ที่เกี่ยวข้องอายุ เรื่องเสร็จที่ 782/2546

อย่างไร ซึ่งในความเห็นของข้าพเจ้ามองว่ากรณีไล่ออกให้มีคำสั่งไล่ออกไปจนถึงวันที่บุคคลนั้นเกษียณอายุ โดยนำหลักการลงโทษไล่ออกจากราชการมาเทียบเคียง ส่วนการริบเงินบำเหน็จให้รับได้ทั้งหมด เพราะเป็นเงินของรัฐมิใช่เงินส่วนตัว ส่วนเงินกองทุนจะรับได้ในส่วนที่รัฐสะสมให้เท่านั้น เงินในส่วนที่บุคคลนั้นฝากประจำในระหว่างเป็นเจ้าพนักงานก็ให้ส่งกลับคืนไป

5.2 วิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จากทฤษฎีการตีความและการบังคับใช้กฎหมายมหาชน

5.2.1 วิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญในฐานะกฎหมายพิเศษ ทั้งในประเทศและต่างประเทศ

เมื่อพิจารณาจากความเห็นของนักวิชาการหลากหลายสำนักต่างมองว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ มีความแตกต่างกับรัฐธรรมนูญ และต่างจากพระราชบัญญัติธรรมดาทั่วไป ปัจจุบันความเห็นของนักวิชาการดังกล่าวจะเป็นไปในแนวทางเดียวกันทั้งหมด ที่ให้คำนิยามของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไว้ว่า กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ คือ กฎหมายเกี่ยวกับกฎเกณฑ์การปกครองประเทศซึ่งแยกออกมาบัญญัติรายละเอียดต่างหากออกไปจากรัฐธรรมนูญ และยังมีคำเรียกกฎหมายที่มีลักษณะคล้ายกับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ คือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ หมายถึง พระราชบัญญัติประเภทหนึ่งที่มีสถานะต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ แต่สูงกว่าพระราชบัญญัติธรรมดา โดยมีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับองค์กรหรือการดำเนินงานขององค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ หากจะตราหรือแก้ไขพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญได้นั้น จะต้องเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ชัดแจ้งโดยมีกระบวนการตราและแก้ไขที่แตกต่างไปจากพระราชบัญญัติธรรมดา²⁹¹

ส่วนทฤษฎีการใช้กฎหมายอื่นๆ อันที่เป็นยอมรับให้เป็นบรรทัดฐานของการศึกษา เช่น ท่านธานินทร์ กรีวิเชียร และท่านวิชา มหาคุณ ได้กล่าวไว้ว่า การที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญซึ่งนับได้ว่าเป็นกฎหมายที่มีศักดิ์รองลงมาจากรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีความเห็นในทางวิชาการว่ามีลำดับศักดิ์สูงกว่าพระราชบัญญัติ ประมวลกฎหมาย และพระราช

²⁹¹ โปรดดูรายละเอียดในหัวข้อ 4.1.1

กำหนด²⁹² เนื่องจากเป็นกฎหมายที่เกิดจากรัฐธรรมนูญบัญญัติเอาไว้ให้มีขึ้นและเชื่อมโยงกับรัฐธรรมนูญโดยตรง

แม้ว่าจะเคยมีความเห็นทางวิชาการเป็นอีกแนวทางหนึ่งที่เห็นว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์ในระดับเดียวกับพระราชบัญญัติ อย่างท่านศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ที่เคยมีแนวความคิดว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีลำดับศักดิ์ทางกฎหมายเสมอกันกับพระราชบัญญัติธรรมดา เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 กำหนดกระบวนการตรากฎหมายของกฎหมายทั้งสองเหมือนกัน²⁹³ เมื่อกระบวนการตราพระราชบัญญัติและกระบวนการตราพระราชประกอบรัฐธรรมนูญเหมือนกัน พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจึงมีศักดิ์เท่ากับกฎหมายธรรมดา จึงจัดลำดับศักดิ์ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญให้อยู่ในลำดับศักดิ์เดียวกันกับกฎหมายธรรมดาทั่วไป โดยพิจารณาจากกระบวนการตรากฎหมายเป็นหลัก ไม่ได้คำนึงถึงเนื้อหาสาระสำคัญของกฎหมายว่า กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญมีเนื้อหาที่เป็นการขยายความบทกฎหมายรัฐธรรมนูญซึ่งมีความพิเศษกว่ากฎหมายธรรมดาทั่วไป นอกจากนี้ยังมีตำรากฎหมายของท่านรองศาสตราจารย์ มานิตย์ จุมปา ที่ได้อธิบายถึงประเด็นปัญหาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่ามีลำดับศักดิ์ของกฎหมายระดับใดไว้ในแนวทางเดียวกันกับ ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ว่า ภายใต้อำนาจรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีลำดับศักดิ์ของกฎหมายเทียบเท่ากับพระราชบัญญัติ²⁹⁴

อย่างไรก็ตาม ในท้ายที่สุดแนวคิดดังกล่าวได้เปลี่ยนแปลงไปภายหลังการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 เพราะต้องถือว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีความซับซ้อนมากกว่าพระราชบัญญัติหรือกฎหมายธรรมดาทั่วไป และมีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญก่อนมีผลใช้บังคับ จะยึดถือแบบอย่างในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญกับพระราชบัญญัติมีลำดับศักดิ์เสมอกันไม่ได้ และรัฐธรรมนูญ

²⁹² โปรดดูรายละเอียดในหัวข้อ 4.1.1

²⁹³ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีความแตกต่างจากพระราชบัญญัติทั่วไป 2 ประการ คือ เนื้อหาของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ซึ่งรัฐธรรมนูญจะเป็นตัวกำหนดและการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ มีกระบวนการที่แตกต่างจากร่างพระราชบัญญัติทั่วไป ตามมาตรา 262.

²⁹⁴ โปรดดูรายละเอียดในหัวข้อ 4.1.1

แห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้กำหนดขั้นตอนพิเศษในการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญในมาตรา 132 ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงสถานะของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าอยู่เหนือพระราชบัญญัติธรรมดาต่างๆ ไป เพราะพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีความใกล้ชิดกับรัฐธรรมนูญอย่างมาก มีกระบวนการตราและกระบวนการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแยกจากพระราชบัญญัติธรรมดา ฉะนั้นหากมีการยกเลิกรัฐธรรมนูญโดยไม่มีบทกฎหมายใดที่มีฐานะเท่ารัฐธรรมนูญกำหนดให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญยังคงใช้อยู่ต่อไป ต้องถือว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญยกเลิกไปด้วย ดังนั้น ตามหลักวิชาการเดิมที่มองว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มีลำดับศักดิ์ทางกฎหมายเท่ากับพระราชบัญญัติธรรมดา และไม่ถูกยกเลิกไปเพราะการยกเลิกรัฐธรรมนูญ ปัจจุบันจึงไม่อาจนำมาเป็นบรรทัดฐานได้อีกต่อไป

นอกจากนี้ ในสายตาของนักวิชาการหลายท่านยังมองเห็นถึงความพิเศษของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ซึ่งพิจารณาความพิเศษจากการยกเลิกรัฐธรรมนูญโดยการรัฐประหาร ซึ่งระหว่างรัฐประหารเป็นช่วงเวลาที่ประชาชนดำรงชีวิตอยู่ภายใต้ประเทศที่ขาดกฎเกณฑ์การจัดระเบียบการปกครองภายในประเทศ มีเพียงคำสั่งหรือประกาศของคณะรัฐประหารอันเป็นกฎหมายตามคำวินิจฉัยของศาลฎีกาที่ 1662/2502²⁹⁵ สรุปสาระสำคัญได้ว่า “เมื่อ พ.ศ. 2501 คณะปฏิวัติได้ทำการยึดอำนาจการปกครองประเทศไทยได้เป็นผลสำเร็จ หัวหน้าปฏิวัติยอมเป็นผู้ใช้อำนาจการปกครองบ้านเมือง ข้อความใดที่หัวหน้าคณะปฏิวัติสั่งบังคับประชาชนก็ต้องถือเป็นกฎหมาย แม้พระมหากษัตริย์จะมีได้ทรงตราออกมาด้วยความแนะนำหรือความยินยอมของสภาผู้แทนราษฎรหรือสถาบันนิติบัญญัติของประเทศก็ตาม ดังในคำพิพากษาฎีกาที่ 45/2496 ฉะนั้นคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 21 (บุคคลอันธพาล) ซึ่งทำให้ประกาศคำสั่งของหัวหน้าปฏิวัติที่บังคับกับประชาชนถือเป็นกฎหมาย และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2519 ได้รับรองประกาศของคณะปฏิวัติในมาตรา 29 อันมีใจความสำคัญว่า บรรดาการกระทำหรือประกาศของหัวหน้าคณะปฏิวัติไม่ว่าจะกระทำประกาศหรือสั่งให้มีผลบังคับในทางนิติบัญญัติ ในทางบริหาร หรือในทางตุลาการให้ถือว่าประกาศหรือคำสั่งนั้นชอบด้วยกฎหมายด้วย” ดังนั้น เมื่อมีการรัฐประหารเกิดขึ้น ย่อมทำให้รัฐธรรมนูญสิ้นสุดลง และกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญจะสิ้นสุดลงด้วยหรือไม่ ซึ่งมีสองแนวความเห็น โดยข้าพเจ้าเห็นด้วยกับแนวความเห็นของ รองศาสตราจารย์ ดร.ปิยบุตร แสงกนกกุล และศาสตราจารย์ ดร. เกรียงไกร

²⁹⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 1662/2502

เจริญธนาวัฒน์ ที่มองว่าเมื่อรัฐธรรมนูญสิ้นสุดลง กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญในฐานะกฎหมายลูก และมีความใกล้ชิดกับรัฐธรรมนูญโดยตรง ย่อมไม่สามารถดำรงอยู่ต่อไปได้ และจึงต้องถูกยกเลิกตามไปด้วย แต่หากเป็นกฎหมายแพ่งก็ดี กฎหมายอาญาก็ดี หรือกฎหมายที่ดินก็ดี ไม่ได้มีความสัมพันธ์กับรัฐธรรมนูญโดยตรงจึงไม่ได้สิ้นสุดตามรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุผลดังกล่าว อันเป็นหลักการที่ทำให้เห็นว่ากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายพิเศษ

ในกรณีรัฐประหาร สามารถนำไปวิเคราะห์กับเรื่องปัญหาการดำเนินการทางวินัยต่อไปได้อีก เพราะระหว่างการทำรัฐประหาร จะมีเพียงคำสั่งหรือประกาศของคณะรัฐประหารอันเป็นกฎหมาย เพราะฉะนั้นหากความผิดทางวินัยอยู่ระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจต้องชะงัก เพราะไม่มีกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ให้อำนาจ จนกว่าจะมีการประกาศให้กฎหมายต่างๆ มีผลบังคับใช้ได้อย่างต่อเนื่อง ทำให้คดีที่เป็นมูลความผิดทางวินัยอาจหมดอายุความไปในที่สุด และไม่มีหน่วยงานใดสามารถดำเนินการทางวินัยต่อไปได้ เพราะเมื่อพ้นระยะเวลาตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ซึ่งมีขอบเขตที่กว้างและครอบคลุมกว่ากฎหมายว่าด้วยวินัย ย่อมพ้นขอบเขตของกฎหมายว่าด้วยวินัยตามไปด้วย

ด้วยหลักการทั้งปวง ข้าพเจ้าเห็นด้วยกับแนวทางของนักวิชาการส่วนใหญ่ เช่น ศาสตราจารย์ ดร. เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, รองศาสตราจารย์ มานิตย์ จุมปา และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปิยบุตร แสงกนกกุล ที่เห็นพ้องในแนวทางเดียวกันว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีเนื้อหาที่ใกล้เคียงกับรัฐธรรมนูญเป็นอย่างยิ่ง ซึ่งมีกระบวนการตราและกระบวนการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแยกจากพระราชบัญญัติธรรมดา เพื่อให้เป็นการยกระดับคุณค่าของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญให้อยู่เหนือกว่าพระราชบัญญัติธรรมดาแล้ว เมื่อรัฐธรรมนูญถูกยกเลิก พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญก็ควรถูกยกเลิกไปด้วย²⁹⁶ ดังนั้น คำวินิจฉัยของศาลฎีกาที่ 1662/2502 ประกอบกับความเห็นทางวิชาการดังกล่าว เป็นสิ่งที่ยืนยันว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ในฐานะกฎหมายเฉพาะ ที่มีความใกล้ชิดกับรัฐธรรมนูญมากกว่ากฎหมายทั่วไป จึงทำให้มีลำดับศักดิ์และสถานะทางกฎหมายสูงกว่าพระราชบัญญัติธรรมดาทั่วไป ฉะนั้น การที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการไปแล้ว โดยยึดหลักการตามกฎหมายธรรมดาทั่วไปก่อนกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

²⁹⁶ โปรดดูรายละเอียดในหัวข้อ 4.3.2

จากหลักการทางวิชาการต่างๆ จึงสรุปได้ว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ มีความพิเศษมากกว่า จึงมีศักดิ์และสถานะสูงกว่าพระราชบัญญัติธรรมดาทั่วไป หากนำมาเปรียบเทียบกับการไต่สวนซึ่งมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ภายหลังจากพ้นจากราชการไปแล้ว เห็นควรให้ใช้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ก่อนกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลซึ่งเป็นกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ เพราะเป็นหลักเกณฑ์ที่อยู่ในกฎหมายพิเศษและอยู่ในขอบเขตอำนาจในการไต่สวน ดังนั้น การแก้ไขกฎหมายบริหารงานบุคคลโดยกำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. กลับไปใช้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการไต่สวนตามกฎหมายของตนเอง ทั้งที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ อยู่ก่อนแล้ว จึงเป็นการจัดทำบัญญัติขึ้นมาใหม่ให้สิ้นเปลืองโดยไม่จำเป็น แต่ก็เพื่อให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีโอกาสนำหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของตนตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ มาใช้บังคับ แต่ทว่าการบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมในกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลดังกล่าว อาจแก้ไขปัญหาได้เฉพาะในทางปฏิบัติ เพราะเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนผู้ที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้วได้ ย่อมทำให้ผู้บังคับบัญชาสามารถลงโทษทางวินัยตามมตินั้นได้ ดังนั้น กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เป็นกฎหมายที่เสริมประสิทธิภาพให้การดำเนินการทางวินัย การใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการวินิจฉัยและให้ผลทางกฎหมายที่ถูกต้องมีประสิทธิภาพ ย่อมทำให้ระบบการดำเนินการทางวินัยโดยผู้บังคับบัญชา มีประสิทธิภาพตามไปด้วย จึงเห็นควรให้ออกมาตรการการบังคับใช้กฎหมายให้ถูกต้องและชัดเจนยิ่งขึ้น

5.2.2 วิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับการจัดลำดับศักดิ์และสถานะทางกฎหมาย

ในกรณีข้าราชการพลเรือน เมื่อพิจารณาจากสถานะและลำดับศักดิ์ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ จะเห็นว่ากฎหมายรัฐธรรมนูญในฐานะเป็นกฎหมายแม่บท โดยมีเนื้อหาเป็นการกำหนดรูปแบบโครงสร้างของรัฐ และการจัดระเบียบแห่งการใช้อำนาจอธิปไตย ไม่ว่าจะเป็นของการใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กร การสรรหาบุคคลเข้าไปใช้อำนาจหน้าที่ของแต่ละองค์กร ความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรเพื่อให้เกิดดุลยภาพกันในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ทำให้รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายแม่บททุกฉบับ จึงถือว่ามีสถานะทางกฎหมายสูงสุด และเมื่อกฎหมายสูงสุดอย่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้กำหนดให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ มีกระบวนการตราและเนื้อหาที่แตกต่างจากพระราชบัญญัติธรรมดาหรือกฎหมายอื่นใดที่มีค่าบังคับเท่าพระราชบัญญัติ ทำให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีคุณค่ารองลงมาจากรัฐธรรมนูญแต่มี

คุณค่ามากกว่าพระราชบัญญัติทั่วไป ดังนั้น เมื่อมีกรณีที่จะต้องนำกฎหมายมาบังคับใช้กับข้อเท็จจริง และกฎหมายทั้งสองฉบับอาจมีเนื้อหาสอดคล้องกันที่สามารถนำมาบังคับใช้ได้อยู่ หรือไม่สอดคล้องกันก็ตาม ย่อมต้องใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายเฉพาะเรื่องและมีศักดิ์และสถานะสูงกว่าเสมอ

อย่างไรก็ดี เมื่อนำทฤษฎีดังกล่าวมาวิเคราะห์เข้ากับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติพบว่า การไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งเป็นอำนาจที่ถูกบัญญัติไว้ในมาตรา 59 ประกอบกับมาตรา 91 และ 98 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ซึ่งอยู่ในฐานะกฎหมายเฉพาะ เมื่อข้อเท็จจริงดังกล่าวอยู่ภายใต้ขอบเขตของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญที่สามารถนำมาบังคับใช้ได้ กฎหมายอื่นที่มีลำดับศักดิ์หรือสถานะทางกฎหมายต่ำกว่ากฎหมายเฉพาะ และยังเนื้อหาในกฎหมายมีความขัดแย้งกัน จะไม่สามารถนำหลักเกณฑ์หรือเนื้อหาในกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์ต่ำกว่ามาบังคับใช้ได้ เมื่อนำกฎหมายว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าวหาในฐานะกฎหมายระดับพระราชบัญญัติหรือต่ำกว่าไปพิจารณาจากหลักการจัดเรียงลำดับศักดิ์ของกฎหมายแล้ว จึงไม่อาจโต้แย้งได้เลยว่า พระราชบัญญัติธรรมดาหรือระเบียบข้อบังคับมีคุณค่าหรือมีสถานะสูงกว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ และการที่ มาตรา 100/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 หรือมาตรา 102/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการและบุคลากรทางการศึกษา (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2562 ที่บัญญัติให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยได้ภายใต้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญนั้น ผู้เขียนเห็นว่ามี การบังคับใช้กฎหมายที่ซับซ้อน และไม่ถูกต้องตามหลักการบังคับใช้กฎหมายมหาชน หากยึดตามหลักทฤษฎีการบังคับใช้กฎหมาย เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาศัยกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นฐานอำนาจในการไต่สวนข้อมูล และเป็นกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์สูงกว่า เมื่อคดีที่ถูกกล่าวหาขึ้นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่ว่าจะ เป็นทั้งมูลความผิดทางอาญา หรือมูลความผิดทางวินัย คณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องใช้กฎหมายที่ให้อำนาจแก่ตนก่อนเป็นอันดับแรกและหน่วยงานต้นสังกัดต้องพิจารณาเป็นเวลาตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ เพราะการไต่สวนอาศัยอำนาจตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาตามกฎหมายอื่น เว้นแต่ว่าการไต่สวนข้อมูลความผิดอยู่นอกขอบเขตอำนาจของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย แต่การไต่สวนข้อมูลความผิดนั้นถูกบัญญัติไว้ในมาตรา 59 มาตรา 91 และมาตรา 98

นอกจากนี้ยังมี คำวินิจฉัยของศาลปกครองว่า “ทุจริตต่อหน้าที่ราชการเป็นความผิดทางวินัย” ซึ่งคำดังกล่าว ได้ปรากฏอยู่ในมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย

การป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ฉะนั้น การบัญญัติอย่างเช่น มาตรา 100/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2562 จึงเป็นการบัญญัติที่สิ้นเปลือง แต่หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องอาศัยหลักเกณฑ์นี้เป็นหลักก็เท่ากับการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวมีปัญหาเกี่ยวกับหลักการบังคับใช้กฎหมายที่ถูกต้อง

