

รวมความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

ประเด็น : หลักความเป็นกลางหรือ หลักความไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ ในการพิจารณาทางปกครอง

รวมความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
ประเด็น : หลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย
ของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาทางปกครอง

กองกฎหมายปกครอง
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

บทนำ

หลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย (Principle of Impartiality) เป็นหลักการสำคัญในกฎหมายปกครองซึ่งได้มีการบัญญัติรองรับไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยหลักการดังกล่าวเป็นหลักการที่ฝ่ายปกครองในฐานะผู้ใช้อำนาจทางปกครองจะต้องคำนึงถึงเสมอเมื่อดำเนินการพิจารณาทางปกครอง และหลักการดังกล่าวยังเป็นหลักการที่ใช้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายด้านรูปแบบว่า ฝ่ายปกครองซึ่งได้แก่เจ้าหน้าที่หรือคณะกรรมการที่ดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครองนั้น ความเป็นกลางหรือมีส่วนได้เสียหรือไม่ อันจะส่งผลต่อการพิจารณาถึงความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง

ในการนี้ กองกฎหมายปกครองซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบในการปฏิบัติงานเป็นฝ่ายเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ตลอดจนมีหน้าที่และอำนาจเกี่ยวกับการเผยแพร่ความรู้ความเข้าใจจัดทำเอกสารทางวิชาการเกี่ยวกับกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองให้แก่เจ้าหน้าที่และประชาชน จึงได้จัดทำคู่มือรวมความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในประเด็น : หลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาทางปกครอง โดยเนื้อหาได้แบ่งเป็น ๒ ส่วนหลัก ประกอบด้วย ส่วนที่ ๑ คือ สรุปสาระสำคัญเกี่ยวกับหลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย โดยสรุปย่อสาระสำคัญเกี่ยวกับหลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย หลักเกณฑ์และวิธีการคัดค้านผู้มีส่วนได้เสียตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และกฎกระทรวงที่เกี่ยวข้อง และส่วนที่ ๒ คือ ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ซึ่งได้มีการสรุปย่อความเห็น พร้อมเอกสารความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฉบับเต็ม รวมถึง Infographic ที่เกี่ยวข้อง และตารางดัชนีเรื่องเสรีที่เกี่ยวกับหลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย เพื่อประโยชน์ในการทำความเข้าใจและการศึกษาค้นคว้าต่อยอด ทั้งนี้ กองกฎหมายปกครองหวังเป็นอย่างยิ่งว่าการจัดทำคู่มือรวมความเห็นในเรื่องนี้ เพื่อเผยแพร่จะเป็นประโยชน์ให้หน่วยงานของรัฐและประชาชนได้รับทราบและเข้าใจในเรื่องหลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสียซึ่งเป็นหลักการสำคัญของกฎหมายปกครองได้ดียิ่งขึ้นต่อไป

กองกฎหมายปกครอง
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๖๘

สารบัญ

บทนำ	๒
ส่วนที่ ๑ สรุปสาระสำคัญเกี่ยวกับหลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย	๖
๑.๑ หลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย (Principle of Impartiality)	๖
๑.๑.๑ หลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	๗
• Infographic "คู่มือ"	๑๒
๑.๑.๒ สรุปสาระสำคัญของกฎกระทรวงกำหนดกรณีอื่นที่เจ้าหน้าที่ จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ พ.ศ. ๒๕๖๖	๒๑
• Infographic "เหตุต้องห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ทำการพิจารณาทางปกครอง"	๒๘
๑.๒ หลักเกณฑ์และวิธีการคัดค้านผู้มีส่วนได้เสีย	๒๙
๑.๒.๑ สาระสำคัญของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	๒๙
• Infographic "การคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่มีส่วนได้เสีย ตามมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖"	๓๔
๑.๒.๒ สาระสำคัญของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	๓๕
• Infographic "การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้าน"	๓๘
ส่วนที่ ๒ ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่เกี่ยวข้องกับ หลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย	๓๙

๒.๑	กรณีมาตรา ๑๓	เหตุต้องห้ามในการพิจารณาทางปกครอง	๓๙
	●	Infographic Q&A การคัดค้านผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย	๔๑
	●	Infographic Q&A มีส่วนได้เสียโดยเป็นญาติเกี่ยวพันทางการแต่งงาน	๔๔
	●	Infographic Q&A หลักความเป็นกลาง : หลักกฎหมายทั่วไป	๔๗
๒.๒	กรณีมาตรา ๑๔	การคัดค้านเจ้าหน้าที่	๕๒
	●	Infographic Q&A การนำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ มาปรับใช้โดยอนุโลม	๕๓
๒.๓	กรณีมาตรา ๑๕	การคัดค้านกรรมการ	๕๕
	●	Infographic Q&A การคัดค้านผู้มีอำนาจสั่งการตามมติคณะกรรมการ	๕๗
	●	Infographic Q&A การคัดค้านกรรมการที่ถูกยื่นฟ้องคดี	๕๙
๒.๔	กรณีมาตรา ๑๖	เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง	๖๒
	●	Infographic Q&A ผู้บริหารหน่วยงานของรัฐถือหุ้นในบริษัท ที่ทำสัญญากับหน่วยงาน	๖๔
	●	Infographic Q&A คู่สมรสของเจ้าหน้าที่เป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทเอกชน ที่ขออนุมัติเงินกู้	๖๕
	●	Infographic Q&A กรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน ถือหุ้นในสถาบันการเงินเป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือไม่	๖๘
	●	Infographic Q&A การตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นไม่นำมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ มาใช้บังคับ	๗๑
	●	Infographic Q&A องค์กรเดียวกันแบ่งหน้าที่กันปฏิบัติงาน	๗๕
	●	Infographic Q&A เป็นประธานกรรมการกลั่นกรองการพิจารณาสั่งลงโทษ และเป็นผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งลงโทษข้าราชการ	๗๘
	●	Infographic Q&A การเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งต้องนำ หลักเรื่องความเป็นกลางมาใช้ด้วยหรือไม่	๘๐
๒.๕	กรณีมาตรา ๑๗	การรองรับการดำเนินการก่อนหยุดการปฏิบัติหน้าที่	๘๑
๒.๖	กรณีมาตรา ๑๘	ข้อยกเว้นไม่นำมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ มาใช้บังคับ	๘๑
	●	Infographic Q&A อำนาจหน้าที่ของสภามหาวิทยาลัยในการแต่งตั้งคณบดี	๘๔

๒.๗	กรณีกฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (ออกตามความในมาตรา ๑๕ วรรคสี่ และมาตรา ๑๖ วรรคสาม)	๘๕
๒.๘	ตารางดัชนีเรื่องเสร็จเกี่ยวกับหลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย	๘๖
๒.๙	ความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง กรณีหลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย (ฉบับเต็ม)	๘๗

ส่วนที่ ๑ สรุปสาระสำคัญเกี่ยวกับหลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย

๑.๑ หลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย (Principle of Impartiality)

หลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย (Principle of Impartiality) เป็นหลักการหนึ่งในหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ (Natural Justice)^๑ โดยมีแนวคิดพื้นฐานว่า หากบุคคลมีอำนาจสั่งการในเรื่องที่ตนมีส่วนได้เสีย บุคคลนั้นก็จะสูญเสียความเป็นกลางและไม่อาจวินิจฉัยสั่งการโดยปราศจากอคติในเรื่องนั้น ๆ ได้ รวมถึงเป็นไปตามแนวคิดที่ว่าบุคคลไม่อาจพิจารณาเรื่องที่เกี่ยวข้องกับตนเอง (*nemo iudex in causa sua*) เนื่องจากจะนำไปสู่การใช้อำนาจตามอำเภอใจซึ่งขัดต่อหลักนิติรัฐ หรือในระบบกฎหมายเยอรมันหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความเป็นกลางเป็นแนวคิดทั่วไปทางกฎหมายรัฐธรรมนูญที่มาจากหลัก *nemo iudex in re sua* โดยในขอบเขตของกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองนั้น หลักความเป็นกลางเป็นองค์ประกอบหลักของการพิจารณาทางปกครองในเชิงนิติรัฐที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องพิจารณาอย่างเป็นธรรม เป็นกลาง และเป็นไปตามกฎหมายและหลักเกณฑ์แห่งกฎหมาย^๒ แต่เดิมหลักความเป็นกลางใช้กับองค์การตุลาการเป็นหลัก โดยผู้พิพากษาไม่อาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ตนมีส่วนได้เสียอยู่ได้ เช่น ความเป็นกลางของผู้พิพากษาที่กำหนดไว้ในหมวด ๒ การคัดค้านผู้พิพากษา (มาตรา ๑๑ ถึงมาตรา ๑๔) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันหลักความเป็นกลางได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไปในระบบกฎหมายปกครอง การใช้อำนาจขององค์กรฝ่ายปกครองจึงต้องอยู่ภายใต้หลักความเป็นกลางเช่นกัน ซึ่งในระบบกฎหมายไทยปัจจุบันได้ยอมรับแล้วว่าหลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” ปรากฏตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการเกี่ยวกับความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่กรณีการบรรจุแต่งตั้งพนักงานของสถาบันการbinพลเรือนที่ไม่ชอบด้วยระเบียบข้อบังคับ (เรื่องเสร็จที่ ๘๗๘/๒๕๕๖) ดังนั้นแม้การดำเนินการของเจ้าหน้าที่จะไม่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็ยังคงอยู่ภายใต้หลักความเป็นกลางในฐานะที่เป็นหลักกฎหมายทั่วไป นอกจากนี้ ศาลปกครองสูงสุดเคยวินิจฉัยปรากฏตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ.๗๓๑/๒๕๕๕ ว่า การย้ายข้าราชการที่ไม่กระทบต่อตำแหน่งและสิทธิประโยชน์ของผู้ถูกย้ายยอมทำให้การย้ายดังกล่าวมิใช่การออกคำสั่งทางปกครอง จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่จะต้องพิจารณาหลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการดำเนินการพิจารณาทางปกครองด้วยในฐานะ “หลักกฎหมายปกครองทั่วไป” แต่เฉพาะกรณีของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตัดสินใจในการออกคำสั่งย้ายเท่านั้น

^๑เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, “องค์กรและวิธีการคุ้มครองประชาชนและควบคุมฝ่ายปกครองภายในฝ่ายปกครองในประเทศไทย” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ๒๕๓๑) ๑๗๑.

^๒วรณารีย์ สิงห์โต, “ข้อสังเกตเกี่ยวกับหลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง: วิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายไทยและกฎหมายเยอรมัน” (มกราคม ๒๕๖๐) < https://krisdika-my.sharepoint.com/:b:/g/personal/it_ocs_go_th/EaGypoacpdpGpe-c1iBp9k4BoJzw2qb8awMbqEEk1DySIQ?e=nLzokC > สืบค้นเมื่อ ๑๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๘

(๑) เจ้าหน้าที่เป็นคู่กรณีเอง

มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดบทนิยามคำว่า “คู่กรณี” หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง ซึ่งกรณีที่เจ้าหน้าที่เป็นคู่กรณีเองนั้น มิใช่การเป็นคู่ความที่มีการฟ้องร้องเป็นคดีแพ่ง คดีอาญา หรือคดีปกครอง หรือมีข้อพิพาทขัดแย้งกับผู้ยื่นคำขอ^๔ แต่หมายถึงเป็นฝ่ายตรงข้ามกับตนเองโดยมีประโยชน์ได้เสียขัดกันซึ่งเป็นส่วนได้เสียที่มีความร้ายแรงที่สุด เช่น กรณีเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจอนุญาตให้ตั้งโรงงานพิจารณาคำขออนุญาตตั้งโรงงานของตนเอง

(๒) เจ้าหน้าที่เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี

เพราะการร่วมเป็นครอบครัวเดียวกันหรือจะร่วมเป็นครอบครัวเดียวกัน อาจทำให้เกิดความลำเอียงได้ง่าย

(๓) เจ้าหน้าที่เป็นญาติของคู่กรณี

คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น โดยหลักการประสงค์ให้จำกัดขอบเขตของ “ญาติสนิท” ที่อาจมีความสัมพันธ์ทางจิตใจใกล้ชิด แต่เพื่อความชัดเจนจึงกำหนดประเภทของบุคคลไว้ในบทบัญญัติของกฎหมาย ได้แก่

๑) บุพการี คือ ผู้สืบสายโลหิตสายตรงขึ้นไปไม่ว่าจะกี่ชั้น นับตั้งแต่บิดามารดา ปู่ย่า ตายาย ทวด ซึ่งการนับตามหลักบุพการีนี้จะนับทั้งหมดไม่ว่าจะกำเนิดโดยการสมรสที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

๒) ผู้สืบสันดาน คือ ผู้สืบสายโลหิตสายตรงลงมาไม่ว่าจะกี่ชั้น นับตั้งแต่ลูก หลาน เหลน ลื้อ ซึ่งการนับตามหลักผู้สืบสันดานจะนับทั้งหมดไม่ว่าจะกำเนิดโดยการสมรสที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ทำนองเดียวกับความเป็นบุพการี

^๔ กรณีดังกล่าวอาจเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตาม มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยมีความเห็นไว้ในบันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือ รัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน (เรื่องเสรีจที่ ๓๓๕/๒๕๔๖) สรุปได้ว่า จำเป็นต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป ดังนั้น ในเบื้องต้นต้องคำนึงถึงการใช้อดุลพินิจที่จะตัดสินว่าคู่ความในคดีเป็นผู้มีส่วนได้เสียที่ไม่อาจทำการพิจารณาทางปกครองได้ ซึ่งต้องอยู่ภายในขอบเขตของความชอบด้วยกฎหมายและหลักการบริหารราชการที่ดี (good governance) โดยแนวทางการใช้อดุลพินิจที่อยู่บนพื้นฐานของหลักความชอบด้วยกฎหมายและหลักการบริหารราชการที่ดี (good governance) นั้น จะต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงของข้อพิพาทในแต่ละคดี เพื่อพิจารณาว่าการฟ้องคดีในแต่ละกรณีจะมีแนวโน้มในการก่อให้เกิดอคติหรือความโกรธเคืองกันอย่างรุนแรงจนอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรมได้มากน้อยเพียงใด ทั้งนี้ ตามนัยความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในบันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ขอหารือเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง (เรื่องเสรีจที่ ๑๖๕/๒๕๔๗)

๓) ญาติด้านพี่น้อง นับได้ภายในสามชั้น ซึ่งพี่น้อง คือ ผู้เกิดในครอบครัวจากบิดามารดาเดียวกัน ไม่ว่าบิดามารดาจะสมรสกันโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เพราะเป็นกรณีของบิดามารดาเดียวกัน

๔) ญาติด้านลูกพี่ลูกน้อง นับได้ภายในสามชั้น ซึ่งลูกพี่ลูกน้อง คือ ลูกของผู้เป็นพี่หรือน้องของพ่อหรือแม่ ได้แก่ ลูกของลุง ป้า น้า อา ซึ่งนับกันตามข้อเท็จจริง

๕) ญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้ภายในสองชั้น

(๔) เจ้าหน้าที่เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี

ทั้งนี้ เพราะเคยช่วยทำกรงานรักษาประโยชน์ให้แก่กันมาก่อนย่อมมีความใกล้ชิดและอาจลำเอียง ซึ่งผู้แทนโดยชอบธรรม ได้แก่ ผู้ปกครองที่ดูแลผู้เยาว์ตามมาตรา ๑๕๘๕^๕ และมาตรา ๑๕๘๘/๓^๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และผู้อนุบาลที่ดูแลคนไร้ความสามารถตามมาตรา ๒๘^๗ ประกอบกับมาตรา ๑๕๘๘/๑๕^๘ และมาตรา ๑๕๘๘/๑๘^๙ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ส่วนผู้พิทักษ์ ได้แก่ ผู้ที่ดูแลคนเสมือนไร้ความสามารถตามมาตรา ๓๒^{๑๐} แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และผู้แทน ได้แก่ ผู้ซึ่งมีสิทธิ

^๕มาตรา ๑๕๘๕ บุคคลที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะและไม่มีบิดามารดาหรือบิดามารดาถูกถอนอำนาจปกครองเสียแล้วนั้น จะจัดให้มีผู้ปกครองขึ้นในระหว่างที่เป็นผู้เยาว์ก็ได้

ในกรณีที่ผู้ใช้อำนาจปกครองถูกถอนอำนาจปกครองบางส่วนตามมาตรา ๑๕๘๒ วรรคหนึ่ง ศาลจะตั้งผู้ปกครองในส่วนที่ผู้ใช้อำนาจปกครองถูกถอนอำนาจปกครองนั้นก็ได้ หรือในกรณีที่ผู้ใช้อำนาจปกครองถูกถอนอำนาจจัดการทรัพย์สินตามมาตรา ๑๕๘๒ วรรคสอง ศาลจะตั้งผู้ปกครองเพื่อจัดการทรัพย์สินก็ได้

^๖มาตรา ๑๕๘๘/๓ ผู้ปกครองเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้อยู่ในปกครอง

ให้นำมาตรา ๑๕๗๐ มาตรา ๑๕๗๑ มาตรา ๑๕๗๒ มาตรา ๑๕๗๔ มาตรา ๑๕๗๕ มาตรา ๑๕๗๖ และมาตรา ๑๕๗๗ มาใช้บังคับแก่ผู้ปกครองและผู้อยู่ในปกครองโดยอนุโลม

^๗มาตรา ๒๘ บุคคลวิกลจริตผู้ใด ถ้าคู่สมรสก็ดี ผู้บุพการีกว่าคือ บิดา มารดา ปู่ย่า ตายาย ทวดก็ดี ผู้สืบสันดานกล่าวคือ ลูก หลาน เหลน ลื้อก็ดี ผู้ปกครองหรือผู้พิทักษ์ก็ดี ผู้ซึ่งปกครองดูแลบุคคลนั้นอยู่ก็ดี หรือพนักงานอัยการก็ดี ร้องขอต่อศาลให้สั่งให้บุคคลวิกลจริตผู้นั้นเป็นคนไร้ความสามารถ ศาลจะสั่งให้บุคคลวิกลจริตผู้นั้นเป็นคนไร้ความสามารถก็ได้

บุคคลซึ่งศาลได้สั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถตามวรรคหนึ่ง ต้องจัดให้อยู่ในความอนุบาล การแต่งตั้งผู้อนุบาลอำนาจหน้าที่ของผู้อนุบาล และการสิ้นสุดของความเป็นผู้อนุบาล ให้เป็นไปตามบทบัญญัติบรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายนี้

คำสั่งของศาลตามมาตรานี้ ให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

^๘มาตรา ๑๕๘๘/๑๕ ในกรณีที่ศาลสั่งให้คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นคนไร้ความสามารถและคู่สมรสอีกฝ่ายเป็นผู้อนุบาล ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของผู้ใช้อำนาจปกครองมาใช้บังคับโดยอนุโลม เว้นแต่สิทธิตามมาตรา ๑๕๖๗ (๒) และ (๓)

^๙มาตรา ๑๕๘๘/๑๘ ในกรณีที่บิดามารดาเป็นผู้อนุบาลบุตร ถ้าบุตรนั้นยังไม่บรรลุนิติภาวะ ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของผู้ใช้อำนาจปกครองมาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ถ้าบุตรนั้นบรรลุนิติภาวะแล้ว ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของผู้ปกครองมาใช้บังคับโดยอนุโลม เว้นแต่สิทธิตามมาตรา ๑๕๖๗ (๒) และ (๓)

ในกรณีที่บุคคลอื่นซึ่งมิใช่บิดามารดาหรือมิใช่คู่สมรสเป็นผู้อนุบาล ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของผู้ปกครองมาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ถ้าผู้อนุบาลบรรลุนิติภาวะแล้วจะใช้สิทธิตามมาตรา ๑๕๖๗ (๒) และ (๓) ไม่ได้

^{๑๐}มาตรา ๓๒ บุคคลใดมีกายพิการหรือมีจิตพิการไม่สมประกอบ หรือประทุพบุรุษสุรุษร้ายเสเพลเป็นอาชญาหรือติดสุรายาเมา หรือมีเหตุอื่นใดทำนองเดียวกันนั้น จนไม่สามารถจะจัดทำงานโดยตนเองได้ หรือจัดกิจการไปในทางที่อาจจจะเสื่อมเสียแก่ทรัพย์สินของตนเองหรือครอบครัว เมื่อบุคคลตามที่ระบุไว้ในมาตรา ๒๘ ร้องขอต่อศาล ศาลจะสั่งให้บุคคลนั้นเป็นคนเสมือนไร้ความสามารถก็ได้

(มีต่อหน้าถัดไป)

หน้าที่โดยกฎหมายที่จะทำการแทนบุคคลอื่น เช่น แทนนิติบุคคลตามมาตรา ๗๐^{๑๑} แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ส่วนตัวแทน ได้แก่ ผู้ที่เข้ากระทำการใดแทนผู้อื่นโดยสิทธิหน้าที่ที่เกิดขึ้นโดยความสัมพันธ์ทางสัญญาตัวแทนตามมาตรา ๗๔๗^{๑๒} แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(๕) เจ้าหน้าที่เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี

เนื่องจากมีประโยชน์ที่จะเรียกร้องหรือจะต้องให้แก่กันอยู่ ซึ่งทำให้เกิดความสัมพันธ์ทางใจ อาจไม่ประสงค์กระทำการใดเพื่อให้อีกฝ่ายชุ่นเคือง หรือเพื่อให้ตนได้รับประโยชน์จากมูลหนี้ หรือเพื่อให้อีกฝ่ายหนึ่งพอใจเพื่อที่ตนจะได้รับการผ่อนปรนการชำระหนี้ สำหรับนายจ้างกำหนดไว้แจ้งชัด แต่กรณีเป็นลูกจ้างมิได้บัญญัติไว้ ซึ่งลูกจ้างนั้นความจริงก็เป็นเจ้าหน้าที่ลูกหนี้กันอยู่นั่นเอง (เนื่องจากสัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาต่างตอบแทน) แต่คงมิได้หมายความว่าเมื่อกฎหมายมิได้บัญญัติถึงลูกจ้างแล้วจะได้รับการยกเว้น เพราะโดยทั่วไปยังเป็นลูกจ้างจะยิ่งเกรงใจนายจ้างมากกว่าที่นายจ้างจะเกรงใจลูกจ้างซึ่งเป็นกรณียกเว้นและพบได้ยากกว่า

(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อวันที่ ๑ มิถุนายน ๒๕๖๖ ได้มีการออกกฎกระทรวงกำหนดกรณีอื่นที่เจ้าหน้าที่จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ พ.ศ. ๒๕๖๖ กำหนดเหตุต้องห้ามเพิ่มเติมขึ้นจากที่กำหนดในกฎหมาย โดยเป็นกฎกระทรวงที่ออกตามความในมาตรา ๑๓ (๖) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยมีหลักการเป็นการกำหนดกรณีอื่นที่เจ้าหน้าที่จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้เพิ่มเติมขึ้นจากที่บัญญัติไว้แล้วในกฎหมาย เพื่อให้การพิจารณาทางปกครองมีความเป็นกลางมากยิ่งขึ้น ได้แก่

- ๑) เคยเป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- ๒) เป็นหรือเคยเป็นผู้ซึ่งอยู่กินกันฉันสามีภริยาโดยมิได้จดทะเบียนสมรสกับคู่กรณี
- ๓) เป็นหรือเคยเป็นผู้ซึ่งอยู่กินกับคู่กรณีที่ เป็นบุคคลเพศเดียวกันโดยกำเนิดในลักษณะเดียวกันกับชายหญิงที่อยู่กินกันฉันสามีภริยา
- ๔) เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานในความเป็นจริงไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องในความเป็นจริงนับได้เพียงภายในสามชั้นของคู่กรณี

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑๐)

บุคคลซึ่งศาลได้สั่งให้เป็นคนเสมือนไร้ความสามารถตามวรรคหนึ่ง ต้องจัดให้อยู่ในความพิทักษ์ การแต่งตั้งผู้พิทักษ์ ให้เป็นไปตามบทบัญญัติบรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายนี้

ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการสิ้นสุดของความเป็นผู้ปกครองในบรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายนี้ มาใช้บังคับแก่การสิ้นสุดของการเป็นผู้พิทักษ์โดยอนุโลม

คำสั่งของศาลตามมาตรานี้ ให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

^{๑๑}มาตรา ๗๐ นิติบุคคลต้องมีผู้แทนคนหนึ่งหรือหลายคน ทั้งนี้ ตามที่กฎหมาย ข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้งจะได้กำหนดไว้

ความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกโดยผู้แทนของนิติบุคคล

^{๑๒}มาตรา ๗๔๗ อันว่าสัญญาตัวแทนนั้น คือสัญญาซึ่งให้บุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าตัวแทน มีอำนาจทำการแทนบุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่าตัวการ และตกลงจะทำการดังนั้น

อันความเป็นตัวแทนนั้นจะเป็นโดยแต่งตั้งแสดงออกชัดหรือโดยปริยายก็ย่อมได้

- ๕) เป็นหรือเคยเป็นบุตรบุญธรรมของคู่กรณี หรือเป็นหรือเคยเป็นผู้รับคู่กรณีเป็นบุตรบุญธรรม
- ๖) เป็นลูก ป้า น้า อา ของคู่กรณี
- ๗) เป็นผู้พักอาศัยอยู่ร่วมกับคู่กรณีในสถานที่เดียวกันในลักษณะครัวเรือนเดียวกัน
- ๘) เป็นลูกจ้างหรือที่ปรึกษาซึ่งได้รับค่าตอบแทนของคู่กรณี

อนึ่ง แม้ว่าบทบัญญัติมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จะใช้ถ้อยคำว่า “เจ้าหน้าที่จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้” แต่ก็มี ความหมายในทางปฏิบัติว่า ผู้นั้นมีหน้าที่จะต้องไม่รับทำหน้าที่นั้น เพราะการทราบข้อเท็จจริงและจิตใจฝ่าฝืนอาจเป็นความผิดทางวินัยได้ และผู้เกี่ยวข้องอาจคัดค้านเพื่อให้ผู้บังคับบัญชาสั่งมิให้ผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว อย่างไรก็ตาม คำสั่งทางปกครองที่บกพร่องในเรื่องนี้ ยังคงมีผลบังคับต่อไปตราบเท่าที่ ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขอื่น ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ^{๑๓}

^{๑๓}อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๓, ๒๔๔-๒๔๕.



ใครเป็น “คู่กรณี” ตามกฎหมาย วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ?

(สรุปจาก นายชัยวัฒน์ วัชรวัฒนศาสน์, หนังสือกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, ๒๕๔๐, น. ๒๕๐-๒๕๑)

“คู่กรณี” ได้แก่

- **ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ**
- **ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง**
- **ผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง**

บุคคล ทุกคนที่ **สิทธิโดยชอบธรรม** ตามกฎหมายของตนถูกระทบกระเทือนหรืออาจถูกระทบกระเทือนโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อาจเข้ามาเป็น **คู่กรณี** ในการพิจารณาทางปกครองเพื่อจัดให้มี **คำสั่งทางปกครอง** ของเจ้าหน้าที่ได้ ไม่ว่าจะเป็น **บุคคลธรรมดา คณะบุคคล หรือนิติบุคคล** และไม่จำเป็นต้องเป็นผู้เริ่มให้เกิดการพิจารณาทางปกครองหรือเข้ามาภายหลังที่การพิจารณาทางปกครองเริ่มไปแล้วก็ตาม

● การเป็น “คู่กรณี” พิจารณาได้จากการเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับเรื่องที่เจ้าหน้าที่ทำการพิจารณาทางปกครองเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง ตัวอย่างเช่น

กรณีการขออนุญาตตั้งโรงงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงาน

1 กรณีผู้ยื่นคำขอ : นาย ก. ยื่นคำขออนุญาตต่อเจ้าหน้าที่เพื่อตั้งโรงงานอุตสาหกรรม

2 กรณีผู้คัดค้านคำขอ : นาย ข. มีบ้านติดกับโรงงานของนาย ก. ได้ยื่นหนังสือคัดค้านการขออนุญาตตั้งโรงงาน เพราะเห็นว่าความเป็นอยู่โดยสงบสุขของตนอาจได้รับผลกระทบจากเสียงดังหรือกลิ่นเหม็น

3 กรณีผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง : นาย ค. มีบ้านพักติดกับโรงงานของนาย ก. แต่ไม่ทราบข่าวว่าจะมีการตั้งโรงงาน แต่ในระหว่างการพิจารณา เจ้าหน้าที่เห็นว่า นาย ค. อาจได้รับผลกระทบ จึงแจ้งให้นาย ค. ทราบและแสดงความเห็นว่าจะคัดค้านหรือไม่



4 กรณีผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง : นาย จ. บ้านพักอยู่คนละจังหวัดกับที่ตั้งโรงงานของนาย ก. แต่เป็นสมาชิกกลุ่มอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม นาย จ. เห็นว่าการตั้งโรงงานจะก่อมลภาวะไม่เหมาะสมต่อสิ่งแวดล้อม นาย จ. จึงยื่นหนังสือคัดค้านการจะอนุญาตให้ตั้งโรงงาน

มาตรา ๑๔ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นบุคคลตามมาตรา ๑๓ ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อน และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะได้มีคำสั่งต่อไป

การยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคำคัดค้าน และการสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นเข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ที่ถูกคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

สาระสำคัญ

มาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดขั้นตอนปฏิบัติเมื่อปรากฏเหตุที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางในเชิงภาวะวิสัย (objektiv) หรือโดยสภาพภายนอกตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งบทบัญญัติมาตรา ๑๔ นี้กำหนดเฉพาะกรณีเจ้าหน้าที่เป็นบุคคลธรรมดา ไม่ว่าจะโดยฐานะของตนเองหรือในฐานะที่ตนเองเป็นผู้ทำการแทนองค์การทางปกครองก็ตาม^{๑๔} โดยเจ้าหน้าที่ซึ่งทำการพิจารณาทางปกครองผู้นั้นจะต้องหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อน ซึ่งในกรณีนี้ เจ้าหน้าที่ที่อาจเห็นเอง (ex officio) หรือคู่กรณีคัดค้าน โดยเจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะได้มีคำสั่งต่อไป โดยผู้บังคับบัญชาจะต้องพิจารณาว่า เจ้าหน้าที่ผู้นั้นมีเหตุตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ และมีคำสั่งด้วยว่าสมควรดำเนินการอย่างไร เช่น มอบหมายให้เจ้าหน้าที่อื่นดำเนินการแทน หรือให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นดำเนินการต่อไปในกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

สำหรับผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งนั้น หากเป็นข้าราชการหรือพนักงานของรัฐเมื่อพิจารณาตามสายการบังคับบัญชาจะทราบได้ว่าผู้ใดเป็นผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่ง แต่ในกรณีของหน่วยงานของรัฐที่มีลักษณะพิเศษ เช่น องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นหรือรัฐวิสาหกิจ หากหัวหน้าหน่วยงานดังกล่าวซึ่งเป็นตำแหน่งสูงสุดในหน่วยงานนั้นไม่อาจทำการพิจารณาทางปกครองได้ ย่อมไม่มีบุคคลใดที่เป็นผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปแล้ว ด้วยเหตุนี้ มาตรา ๒๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงกำหนดว่า ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งตามมาตรา ๑๔ ให้หมายความรวมถึง ผู้ซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีอำนาจกำกับหรือควบคุมดูแลสำหรับกรณีของเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีผู้บังคับบัญชาโดยตรง และนายกรัฐมนตรีสำหรับกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นเป็นรัฐมนตรี เนื่องจากรัฐมนตรีต่าง ๆ ก็ไม่มีผู้ใดเป็นผู้บังคับบัญชา แต่หากมีปัญหาเรื่องความไม่เป็นกลางโดยสภาพภายนอกเกิดขึ้นก็ต้องมีทางออกให้มีการตรวจสอบกันได้ จึงกำหนดให้นายกรัฐมนตรีเป็นผู้บังคับบัญชาของรัฐมนตรีเพื่อประโยชน์ในการนี้^{๑๕} อนึ่ง ในกรณีที่ผู้ใดไม่พอใจผลการพิจารณาคัดค้านของผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปไม่สิทธิที่จะอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติ

^{๑๔}อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ ๓, ๒๔๕.

^{๑๕}เฟิงอ้าง, ๒๔๕.

วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้อีกชั้นหนึ่ง ส่วนกรณีที่ไม่อาจอุทธรณ์ตามนั้นได้ก็ต้องใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองต่อไป^{๑๖}

การยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคำคัดค้าน และการสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นเข้าปฏิบัติหน้าที่แทน จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

^{๑๖}อ้างแล้ว เสงี่ยมรัตน์ ๓, ๒๕๕.

มาตรา ๑๕ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจากที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีผู้ถูกคัดค้านในระหว่างที่กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

สาระสำคัญ

มาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดขั้นตอนปฏิบัติเมื่อปรากฏเหตุที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางในเชิงภาวะวิสัย (objektiv) หรือโดยสภาพภายนอกตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งบทบัญญัติมาตรา ๑๕ นี้กำหนดเฉพาะกรณีเจ้าหน้าที่เป็นกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ในกรณีที่กรรมการตระหนักว่าตนเอง (*ex officio*) หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีเหตุที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กรรมการผู้นั้นจะต้องแจ้งเรื่องให้ประธานคณะกรรมการทราบ ซึ่งประธานกรรมการจะเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมนี้กรรมการผู้ถูกคัดค้านจะอยู่ร่วมพิจารณาไม่ได้ เพราะเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับตนโดยแท้ แต่อาจอยู่ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามได้ และหลังจากนั้นต้องออกจากห้องประชุมไป^{๑๗}

ในการพิจารณาออกเสียงกรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม และให้ถือว่าคณะกรรมการดังกล่าวประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้านเพื่อจะได้ไม่มีปัญหาในเรื่ององค์ประชุม เช่น คณะกรรมการชุดหนึ่งมีกรรมการซึ่งเป็นองค์ประกอบทั้งหมด ๑๕ คน เมื่อมีกรรมการหนึ่งคนถูกคัดค้าน คณะกรรมการในกรณีนี้ถือว่ายังมีทั้งหมด ๑๔ คน องค์ประชุมหากนับกึ่งหนึ่งก็จะต้องมีไม่น้อยกว่า ๗ คน แต่ในกรณีที่กรรมการผู้ถูกคัดค้านหลายคนโดยมีเหตุแยกต่างหากจากกัน การต้องออกจากห้องประชุมก็เฉพาะในขณะที่พิจารณาเกี่ยวกับส่วนได้เสียกรณีของตนเท่านั้น แต่ถ้าถูกคัดค้านหลายคนโดยมูลกรณีเดียวกัน สมควรต้องพิจารณารวมกัน โดยผู้ที่ถูกคัดค้านร่วมกันดังกล่าวทุกคนต้องออกไปจากห้องประชุม เพราะการมีส่วนได้เสียร่วมกันอาจพิจารณาเข้าข้างกันได้^{๑๘}

^{๑๗} อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ ๓, ๒๔๖.

^{๑๘} เฟื่องอ่าง, ๒๔๖.

สำหรับการประชุมพิจารณาการคัดค้าน มาตรา ๑๕ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้ใช้คะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านที่อาจอยู่ในการประชุมได้ ส่วนการลงมติให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ เพื่อที่จะไม่ได้ตะขิดตะขวงใจกัน คำวินิจฉัยของคณะกรรมการเป็นที่สุด^{๑๔} เนื่องจากไม่มีขั้นตอนตามสายบังคับบัญชาที่จะพิจารณาเป็นอย่างอื่น ผู้ใดไม่พอใจมติคณะกรรมการอาจใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ต่อไป

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

^{๑๔}อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๓, ๒๔๖.

มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

สาระสำคัญ

มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดห้ามการทำการพิจารณาทางปกครอง สำหรับกรณีที่เจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองที่ไม่ได้เข้าข่ายเป็นบุคคลที่ถูกห้ามพิจารณาทางปกครองโดยสิ้นเชิง (Absolutes Mitwirkungsverbot) ตามมาตรา ๑๓ แต่ปรากฏเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง (Relatives Mitwirkungsverbot) โดยมาตรา ๑๖ นี้มีลักษณะเป็นบทกวาดทั่วไป (Allgemeiner Auffangtatbestand) รองรับกรณีปรากฏเหตุที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางอื่น ๆ นอกเหนือจากที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๓ โดยกำหนดเหตุที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางในเชิงอัตตวิสัย (subjektiv) หรือโดยสภาพภายใน^{๒๐} ซึ่งสาระของความเป็นกลางกรณีนี้ ศาสตราจารย์พิเศษ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์ ได้อธิบายด้วยหลักกฎหมายไทยในเรื่อง “หลักอินทภาษ” ในกฎหมายตราสามดวง โดยได้นำเอาอคติธรรม ๔ ของพุทธศาสนามาเป็นฐานวิเคราะห์ว่าความเป็นกลางในการพิจารณาจะต้องกระทำไปโดยปราศจาก^{๒๑}

^{๒๐} อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ ๓, ๒๔๗.

^{๒๑} มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๑ ประมวลกฎหมายรัชกาลที่ ๑ จุลศักราช ๑๒๖๖ ๔๒-๔๔ (ฉบับพิมพ์ซ้ำ พ.ศ. ๒๕๒๙) อ้างถึงใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (จรัสการพิมพ์ ๒๕๔๐) ๒๔๗.

(๑) ฉันทาคติ คือ ลำเอียงเพราะชอบ ไม่ว่าจะเป็นการชอบเพราะเหตุใด เช่น ชอบพอ หรือหวัง
ในลาภ

(๒) โทษาคติ คือ ลำเอียงเพราะชัง ไม่ว่าจะเป็นการชังเพราะเหตุใด เช่น เป็นศัตรู หรือหวัง
ประโยชน์แล้วไม่ได้

(๓) ภยาคติ คือ ลำเอียงเพราะกลัว ไม่ว่าจะจะเป็นเหตุจากคู่ความหรือบุคคลภายนอก หวาดไหว
โดยกลัวว่าจะมีภัยแก่ตน

(๔) โมหาคติ คือ ลำเอียงเพราะหลงหรือผิดพลาดเพราะติดยึดในความเขลา เพราะความเข้าใจผิด
จะประสงค์ให้เกิดผลตามความเชื่อของตน จนไม่รู้จักแยกแยะบาปบุญคุณโทษหรือสิ่งใดเป็นประโยชน์และไม่เป็น
ประโยชน์ เช่น การตัดสินใจล่วงหน้าเกี่ยวกับปัญหาที่เกิดขึ้นโดยไม่รับฟังข้ออ้างหรือเหตุผลของคู่พิพาท

การกระทำไปเพราะมีอคติข้อใดข้อหนึ่งก็ถือว่าเป็นกลาง โดยมีได้มุ่งหมายอย่างแคบเฉพาะ
การหวังผลประโยชน์ และความไม่เป็นกลางในกรณีนี้มีใช่เป็นเพียงเหตุระวางหรือคาดเดาและต้องมีใช้กรณี
ที่เล็กน้อยเกินไป แต่จะต้องเป็นเหตุที่มีสภาพร้ายแรงซึ่งมีน้ำหนักเพียงพอที่อาจคาดหมายได้ว่าอาจทำให้
การพิจารณาไม่เป็นกลางได้

เมื่อปรากฏเหตุที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางในเชิงอัตตวิสัย (subjektiv)
หรือโดยสภาพภายในแล้ว กฎหมายกำหนดขั้นตอนการดำเนินการในลักษณะเดียวกับเหตุที่อาจทำให้การพิจารณา
ทางปกครองไม่เป็นกลางในเชิงภาวะวิสัย (objektiv) หรือโดยสภาพภายนอก ดังนี้

(๑) หากเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองเห็นเอง
(*ex officio*) ว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไป
ชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น
ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ
แล้วแต่กรณี

เห็นได้ว่าทั้งสองกรณีดังกล่าวข้างต้น กฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นมีอำนาจ
พิจารณาด้วยตนเองในเบื้องต้นว่า ตนมีเหตุที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามที่ตนเห็นหรือ
มีผู้คัดค้านหรือไม่ และจะหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนหรือไม่ อย่างไรก็ตาม ไม่ว่าจะผลการพิจารณาเบื้องต้นจะเป็น
อย่างไร เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นมีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธาน
กรรมการทราบ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้น
เป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้น
หรือไม่

การพิจารณาออกคำสั่งหรือมติดังกล่าว ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง มาใช้บังคับ
โดยอนุโลม กล่าวคือ การยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคัดค้าน และการสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นเข้าปฏิบัติหน้าที่แทน
จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความใน
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่
มาใช้บังคับโดยอนุโลมด้วย^{๒๒}

^{๒๒}โปรดดูคำอธิบายสาระสำคัญของมาตรา ๑๕

มาตรา ๑๗ การกระทำใด ๆ ของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองที่ได้กระทำไปก่อนหยุดการพิจารณาตามมาตรา ๑๔ และมาตรา ๑๖ ย่อมไม่เสียไปเว้นแต่เจ้าหน้าที่ผู้เข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ถูกคัดค้านหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองแล้วแต่กรณี จะเห็นสมควรดำเนินการส่วนหนึ่งส่วนใดเสียใหม่ก็ได้

สาระสำคัญ

มาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เป็นการกำหนดผลของการฝ่าฝืนหลักความเป็นกลาง โดยรองรับผลของการกระทำใด ๆ ของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีเหตุอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ ที่ได้กระทำก่อนหยุดการพิจารณาตามมาตรา ๑๔ และมาตรา ๑๖ ซึ่งบทบัญญัติในส่วนนี้เป็นเพียงการรองรับการพิจารณาที่ดำเนินมาเท่านั้น ว่าไม่ต้องกลับไปเริ่มต้นใหม่ เพราะการดำเนินการที่ผ่านมายังไม่เสร็จสิ้นยุติเป็นคำสั่งทางปกครอง ผลของความไม่เป็นกลางจึงยังไม่มีผลกระทบต่อผู้ใดและได้มีการเปลี่ยนแปลงให้เจ้าหน้าที่ซึ่งมีปัญหาความไม่เป็นกลางออกจากการพิจารณาทางปกครองแล้ว^{๒๓} และในกรณีที่ความไม่เป็นกลางมีความรุนแรง บทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ผู้เข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ถูกคัดค้านหรือคณะกรรมการในการพิจารณาว่า สมควรดำเนินการส่วนใดส่วนหนึ่งใหม่หรือไม่ ในกรณีที่มีการดำเนินการส่วนใดส่วนหนึ่งใหม่ การดำเนินการใหม่นั้น จะมีผลแทนที่การกระทำที่ได้กระทำก่อนการหยุดการพิจารณาโดยผู้ที่เข้าข่ายเป็นบุคคลตามมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖

^{๒๓}อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๓, ๒๔๘-๒๔๙.

มาตรา ๑๘ บทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ ไม่ให้นำมาใช้บังคับกับกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้

สาระสำคัญ

ในกรณีมีการฝ่าฝืนหลักความเป็นกลางโดยไม่มีการเปลี่ยนตัวเจ้าหน้าที่ซึ่งพิจารณาทางปกครองแล้วดำเนินการพิจารณาไปจนกระทั่งมีการออกคำสั่งทางปกครอง ผลการฝ่าฝืนหลักความเป็นกลางนี้ ศาสตราจารย์พิเศษชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์ศานต์^{๒๔} แยกพิจารณาออกเป็น ๒ กรณี ได้แก่

(๑) กรณีความเป็นกลางโดยสภาพภายนอกตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติโดยตรงว่าเจ้าหน้าที่จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ ดังนั้น หากมีการออกคำสั่งทางปกครองแล้ว ก็ต้องเพิกถอนทางเดียวเท่านั้นเพื่อมิให้เกิดปัญหาค้างคาใจ

(๒) กรณีความไม่เป็นกลางโดยสภาพภายในตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ก็จะมีขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริง โดยหากปรากฏความไม่เป็นกลางจริงและความไม่เป็นกลางนั้นเป็นผลโดยตรงให้เกิดคำสั่งทางปกครองในลักษณะที่กล่าวหา จึงจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นได้

อย่างไรก็ตาม มาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดข้อยกเว้นไม่ให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการห้ามผู้มีเหตุอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตั้งแต่มาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ ซึ่งเป็นหนึ่งในบทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณา (Verfahrensvorschriften) มาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) กรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน ที่หากปล่อยให้ล่าช้าไปเพราะต้องปฏิบัติตามมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ เสียก่อน จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือสิทธิของบุคคลโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือ

(๒) กรณีที่ไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้ ทั้งนี้ ไม่ว่าโดยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมาย เช่น ผู้ดำรงตำแหน่งมีคนเดียวและไม่มีตำแหน่งผู้ช่วยที่จะมอบหมายได้ หรือไม่อาจหาเจ้าหน้าที่อื่นมาปฏิบัติหน้าที่นั้นชั่วคราวได้ หรือเป็นตำแหน่งที่มีผู้ช่วย แต่ผู้ช่วยไม่อยู่และไม่อาจหาเจ้าหน้าที่คนอื่นมาทำแทนในขณะนั้นได้^{๒๕}

^{๒๔} อ่างแก้ว เขิงอรุณีที่ ๓, ๒๕๙.

^{๒๕} เฟิงอ่าง, ๒๕๐.

๑.๑.๒ สรุปสาระสำคัญของกฎกระทรวงกำหนดกรณีอื่นที่เจ้าหน้าที่จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ พ.ศ. ๒๕๖๖

กฎกระทรวงกำหนดกรณีอื่นที่เจ้าหน้าที่จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ พ.ศ. ๒๕๖๖ มีสาระสำคัญเป็นการกำหนดเหตุต้องห้ามกรณีอื่นที่เจ้าหน้าที่จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ ตามมาตรา ๑๓ (๖) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เพิ่มเติมขึ้นจากที่กำหนดไว้ใน มาตรา ๑๓ (๑) ถึง (๕) เพื่อให้การพิจารณาทางปกครองมีความเป็นกลางมากยิ่งขึ้น รวม ๘ กรณี โดยเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่มีหรือเคยมีความสัมพันธ์กับคู่กรณีในทางใดทางหนึ่งซึ่งอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองขาดความเป็นกลาง โดยมีเหตุผลและสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้

(๑) เคยเป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี

โดยที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดในมาตรา ๑๓ (๖) ให้เจ้าหน้าที่ไม่อาจทำการพิจารณาทางปกครองได้ในกรณีที่ เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี โดยมีได้หมายรวมถึงกรณีที่เจ้าหน้าที่และคู่กรณีเคยเป็นคู่สมรสกันด้วย กฎกระทรวงฉบับนี้ได้กำหนดให้กรณีที่เจ้าหน้าที่และคู่กรณีเคยเป็นคู่สมรสกันเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้เพิ่มเติมขึ้น เนื่องจากเหตุผลที่ว่า แม้ว่าเจ้าหน้าที่และคู่กรณีจะหย่าขาดจากกันแล้ว แต่ก็อาจยังมีความผูกพันและเห็นอกเห็นใจกัน หรือตรงกันข้ามอาจมีความขุ่นเคืองใจ บาดหมาง หรือเกลียดชังกันได้ หรือบางกรณีอาจเป็นการหย่าขาดกันเพื่อวัตถุประสงค์ทางกฎหมายบางประการ แต่ในความเป็นจริงยังมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกันก็ได้ ในกรณีเช่นนี้ จึงไม่สมควรที่เจ้าหน้าที่ซึ่งเคยเป็นคู่สมรสของคู่กรณีจะทำการพิจารณาทางปกครอง เพราะอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองขาดความเป็นกลาง ไม่ว่าจะในทางที่เอื้อประโยชน์แก่คู่กรณีหรือเป็นผลร้ายแก่คู่กรณี ส่วนกรณีเจ้าหน้าที่เคยเป็นคู่หมั้นของคู่กรณีนั้น แม้ว่าบุคคลที่เป็นคู่หมั้นกันจะมีความสัมพันธ์ไม่ลึกซึ้งและยาวนานเท่ากับกรณีของคู่สมรส แต่ก็ถือว่าเป็นบุคคลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกัน ซึ่งหลังจากถอนหมั้นกันแล้ว ก็ยังอาจมีความผูกพันหรือความขุ่นข้องหมองใจกันก็ได้ จึงได้กำหนดให้เป็นเหตุต้องห้ามเช่นเดียวกัน

(๒) เป็นหรือเคยเป็นผู้ซึ่งอยู่กินกันฉันสามีภริยาโดยมิได้จดทะเบียนสมรสกับคู่กรณี

เนื่องจากบุคคลที่อยู่กินกันฉันสามีภริยาโดยมิได้จดทะเบียนสมรสเป็นบุคคลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดและรักใคร่ชอบพอกัน อันถือเป็นความเสี่ยงที่จะพิจารณาในทางที่เอื้อประโยชน์ให้แก่กันได้ ไม่ต่างจากกรณีของคู่สมรสที่จดทะเบียนตามกฎหมาย ซึ่งในปัจจุบันกฎหมายบางฉบับได้ถือว่าบุคคลที่อยู่กินกันฉันสามีภริยามีสถานะทำนองเดียวกับบุคคลที่เป็นคู่สมรส ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการควบคุมตรวจสอบเรื่องที่เกี่ยวข้อง เช่น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ หมวด ๕ การดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สิน มาตรา ๑๐๒ วรรคสอง และหมวด ๖ การขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลกับประโยชน์ส่วนรวม มาตรา ๑๒๖ วรรคสาม ที่กำหนดให้คู่สมรสของเจ้าพนักงานของรัฐหมายความว่ารวมถึงผู้ซึ่งอยู่กินกันฉันสามีภริยาโดยมิได้จดทะเบียนสมรสด้วย ซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ออกประกาศเรื่อง หลักเกณฑ์ของผู้ซึ่งอยู่กินกันฉันสามีภริยาโดยมิได้จดทะเบียนสมรสอันถือว่าเป็นคู่สมรส เพื่อกำหนดลักษณะของผู้ซึ่งอยู่กินกันฉันสามีภริยาโดยมิได้จดทะเบียนสมรสตามมาตรา ๑๐๒ วรรคสอง และมาตรา ๑๒๖ วรรคสาม

ในข้อ ๓ ได้แก่ (๑) เป็นบุคคลซึ่งอยู่กินกันฉันสามีภริยาโดยมิได้จดทะเบียนสมรส แต่ได้ทำพิธีมงคลสมรสหรือพิธีอื่นใดในทำนองเดียวกันกับเจ้าพนักงานของรัฐ โดยมีบุคคลในครอบครัวหรือบุคคลภายนอกรับทราบว่าเป็นการอยู่กินเป็นสามีภริยากันตามประเพณี (๒) เป็นบุคคลซึ่งอยู่กินกันฉันสามีภริยาโดยมิได้จดทะเบียนสมรส แต่เจ้าพนักงานของรัฐแสดงให้เห็นปรากฏว่ามีสถานะเป็นสามีภรรยา กัน หรือมีพฤติการณ์เป็นที่รับรู้ของสังคมทั่วไปว่ามีสถานะดังกล่าว และ (๓) เป็นบุคคลซึ่งจดทะเบียนสมรสกับเจ้าพนักงานของรัฐและต่อมาได้จดทะเบียนหย่าขาดจากกันตามกฎหมาย แต่ยังคงแสดงให้เห็นปรากฏหรือมีพฤติการณ์ซึ่งเป็นที่รับรู้ของสังคมทั่วไปว่ามีสถานะเป็นสามีหรือภริยากัน กฎกระทรวงฉบับนี้จึงได้กำหนดให้กรณีนี้ที่เจ้าหน้าที่และคู่กรณีเป็นหรือเคยเป็นผู้ซึ่งอยู่กินกันฉันสามีภริยาโดยมิได้จดทะเบียนสมรสกับคู่กรณีเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้เพิ่มเติมขึ้น เนื่องจากบุคคลดังกล่าวอาจยังมีความเกี่ยวข้องและผูกพันกันซึ่งอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองขาดความเป็นกลางได้ เช่นเดียวกับกรณีบุคคลซึ่งเคยเป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสกัน

**(๓) เป็นหรือเคยเป็นผู้ซึ่งอยู่กินกับคู่กรณีที่เป็นบุคคลเพศเดียวกันโดยกำเนิด
ในลักษณะเดียวกันกับชายหญิงที่อยู่กินกันฉันสามีภริยา**

โดยที่ปัจจุบันสภาพสังคมและวิถีชีวิตของผู้คนได้เปลี่ยนแปลงไป มีบุคคลเพศเดียวกันที่อยู่กินกันอย่างเปิดเผยเป็นที่ยอมรับและรับทราบของสังคมทั่วไปมากขึ้น ซึ่งอาจรวมถึงกรณีบุคคลซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย จึงสมควรกำหนดเหตุต้องห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นหรือเคยเป็นผู้ซึ่งอยู่กินกับคู่กรณีที่เป็นบุคคลเพศเดียวกันในลักษณะเดียวกันกับชายหญิงที่อยู่กินกันฉันสามีภริยาทำการพิจารณาทางปกครอง เช่นเดียวกับกรณีเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นหรือเคยเป็นผู้ซึ่งอยู่กินกันฉันสามีภริยาโดยมิได้จดทะเบียนสมรสกับคู่กรณี ทั้งนี้ เพื่อให้บุคคลที่อยู่ในสถานะทำนองเดียวกันได้รับการปฏิบัติเสมอกันในทางกฎหมาย และมีหลักประกันในการพิจารณาทางปกครองซึ่งมีมาตรฐานเท่าเทียมกัน ทั้งนี้ ในขณะที่พิจารณาร่างกฎกระทรวงฉบับนี้ยังไม่มีกฎหมายที่กำหนดรับรองการจดทะเบียนสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน แต่ได้ปรากฏการเสนอร่างกฎหมายเรื่องดังกล่าวต่อสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งปัจจุบันพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๖๗ ซึ่งประกาศลงในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ ๒๔ กันยายน พ.ศ. ๒๕๖๗ ได้บัญญัติรองรับการสมรสระหว่างบุคคลทุกเพศ โดยมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ ๒๒ มกราคม พ.ศ. ๒๕๖๘ เป็นต้นมา ดังนั้น การเพิ่มเติมกรณีที่เจ้าหน้าที่จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ในกรณีนี้จึงเป็นการสอดคล้องกับบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมขึ้นใหม่ดังกล่าว

**(๔) เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานในความเป็นจริงไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือ
ลูกพี่ลูกน้องในความเป็นจริงนับได้เพียงภายในสามชั้นของคู่กรณี**

โดยที่กรณีต้องห้ามตามบทบัญญัติมาตรา ๑๓ (๓) “เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดาน” หมายถึงสถานะตามกฎหมายเท่านั้น ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บุตรนอกกฎหมายที่บิดายังมิได้จดทะเบียนรับรองยังมิได้มีสถานะเป็นบุตรตามกฎหมาย มิได้ขยายความไปถึงการเป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานตามความเป็นจริงด้วย ซึ่งทำให้ไม่ครอบคลุมกรณีของบุตรนอกสมรสกับบิดาในความเป็นจริง กฎกระทรวงฯ จึงได้กำหนดเหตุต้องห้ามเพิ่มเติมในกรณีดังกล่าวไว้ด้วยเพื่อให้เกิดความชัดเจน

(๕) เป็นหรือเคยเป็นบุตรบุญธรรมของคู่กรณี หรือเป็นหรือเคยเป็นผู้รับคู่กรณีเป็นบุตรบุญธรรม

โดยที่มาตรา ๑๓ (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้กำหนดห้ามเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็น “บุพการีหรือผู้สืบสันดาน” ของคู่กรณีมิให้ทำการพิจารณาทางปกครอง แต่มิได้บัญญัติถึงกรณีผู้รับบุตรบุญธรรมและบุตรบุญธรรมไว้ ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงสถานะตามกฎหมายของผู้รับบุตรบุญธรรมและบุตรบุญธรรมแล้ว ผู้รับบุตรบุญธรรมและบุตรบุญธรรมมิได้มีสถานะเทียบเท่าบุพการีและผู้สืบสันดานในทุกเรื่อง โดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว และบรรพ ๖ มรดก ได้กำหนดสถานะตลอดจนสิทธิและหน้าที่ของผู้รับบุตรบุญธรรมและบุตรบุญธรรมไว้ โดยกรณีบุตรบุญธรรม มาตรา ๑๕๔๘/๒๘ กำหนดให้บุตรบุญธรรมมีฐานะอย่างเดียวกับบุตรชอบด้วยกฎหมายของผู้รับบุตรบุญธรรม แต่ไม่สูญเสียสิทธิและหน้าที่ในครอบครัวที่ได้กำเนิดมา และให้นำบทบัญญัติที่ว่าด้วยอำนาจปกครองของบิดามารดามาใช้บังคับโดยอนุโลม และมาตรา ๑๖๒๗ กำหนดให้ถือว่าบุตรบุญธรรมเป็นผู้สืบสันดานเหมือนกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนกรณีผู้รับบุตรบุญธรรม มาตรา ๑๕๔๘/๒๙ กำหนดว่า การรับบุตรบุญธรรมไม่ก่อให้เกิดสิทธิรับมรดกของบุตรบุญธรรมในฐานะทายาทโดยธรรม ผู้รับบุตรบุญธรรมจึงมิใช่ทายาทของบุตรบุญธรรมที่จะมีสิทธิรับมรดกของบุตรบุญธรรมได้ สำหรับเรื่องสิทธิของบุตรบุญธรรมนั้น นอกจากนี้ ตามแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา เมื่อบุตรบุญธรรมเป็นผู้สืบสันดานของผู้รับบุตรบุญธรรมเหมือนกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย จึงมีสิทธิร้องขอต่อศาลให้สั่งผู้รับบุตรบุญธรรมเป็นบุคคลเสมือนไร้ความสามารถและอยู่ในความพิทักษ์ของตนได้ และการเป็นผู้สืบสันดานย่อมทำให้บุตรบุญธรรมเป็นทายาทโดยธรรมผู้มีสิทธิรับมรดกในลำดับที่หนึ่งของผู้รับบุตรบุญธรรมซึ่งเสียชีวิต อย่างไรก็ตาม ในประเด็นการรับมรดกแทนที่ผู้รับบุตรบุญธรรมนั้น เมื่อบุตรบุญธรรมมิใช่ผู้สืบสันดานในทางสายโลหิตที่แท้จริงอันจะเป็นผู้สืบสันดานโดยตรงของผู้รับบุตรบุญธรรม จึงไม่มีสิทธิรับมรดกแทนที่ผู้รับบุตรบุญธรรมซึ่งเสียชีวิตไปก่อนเจ้ามรดกได้ จากบทบัญญัติกฎหมายและแนวคำพิพากษาดังกล่าว ผู้รับบุตรบุญธรรมและบุตรบุญธรรมมิได้มีสถานะทางกฎหมายเช่นเดียวกับบิดามารดาที่แท้จริงและบุตร โดยชอบด้วยกฎหมายเสียทีเดียว ดังนั้น คำว่า “บุพการีและผู้สืบสันดาน” ตามมาตรา ๑๓ (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ย่อมไม่หมายความรวมถึงกรณีของผู้รับบุตรบุญธรรมและบุตรบุญธรรมด้วย

เมื่อโดยข้อเท็จจริง บุคคลที่เป็นบุตรบุญธรรมอาจมีความสัมพันธ์กับผู้รับบุตรบุญธรรมเสมือนเป็นบุตรที่แท้จริง เนื่องจากได้รับการอุปการะเลี้ยงดู มีความใกล้ชิดสนิทสนมผูกพันกันที่ไม่แตกต่างไปจากบุตรที่แท้จริง ดังนั้น การที่เจ้าหน้าที่เป็นผู้รับคู่กรณีเป็นบุตรบุญธรรมหรือเป็นบุตรบุญธรรมของคู่กรณีจึงอาจเป็นความเสี่ยงให้เจ้าหน้าที่พิจารณาทางปกครองในทางที่เอื้อประโยชน์แก่คู่กรณีได้ รวมถึงกรณีที่ได้มีการเลิกรับบุตรบุญธรรมไปแล้ว ซึ่งผู้ที่เคยเป็นผู้รับบุตรบุญธรรมและผู้ที่เคยเป็นบุตรบุญธรรมนั้นอาจจะยังคงมีความผูกพันหรือสำนึกในบุญคุณกันอยู่ได้ กฎกระทรวงฯ จึงได้กำหนดเหตุต้องห้ามกรณีเจ้าหน้าที่เป็นผู้รับคู่กรณีเป็นบุตรบุญธรรมหรือเป็นบุตรบุญธรรมของคู่กรณีไว้ด้วย

(๖) เป็นลุง ป้า น้า อา ของคู่กรณี

โดยที่มาตรา ๑๓ (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ทำการพิจารณาทางปกครองในกรณีที่ “เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น” ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวมีหลักการเช่นเดียวกับมาตรา ๑๑ (๒) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่บัญญัติในเรื่องเหตุคัดค้านผู้พิพากษาว่า ผู้พิพากษาอาจ ถูกคัดค้านได้ “ถ้าเป็นญาติเกี่ยวข้องกับคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง คือว่าเป็นบุพการี หรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น”

ที่ผ่านมามีการตีความขอบเขตของมาตรา ๑๓ (๓) ดังกล่าวแตกต่างกันเป็นหลายแนวทาง โดยกรณี “ลูกพี่ลูกน้อง นับได้เพียงภายในสามชั้นของคู่กรณี” นั้น มีทั้งกรณีที่ยกตัวอย่างโดยนับรวมลุง ป้า น้า อา เข้าไว้ด้วยและกรณีที่ไม่นับรวม ลุง ป้า น้า อา เข้าไว้ด้วย จึงทำให้เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๑๓ (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับแนวทางการตีความที่มีความแตกต่างกัน จึงยังไม่ชัดเจนว่า กรณีของลุง ป้า น้า และอา จะรวมอยู่ในความหมายของญาติของคู่กรณีด้วยหรือไม่ ซึ่งหากจะใช้วิธีการตีความเพื่ออุดช่องว่างของกฎหมาย โดยพิจารณาว่า กรณีลูกพี่ลูกน้องยังถือเป็นญาติและเป็นเหตุต้องห้ามกรณีลุง ป้า น้า หรืออา ซึ่งเป็นพ่อหรือแม่ของลูกพี่ ลูกน้อง จึงยังต้องถือเป็นญาติและเป็นเหตุต้องห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ทำการพิจารณาทางปกครองด้วย เพราะมีความใกล้ชิดกับตัวเจ้าหน้าที่มากกว่าลูกพี่ลูกน้อง อย่างไรก็ตามเมื่อบทบัญญัติของกฎหมายยังไม่มี ความชัดเจน การอุดช่องว่างของกฎหมายด้วยการตีความตามแนวทางดังกล่าวก็อาจมีปัญหาข้อโต้แย้งได้ การกำหนดเพิ่มกรณีของลุง ป้า น้า อา เพิ่มขึ้นนอกเหนือไปจากญาติของคู่กรณีตามกฎกระทรวงนี้จึงเป็นไปเพื่อให้เกิดความชัดเจนและป้องกันปัญหาในการตีความและการใช้บังคับกฎหมาย

(๗) เป็นผู้พักอาศัยอยู่ร่วมกับคู่กรณีในสถานที่เดียวกันในลักษณะครัวเรือนเดียวกัน

นอกจากกรณีเจ้าหน้าที่เป็นญาติของคู่กรณีแล้ว เจ้าหน้าที่ที่อาจมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดสนิทสนมกับบุคคลอื่นที่พักอาศัยอยู่ในบ้านเดียวกัน เช่น แม่บ้าน คนรับใช้ พี่เลี้ยงเด็ก คนสวน ยาม ฯลฯ ซึ่งแม้ว่าบุคคลดังกล่าวจะไม่ได้มีความผูกพันทางสายโลหิตหรือทางกฎหมายเกี่ยวข้องจะเป็นเครือญาติกับเจ้าหน้าที่ แต่ก็ก็เป็นบุคคลที่มีบทบาทหน้าที่ต่อเจ้าหน้าที่ในลักษณะช่วยเหลือเกื้อกูลพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกัน อันทำให้มีความเห็นอกเห็นใจกันเป็นพิเศษมากกว่าคนที่รู้จักกันโดยทั่วไป จึงถือเป็นเหตุที่อาจทำให้เจ้าหน้าที่พิจารณาทางปกครองในทางที่เอื้อประโยชน์แก่บุคคลดังกล่าวได้ ดังนั้น เพื่อป้องกันปัญหาความไม่เป็นกลางของเจ้าหน้าที่ในกรณีเช่นนี้ กฎกระทรวงฯ จึงได้กำหนดเหตุต้องห้ามเพิ่มเติมในกรณีที่เป็นผู้พักอาศัยอยู่ร่วมกับคู่กรณีในสถานที่เดียวกันในลักษณะครัวเรือนเดียวกัน ทั้งนี้ โดยพิจารณาจากสภาพความเป็นจริง มิใช่หลักฐานทางทะเบียนราษฎร (ไม่จำเป็นต้องเป็นบุคคลที่อยู่ในทะเบียนบ้านเดียวกันก็ได้)

(๘) เป็นลูกจ้างหรือที่ปรึกษาซึ่งได้รับค่าตอบแทนของคู่กรณี

เนื่องจากมาตรา ๑๓ (๕) กำหนดกรณีต้องห้ามไว้แต่เพียงว่า เจ้าหน้าที่เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณีจะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ แต่ในปัจจุบันมีกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐไปรับจ้างหรือเป็นที่ปรึกษาของเอกชนซึ่งมีลักษณะเป็นการจ้างทำของ กฎกระทรวงฯ จึงได้กำหนดเหตุต้องห้ามเพิ่มเติมสำหรับกรณีการเป็นลูกจ้างหรือที่ปรึกษาซึ่งได้รับค่าตอบแทนของคู่กรณีไว้ เนื่องจากอาจมีกรณีที่ต้องทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องที่เกี่ยวกับบริษัทเอกชนนั้นในภายหลังได้

กฎกระทรวงกำหนดกรณีอื่นที่เจ้าหน้าที่จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ พ.ศ. ๒๕๖๖

เล่ม ๑๔๐ ตอนที่ ๓๓ ก

หน้า ๔๔
ราชกิจจานุเบกษา

๑ มิถุนายน ๒๕๖๖



กฎกระทรวง

กำหนดกรณีอื่นที่เจ้าหน้าที่จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

พ.ศ. ๒๕๖๖

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๑๓ (๖) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นายกรัฐมนตรีออกกฎกระทรวงไว้ ดังต่อไปนี้

เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

- (๑) เคยเป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (๒) เป็นหรือเคยเป็นผู้ซึ่งอยู่กินกันฉันสามีภริยาโดยมิได้จดทะเบียนสมรสกับคู่กรณี
- (๓) เป็นหรือเคยเป็นผู้ซึ่งอยู่กินกับคู่กรณีที่ เป็นบุคคลเพศเดียวกันโดยกำเนิดในลักษณะเดียวกันกับชายหญิงที่อยู่กินกันฉันสามีภริยา
- (๔) เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานในความเป็นจริงไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องในความเป็นจริงนับได้เพียงภายในสามชั้นของคู่กรณี
- (๕) เป็นหรือเคยเป็นบุตรบุญธรรมของคู่กรณี หรือเป็นหรือเคยเป็นผู้รับคู่กรณีเป็นบุตรบุญธรรม
- (๖) เป็นลุง ป้า น้า อา ของคู่กรณี
- (๗) เป็นผู้พักอาศัยอยู่ร่วมกับคู่กรณีในสถานที่เดียวกันในลักษณะครัวเรือนเดียวกัน
- (๘) เป็นลูกจ้างหรือที่ปรึกษาซึ่งได้รับค่าตอบแทนของคู่กรณี

ให้ไว้ ณ วันที่ ๒๕ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๖๖

พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา

นายกรัฐมนตรี

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ โดยที่สมควรต้องกำหนดกรณีอื่นที่เจ้าหน้าที่ จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ตามมาตรา ๑๓ (๖) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เพิ่มเติมขึ้นจากที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๓ (๑) ถึง (๕) เพื่อให้การพิจารณาทางปกครอง มีความเป็นกลางมากยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้



เหตุต้องห้าม

มิให้เจ้าหน้าที่ทำการพิจารณาทางปกครอง

พรบ.วิธีปฏิบัติราชการ
ทางปกครอง (มาตรา ๑๓)

- เป็นคู่กรณีเอง



เหตุต้องห้าม
กรณีอื่นตามกฎหมาย
พ.ศ. ๒๕๖๖



๑. เพิ่มกรณีที่เป็นหรือเคยเป็นผู้ที่อยู่กันกินใบฎานะคู่รักตามสภาพความเป็นจริง

- เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรส

ทะเบียนสมรส



- เคยเป็นคู่หมั้น/คู่สมรส



- เป็นหรือเคยเป็นทะเบียนสมรส



- ผู้ซึ่งอยู่กินกันฉันสามีภรรยาโดยไม่จดทะเบียน



- ผู้ซึ่งอยู่กินกันฉันสามีภรรยาที่เป็นเพศเดียวกัน

๒. เพิ่มกรณีที่ผู้ที่มีความสัมพันธ์ในลักษณะที่เป็นครอบครัว เครือญาติ และเครือเรือนเดียวกัน ในความเป็นจริง



- เป็นญาติ/บุพการี หรือผู้สืบสันดาน
- เป็นพี่น้อง/ลูกพี่ลูกน้องนับได้ 3 ชั้น
- เป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงาน นับได้ 2 ชั้น

เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรม ผู้พิทักษ์/ ผู้แทน/ ตัวแทน ของคู่กรณี

- เป็น ลุง ป้า น้า อา
- เป็น บุพการี/ผู้สืบสันดาน ตามความเป็นจริง
- เป็น พี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้ 3 ชั้น ตามความเป็นจริง
- เป็นหรือเคยเป็น บุตรบุญธรรม/ผู้รับบุตรบุญธรรม
- เป็นผู้พักอาศัยอยู่ร่วมกับคู่กรณีในสถานที่เดียวกันในลักษณะเครือเรือนเดียวกัน

“ของคู่กรณี”



๓. เพิ่มกรณีที่ผู้ที่มีความสัมพันธ์ด้านการทำงานที่เป็นเจ้านายและลูกน้องระหว่างกัน

- เป็นเจ้านาย/ลูกน้อง/ นายจ้างของคู่กรณี



กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

เป็น ลูกจ้าง/ที่ปรึกษา ซึ่งได้รับค่าตอบแทนของคู่กรณี

๑.๒ หลักเกณฑ์และวิธีการคัดค้านผู้มีส่วนได้เสีย

๑.๒.๑ สารสำคัญของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

การคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่จะพิจารณาทางปกครองเรื่องใดไม่ได้ตามมาตรา ๑๓ หรือตามมาตรา ๑๖ มีสาระสำคัญ สรุปได้ดังนี้

(๑) ให้คู่กรณีทำคำคัดค้านเป็นหนังสือถึงเจ้าหน้าที่ผู้นั้น โดยระบุข้อคัดค้านข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เป็นเหตุแห่งการคัดค้าน

(๒) ต้องยื่นหนังสือคัดค้านก่อนได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง โดยคู่กรณีจะ

(๒.๑) ยื่นด้วยตนเอง หรือ

(๒.๒) ส่งทางไปรษณีย์ตอบรับ ก็ได้

(๓) การยื่นด้วยตนเอง ให้ยื่นต่อเจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้าน ผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้าน เจ้าหน้าที่สารบรรณ หรือเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานที่เจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้านสังกัด ก็ได้

ให้ผู้รับหนังสือคัดค้านออกใบรับให้ด้วย

(๔) การส่งทางไปรษณีย์ตอบรับ ให้เจ้าหน้าที่ของถึงเจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้าน ผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้าน เจ้าหน้าที่สารบรรณ หรือเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานที่เจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้านสังกัด ก็ได้

ให้ผู้รับหนังสือคัดค้านประทับตรารับ และลงทะเบียนรับไว้เป็นหลักฐานในวันที่รับหนังสือ

(๕) กรณีผู้รับหนังสือคัดค้านมิใช่เจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้าน ให้แจ้งการรับพร้อมหนังสือคัดค้านให้เจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้านทราบ ภายในวันทำการรุ่งขึ้น

(๖) เจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้านได้รับหนังสือคัดค้านแล้ว ให้ปฏิบัติดังนี้

(๖.๑) ในกรณีถูกคัดค้านเพราะเหตุมีส่วนได้เสียตามมาตรา ๑๔ ให้หยุดพิจารณาเรื่องนั้นไว้ก่อน และส่งหนังสือคัดค้านพร้อมคำชี้แจงไปยังผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งภายใน ๕ วันทำการ เพื่อพิจารณาและมีคำสั่ง

(๖.๒) ในกรณีถูกคัดค้านเพราะเหตุตามมาตรา ๑๖

- ถ้าเห็นว่าตนมีเหตุตามที่ถูกคัดค้านให้ปฏิบัติตาม (๖.๑)

- หากเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่ถูกคัดค้าน จะพิจารณาต่อไปก็ได้ แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ เพื่อพิจารณาและมีคำสั่ง

หากผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งไม่มีอำนาจพิจารณาและสั่งการให้ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวเสนอหนังสือคัดค้านและคำชี้แจงให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจพิจารณาสั่งการเพื่อมีคำสั่ง

(๗) ให้ผู้บังคับบัญชาพิจารณาสั่งการไม่เกิน ๕ วันทำการ นับแต่วันได้รับหนังสือคัดค้านและคำชี้แจงจากเจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้าน ซึ่งผู้บังคับบัญชาอาจตรวจสอบข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสมโดยไม่ผูกพันกับคำคัดค้านหรือพยานหลักฐานของคู่กรณี

หากคำคัดค้านนั้น

(๗.๑) มีเหตุผลเพียงพอ ให้ผู้บังคับบัญชาสั่งให้เจ้าหน้าที่พ้นจากหน้าที่พิจารณาทางปกครองในเรื่องที่ทำให้ถูกคัดค้าน และสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นซึ่งมีอำนาจพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้น หรือเจ้าหน้าที่อื่นซึ่งตามกฎหมายอาจทำหน้าที่แทน เข้าทำหน้าที่และแจ้งให้คู่กรณีทราบโดยไม่ชักช้า

(๗.๒) มีเหตุผลไม่เพียงพอ ให้ผู้บังคับบัญชาสั่งยกคำคัดค้านและแจ้งให้คู่กรณีทราบโดยไม่ชักช้า

การพิจารณาสั่งการของผู้บังคับบัญชาไม่ตัดอำนาจผู้บังคับบัญชาที่สูงกว่า ที่จะพิจารณาสั่งการเรื่องดังกล่าว

กฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๔๒)
ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

เล่ม ๑๑๖ ตอนที่ ๕ ก หน้า ๑๕
ราชกิจจานุเบกษา ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒



กฎกระทรวง
ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๔๒)
ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. ๒๕๓๙

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๖ มาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๖ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นายกรัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ออกกฎกระทรวงไว้ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ การคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องใดไม่ได้ตามมาตรา ๑๓ หรือตามมาตรา ๑๖ ให้คู่กรณีทำคำคัดค้านเป็นหนังสือถึงเจ้าหน้าที่ผู้นั้น โดยระบุข้อคัดค้านพร้อมด้วยข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เป็นเหตุแห่งการคัดค้านไว้ในหนังสือคัดค้านนั้นด้วย

ข้อ ๒ การยื่นหนังสือคัดค้าน ต้องกระทำก่อนได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง โดยคู่กรณีจะยื่นด้วยตนเองหรือส่งทางไปรษณีย์ตอบรับก็ได้

ข้อ ๓ ในกรณีที่มาขึ้นหนังสือคัดค้านด้วยตนเอง คู่กรณีจะยื่นต่อเจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้านนั้นเอง หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้าน เจ้าหน้าที่สารบรรณ หรือเจ้าหน้าที่คนหนึ่งคนใดในหน่วยงานที่เจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้านสังกัดก็ได้

ข้อ ๔ ในกรณีที่ส่งหนังสือคัดค้านทางไปรษณีย์ตอบรับ ให้เจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้าน หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้าน เจ้าหน้าที่สารบรรณ หรือเจ้าหน้าที่คนหนึ่งคนใดในหน่วยงานที่เจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้านสังกัดก็ได้

ข้อ ๕ เมื่อได้รับหนังสือคัดค้านแล้ว ให้ผู้รับจัดให้มีการประทับตรารับ และลงทะเบียนรับไว้เป็นหลักฐานในวันที่ได้รับหนังสือคัดค้านตามระเบียบว่าด้วยงานสารบรรณ และในกรณีที่คู่กรณียื่นหนังสือคัดค้านด้วยตนเอง ให้ผู้รับออกใบรับหรือจัดให้ออกใบรับให้ด้วย

ข้อ ๖ ในกรณีที่ผู้รับหนังสือคัดค้านมิใช่เจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้าน ให้ผู้รับนั้นแจ้งการรับพร้อมทั้งหนังสือคัดค้านให้เจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้านทราบโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ภายในวันทำการรุ่งขึ้น

ข้อ ๗ เมื่อเจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้านได้รับหนังสือคัดค้านตามข้อ ๓ หรือข้อ ๖ แล้วให้เจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้านปฏิบัติดังนี้

(๑) ในกรณีที่ถูกคัดค้านเพราะเหตุมีส่วนได้เสียตามมาตรา ๑๕ ให้หยุดการพิจารณาเรื่องนั้นไว้ก่อน และส่งหนังสือคัดค้านพร้อมคำชี้แจงไปยังผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งภายในห้าวันทำการเพื่อผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะได้พิจารณาและมีคำสั่งต่อไป

(๒) ในกรณีที่ถูกคัดค้านเพราะเหตุตามมาตรา ๑๖ ถ้าเห็นว่าตนมีเหตุตามที่ถูกคัดค้านให้ปฏิบัติตาม (๑) แต่ถ้าเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่ถูกคัดค้าน จะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้ แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบเพื่อพิจารณาและมีคำสั่งต่อไป

ในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาเหนือเจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้านขึ้นไปชั้นหนึ่งไม่มีอำนาจพิจารณาและสั่งการ ให้ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวเสนอหนังสือคัดค้านและคำชี้แจงให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจพิจารณาสั่งการเพื่อมีคำสั่งต่อไป

ข้อ ๘ ให้ผู้บังคับบัญชาตามข้อ ๗ พิจารณาสั่งการโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ไม่เกินห้าวันทำการ นับแต่วันได้รับหนังสือคัดค้านและคำชี้แจงจากเจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้าน

ในการพิจารณาคำคัดค้าน ผู้บังคับบัญชาตามวรรคหนึ่งอาจตรวจสอบข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสมโดยไม่ผูกพันกับคำคัดค้านหรือพยานหลักฐานของคู่กรณี

ในกรณีที่พิจารณาเห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลเพียงพอ ให้ผู้บังคับบัญชาสั่งให้เจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้านพ้นจากหน้าที่ในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องที่ทำให้ถูกคัดค้าน และสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นซึ่งมีอำนาจพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือเจ้าหน้าที่อื่นซึ่งตามกฎหมายอาจเป็นผู้ทำหน้าที่แทนได้ เข้าทำหน้าที่นั้นและแจ้งให้คู่กรณีทราบโดยไม่ชักช้า