โดยผู้เขียน ยังไม่เห็นถึงความจำเป็นอันใดที่กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลจะต้องบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมโดยระบุให้คณะกรรมการ ป.ป.ช.ใช้อำนาจของตนเองได้ในกรณีใดบ้าง เพราะกฎหมายระดับพระราชบัญญัติจะครอบงำกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไม่ได้อยู่แล้ว การบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวเป็นการบังคับใช้กฎหมายให้เกิดความยุ่งยากซับซ้อนที่จะต้องบังคับใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญผ่านทางกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้กล่าวหา และเมื่อไต่สวนเสร็จจะต้องส่งย้อนกลับไปให้ผู้บังคับบัญชาลงโทษอีก ย่อมเป็นการเสียเวลาในการร่างกฎหมายที่ไม่ได้เกิดประโยชน์กับการบังคับใช้ เพราะการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยเป็นการใช้อำนาจทางปกครองภายใต้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ แม้การนำหลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยวินัยที่กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ใช้กฎหมายของตนเองได้ก็มีข้อดี คือ ให้ผลทางกฎหมายเหมือนกัน เพียงแต่วิธีการบังคับใช้กฎหมายแตกต่างกันและอาจนำไปสู่การจัดเรียงลำดับศักดิ์ทางกฎหมายที่ไม่ถูกต้อง แต่หากกฎหมายว่าด้วยวินัยของส่วนราชการอื่นๆ เช่น ข้าราชการทหาร ข้าราชการอัยการ พนักงานรัฐวิสาหกิจ ซึ่งกฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการเหล่านั้นมีปัญหาในเรื่องเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยอยู่แล้ว หากยึดการบังคับใช้กฎหมายเช่นนี้ เท่ากับว่าเป็นการผูกมัดคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะต้องอาศัยหลักเกณฑ์ของกฎหมายว่าด้วยวินัยที่มีปัญหาคำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่รัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว

กล่าวให้ชัดเจนยิ่งขึ้นคือ การไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยใช้หลักเกณฑ์เดียวกับการดำเนินการทางวินัยโดยผู้บังคับบัญชา ทั้งนี้ ไม่ใช่ว่ากฎหมายไม่ได้เปิดช่องให้จึงต้องไต่สวนตามหลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยวินัย กลับกันกฎหมายเปิดช่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนชี้มูลความผิดโดยมีหลักเกณฑ์กำหนดไว้ให้แล้ว แต่ที่ไต่สวนตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ มาแล้วนั้นจะถูกครอบงำโดยหลักเกณฑ์ของกฎหมายภายในหน่วยงานเสมอ และไม่มีขอบเขตของหน่วยงานใดที่กว้างกว่าขอบเขตของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ด้วยหลักการและเหตุผลทั้งปวง การตีความและการวินิจฉัยให้หลักเกณฑ์ในการไต่สวนอยู่ภายใต้กฎหมายอื่น ย่อมไม่ชอบด้วยวิธีการบังคับใช้กฎหมายมหาชน จนทำให้บุคคลนั้นหลุดพ้นความรับผิดชอบไปมากที่สุด ทั้งนี้ผู้เขียนเข้าใจฝ่ายนิติบัญญัติต้องการจะแก้ไขปัญหาในกรณีนี้ แต่วิธีการแก้ไขยังไม่ถูกต้อง ฉะนั้นปัญหานี้จะต้องแก้ไขที่ต้นเหตุซึ่งก็

คือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้น แต่ข้าพเจ้าเข้าใจได้ว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ เป็นกฎหมายที่แก้ไขได้ยากกว่าพระราชบัญญัติธรรมดาทั่วไป จึงไม่ใช่เรื่องแปลกที่ฝ่ายนิติบัญญัติจะแก้ไขเพิ่มเติมเนื้อหาไว้ที่พระราชบัญญัติธรรมดาเพื่อบรรเทาปัญหาไปพลางก่อน แต่มิใช่การแก้ไขปัญหาที่ยั่งยืน ฉะนั้น วิธีการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หากไต่สวนตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ แล้วควรเป็นที่ยุติ ซึ่งยังคงเป็นปัญหาที่ควรขอให้ฝ่ายนิติบัญญัตินำไปแก้ไขต่อไป

มีตัวอย่างที่ยืนยันว่า ไม่ใช่เพียงแค่การไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่รัฐ ภายหลังจากการทราบที่อาศัยหลักเกณฑ์อื่นและไม่สอดคล้องกับหลักทางวิชาการ แต่ยังรวมถึงกรณีมีการอุทธรณ์ดุลพินิจในการสั่งลงโทษของผู้บังคับบัญชาด้วย เพราะอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยที่มาจากการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีการนำหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญและกฎหมายบริหารงานบุคคลมาบังคับใช้แบบผสม กล่าวคือ ผู้ถูกคำสั่งลงโทษทางวินัยจะอุทธรณ์ได้เฉพาะ “ดุลพินิจของในการกำหนดโทษผู้บังคับบัญชา” ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ²⁹⁷ แต่ระยะเวลาในการอุทธรณ์ให้นำของกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลมาใช้²⁹⁸ ในขณะที่มาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญต่างก็มีระยะเวลาอุทธรณ์ถึง 30 วันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง ซึ่งถูกบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะกรณีอยู่แล้ว แต่ไม่ได้ถูกนำมาบังคับใช้ ดังนั้น การบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวจึงเป็นการไม่ให้ความสำคัญกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ เท่าที่ควร และไม่เคารพลำดับศักดิ์และสถานะทางกฎหมาย ขัดต่อการจัดลำดับศักดิ์และสถานะทางกฎหมายอีกประการหนึ่งด้วย อย่างไรก็ตาม ปัญหาดังกล่าวย่อมสิ้นสุดลงเมื่อกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตกำหนดให้ผู้ถูกลงโทษสามารถอุทธรณ์โดยตรงต่อศาลปกครองโดยไม่ต้องไม่ตั้งอุทธรณ์ตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกลงโทษนั้น หรือจะอุทธรณ์

²⁹⁷ มาตรา 96 วางหลักว่า “ผู้ถูกกล่าวหาที่ถูกลงโทษอันเนื่องมาจากการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะใช้สิทธิอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าวหาอื่นๆ”

²⁹⁸ บันทึก เรื่อง คำสั่งลงโทษปล่อยจากราชการ - สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา - เลขที่ 309/2560.

ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับนั้นก่อนก็ได้²⁹⁹ จึงทำให้ผู้อุทธรณ์สามารถอุทธรณ์ได้ตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ปัญหาที่ค้างคาในอดีตจึงยุติลง

แสดงให้เห็นว่ามีการบังคับใช้กฎหมายในลักษณะนี้มาตั้งแต่ในอดีต จนมีการแก้ไขปัญหาโดยการบัญญัติหลักเกณฑ์ในการอุทธรณ์ขึ้นมาใหม่ ส่งผลให้วิธีการบังคับใช้กฎหมายและผลลัพธ์สมบูรณ์ยิ่งขึ้น ในขณะที่การอุทธรณ์มีการแก้ไขบทบัญญัติเรื่องอุทธรณ์แล้ว แต่การไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐหาได้แก้ไขตามไปไม่ แต่กลับแก้ไขไว้ในกฎหมายว่าด้วยวินัยของแต่ละหน่วยงานให้มีมาตรฐานเดียวกัน และที่สำคัญคือ แก้ไขไม่ครบถ้วนทุกหน่วยงาน การไต่สวนจึงมีปัญหาตามไปอีก ดังนั้น อาจแยกการไต่สวนกับส่วนราชการออกเป็นสองส่วน ส่วนแรกหากหน่วยงานใดกฎหมายว่าด้วยวินัยไม่ได้บัญญัติให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็จะไม่ไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยโดยนำหลักเกณฑ์ของหน่วยงานนั้นขึ้นพิจารณา เกิดปัญหาการนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษไม่ได้ แต่หากกฎหมายว่าด้วยวินัยของหน่วยงานใดกำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็จะใช้หลักเกณฑ์ตามกฎหมายของตน แม้ในทางปฏิบัติผู้ถูกกล่าวหาอาจจะไม่ได้รับผลกระทบจากปัญหาการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวก็ตาม เนื่องจากผลการวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ใช้หลักเกณฑ์ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเหมือนกัน แต่อย่างไรก็ดี เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายถูกต้องตามหลักการบังคับใช้กฎหมายมหาชนทุกประการ จึงควรคิดค้นวิธีการแก้ไขปัญหาในลักษณะอื่นๆ ที่สามารถแก้ไขปัญหาได้มีประสิทธิภาพมากกว่านี้ ซึ่งควรระบุให้ชัดเจนในกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยให้ใช้ประกอบรัฐธรรมนูญได้โดยตรง ไม่บังคับใช้ผ่านกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีความชัดเจนและสอดคล้องกับหลักการจัดเรียงลำดับศักดิ์และสถานะทางกฎหมายที่ถูกต้อง

ดังนั้น เมื่อนำทฤษฎีการจัดเรียงลำดับศักดิ์ทางกฎหมายมาวิเคราะห์กับการบังคับใช้หลักเกณฑ์ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในมุมมองของข้าพเจ้าเห็นว่า แม้จะไม่มีกรณีแก้ไขเกี่ยวกับการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ แต่คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถนำกฎหมายนั้นมาปรับใช้กับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นได้โดยตรง และ

²⁹⁹ มาตรา 101 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.

หน่วยงานก็ต้องยึดถือตามมติวินิจฉัยและเงื่อนไขในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ แต่การที่ไม่สามารถนำหลักเกณฑ์ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญมาบังคับใช้ให้เป็นเช่นนั้นได้ เท่ากับว่าการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการนำหลักเกณฑ์และเงื่อนไขมาบังคับใช้จะทำให้เกิดความขัดแย้งกับทฤษฎีการบังคับใช้กฎหมาย เพราะเมื่อนำกฎหมายต่างๆ มาจัดเรียงลำดับของสถานะจากสูงไปต่ำ จะพบว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด และกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญมีศักดิ์และสถานะรองลงมาจากรัฐธรรมนูญและมีศักดิ์และสถานะทางกฎหมายสูงกว่าพระราชบัญญัติ เนื่องจากเป็นกฎหมายเฉพาะ ดังนั้น กรณีการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ถูกต้อง หน่วยงานรัฐที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการไต่สวนชี้มูลนี้ จะต้องพิจารณาเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตเป็นหลัก ไม่ควรนำหลักเกณฑ์ของกฎหมายว่าด้วยวินัยที่ทับซ้อนขึ้นพิจารณาก่อน มิเช่นนั้นขัดต่อการจัดลำดับศักดิ์และสถานะทางกฎหมาย

5.2.3 วิเคราะห์ถึงเจตนารมณ์ของบทบัญญัติที่ให้อำนาจดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการไปแล้ว

กฎหมายว่าด้วยวินัยของหน่วยงานราชการ หรือระเบียบและข้อบังคับว่าด้วยวินัย มีวัตถุประสงค์ในการดำเนินการทางวินัยเพื่อรักษาความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายหรือให้ผู้กระทำความผิดตระหนักว่าผู้กระทำความผิดจะต้องรับโทษเสมอ และ”ปราม” ไว้มิให้ผู้อื่นเอาเยี่ยงอย่าง เพราะหากปล่อยให้เกิดการกระทำความผิดและไม่สามารถเอาผิดได้เพียงเพราะว่าได้เกษียณอายุ หรือพ้นจากราชการ ก็คงจะเป็นแบบอย่างที่ไม่ดีให้กับข้าราชการอื่นๆ กฎหมายจึงมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาสามารถดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการไปแล้วได้ด้วย แต่มิได้มีจุดมุ่งหมายที่จะให้เป็นการตอบโต้หรือแก้แค้นผู้กระทำความผิดวินัยแต่อย่างใด³⁰⁰ เพราะกฎหมายต้องการเอาผิดเฉพาะความผิดวินัยอย่างร้ายแรงเท่านั้นที่ทางราชการไม่อาจละเว้นได้ หากเป็นความผิดวินัยไม่ร้ายแรงแล้วย่อมไม่อาจตัดเงินเดือนหรือลดขั้นเงินเดือนกับผู้พ้นจากราชการไปแล้วได้อีกต่อไป กฎหมายจึงไม่มีจุดประสงค์ที่จะลงโทษ และวัตถุประสงค์อีกด้านหนึ่ง ก็เพื่อประโยชน์ของตัวข้าราชการที่ผู้บังคับบัญชาจะกำหนดโทษนอกกรอบของโทษทางวินัยไม่ได้ กฎหมายว่าด้วยวินัยจึงมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อรักษาผลประโยชน์และรักษาชื่อเสียงของทางราชการและความเชื่อมั่นของประชาชนต่อทาง

³⁰⁰ ประวีณ ญ นคร, การรักษาวินัยข้าราชการสำหรับผู้บังคับบัญชา, หน้า 42.

ราชการ³⁰¹ ซึ่งต่างจากกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ซึ่งมีเจตนารมณ์ในการป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะความผิดเกี่ยวกับการทุจริตที่อาจก่อความเสียหายให้กับรัฐหรือเอกชนในวงกว้าง จากผลพวงสมัยที่เป็นคณะกรรมการ ป.ป.ป. ไม่สามารถเอาผิดวินัยได้อย่างมีประสิทธิภาพ เมื่อการก่อตั้งคณะกรรมการ ป.ป.ช. กฎหมายที่ให้อำนาจจึงมีวัตถุประสงค์มุ่งไปที่การตอบโต้ผู้กระทำความผิด โดยใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการลงโทษ โดยมีได้มีเจตนารมณ์รักษาผลประโยชน์ของผู้กระทำความผิดวินัย เพราะความผิดวินัยผ่านการตรวจสอบและกลั่นกรองจากหน่วยงานต้นสังกัดมาในระดับหนึ่งแล้ว และอาจไม่สามารถลงโทษให้อยู่กรอบวินัยได้สำเร็จ จึงเป็นหน้าที่ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่จะต้องปราบปรามบุคคลนั้น สังเกตได้จากมติที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูล มีผลผูกพันผู้บังคับบัญชาให้ลงโทษโดยไม่อาจเปลี่ยนแปลงมูลฐานความผิดนั้นได้ และความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ใต้สวนนั้น ส่วนใหญ่เป็นฐานทุจริตต่อหน้าที่ซึ่งเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงทั้งสิ้น เพื่อไม่ให้ผู้ที่กระทำ ความผิดหลุดพ้นจากความรับผิดไปได้แม้จะพ้นจากราชการไปแล้วก็ตาม ซึ่งสอดคล้องกับวิสัยทัศน์ที่ตนยึดมั่นมาตลอดว่า “เป็นองค์กรชั้นนำด้านป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่ได้รับการยอมรับว่ามีประสิทธิภาพสูง มีความเชื่อมั่น และมีส่วนร่วมจากทุกภาคส่วนในสังคม”³⁰²

เมื่อนำเจตนารมณ์ของกฎหมายแต่ละฉบับมาวิเคราะห์ ข้าพเจ้าเห็นว่า การใต้สวนชี้มูลความผิดทางวินัยในความเป็นจริงไม่สามารถทำให้เจตนารมณ์ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญสัมฤทธิ์ผลได้ เพราะในเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ถือเป็นด่านสุดท้ายแล้วที่จะปราบปรามผู้กระทำความผิด การตีความใช้คณะกรรมการ ป.ป.ช. กลับไปใช้หลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยวินัย หรือระเบียบและข้อบังคับว่าด้วยวินัย ที่มีเจตนารมณ์เพียงเพื่อรักษาผลประโยชน์ของทางราชการ และระเบียบหรือข้อบังคับดังกล่าวย่อมอยู่ภายใต้อำนาจบริหารที่อาจถูกอำนาจทางการเมืองเข้าแทรกแซงได้อีก เช่นนี้ การใต้สวนชี้มูลความผิดทางวินัยจะมีประสิทธิภาพได้อย่างไรหากเป็นเจ้าหน้าที่รัฐระดับสูง จึงไม่มีความสอดคล้องกับวิสัยทัศน์ที่ตนเคยได้กล่าวอ้างไว้ และไม่สามารถเอ่ยได้ว่าเป็นกลางและเป็นอิสระโดยแท้ ดังนั้น การใต้สวนชี้มูลความผิดทางวินัยซึ่งเป็นอำนาจโดยตรงของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะ

³⁰¹ วรณวิมล มะละเจริญ, "บทความการดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการที่ออกจากราชการไปแล้วสามารถทำได้หรือไม่? หน้า 3-4" [ออนไลน์].

³⁰² สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, "วิสัยทัศน์สำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ช." [ออนไลน์].

ปราบปรามผู้กระทำความผิด ก็ต้องใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย กฎหมายอื่นที่มีเนื้อหาขัดหรือแย้งและยังมีสถานะทางกฎหมายที่ต่ำกว่า จะต้องเคารพเจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนั้นด้วย มิเช่นนั้นกฎหมายก็ไร้ซึ่งผลบังคับและไม่อาจสะท้อนเจตนารมณ์ที่แท้จริงออกมาได้

5.2.4 วิเคราะห์ถึงการบังคับใช้กฎหมายจากความเป็นมาทางประวัติศาสตร์

การไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นการบังคับใช้กฎหมายเพื่อให้บรรลุเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ หากวิเคราะห์ถึงประวัติศาสตร์ความเป็นมาก่อนที่จะมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามทุจริตที่เป็นรูปธรรมอย่างปัจจุบันนี้ การป้องกันและปราบปรามการทุจริตของประเทศไทยมีมาแต่อดีต นับตั้งแต่สมัยสุโขทัย สมัยกรุงศรีอยุธยา สมัยกรุงธนบุรี สมัยกรุงรัตนโกสินทร์จนถึงยุคปัจจุบัน โดยจุดเริ่มต้นของยุคปัจจุบัน ได้เริ่มจากการตรากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตคือกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตุลาการ พ.ศ. 2471 พระราชบัญญัติคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2476 และพระราชบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาข้าราชการและพนักงานเทศบาลผู้ประพฤติผิดวินัยหรือหย่อนความสามารถ พ.ศ. 2488 ที่มีผลบังคับใช้ นับได้ว่าเป็นกฎหมายฉบับแรกๆ ที่ได้กำหนดสร้างโครงสร้างและกลไกการตรวจสอบการทุจริตในระบบพิเศษสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐขึ้นอย่างเป็นทางการนั้นจึงมีพระราชกำหนดวิธีพิจารณาลงโทษข้าราชการและพนักงานเทศบาลผู้กระทำความผิดหน้าที่หรือหย่อนความสามารถ พ.ศ. 2490 ซึ่งเป็นกฎหมายอีกฉบับหนึ่งที่มีสาระในการตรวจสอบการทุจริตในลักษณะที่คล้ายคลึงกัน ต่อมาจึงมีการตั้งองค์กรในรูปคณะกรรมการขึ้นเพื่อทำหน้าที่ป้องกันและปราบปรามการทุจริตอีกหลายคณะ จะเห็นได้ว่าเจตนารมณ์ที่จะป้องกันและปราบปรามการทุจริตของไทยมีมาตั้งแต่อดีต มีความพยายามที่จะตรากฎหมายและจัดตั้งองค์กรขึ้นมาทำหน้าที่ตรวจสอบการทุจริตอย่างต่อเนื่องตามบริบทของสังคมการเมืองที่เป็นอยู่ในขณะนั้นเช่นเดียวกับประเทศต่างๆ ที่มีการตั้งองค์กรตรวจสอบการทุจริต ซึ่งลักษณะสำคัญของการตรวจสอบการทุจริตที่มีการตั้งเป็นองค์กรเพื่อทำหน้าที่ทั้งด้านการตรวจสอบป้องกัน และปราบปรามการทุจริต

การตรวจสอบการทุจริตในขณะนั้นยังไม่เป็นระบบ และไม่มีความต่อเนื่องแม้กระทั่ง คณะกรรมการ ป.ป.ป. ซึ่งเป็นองค์กรที่ได้รับการขนานนามว่าเป็นอิสระยังสังกัดอยู่ในฝ่ายบริหารและกระบวนการตรวจสอบทุจริตยังไม่มีประสิทธิภาพ เพราะไม่สามารถตรวจสอบการทุจริตของผู้มีอำนาจทางการเมืองและผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงได้ ส่วนกระบวนการทางวินัยก็มีข้อบกพร่อง

ไม่ว่าจะเป็นการปกป้องพวกพ้องเดียวกันหรือแสวงหาพยานหลักฐานจากเจ้าหน้าที่รัฐที่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเป็นไปได้โดยยาก ยิ่งหากผู้กระทำผิดเป็นผู้มีอิทธิพลสูงในแวดวงการเมือง ข้าราชการ หรือองค์กรทางธุรกิจด้วยแล้ว กระบวนการตรวจสอบก็ยิ่งยากลำบากวิคูณมากขึ้น แม้ระบบราชการที่มีการตรวจสอบการทุจริตโดยการพิจารณาโทษทางวินัยก็มีข้อบกพร่องหลายประการ ทั้งมาจากปัญหาที่มาจากการปกป้องพวกพ้องเดียวกัน หรือการแสวงหาพยานหลักฐานจากเจ้าหน้าที่ของรัฐจากกลุ่มที่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเป็นไปได้โดยยาก เพราะไม่ว่าจะกีดกันคณะกรรมการ ป.ป.ป. ได้มีมติวินิจฉัยความผิดทางวินัย หน่วยงานต้นสังกัดจะกลับคำวินิจฉัยได้เสมอ เปรียบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ป. เป็นเพียงความเห็นประกอบคำวินิจฉัยของผู้บังคับบัญชาเท่านั้น ทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐจำนวนไม่น้อยหลุดพ้นจากความรับผิดทางวินัย อันเป็นปัญหาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ (ป.ป.ป.) จึงไม่แปลกที่ถูกขนานนามว่า “เสือกระดาษ”³⁰³ เพราะเขียนหูให้คนกลัว แต่ไร้เขี้ยวเล็บที่สามารถใช้ในการลงโทษแก่ผู้กระทำผิดได้ จึงเป็นสาเหตุให้ภาครัฐเกิดความพยายามที่จะแก้ไขกฎหมายและปรับปรุงองค์กรตรวจสอบการทุจริตให้สามารถปฏิบัติงานอย่างมีประสิทธิภาพและเป็นอิสระมากยิ่งขึ้น จนกลายเป็นพัฒนาการของการตรวจสอบการทุจริตจนถึงคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในปัจจุบันจากนั้นก็มีการแก้ไขกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ โดยการขยายอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มาโดยตลอด เช่น การไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัย จากที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2542 มาตรา 84 กำหนดระยะเวลาในการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้วไว้เพียงสองปีนับแต่พ้นจากตำแหน่ง ซึ่งอาจไม่เพียงพอเพราะคดีบางคดีมีมูลว่ากระทำความผิดจริงแต่มีการกล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ล่วงเลยระยะเวลาสองปีเป็นเหตุให้คดีขาดอายุความ และบุคคลนั้นหลุดพ้นความรับผิดทางวินัยไปในที่สุด จึงเป็นเหตุผลให้มีการแก้ไขมาตรา 84 อีกครั้ง ในฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554 ให้ขยายระยะเวลาจากสองปีนับแต่พ้นจากตำแหน่งให้ขยายระยะเวลาเป็นห้าปีให้มีความเหมาะสมว่าจะไม่มีผู้ใดอาศัยช่องว่างแห่งกฎหมายหลุดพ้นความผิดทางวินัยเพียงเพราะอายุความจนถึงมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ในปัจจุบันที่กำหนดให้กล่าวหาภายในห้าปีนับแต่พ้นจากตำแหน่ง แต่หากมีกรณีอันควรสงสัยสามารถไต่สวนได้โดยไม่เกินสิบปี

เมื่อพิจารณาประวัติศาสตร์ความเป็นมาเกี่ยวกับการตรวจสอบการทุจริตตั้งแต่ในอดีตจนกลายเป็นคณะกรรมการ ป.ป.ช. อย่างเช่นปัจจุบัน แสดงให้เห็นว่า การตรวจสอบการทุจริตมี

³⁰³ โปรดดูรายละเอียดในหัวข้อ 3.1.2

แนวโน้มนวัตกรรม ต่อเนื่อง เป็นระบบ และมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นดังเช่นคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในปัจจุบัน ที่มีอำนาจอิสระเป็นเอกเทศ ไม่ถูกแทรกแซงโดยฝ่ายบริหารอย่างเช่นคณะกรรมการ ป.ป.ป. ในอดีต เพราะจะทำให้การวินิจฉัยเสียเวลา เสียเวลาในการพิจารณา และเสียงบประมาณรัฐในการสืบพยานและหาพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดี เพราะในท้ายที่สุดคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ถือเป็นเพียงความเห็นที่หน่วยงานต้นสังกัดสามารถกลับคำวินิจฉัยได้โดยชอบด้วยกฎหมาย ฉะนั้นปัญหาการแทรกแซงโดยฝ่ายปกครองเป็นเหตุผลหลักในการก่อตั้งองค์กร ป.ป.ช. ที่มีมติวินิจฉัยแล้วผลเป็นเช่นใด มติดังกล่าวย่อมผูกพันหน่วยงานต้นสังกัดให้ปฏิบัติเช่นนั้น ไม่อาจเปลี่ยนแปลงมูลฐานความผิดให้ต่างจากมตินั้นได้ ดังนั้น เจตนารมณ์ของการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในปัจจุบันคือ เพื่อต้องการให้ใช้อำนาจได้โดยตรงไม่ให้นำกฎหมายอื่นเข้าแทรกแซงการใช้อำนาจ มิเช่นนั้น ผลทางกฎหมายที่ตามมาไม่อาจสะท้อนเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมายฉบับนั้นได้ ซึ่งในทางปฏิบัติการปล่อยให้กฎหมายอื่นเข้ามาบดบังแทนกฎหมายหลัก ก็ไม่ต่างอะไรกับคณะกรรมการ ป.ป.ป. ที่ถูกแทรกแซงในอดีต จึงไม่ค่อยไม่ประสบความสำเร็จในการดำเนินการทางวินัยเท่าใดนัก เพราะการมีมติวินิจฉัยของ ป.ป.ป. เปรียบเสมือนแนวความเห็นที่หน่วยงานไม่จำเป็นต้องผูกพันตามมติเสมอไป หรือในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่นำกฎหมายอื่นมาใช้ก่อนกฎหมายตน ก็ไม่ต่างอะไรกับการฝากความยุติธรรมไว้ในเงื้อมมือของหน่วยงานอื่นที่อาจจะถูกครอบงำได้มาตัดสินคดี

ฉะนั้น กฎหมายที่ดีเมื่อมีการแก้ไขก็ควรจะมีการพัฒนาในเชิงบวกยิ่งขึ้นมิเช่นนั้นก็คงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องก่อตั้งองค์กรหรือสร้างมาตรการขึ้นมาแทนที่ ในเมื่อวัตถุประสงค์ของกฎหมายมีความชัดเจนอยู่แล้วว่าต้องการปราบปรามทุจริตให้มีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น ซึ่งในอดีตจนถึงปัจจุบันขอบเขตอำนาจในการไต่สวนมีแนวโน้มเพิ่มขึ้นเสมอ แต่จากการศึกษา จากการตีความการวินิจฉัยขององค์กรต่างๆ เรื่องการนำหลักเกณฑ์ในมาบังคับใช้ จนทำให้การไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากราชการไปแล้วไม่สามารถบังคับใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ได้อย่างสมบูรณ์ ถือว่าการพัฒนายีนอยู่ที่เดิมซึ่งไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์และประวัติศาสตร์ความเป็นมาของกฎหมาย

5.2.5 วิเคราะห์การบังคับใช้กฎหมายในกรณีบทบัญญัติแห่งกฎหมายสองบทบัญญัติ

ขัดกัน

กรณีที่ข้อเท็จจริงใดข้อเท็จจริงหนึ่งสามารถปรับได้กับบทกฎหมายหลายบท และผลในทางกฎหมายที่เกิดขึ้นจากการปรับบทกฎหมายดังกล่าวมีความแตกต่างกัน ทั้งนี้ โดยที่บทกฎหมายต่างๆ เหล่านี้อยู่ในลำดับชั้นเดียวกัน ให้พิจารณาว่าบทกฎหมายบทใดเป็นบทกฎหมายทั่วไป บท

กฎหมายบทใดเป็นบทกฎหมายเฉพาะ และให้ถือว่าหลักว่า “กฎหมายเฉพาะย่อมตัดกฎหมายทั่วไปมิให้ใช้บังคับในเรื่องเดียวกัน” แต่เมื่อข้อเท็จจริง คือ การไต่สวนซึ่งมูลความผิดทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการไปแล้วเป็นการพบกันระหว่างพระราชบัญญัติธรรมดาทั่วไปกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่บทบัญญัติทั้งสองมีความแตกต่าง และขัดแย้งในเรื่องของหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาและระยะเวลาที่ดำเนินการทางวินัย เช่น กฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการอัยการจะต้องกล่าวหาในขณะรับราชการอยู่ และจะดำเนินการทางวินัยได้ไม่เกินหนึ่งปี หรือกฎหมายว่าด้วยวินัยของพนักงานรัฐวิสาหกิจไม่มีหลักเกณฑ์ในการกล่าวหา และไม่มีระยะเวลาในการดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ในขณะที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ช. กล่าวหาได้ทั้งขณะดำรงตำแหน่ง หรือพ้นจากตำแหน่งไปแล้วภายในห้าปี เมื่อกฎหมายบัญญัติไว้ไม่เหมือนกัน ผู้ใช้และตีความกฎหมายต้องยอมรับให้มีการเลือกใช้บังคับกฎหมายบทใดบทหนึ่ง คือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ มิใช่พระราชบัญญัติ เพราะจะต้องใช้บทกฎหมายที่มีค่าสูงกว่าเสมอ เมื่อกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญขัดต่อรัฐธรรมนูญที่มีศักดิ์และสถานะสูงกว่าในฐานะกฎหมายแม่บทไม่ได้ ดังนั้น พระราชบัญญัติธรรมดาที่มีศักดิ์และสถานะต่ำกว่าก็จะขัดกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญที่มีศักดิ์และสถานะสูงกว่าไม่ได้เช่นกันตามหลัก “กฎหมายเฉพาะย่อมตัดกฎหมายทั่วไปมิให้ใช้บังคับในเรื่องเดียวกัน” การบังคับใช้พระราชบัญญัติโดยมิได้คำนึงถึงกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญที่มีลำดับศักดิ์และสถานะทางกฎหมายสูงกว่าจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย³⁰⁴

5.2.6 วิเคราะห์การบังคับใช้กฎหมายโดยหลีกเลี่ยงมิให้บทบัญญัติอื่นใดซึ่งผลบังคับ

หากพิจารณาหลักการตีความและการบังคับใช้กฎหมายที่ระบุว่า “เมื่อพบว่าบทบัญญัติใดบทบัญญัติหนึ่งสามารถตีความได้หลายนัย ก็ให้หลีกเลี่ยงการตีความที่ส่งผลให้บทบัญญัติอื่นใช้บังคับไม่ได้”³⁰⁵ เมื่อนำทฤษฎีดังกล่าวมาพิจารณาควบคู่ไปหลักการสำหรับการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว จะพบว่า การดำเนินการทางวินัยหลังพ้นจากตำแหน่งสามารถทำได้ภายใต้กฎหมายสองฉบับ คือ

³⁰⁴ มานิตย์ วงศ์เสรี, นิติวิธี การใช้และการตีความกฎหมาย : ศึกษาเปรียบเทียบระบบกฎหมายไทยและระบบกฎหมายเยอรมัน, หน้า 105.

³⁰⁵ กองทุนศาสตราจารย์จัตติ ดิงศภัทย์, การใช้การตีความกฎหมาย พิมพ์ครั้งที่ 3, หน้า 325.

(1). ภายใต้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ พ.ศ. 2561 ซึ่งเป็นกฎหมายหลักที่ให้อำนาจในการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการแล้ว แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่พ้นจากราชการ

(2). ระเบียบ และข้อบังคับว่าด้วยวินัยของแต่ละองค์กรต่างมีหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยกับผู้ใต้บังคับบัญชาของตนเช่นเดียวกัน บางหน่วยงานกฎหมายว่าด้วยวินัยให้เอาผิดหลังพ้นจากราชการได้ แต่บางหน่วยงานกฎหมายไม่กำหนดให้เอาผิดหลังพ้นจากตำแหน่งได้ ต่างจากกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญที่กฎหมายเปิดโอกาสให้กล่าวหาและไต่สวนชี้มูลได้ภายหลังที่เจ้าหน้าที่ของรัฐพ้นจากตำแหน่งหรือเกษียณอายุราชการได้ จะได้เห็นว่า ทั้งกฎหมายป้องกันและปราบปรามการทุจริต และกฎหมายบริหารงานบุคคลของผู้ที่ถูกกล่าวหา ต่างก็มีหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐเช่นเดียวกัน แม้ว่าบางครั้งหลักเกณฑ์ที่นำมาพิจารณาอาจแตกต่างกันไปบ้าง แต่ไม่มีทางที่บทบัญญัติทั้งสองบทบัญญัติจะขัดกันได้ เนื่องจากเป็นไปไม่ได้ที่องค์กรนิติบัญญัติจะตรากฎเกณฑ์ใดกฎเกณฑ์หนึ่งขึ้นโดยไม่ต้องการให้กฎเกณฑ์นั้นมีผลใช้บังคับ จึงต้องพยายามตีความให้บทบัญญัติทุกบัญญัติใช้บังคับได้ ซึ่งอาจจะใช้บังคับได้ไม่เต็มที่ตามถ้อยคำก็ได้³⁰⁶

จากข้อเท็จจริงประกอบกับหลักกฎหมายดังกล่าว โดยส่วนตัวข้าพเจ้ามองว่า ข้าพเจ้าไม่เห็นด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ระบุว่า “เมื่อระเบียบข้อบังคับของหน่วยงานไม่ได้กำหนดให้เอาผิดกับผู้พ้นจากตำแหน่งไปแล้วได้ จึงไม่สามารถดำเนินการได้”³⁰⁷ เพราะว่าการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกระทำภายใต้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญอันมีศักดิ์และสถานะทางกฎหมายที่เหนือกว่า มีคุณค่าทางกฎหมายมากกว่าข้อบังคับของหน่วยงาน แม้ว่าข้อบังคับว่าด้วยวินัยของหน่วยงานจะเป็นมาตรการหรือหลักเกณฑ์เฉพาะที่ใช้กับบุคคลผู้ที่อยู่ในองค์กรก็ตาม แต่จะต้องคำนึงถึงกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ อันเป็นกฎหมายเฉพาะเรื่องและยังมีลำดับศักดิ์และสถานะที่สูงกว่าด้วย และหากพิจารณาแง่มุมของผู้ร่างกฎหมาย คงไม่มีเจตนารมณ์ให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ที่มีลำดับศักดิ์และสถานะทางกฎหมายสูงกว่าต้องตกอยู่ภายใต้ระเบียบข้อบังคับของหน่วยงานทำให้บทบัญญัติไร้ซึ่งผลบังคับใช้อย่างแน่นอน และกฎหมายแต่ละ

³⁰⁶ เพิ่งอ้าง, หน้า 325.

³⁰⁷ บันทึก เรื่อง การดำเนินการทางวินัยแก่ผู้บริหารและพนักงานของบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) ซึ่งได้เกษียณอายุไปแล้ว -คณะกรรมการกฤษฎีกา- เรื่องเสร็จที่ 328/2559

ฉบับต่างมีเจตนารมณ์ในการบังคับใช้ต่างกัน กฎหมาย หรือระเบียบและข้อบังคับว่าด้วยวินัย ต่างก็มีเจตนารมณ์ในการรักษาผลประโยชน์ของรัฐ แต่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ก็มีเจตนารมณ์ในการปราบปรามการทุจริตเช่นเดียวกัน เมื่อเป็นเช่นนั้น ผู้บังคับใช้กฎหมายจะต้องเคารพเจตนารมณ์ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญด้วย การบังคับให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องดำเนินการทางวินัยกับผู้กระทำความผิดแล้วซึ่งลาออกจากราชการภายใต้ระเบียบข้อบังคับของหน่วยงาน ซึ่งมีข้อบกพร่องในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งอยู่ก่อนแล้ว ทำให้การบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีปัญหาตามไปด้วย เพราะเมื่อไม่มีหลักเกณฑ์ให้เอาผิดภายหลังที่พ้นจากตำแหน่ง ผู้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงจะหลุดพ้นจากความรับผิดทางวินัยในทันทีเมื่อลาออกจากตำแหน่ง ซึ่งไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตแต่กลับปล่อยให้ผู้กระทำความผิดลอยนวล นอกจากนี้ เมื่อกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญกำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถกล่าวหาและดำเนินการทางวินัยภายหลังที่ผู้พ้นจากตำแหน่งได้ แต่ต้องกลับมาใช้ระเบียบข้อบังคับของหน่วยงานที่ไม่สามารถดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งได้ จึงถือเป็นการจำกัดอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. อีกประการหนึ่งด้วย

5.3 วิเคราะห์ข้อดีและข้อเสียจากวิธีการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากราชการหรือพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว

5.3.1 ข้าราชการพลเรือน

ข้อดีของการไต่สวนข้อมูลความผิดกับเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยการบังคับใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตตามบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยวินัย คือ สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดและพ้นจากราชการไปแล้วมาลงโทษทางวินัยตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตได้ เพราะถ้าปล่อยให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนข้อมูลความผิดตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ โดยใช้ระเบียบข้อบังคับว่าด้วยวินัยที่มีข้อบกพร่องในการกล่าวหาและดำเนินการทางวินัยอยู่ก่อนแล้วมาเป็นองค์ประกอบหนึ่งของการไต่สวนด้วย หน่วยงานต้นสังกัดจะไม่สามารถเอาผิดทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการไปแล้วได้ และข้อดีอีกประการหนึ่งของการเอาผิดทางวินัยได้ คือ นอกจากจะช่วยรักษางบประมาณของรัฐในการจ่ายเงินบำเหน็จและบำนาญตามกฎหมายแล้ว เพราะสามารถริบเงินเหล่านั้นกลับเข้าการคลังได้ ยังถือเป็น

แบบอย่างและเป็นบรรทัดฐานให้กับข้าราชการอื่นๆ เกรงกลัว ไม่กล้าเอาเยี่ยงอย่าง และไม่กล้าทุจริตต่อหน้าที่ของตนเองไปในที่สุด

ส่วนข้อเสียของการที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่อาจนำหลักเกณฑ์ในการไต่สวนมาบังคับใช้ให้เกิดผลในทางปฏิบัติได้ โดยเฉพาะการนำหลักเกณฑ์ในการอื่นที่ทับซ้อนกับกฎหมายตนมาบังคับใช้ อาจไม่เป็นไปตามลำดับศักดิ์และสถานะทางกฎหมาย ไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของแต่ละบทบัญญัติ และไม่ชอบด้วยการใช้การตีความกฎหมายมหาชน ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นข้อเสียในเชิงทฤษฎีกฎหมาย แต่หากรัฐเห็นถึงความสำคัญของปัญหาซึ่งได้แก้ไขปัญหาในทางปฏิบัติแล้ว จะต้องแก้ไขปัญหาในเชิงทฤษฎีให้ชอบด้วยกฎหมายในภายหลังด้วย

5.3.2 ข้าราชการอัยการ

ข้อดีในการกล่าวหาขึ้นต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. องค์กรภายนอก ถือเป็นกาเพิ่มช่องทางในการกล่าวหา และเป็นกฎหมายเสริมประสิทธิภาพเพื่อให้การดำเนินการทางวินัยมีประสิทธิภาพ ซึ่งสามารถใช้บังคับควบคุมไปกับการดำเนินการทางวินัยของหน่วยงานต้นสังกัดได้ และช่วยแบ่งเบาภาระผู้บังคับบัญชาในการไต่สวน เพราะได้ไต่สวนและให้ความเห็นในสำนวนมาส่วนหนึ่งแล้ว และข้อดีอีกประการหนึ่ง คือ การไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับข้าราชการอัยการ ไม่มีผลผูกพันกับคำวินิจฉัยของผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจลงโทษทางวินัย ย่อมส่งผลดีกับระบบการดำเนินการทางวินัยเพราะคณะกรรมการ ป.ป.ช. ถือเป็นบุคคลภายนอกองค์กรไม่ควรเข้ามาแทรกแซง เพราะไม่อาจล่วงรู้ถึงการปฏิบัติหน้าที่ตั้งแต่รับราชการมาดีเท่ากับผู้บังคับบัญชาซึ่งได้ปฏิบัติงาน ดังนั้น ถ้าให้บุคคลภายนอกเข้ามาออกคำสั่งลงโทษทางวินัยอาจไม่ยุติธรรมกับตัวข้าราชการอัยการ การไต่สวนและคำสั่งลงโทษทางวินัยจึงเป็นอำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาดของผู้บังคับบัญชาจะเป็นธรรมกว่า

อย่างไรก็ตาม ข้อเสียคือ การไม่ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยอย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาดและมีผลผูกพันกับคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาเหมือนกับข้าราชการพลเรือน ทั้งที่มีสถานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเช่นเดียวกัน จะถือเป็นการเลือกปฏิบัติ จึงเป็นข้อเสียเรื่องความไม่เสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ ในทางปฏิบัติการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยหลังพ้นจากราชการไปแล้ว จะใช้เงื่อนไขตามกฎหมายว่าด้วยวินัยอัยการ แต่ไม่ใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตจะมีข้อเสียต่อไปอีกคือ ขัดกับเหตุผลและเจตนารมณ์ในการก่อตั้งองค์กรจากคณะกรรมการ ป.ป.ป. ไปเป็น คณะกรรมการ ป.ป.ช.