ในกรณีที่พิจารณาเห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลไม่เพียงพอ ให้ผู้บังคับบัญชาสั่งยกคำคัดค้านและแจ้งให้คู่กรณีทราบโดยไม่ชักช้า

การพิจารณาสั่งการของผู้บังคับบัญชาตามวรรคสามและวรรคสี่ไม่ตัดอำนาจผู้บังคับบัญชาในระดับที่สูงกว่าที่จะพิจารณาสั่งการในเรื่องดังกล่าว

ให้ไว้ ณ วันที่ ๒ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๕๒

ชวน หลีกภัย

นายกรัฐมนตรี

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ โดยที่มาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๖ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๕ บัญญัติว่า การยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคำคัดค้าน และการสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นเข้าปฏิบัติหน้าที่แทนเจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้าน ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนด ในกฎกระทรวง จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้

การคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่มีส่วนได้เสียตามมาตรา 13 หรือมาตรา 16 จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

การยื่นคำคัดค้าน เพราะเหตุตามมาตรา 13

1 เหตุแห่งการคัดค้าน

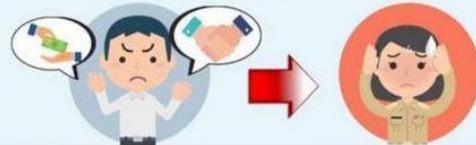
- (1) เป็นคู่กรณีเอง
- (2) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (3) เป็นญาติของคู่กรณี
- (4) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี
- (5) เป็นเจ้านี่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี
- (6) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง



การยื่นคำคัดค้าน เพราะเหตุตามมาตรา 16

1 เหตุแห่งการคัดค้าน

เหตุอื่นใดเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการ ซึ่งมีสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เช่น เจ้าหน้าที่ถือหุ้นในสถาบันการเงิน หากการถือหุ้นเป็นมูลเหตุจูงใจให้เจ้าหน้าที่พิจารณาเอื้อประโยชน์ต่อสถาบันการเงินที่ตนถือหุ้นอยู่ อาจถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงได้



2 รูปแบบคำคัดค้าน

คู่กรณีคัดค้านเป็นหนังสือถึงเจ้าหน้าที่ระบุข้อคัดค้าน ข้อเท็จจริง และข้อกฎหมาย ที่เป็นเหตุแห่งการคัดค้าน



3 การยื่นคำคัดค้าน

ยื่นก่อนได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง



- ยื่นด้วยตนเอง



- ส่งทางไปรษณีย์ตอบรับ

4 มาตรการในการพิจารณา

1

กรณีมีส่วนได้เสียตามมาตรา 14 ให้หยุดการพิจารณาก่อน และส่งหนังสือคัดค้านพร้อมคำชี้แจงไปยังผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งภายใน 5 วันทำการ เพื่อพิจารณาและมีคำสั่ง



2

กรณีมีส่วนได้เสียตามมาตรา 16 ถ้าเห็นว่ามิใช่เหตุตามที่ถูกคัดค้าน ให้ปฏิบัติตาม 1 แต่ถ้ามิใช่เหตุ จะพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้ แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบเพื่อพิจารณาและมีคำสั่งต่อไป



5 วิธีพิจารณาคำคัดค้าน

1

ผู้บังคับบัญชาอาจตรวจสอบข้อเท็จจริงตามความเหมาะสม ไม่ผูกพันกับคำคัดค้านหรือพยานหลักฐานของคู่กรณี



2

ไม่ตัดอำนาจผู้บังคับบัญชาในระดับที่สูงกว่าที่จะพิจารณาสั่งการเรื่องดังกล่าว



ที่มา : กฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๕๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๑.๒.๒ สารสำคัญของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความ ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

การคัดค้านว่าประธานกรรมการหรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองจะพิจารณาทางปกครองเรื่องใดไม่ได้ มีสาระสำคัญ สรุปได้ดังนี้

(๑) การคัดค้านตามมาตรา ๑๓ ให้ทำถึงประธานกรรมการ แต่ถ้าคัดค้านตามมาตรา ๑๖ ให้ทำถึงผู้ถูกคัดค้าน

(๒) การคัดค้านให้ทำเป็นหนังสือ ระบุข้อคัดค้าน ข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายที่เป็นเหตุแห่งการคัดค้าน

(๓) ต้องยื่นหนังสือคัดค้านก่อนได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง โดยคู่กรณีจะ

(๓.๑) ยื่นด้วยตนเอง ไม่ว่าจะยื่นต่อผู้ถูกคัดค้าน กรรมการ หรือหน่วยงานธุรการของคณะกรรมการ ก็ได้ หรือ

(๓.๒) ส่งทางไปรษณีย์ตอบรับ ให้เจ้าหน้าที่ของถึงประธานกรรมการ กรรมการ หรือหน่วยงานธุรการของคณะกรรมการก็ได้

(๔) เมื่อได้รับหนังสือคัดค้าน ให้ผู้รับประทับตรารับและลงทะเบียนรับเป็นหลักฐานในวันที่ได้รับหนังสือดังกล่าวตามระเบียบว่าด้วยงานสารบรรณ หากยื่นด้วยตนเอง ให้ผู้รับออกใบรับให้ด้วย

(๕) กรณีผู้รับหนังสือคัดค้านมิใช่ประธานกรรมการหรือผู้ถูกคัดค้าน ให้ผู้นั้นแจ้งการรับพร้อมทั้งหนังสือดังกล่าวให้ประธานกรรมการหรือผู้ถูกคัดค้าน ทราบโดยไม่ชักช้า

(๖) เมื่อได้รับหนังสือคัดค้านแล้ว ให้ดำเนินการ ดังนี้

(๖.๑) กรณีคัดค้านตามมาตรา ๑๕ ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้าน

(๖.๒) กรณีคัดค้านตามมาตรา ๑๖ ถ้าผู้ที่ถูกคัดค้านเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่ถูกคัดค้าน จะพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้ แต่ต้องแจ้งให้ประธานกรรมการทราบเพื่อเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้าน

(๗) การพิจารณาคำคัดค้าน คณะกรรมการจะต้องให้โอกาสผู้ถูกคัดค้านชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถาม คณะกรรมการอาจตรวจสอบข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสม โดยไม่ผูกพันกับคำคัดค้านหรือคำชี้แจงของผู้ถูกคัดค้านหรือพยานหลักฐานของคู่กรณี

เมื่อที่ประชุมมีมติแล้ว ให้ประธานกรรมการแจ้งมติที่ประชุมให้ผู้ถูกคัดค้านและคู่กรณีทราบโดยไม่ชักช้า

กฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๒)
ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

เล่ม ๑๑๖ ตอนที่ ๕ ก

หน้า ๒๒
ราชกิจจานุเบกษา

๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒



กฎกระทรวง
ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๒)
ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. ๒๕๓๙

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๖ มาตรา ๑๕ วรรคสี่ และมาตรา ๑๖ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นายกรัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ออกกฎกระทรวงไว้ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ การคัดค้านว่าประธานกรรมการหรือกรรมการผู้ใดในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองจะทำการพิจารณาทางปกครองเรื่องใดไม่ได้ตามมาตรา ๑๓ ให้ทำคำคัดค้านถึงประธานกรรมการ แต่ถ้าเป็นการคัดค้านตามมาตรา ๑๖ ให้ทำคำคัดค้านถึงผู้ถูกคัดค้าน

การคัดค้านตามวรรคหนึ่งให้ทำเป็นหนังสือโดยระบุข้อคัดค้านพร้อมด้วยข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เป็นเหตุแห่งการคัดค้านไว้ในหนังสือนั้นด้วย

ข้อ ๒ การยื่นหนังสือคัดค้าน คู่กรณีจะยื่นด้วยตนเองหรือส่งทางไปรษณีย์ตอบรับก็ได้ แต่ต้องก่อนได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง

ข้อ ๓ ในกรณีที่มายื่นหนังสือคัดค้านด้วยตนเอง คู่กรณีจะยื่นต่อผู้ถูกคัดค้าน กรรมการคนหนึ่งคนใด หรือหน่วยงานธุรการของคณะกรรมการก็ได้

ข้อ ๔ ในกรณีที่ส่งหนังสือคัดค้านทางไปรษณีย์ตอบรับ ให้เจ้าหน้าที่ส่งถึงประธานกรรมการ กรรมการคนหนึ่งคนใด หรือหน่วยงานธุรการของคณะกรรมการก็ได้

ข้อ ๕ เมื่อได้รับหนังสือคัดค้านแล้ว ให้ผู้รับจัดให้มีการประทับตรารับ และลงทะเบียนรับไว้เป็นหลักฐานในวันที่ได้รับหนังสือคัดค้านตามระเบียบว่าด้วยงานสารบรรณ และในกรณีที่คู่กรณียื่นหนังสือคัดค้านด้วยตนเอง ให้ผู้รับออกใบรับหรือจัดให้ออกใบรับให้ด้วย

ข้อ ๖ ในกรณีที่ผู้รับหนังสือคัดค้านมิใช่ประธานกรรมการหรือผู้ถูกคัดค้าน ให้ผู้นั้นแจ้งการรับพร้อมทั้งหนังสือคัดค้านให้ประธานกรรมการหรือผู้ถูกคัดค้าน แล้วแต่กรณี ทราบโดยไม่ชักช้า

ข้อ ๗ เมื่อได้รับหนังสือคัดค้านตามข้อ ๓ หรือข้อ ๖ แล้วแต่กรณี ให้ดำเนินการ ดังนี้

(๑) ในกรณีคัดค้านตามมาตรา ๑๕ ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น

(๒) ในกรณีคัดค้านตามมาตรา ๑๖ ถ้าผู้ที่ถูกคัดค้านเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่ถูกคัดค้าน จะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้ แต่ต้องแจ้งให้ประธานกรรมการทราบเพื่อเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น

ข้อ ๘ ในการพิจารณาคำคัดค้าน คณะกรรมการจะต้องให้ออกาสผู้ถูกคัดค้านชี้แจงข้อเท็จจริง และตอบข้อซักถาม และคณะกรรมการอาจตรวจสอบข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสมในเรื่องนั้น ๆ โดยไม่ผูกพันกับคำคัดค้านหรือคำชี้แจงของผู้ถูกคัดค้านหรือพยานหลักฐานของคู่กรณี

เมื่อที่ประชุมมีมติเป็นประการใดแล้ว ให้ประธานกรรมการแจ้งมติที่ประชุมให้ผู้ถูกคัดค้านและคู่กรณีทราบโดยไม่ชักช้า

ให้ไว้ ณ วันที่ ๒ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๕๒

ชวน หลีกภัย

นายกรัฐมนตรี

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ โดยที่มาตรา ๑๕ วรรคสี่ และมาตรา ๑๖ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๕ บัญญัติว่า การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านกรรมการ ที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง

การยื่นคำคัดค้าน เพราะเหตุตามมาตรา 13

1 เหตุแห่งการคัดค้าน

- (1) เป็นคู่กรณีเอง
- (2) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (3) เป็นญาติของคู่กรณี
- (4) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี
- (5) เป็นเจ้านี่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี
- (6) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง



2 รูปแบบคำคัดค้าน

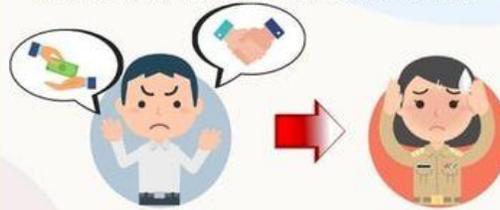
- ทำเป็นหนังสือถึงประธานคณะกรรมการ
- ข้อคัดค้านพร้อมข้อเท็จจริง
- ข้อกฎหมายที่เป็นเหตุแห่งการคัดค้าน



การยื่นคำคัดค้าน เพราะเหตุตามมาตรา 16

1 เหตุแห่งการคัดค้าน

เหตุอื่นใดเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการ ซึ่งมีสภาพร้ายแรง
อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง



2 รูปแบบคำคัดค้าน

- ทำเป็นหนังสือถึงผู้ถูกคัดค้าน
- ข้อคัดค้านพร้อมข้อเท็จจริง
- ข้อกฎหมายที่เป็นเหตุแห่งการคัดค้าน



3 การยื่นคำคัดค้าน

- ยื่นด้วยตนเอง



- ส่งทางไปรษณีย์ตอบรับ



4 วิธีพิจารณาคำคัดค้าน

1 ประธานกรรมการ
เรียกประชุมคณะกรรมการ
เพื่อพิจารณาเหตุคัดค้าน



2 ให้ออกาสผู้ถูกคัดค้าน
ชี้แจงข้อเท็จจริง
และตอบข้อซักถาม



3 ตรวจสอบข้อเท็จจริง
ตามความเหมาะสมโดยไม่ผูกพัน
คำคัดค้านหรือคำชี้แจง



4 ประธานกรรมการแจ้งมติที่ประชุม
ให้ผู้ถูกคัดค้านและคู่กรณีทราบ
โดยไม่ชักช้า



ที่มา : กฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๕๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ส่วนที่ ๒ ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่เกี่ยวข้องกับหลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย

๒.๑ กรณีมาตรา ๑๓ เหตุต้องห้ามในการพิจารณาทางปกครอง

(๑) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง หารือปัญหาข้อกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีการออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการ สอบหาข้อเท็จจริงของมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช (เรื่องเสร็จที่ ๕๕๑/๒๕๔๒)

เมื่อเห็นว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นคู่กรณีเองหรือมีความสัมพันธ์ส่วนตัวกับคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ที่มีพฤติกรรมอื่นใดที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางทำการพิจารณาทางปกครอง ทั้งนี้ ตามมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองมีสิทธิคัดค้านเจ้าหน้าที่ผู้ซึ่งได้ออกคำสั่งตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๔๒)ฯ ซึ่งออกตามความในมาตรา ๑๔ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นอกจากนั้น ในกรณีที่เมื่ออาจคัดค้านเจ้าหน้าที่ในระหว่างการพิจารณาทางปกครองหรือในกรณีที่การคัดค้านเจ้าหน้าที่ในระหว่างนั้นไม่เป็นผล คู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองยังมีสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองโดยอ้างว่าการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อจัดทำคำสั่งทางปกครองนั้นกระทำโดยเจ้าหน้าที่ซึ่งไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะกระทำได้ เพราะมีอคติลำเอียงหรือไม่เป็นกลาง ทั้งนี้ ตามขั้นตอนและระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ให้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองนั้น ตามมาตรา ๓ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือตามขั้นตอนและระยะเวลาที่กำหนดไว้ในหมวด ๒ ส่วนที่ ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้วแต่กรณี

(๒) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง กรณีที่ธนาคารอาคารสงเคราะห์ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (เรื่องเสร็จที่ ๒๙๕/๒๕๔๕)

บทบัญญัติมาตรา ๑๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มุ่งหมายที่จะห้ามเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณีที่ จะออกคำสั่งทางปกครองโดยขาดความเป็นกลาง หรือมีความลำเอียงเพราะเหตุดังกล่าว จึงใช้บังคับกับเจ้าหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาที่มีความสัมพันธ์กันเป็นการส่วนตัวไม่ว่าในฐานะใดฐานะหนึ่งที่จะพิจารณาและออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น มิได้ใช้บังคับกับเจ้าหนี้ ลูกหนี้หรือนายจ้างที่เป็นนิติบุคคล ดังนั้น ธนาคารอาคารสงเคราะห์จึงสามารถดำเนินการสอบสวนความผิดทางวินัยพนักงานที่ธนาคารอาคารสงเคราะห์เป็นนายจ้างได้

(๓) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ขอรื้อเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง (เรื่องเสร็จที่ ๑๖๕/๒๕๔๗)

การที่จะพิจารณาว่ากรณีที่กรรมการที่ทำการสอบสวนถูกผู้ถูกสอบสวนฟ้องต่อศาลและคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาจะเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลางตาม มาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือเสียความเป็นธรรมตามข้อ ๙ ประกอบกับ

ข้อ ๘ (๕) ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ หรือไม่ นั้น เห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวเป็นไปตามหลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นหลักเดียวกับเรื่องหลักความเป็นกลางของผู้พิพากษาซึ่งเป็นองค์กรที่ตัดสินคดีอันเป็นสิทธิหรือหลักประกันขั้นพื้นฐานของคู่ความ โดยมีเหตุผลเนื่องมาจากความจำเป็นที่จะหลีกเลี่ยงเหตุที่จะมีผลกระทบต่อความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในการปฏิบัติหน้าที่สำหรับเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง นั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยมีความเห็นว่าจำเป็นต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป ดังนั้น ในเบื้องต้นต้องคำนึงถึงการใช้ดุลพินิจที่จะตัดสินว่าคู่ความในคดีเป็นผู้มีส่วนได้เสียที่ไม่อาจทำการพิจารณาทางปกครองได้ ซึ่งต้องอยู่ภายในขอบเขตของความชอบด้วยกฎหมายและหลักการบริหารราชการที่ดี (good governance)

(๔) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็น คู่สัญญา กับหน่วยงานของตน (เรื่องเสร็จที่ ๓๓๕/๒๕๔๖)

ผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่เป็นผู้แทนของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่ตนถือหุ้นอยู่ด้วย (เช่น เป็นกรรมการบริหาร หรือผู้จัดการ) ไม่อาจทำคำสั่งทางปกครองหรือมีมติเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้นได้ เนื่องจากต้องห้ามตามมาตรา ๑๓ (๔) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่มีให้เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณีทำการพิจารณาทางปกครอง และแม้ว่าบุคคลดังกล่าวจะมีได้เป็นผู้แทนของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท แต่การที่บุคคลนั้นถือหุ้นอยู่ก็อาจถือได้ว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางได้ตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งการพิจารณาว่าการถือหุ้นในจำนวนและลักษณะใดจะถือว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงดังกล่าวจำเป็นต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป เช่น หากการได้รับมอบหุ้นของผู้บริหารการทางพิเศษแห่งประเทศไทยเป็นเหตุจูงใจให้ผู้บริหารนั้นสั่งการเพื่อเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัทที่ตนได้รับหุ้นมา ก็ต้องถือว่าเป็นการสั่งการของเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางและทำให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่สามารถทำคำสั่งทางปกครองเกี่ยวกับบริษัทนั้นได้

(๕) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การคัดค้านผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย (เรื่องเสร็จที่ ๓๖๖/๒๕๕๐)

กรณีการออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย ผู้ออกคำสั่งมิใช่เป็นผู้พิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอันเป็นเนื้อหาสาระของเรื่อง แต่เป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ที่จะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยเพื่อดำเนินการพิจารณาเนื้อหาสาระของเรื่องตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้ การพิจารณาทางปกครองสำหรับการดำเนินการทางวินัยจึงต้องถือว่าเริ่มตั้งแต่การดำเนินการของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยเป็นต้นไป ดังนั้น นาย ส. จึงไม่สามารถคัดค้านนาย จ. เพื่อมิให้ออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้ แต่อาจคัดค้านบุคคลผู้เป็นกรรมการในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยว่ามีลักษณะไม่เป็นกลาง รวมทั้งหากนาย จ. จะเป็นผู้ออกคำสั่งลงโทษหลังจากเสร็จสิ้นการสอบสวนทางวินัยแล้ว นาย ส. ก็สามารถคัดค้านในขั้นตอนดังกล่าวได้

Q & A การคัดค้านผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย

นายหนึ่ง เป็นผู้บังคับบัญชานายสอง ทั้งสองคนมีเรื่องขัดเคืองกันตลอดมา โดยนายสองได้ฟ้องร้องคดีนายหนึ่ง ทั้งคดีปกครองและคดีอาญา ต่อมานายหนึ่งได้ลงนามแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยร้ายแรงนายสอง นายสองจะคัดค้านว่า นายหนึ่งมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๓ หรือมีพฤติการณ์ที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองสำนวนการสอบสวนทางวินัยไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ ได้หรือไม่



เจ้าหน้าที่ที่จะพิจารณาเนื้อหาสาระว่าผู้ถูกสอบสวนกระทำความผิดหรือไม่และจะนำไปสู่การลงโทษทางวินัยต่อไป ได้แก่ กรรมการในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยและผู้มีอำนาจออกคำสั่งลงโทษทางวินัย แต่ในชั้นการออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย ผู้ออกคำสั่งมิใช่เป็นผู้พิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอันเป็นเนื้อหาสาระของเรื่อง ดังนั้น นายสองจึงไม่สามารถคัดค้านนายหนึ่ง เพื่อมิให้ออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้

ที่มา : บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การคัดค้านผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย (เรื่องเสร็จที่ ๓๖๖/๒๕๕๐)

โดยนางสาวอุษราภรณ์ ไทยวัฒน์ ฝ่ายวิเคราะห์และคดีปกครอง กองกฎหมายปกครอง

(๖) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ความเป็นกลางของ กรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง : กรณีประธานอนุกรรมการประเมินและคัดเลือก ข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากเอกชนดำรงตำแหน่งประธานกรรมการในบริษัทที่ยื่นข้อเสนอ (เรื่องเสร็จที่ ๖๓๑/๒๕๕๐)

คำสั่งคณะกรรมการบริหารนโยบายพลังงานแห่งชาติที่ให้คณะอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน มีอำนาจหน้าที่ประเมินและคัดเลือกข้อเสนอของผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน ดำเนินการเจรจาเพื่อจัดทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้ากับผู้ยื่นข้อเสนอและเสนอผลการเจรจาและคัดเลือกต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงานให้ความเห็นชอบเพื่อให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) ทำสัญญากับผู้ยื่นข้อเสนอต่อไป การให้ความเห็นชอบผลการเจรจาและคัดเลือกโดยรัฐมนตรีเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายที่มีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของบุคคล และเป็น “คำสั่งทางปกครอง” การประเมินและคัดเลือกข้อเสนอของ คณะอนุกรรมการ ซึ่งเป็นขั้นตอนการเตรียมการและดำเนินการที่มีผลโดยตรงต่อการออกคำสั่งดังกล่าวจึงเป็น “การพิจารณาทางปกครอง” อนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอฯ จึงเป็น “กรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง” ซึ่งต้องมีความเป็นกลางในการพิจารณาและอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๑๓ และ มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อนาย พ. ประธานอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอฯ ดำรงตำแหน่งประธานกรรมการในบริษัทที่ยื่นข้อเสนอหรือประธานกรรมการ ในรัฐวิสาหกิจที่เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทที่ยื่นข้อเสนออยู่หลายแห่ง บุคคลผู้นี้จึงมีสองฐานะในขณะเดียวกัน ทั้งกรณีเป็นผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับบริษัทที่ยื่นข้อเสนอให้พิจารณาและเป็นผู้พิจารณาผลของการยื่นข้อเสนอ นั่นเอง ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงอาจเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ตามมาตรา ๑๖ ดังกล่าว กรณีเช่นนี้ เจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ย่อมไม่อาจทำการพิจารณาต่อไปได้ และต้องงดเว้นการปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ ในส่วนที่เกี่ยวข้องหรือต้องเปลี่ยนแปลง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้น ชั่วคราวในเรื่องนี้จำกัดเฉพาะกรณีที่มีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้ล่าช้าไป จะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ หรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้แล้วตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่ต้อง เป็นกรณีที่มีข้อเท็จจริงพิสูจน์ได้ชัดเจนและไม่มีผลต่อความเที่ยงธรรมในการคัดเลือกผู้ยื่นข้อเสนอทุกราย

(๗) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเป็นคู่กรณีและการคัดค้านคณะกรรมการประเมินผลงานทั้งคณะ (เรื่องเสร็จที่ ๗๒๗/๒๕๕๔)

คณะกรรมการประเมินผลงานไม่ใช่เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นคู่กรณี อันจะทำให้มีเหตุต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อผู้รับ การประเมินผลงานได้กล่าวหาและขอให้มีการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงกับคณะกรรมการประเมินผลงาน ภายหลังมีการแต่งตั้งและทำการประเมินผลงานไปบ้างแล้ว หากไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่ากรณีดังกล่าวอาจทำให้ การประเมินผลงานไม่เป็นกลางก็ไม่ถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครอง ไม่เป็นกลาง

(๘) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ผู้มีอำนาจในการใช้
มาตรการบังคับทางปกครองแทนเทศบาลนครอุดรธานี (กรณีผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีออกคำสั่ง
ทางปกครอง) (เรื่องเสร็จที่ ๘๑๕/๒๕๕๔)

นายกเทศมนตรีนครอุดรธานีคนปัจจุบันเป็นน้องชายภรรยาของนาย ห. เจ้าหน้าที่
รายหนึ่งซึ่งจะต้องรับผิดชอบใช้คำสั่งใหม่ทดแทน นายกเทศมนตรีนครอุดรธานีจึงเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยเป็นญาติ
เกี่ยวพันกันทางแต่งงานกับนาย ห. จึงไม่สามารถออกคำสั่งเรียกให้นาย ห. ชดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนได้
ตามมาตรา ๑๓ (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ



Q & A ความเห็นคณะกรรมการ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

ตอน 1

กรณีที่นายกเทศมนตรีคนปัจจุบันเป็นน้องชายภรรยาของคู่กรณี ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่จะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับการกระทำละเมิดที่เกิดขึ้นในอดีต นายกเทศมนตรีคนดังกล่าวจะออกคำสั่งให้คู่กรณีผู้นั้น ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้หรือไม่

คำถาม



คำตอบ



การที่เทศบาลนครได้รับความเสียหายจากการทำละเมิดโดยหลักแล้ว นายกเทศมนตรีต้องเป็นผู้ออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน แต่กรณี นายกเทศมนตรีมีส่วนได้เสียโดยเป็นญาติที่เกี่ยวข้องพันทางแต่รวมตามมาตรา 13 (3) แห่ง พ.ร.บ. วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และไม่สามารถออกคำสั่งเรียกให้คู่กรณี ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ เมื่อได้รายงานให้ผู้ว่าราชการจังหวัดในฐานะผู้กำกับดูแล เทศบาลเพื่อพิจารณาสั่งการต่อไปแล้ว

ผู้ว่าฯ จึงใช้อำนาจในฐานะผู้กำกับดูแลตาม ม. 71 วรศค 1 แห่ง พ.ร.บ. เทศบาล พ.ศ. 2496 ประกอบกับ ม. 20 แห่ง พ.ร.บ. วิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองฯ ออกคำสั่งแทนเทศบาลนครเรียกให้ผู้นั้นชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้

ที่มา : บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ผู้มีอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง (กรณีนี้ผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีออกคำสั่งทางปกครองแทนเทศบาลนครอุดรธานี) (เรื่องเสร็จที่ ๘๑๕/๒๕๕๔)

(๙) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การตราพระราชกฤษฎีกา กำหนดยกเว้นไม่นำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับกับธนาคารแห่งประเทศไทยในการดำเนินงานตามกฎหมายบางฉบับ (เรื่องเสร็จที่ ๑๒๘๐/๒๕๕๕)

เจ้าหน้าที่เป็นผู้ฝากเงินหรือเป็นผู้ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน ถือเป็นเรื่องการดำรงชีวิต ตามปกติเช่นเดียวกับประชาชนทั่วไปที่จำเป็นต้องฝากเงินหรือขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน อันเป็นการประกอบ ธุรกิจเป็นทางค้าปกติของสถาบันการเงินอยู่แล้ว จึงไม่เข้าลักษณะการเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ของคู่กรณีอันจะทำให้ เจ้าหน้าที่มีเหตุต้องห้ามทำการพิจารณาทางปกครองตามนัยมาตรา ๑๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองฯ เว้นแต่เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่เป็นผู้ฝากเงินหรือเป็นผู้ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงินโดยได้รับ ประโยชน์ใด ๆ เป็นพิเศษแตกต่างไปจากกรณีลูกค้าปกติทั่วไป เช่น เป็นผู้ฝากเงินและได้รับดอกเบี้ยในอัตราพิเศษ หรือได้รับอนุมัติสินเชื่อโดยไม่ต้องเสียดอกเบี้ย อาจถือว่ามูลหนี้ที่มีระหว่างกันเป็นมูลเหตุจูงใจให้เจ้าหน้าที่ พิจารณาอย่างไม่เป็นกลาง อันถือเป็นเหตุต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองได้

(๑๐) บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การมีส่วนได้เสียโดยตรงหรือโดยอ้อม ในเรื่องที่คณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติพิจารณา (เรื่องเสร็จที่ ๑๗๙๕/๒๕๕๙)

กรณีคณะกรรมการบริหารฯ ได้มอบหมายให้นาย ว. ทำหน้าที่ประธานกรรมการ สอบข้อเท็จจริงร่วมกับบุคคลภายนอกจำนวนหนึ่งที่คณะกรรมการบริหารฯ แต่งตั้ง ต่อมานาย ว. ได้เข้าร่วมประชุม คณะกรรมการบริหารฯ และลงมติให้เลิกจ้างผู้อำนวยการฯ นั้น จึงเป็นการดำเนินการขององค์กรเดียวกันที่แบ่ง หน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณาเดียวกันซึ่งสามารถกระทำได้ มิใช่เป็นคนละองค์กรในลักษณะที่องค์กรหนึ่ง ทำหน้าที่ตรวจสอบและทบทวนการกระทำของอีกร่างหนึ่ง ดังเช่นกรณีคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และร้องทุกข์ ที่ทำหน้าที่ทบทวนคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาซึ่งมีความเห็นสอดคล้องกับคณะกรรมการสอบสวน ทางวินัย และกรรมการสอบสวนทางวินัยมาเป็นกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และร้องทุกข์อีกอันถือได้ว่าเป็น การขัดกันของการปฏิบัติหน้าที่ เพราะการใช้ดุลพินิจของบุคคลดังกล่าวย่อมมีความโน้มเอียงไปตามความเห็นเดิม อันอาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางได้ ดังนั้น การที่นาย ว. ทำหน้าที่ประธานกรรมการสอบข้อเท็จจริง และต่อมาทำหน้าที่กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการบริหารฯ ซึ่งได้เข้าร่วมประชุมคณะกรรมการบริหารฯ และลงมติเลิกจ้างผู้อำนวยการฯ ด้วยนั้น จึงสามารถกระทำได้ และมีได้เป็นกรณีการมีส่วนได้เสียโดยการขัดกันของหน้าที่

(๑๑) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ปัญหาความเป็นกลางของคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ : กรณีกรรมการฝ่ายลูกจ้างเป็นพนักงานของรัฐวิสาหกิจที่คณะกรรมการฯ จะพิจารณาให้ความเห็นชอบให้ปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน (เรื่องเสร็จที่ ๓๗๗/๒๕๖๐)

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์เฉพาะคำสั่งทางปกครอง มิได้ใช้บังคับแก่การออกกฎ แต่การปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงานธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร (ธ.ก.ส.) จะต้องกระทำโดยการออกข้อบังคับเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับ ธ.ก.ส. ว่าด้วยอัตราตำแหน่งและเงินเดือนสำหรับพนักงาน อันเป็นการดำเนินการที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปแก่พนักงาน ธ.ก.ส. มิได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่บุคคลใดเป็นการเฉพาะ ซึ่งมีลักษณะเป็นกฎ ดังนั้น การที่คณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ (ครรส.) จะพิจารณาให้ความเห็นชอบให้ ธ.ก.ส. ปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงานก่อนนำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อมีมติให้ความเห็นชอบจึงเป็นขั้นตอนการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อออกกฎ ไม่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งรวมถึงบทบัญญัติมาตรา ๑๓ ที่กำหนดเหตุต้องห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ทำการพิจารณาทางปกครองด้วย อย่างไรก็ตาม โดยที่หลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีสถานะเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” ที่ผูกพันการดำเนินการทั้งปวงของฝ่ายปกครอง ไม่เฉพาะการดำเนินการในส่วนที่เป็นการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น เมื่อนาย อ. กรรมการฝ่ายลูกจ้างใน ครรส. เป็นพนักงาน ธ.ก.ส. การที่นาย อ. จะเข้าร่วมประชุม ครรส. จึงขัดต่อหลักความเป็นกลางตามหลักกฎหมายวิธีสบัญญัติทั่วไปที่ห้ามมิให้บุคคลพิจารณาวินิจฉัยเรื่องที่ตนมีส่วนได้เสีย ด้วยเหตุนี้ นาย อ. จึงไม่ควรเข้าร่วมในการประชุม ครรส. เพื่อพิจารณาเรื่องดังกล่าว



ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง

Q

กรณีคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์จะพิจารณาให้ความเห็นชอบปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงานนั้น กรรมการฝ่ายลูกจ้างซึ่งเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจและอยู่ในข่ายที่จะได้รับประโยชน์เป็นเจ้าหน้าที่ซึ่งต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองตาม ม.13 พ.ร.บ. วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่



A



การปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงานต้องกระทำโดยการออกข้อบังคับฉบับใหม่เพื่อแก้ไขข้อบังคับฉบับเดิมจึงมีลักษณะเป็น “กฎ” ย่อมไม่อยู่ภายใต้บังคับ พ.ร.บ. วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

แต่โดยที่หลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” ที่ผูกพันการดำเนินการทั้งปวงของฝ่ายปกครอง การที่กรรมการฝ่ายลูกจ้างซึ่งอยู่ในข่ายที่จะได้รับประโยชน์เข้าร่วมประชุมย่อมขัดต่อหลักความเป็นกลาง

ตามหลักกฎหมายวิธีสบัญญัติทั่วไปที่ห้ามมิให้บุคคลพิจารณาวินิจฉัยเรื่องที่ตนมีส่วนได้เสีย กรรมการฝ่ายลูกจ้างนั้นจึงไม่สมควรเข้าร่วมการประชุมเพื่อพิจารณาเรื่องดังกล่าว



บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ปัญหาความเป็นกลางของกรรมการในคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์: กรณีกรรมการฝ่ายลูกจ้างเป็นพนักงานของรัฐวิสาหกิจที่คณะกรรมการฯ จะพิจารณาให้ความเห็นชอบให้ปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน (เรื่องเสร็จที่ 377/2560)
จัดทำโดย: นางวรรณรี สิงห์สุวรรณ ฝ่ายวิเคราะห์และคดีปกครอง กองกฎหมายปกครอง

(๑๒) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางเกี่ยวกับกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง (เรื่องเสรีจที่ ๓๘๑/๒๕๖๐)

การพิจารณาให้ความเห็นชอบของคณะกรรมการข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัด เชียงราย (ก.จ.จ. เชียงราย) ในการสั่งประจำผู้ร้องทั้งสอง เป็นเพียงขั้นตอนการดำเนินการภายในก่อนที่ นายองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายจะมีคำสั่งประจำผู้ร้องทั้งสองเท่านั้น ฉะนั้น ผู้มีอำนาจออกคำสั่งประจำผู้ร้องทั้งสองคือนายองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงราย มติของ ก.จ.จ. เชียงรายที่เห็นชอบให้สั่งประจำผู้ร้องทั้งสองจึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ การพิจารณาคัดค้านกรรมการใน ก.จ.จ. เชียงรายว่ากรรมการเป็นผู้มีส่วนได้เสียจึงไม่จำเป็นต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับ อย่างไรก็ตาม ในการปฏิบัติหน้าที่ของส่วนราชการต้องใช้วิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี ดังนั้น องค์การบริหารราชการส่วนจังหวัดเชียงรายสมควรนำมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้กับกรณีนี้ และเมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ภายหลังจากที่นาง อ. ได้คัดค้านในที่ประชุมว่ากรรมการใน ก.จ.จ. เชียงรายซึ่งต้องพิจารณาเรื่องคำสั่งประจำเป็นคู่กรณีหรือเป็นกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางนั้น ที่ประชุม ก.จ.จ. เชียงรายก็ได้พิจารณาเรื่องดังกล่าวและเห็นว่าการที่ นาง อ. พ้องกรรมการใน ก.จ.จ. เชียงราย เป็นคดีอาญาอยู่ในศาลจังหวัด เชียงรายนั้น คดียังอยู่ในขั้นตอนที่ศาลรับคดีไว้เท่านั้น ยังไม่มีการไต่สวนมูลฟ้องและสั่งคดี กรรมการผู้ถูกฟ้องจึงไม่ใช่คู่กรณีและสามารถพิจารณาเรื่องคำสั่งประจำได้ จึงถือว่า ก.จ.จ. เชียงรายได้พิจารณา และมีมติในประเด็นที่นาง อ. คัดค้านแล้ว ดังนั้น มติของ ก.จ.จ. เชียงรายที่เห็นชอบให้สั่งประจำผู้ร้องทั้งสองจึงมีผลใช้บังคับได้

(๑๓) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การคัดค้านกรรมการในคณะกรรมการสรรหาอธิการบดีมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัย (เรื่องเสรีจที่ ๑๐๙๗/๒๕๖๐)

การทำหน้าที่ของคณะกรรมการสรรหาฯ และสภามหาวิทยาลัยฯ ในการคัดเลือกผู้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีมีลักษณะเป็นการแบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน มติสภามหาวิทยาลัยฯ ที่คัดเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีจึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ส่วนการดำเนินการสรรหาของคณะกรรมการสรรหาฯ เป็น “การพิจารณาทางปกครอง” ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรรมการในคณะกรรมการสรรหาฯ จึงต้องมีความเป็นกลางในการพิจารณาและอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และเมื่อข้อเท็จจริงไม่ปรากฏว่ากรรมการสรรหาฯ ซึ่งอยู่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาทางปกครองเป็นผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดี กรรมการสรรหาฯ จึงไม่ใช่ “คู่กรณี” ตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

(๑๔) บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การวินิจฉัยสั่งการสำนวนการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดในเรื่องที่ตนเองอาจต้องเป็นผู้รับผิดชอบใช้คำสั่งใหม่ทดแทนตามผลการสอบสวน (เรื่องเสรีจที่ ๑๓๖๐/๒๕๖๑)

เมื่อนาย ป. ได้พิจารณารายงานผลการสอบสวนของคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดแล้ว พบว่า ตนเองเป็นหนึ่งในผู้ต้องรับผิดชอบใช้คำสั่งใหม่ทดแทน นาย ป. จึงไม่อาจพิจารณาเรื่องดังกล่าวได้ เนื่องจากเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ได้เข้ามาพิจารณาในเรื่องที่ตนเองเป็นคู่กรณีเสียเองตามมาตรา ๑๓ (๑) ประกอบกับมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น นาย ป. จึงต้องหยุดการพิจารณาเรื่องนี้ไว้ก่อน และแจ้งผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ เพื่อที่ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะได้มีคำสั่งต่อไป ซึ่งผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งของนาย ป. ปลัดเทศบาลตำบลมาบอำมฤต ปฏิบัติหน้าที่นายกเทศมนตรีตำบลมาบอำมฤต หมายถึงผู้ว่าราชการจังหวัดชุมพรในฐานะที่เป็นผู้ควบคุมดูแลเทศบาลในจังหวัดตามมาตรา ๗๑ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ที่จะเป็นผู้วินิจฉัยสั่งการผลการสอบสวนของคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดทั้งในส่วนของนาย ป. และเจ้าหน้าที่อื่นที่อาจต้องร่วมรับผิดกับนาย ป. แม้ผู้ว่าราชการจังหวัดชุมพรจะไม่ใช่ผู้ลงนามในคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการดังกล่าวก็ตาม

(๑๕) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง กรณีการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งศาสตราจารย์ (เรื่องเสรีจที่ ๑๓๒/๒๕๖๒)

มาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติว่า เจ้าหน้าที่ที่เป็นคู่กรณีจะไม่สามารถทำการพิจารณาทางปกครองได้ ซึ่งหมายความว่าเจ้าหน้าที่ ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาทางปกครองจะออกคำสั่งทางปกครองให้แก่ตนเองมิได้ เมื่อข้อหาเรื่องนี้ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ศาสตราจารย์ ป. ซึ่งอยู่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาทางปกครองได้พิจารณาทางปกครองในเรื่องที่รองศาสตราจารย์ ส. ยื่นเสนอขอกำหนดตำแหน่งศาสตราจารย์ ดังนั้น ศาสตราจารย์ ป. จึงไม่ใช่คู่กรณีตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว อันจะทำให้มีเหตุต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครอง

(๑๖) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ความเป็นกลางของสภามหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ในการพิจารณาทางปกครอง กรณีการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจ (เรื่องเสรีจที่ ๘๗/๒๕๖๓)

มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติขึ้นโดยมีความมุ่งหมายที่จะใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองที่เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ทั้งนี้ เพื่อให้การพิจารณาทางปกครองได้รับการพิจารณาจากเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่เป็นกลาง ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องในทางที่เป็นคุณหรือโทษกับคู่กรณี อันอาจทำให้ข้อยุติในผลการพิจารณาทางปกครองไม่เป็นธรรม อย่างไรก็ตาม การบังคับใช้บทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าวมีข้อยกเว้นตามมาตรา ๑๘ ที่บัญญัติว่าบทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ ไม่ให้นำมาใช้บังคับกับกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้ สำหรับกรณีที่ข้อหาเรื่องนี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจของมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ซึ่งมาตรา ๒๒ (๘)

ประกอบกับมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ พ.ศ. ๒๕๕๘ บัญญัติให้สภามหาวิทยาลัยฯ มีอำนาจหน้าที่ในการแต่งตั้งและถอดถอนคณบดี เมื่อพิจารณาอำนาจหน้าที่ของสภามหาวิทยาลัยฯ ดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่า การพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งคณบดีเป็นอำนาจหน้าที่ของสภามหาวิทยาลัยฯ ตามที่กฎหมายบัญญัติ และไม่อาจมอบให้เจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนสภามหาวิทยาลัยฯ ได้ และผู้กำกับดูแล สภามหาวิทยาลัยฯ ก็ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่แทนได้ ดังนั้น แม้จะปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ได้รับการเสนอชื่อจาก คณะกรรมการสรรหาฯ ให้เป็นผู้ที่เหมาะสมดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจได้ยื่นฟ้องสภามหาวิทยาลัยฯ และกรรมการสภามหาวิทยาลัยฯ เป็นคดีต่อศาล และยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อให้ตรวจสอบ การทำหน้าที่ของกรรมการสภามหาวิทยาลัยฯ บางรายก็ตาม สภามหาวิทยาลัยฯ ก็ยังคงมีอำนาจหน้าที่ ตามกฎหมายที่จะต้องพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจตามรายงานผลการสรรหา ของคณะกรรมการสรรหาฯ ต่อไป ตามมาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

(๑๓) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การขอให้พิจารณาใหม่ กรณีคำสั่งลงโทษทางวินัยพนักงานส่วนตำบลตามมติชี้มูลของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ฐานประพฤติชั่ว อย่างร้ายแรง (เรื่องเสรีจที ๑๓๖๑/๒๕๖๕)

เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ไต่สวนและมีมติว่าการกระทำของ นาง ส. มีมูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงฐานเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงตามข้อ ๑๙ วรรคสอง แห่งประกาศ คณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลจังหวัดมหาสารคามฯ โดยไม่ได้วินิจฉัยในการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมซึ่งเป็นฐานความผิดหลักเสียก่อน จึงจะสามารถดำเนินการกับความผิดอื่นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้นในคราวเดียวกันได้ ตามมาตรา ๑๙ (๔) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังกล่าวจึงไม่มีผลผูกพันผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน ในการพิจารณาลงโทษทางวินัยตามมาตรา ๙๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ และผู้บังคับบัญชา หรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนมีหน้าที่ต้องดำเนินการทางวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือประกาศ ที่บังคับใช้กับผู้ถูกกล่าวหาต่อไป ดังนั้น การที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือมีคำสั่งลงโทษทางวินัย ปลดนาง ส. ออกจากราชการโดยมิได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด ในข้อ ๒๓ วรรคสี่ แห่งประกาศดังกล่าว จึงเป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการ ที่เป็นสาระสำคัญ คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย นายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือ จึงอาจเพิกถอนคำสั่งนี้ได้ เพื่อที่จะได้พิจารณาดำเนินการตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยให้ถูกต้อง ตามกระบวนการพิจารณาลงโทษทางวินัยตามข้อ ๒๓ วรรคสี่ แห่งประกาศดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ปรากฏข้อเท็จจริงว่า นายกองค์การบริหารส่วนตำบลคนปัจจุบันเป็นพี่สาวของสามีนาง ส. จึงไม่อาจพิจารณาเรื่องดังกล่าวได้ ตามมาตรา ๑๓ (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่ต้องให้นายอำเภอฯ เชิญซึ่งเป็น ผู้กำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือเป็นผู้พิจารณาทางปกครองในเรื่องดังกล่าวตามมาตรา ๒๐ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

**(๑๘) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การขอให้ทบทวนคำสั่ง
ปรับตำแหน่งเจ้าหน้าที่ขององค์การมหาชนเป็นการอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการ
ทางปกครองหรือใหม่ (เรื่องเสร็จที่ ๘๙๒/๒๕๖๖)**

การที่มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติห้ามบุคคลพิจารณาทางปกครองก็เพื่อหลีกเลี่ยงอคติที่ผู้ที่มีความสัมพันธ์เป็นพิเศษกับผู้ทำคำสั่ง หรือผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่ง หรือมีเหตุอื่นที่อาจทำให้เกิดการพิจารณาไม่เป็นกลาง แต่หลักการดังกล่าว ไม่อาจนำมาใช้ในกรณีการเลือกตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งใดตำแหน่งหนึ่งซึ่งผู้มีสิทธิเลือกตั้งย่อมใช้ความนิยม ชมชอบอันเป็นอิทธิพลของตนในการตัดสินใจเลือกบุคคลซึ่งตนชอบหรือสนับสนุนให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว และเมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์และวิธีการในการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาและการเลือกผู้แทน คณาจารย์ประจำสาขาวิชาไปเป็นกรรมการสภาวิชาการมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชแล้ว เห็นได้ว่า มีลักษณะ ทำนองเดียวกับการเลือกตั้ง และการประชุมคณาจารย์ประจำสาขาวิชาเพื่อเลือกผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวมีลักษณะ แตกต่างจากการประชุมคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งเป็นการพิจารณาเรื่องโดยมีข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย การอภิปรายแสดงเหตุผลและความคิดเห็นเพื่อใช้ในการลงมติ แต่การประชุมในกรณีนี้จัดขึ้นเพื่อให้ ผู้เข้าประชุมลงคะแนนเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาและกรรมการสภาวิชาการจากรายชื่อผู้มีคุณสมบัติ โดยผู้เข้าร่วมประชุมคนหนึ่งมีหนึ่งเสียงในการลงคะแนน และการลงคะแนนกระทำโดยวิธีลับ โดยไม่มีการพิจารณา ข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรืออภิปรายเหตุผลใด ๆ กรณีจึงมิใช่การดำเนินการโดยที่ประชุมในรูปแบบ ของคณะกรรมการ และเมื่อข้อบังคับและประกาศของมหาวิทยาลัยฯ ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเลือก ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว กำหนดให้คณาจารย์ประจำที่มาประชุมเป็นผู้มีสิทธิลงคะแนน โดยมีได้กำหนดห้าม คณาจารย์ผู้ได้รับการเสนอชื่อและผู้มีส่วนได้เสียในกรณีอื่นว่าจะทำการลงคะแนนมิได้ จึงต้องถือว่าการเลือก ประธานกรรมการประจำสาขาวิชาและการเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำสาขาวิชาไปเป็นกรรมการสภาวิชาการ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช เป็นกรณีที่ไม่อาจนำหลักเกณฑ์เรื่องความเป็นกลางในการพิจารณาทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับได้

**(๑๙) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การพิจารณาอุทธรณ์
กรณีผู้ว่าราชการจังหวัดออกคำสั่งทางปกครองแทนนายกเทศมนตรี (เรื่องเสร็จที่ ๑๕๐/๒๕๖๗)**

คำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชุดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามบทนิยาม ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อนายกเทศมนตรีเมืองเขาสามยอด มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำละเมิด และกระทรวงการคลังพิจารณาแล้ว มีความเห็นให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง ต้องรับผิดชอบใช้คำสั่งใหม่ทดแทน ถือได้ว่าเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจทำคำสั่งทางปกครองเป็นคู่กรณีเอง ตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว จึงไม่อาจออกคำสั่งให้ตนเองชุดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนได้ และไม่สามารถสั่งการให้เจ้าหน้าที่อื่นทำหน้าที่ออกคำสั่งแทนได้ ผู้ว่าราชการจังหวัดในฐานะผู้กำกับดูแลเทศบาล ในจังหวัดให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมายจึงต้องเป็นผู้ออกคำสั่งดังกล่าว

๒.๒ กรณีมาตรา ๑๔ การคัดค้านเจ้าหน้าที่

(๑) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเป็นคู่กรณี และการคัดค้านคณะกรรมการประเมินผลทั้งคณะ (เรื่องเสร็จที่ ๗๒๗/๒๕๕๔)

กรณีและผู้เข้ารับการประเมินผลงานคัดค้านคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ทั้งคณะ มีผลเป็นการคัดค้านประธานกรรมการและกรรมการทุกคน คณะกรรมการประเมินผลงานฯ จึงไม่อาจประชุมเพื่อ พิจารณาและมีมติเกี่ยวกับกรรมการผู้ถูกคัดค้านได้ตามนัยมาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ วรรคสองและวรรคสาม และกฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๒)ฯ จึงต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองฯ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๔๒)ฯ มาปรับใช้โดยอนุโลมในฐานะบทกฎหมาย ที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง โดยคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ต้องแจ้งให้ผู้แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาคำคัดค้านและ มีคำสั่งต่อไป หากผู้แต่งตั้งคณะกรรมการเห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลเพียงพอ ก็ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการประเมิน ผลงานฯ ชุดใหม่ แต่หากเห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลไม่เพียงพอ ก็ต้องสั่งยกคำคัดค้านนั้น

Q&A จากความเห็นคณะกรรมการ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง



Q กรณีที่หน่วยงานได้ดำเนินการคัดเลือกข้าราชการ เพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้น และมีผู้สมัคร รายหนึ่งได้รับคัดเลือกให้เข้าสู่กระบวนการพิจารณา พิจารณาของคณะกรรมการประเมินผลงาน และคณะกรรมการฯ ได้ประชุมพิจารณาผลงาน ประกอบกับการสัมภาษณ์และมีมติให้เพิ่มเติม ผลงานซึ่งมีใช้สาระสำคัญของผลงานเพื่อความ สมบูรณ์ชัดเจนยิ่งขึ้น แต่ต่อมาผู้สมัครรายนั้น กล่าวหาคณะกรรมการฯ ว่ากระทำผิดวินัยกรณี พิจารณาประเมินผลงานของตนล่าช้าเกินสมควร เป็นเหตุให้เสียประโยชน์ในการได้รับแต่งตั้ง จะถือว่า คณะกรรมการประเมินผลงานมีเหตุซึ่งมีสภาพ ร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครอง ไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง พรบ. วิ.ปฏิบัติฯ หรือไม่



A เมื่อผู้สมัครคัดเลือกได้กล่าวหาและขอให้มีการสอบสวน วินัยอย่างร้ายแรงกับคณะกรรมการประเมินผลงานภายหลัง จากได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการฯ และทำการประเมินผลงาน ไปบ้างแล้ว หากไม่ปรากฏข้อเท็จจริงใด ๆ ว่ากรณีดังกล่าว มีแนวโน้มในการก่อให้เกิดอคติหรือความโกรธเคืองอย่าง รุนแรงจนอาจทำให้การประเมินผลงานของคณะกรรมการฯ ไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรม ก็ไม่ควรจะถือเป็นเหตุ ซึ่งมิสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครอง ไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง พรบ. วิ.ปฏิบัติฯ



ที่มา: บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเป็นคู่กรณีและการคัดค้านคณะกรรมการประเมิน ผลงานทั้งคณะ (เรื่องเสร็จที่ ๗๒๗/๒๕๕๔)

(๒) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางเกี่ยวกับกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง (เรื่องเสรีจที่ ๓๘๑/๒๕๖๐)

การพิจารณาให้ความเห็นชอบของ ก.จ.จ. เชียงรายในการสั่งประจำผู้ร้องทั้งสอง เป็นเพียงขั้นตอนการดำเนินการภายในก่อนที่นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายจะมีคำสั่งประจำผู้ร้องทั้งสองเท่านั้น มติของ ก.จ.จ. เชียงรายที่เห็นชอบให้สั่งประจำผู้ร้องทั้งสองจึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง การพิจารณาคัดค้านกรรมการใน ก.จ.จ. เชียงรายจึงไม่จำเป็นต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับ อย่างไรก็ตาม ในการปฏิบัติหน้าที่ของส่วนราชการต้องใช้วิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี องค์การบริหารราชการส่วนจังหวัดเชียงรายสมควรนำมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ มาใช้กับกรณีนี้ และเมื่อปรากฏว่า หลังจากที่นาง อ. ได้คัดค้านในที่ประชุมว่ากรรมการใน ก.จ.จ. เชียงรายซึ่งต้องพิจารณาเรื่องการสั่งประจำเป็นคู่กรณีหรือเป็นกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางนั้น ที่ประชุม ก.จ.จ. เชียงรายได้พิจารณาและเห็นว่าการที่นาง อ. ฟ้องกรรมการใน ก.จ.จ. เชียงราย เป็นคดีอาญาอยู่ในศาลจังหวัดเชียงรายนั้น ยังไม่มีการไต่สวนมูลฟ้องและสั่งคดี กรรมการผู้ถูกฟ้องจึงไม่ใช่คู่กรณีและสามารถพิจารณาเรื่องการสั่งประจำได้ จึงถือว่า ก.จ.จ. เชียงรายได้พิจารณาและมีมติในประเด็นที่คัดค้านแล้ว มติของ ก.จ.จ. เชียงรายที่เห็นชอบให้สั่งประจำผู้ร้องทั้งสองจึงมีผลใช้บังคับได้

(๓) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การคัดค้านกรรมการในคณะกรรมการสรรหาอธิการบดีมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัย (เรื่องเสรีจที่ ๑๐๙๗/๒๕๖๐)

กรณีที่ผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดีได้ยื่นคำคัดค้านการทำหน้าที่ของกรรมการสรรหา เป็นเรื่องที่กรรมการสรรหา ผู้ถูกคัดค้านจะต้องพิจารณาด้วยตนเองว่าตนมีเหตุตามที่คัดค้านหรือไม่ หากเห็นว่าตนมีเหตุตามที่คัดค้านก็ให้หยุดการพิจารณาและถอนตัวจากการเป็นกรรมการสรรหา แต่หากเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านให้แจ้งประธานกรรมการสรรหา ทราบ เพื่อเรียกประชุมคณะกรรมการสรรหาพิจารณาเหตุคัดค้านและมีมติเกี่ยวกับกรรมการสรรหา ผู้ถูกคัดค้านนั้น อย่างไรก็ตาม หากปรากฏว่าผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดีได้ยื่นคำคัดค้านการทำหน้าที่ของกรรมการสรรหา หลายคนโดยอาศัยเหตุเดียวกัน และมีผลทำให้คณะกรรมการสรรหา ไม่อาจประชุมเพื่อพิจารณาและมีมติเกี่ยวกับกรรมการสรรหา ผู้ถูกคัดค้านได้ เนื่องจากกรรมการสรรหา ที่ไม่ถูกคัดค้านมีเหลืออยู่ไม่เพียงพอที่จะเป็นองค์ประชุมตามที่กฎหมายกำหนด กรณีจึงต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาปรับใช้โดยอนุโลม กล่าวคือ คณะกรรมการสรรหา ต้องแจ้งให้สภามหาวิทยาลัยซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาพิจารณาคำคัดค้านนั้นและมีคำสั่งต่อไป หากสภามหาวิทยาลัยเห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลเพียงพอก็ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสรรหา ชุดใหม่แทนชุดเดิม แต่หากเห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลไม่เพียงพอก็สั่งยกคำคัดค้านนั้น

**(๔) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การพิจารณาอุทธรณ์
กรณีผู้ว่าราชการจังหวัดออกคำสั่งทางปกครองแทนนายกเทศมนตรี (เรื่องเสร็จที่ ๑๕๐/๒๕๖๗)**

เมื่อนายกเทศมนตรีเมืองเขาสามยอตซึ่งเป็นหัวหน้าหน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบใช้คำสั่งใหม่ทดแทนด้วย จึงไม่อาจทำการพิจารณาทางปกครองด้วยตนเองได้ เนื่องจากเป็นคู่กรณีตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นายกเทศมนตรีเมืองเขาสามยอตต้องหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาจะได้มีคำสั่งต่อไปตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๔ ซึ่งมาตรา ๒๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้ผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่งตามมาตรา ๑๔ และมาตรา ๑๖ หมายความว่ารวมถึงผู้ซึ่งกฎหมายกำหนดให้อำนาจกำกับหรือควบคุมดูแลสำหรับกรณีของเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีผู้บังคับบัญชาโดยตรง ในกรณีนี้ผู้บังคับบัญชาเหนือนายกเทศมนตรีเมืองเขาสามยอตขึ้นไปชั้นหนึ่งจึงหมายถึงผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีซึ่งมีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลเทศบาลในจังหวัดตามมาตรา ๗๑ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๖๒ โดยผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีอาจสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นซึ่งมีอำนาจพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือเจ้าหน้าที่อื่นซึ่งตามกฎหมายอาจเป็นผู้ทำหน้าที่แทนได้เข้าทำหน้าที่โดยเทียบเคียงกับกรณีที่มีผู้คัดค้านตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๘ วรรคสาม แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖๖ ใดๆ ใดก็ตาม แม้อำนาจในการออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนจะเป็นของหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ แต่เมื่อนายกเทศมนตรีเมืองเขาสามยอตต้องรับผิดชอบใช้คำสั่งใหม่ทดแทนด้วย จึงเป็นกรณีที่ไม่สามารถสั่งการให้เจ้าหน้าที่อื่นทำหน้าที่ออกคำสั่งดังกล่าวแทนได้ ผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีจึงต้องเป็นผู้ออกคำสั่งให้นายกเทศมนตรีเมืองเขาสามยอตและเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องชดใช้คำสั่งใหม่ทดแทน

๒.๓ กรณีมาตรา ๑๕ การคัดค้านกรรมการ

**(๑) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การลงมติของ
คณะกรรมการสรรหากรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติเกี่ยวกับกรรมการที่ถูกคัดค้าน
(เรื่องเสร็จที่ ๒๕๘/๒๕๔๗)**

การลงมติของคณะกรรมการนั้น โดยทั่วไปจะกำหนดไว้เป็น ๒ ลักษณะ คือ (๑) การลงมติโดยพิจารณาจากจำนวนกรรมการทั้งคณะ และ (๒) การลงมติโดยพิจารณาจากจำนวนกรรมการที่มาประชุม สำหรับมาตรา ๑๕ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดเพียง “สองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน” เมื่อพิจารณามาตรา ๑๕ วรรคหนึ่ง และวรรคสอง ที่กำหนดให้การประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น เมื่อกรรมการผู้ถูกคัดค้านได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้ว ต้องออกจากที่ประชุม และให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน เพื่อที่จะได้ไม่เกิดปัญหาเรื่ององค์ประชุมเนื่องจากกรรมการที่ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุมแล้ว และหากพิจารณา มาตรา ๗๙ วรรคสองแล้ว หากกฎหมายประสงค์จะให้พิจารณาจากจำนวนกรรมการทั้งหมดก็จะกำหนดไว้ชัดเจน ดังนั้น การลงมติด้วยคะแนนเสียงสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านตามมาตรา ๑๕ วรรคสาม หมายความว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านที่มาประชุม

**(๒) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การคัดค้านผู้ออกคำสั่ง
ลงโทษทางวินัย (เรื่องเสร็จที่ ๔๘๓/๒๕๕๑)**

เมื่อผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเป็นอนุกรรมการและเลขานุการ โดยตำแหน่งใน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาตามมาตรา ๒๑ (๒) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาฯ จึงมีฐานะเป็นกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ในชั้นการพิจารณาข้อเท็จจริงและการพิจารณาโทษทางวินัยด้วย และอาจเป็นผู้มีเหตุที่จะทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางได้ ซึ่งการพิจารณาว่าผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษามีเหตุดังกล่าวหรือไม่นั้น ต้องให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาเป็นผู้พิจารณาตามมาตรา ๑๖ ประกอบกับมาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หาก อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา เห็นว่ามีสภาพร้ายแรงที่จะทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลาง ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาก็ไม่สามารถร่วมพิจารณาสำนวนการสอบสวนทางวินัยนั้นได้ โดยการพิจารณาว่าลักษณะใดจะถือว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงจำต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป

กรณีความผิดวินัยร้ายแรงนั้น ข้อ ๔๐ แห่งกฎ ก.ค.ศ. ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา พ.ศ. ๒๕๕๐ กำหนดให้ในกรณีที่คณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าผู้ถูกสอบสวนกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงสมควรลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจะต้องส่งเรื่องให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณา และให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณาให้แล้วเสร็จและมีมติโดยเร็ว เมื่อ อ.ก.ค.ศ. มีมติอย่างไรให้ผู้มีอำนาจสั่งการดำเนินการไปตามนั้น ในกรณีที่ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเป็นผู้มีอำนาจสั่งการ ย่อมต้องสั่งการให้เป็นไปตามมติของ อ.ก.ค.ศ. ไม่อาจมีคำสั่งให้แตกต่างกันได้ จึงไม่มีประเด็นว่าเป็นผู้มีเหตุที่ทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางหรือไม่

QUESTION

กรณีที่ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษา มีอำนาจออกคำสั่งลงโทษทางวินัยโดยต้องออกคำสั่งตามมติของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา ผู้อำนวยการฯ จะถูกคัดค้านว่าเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางได้หรือไม่



OCS สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
Office of the Council of State

Q&A จากความเห็นของ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

ANSWER

โดยที่ กฎ ก.ค.ศ. ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา กำหนดให้กรณีที่คณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าผู้ถูกสอบสวนกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงสมควรลงโทษปลดออกหรือไล่ออก ต้องส่งเรื่องให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณามีมติ และให้ผู้มีอำนาจสั่งการตามมติดังกล่าว จึงเป็นกรณีที่ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาต้องออกคำสั่งตามมติของ อ.ก.ค.ศ. ไม่อาจมีคำสั่งให้แตกต่างกันได้ จึงไม่มีประเด็นว่าจะเป็นผู้มีเหตุที่ทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางหรือไม่

ที่มา : บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การคัดค้านผู้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัย (เรื่องเสร็จที่ 483/2551)

Better Regulation for Better Life

จัดทำโดย นางสาวสินีนาล ภาะรัง กองกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๓) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางเกี่ยวกับกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง (เรื่องเสรีจที่ ๓๘๑/๒๕๖๐)

การพิจารณาให้ความเห็นชอบของ ก.จ.จ. เชียงรายในการสั่งประจําผู้ร้องทั้งสองเป็นเพียงขั้นตอนการดำเนินการภายในก่อนที่นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายจะมีคำสั่งประจําผู้ร้องทั้งสองเท่านั้น มติของ ก.จ.จ. เชียงรายที่เห็นชอบให้สั่งประจําผู้ร้องทั้งสองจึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง การพิจารณาคัดค้านกรรมการใน ก.จ.จ. เชียงรายจึงไม่จำเป็นต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับ อย่างไรก็ตาม ในการปฏิบัติหน้าที่ของส่วนราชการต้องใช้วิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี องค์การบริหารราชการส่วนจังหวัดเชียงรายสมควรนำมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ มาใช้กับกรณีนี้ และเมื่อปรากฏว่า หลังจากที่ นาง อ. ได้คัดค้านในที่ประชุมว่ากรรมการใน ก.จ.จ. เชียงรายซึ่งต้องพิจารณาเรื่องการสั่งประจําเป็นคู่กรณีหรือเป็นกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางนั้น ที่ประชุม ก.จ.จ. เชียงรายได้พิจารณาและเห็นว่าการที่นาง อ. พ้องกรรมการใน ก.จ.จ. เชียงราย เป็นคดีอาญาอยู่ในศาลจังหวัดเชียงรายนั้น ยังไม่มีการไต่สวนมูลฟ้องและสั่งคดี กรรมการผู้ถูกฟ้องจึงไม่ใช่คู่กรณีและสามารถพิจารณาเรื่องการสั่งประจําได้ จึงถือว่า ก.จ.จ. เชียงรายได้พิจารณาและมีมติในประเด็นที่คัดค้านแล้ว มติของ ก.จ.จ. เชียงรายที่เห็นชอบให้สั่งประจําผู้ร้องทั้งสองจึงมีผลใช้บังคับได้

Q&A

จากความเห็น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง



Q

การที่คู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ได้ยื่นฟ้องเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจทำคำสั่งทางปกครองต่อศาล โดยคดียังอยู่ในขั้นตอนที่ศาลรับคดีไว้ แต่ยังไม่มีการไต่สวนมูลฟ้องและสั่งคดี จะถือเป็นเหตุที่จะก่อให้เกิดสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาของเจ้าหน้าที่ไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่



กรณีนี้ยังไม่ถือเป็นเหตุที่จะก่อให้เกิดสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครอง ไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖

ดังนั้น เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้ถูกฟ้องคดี จึงสามารถพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครอง ต่อคู่กรณีที่เป็นผู้ฟ้องคดีตนได้

A



**(๔) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การคัดค้านกรรมการ
ในคณะกรรมการสรรหาอธิการบดีมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัย (เรื่องเสร็จที่ ๑๐๗๗/๒๕๖๐)**

กรณีที่ผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดีได้ยื่นคำคัดค้านการทำหน้าที่ของกรรมการสรรหา เป็นเรื่องที่กรรมการสรรหา ผู้ถูกคัดค้านจะต้องพิจารณาด้วยตนเองว่าตนมีเหตุตามที่คัดค้านหรือไม่ หากเห็นว่าตนมีเหตุตามที่คัดค้านก็ให้หยุดการพิจารณาและถอนตัวจากการเป็นกรรมการสรรหา แต่หากเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านให้แจ้งประธานกรรมการสรรหา ทราบ เพื่อเรียกประชุมคณะกรรมการสรรหา พิจารณาเหตุคัดค้านและมีมติเกี่ยวกับกรรมการสรรหา ผู้ถูกคัดค้านนั้น อย่างไรก็ตาม หากปรากฏว่าผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดีได้ยื่นคำคัดค้านการทำหน้าที่ของกรรมการสรรหา หลายคนโดยอาศัยเหตุเดียวกัน และมีผลทำให้คณะกรรมการสรรหา ไม่อาจประชุมเพื่อพิจารณาและมีมติเกี่ยวกับกรรมการสรรหา ผู้ถูกคัดค้านได้ เนื่องจากกรรมการสรรหา ที่ไม่ถูกคัดค้านมีเหลืออยู่ไม่เพียงพอที่จะเป็นองค์ประชุมตามที่กฎหมายกำหนด กรณีจึงต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๕๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาปรับใช้โดยอนุโลม กล่าวคือ คณะกรรมการสรรหา ต้องแจ้งให้สภามหาวิทยาลัยซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสรรหา พิจารณาคำคัดค้านนั้นและมีคำสั่งต่อไป หากสภามหาวิทยาลัยเห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลเพียงพอก็ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสรรหา ชุดใหม่แทนชุดเดิม แต่หากเห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลไม่เพียงพอก็สั่งยกคำคัดค้านนั้น

**(๕) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรง
อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง กรณีการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่ง
ศาสตราจารย์ (เรื่องเสร็จที่ ๑๓๒/๒๕๖๒)**

เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไปว่าปรากฏชัดแจ้งหรือมีข้อสงสัยในการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการว่ามีอคติหรือความลำเอียงจนอาจทำให้การใช้ดุลพินิจพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรมได้มากน้อยเพียงใด โดยในกรณีที่มีผู้คัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองผู้ใดมีลักษณะดังกล่าว กรรมการผู้นั้นจะต้องพิจารณาด้วยตนเองว่าตนมีเหตุตามที่คัดค้านนั้นหรือไม่ หากเห็นว่าตนมีเหตุตามที่คัดค้านก็ให้หยุดการพิจารณาและถอนตัวออกไป แต่หากเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านให้แจ้งให้ประธานกรรมการทราบ เพื่อเรียกประชุมคณะกรรมการ เพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านและมีมติเกี่ยวกับกรรมการผู้ถูกคัดค้านนั้น โดยในการประชุมดังกล่าว กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม และให้ถือว่าคณะกรรมการนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๑๕ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

เมื่อปรากฏว่า ภายหลังจากที่สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาได้รับหนังสือร้องเรียนเกี่ยวกับการทำหน้าที่ของศาสตราจารย์ ป. สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาได้มีหนังสือแจ้งให้สภามหาวิทยาลัยฯ ตรวจสอบข้อเท็จจริง สภามหาวิทยาลัยฯ จึงได้มอบหมายให้คณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการพิจารณาเหตุคัดค้านและมีมติเกี่ยวกับกรรมการผู้ถูกคัดค้านนั้น ซึ่งคณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการได้พิจารณาและได้รายงานผลการตรวจสอบไปยังสภามหาวิทยาลัยฯ ซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการ

พิจารณาตำแหน่งทางวิชาการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านและมีคำสั่งต่อไป ซึ่งสภามหาวิทยาลัยฯ ได้พิจารณาผลการตรวจสอบดังกล่าวแล้ว โดยศาสตราจารย์ ป. ไม้ได้ร่วมประชุมในวาระดังกล่าว และที่ประชุมสภามหาวิทยาลัยฯ ได้มีมติเห็นชอบตามมติของคณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการว่า การทำหน้าที่ต่าง ๆ ของศาสตราจารย์ ป. เป็นไปตามประกาศ ก.พ.อ. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ รองศาสตราจารย์ และศาสตราจารย์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ แล้ว ประเด็นร้องเรียนของผู้ร้องจึงไม่มีมูล เมื่อคณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการและสภามหาวิทยาลัยฯ ได้พิจารณาเหตุคัดค้านและมีมติในประเด็นที่มีผู้ร้องเรียนแล้ว จึงถือได้ว่าคณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการและสภามหาวิทยาลัยฯ ได้ดำเนินการให้เป็นไปตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๕ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้ว

๒.๔ กรณีมาตรา ๑๖ เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง

(๑) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ทหารหรือปัญหาข้อกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีการออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงของมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช (เรื่องเสร็จที่ ๕๕๑/๒๕๔๒)

ตามมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ที่เป็นคู่กรณีหรือมีความสัมพันธ์ส่วนตัวกับคู่กรณีหรือมีพฤติการณ์อื่นใดที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางทำการพิจารณาพิจารณาทางปกครอง เมื่อคู่กรณีเห็นว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นบุคคลลักษณะดังกล่าวข้างต้น ย่อมมีสิทธิคัดค้านเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้ และยังมีสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองโดยอ้างว่าการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองนั้นกระทำโดยเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะกระทำได้ เพราะเมื่อคดีล่าเอียงหรือไม่เป็นกลาง

แต่เมื่อคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริง เป็นเพียงการแต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อสอบสวนหาข้อเท็จจริงทั่วไปว่ามีมูลกรณีของการกระทำที่ก่อให้เกิดความแตกแยกในหมู่สมาชิกของสโมสรสุโขทัยธรรมาธิราชจริงหรือไม่ เท่านั้น ยังมิได้มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใดโดยเฉพาะ ดังนั้น คำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงดังกล่าวจึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครองตามนิยามในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และเมื่อคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงดังกล่าวมิใช่คำสั่งทางปกครอง นาย ภ. จึงย่อมไม่มีสิทธิคัดค้านอธิการบดีมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชและไม่มีสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งดังกล่าว และย่อมไม่มีสิทธิขอตรวจดูเอกสารเพื่อการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้ตามมาตรา ๓๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

(๒) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน (เรื่องเสร็จที่ ๓๓๔/๒๕๔๖)

การที่ผู้มีอำนาจของส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเป็นผู้แทนของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่ตนถือหุ้นอยู่ด้วย ย่อมถือว่าผู้มีอำนาจดังกล่าวไม่อาจทำคำสั่งทางปกครองหรือมีมติเกี่ยวกับนิติบุคคลดังกล่าวได้ เนื่องจากต้องห้ามตามมาตรา ๑๓ (๔) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณีทำการพิจารณาทางปกครอง นอกจากนี้แม้บุคคลดังกล่าวจะไม่ใช่ผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี แต่กรณีบุคคลนั้นถือหุ้นอยู่ก็อาจถือได้ว่ามีเหตุอันมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางได้ ตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งจะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป

ดังนั้น การอนุมัติให้ทำสัญญาจ้างก่อสร้างทางด่วนของผู้บริหารทางพิเศษฯ เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ซึ่งก่อให้เกิดสิทธิของเอกชนซึ่งถือเป็นคำสั่งทางปกครอง ผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่เป็นผู้แทนของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่ตนถือหุ้นอยู่ด้วย (เช่นเป็นกรรมการบริหาร

หรือผู้จัดการ) จึงไม่อาจทำคำสั่งทางปกครองหรือมีมติเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้นได้ เนื่องจากเป็นการต้องห้ามที่มีให้เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณีทำการพิจารณาทางปกครอง และแม้ว่าบุคคลดังกล่าวจะมีได้เป็นผู้แทนของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท แต่การที่บุคคลนั้นถือหุ้นอยู่ย่อมอาจถือได้ว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง คำสั่งที่ออกในกรณีดังกล่าวถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจถูกเพิกถอนได้ แต่ตราบไต่ที่ยังไม่มีการเพิกถอน คำสั่งนั้นย่อมยังมีผลใช้บังคับตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอน หรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขหรือโดยเหตุอื่น

ส่วนการอนุมัติเงินกู้ของบริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อม (บอย.) นั้น เป็นเพียงการดำเนินธุรกรรม ซึ่งเป็นความสัมพันธ์ตามกฎหมายส่วนแพ่งและพาณิชย์ มิได้เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และไม่เข้าลักษณะอื่นที่กำหนดให้เป็นคำสั่งทางปกครอง จึงมิใช่คำสั่งทางปกครอง ย่อมไม่อยู่ภายใต้บังคับของหลักเกณฑ์การทำคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง



Q & A

จากความเห็น
คณะกรรมการกฤษฎีกา
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

คำถาม



มีข้อสงสัยว่า ถ้าผู้บริหารหน่วยงานของรัฐถือหุ้น อยู่ในบริษัทที่จะทำสัญญาจ้างก่อสร้างกับหน่วยงานของรัฐ จะถือว่าผู้บริหารนั้นเป็นผู้มีส่วนได้เสียในการอนุมัติ ให้ทำสัญญาจ้างกับบริษัทนั้น หรือไม่ครับ

คำตอบ

เรื่องนี้ ต้องพิจารณาว่าผู้บริหารหน่วยงานของรัฐถือหุ้น ในลักษณะใดและจำนวนเท่าใด หากการถือหุ้นนั้นเป็นเหตุจูงใจ ให้ผู้บริหารอาจสั่งการเพื่อเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัทที่ตน ถือหุ้น ก็ต้องถือเป็นเหตุว่าเจ้าหน้าที่นั้นมีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตาม มาตรา ๑๖ พรบ. วิ.ปฏิบัติฯ จึงไม่อาจทำคำสั่งทางปกครอง เกี่ยวกับบริษัทนั้นได้ครับ



ที่มา บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การดำเนินการขอผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือ รัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน (เรื่องเสรีรักษ์ ๓๓๕/๒๕๕๖)



จัดทำโดย นายฉวีวัน อุดทาคำ ฝ่ายพัฒนาหลักกฎหมายปกครอง กองกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

Q & A

Better Regulation for Better Life

จากความเห็น

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยกองกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

Question

การที่ผู้บริหารหรือกรรมการของบริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อม (บอย.) ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจ มีคู่สมรสเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทเอกชนที่จะขอกู้เงินจาก บอย. ซึ่งการพิจารณาเงินกู้ขึ้นอยู่กับดุลยของตนหรือตนมีส่วนร่วมในการกำกับดูแลด้วย กรณีจะถือว่ามีส่วนได้เสียโดยตรงหรือโดยอ้อมหรือไม่ การอนุมัติเงินกู้กรณีดังกล่าวจะเป็นการขัดต่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ ?