เนื่องจากคณะกรรมการ ป.ป.ป. ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดทางวินัยมารับโทษทางวินัยได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ในท้ายที่สุด การที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. นำหลักเกณฑ์จากกฎหมายว่าด้วยอัยการ มาวินิจฉัยซึ่งมีข้อบกพร่องของหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาอยู่แล้ว ทำให้ผู้กระทำความผิดหลุดพ้นจากความรับผิดทางวินัย จึงเป็นข้อเสียอีกประการหนึ่งที่ส่งผลเสียต่อภาพลักษณ์ของหน่วยงานอัยการ เพราะอัยการถือเป็นทนายของรัฐ เป็นตัวแทนของประชาชนในการกระบวนความยุติธรรม มีความรู้ ความเชี่ยวชาญทางด้านกฎหมายเป็นอย่างดี จึงต้องมีระบบการตรวจสอบที่เข้มงวด รอบคอบ และรัดกุมมากกว่าข้าราชการอื่นๆ แต่เมื่อผู้มีหน้าที่รักษาผลประโยชน์ของประชาชนกลับกลายเป็นผู้กระทำความผิดเสียเอง และไม่ต้องรับผิดตามกฎหมายว่าด้วยวินัยเพียงเพราะได้พ้นจากราชการไปแล้ว แต่ยังคงเป็นผู้มีสิทธิได้รับบำเหน็จและบำนาญตามกฎหมาย ก็คงเป็นการทำลายความน่าเชื่อถือของกระบวนยุติธรรมของรัฐในสายตาของประชาชน จึงไม่ถูกต้อง

5.3.3 พนักงานรัฐวิสาหกิจ

ในทางปฏิบัติ การดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากราชการไปแล้วไม่สามารถนำมาบังคับใช้กับพนักงานรัฐวิสาหกิจได้ ผู้เขียนจึงไม่พบถึงข้อดีแม้แต่ข้อเดียว เพราะตามบทบัญญัติมีหลักเกณฑ์และให้อำนาจในการไต่สวนกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งรวมถึงพนักงานรัฐวิสาหกิจไว้ชัดเจนอยู่แล้ว และยังกำหนดขอบเขตในการดำเนินการทางวินัยหลังพ้นจากตำแหน่งไว้กว้างกว่าระเบียบข้อบังคับของหน่วยงาน แต่เมื่อไม่สามารถนำมาบังคับใช้ได้ จึงส่งผลเสียอันเป็นการจำกัดอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพราะอำนาจการไต่สวนในความเป็นจริงน้อยกว่าที่บทบัญญัติที่ได้บัญญัติให้อำนาจไว้ ทั้งยังไม่สอดคล้องกับทฤษฎีการตีความและการบังคับใช้กฎหมายมหาชน

เมื่อทราบแล้วว่า การไต่สวนข้อมูลใช้ระเบียบและข้อบังคับว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าว เป็นเกณฑ์ในการวินิจฉัยแล้ว เมื่อกฎหมายดังกล่าวมีข้อบกพร่องเรื่องการเอาผิดทางวินัยหลังพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ทั้งเรื่องการกล่าวหา และระยะเวลาภายหลังที่พ้นจากตำแหน่ง ข้อเสียอีกประการหนึ่งคือ ผู้กระทำความผิดหลุดพ้นจากความรับผิดทางวินัยเมื่อพ้นจากตำแหน่ง ไม่สามารถนำตัวบุคคลนั้นมาลงโทษทางวินัยให้มีผลย้อนหลังในวันที่บุคคลนั้นเกษียณอายุได้

นอกจากนี้ เมื่อใดก็ตามที่หน่วยงานรัฐวิสาหกิจไม่สามารถเอาผิดกับผู้ที่พ้นจากตำแหน่งได้ ก็จะเป็นการสร้างภาระให้กับหน่วยงานรัฐวิสาหกิจทั้งในแง่ความมั่นคงของหน่วยงาน ที่มีความบกพร่องในระเบียบข้อบังคับและการบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพ รวมถึงความน่าเชื่อถือ

ขององค์กรในสายตาของประชาชนผู้มาใช้บริการ และภาระหน้าที่ของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจที่ต้องจ่ายเงินบำเหน็จ หรือเงินกองทุนสะสมจากการเป็นสมาชิกของกองทุนสำรองเลี้ยงชีพให้กับบุคคลนั้น หากได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในข้อบังคับขององค์กรนั้นๆ เช่น บุคคลนั้นได้ปฏิบัติหน้าที่ตั้งแต่วันที่ได้รับการบรรจุจนถึงวันสุดท้ายที่ทำงานหรือวันที่ออกจากกองทุน และไม่ประพฤติผิดจนถูกไล่ออกจากหน่วยงาน³⁰⁸ ผู้นั้นย่อมมีสิทธิได้รับบำเหน็จบำนาญตามกฎหมาย ทั้งๆ ที่บุคคลนั้นยังมีข้อครหาอยู่ว่าจะอาจมีความผิดทางวินัยได้ แต่ไม่สามารถวินิจฉัยความผิดนั้นได้ด้วยเหตุเพียงเพราะเกษียณอายุราชการไปก่อน ซึ่งคงจะไม่ถูกต้องตามหลักการ หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่รัฐวิสาหกิจตัดสินใจเข้าสู่ระบบกองทุนสำรองเลี้ยงชีพแทนระบบบำเหน็จ ซึ่งกองทุนสำรองเลี้ยงชีพของรัฐวิสาหกิจเป็นกองทุนลักษณะที่ลูกจ้างและนายจ้างร่วมกันจัดตั้งขึ้นด้วยความสมัครใจ ที่เน้นการออมแบบผูกพันระยะยาว เพื่อเป็นหลักประกันว่าพนักงานรัฐวิสาหกิจในฐานะลูกจ้างจะมีเงินก้อนไว้ใช้หลังเกษียณอายุ อันประกอบไปด้วยลูกจ้างจะต้องยินดีจ่ายส่วนหนึ่งที่เรียกว่า “เงินสะสม” อย่างสม่ำเสมอ และนายจ้างซึ่งก็คือหน่วยงานรัฐวิสาหกิจจะต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนสำรองเลี้ยงชีพอีกส่วนหนึ่ง เรียกว่า “เงินสมทบ” ให้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจผู้นั้นเพื่อใช้จ่ายในกรณีลูกจ้างออกจากงาน³⁰⁹ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อหวังว่าจะเป็นสวัสดิการที่ดีให้กับพนักงาน และเป็นหลักประกันเมื่อยามเกษียณหรือออกจากงาน และการเป็นสมาชิกยังเป็นอีกช่องทางหนึ่งที่ได้รับการยกเว้นภาษีทำให้ได้เงินสมทบจากรัฐหลังเกษียณอย่างเต็มจำนวน³¹⁰ การที่ลูกจ้างหรือพนักงานรัฐวิสาหกิจสมควรได้รับเงินจากกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ ซึ่งเงินจำนวนหนึ่งก็คือเงินที่ภาครัฐได้สะสมให้ระหว่างเข้าเป็นสมาชิกจนกระทั่งเกษียณอายุ ก็เพื่อเป็นสวัสดิการที่ดีให้กับผู้ที่เคยปฏิบัติหน้าที่ในกรอบวินัยมาโดยตลอด แต่กลับต้องมาจ่ายเงินสมทบเต็มจำนวนให้กับผู้ที่กระทำความผิดทางวินัยและพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว จึงไม่ยุติธรรมกับหน่วยงานรัฐวิสาหกิจในฐานะนายจ้างที่ต้องเสียเงินไปให้กับผู้ที่ไม่สมควรได้รับสวัสดิการใดๆ จากทางหน่วยงาน และยังเป็นการสร้างภาระของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจที่คอยจ่ายเงิน

³⁰⁸ กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ เรื่อง ขอให้วินิจฉัยการแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับกองทุนบำเหน็จและกองทุนสำรองเลี้ยงชีพตามหนังสือกองนิติการ ที่ รง 0504/0630 วันที่ 28 เมษายน 2548.

³⁰⁹ ประกาศ/หนังสือเวียน เรื่อง แนวปฏิบัติในการนำเงินกองทุนสำรองเลี้ยงชีพลูกจ้างเข้ากองทุนสำรองเลี้ยงชีพ ข. 563-564/2553

³¹⁰ บันทึก เรื่อง ขอบทพจนปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับพระราชบัญญัติกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ พ.ศ. 2530 – คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 9) – เรื่องเสร็จที่ 370/2548

สมทบตามเงื่อนไขมาโดยตลอด และยังจ่ายให้โดยไม่โดนหักภาษีตอนเกษียณอายุอีกประการหนึ่งด้วย ประกอบกับ ปัจจุบันเป็นอันทราบที่อยู่แล้วว่าประเทศไทยกำลังเผชิญกับปัญหาวิกฤตเศรษฐกิจ การจ่ายเงินบำเหน็จบำนาญที่มีวัตถุประสงค์เพื่อ “บำเหน็จความชอบที่ได้ปฏิบัติหน้าที่ราชการมา”³¹¹ หรือการจ่ายเงินสมทบจาก “กองทุนสำรองเลี้ยงชีพ”³¹² ให้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจที่เคยปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยระเบียบข้อบังคับต่างๆ ซึ่งสาเหตุมาจากการเกษียณอายุก่อนที่ตนจะถูกดำเนินการทางวินัย ซึ่งคงจะเป็นการขัดต่อวัตถุประสงค์ในการให้บำเหน็จ และเงินสมทบ ทั้งยังเพิ่มภาระให้กับทางรัฐยิ่งขึ้นไปอีกไม่น้อย

5.4 วิเคราะห์ถึงความสัมพันธ์ระหว่างการบังคับใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต และกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล ภายใต้หลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ

5.4.1 ข้าราชการพลเรือน

จากการที่ข้าพเจ้าได้ทำการศึกษาในประเด็นปัญหาการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งเป็นปัญหาหลักของวิทยานิพนธ์เล่มนี้แล้ว ยังทำให้ข้าพเจ้าสังเกตเห็นถึงความไม่เสมอภาคตามกฎหมายอีก

ผลของการที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังที่พ้นจากราชการโดยใช้กฎหมายบริหารงานบุคคลก่อน หรือใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ ในภายหลังไม่ได้ทำให้ผลทางกฎหมายต่างไปจากการที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้ใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ เองโดยตรง เพราะในท้ายที่สุด การวินิจฉัยจะเป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญแม้จะขัดต่อหลักทฤษฎีการตีความและการบังคับใช้กฎหมายก็ตาม แต่ก็ทำให้การเอาผิดทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการไปแล้วมีประสิทธิภาพ และประสิทธิผลมากยิ่งขึ้น ซึ่งดูเหมือนกับว่าปัญหาการนำกฎหมายมาบังคับใช้จะคลี่คลายเบื้องต้นแล้วก็ตาม แต่หาได้เป็นเช่นนั้นไม่เมื่อนำหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการระหว่างพระราชบัญญัติ

³¹¹ ประวีณ ฌ นคร, "การฟื้นฟูสภาพข้าราชการและบำเหน็จบำนาญ," เอกสารการสอนชุดวิชา การบริหารงานบุคคลภาครัฐ หน่วยที่ 11 มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. หน้า 789-790.

³¹² ศรีกัญญา ยาทิพย์, "ประเด็นท้าทายระบบบำเหน็จบำนาญรัฐวิสาหกิจไทย," GPE JOURNAL กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2018. หน้า 6.

ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต และกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา มาเปรียบเทียบกัน จะพบถึงความแตกต่างของหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตให้กล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยมีระยะเวลาถึงห้าปี แต่กฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการพลเรือนกำหนดให้ต้องกล่าวหาต่อผู้บังคับบัญชาภายในหนึ่งปี และต้องสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่พ้นจากราชการ ซึ่งจะก่อให้เกิดปัญหาขึ้นเมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นข้าราชการพลเรือนเหมือนกัน และได้กระทำความผิดฐานเดียวกัน กรณีหนึ่งถูกกล่าวหาโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. และในอีกกรณีหนึ่งถูกกล่าวหาโดยผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานต้นสังกัด จึงมีประเด็นให้นำไปคิดวิเคราะห์ว่า ถ้าคณะกรรมการ ป.ป.ช. วินิจฉัยความผิดโดยใช้กฎหมาย ป.ป.ช. มาตรา 59 วรรคสอง ระบุว่าภายใต้บังคับมาตรา 55 ที่ให้กล่าวหาเจ้าพนักงานของรัฐภายในห้าปีนับแต่ผู้นั้นพ้นจากราชการ นอกจากนี้ยังมีข้อยกเว้น ในมาตรา 55 (3) อีกว่า หากเห็นว่าเป็นกรณีที่เป็นการกระทำก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง ในกรณีที่มีการพิจารณาเรื่องภายในเวลากำหนดเวลาแล้ว แม้จะล่วงเลยระยะเวลาห้าปีให้มีอำนาจดำเนินการต่อไปได้ แต่ในขณะที่กฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการพลเรือนกำหนดระยะเวลาในการกล่าวหาไว้เพียงหนึ่งปีนับแต่พ้นจากราชการ และต้องมีคำสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่พ้นจากราชการ ซึ่งจะเห็นว่าเงื่อนไขในการกล่าวหาเพื่อดำเนินการทางวินัยหลังพ้นจากราชการ ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ มีระยะเวลาที่ยาวนานกว่ากฎหมายว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าวหาเสมอ และถ้าหากบุคคลนั้นถูกกล่าวหาโดยองค์กรที่แตกต่างกัน หลักเกณฑ์และกระบวนการพิจารณาความผิดทางวินัยของแต่ละองค์กรย่อมแตกต่างกัน และในท้ายที่สุดผลลัพธ์ของการวินิจฉัยจะแตกต่างกันตามไปด้วย ซึ่งก่อให้เกิดความได้เปรียบและเสียเปรียบในการพิจารณาคดี จนทำให้เหตุการณ์เหล่านี้ถูกมองว่าเกิดความไม่เท่าเทียมระหว่างบุคคลทั้งสอง และขัดต่อหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญหรือไม่

ความหมายของ “หลักความเสมอภาค” คือ หลักการที่ได้รับการยอมรับกันทั่วไป โดยยอมรับเอาหลักความเสมอภาคเข้าไปเป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญทั้งที่เป็นลายลักษณ์อักษร และไม่เป็นลายลักษณ์อักษร และยังถือเป็นหลักกฎหมายทั่วไปในระดับของรัฐธรรมนูญที่มีผลเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลและมีผลผูกพันองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐเป็นหลักพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งมนุษย์ทุกคนย่อมได้รับการรับรองและคุ้มครองจากกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน³¹³

³¹³ จรัส ดิษฐากฤษชัย, บนหนทางสิทธิมนุษยชน (กรุงเทพฯ: มูลนิธิคอนราต อเนนาวร์, 2549), หน้า 2.

ซึ่งมีหลักการสำคัญว่า “บุคคลย่อมเสมอภาคเบื้องหน้ากฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน องค์กรรัฐใช้อำนาจทั้งหลาย ต้องปฏิบัติต่อผู้ทรงสิทธิหรือผู้ใต้บังคับบัญชาในสาระสำคัญอย่างเดียวกันให้เหมือนกัน และปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างในสาระสำคัญที่แตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคน³¹⁴ การปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญให้แตกต่างกันก็ดี การปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญให้เหมือนกันก็ดี ย่อมขัดต่อหลักความเสมอภาค”³¹⁵ หากพิจารณาว่า สาระสำคัญตามหลักเสมอภาคในที่นี้ คือ ผู้ถูกกล่าวหาทุกคนที่อยู่ในกลุ่มซึ่งมีสาระสำคัญเหมือนกัน และกระทำความผิดในข้อเท็จจริงซึ่งมีฐานความผิดเป็นอย่างเดียวกัน แต่ต้องตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขเวลาที่แตกต่างกัน ย่อมเป็นโทษและไม่ยุติธรรมกับผู้ถูกกล่าวหาที่ถูกดำเนินการภายใต้เงื่อนไขที่ยาวนานกว่า เพราะจะทำให้บุคคลหนึ่งอาจหลุดพ้นความรับผิดเพราะล่วงเลยระยะเวลาตามกฎหมายว่าด้วยวินัยแล้ว แต่อีกบุคคลหนึ่งกลับยังไม่หลุดพ้นความรับผิดเพราะยังคงอยู่ในระยะเวลาที่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญสามารถดำเนินการได้ ทั้งๆ ที่อยู่ในฐานะเดียวกัน กระทำความผิดเหมือนกันและในช่วงเวลาเดียวกัน ทำให้บุคคลหนึ่งหลุดความผิดรับไปแล้วแต่อีกบุคคลหนึ่งกลับยังคงต้องรับผิดตามกฎหมายอยู่ ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงความไม่เท่าเทียมกันต่อหน้ากฎหมาย ดังนั้นเมื่อบุคคลทั้งสองซึ่งมีสาระสำคัญหรือความผิดอย่างเดียวกัน และก็ไม่ใช่เรื่องเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์มหาชนที่เกี่ยวกับความสงบสุขของบ้านเมืองที่สามารถนำมาเป็นข้อยกเว้นของหลักเสมอภาคแต่ประการใด ฉะนั้น ข้อเท็จจริงเดียวกันแต่ได้รับการปฏิบัติต่อหน้ากฎหมาย หรือกระบวนการพิจารณาภายใต้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่แตกต่างกัน ย่อมขัดต่อหลักความเสมอภาคซึ่งเป็นหลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 27 เพราะว่าในทางปฏิบัติผู้ถูกกล่าวหาไม่มีสิทธิเลือกจะให้หน่วยงานใดหรือองค์กรใดเป็นผู้พิจารณาความผิดของตน เพราะถ้าหากเลือกได้ก็คงจะไม่ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้วินิจฉัยเนื่องจากมีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กว้างและยาวนานกว่ากฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล ย่อมเป็นผลร้ายแก่ผู้นั้นอย่างแน่นอน ตามหลักหน่วยงานใดมีอำนาจและหน้าที่พิจารณาให้ขึ้นอยู่กับผู้กล่าวหาจะแจ้งต่อหน่วยงานใด เมื่อหน่วยงานนั้นรับข้อกล่าวหาแล้วเมื่ออยู่ในขอบเขตอำนาจ ก็

³¹⁴ Polyviou G. Polyviou, *The Equal Protection of the Laws* (London: Duckworth, 1980). p.1.

³¹⁵ เนติพงษ์ วิจิตรเวชการ, "ความเสมอภาคของบุคคลสิทธิของประชาชนตามรัฐธรรมนูญวิทยาลัยรัฐธรรมนูญ," *เอกสารวิชาการส่วนบุคคล* (2559). หน้า 2.

ต้องดำเนินการทางวินัยตามกฎหมายของตน โดยไม่สามารถผลักภาระให้กับองค์กรอื่นได้ ดังนั้น ความเท่าเทียมกันของผู้กระทำความผิดฐานเดียวกันจึงเกิดความไม่แน่นอน เพราะสามารถถูกกล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือผู้บังคับบัญชาก็ได้ หากบุคคลดังกล่าวถูกกล่าวหาโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็ต้องยอมจำนนกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่อาจกระทบถึงสิทธิของตนที่ยาวนานกว่าถึง 5 ปี แต่ในขณะที่อีกบุคคลหนึ่งหากถูกกล่าวหาโดยผู้บังคับบัญชาไม่ถึง 5 ปีก็อาจจะหลุดพ้นความรับผิดชอบไปแล้วเพราะมีเงื่อนไขในการดำเนินการทางวินัยเพียงแค่ 1 ปี ทั้งๆ ที่บุคคลทั้งสองต่างเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานเดียวกัน และได้กระทำความผิดฐานเดียวกัน ดังนั้น หากมองว่าสาระสำคัญของการดำเนินการทางวินัย คือ ฐานความผิด ฉะนั้น เมื่อฐานความผิดฐานเดียวกัน ไม่ว่าบุคคลนั้นจะเป็นชายหรือหญิง หรือทุพพลภาพ การวินิจฉัยจึงต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์อันเดียวกัน การวินิจฉัยในความผิดฐานเดียวกันให้มีผลแตกต่างกันเท่ากับการปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญให้แตกต่างกัน ย่อมขัดต่อหลักความเสมอภาค

อย่างไรก็ดี ไม่ควรชิงด่วนสรุปไปก่อนว่า การที่บุคคลทั้งสองเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานเดียวกัน กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เหมือนกัน แต่ใช้หลักเกณฑ์ในการพิจารณาความผิดที่แตกต่างกัน ทำให้ได้ผลลัพธ์ทางกฎหมายที่แตกต่างกันนั้นขัดต่อหลักความเสมอภาค เพราะต้องคำนึงถึงเจตนารมณ์ในการร่างกฎหมายของทั้งสองฉบับด้วยว่า มีวัตถุประสงค์เหมือนกันหรือไม่ เพราะหากกฎหมายทั้งสองฉบับมีเจตนารมณ์ในการปราบปรามการทุจริต หรือมีเจตนารมณ์ในการรักษาผลประโยชน์ของทางราชการเช่นเดียวกัน ย่อมเป็นหลักการทางกฎหมายอีกประการหนึ่งที่สามารถนำมาสนับสนุนเหตุผลว่า หากผู้ถูกลงโทษทางวินัยได้รับการวินิจฉัยในเงื่อนไขที่แตกต่างกัน ย่อมขัดต่อหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ แต่หากกฎหมายทั้งสองฉบับมีเจตนารมณ์ที่ต่างกัน แม้ว่าผู้ถูกลงโทษทางวินัยจะได้รับการวินิจฉัยในเงื่อนไขที่แตกต่างกัน ก็ไม่สามารถเอ่ยได้อย่างภาคภูมิใจว่า “ขัดต่อหลักความเสมอภาค” เพราะกฎหมายที่ใช้ในการวินิจฉัยมีวัตถุประสงค์แตกต่างกัน หลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยและผลลัพธ์ย่อมแตกต่างกันโดยสภาพอยู่แล้ว เช่น กรณีประกันสังคมกับบัตรทอง ผู้ถือบัตรทองมีสิทธิได้รับการรักษาจากโรคต่างๆ มากกว่าประกันสังคม ทั้งที่ผู้ถือบัตรทองบางประเภทไม่เสียภาษีให้กับรัฐ แต่ผู้ที่อยู่ในระบบประกันสังคมมีหน้าที่เสียภาษีให้กับรัฐ แต่กลับได้รับการรักษาจากโรคต่างๆ น้อยกว่า ซึ่งอาจดูไม่เหมาะสม อาจมองว่าไม่เท่าเทียมและขัดต่อหลักความเสมอภาคก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาถึงเจตนารมณ์ของกองทุนต่างๆ การจัดทำกฎหมายมีวัตถุประสงค์

และกระบวนการดำเนินการต่างกันออกไปขึ้นอยู่กับกลุ่มเป้าหมาย³¹⁶ ฉะนั้นจะถือว่าขัดต่อหลักความเสมอภาคไม่ได้

ดังนั้น เมื่อนำมาเปรียบกับข้อสังเกตของข้าพเจ้าที่บุคคลได้รับการพิจารณาจากเงื่อนไขที่แตกต่างกัน นำมาซึ่งผลลัพธ์ที่แตกต่างกันนั้น ในความเห็นของข้าพเจ้ามองว่า “สาระสำคัญที่เหมือนกัน” คือ เจตนารมณ์ของกฎหมาย มิใช่ตัวบุคคลหรือฐานความผิดแต่อย่างใด บุคคลที่ดำรงตำแหน่งเดียวกันและกระทำความผิดทางวินัยเหมือนกัน จึงไม่ใช่สาระสำคัญของหลักความเสมอภาค หากแต่ “สาระสำคัญที่แท้จริง” คือ เจตนารมณ์ของกฎหมาย ที่จะต้องนำกฎหมายทั้งสองฉบับมาตีความตามเจตนารมณ์ว่า กฎหมายทั้งสองฉบับมีเจตนารมณ์ในลักษณะที่คล้ายคลึงกัน หรือเป็นแนวทางเดียวกันหรือไม่ อย่างไร ซึ่งจากการศึกษาทฤษฎีทางกฎหมายพบว่า กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตมีเจตนารมณ์ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ในขณะที่กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลมีเจตนารมณ์เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้บังคับบัญชาสามารถดำเนินการทางวินัยได้ และรักษาผลประโยชน์ของทางราชการเป็นสำคัญ ดังนั้นเจตนารมณ์ของกฎหมายทั้งสองฉบับมีความแตกต่างกันโดยสิ้นเชิง เมื่อ “สาระสำคัญ” คือ เจตนารมณ์ทางกฎหมายซึ่งแตกต่างกัน ทำให้หลักเกณฑ์ที่ใช้ในการวินิจฉัยความผิดของผู้ถูกกล่าวหาทั้งสอง ตลอดจนคำวินิจฉัยอาจมีผลลัพธ์ทางกฎหมายที่แตกต่างกันโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว ไม่ขัดต่อหลักความเสมอภาค เว้นแต่ในกรณีที่บุคคลนั้นถูกวินิจฉัยจากกฎหมายฉบับเดียวกัน ภายใต้หลักเกณฑ์ที่แตกต่างกัน กรณีนี้จึงจะเป็นการขัดต่อหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ แต่ในเมื่อผู้ถูกกล่าวหาถูกวินิจฉัยภายใต้กฎหมายคนละฉบับ หลักเกณฑ์ต่างๆ ที่นำมาพิจารณาอาจแตกต่างกันไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายย่อมชอบด้วยกฎหมายแล้ว ประกอบกับ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 27 วรรคท้าย ระบุทำนองว่า ข้าราชการ หรือเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ มีสิทธิและเสรีภาพเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป เว้นแต่ที่จำกัดไว้ในกฎหมายเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการเมือง สมรรถภาพ วินัย หรือจริยธรรม เป็นสิ่งที่ทำให้หน่วยงานของรัฐแต่ละหน่วยงานต่างมีกฎหมายว่าด้วยวินัยและหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยที่แตกต่างกันออกไป จึงมิใช่เรื่องแปลกแต่อย่างใด ที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะถูกดำเนินการทางวินัยภายใต้กฎหมายว่าด้วยวินัยที่แตกต่างกัน ซึ่งเป็นข้อยกเว้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 27 วรรคท้าย ให้สามารถกระทำได้ แม้ว่า

³¹⁶ สภาผู้แทนราษฎร เรื่อง ปัญหาการรักษาสุขภาพของประเทศไทย ลงวันที่ 15 สิงหาคมพ.ศ.2562 กระตุ้งถามที่ 057/ร.

ในสายตาและความรู้สึกของข้าพเจ้าจะมองว่าผู้ถูกกล่าวหาได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกัน แต่ในสายตาของกฎหมายย่อมถือว่าชอบด้วยกฎหมายแล้ว และไม่ขัดต่อ “หลักความเสมอภาค” ตามรัฐธรรมนูญ อันเป็นข้อสังเกตที่ข้าพเจ้าได้นำมาวิเคราะห์ประกอบด้วย

ประเด็นต่อมา หากบุคคลที่ถูกดำเนินการทางวินัยโดยผู้บังคับบัญชาหลุดพ้นความรับผิดทางวินัยตามกฎหมายวินัยด้วยเหตุอายุความ เช่น ผู้บังคับบัญชาดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากราชการไปแล้ว แต่ไม่แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือไม่ดำเนินการทางวินัยใดๆ จนปล่อยให้เจ้าหน้าที่ของรัฐพ้นจากราชการไปจนล่วงเลยระยะเวลาที่กฎหมายให้เอาผิดได้ จะถือว่าผู้บังคับบัญชาบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่ที่ทำให้คดีขาดอายุความ ซึ่งต้องรับโทษทางวินัย แต่ประเด็นคือ เมื่อขาดอายุความตามกฎหมายว่าด้วยวินัยแล้ว โดยปกติบุคคลนั้นย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดทางวินัยเพราะคดีขาดอายุความ แต่อย่าลืมว่าแม้จะพ้นระยะเวลาตามกฎหมายว่าด้วยวินัย แต่ไม่ได้พ้นระยะเวลากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ หมายความว่า เมื่อพ้นระยะเวลาดำเนินการทางวินัยตามกฎหมายของหน่วยงานแล้ว ผู้บังคับบัญชาสามารถส่งเรื่องที่ขาดอายุความดังกล่าวส่งต่อไปยังคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณาไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยต่อไปได้ ซึ่งจะเป็นการลงโทษซ้ำซ้อนหรือไม่ เพราะการลงโทษทางวินัยมิใช่คำสั่งทางปกครองโดยทั่วไป แต่เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะพิเศษ เพราะมีลักษณะคล้ายกับการลงโทษทางอาญา ดังนั้น การหลุดพ้นความรับผิดตามกฎหมายว่าด้วยวินัยแล้ว แต่ต้องไปรับผิดตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ทั้งๆ ที่เกิดจากการกระทำความผิดครั้งเดียวกัน หรือกรรมเดียว จึงเป็นประเด็นว่าการลงโทษจะเป็นการรับผิดซ้ำซ้อนหรือไม่ ซึ่งมีคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุด³¹⁷ วินิจฉัยว่า การลงโทษทางวินัยซ้ำซ้อนจะทำได้ หากหน่วยงานต้นสังกัดลงโทษทางวินัยไปแล้ว ภายหลังจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดมา และหน่วยงานต้องการจะลงโทษตามมติจากการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะไม่สามารถทำได้ เพราะเป็นการลงโทษซ้ำซ้อน หากจะทำได้ต่อเมื่อหน่วยงานต้องเพิกถอนคำสั่งลงโทษครั้งแรกก่อน เมื่อเพิกถอนคำสั่งลงโทษหมายความว่าบุคคลไม่ได้รับโทษทางวินัย จึงลงโทษตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต่อไปได้ ไม่เป็นการลงโทษซ้ำซ้อน ซึ่งหากนำกรณีดังกล่าว มาเปรียบเทียบกับคดีขาดอายุความ คดีขาดอายุความ คือ หลุดพ้นความรับผิดตามกฎหมายแล้ว เปรียบเสมือนกับรับโทษไปแล้ว ดังนั้น จะนำการกระทำที่เคยพ้นความรับผิดนี้ไปพิจารณาอีกก็เหมือนเป็นการลงโทษซ้ำซ้อน ซึ่งส่วนตัวผู้เขียนมองว่าทำไม่ได้ เพราะถ้าจะทำได้ตามคำวินิจฉัยของศาล

³¹⁷ คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุด คดีแดงหมายเลขที่ ๑.7/2557

ปกครองคือ ต้องเพิกถอนคำสั่งลงโทษผู้บังคับบัญชาก่อน จึงจะลงโทษทางวินัยตามมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ แต่กรณีนี้คดีขาดอายุความคงไม่อาจเพิกถอนได้ เมื่อเพิกถอนไม่ได้หรือยังไม่ได้เพิกถอน แล้วคณะกรรมการ ป.ป.ช. ใต้สวนและผู้บังคับบัญชาลงโทษทางวินัยตามมตินั้น จึงเป็นการลงโทษซ้ำซ้อนซึ่งไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ จะกระทำไม่ได้

หากเปรียบเทียบกับประเทศฝรั่งเศส หลักการกระทำเดียวไม่อาจถูกลงโทษสองครั้ง เป็นหลักกฎหมายที่อยู่ในขอบเขตของกฎหมายอาญา ซึ่งหลักการนี้ได้ขยายขอบเขตไปถึงกฎหมายปกครองโดยนำมาเป็นหลักกฎหมายทั่วไปด้วย แม้จะไม่มีบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่ศาลก็สามารถนำมาปรับใช้ได้ เช่นประเทศฝรั่งเศสได้มีการนำหลักการกระทำเดียวไม่อาจถูกลงโทษสองครั้ง มาปรับใช้ในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย เมื่อนำมาวิเคราะห์กับการดำเนินการทางวินัยของไทย โดยเฉพาะในกรณีบุคคลนั้นหลุดพ้นความรับผิดทางวินัยแล้ว แต่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ใต้สวนซึ่งมุลความผิดและผู้บังคับบัญชาลงโทษทางวินัยตามมตินั้น ซึ่งโดยความเป็นจริงหน่วยงานไม่อาจเพิกถอนเรื่องการขาดอายุความได้อยู่แล้ว จึงไม่สามารถสั่งลงโทษได้เพราะจะเป็นการซ้ำซ้อน

ทั้งนี้ ประเด็นปัญหาความไม่เสมอภาคตามรัฐธรรมนูญและปัญหาการลงโทษซ้ำซ้อนที่ได้กล่าวไปจะไม่เกิดขึ้น หากไม่มีการร่วมมือกันแก้ไขกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคล โดยระบุให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ เพราะก่อนแก้ไขกฎหมาย ไม่ว่าจะคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือหน่วยงานต้นสังกัดจะเป็นผู้ดำเนินการทางวินัยหลังพ้นจากราชการก็แล้วแต่ จะใช้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาเสมอ ทำให้ผู้ถูกกล่าวหาที่กระทำผิดฐานเดียวกันอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์เดียวกันทั้งหมด ดังนั้น ในความเห็นของข้าพเจ้ามองว่า การแก้ไขปัญหของส่วนราชการทั้งหลายโดยร่วมมือกันลงนามเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวเป็นการแก้ไขปัญหาเก่า คือ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่ต้องนำหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลที่มีข้อบกพร่องบางประการมาวินิจฉัยความผิดทางวินัยอีกต่อไป ทำให้กระบวนการดำเนินการทางวินัยมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นก็ตาม แต่ก่อนกำเนิดปัญหาทางกฎหมายใหม่ให้วิตก คือ จะขัดต่อหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญตามข้อสังเกตที่ข้าพเจ้าได้กล่าวไปหรือไม่ ดังนั้น การแก้ไขปัญหที่ผ่านมาโดยการแก้ไขเพิ่มเติมในกฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้กล่าวหา ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ วินิจฉัยความผิดทางวินัย จึงอาจไม่ใช่วิธีการหรือทางออกที่ดีที่สุด

หากในมุมมองของข้าพเจ้าจะหาทางออกโดยการเสนอแนะให้ฝ่ายนิติบัญญัติทำกฎหมายกลางขึ้นมาฉบับหนึ่งเพื่อรองรับการใช้อำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และผู้บังคับบัญชา อาจปรากฏอยู่ในรูปแบบพระราชบัญญัติ ซึ่งได้รวบรวมและวางหลักการเกี่ยวกับการวินิจฉัยความผิดทางวินัยภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งโดยเฉพาะ ทำให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. และผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานต้นสังกัดใช้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขภายใต้พระราชบัญญัติซึ่งเป็นกฎหมายกลางนี้ เช่นเดียวกัน อาจนำมาซึ่งการแก้ไขปัญหาเรื่องความไม่เท่าเทียมที่เป็นข้อสังเกตของข้าพเจ้า นอกจากนี้ ลบล้างข้อสังเกตของเรื่องเรื่องการลงโทษทางวินัยที่ซ้ำซ้อนด้วย เนื่องจาก การวินิจฉัยมูลความผิดทางวินัยของแต่ละองค์กรอยู่ภายใต้กฎหมายฉบับเดียวกัน ซึ่งหมายความว่า ผู้ถูกกล่าวหาจะได้รับการวินิจฉัยภายใต้หลักเกณฑ์เดียวกัน และเงื่อนไขเดียวกัน ไม่ว่าจะคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือหน่วยงานต้นสังกัดเป็นผู้วินิจฉัย ย่อมทำให้ผู้ถูกกล่าวหาในความผิดเดียวกันได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมตามโดยไม่มีข้อโต้แย้ง

5.4.2 ข้าราชการอัยการ

ตามมาตรา 98 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 แบ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐออกเป็นสองประเภท ประเภทแรก คือ เจ้าหน้าที่ของรัฐทั่วไป หรือข้าราชการทั่วไป ตามมาตรา 98 วรรคหนึ่ง เมื่อถูกไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้มติดิจการไต่สวนมีผลผูกพันกับคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชา โดยผู้บังคับบัญชาไม่อาจตั้งกรรมการสอบสวนขึ้นใหม่ และเปลี่ยนแปลงมูลฐานความผิดจากมติการไต่สวนนั้นได้

ส่วนประเภทที่สอง เช่น ข้าราชการอัยการ ตามมาตรา 98³¹⁸ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 โดยกฎหมายกำหนดให้การไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัย และมติจากการวินิจฉัยของคณะกรรมการ

³¹⁸ มาตรา 98 วรรคสอง “กรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการให้ประธานกรรมการอัยการพิจารณาดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ โดยเร็ว โดยให้ถือรายงานและเอกสารหลักฐานพร้อมทั้งความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นส่วนหนึ่งของความเห็นเพื่อพิจารณาทางวินัยในสำนวนการสอบสวนด้วย และเมื่อดำเนินการได้ผลประการใดแล้ว ให้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ทราบผลการพิจารณา”

ป.ป.ช. เป็นเพียงความเห็น ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการดำเนินการทางวินัยเท่านั้น อำนาจในการวินิจฉัยเพื่อสั่งลงโทษทางวินัยกับข้าราชการอัยการที่แท้จริงเป็นของผู้บังคับบัญชาแต่เพียงผู้เดียว