Answer

๐๐๐

๐ ต้องพิจารณาว่าการอนุมัติเงินกู้กรณีดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือเข้าลักษณะเป็นการอื่นที่กำหนดให้เป็นคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

๐ การอนุมัติเงินกู้ของบริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อม เป็นเพียงการดำเนินธุรกรรมซึ่งเป็นความสัมพันธ์ตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มิได้เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคำว่า "คำสั่งทางปกครอง" ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และไม่เข้าลักษณะเป็นการอื่นที่กำหนดให้เป็นคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๔๓)

๐ คำสั่งหรือมติอนุมัติเงินกู้ดังกล่าว จึงมิใช่คำสั่งทางปกครองและย่อมไม่อยู่ภายใต้บังคับของหลักเกณฑ์การทำคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ



โดยนางปรีดาปราน วัฒนศิริธรรม เมธีกรรณ กอฎกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา



คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในชั้นราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน (เรื่องเสร็จที่ ๓๓๔/๒๕๔๖)

**(๓) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง มหาวิทยาลัยเชียงใหม่
ขอหารือเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง (เรื่องเสร็จที่ ๑๖๕/๒๕๔๗)**

กระบวนการสอบสวนความผิดทางวินัยซึ่งถือว่าเป็นกระบวนการพิจารณาทางปกครอง เพื่อนำไปสู่การออกคำสั่งลงโทษทางวินัยซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองต้องอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ด้วย สำหรับการสอบสวนความผิดทางวินัยของข้าราชการพลเรือน ในมหาวิทยาลัยนั้น เมื่อกฎทวงมิได้บัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการพลเรือน ในมหาวิทยาลัยไว้โดยเฉพาะ การสอบสวนความผิดทางวินัยของข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัยจึงต้อง เป็นไปตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยในส่วนของ การคัดค้านคณะกรรมการสอบสวนนั้น กฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ได้กำหนดถึงเหตุของการคัดค้านและการดำเนินการ ในเรื่องดังกล่าวไว้ตามข้อ ๘ และข้อ ๙ ซึ่งมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมและมีมาตรฐานในการปฏิบัติ ราชการเท่าเทียมกับหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ การพิจารณาจึงต้องใช้หลักเกณฑ์ทั้งสองควบคู่กันไป และเมื่อกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัย ที่ถูกข้าราชการที่ถูกสอบสวนฟ้องเป็นคดีนั้นได้แจ้งให้อธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ซึ่งเป็นผู้สั่งแต่งตั้ง คณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยทราบว่า การที่ตนถูกฟ้องเป็นคดีเป็นกรณีมีเหตุอื่นซึ่งอาจทำให้ การสอบสวนเสียความเป็นธรรม และอธิการบดีฯ เห็นว่า การถูกฟ้องเป็นคดีในกรณีนี้ยังไม่ถึงขั้นที่จะเป็นเหตุซึ่งมี สภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลาง จึงให้กรรมการดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่ต่อไป การรายงานต่อ อธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ย่อมเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในข้อ ๙ และอธิการบดีฯ ได้พิจารณาสั่งการ ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจึงเป็นการปฏิบัติตามข้อ ๘ แล้ว

**(๔) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การคัดค้านผู้มีอำนาจ
แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย (เรื่องเสร็จที่ ๓๖๖/๒๕๕๐)**

ผู้ถูกสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงมีสิทธิคัดค้านบุคคลผู้เป็นกรรมการ ในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้ แต่ไม่มีสิทธิคัดค้านผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรง เพราะตามมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ การคัดค้าน การพิจารณาจะใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาเนื้อหาสาระหลักของเรื่อง ซึ่งผล การพิจารณาจะนำไปสู่การออกคำสั่งทางปกครองได้ โดยในเรื่องของการสอบสวนทางวินัยนั้น เจ้าหน้าที่ที่จะ พิจารณาเนื้อหาสาระของเรื่องว่าผู้ถูกสอบสวนกระทำความผิดหรือไม่และจะนำไปสู่การออกคำสั่งลงโทษทางวินัย ต่อไปนั้น ได้แก่ กรรมการในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย และผู้มีอำนาจออกคำสั่งลงโทษทางวินัย สำหรับ ผู้ออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยนั้นมิใช่เป็นผู้พิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอันเป็นเนื้อหา สาระของเรื่อง แต่เป็นการดำเนินการแต่งตั้งบุคคลตามอำนาจหน้าที่

(๕) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ความเป็นกลางของกรรมการ
ในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง : กรณีประธานอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อ
ไฟฟ้าจากเอกชนดำรงตำแหน่งประธานกรรมการในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอ (เรื่องเสร็จที่ ๖๓๑/๒๕๕๐)

การที่ประธานอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิต
ไฟฟ้าเอกชนดำรงตำแหน่งเป็นประธานกรรมการในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอหรือประธานกรรมการในรัฐวิสาหกิจ
ซึ่งเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอ เป็นกรณีของบุคคลที่มีสองฐานะในขณะเดียวกันคือ เป็นทั้ง
ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอให้พิจารณาและเป็นผู้พิจารณาข้อเสนอตัวเอง จึงถือเป็นเหตุ
ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ
ราชการทางปกครองฯ

(๖) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การคัดค้านผู้ออกคำสั่ง
ลงโทษทางวินัย (เรื่องเสร็จที่ ๔๘๓/๒๕๕๑)

เมื่อผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเป็นอนุกรรมการและเลขานุการ
โดยตำแหน่งใน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาจึงอาจเป็นผู้มีเหตุที่จะทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางได้
ซึ่งการพิจารณาว่า ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษามีเหตุดังกล่าวหรือไม่นั้น ต้องให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่
การศึกษาเป็นผู้พิจารณา ตามมาตรา ๑๖ ประกอบมาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. ๒๕๓๙ หากเห็นว่ามีสภาพร้ายแรงที่จะทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลาง ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่
การศึกษาก็ไม่สามารถร่วมพิจารณาสำนวนการสอบสวนทางวินัยได้ โดยการพิจารณาว่าลักษณะใดจะถือว่ามีเหตุ
ซึ่งมีสภาพร้ายแรงจำต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป

การพิจารณาสั่งการในกรณีที่คณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าผู้ถูกสอบสวนกระทำ
ผิดวินัยอย่างร้ายแรงสมควรลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจะต้องส่งเรื่องให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณา
และต้องผูกพันส่งลงโทษตามมติของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาด้วย ไม่อาจมีคำสั่งแตกต่างกันได้ จึงไม่มี
ประเด็นว่าเป็นผู้มีเหตุที่ทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางหรือไม่ อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีอื่นที่ผู้สั่งแต่งตั้ง
คณะกรรมการสอบสวนสามารถพิจารณาสั่งการตามที่เห็นสมควรได้ ย่อมแสดงว่าเป็นกรณีที่สามารุณใช้ดุลพินิจ
ในการสั่งสำนวนได้ จึงอาจจะมีเหตุที่จะทำให้ทำให้การพิจารณาสำนวนไม่เป็นกลาง ตามมาตรา ๑๖ แห่ง
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้

(๗) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การกำหนดลักษณะ
การมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน
(เรื่องเสร็จที่ ๔๙๑/๒๕๕๓)

การพิจารณาว่ากรรมการใดจะเป็นผู้มีส่วนได้เสียจากการถือหุ้นไม่ว่าโดยทางตรง
หรือทางอ้อมในสถาบันการเงิน นั้น ผู้มีอำนาจตามพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ จะต้องพิจารณา
เป็นกรณี ๆ ไป อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่า หากการพิจารณาของคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินเป็นเรื่องที่
นำไปสู่การออกคำสั่งทางปกครองแล้ว การที่กรรมการในคณะกรรมการดังกล่าวถือหุ้นไม่ว่าโดยทางตรงหรือ
ทางอ้อมในสถาบันการเงิน อาจถือได้ว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ
ทางปกครองฯ แล้ว

Q & A จากความเห็นของ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

Q

การที่จะพิจารณาว่า กรรมการ
ในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน
คนใด เป็นผู้มีส่วนได้เสียในการปฏิบัติ
หน้าที่อันเนื่องมาจากการถือหุ้น
ในสถาบันการเงิน มีหลักเกณฑ์
ในการพิจารณาอย่างไร



Better Regulation for
Better Life



A

ผู้มีอำนาจตามพระราชบัญญัติธนาคาร
แห่งประเทศไทย พุทธศักราช ๒๕๔๕ จะต้องพิจารณา
เป็นรายกรณีไป

อย่างไรก็ดี คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการ
ทางปกครองมีข้อสังเกตว่า หากการพิจารณาของ
คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินเป็นสิ่งที่นำไปสู่
การออกคำสั่งทางปกครองแล้ว การที่กรรมการ
ในคณะกรรมการดังกล่าว ถือหุ้นไม่มาโดยทางตรงหรือ
ทางอ้อมในสถาบันการเงิน อาจถือได้ว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสีย
หรือมีเหตุ ซึ่งมีสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้
การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖
แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว

ที่มา : บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การกำหนดลักษณะการมีส่วนได้เสียในการ
ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน เรื่องที่ ๔๙๑ /๒๕๕๓

จัดทำโดย นายชาญชัย บุญวรรณ
นักกฎหมายฤษฎีกาชำนาญการพิเศษ กองกฎหมายปกครอง

OCS

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
Office of the Council of State

(๘) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเป็นคู่กรณีและการคัดค้านคณะกรรมการประเมินผลงานทั้งคณะ (เรื่องเสร็จที่ ๗๒๗/๒๕๕๔)

เมื่อไม่ปรากฏว่าคณะกรรมการประเมินผลงานฯ เป็นผู้ยื่นคำขอหรือเป็นผู้คัดค้านคำขอให้มีการแต่งตั้งผู้เข้ารับการประเมินผลงานให้ดำรงตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบายและแผนชำนาญการพิเศษ เป็นผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งแต่งตั้งผู้เข้ารับการประเมินผลงาน หรือเป็นผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการประเมินผลงานของผู้เข้ารับการประเมินผลงาน เนื่องจากสิทธิของตนจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งแต่งตั้งผู้เข้ารับการประเมินผลงาน คณะกรรมการประเมินผลงานฯ จึงไม่ใช่เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็น “คู่กรณี” อันจะทำให้มีเหตุต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองตามนัยมาตรา ๑๓ (๑) ประกอบกับบทนิยามคำว่า “คู่กรณี” ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และเมื่อผู้เข้ารับการประเมินผลงานได้กล่าวหาและขอให้มีการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงกับคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ภายหลังจากมีการแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินผลงานฯ และทำการประเมินผลงานไปบ้างแล้ว หากไม่ปรากฏข้อเท็จจริงใด ๆ ว่ากรณีดังกล่าวมีแนวโน้มก่อให้เกิดอคติหรือความโกรธเคืองอย่างรุนแรงจนอาจทำให้การประเมิน ผลงานไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรม ก็ไม่ควรถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้ การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

เนื่องจากพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มิได้กำหนดเกี่ยวกับการคัดค้านคณะกรรมการทั้งคณะไว้ กรณีที่ผู้เข้ารับการประเมินผลงานคัดค้านคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ทั้งคณะ มีผลเป็นการคัดค้านประธานกรรมการและกรรมการทุกคนในคณะกรรมการประเมินผลงานฯ คณะกรรมการประเมินผลงานฯ จึงไม่อาจประชุมเพื่อพิจารณาและมีมติเกี่ยวกับกรรมการผู้ถูกคัดค้านได้ตามนัยมาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ วรรคสองและวรรคสาม และกฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๒)ฯ จึงต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๔๒)ฯ มาปรับใช้โดยอนุโลมในฐานะบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง โดยคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ต้องแจ้งให้ผู้แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาคำคัดค้านและมีคำสั่งต่อไป หากผู้แต่งตั้งคณะกรรมการเห็นว่า คำคัดค้านมีเหตุผลเพียงพอ ก็ต้องดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ชุดใหม่ แต่หากเห็นว่า คำคัดค้านมีเหตุผลไม่เพียงพอ ก็ต้องสั่งยกคำคัดค้านนั้น

(๙) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การประเมินวิทยฐานะครูชำนาญการ : กรณี อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมลพบุรี เขต ๒ (เรื่องเสร็จที่ ๕๖๖/๒๕๕๕)

คณะกรรมการที่เข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องในกระบวนการ “การพิจารณาทางปกครอง” เพื่อมี “คำสั่งทางปกครอง” แต่งตั้งให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะครูชำนาญการ มีอยู่ ๒ คณะ คือ (๑) อ.ก.ค.ศ. มีหน้าที่แต่งตั้งคณะกรรมการประเมินข้าราชการครู และมีหน้าที่พิจารณาอนุมัติให้ข้าราชการครูที่ผ่านการประเมินมีวิทยฐานะครูชำนาญการ และ (๒) คณะกรรมการประเมินข้าราชการครู มีหน้าที่ประเมินข้าราชการครูที่ยื่นขอรับการประเมิน เพื่อเสนอ อ.ก.ค.ศ. อนุมัติให้ข้าราชการครูที่ผ่านการประเมินมีวิทยฐานะครูชำนาญการ ต้องถือว่า คณะกรรมการทั้งสองคณะเป็นองค์กรเดียวกันที่แบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน มิใช่เป็นคนละองค์กรในลักษณะที่องค์กรหนึ่งทำหน้าที่ตรวจสอบและทบทวนการออกคำสั่งทางปกครองของอีกองค์กรหนึ่ง ประกอบกับกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาไม่ได้ห้าม

อ.ก.ค.ศ. แต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. ร่วมเป็นคณะกรรมการประเมิน หรือห้าม อ.ก.ค.ศ. ที่เป็นคณะกรรมการ ประเมินเข้าร่วมประชุม อ.ก.ค.ศ. เพื่อพิจารณาอนุมัติให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะ อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. ซึ่งเป็น คณะกรรมการประเมินจึงมีสิทธิเข้าร่วมประชุม อ.ก.ค.ศ. เพื่อพิจารณาอนุมัติให้ข้าราชการครูที่ตนประเมินมา มีวิทยฐานะครูชำนาญการได้ โดยไม่ถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครอง ไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ เว้นแต่อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. ดังกล่าวจะเป็น “คู่กรณี” เองหรือมีความสัมพันธ์กับ ผู้ขอรับการประเมินตามมาตรา ๑๓

(๑๐) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การตราพระราชกฤษฎีกา กำหนดยกเว้นไม่นำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับกับธนาคารแห่งประเทศไทยในการดำเนินงานตามกฎหมายบางฉบับ (เรื่องเสร็จที่ ๑๒๘๐/๒๕๕๕)

แม้ว่าการถือหุ้นอาจถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณา ทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แต่โดยที่มาตรา ๑๖ บัญญัติถึงเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรง แต่มิได้บัญญัติ ถึงรายละเอียดเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมได้เสียของเจ้าหน้าที่ว่าการถือหุ้นในจำนวนและลักษณะใดที่จะถือเป็นเหตุ ซึ่งสภาพร้ายแรง คณะกรรมการ ธปท. จึงอาจอาศัยอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารแห่งประเทศไทย ออกข้อบังคับเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการถือหุ้นในสถาบันการเงินของเจ้าหน้าที่ ซึ่งหากเจ้าหน้าที่ถือหุ้น ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดให้กระทำได้โดยไม่ถือว่ามีส่วนได้เสีย กรณียอมไม่ถือเป็นเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง



Q&A

จากความเห็น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง



Q



การตราพระราชกฤษฎีกากำหนด
ยกเว้นไม่นำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖
แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ
มาใช้บังคับแก่หน่วยงาน
ในการดำเนินงานตามกฎหมายบางฉบับ
กระทำได้หรือไม่ ?

การตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นไม่นำบทบัญญัติ
แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
มาใช้บังคับแก่การดำเนินกิจการใดหรือกับหน่วยงานใด ตามมาตรา ๔ วรรคสอง
**จะต้องเป็นการยกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติทั้งฉบับ
มาใช้บังคับเช่นเดียวกับกรณีที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔ วรรคหนึ่ง
ไม่อาจกำหนดยกเว้นไม่นำบทบัญญัติเฉพาะบางมาตรามาใช้บังคับ**

ดังนั้น การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดยกเว้นไม่นำบทบัญญัติ
เฉพาะมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ มาใช้บังคับแก่หน่วยงาน
ในการดำเนินงานตามกฎหมายบางฉบับ จึงไม่อาจกระทำได้

A

ที่มา : ความเห็นของคณะกรรมการ
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่องเสร็จที่ ๑๒๘๐/๒๕๕๕



(๑๑) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (เรื่องเสร็จที่ ๑๘๘/๒๕๕๖)

การลงนามในคำสั่งลงโทษปลดนาย ป. ออกจากราชการเป็นการดำเนินการที่ต่อเนื่องเพื่อให้เป็นไปตามที่ได้วินิจฉัยสั่งการไว้ในสำนวนการสอบสวน โดยขณะที่อธิการบดีพิจารณาวินิจฉัยสั่งการในสำนวนการสอบสวนนั้น นาย ป. ยังไม่ได้ฟ้องคดีอาญาต่ออธิการบดี และไม่ปรากฏเหตุหรือข้อเท็จจริงที่มีแนวโน้มก่อให้เกิดอคติหรือความโกรธเคืองหรือเสียความเป็นธรรม จึงไม่ถือว่าการลงนามในคำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นเหตุที่มีสภาพร้ายแรงอันจะทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖

(๑๒) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางเกี่ยวกับกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง (เรื่องเสร็จที่ ๓๘๑/๒๕๖๐)

การที่นาง อ. ฟ้องกรรมการเป็นคดีอาญาและคดียังอยู่ในชั้นตอนที่ศาลรับคดีไว้เท่านั้น ยังไม่มีการไต่สวนมูลฟ้องและสั่งคดี กรณีจึงไม่เป็นเหตุที่จะก่อให้เกิดสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ กรรมการผู้ถูกฟ้องคดีจึงสามารถพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครองต่อนาง อ. ได้

(๑๓) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การคัดค้านกรรมการในคณะกรรมการสรรหาอธิการบดีมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัย (เรื่องเสร็จที่ ๑๐๙๗/๒๕๖๐)

การทำหน้าที่ของคณะกรรมการสรรหาและสภามหาวิทยาลัยในการคัดเลือกผู้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีมีลักษณะเป็นการแบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน มติสภามหาวิทยาลัยที่คัดเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีจึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ส่วนการดำเนินการสรรหาของคณะกรรมการสรรหาเป็น “การพิจารณาทางปกครอง” กรรมการในคณะกรรมการสรรหาจึงต้องมีความเป็นกลางในการพิจารณาและอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ สำหรับกรณีที่ผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดีได้ยื่นคำคัดค้านการทำหน้าที่ของกรรมการสรรหา จะถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ หรือไม่ เป็นเรื่องที่กรรมการสรรหาผู้ถูกคัดค้านจะต้องเป็นผู้พิจารณาด้วยตนเองว่าตนมีเหตุตามที่คัดค้านหรือไม่ หากเห็นว่าตนมีเหตุตามที่คัดค้านก็ให้หยุดการพิจารณาและถอนตัวออกจากกรเป็นกรรมการสรรหา แต่หากเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้าน ให้แจ้งให้ประธานกรรมการสรรหาทราบ เพื่อให้ประธานกรรมการสรรหาเรียกประชุมคณะกรรมการสรรหาเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านและมีมติเกี่ยวกับกรรมการสรรหาผู้ถูกคัดค้านนั้น

(๑๔) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง กรณีการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งศาสตราจารย์ (เรื่องเสร็จที่ ๑๓๒/๒๕๖๒)

กรณีมีผู้ร้องเรียนว่านาย ป. เป็นผู้มีความใกล้ชิดและดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการเสนอขอกำหนดตำแหน่งศาสตราจารย์ของนาง ส. สภามหาวิทยาลัยจึงได้มอบหมายให้คณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการพิจารณาและมีมติเกี่ยวกับกรรมการผู้ถูกคัดค้านนั้น ซึ่งคณะกรรมการฯ ได้พิจารณาและได้รายงานผลการตรวจสอบไปยังสภามหาวิทยาลัย โดยสภามหาวิทยาลัยได้พิจารณาผลการตรวจสอบแล้ว โดยนาย ป. ไม่ได้ร่วมประชุมในวาระดังกล่าว และที่ประชุมสภามหาวิทยาลัยได้มีมติเห็นชอบตามมติของคณะกรรมการฯ ว่า การทำหน้าที่ของนาย ป. เป็นไปตามประกาศ ก.พ.อ. แล้ว ประเด็นร้องเรียนของผู้ร้องจึงไม่มีมูล ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการฯ และสภามหาวิทยาลัย ได้พิจารณาเหตุคัดค้านและมีมติในประเด็นที่มีผู้ร้องเรียนแล้ว จึงถือได้ว่าคณะกรรมการฯ และสภามหาวิทยาลัย ได้ดำเนินการให้เป็นไปตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๕ และมาตรา ๑๖ แล้ว

(๑๕) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ความเป็นกลางของสภามหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ในการพิจารณาทางปกครอง กรณีการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจ (เรื่องเสร็จที่ ๘๗/๒๕๖๓)

มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ บัญญัติขึ้นโดยมีความมุ่งหมายเพื่อให้การพิจารณาทางปกครองได้รับการพิจารณาจากเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่เป็นกลางไม่มีส่วนเกี่ยวข้องในทางที่เป็นคุณหรือโทษกับคู่กรณี อันอาจทำให้ผลการพิจารณาทางปกครองไม่เป็นธรรม แต่การบังคับใช้ มีข้อยกเว้นตามมาตรา ๑๘ ที่บัญญัติว่าบทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ ไม่ให้นำมาใช้บังคับกับกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้ ด้วยเหตุนี้ เมื่อการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งคณบดีเป็นอำนาจหน้าที่ของสภามหาวิทยาลัยตามที่กฎหมายบัญญัติ และไม่อาจมอบให้เจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนสภามหาวิทยาลัยได้ และผู้กำกับดูแลสภามหาวิทยาลัยก็ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่แทนได้ ดังนั้น แม้ผู้ได้รับการเสนอชื่อจากคณะกรรมการสรรหาให้เป็นผู้ดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจได้ยื่นฟ้องสภามหาวิทยาลัยและกรรมการสภามหาวิทยาลัยเป็นคดีต่อศาล และยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อให้ตรวจสอบการทำหน้าที่ของกรรมการสภามหาวิทยาลัยบางรายก็ตาม สภามหาวิทยาลัยก็ยังคงมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจต่อไป

(๑๖) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การพิจารณาคัดเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีโดยสภามหาวิทยาลัยเชียงใหม่ : กรณีกรรมการสภามหาวิทยาลัยที่เคยทำหน้าที่ในคณะกรรมการสรรหาอธิการบดี (เรื่องเสร็จที่ ๓๕๖/๒๕๖๕)

สภามหาวิทยาลัยและคณะกรรมการสรรหาอธิการบดีเป็นองค์กรเดียวกันที่แบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน ก่อนที่จะมีการออกคำสั่งทางปกครองแต่งตั้งบุคคลเป็นอธิการบดี มิใช่เป็นคนละองค์กรในลักษณะที่องค์กรหนึ่งทำหน้าที่ตรวจสอบและทบทวนการออกคำสั่ง

ทางปกครองของอีกองค์กรหนึ่ง ประกอบกับพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ พ.ศ. ๒๕๕๑ มิได้มีบทบัญญัติ บังคับให้สภามหาวิทยาลัยต้องมีมติตามความเห็นที่คณะกรรมการสรรหาอธิการบดีเสนอ หรือห้ามกรรมการ สภามหาวิทยาลัยที่เป็นกรรมการสรรหาเข้าร่วมการประชุมสภามหาวิทยาลัยเพื่อพิจารณาเรื่องเดียวกันอีก ดังนั้น แม้ว่ากรรมการสภามหาวิทยาลัยจำนวนหลายคนจะเคยพิจารณาสรรหาผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีมาในขั้นต้น แต่บุคคลทั้งหกก็สามารถเข้าร่วมการประชุมสภามหาวิทยาลัยเพื่อพิจารณาและมีมติเกี่ยวกับการแต่งตั้งบุคคล เป็นอธิการบดีได้ โดยไม่ถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ตามมาตรา ๑๖

Question & Answer

จากความเห็น
คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
ตอนที่ 29



Q : กรณีข้อบังคับสภามหาวิทยาลัยกำหนดให้
กรรมการสภามหาวิทยาลัยจำนวนหนึ่งเป็นกรรมการในคณะกรรมการ
สรรหาอธิการบดี เพื่อเสนอชื่อผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดี
ต่อสภามหาวิทยาลัย หากกรรมการสภามหาวิทยาลัยนั้นเข้าประชุม
สภามหาวิทยาลัยเพื่อพิจารณาและมีมติแต่งตั้งอธิการบดีด้วย
จะถือเป็นเหตุที่ทำให้การพิจารณาทางปกครอง**ไม่เป็นกลาง**
หรือไม่



A : การดำเนินการของกรรมการ
สภามหาวิทยาลัยข้างต้น มีลักษณะเป็นกรณีที่ต้องคัดแยกกัน
แบ่งหน้าที่กันปฏิบัติงาน ภายใต้การพิจารณาทางปกครองเดียวกัน
ก่อนออกคำสั่งทางปกครองแต่งตั้งบุคคลเป็นอธิการบดี จึง**ไม่ถือ**
เป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครอง
ไม่เป็นกลาง ตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ
ทางปกครอง พ.ศ. 2539

ที่มา : เรื่องเสร็จที่ 356/2565 ซึ่งมีแนวบรรทัดฐานมาจากความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติ
ราชการทางปกครอง ในเรื่องเสร็จที่ 566/2555

Q & A ความเห็นคณะกรรมการ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

คำถาม



การที่กรรมการสภามหาวิทยาลัยได้รับแต่งตั้ง**เป็นกรรมการในคณะกรรมการสรรหาอธิการบดี และต่อมาต้องทำหน้าที่ในฐานะกรรมการสภามหาวิทยาลัยในการเสนอชื่อบุคคลซึ่งสมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีอีก** จะถือว่า**มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา 16 แห่ง พ.ร.บ. วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539** หรือไม่

คำตอบ



การดำเนินการในเรื่องนี้เป็นกรณีที่สภามหาวิทยาลัยและคณะกรรมการสรรหาอธิการบดี**เป็นองค์กรเดียวกันที่แบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน** ก่อนที่จะออกคำสั่งทางปกครองแต่งตั้งอธิการบดี มิใช่เป็นคนละองค์กร ในลักษณะที่องค์กรหนึ่งตรวจสอบและกบฏกวนการออกคำสั่งทางปกครองของอีกองค์กรหนึ่ง ประกอบกับพระราชบัญญัติจัดตั้งมหาวิทยาลัยมิได้มีบทบัญญัติให้สภามหาวิทยาลัยต้องมีมติตามที่คณะกรรมการสรรหาอธิการบดีเสนอ หรือห้ามกรรมการสรรหาเข้าร่วมประชุมสภามหาวิทยาลัยเพื่อพิจารณาเรื่องเดียวกันอีก ดังนั้น ในกรณีนี้จึง**ไม่ต้องเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา 16 แห่ง พ.ร.บ. วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ**

ที่มา : บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การพิจารณาคัดเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีโดยสภามหาวิทยาลัยเชียงใหม่ : กรณีกรรมการสภามหาวิทยาลัยที่เคยทำหน้าที่ในคณะกรรมการสรรหาอธิการบดี (เรื่องเสร็จที่ 356/2565)

OCS สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
Office of the Council of State



Better Regulation
for **Better** Life

จัดทำโดย นายพงศ์เทพ จารุสุสินธ์
กองกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๑๗) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง : กรณีผู้บังคับการซึ่งมีอำนาจสั่งลงโทษข้าราชการตำรวจผู้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง (เรื่องเสร็จที่ ๑๒๐๙/๒๕๖๕)

เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าพลตำรวจตรี ส. ในขณะที่ดำรงตำแหน่งรองผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร เคยทำหน้าที่เป็นประธานกรรมการในคณะกรรมการพิจารณากลับกรองการพิจารณาสั่งลงโทษทางวินัยฯ ได้พิจารณาและมีมติเป็นเอกฉันท์เห็นควรลงโทษไล่อุปการตำรวจโท พ. ออกจากราชการมาก่อนต่อมาพลตำรวจตรี ส. ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งลงโทษทางวินัยฯ ได้พิจารณาและลงนามในคำสั่งไล่อุปการตำรวจโท พ. ออกจากราชการ เมื่อพิจารณาการทำหน้าที่คณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ เพื่อเสนอความเห็นต่อผู้มีอำนาจสั่งลงโทษประกอบกับ กฎ ก.ตร. ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณาฯ จะเห็นได้ว่ากฎหมายได้กำหนดขั้นตอนการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ และผู้มีอำนาจสั่งลงโทษแยกออกจากกัน อีกทั้งไม่ได้กำหนดให้ผู้บังคับการซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษร่วมเป็นคณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ ด้วย แสดงให้เห็นถึงความมุ่งหมายในการแยกการทำหน้าที่อย่างชัดเจนเพื่อเป็นการถ่วงดุลการใช้ดุลพินิจของผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ ดังนั้น กรณีของพลตำรวจตรี ส. จึงมิใช่กรณีที่เจ้าหน้าที่คนเดียวมีส่วนร่วมพิจารณาทางปกครองในหลายขั้นตอนในลักษณะที่เป็นองค์กรเดียวกันซึ่งแบ่งหน้าที่กันปฏิบัติงานภายใต้การพิจารณาทางปกครองเดียวกันก่อนที่จะมีคำสั่งทางปกครอง แต่เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ซึ่งได้พิจารณาในเรื่องเดิมที่ตนเคยพิจารณาให้ความเห็นไปแล้ว ต้องมาพิจารณาประเด็นและเหตุเดียวกันซ้ำอีก ย่อมคาดหมายได้ว่าการพิจารณาอาจมีความโน้มเอียงไปตามความเห็นเดิมของตน จึงมีเหตุที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ พลตำรวจตรี ส. จึงไม่อาจทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนี้ได้

Q&A จากความเห็นคณะกรรมการ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง



Q กรณีบุคคลที่ทำหน้าที่ประธานกรรมการ
ในคณะกรรมการพิจารณาคลื่นกรองการ
พิจารณาสิ่งลวกซ์ได้มีมติเห็นควรลวกซ์
ไล่ข้าราชการตำรวจรายหนึ่งออกจากราชการ
และต่อมาบุคคลนั้นในฐานะผู้บังคับการและ
ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสิ่งลวกซ์ได้พิจารณา
มีคำสั่งลวกซ์ไล่ข้าราชการตำรวจผู้นั้นออกจาก
ราชการถือว่าบุคคลดังกล่าวมีสภาพร้ายแรง
อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็น
กลางตามมาตรา ๑๖ พรบ. วิ.ปฏิบัติฯ หรือไม่

A เมื่อ พรบ. ตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ และ
อนุบัญญัติที่เกี่ยวข้อง ได้กำหนดขั้นตอนการพิจารณา
ของคณะกรรมการพิจารณาคลื่นกรองฯ และผู้มีอำนาจ
สิ่งลวกซ์แยกออกจากกัน ก็ไม่ได้กำหนดให้ผู้บังคับการ
ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจสิ่งลวกซ์ร่วมเป็นคณะกรรมการ
พิจารณาคลื่นกรองฯ ด้วย ซึ่งแสดงให้เห็นถึงความ
มุ่งหมายในการแยกการทำหน้าที่อย่างชัดเจนเพื่อเป็น
การถ่วงดุลการใช้ดุลพินิจของผู้มีอำนาจสิ่งลวกซ์
จึงเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ซึ่งได้พิจารณาเรื่องเดิมที่ตน
เคยพิจารณาให้ความเห็นไปแล้วต่อมาพิจารณาประเด็น
และเหตุเดียวกันซ้ำอีก ย่อมคาดหมายได้ว่าการพิจารณา
อาจมีความไต่เบี่ยงไปตามความเห็นเดิมของตน
จึงมีเหตุที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณา
ทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖
พรบ. วิ.ปฏิบัติฯ



ที่มา บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครอง
ไม่เป็นกลาง : กรณีผู้บังคับการซึ่งมีอำนาจสิ่งลวกซ์ข้าราชการตำรวจผู้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง (เรื่องเสร็จที่ ๑๒๐๙/๒๕๖๕)



สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
Office of the Council of State



จัดทำโดย นายอัครวิทย์ อุดทาคำ ฝ่ายพัฒนาหลักกฎหมายปกครอง กองกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๑๘) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ความเป็นกลาง
ในการพิจารณาทางปกครอง : กรณีการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาและการเลือกผู้แทนคณาจารย์
ประจำสาขาวิชาเป็นกรรมการสภาวิชาการมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช (เรื่องเสร็จที่ ๘๕๒/๒๕๖๖)

การที่มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติห้ามบุคคลพิจารณาทางปกครองก็เพื่อหลีกเลี่ยงอคติที่ผู้ที่มีความสัมพันธ์เป็นพิเศษกับผู้ทำคำสั่งหรือผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่ง หรือมีเหตุอื่นที่อาจทำให้เกิดการพิจารณาไม่เป็นกลาง แต่หลักการดังกล่าวไม่อาจนำมาใช้ในกรณีการเลือกตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งใดตำแหน่งหนึ่ง เช่น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือกรรมการสภามหาวิทยาลัยประเภทผู้แทนคณาจารย์ ซึ่งผู้มีสิทธิเลือกตั้งย่อมใช้ความนิยมชมชอบอันเป็นอัตวิสัยของตนในการตัดสินใจเลือกบุคคลซึ่งตนชอบหรือสนับสนุนให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว และเมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์และวิธีการในการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาและการเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำสาขาวิชาไปเป็นกรรมการสภาวิชาการมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชแล้ว เห็นได้ว่า มีลักษณะทำนองเดียวกับการเลือกตั้งและการประชุมคณาจารย์ประจำสาขาวิชาเพื่อเลือกผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวมีลักษณะแตกต่างจากการประชุมคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งเป็นการพิจารณาเรื่องโดยมีข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย การอภิปราย แสดงเหตุผลและความคิดเห็นเพื่อใช้ในการลงมติ แต่การประชุมคณาจารย์ประจำสาขาวิชาในกรณีนี้ จัดขึ้นเพื่อให้ผู้เข้าร่วมประชุมลงคะแนนเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาและกรรมการสภาวิชาการจากรายชื่อผู้มีคุณสมบัติ โดยผู้เข้าร่วมประชุมคนหนึ่งมีหนึ่งเสียงในการลงคะแนน และการลงคะแนนกระทำโดยวิธีลับ โดยไม่มีการพิจารณาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรืออภิปรายเหตุผลใด ๆ การเลือกตั้งดังกล่าวมีลักษณะเป็นการตัดสินใจส่วนบุคคลที่ผู้มีสิทธิเลือกจะใช้ดุลพินิจเห็นชอบผู้ได้รับการเสนอชื่อรายใดรายหนึ่งอย่างอิสระ กรณีจึงมิใช่การดำเนินการโดยที่ประชุมในรูปแบบของคณะกรรมการที่มีการอภิปราย พิจารณาหาเหตุผล และลงมติร่วมกันของที่ประชุม นอกจากนี้เมื่อข้อบังคับและประกาศของมหาวิทยาลัยฯ ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเลือกผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวกำหนดให้คณาจารย์ประจำที่มาร่วมประชุมเป็นผู้มีสิทธิลงคะแนน โดยมีได้กำหนดห้ามคณาจารย์ผู้ได้รับการเสนอชื่อและผู้มีส่วนได้เสียในกรณีอื่นว่าจะทำการลงคะแนนมิได้ จึงต้องถือว่า การเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาและการเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำสาขาวิชาไปเป็นกรรมการสภาวิชาการมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช เป็นกรณีที่ไม่อาจนำหลักเกณฑ์เรื่องความเป็นกลางในการพิจารณาทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับได้



Question

หลักเรื่องความเป็นกลาง
ในการพิจารณาทางปกครอง
จะต้องนำมาใช้กับการเลือก
บุคคลให้ดำรงตำแหน่ง
ด้วยหรือไม่ ?



Answer

หลักความเป็นกลางที่ห้ามบุคคล
ซึ่งมีส่วนได้เสียมิให้ทำการพิจารณาทางปกครอง
ตามมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่ง
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ
ย่อมไม่นำมาใช้กับกรณีการเลือกหรือการเลือกตั้ง
บุคคลให้ดำรงตำแหน่งใดตำแหน่งหนึ่ง เช่น
สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือกรรมการ
สภามหาวิทยาลัยประเภทผู้แทนคณาจารย์
ในกรณีที่ผู้ใช้สิทธิเลือกหรือเลือกตั้งสามารถ
ตัดสินใจเลือกบุคคลได้อย่างอิสระตามความคิดเห็น
ส่วนตัวของตน โดยมิได้มีการลงมตร่วมกันในรูปแบบ
คณะกรรมการ บนฐานของความชอบหรือความ
ไม่ชอบ การสนับสนุนหรือไม่สนับสนุน เป็นสำคัญ

จัดทำโดย นางโปรดปราน วัฒนศิริธรรม เปร็การต์
กองกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เรื่องเสรีจที่ ๘๕๒/๒๕๖๖ - คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ความเป็นกลางในการพิจารณาทางปกครอง : กรณีการเลือกประธาน
กรรมการประจำสาขาวิชา และการเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำสาขาวิชาเป็นกรรมการสภาวิชาการมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมราช

OCS สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
Office of the Council of State

(๑๙) บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การมีส่วนได้เสียโดยตรงหรือโดยอ้อม ในเรื่องที่คณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติพิจารณา (เรื่องเสร็จที่ ๑๗๙๕/๒๕๕๙)

การบอกเลิกสัญญาจ้างผู้อำนวยการสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ เป็นการใช้สิทธิตามสัญญาจ้างโดยมิได้เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ในการทำคำสั่งทางปกครอง ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีจึงไม่สามารถนำมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางมาใช้บังคับได้

๒.๕ กรณีมาตรา ๑๗ การรองรับการดำเนินการก่อนหยุดการปฏิบัติหน้าที่

ไม่มี

๒.๖ กรณีมาตรา ๑๘ ข้อยกเว้นไม่นำมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ มาใช้บังคับ

(๑) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน (เรื่องเสร็จที่ ๓๓๕/๒๕๕๖)

การอนุมัติให้ทำสัญญาจ้างก่อสร้างทางด่วนของผู้บริหารการทางพิเศษแห่งประเทศไทยเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ซึ่งก่อให้เกิดสิทธิของเอกชนอันเป็นคำสั่งทางปกครอง ผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่เป็นผู้แทนของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่ตนถือหุ้นอยู่ด้วย (เช่น เป็นกรรมการบริหาร หรือผู้จัดการ) จึงไม่อาจทำคำสั่งทางปกครองหรือมีมติเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้นได้ เนื่องจากเป็นการต้องห้ามที่มีให้เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณีทำการพิจารณาทางปกครอง และแม้ว่าบุคคลดังกล่าวจะมีได้เป็นผู้แทนของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท แต่การที่บุคคลนั้นถือหุ้นอยู่ย่อมอาจถือได้ว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางได้ ซึ่งการออกคำสั่งในกรณีดังกล่าว หากไม่เข้าข้อยกเว้นตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คือ มีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ หรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้แล้ว ถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและอาจถูกเพิกถอนได้ แต่ตราบไต่ที่ยังไม่มีการเพิกถอน คำสั่งนั้นย่อมยังมีผลใช้บังคับตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นสุดลงโดยเจ็อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น

(๒) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ความเป็นกลางของ
กรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง : กรณีประธานอนุกรรมการประเมินและคัดเลือก
ข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากเอกชนดำรงตำแหน่งประธานกรรมการในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอ (เรื่องเสร็จที่
๖๓๑/๒๕๕๐)

การที่ประธานอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิต
ไฟฟ้าเอกชนดำรงตำแหน่งประธานกรรมการในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอหรือประธานกรรมการในรัฐวิสาหกิจที่เป็น
ผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอ เป็นกรณีของบุคคลที่มีสองฐานะในขณะเดียวกันคือ เป็นทั้งผู้มีส่วนเกี่ยวข้อง
กับบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอให้พิจารณาและเป็นผู้พิจารณาผลของการยื่นข้อเสนอตัวเอง จึงอาจเป็นเหตุซึ่งมีสภาพ
ร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง กรณีเช่นนี้ เจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการ
ที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองย่อมไม่อาจทำการพิจารณาต่อไปได้ และต้องงดเว้นการปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ
ในส่วนที่เกี่ยวข้องหรือต้องเปลี่ยนแปลงเจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้น ช้อยกเว้นในเรื่องนี้จำกัดเฉพาะกรณีที่มี
ความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ หรือสิทธิของบุคคลจะเสียหาย
โดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้แล้ว ทั้งนี้ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๘
แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่ต้องเป็นกรณีที่มีข้อเท็จจริงพิสูจน์ได้ชัดเจนและไม่มีผลต่อ
ความเที่ยงธรรมในการคัดเลือกผู้ยื่นข้อเสนอทุกราย

(๓) บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ความเป็นกลางของ
สภามหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ในการพิจารณาทางปกครอง กรณีการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่ง
คณบดีคณะบริหารธุรกิจ (เรื่องเสร็จที่ ๘๗/๒๕๖๓)

มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติขึ้นโดยมีความมุ่งหมายที่จะใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจ
พิจารณาทางปกครองที่เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ทั้งนี้ เพื่อให้การพิจารณาทางปกครองได้รับ
จากเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่เป็นกลาง ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องในทางที่เป็นคุณหรือโทษแก่คู่กรณี อันอาจทำให้ข้อยุติ
ในผลการพิจารณาทางปกครองไม่เป็นธรรม อย่างไรก็ตาม การบังคับใช้บทบัญญัติทั้งสองมาตรานั้นมีข้อยกเว้น
ตามมาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่บัญญัติว่าบทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึง
มาตรา ๑๖ ไม่ให้นำมาใช้บังคับกับกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์
สาธารณะหรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้

สำหรับกรณีการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจ
ของมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ซึ่งมาตรา ๒๒ (๘) ประกอบกับมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติ
มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ พ.ศ. ๒๕๕๘ บัญญัติให้สภามหาวิทยาลัยฯ มีอำนาจหน้าที่ในการแต่งตั้งและถอดถอน
คณบดี เมื่อพิจารณาอำนาจหน้าที่ของสภามหาวิทยาลัยฯ ดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่า การพิจารณาแต่งตั้งบุคคล
ให้ดำรงตำแหน่งคณบดีเป็นอำนาจหน้าที่ของสภามหาวิทยาลัยฯ ตามที่กฎหมายบัญญัติ และไม่อาจมอบให้
เจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนสภามหาวิทยาลัยฯ ได้ และผู้กำกับดูแลสภามหาวิทยาลัยฯ ก็ไม่สามารถปฏิบัติ
หน้าที่แทนได้ ดังนั้น แม้จะปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ได้รับการเสนอชื่อจากคณะกรรมการสรรหาฯ ให้เป็นผู้ที่
เหมาะสมดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจได้ยื่นฟ้องสภามหาวิทยาลัยฯ และกรรมการสภามหาวิทยาลัยฯ

เป็นคดีต่อศาล และยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อให้ตรวจสอบการทำหน้าที่ของกรรมการ
สภามหาวิทยาลัยฯ บางรายก็ตาม สภามหาวิทยาลัยฯ ก็ยังคงมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องพิจารณาแต่งตั้ง
บุคคลให้ดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจตามรายงานผลการสรรหาของคณะกรรมการสรรหาฯ ต่อไป

Q & A จากความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ตอนที่ ๑๕ โดย กองกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กรณีที่บุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อจากคณะกรรมการสรรหาคณบดี ให้เป็นผู้ที่เหมาะสมดำรงตำแหน่งคณบดีฯ ได้ฟ้องสภามหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ และกรรมการสภามหาวิทยาลัยฯ ต่อศาลปกครองและยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้ตรวจสอบการทำหน้าที่ของกรรมการสภามหาวิทยาลัยฯ บางราย การที่สภามหาวิทยาลัยฯ จะพิจารณาแต่งตั้งบุคคลดังกล่าวให้ดำรงตำแหน่งคณบดีจะเป็นการต้องห้ามตามมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่ง พ.ร.บ. วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

หน่วยงานของรัฐ



การพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งคณบดีเป็นอำนาจหน้าที่ของสภามหาวิทยาลัยตามที่บัญญัติไว้ใน พ.ร.บ. มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ พ.ศ. ๒๕๕๘ และไม่อาจมอบให้เจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนได้ และผู้กำกับดูแลสภามหาวิทยาลัยฯ ก็ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่แทนได้ สภามหาวิทยาลัยฯ จึงยังคงมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งคณบดีฯ ตามรายงานผลการสรรหาต่อไป ตามมาตรา ๑๘ แห่ง พ.ร.บ. วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ



OCS Better Regulation for Better Life

ที่มา : บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ความเป็นกลางของสภามหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ในการพิจารณาทางปกครอง กรณีการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจ (เรื่องเสร็จที่ ๘๗/๒๕๖๓)

จัดทำโดย นางสาวคณิษฐา แซ่เฮง กองกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

**๒.๗ กรณีกฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติ
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (ออกตามความในมาตรา ๑๕ วรรคสี่ และมาตรา ๑๖
วรรคสาม)**

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การพิจารณาอุทธรณ์
ของ อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี ซึ่งดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครูและการดำเนินการ
ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (เรื่องเสร็จที่ ๘๒๗/๒๕๔๖)

กฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๖ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการ
พลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์ได้กำหนดเกี่ยวกับการคัดค้าน
ผู้พิจารณาอุทธรณ์ด้วยเหตุแห่งความไม่เป็นกลางของเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาอุทธรณ์ไว้แล้ว และมีหลักเกณฑ์ที่ประกัน
ความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ
ราชการทางปกครองฯ จึงต้องปฏิบัติตามกฎ ก.พ. ดังกล่าว เมื่อผู้อุทธรณ์มิได้ดำเนินการคัดค้านผู้พิจารณาอุทธรณ์
ตามข้อ ๕ วรรคสอง แห่งกฎ ก.พ. ดังกล่าว หรือตามข้อ ๒ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตาม
ความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กล่าวคือ ผู้อุทธรณ์มิได้คัดค้านก่อนเริ่มพิจารณาอุทธรณ์
หรือก่อนได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง จึงไม่อาจยกเหตุดังกล่าวขึ้นกล่าวอ้างว่าการพิจารณาอุทธรณ์ไม่ชอบด้วย
กฎหมาย ดังนั้น การพิจารณาอุทธรณ์ของ อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรีจึงเป็นการดำเนินการที่ชอบด้วย
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้ว

๒.๘ ตารางดัชนีเรื่องเสร็จเกี่ยวกับหลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย

มาตรา ๑๓	เรื่องเสร็จที่ ๕๕๑/๒๕๔๒ เรื่องเสร็จที่ ๒๙๕/๒๕๔๕ เรื่องเสร็จที่ ๑๖๕/๒๕๔๗ เรื่องเสร็จที่ ๓๓๕/๒๕๔๖ เรื่องเสร็จที่ ๓๖๖/๒๕๕๐ เรื่องเสร็จที่ ๖๓๑/๒๕๕๐ เรื่องเสร็จที่ ๗๒๗/๒๕๕๔ เรื่องเสร็จที่ ๘๑๕/๒๕๕๔ เรื่องเสร็จที่ ๑๒๘๐/๒๕๕๕ เรื่องเสร็จที่ ๑๗๙๕/๒๕๕๙	เรื่องเสร็จที่ ๓๗๗/๒๕๖๐ เรื่องเสร็จที่ ๓๘๑/๒๕๖๐ เรื่องเสร็จที่ ๑๐๙๗/๒๕๖๐ เรื่องเสร็จที่ ๑๓๖๐/๒๕๖๑ เรื่องเสร็จที่ ๑๓๒/๒๕๖๒ เรื่องเสร็จที่ ๘๗/๒๕๖๓ เรื่องเสร็จที่ ๑๓๖๑/๒๕๖๕ เรื่องเสร็จที่ ๘๕๒/๒๕๖๖ เรื่องเสร็จที่ ๑๕๐/๒๕๖๗	
มาตรา ๑๔	เรื่องเสร็จที่ ๗๒๗/๒๕๕๔ เรื่องเสร็จที่ ๓๘๑/๒๕๖๐	เรื่องเสร็จที่ ๑๐๙๗/๒๕๖๐ เรื่องเสร็จที่ ๑๕๐/๒๕๖๗	
มาตรา ๑๕	เรื่องเสร็จที่ ๒๕๘/๒๕๔๗ เรื่องเสร็จที่ ๔๘๓/๒๕๕๑ เรื่องเสร็จที่ ๓๘๑/๒๕๖๐	เรื่องเสร็จที่ ๑๐๙๗/๒๕๖๐ เรื่องเสร็จที่ ๑๓๒/๒๕๖๒	
มาตรา ๑๖	เรื่องเสร็จที่ ๕๕๑/๒๕๔๒ เรื่องเสร็จที่ ๓๓๕/๒๕๔๖ เรื่องเสร็จที่ ๑๖๕/๒๕๔๗ เรื่องเสร็จที่ ๓๖๖/๒๕๕๐ เรื่องเสร็จที่ ๖๓๑/๒๕๕๐ เรื่องเสร็จที่ ๔๘๓/๒๕๕๑ เรื่องเสร็จที่ ๔๙๑/๒๕๕๓ เรื่องเสร็จที่ ๗๒๗/๒๕๕๔ เรื่องเสร็จที่ ๕๖๖/๒๕๕๕	เรื่องเสร็จที่ ๑๒๘๐/๒๕๕๕ เรื่องเสร็จที่ ๑๘๘/๒๕๕๖ เรื่องเสร็จที่ ๓๘๑/๒๕๖๐ เรื่องเสร็จที่ ๑๐๙๗/๒๕๖๐ เรื่องเสร็จที่ ๑๓๒/๒๕๖๒ เรื่องเสร็จที่ ๘๗/๒๕๖๓ เรื่องเสร็จที่ ๓๕๖/๒๕๖๕ เรื่องเสร็จที่ ๑๒๐๙/๒๕๖๕ เรื่องเสร็จที่ ๘๕๒/๒๕๖๖	เรื่องเสร็จที่ ๑๗๙๕/๒๕๕๙ (การเลิกจ้างเป็นการใช้สิทธิทางสัญญา ไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง จึงไม่นำมาตรา ๑๖ มาใช้)
มาตรา ๑๗	-	-	
มาตรา ๑๘	เรื่องเสร็จที่ ๓๓๕/๒๕๔๖ เรื่องเสร็จที่ ๖๓๑/๒๕๕๐	เรื่องเสร็จที่ ๘๗/๒๕๖๓	
กฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๒)ฯ	เรื่องเสร็จที่ ๘๒๗/๒๕๔๖		

๒.๙ ความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง กรณีหลัก
ความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย ฉบับเต็ม

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง หรือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. 2539 กรณีการออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริง
ของมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช

มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชได้มีหนังสือ ที่ ทม 1301/2136 ลงวันที่
3 มิถุนายน 2542 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาความว่า

1) มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชได้มีคำสั่งมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช
ที่ 2132/2541 ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2541 แต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงกรณี
ปรากฏว่ามีผู้จัดทำหนังสือเวียนแจ้งบุคลากรของมหาวิทยาลัยฯ เพื่อขอให้ร่วมลงชื่อเรียกร้อง
ให้มีการแต่งตั้งผู้ตรวจบัญชีและตรวจสอบหลักฐานเอกสารทางการเงินของสโมสรสุโขทัย
ธรรมมาธิราช เนื่องจากสโมสรสุโขทัยธรรมมาธิราชแจ้งว่า ได้มีการแต่งตั้งผู้ตรวจสอบบัญชีและ
ดำเนินการบริหารงานตามระบบบัญชีอย่างถูกต้อง และการกระทำดังกล่าวมุ่งที่จะทำลาย
ชื่อเสียงและสร้างความเสื่อมเสียแก่คณะกรรมการบริหารสโมสรฯ ซึ่งอาจก่อให้เกิดความแตกแยก
ในหมู่สมาชิก ต่อมา นายภานุมาศ ชัดเงางาม อาจารย์ประจำสาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย
สุโขทัยธรรมมาธิราช ซึ่งเป็นผู้หนึ่งที่จัดทำหนังสือเวียนดังกล่าวได้คัดค้านคำสั่งแต่งตั้ง
คณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงโดยอ้างว่าวิธีการบังคับมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช ซึ่งเป็น
เจ้าหน้าที่ตามมาตรา 12 และมาตรา 5 (1) ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. 2539 และมีส่วนได้เสียเนื่องจากเป็นคู่ความในคดีอาญาของศาลจังหวัดนนทบุรีระหว่าง
นายภานุมาศ ชัดเงางาม โจทก์ และนายเอี่ยม ฉายางาม กับพวก จำเลย (คดีดำหมายเลขที่
1012/2542 ยื่นฟ้องต่อศาลเมื่อวันที่ 18 มีนาคม 2542) ซึ่งอยู่ในระหว่างไต่สวนมูลฟ้อง
อันเป็นเหตุที่อาจทำให้การพิจารณาตามคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงดังกล่าว
ไม่เป็นกลาง ทำให้เจ้าหน้าที่หรือกรรมการจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้
มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชจึงใคร่ขอหารือปัญหาดังกล่าว ดังนี้

1.1) นายภานุมาศ ชัดเงางาม มีสิทธิคัดค้านคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบ
หาข้อเท็จจริงได้หรือไม่

1.2) นายภานุมาศ ชัดเงางาม มีสิทธิตรวจดูหรือคัดเอกสารเพื่อการโต้แย้ง
หรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้หรือไม่ อย่างไร

2) มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชขอหารือการกระทำของนายไกรวิน
วิวัฒน์พงศ์พันธ์ และนายภานุมาศ ชัดเงางาม กรณีดำเนินการเสนอเรื่องต่อมหาวิทยาลัย
เพื่อให้สอบข้อเท็จจริงในการกระทำของกรรมการบริหารสโมสรสุโขทัยธรรมมาธิราช
ซึ่งมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงเพื่อประกอบการ

พิจารณาของอธิการบดีมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชตามข้อ 24 ของข้อบังคับมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช ว่าด้วยสโมสรสุโขทัยธรรมมาธิราช พ.ศ. 2534 และอยู่ในระหว่างการดำเนินการสอบหาข้อเท็จจริงดังกล่าว ต่อมา นายโกวินยและนายภานุมาศฯได้ดำเนินการให้บุคลากรของมหาวิทยาลัยฯเข้าชื่อเสนอให้ทบวงมหาวิทยาลัยแต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริง จึงขอหารือว่าการดำเนินการให้บุคลากรเข้าชื่อเสนอต่อทบวงมหาวิทยาลัยในลักษณะดังกล่าวเป็นการกระทำที่ถูกต้องสามารถกระทำได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวโดยได้ฟังคำชี้แจงของผู้แทนทบวงมหาวิทยาลัย(สำนักงานปลัดทบวงฯ) และผู้แทนมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชแล้ว มีความเห็นดังนี้

1. มาตรา 13⁽¹⁾ และมาตรา 16⁽²⁾ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ที่เป็นคู่กรณีหรือมีความสัมพันธ์ส่วนตัวกับคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ที่มีพฤติการณ์อื่นใดที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางทำการพิจารณาทางปกครอง กล่าวคือ เตรียมการและดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง และเมื่อเห็นว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นบุคคลดังกล่าวข้างต้น คู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองมีสิทธิคัดค้านเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในมาตรา 14 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นอกจากนั้น ในกรณีที่ไม้อาจคัดค้าน

(1) มาตรา 13 เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

(1) เป็นคู่กรณีเอง

(2) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี

(3) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น

(4) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี

(5) เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี

(6) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎหมาย

(2) มาตรา 16 ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13 เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางเจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(1) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(2) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(3) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่ มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้าแล้วแต่กรณีว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา 14 วรรคสอง และมาตรา 15 วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

เจ้าหน้าที่ในระหว่างการพิจารณาทางปกครองหรือในกรณีที่มีการคัดค้านเจ้าหน้าที่ในระหว่างนั้นไม่เป็นผล คู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองยังมีสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองโดยอ้างว่าการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองนั้นกระทำโดยเจ้าหน้าที่ซึ่งไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะกระทำได้ เพราะมีอคติลำเอียงหรือไม่เป็นกลาง ทั้งนี้ ตามขั้นตอนและระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ให้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองนั้น ตามมาตรา 3 วรรคสอง⁽³⁾ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือตามขั้นตอนและระยะเวลาที่กำหนดไว้ในหมวด 2 ส่วนที่ 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แล้วแต่กรณี

สำหรับปัญหาว่านายภานุมาตฯ มีสิทธิคัดค้านอธิการบดีมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช ซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชที่ 2132/2541 ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2541 แต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงกรณีปรากฏว่ามีผู้จัดทำหนังสือเวียนแจ้งบุคลากรของมหาวิทยาลัยฯ เพื่อขอให้ร่วมลงชื่อเรียกร้องให้มีการแต่งตั้งผู้ตรวจบัญชีและตรวจสอบหลักฐานเอกสารทางการเงินของสโมสรสุโขทัยธรรมมาธิราชและมีสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งดังกล่าวได้หรือไม่นั้น ก่อนอื่นต้องพิจารณาว่าคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ และหากคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครอง นายภานุมาตฯ เป็นคู่กรณีในการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่งดังกล่าวหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่ามาตรา 5⁽⁴⁾ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้ให้คำนิยาม "คำสั่งทางปกครอง" ไว้ว่าให้หมายความว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว และให้คำนิยาม "คู่กรณี" ไว้ว่า ให้หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองและผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง ส่วนคำสั่งมหาวิทยาลัยสุโขทัย

(3) มาตรา 3 ๗๗ ๗๗
ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

(4) มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้

๗๗ ๗๗
"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

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

มหาวิทยาลัย ที่ 2132/2541 ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2541 ดังกล่าวข้างต้น เป็นเพียงคำสั่ง แต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงเป็นการทั่วไปว่า การจัดทำหนังสือเวียนแจ้งบุคลากร ของมหาวิทยาลัยฯ เพื่อขอให้ร่วมลงชื่อเรียกร้องให้มีการแต่งตั้งผู้ตรวจบัญชีและตรวจสอบ หลักฐานทางการเงินของสโมสรสุโขทัยธรรมาธิราชเป็นไปด้วยความมุ่งหมายที่จะทำลายชื่อเสียง และสร้างความเสื่อมเสียแก่คณะกรรมการสโมสรฯ และอาจก่อให้เกิดความแตกแยกในหมู่สมาชิก สโมสรฯ หรือไม่เท่านั้น คำสั่งดังกล่าวยังไม่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคล ในอันที่จะก่อให้เกิดเปลี่ยนแปลง โอน สงวน รั้ง หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ ของบุคคลใดๆเลยไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว ดังนั้น คำสั่งดังกล่าวจึงมิใช่คำสั่ง ทางปกครองตามนัยของมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และเมื่อ ได้วินิจฉัยแล้วว่าคำสั่งดังกล่าวมิใช่คำสั่งทางปกครอง จึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่านายภานุมาศฯ เป็นคู่กรณีในการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือไม่อีก

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น นายภานุมาศฯจึงไม่มีสิทธิคัดค้านอธิการบดี มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ที่ 2132/2541 ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2541 และไม่มีสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งดังกล่าว

2. ตามมาตรา 31⁽⁵⁾ และมาตรา 32⁽⁶⁾ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครอง พ.ศ. 2539 นั้น คู่กรณีมีสิทธิตรวจดูเอกสารที่จำเป็นต้องรู้เพื่อการโต้แย้งหรือ ชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้ แต่เจ้าหน้าที่อาจไม่อนุญาตให้ตรวจดูเอกสารหรือพยาน หลักฐานได้ ถ้าเป็นกรณีที่ต้องรักษาไว้เป็นความลับ ดังนั้น การที่นายภานุมาศฯจะมีสิทธิ ตรวจดูหรือคัดเอกสารเพื่อการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้หรือไม่ เพียงไร จึงขึ้นอยู่กับว่าการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงตามคำสั่งมหาวิทยาลัย สุโขทัยธรรมาธิราชที่ 2132/2541 ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2541 เป็น"การพิจารณาทางปกครอง" หรืออีกนัยหนึ่งเป็นการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือไม่ และ หากการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการดังกล่าวเป็น"การพิจารณาทางปกครอง" นายภานุมาศฯ เป็นคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองนั้นหรือไม่ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เห็นว่า การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงตามคำสั่งมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ที่ 2132/2541 ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2541 มีวัตถุประสงค์เพียงเพื่อให้คณะกรรมการดังกล่าว ทำการสอบหาข้อเท็จจริงและเสนอรายงานต่ออธิการบดีมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชว่าใคร บ้างก็มีส่วนร่วมในการจัดทำหนังสือเวียนแจ้งบุคลากรของมหาวิทยาลัยฯเพื่อขอให้ร่วมลงชื่อ

(5) มาตรา 31 คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจดูเอกสารที่จำเป็นต้องรู้เพื่อการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้ แต่ ถ้ายังไม่ได้ทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น คู่กรณีไม่มีสิทธิขอตรวจดูเอกสารอันเป็นต้นร่างคำวินิจฉัย

(6) มาตรา 32 เจ้าหน้าที่อาจไม่อนุญาตให้ตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐานได้ ถ้าเป็นกรณีที่ต้องรักษาไว้เป็นความลับ

เรียกร้องให้มีการแต่งตั้งผู้ตรวจบัญชีและตรวจสอบหลักฐานเอกสารทางการเงินของสโมสร สุโขทัยธรรมมาธิราชและการกระทำดังกล่าวเป็นไปด้วยความมุ่งหมายที่จะทำลายชื่อเสียงและสร้างความเสื่อมเสียแก่คณะกรรมการสโมสรฯ และอาจก่อให้เกิดความแตกแยกในหมู่สมาชิก สโมสรฯหรือไม่อย่างไร เท่านั้น รายงานการสอบหาข้อเท็จจริงของคณะกรรมการสอบหา ข้อเท็จจริงที่มีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองตามนัยของมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธี ปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ไม่ ดังนั้น การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการสอบหา ข้อเท็จจริงจึงมิใช่"การพิจารณาทางปกครอง" และเมื่อได้วินิจฉัยแล้วว่าการปฏิบัติหน้าที่ของ คณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงมิใช่การพิจารณาทางปกครอง จึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่า นายภานุมาศเป็นคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองหรือไม่อีก

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น นายภานุมาศจึงไม่มีสิทธิตามมาตรา 31 แห่ง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่จะตรวจดูหรือคัดสำเนาเอกสาร ใดๆ ทั้งสิ้น

3. ตามมาตรา 11⁽⁷⁾ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้คือ (1) สอบส่องดูและ ให้คำแนะนำเกี่ยวกับการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ (2) ให้ คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนด (3) มีหนังสือ เรียกให้เจ้าหน้าที่หรือบุคคลอื่นใดมาชี้แจงหรือแสดงความเห็นประกอบการพิจารณาได้ (4) เสนอแนะในการตราพระราชกฤษฎีกาและการออกกฎกระทรวงหรือประกาศตามพระราช บัญญัตินี้ (5) จัดทำรายงานเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้เสนอคณะรัฐมนตรี เป็นครั้งคราวตามความเหมาะสมแต่อย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง เพื่อพัฒนาและปรับปรุงการ ปฏิบัติราชการทางปกครองให้เป็นไปโดยมีความเป็นธรรมและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น (6) เรื่องอื่น ตามที่คณะรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีมอบหมาย ดังนั้น การพิจารณาปัญหาว่าการที่นายโกวินช และนายภานุมาศได้ดำเนินการให้บุคลากรเข้าชื่อเสนอต่อทบวงมหาวิทยาลัยแต่งตั้ง

⁽⁷⁾ มาตรา 11 คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

- (1) สอบส่องดูและให้คำแนะนำเกี่ยวกับการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้
- (2) ให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอ ทั้งนี้ ตาม หลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนด
- (3) มีหนังสือเรียกให้เจ้าหน้าที่หรือบุคคลอื่นใดมาชี้แจงหรือแสดงความเห็นประกอบการพิจารณาได้
- (4) เสนอแนะในการตราพระราชกฤษฎีกาและการออกกฎกระทรวงหรือประกาศตามพระราชบัญญัตินี้
- (5) จัดทำรายงานเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้เสนอคณะรัฐมนตรีเป็นครั้งคราวตามความ เหมาะสมแต่อย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง เพื่อพัฒนาและปรับปรุงการปฏิบัติราชการทางปกครองให้เป็นไปโดยมีความเป็น ธรรมและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น
- (6) เรื่องอื่นตามที่คณะรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีมอบหมาย

คณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำของกรรมการบริหารสโมสรสุโขทัย
ธรรมาราช ซึ่งมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราชได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริง
เพื่อประกอบการพิจารณาของอธิการบดีมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราชตามข้อ 24 ของ
ชั่งน้กับมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราช ว่าด้วยสโมสรสุโขทัยธรรมาราช พ.ศ. 2534 และ
อยู่ในระหว่างการดำเนินการสอบหาข้อเท็จจริงดังกล่าวเป็นการกระทำที่ถูกต้องและสามารถ
กระทำได้หรือไม่จึงไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการทางปกครอง
คณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นควรไม่รับประเด็นข้อหาเรื่องนี้ไว้พิจารณา



(นายอักษราทร จุฬารัตน)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน 2542

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง กรณีที่ธนาคารอาคารสงเคราะห์ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติ
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ธนาคารอาคารสงเคราะห์มีหนังสือ ที่ กม (งกพ)๗๕๔/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนี้

๑. ธนาคารอาคารสงเคราะห์ ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติธนาคารอาคารสงเคราะห์ พ.ศ. ๒๕๔๖ จะต้องอยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ โดยพิจารณาในประเด็น

๑.๑ การประกอบธุรกิจของธนาคารอาคารสงเคราะห์ เช่น การให้กู้ยืม การรับฝากเงิน ตลอดจนกิจการที่เกี่ยวข้องหรือเกี่ยวข้องกับธุรกิจดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ ทั้งนี้ เมื่อธนาคารมีคำสั่งอนุมัติหรือไม่อนุมัติให้ดำเนินการอาจกระทบต่อสิทธิของประชาชนผู้มาติดต่อกับธนาคารได้

๑.๒ ในส่วนของการดำเนินการเป็นปกติธุระ เช่น การจัดซื้อ จัดจ้าง

๑.๓ การดำเนินการสอบสวนความผิดทางวินัยกับพนักงานของธนาคารอาคารสงเคราะห์

๒. การที่มาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดว่า วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองซึ่งไม่อยู่ในบังคับพระราชบัญญัตินี้ คือ ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ ดังนั้น การพิจารณาว่าวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองใดไม่อยู่ในบังคับนั้น จะต้องพิจารณาเป็นเรื่องๆ ไป เช่น ในระเบียบการสอบสวนความผิดทางวินัยซึ่งมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการทางปกครองสูงกว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ก็ให้ปฏิบัติตามระเบียบดังกล่าวนี้ ความเห็นนี้ถูกต้องหรือไม่

๓. การที่มาตรา ๑๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดว่า เจ้าหน้าที่ที่เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ มีความหมายและขอบเขตเพียงใด ทั้งนี้ เนื่องจากการดำเนินการสอบสวนความผิดทางวินัย ธนาคารอาคารสงเคราะห์ ซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัย และเป็นผู้อนุมัติให้ความเห็นชอบในการออกคำสั่งทางปกครอง โดยธนาคารอาคารสงเคราะห์อยู่ในฐานะนายจ้างของพนักงานบางรายและบางรายอยู่ในฐานะเจ้าหน้าที่ของพนักงานเนื่องจากพนักงานบางรายกู้เงินทางธนาคารอาคารสงเคราะห์ด้วย

๔. การที่มาตรา ๒๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้เจ้าหน้าที่แจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ให้คู่กรณีทราบตามความจำเป็นแก่กรณีนั้น การพิจารณาว่ากรณีใดจำเป็นหรือไม่จำเป็นต้องแจ้งนั้น มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาอย่างไร และผลของการปฏิบัติไม่ครบถ้วนเป็นอย่างไร

๕. การที่มาตรา ๓๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจเอกสารที่จำเป็นต้องรู้เพื่อการโต้แย้งสิทธิหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้นั้น การพิจารณาว่าเอกสารใดจำเป็นต้องรู้นั้น คู่กรณีเป็นผู้พิจารณาหรือคณะกรรมการสอบสวนฯ เป็นผู้พิจารณาและมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาอย่างไร

๖. การที่คู่กรณีขอตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐานซึ่งเป็นการให้ถ้อยคำของพยานบุคคลอื่นในระหว่างการสอบสวนความผิดทางวินัย ซึ่งคณะกรรมการสอบสวนฯ เห็นว่าไม่สามารถเปิดเผยได้โดยอาศัยเหตุตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. ๒๕๕๐ แต่คู่กรณีอ้างว่าเป็นการตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐานตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นคณะกรรมการสอบสวนฯ ควรปฏิบัติอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนธนาคารอาคารสงเคราะห์เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ธนาคารอาคารสงเคราะห์ จะต้องอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่นั้น เห็นว่า ธนาคารอาคารสงเคราะห์จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติธนาคารอาคารสงเคราะห์ พ.ศ. ๒๕๔๖ โดยมีทุนประเดิมทั้งหมดเป็นของรัฐ^๑

มาตรา ๕ ให้จัดตั้งธนาคารขึ้นเรียกว่า “ธนาคารอาคารสงเคราะห์” เพื่อส่งเสริมการนำเงินไปลงทุนเกี่ยวกับการจัดให้มีอาคารและหรือที่ดินตามบทแห่งพระราชบัญญัตินี้ และให้ธนาคารนี้เป็นนิติบุคคล

มาตรา ๖ ให้กำหนดทุนของธนาคารเป็นจำนวนเงินไม่เกินห้าร้อยล้านบาท โดย

- (ก) รัฐจ่ายให้เป็นทุนประเดิมยี่สิบล้านบาท
- (ข) รัฐจ่ายเพิ่มเติมเป็นคราว ๆ ตามที่เห็นสมควร
- (ค) เงินร่วมทุนจากบุคคลอื่นใดซึ่งจะได้กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๑๒ ให้รัฐมนตรีมีอำนาจและหน้าที่กำกับโดยทั่วไปซึ่งกิจการของธนาคาร

มาตรา ๑๗ ให้คณะกรรมการธนาคารมีอำนาจหน้าที่กำกับ ควบคุมและอำนวยความสะดวกของธนาคาร อำนาจหน้าที่เช่นว่านี้ให้รวมถึง

- (๑) ดำเนินกิจการตามมาตรา ๒๗
- (๒) วางข้อบังคับการประชุมและการดำเนินกิจการของคณะกรรมการธนาคารและคณะกรรมการ

บริหาร

(๓) วางข้อบังคับว่าด้วยระเบียบปฏิบัติงานของพนักงานธนาคาร

(๔) วางข้อบังคับเกี่ยวกับการดำเนินงานของธนาคาร

(มีต่อหน้าถัดไป)

มีกฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการธนาคารและผู้จัดการไว้อย่างชัดเจน ธนาคารอาคารสงเคราะห์จึงเป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติและอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งเรื่องทำนองเดียวกันนี้คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้เคยวินิจฉัยไว้แล้ว^๒ ดังนั้น ในส่วนที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างธนาคารกับพนักงานของธนาคารอื่นเป็นการบริหารงานภายในของธนาคารฯ เป็นความสัมพันธ์ทางกฎหมายที่เกิดขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๗ (๓) (๔) และ (๕)^๓ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารอาคารสงเคราะห์ พ.ศ. ๒๕๓๖ โดยมีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ระหว่างกันในอนาคตที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระบุ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพแห่งสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลตามนัยแห่งนิยาม

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

(๕) แต่งตั้งและถอดถอนพนักงานธนาคาร และกำหนดอัตราเงินเดือนผู้จัดการและพนักงานธนาคาร ตลอดจนเรียกประกันจากพนักงานธนาคารเพื่อจะได้ปฏิบัติหน้าที่โดยสุจริต

ข้อบังคับตาม (๓) และ (๔) และการกำหนดอัตราเงินเดือนผู้จัดการและพนักงานธนาคาร ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรี

มาตรา ๒๑ คณะกรรมการธนาคารมีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการบริหารคณะหนึ่ง ประกอบด้วยผู้จัดการและกรรมการอย่างน้อยสองคนแต่ไม่เกินสี่คน ในจำนวนนี้ให้มีกรรมการการเคหะแห่งชาติหนึ่งคน

ให้คณะกรรมการธนาคารเลือกตั้งกรรมการบริหารคนหนึ่งเป็นประธานกรรมการบริหาร

ให้ผู้ที่ได้รับเลือกตั้งเป็นกรรมการบริหารดำรงตำแหน่งหนึ่งปี และอาจได้รับเลือกตั้งใหม่ได้

แต่การดำรงตำแหน่งจะต้องสิ้นสุดลงในเมื่อออกจากตำแหน่งกรรมการธนาคาร

มาตรา ๒๒ ให้คณะกรรมการบริหารมีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการใด ๆ อันเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการธนาคาร แต่ต้องปฏิบัติตามระเบียบทั่วไปหรือคำสั่งเฉพาะเรื่องซึ่งคณะกรรมการธนาคารกำหนด

มาตรา ๒๓ ให้ผู้จัดการมีอำนาจหน้าที่ตามที่คณะกรรมการธนาคารหรือคณะกรรมการบริหารจะมอบหมาย และให้ได้รับเงินเดือนตามที่คณะกรรมการธนาคารกำหนด

ในกิจการที่เกี่ยวกับบุคคลภายนอก ผู้จัดการเป็นผู้แทนธนาคาร เพื่อการนี้ ผู้จัดการจะมอบอำนาจให้พนักงานของธนาคารผู้ใดปฏิบัติกิจการใดแทนก็ได้ แต่ทั้งนี้ต้องเป็นไปตามข้อบังคับของธนาคาร

^๒บันทึก เรื่อง สถานภาพขององค์การเพื่อการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน (เรื่องพิจารณาเสร็จที่ ๒๘/๒๕๕๑)

^๓มาตรา ๑๗ ให้คณะกรรมการธนาคารมีอำนาจหน้าที่กำกับ ควบคุมและอำนวยความสะดวกของธนาคาร อำนาจหน้าที่เช่นว่านี้ให้รวมถึง

ฯลฯ

ฯลฯ

(๓) วางข้อบังคับว่าด้วยระเบียบปฏิบัติงานของพนักงานธนาคาร

(๔) วางข้อบังคับเกี่ยวกับการดำเนินงานของธนาคาร

(๕) แต่งตั้งและถอดถอนพนักงานธนาคาร และกำหนดอัตราเงินเดือนผู้จัดการและพนักงาน

ธนาคาร ตลอดจนเรียกประกันจากพนักงานธนาคารเพื่อจะได้ปฏิบัติหน้าที่โดยสุจริต

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
 ดังนั้น บทบัญญัติของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงมีผลใช้บังคับแก่
 ความสัมพันธ์ดังกล่าว เช่น การแต่งตั้ง การให้พ้นจากตำแหน่ง การลงโทษทางวินัย เป็นต้น

สำหรับความสัมพันธ์ระหว่างธนาคารกับบุคคลภายนอก รวมทั้งความสัมพันธ์
 ระหว่างธนาคารกับพนักงานของธนาคารในฐานะผู้ให้บริการกับผู้รับบริการด้านธุรกรรม ธนาคาร
 อาคารสงเคราะห์มีฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายส่วนแพ่งและพาณิชย์ที่ดำเนินกิจการทำนองเดียวกับ
 กิจการของเอกชน เช่น การให้กู้ยืมเงิน การรับฝากเงิน หรือธุรกรรมการโอนเงิน เป็นต้น ดังนั้น
 ความสัมพันธ์ของผู้รับบริการกับธนาคารในกรณีดังกล่าวจึงเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่ง
 และพาณิชย์ ไม่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ประเด็นที่สอง กรณีที่มาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
 พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดให้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนด
 ในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดย
 เฉพาะ และมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการทางปกครอง
 ไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เห็นว่า การพิจารณาว่าการปฏิบัติราชการทาง
 ปกครองใดที่มีมาตรฐานต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ต้องพิจารณาเป็นเรื่อง ๆ ไป
 ซึ่งเรื่องทำนองเดียวกันนี้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยให้ความเห็นไว้แล้ว

“มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล
 ในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะ
 เป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับ
 จดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

“มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดใน
 พระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมี
 หลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดใน
 พระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดใน
 กฎหมาย

“บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การสอบสวนทางวินัยข้าราชการ
 พลเรือนสามัญ ผู้ถูกกล่าวหาว่ามีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการสอบสวนได้หรือไม่ (เรื่องพิจารณาเสร็จ
 ที่ ๒๐๕/๒๕๔๑)

ประเด็นที่สาม มาตรา ๑๓ (๕)^๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดว่า เจ้าหน้าที่ที่เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณีจะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้นั้น บทบัญญัติดังกล่าวมุ่งหมายที่จะห้ามเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณีที่ออกคำสั่งทางปกครองโดยขาดความเป็นกลาง หรือมีความลำเอียง เพราะเหตุดังกล่าว บทบัญญัติมาตรา ๑๓ (๕) จึงใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่เป็นบุคคลธรรมดาที่มีความสัมพันธ์กันเป็นการส่วนตัวไม่ว่าในฐานะใดฐานะหนึ่งที่จะพิจารณาและออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น มิได้ใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่ ลูกหนี้ หรือนายจ้างที่เป็นนิติบุคคล ดังนั้น ธนาคารอาคารสงเคราะห์จึงสามารถดำเนินการสอบสวนความผิดทางวินัยแก่พนักงานที่ธนาคารอาคารสงเคราะห์เป็นนายจ้างได้

ประเด็นที่สี่ การที่เจ้าหน้าที่ต้องแจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาทางปกครองให้คู่กรณีทราบตามความจำเป็นแก่กรณีนั้น มุ่งหมายให้คู่กรณีที่เข้ามามีส่วนร่วมสัมพันธ์กับกระบวนการพิจารณาทางปกครองได้รับความเป็นธรรม และมีโอกาสที่จะได้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนได้ ถ้ากรณีของสิทธิหน้าที่ใดที่คู่กรณีไม่ทราบจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้นั้นแล้ว ย่อมถือได้ว่าเป็นกรณีจำเป็นที่ต้องแจ้งให้ทราบ กรณีที่จำเป็นต้องแจ้งให้ทราบหรือไม่จะแตกต่างกันไปในแต่ละเรื่อง และแต่ละคู่กรณี และสภาพแวดล้อม ส่วนการที่เจ้าหน้าที่ไม่แจ้งสิทธิและหน้าที่ที่จำเป็นแก่กรณีให้ทราบ ย่อมทำให้กระบวนการพิจารณาทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย และถ้าเป็นกรณีที่เป็นการสำคัญอันอาจทำให้คู่กรณีไม่ได้รับความเป็นธรรมในการพิจารณาทางปกครอง คำสั่งทางปกครองที่เกิดจากการนั้นอาจถูกเพิกถอนได้เพราะเหตุที่เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ถ้าเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาพบเองก็อาจเพิกถอนได้ตามบทบัญญัติในส่วนที่ ๖ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ประเด็นที่ห้า ตามมาตรา ๓๑^๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจเอกสารเพื่อประโยชน์ในการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้ ถ้ากรณีใดเป็นเรื่องจำเป็นถือว่าคู่กรณีมีสิทธิต้องรู้ ซึ่งเป็นปัญหาข้อกฎหมาย สำหรับผู้ที่ให้คู่กรณีดูเอกสาร คือ เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาและทำคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นผู้พิจารณาในเบื้องต้นว่าเอกสารดังกล่าวจำเป็นหรือไม่ ส่วนปัญหาว่ากรณีใดเป็นกรณีที่จำเป็นหรือไม่ ต้องพิจารณาจากผลแห่งความเป็นธรรมของคู่กรณีเป็นหลักในอันที่จะโต้แย้ง หรือชี้แจง หรือป้องกันสิทธิของตน

^๗ มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

๑. เจ้าหน้าที่

๒. ลูกหนี้

(๕) เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี

๑. เจ้าหน้าที่

๒. ลูกหนี้

^๘ มาตรา ๓๑ คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจดูเอกสารที่จำเป็นต้องรู้เพื่อการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้ แต่ถ้ายังไม่ได้ทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น คู่กรณีไม่มีสิทธิขอตรวจดูเอกสารอันเป็นต้นร่าง คำวินิจฉัย

การตรวจดูเอกสาร ค่าใช้จ่ายในการตรวจดูเอกสาร หรือการจัดทำสำเนาเอกสารให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ประเด็นที่หก การขอข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. ๒๕๔๐ เป็นสิทธิของบุคคลทั่วไปที่จะเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการ ไม่ว่าจะเป็นผู้มีส่วนได้เสียในกรณีนั้นหรือไม่ แต่สิทธิที่จะขอดูเอกสารตามมาตรา ๓๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นสิทธิที่คู่กรณีจำเป็นต้องได้รู้ เพื่อประโยชน์ในการโต้แย้ง หรือชี้แจง หรือป้องกันสิทธิของตน สิทธิดังกล่าวจึงกว้างขวางกว่าสิทธิของบุคคลทั่วไปตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. ๒๕๔๐ ดังนั้น ถ้าเรื่องใดเป็นกรณีจำเป็นหากไม่รู้แล้วจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการพิจารณาทางปกครองก็ต้องให้คู่กรณีดูเอกสารหรือพยานหลักฐานนั้น



(ศาสตราจารย์พิเศษ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มิถุนายน ๒๕๕๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ
ที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน

สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎรมีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สผ ๐๐๑๙/๘๕๒๙ ลงวันที่ ๒๐ กันยายน ๒๕๔๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อหรือข้อกฎหมายสรุปความได้ว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประพฤติมิชอบมีข้อสงสัยว่าในกรณีที่ผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเข้าไปมีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยราชการ ต่อมา มีการออกคำสั่งหรือมีมติใด ๆ อันมีผลทำให้ห้างหุ้นส่วนจำกัดหรือบริษัทนั้นได้ประโยชน์ หรือ บุคคลนั้นมีส่วนได้ส่วนเสียในทางอ้อมด้วยนั้น คำสั่งหรือมติดังกล่าวจะมีผลประการใด และเป็นการ ขัดกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ อย่างไร ซึ่งต่อมาประธาน คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประพฤติมิชอบ สภาผู้แทนราษฎร (นายพีระพันธุ์ สาลีรัฐวิภาค) ได้ชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่าต้องการหารือ รวม ๒ ประเด็น คือ

ประเด็นที่หนึ่ง การที่ผู้บริหารของการทางพิเศษแห่งประเทศไทยได้รับมอบหุ้นจาก บริษัทที่จะรับการทำสัญญาว่าจ้างให้ก่อสร้างทางด่วนจากการทางพิเศษแห่งประเทศไทยก่อนที่บริษัท ดังกล่าวจะเข้าตลาดหลักทรัพย์ ต่อมา มีการเร่งรัดดำเนินการทำสัญญาให้บริษัทนั้นเป็นผู้รับเหมา ก่อสร้างทางด่วนดังกล่าว ในระยะเวลาใกล้เคียงกับการที่หุ้นของบริษัทนั้นเข้าทำการซื้อขายในตลาด หลักทรัพย์ ในกรณีนี้จะถือว่าผู้บริหารเหล่านั้นเป็นผู้มีส่วนได้เสียในการอนุมัติให้จัดทำสัญญา ว่าจ้างหรือไม่ และผลของการอนุมัติทำสัญญาว่าจ้างดังกล่าวจะเป็นอย่างไร

ประเด็นที่สอง การที่ผู้บริหารหรือกรรมการของบริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อม (บอย.) ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจ มีคุณสมบัติเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทเอกชนที่จะขอกู้เงินจาก บอย. ซึ่งการพิจารณา เงินกู้ยืมในการกำกับดูแลของตนหรือตนมีส่วนร่วมในการกำกับดูแลอยู่ด้วย จะถือว่ามีส่วนได้เสียโดยตรง หรือโดยอ้อมหรือไม่ และหากมีการอนุมัติเงินกู้โดยตนมีส่วนกำกับดูแลการพิจารณาอนุมัติเงินกู้ดังกล่าว โดยตรงหรือโดยอ้อม จะเป็นการขัดต่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ และหากมีการดำเนินการให้มีการโอนหุ้นของคู่สมรสนั้นให้บุคคลอื่นถือแทนก่อนมีการยื่นขอกู้เงิน กรณีนี้ จะถือว่าเป็นการพยายามหลบเลี่ยงกฎหมายดังกล่าวด้วยหรือไม่ และผลจะเป็นประการใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยได้ฟัง คำชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากประธานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประพฤติ มิชอบ สภาผู้แทนราษฎร (นายพีระพันธุ์ สาลีรัฐวิภาค) ผู้แทนการทางพิเศษแห่งประเทศไทย และผู้แทน บริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อมแล้ว มีความเห็นดังนี้

ข้อหาหรือในประเด็นที่หนึ่งมีประเด็นที่ต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่า การอนุมัติให้ทำสัญญา
ในกรณีนี้เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า การอนุมัติ
ให้ทำสัญญาจ้างก่อสร้างทางด่วนของการทางพิเศษแห่งประเทศไทยเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมาย
ของเจ้าหน้าที่ซึ่งก่อให้เกิดสิทธิของเอกชนในการเข้าทำสัญญากับการทางพิเศษแห่งประเทศไทยอันเป็น
“คำสั่งทางปกครอง” ตามมาตรา ๕^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

สำหรับการพิจารณาว่าผู้บริหารที่ได้รับหุ้นไปก่อนที่บริษัทจะเข้าทำการซื้อขาย
ในตลาดหลักทรัพย์ จะทำการอนุมัติให้ทำสัญญาได้หรือไม่ และผลของการอนุมัติเป็นเช่นไรนั้น เห็นว่า
ผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่เป็นผู้แทนของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่ตนถือหุ้นอยู่ด้วย
(เช่นเป็นกรรมการบริหาร หรือผู้จัดการ) ไม่อาจทำคำสั่งทางปกครองหรือมีมติเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนหรือ
บริษัทนั้นได้ เนื่องจากต้องห้ามตามมาตรา ๑๓ (๔)^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่มีให้เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณีทำการพิจารณาทางปกครอง

นอกจากนี้ แม้ว่าบุคคลดังกล่าวจะมีได้เป็นผู้แทนของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท แต่
การที่บุคคลนั้นถือหุ้นอยู่ก็อาจถือได้ว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครอง
ไม่เป็นกลางได้ตามมาตรา ๑๖^๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

^๑ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

๑๓๑

๑๓๑

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล
ในอันที่จะสั่ง เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระบุ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการ
การถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน
แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

๑๓๑

๑๓๑

^๒ มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

๑๓๑

๑๓๑

(๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี

๑๓๑

๑๓๑

^๓ มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอันใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือ
กรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครอง
ไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อน และแจ้งให้
ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น
ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ
แล้วแต่กรณี

(มีต่อหน้าถัดไป)

ซึ่งการพิจารณาว่าการถือหุ้นในจำนวนและลักษณะใดจะถือว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงดังกล่าวข้างต้น
พิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป เช่น ตามข้อหาหรือนี้หากการได้รับมอบหุ้นของผู้บริหาร
การทางพิเศษแห่งประเทศไทยเป็นเหตุจงใจให้ผู้บริหารนั้นสั่งการเพื่อเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัท
ที่ตนได้รับหุ้นมา ก็ต้องถือว่าเป็นการสั่งการของเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันทำให้การพิจารณา
ไม่เป็นกลางและทำให้เจ้าหน้าที่ผู้หนึ่งไม่สามารถทำคำสั่งทางปกครองเกี่ยวกับบริษัทนั้นได้ ซึ่งการออก
คำสั่งไปในกรณีดังกล่าว หากไม่เข้าข้อยกเว้นตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๘^๕ แห่งพระราชบัญญัติ
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คือ มีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหาย
ต่อประโยชน์สาธารณะ หรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่น
ปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้แล้ว ถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และอาจถูกเพิกถอนได้
ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในส่วนที่ ๖ (มาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓) แห่งพระราชบัญญัติ
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่ตราบไต่ที่ยังไม่มีการเพิกถอน คำสั่งนั้นย่อมยังมีผล
ใช้บังคับ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๒^๖ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่บัญญัติว่า “คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลง
โดยเงื่อนไขหรือโดยเหตุอื่น”

ส่วนข้อหาหรือในประเด็นที่สองนั้น เห็นว่า มาตรา ๕^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ
ราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ให้ความหมายของคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” ว่าหมายถึง
การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล ฯลฯ
การอนุมัติเงินกู้ของบริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อม (บอย.) นั้น เป็นเพียงการดำเนินธุรกรรม
ซึ่งเป็นความสัมพันธ์ตามกฎหมายส่วนแพ่งและพาณิชย์ มิได้เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของ
เจ้าหน้าที่ตามบทนิยามของคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้น
เป็นกรรมการผู้มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้น
หรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้
บังคับโดยอนุโลม

“มาตรา ๑๘ บทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ ไม่ให้นำมาใช้บังคับกับกรณีที่มีความจำเป็น
เร่งด่วน หากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้
หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้

“มาตรา ๔๒ คำสั่งทางปกครองให้มีผลใช้ขึ้นต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป
คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขหรือ
โดยเหตุอื่น

ฯลฯ

ฯลฯ

^๖โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

ราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และไม่เข้าลักษณะเป็นการอื่นที่กำหนดให้เป็นคำสั่งทางปกครองตามกฎหมาย
กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๕๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. ๒๕๓๙ คำสั่งหรือมติดังกล่าวจึงมิใช่คำสั่งทางปกครองและย่อมไม่อยู่ภายใต้บังคับของหลักเกณฑ์
การทำคำสั่งทางปกครองตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
ซึ่งเรื่องทำนองเดียวกันนี้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยวินิจฉัยไว้แล้ว^๑

(นางสาวพรทิพย์ จਾਲะ)

รองเลขาธิการฯ

รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม ๒๕๕๖

^๑บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง กรณีที่ธนาคารอาคารสงเคราะห์ต้อง
ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (เรื่องเสร็จที่ ๒๙๕/๒๕๕๕)

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การพิจารณาอุทธรณ์ของ อ.ก.ค.จังหวัดกาญจนบุรี ซึ่งดำเนินการตามกฎหมาย
ว่าด้วยระเบียบข้าราชการครูและการดำเนินการตามพระราชบัญญัติ
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ (ปัจจุบันเป็นสำนักงาน
คณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน) ได้มีหนังสือ ลับ* ที่ ศธ ๑๑๘๑/๔๕๖๖ ลงวันที่ ๒๒ พฤษภาคม
๒๕๕๖ ถึงประธานคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองความว่า ด้วยนายฉายา จิณแพทย์
ข้าราชการครู ระดับ ๘ ตำแหน่งผู้อำนวยการโรงเรียนบ้านหนองสองห้อง สำนักงานการประถมศึกษา
อำเภอท่าม่วง สำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดกาญจนบุรี ได้ถูกลงโทษตัดเงินเดือนจำนวนร้อยละ ๕
เป็นเวลา ๒ เดือน ตามคำสั่งสำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดกาญจนบุรี ที่ ๒๕๒/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๒๗
มิถุนายน ๒๕๕๓ กรณีเบิกจ่ายเงินค่าตอบแทนวิทยากรภายนอกทำการสอนวิชาชีพในภาคเรียนที่ ๑
ปีการศึกษา ๒๕๕๒ เป็นเงิน ๒๒,๕๐๐ บาท โดยมีได้มีการจ้างวิทยากรภายนอกเข้าทำการสอนแต่อย่างใด
เป็นการกระทำอันเป็นเท็จ และยังได้ขอขบประมาณค่าตอบแทนวิทยากรภายนอกทำการสอนวิชาชีพ
สองสาขาในภาคเรียนที่ ๒ ปีการศึกษา ๒๕๕๒ เป็นเงิน ๓๒,๕๐๐ บาท โดยมีได้มีการจ้างวิทยากร
ภายนอกเนื่องจากยังไม่สิ้นปีการศึกษา

นายฉายา รับทราบคำสั่งลงโทษเมื่อวันที่ ๕ กรกฎาคม ๒๕๕๓ และยื่นอุทธรณ์ต่อ
อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี ภายในกำหนด อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี พิจารณาอุทธรณ์แล้วมีมติให้
ยกอุทธรณ์ด้วยคะแนนเสียง ๖ ต่อ ๑ และนายฉายา ได้รับทราบผลการอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๒๕
กันยายน ๒๕๕๔ และเห็นว่ากระบวนการดำเนินการพิจารณาอุทธรณ์ของสำนักงานการประถมศึกษา
จังหวัดกาญจนบุรี คณะอนุกรรมการวิเคราะห์อุทธรณ์ และ อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี ไม่ชอบ
ในข้อกฎหมายหลายประการอันเป็นเหตุทำให้ตนไม่ได้รับความเป็นธรรม จึงได้ร้องทุกข์ต่อประธาน
อ.ก.ค. สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ

การร้องทุกข์ของผู้ร้อง มีประเด็นปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายหลายประเด็น ดังนี้

๑. นิติกรผู้พิจารณาสำนวน และผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัด ผู้สั่งลงโทษเดิม
จะพิจารณาอีกไม่ได้ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๑๓ (๑)
๒. ผู้อุทธรณ์ขอแถลงการณ์ด้วยวาจา แต่ไม่แจ้งให้ทราบว่าจะให้เข้าแถลงการณ์หรือไม่
และไม่ได้แจ้งสาเหตุที่ไม่ให้เข้าแถลงการณ์ด้วยวาจา

*สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๑๑๘๑/๔๕๖๖ ลงวันที่ ๑๐
มิถุนายน ๒๕๕๖ ยกเลิกชั้นความลับ

๓. การประชุม อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี พิจารณารวม ๔ ครั้ง ดังนี้

๓.๑ ครั้งที่ ๑ เมื่อวันที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ ที่ประชุมมีมติให้แต่งตั้ง

คณะอนุกรรมการวิเคราะห์อุทธรณ์ ประกอบด้วย นายสุทิน อรุณทอง ศึกษาธิการจังหวัดกาญจนบุรี เป็นประธานกรรมการ (อนุกรรมการ) นายจันทโททัย กลีบเมฆ ผู้ช่วยผู้อำนวยการการประถมศึกษา จังหวัดกาญจนบุรี เป็นกรรมการ และนายโกเมศ สุขศรี หัวหน้าฝ่ายพัฒนาบุคคล เป็นกรรมการและเลขานุการ สำหรับนายจันทโททัย กลีบเมฆ และนายโกเมศ สุขศรี มิได้เป็น อ.ก.ค. แต่อย่างใด

๓.๒ ครั้งที่ ๒ เมื่อวันที่ ๙ พฤษภาคม ๒๕๕๔ ที่ประชุมให้เลื่อนการประชุม

เนื่องจากสำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดกาญจนบุรีไม่ได้ส่งรายละเอียดของสำนวนการสืบสวนแก่ อ.ก.ค. จังหวัด เพื่อประกอบการพิจารณาอุทธรณ์

๓.๓ ครั้งที่ ๓ เมื่อวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๕๔ คณะอนุกรรมการฯ แจ้งรายละเอียด

การอุทธรณ์บางส่วนโดยไม่ได้ยกประเด็นที่ผู้อุทธรณ์ได้โต้แย้งไว้ในอุทธรณ์ครบทุกประเด็น แต่กลับเสนอพยานเอกสาร พยานบุคคลที่คณะกรรมการฯ ได้มาฝ่ายเดียว และยังเสนอพยานบุคคลที่อ้างว่าผู้อุทธรณ์เสนอรายชื่อ แต่ผู้อุทธรณ์ไม่เคยเสนอทำให้ข้อมูลไม่ตรงกับข้อเท็จจริง

๓.๔ ครั้งที่ ๔ เมื่อวันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๕๔ ที่ประชุมมีมติรับรองรายงานการประชุม

ครั้งที่ ๓/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๕๔ โดยให้แก้ไขข้อความในมติจาก “ที่ประชุมมีมติยกอุทธรณ์ด้วยคะแนนเสียงเป็นเอกฉันท์” เป็น “ที่ประชุมมีมติให้ยกอุทธรณ์ด้วยคะแนนเสียง ๖ ต่อ ๑ โดยประธาน (ผู้ว่าราชการจังหวัด) งดออกเสียง นายสมนึก ขุนพรหม ผู้แทนข้าราชการครู ใน อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรีงดออกเสียง เนื่องจากไม่ได้มาประชุมครั้งที่แล้ว” และอุทธรณ์ฟังขึ้นบางส่วนในประเด็นการของบประมาณค่าตอบแทนวิทยากรภายนอกทำการสอนวิชาชีพสองสาขาในภาคเรียนที่ ๒ จำนวน ๓๒,๕๐๐ บาท โดยมีได้จัดจ้างวิทยากร แต่ยังไม่ได้รับเบิกจ่ายเงิน เนื่องจากยังไม่สิ้นปีการศึกษา

นายนรินทร์ จงประเสริฐ ผู้ทรงคุณวุฒิได้เสนอบันทึกความเห็นเกี่ยวกับการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษของนายฉายา จิณแพทย์ ต่อผู้ว่าราชการจังหวัดกาญจนบุรี ประธานอนุกรรมการ โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะขอใช้เป็นเอกสารประกอบการพิจารณาอุทธรณ์ของนายฉายา จิณแพทย์ ที่จัดส่งไปยังสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ เพื่อประกอบการพิจารณา ที่ประชุมให้นำบันทึกของนายนรินทร์ จงประเสริฐ เป็นเอกสารประกอบการพิจารณาอุทธรณ์ กรณีอุทธรณ์ของนายฉายา จิณแพทย์ เพื่อเสนอให้สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ นำไปเป็นเอกสารประกอบการพิจารณาตามกระบวนการต่อไป

๕. คณะอนุกรรมการวิเคราะห์อุทธรณ์พิจารณาอุทธรณ์แล้วเห็นว่า ประเด็นการของบประมาณค่าตอบแทนวิทยากรภายนอกทำการสอนวิชาชีพสองสาขาในภาคเรียนที่ ๒ จำนวน ๓๒,๕๐๐ บาท โดยมีได้จัดจ้างวิทยากร แต่ยังไม่ได้รับเบิกจ่ายเงิน เนื่องจากยังไม่สิ้นปีการศึกษานั้นฟังขึ้น และเห็นควรแก้ไขคำสั่งลงโทษ โดยตัดประเด็นมูลความผิดนี้ออกจากคำสั่งลงโทษ อุทธรณ์ฟังขึ้นบางส่วน แต่เมื่อสำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดกาญจนบุรี แก้ไขคำสั่งแล้วไม่แจ้งผู้อุทธรณ์ทราบ แต่ที่ประชุม อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี มีมติเห็นชอบในระดับโทษที่สำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดกาญจนบุรี มีคำสั่งลงโทษตัดเงินเดือนนายฉายา จิณแพทย์ จำนวนร้อยละ ๕ เป็นเวลา ๒ เดือน และมีคำสั่งแก้ไขคำสั่ง โดยตัดข้อความที่ อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี มีมติให้ตัดข้อความในประเด็นที่อุทธรณ์ฟังขึ้น

๕. สำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดกาญจนบุรีได้รับอุทธรณ์ และใช้เวลาพิจารณาจนกระทั่งแจ้งผลอุทธรณ์ใช้เวลานาน ๑๔ เดือน

๖. อนุกรรมการวิเคราะห์อุทธรณ์ได้มอบหมายให้บุคคลภายนอก ซึ่งไม่ได้เป็น อ.ก.ค. เป็นผู้สรุปผลการอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์ จึงถือว่านำความลับไปเปิดเผยให้บุคคลภายนอกมาพิจารณาอุทธรณ์จึงไม่ชอบ

สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ ขอหารือในประเด็นปัญหาข้อกฎหมายไปยังสำนักงาน ก.ค. ดังนี้

(๑) การพิจารณาก่อนการพิจารณาอุทธรณ์ของสำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดกาญจนบุรี และการพิจารณาอุทธรณ์ของ อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี ซึ่งดำเนินการตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ หมวด ๗ การอุทธรณ์ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครู พ.ศ. ๒๕๒๓ มาตรา ๑๗ และมาตรา ๒๐ เป็นการกระทำที่ชอบด้วยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๑๓ (๑) หรือไม่ อย่างไร

(๒) หากการดำเนินการดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติควรจะต้องดำเนินการประการใด

ก.ค. พิจารณาแล้วเห็นว่า การพิจารณาอุทธรณ์ของ อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรีเป็นการปฏิบัติตามกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๖ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์แล้ว ส่วนการดำเนินการดังกล่าวชอบด้วยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่นั้น เนื่องจากมาตรา ๑๑ ได้กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่จะให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติดังกล่าว จึงสมควรที่จะหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในปัญหานี้

สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติจึงขอหารือว่า การพิจารณาอุทธรณ์ของ อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี ซึ่งดำเนินการตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ หมวด ๗ การอุทธรณ์ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครู พ.ศ. ๒๕๒๓ มาตรา ๑๗ และมาตรา ๒๐ หนังสือสำนักงาน ก.ค. ที่ ศธ ๑๕๐๖/ว.๑ ลงวันที่ ๒๕ มีนาคม ๒๕๓๖ และหนังสือสำนักงาน ก.ค. ที่ ศธ ๑๑๐๖/๒๑๗๔ ลงวันที่ ๙ มิถุนายน ๒๕๓๖ เป็นการกระทำที่ชอบด้วยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๑๓ (๑) หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว รวมทั้งได้รับฟังข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน) แล้ว เห็นว่า วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายเฉพาะได้กำหนดวิธีปฏิบัติราชการ

ทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓ วรรคหนึ่ง* แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

โดยที่กฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๖ (พ.ศ. ๒๕๕๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์ ได้กำหนดเกี่ยวกับการอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์ไว้ โดยมีขั้นตอนปฏิบัติตั้งแต่การยื่นอุทธรณ์ การขอแถลงการณ์ ด้วยวาจาต่อผู้พิจารณาอุทธรณ์ สิทธิของผู้อุทธรณ์ในการขอตรวจหรือคัดรายงานการสอบสวน การคัดค้านผู้พิจารณาอุทธรณ์ การถอนอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์ เป็นต้น ซึ่งการพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าว เป็นการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่ง กระบวนการพิจารณานอกเหนือจากที่กฎหมายเฉพาะกำหนดไว้ ก็ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในการพิจารณาออกคำสั่งทางปกครองตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ด้วย เพราะเป็นหลักทั่วไปในการอำนวยความสะดวกที่ต้องปฏิบัติอยู่แล้ว เว้นแต่กฎหมายเฉพาะได้กำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ฉะนั้น เมื่อกฎ ก.พ. ดังกล่าว ได้กำหนดกรณีการคัดค้านผู้พิจารณาอุทธรณ์ด้วยเหตุแห่งความไม่เป็นกลางของเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาอุทธรณ์ไว้แล้ว และมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงต้องปฏิบัติตามที่บัญญัติไว้ในกฎ ก.พ. ดังกล่าว

กรณีตามปัญหาเมื่อผู้อุทธรณ์มิได้ดำเนินการคัดค้านผู้พิจารณาอุทธรณ์ตามข้อ ๕^๖ วรรคสอง แห่งกฎ ก.พ. ดังกล่าว หรือตามข้อ ๒^๗ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กล่าวคือ ผู้อุทธรณ์

*มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

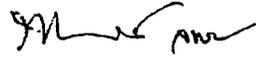
ข้อ ๕ ๑๓๑ ๑๓๑

การคัดค้านอนุกรรมการ รองประธานอนุกรรมการ หรือกรรมการผู้พิจารณาอุทธรณ์นั้น ต้องแสดงข้อเท็จจริงที่เป็นเหตุแห่งการคัดค้านไว้ในหนังสืออุทธรณ์ หรือแจ้งเพิ่มเติมเป็นหนังสือก่อนที่ อ.ก.พ. หรือ ก.พ. แล้วแต่กรณี เริ่มพิจารณาอุทธรณ์

๑๓๑ ๑๓๑

ข้อ ๒ การยื่นหนังสือคัดค้าน คู่กรณีจะยื่นด้วยตนเองหรือส่งทางไปรษณีย์ตอบรับก็ได้ แต่ต้องก่อนได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง

มิได้คัดค้านก่อนเริ่มพิจารณาอุทธรณ์หรือก่อนได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง จึงไม่อาจยกเหตุดังกล่าว
ขึ้นกล่าวอ้างว่าการพิจารณาอุทธรณ์ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น การพิจารณาอุทธรณ์ของ อ.ก.ค.
จังหวัดกาญจนบุรีจึงเป็นการดำเนินการที่ชอบด้วยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. ๒๕๓๘ แล้ว



(นางสาวพรทิพย์ จਾਲะ)

รองเลขาธิการฯ

รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธันวาคม ๒๕๕๖

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ขอหารือเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจ
ทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง

มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๕๑๕ (๔)/๖๗๗๐ ลงวันที่ ๑๘
กรกฎาคม ๒๕๕๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้มีคำสั่ง
แต่งตั้งข้าราชการผู้หนึ่งให้ปฏิบัติหน้าที่กรรมการสอบสวนข้าราชการกรณีถูกกล่าวหาว่ากระทำ
ผิดวินัยอย่างร้ายแรง ในระหว่างการสอบสวนพิจารณา ข้าราชการที่ถูกสอบสวนได้ยื่นฟ้อง
กรรมการสอบสวนในเรื่องเกี่ยวกับการสอบสวนความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง ทั้งในคดีแพ่งฐานละเมิด
คดีอาญาฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ และคดีปกครองฐานปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า

โดยที่มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
บัญญัติว่า กรณีมีสาเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง
เจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นมิได้ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่จึงขอหารือว่า
มหาวิทยาลัยเชียงใหม่จะสั่งการให้ข้าราชการผู้นั้นทำหน้าที่กรรมการสอบสวนในกรณีดังกล่าวต่อไปได้
หรือไม่ เพราะเหตุใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว
โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนมหาวิทยาลัยเชียงใหม่แล้วมีความเห็น ดังนี้

ตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
กำหนดให้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้
เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์
ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ใน
พระราชบัญญัตินี้ ดังนั้น กระบวนการสอบสวนความผิดทางวินัยซึ่งถือว่าเป็นกระบวนการพิจารณาทาง
ปกครองเพื่อนำไปสู่การออกคำสั่งลงโทษทางวินัยซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองจึงต้องอยู่ภายใต้บังคับ
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ด้วย

สำหรับการสอบสวนความผิดทางวินัยของข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัยนั้น โดยที่มาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย พ.ศ. ๒๕๐๗ ได้กำหนดว่าการสอบสวนทางวินัยของข้าราชการในมหาวิทยาลัยให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง และข้อ ๑๐^๖ ของกฎทบทวน ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๑๙) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย พ.ศ. ๒๕๐๗ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎทบทวน ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๓๙) ได้กำหนดว่าการใดที่มีได้กำหนดไว้ในกฎทบทวนนี้ ให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน กฎ ก.พ. และระเบียบที่ออกตามความในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนโดยอนุโลม ดังนั้น เมื่อกฎทบทวนมิได้บัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัยไว้ การสอบสวนความผิดทางวินัยของข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย จึงต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ และกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา โดยในส่วนของการคัดค้านคณะกรรมการสอบสวนนั้น กฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ได้กำหนดถึงเหตุของการคัดค้านและการดำเนินการในเรื่องดังกล่าวไว้ตามข้อ ๘^๖

มาตรา ๔ การกำหนดอัตราเงินเดือน การบรรจุ การแต่งตั้ง การเลื่อนชั้น การเลื่อนอันดับ การเลื่อนชั้น การโอน การสอบสวน การรักษาวินัยและการออกจากราชการของข้าราชการและลูกจ้างของมหาวิทยาลัย ซึ่งเป็นส่วนราชการในสำนักนายกรัฐมนตรี ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ข้อ ๑๐ การกำหนดตำแหน่ง และการให้ได้รับเงินเดือนและเงินประจำตำแหน่ง การบรรจุและการแต่งตั้ง การเพิ่มพูนประสิทธิภาพและเสริมสร้างแรงจูงใจในการปฏิบัติราชการ วินัยและการรักษาวินัย การดำเนินการทางวินัย การออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ของข้าราชการพลเรือนซึ่งดำรงตำแหน่งข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎทบทวนนี้ การใดที่มีได้กำหนดไว้ในกฎทบทวนนี้ ให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน กฎ ก.พ. และระเบียบที่ออกตามความในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนโดยอนุโลม

๓๑

๓๑

ข้อ ๘ ผู้ถูกกล่าวหามีสิทธิคัดค้านผู้ได้รับแต่งตั้งเป็นกรรมการสอบสวน ถ้าผู้นั้นมีเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

- (๑) รู้เห็นเหตุการณ์ในขณะที่กระทำการตามเรื่องที่ถูกกล่าวหา
- (๒) มีประโยชน์ได้เสียในเรื่องที่สอบสวน
- (๓) มีสาเหตุโกรธเคืองผู้ถูกกล่าวหา
- (๔) เป็นผู้กล่าวหาหรือเป็นคู่สมรส บุพการี ผู้สืบสันดาน หรือพี่น้องร่วมบิดามารดาหรือร่วมบิดาหรือมารดาของผู้กล่าวหา
- (๕) มีเหตุอื่นซึ่งอาจทำให้การสอบสวนเสียความเป็นธรรม

การคัดค้านผู้ได้รับแต่งตั้งเป็นกรรมการสอบสวน ให้ทำเป็นหนังสือยื่นต่อผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนภายในเจ็ดวันนับแต่วันรับทราบคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน หรือวันทราบเหตุแห่งการคัดค้าน โดยแสดงข้อเท็จจริงที่เป็นเหตุแห่งการคัดค้านไว้ในหนังสือคัดค้านด้วยว่าจะทำให้การสอบสวนไม่ได้รับความจริงและความยุติธรรมอย่างไร ในการนี้ ให้ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนส่งสำเนาหนังสือคัดค้านและแจ้งวันที่ได้รับหนังสือคัดค้านดังกล่าวให้ประธานกรรมการทราบและรวมไว้ในสำนวนการสอบสวนด้วย

(มีต่อหน้าถัดไป)

และข้อ ๙^๔ ซึ่งเห็นได้ว่ามีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมและมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการ เท่าเทียมกับหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๑๓^๕ และมาตรา ๑๖^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

ในการพิจารณาเรื่องการคัดค้าน ผู้ซึ่งถูกคัดค้านอาจทำคำชี้แจงได้ หากผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าหนังสือคัดค้านมีเหตุผลรับฟังได้ ให้สั่งให้ผู้ซึ่งถูกคัดค้านพ้นจากการเป็นกรรมการสอบสวน หากเห็นว่าหนังสือคัดค้านไม่มีเหตุผลพอที่จะรับฟังได้ ให้สั่งยกคำคัดค้านนั้น โดยให้สั่งการภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือคัดค้าน ทั้งนี้ ให้แสดงเหตุผลในการพิจารณาสั่งการดังกล่าวด้วยพร้อมทั้งแจ้งให้ผู้คัดค้านทราบแล้วส่งเรื่องให้คณะกรรมการสอบสวนรวมไว้ในสำนวนการสอบสวนโดยเร็ว การสั่งยกคำคัดค้านให้เป็นที่สุด

ในกรณีที่ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนไม่สั่งการอย่างหนึ่งอย่างใดภายในสิบห้าวันตามวรรคสาม ให้ถือว่าผู้ซึ่งถูกคัดค้านพ้นจากการเป็นกรรมการสอบสวนและให้เลขานุการรายงานไปยังผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนเพื่อดำเนินการตามข้อ ๑๐ ต่อไป

การพ้นจากการเป็นกรรมการสอบสวน ไม่กระทบถึงการสอบสวนที่ได้ดำเนินการไปแล้ว

ข้อ ๙ ในกรณีที่ผู้ได้รับแต่งตั้งเป็นกรรมการสอบสวนเห็นว่าตนมีเหตุอันอาจถูกคัดค้านตามข้อ ๘ วรรคหนึ่ง ให้ผู้นั้นรายงานต่อผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน และให้นำข้อ ๘ วรรคสาม วรรคสี่ และวรรคห้า มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

- (๑) เป็นคู่กรณีเอง
- (๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น
- (๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี
- (๕) เป็นเจ้านี่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี
- (๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

- (๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี
- (๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ การพิจารณาข้อหาหรือของมหาวิทยาลัยเชียงใหม่จึงใช้หลักเกณฑ์ทั้งสองควบคู่กันไป

การที่จะพิจารณาว่ากรณีที่กรรมการที่ทำการสอบสวนถูกผู้ถูกสอบสวนฟ้องต่อศาลและคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาจะเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือเสียความเป็นธรรมตามข้อ ๙ ประกอบกับข้อ ๘ (๕) ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ๖ หรือไม่ นั้น เห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวเป็นไปตามหลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นหลักเดียวกับเรื่องหลักความเป็นกลางของผู้พิพากษาซึ่งเป็นองค์กรที่ตัดสินคดีอันเป็นสิทธิหรือหลักประกันขั้นพื้นฐานของคู่ความ โดยมีเหตุผลเนื่องมาจากความจำเป็นที่จะหลีกเลี่ยงเหตุที่จะมีผลกระทบต่อความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในการปฏิบัติหน้าที่ สำหรับเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง นั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยมีความเห็นไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ ๓๓๕/๒๕๔๖^๖ ว่าจำเป็นต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป ดังนั้น ในเบื้องต้นต้องคำนึงถึงการใช้ดุลพินิจที่จะตัดสินว่าคู่ความในคดีเป็นผู้มีส่วนได้เสียที่ไม่อาจทำการพิจารณาทางปกครองได้ ซึ่งต้องอยู่ภายในขอบเขตของความชอบด้วยกฎหมายและหลักการบริหารราชการที่ดี (good governance) โดยหากหน่วยงานของรัฐมุ่งคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาแต่เพียงอย่างเดียว ผู้ถูกกล่าวหาอาจใช้การฟ้องกรรมการสอบสวนเพื่อประวิงเวลาการทำงานของกรรมการฯ ทำให้กรรมการฯ ไม่อาจดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลา หรือหากมุ่งคุ้มครองกรรมการฯ แต่เพียงฝ่ายเดียว โดยถือว่าการเป็นคู่ความกันในคดีไม่เป็นเหตุที่อาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรม กรรมการฯ อาจมีความเห็นไปในลักษณะที่ทำให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับความเสียหายโดยไม่เป็นธรรมได้

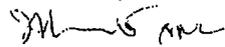
แนวทางการใช้ดุลพินิจที่อยู่บนพื้นฐานของหลักความชอบด้วยกฎหมายและหลักการบริหารราชการที่ดี (good governance) นั้น จึงต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงของข้อพิพาทในแต่ละคดีเพื่อพิจารณาว่าการฟ้องคดีในแต่ละกรณีจะมีแนวโน้มในการก่อให้เกิดอคติหรือความเอนเอียงกันอย่างรุนแรงจนอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรมได้มากน้อยเพียงใด

สำหรับข้อหาหรือของมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ นั้น ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมตามคำชี้แจงของผู้แทนมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ว่า กรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยที่ถูกข้าราชการที่ถูกสอบสวนฟ้องเป็นคดีนั้น เห็นว่าการที่ตนถูกฟ้องเป็นคดีเป็นกรณีมีเหตุอื่นซึ่งอาจทำให้การสอบสวนเสียความเป็นธรรมตามข้อ ๘ (๕) ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ๖ ซึ่งเป็นเหตุในลักษณะเดียวกันกับเหตุตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่กำหนดว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง จึงได้แจ้งให้

^๖บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน

อธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยทราบ และอธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่เห็นว่าการถูกฟ้องเป็นคดีในกรณีนี้ยังไม่ถึงขั้นที่จะเป็นเหตุ ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลาง จึงให้กรรมการดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่ต่อไป

ดังนั้น ในกรณีที่หาหรือมา การที่กรรมการสอบสวนที่ถูกฟ้องคดีได้รายงานต่ออธิการบดี มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งตั้งคณะกรรมการสอบสวนฯ อันเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในข้อ ๙ และอธิการบดีฯ ได้พิจารณาสั่งการให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไป จึงเป็นการปฏิบัติตาม ข้อ ๘ แล้ว



(นางสาวพรทิพย์ จาละ)

รองเลขาธิการฯ

รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๔๗

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การลงมติของคณะกรรมการสรรหากรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ
เกี่ยวกับกรรมการที่ถูกคัดค้าน

สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีได้มีหนังสือ ส่วนที่สุด ที่ นร ๐๑๐๒/๒๖๕๓๐ ลงวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า คณะกรรมการสรรหากรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (คณะกรรมการสรรหา กทช.) ประสงค์จะหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาโดยผ่านสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีในฐานะที่เป็นหน่วยงานธุรการของคณะกรรมการฯ กรณีการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เนื่องจากสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีได้ตั้งคณะกรรมการสรรหา กทช. จำนวน ๑๗ คน ตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๓

ในระหว่างที่คณะกรรมการสรรหา กทช. พิจารณาดำเนินการสรรหาและคัดเลือก กทช. ตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมฯ นั้น นายประมุท สุตะบุตร ผู้สมัครเข้ารับการสรรหาและคัดเลือก เป็น กทช. ได้มีหนังสือถึงประธานกรรมการสรรหา กทช. ร้องเรียนและคัดค้านการเป็นกรรมการสรรหา กทช. ของนายอนันต์ วรดิติพงศ์ กรรมการสรรหา กทช. ชุดปัจจุบัน ตามมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ มาตรา ๒๐ และมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เนื่องจาก นายอนันต์ฯ เป็นกรรมการและเลขานุการของคณะกรรมการสรรหา กทช. ชุดที่ผ่านมา และเป็นผู้ไปให้ถ้อยคำ ต่อศาลปกครอง คณะกรรมการสรรหา กทช. ได้พิจารณาคำคัดค้านของนายประมุทฯ และการชี้แจงข้อเท็จจริงของนายอนันต์ฯ ผู้ถูกคัดค้าน ตามบทบัญญัติในมาตรา ๑๓ มาตรา ๑๕ วรรคหนึ่งและวรรคสี่ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๕๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว กำหนดให้มีการลงมติตามบทบัญญัติในมาตรา ๑๕ วรรคสองและวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ดังนั้น สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีจึงขอหารือว่า เมื่อมีเหตุคัดค้านการพิจารณาทางปกครองของกรรมการสรรหา กทช. ตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ ในการลงมติตามบทบัญญัติมาตรา ๑๕ วรรคสาม นั้น คะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน จะหมายถึง (๑) คะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้านทั้งคณะ หรือ (๒) คะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านที่มาประชุมเท่านั้น

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาหรือดังกล่าว โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีแล้วได้ความเพิ่มเติมว่า ขณะนี้คณะกรรมการสรรหา กทช. ได้ทำการคัดเลือก กทช. และเสนอไปยังวุฒิสภาต่อไปแล้ว โดยสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีได้ขอความร่วมมือจากกรรมการสรรหา กทช. ที่ไม่ถูกคัดค้าน ทุกคนให้มาประชุมและลงมติในเรื่องนี้เพื่อป้องกันปัญหาข้อกฎหมายที่อาจเกิดขึ้น และที่ประชุม คณะกรรมการสรรหา กทช. ได้มีมติ ๑๔ เสียงต่อ ๒ เสียง ให้นายอนันต์ฯ กรรมการสรรหา กทช. ที่ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ อย่างไรก็ตาม สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรียังมีความประสงค์ ที่จะหารือประเด็นปัญหาดังกล่าวเพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นว่า บทบัญญัติเกี่ยวกับการลงมติของคณะกรรมการนั้น โดยทั่วไปจะกำหนดไว้เป็น ๒ ลักษณะ คือ (๑) การลงมติโดยพิจารณา จากจำนวนกรรมการทั้งคณะ และ (๒) การลงมติโดยพิจารณาจากจำนวนกรรมการที่มาประชุม สำหรับ มาตรา ๑๕^๑ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนดเพียง “สองในสาม ของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน” โดยไม่ได้กำหนดชัดเจนว่าหมายความว่าถึง กรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ทั้งคณะหรือกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านที่มาประชุม แต่เมื่อพิจารณาประกอบกับมาตรา ๑๕ วรรคหนึ่ง ที่กำหนดให้การประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น เมื่อกรรมการผู้ถูกคัดค้านได้ชี้แจง ข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจากที่ประชุม และมาตรา ๑๕ วรรคสอง ที่กำหนดต่อไปว่า ให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน เพื่อที่จะได้ไม่เกิดปัญหา เรื่ององค์ประชุมเนื่องจากกรรมการที่ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุมแล้ว การตีความว่ากรรมการ ที่ไม่ถูกคัดค้านหมายความว่าถึงกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านทั้งคณะอาจก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้ กล่าวคือ หากมีกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านมาประชุมไม่ถึงสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน

^๑มาตรา ๑๕ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจ พิจารณาทางปกครองคณะใดมีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุ คัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจาก ที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีผู้ถูกคัดค้าน ในระหว่างที่กรรมการ ผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่า สองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธี ลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนด ในกฎกระทรวง

ทั้งหมดแล้ว แม้จะครบองค์ประชุมตามมาตรา ๗๙^๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่กำหนดให้การประชุมของคณะกรรมการต้องมีกรรมการมาประชุมอย่างน้อยกี่หนึ่ง จึงจะเป็นองค์ประชุมก็ตาม ก็จะไม่สามารถมีมติเกี่ยวกับการที่จะให้กรรมการที่ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ การตีความในลักษณะนี้จึงไม่สอดคล้องกับหลักการและเจตนารมณ์ของมาตรา ๑๕ วรรคสอง ที่ต้องการให้ดำเนินการประชุมเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านต่อไปได้แม้กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ดังนั้น ตามหลักการตีความกฎหมาย จึงควรที่จะตีความไปในทางที่ทำให้สามารถมีผลใช้บังคับได้ นอกจากนี้ หากพิจารณามาตรา ๗๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งกำหนดกรณีมีการเลื่อนประชุมในเรื่องใดเพราะไม่ครบองค์ประชุม หากได้มีการนัดประชุมในเรื่องนั้นอีกภายในสิบสี่วันนับแต่วันนัดประชุมที่เลื่อนมา และการประชุมครั้งหลังมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนกรรมการทั้งหมด ให้ถือว่าเป็นองค์ประชุมแล้ว จะเห็นได้ว่าในกรณีที่กฎหมายประสงค์ให้พิจารณาจากจำนวนกรรมการทั้งหมดก็จะกำหนดไว้ชัดเจน

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่าการลงมติด้วยคะแนนเสียงสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านตามมาตรา ๑๕ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หมายความว่า สองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านที่มาประชุม



(นางสาวพรทิพย์ จਾਲะ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๕๗

^๖มาตรา ๗๙ ภายใต้บังคับมาตรา ๑๕ วรรคสอง การประชุมของคณะกรรมการต้องมีกรรมการมาประชุมอย่างน้อยกี่หนึ่งจึงจะเป็นองค์ประชุม เว้นแต่บทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือกฎหรือคำสั่งที่จัดให้มีคณะกรรมการชุดนั้นจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ในกรณีมีกรรมการครบที่จะเป็นองค์ประชุมได้ แต่การพิจารณาเรื่องใดถ้าต้องเลื่อนมาเพราะไม่ครบองค์ประชุม ถ้าเป็นการประชุมของคณะกรรมการซึ่งมิใช่คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท หากได้มีการนัดประชุมเรื่องนั้นอีกภายในสิบสี่วันนับแต่วันนัดประชุมที่เลื่อนมา และการประชุมครั้งหลังนี้มีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนกรรมการทั้งหมด ให้ถือว่าเป็นองค์ประชุม แต่ทั้งนี้ต้องระบุนามประสงคฺให้เกิดผลตามบทบัญญัตินี้ไว้ในหนังสือนัดประชุมด้วย

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การคัดค้านผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานได้มีหนังสือที่ ศธ ๐๔๐๐๙/๓๑๓ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๕๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการคัดค้านเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานได้แจ้งรายละเอียด ดังนี้

นายสุรศักดิ์ สว่างแสง ผู้อำนวยการสถานศึกษาโรงเรียนบัวแก้วเกษรได้ทำการคัดค้าน การพิจารณาทางปกครองของนายจำรูญ พรหมสุวรรณ ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ (สพท. ปทุมธานี เขต ๑) ว่าเป็นคู่กรณีเองตามมาตรา ๑๓ หรือมีเหตุอื่นใดที่มีสภาพร้ายแรงอัน อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองเรื่องวินัยไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยอ้างข้อเท็จจริงว่า

(๑) ในปีการศึกษา ๒๕๔๘ นายจำรูญฯ ไม่สามารถฝากนักเรียนเข้าเรียนที่โรงเรียน สอนกุหลาบวิทยาลัย รังสิต ซึ่งในขณะนั้นมีนายสุรศักดิ์ฯ ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการสถานศึกษา และได้ ถูกนายสุรศักดิ์ฯ ทักท้วงเรื่องการแจ้งอนุมัติจำนวนห้องเรียนในการรับสมัครนักเรียนชั้น ม.๑ ปีการศึกษา ๒๕๔๘ ในที่ประชุมผู้บริหารโรงเรียน ทำให้นายจำรูญฯ รู้สึกเสียหน้า

(๒) ต่อมาได้มีผู้ร้องเรียนว่า นายสุรศักดิ์ฯ ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ซึ่งสำนักงาน คณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานได้มีคำสั่งที่ ๕๕๖/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๑ มิถุนายน ๒๕๔๘ แต่งตั้ง คณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริงขึ้น ในระหว่างนั้นนายสุรศักดิ์ฯ ได้อ้างว่า นายจำรูญฯ ได้ใช้อำนาจหน้าที่ กลั่นแกล้งในเรื่องการเลื่อนขั้นเงินเดือนครั้งที่ ๒ (๑ ตุลาคม ๒๕๔๘) ซึ่งนายสุรศักดิ์ฯ ได้ร้องทุกข์ ขอความเป็นธรรมต่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ปรากฏว่า อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่ การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๔๘ เมื่อวันที่ ๑ พฤศจิกายน ๒๕๔๘ พิจารณา แล้วเห็นว่า การออกคำสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือนให้นายสุรศักดิ์ฯ ได้ดำเนินการถูกต้องตามกฎหมายแล้ว จึงให้ยกคำร้องทุกข์ดังกล่าว

(๓) นายจำรูญฯ ได้แต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริงขึ้นมาคณะหนึ่ง ซึ่งผลการ พิจารณาของคณะกรรมการเห็นว่า การกระทำของนายสุรศักดิ์ฯ มีมูลการกระทำผิดทางวินัย อย่างร้ายแรง สพท.ปทุมธานี เขต ๑ โดยนายจำรูญฯ จึงได้มีคำสั่งที่ ๑๘/๒๕๔๙ ลงวันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๔๙ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงกรณีนายสุรศักดิ์ฯ มีพฤติกรรมส่อไป ในทางไม่สุจริตหลายประการเมื่อครั้งปฏิบัติหน้าที่ที่โรงเรียนจุฬารัตน์ราชวิทยาลัย โรงเรียนธัญบุรี และ โรงเรียนสวนกุหลาบวิทยาลัย รังสิต และ สพท.ปทุมธานี เขต ๑ ได้มีคำสั่งสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษา

ปทุมธานี เขต ๑ ที่ ๓๗/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๕๙ ให้นายสุรศักดิ์ฯ ไปปฏิบัติหน้าที่ ผู้อำนวยการสถานศึกษา โรงเรียนบัวแก้วเกษร

(๔) คณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริงตามคำสั่งที่ ๕๔๖/๒๕๕๕ ได้รายงานผลการพิจารณาต่อเลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานเมื่อวันที่ ๓๐ มกราคม ๒๕๕๙ ว่า การกระทำของนายสุรศักดิ์ฯ ไม่มีมูลอันควรกล่าวหาว่าเป็นการกระทำผิดทางวินัยจึงเห็นควรยุติเรื่อง

(๕) นายสุรศักดิ์ฯ จึงได้ดำเนินการ ดังนี้

(๕.๑) ร้องทุกข์ขอความเป็นธรรมต่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ เรื่อง การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรง เมื่อวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๕๙ ซึ่ง อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานีเขต ๑ ในการประชุมครั้งที่ ๒/๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๒๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ และครั้งที่ ๓/๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๒๐ มีนาคม ๒๕๕๙ พิจารณาแล้วเห็นว่า การดำเนินการของ สพท.ปทุมธานี เขต ๑ ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงให้ยกคำร้องทุกข์ดังกล่าว นายสุรศักดิ์ฯ จึงได้ฟ้องเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงต่อศาลปกครองกลาง เมื่อวันที่ ๑๙ พฤษภาคม ๒๕๕๙ เป็นคดีหมายเลขดำที่ ๑๐๕๐/๒๕๕๙ ซึ่งศาลปกครองกลางได้มีคำสั่งไม่รับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณาและให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ เมื่อวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๕๙ ตามคดีหมายเลขแดงที่ ๘๑๑/๒๕๕๙ นายสุรศักดิ์ฯ ได้ยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งต่อศาลปกครองสูงสุด ซึ่งศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งยืนตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น เมื่อวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๕๙ ตามคำสั่งที่ ๖๔๐/๒๕๕๙

(๕.๒) ร้องทุกข์ขอความเป็นธรรมต่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ เรื่อง การย้ายที่ไม่เป็นธรรม เมื่อวันที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ ซึ่ง อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ในการประชุมครั้งที่ ๒/๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๒๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ และครั้งที่ ๓/๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๒๐ มีนาคม ๒๕๕๙ พิจารณาแล้วเห็นว่า การดำเนินการของ สพท.ปทุมธานี เขต ๑ ที่ย้ายนายสุรศักดิ์ฯ ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงให้ยกคำร้องทุกข์ดังกล่าว นายสุรศักดิ์ฯ จึงได้ฟ้องเพิกถอนคำสั่งย้ายให้ไปดำรงตำแหน่งผู้บริหารสถานศึกษาโรงเรียนบัวแก้วเกษรต่อศาลปกครองกลาง เมื่อวันที่ ๒๙ พฤษภาคม ๒๕๕๙ เป็นคดีหมายเลขดำที่ ๑๐๕๗/๒๕๕๙

(๕.๓) ฟ้องเพิกถอนคำสั่งการขึ้นเงินเดือนต่อศาลปกครองกลาง เป็นคดีหมายเลขดำที่ ๒๘๔/๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙

(๕.๔) ร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน เป็นคดีอาญาที่ ๙๐๙/๒๕๕๙ ว่านายจ่ารัฐฯ ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เมื่อวันที่ ๒๘ มีนาคม ๒๕๕๙ และพนักงานสอบสวนได้ส่งมอบคดีให้กับคณะกรรมการ ป.ป.ช.แล้ว

(๖) นายสุรศักดิ์ฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๓ เมษายน ๒๕๕๙ ถึง สพท.ปทุมธานี เขต ๑ เพื่อคัดค้านการพิจารณาทางปกครองของนายจ่ารัฐฯ โดยให้เหตุผลว่า นายจ่ารัฐฯ นั้นเป็นคู่กรณีเองและมีเหตุอื่นที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง กล่าวคือ นายจ่ารัฐฯ ใช้ตำแหน่งหน้าที่กลั่นแกล้ง เนื่องจากมีความไม่พอใจที่ฝากนักเรียนเข้าโรงเรียนสวนกุหลาบวิทยาลัย รังสิต

ไม่ได้ และเสียหายในที่ประชุมผู้บริหารโรงเรียนเรื่องการแจ้งอนุมัติจำนวนห้องเรียนในการรับสมัครนักเรียน ชั้น ม.๑ ปีการศึกษา ๒๕๔๘ ของโรงเรียนสวนกุหลาบวิทยาลัย รังสิต ผิดพลาด ซึ่งนายสุรศักดิ์ฯ ได้ทักท้วงในที่ประชุม นอกจากนี้ นายจำรูญฯ ยังเป็นคู่ความนายสุรศักดิ์ฯ ทั้งคดีปกครองและคดีอาญา

(๗) นายสุรศักดิ์ฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๙ พฤษภาคม ๒๕๔๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานแจ้งการคัดค้านการพิจารณาทางปกครองของนายจำรูญฯ เนื่องจากเป็นคู่ความที่พิพาทกันในคดีปกครองและคดีอาญา

(๘) นายสุรศักดิ์ฯ ได้ฟ้องนายจำรูญฯ เป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัดธัญบุรี เมื่อวันที่ ๗ มิถุนายน ๒๕๔๙ เป็นคดีหมายเลขดำที่ ๒๘๒๗/๒๕๔๙ ศาลเห็นว่าคดีมีมูลให้ประทับรับฟ้องโจทก์ไว้พิจารณา เมื่อวันที่ ๑๙ ธันวาคม ๒๕๔๙ และหมายเรียกจำเลยมาสอบคำให้การและสืบพยานโจทก์ ในวันที่ ๑๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐

(๙) ในวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๔๙ สพท.ปทุมธานี เขต ๑ ได้มีหนังสือชี้แจงสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานถึงเรื่องที่นายสุรศักดิ์ฯ แจ้งความร้องทุกข์ดำเนินคดีอาญากับนายจำรูญฯ ขอให้ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบในเรื่องการเลื่อนขึ้นเงินเดือน การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรง และการส่งย้ายโรงเรียน ต่อมา สพท.ปทุมธานี เขต ๑ ได้มีคำสั่งที่ ๓๐๙/๒๕๔๙ ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๔๙ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงเพิ่มเติมอีก ๑๐ ประเด็น

(๑๐) นายสุรศักดิ์ฯ จึงได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๔๙ ถึง สพท.ปทุมธานี เขต ๑ คัดค้านการพิจารณาทางปกครองของนายจำรูญฯ และคัดค้านประธานคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยด้วย ซึ่งเมื่อวันที่ ๒๙ สิงหาคม ๒๕๔๙ สพท.ปทุมธานี เขต ๑ ก็ได้มีหนังสือแจ้งนายสุรศักดิ์ฯ ว่าคำคัดค้านดังกล่าวฟังไม่ขึ้นแต่นายสุรศักดิ์ฯ ก็ได้มีหนังสือถึง สพท.ปทุมธานี เขต ๑ อีกครั้งหนึ่งเพื่อให้ สพท.ปทุมธานี เขต ๑ หยุดการพิจารณาทางปกครองเรื่องดำเนินการทางวินัยไว้ชั่วคราว โดยคัดค้านผลการพิจารณาข้อคัดค้านที่ตนได้ยื่นไปยัง สพท.ปทุมธานี เขต ๑ พร้อมทั้งได้ร้องทุกข์ขอความเป็นธรรมต่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ เรื่อง การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงเพิ่มเติม ซึ่ง อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ในการประชุมครั้งที่ ๙/๒๕๔๙ เมื่อวันที่ ๒๒ กันยายน ๒๕๔๙ พิจารณาแล้วเห็นว่าคำร้องทุกข์ของนายสุรศักดิ์ฯ ฟังไม่ขึ้น จึงมีมติเป็นเอกฉันท์ให้ยกคำร้องทุกข์ดังกล่าว

(๑๑) วันที่ ๑๒ กันยายน ๒๕๔๙ สพท.ปทุมธานี เขต ๑ ได้แจ้งสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานทราบผลการพิจารณาคำคัดค้านการพิจารณาทางปกครองของนายสุรศักดิ์ฯ ว่า คำสั่งสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ที่ ๓๐๙/๒๕๔๙ ที่สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงเพิ่มเติม เป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว โดยนายจำรูญฯ ผู้อำนวยการ สพท. ปทุมธานี เขต ๑ มิได้เป็นคู่กรณีตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และการคัดค้านประธานกรรมการสอบสวนทางวินัยฟังไม่ขึ้น ต่อมา นายสุรศักดิ์ฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานขอความเป็นธรรมเกี่ยวกับการพิจารณาทางปกครองของนายจำรูญฯ

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานจึงขอหารือว่า จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น นายจำรูญฯ เป็นเจ้าหน้าที่ที่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๓ หรือมีพฤติกรรมที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองสำนวนการสอบสวนทางวินัยไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ตามคำคัดค้านของนายสุรศักดิ์ฯ หรือไม่ และหากนายจำรูญฯ เป็นเจ้าหน้าที่ที่มีลักษณะต้องห้ามหรือมีพฤติกรรมที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามคำคัดค้าน สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานควรจะดำเนินการอย่างไรต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ปัญหาตามข้อหารือนี้มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาว่า นายสุรศักดิ์ สว่างแสง ผู้ถูกสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรง มีสิทธิคัดค้านนายจำรูญ พรหมสุวรรณ ซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงได้หรือไม่ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๓^๑ และมาตรา ๑๖^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งบัญญัติลักษณะต้องห้ามของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ โดยหากมีกรณีเช่นนั้นเกิดขึ้น

มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

- (๑) เป็นคู่กรณีเอง
- (๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น
- (๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี
- (๕) เป็นเจ้านายหรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี
- (๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

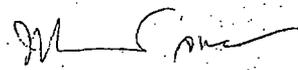
มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้น จะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

- (๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี
 - (๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้น จะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี
 - (๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่
- ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

คู่กรณีอาจคัดค้านการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการนั้นได้และเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่ถูกคัดค้านจะพิจารณาทางปกครองต่อไปไม่ได้นั้น บัญญัติขึ้นโดยมีความมุ่งหมายที่จะใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาเนื้อหาสาระหลักของเรื่อง ซึ่งผลการพิจารณาจะนำไปสู่การออกคำสั่งทางปกครองได้ ทั้งนี้ เพื่อให้การพิจารณาทางปกครองในเนื้อหาของเรื่องได้รับการพิจารณาจากบุคคลที่เป็นกลาง ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องในทางที่เป็นคุณหรือโทษกับคู่กรณี อันอาจทำให้ข้อยุติในผลการพิจารณาทางปกครองไม่เป็นธรรมอย่างแท้จริง ฉะนั้น ในการพิจารณาว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่อาจถูกคัดค้านว่าจะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงต้องพิจารณาขอบเขตการใช้อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่นั้นว่ามีความสัมพันธ์กับการพิจารณาทางปกครองถึงระดับที่ทำให้ผลการพิจารณาทางปกครองต้องเสียความเป็นกลางหรือไม่ มิใช่หมายถึงเจ้าหน้าที่ทุกคนในขั้นตอนต่าง ๆ ของกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ซึ่งจะทำการดำเนินการทางปกครองไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้เลย

สำหรับปัญหาตามข้อหาหรือนี้เป็นเรื่องการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย นายสุรศักดิ์ฯ ซึ่งเจ้าหน้าที่ที่จะพิจารณาเนื้อหาสาระของเรื่องว่านายสุรศักดิ์ฯ กระทำความผิดหรือไม่ และจะนำไปสู่การออกคำสั่งลงโทษทางวินัยต่อไป ได้แก่ กรรมการในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย และผู้มีอำนาจออกคำสั่งลงโทษทางวินัย ส่วนนายจรรุญญา ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชา นายสุรศักดิ์ฯ และเป็นผู้ออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยนั้น โดยที่ในชั้นการออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย ผู้ออกคำสั่งมิใช่เป็นผู้พิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอันเป็นเนื้อหาสาระของเรื่อง แต่เป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ที่จะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยเพื่อดำเนินการพิจารณาเนื้อหาสาระของเรื่องตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้ โดยไม่ว่าผู้ใดดำรงตำแหน่งนั้น ก็จะต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายบัญญัติเช่นเดียวกัน การพิจารณาทางปกครองสำหรับการดำเนินการทางวินัยจึงต้องถือว่าเริ่มตั้งแต่การดำเนินการของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยเป็นต้นไป ด้วยเหตุนี้ นายสุรศักดิ์ฯ จึงไม่สามารถคัดค้านนายจรรุญญาฯ เพื่อมิให้ออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้ แต่อาจคัดค้านบุคคลผู้เป็นกรรมการในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้ว่ามีลักษณะตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ รวมทั้งหากนายจรรุญญาฯ จะเป็นผู้ออกคำสั่งลงโทษภายหลังจากเสร็จสิ้นการสอบสวนทางวินัยแล้ว นายสุรศักดิ์ฯ ก็สามารถคัดค้านในขั้นตอนดังกล่าวได้เช่นกัน



(คุณพรทิพย์ จਾਲะ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มิถุนายน ๒๕๕๐

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ความเป็นกลางของกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง
: กรณีประธานอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากเอกชน
ดำรงตำแหน่งประธานกรรมการในบริษัทที่ยื่นข้อเสนอ

กระทรวงพลังงานได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ พน ๐๖๐๐/๒๖๒๖ ลงวันที่ ๒๖ กรกฎาคม ๒๕๕๐ ขอรื้อเกี่ยวกับคุณสมบัติของอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน สรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

คณะรัฐมนตรีในการประชุมเมื่อวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ ได้มีมติเห็นชอบตามมติ คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติเมื่อวันที่ ๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ เรื่อง แนวทางการกำกับดูแล กิจการไฟฟ้าและกิจการก๊าซธรรมชาติ โดยเห็นชอบให้มีการจัดตั้งคณะอนุกรรมการประเมินและ คัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนภายใต้คณะกรรมการบริหารนโยบายพลังงาน ต่อมาคณะกรรมการบริหารนโยบายพลังงานได้มีคำสั่งที่ ๘/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๕๐ เรื่อง แต่งตั้งคณะอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน (“คำสั่ง”) โดย มีปลัดกระทรวงพลังงาน เป็นประธานอนุกรรมการ อนุกรรมการประกอบด้วยผู้อำนวยการสำนักงานนโยบาย และแผนพลังงาน ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ผู้แทน สำนักงานบริหารหนี้สาธารณะ และผู้แทนสำนักงานนโยบายและแผนพลังงานเป็นอนุกรรมการและ เลขานุการ เพื่อทำหน้าที่ศึกษาวิเคราะห์ จัดทำแนวทางการออกประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจาก ผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน กำหนดรายละเอียด หลักเกณฑ์ และวิธีการ ในการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอ การรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน ตลอดจนประเมินและคัดเลือกข้อเสนอที่ได้รับจากการประกาศ รับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน และดำเนินการเจรจาเพื่อจัดทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้าระหว่าง การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) กับผู้ยื่นข้อเสนอ

เนื่องจากในคณะอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิต ไฟฟ้าเอกชน มีอนุกรรมการฯ ที่มีฐานะเป็นผู้แทนกระทรวงการคลัง หรือโดยการมอบหมายของ รัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานของรัฐ ให้ดำรงตำแหน่งประธานกรรมการหรือกรรมการของรัฐวิสาหกิจ หรือ บริษัทในเครือของรัฐวิสาหกิจ หรือบริษัทที่รัฐวิสาหกิจเข้าไปร่วมทุน ซึ่งมีคุณสมบัติเป็นผู้ยื่นข้อเสนอ ตามประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนรายใหญ่ได้ ทั้งนี้ คณะอนุกรรมการฯ ชุดนี้ จะเป็นผู้กำหนดหลักเกณฑ์ในการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน ตลอดจนประเมินและคัดเลือกผู้ยื่นข้อเสนอที่เหมาะสมเพื่อทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้ากับ กฟผ. ต่อไป

กระทรวงพลังงานจึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับคุณสมบัติของ
อนุกรรมการฯ ซึ่งได้รับแต่งตั้งตามคำสั่งและมีส่วนเกี่ยวข้องกับหน่วยงานที่มีคุณสมบัติเป็นผู้ยื่น
ข้อเสนอตั้งกล่าวข้างต้น ต่อการปฏิบัติหน้าที่ในการพิจารณาประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อ
ไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนนั้น ถือเป็นเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณา
ทางปกครองที่ไม่สามารถทำการพิจารณาทางปกครองในการดำเนินการตามกรอบอำนาจหน้าที่ที่ได้รับการ
แต่งตั้งตามคำสั่ง เนื่องจากคุณสมบัติของอนุกรรมการฯ มีลักษณะขัดกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ
ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ หรือมาตราอื่นใด หรือขัดต่อกฎหมายอื่นใดหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทน
กระทรวงพลังงาน(สำนักงานปลัดกระทรวง)เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ได้ข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า
อนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้า ที่อาจมีปัญหาล้วนได้เสียในการพิจารณา คือ
นายพรชัย รุจิประภา ปลัดกระทรวงพลังงาน ประธานอนุกรรมการ ซึ่งดำรงตำแหน่งประธานกรรมการ
รัฐวิสาหกิจและบริษัทในเครือของรัฐวิสาหกิจหลายแห่ง กล่าวคือ ดำรงตำแหน่งประธานกรรมการการไฟฟ้า
ฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) ประธานกรรมการบริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) และประธานกรรมการใน
บริษัทที่บริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ เช่น บริษัท ปตท. เคมีคอล จำกัด (มหาชน) และ
บริษัท โรงกลั่นน้ำมันระยอง จำกัด (มหาชน) โดยขณะนี้บริษัทในเครือของบริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน)
ข้างต้น รวมทั้งบริษัทที่ กฟผ. เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่หลายแห่ง กำลังดำเนินการเพื่อเตรียมยื่นข้อเสนอตาม
โครงการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนของกระทรวงพลังงาน จึงมีปัญหาว่า ถ้าบริษัทเหล่านั้นยื่น
ข้อเสนอและนายพรชัยฯ ยังคงดำรงตำแหน่งประธานกรรมการรัฐวิสาหกิจและบริษัทในเครือของ
รัฐวิสาหกิจดังกล่าวข้างต้นจะถือเป็นเหตุที่ทำให้ประธานอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอฯ
ขาดความเป็นกลางและไม่อาจทำการพิจารณาทางปกครองได้ตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่ง
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ ประการใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกระทรวงพลังงาน
ประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นแล้ว มีปัญหาต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่า อนุกรรมการประเมินและ
คัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนเป็นกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณา
ทางปกครองอันจะต้องอยู่ภายใต้บังคับหลักว่าด้วยความเป็นกลางตามมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่ง
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ ซึ่งในปัญหานี้ เห็นว่า คำสั่งคณะกรรมการบริหาร
นโยบายพลังงานแห่งชาติ ที่ ๘/๒๕๕๐ ได้กำหนดให้คณะอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอ
การรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนมีอำนาจหน้าที่ประเมินและคัดเลือกข้อเสนอของผู้ผลิตไฟฟ้า
เอกชน ดำเนินการเจรจาเพื่อจัดทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้ากับผู้ยื่นข้อเสนอ และเสนอผลการเจรจาและ
คัดเลือกต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงานให้ความเห็นชอบเพื่อให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย
(กฟผ.) ทำสัญญากับผู้ยื่นข้อเสนอต่อไป การให้ความเห็นชอบผลการเจรจาและคัดเลือกโดยรัฐมนตรี
มีผลทำให้ผู้ยื่นข้อเสนอที่ได้รับคัดเลือกมีสิทธิเข้าทำสัญญากับ กฟผ. และเป็นการปฏิเสธข้อเสนอของ

^๑ เช่น บริษัท ผลิตไฟฟ้า จำกัด (มหาชน) และบริษัท ผลิตไฟฟ้าราชบุรี โฮลดิ้ง จำกัด (มหาชน)

ผู้ยื่นข้อเสนอรายอื่น กรณีจึงเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายที่มีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของบุคคล และเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามมาตรา ๕^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ” เมื่อการให้ความเห็นชอบข้อเสนอของรัฐมนตรีเป็น “คำสั่งทางปกครอง” การประเมินและคัดเลือกข้อเสนอของคณะกรรมการ ซึ่งเป็นขั้นตอนการเตรียมการและดำเนินการที่มีผลโดยตรงต่อการออกคำสั่งดังกล่าวจึงเป็น “การพิจารณาทางปกครอง”^๓ อนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอมานั้น จึงเป็น “กรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง” ซึ่งต้องมีความเป็นกลางในการพิจารณาและอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

กรณีจึงต้องพิจารณาต่อไปว่า การที่ประธานอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอมานั้น ดำรงตำแหน่งประธานกรรมการในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอหรือประธานกรรมการในรัฐวิสาหกิจที่ เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอ จะถือเป็นเหตุที่ทำให้ประธานอนุกรรมการขาดความเป็นกลางและไม่อาจทำการพิจารณาได้ตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ ประเด็นนี้ เห็นว่า เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นายพรชัย รุจิประภา ประธานอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอมานั้น ดำรงตำแหน่งประธานกรรมการในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอหรือประธานกรรมการในรัฐวิสาหกิจที่ เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนออยู่หลายแห่ง บุคคลผู้นี้จึงมีสองฐานะในขณะเดียวกัน ทั้งกรณีเป็นผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอให้พิจารณาและเป็นผู้พิจารณาผลของการยื่นข้อเสนอตนเอง ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงพิเคราะห์ได้ว่า การดำรงตำแหน่งประธานกรรมการในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอหรือประธานกรรมการในรัฐวิสาหกิจที่ เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอ

^๒ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

^๓ กรณีนี้ยังอาจเทียบเคียงได้กับการสั่งรับหรือไม่รับคำเสนอขายหรือรับจ้าง ซึ่งเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ด้วย

^๔ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“การพิจารณาทางปกครอง” หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

ฯลฯ

ฯลฯ

อาจเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖^๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กรณีเช่นนี้ เจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองย่อมไม่อาจทำการพิจารณาต่อไปได้ และต้องงดเว้นการปฏิบัติหน้าที่ต่างๆ ในส่วนที่เกี่ยวข้องหรือต้องเปลี่ยนแปลงเจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้น ช้อยกเว้นในเรื่องนี้จำกัดเฉพาะกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วนหากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ หรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้แล้ว ทั้งนี้ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๘^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่ต้องเป็นกรณีที่มีข้อเท็จจริงพิสูจน์ได้ ชัดเจนและไม่มีผลต่อความเที่ยงธรรมในการคัดเลือกผู้ยื่นข้อเสนอทุกราย


(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๕๐

^๕ มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการ ในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

๑๗๑

๑๗๑

^๖ มาตรา ๑๘ บทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ ไม่ให้นำมาใช้บังคับกับกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้

๑๗๑

๑๗๑

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การคัดค้านผู้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัย

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานได้มีหนังสือ ลับ^๑ ที่ ศธ ๐๔๐๐๙/๒๖๖๔ ลงวันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๕๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการคัดค้านผู้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัย สรุปข้อเท็จจริงได้ ดังนี้

เดิมสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานได้หารือกรณี นายสุรศักดิ์ สว่างแสง ผู้อำนวยการโรงเรียนบัวแก้วเกษร ผู้ถูกสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงคัดค้านนายจำรูญ พรหมสุวรรณ ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรง และคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานแล้ว ได้มีความเห็นปรากฏตามบันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การคัดค้านผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย (เรื่องเสร็จที่ ๓๖๖/๒๕๕๐) สรุปความได้ว่า การกระทำของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่อาจถูกคัดค้านว่ากระทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ต้องพิจารณาขอบเขตการใช้อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นว่ามีความสัมพันธ์กับการพิจารณาทางปกครองถึงระดับที่ทำให้ผลการพิจารณาทางปกครองเสียความเป็นกลางหรือไม่ มิใช่หมายถึงเจ้าหน้าที่ทุกคนในขั้นตอนต่าง ๆ ของกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ด้วยเหตุที่ในชั้นการออกคำสั่งแต่งตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยนั้น ผู้ออกคำสั่งยังมีได้เป็นผู้พิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอันเป็นเนื้อหาสาระของการทำผิดวินัย แต่เป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้ โดยไม่ว่าผู้ใดดำรงตำแหน่งนั้นก็ ต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายบัญญัติเช่นเดียวกัน ซึ่งการพิจารณาทางปกครองสำหรับการดำเนินการทางวินัยต้องถือว่าเริ่มตั้งแต่การดำเนินการของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยเป็นต้นไป ดังนั้น นายสุรศักดิ์ฯ จึงไม่สามารถคัดค้านนายจำรูญฯ เพื่อมิให้ออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้ แต่อาจคัดค้านบุคคลผู้เป็นกรรมการในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยว่ามีลักษณะไม่เป็นกลาง รวมทั้งหากนายจำรูญฯจะเป็นผู้ออกคำสั่งลงโทษหลังจากเสร็จสิ้นการสอบสวนทางวินัยแล้ว นายสุรศักดิ์ฯก็สามารถคัดค้านในขั้นตอนดังกล่าวได้

โดยที่คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงดำเนินการสอบสวนใกล้จะเสร็จสิ้นแล้ว และนายจำรูญฯจะต้องเป็นผู้พิจารณาสำนวนการสอบสวนทางวินัยและเป็นผู้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัย ซึ่งนายสุรศักดิ์ฯได้ฟ้องนายจำรูญฯเป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัดธัญบุรี ตามคดีหมายเลขดำที่ ๒๘๒๗/๒๕๕๙

^๑ สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๔๐๐๙/๓๕๔๓ ลงวันที่ ๒๘ พฤศจิกายน ๒๕๕๐ ยกเลิกชั้นความลับ

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานจึงขอหารือดังนี้

๑. จากพฤติการณ์ดังกล่าว นายจำรูญ พรหมสุวรรณ เป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือมีลักษณะตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ตามที่ถูกคัดค้าน หรือไม่

๒. หากนายจำรูญ พรหมสุวรรณ เป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือมีลักษณะตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จะสามารถพิจารณาสำนวนการสอบสวนทางวินัยหรือออกคำสั่งลงโทษทางวินัยกับนายสุรศักดิ์ สว่างแสง ได้หรือไม่ และสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานควรดำเนินการอย่างไร เพื่อให้การดำเนินการทางวินัยนายสุรศักดิ์ สว่างแสง เป็นไปโดยชอบ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ในการสอบสวนทางวินัยที่คณะกรรมการสอบสวนมีความเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงจะต้องส่งเรื่องให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณาให้แล้วเสร็จและมีมติโดยเร็วตามข้อ ๕๐ แห่งกฎ ก.ค.ศ. ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา พ.ศ. ๒๕๕๐ ซึ่งผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเป็นอนุกรรมการและเลขานุการโดยตำแหน่งใน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาตามมาตรา ๒๑ (๒)^๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๕๗ จึงมีปัญหาว่าอาจมีการคัดค้านผู้อำนวยการเขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ (นายจำรูญฯ) ในขั้นตอนการพิจารณาของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาได้ นอกเหนือไปจากการคัดค้านว่า ในชั้นการออกคำสั่งลงโทษทางวินัย ผู้อำนวยการเขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ (นายจำรูญฯ) เป็นเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุอันมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งอาจทำให้การออกคำสั่งลงโทษทางวินัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตาม ปรากฏว่านายจำรูญ พรหมสุวรรณ ได้รับการแต่งตั้งให้ไปรับราชการที่จังหวัดอื่น โดยมีนางสาวศศิธร วงษ์เมตตา เข้ารับตำแหน่งผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ต่อจากนายจำรูญฯ ตั้งแต่วันที่ ๘ ตุลาคม ๒๕๕๐ และจากการตรวจสอบรายงานการประชุมของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ตั้งแต่ครั้งที่ ๙/๒๕๕๐ จนถึงครั้งที่ ๑๖/๒๕๕๐ ซึ่ง

^๒ มาตรา ๒๑ ให้มีคณะอนุกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาประจำเขตพื้นที่การศึกษาเรียกโดยย่อว่า “อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา” โดยออกนามเขตพื้นที่ศึกษานั้น ๆ ประกอบด้วย

- (๑) ประธานอนุกรรมการซึ่งอนุกรรมการเลือกกันเองจำนวนหนึ่งคน
- (๒) อนุกรรมการโดยตำแหน่งจำนวนสามคน ได้แก่ ผู้แทน ก.ค.ศ. ผู้แทนครูสภา และผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเป็นอนุกรรมการและเลขานุการ
- (๓) อนุกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนสามคน ซึ่งคัดเลือกจากบุคคลในเขตพื้นที่การศึกษาที่มีความรู้ ความสามารถ หรือมีประสบการณ์ด้านการบริหารงานบุคคล หรือด้านอื่นที่เป็นประโยชน์แก่การบริหารงานบุคคลของเขตพื้นที่การศึกษา

เป็นการพิจารณาเพื่อดำเนินการทางวินัยนายสุรศักดิ์ฯ มีนางสาวศศิธรฯผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ คนใหม่ทำหน้าที่เป็นอนุกรรมการและเลขานุการ และหลังจากนั้นนางสาวศศิธรฯยังเป็นผู้ลงนามในคำสั่งสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ที่ ๕๓๓/๒๕๕๐ เรื่อง ลงโทษปลดออกจากราชการ ให้ปลดนายสุรศักดิ์ สว่างแสง ออกจากราชการ จึงไม่มีเหตุที่จะต้องพิจารณาว่านายจำรูญฯเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ตามข้อหาหรือของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานอีก

เนื่องจากสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานประสงค์จะให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหาหรือของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานเพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติราชการต่อไป คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นควรให้คำแนะนำ ดังนี้

(๑) ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาซึ่งเป็น อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาและเลขานุการโดยตำแหน่งจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องที่ตนถูกคัดค้านว่าเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางได้หรือไม่ อย่างไรก็ตาม การดำเนินการทางวินัยซึ่งเริ่มตั้งแต่การดำเนินการของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยจนถึงการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยต้องดำเนินการด้วยความเป็นกลาง มาตรา ๑๖” แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงได้บัญญัติเหตุที่อาจคัดค้านการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการได้

เมื่อผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเป็นอนุกรรมการและเลขานุการโดยตำแหน่งใน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาตามมาตรา ๒๑ (๒)” แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาฯ จึงมีฐานะเป็นกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองในชั้นการพิจารณาข้อเท็จจริงและการพิจารณาโทษทางวินัยด้วย และอาจเป็นผู้มีเหตุที่

“ มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

“ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

จะทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางได้ ซึ่งการพิจารณาว่าผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่ การศึกษามีเหตุดังกล่าวหรือไม่นั้น ต้องให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาเป็นผู้พิจารณาตามมาตรา ๑๖ ประกอบกับมาตรา ๑๕^๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หาก อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา เห็นว่ามีสภาพร้ายแรงที่จะทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลาง ผู้อำนวยการ สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาก็ไม่สามารถร่วมพิจารณาส่วนการสอบสวนทางวินัยนั้นได้ โดยการ พิจารณาว่าลักษณะใดจะถือว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงจำต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป

(๒) ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาซึ่งจะต้องเป็นผู้ออกคำสั่งลงโทษ ทางวินัย จะถูกคัดค้านว่าเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณา ทางปกครองไม่เป็นกลางได้หรือไม่ เห็นว่า การพิจารณาสั่งการในกรณีผู้ถูกกล่าวหากระทำผิดวินัย อย่างร้ายแรง ข้อ ๔๐ (๓)^๕ แห่งกฎ ก.ค.ศ. ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา พ.ศ. ๒๕๕๐ กำหนดให้

^๔ มาตรา ๑๕ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มี อำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อ พิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถาม แล้วต้องออกจากที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีผู้ถูกคัดค้าน ในระหว่างที่กรรมการ ผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสอง ในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธี ลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดใน กฎกระทรวง

^๕ ข้อ ๔๐ เมื่อคณะกรรมการสอบสวนได้เสนอสำนวนการสอบสวนมาแล้ว ให้ผู้สั่งแต่งตั้ง คณะกรรมการสอบสวนตรวจสอบความถูกต้องของสำนวนการสอบสวนตามข้อ ๔๓ ข้อ ๔๔ ข้อ ๔๕ และข้อ ๔๖ แล้วดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(๑) ในกรณีที่คณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้กระทำผิดหรือไม่มีเหตุที่จะให้ ออกจากราชการตามมาตรา ๑๑๒ สมควรยุติเรื่อง หรือกระทำผิดที่ยังไม่ถึงขั้นเป็นการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ให้ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนพิจารณาสั่งการตามที่เห็นสมควรโดยเร็ว ทั้งนี้ ต้องไม่เกินหกสิบวันนับแต่ วันได้รับสำนวนการสอบสวน

(๒) ในกรณีที่คณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาหย่อนความสามารถในอันที่จะ ปฏิบัติหน้าที่ราชการ บกพร่องในหน้าที่ราชการ หรือประพฤติตนไม่เหมาะสมกับหน้าที่ราชการตามมาตรา ๑๑๑ ให้ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนพิจารณาสำนวนการสอบสวนดังกล่าว หากเห็นว่ามีเหตุตามที่คณะกรรมการ สอบสวนมีความเห็นมา ให้ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนดำเนินการตามมาตรา ๑๑๑

(๓) ในกรณีที่คณะกรรมการสอบสวนมีความเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง สมควรลงโทษปลดออกหรือไล่ออกซึ่งจะต้องส่งเรื่องให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา อ.ก.ค.ศ. ที่ ก.ค.ศ.ตั้ง หรือ ก.ค.ศ. พิจารณาตามมาตรา ๑๐๐ วรรคสี่ (๑) หรือ (๒) หรือเป็นกรณีตามมาตรา ๑๑๒ ให้ผู้มีอำนาจตามมาตรา ดังกล่าวดำเนินการโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ต้องไม่เกินหกสิบวันนับแต่วันได้รับสำนวนการสอบสวน และให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา อ.ก.ค.ศ. ที่ ก.ค.ศ. ตั้ง หรือ ก.ค.ศ. แล้วแต่กรณี พิจารณาให้แล้วเสร็จและมีมติโดยเร็ว และ ให้ผู้มีอำนาจสั่งการตามมติภายในหกสิบวันนับแต่วันที่มิติดังกล่าว

กรณีที่คณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าผู้ถูกสอบสวนกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงสมควรลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจะต้องส่งเรื่องให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณาตามมาตรา ๑๐๐ วรรคสี่ (๑) หรือ (๒) หรือเป็นกรณีตามมาตรา ๑๑๒ ให้ผู้มีอำนาจตามมาตราดังกล่าวดำเนินการโดยไม่ชักช้า และให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณาให้แล้วเสร็จและมีมติโดยเร็ว และให้ผู้มีอำนาจสั่งการตามมติภายในหกสิบวันนับแต่วันที่มติดังกล่าว กรณีนี้จะเห็นว่าผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาในฐานะผู้มีอำนาจจะต้องส่งเรื่องให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณา และเมื่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามีมติเป็นอย่างไร ผู้ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาต้องออกคำสั่งตามมติของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา ไม่อาจมีคำสั่งให้แตกต่างกันได้ จึงไม่มีประเด็นว่า เป็นผู้มีเหตุที่ทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางหรือไม่ อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีอื่นที่ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนสามารถพิจารณาสั่งการตามที่เห็นสมควรได้ แสดงว่าเป็นกรณีที่สามารถใช้ดุลพินิจในการพิจารณาสั่งสำนวนได้ จึงอาจจะมีเหตุที่จะทำให้ทำให้การพิจารณาสำนวนไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มิถุนายน ๒๕๕๑

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การกำหนดลักษณะการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย
ของกรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน

ธนาคารแห่งประเทศไทยได้มีหนังสือ ที่ ธปท. ผกต. (๐๒) ๘๕๔/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๒๓ มิถุนายน ๒๕๕๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการกำหนดลักษณะการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน สรุปความได้ว่า พระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พุทธศักราช ๒๕๔๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๒๕ (๔) กำหนดให้คณะกรรมการธนาคารแห่งประเทศไทย (คณะกรรมการ ธปท.) กำหนดข้อบังคับว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียและจรรยาบรรณในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการตามมาตรา ๑๗ ธนาคารแห่งประเทศไทย (ธปท.) จึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายในการกำหนดข้อบังคับ ดังนี้

๑. มาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ บัญญัติให้การดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของ ธปท. ประกอบด้วยคณะกรรมการ ๔ คณะ ได้แก่ คณะกรรมการ ธปท. คณะกรรมการนโยบายการเงิน คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน และคณะกรรมการระบบการชำระเงิน

๒. มาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ บัญญัติว่าในการประชุมคณะกรรมการตามมาตรา ๑๗ ประธานกรรมการหรือกรรมการผู้ใดมีส่วนได้เสียในเรื่องที่คณะกรรมการพิจารณาให้แจ้งให้ที่ประชุมคณะกรรมการ ธปท. คณะกรรมการนโยบายการเงิน คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน หรือคณะกรรมการระบบการชำระเงิน แล้วแต่กรณี ทราบ ทั้งนี้ การแจ้ง การพิจารณา และการมีคำสั่งเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียของประธานกรรมการหรือกรรมการ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามข้อบังคับที่คณะกรรมการ ธปท. กำหนด

๓. มาตรา ๒๕ (๔) แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ บัญญัติว่า คณะกรรมการ ธปท. มีอำนาจหน้าที่กำหนดข้อบังคับว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียและจรรยาบรรณในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการตามมาตรา ๑๗

๔. มาตรา ๒๘/๑๐ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ บัญญัติให้คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินมีอำนาจหน้าที่กำหนดนโยบายเกี่ยวกับการกำกับและตรวจสอบสถาบันการเงิน และติดตามการดำเนินการของ ธปท. เกี่ยวกับการกำกับและตรวจสอบสถาบันการเงินและการเป็นนายธนาคารของสถาบันการเงิน รวมทั้งให้มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

๔.๑ กำหนดนโยบายเกี่ยวกับสถาบันการเงิน

๔.๒ กำหนดนโยบายการเปิดและปิดสาขาสถาบันการเงิน

๔.๓ กำหนดอัตราส่วนทางการเงินต่าง ๆ ที่สถาบันการเงินต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน

๔.๔ เสนอความเห็นหรือข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการจัดตั้งสถาบันการเงินรายใหม่

๕. มาตรา ๑๗ (๓) แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ บัญญัติให้คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินมีอำนาจหน้าที่กำหนดและติดตามการดำเนินการของ ธปท. ตามนโยบายเกี่ยวกับการกำกับและตรวจสอบสถาบันการเงิน

คณะกรรมการ ธปท. ในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๕๓ เมื่อวันที่ ๒๔ พฤษภาคม ๒๕๕๓ มีความเห็นว่า ควรกำหนดข้อบังคับ ธปท. ว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินให้สอดคล้องกับหลักการที่บัญญัติตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน เพื่อเสริมสร้างหลักธรรมาภิบาลและระบบการกำกับดูแลกิจการที่ดี กล่าวคือ กรณีที่วาระการประชุมเกี่ยวข้องกับสถาบันการเงินแห่งใดแห่งหนึ่ง หากกรรมการถือหุ้นโดยตรงหรือทางอ้อมในสถาบันการเงินนั้น โดยให้รวมหุ้นของคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะถืออยู่ รวมกันเกินร้อยละ ๕ ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้ว ทั้งหมดของสถาบันการเงินดังกล่าว ให้ถือว่าการกรรมการผู้นั้นมีส่วนได้เสียหรือความขัดแย้งทางผลประโยชน์ในวาระนั้น ให้กรรมการผู้นั้นมีหน้าที่แจ้งต่อที่ประชุมคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินทราบและให้งดการพิจารณาหรือเข้าร่วมประชุมในเรื่องนั้น

กรณีดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมาย เนื่องจากบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๓ บัญญัติว่า วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนด ธปท. จึงขอหารือว่า หลักเกณฑ์ตามที่คณะกรรมการ ธปท. จะกำหนดในข้อบังคับให้สอดคล้องกับบทบัญญัติตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงินดังกล่าวข้างต้น จะถือว่าการตราข้อบังคับเกี่ยวกับส่วนได้เสียตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงินมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้วปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า เนื่องจากมาตรา ๑๗^๑ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ บัญญัติให้การดำเนินการ

^๑ มาตรา ๑๗ ในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของ ธปท. ตามมาตรา ๘ ให้มีคณะกรรมการ ดังต่อไปนี้

ตามอำนาจหน้าที่ของธนาคารแห่งประเทศไทย (ธปท.) มีคณะกรรมการ ๔ ประเภทและมีอำนาจหน้าที่แตกต่างกัน คือ (๑) คณะกรรมการธนาคารแห่งประเทศไทย (คณะกรรมการ ธปท.) เพื่อควบคุมดูแลโดยทั่วไปซึ่งการบริหารงานของ ธปท. (๒) คณะกรรมการนโยบายการเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายการเงินของประเทศ (๓) คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายเกี่ยวกับการกำกับและตรวจสอบสถาบันการเงิน และ (๔) คณะกรรมการระบบการชำระเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายเกี่ยวกับระบบการชำระเงินที่ ธปท. กำกับดูแล และระบบการหักบัญชีระหว่างสถาบันการเงิน กรณีจะเห็นได้ว่าผู้ที่เข้ามาทำหน้าที่กรรมการนโยบายสถาบันการเงินตาม (๓) ต้องเป็นผู้ที่มีความรู้ความเข้าใจในระบบของสถาบันการเงิน ซึ่งมีความเป็นไปได้สูงสำหรับผู้ที่จะเข้ามาทำหน้าที่กรรมการนี้อาจจะมีการลงทุนในหุ้นของสถาบันการเงินในขณะเดียวกัน คณะกรรมการ ธปท. จึงได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๒^๖ และมาตรา ๒๕ (๔)^๗ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ ยกย่องข้อบังคับ ธปท. ว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตาม

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

(๑) คณะกรรมการธนาคารแห่งประเทศไทย เรียกโดยย่อว่า “คณะกรรมการ ธปท.” เพื่อควบคุมดูแลโดยทั่วไปซึ่งการบริหารงานของ ธปท.

(๒) คณะกรรมการนโยบายการเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายการเงินของประเทศ

(๓) คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายเกี่ยวกับการกำกับและตรวจสอบสถาบันการเงิน

(๔) คณะกรรมการระบบการชำระเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายเกี่ยวกับระบบการชำระเงินที่ ธปท. กำกับดูแล และระบบการหักบัญชีระหว่างสถาบันการเงิน

ฯลฯ

ฯลฯ

^๖มาตรา ๒๒ ในการประชุมคณะกรรมการตามมาตรา ๑๗ ประธานกรรมการหรือกรรมการผู้ใดมีส่วนได้เสียในเรื่องที่คณะกรรมการพิจารณา ให้แจ้งให้ที่ประชุมคณะกรรมการ ธปท. คณะกรรมการนโยบายการเงิน คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน หรือคณะกรรมการระบบการชำระเงิน แล้วแต่กรณี ทราบ

การแจ้ง การพิจารณา และการมีคำสั่งเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียของประธานกรรมการหรือกรรมการ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามข้อบังคับที่คณะกรรมการ ธปท. กำหนด

^๗มาตรา ๒๕ คณะกรรมการ ธปท. มีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลโดยทั่วไป ซึ่งกิจการและการดำเนินการของ ธปท. เพื่อให้บรรลุซึ่งวัตถุประสงค์ตามมาตรา ๗ เว้นแต่กิจการและการดำเนินการที่เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการนโยบายการเงิน คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินและคณะกรรมการระบบการชำระเงิน รวมทั้งให้มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้ด้วย

ฯลฯ

ฯลฯ

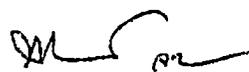
(๔) กำหนดข้อบังคับว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียและจรรยาบรรณในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการตามมาตรา ๑๗ ผู้ว่าการ พนักงานและลูกจ้าง

ฯลฯ

ฯลฯ

กฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน ให้สอดคล้องกับหลักการที่บัญญัติตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงินในกรณีที่วาระการประชุมเกี่ยวข้องกับสถาบันการเงินแห่งใดแห่งหนึ่ง หากกรรมการถือหุ้นโดยตรงหรือทางอ้อมในสถาบันการเงินนั้น โดยให้รวมหุ้นของคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะถืออยู่รวมกันเกินร้อยละ ๕ ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของสถาบันการเงินดังกล่าว ให้ถือว่ากรรมการผู้นั้นมีส่วนได้เสียหรือมีความขัดแย้งทางผลประโยชน์ในวาระนั้น ให้กรรมการผู้นั้นมีหน้าที่แจ้งต่อที่ประชุมคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินทราบและให้งดการพิจารณาหรือเข้าร่วมประชุมในเรื่องนั้น ทั้งนี้ เพื่อให้การประชุมของคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินตามมาตรา ๑๗ (๑) มีความเป็นกลางและโปร่งใสในการพิจารณาเรื่องต่างๆ รวมทั้งสามารถนำเรื่องดังกล่าวไปเป็นแนวทางในการยกเว้นข้อบังคับใช้สำหรับการประชุมของกรรมการในคณะกรรมการประเภทอื่นตามมาตรา ๑๗ (๑) (๒) และ (๔) แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ ต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้ว เห็นว่า ตามประเด็นที่หารือมานี้ การที่จะพิจารณาว่ากรรมการผู้นั้นจะเป็นผู้มีส่วนได้เสียอันสืบเนื่องมาจากการถือหุ้นไม่ว่าโดยทางตรงและทางอ้อมในสถาบันการเงินของกรรมการคู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะถืออยู่รวมกันเกินร้อยละ ๕ ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของสถาบันการเงินดังกล่าว หรือไม่ นั้น ผู้มีอำนาจตามพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ จะต้องพิจารณาเป็นกรณีๆ ไป อย่างไรก็ดี คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกตว่า หากการพิจารณาของคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินนั้นจะนำไปสู่การออกคำสั่งทางปกครองแล้ว การที่กรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินถือหุ้นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสถาบันการเงิน อาจถือได้ว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียตามมาตรา ๑๖^๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว



(คุณพรทิพย์ จਾਲะ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สิงหาคม ๒๕๕๓

^๔มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเป็นคู่กรณีและการคัดค้านคณะกรรมการประเมินผลงานทั้งคณะ

สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๔๐๑.๒/๖๕๗๒ ลงวันที่ ๒๐ มิถุนายน ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีได้ดำเนินการคัดเลือกข้าราชการเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว๑๐ ลงวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๕๔ โดยได้มีประกาศลงวันที่ ๒๖ พฤศจิกายน ๒๕๕๓ ประกาศรายชื่อ ว่าที่ ร.ต. นิจศาล จันภูตระกูล เข้ารับการประเมินผลงาน เพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบายและแผน ระดับชำนาญการพิเศษ โดย ว่าที่ ร.ต. นิจศาลฯ ได้เสนอผลงานเรื่อง "การปฏิบัติหน้าที่ในฐานะรักษาการตำแหน่งผู้อำนวยการกลุ่มงาน รองนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี" และขอเสนอแนวคิด เรื่อง "แนวความคิดวิธีการปรับปรุงและพัฒนาาระบบงานช่วยอำนวยความสะดวกของรองนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี และการพัฒนาศักยภาพบุคลากรที่ช่วยปฏิบัติงานแก่รองนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี" โดยสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี กำหนดให้มีการทักท้วงการคัดเลือกภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ประกาศ และเมื่อพ้นกำหนดไม่มีผู้ทักท้วง จึงได้เข้าสู่กระบวนการพิจารณาผลงานของคณะกรรมการประเมินผลงานฯ

อ.ก.พ. สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี ได้มีคำสั่งที่ ๓/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๕๓ แต่งตั้งคณะกรรมการประเมินผลงานเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบายและแผน ระดับชำนาญการและชำนาญการพิเศษ ซึ่งในการประชุมคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ครั้งที่ ๒/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๒๗ มกราคม ๒๕๕๔ ที่ประชุมพิจารณาผลงานประกอบกับการสัมภาษณ์และ มีมติให้เพิ่มเติมผลงาน ซึ่งมีใช้สาระสำคัญของผลงานเพื่อความสมบูรณ์ชัดเจนยิ่งขึ้น และได้รับรอง รายงานการประชุมดังกล่าวในการประชุมคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ครั้งที่ ๓/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๑๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ หลังจากนั้น ฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ได้มีบันทึกลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ แจ้งให้ ว่าที่ ร.ต. นิจศาลฯ เพิ่มเติมผลงานที่เข้ารับการประเมิน และ ว่าที่ ร.ต. นิจศาลฯ ได้ส่งผลงานเพิ่มเติมในวันที่ ๑๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔

ในการประชุมคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ครั้งที่ ๔/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ ได้พิจารณาผลงานของ ว่าที่ ร.ต. นิจศาลฯ ที่ได้เพิ่มเติมตามมติของ คณะกรรมการประเมินผลงานฯ แล้ว ปรากฏว่า เอกสารที่ใช้ประกอบผลงานกับเอกสารที่ใช้ในการ เสนอเข้ารับการคัดเลือก (เค้าโครงผลงาน) มีการลงนามเก็ยณท้ายหนังสือไม่ตรงกันหลายฉบับ ทั้งที่เป็นหนังสือเรื่องเดียวกัน เลขที่ออกหนังสือลงวันที่เดียวกัน ดังนั้น ในวันเดียวกันคณะกรรมการ ประเมินผลงานฯ จึงได้มีมติหรือสำนักบริหารกลาง สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี ซึ่งบังคับบัญชา กลุ่มกฎหมายโดยด่วนว่า คณะกรรมการประเมินผลงานฯ ควรดำเนินการอย่างไร และจะยังสามารถ พิจารณาผลงานต่อไปได้หรือไม่ ซึ่งสำนักบริหารกลางได้มีบันทึกลงวันที่ ๒ มีนาคม ๒๕๕๔ แจ้งว่า "เห็นควรรายงานผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินผลงานฯ เพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป" คณะกรรมการประเมินผลงานฯ จึงได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๖ มีนาคม ๒๕๕๔ รายงาน อ.ก.พ. สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี และชะลอการพิจารณา

ต่อมา ว่าที่ ร.ต. นิจศาลา ได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๔ มีนาคม ๒๕๕๔ และลงวันที่ ๑ เมษายน ๒๕๕๔ เรียนเลขาธิการนายกรัฐมนตรี กล่าวหาคณะกรรมการประเมินผลงานว่ากระทำผิดวินัยกรณีพิจารณาประเมินผลงานของตนล่าช้าเกินสมควร เป็นเหตุให้เสียประโยชน์ในการได้รับแต่งตั้ง โดยเห็นว่า คณะกรรมการประเมินผลงาน มีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยเกี่ยวกับคุณภาพผลงาน แต่ไม่ได้ทำหน้าที่ กลับมีหนังสือหารือสำนักบริหารกลาง สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี จึงถือได้ว่าจงใจปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและจงใจละเว้นการปฏิบัติหน้าที่เป็นความผิดทางวินัยตามมาตรา ๘๕ (๑) และ (๗) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ จึงขอให้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงเพื่อดำเนินการทางวินัยร้ายแรงแก่คณะกรรมการประเมินผลงานฯ และแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ชุดใหม่ ซึ่งเลขาธิการนายกรัฐมนตรีได้มีคำสั่งให้คณะกรรมการประเมินผลงานฯ ชี้แจงข้อเท็จจริง และให้เสนอ อ.ก.พ. สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี พิจารณา

ในขณะเดียวกัน ว่าที่ ร.ต. นิจศาลา ได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๑ เมษายน ๒๕๕๔ คัดค้านกรรมการประเมินผลงานฯ ทั้งคณะ ความว่า คณะกรรมการประเมินผลงานฯ เป็นคู่กรณีตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งประธานกรรมการฯ ได้เรียกประชุมคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ในวันที่ ๑๒ เมษายน ๒๕๕๔ และมีมติให้สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีเสนอข้อหารือไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับการดำเนินการต่อไป ซึ่งสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีได้ตรวจสอบข้อกฎหมายในเบื้องต้นปรากฏว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มิได้บัญญัติแนวทางในการดำเนินการคัดค้านคณะกรรมการทั้งคณะไว้ คงมีเพียงกรณีคัดค้านประธานกรรมการหรือกรรมการ ดังนั้น จึงขอหารือใน ๒ ประเด็น ดังนี้

(๑) คณะกรรมการประเมินผลงานเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบายและแผน ระดับชำนาญการและชำนาญการพิเศษ เป็นคู่กรณีกับ ว่าที่ ร.ต. นิจศาลา หรือไม่ อย่างไร

(๒) กรณีคัดค้านคณะกรรมการประเมินผลงานเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบายและแผน ระดับชำนาญการและชำนาญการพิเศษ ทั้งคณะ มีแนวทางการดำเนินการอย่างไร เนื่องจากพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มิได้กำหนดกรณีดังกล่าวไว้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า มาตรา ๑๓ (๑)* แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดว่า เจ้าหน้าที่ที่เป็นคู่กรณีจะไม่สามารถทำการพิจารณาทางปกครองได้

* มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

- (๑) เป็นคู่กรณีเอง
- (๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น
- (๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี
- (๕) เป็นเจ้านี่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี
- (๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

โดยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันได้นิยามคำว่า “เจ้าหน้าที่”^๖ หมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐ ในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ฯลฯ และได้นิยามคำว่า “คู่กรณี”^๗ หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง เมื่อข้อเท็จจริงไม่ปรากฏว่า คณะกรรมการประเมินผลงานเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบายและแผน ระดับชำนาญการและชำนาญการพิเศษ ตามคำสั่ง อ.ก.พ. สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี ที่ ๗/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๕๓ ซึ่งอยู่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง เป็นผู้ยื่นคำขอหรือเป็นผู้คัดค้านคำขอให้มีการแต่งตั้ง ว่าที่ ร.ต. นิจศาล จันฎตระกุล ให้ดำรงตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบายและแผน ระดับชำนาญการพิเศษ เป็นผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งแต่งตั้งว่าที่ ร.ต. นิจศาลฯ ให้ดำรงตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบายและแผนระดับชำนาญการพิเศษ หรือเป็นผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการประเมินผลงานของ ว่าที่ ร.ต. นิจศาลฯ เนื่องจากสิทธิของตนจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งแต่งตั้ง ว่าที่ ร.ต. นิจศาลฯ ให้ดำรงตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบายและแผน ระดับชำนาญการพิเศษ คณะกรรมการประเมินผลงานฯ จึงไม่ใช่เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็น “คู่กรณี” อันจะทำให้มีเหตุต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาประเมินผลงานของ ว่าที่ ร.ต. นิจศาลฯ ตามนัยมาตรา ๑๓ (๑) ประกอบกับบทนิยามคำว่า “คู่กรณี” ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

อย่างไรก็ดี มีประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไปว่า กรณีที่ ว่าที่ ร.ต. นิจศาลฯ ร้องเรียน คณะกรรมการประเมินผลงานฯ ว่ากระทำผิดวินัยเนื่องจากประเมินผลงานของตนล่าช้าเกินสมควร เป็นเหตุให้เสียประโยชน์ในการได้รับแต่งตั้ง จึงขอให้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงเพื่อดำเนินการทางวินัยร้ายแรงแก่คณะกรรมการประเมินผลงานฯ และแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ชุดใหม่นั้น กรณีดังกล่าวจะถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ ในประเด็นนี้ เห็นว่า เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“เจ้าหน้าที่” หมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คู่กรณี” หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง

ตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง" นั้น ต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป ว่ามีแนวโน้มในการก่อให้เกิดอคติหรือความโกรธเคืองอย่างรุนแรงจนอาจทำให้การใช้ดุลพินิจพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรมได้มากน้อยเพียงใด ทั้งนี้ โดยเทียบเคียงความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสรีจที่ ๑๖๕/๒๕๔๗ ด้วยเหตุนี้ กรณีที่ ว่าที่ ร.ต. นิจสาลา กล่าวหาและขอให้มีการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงกับคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ภายหลังจากที่มีการแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินผลงานฯ และทำการประเมินผลงานไปบ้างแล้ว หากไม่ปรากฏข้อเท็จจริงใด ๆ ว่ากรณีดังกล่าวมีแนวโน้มในการก่อให้เกิดอคติหรือความโกรธเคืองอย่างรุนแรงจนอาจทำให้การประเมินผลงานของคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรม ก็ไม่ควรจะถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่อย่างใด

ประเด็นที่สอง เห็นว่า บทบัญญัติเกี่ยวกับการห้ามเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองกระทำการพิจารณาทางปกครองในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ นั้น มีความมุ่งหมายใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการเป็นรายบุคคล เนื่องจากเป็นการพิจารณาเฉพาะส่วนได้เสียของบุคคล ดังนั้น กรณีที่ ว่าที่ ร.ต. นิจสาลา คัดค้านคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ทั้งคณะ จึงมีผลเป็นการคัดค้านประธานกรรมการและกรรมการทุกคนในคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ซึ่งหากเป็นการคัดค้านกรรมการตามเทศมาตรา ๑๓^๖ หรือตามเทศมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง^๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ

มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ขอหารือเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๑๓๕ ลงวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๕๗ ถึงมหาวิทยาลัยเชียงใหม่

โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

ทางปกครองฯ ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านและมีมติเกี่ยวกับกรรมการผู้ถูกคัดค้านนั้น โดยในการประชุมดังกล่าว กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ วรรคสองและวรรคสาม ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่โดยที่ข้อหาหรือนี้เป็นการคัดค้านประธานกรรมการและกรรมการทุกคนในคณะกรรมการประเมินผลงานฯ คณะกรรมการประเมินผลงานฯ จึงไม่อาจประชุมเพื่อพิจารณาและมีมติเกี่ยวกับกรรมการผู้ถูกคัดค้านได้ กรณีจึงต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาปรับใช้โดยอนุโลมในฐานระบบกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง กล่าวคือ คณะกรรมการประเมินผลงานฯ ต้องแจ้งให้ อ.ก.พ. สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี ซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาคำคัดค้าน และมีคำสั่งต่อไป หาก อ.ก.พ. สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี เห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลเพียงพอ ก็ต้องดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ชุดใหม่เป็นผู้ทำหน้าที่แทนประธานกรรมการและกรรมการที่ถูกคัดค้าน แต่หากเห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลไม่เพียงพอ ก็ต้องสั่งยกคำคัดค้านนั้น



(นายอัคร จารจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สิงหาคม ๒๕๕๔

มาตรา ๑๕ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้ว ต้องออกจากที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีผู้ถูกคัดค้าน ในระหว่างที่กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนด

ในกฎกระทรวง

โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

มาตรา ๑๔ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นบุคคลตามมาตรา ๑๓ ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อน และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะได้มีคำสั่งต่อไป

การยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคำคัดค้าน และการสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นเข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ที่ถูกคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผู้มีอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง (กรณีผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานี
ออกคำสั่งทางปกครองแทนเทศบาลนครอุดรธานี)

จังหวัดอุดรธานีได้มีหนังสือ ลับ * ด่วนที่สุด ที่ อต ๐๐๓๗.๔/๓๐๖ ลงวันที่ ๗
กรกฎาคม ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน
ภูมิภาค ที่ ๖ จังหวัดอุดรธานี ได้ซื้อกรรมสิทธิ์เทศบาลนครอุดรธานี จัดซื้อที่ดินเพื่อก่อสร้างระบบบำบัด
น้ำเสียโรงฆ่าสัตว์เทศบาลนครอุดรธานี เมื่อปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๒ จำนวน ๖๘-๓-๓๘ ไร่
ราคาไร่ละ ๒๘๖,๐๐๐ บาท เป็นเงิน ๑๙,๖๘๘,๖๘๐ บาท แต่มีการจ่ายเงินให้กับเจ้าของที่ดินเพียง
๑,๙๐๐,๐๐๐ บาท ซึ่งเป็นการซื้อขายที่ดินที่มีราคาสูงเกินความเป็นจริง เป็นเหตุให้ทางราชการ
ได้รับความเสียหายเป็นเงิน ๑๗,๗๘๘,๖๘๐ บาท เทศบาลนครอุดรธานีได้แต่งตั้งคณะกรรมการ
สอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิด และคณะกรรมการฯ ได้รายงานผลการสอบข้อเท็จจริง
โดยมีผู้ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายให้แก่เทศบาลนครอุดรธานี จำนวน ๙ ราย ได้แก่ นายหาญชัย
ทิฆนนานนท์ นายวรพงษ์ โสมานันท์ นายบุญฤทธิ์ สีทา นายสมัชชา มณีบุญ นางเบญจา คุณกลาง
นายไพศาล โชติพิทยสุนนท์ นางศรีประไพ คำสุพรหม นางธัญญา พลแพงขวา และนายกมล คันธา
รับผิดชดใช้ค่าเสียหายคนละ ๑,๙๗๖,๖๓๐ บาท เทศบาลนครอุดรธานีได้แจ้งให้บุคคลดังกล่าว
ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เทศบาลนครอุดรธานี ซึ่งบุคคลดังกล่าวได้อุทธรณ์คำสั่งให้ชดใช้
ค่าสินไหมทดแทนของเทศบาลนครอุดรธานี โดยเห็นว่าการกระทำของตนไม่ได้ทำให้เทศบาลนครอุดรธานี
ได้รับความเสียหายซึ่งนายจันทบาล आयวัฒน์ รองนายกเทศมนตรีนครอุดรธานี ปฏิบัติราชการแทน
นายกเทศมนตรีนครอุดรธานี เห็นว่าอุทธรณ์ฟังขึ้น และให้เปลี่ยนแปลงคำสั่งเดิมโดยเห็นว่าการกระทำ
ของผู้อุทธรณ์ไม่ได้ทำให้เทศบาลนครอุดรธานีเสียหาย ผู้อุทธรณ์จึงไม่ต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่
เทศบาลนครอุดรธานี

ต่อมากรมบัญชีกลางโดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลังพิจารณาตามรายงาน
การสอบสวนข้อเท็จจริงปรากฏว่า ในปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๒ เทศบาลนครอุดรธานีได้ดำเนินการ
จัดซื้อที่ดินที่มีราคาสูงเกินความเป็นจริง เป็นเหตุให้ทางราชการได้รับความเสียหายและมีผู้เกี่ยวข้อง
ต้องรับผิด ดังนี้

๑. คณะกรรมการจัดซื้อที่ดินโดยวิธีพิเศษ ประกอบด้วย นายบุญฤทธิ์ฯ นายไพศาลฯ
นางเบญจาฯ นางศรีประไพฯ และนายกมลฯ มีพฤติการณ์เป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ
อย่างร้ายแรง ให้รับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายแก่ทางราชการในอัตราร้อยละ ๕๐ ของค่าเสียหาย
เป็นจำนวนเงิน ๘,๘๘๔,๘๓๕ บาท โดยรับผิดชอบเป็นเงินคนละ ๑,๗๗๘,๘๖๗ บาท

* ต่อมาจังหวัดอุดรธานีได้มีหนังสือ ที่ อต ๐๐๓๗.๔/๑๓๗๘๕ ลงวันที่ ๒๑ กันยายน ๒๕๕๔
ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอยกเลิกชั้นความลับ

๒. นายวรพงษ์ฯ ตำแหน่งปลัดเทศบาล ในฐานะเป็นผู้บังคับบัญชา ซึ่งมีหน้าที่ควบคุมดูแลการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ ไม่ตรวจสอบราคาที่ดินที่คณะกรรมการจัดซื้อเสนอว่ามีราคาแพงกว่าราคาประเมินของทางราชการ จึงได้รับผิดในอัตราร้อยละ ๒๐ ของค่าเสียหาย คิดเป็นเงิน ๓,๕๕๗,๙๓๔ บาท

๓. นายหาญชัยฯ อดีตนายกเทศมนตรีนครอุดรธานี เป็นผู้ลงนามอนุมัติให้จัดซื้อที่ดินดังกล่าวตามที่คณะกรรมการจัดซื้อที่ดินโดยวิธีพิเศษเสนอมา โดยมีได้ค่านึงถึงผลประโยชน์ของทางราชการให้รอบคอบ จึงได้รับผิดในอัตราร้อยละ ๓๐ ของค่าเสียหาย คิดเป็นเงิน ๕,๓๓๖,๙๐๑ บาท

จังหวัดอุดรธานีได้แจ้งให้เทศบาลนครอุดรธานีดำเนินการตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยให้เทศบาลนครอุดรธานีออกคำสั่งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนคืนแก่เทศบาลนครอุดรธานีตามที่กระทรวงการคลังกำหนด แต่เนื่องจากนายอิทธิพล ศรีวิวัฒน์สุวรรณ นายกเทศมนตรีนครอุดรธานีคนปัจจุบันเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้นกับนายหาญชัยฯ ซึ่งเป็นคู่กรณี ดังนั้น นายอิทธิพลฯ จึงไม่สามารถพิจารณาทางปกครองได้ตามมาตรา ๑๓ (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และได้รายงานผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีเพื่อพิจารณาสั่งการ

ต่อมา จังหวัดอุดรธานีได้มีคำสั่งที่ ๓/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๕๒ เรื่อง ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความรับผิดทางละเมิด ให้นายหาญชัยฯ และพวก รวม ๗ คน ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เทศบาลนครอุดรธานีตามความเห็นของกระทรวงการคลัง ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ปัจจุบันนายหาญชัยฯ และพวกยังไม่นำเงินมาชำระให้แก่เทศบาลนครอุดรธานี จังหวัดอุดรธานีได้มีหนังสือเตือนเพื่อให้บุคคลดังกล่าวนำเงินมาชำระแล้ว แต่บุคคลดังกล่าวเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตาม ดังนั้น ผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีในฐานะผู้ทำคำสั่งทางปกครองจึงต้องเป็นผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง อย่างไรก็ตาม เมื่อเทศบาลนครอุดรธานีได้ใช้สิทธิเรียกร้องให้ผู้ต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เทศบาลนครอุดรธานีเมื่อวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๔๙ แล้ว (โดยนายจันทบาลฯ รองนายกเทศมนตรีฯ ปฏิบัติราชการแทนนายกเทศมนตรีฯ) เทศบาลนครอุดรธานีก็สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองต่อไปได้ตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จังหวัดอุดรธานีจึงได้มอบอำนาจให้เทศบาลนครอุดรธานีใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับผู้กระทำละเมิด ซึ่งเทศบาลนครอุดรธานีรายงานว่าจะไม่สามารถดำเนินการตามหนังสือมอบอำนาจดังกล่าวได้ เนื่องจากเห็นว่า การดำเนินการดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงขอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีพิจารณาทบทวนการมอบอำนาจอีกครั้ง

จังหวัดอุดรธานีพิจารณาแล้ว เห็นว่า เมื่อเทศบาลนครอุดรธานีได้มีหนังสือลงวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๔๙ แจ้งคำสั่งให้ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน จึงถือว่าเทศบาลนครอุดรธานีได้ใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดแล้ว แม้ต่อมาจะมีการอุทธรณ์และมีการพิจารณาอุทธรณ์ให้ยกเลิกคำสั่งเรื่องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนก็ตาม แต่ต่อมากระทรวงการคลังได้แจ้งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และจังหวัดอุดรธานีได้พิจารณาสั่งการให้เทศบาลนครอุดรธานีออกคำสั่งเรียกให้ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามความเห็นของกระทรวงการคลังตามข้อ ๑๘ แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับ

ความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ (เทียบเคียงบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ ๗๙๔/๒๕๔๗) แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า นายกเทศมนตรีฯ คนปัจจุบัน (นายอิทธิพลฯ) เป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้นกับคู่กรณี (นายหาญชัยฯ) ตามมาตรา ๑๓ (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งจะทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่ได้ ผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีจึงใช้อำนาจในฐานะผู้กำกับดูแลตามมาตรา ๒๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ออกคำสั่งที่ ๓/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๕๒ เรียกให้ผู้เกี่ยวข้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่เทศบาลนครอุดรธานีตามความเห็นของกระทรวงการคลัง อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๘ มาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว เห็นว่า หน่วยงานที่ได้รับความเสียหาย คือเทศบาลนครอุดรธานี ดังนั้น เทศบาลนครอุดรธานีจึงควรเป็นผู้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

นอกจากนี้ จังหวัดอุดรธานียังมีความเห็นว่า การที่เทศบาลนครอุดรธานีได้มีหนังสือแจ้งคำสั่งให้ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไว้แล้ว ตั้งแต่วันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๔๙ เทศบาลนครอุดรธานีจึงเป็นผู้ออกคำสั่งทางปกครองเช่นกัน ซึ่งเทศบาลนครอุดรธานีก็มีหน้าที่ตามข้อ ๒ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๕๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นผู้พิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ต่อไปได้ โดยให้นำวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม (เทียบเคียงบันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่องเสร็จที่ ๖๕๕/๒๕๔๖)

โดยที่กรณีดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมาย จังหวัดอุดรธานีจึงขอหารือว่า เทศบาลนครอุดรธานีสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้หรือไม่ อย่างไร เพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของจังหวัดอุดรธานี โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น และจังหวัดอุดรธานี) และเทศบาลนครอุดรธานี เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีได้ออกคำสั่งแทนเทศบาลนครอุดรธานีเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแล้ว เทศบาลนครอุดรธานีจะมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ให้เป็นไปตามคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีดังกล่าวได้หรือไม่ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า ข้อเท็จจริงเรื่องนี้เป็นกรณีที่เทศบาลนครอุดรธานีเป็นหน่วยงานของรัฐที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ทั้ง ๗ รายโดยตรง โดยหลักแล้วเทศบาลนครอุดรธานีต้องเป็นหน่วยงานที่มีภารกิจในการออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ทั้ง ๗ ราย ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา ๑๒^๖

^๖มาตรา ๑๒ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่ผู้เสียหายตามมาตรา ๘ หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา ๑๐ ประกอบกับมาตรา ๘ ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด

แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ และเมื่อเจ้าหน้าที่ทั้ง ๗ ราย ไม่ยอมชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าว เทศบาลนครอุดรธานีย่อมมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยวิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ทั้ง ๗ ราย ได้ตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่เนื่องจาก นายกเทศมนตรีนครอุดรธานีคนปัจจุบัน (นายอิทธิพล) เป็นน้องชายภรรยาของนายหาญชัย ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่รายหนึ่งที่จะต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทน นายกเทศมนตรีนครอุดรธานี จึงเป็นผู้มีส่วนได้เสีย โดยเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานกับนายหาญชัยฯ ตามมาตรา ๑๓ (๓)^๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นายกเทศมนตรีนครอุดรธานีจึงไม่สามารถออกคำสั่ง เรียกให้นายหาญชัยฯ ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ และได้รายงานเรื่องดังกล่าวต่อผู้ว่าราชการจังหวัด อุดรธานีในฐานะผู้กำกับดูแลเทศบาลนครอุดรธานีเพื่อพิจารณาสั่งการต่อไป ผู้ว่าราชการจังหวัด อุดรธานีจึงใช้อำนาจในฐานะผู้กำกับดูแลเทศบาลนครอุดรธานีตามมาตรา ๗๑ วรรคหนึ่ง^๔ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๕๙๖ ประกอบมาตรา ๒๐^๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองฯ ออกคำสั่งแทนเทศบาลนครอุดรธานีเรียกให้เจ้าหน้าที่ทั้ง ๗ ราย ชดใช้ค่าสินไหม ทดแทนแก่เทศบาลนครอุดรธานี ซึ่งต้องถือเสมือนเป็นคำสั่งที่ออกโดยเทศบาลนครอุดรธานีเอง เมื่อเจ้าหน้าที่ทั้ง ๗ ราย ไม่ยอมชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่เทศบาลนครอุดรธานี เทศบาลนคร อุดรธานีจึงมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึด การอายัดและ การขายทอดตลาดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ทั้ง ๗ ราย ต่อไปได้ตามนัยมาตรา ๕๖^๖ วรรคหนึ่ง แห่ง

มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระ โดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้น และขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

๑) ฯลฯ

๒) ฯลฯ

(๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือ ลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น

๔) ฯลฯ

๕) ฯลฯ

มาตรา ๗๑ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลเทศบาลในจังหวัดนั้น ให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย ในการนี้ให้มีอำนาจหน้าที่ชี้แจง แนะนำ ตักเตือนเทศบาล และตรวจสอบกิจการ เรียกรายงาน และเอกสารหรือสถิติใด ๆ จากเทศบาลมาตรวจ ตลอดจนเรียกสมาชิกสภา เทศบาลหรือพนักงานเทศบาลมาชี้แจงหรือสอบสวนก็ได้

๖) ฯลฯ

๗) ฯลฯ

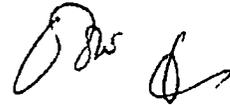
มาตรา ๒๐ ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งตามมาตรา ๑๔ และมาตรา ๑๖ ให้หมายความรวมถึง ผู้ซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีอำนาจกำกับหรือควบคุมดูแลสำหรับกรณีของเจ้าหน้าที่ ที่ไม่มีผู้บังคับบัญชาโดยตรง และนายกรัฐมนตรีสำหรับกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นเป็นรัฐมนตรี

มาตรา ๕๖ เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทาง ปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ตามบทบัญญัติในส่วนนี้ เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้ก่อน โดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั่นเอง ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์หรือผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่ง ทางปกครองดังกล่าว

(มีต่อหน้าถัดไป)

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบมาตรา ๕๗^๗ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน โดยมีใช้กรณีที่ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีจะดำเนินการมอบอำนาจให้นายกเทศมนตรีนครอุดรธานี พิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองแทนจังหวัดอุดรธานีตามนัยมาตรา ๕๖^๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่ประการใด

อย่างไรก็ตาม กรณีที่นายกเทศมนตรีนครอุดรธานีคนปัจจุบันมีส่วนได้เสีย โดยเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานกับนายหาญชัยฯ ซึ่งจะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ตามมาตรา ๑๓ (๓)^๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นายกเทศมนตรีนครอุดรธานีอาจรายงานเฉพาะกรณีนี้ไปยังผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานี เพื่อแต่งตั้งเจ้าหน้าที่อื่นใช้มาตรการบังคับทางปกครอง กับทรัพย์สินของผู้นั้นตามมาตรา ๕๗^{๑๐} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ต่อไปได้



(นายอัชพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๕๔

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๖)

เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ได้บังคับบัญชาหรือเจ้าหน้าที่อื่น เป็นผู้ดำเนินการก็ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ให้เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพียงเท่าที่จำเป็น เพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง น้อยที่สุด

^๗โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

^๘โปรดดูเชิงอรรถที่ ๖, ข้างต้น

^๙โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

^{๑๐}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การประเมินวิทยฐานะครูชำนาญการ : กรณี อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา
ประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒

สำนักงาน ก.ค.ศ. ได้มีหนังสือ ที่ ศช ๐๒๐๖.๙ / ๐๐๔๖ ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อหรือเกี่ยวกับการพิจารณาและมีมติของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ สรุปความได้ว่า อ.ก.ค.ศ. วิสามัญเกี่ยวกับกฎหมายและระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (ที่ทำการแทน ก.ค.ศ.) ในคราวประชุม ครั้งที่ ๑/๒๕๕๕ เมื่อวันที่ ๙ มกราคม ๒๕๕๕ ได้พิจารณาข้อหารือเกี่ยวกับการพิจารณาและมีมติของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ โดยมีข้อเท็จจริง ดังนี้

๑. มีข้าราชการครูในสังกัดสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ยื่นคำขอเพื่อขอมีวิทยฐานะครูชำนาญการ จำนวน ๑๗ ราย

๒. สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ได้พิจารณาเสนอรายชื่อคณะกรรมการประเมินข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาให้มีวิทยฐานะครูชำนาญการด้านที่ ๑ ด้านที่ ๒ และด้านที่ ๓ ซึ่งประกอบด้วย (๑) ผู้อำนวยการสถานศึกษาของผู้ขอรับการประเมิน (๒) ผู้ทรงคุณวุฒินอกสถานศึกษานั้นที่มีความรู้ความเหมาะสม และ (๓) ข้าราชการครูนอกสถานศึกษาที่มีวิทยฐานะไม่ต่ำกว่าครูชำนาญการ และเป็นผู้มีความรู้ความเหมาะสม ประสบการณ์สอดคล้องกับความรับผิดชอบของผู้ขอรับการประเมิน ต่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ เพื่อพิจารณาแต่งตั้ง

๓. อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ในคราวประชุมครั้งที่ ๑/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๕๔ ได้พิจารณาแล้วมีมติโดยเสียงข้างมากให้เปลี่ยนแปลงรายชื่อคณะกรรมการที่เป็นผู้ทรงคุณวุฒินอกสถานศึกษาที่สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ เสนอมาสำหรับผู้ขอรับการประเมิน ๑๒ ราย และมีมติให้แต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ซึ่งอยู่ในที่ประชุมและไม่อยู่ในที่ประชุมไปเป็นคณะกรรมการประเมินผู้ทรงคุณวุฒินอกสถานศึกษา โดยอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ที่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นคณะกรรมการประเมินดังกล่าวได้งดออกเสียงมิตินในเรื่องที่ตนได้รับการแต่งตั้ง

๔. คณะกรรมการประเมินที่มีอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ เข้าไปเป็นกรรมการได้ประเมินให้ผู้ขอรับการประเมินทั้ง ๑๒ ราย ผ่านการประเมินทุกราย และสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ได้นำเสนอ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ พิจารณามติในคราวประชุมครั้งที่ ๔/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๓๑ พฤษภาคม ๒๕๕๔ โดยอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ที่ไปเป็นคณะกรรมการประเมินดังกล่าว ก็ได้เข้าร่วมพิจารณามิตินอนุมัติข้าราชการครูที่ตนประเมินมาด้วย

อ.ก.ค.ศ. วิสามัญเกี่ยวกับกฎหมายและระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา จึงมีมติให้หารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ๒ ประเด็น คือ

๑. การที่ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ พิจารณามติโดยเสียงข้างมาก (อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งออกเสียง) แต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ไปเป็นคณะกรรมการประเมินข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาให้มีวิทยฐานะครูชำนาญการ ถือว่าการดำเนินการดังกล่าวเป็นการพิจารณาทางปกครอง ที่อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ผู้ถูกแต่งตั้งมีส่วนได้เสีย ตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อันต้องห้ามเข้าร่วมประชุมตามมาตรา ๑๖ วรรคสาม ประกอบมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือไม่

๒. การนำผลการประเมินมาให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ พิจารณาอนุมัติ โดยอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ผู้ที่ไปเป็นคณะกรรมการประเมินดังกล่าว ก็ได้ร่วมพิจารณามติอนุมัติข้าราชการครูที่ตนประเมินมาด้วย จะถือว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อันต้องห้ามเข้าร่วมประชุมตามมาตรา ๑๖ วรรคสาม ประกอบมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาของสำนักงาน ก.ค.ศ. โดยมีผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงาน ก.ค.ศ.) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่าข้อหาหรือนี้มีประเด็นต้องพิจารณาแต่เพียงว่า การที่ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ แต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ไปร่วมเป็นคณะกรรมการประเมินข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา และคณะกรรมการประเมินได้ประเมินให้ข้าราชการครูที่ขอรับการประเมินผ่านการประเมิน และเสนอผลการประเมินต่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ พิจารณาอนุมัติ โดยอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ที่ไปเป็นคณะกรรมการประเมิน ก็ได้ร่วมพิจารณามติอนุมัติข้าราชการครูที่ตนประเมินมาด้วย กรณีดังกล่าวจะถือเป็นการพิจารณาทางปกครองที่ขัดต่อหลักความเป็นกลางตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อันทำให้อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ที่ไปเป็นคณะกรรมการประเมินต้องห้ามเข้าร่วมประชุมตามมาตรา ๑๖ วรรคสาม ประกอบมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ มาตรา ๕๔^๑ กำหนดว่า การให้ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษามีวิทยฐานะใด และการเลื่อนเป็นวิทยฐานะใด ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.ค.ศ. กำหนด ซึ่ง ก.ค.ศ. ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการให้ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษามีวิทยฐานะและเลื่อนวิทยฐานะชำนาญการ ปรากฏตามหนังสือสำนักงาน ก.ค.ศ. ที่ ศธ ๐๒๐๖.๔/ว ๑๗ ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๒ มีขั้นตอนสรุปได้ว่า ผู้ที่ประสงค์จะยื่นขอรับการประเมินวิทยฐานะครูชำนาญการสามารถยื่นคำขอรับการประเมินได้รอบปีละ ๑ ครั้ง โดยส่งคำขอพร้อมทั้งผลการปฏิบัติงานต่อผู้บังคับบัญชาตามลำดับเพื่อตรวจสอบและรับรอง แล้วเสนอถึงสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษา โดยสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาจะดำเนินการตรวจสอบคุณสมบัติและเอกสารหลักฐานของผู้ยื่นขอรับการประเมินตามหลักเกณฑ์และวิธีการ ที่ ก.ค.ศ. กำหนด และเสนอ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณา ต่อจากนั้น อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา จะดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินด้านที่ ๑ คือ ด้านวินัย คุณธรรม และจรรยาบรรณวิชาชีพ ด้านที่ ๒ คือ ด้านความรู้ความสามารถ และด้านที่ ๓ คือ ด้านผลการปฏิบัติงาน จำนวน ๓ คน ประกอบด้วยผู้อำนวยการสถานศึกษาของผู้ขอรับการประเมิน ผู้ทรงคุณวุฒินอกสถานศึกษานั้นที่มีความรู้ความสามารถเหมาะสม จำนวน ๑ คน และข้าราชการครูที่มีวิทยฐานะไม่ต่ำกว่าวิทยฐานะครูชำนาญการ และเป็นผู้มีความรู้ความสามารถ ประสบการณ์สอดคล้องกับความรับผิดชอบของผู้ขอรับการประเมิน จำนวน ๑ คน เป็นกรรมการ เพื่อทำหน้าที่ประเมินผู้ยื่นขอมีวิทยฐานะครูชำนาญการกรณีที่คณะกรรมการประเมินทำการประเมินผู้ยื่นขอรับการประเมินเสร็จสิ้น และผลการประเมินทั้ง ๓ ด้าน ของผู้ยื่นขอรับการประเมินผ่านเกณฑ์ที่ ก.ค.ศ. กำหนด ให้เสนอ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณาอนุมัติ ซึ่งเมื่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามีมติอนุมัติแล้ว ให้ผู้มีอำนาจตาม มาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาฯ สั่งแต่งตั้งให้มีวิทยฐานะครูชำนาญการต่อไป

เมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์และวิธีการให้ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษามีวิทยฐานะและเลื่อนวิทยฐานะชำนาญการตามที่ ก.ค.ศ. กำหนดข้างต้น เห็นได้ว่า คณะกรรมการที่เข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องของในกระบวนการ “การพิจารณาทางปกครอง”^๒ เพื่อมี “คำสั่งทางปกครอง”^๓

^๑ มาตรา ๕๔ การให้ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษามีวิทยฐานะใด และการเลื่อนเป็นวิทยฐานะใดต้องเป็นไปตามมาตรฐานวิทยฐานะตามมาตรา ๔๒ ซึ่งผ่านการประเมิน ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงความประพฤติ ด้านวินัย คุณธรรม จริยธรรม จรรยาบรรณวิชาชีพ ประสบการณ์ คุณภาพการปฏิบัติงาน ความชำนาญ ความเชี่ยวชาญ ผลงานที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ในด้านการเรียน การสอน ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.ค.ศ. กำหนด

^๒ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“การพิจารณาทางปกครอง” หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

ฯลฯ

ฯลฯ

^๓ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(มีต่อหน้าถัดไป)

แต่งตั้งให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะครูชำนาญการ ตามนัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มีอยู่ ๒ คณะ คือ (๑) อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา มีหน้าที่แต่งตั้งคณะกรรมการประเมินข้าราชการครู และมีหน้าที่พิจารณาอนุมัติให้ข้าราชการครูที่ผ่านการประเมินมีวิทยฐานะครูชำนาญการ และ (๒) คณะกรรมการประเมินข้าราชการครู มีหน้าที่ประเมินข้าราชการครูที่ยื่นขอรับการประเมิน เพื่อเสนอ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณาอนุมัติให้ข้าราชการครูที่ผ่านการประเมินมีวิทยฐานะครูชำนาญการ ซึ่งต้องถือว่า คณะกรรมการทั้งสองคณะเป็นองค์กรเดียวกันที่แบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน ก่อนที่จะมีการออกคำสั่งทางปกครองแต่งตั้งให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะครูชำนาญการ มิใช่เป็นคนละองค์กรในลักษณะที่องค์กรหนึ่งทำหน้าที่ตรวจสอบและทบทวนการออกคำสั่งทางปกครองของอีกองค์กรหนึ่ง เช่น กรณีของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และร้องทุกข์ที่ทำหน้าที่ทบทวนคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาซึ่งออกโดยมีความเห็นสอดคล้องกับคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย ซึ่งกรณีนี้เจ้าหน้าที่คนเดียวกันจะมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครองทั้งในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย และคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และร้องทุกข์ไม่ได้ เพราะการใช้ดุลพินิจของบุคคลดังกล่าวย่อมมีความโน้มเอียงไปตามความเห็นเดิมที่ตนได้เคยพิจารณาวินิจฉัยไปแล้ว อันถือได้ว่ามีสภาพร้ายแรงที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางได้ตามมาตรา ๑๖^๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ^๕

เมื่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา และคณะกรรมการประเมินข้าราชการครูที่ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแต่งตั้ง เป็นองค์กรเดียวกันที่แบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน ประกอบกับพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ รวมทั้งหลักเกณฑ์และวิธีการให้ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษามีวิทยฐานะและเลื่อนวิทยฐานะชำนาญการ ที่ ก.ค.ศ. กำหนด ก็มีได้มีบทบัญญัติบังคับให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาจะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินข้าราชการครูตามรายชื่อที่สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเสนอขึ้นมาเท่านั้น หรือห้าม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาร่วมเป็นคณะกรรมการประเมิน หรือห้าม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาที่เป็นคณะกรรมการประเมิน เข้าร่วมประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาเพื่อพิจารณาอนุมัติให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะ ดังนั้น อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ จึงอาจ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ฯลฯ

ฯลฯ

^๕ศาลปกครองสูงสุดได้เคยมีคำวินิจฉัยทำนองเดียวกันนี้ในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดคดีหมายเลขแดง ที่ อ. ๑๓๓/๒๕๕๓

แต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ซึ่งที่ประชุมพิจารณาแล้ว เห็นว่า เป็นผู้มีความรู้ความสามารถเหมาะสม และไม่ได้อยู่ในสถานศึกษาเดียวกับผู้ขอรับการประเมิน ไปร่วมเป็นคณะกรรมการประเมินในฐานะผู้ทรงคุณวุฒินอกสถานศึกษาได้ และอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ซึ่งเป็นคณะกรรมการประเมินก็มีสิทธิเข้าร่วมประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ เพื่อพิจารณาอนุมัติให้ข้าราชการครูที่ตน ประเมินมา มีวิทยฐานะครูชำนาญการได้ โดยไม่ถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้ การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองฯ เว้นแต่อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ที่ เป็น คณะกรรมการประเมินและร่วมพิจารณาอนุมัติให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะครูชำนาญการ จะเป็น “คู่กรณี” ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กล่าวคือ เป็น ผู้ยื่นคำขอรับการประเมินหรือเป็นผู้คัดค้านคำขอรับการประเมิน เป็นผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับ ของคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการครูให้ มีวิทยฐานะครูชำนาญการ หรือเป็นผู้ซึ่งเข้ามาในกระบวนการ ประเมิน เนื่องจากสิทธิของตนจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการครูให้มี วิทยฐานะครูชำนาญการ หรือเป็นผู้มีส่วนได้เสียกับคู่กรณี เช่น เป็นคู่สมรส เป็นบุพการี หรือเป็น เจ้าหนี้หรือลูกหนี้ของผู้ขอรับการประเมิน ตามนัยมาตรา ๑๓^๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองฯ กรณีนี้ อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ผู้ นั้น ก็ไม่อาจทำหน้าที่เป็นคณะกรรมการประเมิน รวมทั้งไม่มีสิทธิเข้าร่วมประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่ การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ เพื่อพิจารณาอนุมัติให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะชำนาญการได้ ตามมาตรา ๑๖ วรรคสาม^๘ ประกอบมาตรา ๒๒^๙ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและ

^๖โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

^๗มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คู่กรณี” หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับ ของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้ นั้นจะถูก กระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง

^๘มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

(๑) เป็นคู่กรณีเอง

(๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี

(๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือ ลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น

(๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี

(๕) เป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี

(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

^๙มาตรา ๑๖ การประชุม ก.ค.ศ. ต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวน กรรมการทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุม

ฯลฯ

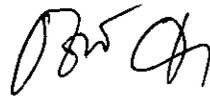
ฯลฯ

ในการประชุม ถ้ามีการพิจารณาเรื่องเกี่ยวกับตัวกรรมการผู้ใดโดยเฉพาะ หรือเมื่อมีกรณี เข้าข่ายที่กฎหมายกำหนดว่ากรรมการผู้นั้นมีส่วนได้เสีย กรรมการผู้นั้นไม่มีสิทธิเข้าประชุม

^{๑๐}มาตรา ๒๒ การประชุมของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา ให้นำความในมาตรา ๑๖ มาใช้ บังคับโดยอนุโลม

บุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ เพราะจะเป็นการขัดต่อหลักความเป็นกลางในการพิจารณาทางปกครอง อันส่งผลกระทบต่อความชอบด้วยกฎหมายของการแต่งตั้งให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะครูชำนาญการได้

อนึ่ง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า กรณีที่ มาตรา ๒๒^{๑๑} แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาฯ กำหนดให้นำความในมาตรา ๑๖^{๑๒} มาใช้บังคับกับการประชุมของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาโดยอนุโลม ซึ่งมาตรา ๑๖ วรรคสาม กำหนดว่า ในการประชุมถ้ามีการพิจารณาเรื่องเกี่ยวกับตัวกรรมการผู้ใด โดยเฉพาะ หรือเมื่อมีกรณีเข้าข่ายที่กฎหมายกำหนดว่ากรรมการผู้นั้นมีส่วนได้เสีย กรรมการผู้นั้น ไม่มีสิทธิเข้าประชุม ซึ่งคำว่า “ไม่มีสิทธิเข้าประชุม” ในที่นี้ มุ่งหมายถึง การไม่เข้าร่วมประชุมหรือการไม่อยู่ในที่ประชุมเพื่อพิจารณาลงมติในเรื่องที่เกี่ยวกับตนหรือเรื่องที่ตนมีส่วนได้เสีย ทั้งนี้ เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาความไม่เป็นกลางในการพิจารณา หรือเป็นการจงใจกรรมการหรืออนุกรรมการอื่นในการพิจารณาออกเสียงลงมติ อย่างไรก็ตาม กรณีที่ที่ประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา ประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ มีมติให้แต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษา ลพบุรี เขต ๒ ซึ่งอยู่ในที่ประชุมร่วมเป็นคณะกรรมการประเมิน กรณีดังกล่าวยังไม่ถือว่าเป็นการพิจารณาเรื่องเกี่ยวกับตัวอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาที่ได้รับการแต่งตั้งเป็น คณะกรรมการประเมินโดยเฉพาะ หรือเป็นกรณีที่อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นคณะกรรมการประเมินเป็นผู้มีส่วนได้เสีย อันจะทำให้อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. ผู้นั้นไม่มีสิทธิเข้าประชุม ตามนัยมาตรา ๑๖ วรรคสาม ประกอบมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาฯ เว้นแต่อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นคณะกรรมการประเมินจะเป็นผู้ยื่นขอรับการประเมินให้แก่ตนเอง หรือมีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับผู้ขอรับการประเมินตามมาตรา ๑๓^{๑๓} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ



(นายอัชพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม ๒๕๕๕

^{๑๑}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๐, ข้างต้น

^{๑๒}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๙, ข้างต้น

^{๑๓}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๘, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดยกเว้นไม่นำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ และ
มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
มาใช้บังคับกับธนาคารแห่งประเทศไทยในการดำเนินงานตามกฎหมายบางฉบับ

ธนาคารแห่งประเทศไทยได้มีหนังสือ ที่ สปท. ผกค. (๑๒) ๑๐๒๕/๒๕๕๕ ลงวันที่
๒๖ มิถุนายน ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับเอกสารที่ส่งมา
ด้วยแล้ว สรุปข้อเท็จจริงได้ ดังนี้

๑. พระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย
พระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ และพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบัน
การเงิน พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้กำหนดให้ธนาคารแห่งประเทศไทย (สปท.) มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแล
และตรวจสอบสถาบันการเงินและผู้ประกอบธุรกิจที่ได้รับอนุญาตภายใต้กฎหมายที่ สปท. กำกับดูแล
ซึ่งการดำเนินงานตามอำนาจหน้าที่ในบางเรื่องนั้น กรรมการ ผู้ว่าการ พนักงาน และลูกจ้างของ สปท.
มีฐานะเป็นเจ้าของหน้าที่ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐ และอยู่ภายใต้บังคับ
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่โดยที่ในการดำรงชีวิตตามปกติทั่วไป
กรรมการ ผู้ว่าการ พนักงาน และลูกจ้างของ สปท. มีความจำเป็นต้องใช้บริการหรือทำธุรกรรมกับ
สถาบันการเงินหรือผู้ประกอบการอื่นเช่นเดียวกับประชาชนโดยทั่วไป เช่น เป็นผู้ฝากเงินหรือเป็นผู้ขอ
สินเชื่อกับสถาบันการเงิน หรือใช้บริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งจะทำให้มีฐานะเป็นเจ้าของ
หรือลูกหนี้ของสถาบันการเงิน และต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๑๓ (๕)
แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นอกจากนี้ หากกรรมการ ผู้ว่าการ พนักงาน และ
ลูกจ้างของ สปท. ถือหุ้นในสถาบันการเงินในอัตราไม่เกินกว่าที่กฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน
กำหนด ก็อาจถือว่ามีประโยชน์ได้เสียกับสถาบันการเงิน และเป็นเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรงที่ทำให้
การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ
ดังนั้น หากจะต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ ดังกล่าวซึ่งห้ามมิให้เจ้าหน้าที่
ที่มีส่วนได้เสียทำการพิจารณาทางปกครองมาใช้บังคับ ก็อาจส่งผลให้เจ้าหน้าที่ของ สปท. ไม่สามารถ
ปฏิบัติงานในตำแหน่งหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

๒. เพื่อแก้ไขปัญหาคือข้อขัดข้องในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของ สปท.
โดยเฉพาะกรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน (กนส.) สปท. จึงมีแนวคิดที่จะออก
ข้อบังคับ สปท. ว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของ กนส. เพื่อ
กำหนดหลักเกณฑ์การมีส่วนได้เสียของ กนส. เป็นการเฉพาะให้เหมาะสมกับสภาพความเป็นจริง
ในการนี้ สปท. จึงได้หารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าว
ในสองประเด็นด้วยกัน ได้แก่

๒.๑ ประเด็นการถือหุ้นในสถาบันการเงินของ กนส. สปท. ขอหารือว่า หาก สปท. จะกำหนดข้อบังคับ สปท. ว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของ กนส. ให้สอดคล้องกับหลักการที่บัญญัติในกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน โดยกรณีที่วาระการประชุมเกี่ยวข้องกับสถาบันการเงินแห่งใดแห่งหนึ่ง หากกรรมการถือหุ้นโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสถาบันการเงินนั้น โดยให้รวมหุ้นของคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะถืออยู่รวมกันเกินร้อยละ ๕ ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของสถาบันการเงินตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงินฯ ให้ถือว่ากรรมการผู้นั้นมีส่วนได้เสียหรือความขัดแย้งทางผลประโยชน์ในวาระนั้น การตราข้อบังคับข้างต้นถือว่ามิมาตรฐานไม่ต่ำกว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้วหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ให้ความเห็นในเรื่องเสรีจที่ ๔๔๑/๒๕๕๓ สรุปได้ว่า การจะพิจารณาว่ากรรมการเป็นผู้มีส่วนได้เสียอันสืบเนื่องมาจากการถือหุ้นไม่ว่าโดยทางตรงและทางอ้อมในสถาบันการเงินของกรรมการ คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะถืออยู่รวมกันเกินร้อยละ ๕ ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของสถาบันการเงินหรือไม่ นั้น ผู้มีอำนาจตามพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ จะต้องพิจารณาเป็นกรณี ๆ ไป แต่หากการพิจารณาของ กนส. จะนำไปสู่การออกคำสั่งทางปกครองแล้ว การที่ กนส. ถือหุ้นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสถาบันการเงิน อาจถือได้ว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

๒.๒ ประเด็นการเป็นเจ้าของหรือลูกหนี้ของสถาบันการเงิน สปท. ขอหารือว่าการที่ข้อบังคับ สปท. ว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการใน กนส. พ.ศ. ๒๕๕๓ ได้กำหนดในข้อ ๔.๒.๖ (๕) ว่า ในกรณีที่กรรมการเป็นเจ้าของหรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในเรื่องที่คณะกรรมการพิจารณา เว้นแต่เป็นผู้ฝากเงินหรือเจ้าหนี้หรือลูกหนี้อันเนื่องมาจากการประกอบธุรกิจเป็นทางค้าปกติของสถาบันการเงิน ตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน ถือว่ากรรมการมีส่วนได้เสียในเรื่องที่คณะกรรมการพิจารณา ซึ่งกรรมการดังกล่าวจะพิจารณาในเรื่องนั้นไม่ได้ ข้อบังคับดังกล่าวจะสามารถนำมาใช้บังคับให้เป็นผลโดยชอบด้วยกฎหมายเพียงใดหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๒) ได้ให้ความเห็นในเรื่องเสรีจที่ ๒๓๓/๒๕๕๔ สรุปได้ว่า การที่ สปท. กำหนดยกเว้นการมีส่วนได้เสียของกรรมการในกรณีเป็นผู้ฝากเงินหรือเจ้าหนี้หรือลูกหนี้อันเนื่องมาจากการประกอบธุรกิจเป็นทางค้าปกติของสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน เนื่องจากเห็นว่าเป็นการดำเนินชีวิตตามปกติทั่วไป และเป็นการดำเนินการตามที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนด นั้น หากข้อบังคับดังกล่าวมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่าที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติไว้ ย่อมสามารถนำมาใช้บังคับได้โดยชอบด้วยกฎหมาย แต่ถ้าข้อบังคับดังกล่าวมีมาตรฐานต่ำกว่า ย่อมต้องใช้หลักเกณฑ์ตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งเป็นกฎหมายกลางบัญญัติไว้

สืบเนื่องจากการให้ความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และคณะกรรมการกฤษฎีกาข้างต้น สปท. จึงออกข้อบังคับ สปท. ว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการใน กนส. พ.ศ. ๒๕๕๔ ให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมและมาตรฐานในการปฏิบัติราชการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยข้อ ๔.๓.๒ ได้กำหนดบทเฉพาะสำหรับการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการที่มีลักษณะ

เป็นการออกคำสั่งทางปกครองไว้ ซึ่งนอกจากกรรมการจะต้องไม่มีส่วนได้เสียตามที่กำหนดไว้ เป็นกรณีทั่วไปแล้ว กรรมการจะต้องไม่มีหุ้นหรือไม่มีฐานะเป็นเจ้าของหรือลูกหนี้ในสถาบันการเงิน ที่เป็นประเด็นในการพิจารณานั้น ๆ ด้วย ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวมีความเข้มงวดและอาจเป็นปัญหา อุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่ของ กนส. ได้

๓. เพื่อให้การปฏิบัติงานของ กนส. รวมทั้งเจ้าหน้าที่อื่นของ ธปท. เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและไม่มีปัญหาอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นจากการมีส่วนได้เสียในเรื่องที่พิจารณา ธปท. จึงมีความเห็นว่า อาจมีการตราพระราชกฤษฎีกาตามความในมาตรา ๔ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้ ธปท. เป็นหน่วยงานที่ได้รับยกเว้นมิให้นำบทบัญญัติ มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมาใช้บังคับแก่การดำเนินงานตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารแห่งประเทศไทย กฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน กฎหมายว่าด้วยการควบคุมธุรกิจบริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ กฎหมายว่าด้วยการควบคุมกิจการค้าขายซึ่งออกตามความในประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ กฎหมายว่าด้วยบริษัทบริหารสินทรัพย์ กฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน และกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น ธปท. จึงขอหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. ขอให้พิจารณาเสนอให้ตราพระราชกฤษฎีกาตามความในมาตรา ๔ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดยกเว้นการนำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ และ มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมาใช้บังคับแก่ ธปท. ในการดำเนินงานตามกฎหมายที่อยู่ ภายใต้การกำกับดูแลของ ธปท. เพื่อให้กรรมการ ผู้ว่าการ พนักงาน และลูกจ้างของ ธปท. ซึ่งใช้ บริการหรือทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบการอื่นตามปกติเช่นเดียวกับประชาชน โดยทั่วไป ภายในขอบเขตการประกอบธุรกิจอันเป็นการค้าปกติของสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วย ธุรกิจสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบการอื่น สามารถทำการพิจารณาทางปกครองและใช้อำนาจทางปกครองในเรื่องที่เกี่ยวกับสถาบันการเงินได้

๒. หากไม่สามารถเสนอให้ตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อยกเว้นมิให้นำบทบัญญัติมาตราใด มาตราหนึ่งของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับแก่ ธปท. ตาม ๑. ได้ จะสามารถเสนอตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อยกเว้นมิให้นำบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับแก่การดำเนินกิจการเฉพาะบางกิจการของ ธปท. ซึ่งมีความจำเป็นได้หรือไม่

๓. หากไม่สามารถดำเนินการตาม ๑. และ ๒. ได้ ธปท. จะมีแนวทางเช่นใดต่อไป ในการดำเนินการ เพื่อให้กรรมการ ผู้ว่าการ พนักงาน และลูกจ้างของ ธปท. ซึ่งมีความจำเป็นต้องใช้ บริการหรือทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบการอื่นตามปกติเช่นเดียวกับประชาชน โดยทั่วไป สามารถปฏิบัติหน้าที่และพิจารณาเรื่องต่าง ๆ ภายใต้ขอบอำนาจหน้าที่ของตนได้ อย่างมีประสิทธิภาพ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของธนาคารแห่งประเทศไทย โดยมีผู้แทนธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า โดยหลักแล้วการตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นมิให้นำบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับแก่การดำเนิน

กิจการใดหรือกับหน่วยงานใดตามมาตรา ๔^๖ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว จะต้องเป็นการยกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติทั้งฉบับมาใช้บังคับเช่นเดียวกับกรณีที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่งของมาตราดังกล่าว ไม่อาจกำหนดยกเว้นไม่นำบทบัญญัติเฉพาะบางมาตรามาใช้บังคับ กรณีตามข้อหาเรื่องนี้ จึงเห็นว่า การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดยกเว้นไม่นำบทบัญญัติมาตรา ๑๓^๖ และมาตรา ๑๖^๖ แห่ง

มาตรา ๔ พระราชบัญญัตินี้มิให้ใช้บังคับแก่

- (๑) รัฐสภาและคณะรัฐมนตรี
 - (๒) องค์กรที่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะ
 - (๓) การพิจารณาของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีในงานทางนโยบายโดยตรง
 - (๔) การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลและการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาคดี การบังคับคดี และการวางทรัพย์
 - (๕) การพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์และการสั่งการตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา
 - (๖) การดำเนินงานเกี่ยวกับนโยบายการต่างประเทศ
 - (๗) การดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหารหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ทางยุทธการร่วมกับทหารในการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในประเทศ
 - (๘) การดำเนินงานตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา
 - (๙) การดำเนินกิจการขององค์การทางศาสนา
- การยกเว้นไม่ให้นำบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้มาใช้บังคับแก่การดำเนินกิจการใดหรือกับหน่วยงานใดนอกจากที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่ง ให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามข้อเสนอของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

- (๑) เป็นคู่กรณีเอง
- (๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น
- (๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี
- (๕) เป็นเจ้านี่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี
- (๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

- (๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี
- (๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับ

โดยอนุโลม

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ มาใช้บังคับแก่ ธพท. ในการดำเนินงานตามกฎหมาย บางฉบับนั้น ไม่อาจกระทำได้

ประเด็นที่สอง เห็นว่า โดยที่การตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ มาใช้บังคับแก่การดำเนินกิจการในบางเรื่องของ ธพท. มีวัตถุประสงค์ เพื่อให้การพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ ธพท. ไม่อยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติมาตรา ๑๓ และ มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ กรณีจึงมีประเด็นต้องพิจารณาว่า มีเหตุผลความจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกาหรือไม่ ซึ่งเห็นว่า เหตุที่ ธพท. เสนอให้ตราพระราชกฤษฎีกานั้น เนื่องจาก ธพท. มีข้อสงสัยเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจพิจารณาทางปกครองและออกคำสั่งทางปกครองแก่สถาบันการเงิน โดยแยกเป็นสองกรณีด้วยกัน ได้แก่ กรณีที่หนึ่ง เจ้าหน้าที่เป็นผู้ฝากเงินหรือเป็นผู้ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน ทำให้มีฐานะเป็นเจ้าของหนี้หรือลูกหนี้ของคู่กรณี และเป็นเหตุต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๑๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ และกรณีที่สอง เจ้าหน้าที่ ธพท. ถือหุ้นในสถาบันการเงิน แม้จะถือหุ้นไม่เกินอัตราที่กฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงินกำหนด ก็อาจถือว่ามีประโยชน์ได้เสียกับสถาบันการเงิน และเป็นเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรงที่ทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ จึงมีปัญหาต้องพิจารณาว่า ทั้งสองกรณีที่ ธพท. มีข้อสงสัยนั้นจะถือเป็นการมีส่วนได้เสียตามที่ บทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ อย่างไร ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พิจารณาแล้วมีความเห็น ดังนี้

๑. กรณีเจ้าหน้าที่เป็นผู้ฝากเงินหรือเป็นผู้ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน เห็นว่า มาตรา ๑๓ (๕)^๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ ที่บัญญัติว่าเจ้าหน้าที่ที่เป็น เจ้าหนี้หรือลูกหนี้ของคู่กรณีจะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ นั้น มุ่งหมายที่จะใช้บังคับกับกรณี บุคคลธรรมดาที่มีมูลหนี้ระหว่างกันเป็นสำคัญ เพราะบุคคลที่เกี่ยวข้องย่อมมีประโยชน์ที่จะเรียกร้อง หรือต้องให้แก่กันอยู่ และไม่ประสงค์จะกระทำการใดให้อีกฝ่ายหนึ่งชุ่นเคืองใจ หรือจำต้องกระทำการ ให้อีกฝ่ายพึงพอใจเพื่อให้ตนได้รับประโยชน์จากมูลหนี้ อันอาจมีผลทำให้การพิจารณาทางปกครอง ของเจ้าหน้าที่ไม่เป็นกลางได้ ซึ่งบทบัญญัติทำนองเดียวกันนี้ปรากฏในกฎหมายเรื่องอื่น ๆ เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๑ (๗)^๕ ที่บัญญัติให้คัดค้านผู้พิพากษาได้ หากผู้พิพากษาเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง สำหรับกรณีเจ้าหน้าที่เป็นผู้ฝากเงิน หรือเป็นผู้ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงินนั้น ถือเป็นเรื่องการค้าตรงชีวิตตามปกติเช่นเดียวกับประชาชน ทั่วไปที่จำเป็นต้องฝากเงินหรือขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน ซึ่งสถาบันการเงินมีหน้าที่ให้บริการรับ ฝากเงินหรือให้สินเชื่ออันเป็นการประกอบธุรกิจเป็นทางค้าปกติอยู่แล้ว กรณีจึงไม่เข้าลักษณะการเป็น เจ้าหนี้หรือลูกหนี้ของคู่กรณีอันจะทำให้เจ้าหน้าที่มีเหตุต้องห้ามทำการพิจารณาทางปกครองตามนัย มาตรา ๑๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ และไม่มี ความจำเป็นต้องตรา พระราชกฤษฎีกายกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ มาใช้บังคับกับ การดำเนินงานตามกฎหมายของ ธพท. แต่อย่างใด อย่างไรก็ดี ในกรณีที่เจ้าหน้าที่เป็นผู้ฝากเงินหรือ

^๕โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

^๕มาตรา ๑๑ เมื่อคดีถึงศาล ผู้พิพากษาคคนหนึ่งคนใดในศาลนั้นอาจถูกคัดค้านได้ ในเหตุใดเหตุหนึ่ง

ดังต่อไปนี้

๑.๒๓

๑.๒๓

(๗) ถ้าผู้พิพากษานั้นเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

เป็นผู้ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงินโดยได้รับประโยชน์ใด ๆ เป็นพิเศษแตกต่างไปจากกรณีลูกค้าปกติทั่วไป เช่น เป็นผู้ฝากเงินและได้รับดอกเบี้ยในอัตราพิเศษ หรือได้รับอนุมัติสินเชื่อโดยไม่ต้องเสียดอกเบี้ย อาจถือว่ามูลหนี้ที่มีระหว่างกันเป็นมูลเหตุจงใจให้เจ้าหน้าที่พิจารณาอย่างไม่เป็นกลางได้อันถือเป็นเหตุต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองตามนัยมาตรา ๑๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งในกรณีนี้เจ้าหน้าที่ย่อมต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๔^๖ และมาตรา ๑๕^๗ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวต่อไป

๒. กรณีเจ้าหน้าที่ถือหุ้นในสถาบันการเงิน เห็นว่า โดยทั่วไปแล้วหากการถือหุ้นเป็นมูลเหตุจงใจให้เจ้าหน้าที่พิจารณาในทางที่เอื้อประโยชน์ต่อสถาบันการเงินที่ตนถือหุ้นอยู่ ก็อาจถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖^๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้ ทั้งนี้ เทียบเคียงตามความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสรีจที่ ๓๓๕/๒๕๔๖^๙ ใดๆก็ดี โดยที่มาตรา ๑๖ บัญญัติถึงเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง แต่มิได้บัญญัติถึงรายละเอียดเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ว่าการถือหุ้นในจำนวนและลักษณะใดที่จะถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรง ดังนั้น เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาถึงการมีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่คณะกรรมการ ธปท. อาจอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๕ (๔)^{๑๐} แห่งพระราชบัญญัติธนาคาร

มาตรา ๑๔ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นบุคคลตามมาตรา ๑๓ ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อน และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบเพื่อที่ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะได้มีคำสั่งต่อไป

การยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคำคัดค้าน และการสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นเข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ที่ถูกคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๕ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจากที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีผู้ถูกคัดค้าน ในระหว่างที่กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน

มาตรา ๒๕ คณะกรรมการ ธปท. มีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลโดยทั่วไปซึ่งกิจการและการดำเนินการของ ธปท. เพื่อให้บรรลุซึ่งวัตถุประสงค์ตามมาตรา ๗ เว้นแต่กิจการและการดำเนินการที่เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการนโยบายการเงิน คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน และคณะกรรมการระบบการชำระเงิน รวมทั้งให้มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้ด้วย

๑๒๖

๑๒๖

(๔) กำหนดข้อบังคับว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียและจรรยาบรรณในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการตามมาตรา ๑๗ ผู้ว่าการ พนักงานและลูกจ้าง

๑๒๖

๑๒๖

แห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๕๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ ออกข้อบังคับว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียและจรรยาบรรณในการปฏิบัติหน้าที่ ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการตามมาตรา ๑๗^๓ ผู้ว่าการ พนักงาน และลูกจ้างของ ธปท. เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการถือหุ้นในสถาบันการเงินของเจ้าหน้าที่ดังกล่าว เป็นต้นว่า กำหนดสัดส่วนการถือหุ้นในสถาบันการเงินให้เหมาะสมกับขนาดทุนของสถาบันการเงินแต่ละแห่งว่า ไม่ควรมีหุ้นเกินจำนวนเท่าใด จึงจะถือว่าไม่มีส่วนได้เสีย ซึ่งหากคณะกรรมการ ธปท. ได้ออกข้อบังคับ เช่นว่านี้แล้ว ย่อมเป็นกฎหมายลำดับรองที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียในกรณี เจ้าหน้าที่ถือหุ้นในสถาบันการเงินไว้เป็นการเฉพาะ หากกรรมการ ผู้ว่าการ พนักงาน และลูกจ้างของ ธปท. ถือหุ้นในสถาบันการเงินตามหลักเกณฑ์ที่ข้อบังคับกำหนดให้กระทำได้โดยไม่ถือว่ามีส่วนได้เสีย กรณีย่อมไม่ถือเป็นเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น จึงไม่มีความจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับกับการดำเนินงานตามกฎหมายของ ธปท.