ในประเด็นนี้ จึงเกิดการเปรียบเทียบกันระหว่างข้าราชการทั่วไป ตามมาตรา 98 วรรคหนึ่ง กับข้าราชการอัยการ ตามมาตรา 98 วรรคสอง ว่าเพราะเหตุใดข้าราชการอัยการจึงต้องมีกระบวนการตรวจสอบที่แตกต่างไปจากข้าราชการทั่วไป โดยผู้เขียนมองว่า ข้าราชการอัยการเป็นตำแหน่งที่สำคัญในกระบวนการยุติธรรม เพราะอัยการเปรียบเสมือนหนามยอกของรัฐ เป็นผู้มีความรู้และเชี่ยวชาญทางด้านกฎหมายเป็นอย่างดี ซึ่งในทางปฏิบัติ นอกจากกฎหมายว่าด้วยวินัยของอัยการจะมีช่องว่างทางกฎหมายในการดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการอัยการภายหลังที่พ้นจากราชการมากกว่ากฎหมายว่าด้วยวินัยอื่นๆ แล้ว ตามมาตรา 98 วรรคสองเอง ก็ยังไม่ได้สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกับข้าราชการอัยการได้อย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาดเหมือนกับข้าราชการทั่วไปอีก ซึ่งในความเป็นจริงควรจะต้องมีกระบวนการตรวจสอบที่แน่นหนากว่าข้าราชการทั่วไปเสียด้วยซ้ำ หรืออย่างน้อยที่สุด การพิจารณาความผิดทางวินัยของข้าราชการอัยการควรถูกตรวจสอบด้วยหลักเกณฑ์เดียวกับข้าราชการทั่วไปตามมาตรา 98 วรรคหนึ่ง ที่ให้ออกาสคณะกรรมการ ป.ป.ช. เข้ามามีบทบาทในการไต่สวนและวินิจฉัยข้าราชการอัยการเช่นเดียวกับข้าราชการทั่วไปด้วย โดยนำข้าราชการอัยการเข้ามาอยู่ในกลุ่มเดียวกับเจ้าหน้าที่ของรัฐทุกๆ ไป แต่กฎหมายกลับบัญญัติให้ข้าราชการอัยการไปอยู่หมวดหมู่เดียวกับข้าราชการตุลาการ ตามมาตรา 98 วรรคสอง ซึ่งส่วนตัวผู้เขียนมองว่า ยังไม่ควรยกระดับให้ข้าราชการอัยการไปเทียบเท่ากับตุลาการ เนื่องจากผู้พิพากษาและตุลาการย่อมมีอิสระในการพิจารณาพรรคติตามรัฐธรรมนูญ และสามารถตรวจสอบความชอบของคำวินิจฉัยได้โดยศาลที่สูงกว่าคือ ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกาตามลำดับ แต่สำหรับองค์กรอัยการ แม้ว่าจะมีหลักประกันความเป็นอิสระตามรัฐธรรมนูญในการสั่งฟ้องคดี แต่อีกส่วน คือ อัยการมีความสัมพันธ์กับพนักงานฝ่ายปกครองและประชาชน มีโอกาสเสี่ยงต่อการทุจริตต่อการปฏิบัติหน้าที่สูง ซึ่งจะมีเพียงแต่ผู้บังคับบัญชาเท่านั้นที่สามารถทบทวนถึงการกระทำผิดเพื่อเอาผิดทางวินัยกับบุคคลนั้นได้

ยกตัวอย่างเช่น คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนชี้มูลความผิดกับ นาย ก. อดีตข้าราชการอัยการแล้ว ซึ่งผลการพิจารณาปรากฏว่า นาย ก. อดีตรัฐมนตรีอัยการ มีมูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงจริง ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2521 มาตรา 44 มาตรา 47 แต่เนื่องจากประธานคณะกรรมการอัยการ ได้มีคำสั่งลงโทษทางวินัยไล่ นาย ก. ออกจากราชการแล้วในการกระทำความผิดนี้ จึงไม่มีเหตุต้องส่งเรื่องไปยังประธานคณะกรรมการอัยการเพื่อพิจารณาดำเนินการทางวินัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและ

ปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 92 วรรคสองอีก³¹⁹ จะเห็นว่าข้าราชการอัยการไม่ได้มีสิทธิพิเศษมากไปกว่าข้าราชการทั่วไป จึงควรถูกจัดอยู่ในกลุ่มเดียวกับข้าราชการทั่วไปเสียด้วยซ้ำ และถ้าพิจารณาแล้วเห็นว่าข้าราชการอัยการควรถูกจัดอยู่ในกลุ่มเดียวกันกับข้าราชการทั่วไป แต่กลับมีหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยแตกต่างจากข้าราชการทั่วไปแล้ว จะขัดหรือแย้งกับหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ และด้วยความไม่เสมอภาคดังกล่าว เป็นผลสืบเนื่องให้ข้าราชการอัยการไม่สามารถถูกตรวจสอบโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้อย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาด และกฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการอัยการยังมีปัญหาเรื่องหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาภายหลังที่พ้นจากราชการอีก ย่อมสร้างความเสียหายแก่ระบบกฎหมายว่าด้วยวินัย เพราะไม่สามารถเอาผิดทางวินัยหลังพ้นจากราชการได้ และเป็นแบบอย่างและเป็นบรรทัดฐานที่ไม่เหมาะสมให้กับข้าราชการอัยการ หรือข้าราชการอื่นๆ ทั้งนี้ ยังก่อความเสียหายอีกมากมาย เช่น ได้เงินบำเหน็จและบำนาญตามกฎหมาย ได้รับเกียรติ และศักดิ์ศรี เพราะไม่มีประวัติกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงมาก่อน ดังนั้น ประเด็นเรื่องหลักความเสมอภาคจึงเป็นปัญหาหลักที่อาจนำไปสู่ปัญหาอื่นๆ

หากพิจารณาถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 255 องค์กรอัยการมีสถานะเป็นองค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ แต่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มิได้มีสถานะเป็นองค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญแล้ว แต่มีสถานะเป็นองค์กรอัยการตามที่บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะในหมวด 13 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 248 ซึ่งตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2521 กฎหมายกำหนดให้มี “คณะกรรมการอัยการ หรือ ก.อ.” เป็นคณะกรรมการที่มีอำนาจหน้าที่ในเรื่องการบริหารงานบุคคลและการลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการฝ่ายอัยการ ซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับข้าราชการของส่วนราชการอื่นๆ ที่ไม่สังกัดสำนักงานนายกรัฐมนตรี กระทรวง หรือทบวง เช่น กรณีข้าราชการตำรวจก็อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของ ก.ตร. หรือข้าราชการของส่วนราชการอื่นๆ ก็อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของ ก.พ.³²⁰

³¹⁹ มาตรา 98 วรรคสอง “กรณีผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการให้ประธานกรรมการอัยการพิจารณาดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการโดยเร็ว โดยให้ถือรายงานและเอกสารหลักฐานพร้อมทั้งความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นส่วนหนึ่งของความเห็นเพื่อพิจารณาทางวินัยในสำนวนการสอบสวนด้วย และเมื่อดำเนินการได้ผลประการใดแล้ว ให้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ทราบผลการพิจารณา”

³²⁰ สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ, คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) กับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ, หน้า 248.

และองค์กรอัยการมีระบบการบังคับบัญชาตามลำดับชั้นอยู่ ความเป็นไปได้ที่จะถูกแทรกแซงโดยผู้บังคับบัญชาต่างจากตุลาการ ซึ่งไม่อาจนำมาเปรียบเทียบได้กับความเป็นอิสระขององค์กรศาลที่จะต้องมีความเป็นอิสระอย่างแท้จริงทั้งในด้านเนื้อหา และส่วนตัว³²¹ ฉะนั้น จึงไม่ควรนำข้าราชการอัยการไปรวมอยู่ในกลุ่มเดียวกับข้าราชการตุลาการ แต่ควรจัดให้ข้าราชการอัยการอยู่ในกลุ่มเดียวกับข้าราชการทั่วไปหรือเจ้าหน้าที่รัฐทั่วไปคงจะถูกต้องและเหมาะสมกว่า ดังนั้น ผลลัพธ์ของการจัดให้ข้าราชการอัยการอยู่ในกลุ่มเดียวกับข้าราชการตุลาการจะทำให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่สามารถวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยกับข้าราชการอัยการนั้นตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตให้มีผลผูกพันกับคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาได้

การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 27 วรรคท้าย ระบุว่าทำนองว่า “สิทธิและเสรีภาพอาจไม่เท่าเทียมกันได้หากถูกจำกัดไว้ในกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวกับสมรรถภาพ วินัย หรือจริยธรรม” หมายความว่า ข้าราชการประเภทเดียวกันอาจถูกตรวจสอบด้วยกฎหมายกฎหมายหลายฉบับ ทั้งกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ หรือกฎหมายว่าด้วยวินัยโดยมีหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกันได้โดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เพราะสาระสำคัญมิใช่ตัวบุคคล แต่เป็นเจตนารมณ์ของกฎหมายแต่ละฉบับ จึงไม่ขัดต่อหลักเสมอภาค แต่ในกรณีการดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการอัยการกับข้าราชการทั่วไปอยู่ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ มาตรา 98 วรรคหนึ่ง และวรรคสอง ในฉบับเดียวกัน หากวิเคราะห์ว่าข้าราชการอัยการอยู่ในสถานะเดียวกันกับเจ้าหน้าที่รัฐทั่วไป สาระสำคัญในกรณีนี้คือตัวบุคคล มิใช่เจตนารมณ์ของกฎหมาย และเมื่อสาระสำคัญเดียวกันอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่แตกต่างกัน ย่อมให้ผลทางกฎหมายกฎหมายต่างกันไปด้วย จึงขัดหรือแย้งต่อหลักความเสมอภาค และการที่ข้าราชการอัยการต้องตกไปอยู่ในกลุ่มหรือสถานะเดียวกับข้าราชการตุลาการตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ยังทำให้กระบวนการตรวจสอบความผิดวินัยมีช่องว่าง จนไม่สามารถดำเนินการทางวินัยได้ในที่สุด ฉะนั้น ผู้เขียนจึงมองว่าไม่ควรยกข้าราชการอัยการให้ต่างจากข้าราชการทั่วไป หรือให้เทียบเท่ากับข้าราชการตุลาการ จะขัดกับ “หลักความเสมอภาค” และอาจส่งผลเสียมากกว่าผลดี เนื่องจากไม่มีหน่วยงานใดดำเนินการทางวินัยได้หากมิได้กล่าวหาไว้ก่อนออกจากราชการตามที่ได้ยกตัวอย่างไป นั้นแสดงให้เห็นว่าข้าราชการอัยการก็เปรียบเสมือนกับข้าราชการทั่วไปที่สามารถกระทำความผิดได้เช่นเดียวกัน เพียงแต่ข้าราชการอัยการมีกระบวนการตรวจสอบทางวินัยที่หละหลวมกว่าข้าราชการทั่วไป ทั้งๆ ที่การตรวจสอบข้าราชการอัยการควรจะมีการตรวจสอบ

³²¹ นฤมล ทองสมบูรณ์, "องค์กรอัยการในฐานะองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ," หน้า 84-85.

ให้แน่นอนกว่าข้าราชการอื่นๆ ให้สมกับชื่อที่ได้รับการขนานนามกันอย่างแพร่หลายว่า “เป็นต้นธารแห่งกระบวนการยุติธรรม”³²² เมื่ออัยการเป็นประตูแห่งความเป็นธรรม แต่วันนี้อัยการไม่ซื่อสัตย์เสียเองแล้วประชาชนจะพึ่งพาสิ่งใดได้ ซึ่งอาจทำให้กระบวนการยุติธรรมมีความไม่น่าเชื่อถือ ไม่มีความโปร่งใส และยิ่งไปกว่านั้น การที่ผู้บังคับบัญชาไม่สามารถกล่าวหาผู้ถูกกล่าวหาขณะรับราชการได้ เท่ากับว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. และผู้บังคับบัญชายอมปล่อยให้ข้าราชการอัยการผู้นั้นหลุดพ้นความรับผิดชอบวินัย อันเป็นช่องว่างทางกฎหมายที่ข้าราชการอัยการผู้นั้นสามารถหาช่องทางให้ตนหลุดพ้นความรับผิดชอบวินัยได้ และส่งผลกระทบต่อบำเหน็จบำนาญตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญ นอกจากนี้ อดีตข้าราชการอัยการยังมีโอกาสที่จะกลับเข้ารับราชการ หรือหน่วยงานรัฐอื่นได้อีกโดยไม่มีความผิดว่าเคยกระทำความผิดทางวินัยใดๆ มาก่อน

5.4.3 พนักงานรัฐวิสาหกิจ

ในทางทฤษฎี กรณีพนักงานรัฐวิสาหกิจ หากวิเคราะห์กับหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ จะมีลักษณะคล้ายกับกรณีข้าราชการพลเรือน อันจะใช้กฎหมายฉบับใดในการวินิจฉัยขึ้นอยู่กับว่าหน่วยงานใดเป็นผู้ดำเนินการ ถ้าหากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้ดำเนินการก็ให้พิจารณาตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 59 ประกอบมาตรา 98 วรรคแรก ซึ่งอยู่ในขอบอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่มีอำนาจในการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยได้แม้ว่าบุคคลนั้นจะพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว แต่หากมีผู้ร้องเรียนต่อผู้บังคับบัญชา หรือผู้บังคับบัญชาของพนักงานรัฐวิสาหกิจเป็นผู้ดำเนินการเอง ก็จะใช้ระเบียบข้อบังคับของผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งตามระเบียบข้อบังคับดังกล่าว ไม่มีหลักเกณฑ์ให้อำนาจแก่ผู้บังคับบัญชาดำเนินการทางวินัยกับบุคคลผู้ที่ได้เกษียณหรือพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว³²³ จะเห็นว่าในทางทฤษฎีหลักเกณฑ์ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ และระเบียบข้อบังคับของรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งมีความแตกต่างกัน ซึ่งตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญจะมีขอบเขตกว้างกว่าจึงเป็นผลร้ายกับผู้ถูกชี้มูล หากเปรียบเทียบกับระเบียบข้อบังคับแล้วมีขอบเขตอย่างแคบ และเป็นประโยชน์กับผู้ถูกสอบสวนมากกว่า สิทธิของผู้ถูกดำเนินการของผู้ถูกกล่าวหาจึงไม่เท่าเทียมกันต่อหน้ากฎหมาย ทั้งๆ ที่ได้กระทำความผิดฐานเดียวกัน

³²² ไพรัช วรปานิ, "อัยการกับการพัฒนาระบบการสอบสวนสู่สากล โดย : ไพรัช วรปานิ" [ออนไลน์], แหล่งที่มา https://www.matichon.co.th/news-monitor/news_1480564

³²³ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การลงโทษไล่ออกอดีตพนักงานการรถไฟแห่งประเทศไทย - คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 1) - เรื่องเสร็จที่ 133/2545

จึงเป็นประเด็นปัญหาเกี่ยวกับความเสมอภาคของบุคคล จึงต้องนำหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญมาใช้ในการพิจารณา

โดยข้าพเจ้าเห็นว่า สาระสำคัญในประเด็นปัญหานี้ ไม่ได้อยู่ที่ตัวบุคคลว่าจะดำรงสถานะข้าราชการพลเรือน ข้าราชการครู ข้าราชการทหาร ข้าราชการอัยการ หรือแม้กระทั่งพนักงานรัฐวิสาหกิจ แต่สาระสำคัญในประเด็นนี้อยู่ที่เจตนารมณ์ของกฎหมาย ในเมื่อที่มาเหตุผลและเจตนารมณ์ในการร่างกฎหมายเพื่อนำมาบังคับใช้มีความแตกต่างกัน กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญซึ่งมีเจตนารมณ์ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แต่ทว่ากฎหมายว่าด้วยวินัยของหน่วยงานราชการ รวมถึงระเบียบข้อบังคับของรัฐวิสาหกิจด้วยที่มีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาผลประโยชน์ของทางราชการเท่านั้น ดังนั้น การวินิจฉัยจากหลักเกณฑ์ของกฎหมายคนละฉบับ แม้ให้ผลทางกฎหมายแตกต่างกันและอาจมองว่าเป็นผลร้ายกับบุคคลใดบุคคลหนึ่ง แต่ตามทฤษฎีย่อมไม่ขัดต่อหลักความเสมอภาค

สำหรับในทางปฏิบัติ ไม่ต้องนำเรื่องหลักความเสมอภาคมาพิจารณาอีกต่อไป เพราะการตีความการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานต่างๆ ส่งผลให้ผู้บังคับบัญชาไม่สามารถพิจารณาเงื่อนไขให้เป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้ เนื่องจากไม่ว่าผู้ถูกกล่าวหาจะถูกชี้มูลความผิดและไต่สวนโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือถูกผู้บังคับบัญชาดำเนินการทางวินัย จะอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามกฎหมายว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าวหา โดยไม่ได้คำนึงว่าผู้ใดเป็นผู้ดำเนินการก็ให้ใช้กฎหมายนั้น ย่อมไม่ถูกต้องตามหลักทฤษฎีการบังคับใช้กฎหมาย ทำให้ผู้ถูกกล่าวหาทุกคนต้องตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขเดียวกัน ย่อมให้ผลทางกฎหมายเหมือนกัน ถึงแม้จะอยู่ในการพิจารณาขององค์กรที่แตกต่างกันก็ตาม³²⁴ ย่อมไม่ผิดหลักความเสมอภาค ฉะนั้น จึงไม่จำเป็นต้องนำหลักความเสมอภาคขึ้นมาพิจารณา อย่างไรก็ดี แต่ก็ไม่ได้หมายความว่า เมื่อไม่ผิดต่อหลักความเสมอภาคแล้ว วิธีการบังคับใช้กฎหมายที่นำหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของระเบียบข้อบังคับมาใช้จะถูกต้องตามหลักการไปด้วย เพราะหากพิจารณาตามหลักการบังคับใช้กฎหมายทั้งในทฤษฎีจากหนังสือกฎหมายของนักวิชาการแต่ละท่าน ต่างมีความเห็นในแนวทางเดียวกันว่า กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญมันมีศักดิ์และสถานะทางกฎหมายที่สูงกว่าหรือมีคุณค่าสูงกว่าพระราชบัญญัติในฐานะกฎหมายทั่วไป เมื่อหลักเกณฑ์ในกฎหมายทั้งสองเกิดความแตกต่างหรือมีความขัดแย้งกัน ดังนั้น การ

³²⁴ บันทึก เรื่อง การดำเนินการทางวินัยแก่ผู้บริหารและพนักงานของบริษัท ทีไอที จำกัด (มหาชน) ซึ่งได้เกษียณอายุไปแล้ว -คณะกรรมการกฤษฎีกา- เรื่องเสร็จที่ 328/2559

ตีความหรือการวินิจฉัยให้การไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของกฎหมายว่าด้วยวินัยก่อนกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญในฐานะกฎหมายพิเศษไม่ได้ แม้กฎหมายทั่วไปจะบัญญัติเรื่องวินัยไว้เป็นการเฉพาะก็ตาม ซึ่งจะมีผลบังคับใช้ต่อเมื่อในกรณีบทบัญญัติมีลำดับศักดิ์เท่ากันเท่านั้น แต่ถ้าเกิดกรณีขัดหรือแย้งกับกฎหมายที่สูงกว่าย่อมไม่สามารถกระทำได้



6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

ในระบบราชการ การดำเนินการทางวินัยถือเป็นมาตรการหนึ่งที่สำคัญ อันเป็นเครื่องมือที่ผู้บังคับบัญชาคอยใช้ควบคุมผู้ใต้บังคับบัญชาให้ปฏิบัติตนภายใต้กรอบของวินัยตลอดระยะเวลาที่ยังรับราชการอยู่ ถึงแม้ว่าภายหลังจะได้เกษียณอายุราชการไปแล้ว แต่หากได้กระทำความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงไว้ในขณะที่ตนยังรับราชการ กฎหมายย่อมไม่สามารถละเว้นความผิดนั้นได้ บุคคลนั้นจึงต้องรับผิดชอบในสิ่งที่ตนได้ก่อขึ้นขณะที่ตนยังรับราชการอยู่ แต่การดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่รัฐภายหลังพ้นจากตำแหน่งไปแล้วตามกฎหมายว่าด้วยวินัยในปัจจุบันนั้น อาจมีข้อบกพร่องในเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ในการกล่าวหา เช่น ต้องการกล่าวหาข้าราชการอัยการก่อนที่ผู้นั้นจะพ้นจากราชการไปแล้ว มิเช่นนั้นจะดำเนินการทางวินัยไม่ได้ หรือข้อบกพร่องของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจที่ไม่มีหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาและหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยหลังพ้นตำแหน่งไปแล้ว ซึ่งไม่ใช่ปัญหาใหญ่แต่อย่างใด เพราะยังมีคณะกรรมการ ป.ป.ช. อีกชั้นหนึ่ง ซึ่งเป็นองค์หนึ่งที่มีอำนาจไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งขณะดำรงตำแหน่ง และภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

สำหรับในความเป็นจริง การไต่สวนชี้มูลความผิดของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เองก็ยังไม่สามารถบังคับใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้อย่างบริบูรณ์ เพราะจากการตีความและการให้ความเห็นทางกฎหมายขององค์กรต่างๆ ที่ไม่สอดคล้องกัน อันเป็นการสร้างแนวปฏิบัติให้หน่วยงานต้นสังกัดลงโทษทางวินัยตามมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่พิจารณาหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามกฎหมายว่าด้วยวินัย ส่งผลให้การไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่งไปแล้วต้องอาศัยเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ในกฎหมายว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าวหาเป็นหลัก ย่อมเป็นปัญหาในเรื่องการบังคับใช้กฎหมาย เพราะการไต่สวนชี้มูลความผิดของคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาศัยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ในฐานะกฎหมายพิเศษ ซึ่งมีลำดับศักดิ์และสถานะสูงกว่าพระราชบัญญัติหรือกฎหมายทั่วไป และในเมื่อหลักเกณฑ์ของกฎหมายสองทั้งฉบับเกิดขัดหรือแย้งหรือไม่สอดคล้องกัน ย่อมต้องใช้หลักเกณฑ์ต่างๆ ภายใต้กฎหมายพิเศษเพื่อสะท้อนให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของบทบัญญัติ และประวัติศาสตร์ความเป็นมา การที่หน่วยงานใดตีความว่าการไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยจะทำได้มากน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับกฎหมายว่าด้วยวินัย ย่อมไม่ถูกต้องตามหลักการบังคับใช้กฎหมายมหาชน

เมื่อการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่ง ต้องอาศัยหลักเกณฑ์ในกฎหมายอื่นอันเป็นปัญหาในทางทฤษฎีแล้ว ประเด็นปัญหาหลักจึงตามมาคือ ในเมื่อกฎหมายว่าด้วยวินัย เช่น กฎหมายว่าด้วยวินัยของข้าราชการอัยการ หรือระเบียบข้อบังคับของรัฐวิสาหกิจต่างมีข้อบกพร่องในการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐภายหลังที่พ้นจากตำแหน่งอยู่ก่อนแล้ว และแนวปฏิบัติที่กำหนดให้การไต่สวนข้อมูลความผิดของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ต้องอาศัยหลักเกณฑ์ที่มีปัญหาดังกล่าว จึงทำให้การไต่สวนมีปัญหาจนไม่สามารถนำไปสู่การลงโทษทางวินัยได้ในที่สุด

ต่อมา แม้ส่วนราชการต่างๆ ได้ร่วมมือกันแก้ไขกฎหมายว่าด้วยวินัยของตนเองให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน ก็เป็นการแก้ไขในบางหน่วยงานเท่านั้น เช่น มาตรา 100 วรรคสอง และมาตรา 100/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ที่แก้ไขหลักเกณฑ์ในเรื่องการกล่าวหา และในเรื่องการไต่สวนข้อมูลความผิดโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็ให้ใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ข้อดีคือ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนและส่งมติให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการทางวินัยได้ แต่ข้อเสียคือวิธีการบังคับใช้กฎหมายมีความซับซ้อน เพราะคณะกรรมการ ป.ป.ช. ใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ในการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัย แต่จะไปพิจารณาหลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยวินัย และในกรณีนี้กฎหมายว่าด้วยวินัยให้กลับไปใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ในท้ายที่สุดเมื่อทำการไต่สวนข้อมูลเสร็จ ก็จะต้องส่งสำนวนการไต่สวนนั้นย้อนกลับมายังผู้บังคับบัญชาเพื่อดำเนินการทางวินัยอีกครั้ง จึงเป็นวิธีการบังคับใช้กฎหมายที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และมีลักษณะซ้ำซ้อน

อย่างไรก็ดี ยังมีกฎหมายว่าด้วยวินัยของส่วนราชการอื่นที่ยังไม่ได้แก้ไขตามไปด้วย เช่น กฎหมายว่าด้วยวินัยข้าราชการอัยการ กฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร หรือข้อบังคับว่าด้วยวินัยของรัฐวิสาหกิจซึ่งเดิมมีปัญหาอยู่แล้วกลับไม่ได้รับการแก้ไขตามไปด้วย หน่วยงานเหล่านี้ยังคงใช้หลักเกณฑ์มีปัญหาตามเดิม และหากการไต่สวนข้อมูลความผิดทางวินัยต้องใช้หลักเกณฑ์ต่างๆ ตามกฎหมายว่าด้วยวินัยเช่นเดียวกับผู้บังคับบัญชา การดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว จึงเป็นปัญหาตามไปด้วย

นอกจากนี้ สิ่งที่ตามมาจากการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยวินัยดังเช่น มาตรา 100/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ที่กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนข้อมูลความผิดได้ด้วยกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ คือการแสดงให้เห็นว่า นับจากนี้เป็นต้นไป ผู้บังคับบัญชาและคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะวินิจฉัยโดยใช้

กฎหมายคนละฉบับในการดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ทำให้เกิดกรณีที่บุคคลสองคนกระทำความผิดฐานเดียวกัน บุคคลหนึ่งถูกสอบสวนโดยผู้บังคับบัญชาซึ่งมีเงื่อนเวลาลงโทษเพียงสามปี แต่อีกรายหนึ่งถูกไต่สวนโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งมีเงื่อนเวลาถึงห้าปี หมายความว่า บุคคลที่อยู่ในเงื่อนเวลาของกฎหมายว่าด้วยวินัยยอมหลุดพ้นความรับผิดก่อน แต่บุคคลที่อยู่ในอำนาจการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังคงไม่หลุดพ้นความรับผิดทางวินัย จึงเกิดความไม่เท่าเทียมระหว่างบุคคลทั้งสอง แต่ไม่ขัดต่อหลักเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ เนื่องจากสาระสำคัญในที่นี้คือเจตนารมณ์ของกฎหมาย ในเมื่อใช้กฎหมายคนละฉบับ สาระสำคัญต่างกันย่อมกำหนดเงื่อนเวลาให้แตกต่างกันได้ ไม่ถือว่าการเลือกปฏิบัติ ซึ่งต่างจากกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทำการไต่สวนข้าราชการอัยการ เนื่องจากมาตรา 98 วรรคสอง และมาตรา 98 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ที่กำหนดให้มีหลักเกณฑ์ในการไต่สวนสวนข้าราชการอัยการต่างจากเจ้าหน้าที่ของรัฐทั่วไป ทั้งที่อยู่ภายใต้กฎหมายฉบับเดียวกัน และหากมองว่าข้าราชการอัยการไม่ได้แตกต่างจากเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยทั่วไป กรณีนี้อาจขัดกับหลักเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญได้ซึ่งผู้เขียนตั้งไว้เป็นข้อสังเกต

ในกรณีที่บุคคลนั้นพ้นจากเงื่อนเวลาสามปีตามกฎหมายว่าด้วยวินัยมาแล้ว ที่เรียกว่าคดีขาดอายุความ โดยปกติบุคคลนั้นต้องหลุดพ้นความรับผิดทางวินัย แต่ในกรณีนี้ยังอยู่ในเงื่อนเวลาที่สามารถกล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ ต่อไปได้อีก อาจเป็นการลงโทษซ้ำ ซึ่งในความเห็นของผู้เขียนเห็นตามคำพิพากษาศาลปกครองว่า การกระทำเดียวจะลงโทษซ้ำสองครั้งไม่ได้ เป็นการลงโทษซ้ำซ้อนต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ เว้นแต่จะต้องทำการเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยอันแรกก่อน จึงจะสั่งลงโทษตามมติ ป.ป.ช. ได้ ซึ่งในกรณีนี้คดีที่ขาดอายุความไม่อาจเพิกถอนการขาดอายุความได้ จึงไม่สามารถนำมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. มาสั่งลงโทษทางวินัยกับผู้พ้นระยะเวลาตามกฎหมายว่าด้วยวินัยได้ จึงเป็นข้อสังเกตว่า หากลงโทษได้ก็จะเป็นการลงโทษซ้ำซ้อนขัดกับรัฐธรรมนูญ แต่หากลงโทษไม่ได้ก็จะปล่อยให้ผู้กระทำผิดลอยนวล

ล่าสุดการที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งในเรื่องที่เกี่ยวกับขอบเขตอำนาจในการไต่สวนของ คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีผลต่อวิทยานิพนธ์เล่มนี้ด้วย ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งว่า³²⁵ การไต่สวนชี้มูล ความผิดของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีเพียง 3 ฐานความ คือ ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิด ทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ความผิดต่อหน้าที่ในการยุติธรรม และความผิดที่เกี่ยวข้อง การไต่สวนชี้มูล ความผิดที่เกี่ยวข้องจะต้องไต่สวนความผิดหลักเสียก่อน ความผิดทางวินัยในที่นี้ซึ่งก็คือความผิด ฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ จากคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าว อาจเกิดช่องว่างทางกฎหมายใน กรณีที่หน่วยงานต้นสังกัดไม่สามารถดำเนินการทางวินัยในการกระทำความผิดนอกเหนือจาก 3 ฐาน ความผิดได้ทันท่วงที เพราะบุคคลนั้นได้พ้นจากราชการและล่วงเลยระยะเวลาที่กฎหมายว่าด้วยวินัย ให้ดำเนินการได้แล้วก็จะไม่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. อีกต่อไป และไม่เหลือองค์กรใด สามารถเอาผิดทางวินัยได้อีก ดังนั้น ผู้กระทำความผิดจึงหลุดพ้นจากความรับผิดทางวินัย

ในท้ายที่สุด เมื่อไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมารับโทษทางวินัยได้ อันเนื่องจาก กฎหมายว่าด้วยวินัยบกพร่องก็ดี หรือจากการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็ดี ย่อม ส่งผลร้ายต่อทั้งทฤษฎีกฎหมาย และสร้างความเสียหายอย่างชัดเจนในทางปฏิบัติ เช่น ข้าราชการ อัยการ จะส่งผลกระทบต่อชื่อเสียงของหน่วยงานและเสียงบประมาณในการจ่ายเงินบำเหน็จและเงิน บำนาญข้าราชการ หรือในกรณีของรัฐวิสาหกิจ ก็จะต้องจ่ายบำเหน็จ และเงินกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ แก่ผู้กระทำความผิดซึ่งสาเหตุหลักมาจากการไม่สามารถนำกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญมาบังคับใช้ ให้เป็นไปตามทฤษฎีได้ ถ้าหากบังคับใช้ตามทฤษฎีแล้วผลร้ายเหล่านี้ก็คงจะไม่เกิดขึ้น แต่เมื่อปัญหา เกิดขึ้นแล้วย่อมต้องหาทางแก้ไข โดยอาจแก้ไขในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการป้องกัน และปราบปรามการทุจริตให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้น หรืออาจแก้ปัญหากรณีเร่งด่วน โดยแก้กฎหมายว่า ด้วยวินัยให้ครอบคลุมถึงข้าราชการอัยการ ข้าราชการทหาร และพนักงานรัฐวิสาหกิจ ให้มีหลักเกณฑ์ เหมือนกับหน่วยงานการส่วนใหญ่ ซึ่งเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติที่จะค้นหาวิธีการแก้ไขปัญหา กฎหมายให้มีประสิทธิภาพมากที่สุดต่อไป

³²⁵ คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ เรื่อง คณะกรรมการ ป.ป.ช. ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตาม รัฐธรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2) เรื่องพิจารณาที่ 9/2563 คำสั่งที่ 41/2563 ลงวันที่ 10 มิถุนายน พ.ศ. 2563

6.2 ข้อเสนอแนะ

การที่กฎหมายว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ที่ถูกกล่าวหาจะบัญญัติเรื่องการดำเนินการทางวินัยไว้ เนื่องจากกฎหมายมีจุดประสงค์เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาเป็นผู้ดำเนินการทางวินัย แต่เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้ไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตที่ได้ให้อำนาจไว้เป็นการเฉพาะแก่กรณีแล้ว และยังเป็นกฎหมายเสริมประสิทธิภาพในการดำเนินการทางวินัยของกฎหมายว่าด้วยวินัย จึงควรบังคับใช้ได้โดยตรงไม่ต้องอาศัยหลักเกณฑ์ในกฎหมายว่าด้วยวินัย เพราะอยู่ในฐานะกฎหมายพิเศษซึ่งมีลำดับศักดิ์และสถานะทางกฎหมายสูงกว่า ย่อมเป็นไปตามหลักการบังคับใช้กฎหมาย และเป็นประโยชน์กับผู้มีส่วนเกี่ยวข้องตรวจสอบความผิดทางวินัยที่สามารถตรวจสอบและรักษาผลประโยชน์ของทางราชการได้อย่างไรก็ดี การบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวแม้จะชอบด้วยกฎหมาย แต่ก็ต้องคำนึงถึงผลกระทบที่เกิดขึ้นกับผู้ถูกดำเนินการทางวินัย และให้สอดคล้องกับหลักกฎหมายอื่นๆ ด้วย ซึ่งวิธีการแก้ไขปัญหาดังกล่าววิธียอมให้ผลลัพธ์ในทางทฤษฎีและในทางปฏิบัติต่างกัน ผู้เขียนจึงมีความเห็นและมีข้อเสนอแนะดังนี้

6.2.1 ข้อเสนอแนะในการแก้ไขกฎหมายว่าด้วยวินัยของส่วนราชการต่างๆ ให้มี

มาตรฐานเดียวกัน

เนื่องจากปัจจุบัน กฎหมายว่าด้วยวินัยของส่วนราชการในแต่ละแห่งยังมีความแตกต่างกัน บางแห่งกฎหมายว่าด้วยวินัยกำหนดให้ต้องกล่าวหาและดำเนินการทางวินัยในขณะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐอยู่เท่านั้น เช่น ระเบียบข้อบังคับว่าด้วยวินัยของรัฐวิสาหกิจ หรือกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร ส่วนอีกแห่งหนึ่งกฎหมายว่าด้วยวินัยกำหนดให้ต้องกล่าวหาในขณะรับราชการเท่านั้น จึงจะสามารถดำเนินการทางวินัยภายหลังที่พ้นจากราชการได้ เช่น ข้าราชการอัยการ ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการหรือพ้นจากตำแหน่งไปแล้วมีมาตรฐานเดียวกัน ในกรณีข้าราชการอัยการ ควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยวินัยของตนให้ยึดถือมาตรฐานเดียวกันกับมาตรา 100 และมาตรา 100/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ตามหลักการของท่านประวิณ ณ นคร ที่มองว่า ระเบียบข้าราชการพลเรือนถือเป็นรากฐานทางวินัยที่กฎหมายว่าด้วยวินัยอื่นซึ่งรวมถึงกฎหมายว่าด้วยวินัยอัยการให้นำไปเป็นแนวทางในการปฏิบัติด้วย ผู้เขียนจึงเห็นสมควรให้กฎหมายว่าด้วยวินัยอัยการมีหลักเกณฑ์เดียวกันกับข้าราชการพลเรือนน่าจะเป็นทางออกที่ดีที่สุด เพราะอย่างน้อยยังเหลือผู้บังคับบัญชาที่สามารถดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากราชการได้ เนื่องจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เอง ตามมาตรา 98

วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 ก็ไม่ได้มีอำนาจไต่สวนชี้มูลความผิดกับข้าราชการอัยการได้อย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาดอยู่แล้ว เพราะสำนวนการไต่สวนถือเป็นความเห็นส่วนหนึ่งของการดำเนินการทางวินัยเท่านั้น การแก้ไขกฎหมายว่าด้วยวินัยอัยการจึงเป็นหนทางที่ดีและรวดเร็วกว่าการแก้ไขกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ

ส่วนกรณีหน่วยงานรัฐวิสาหกิจ ผู้เขียนเสนอแนะว่าควรให้ทางสำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ (สคร.) ทำข้อบังคับว่าด้วยวินัยเกี่ยวกับการพ้นจากตำแหน่งเป็นกฎหมายกลางให้มีผลบังคับใช้เฉพาะหน่วยงานรัฐวิสาหกิจเท่านั้น แทนที่จะต้องแก้ไขกฎหมายหลายฉบับ ก็แก้ไขโดยการบัญญัติเป็นกฎหมายกลางฉบับเดียวย่อมสะดวกและรวดเร็วกว่า หรืออีกกรณีคือให้ (สคร.) เสนอไปยังคณะรัฐมนตรี เพื่อให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาแล้วเห็นสมควรให้มีมติคณะรัฐมนตรีโดยออกคำสั่งไปยังผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่ง โดยระบุข้อความให้มีการแก้ไขกฎหมายว่าด้วยวินัยภายในหน่วยงานให้มีความสอดคล้องกับรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่ง และไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 หากกรณีที่ไม่ใช่คำสั่งจากมติคณะรัฐมนตรี แต่เป็นเพียงแนวนโยบายของหน่วยงานให้ปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยวินัย ในทางปฏิบัติผู้บริหารย่อมไม่แก้ไขกฎหมายเพื่อทำให้ตนเองต้องเสี่ยงที่อาจจะได้รับผิดทางวินัยในอนาคตอย่างแน่นอน

ข้อดีของการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยวินัยอัยการให้มีมาตรฐานเดียวกันกับข้าราชการพลเรือนตามหลักการของท่านประวิณ ญ นคร คือ ผู้บังคับบัญชาซึ่งถือเป็นช่องทางเดียวสามารถดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการอัยการที่พ้นจากตำแหน่งได้ แต่ข้อเสียคือ จะต้องจัดทำกฎหมายหลายฉบับกฎหมายจึงกระจัดกระจาย และการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยวินัยซึ่งไม่ชอบด้วยวิธีการบังคับใช้กฎหมาย ซ้ำซ้อน และทำให้บุคคลอาจรับผิดแตกต่างกันเนื่องจากหลักเกณฑ์ในของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญกับกฎหมายว่าด้วยวินัยที่แตกต่างกัน ผู้เขียนมองว่าการแก้ไขปัญหานี้เป็นการแก้ไขปัญหาในเบื้องต้น และในกรณีเร่งด่วนเท่านั้น ยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้อย่างครอบคลุม

6.2.2 ข้อเสนอแนะในการจัดทำพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่งไปแล้วในฐานะกฎหมายกลาง

จากการศึกษาปัญหาเหล่านี้ ส่วนตัวผู้เขียนเห็นควรเสนอแนะฝ่ายนิติบัญญัติให้จัดทำกฎหมายฉบับหนึ่งขึ้นมาเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว อาจจัดทำเป็นพระราชบัญญัติ เช่น “พระราชบัญญัติ

ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่ง พ.ศ.” โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อขจัดปัญหาความบกพร่องของหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาและการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเฉพาะในกรณีที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้วเท่านั้น ไม่ได้มุ่งให้มีผลบังคับใช้ในกับกรณีที่ยังรับราชการอยู่ เพราะในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐยังรับราชการอยู่ ย่อมอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยวินัยของหน่วยงานที่บุคคลนั้นสังกัดอยู่ ซึ่งละหน่วยงานก็ต่างมีหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ภายในองค์กรไว้แตกต่างกัน ขึ้นอยู่กับกฎหมายในการจัดตั้งวัตถุประสงค์และภารกิจหน้าที่ของหน่วยงาน และประวัติความเป็นมาขององค์กร ดังนั้นพระราชบัญญัตินี้จึงไม่ก้าวล่วงอำนาจของหน่วยงานที่จะการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่รัฐสังกัดอยู่ พระราชบัญญัติฉบับนี้จึงไม่ได้เป็นการแทรกแซงระบบการดำเนินการทางวินัยของหน่วยงานต่างๆ เพราะใช้ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐพ้นจากตำแหน่งไปแล้ว บุคคลนั้นย่อมไม่มีความเกี่ยวข้องกับหน่วยงานและไม่อยู่ในกรอบของวินัยอีกต่อไป จึงไม่เหมาะสมที่จะนำกฎหมายว่าด้วยวินัยมาลงโทษกับผู้ที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว จึงเห็นควรให้เจ้าหน้าที่ของรัฐทุกรายที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้วอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติฉบับนี้ฉบับเดียว และให้มีฐานะเป็นกฎหมายกลางซึ่งมีหลักเกณฑ์ที่เป็นมาตรฐานขั้นต่ำและยุติธรรมกับผู้ถูกดำเนินการทางวินัย ซึ่งสามารถสรุปเป็นข้อดีดังนี้