ประเด็นที่สาม เมื่อได้ให้ความเห็นในประเด็นที่สองเกี่ยวกับปัญหาการมีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ ธปท. รวมทั้งแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวแล้ว ข้อหารือในประเด็นนี้จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย



(นายอัชพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ตุลาคม ๒๕๕๕

มาตรา ๑๗ ในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของ ธปท. ตามมาตรา ๘ ให้มีคณะกรรมการ ดังต่อไปนี้

(๑) คณะกรรมการธนาคารแห่งประเทศไทย เรียกโดยย่อว่า “คณะกรรมการ ธปท.” เพื่อควบคุมดูแลโดยทั่วไปซึ่งการบริหารงานของ ธปท.

(๒) คณะกรรมการนโยบายการเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายการเงินของประเทศ

(๓) คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายเกี่ยวกับการกำกับและตรวจสอบสถาบันการเงิน

(๔) คณะกรรมการระบบการชำระเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายเกี่ยวกับระบบการชำระเงินที่ ธปท. กำกับดูแล และระบบการหักบัญชีระหว่างสถาบันการเงิน

กรรมการในคณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง ให้ประกอบด้วยกรรมการโดยตำแหน่งและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามที่บัญญัติในหมวดนี้ในส่วนที่ว่าด้วยคณะกรรมการแต่ละคณะ ทั้งนี้ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิต้องเป็นผู้ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญหรือประสบการณ์สำหรับการดำรงตำแหน่งคณะกรรมการนั้น ๆ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตาม
มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้มีหนังสือ ลับ* ต่วนที่สุดที่ ศธ ๐๕๒๙ (๑)/๐๙๕
ลงวันที่ ๒๕ ตุลาคม ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อประเด็นข้อกฎหมาย
เกี่ยวกับการออกคำสั่งลงโทษทางวินัย สรุปความได้ว่า

๑. ศาสตราจารย์ประกอบ วิโรจนุกุล ข้าราชการบำนาญ ตำแหน่งศาสตราจารย์
สังกัดมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงเมื่อครั้งดำรงตำแหน่ง
อธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานี และถูกตั้งกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงใน ๒ กรณี คือ

๑.๑ กรณีดำเนินการจัดทำสัญญาร่วมลงทุนก่อสร้างหอพักนักศึกษา กับ
บริษัท กำจรกิจก่อสร้าง จำกัด สัญญาเลขที่ ม.อบ. ๐๑/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๒๔ พฤษภาคม ๒๕๔๘
ศาสตราจารย์ประกอบฯ ปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย
ระเบียบแบบแผนของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของทางราชการ และขาดการกำกับ
ดูแลเอาใจใส่ระมัดระวังรักษาประโยชน์ของทางราชการ เป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติ
หน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ที่มิควรได้ทั้งในทางตรงหรือทางอ้อม
อันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ซึ่งต่อมาเมื่อวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๕๕
คณะกรรมการสอบสวนได้เสนอรายงานการสอบสวนต่ออธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานี
โดยมีความเห็นว่า ศาสตราจารย์ประกอบฯ ได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหาจริง จึงให้ลงโทษ
ปลดออกจากราชการ

๑.๒ กรณีใช้เงินหรืออนุมัติการใช้เงินตรองราชการ (Petty Cash) ประกอบกับ
อนุมัติให้บุคลากรในมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีกู้ยืมเงินสวัสดิการเพื่อการศึกษา ศาสตราจารย์
ประกอบฯ ปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบ
แบบแผนของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของทางราชการ และขาดการกำกับดูแล
เอาใจใส่ระมัดระวังรักษาประโยชน์ของทางราชการ เป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่
ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ที่มิควรได้ทั้งในทางตรงหรือทางอ้อม อันเป็น
เหตุให้เกิดความเสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ซึ่งต่อมาเมื่อวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๕๕
คณะกรรมการสอบสวนได้เสนอรายงานการสอบสวนต่ออธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานี
โดยมีความเห็นว่า ศาสตราจารย์ประกอบฯ ได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหาจริง จึงให้ลงโทษ
ปลดออกจากราชการ

๒. อธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้วินิจฉัยสั่งการสำนวนสอบสวน ดังนี้

๒.๑ กรณีการดำเนินการจัดทำสัญญาร่วมลงทุนก่อสร้างหอพักนักศึกษา นั้น
อธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้วินิจฉัยสั่งการเมื่อวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๕๕ ว่ามีความเห็น
สอดคล้องกับมติของคณะกรรมการสอบสวน ให้ลงโทษปลดศาสตราจารย์ประกอบฯ ออกจากราชการ

* ต่อมามหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๕๒๙/๔๗๕๖ ลงวันที่ ๙ พฤศจิกายน ๒๕๕๕
ยกเลิกชั้นความลับ

๒.๒ กรณีใช้เงินหรืออนุมัติการใช้เงินทรงราชการ (Petty Cash) ประกอบด้วย อนุมัติให้บุคลากรในมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีกู้ยืมเงินสวัสดิการเพื่อการศึกษา นั้น อธิการบดี มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้วินิจฉัยสั่งการเมื่อวันที่ ๒๓ สิงหาคม ๒๕๕๕ ว่ามีความเห็นสอดคล้องกับ มติคณะกรรมการสอบสวน ให้ลงโทษปลดศาสตราจารย์ประกอบฯ ออกจากราชการ

๓. มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้มีหนังสือขอหารือไปยังสำนักงานคณะกรรมการ การอุดมศึกษา ในประเด็นเกี่ยวกับผู้มีอำนาจลงนามในคำสั่งลงโทษทางวินัยศาสตราจารย์ประกอบฯ เนื่องจากคำสั่งลงโทษทางวินัยจะต้องมีผลย้อนหลังถึงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๓ ซึ่งเป็นวันสุดท้ายที่ ศาสตราจารย์ประกอบฯ มีฐานะเป็นข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา และดำรงตำแหน่ง อธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานี โดยสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาได้แจ้งตอบข้อหารือ ตามหนังสือ ที่ ศธ ๐๕๐๙.๖ (๓.๑๖)/๑๔๖๙๔ เมื่อวันที่ ๒๔ กันยายน ๒๕๕๕ สรุปความได้ว่า อธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีคนปัจจุบันมีอำนาจลงนามในคำสั่งลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรง ศาสตราจารย์ประกอบฯ ได้ ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน ในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗

๔. วันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๕๕ ศาสตราจารย์ประกอบฯ ได้ไปยื่นฟ้องอธิการบดี มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีและประธานคณะกรรมการสอบสวนวินัยเป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัด อุบลราชธานีในข้อหาเป็นเจ้าของพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบด้วยกฎหมาย (โดยนำแบบ สว. ๓ ซึ่งเป็นหนังสือที่คณะกรรมการสอบสวนวินัยสรุปประเด็นข้อกล่าวหาในชั้นการสอบสวนแจ้งต่อ ผู้ถูกกล่าวหารับทราบเพื่อให้ชี้แจงโต้แย้งข้อกล่าวหาเป็นมูลเหตุแห่งการฟ้องคดี) และศาลจังหวัด อุบลราชธานีได้นัดไต่สวนมูลฟ้องในวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๕๕ ทั้งนี้ การยื่นฟ้องคดีเกิดขึ้นภายหลัง จากที่คณะกรรมการสอบสวนได้เสนอรายงานการสอบสวนต่ออธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานี และอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้มีคำวินิจฉัยสั่งการแล้ว แต่อยู่ในระหว่างการจัดเตรียม คำสั่งลงโทษทางวินัย

เนื่องจากคำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสถานภาพ ของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ดังนั้น จึงต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยเคร่งครัด และโดยที่มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว บัญญัติว่า “ในกรณีอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือคณะกรรมการที่มีอำนาจ พิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่ หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้” ซึ่งเมื่ออธิการบดีมหาวิทยาลัย อุบลราชธานีเป็นเจ้าหน้าที่ที่จะต้องลงนามในคำสั่งลงโทษทางวินัย แต่มีเหตุฟ้องคดีดังกล่าวเกิดขึ้น เสียก่อน มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีจึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายดังนี้

(๑) การที่ศาสตราจารย์ประกอบฯ ฟ้องคดีอาญาต่อศาลกล่าวหาอธิการบดี มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีและประธานคณะกรรมการสอบสวนวินัย และคดีดังกล่าวอยู่ในระหว่าง รอไต่สวนมูลฟ้อง จะเป็นเหตุให้อธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีซึ่งจะต้องเป็นผู้ลงนาม ในคำสั่งลงโทษทางวินัยบุคคลดังกล่าวมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครอง ไม่เป็นกลาง ตามนัยมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

(๒) มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีจะต้องดำเนินการอย่างไรเพื่อให้การออกคำสั่งลงโทษ ทางวินัยศาสตราจารย์ประกอบฯ เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การที่ศาสตราจารย์ประกอบฯ ฟ้องบุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีคนปัจจุบันเป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัดอุบลราชธานี จะถือว่าบุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีคนปัจจุบันซึ่งต้องเป็นผู้ลงนามในคำสั่งลงโทษปลดศาสตราจารย์ประกอบฯ ออกจากราชการ มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ นั้น เห็นว่า เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖^๑ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น จะต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงและข้อพิพาทในแต่ละคดีว่าการฟ้องคดีในแต่ละกรณีจะมีแนวโน้มในการก่อให้เกิดอคติหรือความโกรธเคืองกันอย่างไรรุนแรงจนอาจทำให้การพิจารณาออกคำสั่งลงโทษทางวินัยไม่เป็นกลางได้มากน้อยเพียงใด ทั้งนี้ ตามแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๑๖๕/๒๕๔๗^๒

เมื่อข้อเท็จจริงที่มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีขอหารือมานี้ปรากฏว่า คณะกรรมการสอบสวนวินัยได้ดำเนินการสอบสวนและรายงานผลการสอบสวนต่ออธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานี และบุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีคนปัจจุบันได้วินิจฉัยสั่งการให้ลงโทษปลดศาสตราจารย์ประกอบฯ ออกจากราชการแล้ว แต่ในระหว่างการดำเนินการจัดทำคำสั่งลงโทษปลดศาสตราจารย์ประกอบฯ ออกจากราชการ นั้น ศาสตราจารย์ประกอบฯ ได้ยื่นฟ้องบุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีคนปัจจุบันเป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัดอุบลราชธานีในข้อหาเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบด้วยกฎหมาย โดยนำแบบสว. ๓ ซึ่งเป็นหนังสือที่คณะกรรมการสอบสวนวินัยได้สรุปประเด็นข้อกล่าวหาในชั้นการสอบสวนมาเป็นมูลเหตุแห่งการฟ้องคดี อย่างไรก็ตาม โดยที่การลงนามในคำสั่งลงโทษปลดศาสตราจารย์

มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีผู้กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณีว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่ ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

^๒บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ขอหารือ เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๑๗๕ ลงวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๔๗ ถึงมหาวิทยาลัยเชียงใหม่

ประกอบฯ ออกจากราชการเป็นการดำเนินการที่ต่อเนื่องให้เป็นไปตามที่ได้วินิจฉัยสั่งการไว้ในส่วน
การสอบสวน ทั้งนี้ เมื่อขณะที่บุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีคนปัจจุบัน
พิจารณาวินิจฉัยสั่งการในส่วนการสอบสวนนั้น ศาสตราจารย์ประกอบฯ ยังไม่ได้ฟ้องบุคคลซึ่งดำรง
ตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีคนปัจจุบันเป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัดอุบลราชธานี และ
ไม่ปรากฏเหตุหรือข้อเท็จจริงที่มีแนวโน้มก่อให้เกิดอคติหรือความเอนเอียงหรือเสียความเป็นธรรมแล้ว
ก็ไม่ถือว่าการลงนามในคำสั่งลงโทษทางวินัยให้เป็นไปตามที่ได้วินิจฉัยสั่งการไว้เป็นเหตุที่มี
สภาพร้ายแรงอันจะทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติ
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ประเด็นที่สอง มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีจะต้องดำเนินการอย่างไรเพื่อให้การออก
คำสั่งลงโทษทางวินัยศาสตราจารย์ประกอบฯ เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย นั้น เห็นว่า เมื่อได้
ให้ความเห็นในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า บุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานี
คนปัจจุบันสามารถลงนามในคำสั่งลงโทษปลดศาสตราจารย์ประกอบฯ ออกจากราชการได้
โดยไม่ต้องห้ามตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงไม่ต้อง
พิจารณาในประเด็นนี้อีก



(นายอัคร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กุมภาพันธ์ ๒๕๕๖

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การมีส่วนได้เสียโดยตรงหรือโดยอ้อมในเรื่องที่คณะกรรมการบริหาร
สำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติพิจารณา

สำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ (องค์การมหาชน) ได้มีหนังสือ ที่ สอชช. ๒๕๐๐/๙๗๙ ลงวันที่ ๒๙ สิงหาคม ๒๕๕๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ตอบข้อหารือของสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ (องค์การมหาชน) ตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การนับองค์ประกอบ องค์ประชุม และการลงมติของคณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ (เรื่องเสร็จที่ ๔๑๔/๒๕๕๙) ซึ่งคณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติได้พิจารณาแล้วเห็นว่ายังมีปัญหาข้อกฎหมายเพิ่มเติมเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว จึงขอหารือเพิ่มเติมโดยมีข้อเท็จจริงสรุปความได้ว่า

๑. สืบเนื่องจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ได้มีหนังสือ ที่ ตผ ๐๐๒๖/๐๖๖๒ ลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๗ ถึงประธานกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ โดยเห็นว่า การที่ผู้อำนวยการสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ เข้าศึกษาหลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักร (วปอ.) รุ่นที่ ๕๖ ตั้งแต่วันที่ ๑๐ ตุลาคม ๒๕๕๖ ถึงวันที่ ๑๘ กันยายน ๒๕๕๗ มีผลกระทบต่อการศึกษาปฏิบัติหน้าที่ผู้อำนวยการฯ จึงขอให้สำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ (องค์การมหาชน) แต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริง

๒. คณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ ได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงกรณีผู้อำนวยการฯ (นายไตรรัตน์ ฉัตรแก้ว) เข้าศึกษาหลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักร (วปอ.) รุ่นที่ ๕๖ ตามคำสั่ง ที่ ค. ๘๗/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๕๗ โดยมีนายวิวัฒน์ วงศ์วราวิภัทร์ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ เป็นประธานกรรมการสอบข้อเท็จจริง และเมื่อได้สอบข้อเท็จจริงเสร็จแล้วได้รายงานผลการสอบข้อเท็จจริงต่อคณะกรรมการบริหารฯ โดยเห็นว่าผู้อำนวยการฯ (นายไตรรัตน์ฯ) เข้าศึกษาหลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักร (วปอ.) รุ่นที่ ๕๖ โดยไม่ชอบ ละเมิดสัญญาจ้างตามข้อ ๕ และข้อ ๖ กรณีไม่สามารถทำงานให้แก่สำนักงานฯ ได้เต็มเวลา ทำให้ขาดคุณสมบัติผู้อำนวยการตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ (องค์การมหาชน) พ.ศ. ๒๕๔๖ คณะกรรมการบริหารฯ ควรเลิกจ้างนายไตรรัตน์ฯ โดยในการประชุมคณะกรรมการบริหารฯ ครั้งที่ ๑๓/๒๕๕๗ วันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๕๗ ได้มีมติให้เลิกจ้างนายไตรรัตน์ฯ และประธานกรรมการบริหารฯ ได้มีคำสั่ง ที่ ค. ๒๒๒/๒๕๕๗ ให้เลิกจ้างนายไตรรัตน์ฯ ลงวันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๕๗ และมีคำสั่ง ที่ ค. ๒๒๓/๒๕๕๗ ให้นายไตรรัตน์ฯ ออกจากตำแหน่งผู้อำนวยการฯ ลงวันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๕๗

๓. ต่อมาในการประชุมคณะกรรมการบริหารฯ ครั้งที่ ๕/๒๕๕๙ วันที่ ๒๘ มีนาคม ๒๕๕๙ ได้มีมติให้เพิกถอนคำสั่ง ที่ ค. ๒๒๒/๒๕๕๗ ให้เลิกจ้างนายไตรรัตน์ฯ ลงวันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๕๗ และคำสั่ง ที่ ค. ๒๒๓/๒๕๕๗ ให้นายไตรรัตน์ฯ ออกจากตำแหน่งผู้อำนวยการฯ ลงวันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๕๗ โดยเห็นว่าการลงมติเลิกจ้างนายไตรรัตน์ฯ ของคณะกรรมการบริหารฯ ในการประชุม ครั้งที่ ๑๓/๒๕๕๗ เมื่อวันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๕๗ เป็นการประชุมและลงมติโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากนายวิวัฒน์ฯ เป็นประธานกรรมการสอบข้อเท็จจริงและเป็นกรรมการในคณะกรรมการบริหารฯ ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๔. แต่เนื่องจากสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ได้มีหนังสือ ส่วนที่ ๐๐๒๗/๐๗๔๑ ลงวันที่ ๑๔ กรกฎาคม ๒๕๕๙ เรียนรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร (ในขณะนั้น) มีข้อทักท้วงโดยสรุปความว่า

๔.๑ กรณีนายไตรรัตน์ฯ มิได้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัย แต่ถูกกล่าวหาว่าละเมิดสัญญาจ้าง เมื่อสัญญาจ้างข้อ ๖ และข้อ ๙ ได้กำหนดเงื่อนไขการสิ้นสุดสัญญาจ้างไว้ และกำหนดให้ผู้ว่าจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาโดยมติคณะกรรมการบริหารฯ ซึ่งไม่ได้กำหนดให้ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน เนื่องจาก การปฏิบัติดังกล่าวเป็นการใช้อำนาจตามสัญญาจ้าง ไม่ได้ดำเนินการตามระเบียบสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ (องค์การมหาชน) ว่าด้วยวินัยและการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. ๒๕๕๔ การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงจึงเป็นไปเพื่อรวบรวมข้อเท็จจริงและเสนอความเห็นเบื้องต้นให้คณะกรรมการบริหารฯ นำไปประกอบการพิจารณาเท่านั้น แม้นายวิวัฒน์ฯ จะเป็นประธานคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงและเป็นกรรมการบริหารร่วมลงมติเลิกจ้างด้วยก็สามารถกระทำได้

๔.๒ การที่นายไตรรัตน์ฯ ได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลางและศาลปกครองกลาง มีคำสั่งไม่รับฟ้อง ในประเด็นขอให้เพิกถอนคำสั่งให้เลิกจ้างนายไตรรัตน์ฯ และให้นายไตรรัตน์ฯ ออกจากตำแหน่งผู้อำนวยการฯ ตามคดีหมายเลขดำที่ ป.๑๓๗/๒๕๕๗ วันที่ ๒๖ พฤศจิกายน ๒๕๕๗ ด้วยเหตุผลที่ว่า กรณีดังกล่าวเป็นข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง มิใช่คดีพิพาทเกี่ยวกับการออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเห็นว่า เมื่อการออกคำสั่งเลิกจ้างนายไตรรัตน์ฯ เป็นการใช้อำนาจตามสัญญาจ้าง ไม่ใช่การออกคำสั่งทางปกครอง จึงไม่อาจนำบทบัญญัติในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับได้ ดังนั้น การที่คณะกรรมการบริหารฯ มีมติให้เพิกถอนคำสั่งให้เลิกจ้างนายไตรรัตน์ฯ โดยอ้างว่า นายวิวัฒน์ฯ เป็นกรรมการในคณะกรรมการบริหารฯ ที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นการลงมติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

๔.๓ ศาลปกครองกลางได้วินิจฉัยว่า กรณีที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งบอกเลิกสัญญาจ้างเป็นการใช้สิทธิตามสัญญาจ้าง ย่อมมีผลให้นิติสัมพันธ์ตามคู่สัญญาจ้างสิ้นสุดลง ศาลไม่มีอำนาจมีคำสั่งให้การบอกเลิกจ้างตามสัญญาจ้างซึ่งนิติสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญาจ้างสิ้นสุดไปแล้วฟื้นกลับคืนมาใหม่ได้ นั้น สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน เห็นว่า การลงมติเพิกถอนคำสั่งให้เลิกจ้างนายไตรรัตน์ฯ จะมีผลเป็นการถอนการแสดงเจตนาบอกเลิกสัญญาจึงไม่สามารถกระทำได้ เพราะขัดต่อมาตรา ๓๘๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น การลงมติเพิกถอนคำสั่งให้เลิกจ้างนายไตรรัตน์ฯ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้ สำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติฯ

ได้ฟ้องแย้งเรียกค่าเสียหายจากนายไตรรัตน์ฯ จำนวน ๘,๓๔๑,๖๖๖.๖๗ บาท พร้อมดอกเบี้ย
อัตราร้อยละ ๗.๕ ต่อปี การที่คณะกรรมการบริหารฯ ลงมติเพิกถอนคำสั่งให้เลิกจ้างนายไตรรัตน์ฯ
อาจทำให้นายไตรรัตน์ฯ นำไปกล่าวอ้างต่อศาลปกครองและส่งผลต่อคดี ซึ่งอาจนำความเสียหาย
มาสู่สำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติฯ ทำให้ไม่ได้รับชดใช้ค่าเสียหายตามฟ้องแย้ง

๕. คณะกรรมการบริหารฯ ในการประชุม ครั้งที่ ๑๐/๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๘ สิงหาคม
๒๕๕๙ จึงมีมติให้ยกเลิกมติคณะกรรมการบริหารฯ ครั้งที่ ๕/๒๕๕๙ วันที่ ๒๘ มีนาคม ๒๕๕๙
ที่เพิกถอนคำสั่ง ที่ ค. ๒๒๒/๒๕๕๗ ให้เลิกจ้างนายไตรรัตน์ฯ ลงวันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๕๙ และคำสั่ง
ที่ ค. ๒๒๓/๒๕๕๗ ให้นายไตรรัตน์ฯ ออกจากตำแหน่งผู้อำนวยการฯ ลงวันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๕๙

สำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ (องค์การมหาชน) จึงขอหารือ
ปัญหาข้อกฎหมายในประเด็นดังต่อไปนี้

(๑) กรณีนายวิวัฒน์ วงศ์วารวิภัทร์ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการบริหารฯ
ซึ่งเป็นประธานกรรมการสอบข้อเท็จจริง ได้เข้าร่วมประชุมคณะกรรมการบริหารฯ และลงมติ
ให้เลิกจ้างผู้อำนวยการสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ (นายไตรรัตน์ ฉัตรแก้ว)
เป็นกรณีที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖
แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

(๒) การประชุมคณะกรรมการบริหารฯ ครั้งที่ ๑๓/๒๕๕๗ วันพุธที่ ๙ กรกฎาคม
๒๕๕๗ ที่มีมติให้ยกเลิกสัญญาจ้างผู้อำนวยการฯ (นายไตรรัตน์ฯ) และให้ออกจากตำแหน่งผู้อำนวยการฯ
ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ประการใด

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๓) ได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานส่งเสริม
อุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ (องค์การมหาชน) โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงาน
ก.พ.ร.) และผู้แทนสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ (องค์การมหาชน) เป็นผู้ชี้แจง
ข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า การบอกเลิกสัญญาจ้างผู้อำนวยการสำนักงานส่งเสริม
อุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ เป็นกรณีการใช้สิทธิตามสัญญาจ้างโดยมิได้เป็นการใช้อำนาจ
ตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ในการทำคำสั่งทางปกครองที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้น
ระหว่างบุคคล หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลตามมาตรา ๕^๑
แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้วางแนวทาง
เกี่ยวกับการบอกเลิกสัญญาจ้างไว้แล้วว่ามีใช้คำสั่งทางปกครองแต่เป็นการใช้สิทธิตามสัญญา

^๑มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล
ในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล
ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับ
จดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

ทางปกครอง^๒ กรณีจึงไม่สามารถนำมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง^๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งเป็นบทบัญญัติใช้บังคับแก่กรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางมาใช้แก่กรณีการบอกเลิกสัญญาจ้างผู้อำนวยการฯ ได้

ข้อเท็จจริงตามที่หาหรือมานี้ปรากฏว่า นายวิวัฒน์ วงศ์วรวิภัทร์ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการบริหารฯ เป็นประธานกรรมการสอบข้อเท็จจริง และได้เข้าร่วมประชุมคณะกรรมการบริหารฯ ลงมติให้เลิกจ้างผู้อำนวยการฯ (นายไตรรัตน์ฯ) จึงมีปัญหาว่าเป็นการขัดต่อมาตรา ๒๑ วรรคสาม^๔ แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ (องค์การมหาชน) พ.ศ. ๒๕๔๖ หรือไม่

กรณีจึงต้องพิจารณาว่า ในการปฏิบัติหน้าที่ทั้งสองหน้าที่ของนายวิวัฒน์ฯ นายวิวัฒน์ฯ เป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงหรือโดยอ้อมในเรื่องที่คณะกรรมการบริหารฯ พิจารณาหรือไม่ ซึ่งการมีส่วนได้เสียนั้นมีความหมายสองนัย กล่าวคือ นัยแรก เป็นหลักการขัดกันของผลประโยชน์ (Conflict of interest) กรณีที่มีประโยชน์ส่วนตัวของกรรมการขัดกับประโยชน์ของหน่วยงานซึ่งตนดำรงตำแหน่งอยู่ และอีกนัยหนึ่งคือ หลักการขัดกันของหน้าที่ (Incompatibility of public function) ซึ่งจะต้องพิจารณาว่าหน้าที่ในฐานะประธานกรรมการสอบข้อเท็จจริงขัดกับหน้าที่ของคณะกรรมการบริหารฯ หรือไม่ โดยเห็นว่า ในการเลิกสัญญาจ้างดังกล่าวนี้ คณะกรรมการบริหารฯ จะเป็นผู้สอบข้อเท็จจริงเองหรือคณะกรรมการบริหารฯ จะมอบหมายให้ผู้อื่นผู้ใดทำหน้าที่สอบข้อเท็จจริงแทนและมารายงานให้คณะกรรมการบริหารฯ พิจารณาก็เป็นเรื่องที่สามารถกระทำได้เช่นกัน ในกรณีตามที่ขอหาหรือมานี้ คณะกรรมการบริหารฯ ได้มอบหมายให้นายวิวัฒน์ฯ ทำหน้าที่ประธานกรรมการสอบข้อเท็จจริงร่วมกับบุคคลภายนอกจำนวนหนึ่งที่คณะกรรมการบริหารฯ แต่งตั้งต่อมานายวิวัฒน์ฯ ได้เข้าร่วมประชุมคณะกรรมการบริหารฯ และลงมติให้เลิกจ้างผู้อำนวยการฯ (นายไตรรัตน์ฯ) นั้น จึงเป็นการดำเนินการขององค์กรเดียวกันที่แบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณาเดียวกันซึ่งสามารถกระทำได้ มิใช่เป็นคนละองค์กรในลักษณะที่องค์กรหนึ่ง

^๒ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๒๐/๒๕๕๑

หนังสือบอกเลิกสัญญาจ้างก่อสร้างการปรับปรุงอาคารเคมี จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เป็นกรณีผู้ถูกฟ้องคดีได้ใช้สิทธิตามสัญญาจ้าง มิได้เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลหรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล หนังสือสัญญาจ้างดังกล่าวจึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครองแต่เป็นสัญญาทางปกครอง

^๓ มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ฯลฯ

ฯลฯ

^๔ มาตรา ๒๑ การประชุมคณะกรรมการต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมด จึงจะเป็นองค์ประชุม

ฯลฯ

ฯลฯ

ในการปฏิบัติหน้าที่ ประธานกรรมการหรือกรรมการผู้ใดมีส่วนได้เสียโดยตรงหรือโดยอ้อมในเรื่องที่คณะกรรมการพิจารณา ให้ประธานกรรมการหรือกรรมการผู้นั้นแจ้งให้ที่ประชุมทราบ และให้ที่ประชุมพิจารณาว่าประธานกรรมการหรือกรรมการผู้นั้นสมควรจะอยู่ในที่ประชุมหรือจะมีมติในการประชุมเรื่องนั้นได้หรือไม่ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

ฯลฯ

ฯลฯ

ทำหน้าที่ตรวจสอบและทบทวนการกระทำของอีกองค์กรหนึ่ง ดังเช่น กรณีคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ และร้องทุกข์ที่ทำหน้าที่ทบทวนคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาซึ่งมีความเห็นสอดคล้องกับ คณะกรรมการสอบสวนทางวินัย และกรรมการสอบสวนทางวินัยมาเป็นกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ และร้องทุกข์อีกอันถือได้ว่าเป็นการขัดกันของการปฏิบัติหน้าที่ เพราะการใช้ดุลพินิจของบุคคล ดังกล่าวย่อมมีความโน้มเอียงไปตามความเห็นเดิมอันอาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางได้^๕

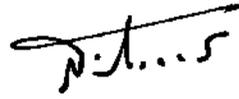
ดังนั้น การทำหน้าที่ประธานกรรมการสอบข้อเท็จจริงของนายวิวัฒน์ฯ กรรมการ ผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการบริหารฯ ซึ่งได้เข้าร่วมประชุมคณะกรรมการบริหารฯ และลงมติเลิกจ้าง ผู้อำนวยการฯ ด้วยนั้น จึงสามารถกระทำได้มิได้เป็นกรณีการมีส่วนร่วมได้เสียโดยการขัดกันของหน้าที่ แต่อย่างใด

ประเด็นที่สอง เนื่องจากคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๓) ได้เคยให้ความเห็นไว้แล้ว ในบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การนับองค์ประกอบ องค์ประชุม และการลงมติ ของคณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ (เรื่องเสร็จที่ ๔๑๔/๒๕๕๙)^๖ ในประเด็นที่สามว่า ผู้อำนวยการฯ ได้ยื่นฟ้องสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ ประธานกรรมการ และกรรมการ ผู้มีมติบอกเลิกสัญญาจ้างต่อศาลปกครองกลาง เมื่อวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๕๗ และศาลปกครองกลางได้รับฟ้องประเด็นค่าเสียหายอันเกิดจากการเลิกสัญญา และโดยที่คดีที่พิพาทนี้ ยังไม่ถึงที่สุดอาจมีการอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุดต่อไปได้ ซึ่งไม่อาจพิจารณาให้ความเห็น

^๕เทียบเคียงจากความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง บันทึกคณะกรรมการ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การประเมินวิทยฐานะครูชำนาญการ : กรณี อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา ประถมศึกษาชลบุรี เขต ๒ โดยสรุปความว่า อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินข้าราชการครู โดยมีหน้าที่ประเมินข้าราชการครูที่ยื่นขอรับการประเมินเพื่อเสนอ อ.ก.ค.ศ.เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณาอนุมัติ ให้ข้าราชการครูที่ผ่านการประเมินมีวิทยฐานะครูชำนาญการ กรณีเช่นนี้ถือว่า คณะกรรมการทั้งสองคณะ เป็นองค์กรเดียวกันที่แบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน ก่อนที่จะมีการออกคำสั่ง ทางปกครองแต่งตั้งให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะครูชำนาญการ มิใช่เป็นคนละองค์กรในลักษณะที่องค์กรหนึ่งทำหน้าที่ ตรวจสอบและทบทวนการออกคำสั่งทางปกครองของอีกองค์กรหนึ่ง ดังเช่น กรณีของคณะกรรมการพิจารณา อุทธรณ์และร้องทุกข์ที่ทำหน้าที่ทบทวนคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาโดยมีความเห็นสอดคล้องกับ คณะกรรมการสอบสวนทางวินัย ซึ่งกรณีนี้เจ้าหน้าที่คนเดียวกันจะมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ทั้งในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยและคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และร้องทุกข์ไม่ได้ เพราะการใช้ดุลพินิจ ของบุคคลดังกล่าวย่อมมีความโน้มเอียงไปตามความเห็นเดิมที่ตนได้เคยพิจารณาวินิจฉัยไปแล้ว อันถือได้ว่า มีสภาพร้ายแรงที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางได้ตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทาง ปกครองฯ ดังนั้น อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาฯ จึงอาจแต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาฯ ไปร่วมเป็น คณะกรรมการประเมินในฐานะผู้ทรงคุณวุฒินอกสถานศึกษาได้ โดยไม่ถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจ ทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ (เรื่องเสร็จที่ ๕๖๖/๒๕๕๕)

^๖บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การนับองค์ประกอบ องค์ประชุม และการลงมติ ของคณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการ กฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๐๔/๖๘ ลงวันที่ ๒๒ มีนาคม ๒๕๕๙ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ทางกฎหมายตามนัยข้อ ๙ (๑)^๗ แห่งระเบียบคณะกรรมการกฤษฎีกา ว่าด้วยการรับปรึกษาให้ความเห็นทางกฎหมายของกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. ๒๕๒๒ ดังนั้น ข้อหาหรือในประเด็นที่สองนี้จึงไม่อาจพิจารณาให้ความเห็นทางกฎหมายได้



(นายตีสทัต โหตระกิตย์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๕๙

^๗ข้อ ๙ กรรมการกฤษฎีกาจะไม่พิจารณาให้ความเห็นทางกฎหมายในเรื่องดังต่อไปนี้
(๑) เรื่องที่มีการฟ้องร้องเป็นคดีอยู่ในศาล

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง ปัญหาความเป็นกลางของกรรมการในคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ : กรณีกรรมการฝ่ายลูกจ้างเป็นพนักงานของรัฐวิสาหกิจที่คณะกรรมการฯ จะพิจารณาให้ความเห็นชอบให้ปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน

กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานได้มีหนังสือ ที่ รง ๐๕๐๕/๙๓๓๑ ลงวันที่ ๒ ธันวาคม ๒๕๕๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมได้เสียของกรรมการในคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ในการพิจารณาให้ความเห็นชอบให้รัฐวิสาหกิจปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน สรุปข้อเท็จจริงได้ ดังนี้

๑. ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร (ธ.ก.ส.) ได้เสนอเรื่องต่อคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ (ครรส.) เพื่อให้ความเห็นชอบในการปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงานของ ธ.ก.ส. อันเป็นการปฏิบัติตามมาตรา ๑๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. ๒๕๔๓ ที่กำหนดให้รัฐวิสาหกิจที่จะปรับปรุงสภาพการจ้างที่เกี่ยวกับการเงินที่อยู่นอกเหนือจากที่กำหนดในมาตรา ๑๓ (๒) (สภาพการจ้างที่เกี่ยวกับการเงินซึ่งรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งอาจดำเนินการเองได้) จะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์และคณะรัฐมนตรีก่อนจึงจะดำเนินการได้ ทั้งนี้ เมื่อวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๙ ครรส. ได้จัดประชุมเพื่อพิจารณาเรื่องดังกล่าวแล้ว มีข้อสงสัยว่า นายเอกศักดิ์ เมืองแก้ว กรรมการฝ่ายลูกจ้างใน ครรส. ซึ่งเป็นพนักงาน ธ.ก.ส. อยู่ด้วย จะเป็นคู่กรณีหรือผู้มีส่วนได้ส่วนเสียตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ และสามารถอยู่ในที่ประชุมเพื่อชี้แจงข้อเท็จจริงก่อนที่ที่ประชุมจะลงมติได้หรือไม่ ครรส. จึงมีมติให้หารือประเด็นดังกล่าวต่อกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน

๒. วันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๙ กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานได้จัดประชุมคณะกรรมการที่ปรึกษากฎหมายแรงงานเพื่อพิจารณาปัญหาดังกล่าวแล้ว มีประเด็นที่ต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่า การที่ ครรส. จะพิจารณาให้ความเห็นชอบให้รัฐวิสาหกิจปรับปรุงสภาพการจ้างที่เกี่ยวกับการเงินตามมาตรา ๑๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ฯ เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ ซึ่งที่ประชุมมีความเห็นเป็น ๒ ฝ่าย โดยฝ่ายที่หนึ่งเห็นว่า มติของ ครรส. เป็นคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากการพิจารณาให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบของ ครรส. มีผลกระทบต่อ การปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนของพนักงาน ธ.ก.ส. หาก ครรส. ไม่ให้ความเห็นชอบ ย่อมไม่สามารถส่งเรื่องให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบได้ จึงกระทบต่อสิทธิของพนักงาน ธ.ก.ส. ซึ่งเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรง ขณะที่ฝ่ายที่สองเห็นว่า มติของ ครรส. ยังไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง แต่เป็นเพียงขั้นตอนหนึ่งในกระบวนการพิจารณาที่จะนำไปสู่การมีคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากมติของ ครรส. ยังไม่มีผลกระทบต่อสิทธิของพนักงาน ธ.ก.ส. โดยตรง เพราะแม้ว่า ครรส. จะมีมติให้ความเห็นชอบแล้ว แต่ก็ต้องเสนอคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบต่อไป รัฐวิสาหกิจจึงจะดำเนินการปรับปรุงสภาพการจ้างที่เกี่ยวกับการเงินได้

๓. กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานพิจารณาแล้วมีความเห็นว่า ในกรณีที่มีมติของ ครรส. ตามมาตรา ๑๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ฯ เป็นคำสั่ง ทางปกครอง นายเอกศักดิ์ เมืองแก้ว ซึ่งเป็นกรรมการฝ่ายลูกจ้างและเป็นพนักงาน ธ.ก.ส. อยู่ด้วย ย่อมเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงในการที่ ธ.ก.ส. ขอปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่ม เงินเดือนพนักงาน จึงถือเป็นผู้กรณีตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองฯ และไม่สามารถอยู่ในที่ประชุมเพื่อชี้แจงข้อเท็จจริงและลงมติในเรื่องดังกล่าวได้

กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานจึงขอหารือว่า มติของ ครรส. ที่ให้ความเห็นชอบ หรือไม่ให้ความเห็นชอบให้รัฐวิสาหกิจปรับปรุงสภาพการจ้างที่เกี่ยวกับการเงินตามมาตรา ๑๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ฯ เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ และกรณีที่มีมติของ ครรส. เป็นคำสั่งทางปกครอง นายเอกศักดิ์ เมืองแก้ว กรรมการฝ่ายลูกจ้างซึ่งเป็นพนักงาน ธ.ก.ส. อยู่ด้วย จะเป็นเจ้าหน้าที่ซึ่งต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของ กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน โดยมีผู้แทนกระทรวงแรงงาน (กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน) และผู้แทนธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับแก่วิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ซึ่งมาตรา ๕^๑ กำหนดว่า "วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง" หมายถึง การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือกฎ และรวมถึงการดำเนินการใด ๆ ในทางปกครองตามพระราชบัญญัตินี้ แต่โดยที่พระราชบัญญัติ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดหลักเกณฑ์เฉพาะคำสั่งทางปกครอง จึงมิได้ใช้บังคับแก่ การออกกฎ

สำหรับการปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร (ธ.ก.ส.) นั้น จะต้องกระทำโดยการออกข้อบังคับ ธ.ก.ส. ฉบับใหม่เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับ ธ.ก.ส. ว่าด้วยอัตราตำแหน่งและเงินเดือนสำหรับพนักงาน อันเป็นการดำเนินการที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปแก่พนักงาน ธ.ก.ส. มิได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่บุคคลใด เป็นการเฉพาะ จึงมีลักษณะเป็น "กฎ" ตามมาตรา ๕^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองฯ ดังนั้น การที่คณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ (ครรส.) จะพิจารณา

^๑มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

"วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง" หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือกฎ และรวมถึงการดำเนินการใด ๆ ในทางปกครองตามพระราชบัญญัตินี้

๑๓๑

๑๓๑

^๒มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

๑๓๑

๑๓๑

"กฎ" หมายความว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใด เป็นการเฉพาะ

๑๓๑

๑๓๑

ให้ความเห็นชอบให้ ธ.ก.ส. ปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน ก่อนนำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อมีมติให้ความเห็นชอบตามที่กำหนดในมาตรา ๑๓ วรรคสาม^๓ แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. ๒๕๔๓ อันเป็นขั้นตอนการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อออกกฎ จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งรวมถึงบทบัญญัติมาตรา ๑๓^๓ ที่กำหนดเหตุต้องห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ทำการพิจารณาทางปกครองด้วย อย่างไรก็ดี แม้ว่าการพิจารณาของ ครรส. ในกรณีดังกล่าวจะไม่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ทั้งไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับอื่นใดที่ห้ามมิให้กรรมการใน ครรส. ทำการพิจารณาเรื่องที่ตนมีส่วนได้เสีย แต่โดยที่หลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” ที่ผูกพันการดำเนินการทั้งปวงของฝ่ายปกครอง ไม่เฉพาะแต่การดำเนินการในส่วนที่เป็นการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ดังนั้น เมื่อนายเอกศักดิ์ เมืองแก้ว กรรมการฝ่ายลูกจ้างใน ครรส. เป็นพนักงาน ธ.ก.ส. อยู่ด้วย และอยู่ในข่ายที่จะได้รับประโยชน์จากการปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน ธ.ก.ส. การที่นายเอกศักดิ์ฯ จะเข้าร่วมประชุม ครรส. จึงขัดต่อหลักความเป็นกลางตามหลักกฎหมายวิธีสบัญญัติทั่วไปที่ห้ามมิให้บุคคลพิจารณาวินิจฉัยเรื่องที่ตนมีส่วนได้เสีย ด้วยเหตุนี้ นายเอกศักดิ์ฯ จึงไม่ควรเข้าร่วมในการประชุม ครรส. เพื่อพิจารณาเรื่องดังกล่าว



(นายดิสทัต โทตระกิตย์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๖๐

“มาตรา ๑๓ ให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

ในกรณีที่รัฐวิสาหกิจใด เห็นสมควรปรับปรุงสภาพการจ้างที่เกี่ยวกับการเงินที่อยู่นอกเหนือจากที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๑๓ (๒) จะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการและคณะรัฐมนตรีก่อนจึงจะดำเนินการได้

“มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

- (๑) เป็นคู่กรณีเอง
- (๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น
- (๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี
- (๕) เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี
- (๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง
เกี่ยวกับกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้มีหนังสือที่ มท ๐๘๐๙.๖/๗๔๒๙ ลงวันที่ ๙ มิถุนายน ๒๕๕๙ ขอรื้อปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปรื้อเท็จจริงได้ ดังนี้

ด้วยนางอัมพวัน ศรีวรรณยศ ปลัดองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงราย (ผู้ร้องที่ ๑) และนายสุภัทร อักษรแก้ว รองปลัดองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงราย รื้อขอความเป็นธรรม กรณี องค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงผู้ร้องทั้งสอง และมีคำสั่งให้ผู้ร้องทั้งสองประจำองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายเป็นการชั่วคราว โดยผู้ร้องทั้งสอง ได้รื้อคัดค้านคณะกรรมการข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัด จังหวัดเชียงราย (ก.จ.จ. เชียงราย) ที่พิจารณาไม่มีมติเห็นชอบให้ประจำ เพราะกรรมการบางรายถูกผู้ร้องที่ ๑ ฟ้องเป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัด เชียงรายจึงเป็นคู่กรณีหรือไม่มีความเป็นกลางกับผู้ร้อง แต่ ก.จ.จ. เชียงราย ไม่ดำเนินการประชุม เพื่อพิจารณาและมีมติในประเด็นที่ผู้ร้องคัดค้านดังกล่าว เนื่องจากมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติ ระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ ไม่ได้บัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการประชุมของ คณะกรรมการข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัด (ก.จ.จ.) เพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านไว้ จึงต้องนำ ความในมาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับ อย่างไรก็ดี หลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในมาตราดังกล่าว รวมถึงหลักเกณฑ์และวิธีการยื่นคำคัดค้าน และการพิจารณาคำคัดค้านที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความใน พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไม่ได้บัญญัติไว้เป็นการชัดแจ้งว่ากรณีที่ ไม่ปฏิบัติเกี่ยวกับการประชุมตามที่กำหนด หรือปฏิบัติไม่ครบถ้วนตามขั้นตอนที่บัญญัติไว้ จะทำให้ การดำเนินการดังกล่าวเสียไปทั้งหมดหรือบางส่วนหรือไม่ อย่างไร คณะกรรมการกลางข้าราชการ องค์การบริหารส่วนจังหวัด (ก.จ.) ในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๕๙ พิจารณาแล้วมีมติให้หื้อหรือปัญหาข้อกฎหมายต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อเป็น บรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการอันจะเกิดประโยชน์กับผู้เกี่ยวข้องทั้งหมด

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นในฐานะหน่วยงานราชการที่ได้รับมอบหมายจาก ก.จ. เชียงรายหรือปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. กรณีผู้ร้องได้ฟ้องกรรมการใน ก.จ.จ. เชียงราย เป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัด เชียงราย คดีอยู่ในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง และศาลยังมีได้ประทับฟ้อง จะถือว่ากรรมการผู้ถูกฟ้อง เป็นคู่กรณีกับผู้ร้อง หรือมีสภาพร้ายแรงอันทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางหรือไม่ อย่างไร

๒. กรณี ก.จ.จ. เชียงราย ในการประชุมครั้งที่ ๖/๒๕๕๘ เมื่อวันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๕๘ มีกรรมการเข้าร่วมประชุม จำนวน ๑๐ คน ประกอบด้วยนายสมยศ สายทอง (ทำหน้าที่ประธาน) นายวิรัช สุปรียาพร นายแพทย์ธวัชชัย ใจคำวัง นางสาวสมฤทัย พรยงยืน นายประสิทธิ์ ไต้ตระกูล นายอนุวัฒน์ อินทร นายวิสิทธิ์ เตชะธีราวัฒน์ นายจิตติ วันไชยธนวงศ์ นายวัฒนา หันเรือน นางอัมพวัน ศรีวรรณยศ (ผู้ร้อง) และมีนายดรณพัฒน์ อินดี ผู้ช่วยเลขานุการ (ถูกฟ้องคดีอาญาด้วย) เข้าชี้แจงต่อที่ประชุม ซึ่งกรรมการที่เข้าประชุมจำนวน ๕ คน (นายสมยศฯ นายประสิทธิ์ฯ นายอนุรัตน์ฯ

นายวิสิทธิ์ฯ และนายจิตติฯ) ถูกผู้ร้องฟ้องเป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัดเชียงราย แต่ ก.จ.จ. เชียงราย ในการประชุมครั้งดังกล่าวไม่ดำเนินการประชุมเพื่อพิจารณาและมีมติในประเด็นที่ผู้ร้องคัดค้าน ตามนัยมาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ก่อนที่ ก.จ.จ. เชียงราย จะมีการประชุมพิจารณาเรื่องสั่งประจําผู้ร้องทั้งสอง และมีมติเสียงข้างมาก จำนวน ๔ เสียง เห็นชอบให้ประจําผู้ร้องทั้งสอง งดออกเสียง จำนวน ๓ เสียง (นายสมยศฯ นางสาวสมฤทัยฯ และนายวัฒนาฯ) จะเป็นผลให้มติ ก.จ.จ. เชียงราย ที่เห็นชอบให้สั่งประจําผู้ร้องเสียไปหรือไม่ อย่างไร

๓. กรณีการประชุมตามหนังสือเชิญประชุม ก.จ.จ. เชียงราย ครั้งที่ ๖/๒๕๕๘ ในวันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๕๘ ปรากฏเรื่องพิจารณาเพียงระเบียบวาระที่ ๔.๑๖ โดยไม่ปรากฏวาระการเสนอขอความเห็นชอบให้ข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงราย ประจําองค์การบริหารส่วนจังหวัด เป็นการชั่วคราว แต่ ก.จ.จ. เชียงราย ได้มีการนำวาระการเสนอขอความเห็นชอบดังกล่าวเข้าในระเบียบวาระอื่น ๆ เพื่อพิจารณานั้น ขอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หรือมีแนวทางปฏิบัติอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นโดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) และผู้แทนองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงราย เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมตามคำชี้แจงของผู้แทนว่า มูลกรณีเกิดจากการตรวจสอบของสำนักตรวจเงินแผ่นดินจังหวัดเชียงราย พบข้อผิดพลาดในการจัดซื้อเสื่อกันหนาวขององค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงราย จึงมีความเห็นให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายแต่งตั้งคณะกรรมการตรวจสอบข้อเท็จจริง หากพบการทุจริตก็ให้ผู้กระทำความผิดรับผิดชอบต่อไป องค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายได้แต่งตั้งคณะกรรมการตรวจสอบข้อเท็จจริงเพื่อตรวจสอบกรณีดังกล่าวและพบว่ามิใช่ข้อผิดพลาดจริงจึงได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง นางอัมพวันฯ ปลัดองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงราย ซึ่งเป็นผู้ถูกสอบสวนในกรณีดังกล่าวได้คัดค้านกรรมการสอบสวนว่าเป็นคู่กรณีหรือมีเหตุอันอาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลาง แต่นายกององค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายพิจารณาแล้วยกคำคัดค้านดังกล่าวและได้สอบสวนต่อไปจนแล้วเสร็จและมีคำสั่งลงโทษไล่นางอัมพวันฯ ปลัดองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงราย และนายสุภัทราฯ รองปลัดองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงราย ออกจากราชการ แต่นางอัมพวันฯ และนายสุภัทราฯ ร้องเรียนไปยัง ก.จ. วามติของ ก.จ.จ. เชียงราย ขัดหรือแย้งกับมาตรฐานทั่วไปตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๕๒ ก.จ. พิจารณาแล้วเห็นว่ากรณีที่นายกององค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายยกคำคัดค้านของนางอัมพวันฯ เป็นการดำเนินการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจึงทำให้การสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายไปด้วย ประกอบกับในการสั่งประจํามีการนัดประชุมล่วงหน้าน้อยกว่าสามวัน ทำให้การสั่งประจําดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ ก.จ. ให้ความเห็นเพิ่มเติมว่า หากองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายเห็นว่ามีกรณีกระทำผิดวินัยก็ยังสามารถดำเนินการทางวินัยใหม่ให้ถูกต้องได้ องค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายจึงได้ยกเลิกคำสั่งไล่นางอัมพวันฯ และนายสุภัทราฯ ออกจากราชการ และยกเลิกคำสั่งประจําบุคคลทั้งสองด้วย ต่อมาองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายได้ตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงอีกครั้ง และเห็นว่าหากยังคงให้ผู้ร้องทั้งสองปฏิบัติราชการอยู่ในตำแหน่งหน้าที่เดิมต่อไปจะเป็นอุปสรรคต่อการสอบสวนหรืออาจเกิดความเสียหายแก่ราชการ จึงได้เสนอเรื่องต่อ ก.จ.จ. เชียงราย เพื่อขอความเห็นชอบในการสั่งให้ผู้ร้องทั้งสองประจําองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงราย เป็นการชั่วคราว องค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายจึงได้มีคำสั่งที่ ๑๘๕๗/๒๕๕๘ ลงวันที่ ๒๑ กันยายน ๒๕๕๘ สั่งประจําผู้ร้องทั้งสองไว้เป็นการชั่วคราวเป็นระยะเวลา ๖ เดือน โดยในระหว่างถูกสั่งประจํานั้น ผู้ร้องทั้งสองยังคงได้รับเงินเดือนแต่ไม่มีสิทธิได้รับเงินประจำตำแหน่ง อย่างไรก็ตาม ภายหลังจากที่องค์การ

บริหารส่วนจังหวัดเชียงรายได้มีคำสั่งประจำผู้ร้องทั้งสองแล้ว นางอัมพวันฯ ได้ยื่นคำร้องทุกข์ต่อ ก.จ.จ. เชียงราย เนื่องจากเห็นว่าผู้บังคับบัญชาใช้อำนาจหน้าที่ปฏิบัติให้เกิดความคับข้องใจต่อตน ตามข้อ ๒๒ ของประกาศคณะกรรมการกลางข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัด เรื่อง มาตรฐานทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิการอุทธรณ์ การพิจารณาอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ ลงวันที่ ๒๒ สิงหาคม ๒๕๔๔ ต่อมา คณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงได้ดำเนินการสอบสวนวินัยนางอัมพวันฯ แล้วเสร็จ และเห็นว่า การกระทำของนางอัมพวันฯ เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง เนื่องจากกระทำการโดยประมาทเลินเล่อ ในหน้าที่ราชการ อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง เห็นควรสั่งลงโทษปลดออกจากราชการ และได้รายงานผลการสอบสวนให้นายกองคการบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายพิจารณา ซึ่งนายกองคการบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายพิจารณาแล้ว เห็นว่าการกระทำของนางอัมพวันฯ เป็นการกระทำ ความผิดวินัยไม่ร้ายแรง เห็นควรปรับโทษจากปลดออกจากราชการเป็นลงโทษลดขั้นเงินเดือนแทน และได้รายงานความเห็นดังกล่าวต่อ ก.จ.จ. เชียงรายเพื่อพิจารณา ซึ่ง ก.จ.จ. เชียงรายพิจารณาแล้ว มีมติเห็นชอบตามความเห็นของนายกองคการบริหารส่วนจังหวัดเชียงราย ต่อมาองค์การบริหาร ส่วนจังหวัดเชียงรายได้มีคำสั่งที่ ๒๓๖๗/๒๕๕๕ และคำสั่งที่ ๒๓๖๘/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๕ ลงโทษลดขั้นเงินเดือนนางอัมพวันฯ และนายสุภัทราฯ แต่นางอัมพวันฯ และนายสุภัทราฯ ไม่เห็นด้วยกับคำสั่งดังกล่าว จึงยื่นอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยต่อ ก.จ.จ. เชียงราย ซึ่งขณะนี้เรื่องอยู่ ระหว่างการพิจารณาของ ก.จ.จ. เชียงราย อย่างไรก็ตาม นางอัมพวันฯ และนายสุภัทราฯ ได้เกษียณอายุ ราชการแล้วเมื่อวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๕

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหาหรือของกรมส่งเสริม การปกครองท้องถิ่นประกอบด้วยข้อเท็จจริงเพิ่มเติมดังกล่าวแล้ว เห็นว่า ข้อหาหรือนี้มีประเด็นที่จะต้อง พิจารณาเพียงว่า การที่นางอัมพวันฯ ได้ยื่นฟ้องกรมการใน ก.จ.จ. เชียงรายเป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัด เชียงราย คดีอยู่ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องและศาลยังมีได้ประทับรับฟ้อง จะถือว่ากรมการใน ก.จ.จ. เชียงราย ซึ่งต้องพิจารณาเรื่องการสั่งประจ่านางอัมพวันฯ ให้ประจำองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงราย เป็นการชั่วคราวนั้นเป็นคุณกรณีหรือเป็นกรรมาการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางหรือไม่ และการที่ ก.จ.จ. เชียงราย ไม่ดำเนินการประชุมเพื่อพิจารณาและมีมติในประเด็นที่นางอัมพวันฯ คัดค้านตามมาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ก่อนที่ ก.จ.จ. เชียงรายจะมีการประชุม พิจารณาเรื่องการสั่งประจำ จะเป็นผลให้มติ ก.จ.จ. เชียงรายที่เห็นชอบให้สั่งประจำเสียไปหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหาหรือดังกล่าวแล้วเห็นว่า การพิจารณาให้ความเห็นชอบของ ก.จ.จ. เชียงรายในการสั่งประจำผู้ร้องทั้งสองเป็นเพียงขั้นตอน การดำเนินการภายในก่อนที่นายกองคการบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายจะมีคำสั่งประจำผู้ร้องทั้งสอง เท่านั้น ฉะนั้น ผู้มีอำนาจออกคำสั่งประจำผู้ร้องทั้งสองคือนายกองคการบริหารส่วนจังหวัดเชียงราย มติของ ก.จ.จ. เชียงรายที่เห็นชอบให้สั่งประจำผู้ร้องทั้งสองจึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕^๑

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล ในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็น การถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ การพิจารณาคัดค้านกรรมการใน ก.จ.จ. เชียงราย ว่ากรรมการเป็นผู้มีส่วนได้เสียจึงไม่จำเป็นต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับ

^๒มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

- (๑) เป็นคู่กรณีเอง
- (๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น
- (๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี
- (๕) เป็นเจ้านี่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี
- (๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๔ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นบุคคลตามมาตรา ๑๓ ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อน และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะได้มีคำสั่งต่อไป

การยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคำคัดค้าน และการสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นเข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ที่ถูกคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๕ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจากที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีผู้ถูกคัดค้านในระหว่างที่กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการ ดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

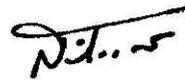
(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณีว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา ๓/๑^๓ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งสรุปได้ว่า ในการปฏิบัติหน้าที่ของส่วนราชการต้องใช้วิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี และองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นต้องอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๓/๑ นี้ ดังนั้น เพื่อให้การบริหารราชการขององค์การบริหารราชการส่วนจังหวัดเชียงรายเป็นไปตามมาตรา ๓/๑ สมควรนำมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖^๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้กับกรณีนี้ และเมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ภายหลังจากที่นางอัมพวันฯ ได้คัดค้านในที่ประชุมว่ากรรมการใน ก.จ.จ. เชียงรายซึ่งต้องพิจารณาเรื่องการสั่งประจำเป็นคู่กรณีหรือเป็นกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางนั้น ที่ประชุม ก.จ.จ. เชียงราย ก็ได้พิจารณาเรื่องดังกล่าวและเห็นว่าการที่นางอัมพวันฯ ฟ้องกรรมการใน ก.จ.จ. เชียงราย เป็นคดีอาญาอยู่ในศาลจังหวัดเชียงรายนั้น คดียังอยู่ในขั้นตอนที่ศาลรับคดีไว้เท่านั้น ยังไม่มีการไต่สวนมูลฟ้องและสั่งคดี กรณีจึงไม่เป็นเหตุที่จะก่อให้เกิดสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กรรมการผู้ถูกฟ้องจึงสามารถพิจารณาเรื่องการสั่งประจำได้ กรณีจึงถือได้ว่า ก.จ.จ. เชียงรายได้พิจารณาและมีมติในประเด็นที่นางอัมพวันฯ คัดค้านแล้ว รายละเอียดปรากฏตามรายงานการประชุม ก.จ.จ. เชียงราย ครั้งที่ ๖/๒๕๕๘ เมื่อวันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๕๘ ดังนั้น มติของ ก.จ.จ. เชียงรายที่เห็นชอบให้สั่งประจำผู้ร้องทั้งสองจึงมีผลใช้บังคับได้

สำหรับประเด็นปัญหาว่า การที่ ก.จ.จ. เชียงรายได้นำเรื่องการเสนอขอความเห็นชอบให้ข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายประจำองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายเป็นการชั่วคราว บรรจุเข้าในระเบียบวาระอื่น ๆ เพื่อพิจารณานั้น ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า ประเด็นปัญหานี้ไม่ใช่ปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่เป็นการจัดระเบียบวาระการประชุมอันเป็นดุลพินิจของคณะกรรมการในการดำเนินการประชุม



(นายดิศทัต โทตระกิตย์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๖๐

^๓มาตรา ๓/๑ การบริหารราชการตามพระราชบัญญัตินี้ต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สุขของประชาชน เกิดผลสัมฤทธิ์ต่อภารกิจของรัฐ ความมีประสิทธิภาพ ความคุ้มค่าในเชิงภารกิจแห่งรัฐ การลดขั้นตอนการปฏิบัติงาน การลดภารกิจและยุบเลิกหน่วยงานที่ไม่จำเป็น การกระจายภารกิจและทรัพยากรให้แก่ท้องถิ่น การกระจายอำนาจตัดสินใจ การอำนวยความสะดวก และการตอบสนองความต้องการของประชาชน ทั้งนี้ โดยมีผู้รับผิดชอบต่อผลของงาน

การจัดสรรงบประมาณ และการบรรจุและแต่งตั้งบุคคลเข้าดำรงตำแหน่งหรือปฏิบัติหน้าที่ต้องคำนึงถึงหลักการตามวรรคหนึ่ง

ในการปฏิบัติหน้าที่ของส่วนราชการ ต้องใช้วิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งให้คำนึงถึงความรับผิดชอบของผู้ปฏิบัติงาน การมีส่วนร่วมของประชาชน การเปิดเผยข้อมูล การติดตามตรวจสอบและประเมินผลการปฏิบัติงาน ทั้งนี้ ตามความเหมาะสมของแต่ละภารกิจ

เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรานี้ จะตราพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการปฏิบัติราชการและการสั่งการให้ส่วนราชการและข้าราชการปฏิบัติก็ได้

^๔โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การคัดค้านกรรมการในคณะกรรมการสรรหาอธิการบดีมหาวิทยาลัย
เทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัย

มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัยได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ศธ ๐๕๘๔/๕๐๓ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๖๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อปัญหาเกี่ยวกับการรื้อเรียนคณะกรรมการสรรหาอธิการบดีมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัย สรุปลความได้ว่า อธิการบดีมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัยหมดวาระการดำรงตำแหน่งในวันที่ ๑๓ มีนาคม ๒๕๖๐ สภามหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัยจึงได้แต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาอธิการบดีขึ้น เพื่อดำเนินการสรรหาบุคคลผู้มีคุณสมบัติตามมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัย เทคโนโลยีราชมงคล พ.ศ. ๒๕๔๘ ประกอบกับข้อบังคับมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัย ว่าด้วยการสรรหาอธิการบดี พ.ศ. ๒๕๕๒ และหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการสรรหา กำหนด แล้วให้สภามหาวิทยาลัยฯ พิจารณา และเมื่อเห็นชอบแล้ว สภามหาวิทยาลัยฯ จะได้เสนอรายชื่อ บุคคลที่ได้รับการสรรหาเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีต่อไป

การสรรหาอธิการบดีในครั้งนี้มีผู้สมัครเข้ารับการสรรหา จำนวน ๖ คน ซึ่งมีคุณสมบัติ และไม่มีลักษณะต้องห้ามทั้ง ๖ คน แต่ปรากฏว่าก่อนถึงวันกำหนดนัดแสดงวิสัยทัศน์ตามที่ คณะกรรมการสรรหา กำหนด ผู้สมัครจำนวน ๓ คน ได้แก่ อาจารย์สุพร ฤทธิภักดี ผู้ช่วยศาสตราจารย์ สุวิทย์ จิตรภักดี และผู้ช่วยศาสตราจารย์เรวัตร์ เจยาคม ได้ยื่นหนังสือร้องเรียนต่อประธานกรรมการ สรรหาฯ นายกสภามหาวิทยาลัยฯ จึงมีคำสั่งให้ชะลอการสรรหาอธิการบดีในครั้งนี้ไว้ก่อน เพื่หารื้อ ประเด็นข้อร้องเรียนดังกล่าว

การร้องเรียนของผู้สมัครทั้งสามคนอาจสรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

๑. อาจารย์สุพร ฤทธิภักดี ร้องเรียนว่า

(๑) ตนเป็นผู้ร้องเรียนต่อสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาคัดค้าน การเสนอรายชื่อกรรมการสภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิของมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัย ชุดเดิมเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้ทำหน้าที่ต่อไปอีกวาระหนึ่ง เนื่องจากกรรมการ สภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิชุดปัจจุบันได้หมดวาระลงแล้ว แต่ยังคงปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลฯ ซึ่งการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวได้ปล่อยปละ ละเลย ขาดการเอาใจใส่ ก่อให้เกิดความเสียหายแก่มหาวิทยาลัย สภามหาวิทยาลัยฯ จึงได้มีมติ ให้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงเรื่องนี้ โดยให้กรรมการสภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิ เป็นประธานกรรมการ และที่ประชุมสภามหาวิทยาลัยฯ ได้เสนอชื่อ นายสมัชชา โพธิ์ถาวร กรรมการ สภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิเป็นประธานกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริง

(๒) ตนได้เคยร้องเรียนผู้ช่วยศาสตราจารย์ขวัญหทัย ใจเปี่ยม ผู้อำนวยการ วิทยาลัยเทคโนโลยีอุตสาหกรรมและการจัดการ กล่าวหาว่า ผู้ช่วยศาสตราจารย์ขวัญหทัย ใจเปี่ยม ได้อนุญาตให้บุคลากรของวิทยาลัยเทคโนโลยีอุตสาหกรรมและการจัดการนำรถยนต์ราชการไปใช้ ประโยชน์ส่วนตัว และกรณีปกปิดข้อมูลโครงการเยี่ยมเยียนนักศึกษาสาขาวิศวกรรมโยธา

อาจารย์สุพร ฤทธิภักดี จึงได้คัดค้านประธานกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริง และกรรมการสภามหาวิทยาลัยฯ ที่มีมติให้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงในกรณีดังกล่าว รวมทั้งผู้ช่วยศาสตราจารย์ขวัญหทัย ใจเปี่ยม ในฐานะกรรมการสรรหาฯ ว่าเป็น “คู่กรณี” ต้องห้ามทำคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงขอให้กรรมการสรรหาฯ ยุติการทำหน้าที่ และคัดค้านการลงมติเลือกอธิการบดีซึ่งกำหนดให้มีขึ้นในวันที่ ๒๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๐

๒. ผู้ช่วยศาสตราจารย์สุวิทย์ จิตรภักดี ร้องเรียนว่า ตนเป็นผู้ร้องเรียนต่อสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาคัดค้านการเสนอรายชื่อกรรมการสภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิของมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัยชุดเดิมเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้ทำหน้าที่ต่อไปอีกวาระหนึ่ง เนื่องจากกรรมการสภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิชุดปัจจุบันได้หมดวาระลงแล้ว แต่ยังได้ปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลฯ ซึ่งการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวได้ปล่อยปละละเลย ขาดการเอาใจใส่ ก่อให้เกิดความเสียหายแก่มหาวิทยาลัย สภามหาวิทยาลัยฯ จึงได้มีมติให้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงเรื่องนี้ โดยให้กรรมการสภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิเป็นประธานกรรมการ และที่ประชุมสภามหาวิทยาลัยฯ ได้เสนอชื่อ นายสมัชชา โพธิ์ถาวร กรรมการสภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิเป็นประธานกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริง ผู้ช่วยศาสตราจารย์สุวิทย์ จิตรภักดี จึงได้คัดค้านประธานกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริง และกรรมการสภามหาวิทยาลัยฯ ที่มีมติให้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงในกรณีดังกล่าวในฐานะกรรมการสรรหาฯ ว่าเป็น “คู่กรณี” ต้องห้ามทำคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงขอให้กรรมการสรรหาฯ ยุติการทำหน้าที่ และคัดค้านการลงมติเลือกอธิการบดี ซึ่งกำหนดให้มีขึ้นในวันที่ ๒๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๐

๓. ผู้ช่วยศาสตราจารย์เรวัตร์ เจยาคม ร้องเรียนว่า

(๑) ในการประชุมสภามหาวิทยาลัยฯ ครั้งที่ ๑๓๒-๘/๒๕๕๘ ศาสตราจารย์เกียรติคุณเปี่ยมศักดิ์ เมนะเศวต เสนอให้มีการสอบสวนเพิ่มเติมกรณีก่อการชุมนุมประท้วงก่อความวุ่นวายในวิทยาลัยรัตนภูมิ และละทิ้งหน้าที่โดยไม่มีเหตุอันสมควร ว่ามีข้าราชการคนอื่นร่วมด้วยหรือไม่ ซึ่งผู้ช่วยศาสตราจารย์เรวัตร์ เจยาคม กล่าวในคำร้องเรียนว่าตนเป็นคนหนึ่งซึ่งร่วมประท้วง

(๒) รองศาสตราจารย์พิน นวลศรีทอง ได้เคยร่วมลงชื่อกับผู้บริหารและกรรมการสภามหาวิทยาลัยฯ ในขณะนั้นกล่าวหาผู้ช่วยศาสตราจารย์เรวัตร์ เจยาคม สำรวจและทำแผนที่วิทยาเขตตรังผิดพลาด

ผู้ช่วยศาสตราจารย์เรวัตร์ เจยาคม จึงได้คัดค้านศาสตราจารย์เกียรติคุณเปี่ยมศักดิ์ เมนะเศวต และกรรมการสภามหาวิทยาลัยฯ ที่มีมติมอบให้มหาวิทยาลัยดำเนินการสอบสวนในกรณีนี้ใหม่ รวมทั้งรองศาสตราจารย์พิน นวลศรีทอง ในฐานะกรรมการสรรหาฯ ว่าเป็น “คู่กรณี” กับตนตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และขอให้กรรมการสรรหาฯ ยุติการทำหน้าที่

ในการประชุมสภามหาวิทยาลัยฯ เพื่อพิจารณาเรื่องร้องเรียนของผู้สมัครทั้งสามคนที่ประชุมมีความเห็นเป็นสองฝ่าย ดังนี้

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า กรรมการสรรหาฯ เป็นคณะบุคคลที่มีอำนาจหน้าที่โดยได้รับมอบหมายจากสภามหาวิทยาลัยฯ ให้สรรหาบุคคลเสนอสภามหาวิทยาลัยฯ เห็นชอบเสนอชื่อบุคคล

เพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งเป็นอธิการบดี เมื่อมีความสัมพันธ์กับผู้ร้องเรียนตามข้อเท็จจริงดังกล่าว จึงถือว่าเป็น “คู่กรณี” ต้องห้ามทำคำสั่งทางปกครอง หรืออาจเข้าข่ายมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า

(๑) กรรมการสรรหาฯ มีข้อสงสัยคณะบุคคลที่มีอำนาจออกคำสั่งทางปกครองในการเสนอชื่อบุคคลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งอธิการบดี โดยอำนาจดังกล่าวนี้เป็นของสภามหาวิทยาลัยฯ กรรมการสรรหาฯ เป็นเพียงคณะเจ้าหน้าที่จัดเตรียมการและดำเนินการเพื่อให้สภามหาวิทยาลัยฯ ออกคำสั่งทางปกครอง คือ การเสนอชื่อบุคคลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งอธิการบดี และเมื่อปรากฏว่าไม่มีกรรมการสรรหาฯ หรือผู้ถูกร้องเรียนคนใดสมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดี หรือยื่นคำคัดค้านการสมัครของผู้สมัครคนใดใน ๖ คน รวมทั้งไม่มีเหตุอื่นใดในมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กรณีจึงมิใช่ “คู่กรณี” และไม่ต้องห้ามทำคำสั่งทางปกครอง ตรงข้ามมีกรรมการสรรหาฯ ซึ่งเป็นกรรมการสภามหาวิทยาลัยฯ คนหนึ่ง คือ ผู้ช่วยศาสตราจารย์สันติพงศ์ ตั้งธรรมกุล ได้ยื่นคำคัดค้านการสมัครของรองศาสตราจารย์สุนีย์รัตน์ ศรีเปารยะ และรองศาสตราจารย์สุวัจน์ ธีณรส อ้างว่าเป็นผู้ขาดคุณสมบัติและประพฤติทุจริต นายสมัชชา โพธิ์ถาวร กรรมการสรรหาฯ ซึ่งเป็นกรรมการสภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิ จึงได้แสดงความคิดเห็นในที่ประชุมกรรมการสรรหาฯ ว่า ผู้ช่วยศาสตราจารย์สันติพงศ์ ตั้งธรรมกุล เป็น “คู่กรณี” ต้องห้ามในการออกคำสั่งทางปกครอง หรือพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครอง โดยการเสนอชื่อบุคคลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งอธิการบดี

(๒) ข้อเท็จจริงแสดงความสัมพันธ์ระหว่างผู้ร้องเรียนกับกรรมการสรรหาฯ และผู้ถูกร้องเรียน ไม่พอที่รับฟังว่าเป็นเหตุร้ายแรงอันอาจทำให้การลงมติในกระบวนการพิจารณาทางปกครองในการเสนอชื่อบุคคลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งอธิการบดีไม่เป็นกลาง นอกจากนั้น การเตรียมการและการดำเนินการสรรหาเป็นไปตามกฎระเบียบที่วางไว้ มิใช่บังคับเฉพาะบุคคลหรือเฉพาะกลุ่ม

นอกจากนี้ คณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงไม่เคยสอบสวนอาจารย์สุพร ฤทธิภักดี และผู้ช่วยศาสตราจารย์สุวิทย์ จิตรภักดี เพราะเอกสารร้องเรียนที่กรรมการสอบสวนได้รับมาเพื่อดำเนินการสอบสวนได้ปกปิดชื่อผู้ร้องเรียน ผู้ร้องเรียนเพิ่งมาเปิดเผยตัวตนในคำร้องเรียนที่ยื่นต่อประธานกรรมการสรรหาฯ ส่วนผู้ช่วยศาสตราจารย์ขวัญหทัย ใจเปี่ยม ไม่ได้ถูกตั้งกรรมการสอบสวนตามที่อาจารย์สุพร ฤทธิภักดี ร้องเรียน อีกทั้งผู้ช่วยศาสตราจารย์เรวัตร เจยาคม ยังไม่ได้ถูกตั้งกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงกรณีร่วมประทุงก์ที่วิทยาลัยรัตภูมิ

มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัยจึงขอหารือว่า

๑. คณะกรรมการสรรหาฯ หรือสภามหาวิทยาลัยฯ ใครเป็นผู้มีอำนาจออกคำสั่งทางปกครองกรณีการเสนอชื่อบุคคลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งอธิการบดี

การตรวจสอบคุณสมบัติของผู้สมัคร การจัดให้ผู้สมัครแสดงวิสัยทัศน์ และการกลั่นกรองผู้สมัครจากทุกคน ให้เหลือไม่น้อยกว่าสองคนแต่ไม่เกินสามคน ตามข้อบังคับมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัย ว่าด้วยการสรรหาอธิการบดีฯ แล้วเสนอต่อสภามหาวิทยาลัยฯ การใดที่กล่าวมาเป็นการทำคำสั่งทางปกครอง

๒. ผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดีและกรรมการสรรหาฯ ผู้ซึ่งร้องคัดค้าน ผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดีว่าเป็นผู้ขาดคุณสมบัติ ถือว่าเป็นคู่กรณีตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

๓. กรรมการสรรหาฯ ที่ถูกคัดค้านการทำหน้าที่และถูกคัดค้านการออกเสียงลงมติในฐานะกรรมการสภามหาวิทยาลัยฯ ที่ผู้ร้องเรียนอ้างว่าเป็นคู่กรณีกับตน ถือเป็นคู่กรณีตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ เพราะเหตุใด

๔. ข้อเท็จจริงที่ผู้ร้องเรียนยกขึ้นอ้างสนับสนุนคำคัดค้านการทำหน้าที่ของกรรมการสรรหาฯ และออกเสียงลงมติในฐานะกรรมการสภามหาวิทยาลัยฯ ถือว่ามีสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ เพราะเหตุใด และกรณีประธานกรรมการสรรหาฯ ซึ่งเป็นกรรมการสภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิได้ถูกผู้สมัครอธิการบดีคัดค้านการปฏิบัติหน้าที่ ประธานกรรมการสรรหาฯ จะสามารถดำเนินการตามมาตรา ๑๖ (๒) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้หรือไม่ และเมื่อประธานกรรมการสรรหาฯ ได้แจ้งให้นายกสภามหาวิทยาลัยฯ เพื่อพิจารณาว่าตนมีอำนาจในการดำเนินการสรรหาอธิการบดีต่อไปได้หรือไม่ นั้น นายกสภามหาวิทยาลัยฯ ถือว่าเป็นผู้บังคับบัญชาตามมาตรา ๑๖ (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

๕. สภามหาวิทยาลัยฯ สามารถใช้อำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาตราใด หรือกฎหมายใด เพื่อให้คณะกรรมการสรรหาฯ ปฏิบัติหน้าที่ต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาหรือของมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัย โดยมีผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงานคณะกรรมการอุดมศึกษา) และผู้แทนมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัย เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า มาตรา ๒๕ วรรคหนึ่ง^๑ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคล พ.ศ. ๒๕๔๘ บัญญัติให้อธิการบดินั้นจะทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งโดยการสรรหาตามข้อบังคับของมหาวิทยาลัย ซึ่งตามข้อ ๖^๒ ข้อ ๗^๓ ข้อ ๑๕^๔ และข้อ ๒๐^๕ แห่งข้อบังคับมหาวิทยาลัยเทคโนโลยี

มาตรา ๒๕ อธิการบดินั้นจะทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งโดยการสรรหาตามข้อบังคับของมหาวิทยาลัยจากผู้มีคุณสมบัติตามมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงการมีส่วนร่วมของบุคลากรของมหาวิทยาลัย

ฯลฯ

ฯลฯ

ข้อ ๖ เมื่อไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งอธิการบดี หรือตำแหน่งอธิการบดีว่างลงก่อนครบวาระ หรือวาระการดำรงตำแหน่งอธิการบดีเหลือเวลาไม่น้อยกว่าหนึ่งร้อยยี่สิบวัน ให้สภามหาวิทยาลัยแต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาตามข้อบังคับนี้

ข้อ ๗ ให้คณะกรรมการสรรหาทำหน้าที่ดำเนินการสรรหาบุคคลผู้มีคุณสมบัติตามข้อ ๑๐ เสนอต่อสภามหาวิทยาลัยเพื่อพิจารณา โดยปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการสรรหาอธิการบดีที่กำหนดไว้ในข้อบังคับนี้

ข้อ ๑๕ ให้คณะกรรมการสรรหาดำเนินการสรรหาดังนี้

(๑) กำหนดวัน เวลา สถานที่รับสมัคร และการเสนอรายชื่อผู้สมัครดำรงตำแหน่งอธิการบดี

(๒) กำหนดรูปแบบของใบสมัครและใบเสนอชื่อ โดยให้มีรายละเอียดครอบคลุมประวัติ ผลงาน นโยบาย และแผนพัฒนามหาวิทยาลัย ซึ่งบ่งชี้คุณลักษณะตามข้อ ๑๐ พร้อมหลักฐานประกอบการพิจารณา

(๓) แจ้งกำหนดการตาม (๑) ให้ส่วนราชการเสนอรายชื่อ และดำเนินการประชาสัมพันธ์ให้ผู้มีสิทธิเข้ารับการสรรหาทราบล่วงหน้าโดยวิธีการที่เหมาะสมเป็นเวลาไม่น้อยกว่าสิบห้าวัน

(มีต่อหน้าถัดไป)