เมื่อพระราชบัญญัติฉบับนี้ ให้มีผลบังคับใช้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้วทุกประเภท ย่อมทำให้เจ้าหน้าที่รัฐที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้วอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์เดียวกัน หากกฎหมายว่าด้วยวินัยของหน่วยงานใดที่ไม่มีหลักเกณฑ์ในการดำเนินการทางวินัย หรือมีหลักเกณฑ์แต่มีมาตรฐานต่ำกว่าพระราชบัญญัติฉบับนี้ ก็ให้ใช้หลักเกณฑ์ต่างๆ ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้แทน ซึ่งส่งผลดีให้กับหน่วยงานในการเอาผิดทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่งไปแล้วได้ อันเป็นหลักประกันว่าจะไม่มีผู้กระทำความผิดรายใดหลุดพ้นจากความรับผิดชอบได้ด้วยการเกษียณอายุ หรือการชิงลาออกจากราชการ นอกจากนี้ เมื่อทุกคนอยู่ใต้หลักเกณฑ์เดียวกันตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ จะเป็นหลักประกันให้กับผู้ถูกดำเนินการทางวินัยว่า ผู้ถูกดำเนินการทางวินัยทุกคนจะได้รับการพิจารณาและได้รับการปฏิบัติเหมือนกันอย่างเท่าเทียม ขจัดประเด็นปัญหาเรื่องขัดต่อหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ เพราะไม่ต้องคำนึงว่าผู้มีอำนาจดำเนินการทางวินัยจะมาจากองค์กรที่แตกต่างกันหรือไม่ การไต่สวนชี้มูลความผิดทางวินัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กับการสอบสวนทางวินัยของผู้บังคับบัญชาย่อมใช้หลักเกณฑ์เดียวกัน และยังขจัดปัญหาเรื่องการลงโทษทางวินัยซ้ำซ้อนอีกด้วย

ข้อดีอีกประการเมื่อมีพระราชบัญญัติว่าด้วยการดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ย่อมแก้ไขปัญหาในทางปฏิบัติได้โดยเฉพาะหน่วยงานรัฐวิสาหกิจ จะได้มีหลัก

กฎหมายหรือหลักเกณฑ์ที่สามารถยึดถือเป็นแนวทางปฏิบัติได้ในทิศทางเดียวกัน และไม่เป็นการสร้างภาระให้คณะกรรมการกฤษฎีกาที่จะต้องตีความให้เกิดความชัดเจนอีก ที่สำคัญ สิ่งที่คณะกรรมการป.ป.ช. ได้เคยได้สวนไว้โดยใช้หลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยวินัยของผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นประเด็น หรือองค์ที่ตีความให้ใช้กฎหมายในลักษณะนี้ จะไม่ได้รับผลกระทบจากการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ เพราะไม่มีผลเป็นทำลายประเด็นข้อโต้แย้งที่ผ่านมา เนื่องจากเป็นการใช้หลักเกณฑ์ตามกฎหมายฉบับใหม่ ผู้เขียนพิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติฉบับนี้สามารถไขข้อสงสัยและแก้ไขปัญหาได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น ผู้เขียนในฐานะของผู้ศึกษาจึงเห็นว่า การจัดทำพระราชบัญญัติว่าด้วยการดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่งไปแล้วให้เป็นกฎหมายกลางให้มีลักษณะเหมือนกับมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่กำหนดให้วิธีปฏิบัติทางปกครองตามกฎหมายต่างๆ ให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ เว้นแต่ในกรณีนี้ที่กฎหมายว่าด้วยวินัยกำหนดวิธีปฏิบัติไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ก็ให้ใช้กฎหมายฉบับนั้น เพื่อรองรับปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตจากการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้ที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว อย่างน้อยยังมีมาตรฐานกลางที่ปรับใช้กับกรณีนี้ น่าจะเป็นทางออกที่ดีที่สุดตามเหตุผลที่ได้กล่าวมา โดยพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวอาจมีรูปแบบและหลักเกณฑ์ดังนี้

“พระราชบัญญัติว่าด้วยการดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่ง พ.ศ.”

1. ใช้บังคับกับผู้ที่เคยเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ และภายหลังได้พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว
2. กำหนดหลักเกณฑ์ในการกล่าวหาและดำเนินการทางวินัยเฉพาะความผิดวินัยอย่างร้ายแรงเท่านั้น
3. มีเงื่อนไขการใช้บังคับที่แน่นอนและชัดเจน อาจถือระยะเวลาภายในห้าปีนับแต่พ้นจากตำแหน่ง เพราะเป็นระยะเวลาที่เหมาะสมและเป็นกลางระหว่างกฎหมายว่าด้วยวินัย และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ (เงื่อนไขของกฎหมายว่าด้วยวินัยตั้งแต่ในอดีตจนถึงปัจจุบันมีแนวโน้มเพิ่มขึ้นเรื่อยๆ ปัจจุบันคือ สามปีนับแต่พ้นจากราชการ ส่วนเงื่อนไขตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ คือห้าปีนับแต่พ้นจากตำแหน่ง)
4. กฎหมายว่าด้วยวินัยของหน่วยงานใดมีมาตรฐานต่ำกว่าพระราชบัญญัติฉบับนี้ให้ใช้พระราชบัญญัตินี้ (ในปัจจุบันยังไม่มีเงื่อนไขกฎหมายใดมากกว่าห้าปีนับแต่พ้นจากตำแหน่ง)

6.2.3 ข้อเสนอแนะในการแก้ไขกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561

เมื่อมีการจัดทำ “พระราชบัญญัติว่าด้วยการดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่ง พ.ศ.” ตามหัวข้อ 6.2.2 แล้ว ปัญหาการที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยจึงยุติลง แต่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ยังนำหลักเกณฑ์ของกฎหมายว่าด้วยวินัยมาพิจารณาอยู่ ดังนั้น ในเมื่อการได้สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่งก็ให้ใช้หลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยวินัยอยู่แล้ว ฉะนั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรให้แก้ไขเพิ่มเติมไว้ในบทบัญญัติใดบทบัญญัติหนึ่งในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ โดยมีเนื้อหาว่า ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อมูลความผิดทางวินัย ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ให้ใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการดำเนินการทางวินัยกับผู้พ้นจากตำแหน่ง พ.ศ. คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะสามารถบังคับใช้กฎหมายของตนเองได้โดยตรงและไม่มีหลักเกณฑ์ตามกฎหมายอื่นเข้ามาแทรกแซง ไม่เป็นการบังคับใช้ที่ซับซ้อนย้อนกลับไปกลับมาระหว่างคณะกรรมการ ป.ป.ช. และผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาอย่างเช่นในปัจจุบันนี้

ส่วนการแก้ไขบทบัญญัติในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ โดยกำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อมูลความผิดทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐให้เป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญทุกกรณีให้ชัดเจนยิ่งขึ้น จะเป็นการแก้ไขปัญหาในเพียงบางส่วนเท่านั้น ข้อดีคือมีอำนาจในการได้สวนข้อมูลความผิด แม้กฎหมายว่าด้วยวินัยมีข้อบกพร่องในการดำเนินการทางวินัย แต่ข้อเสียคือ เงื่อนไขและหลักเกณฑ์ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฯ มีความแตกต่างจากกฎหมายว่าด้วยวินัยฉบับอื่นๆ อาจเกิดปัญหาหลักเกณฑ์ของกฎหมาย นำไปสู่การลงโทษซ้ำซ้อนสองครั้งได้

บรรณานุกรม

หนังสือต่างประเทศ

Henry Cambell black. Black's Law Dictionary, 5th Ed.. Minesota: St. Paul minn. West Publishing co., 1997.

Hubert AMIEL. Les Lois Organicques. Paris: Revue du Droit Public, 1989.

Joseph Kingsbury. Personal Administration for Thai Student Bangkok: Institute of Public Administration. Thammasat University, 1975.

Leon C. Megginson. Personnel and Human Resources Admininstration. Homewood: Richard D.Irwin, 1977.

Paul Preston and Thomas W.Zimmer. Management for Supervisor. New Jersey: Prentice Hall, 1978.

Polyviou G. Polyviou. The Equal Protection of the Laws London: Duckworth, 1980.

หนังสือภาษาไทย

กองทุนศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์. การใช้การตีความกฎหมาย พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552.

กิตติวัฒน์ รัตนติลก ณ ภูเก็ต. คู่มือศึกษาพื้นฐานวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: สมาธรรม, 2554.

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน พิมพ์ครั้งที่ 4 กรุงเทพฯ: บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561.

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2560.

เกรียงไกร รอบรู้. กฎหมายรัฐธรรมนูญ กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2557.

จรัญ โฆษณานันท์. นิติปรัชญา พิมพ์ครั้งที่ 9 กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2543.

จรัล ดิษฐาอภิชัย. บนหนทางสิทธิมนุษยชน. กรุงเทพฯ: มูลนิธิคอนราต อเนเนาาร์, 2549.

ดำริ บูรณะนนท์. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยกฎหมายเลือกตั้งและกฎหมายพรรคการเมือง. กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2539.

ชานินทร์ กรัยมิเชียร. คำแนะนำนักศึกษากฎหมาย. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2518.

ชานินทร์ กรัยมิเชียร และวิชา มหาคุณ. การตีความกฎหมาย พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพฯ: ห้างหุ้นส่วนจำกัด โรงพิมพ์ชวนพิมพ์, 2523.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. กฎหมายปกครอง พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557.

- นันทวัฒน์ บรมานันท์. กฎหมายปกครอง. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555.
- นันทวัฒน์ บรมานันท์. รัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส : ข้อคิดเพื่อการปรับปรุงรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญไทย. กรุงเทพฯ: สุขุมและบุตร จำกัด, 2541.
- บวรศักดิ์ อวรรณโณ. กฎหมายมหาชน เล่ม 3 : ที่มาและนิติวิธี. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538.
- บวรศักดิ์ อวรรณโณ. คำบรรยายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 6 ใน หนังสือรวมคำบรรยายสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา สมัยที่ 61. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2551.
- ประวีณ ณ นคร. การรักษาวินัยข้าราชการสำหรับผู้บังคับบัญชา. กรุงเทพฯ: สวัสดิการสำนักงาน ก.พ., 2534.
- ประวีณ ณ นคร. คู่มือการรักษาวินัยข้าราชการสำหรับผู้บังคับบัญชา. กรุงเทพฯ: สำนักงาน ก.พ., 2533.
- ปิยบุตร แสงกนกกุล. พระราชอำนาจของคณะรัฐมนตรีและผู้มีอำนาจรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ openbook, 2550.
- พัฒนพงศ์ อมรวัฒน์. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัย. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2559.
- มานิตย์ จุมปา (บรรณาธิการ). ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมาย พิมพ์ครั้งที่ 16. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- มานิตย์ จุมปา. คำอธิบายกฎหมายปกครอง เล่ม 3 ว่าด้วยการกระทำทางปกครองและการควบคุมการกระทำทางปกครอง ตอนที่ 1. กรุงเทพฯ: สำนักงานพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554.
- มานิตย์ จุมปา. คู่มือศึกษาวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ (ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560) พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2562.
- มานิตย์ วงศ์เสรี. นิติวิธี การใช้และการตีความกฎหมาย : ศึกษาเปรียบเทียบระบบกฎหมายไทยและระบบกฎหมายเยอรมัน. 1, พ., บรรณาธิการ. กรุงเทพฯ: ISBN, 2562.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน. กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.
- วิชา มหาคุณ. คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ อดีต ปัจจุบัน อนาคต. กรุงเทพฯ: สถาบันสัญญาธรรมศักดิ์, 2552.
- วิชณุ เครืองาม. กฎหมายปกครอง. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2546.
- สมคิด เลิศไพฑูรย์. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนงานวิจัย, 2538.
- สำนักกำกับและตรวจสอบสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา. พัฒนาการองค์กรอิสระในประเทศไทยกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. กรุงเทพฯ: สำนักการพิมพ์สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, 2550.
- สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (สำนักงาน ก.พ.). คู่มือวิทยากรในการพัฒนาข้าราชการ “เรื่องวินัยข้าราชการพลเรือน”. กรุงเทพฯ: สำนักงาน ก.พ., 2559.
- สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน. คู่มือปฏิบัติงานบุคคลตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 สำหรับข้าราชการพลเรือนสามัญ ภาค 2. กรุงเทพฯ: สำนักงาน ก.พ., 2523.

สำนักงานศาลปกครอง. สิทธิของคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง, 2554.

สิทธิกร ศักดิ์แสง. หลักกฎหมายมหาชน. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2554.

สุรพล นิตไกรพจน์ และคณะ. คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) กับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2547.

อุดม รัฐอมฤต. การตรวจสอบการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 กรุงเทพฯ: สถาบันสัญญาธรรมศักดิ์.

วิทยานิพนธ์และรายงานการวิจัย

ขวัญชัย สอนองคุณ. ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติในการได้สวนและวินิจฉัยความผิดทางวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2556.

นฤมล ทองสมบูรณ์. องค์การอัยการในฐานะองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2553.

นันทวัฒน์ รัฐนนท์ เนิ่นิม. ปัญหาการปฏิบัติหน้าที่ในลักษณะองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทของคณะกรรมการ ป.ป.ช. วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2558.

วีระพงษ์ บุญโญภาส และคณะ. การเสริมสร้างมาตรการเพื่อสัมฤทธิ์ผลในกระบวนการบังคับใช้กฎหมายของคณะกรรมการ ป.ป.ช. รายงานการวิจัย กรุงเทพฯ 2546.

สมพงษ์ รัตติกาลชลากร. ปัญหาการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการพลเรือนภายหลังที่ออกจากราชการไปแล้วตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2535.

สรารัฐ ปิตุเตชะ. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2540. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2545.

สัญญารงค์ กองทรัพย์. ปัญหาว่าด้วยวินัยของพนักงานรัฐวิสาหกิจ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. 2543.

สุนิดา คงมัน. ความไม่สอดคล้องในกระบวนการรายงานการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการพลเรือนกับการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.). วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2558.

สุรพล นิตไกรพจน์ และคณะ. โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ. รายงานการวิจัย คณะนิติศาสตร์ 2545.

วารสารกฎหมาย

กรรวา บุญศิริ. หลักการห้ามทำคำสั่งปกครองย้อนหลัง : กรณีศึกษาปัญหาการสั่งลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ซึ่งพ้น
จากราชการไปแล้วตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิด. วารสารกฎหมายปกครอง ปีที่ 29 ฉบับที่
3(2555).

เนติพงษ์ วิจิตรเวชการ. ความเสมอภาคของบุคคลสิทธิของประชาชนตามรัฐธรรมนูญวิทยาลัยรัฐธรรมนูญ. เอกสาร
วิชาการส่วนบุคคล(2559).

บุบผา อัครพิมาน. หลักกฎหมายทั่วไป. วารสารวิชาการศาลปกครอง 1 มกราคม – เมษายน(2548).

ประวีณ ณ นคร. การฟื้นฟูสภาพข้าราชการและบำเหน็จบำนาญ. เอกสารการสอนชุดวิชา การบริหารงานบุคคล
ภาครัฐ หน่วยที่ 11 มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช(2533).

พัฒนพงศ์ อมรวัฒน์. ข้อพิจารณาเกี่ยวกับอำนาจวินัย : กรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ใช้อำนาจในการไต่สวนชี้มูล
ความผิดทางวินัย. รวมบทความวิชาการในโอกาสอายุ 60 ปี วิษณุ วรรณ(2560).

ศรีกัญญา ยาทิพย์. ประเด็นท้าทายระบบบำเหน็จบำนาญรัฐวิสาหกิจไทย. GPF JOURNAL กุมภาพันธ์ พ.ศ.
2018: 6.

สมคิด เลิศไพฑูรย์. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ. วารสารกฎหมาย ปีที่ 17 ฉบับ 2(2540).

สำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏเชียงราย. ปัญหาสถานะและลำดับชั้นทางกฎหมายของพระราชบัญญัติ
ประกอบรัฐธรรมนูญภายใต้บทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. วารสารนิติ
รัฐกิจ และสังคมศาสตร์ ปีที่ 4 ฉบับที่ 1 มกราคม – มิถุนายน 2563.

เว็บเพจ

จิตติมา เกียนมิตรภาพ, "การดำเนินการทางวินัยเมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดทางวินัยฐานอื่นที่มีใช้ฐาน
ทุจริตต่อหน้าที่" [ออนไลน์], แหล่งที่มา [https://mspc.ocsc.go.th/2020/02/การดำเนินการทาง
วินัยเมื่อคณะกรรมการ-ป-ป-ช-ชี้มูลความผิดทางวินัยฐานอื่นที่มีใช้ฐานทุจริตต่อหน้าที่](https://mspc.ocsc.go.th/2020/02/การดำเนินการทาง
วินัยเมื่อคณะกรรมการ-ป-ป-ช-ชี้มูลความผิดทางวินัยฐานอื่นที่มีใช้ฐานทุจริตต่อหน้าที่).

ปิยบุตร แสงกนกกุล, "รัฐประหารในระบบกฎหมายไทย" [ออนไลน์], แหล่งที่มา [https://www.public-
law.net](https://www.public-
law.net)

ไพรัช วรปานิ, "‘อัยการ’กับการพัฒนาระบบการสอบสวนสู่สากล โดย : ไพรัช วรปานิ" [ออนไลน์], แหล่งที่มา
https://www.matichon.co.th/news-monitor/news_1480564

วรรณวิมล มะละเจริณ, "บทความการดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการที่ออกจากราชการไปแล้ว สามารถทำได้
หรือไม่? หน้า 3-4" [ออนไลน์], แหล่งที่มา <https://www.ocsc.go.th>.

ศักดิ์พล ภูรินทร์, "ปัญหาทางกฎหมายของการตรวจสอบการใช้อำนาจลงโทษทางวินัยตามการชี้มูลของ
คณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยศาลปกครอง" [ออนไลน์], แหล่งที่มา
<http://web.krisdika.go.th/pdfPage.jsp?type=act&actCode=322>

สำนักข่าวอิสรา, "เผยมติ "ก.อ.ร." ให้ "สกอ." เพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยร้ายแรงไล่ออก อดีตอธิการฯ ศ.
 ประกอบ วิโรจน์กัญ คดีถูก ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดเหตุอนุมัติยืมเงินสำรองมิชอบ ระบุอุทธรณ์ฟังขึ้น แจ้ง
 "ม.อุบล" เยียวยาสีหิธอินฟังมีฟังได้ด้วย" [ออนไลน์], แหล่งที่มา <https://www.isranews.org>.
 สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, "วิสัยทัศน์สำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ช."
 [ออนไลน์], แหล่งที่มา <http://www.nacc.go.th>.

บทความในหนังสือ

จันจิรา เอี่ยมมยุรา. กฎหมายมหาชนเบื้องต้น. ใน เอกสารประกอบการบรรยาย วิชา น.240 กฎหมายมหาชน
 เบื้องต้น. คณะนิติศาสตร์: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547.

พิมลจรรย์ นามวัฒน์ และพิพัฒน์ ไทยอารี. การนิยามศัพท์รัฐวิสาหกิจโดยทั่วไป. ใน เอกสารการสอนชุดวิชาการ
 บริหารรัฐวิสาหกิจ หน่วยที่ 1 – 7 ม. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2531.