ราชชมงคลศรีวิชัย ว่าด้วยการสรรหาอธิการบดี พ.ศ. ๒๕๕๒ ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการสรรหาอธิการบดีไว้ว่า ให้สภามหาวิทยาลัยฯ แต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาฯ ขึ้นเพื่อทำหน้าที่ดำเนินการสรรหาบุคคลผู้มีคุณสมบัติตามข้อ ๑๐ เสนอต่อสภามหาวิทยาลัยฯ เพื่อพิจารณา โดยในการสรรหาฯ นั้น ให้คณะกรรมการสรรหาฯ ดำเนินการตรวจสอบประวัติ คุณสมบัติ และลักษณะต้องห้ามของผู้สมัคร และผู้ได้รับการเสนอชื่อทั้งหมด และแจ้งรายชื่อผู้มีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม เพื่อให้แถลงนโยบายและแผนพัฒนามหาวิทยาลัยต่อคณะกรรมการสรรหาฯ ตลอดจนกำหนดหลักเกณฑ์ที่จะใช้ในการพิจารณาถ้อยแถลงของผู้ที่สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีให้ชัดเจน และพิจารณาถ้อยแถลงของผู้ที่สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีจำนวนอย่างน้อยสองชื่อแต่ไม่เกินสามชื่อเสนอต่อสภามหาวิทยาลัยฯ เพื่อดำเนินการต่อไป ซึ่งสภามหาวิทยาลัยฯ จะดำเนินการคัดเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีจากบัญชีรายชื่อที่คณะกรรมการสรรหาฯ เสนอแล้วให้นายกสภามหาวิทยาลัยฯ ดำเนินการเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีต่อไป จึงเห็นได้ว่า การทำหน้าที่ของคณะกรรมการสรรหาฯ และสภามหาวิทยาลัยฯ ในการคัดเลือกผู้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีมีลักษณะเป็นการแบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน มติสภามหาวิทยาลัยฯ ที่คัดเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีจึงเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลกระทบต่อสภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลและเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ส่วนการดำเนินการสรรหาของคณะกรรมการสรรหาฯ เป็นขั้นตอนการเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ที่มีผลโดยตรงต่อการออกคำสั่งดังกล่าวจึงเป็น “การพิจารณาทางปกครอง” ทั้งนี้ ตามมาตรา ๕^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรรมการ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๔)

(๔) ตรวจสอบประวัติ คุณสมบัติ และลักษณะต้องห้ามของผู้สมัครและผู้ได้รับการเสนอชื่อทั้งหมด

(๕) แจ้งรายชื่อผู้ผ่านการตรวจสอบตาม (๔) ให้แถลงนโยบายและแผนพัฒนามหาวิทยาลัยต่อคณะกรรมการสรรหาฯ โดยเปิดโอกาสให้ประชาคมในมหาวิทยาลัยเข้าฟังการแถลงด้วย

(๖) กำหนดหลักเกณฑ์ที่จะใช้ในการพิจารณาถ้อยแถลงของผู้ที่สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีให้ชัดเจน และพิจารณาถ้อยแถลงของผู้ที่สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดี จำนวนอย่างน้อยสองชื่อแต่ไม่เกินสามชื่อ และจัดทำบัญชีรายชื่อเรียงลำดับตามตัวอักษรเสนอสภามหาวิทยาลัยพร้อมประวัติ ผลงาน นโยบายและแผนพัฒนามหาวิทยาลัย เพื่อดำเนินการต่อไป

(๗) รายงานผลการสรรหาพร้อมทั้งรายละเอียดข้อมูลต่าง ๆ ตลอดจนความคิดเห็นเกี่ยวกับผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีที่ผ่านการพิจารณาถ้อยแถลงต่อสภามหาวิทยาลัย

^๖ข้อ ๒๐ เมื่อสภามหาวิทยาลัยได้ดำเนินการเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีจากบัญชีรายชื่อที่คณะกรรมการสรรหาฯ เสนอแล้วให้นายกสภามหาวิทยาลัยดำเนินการเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีต่อไป

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“การพิจารณาทางปกครอง” หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

ในคณะกรรมการสรรหาฯ จึงเป็นกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งต้องมีความเป็นกลางในการพิจารณาและอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๑๓^๕ และมาตรา ๑๖^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

การที่จะพิจารณาว่ากรณีที่มีการสรรหาฯ ร้องคัดค้านผู้สมัครเข้ารับการสรรหา เป็นอธิการบดีว่าเป็นผู้ขาดคุณสมบัติและประพฤติทุจริต และกรณีที่มีการสรรหาฯ ถูกผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดีคัดค้านการทำหน้าที่และคัดค้านการออกเสียงลงมติ จะถือว่าเป็นคู่กรณีตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ นั้น เห็นว่า มาตรา ๕^๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้นิยามคำว่า “คู่กรณี” หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง เมื่อข้อเท็จจริงไม่ปรากฏว่า กรรมการสรรหาฯ ซึ่งอยู่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาทางปกครองเป็นผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดี กรรมการสรรหาดังกล่าวจึงไม่ใช่ “คู่กรณี” ตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่เป็นกรณีที่มีเหตุอื่นใดที่มีสภาพร้ายแรงอันจะทำให้การสรรหาอธิการบดีไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

- (๑) เป็นคู่กรณีเอง
- (๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น
- (๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี
- (๕) เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี
- (๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการ ดังนี้

- (๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี
- (๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่ ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

าลา

าลา

“คู่กรณี” หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง

สำหรับปัญหาว่า กรณีที่ผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดีได้ยื่นคำคัดค้าน การทำหน้าที่ของกรรมการสรรหาฯ เหตุตามข้อเท็จจริงดังกล่าวจะถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรง อันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ นั้น เห็นว่า เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครอง ไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖^{๑๐} วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จะต้อง พิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไปว่ามีแนวโน้มในการก่อให้เกิดอคติหรือความโกรธเคืองกัน อย่างรุนแรงจนอาจทำให้การใช้ดุลพินิจพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรม ได้มากน้อยเพียงใด ทั้งนี้ โดยเทียบเคียงความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ในเรื่องเสรีที่ ๑๖๕/๒๕๔๗^{๑๑} ด้วยเหตุนี้ กรณีที่ผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดีได้ยื่น คำคัดค้านการทำหน้าที่ของกรรมการสรรหาฯ จึงเป็นเรื่องที่กรรมการสรรหาฯ ผู้ถูกคัดค้านนั้นจะต้อง เป็นผู้พิจารณาด้วยตนเองว่าตนมีเหตุตามที่คัดค้านนั้นหรือไม่ หากเห็นว่าตนมีเหตุตามที่คัดค้าน ก็ให้หยุดการพิจารณาและถอนตัวออกจากการเป็นกรรมการสรรหาฯ แต่หากเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่ คัดค้านให้แจ้งให้ประธานกรรมการสรรหาฯ ทราบ เพื่อให้ประธานกรรมการสรรหาฯ เรียกประชุม คณะกรรมการสรรหาฯ เพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านและมีมติเกี่ยวกับกรรมการสรรหาฯ ผู้ถูกคัดค้านนั้น โดยในการประชุมดังกล่าว กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม และให้ถือว่าคณะกรรมการ สรรหาฯ คณะนั้นประกอบด้วยกรรมการสรรหาฯ ทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๑๕^{๑๒} และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

อย่างไรก็ดี หากข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดี ได้ยื่นคำคัดค้านการทำหน้าที่ของกรรมการสรรหาฯ จำนวนหลายคนโดยอาศัยเหตุเดียวกัน และมีผล ทำให้คณะกรรมการสรรหาฯ ไม่อาจประชุมเพื่อพิจารณาและมีมติเกี่ยวกับกรรมการสรรหาฯ ผู้ถูกคัดค้านได้ เนื่องจากกรรมการสรรหาฯ ที่ไม่ถูกคัดค้านมีจำนวนเหลืออยู่ไม่เพียงพอที่จะเป็น

^{๑๐}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๘, ข้างต้น

^{๑๑}บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ขอหารือเหตุซึ่งมี สภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๑๗๕ ลงวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๔๗ ถึงมหาวิทยาลัยเชียงใหม่

^{๑๒}มาตรา ๑๕ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการ ที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการ เพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถาม แล้วต้องออกจากที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีผู้ถูกคัดค้านในระหว่างที่กรรมการ ผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่า สองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดย วิธีลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนด ในกฎกระทรวง

องค์ประชุมตามที่กฎหมายกำหนด กรณีจึงต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๔^๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาปรับใช้โดยอนุโลม กล่าวคือ คณะกรรมการสรรหาฯ ต้องแจ้งให้สภามหาวิทยาลัยฯ ซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาฯ พิจารณาคำคัดค้านนั้นและมีคำสั่งต่อไป หากสภามหาวิทยาลัยฯ เห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลเพียงพอก็ต้องดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาฯ ชุดใหม่เป็นผู้ทำหน้าที่แทนคณะกรรมการสรรหาฯ ชุดเดิมที่ถูกคัดค้าน แต่หากเห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลไม่เพียงพอก็สั่งยกคำคัดค้านนั้น ทั้งนี้ ตามแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสรีจที่ ๗๒๗/๒๕๕๕^๔



(นายตัสทัต โทตระกิตย์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๖๐

^๓มาตรา ๑๔ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นบุคคลตามมาตรา ๑๓ ให้เจ้าหน้าที่ผู้ยื่นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อน และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบเพื่อที่ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะได้มีคำสั่งต่อไป

การยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคำคัดค้าน และการสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นเข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ที่ถูกคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

^๔บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเป็นคู่กรณีและการคัดค้านคณะกรรมการประเมินผลงานทั้งคณะ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ส่วนที่ ๑๙๐๕/๑๒๗ ลงวันที่ ๒๙ สิงหาคม ๒๕๕๕ ถึงสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง
กรณีการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งศาสตราจารย์

สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๕๐๙(๒).๑/๙๐๗๓ ลงวันที่ ๓ กันยายน ๒๕๖๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งศาสตราจารย์ สรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

๑. มหาวิทยาลัยราชภัฏจันทรเกษมได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๕๖๒.๐๑/๐๑๙๔ ลงวันที่ ๒๗ มกราคม ๒๕๕๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา ขอให้พิจารณาดำเนินการเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งรองศาสตราจารย์สุมาลี ไชยศุภรากุล ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา ตำแหน่งรองศาสตราจารย์ สังกัดคณะมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์ ให้ดำรงตำแหน่งศาสตราจารย์ในสาขาวิชาสังคมวิทยา ตั้งแต่วันที่ ๑ กันยายน ๒๕๕๘ ซึ่งเป็นวันที่สภามหาวิทยาลัยราชภัฏจันทรเกษมได้รับเรื่อง

๒. คณะอนุกรรมการเกี่ยวกับตำแหน่งทางวิชาการของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา ในการประชุมครั้งที่ ๒/๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๑๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ ได้พิจารณากลับกรองคุณสมบัติและผลงานทางวิชาการของผู้เสนอขอ กำหนดตำแหน่งศาสตราจารย์ดังกล่าวแล้ว มีมติรับทราบการแต่งตั้งผู้ทรงคุณวุฒิสาขาวิชาใกล้เคียงที่มีชื่ออยู่ในบัญชีรายชื่อที่คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา (ก.พ.อ.) กำหนดเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ เพื่อทำหน้าที่ประเมินผลงานทางวิชาการและจริยธรรมและจรรยาบรรณทางวิชาการของรองศาสตราจารย์สุมาลีฯ เป็นการเฉพาะราย และเห็นควรเสนอแนะ ก.พ.อ. ให้ความเห็นชอบนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งรองศาสตราจารย์สุมาลีฯ ให้ดำรงตำแหน่งศาสตราจารย์ต่อไป

๓. ต่อมาสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาได้รับหนังสือจากผู้ใช้ชื่อว่า “คณาจารย์ ศิษย์เก่า มหาวิทยาลัยราชภัฏจันทรเกษม” ลงวันที่ ๒๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ ขอให้พิจารณาชะลอการนำเสนอโปรดเกล้าฯ และขอให้ตรวจสอบการได้มาซึ่งตำแหน่งศาสตราจารย์ของรองศาสตราจารย์สุมาลีฯ พร้อมส่งเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา โดยแจ้งว่ากระบวนการได้มาซึ่งตำแหน่งศาสตราจารย์ของบุคคลดังกล่าวมีรายละเอียดบางประเด็นเป็นที่เคลือบแคลงสงสัยของสาธารณชนในแวดวงวิชาการทั้งภายในและภายนอกมหาวิทยาลัย โดยเฉพาะในเรื่องขั้นตอนการเสนอขอ กำหนดตำแหน่งศาสตราจารย์ ซึ่งมีข้อสังเกตสรุปได้ดังนี้

๓.๑ รองศาสตราจารย์สุมาลีฯ ผู้เสนอขอ กำหนดตำแหน่งศาสตราจารย์ ดำรงตำแหน่งอธิการบดีและเคียรักษาการในตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยราชภัฏจันทรเกษม มาตั้งแต่ พ.ศ. ๒๕๕๔ จนถึงปัจจุบัน

๓.๒ ประธานกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการของมหาวิทยาลัยราชภัฏจันทรเกษม คือ ศาสตราจารย์ปราโมทย์ ประสาทกุล เป็นผู้มีความใกล้ชิดและดำรงตำแหน่งหรือปฏิบัติหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการเสนอขอ กำหนดตำแหน่งศาสตราจารย์ของรองศาสตราจารย์สุมาลีฯ หลายตำแหน่ง

๓.๓ คณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการส่งเอกสารผลงานทางวิชาการ ให้คณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิอ่านเมื่อวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๕๘ และคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ประชุมพิจารณาอนุมัติเมื่อวันที่ ๒๙ ธันวาคม ๒๕๕๘ ซึ่งใช้เวลาในการประเมินผลงานน้อยกว่า สามเดือน โดยประธานกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ คือ ศาสตราจารย์ปราโมทย์ฯ เป็นบุคคลเดียวกับ ที่ทำหน้าที่ประธานกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการ และเป็นผู้ซึ่งทำหน้าที่คัดเลือก คณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในการอ่านผลงานของผู้เสนอขอตำแหน่งศาสตราจารย์

๓.๔ การพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการ ที่ให้ความเห็นชอบตำแหน่งศาสตราจารย์นั้น ผู้ลงนามคือศาสตราจารย์ปราโมทย์ฯ และยังเป็น ผู้ทรงคุณวุฒิที่ทำหน้าที่ทุกกระบวนการ จึงขอให้พิจารณาชะลอการนำเสนอโปรดเกล้าฯ และแต่งตั้ง คณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิที่เป็นกลางพิจารณาตรวจสอบความถูกต้อง เหมาะสม และโปร่งใส ของการได้มาซึ่งตำแหน่งศาสตราจารย์ของรองศาสตราจารย์สุมาลีฯ ดังกล่าว

๔. สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาได้พิจารณาหนังสือร้องเรียนดังกล่าว ประกอบกับหนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร ๐๒๐๖/ว ๒๑๘ ลงวันที่ ๒๕ ธันวาคม ๒๕๔๑ ที่ได้แจ้งเวียนหลักเกณฑ์และแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการร้องเรียนกล่าวโทษข้าราชการและการสอบสวนเรื่องราวร้องเรียนกล่าวโทษข้าราชการว่ากระทำความผิดวินัยให้ส่วนราชการทราบ และถือ ปฏิบัติตามมติคณะรัฐมนตรี ข้อ ๑. ซึ่งกำหนดว่า เมื่อผู้บังคับบัญชาได้รับเรื่องราวกล่าวโทษข้าราชการ ในเบื้องต้น ให้ถือเป็นความลับทางราชการ หากเป็นบัตรสนเท่ห์ให้พิจารณาเฉพาะรายละเอียดหลักฐาน กรณีแวดล้อมปรากฏชัดแจ้ง ตลอดจนถึงพยานบุคคลแน่นอนเท่านั้น ซึ่งหนังสือร้องเรียนดังกล่าว ถึงแม้จะไม่ได้ระบุชื่อผู้ร้องชัดเจน แต่ก็ได้แนบเอกสารหลักฐานเพื่อประกอบการพิจารณาด้วย สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาจึงได้มีหนังสือลับ ที่ ศธ ๐๕๐๙(๒)/๑๖๑๗ ลงวันที่ ๓ พฤษภาคม ๒๕๕๙ ถึงนายกสภามหาวิทยาลัยราชภัฏจันทรเกษม ขอให้พิจารณาตรวจสอบ และชี้แจงรายละเอียดเกี่ยวกับการดำเนินการกรณีดังกล่าว พร้อมทั้งให้จัดส่งเอกสารหลักฐาน ที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง

๕. สภามหาวิทยาลัยราชภัฏจันทรเกษมได้มีหนังสือลับ ที่ ศธ ๐๕๖๒.๐๑/๐๘๐๘ ลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๕๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา แจ้งว่า นายกสภามหาวิทยาลัยฯ ได้มอบหมายให้คณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการตรวจสอบข้อเท็จจริง ตามหนังสือร้องเรียน และคณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการ ในการประชุมครั้งที่ ๔/๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๑๖ พฤษภาคม ๒๕๕๙ ได้พิจารณาแล้วมีมติยืนยันว่า การดำเนินการของ คณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการในการเสนอสภามหาวิทยาลัยฯ อนุมัติการขอกำหนด ตำแหน่งศาสตราจารย์ของบุคคลดังกล่าวเป็นไปโดยถูกต้องตามหลักเกณฑ์ของประกาศ ก.พ.อ. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ รองศาสตราจารย์ และศาสตราจารย์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ แล้ว

สำหรับคำร้องของผู้ร้องที่ว่า มีรายละเอียดบางประเด็นเป็นที่เคลือบแคลงสงสัย ในแง่ระยะเวลาการตรวจประเมินที่รวดเร็วผิดธรรมดาและเกี่ยวกับกระบวนการได้มานั้น คณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการได้พิจารณารายละเอียดแล้ว เห็นว่าประเด็นต่าง ๆ ที่ผู้ร้องกล่าวอ้างไม่มีสาระทางวิชาการ เป็นการกล่าวหาที่เลื่อนลอยปราศจากหลักฐานและข้อเท็จจริง การไม่ระบุชื่อผู้ร้องทำให้มีข้อสังเกตว่าอาจจะเกิดจากอคติหรือความขัดแย้งส่วนบุคคล คณะกรรมการ พิจารณาตำแหน่งทางวิชาการจึงมอบหมายให้ศาสตราจารย์ปราโมทย์ฯ ประธานกรรมการพิจารณา ตำแหน่งทางวิชาการ ทำหนังสือชี้แจงนายกสภามหาวิทยาลัยฯ ตามที่ได้รับมอบหมาย ทั้งนี้

ที่ประชุมสภามหาวิทยาลัยฯ ในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๑๙ พฤษภาคม ๒๕๕๙ ได้มีมติเห็นชอบตามรายงานผลการตรวจสอบของคณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการที่ได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงตามหนังสือร้องเรียนแล้ว และมีมติยืนยันการเสนอขอให้นำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งรองศาสตราจารย์สุมาลีฯ ให้ดำรงตำแหน่งศาสตราจารย์ในสาขาวิชาสังคมวิทยาต่อไป

๖. ก.พ.อ. ในการประชุม ครั้งที่ ๓/๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๒๙ กรกฎาคม ๒๕๕๙ ได้พิจารณาแล้วเห็นว่า แม้หนังสือร้องเรียนดังกล่าวจะไม่ได้ระบุชื่อผู้ร้องชัดเจน แต่ก็ได้ส่งเอกสารหลักฐานมาเพื่อประกอบการพิจารณาด้วย ประกอบกับกรณีนี้เป็นเรื่องการเสนอขอให้นำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งศาสตราจารย์ ดังนั้น เพื่อให้เกิดความรอบคอบในการพิจารณา จึงมีมติมอบหมายให้คณะอนุกรรมการเกี่ยวกับตำแหน่งทางวิชาการฯ พิจารณาข้อเท็จจริงเรื่องดังกล่าวก่อนนำเสนอ ก.พ.อ. พิจารณาอีกครั้งหนึ่ง

๗. คณะอนุกรรมการเกี่ยวกับตำแหน่งทางวิชาการฯ ในการประชุมครั้งที่ ๙/๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๒๐ กันยายน ๒๕๕๙ และครั้งที่ ๒/๒๕๖๑ เมื่อวันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๑ ได้พิจารณาแล้วมีความเห็นในประเด็นข้อกล่าวหาที่ว่าศาสตราจารย์ปราโมทย์ฯ ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการเข้าสู่ตำแหน่งของผู้เสนอขอ กำหนดตำแหน่งศาสตราจารย์ทุกประการว่า ตามประกาศ ก.พ.อ. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ รองศาสตราจารย์ และศาสตราจารย์ฯ และหลักเกณฑ์ที่มีผลบังคับใช้ในปัจจุบันมิได้ห้ามให้บุคคลดำรงตำแหน่งหรือปฏิบัติหน้าที่ในหลายตำแหน่งพร้อมกันในคราวเดียวกัน แต่อาจเป็นการไม่เหมาะสม ประกอบกับศาสตราจารย์ปราโมทย์ฯ เป็นผู้มีส่วนได้เสียกับกรณีดังกล่าวข้างต้น จึงไม่ควรเป็นผู้ชี้แจงข้อกล่าวหาด้วยตนเอง เนื่องจากการดำเนินการดังกล่าวไม่เป็นไปตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งกำหนดว่าเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นคู่กรณีเองจะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ จึงเห็นควรแจ้งให้สภามหาวิทยาลัยฯ พิจารณาเรื่องดังกล่าวอีกครั้งหนึ่ง

๘. มหาวิทยาลัยราชภัฏจันทรเกษมได้มีหนังสือ ลับ ที่ ศธ ๐๕๖๒.๐๑/๑๘๑๑ ลงวันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๖๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา แจ้งการดำเนินการและมติสภามหาวิทยาลัยฯ โดยสรุปได้ว่า สภามหาวิทยาลัยฯ ได้มอบหมายให้คณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการพิจารณาประเด็นข้อร้องเรียนดังกล่าว ซึ่งคณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการ ในการประชุมครั้งที่ ๔/๒๕๖๑ เมื่อวันที่ ๙ เมษายน ๒๕๖๑ ได้พิจารณาประเด็นข้อร้องเรียนแล้ว และเสนอผลการพิจารณาต่อสภามหาวิทยาลัยฯ ในการประชุมครั้งที่ ๔/๒๕๖๑ เมื่อวันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๖๑ โดยมีศาสตราจารย์จรัญ จันทลักษณ์ เป็นผู้ชี้แจงประเด็นข้อกล่าวหาต่อสภามหาวิทยาลัยฯ ซึ่งที่ประชุมสภามหาวิทยาลัยฯ ได้พิจารณาและมีมติเห็นชอบตามความเห็นของคณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการว่า การดำเนินการของคณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการในการเสนอสภามหาวิทยาลัยฯ อนุมัติการขอ กำหนดตำแหน่งศาสตราจารย์ของรองศาสตราจารย์สุมาลีฯ เป็นไปโดยถูกต้องตามหลักเกณฑ์ของประกาศ ก.พ.อ. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ รองศาสตราจารย์ และศาสตราจารย์ฯ และเห็นว่าประเด็นร้องเรียนของผู้ร้องไม่มีมูล จึงมีมติยืนยันเรื่องการเสนอขอ อนุมัติการขอ กำหนดตำแหน่งศาสตราจารย์ของรองศาสตราจารย์สุมาลีฯ เพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งศาสตราจารย์ต่อไป

๙. คณะอนุกรรมการเกี่ยวกับตำแหน่งทางวิชาการฯ ในการประชุมครั้งที่ ๗/๒๕๖๑ เมื่อวันที่ ๕ กรกฎาคม ๒๕๖๑ ได้พิจารณาคำชี้แจงประกอบกับเอกสารหลักฐานตามที่มหาวิทยาลัยฯ เสนอแล้ว เห็นว่ากรณีข้อกล่าวหาว่าศาสตราจารย์ปราโมทย์ฯ ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องับกระบวนการเข้าสู่ตำแหน่งของผู้ขอทุกประการ ได้แก่

๙.๑ เป็นกรรมการสภามหาวิทยาลัยฯ ประเภทผู้ทรงคุณวุฒิและกรรมการสภาวิชาการต่อเนื่องหลายวาระ

๙.๒ เป็นประธานกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการของมหาวิทยาลัยฯ

๙.๓ เป็นประธานกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ เพื่อทำหน้าที่ประเมินผลงานทางวิชาการ และจริยธรรมและจรรยาบรรณทางวิชาการของผู้ขอ

๙.๔ เป็นอนุกรรมการในคณะอนุกรรมการประเมินผลการสอน

๙.๕ เป็นอาจารย์ที่ปรึกษาคุณวุฒิระดับปริญญาเอกของผู้ขอ

๙.๖ เป็นกรรมการสอบเพื่อสำเร็จการศึกษาระดับปริญญาเอกในฐานะอาจารย์ที่ปรึกษาของผู้ขอ

๙.๗ เป็นกองบรรณาธิการและกรรมการที่ปรึกษาของวารสารที่ผู้ขอนำงานวิจัยที่ใช้ในการเสนอขอตำแหน่งศาสตราจารย์ไปเผยแพร่

ถึงแม้ว่าตามประกาศ ก.พ.อ. และหลักเกณฑ์ที่มีผลบังคับใช้ในปัจจุบันมิได้ห้ามบุคคลดำรงตำแหน่งหรือปฏิบัติหน้าที่ในหลายตำแหน่งพร้อมกันในคราวเดียวกัน แต่อาจเป็นการไม่เหมาะสม ประกอบกับศาสตราจารย์ปราโมทย์ฯ เป็นผู้มีส่วนได้เสียกับกรณีดังกล่าวข้างต้น จึงไม่ควรเป็นผู้ชี้แจงข้อกล่าวหาในครั้งแรกด้วยตนเอง และเนื่องจากคณะอนุกรรมการเกี่ยวกับตำแหน่งทางวิชาการฯ ได้แจ้งให้สภามหาวิทยาลัยฯ พิจารณากรณีดังกล่าวอีกครั้งหนึ่ง นายกสภามหาวิทยาลัยฯ จึงได้มอบหมายให้คณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการ โดยศาสตราจารย์จรัญฯ เป็นผู้ชี้แจงประเด็นข้อกล่าวหาดังกล่าวแทน ซึ่งที่ประชุมได้พิจารณากรณีดังกล่าวแล้วเห็นว่าการดำเนินการดังกล่าวอาจไม่เป็นไปตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่กำหนดว่าเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นคู่กรณีเองจะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวที่กำหนดว่า ในกรณีมีเหตุอื่นใดเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้ จึงเห็นควรให้สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษานำประเด็นดังกล่าวหรือสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาว่า กรณีที่ศาสตราจารย์ปราโมทย์ฯ ซึ่งมีความใกล้ชิดและเป็นผู้มีส่วนได้เสียกับผู้เสนอขอ กำหนดตำแหน่งศาสตราจารย์ดังกล่าวข้างต้น รวมทั้งเป็นผู้ชี้แจงข้อกล่าวหาในครั้งแรกด้วยตนเอง จะถือว่าเข้าข่ายตามมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กรณีเป็นเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางหรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาหรือของสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา โดยมีผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา) และผู้แทนมหาวิทยาลัยราชภัฏจันทรเกษม เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า

มาตรา ๑๓ (๑)^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติว่า เจ้าหน้าที่ที่เป็นคู่กรณี จะไม่สามารถทำการพิจารณาทางปกครองได้ ซึ่งหมายความว่าเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาทางปกครองจะออกคำสั่งทางปกครองให้แก่ตนเองมิได้ เมื่อข้อหาข้อนี้ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ศาสตราจารย์ปราโมทย์ ประสาทกุล ซึ่งอยู่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาทางปกครองได้พิจารณาทางปกครองในเรื่องที่รองศาสตราจารย์สุมาลี ไชยศุภรากุล ยื่นเสนอขอ กำหนดตำแหน่งศาสตราจารย์ ดังนั้น ศาสตราจารย์ปราโมทย์ฯ จึงไม่ใช่คู่กรณีตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ อันจะทำให้มีเหตุต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครอง

สำหรับปัญหาที่มีผู้ร้องเรียนว่า ศาสตราจารย์ปราโมทย์ฯ เป็นผู้มีความใกล้ชิดและดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการเสนอขอ กำหนดตำแหน่งศาสตราจารย์ของรองศาสตราจารย์สุมาลีฯ นั้น เหตุตามข้อเท็จจริงดังกล่าวจะถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ เห็นว่า เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖^๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไปว่าปรากฏชัดแจ้งหรือมีข้อสงสัยในการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการว่ามีอคติหรือความลำเอียงจนอาจทำให้การใช้ดุลพินิจพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรมได้มากนักน้อยเพียงใด โดยในกรณีที่ผู้คัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองผู้ใดมีลักษณะดังกล่าว กรรมการผู้นั้นจะต้องเป็นผู้พิจารณาด้วยตนเองว่าตนมีเหตุตามที่คัดค้านนั้นหรือไม่ หากเห็นว่าตนมีเหตุตามที่คัดค้านก็ให้หยุดการพิจารณาและถอนตัวออกไป แต่หากเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านให้แจ้งให้ประธานกรรมการทราบ เพื่อให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการ เพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านและมีมติเกี่ยวกับกรรมการผู้ถูกคัดค้านนั้น โดยในการประชุมดังกล่าว กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม และให้ถือว่าคณะกรรมการนั้น

^๑มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

(๑) เป็นคู่กรณีเอง

ฯลฯ

ฯลฯ

^๒มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการ ดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๑๕^๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

เมื่อข้อหาข้อนี้ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ภายหลังจากที่สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาได้รับหนังสือร้องเรียนเกี่ยวกับการทำหน้าที่ของศาสตราจารย์ปราโมทย์ฯ สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาได้มีหนังสือแจ้งให้สภามหาวิทยาลัยราชภัฏจันทรเกษมตรวจสอบข้อเท็จจริงดังกล่าว สภามหาวิทยาลัยฯ จึงได้มอบหมายให้คณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการพิจารณาเหตุคัดค้านและมีมติเกี่ยวกับกรรมการผู้ถูกคัดค้านนั้น โดยคณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการ ในการประชุมครั้งที่ ๔/๒๕๖๑ เมื่อวันที่ ๙ เมษายน ๒๕๖๑ ได้พิจารณาเรื่องดังกล่าว และได้รายงานผลการตรวจสอบไปยังสภามหาวิทยาลัยฯ ซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านและมีคำสั่งต่อไป ซึ่งสภามหาวิทยาลัยฯ ในการประชุมครั้งที่ ๔/๒๕๖๑ เมื่อวันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๖๑ ได้พิจารณาผลการตรวจสอบดังกล่าวแล้ว โดยศาสตราจารย์ปราโมทย์ฯ ไม่ได้ร่วมประชุมในวาระดังกล่าว และที่ประชุมสภามหาวิทยาลัยฯ ได้มีมติเห็นชอบตามมติของคณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการว่า การทำหน้าที่ต่าง ๆ ของศาสตราจารย์ปราโมทย์ฯ เป็นไปตามประกาศ ก.พ.อ. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ รองศาสตราจารย์ และศาสตราจารย์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ แล้ว ประเด็นร้องเรียนของผู้ร้องจึงไม่มีมูล ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการและสภามหาวิทยาลัยฯ ได้พิจารณาเหตุคัดค้านและมีมติในประเด็นที่มีผู้ร้องเรียนเกี่ยวกับการทำหน้าที่ของศาสตราจารย์ปราโมทย์ฯ แล้ว จึงถือได้ว่าคณะกรรมการพิจารณาตำแหน่งทางวิชาการและสภามหาวิทยาลัยฯ ได้ดำเนินการให้เป็นไปตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๕ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้ว



(นางสาวจรรุวรรณ เฮงตระกูล)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มกราคม ๒๕๖๒

มาตรา ๑๕ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจากที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีผู้ถูกคัดค้าน ในระหว่างที่กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ความเป็นกลางของสภามหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ในการพิจารณา
ทางปกครอง กรณีการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งคณบดี
คณะบริหารธุรกิจ

มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๕๑๓.๑๔๓/๑๓๙๕ ลงวันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๖๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อหรือเรื่องการพิจารณาทางปกครอง เพื่อแต่งตั้งบุคคลที่ฟ้องคดีปกครองต่อสภามหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ และต่อมามหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๕๑๓.๑๔๓/๑๖๑๓ ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๖๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอส่งเอกสารเพิ่มเติมประกอบการหารือปัญหาดังกล่าว ซึ่งเมื่อพิจารณาเอกสารที่ส่งมาทั้งหมดแล้ว สรุปความได้ว่า สืบเนื่องจากวาระการดำรงตำแหน่งของคณบดีคณะบริหารธุรกิจ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ครบวาระในวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๖๐ สภามหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์จึงได้มีประกาศ เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาคณบดีคณะบริหารธุรกิจ ลงวันที่ ๒๘ สิงหาคม ๒๕๖๐ เพื่อให้ทำหน้าที่ดำเนินการสรรหาคณบดีที่สมควรดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจ ตามข้อบังคับมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ว่าด้วยการกำหนดคุณสมบัติ หลักเกณฑ์ วิธีการแต่งตั้ง และถอดถอนคณบดีและรองคณบดี พ.ศ. ๒๕๕๙ แล้วเสนอต่อสภามหาวิทยาลัยฯ เพื่อพิจารณาต่อไป ต่อมาคณะกรรมการสรรหาฯ ได้มีประกาศ เรื่อง วิธีการสรรหาคณบดีคณะบริหารธุรกิจ ลงวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๖๐ กำหนดคุณสมบัติ คุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม วิธีการสรรหา การพิจารณากลับกรอง และกำหนดเวลาการประกาศรับสมัคร ซึ่งสอดคล้องกับข้อบังคับมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ดังกล่าว จากนั้นคณะกรรมการสรรหาฯ ได้พิจารณากลับกรองผู้ที่เหมาะสมดำรงตำแหน่งคณบดีจนแล้วเสร็จตามขั้นตอนที่ข้อบังคับฯ กำหนด และได้มีบันทึกข้อความ ที่ ศธ. ๐๕๑๓.๑๔๓/๑๒๓๘ ลงวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๖๐ เรื่อง รายงานผลการสรรหาคณบดีคณะบริหารธุรกิจ เสนอชื่อรองศาสตราจารย์ศศิวิมล มีอำพล เป็นผู้ที่เหมาะสมดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจต่อสภามหาวิทยาลัยฯ

สภามหาวิทยาลัยฯ ในการประชุมครั้งที่ ๔/๒๕๖๑ เมื่อวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๖๑ ได้พิจารณารายงานผลการสรรหาคณบดีคณะบริหารธุรกิจดังกล่าวเป็นวาระพิจารณา (ลับ) และสภามหาวิทยาลัยฯ โดยกรรมการเสียงข้างมากไม่เห็นชอบการแต่งตั้งรองศาสตราจารย์ศศิวิมลฯ ให้ดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจ รองศาสตราจารย์ศศิวิมลฯ จึงได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลางจำนวน ๒ คดี โดยสรุปได้ดังนี้

๑. คดีหมายเลขดำที่ ๒๒๘/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๖๑ ระหว่าง รองศาสตราจารย์ศศิวิมล มีอำพล ผู้ฟ้องคดี กับนายกฤษณพงษ์ กิรติกร ที่ ๑ กับพวกรวม ๒๗ คน ผู้ถูกฟ้องคดี โดยคดีนี้ผู้ฟ้องคดีอ้างว่า ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งหมดใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ในการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงผู้ฟ้องคดีเกี่ยวกับเรื่องร้องเรียนต่าง ๆ เช่น การทุจริต เบิกจ่ายค่าพาหนะเดินทางไปปฏิบัติราชการต่างประเทศ หรือการเป็นกรรมการในฐานะหุ้นส่วนผู้จัดการหรือกรรมการผู้มีอำนาจผู้รับผิดชอบของบริษัท อินโฟเลิร์นนิ่ง จำกัด เนื่องจากเป็นการแต่งตั้ง

คณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงซ้ำกับเรื่องเดิมที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งหมดได้เคยดำเนินการมาแล้ว และใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายในการมีมติให้มีหนังสือตักเตือนผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงขอให้ศาลปกครองกลางมีคำพิพากษาดังนี้ (๑) เพิกถอนการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (๒) เพิกถอนมติของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งหมดที่ให้ความเห็นชอบมติของคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริง (๓) เพิกถอนมติของคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงที่ให้มีหนังสือตักเตือนผู้ฟ้องคดี ในพฤติการณ์ที่ผู้ฟ้องคดีได้กระทำและขอให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติตามระเบียบของราชการอย่างเคร่งครัด (๔) เพิกถอนหนังสือตักเตือนเป็นลายลักษณ์อักษรที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามคำสั่งมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ที่ ศธ ๐๕๑๓.๑๐๑๒๑/๑๕๔๘๖ ลงวันที่ ๑๙ ธันวาคม ๒๕๖๐ เรื่อง ว่ากล่าวตักเตือนผู้ฟ้องคดี และ (๕) เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ใช้อำนาจตามข้อบังคับออกคำสั่งมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ที่ ศธ ๐๕๑๓.๑๐๑๒๑ /๑๕๔๘๖ ลงวันที่ ๑๙ ธันวาคม ๒๕๖๐ เรื่อง ว่ากล่าวตักเตือนผู้ฟ้องคดี

ต่อมาในวันที่ ๒๑ กันยายน ๒๕๖๑ ศาลปกครองกลางได้มีคำสั่งไม่รับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีตามคำขอข้อ (๑) (๒) (๓) และ (๕) และในส่วนที่ฟ้องผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒๗ ไว้พิจารณา ซึ่งผู้ฟ้องคดีได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำฟ้องดังกล่าว ส่วนคำขอที่ศาลปกครองกลางรับคำฟ้องไว้ ณ ขณะนี้คดียังอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองกลาง

๒. คดีหมายเลขดำที่ บ. ๒๗๔/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๑๓ กรกฎาคม ๒๕๖๑ ระหว่าง รองศาสตราจารย์ศศิวิมล มีอำพล ผู้ฟ้องคดี กับสภามหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ที่ ๑ นายเกษมพงศ์ กิรติกร ที่ ๒ รองศาสตราจารย์ชัชพล ชังชู ที่ ๓ รองศาสตราจารย์วีรชัย พุทธวงศ์ ที่ ๔ นายจรงค์ วัชรินทร์รัตน์ ที่ ๕ ผู้ถูกฟ้องคดี โดยคดีนี้ผู้ฟ้องคดีอ้างว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ขยายระยะเวลา ในการแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีให้ดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจออกไปหลายครั้ง โดยอ้างเหตุผลว่า ให้รอผลการพิจารณาของคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงนั้นเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่มีอำนาจพิจารณาคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ฟ้องคดี และไม่มีอำนาจลงมติในการแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีโดยการลงคะแนนลับ รวมทั้งไม่มีอำนาจในการพิจารณาแตกต่างจากที่คณะกรรมการสรรหาฯ เสนอมา มติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ได้ระบุให้ชัดเจนว่าผู้ฟ้องคดี ขาดคุณสมบัติตามข้อใด มติจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีจึงขอให้ศาลปกครองกลาง มีคำพิพากษาดังนี้ (๑) ยกเลิกข้อความในประกาศสภามหาวิทยาลัยฯ เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการ สรรหาคณบดีคณะบริหารธุรกิจ ลงวันที่ ๒๘ สิงหาคม ๒๕๖๐ ย่อหน้าสุดท้ายที่ว่า "...แล้วเสนอ สภามหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์เพื่อพิจารณาต่อไป" ออก และให้ใช้ถ้อยคำว่า "...แล้วให้เสนอ สภามหาวิทยาลัยต่อไป" แทน (๒) ยกเลิกมติสภามหาวิทยาลัยฯ ในการประชุมครั้งที่ ๔/๒๕๖๑ เมื่อวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๖๑ ที่ไม่อนุมัติการแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีให้ดำรงตำแหน่งคณบดี คณะบริหารธุรกิจ และ (๓) แต่งตั้งผู้ฟ้องคดีดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจ ตามมติของ คณะกรรมการสรรหาฯ ที่ได้เสนอต่อสภามหาวิทยาลัยฯ โดยให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการแต่งตั้ง ผู้ฟ้องคดีภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา นอกจากนี้ ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำร้องขอคุ้มครอง ชั่วคราวก่อนการพิพากษามาพร้อมกับคำฟ้อง โดยขอให้ศาลมีคำสั่งให้คุ้มครองผลการสรรหา ของคณะกรรมการสรรหาฯ และมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งหมดงดการพิจารณาหรือดำเนินการใด ๆ ในการพิจารณาแต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาผู้สมควรดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจใหม่ และงดการพิจารณาหรือการดำเนินการใด ๆ อันเกี่ยวกับข้อบังคับมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ว่าด้วยการกำหนดคุณสมบัติ หลักเกณฑ์ วิธีการแต่งตั้ง และถอดถอนคณบดีและรองคณบดี ฉบับใหม่

ต่อมาในวันที่ ๒๑ สิงหาคม ๒๕๖๑ ศาลปกครองกลางได้มีคำสั่งไม่รับคำฟ้องข้อหาที่หนึ่งและคำขอท้ายฟ้องข้อที่ (๑) คำฟ้องในส่วนที่ฟ้องผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕ และไม่รับคำขอท้ายคำฟ้องข้อที่ (๓) ไว้พิจารณา ซึ่งผู้ฟ้องคดีได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำฟ้องดังกล่าว ส่วนคำขอที่ศาลปกครองกลางรับคำฟ้องไว้ ณ ขณะนี้คดียังอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองกลาง และในวันที่ ๗ ธันวาคม ๒๕๖๑ ศาลปกครองกลางได้มีคำสั่งยกคำขอเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาของผู้ฟ้องคดี

ต่อมาสภามหาวิทยาลัยฯ ในการประชุมวาระพิเศษ ครั้งที่ ๑/๒๕๖๑ เมื่อวันที่ ๑๖ กรกฎาคม ๒๕๖๑ ได้มีมติให้ดำเนินการสรรหาคณบดีคณะบริหารธุรกิจใหม่ โดยได้มีประกาศเรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาคณบดีคณะบริหารธุรกิจ ลงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๖๑ เพื่อให้ทำหน้าที่ดำเนินการสรรหาบุคคลที่สมควรดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจ ตามข้อบังคับมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ว่าด้วยการกำหนดคุณสมบัติ หลักเกณฑ์ วิธีการแต่งตั้ง และถอดถอนคณบดีและรองคณบดี พ.ศ. ๒๕๖๑ แล้วเสนอต่อสภามหาวิทยาลัยฯ เพื่อพิจารณาต่อไป คณะกรรมการสรรหาฯ จึงได้มีประกาศเรื่อง วิธีการสรรหาคณบดีคณะบริหารธุรกิจ ลงวันที่ ๒๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๒ กำหนดคุณสมบัติ คุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม วิธีการสรรหา การพิจารณา กลั่นกรอง และกำหนดเวลาการประกาศรับสมัคร ซึ่งสอดคล้องกับข้อบังคับมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ดังกล่าว จากนั้นคณะกรรมการสรรหาฯ ได้พิจารณากลั่นกรองผู้ที่เหมาะสมดำรงตำแหน่งคณบดีจนแล้วเสร็จตามขั้นตอนที่ข้อบังคับฯ กำหนด และได้มีบันทึกข้อความ ที่ ศธ. ๐๕๑๓.๑๔๓/๑๐๖๗ ลงวันที่ ๔ มิถุนายน ๒๕๖๒ เรื่อง รายงานผลการสรรหาคณบดีคณะบริหารธุรกิจ เสนอชื่อรองศาสตราจารย์ศศิวิมลฯ บุคคลเดิมเป็นผู้ที่เหมาะสมดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจต่อสภามหาวิทยาลัยฯ เพื่อพิจารณา

สภามหาวิทยาลัยฯ ในการประชุมครั้งที่ ๖/๒๕๖๒ เมื่อวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๖๒ ได้พิจารณารายงานผลการสรรหาคณบดีคณะบริหารธุรกิจเป็นวาระพิจารณา (ลับ) แล้วเห็นว่า โดยที่รองศาสตราจารย์ศศิวิมลฯ ได้ยื่นฟ้องสภามหาวิทยาลัยฯ นายกสภามหาวิทยาลัยฯ และกรรมการสภามหาวิทยาลัยฯ เป็นคดีปกครองรวม ๒ คดี ซึ่งปัจจุบันคดีดังกล่าวยังอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองกลาง สภามหาวิทยาลัยฯ จึงมีมติให้มหาวิทยาลัยฯ หรือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. สภามหาวิทยาลัยฯ ถือเป็นผู้กระทำความผิดต้องห้ามทำการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ อย่างไร หรือมีเหตุอื่นใดเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวหรือไม่ อย่างไร

๒. สภามหาวิทยาลัยฯ ควรมีแนวทางปฏิบัติในการพิจารณาทางปกครองเพื่อพิจารณารายงานผลการสรรหาคณบดีคณะบริหารธุรกิจ ตามที่คณะกรรมการสรรหาฯ เสนอชื่อรองศาสตราจารย์ศศิวิมลฯ เป็นผู้ที่เหมาะสมดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจต่อไปเช่นไร จึงจะชอบด้วยกฎหมาย

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาหรือของมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ โดยมีผู้แทนมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว

ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ภายหลังจากที่รองศาสตราจารย์ศศิวิมล มีอำพล ได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลางแล้ว ในวันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๖๑ รองศาสตราจารย์ศศิวิมลฯ ได้ยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (คณะกรรมการ ป.ป.ช.) ขอให้ตรวจสอบกระบวนการทำงานของนายเกษณพงศ์ กীরติกร นายกสภามหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ นายสมพร อิศวิลานนท์ กรรมการสภามหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ และนายจรงค์ วัชรินทร์รัตน์ รักษาการอธิการบดีมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ โดยอ้างว่าบุคคลทั้งสามกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วยการออกคำสั่งโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ตลอดจนกระทำละเมิดละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรในการไม่แต่งตั้งผู้ร้องให้ดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจ ซึ่งขณะนี้เรื่องอยู่ระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการ ป.ป.ช. นอกจากนี้ ในวันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๕๖๒ ศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบกลาง ได้มีหนังสือถึงอธิการบดีมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ขอให้ชี้แจงข้อเท็จจริงและจัดส่งพยานหลักฐานเพื่อประกอบการพิจารณาคดีของศาล ในคดีที่รองศาสตราจารย์ศศิวิมลฯ ได้เป็นโจทก์ยื่นฟ้องนายจรงค์ นายเกษณพงศ์ฯ และนายสมพรฯ เป็นจำเลย ในฐานะความผิดเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบในการไม่แต่งตั้งโจทก์ให้ดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจ ซึ่งขณะนี้คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบกลางเช่นกัน

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหาหรือของมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๓^๑ และมาตรา ๑๖^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งบัญญัติลักษณะต้องห้ามของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการ

^๑มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

- (๑) เป็นคู่กรณีเอง
- (๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น
- (๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี
- (๕) เป็นเจ้านี่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี
- (๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

^๒มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

- (๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี
- (๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้ แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ที่จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ นั้น บัญญัติขึ้นโดยมีความมุ่งหมายที่จะใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองที่เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ทั้งนี้ เพื่อให้การพิจารณาทางปกครองได้รับการพิจารณาจากเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่เป็นกลาง ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องในทางที่เป็นคุณหรือโทษกับคู่กรณี อันอาจทำให้ช้อยติในผลการพิจารณาทางปกครองไม่เป็นธรรม อย่างไรก็ตาม การบังคับใช้บทบัญญัติทั้งสองมาตรานั้นมีข้อยกเว้นตามมาตรา ๑๘^๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่บัญญัติว่าบทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ ไม่ให้นำมาใช้บังคับกับกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้

สำหรับกรณีที่ขอหารือนี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับการพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจของมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ซึ่งมาตรา ๒๒ (๘)^๔ ประกอบกับมาตรา ๔๒^๕ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ พ.ศ. ๒๕๕๘ บัญญัติให้สภามหาวิทยาลัยฯ มีอำนาจหน้าที่ในการแต่งตั้งและถอดถอนคณบดี เมื่อพิจารณาอำนาจหน้าที่ของสภามหาวิทยาลัยฯ ดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่า การพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งคณบดีเป็นอำนาจหน้าที่ของสภามหาวิทยาลัยฯ ตามที่กฎหมายบัญญัติ และไม่อาจมอบให้เจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนสภามหาวิทยาลัยฯ ได้ และผู้กำกับดูแลสภามหาวิทยาลัยฯ ก็ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่แทนได้ ดังนั้น แม้จะปรากฏข้อเท็จจริงว่ารองศาสตราจารย์ศศิวิมลฯ ซึ่งเป็นผู้ได้รับการเสนอชื่อจากคณะกรรมการสรรหาฯ ให้เป็นผู้ที่เหมาะสมดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจได้ยื่นฟ้องสภามหาวิทยาลัยฯ และกรรมการสภามหาวิทยาลัยฯ เป็นคดีต่อศาล และยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อให้ตรวจสอบการทำหน้าที่ของกรรมการสภามหาวิทยาลัยฯ บางรายก็ตาม สภามหาวิทยาลัยฯ ก็ยังคงมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งคณบดีคณะบริหารธุรกิจตามรายงานผลการสรรหาของคณะกรรมการสรรหาฯ ต่อไป ตามมาตรา ๑๘

มาตรา ๑๘ บทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ ไม่ให้นำมาใช้บังคับกับกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้

มาตรา ๒๒ สภามหาวิทยาลัยมีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลกิจการทั่วไปของมหาวิทยาลัย
อำนาจหน้าที่เช่นว่านี้ให้รวมถึง

ฯลฯ

ฯลฯ

(๘) แต่งตั้งและถอดถอนรองอธิการบดี คณบดี ผู้อำนวยการ หัวหน้าส่วนงานที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่มีฐานะเทียบเท่าคณะ วิทยาลัย สถาบัน หรือสำนัก ศาสตราจารย์เกียรติคุณ รองศาสตราจารย์ รองศาสตราจารย์พิเศษ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ และผู้ช่วยศาสตราจารย์พิเศษ

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๔๒ ในคณะหรือวิทยาลัย ให้มีคณบดีคนหนึ่งซึ่งสภามหาวิทยาลัยแต่งตั้งเป็นผู้บังคับบัญชาและรับผิดชอบการบริหารงานของคณะหรือวิทยาลัย และจะให้มีรองคณบดีตามจำนวนที่สภามหาวิทยาลัยกำหนดเพื่อทำหน้าที่และรับผิดชอบตามที่คณบดีมอบหมายก็ได้

คณบดีมีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละสี่ปี และอาจได้รับแต่งตั้งใหม่อีกได้ แต่จะดำรงตำแหน่งเกินสองวาระติดต่อกันมิได้ เมื่อคณบดีพ้นจากตำแหน่งให้รองคณบดีพ้นจากตำแหน่งด้วย

คุณสมบัติ หลักเกณฑ์ วิธีการแต่งตั้ง และถอดถอนคณบดีและรองคณบดี ให้เป็นไปตามข้อบังคับของมหาวิทยาลัย

แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่บัญญัติไม่ให้นำหลักเรื่องความเป็นกลางในการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๑๓^๖ และมาตรา ๑๖^๗ มาใช้บังคับ

ประเด็นที่สอง เห็นว่า เมื่อได้ให้ความเห็นในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า การพิจารณาแต่งตั้งคณบดีเป็นอำนาจหน้าที่ของสภามหาวิทยาลัยฯ ตามที่กฎหมายบัญญัติ และไม่สามารถให้เจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนได้ สภามหาวิทยาลัยฯ จึงสามารถพิจารณารายงานผลการสรรหาคณบดีคณะบริหารธุรกิจตามที่คณะกรรมการสรรหาฯ เสนอได้ กรณีจึงไม่จำเป็นต้องให้ความเห็นในประเด็นนี้อีก

นพัสวาท

(นางพงษ์สวาท กายอรุณสุทธิ์)
รองเลขาธิการฯ รักษาราชการแทน
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มกราคม ๒๕๖๓

^๖โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^๗โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การพิจารณาคัดเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีโดยสภามหาวิทยาลัยเชียงใหม่
: กรณีกรรมการสภามหาวิทยาลัยที่เคยทำหน้าที่ในคณะกรรมการสรรหาอธิการบดี

มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้มีหนังสือ ที่ อว ๘๓๙๑/๑๒๕๐ ลงวันที่ ๒๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการพิจารณาคัดเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ สรุปรื้อเท็จจริงได้ว่า ขณะนี้มหาวิทยาลัยเชียงใหม่อยู่ในระหว่างดำเนินการสรรหาอธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ในวาระต่อไป (พ.ศ. ๒๕๖๕-๒๕๖๙) ซึ่งสภามหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้แต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาอธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ รวมจำนวนเจ็ดคนตามความในข้อ ๖ แห่งข้อบังคับมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ว่าด้วยการสรรหาอธิการบดี พ.ศ. ๒๕๕๔ และที่แก้ไขเพิ่มเติม ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๕ (๓) และมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ พ.ศ. ๒๕๕๑ ประกอบด้วยกรรมการสภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิคนหนึ่งเป็นประธานกรรมการ กรรมการสภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนหนึ่งคนเป็นรองประธานกรรมการ และมีกรรมการอีกห้าคน ได้แก่ ผู้ทรงคุณวุฒิภายนอกมหาวิทยาลัยจำนวนหนึ่งคน ประธานสภาพนักงาน นายกสภามคณคศึกษาเกามหาวิทยาลัยเชียงใหม่ กรรมการสภามหาวิทยาลัยประเภทคณาจารย์ประจำจำนวนหนึ่งคน และกรรมการสภามหาวิทยาลัยประเภทพนักงานมหาวิทยาลัยที่มีใช่คณาจารย์ประจำจำนวนหนึ่งคน เพื่อทำหน้าที่ในการดำเนินการสรรหาผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ในวาระต่อไป โดยข้อ ๘.๔.๓ (๗) ประกอบกับข้อ ๙ และข้อ ๑๐ แห่งข้อบังคับมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ว่าด้วยการสรรหาอธิการบดีฯ กำหนดให้คณะกรรมการสรรหาทำหน้าที่กลั่นกรองและพิจารณาคัดเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ แล้วนำรายชื่อผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีเสนอสภามหาวิทยาลัยเชียงใหม่พิจารณาดำเนินการเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีต่อไป

มหาวิทยาลัยเชียงใหม่พิจารณาแล้วมีความเห็นว่า เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของสภามหาวิทยาลัยเชียงใหม่ในการพิจารณาเสนอชื่อผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ซึ่งเป็นการพิจารณาทางปกครองเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย จึงขอรื้อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในประเด็นว่า การทำหน้าที่ของกรรมการสภามหาวิทยาลัยซึ่งได้รับแต่งตั้งเป็นกรรมการสรรหาอธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่จำนวนหกคนที่ต้องทำหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจกลั่นกรองพิจารณา และมีมติเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่จำนวนสองครั้ง ทั้งในฐานะที่ได้รับแต่งตั้งจากสภามหาวิทยาลัยเชียงใหม่ให้เป็นกรรมการสรรหา ตามข้อ ๖ แห่งข้อบังคับมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ว่าด้วยการสรรหาอธิการบดีฯ และในฐานะกรรมการสภามหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ตามมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ฯ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาดำเนินการเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งอธิการบดีตามมาตรา ๒๕ (๑๐) แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ฯ นั้น จะถือว่าบุคคลทั้งหกคนมีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามนัยมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๑๑/๒๑ ลงวันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๖๕ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาข้อหาหรือของมหาวิทยาลัย เชียงใหม่ โดยมีผู้แทนกระทรวงการอุดมศึกษา วิทยาศาสตร์ วิจัยและนวัตกรรม (มหาวิทยาลัยเชียงใหม่) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า พระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ พ.ศ. ๒๕๕๑ กำหนด ในมาตรา ๒๕^๑ วรรคหนึ่ง (๑๐) ให้สภามหาวิทยาลัยมีอำนาจและหน้าที่ในการพิจารณาดำเนินการ เพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งและพิจารณาถอดถอนอธิการบดี และมาตรา ๓๖^๒ วรรคหนึ่ง กำหนดให้อธิการบดีจะได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งจากผู้มีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด และตามคำแนะนำของสภามหาวิทยาลัย ประกอบกับมาตรา ๔๒^๓ กำหนดให้มีการสรรหาบุคคล เพื่อแต่งตั้งเป็นอธิการบดี โดยหลักเกณฑ์และวิธีการสรรหาบุคคลให้เป็นไปตามข้อบังคับ ของมหาวิทยาลัย ซึ่งสภามหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๕^๔ วรรคหนึ่ง (๓) ออกข้อบังคับมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ว่าด้วยการสรรหาอธิการบดี พ.ศ. ๒๕๕๔ โดยข้อ ๖^๕ กำหนดให้ สภามหาวิทยาลัยแต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาอธิการบดี รวมทั้งกำหนดองค์ประกอบของคณะกรรมการ ดังกล่าวไว้ชัดเจน โดยหกคนเป็นกรรมการสภามหาวิทยาลัยด้วย ได้แก่ กรรมการสภามหาวิทยาลัย

มาตรา ๒๕ สภามหาวิทยาลัยมีอำนาจและหน้าที่กำกับดูแลกิจการทั่วไปของมหาวิทยาลัย โดยเฉพาะมีอำนาจและหน้าที่ ดังนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๑๐) พิจารณาดำเนินการเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งและพิจารณาถอดถอนนายก สภามหาวิทยาลัย กรรมการสภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิ อธิการบดี ศาสตราจารย์ และศาสตราจารย์พิเศษ

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๓๖ อธิการบดีนั้น จะได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งจากผู้มีคุณสมบัติตามมาตรา ๓๗ และตามคำแนะนำของสภามหาวิทยาลัย อธิการบดีมีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละสี่ปีและจะทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งใหม่อีกได้ แต่จะดำรงตำแหน่งติดต่อกันเกินสองวาระมิได้

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๔๒ ให้มีการสรรหาบุคคลเพื่อแต่งตั้งเป็นอธิการบดี และหัวหน้าส่วนงานตามมาตรา ๔๐ หลักเกณฑ์และวิธีการสรรหาบุคคลตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามข้อบังคับของมหาวิทยาลัย

มาตรา ๒๕ สภามหาวิทยาลัยมีอำนาจและหน้าที่กำกับดูแลกิจการทั่วไปของมหาวิทยาลัย โดยเฉพาะมีอำนาจและหน้าที่ ดังนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๓) ออกข้อบังคับ ระเบียบ และประกาศอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับการบริหารงานของมหาวิทยาลัย และ อาจมอบหมายให้ส่วนงานใดในมหาวิทยาลัยเป็นผู้ออกข้อบังคับและระเบียบสำหรับส่วนงานนั้นเป็นเรื่อง ๆ ไปก็ได้

ฯลฯ

ฯลฯ

ข้อ ๖ คณะกรรมการสรรหาอธิการบดี

ให้สภามหาวิทยาลัยแต่งตั้ง “คณะกรรมการสรรหาอธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่” อย่างน้อยสองร้อยสี่สิบวันก่อนการสิ้นสุดวาระของผู้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีในขณะนั้น

ให้คณะกรรมการมีองค์ประกอบ วิธีการได้มา และอำนาจหน้าที่ ดังนี้

๖.๑ องค์ประกอบ

- (๑) กรรมการสภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิคนหนึ่ง เป็นประธานกรรมการ
- (๒) กรรมการสภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิ จำนวน ๑ คน เป็นรองประธานกรรมการ
- (๓) ผู้ทรงคุณวุฒิภายนอกมหาวิทยาลัย จำนวน ๑ คน เป็นกรรมการ
- (๔) ประธานสภาพนักงาน เป็นกรรมการ
- (๕) นายกสผาคมนักศึกษาเก่ามหาวิทยาลัยเชียงใหม่ เป็นกรรมการ
- (๖) กรรมการสภามหาวิทยาลัยประเภทคณาจารย์ประจำ จำนวน ๑ คน เป็นกรรมการ
- (๗) กรรมการสภามหาวิทยาลัยประเภทพนักงานมหาวิทยาลัยที่มีใช้คณาจารย์ประจำ

จำนวน ๑ คน เป็นกรรมการ

ฯลฯ

ฯลฯ

ผู้ทรงคุณวุฒิคนหนึ่งเป็นประธานกรรมการ กรรมการสภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิคนหนึ่งเป็นรองประธานกรรมการ ประธานสภานักศึกษา นายกษมาคมน์ศึกษาเก่ามหาวิทยาลัยเชียงใหม่ กรรมการสภามหาวิทยาลัยประเภทคณาจารย์ประจำหนึ่งคน และกรรมการสภามหาวิทยาลัยประเภทพนักงานมหาวิทยาลัยที่มีใช้คณาจารย์ประจำหนึ่งคน ซึ่งสภามหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้มีคำสั่ง ที่ ๓๒๐๗/๒๕๖๔ ลงวันที่ ๓ พฤศจิกายน ๒๕๖๔ แต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาอธิการบดี โดยกรรมการจำนวนหกคน ตามองค์ประกอบในข้อ ๖^๖ แห่งข้อบังคับมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ว่าด้วยการสรรหาอธิการบดี^๖ เป็นกรรมการสภามหาวิทยาลัยประเภทต่าง ๆ อยู่ด้วย ซึ่งตามข้อบังคับดังกล่าวจะเห็นได้ว่ามีเจตนารมณ์ให้คณะกรรมการสรรหาอธิการบดีเป็นกลไกในการกลั่นกรองและเสนอข้อมูลเพื่อประกอบการคัดเลือกของสภามหาวิทยาลัย โดยในการสรรหา คณะกรรมการต้องรับข้อคิดเห็นและคำแนะนำจากสภามหาวิทยาลัยเกี่ยวกับนโยบาย ยุทธศาสตร์ พันธกิจ และเป้าหมาย ที่จะให้ผู้ที่เหมาะสมดำรงตำแหน่งอธิการบดีดำเนินการเพื่อพัฒนามหาวิทยาลัยและนำความเจริญและชื่อเสียงมาสู่มหาวิทยาลัย (ข้อ ๘.๑^๗) และให้มีการสัมภาษณ์ผู้ซึ่งตอบรับการทาบทาม และให้ผู้นั้นแสดงวิสัยทัศน์และแผนดำเนินงาน (Action Plan) เพื่อให้บรรลุเป้าหมายตามนโยบาย ยุทธศาสตร์ และพันธกิจหลักที่สภามหาวิทยาลัยกำหนดไว้ในข้อ ๘.๑ พร้อมนำเสนอแผนนโยบายในการบริหารมหาวิทยาลัย ยุทธศาสตร์ และพันธกิจรอง แผนการดำเนินงาน และเป้าหมาย โดยให้คำนึงถึงวัตถุประสงค์และให้ความสำคัญตามมาตรา ๗^๘ และมาตรา ๘^๙ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเชียงใหม่^๙ (ข้อ ๘.๔.๓^{๑๐} (๕)) ซึ่งจะเห็นได้ว่า

^๖โปรดดูเชิงอรรถที่ ๕ ข้างต้น

^๗ข้อ ๘ กระบวนการสรรหาอธิการบดี

ให้คณะกรรมการดำเนินการตามขั้นตอนดังนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

๘.๑ ให้คณะกรรมการรับข้อคิดเห็นและคำแนะนำจากสภามหาวิทยาลัยเกี่ยวกับนโยบาย ยุทธศาสตร์ พันธกิจ และเป้าหมาย ที่จะให้ผู้ที่เหมาะสมดำรงตำแหน่งอธิการบดีดำเนินการในระยะเวลาสี่ปีข้างหน้า เพื่อพัฒนามหาวิทยาลัยและนำความเจริญและชื่อเสียงมาสู่มหาวิทยาลัย

^๘มาตรา ๗ มหาวิทยาลัยเป็นสถานศึกษาสมบูรณ์แบบทางวิชาการและวิชาชีพชั้นสูง มีวัตถุประสงค์ให้การศึกษา ส่งเสริมวิชาการและวิชาชีพชั้นสูง ทำการวิจัยเพื่อความเป็นเลิศทางวิชาการ และเกิดประโยชน์แก่สังคมเป็นส่วนรวม บริการทางวิชาการแก่สังคม ทะนุบำรุงและส่งเสริมศิลปวัฒนธรรม และอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม

^๙มาตรา ๘ การดำเนินการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามมาตรา ๗ ให้มหาวิทยาลัยให้ความสำคัญและคำนึงถึง

(๑) ความเสมอภาคในโอกาสทางการศึกษา

(๒) ความมีเสรีภาพและความเป็นเลิศทางวิชาการ ควบคู่ไปกับความมีคุณธรรม

(๓) มาตรฐานและคุณภาพทางวิชาการอันเป็นที่ยอมรับในระดับนานาชาติ

(๔) ความโปร่งใสและตรวจสอบได้ รวมทั้งความรับผิดชอบต่อรัฐและสังคม

(๕) ประสิทธิภาพและประสิทธิผลในการบริหารและการจัดการ

(๖) การบริหารแบบมีส่วนร่วมของผู้ปฏิบัติงานในมหาวิทยาลัย

^{๑๐}ข้อ ๘ กระบวนการสรรหาอธิการบดี

ให้คณะกรรมการดำเนินการตามขั้นตอนดังนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

๘.๔.๓ การกลั่นกรอง

เมื่อสิ้นสุดเวลาการรับสมัครและการเสนอชื่อให้คณะกรรมการดำเนินการ ดังนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(มีต่อหน้าถัดไป)

คณะกรรมการสรรหาได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่แทนสภามหาวิทยาลัยในขั้นตอนซึ่งต้องใช้การประชุมหลายครั้งและแต่ละครั้งต้องใช้เวลาาน หากให้สภามหาวิทยาลัยซึ่งประกอบด้วยกรรมการยี่สิบเจ็ดคนต้องมาประชุมพร้อมกันเพื่อทำหน้าที่ดังกล่าว ย่อมเป็นภาระและทำให้เกิดความล่าช้าในการดำเนินการ จึงต้องให้คณะกรรมการสรรหาดำเนินการดังกล่าวในขั้นต้นและกลั่นกรองพิจารณาคัดเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดี (ข้อ ๘.๔.๓^{๑๑} (๗)) แล้วรายงานกระบวนการสรรหาและเสนอชื่อผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีพร้อมทั้งเหตุผลสนับสนุนต่อสภามหาวิทยาลัยเพื่อพิจารณา (ข้อ ๘^{๑๒}) และให้สภามหาวิทยาลัยพิจารณาแนะนำผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งเป็นอธิการบดีต่อไป (ข้อ ๑๐^{๑๓}) นอกจากนี้ ในขั้นตอนการเสนอชื่อผู้ได้รับการสรรหาต่อสภามหาวิทยาลัย เลขานุการคณะกรรมการสรรหาได้ชี้แจงว่า ต้องรายงานกระบวนการสรรหา การพิจารณาให้คะแนนแก่ผู้สมัคร และต้องตอบข้อซักถามของกรรมการสภามหาวิทยาลัย ซึ่งแสดงให้เห็นว่า คณะกรรมการสรรหาเป็นเพียงผู้มีอำนาจเสนอรายชื่อ แต่อำนาจในการเลือกบุคคลเสนอเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งเป็นอธิการบดีเป็นของสภามหาวิทยาลัยตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๕^{๑๔} (๑๐) แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ฯ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑๐)

(๕) ให้มีการสัมภาษณ์ โดยให้ผู้ซึ่งตอบรับการทบทวนแสดงวิสัยทัศน์ และแผนดำเนินงาน (Action Plan) เพื่อให้บรรลุเป้าหมายตามนโยบาย ยุทธศาสตร์ และพันธกิจหลักที่สภามหาวิทยาลัยกำหนดไว้ในข้อ ๘.๑ พร้อมนำเสนอแผนนโยบายในการบริหารมหาวิทยาลัย ยุทธศาสตร์ และพันธกิจรอง แผนการดำเนินงาน และเป้าหมาย โดยให้คำนึงถึงวัตถุประสงค์และให้ความสำคัญตามมาตรา ๗ และมาตรา ๘ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ พ.ศ. ๒๕๕๑

๑๑ ข้อ ๘ กระบวนการสรรหาอธิการบดี
ให้คณะกรรมการดำเนินการตามขั้นตอนดังนี้

๑๒ ข้อ ๘.๔.๓ การกลั่นกรอง

เมื่อสิ้นสุดเวลาการรับสมัครและการเสนอชื่อให้คณะกรรมการดำเนินการ ดังนี้

๑๓ ข้อ ๗ ให้คณะกรรมการกลั่นกรองโดยคำนึงถึงระดับความคิดวิฉฉัย ความใจกว้างในการ

รับฟังความคิดเห็นจากผู้ร่วมงานทุกฝ่ายและทุกระดับ ความรู้ ความเข้าใจ และ ความสามารถในการบริหารการเงินของมหาวิทยาลัยประกอบ และพิจารณาคัดเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีจำนวนสองชื่อ พร้อมทั้งรวบรวมประวัติ ผลงาน และเอกสารนโยบายและแผนในการบริหารมหาวิทยาลัย ยุทธศาสตร์ พันธกิจ และอื่น ๆ ที่ได้เคยแสดงต่อคณะกรรมการตาม (๕) เว้นแต่กรณีเมื่อพิจารณาแล้วปรากฏว่ามีผู้ที่มีคุณสมบัติโดดเด่นเหนือกว่าผู้อื่นอย่างชัดเจน อาจเสนอชื่อเดียวก็ได้

๑๔ ข้อ ๙ ให้คณะกรรมการรายงานกระบวนการสรรหาอธิการบดีและเสนอชื่อผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีพร้อมทั้งเหตุผลสนับสนุนต่อสภามหาวิทยาลัยเพื่อพิจารณาต่อไป กรณีที่มีการเสนอชื่อจำนวนสองชื่อให้เสนอชื่อเรียงตามลำดับตัวอักษร

๑๕ ข้อ ๑๐ ให้สภามหาวิทยาลัยพิจารณาแนะนำผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีจำนวนหนึ่งชื่อจากการเสนอชื่อตามข้อ ๙ ที่มีความสามารถในการบริหารงานให้บังเกิดประโยชน์สูงสุดแก่มหาวิทยาลัย เพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งเป็นอธิการบดีต่อไป

เพื่อประโยชน์ในการบริหารมหาวิทยาลัย สภามหาวิทยาลัยอาจเชิญผู้ได้รับการเสนอชื่อตามข้อ ๙ แสดงวิสัยทัศน์ นโยบาย และแนวทางการบริหารงานต่อสภามหาวิทยาลัยก็ได้

๑๖ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑ ข้างต้น

เมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการทำหน้าที่ของสภามหาวิทยาลัย เชียงใหม่และคณะกรรมการสรรหาอธิการบดีในการสรรหาและการพิจารณาคำเนินการเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งบุคคลเป็นอธิการบดีตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ฯ และข้อบังคับมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ว่าด้วยการสรรหาอธิการบดีฯ ข้างต้นแล้ว จะเห็นได้ว่า เป็นกรณีที่ สภามหาวิทยาลัยและคณะกรรมการสรรหาอธิการบดีเป็นองค์กรเดียวกันที่แบ่งหน้าที่กันทำงาน ภายใต้กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน ก่อนที่จะมีการออกคำสั่งทางปกครองแต่งตั้งบุคคล เป็นอธิการบดี มิใช่เป็นคนละองค์กรในลักษณะที่องค์กรหนึ่งทำหน้าที่ตรวจสอบและทบทวนการ ออกคำสั่งทางปกครองของอีกองค์กรหนึ่ง เช่น คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และร้องทุกข์ที่ทำหน้าที่ ทบทวนคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาที่ออกตามความเห็นของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย ซึ่งเจ้าหน้าที่คนเดียวกันจะมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครองทั้งในคณะกรรมการ สอบสวนทางวินัยและคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และร้องทุกข์ไม่ได้ เพราะการใช้ดุลพินิจของ บุคคลดังกล่าวย่อมมีความโน้มเอียงไปตามความเห็นเดิมที่ตนได้เคยพิจารณาวินิจฉัยไปแล้ว ประกอบกับ กรณีตามข้อหาข้อนี้ ข้อบังคับมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ว่าด้วยการสรรหาอธิการบดีฯ ซึ่งออกโดย สภามหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้กำหนดองค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหาอธิการบดีไว้ โดยจำนวนหนึ่ง ให้แต่งตั้งจากกรรมการสภามหาวิทยาลัย และพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ฯ ก็ได้มีบทบัญญัติ บังคับให้สภามหาวิทยาลัยต้องมีมติตามความเห็นที่คณะกรรมการสรรหาอธิการบดีเสนอ หรือห้าม กรรมการสภามหาวิทยาลัยที่พิจารณาสรรหาผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีมาแล้วเข้าร่วมการประชุม สภามหาวิทยาลัยเพื่อพิจารณาเรื่องเดียวกันนั้นอีก ดังนั้น แม้ว่ากรรมการสภามหาวิทยาลัยจำนวน หกคนจะเคยพิจารณาสรรหาผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีมาในขั้นต้น แต่บุคคลทั้งหกก็สามารถ เข้าร่วมการประชุมสภามหาวิทยาลัยในฐานะกรรมการสภามหาวิทยาลัยเพื่อพิจารณาและมีมติเกี่ยวกับ การพิจารณาคำเนินการเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งบุคคลเป็นอธิการบดีได้ โดยไม่ถือเป็น เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง^{๑๕} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่อย่างใด ทั้งนี้ เทียบเคียงตาม แนวความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสรีจที่ ๕๖๖/๒๕๕๕^{๑๖} ความเห็น คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๒) ในเรื่องเสรีจที่ ๘๖๐/๒๕๕๗^{๑๗} ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมร่วมคณะที่ ๑ และคณะที่ ๑๐) ในเรื่องเสรีจที่ ๗๘๑/๒๕๕๙^{๑๘} และคำพิพากษาศาลปกครอง สูงสุด ที่ อ.๖๓๐/๒๕๖๑ ที่มีหลักการว่า การที่เจ้าหน้าที่คนเดียวกันทำหน้าที่พิจารณาทางปกครอง

^{๑๕} มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณา ทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ฯลฯ

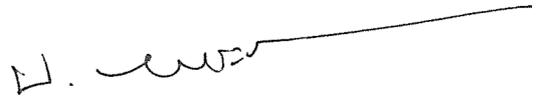
ฯลฯ

^{๑๖} บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การประเมินวิทยฐานะครูชำนาญการ : กรณี อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๓๒ ลงวันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๕๕ ถึงสำนักงาน ก.ค.ศ.

^{๑๗} บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการคัดเลือกและแต่งตั้งข้าราชการ ตำรวจ ๒ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๐๔/๔๓๒ ลงวันที่ ๔ กันยายน ๒๕๕๗ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

^{๑๘} บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ลักษณะต้องห้ามของผู้สมัครเป็นเลขาธิการ สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๑๐/๑๔๓ ลงวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๕๙ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ในหลายขั้นตอน ไม่ถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง หากการพิจารณาในหลายขั้นตอนนั้นเป็นเจ้าหน้าที่ในคณะกรรมการหรือองค์กรเดียวกันที่แบ่งหน้าที่กันปฏิบัติงานภายใต้การพิจารณาทางปกครองเดียวกันก่อนที่จะออกคำสั่งทางปกครอง



(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๖๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง : กรณีผู้บังคับการซึ่งมีอำนาจสั่งลงโทษข้าราชการตำรวจผู้กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง

สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีหนังสือ ที่ ตช ๐๐๑๒.๑๗/๙๘ ลงวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๖๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า คณะอนุกรรมการ ก.ตร. เกี่ยวกับกฎหมายและระเบียบ ในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๖๕ เมื่อวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๖๕ ได้พิจารณาข้อหารือของคณะอนุกรรมการ ก.ตร. เกี่ยวกับการอุทธรณ์ กรณีความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้วมีมติให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติหรือต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยมีข้อเท็จจริงสรุปได้ ดังนี้

๑. พันตำรวจโท พ. เมื่อครั้งดำรงตำแหน่งรองผู้กำกับการ (สอบสวน) สถานีตำรวจภูธรหล่มสัก จังหวัดเพชรบูรณ์ ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ตำรวจภูธรจังหวัดเพชรบูรณ์จึงมีคำสั่งที่ ๗๐/๒๕๖๐ ลงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๖๐ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน ต่อมาคณะกรรมการสอบสวนมีความเห็นว่า พันตำรวจโท พ. กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามที่ ถูกกล่าวหา เห็นควรไล่ออกจากราชการ และเสนอผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาต้นสังกัดใหม่ผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ และกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคณะกรรมการพิจารณากลับรองการพิจารณาสั่งลงโทษ พ.ศ. ๒๕๔๗ ข้อ ๓ ซึ่งบัญญัติให้ในการพิจารณาสั่งลงโทษข้าราชการตำรวจที่กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ให้ผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ สั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกตามความร้ายแรงแห่งกรณี และการพิจารณาสั่งลงโทษให้ตั้งคณะกรรมการเพื่อกลับรองเสนอ โดยคณะกรรมการดังกล่าวอย่างน้อยต้องประกอบด้วย รองหัวหน้าหน่วยงานนั้นทุกคน โดยในระดับกองบังคับการให้ผู้บังคับการหรือตำแหน่งเทียบเท่า ตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่งประกอบด้วยรองผู้บังคับการ พนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ หรือตำแหน่งเทียบเท่าซึ่งมีอาวุโสสูงสุดเป็นประธานกรรมการ

ในชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณากลับรองการพิจารณาสั่งลงโทษของตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ในขณะนั้นมีพันตำรวจเอก ส. (ยศในขณะนั้น) ซึ่งดำรงตำแหน่งรองผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครที่มีอาวุโสสูงสุดทำหน้าที่เป็นประธานกรรมการ โดยคณะกรรมการพิจารณากลับรองฯ ได้ประชุมเมื่อ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๖๑ มีมติเป็นเอกฉันท์ เห็นควรลงโทษไล่อัก พันตำรวจโท พ. ออกจากราชการ ต่อมาพันตำรวจเอก ส. (ยศในขณะนั้น) ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร และลงนามในคำสั่ง

ตำราวจุทธจังหวัดสกลนคร ที่ ๑๑๗/๒๕๖๔ ลงวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๔ ลงโทษไล่พ้นตำรวจโท พ. ออกจากราชการ

๒. พันตำรวจโท พ. ได้อุทธรณ์คำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการต่อคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ โดยคณะอนุกรรมการ ก.ตร. เกี่ยวกับการอุทธรณ์ได้พิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนการสอบสวนประกอบข้ออุทธรณ์ พบประเด็นหนึ่งที่อ้างว่า พลตำรวจตรี ส. ผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ผู้สั่งลงโทษไล่ออก มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เนื่องจากเมื่อครั้งดำรงตำแหน่งรองผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครได้เคยเป็นประธานกรรมการในคณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ และมีมติเห็นควรลงโทษไล่ผู้อุทธรณ์ออกจากราชการมาก่อน จึงมีมติให้หารื้อคณะอนุกรรมการ ก.ตร. เกี่ยวกับกฎหมายและระเบียบ

๓. ในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๖๕ เมื่อวันที่ ๑๙ พฤษภาคม ๒๕๖๕ คณะอนุกรรมการ ก.ตร. เกี่ยวกับกฎหมายและระเบียบ ได้พิจารณาแล้วมีความเห็นเป็น ๒ แนวทาง

แนวทางที่หนึ่ง เห็นว่า การพิจารณากลับกรองการพิจารณาสั่งลงโทษทางวินัยเป็นขั้นตอนการเตรียมการและดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองในการออกคำสั่งลงโทษทางวินัย ถือได้ว่าเป็นการพิจารณาทางปกครอง ดังนั้น คณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ ซึ่งมีอำนาจพิจารณาทางปกครอง และผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษจะต้องมีความเป็นกลางในการพิจารณาตามมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ด้วยเมื่อพิจารณาองค์ประกอบของคณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ มิได้กำหนดให้ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ ในฐานะหัวหน้าหน่วยงาน เข้าไปมีส่วนร่วมหรือเป็นองค์ประกอบของคณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ เพื่อไม่ให้เกิดการใช้ดุลพินิจหรือพิจารณาซ้ำสองครั้งในเรื่องเดียวกัน ซึ่งคาดหมายได้อยู่แล้วว่าผู้ใช้ดุลพินิจในเรื่องเดียวกันนั้น ย่อมโน้มเอียงที่จะพิจารณาในประเด็นที่เคยพิจารณาแล้วไม่ต่างจากเดิม ประกอบกับความเห็นของคณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ ไม่ผูกพันการใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจในการพิจารณาสั่งลงโทษสำหรับกรณีของพลตำรวจตรี ส. แม้ว่าจะได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ให้เป็นผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ (๔) แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ ในการสั่งลงโทษตามที่กฎหมายกำหนดก็ตาม แต่การที่พลตำรวจตรี ส. ได้เคยพิจารณามีความเห็นลงโทษพันตำรวจโท พ. ออกจากราชการ เมื่อครั้งที่ตนทำหน้าที่ในฐานะประธานกรรมการในคณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ มาก่อน จึงเป็นการใช้ดุลพินิจหรือพิจารณาซ้ำสองครั้งในเรื่องเดียวกัน ซึ่งคาดหมายได้ว่าจะพิจารณามีความเห็นเช่นเดียวกับที่ตนเคยพิจารณาวินิจฉัยไปแล้ว ดังนั้น กรณีของพลตำรวจตรี ส. จึงมีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

แนวทางที่สอง เห็นว่า ในขั้นการพิจารณาของผู้มีอำนาจในการพิจารณาสั่งลงโทษกับคณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ ถือเป็นขั้นตอนหรือกระบวนการพิจารณาทางปกครองในขั้นตอนหรือกระบวนการเดียวกันซึ่งมีลักษณะเป็นการแบ่งหน้าที่การปฏิบัติก่อนที่จะมีการออกคำสั่งทางปกครอง มิใช่เป็นคนละองค์กรในลักษณะที่องค์กรหนึ่งทำหน้าที่ตรวจสอบและทบทวนการออกคำสั่งทางปกครองของอีกองค์กรหนึ่ง ดังนั้น กรณีพลตำรวจตรี ส. จึงเป็นกรณีที่สามารถกระทำได้ เพราะเป็นเจ้าหน้าที่คนเดียวกันทำหน้าที่พิจารณาทางปกครองในหลายขั้นตอนไม่อาจถือได้ว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง

เพื่อให้ได้ข้อยุติและเป็นแนวทางในการปฏิบัติราชการ จึงมีมติให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติหรือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่า ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษทางวินัยซึ่งเคยทำหน้าที่เป็นประธานกรรมการในคณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ แต่ได้มีมติเห็นควรลงโทษไล่ข้าราชการตำรวจออกจากราชการมาก่อน สามารถพิจารณามีคำสั่งลงโทษไล่ผู้นั้นออกในเรื่องที่ตนเคยพิจารณามีความเห็นในฐานะคณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ ได้หรือไม่ จะมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ โดยมีผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากคำชี้แจงของผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติว่า ปัจจุบันพันตำรวจโท พ. ได้ออกจากราชการไปแล้วเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๖๓ และพลตำรวจตรี ส. ได้เกษียณอายุราชการไปแล้วเมื่อเดือนกันยายน พ.ศ. ๒๕๖๔

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ประกอบกับข้อเท็จจริงเพิ่มเติมดังกล่าวแล้ว เห็นว่า การพิจารณาสั่งลงโทษข้าราชการตำรวจผู้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง นั้น มาตรา ๙๐^๑ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ ประกอบกับข้อ ๓๖^๒ วรรคสอง แห่งกฎ ก.ตร. ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา พ.ศ. ๒๕๔๗ กำหนดให้ข้าราชการตำรวจผู้ใดกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ให้ผู้มีอำนาจตาม

^๑มาตรา ๙๐ ข้าราชการตำรวจผู้ใดกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ให้ผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ สั่งลงโทษปลดออก หรือไล่ออก ตามความร้ายแรงแห่งกรณี ถ้ามีเหตุอันควรลดหย่อนจะนำมาประกอบการพิจารณาลงโทษก็ได้ แต่ห้ามมิให้ลดโทษต่ำกว่าปลดออก

การพิจารณาสั่งลงโทษของผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ (๒) (๓) และ (๔) ให้ผู้มีอำนาจดังกล่าวตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณากลับกรองเสนอ โดยคณะกรรมการดังกล่าวอย่างน้อยต้องประกอบด้วยรองหัวหน้าหน่วยงานนั้นทุกคน ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎ ก.ตร.

	๑๓๖	๑๓๖
๒ ข้อ ๓๖	๑๓๖	๑๓๖

กรณีผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ (๒) (๓) และ (๔) จะสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจากราชการแก่ผู้ถูกกล่าวหา ให้ผู้มีอำนาจดังกล่าวส่งเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณากลับกรองการพิจารณาสั่งลงโทษที่ได้แต่งตั้งขึ้นตามมาตรา ๙๐ วรรคสอง เพื่อพิจารณากลับกรองเสนอ ทั้งนี้ ผู้มีอำนาจจะต้องสั่งการให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาตามวรรคแรก

การพิจารณาพยานหลักฐานว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดวินัยอย่างไร หรือไม่ นั้น ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาจากพยานหลักฐานในสำนวนการสอบสวนและต้องเป็นพยานหลักฐานที่ได้สรุปแจ้งให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ และให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาที่จะชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาตามข้อ ๑๘ แล้วเท่านั้น หากผู้มีอำนาจเห็นว่าพยานหลักฐานที่ปรากฏในสำนวนการสอบสวนนอกเหนือจากที่ได้มีการสรุปให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบไว้แล้วสามารถรับฟังโทษผู้ถูกกล่าวหาได้ จะต้องดำเนินการให้มีการแจ้งสรุปพยานหลักฐานในส่วนที่เพิ่มเติมดังกล่าวให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ และให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาด้วย

มาตรา ๗๒ (๔)^๓ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ สั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกตามความร้ายแรงแห่งกรณี และการพิจารณาสั่งลงโทษ ให้ผู้มีอำนาจดังกล่าวตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณากลับกรองเสนอ โดยในระดับกองบังคับการ เมื่อผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ (๔) จะสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจากราชการ ให้ผู้มีอำนาจดังกล่าวตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณากลับกรอง ประกอบด้วย รองผู้บังคับการ พนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ หรือตำแหน่งเทียบเท่า เป็นกรรมการ โดยให้รองผู้บังคับการ พนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ หรือตำแหน่งเทียบเท่าซึ่งมีอาวุโสสูงสุดเป็นประธานกรรมการ ทั้งนี้ ตามข้อ ๓ (๓)^๔ แห่งกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคณะกรรมการพิจารณากลับกรองการพิจารณาสั่งลงโทษ พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งกรณีตามข้อหาเรื่องนี้ ตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ได้มีคำสั่งตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ที่ ๗๗๓/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๒๒ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๖๑ ให้แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณากลับกรองการพิจารณาสั่งลงโทษทางวินัยของตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณากลับกรองการสั่งลงโทษข้าราชการตำรวจในสังกัดตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือกรณีอื่นที่ได้รับมอบหมายให้เป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบฯ ที่กำหนด แล้วมีมติเสนอผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร พิจารณาสั่งการภายในอำนาจ โดยปรากฏข้อเท็จจริงว่า พลตำรวจตรี ส. ในขณะที่ดำรงตำแหน่งเป็นรองผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครที่มีอาวุโสสูงสุด ได้เคยทำหน้าที่เป็นประธานกรรมการในคณะกรรมการพิจารณากลับกรองการพิจารณาสั่งลงโทษทางวินัยของตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ตามคำสั่งตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ที่ ๗๗๓/๒๕๖๑^๕ ซึ่งคณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ ได้พิจารณาและมีมติเป็นเอกฉันท์ในการประชุมเมื่อวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๖๑ เห็นควรลงโทษไล่ออกตำรวจโท พ. ออกจากราชการ ต่อมาพลตำรวจตรี ส. ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษทางวินัย ได้พิจารณาและลงนามในคำสั่งตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ที่ ๑๑๗/๒๕๖๔ ลงวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๔ ลงโทษไล่ออกตำรวจโท พ. ออกจากราชการ

^๓มาตรา ๗๒ ในกรณีที่ตำแหน่งข้าราชการตำรวจในส่วนราชการหรือหน่วยงานใดในสำนักงานตำรวจแห่งชาติว่างลง หรือผู้ดำรงตำแหน่งใดไม่สามารถปฏิบัติราชการได้ ให้ผู้บังคับบัญชาดังต่อไปนี้สั่งให้ข้าราชการตำรวจซึ่งเห็นสมควรรักษาราชการแทนในตำแหน่งนั้นได้

๑.ล๑

๑.ล๑

(๔) ผู้บังคับการหรือตำแหน่งเทียบเท่า สำหรับตำแหน่งตั้งแต่ผู้กำกับหรือตำแหน่งเทียบเท่าลงมาในส่วนราชการนั้น

๑.ล๑

๑.ล๑

^๔ข้อ ๓ เมื่อผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ (๒) (๓) และ (๔) จะสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจากราชการแก่ข้าราชการตำรวจ ให้ผู้มีอำนาจดังกล่าวตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณากลับกรองก่อน ดังต่อไปนี้

๑.ล๑

๑.ล๑

(๓) ให้ผู้บังคับการหรือตำแหน่งเทียบเท่าตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่ง ประกอบด้วย รองผู้บังคับการ พนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ หรือตำแหน่งเทียบเท่า เป็นกรรมการ โดยให้รองผู้บังคับการ พนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ หรือตำแหน่งเทียบเท่าซึ่งมีอาวุโสสูงสุดเป็นประธานกรรมการ ข้าราชการตำรวจยศพันตำรวจตรีขึ้นไปคนหนึ่งเป็นเลขานุการ และข้าราชการตำรวจยศร้อยตำรวจตรีขึ้นไปจำนวนไม่เกินสามคนเป็นผู้ช่วยเลขานุการ ทั้งนี้ การประชุมของคณะกรรมการต้องมีกรรมการมาประชุมอย่างน้อยสามคนจึงจะเป็นองค์ประชุม

เมื่อการพิจารณากลับกรองการพิจารณาสั่งลงโทษและการเสนอความเห็นต่อผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษเป็น “การพิจารณาทางปกครอง” และคำสั่งลงโทษทางวินัยเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามนิยามในมาตรา ๕^๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ กฎ ก.ตร. ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณาฯ และกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะ ไม่ได้กำหนดเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางไว้ กรณีจึงต้องนำเรื่องเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับตามนัยมาตรา ๓ วรรคหนึ่ง^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เพื่อพิจารณาว่า การพิจารณาสั่งลงโทษทางวินัยของพลตำรวจตรี ส. มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖^๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

^๔มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“การพิจารณาทางปกครอง” หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

ฯลฯ

ฯลฯ

^๖มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

^๗มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้นผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ฯลฯ

ฯลฯ

เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าพลตำรวจตรี ส. ในขณะที่ดำรงตำแหน่งรองผู้บังคับการ ตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร เคยทำหน้าที่เป็นประธานกรรมการในคณะกรรมการพิจารณาการพิจารณาสั่งลงโทษทางวินัยของตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ได้พิจารณาและมีมติเป็นเอกฉันท์ เห็นควรลงโทษไล่อันดับตำรวจโท พ. ออกจากราชการมาก่อน ต่อมาพลตำรวจตรี ส. ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษทางวินัย ได้พิจารณาและลงนามในคำสั่งไล่อันดับตำรวจโท พ. ออกจากราชการ เมื่อพิจารณาการทำหน้าที่คณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ เพื่อเสนอความเห็นต่อผู้มีอำนาจสั่งลงโทษตามมาตรา ๙๐ วรรคสอง^๔ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ ประกอบกับข้อ ๓๖ วรรคสอง^๕ แห่งกฎ ก.ตร. ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณาฯ จะเห็นได้ว่าเป็นกรณีที่กฎหมายได้กำหนดขั้นตอนการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ และผู้มีอำนาจสั่งลงโทษแยกออกจากกัน อีกทั้งข้อ ๓ (๓)^๖ แห่งกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ ไม่ได้กำหนดให้ผู้บังคับการซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษร่วมเป็นคณะกรรมการพิจารณากลับกรองฯ ด้วย แสดงให้เห็นถึงความมุ่งหมายในการแยกการทำหน้าที่อย่างชัดเจนเพื่อเป็นการถ่วงดุลการใช้ดุลพินิจของผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ ดังนั้น กรณีของพลตำรวจตรี ส. จึงมิใช่กรณีที่เจ้าหน้าที่คนเดียวมีส่วนร่วมพิจารณาทางปกครองในหลายขั้นตอนในลักษณะที่เป็นองค์กรเดียวกันซึ่งแบ่งหน้าที่กันปฏิบัติงานภายใต้การพิจารณาทางปกครองเดียวกันก่อนที่จะมีคำสั่งทางปกครอง แต่เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ซึ่งได้พิจารณาในเรื่องเดิมที่ตนเคยพิจารณาให้ความเห็นไปแล้ว ต่อมาพิจารณาประเด็นและเหตุเดียวกันซ้ำอีกย่อมคาดหมายได้ว่าการพิจารณาอาจมีความโน้มเอียงไปตามความเห็นเดิมของตน จึงมีเหตุที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖^๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ พลตำรวจตรี ส. จึงไม่อาจทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนี้ได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสรีที่ ๑๓๖๐/๒๕๖๓^๘ และเรื่องเสรีที่ ๑๐๖๘/๒๕๖๕^๙

อย่างไรก็ดี เมื่อคำสั่งตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ที่ ๑๑๗/๒๕๖๔ฯ ที่พลตำรวจตรี ส. ลงนามในคำสั่งลงโทษไล่อันดับตำรวจโท พ. ออกจากราชการ มีเหตุที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง และส่งผลให้คำสั่งลงโทษดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจทำคำสั่งลงโทษซึ่งได้แก่ผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครคนใหม่

^๔โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^๕โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

^๖โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

^๗โปรดดูเชิงอรรถที่ ๗, ข้างต้น

^๘บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง : กรณีการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์คำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงและคำสั่งสำรองราชการข้าราชการตำรวจ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ลับ ที่ นร ๐๙๑๑/๑๐ ลงวันที่ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๖๓ ถึงสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ซึ่งต่อมาสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ได้มีหนังสือ ที่ ตช ๐๐๑๒.๔๑/๐๙๓๒ ลงวันที่ ๖ กรกฎาคม ๒๕๖๔ ยกเลิกชั้นความลับ

^๙บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง : กรณีการทำหน้าที่คณะกรรมการพิจารณากลับกรองการพิจารณาสั่งลงโทษของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ลับ ด่วน ที่ นร ๐๙๑๑/๒๒๘ ลงวันที่ ๑ กันยายน ๒๕๖๕ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ซึ่งไม่มีเหตุสงสัยถึงความเป็นกลางจึงเป็นผู้พิจารณาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวและพิจารณาออกคำสั่งทางปกครองลงโทษทางวินัยแก่พันตำรวจโท พ. เสี่ยใหม่ให้ถูกต้องตามมาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง^{๑๔} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นอกจากนี้ เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า พันตำรวจโท พ. ได้ออกจากราชการไปแล้ว ดังนั้น ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษจะต้องดำเนินการสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๙๔^{๑๕} แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ



(นายปรกรณ์ นิลประพันธ์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๖๕

^{๑๔}มาตรา ๔๙ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้ได้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๑๕}มาตรา ๙๔ ข้าราชการตำรวจผู้ใดซึ่งออกจากราชการอันมิใช่เพราะเหตุตาย มีกรณีถูกกล่าวหาเป็นหนังสือก่อนออกจากราชการว่า ขณะรับราชการได้กระทำความหรือละเว้นกระทำการใดอันเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ถ้าเป็นการกล่าวหาต่อผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือต่อผู้มีหน้าที่สืบสวนสอบสวนหรือตรวจสอบตามกฎหมายหรือระเบียบของทางราชการ หรือเป็นการกล่าวหาของผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือมีกรณีฟ้องคดีอาญาหรือต้องหาคดีอาญาก่อนออกจากราชการว่า ในขณะที่รับราชการได้กระทำความผิดอาญานมิใช่เป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทที่ไม่เกี่ยวกับราชการหรือความผิดลหุโทษ ผู้มีอำนาจดำเนินการทางวินัยมีอำนาจดำเนินการสืบสวนหรือพิจารณาดำเนินการทางวินัย และสั่งลงโทษตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้ต่อไปได้เสมือนว่าผู้นั้นยังมิได้ออกจากราชการ แต่ต้องสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ

กรณีตามวรรคหนึ่ง ถ้าเป็นการกล่าวหาหรือฟ้องคดีอาญาหรือต้องหาคดีอาญา หลังจากที่ยื่นคำร้องขอตรวจสอบแล้ว ให้ผู้มีอำนาจดำเนินการทางวินัยมีอำนาจดำเนินการสืบสวนหรือพิจารณาดำเนินการทางวินัย และสั่งลงโทษตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้ต่อไปได้เสมือนว่าผู้นั้นยังมิได้ออกจากราชการ โดยต้องเริ่มดำเนินการสอบสวนภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการและต้องสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ สำหรับกรณีที่เป็นความผิดที่ปรากฏชัดแจ้งตามมาตรา ๘๗ วรรคสาม จะต้องสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ

ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษ หรือองค์กรพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยหรือองค์กรตรวจสอบรายงานการดำเนินการทางวินัยมีคำวินิจฉัยถึงที่สุดหรือมีมติให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง เพราะเหตุกระบวนการดำเนินการทางวินัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้ผู้มีอำนาจดำเนินการทางวินัยดำเนินการทางวินัยให้แล้วเสร็จภายในสองปีนับแต่วันที่ที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดหรือมีคำวินิจฉัยถึงที่สุดหรือมีมติ แล้วแต่กรณี

การดำเนินการทางวินัยตามวรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม ถ้าผลการสอบสวนพิจารณาปรากฏว่าผู้นั้นกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงก็ให้ตักเตือน

ฯลฯ

ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การขอให้พิจารณาใหม่ กรณีคำสั่งลงโทษทางวินัยพนักงานส่วนตำบล
ตามมติข้อมูลของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๐๙.๕/๑๒๕๙๘ ลงวันที่ ๘ กันยายน ๒๕๖๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า คณะกรรมการพนักงานส่วนตำบล จังหวัดมหาสารคาม (ก.อบต. จังหวัดมหาสารคาม) ได้หารือคณะกรรมการกลางพนักงานส่วนตำบล (ก.อบต.) ในเรื่อง ก.อบต. จังหวัดมหาสารคาม ในการประชุมครั้งที่ ๑/๒๕๖๑ เมื่อวันที่ ๒๙ มกราคม ๒๕๖๑ มีมติเห็นชอบให้ลงโทษปลดนาง ส. อติตรองปลัดองค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือ ออกจากราชการ อันเป็นการดำเนินการสืบเนื่องจากการที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้วินิจฉัยว่า นาง ส. มีพฤติการณ์กระทำความผิดร่วมกันทุจริตในการสอบแข่งขันบุคคลเพื่อบรรจุเป็นพนักงานส่วนตำบลในพื้นที่จังหวัดมหาสารคาม และมีมติว่าการกระทำของนาง ส. มีมูลความผิดทางวินัยฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง ตามข้อ ๑๙ วรรคสอง แห่งประกาศคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบล จังหวัดมหาสารคาม เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๕๔ ส่วนความผิดทางอาญามีความผิดฐานเป็นผู้สนับสนุนเจ้าพนักงานกระทำความผิดตามมาตรา ๑๔๙ มาตรา ๑๕๗ และมาตรา ๑๖๒ (๑) (๔) ประกอบมาตรา ๘๖ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งเป็นไปตามแนวทางในหนังสือสำนักงาน ก.จ. ก.ท. และ ก.อบต. ที่ มท ๐๘๐๔.๒/ว ๒๐๒๖ ลงวันที่ ๑๘ พฤศจิกายน ๒๕๕๗ สรุปได้ว่า เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติข้อมูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ให้ผู้บังคับบัญชาพิจารณาลงโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ข้อมูล และหนังสือสำนักงาน ก.จ. ก.ท. และ ก.อบต. ที่ มท ๐๘๐๙.๖/ว ๔๕ ลงวันที่ ๔ สิงหาคม ๒๕๕๙ สรุปได้ว่า การพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ข้อมูล ยังต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒/๒๕๕๖ และมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๒ และวันที่ ๑๔ กันยายน ๒๕๕๗ รวมถึงความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ ๑๕๘/๒๕๕๑ ที่สรุปได้ว่า ให้ผู้บังคับบัญชาพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ข้อมูล โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นทำการสอบสวน ในการนี้ องค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือได้มีคำสั่งปลดนาง ส. ออกจากราชการ ตามมติ ก.อบต. จังหวัดมหาสารคาม ดังกล่าว ทั้งนี้ ตามคำสั่งองค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือ ที่ ๗๐/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๑ ซึ่งต่อมาคำสั่งดังกล่าวถูกยกเลิกและได้ออกคำสั่งใหม่ตามคำสั่งองค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือ ที่ ๒๖๐/๒๕๖๒ ลงวันที่ ๘ กรกฎาคม ๒๕๖๒ โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๑ มีนาคม ๒๕๖๑

ต่อมาสำนักงาน ก.ท. และ ก.อบต. ได้มีหนังสือที่ มท ๐๘๐๙.๕/ว ๓๕ ลงวันที่ ๒๙ ธันวาคม ๒๕๖๓ แจ้งเวียนแนวทางปฏิบัติกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ข้อมูลความผิด ที่ไม่ใช้การกระทำ

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๑๑/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๗ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ โดยให้ผู้บังคับบัญชาแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนก่อนพิจารณา ลงโทษทางวินัย ก.อบต. จังหวัดมหาสารคามจึงหารือว่า คำสั่งลงโทษปลดนาง ส. ออกจากราชการดังกล่าว เป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔ (๔) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองฯ กล่าวคือ ได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใดและต่อมาข้อเท็จจริงหรือ ข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณีหรือไม่ และกรณีดังกล่าว ก.อบต. จังหวัดมหาสารคาม จะสามารถมีมติให้องค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือเพิกถอนคำสั่งลงโทษ ปลดออกจากราชการ แล้วดำเนินการตามแนวทางการเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องเสร็จที่ ๑๓๒๐/๒๕๖๓ เรื่องเสร็จที่ ๓๔/๒๕๖๓ และเรื่องเสร็จที่ ๓๘๔/๒๕๖๒ ซึ่งแจ้งเวียนตามหนังสือสำนักงาน ก.ท. และ ก.อบต. ที่ มท ๐๘๐๙.๕/ว ๓๕๙ ได้หรือไม่ อย่างไร

ก.อบต. ได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวในการประชุมครั้งที่ ๘/๒๕๖๕ เมื่อวันที่ ๒๕ สิงหาคม ๒๕๖๕ แล้ว เห็นว่า หนังสือสำนักงาน ก.ท. และ ก.อบต. ที่ มท ๐๘๐๙.๕/ว ๓๕๙ ไม่ใช่กรณี ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่เป็นมูลเหตุให้นายกองคการบริหารส่วนตำบลหนองเรือมีคำสั่งปลดนาง ส. ออกจากราชการหรือเป็นมูลเหตุให้ ก.อบต. จังหวัดมหาสารคาม มีมติเห็นชอบให้ลงโทษปลดนาง ส. ออกจากราชการนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี ตามมาตรา ๕๔ (๔) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่ง ทางปกครองได้ อย่างไรก็ตาม ประเด็นดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่สำคัญ และผลของการวินิจฉัย มีผลกระทบต่อระบบบริหารราชการเป็นส่วนรวม เนื่องจากอาจจะต้องมีการสั่งให้ผู้ที่ถูกลงโทษทางวินัยตาม แนวทางหนังสือสำนักงาน ก.จ. ก.ท. และ ก.อบต. เดิม กลับเข้ารับราชการและคืนเงินเดือน ค่าตอบแทน และสิทธิประโยชน์ที่พึงได้ แล้วดำเนินการทางวินัยใหม่ให้ถูกต้องตามกฎหมาย ก.อบต. จึงมีมติให้ส่งเรื่อง หารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อพิจารณาว่าความเห็นดังกล่าวถูกต้องหรือไม่ และกรณี ดังกล่าว ก.อบต. จังหวัดมหาสารคาม จะสามารถมีมติให้องค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือเพิกถอนคำสั่ง ลงโทษปลดออกจากราชการ และดำเนินการตามแนวทางการเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ ๑๓๒๐/๒๕๖๓ เรื่องเสร็จที่ ๓๔/๒๕๖๓ และเรื่องเสร็จที่ ๓๘๔/๒๕๖๒ ซึ่งแจ้งเวียนตามหนังสือสำนักงาน ก.ท. และ ก.อบต. ที่ มท ๐๘๐๙.๕/ว ๓๕๙ ได้หรือไม่ อย่างไร หรือมีแนวทางปฏิบัติที่ถูกต้องอย่างไร เพื่อจะได้ถือเป็นหลักปฏิบัติราชการต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาข้อหารือของกรมส่งเสริม การปกครองท้องถิ่น โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) ผู้แทนองค์การ บริหารส่วนตำบลหนองเรือ และผู้แทนสำนักงาน ป.ป.ช. เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริง เพิ่มเติมว่า ได้มีการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมในความผิดอาญาที่นาง ส. โดยปัจจุบันอยู่ระหว่างพนักงาน อัยการยื่นฎีกาโต้แย้งคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ที่ให้ยกฟ้องนาง ส. และนาง ส. ได้ยื่นฟ้องคดีต่อ ศาลปกครองขอให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษปลดออกจากราชการ ปัจจุบันคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของ ศาลปกครองชั้นต้น และจากการสอบถามผู้แทนองค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือ ได้ความว่า นางสาว ต. นายกองคการบริหารส่วนตำบลหนองเรือคนปัจจุบันเป็นพี่สาวของสามีนาง ส. ผู้ถูกลงโทษทางวินัย

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหารือของ กรมส่งเสริม การปกครองท้องถิ่น ประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นแล้ว มีความเห็นในเบื้องต้นว่า แม้กรณีตาม ข้อหารือนี้จะ เป็นเรื่องที่อยู่ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลปกครอง แต่เนื่องจากการฟ้องคดี

ต่อศาลปกครองมิได้มีผลเป็นการทุเลาคำสั่งทางปกครอง ตามข้อ ๖๙ วรรคหนึ่ง^๑ แห่งระเบียบของ
ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ และฝ่ายปกครอง
มีหน้าที่ต้องแก้ไขเยียวยาคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อกฎหมายมิได้กำหนด
ห้ามฝ่ายปกครองที่จะพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองในระหว่างที่มีการฟ้องคดีต่อศาล ฝ่ายปกครอง
จึงสามารถดำเนินการแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติ
ราชการทางปกครองจึงเห็นควรรับข้อหารือนี้ไว้พิจารณา โดยมีประเด็นที่ต้องพิจารณา ๒ ประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง หนังสือสำนักงาน ก.ท. และ ก.อบต. ที่ มท ๐๘๐๙.๕/ว ๓๕ ลงวันที่
๒๙ ธันวาคม ๒๕๖๓ ที่แจ้งเวียนแนวทางปฏิบัติเรื่องการดำเนินการทางวินัยพนักงานส่วนท้องถิ่นตาม
แนวความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา ถือเป็นกรณีที่ต้องเท็จจริงหรือข้อกฎหมายเปลี่ยนแปลงไป
ในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณีอันเป็นเหตุในการขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔ (๔)
แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ นั้น เห็นว่า คำสั่งลงโทษ
ปลดนาง ส. ออกจากราชการขององค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือ เป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามนิยาม
ในมาตรา ๕^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และเมื่อพิจารณาบทบัญญัติ
ในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ รวมทั้งมาตรฐานทั่วไปเกี่ยวกับวินัย
และการรักษาวินัย และการดำเนินการทางวินัย ลงวันที่ ๒๒ สิงหาคม ๒๕๕๔ และประกาศคณะกรรมการ
พนักงานส่วนตำบล จังหวัดมหาสารคาม เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย
การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๔๔ แล้ว ไม่มีบทบัญญัติใด
กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการขอให้พิจารณาใหม่และการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการเฉพาะ
กรณีจึงต้องนำบทบัญญัติของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่เกี่ยวข้องในเรื่องนี้
มาใช้บังคับในฐานะที่เป็นกฎหมายกลาง ตามนัยมาตรา ๓ วรรคหนึ่ง^๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ
ทางปกครองฯ

^๑ข้อ ๖๙ การฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ไม่เป็นเหตุให้
ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

ฯลฯ

ฯลฯ

^๒มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล
ในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะ
เป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับ
จดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

^๓มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดใน
พระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์
ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

การขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔^๔ (๔) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เพราะเหตุที่ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปกำหนดเงื่อนไขในการพิจารณาสองประการ คือ ประการแรก จะต้องเป็นกรณีที่คำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้น และประการที่สอง จะต้องปรากฏในเวลาต่อมาว่าข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นได้เปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี^๕ ที่ขอให้พิจารณาใหม่ ซึ่งจะต้องเป็นกรณีถึงขนาดที่หากเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองใช้ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใหม่นั้นมาพิจารณาแล้วอาจมีผลให้เพิกถอนหรือแก้ไขคำสั่งนั้น ทั้งนี้ ตามแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสรีจที่ ๔๘๔/๒๕๔๖^๕ และเรื่องเสรีจที่ ๑๔๙๐-๑๔๙๑/๒๕๖๖^๖

กรณีตามข้อหาหรือองค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือได้มีคำสั่งลงโทษปลดนาง ส. ออกจากราชการ ตามมติ ก.อบต. จังหวัดมหาสารคาม โดยไม่ได้แต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นทำการสอบสวนก่อน อันเป็นการดำเนินการสืบเนื่องจากมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ได้วินิจฉัยว่า การกระทำของนาง ส. มีมูลความผิดทางวินัยฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงตาม ข้อ ๑๙^๗ วรรคสอง แห่งประกาศคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบล จังหวัดมหาสารคาม เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ฯ ทั้งนี้ ตามแนวทางปฏิบัติในหนังสือของสำนักงาน ก.จ. ก.ท. และ ก.อบต. ที่ มท ๐๘๐๔.๒/ว ๒๐๒๖ ลงวันที่ ๑๘ พฤศจิกายน ๒๕๔๗

^๔ มาตรา ๕๔ เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

- (๑) มีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ
 - (๒) คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง
 - (๓) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น
 - (๔) ถ้าคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใดและต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี
- การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง (๑) (๒) หรือ (๓) ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีไม่อาจทราบถึงเหตุนั้นในการพิจารณาครั้งที่แล้วมาก่อนโดยไม่ใช้ความผิดของผู้นั้น
- การยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ผู้ยื่นได้รู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้

^๕ บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครอง : กรณีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๕๓๐ ลงวันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๔๖ ถึงปลัดกระทรวงคมนาคม

^๖ บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การขอให้พิจารณาใหม่ กรณีคำสั่งลงโทษทางวินัยพนักงานเทศบาลตามมติชี้มูลของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าไม่มีพยานหลักฐานว่าพนักงานเทศบาลกระทำการทุจริต ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๑๑/๑๑๒ ลงวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๖๔ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

^๗ ข้อ ๑๙ พนักงานส่วนตำบลต้องรักษาชื่อเสียงของตน และรักษาเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการของตนมิให้เสื่อมเสีย โดยไม่กระทำการใด ๆ อันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่ว

การกระทำผิดอาญาจนได้รับโทษจำคุก หรือโทษที่หนักกว่าโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก หรือได้รับโทษที่หนักกว่าโทษจำคุก เว้นแต่เป็นโทษที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ หรือกระทำการอื่นใดอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง

และหนังสือสำนักงาน ก.จ. ก.ท. และ ก.อบต. ที่ มท ๐๘๐๙.๖/ว ๔๕ ลงวันที่ ๔ สิงหาคม ๒๕๕๙ แต่ต่อมา ได้มีแนวทางปฏิบัติตามหนังสือของสำนักงาน ก.ท. และ ก.อบต. ที่ มท ๐๘๐๙.๕/ว ๓๕ ลงวันที่ ๒๙ ธันวาคม ๒๕๖๓ แจ้งเวียนกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิด ที่ไม่ใช่การกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ โดยให้ผู้บังคับบัญชาแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนก่อนพิจารณาลงโทษทางวินัย กรณีจึงมีปัญหาว่าแนวทางปฏิบัติตามหนังสือเวียนของสำนักงาน ก.ท. และ ก.อบต. ที่ มท ๐๘๐๙.๕/ว ๓๕ฯ ดังกล่าว ถือว่ามีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่เปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี ตามมาตรา ๕๔ (๔)^๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ อันอาจเป็นเหตุให้ขอให้พิจารณาใหม่ได้หรือไม่ เห็นว่า ตามมาตรา ๑๙ (๔)^๙ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔ กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจในการไต่สวนและวินิจฉัยเจ้าหน้าที่ของรัฐกรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ซึ่งจะมีผลผูกพันผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนในการพิจารณาโทษทางวินัย ตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติได้โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัย และให้ถือสำนวนการไต่สวนและความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้ตามมาตรา ๙๒ วรรคหนึ่ง^{๑๐} แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ และต่อมาได้มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๖๑ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นใหม่

^๙โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

^๙มาตรา ๑๙ คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

๑) ๑)

๑) ๑)

(๔) ไต่สวนและวินิจฉัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอื่นซึ่งมิใช่บุคคลตาม (๒) หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกัน รวมทั้งดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือข้าราชการในระดับต่ำกว่าที่ร่วมกระทำความผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว หรือกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือที่กระทำความผิดในลักษณะที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นสมควรดำเนินการด้วยตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

๑) ๑)

๑) ๑)

^{๑๐}มาตรา ๙๒ ในกรณีมีมูลความผิดทางวินัย เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้พิจารณาพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิดแล้วมีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาผู้ใดได้กระทำความผิดวินัย ให้ประธานกรรมการส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่ พร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นเพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีกในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหา ให้ถือว่ารายงานเอกสารและความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัย ตามกฎหมายหรือระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้น ๆ แล้วแต่กรณี

๑) ๑)

๑) ๑)

ประกาศใช้บังคับก็ยังคงมีบทบัญญัติที่กำหนดหลักการในลักษณะเดิมปรากฏในมาตรา ๒๘ (๒)^{๑๑} ประกอบมาตรา ๓๐ วรรคสอง^{๑๒} และมาตรา ๔๘^{๑๓} จึงเห็นได้ว่า บทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ดังกล่าวของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่ได้มีข้อกำหนดที่เปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณีตามมาตรา ๕๔ (๔)^{๑๔} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ สำหรับการแจ้งเวียนแนวทางปฏิบัติตามความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งมีลักษณะเป็นการพิจารณาตีความบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น ไม่ใช่ข้อเท็จจริงหรือข้อกำหนดที่ใช้ในการออกคำสั่งลงโทษปลด นาง ส. ออกจากราชการ จึงไม่ใช่ข้อเท็จจริงหรือข้อกำหนดที่เปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณีที่ขอให้พิจารณาใหม่เช่นเดียวกัน ดังนั้น แนวทางปฏิบัติเรื่องการดำเนินการทางวินัยพนักงานส่วนท้องถิ่นแจ้งเวียนตามหนังสือสำนักงาน ก.ท. และ ก.อบต. ที่ มท ๐๘๐๙.๕/ว ๓๕^{๑๕} จึงไม่ถือเป็นกรณีที่มีข้อเท็จจริงหรือข้อกำหนดที่ใช้ในการพิจารณาเพ้อออกคำสั่งทางปกครองเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณีในการขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔ (๔) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ประเด็นที่สอง องค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือสามารถเพิกถอนคำสั่งปลดนาง ส. ออกจากราชการได้หรือไม่ อย่างไร นั้น เห็นว่า โดยที่บทบัญญัติมาตรา ๕๓^{๑๖} ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย กำหนดให้รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัดเมื่อการออกคำสั่งทางปกครองเป็นการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐ จึงต้องกระทำภายใต้บทบัญญัติของกฎหมาย ในกรณีที่ปรากฏว่ามีการออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากมีข้อบกพร่องบางประการย่อมเป็นหน้าที่และอำนาจของเจ้าหน้าที่และอำนาจของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งหรือผู้บังคับบัญชาที่จะ

^{๑๑}มาตรา ๒๘ คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีหน้าที่และอำนาจ ดังต่อไปนี้

๑.ล๑

๑.ล๑

(๒) ใ้สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติ กระทบความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทบความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม

๑.ล๑

๑.ล๑

^{๑๒}มาตรา ๓๐ ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา ๒๘ (๑) (๒) และ (๔) ให้รวมถึงการดำเนินการกับบุคคลอื่นซึ่งเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน รวมทั้งผู้ให้ ผู้ขอให้ หรือรับว่าจะให้หรือนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่บุคคลตามมาตรา ๒๘ (๑) (๒) และ (๔) เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการหรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายด้วย

ในการดำเนินคดีตามมาตรา ๒๘ (๑) (๒) และ (๔) ให้ใช้บังคับกับการดำเนินการในคดีที่มีการกระทำอันเป็นกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบทและบทใดบทหนึ่งจะต้องดำเนินการตามมาตรา ๒๘ (๑) (๒) และ (๔) และคดีที่มีการกระทำความผิดเกี่ยวข้อกัน และความผิดเรื่องใดเรื่องหนึ่งที่จะต้องดำเนินการในคราวเดียวกันด้วย

^{๑๓}มาตรา ๔๘ เมื่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาได้รับสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา ๔๑ แล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก โดยในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหา ให้ถือว่าสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาแล้วแต่กรณี

๑.ล๑

๑.ล๑

^{๑๔}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

^{๑๕}มาตรา ๕๓ รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด

พิจารณาแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นได้ ซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และตามแนวความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาในเรื่องเสรีจที่ ๒๘๙/๒๕๔๕^{๑๖} และคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสรีจที่ ๑๐๔๐/๒๕๔๗^{๑๗}

เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ไต่สวนและมีมติว่าการกระทำของนาง ส. มีมูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงฐานกระทำการอื่นใดอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงตามข้อ ๑๙ วรรคสอง^{๑๘} แห่งประกาศคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบล จังหวัดมหาสารคาม เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ฯ โดยไม่ได้วินิจฉัยในการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมซึ่งเป็นฐานความผิดหลักเสียก่อน จึงจะสามารถดำเนินการกับความผิดอื่นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้นในคราวเดียวกันได้ตามมาตรา ๑๙ (๔)^{๑๙} แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔ มติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังกล่าวจึงไม่มีผลผูกพันผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนในการพิจารณาลงโทษทางวินัยตามมาตรา ๙๒^{๒๐} แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ และผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนมีหน้าที่ต้องดำเนินการทางวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือประกาศที่บังคับใช้กับผู้ถูกกล่าวหาต่อไป ทั้งนี้ ตามแนวความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาในเรื่องเสรีจที่ ๗๘๔/๒๕๖๒^{๒๑} และเรื่องเสรีจที่ ๑๓๒๐/๒๕๖๓^{๒๒} ดังนั้น การที่นายกองค้การบริหารส่วนตำบลหนองเรือได้มีคำสั่งลงโทษทางวินัยปลดนาง ส. ออกจากราชการ ตามมติของ ก.อบต. จังหวัดมหาสารคาม อันเป็นการดำเนินการสืบเนื่องจากมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ได้วินิจฉัยว่า การกระทำของนาง ส. มีมูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงฐานกระทำการอื่นใดอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงตามข้อ ๑๙ วรรคสอง แห่งประกาศ

^{๑๖}บันทึกคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง กรมบัญชีกลางหรือว่าคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชุดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่จะสามารถอุทธรณ์หรือขอให้พิจารณาใหม่ได้หรือไม่ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๖๐๖/๓๑๑ ลงวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๔๕ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

^{๑๗}บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การขอให้พิจารณาคำสั่งทางปกครองใหม่ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในขณะที่คำสั่งทางปกครองนั้นอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๑๐๓๓ ลงวันที่ ๓๐ ธันวาคม ๒๕๔๗ ถึงผู้ว่าราชการจังหวัดสุโขทัย

^{๑๘}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๗, ข้างต้น

^{๑๙}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๙, ข้างต้น

^{๒๐}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๐, ข้างต้น

^{๒๑}บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการทางวินัยกับพนักงานเทศบาลกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดที่ไม่ใช่การกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๔/๒๒๕ ลงวันที่ ๒๘ มิถุนายน ๒๕๖๒ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

^{๒๒}บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการทางวินัยกับพนักงานส่วนท้องถิ่นกรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดที่ไม่ใช่การกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วน ที่ นร ๐๙๐๔/๓๑๔ ลงวันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๕๖๓ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

คณะกรรมการพนักงานส่วนตำบล จังหวัดมหาสารคาม เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ฯ โดยมีได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในข้อ ๒๓ วรรคสี่^{๒๓} แห่งประกาศดังกล่าว จึงเป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการที่เป็นสาระสำคัญ คำสั่งองค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๔๙^{๒๔} ประกอบกับมาตรา ๕๐^{๒๕} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่เพิกถอนคำสั่งนั้นได้ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการอุทธรณ์มาแล้วหรือไม่ และคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้ผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ และโดยที่คำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นผลร้ายแก่ผู้รับคำสั่ง มิใช่คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับที่จะต้องเพิกถอนภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น ทั้งนี้ ตามแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่ให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๑๓๕๑/๒๕๖๑^{๒๖} เรื่องเสร็จที่

^{๒๓}ข้อ ๒๓ การดำเนินการทางวินัยแก่พนักงานส่วนตำบล ซึ่งมีกรณีอันมีมูลที่ควรกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัย ให้สอบสวนเพื่อให้ได้ความจริงและความยุติธรรมโดยไม่ชักช้า แต่ทั้งนี้ต้องแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาเท่าที่มีให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ โดยจะระบุหรือไม่ระบุชื่อพยานก็ได้ และต้องให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาชี้แจงและนำสืบแก้ข้อกล่าวหาได้ด้วย และในการชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาและการให้ปากคำของผู้ถูกกล่าวหา ผู้ถูกกล่าวหาที่มีสิทธินำความหรือที่ปรึกษาเข้าฟังการชี้แจงหรือการให้ปากคำของตนได้

ฯลฯ

ฯลฯ

การดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ถ้าเป็นกรณีกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ให้ประธานกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นทำการสอบสวน เมื่อดำเนินการสอบสวนแล้ว ถ้าฟังได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำผิดวินัยก็ให้ดำเนินการตามข้อ ๒๔ หรือข้อ ๒๕ แล้วแต่กรณี ถ้ายังฟังไม่ได้ว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำผิดวินัย จึงยุติเรื่องได้

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๒๔}มาตรา ๔๙ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือไม่ได้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะดำเนินการขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย

^{๒๕}มาตรา ๕๐ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้ผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ แต่ถ้าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒

^{๒๖}บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การขอเพิ่มชื่อในทะเบียนบ้านของบุคคลซึ่งถูกจำหน่ายชื่อและรายการบุคคล กรณีทุจริตสวมตัวทำบัตรประชาชน ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๑๑/๑๒๗ ลงวันที่ ๒๙ สิงหาคม ๒๕๖๑ ถึงอธิบดีกรมการปกครอง

๔๘๔/๒๕๕๖^{๒๗} และเรื่องเสรีที่ ๖๑๖/๒๕๕๕^{๒๘} ดังนั้น นายองค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือจึงอาจเพิกถอนคำสั่งลงโทษปลดนาง ส. ออกจากราชการที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ เพื่อที่องค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือจะได้พิจารณาดำเนินการตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยให้ถูกต้องตามกระบวนการพิจารณาลงโทษทางวินัยตามข้อ ๒๓ วรรคสี่^{๒๙} แห่งประกาศคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบล จังหวัดมหาสารคาม เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัยการให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ฯ ต่อไป

อย่างไรก็ตาม เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นางสาว ต. นายองค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือคนปัจจุบันเป็นพี่สาวของสามีนาง ส. ดังนั้น นางสาว ต. จึงไม่อาจพิจารณาเรื่องดังกล่าวได้ตามมาตรา ๑๓ (๓)^{๓๐} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่ต้องให้นายอำเภอเนาเชือกซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบลหนองเรือเป็นผู้พิจารณาทางปกครองในเรื่องดังกล่าว ทั้งนี้ ตามมาตรา ๒๐^{๓๑} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ



(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤศจิกายน ๒๕๖๕

^{๒๗}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๕, ข้างต้น

^{๒๘}บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครอง การเพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๖/๗๒๐ ลงวันที่ ๙ ตุลาคม ๒๕๕๕ ถึงผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ

^{๒๙}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒๓, ข้างต้น

^{๓๐}มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๓๑}มาตรา ๒๐ ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งตามมาตรา ๑๔ และมาตรา ๑๖ ให้หมายความรวมถึง ผู้ซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีอำนาจกำกับหรือควบคุมดูแลสำหรับกรณีของเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีผู้บังคับบัญชาโดยตรง และนายกรัฐมนตรึสำหรับกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นเป็นรัฐมนตรี

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง ความเป็นกลางในการพิจารณาทางปกครอง : กรณีการเลือกประธานกรรมการ
ประจำสาขาวิชา และการเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำสาขาวิชาเป็นกรรมการ
สภาวิชาการมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช^๑

มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชมีหนังสือ ที่ อว ๐๖๐๒.๐๑/๑๓๗๒ ลงวันที่ ๒๑ เมษายน ๒๕๖๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์และการเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำสาขาวิชาเป็นกรรมการสภาวิชาการมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช สรุปข้อเท็จจริงได้ ดังนี้

๑. มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช (มสธ.) เป็นสถาบันอุดมศึกษาของรัฐที่เป็นส่วนราชการในสังกัดกระทรวงการอุดมศึกษา วิทยาศาสตร์ วิจัย และนวัตกรรม ตามมาตรา ๘ (๖) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงการอุดมศึกษา วิทยาศาสตร์ วิจัย และนวัตกรรม พ.ศ. ๒๕๖๒ โดยพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช พ.ศ. ๒๕๒๑ กำหนดให้ มสธ. มีสถานะเป็นนิติบุคคล มีอธิการบดีเป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบในการบริหารงานของมหาวิทยาลัย มีสภาวิชาการ และมีสาขาวิชาจำนวน ๑๒ สาขาวิชา โดยในสาขาวิชาหนึ่งมีคณะกรรมการประจำสาขาวิชาและคณาจารย์ประจำสาขาวิชาซึ่งมีสถานภาพเป็นข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา และพนักงานในสถาบันอุดมศึกษา

๒. มาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชฯ บัญญัติให้ในสาขาวิชาหนึ่งมีคณะกรรมการประจำสาขาวิชาคณะหนึ่ง มีหน้าที่พิจารณาดำเนินงานด้านบริหารและวิชาการของสาขาวิชาและปฏิบัติหน้าที่อื่นที่สภามหาวิทยาลัยหรือสภาวิชาการมอบหมาย ประกอบด้วยประธานกรรมการ ๑ คน และกรรมการจำนวนไม่น้อยกว่า ๓ คน แต่ไม่เกิน ๗ คน ซึ่งมาจากการเลือกโดยคณาจารย์ประจำในสาขาวิชานั้น และมีวาระการดำรงตำแหน่ง ๔ ปี และมาตรา ๒๔ บัญญัติให้หลักเกณฑ์และวิธีการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาและกรรมการประจำสาขาวิชาเป็นไปตามข้อบังคับที่สภามหาวิทยาลัยกำหนด

๒.๑ ข้อบังคับ มสธ. ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาและกรรมการประจำสาขาวิชา พ.ศ. ๒๕๖๖ กำหนดให้คณาจารย์ประจำในสาขาวิชาหนึ่ง ๆ มีสิทธิเสนอชื่อคณาจารย์ประจำในสาขาวิชานั้นคนละไม่เกินหนึ่งชื่อเพื่อให้ได้รับการเลือกเป็นผู้สมควรดำรงตำแหน่งประธานกรรมการประจำสาขาวิชานั้น และให้สิทธิคณาจารย์ประจำในสาขาวิชานั้นสมัครเป็นผู้สมควรได้รับการเลือกให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวได้ โดยมีขั้นตอนที่สำคัญคือ อธิการบดีทำหน้าที่เป็นประธานที่ประชุมคณาจารย์ประจำสาขาวิชาและจัดให้มีการประชุมคณาจารย์ประจำในสาขาวิชานั้น เพื่อให้ผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อนำเสนอวิสัยทัศน์และแนวทางการบริหารต่อที่ประชุมและให้คณาจารย์ประจำที่มาเข้าร่วมประชุมลงคะแนนเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งประธาน

^๑ ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๑๑/๑๔๑ ลงวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๖๖ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

กรรมการประจำสาขาวิชา ด้วยการลงคะแนนลับ โดยผู้ที่ได้คะแนนเสียงสูงสุดเกินกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนคณาจารย์ประจำในสาขาวิชานั้นเท่าที่มีอยู่จะเป็นผู้ได้รับเลือกให้เป็นประธานกรรมการประจำสาขาวิชา จากนั้นอธิการบดีจึงออกประกาศ มสธ. เรื่อง ผลการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชา และออกคำสั่งแต่งตั้งประธานกรรมการประจำสาขาวิชา โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๐ และมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช พ.ศ. ๒๕๒๑ ประกอบกับข้อ ๕ แห่งข้อบังคับ มสธ. ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาและกรรมการประจำสาขาวิชา พ.ศ. ๒๕๖๖

๒.๒ มสธ. ได้จัดประชุมคณาจารย์ประจำสาขาวิชานิติศาสตร์เพื่อเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์ ซึ่งมีผู้ได้รับการเสนอชื่อเป็นผู้สมควรดำรงตำแหน่งประธานกรรมการจำนวน ๓ คน ในกรณีนี้ ปรากฏว่ามีคณาจารย์ประจำสาขาวิชานิติศาสตร์ที่เข้าร่วมประชุมคนหนึ่งเป็นภริยาโดยชอบด้วยกฎหมายของผู้ได้รับการเสนอชื่อคนหนึ่ง ซึ่งที่ประชุมคณาจารย์ได้พิจารณาแล้วเห็นว่า การใช้สิทธิของคณาจารย์ประจำสาขาวิชาเพื่อเลือกประธานกรรมการดังกล่าวเป็นวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและเป็นการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ ซึ่งเป็นขั้นตอนหนึ่งในการเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มหาวิทยาลัยมีคำสั่งทางปกครองแต่งตั้งประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์ต่อไป ดังนั้น วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์จึงต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในมาตรา ๑๓ (๑) และ (๒) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๔

๓. มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชฯ บัญญัติให้มีสภาวิชาการ ประกอบด้วยอธิการบดีเป็นประธานสภาวิชาการ ประธานกรรมการประจำสาขาวิชา ผู้อำนวยการสถาบัน ผู้อำนวยการสำนัก และศาสตราจารย์ประจำ เป็นกรรมการโดยตำแหน่ง กับผู้แทนคณาจารย์ประจำที่คณาจารย์เลือกจากคณาจารย์ประจำสาขาวิชา สาขาวิชาละหนึ่งคน เป็นกรรมการ โดยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการเลือกกรรมการสภาวิชาการนั้น มาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชฯ กำหนดให้เป็นไปตามข้อบังคับที่สภามหาวิทยาลัยกำหนด ในการนี้ สภามหาวิทยาลัยได้ออกข้อบังคับ มสธ. ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการเลือกกรรมการสภาวิชาการ พ.ศ. ๒๕๔๔ ซึ่งเมื่อได้เลือกกรรมการสภาวิชาการประเภทผู้แทนคณาจารย์ประจำแล้ว มหาวิทยาลัยจะออกคำสั่งแต่งตั้งเพื่อให้ไปทำหน้าที่กรรมการสภาวิชาการต่อไป

๔. เพื่อให้การดำเนินการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย และเพื่อที่มหาวิทยาลัยฯ จะกำหนดแนวทางปฏิบัติในการเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำสาขาวิชาเป็นกรรมการสภาวิชาการต่อไป มสธ. จึงขอหารือในประเด็น ดังต่อไปนี้

(๑) การเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาและการเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำสาขาวิชาไปเป็นกรรมการสภาวิชาการ ถือเป็นวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและเป็นการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

(๒) ผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ได้รับเลือกเพื่อแต่งตั้งเป็นประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์และผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ได้รับเลือกเพื่อแต่งตั้งเป็นกรรมการสภาวิชาการที่มาจากผู้แทนคณาจารย์ประจำสาขาวิชา ถือเป็นเจ้าหน้าที่ที่เป็นคู่กรณีซึ่งต้องห้ามไม่ให้ทำการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ และจะมีสิทธิลงคะแนนในการเลือกตั้งดังกล่าวได้หรือไม่ ในกรณีที่ต้องห้าม หากได้ลงคะแนนไปแล้ว จะมีผลทางกฎหมายอย่างไร

(๓) ในกรณีที่มิมีคณาจารย์ประจำสาขาวิชาซึ่งเข้าร่วมประชุมเพื่อเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์และเพื่อเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำสาขาวิชาไปเป็นกรรมการสภาวิชาการเป็นคู่สมรสของผู้ได้รับการเสนอชื่อ บุคคลดังกล่าวถือเป็นเจ้าหน้าที่ซึ่งต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๑๓ (๒) หรือไม่ และจะมีสิทธิลงคะแนนได้หรือไม่ ในกรณีที่ต้องห้าม หากได้ลงคะแนนไปแล้วจะมีผลทางกฎหมายอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงการอุดมศึกษา วิทยาศาสตร์ วิจัย และนวัตกรรม (มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติม ดังนี้

๑. ประธานกรรมการประจำสาขาวิชา มีสถานะเป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบในกิจการของสาขาวิชาและการดำเนินการของคณะกรรมการประจำสาขาวิชา ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชฯ และข้อ ๕ แห่งข้อบังคับ มสธ. ว่าด้วยการดำเนินงานของคณะกรรมการประจำสาขาวิชา พ.ศ. ๒๕๒๙ และได้รับเงินประจำตำแหน่งประเภทผู้บริหารของมหาวิทยาลัย ตามที่คณะอนุกรรมการเกี่ยวกับการพัฒนาระบบบริหารงานบุคคลสถาบันอุดมศึกษา (ปฏิบัติหน้าที่แทน ก.พ.อ.) ได้พิจารณามีมติให้ความเห็นชอบเมื่อวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๖๓

๒. วิธีการประชุมเพื่อเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาและการประชุมเพื่อเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำในสาขาวิชาไปเป็นกรรมการสภาวิชาการ เป็นไปตามข้อบังคับของมหาวิทยาลัยฯ ที่กำหนดให้ผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อต้องอยู่ในที่ประชุมและอาจารย์ประจำที่มาร่วมประชุมมีสิทธิลงคะแนนคนละหนึ่งเสียง การเลือกให้กระทำด้วยการลงคะแนนลับโดยเขียนหมายเลขในบัตรลงคะแนน ซึ่งตามแนวทางปฏิบัติของมหาวิทยาลัยฯ เมื่อผู้ได้รับการเสนอชื่อได้แสดงวิสัยทัศน์ต่อที่ประชุมแล้ว คณาจารย์ที่เข้าร่วมประชุมจะทำการลงคะแนน จากนั้นเลขานุการจะดำเนินการนับคะแนน โดยในการประชุมดังกล่าวที่ประชุมมิได้มีการพิจารณารื้อร่วมนกันดังเช่นกรณีการประชุมปกติทั่วไป

๓. ในการประชุมเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์ซึ่งมีประเด็นปัญหาตามข้อหารือนั้น เนื่องจากที่ประชุมได้มีข้อโต้แย้งในประเด็นปัญหาเรื่องความเป็นกลางของผู้เข้าร่วมประชุมเพื่อลงคะแนนดังกล่าว ที่ประชุมจึงได้ยุติการดำเนินการไว้ โดยยังมีได้ดำเนินการลงคะแนนสำหรับกรณีการเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำเพื่อดำรงตำแหน่งกรรมการสภาวิชาการนั้น ยังไม่เกิดข้อเท็จจริงที่เป็นปัญหาขึ้น แต่เนื่องจากการดำเนินการที่มีหลักเกณฑ์คล้ายคลึงกัน มสธ. จึงขอหารือเพื่อนำไปกำหนดแนวทางปฏิบัติให้ชัดเจนต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของ มสธ. ประกอบกับข้อเท็จจริงเพิ่มเติมดังกล่าวแล้ว มีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า การเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาและการเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำสาขาวิชาไปเป็นกรรมการสภาวิชาการ อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์เรื่องความเป็นกลางในการพิจารณาทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ ซึ่งมีความเห็นว่า การเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาและการเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำสาขาวิชาเป็นกรรมการสภาวิชาการมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชฯ นั้น มีหลักเกณฑ์และวิธีดำเนินการเป็นการเฉพาะตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายและข้อบังคับของมหาวิทยาลัยฯ ดังนี้

(๑) การเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชา

พระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๒๒^๒ กำหนดให้ประธานกรรมการประจำสาขาวิชามาจากการเลือกของคณาจารย์ประจำในสาขาวิชา และมาตรา ๒๔^๓ ประกอบกับข้อบังคับ มสธ. ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาและกรรมการประจำสาขาวิชา พ.ศ. ๒๕๖๖ ได้กำหนดให้อธิการบดีแต่งตั้งคณะกรรมการอำนวยการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาขึ้น เพื่อทำหน้าที่ประกาศให้คณาจารย์ประจำสาขาวิชานั้นเสนอชื่อคณาจารย์ประจำและรับสมัครผู้สมควรดำรงตำแหน่งประธานกรรมการประจำสาขาวิชาซึ่งเป็นคณาจารย์ประจำในสาขาวิชานั้น แล้วรวบรวมรายชื่อและดำเนินการตรวจสอบคุณสมบัติและลักษณะพึงประสงค์ของผู้สมควรดำรงตำแหน่งประธานกรรมการประจำสาขาวิชา (ข้อ ๘^๔ และข้อ ๙^๕) จากนั้นเสนอรายชื่อผู้มีคุณสมบัติและลักษณะพึงประสงค์ที่สมควรดำรงตำแหน่ง

^๒มาตรา ๒๒ ในสาขาวิชาหนึ่งให้มีคณะกรรมการประจำสาขาวิชาคณะหนึ่งประกอบด้วยประธานกรรมการคนหนึ่ง และกรรมการจำนวนไม่น้อยกว่าสามคนแต่ไม่เกินเจ็ดคน ซึ่งคณาจารย์ประจำในสาขาวิชานั้นเลือกให้คณะกรรมการประจำสาขาวิชาแต่งตั้งผู้ใดผู้หนึ่งเป็นเลขานุการ ประธานกรรมการและกรรมการประจำสาขาวิชาดำรงตำแหน่งสี่ปี แต่อาจได้รับเลือกให้ดำรงตำแหน่งใหม่อีกได้

คณะกรรมการประจำสาขาวิชาทำหน้าที่พิจารณาดำเนินงานด้านบริหารและวิชาการของสาขาวิชา และปฏิบัติหน้าที่อื่นที่สภามหาวิทยาลัยหรือสภาวิชาการมอบหมาย

^๓มาตรา ๒๔ หลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชา และกรรมการประจำสาขาวิชา ตลอดจนการดำเนินงานของคณะกรรมการประจำสาขาวิชา และการดำเนินงานของสถาบันหรือสำนัก ให้เป็นไปตามข้อบังคับที่สภามหาวิทยาลัยกำหนด

^๔ข้อ ๘ คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ ดังนี้

(๑) ดำเนินการประกาศให้คณาจารย์ประจำสาขาวิชานั้นเสนอชื่อคณาจารย์ประจำคนละไม่เกินหนึ่งชื่อ และรับสมัครผู้สมควรดำรงตำแหน่งประธานกรรมการประจำสาขาวิชาซึ่งเป็นคณาจารย์ประจำในสาขาวิชานั้น และให้สาขาวิชานั้นส่งรายชื่อให้คณะกรรมการภายในสามสิบวันนับแต่วันที่คณะกรรมการประกาศ

(๒) เมื่อได้รายชื่อตาม (๑) แล้ว ให้คณะกรรมการดำเนินการรวบรวมรายชื่อดังกล่าว โดยตรวจสอบคุณสมบัติและลักษณะพึงประสงค์ของผู้สมควรดำรงตำแหน่งประธานกรรมการประจำสาขาวิชาตามข้อ ๙ ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับรายชื่อตาม (๑) และเสนอรายชื่อผู้มีคุณสมบัติและลักษณะพึงประสงค์สมควรดำรงตำแหน่งประธานกรรมการประจำสาขาวิชาตามข้อ ๙ ต่ออธิการบดีเพื่อให้อธิการบดีจัดประชุมคณาจารย์ประจำเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชา

ในกรณีที่คณะกรรมการได้รับชื่อตาม (๑) เพียงหนึ่งชื่อ ให้คณะกรรมการดำเนินการตรวจสอบคุณสมบัติและลักษณะพึงประสงค์ และเสนอชื่อผู้มีคุณสมบัติและลักษณะพึงประสงค์สมควรดำรงตำแหน่งประธานกรรมการประจำสาขาวิชาต่ออธิการบดีเพื่อให้อธิการบดีจัดประชุมคณาจารย์ประจำเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชา

^๕ข้อ ๙ ผู้มีสิทธิได้รับเลือกเป็นประธานกรรมการประจำสาขาวิชาจะต้องมีคุณสมบัติ ดังนี้

(๑) เป็นคณาจารย์ประจำและไม่อยู่ระหว่างการต่ออายุราชการ

(๒) มีคุณวุฒิการศึกษาไม่ต่ำกว่าระดับปริญญาโท

(๓) มีประสบการณ์ได้ปฏิบัติงานในสาขาวิชานั้นมาแล้วไม่น้อยกว่าสามปี

นอกจากนี้ ประธานกรรมการประจำสาขาวิชาควรมีลักษณะพึงประสงค์ ดังนี้

(๑) มีคุณวุฒิการศึกษาไม่ต่ำกว่าระดับปริญญาโทในสาขาวิชานั้น ๆ และมีคุณสมบัติเป็นอาจารย์ประจำหลักสูตรบัณฑิตศึกษาตามเกณฑ์มาตรฐานหลักสูตรระดับบัณฑิตศึกษา

(มีต่อหน้าถัดไป)

ประธานกรรมการประจำสาขาวิชาต่ออธิการบดี เพื่อจัดให้มีการประชุมคณาจารย์ประจำสาขาวิชา โดยในการประชุมดังกล่าว ให้ผู้ได้รับการเสนอชื่อนำเสนอวิสัยทัศน์และแนวทางการบริหารต่อที่ประชุม และให้คณาจารย์ประจำสาขาวิชาที่มาเข้าร่วมประชุมลงคะแนนเลือก (ข้อ ๑๐^๖) มีอธิการบดีหรือผู้ที่ อธิการบดีมอบหมายทำหน้าที่ประธานที่ประชุม (ข้อ ๑๓^๗) และองค์ประชุมจะต้องมีคณาจารย์ประจำ เกินกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนคณาจารย์ประจำที่ปฏิบัติงานในสาขาวิชาและไม่อยู่ระหว่างการลาศึกษา ต่อเติมเวลาหรือลาไปต่างประเทศ (ข้อ ๑๔^๘) ทั้งนี้ ผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อต้องอยู่ในที่ประชุม และเฉพาะคณาจารย์ประจำที่มาประชุมเท่านั้นที่มีสิทธิลงคะแนน โดยคณาจารย์ประจำคนหนึ่ง มีหนึ่งเสียงในการลงคะแนน วิธีการเลือกกระทำด้วยการลงคะแนนโดยลับโดยให้เขียนหมายเลขใน บัตรลงคะแนน ซึ่งผู้ที่ได้รับคะแนนเสียงสูงสุดเกินกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนคณาจารย์ประจำในสาขานั้น เท่าที่มีอยู่เป็นผู้ได้รับเลือกให้เป็นประธานกรรมการประจำสาขาวิชา (ข้อ ๑๕^๙) โดยเมื่อการประชุม

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๕)

- (๒) เป็นผู้ที่มีความคิดริเริ่มทางวิชาการ มีบทบาทกิจกรรมสม่ำเสมอ รวมทั้งเป็นที่ยอมรับ ในวงวิชาการนั้น ๆ
- (๓) เป็นผู้ที่มีความรู้ ความสามารถและทัศนคติที่ดีต่อการบริหารมหาวิทยาลัย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การบริหารมหาวิทยาลัยในระบบเปิด
- (๔) เป็นผู้ที่มีมนุษยสัมพันธ์ดี เป็นผู้นำที่รับผิดชอบ ใจกว้าง และยอมรับฟังความคิดเห็นของผู้อื่น
- (๕) เป็นผู้ที่มีความตั้งใจทำงานเพื่อส่วนรวมและสามารถอุทิศเวลาให้แก่งานบริหารและงาน วิชาการของสาขาวิชาและมหาวิทยาลัยได้อย่างเต็มที่
- (๖) เป็นผู้ไม่เคยถูกลงโทษทางวินัย
- (๗) เป็นผู้ที่มีลักษณะพึงประสงค์อื่น ๆ ตามนโยบายของมหาวิทยาลัย
- ข้อ ๑๐ ให้อธิบดีการบดีจัดให้มีการประชุมคณาจารย์ประจำเพื่อให้ผู้ได้รับการเสนอชื่อ เป็นผู้สมควรดำรงตำแหน่งประธานกรรมการประจำสาขาวิชาตามข้อ ๘ (๒) นำเสนอวิสัยทัศน์และแนวทางการบริหาร ต่อที่ประชุม และให้คณาจารย์ประจำลงคะแนนเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งประธานกรรมการประจำสาขาวิชา
- ข้อ ๑๓ ให้อธิบดีการบดีหรือผู้ที่อธิการบดีมอบหมายทำหน้าที่ประธานที่ประชุมคณาจารย์ ประจำ และกำหนดวันนัดประชุมเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาหรือกรรมการประจำสาขาวิชา แล้วแต่กรณี โดยประกาศให้คณาจารย์ประจำสาขาวิชาทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า ๗ วันก่อนวันเลือก
- ข้อ ๑๔ การประชุมตามข้อ ๑๓ ต้องมีคณาจารย์ประจำเกินกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนคณาจารย์ ประจำที่ปฏิบัติงานในสาขานั้นและไม่อยู่ระหว่างการลาศึกษาต่อเติมเวลาหรือลาไปต่างประเทศเกินกว่าหนึ่งปี จึงจะเป็นองค์ประชุม
- ข้อ ๑๕ วิธีการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาให้ดำเนินการ ดังต่อไปนี้
- (๑) ให้ที่ประชุมเลือกคณาจารย์ประจำที่มาประชุมคนหนึ่งทำหน้าที่เลขานุการที่ประชุม และอีกคนหนึ่งทำหน้าที่ร่วมตรวจนับคะแนนกับประธาน
- (๒) ผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อให้เป็นผู้สมควรดำรงตำแหน่งประธานกรรมการประจำสาขาวิชา ต้องอยู่ในที่ประชุม
- (๓) วิธีการเลือกให้กระทำด้วยการลงคะแนนโดยลับโดยกำหนดหมายเลขของผู้ที่จะได้รับการเลือก ส่วนการเลือกให้เขียนหมายเลขในบัตรลงคะแนน และเฉพาะคณาจารย์ประจำที่มาประชุมเท่านั้นที่มีสิทธิ ลงคะแนนได้
- (๔) คณาจารย์ประจำที่เข้าร่วมประชุมภายหลังจากที่ประธานได้ประกาศให้ลงคะแนนแล้ว ไม่มีสิทธิลงคะแนน

(มีต่อหน้าถัดไป)

เลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาเสรีจลิ่งลง อธิการบดีจะออกประกาศ มสธ. เรื่อง ผลการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชา เพื่อประกาศชื่อผู้ได้รับเลือกเป็นประธานกรรมการประจำสาขาวิชา และมีคำสั่งมหาวิทยาลัยฯ แต่งตั้งประธานกรรมการประจำสาขาวิชา โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๐^{๑๐} และมาตรา ๒๒^{๑๑} แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชฯ

(๒) การเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำสาขาวิชาไปเป็นกรรมการสภาวิชาการ

พระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชฯ มาตรา ๑๖^{๑๒} กำหนดให้สภาวิชาการมีองค์ประกอบจากกรรมการโดยตำแหน่งและกรรมการที่เป็นผู้แทนคณาจารย์ประจำ ซึ่งมาจากการเลือกของคณาจารย์ประจำสาขาวิชา สาขาวิชาละหนึ่งคน และมาตรา ๑๙^{๑๓} ประกอบกับข้อ ๕^{๑๔} แห่งข้อบังคับ มสธ. ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการเลือกกรรมการสภาวิชาการ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๙)

(๕) คณาจารย์ประจำคนหนึ่งให้มีหนึ่งเสียงในการลงคะแนน

(๖) ผู้ที่ได้รับคะแนนเสียงสูงสุดเกินกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนคณาจารย์ประจำในสาขาวิชานั้นเท่าที่มีอยู่ แต่ไม่รวมคณาจารย์ประจำที่อยู่ในระหว่างลาการศึกษาต่อเต็มเวลาหรือลาไปต่างประเทศเกินกว่าหนึ่งปีเป็นผู้ได้รับเลือกให้เป็นประธานกรรมการประจำสาขาวิชา

(๗) ในกรณีที่มิได้มีการเสนอชื่อให้เป็นผู้สมควรดำรงตำแหน่งประธานกรรมการประจำสาขาวิชาไม่เกินสองคน และไม่มีผู้ใดได้รับคะแนนเสียงเกินกว่ากึ่งหนึ่งตาม (๖) ให้ดำเนินการตามข้อ ๘ ข้อ ๙ ข้อ ๑๐ ข้อ ๑๑ ข้อ ๑๓ ข้อ ๑๔ และข้อ ๑๕ จนกว่าจะได้ผู้ได้รับการเลือกเป็นประธานกรรมการประจำสาขาวิชา

(๘) ในกรณีที่มิได้มีการเสนอชื่อให้เป็นผู้สมควรดำรงตำแหน่งประธานกรรมการประจำสาขาวิชาเกินกว่าสองคนขึ้นไป และไม่มีผู้ใดได้รับคะแนนเสียงเกินกว่ากึ่งหนึ่งตาม (๖) ให้อธิการบดีหรือผู้ที่อธิการบดีมอบหมายทำประธานที่ประชุมจัดให้ที่ประชุมในวันนั้นลงคะแนนอีกครั้งหนึ่งสำหรับผู้ที่ได้รับคะแนนเสียงสูงสุดสองคนแรกหรือผู้ที่มีคะแนนเสียงสูงสุดเท่ากัน การลงคะแนนให้ผู้ที่ได้รับคะแนนเสียงเกินกว่ากึ่งหนึ่งตาม (๖) เป็นผู้ได้รับการเลือกเป็นประธานกรรมการประจำสาขาวิชา หากไม่มีผู้ใดได้รับคะแนนเสียงเกินกว่ากึ่งหนึ่งตาม (๖) ให้ดำเนินการตามข้อ ๘ ข้อ ๙ ข้อ ๑๐ ข้อ ๑๑ ข้อ ๑๓ ข้อ ๑๔ และข้อ ๑๕ จนกว่าจะได้ผู้ได้รับการเลือกเป็นประธานกรรมการประจำสาขาวิชา

^{๑๐}มาตรา ๒๐ ให้มีอธิการบดีคนหนึ่งเป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบในการบริหารงานของมหาวิทยาลัย และจะมีรองอธิการบดีคนหนึ่งหรือหลายคนก็ได้เพื่อทำหน้าที่และรับผิดชอบตามที่อธิการบดีจะมอบหมาย

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๑๑}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

^{๑๒}มาตรา ๑๖ ให้มีสภาวิชาการ ประกอบด้วยอธิการบดีเป็นประธานสภาวิชาการ ประธานกรรมการประจำสาขาวิชา ผู้อำนวยการสถาบัน ผู้อำนวยการสำนัก และศาสตราจารย์ประจำ เป็นกรรมการ โดยตำแหน่ง กับผู้แทนคณาจารย์ประจำที่คณาจารย์เลือกจากคณาจารย์ ประจำสาขาวิชา สาขาวิชาละหนึ่งคน เป็นกรรมการ

ให้สภาวิชาการแต่งตั้งรองอธิการบดีคนหนึ่งเป็นเลขานุการสภาวิชาการโดยคำแนะนำของอธิการบดี

^{๑๓}มาตรา ๑๙ การประชุมของสภามหาวิทยาลัย การประชุมของสภาวิชาการ การประชุมของคณะกรรมการประจำสาขาวิชา ตลอดจนหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการเสนอแต่งตั้ง หรือการเลือกกรรมการสภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิ และกรรมการสภาวิชาการ ให้เป็นไปตามข้อบังคับที่สภามหาวิทยาลัยกำหนด

^{๑๔}ข้อ ๕ ให้ประธานกรรมการประจำสาขาวิชาเป็นผู้รับผิดชอบจัดให้คณาจารย์ประจำในแต่ละสาขาวิชา เลือกคณาจารย์ประจำในสาขาวิชานั้นจำนวนหนึ่งคน เป็นกรรมการสภาวิชาการประเภทผู้แทนคณาจารย์ประจำ

การเลือกกรรมการประจำสาขาวิชาให้ดำเนินการเลือกก่อนที่ผู้ดำรงตำแหน่งอยู่จะพ้นวาระการดำรงตำแหน่งไม่น้อยกว่า ๓๐ วัน

พ.ศ. ๒๕๔๔ กำหนดให้ประธานกรรมการประจำสาขาวิชาเป็นผู้รับผิดชอบจัดให้คณาจารย์ประจำในแต่ละสาขาวิชาเลือกคณาจารย์ประจำในสาขาวิชานั้นจำนวนหนึ่งคน เป็นกรรมการสภาวิชาการ ประเภทผู้แทนคณาจารย์ประจำ และประกาศ มสธ. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการเลือกกรรมการสภาวิชาการ ลงวันที่ ๓ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๔๖ กำหนดให้ประธานกรรมการประจำสาขาวิชา กำหนดวันนัดประชุมเลือกกรรมการสภาวิชาการ และทำหน้าที่ประธานของที่ประชุม (ข้อ ๑^๕) ซึ่งการประชุมดังกล่าว จะต้องมียุทธศาสตร์เกินกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนคณาจารย์ประจำทั้งหมดในสาขาวิชานั้น จึงจะเป็นองค์ประชุม (ข้อ ๒^๖) สำหรับการเสนอชื่อผู้มีสิทธิได้รับเลือกเป็นกรรมการสภาวิชาการ ให้คณาจารย์ที่มาประชุมเสนอชื่อผู้มีคุณสมบัติตามจำนวนที่เห็นสมควร โดยผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อต้องอยู่ในที่ประชุมและแต่ละคนต้องได้รับการรับรองจากที่ประชุมไม่น้อยกว่าสามคน ทั้งนี้ วิธีการเลือกให้กระทำด้วยการลงคะแนนลับ คณาจารย์ประจำคนหนึ่งให้มีหนึ่งเสียงในการลงคะแนน และเฉพาะคณาจารย์ประจำที่มาประชุมเท่านั้นที่มีสิทธิลงคะแนนได้ ผู้ที่ได้คะแนนสูงสุดจะเป็นผู้ได้รับเลือกให้เป็นกรรมการสภาวิชาการ (ข้อ ๓^๗) โดยเมื่อการประชุมเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำสาขาวิชาไปเป็นกรรมการสภาวิชาการเสร็จสิ้นลง มหาวิทยาลัยฯ จะมีคำสั่งแต่งตั้งผู้ได้รับเลือกดังกล่าวเป็นกรรมการสภาวิชาการต่อไป

^๕ข้อ ๑ ให้ประธานกรรมการประจำสาขาวิชาทำหน้าที่ประธานที่ประชุมและกำหนดวันนัดประชุมเลือกกรรมการสภาวิชาการ โดยประกาศให้คณาจารย์ประจำในสาขาวิชาทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า ๑๕ วัน ก่อนวันเลือก

^๖ข้อ ๒ การประชุมจะต้องมีคณาจารย์มาประชุมเกินกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนคณาจารย์ประจำทั้งหมดในสาขาวิชานั้น จึงจะเป็นองค์ประชุม

^๗ข้อ ๓ วิธีการเลือกกรรมการสภาวิชาการให้ดำเนินการ ดังนี้

(๑) ให้ที่ประชุมเลือกคณาจารย์ประจำคนหนึ่งทำหน้าที่เลขานุการที่ประชุมและอีกคนหนึ่งทำหน้าที่ร่วมตรวจนับคะแนนกับประธาน

(๒) ให้คณาจารย์ประจำที่มาประชุมเสนอชื่อผู้มีคุณสมบัติตามข้อ ๗ แห่งข้อบังคับมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเลือกกรรมการสภาวิชาการ พ.ศ. ๒๕๔๔ ตามจำนวนที่ที่ประชุมเห็นสมควร โดยผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อต้องอยู่ในที่ประชุมและแต่ละคนต้องได้รับการรับรองจากที่ประชุมไม่น้อยกว่าสามคน

(๓) การเลือกให้กระทำโดยการลงคะแนนลับ เฉพาะคณาจารย์ประจำที่มาประชุมเท่านั้นจึงจะลงคะแนนได้

(๔) คณาจารย์ประจำที่เข้าประชุมภายหลังจากที่ประธานได้ประกาศให้ลงคะแนนแล้วไม่มีสิทธิลงคะแนน

(๕) คณาจารย์ประจำคนหนึ่งให้มีหนึ่งเสียงในการลงคะแนน

(๖) ผู้ที่ได้คะแนนสูงสุดเป็นผู้ได้รับเลือกให้เป็นกรรมการสภาวิชาการ

ทั้งนี้ การที่มาตรา ๑๓^{๑๔} และมาตรา ๑๖^{๑๕} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติห้ามบุคคลพิจารณาทางปกครองนั้น เพื่อที่จะหลีกเลี่ยงอคติที่ผู้นั้นมีความสัมพันธ์เป็นพิเศษกับผู้ทำคำสั่งหรือผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่ง หรือมีเหตุอื่นที่อาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลาง เช่น เคยมีข้อพิพาทบาดหมางกันมาก่อน หรือมีความสัมพันธ์ในฐานะเป็นคนสนิท หลักการนี้ใช้ในการพิจารณาของผู้ทำคำสั่งทางปกครองซึ่งอาจเป็นบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งใดตำแหน่งหนึ่งเพียงคนเดียวหรือในการพิจารณาของคณะบุคคลในรูปของคณะกรรมการ แต่หลักการดังกล่าวย่อมไม่อาจนำมาใช้ในการกรณีการเลือกตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งใดตำแหน่งหนึ่ง เช่น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือกรรมการสภามหาวิทยาลัยประเภทผู้แทนคณาจารย์ ซึ่งผู้มีสิทธิเลือกตั้งย่อมใช้ความนิยมชมชอบอันเป็นอัตวิสัยของตนในการตัดสินใจเลือกบุคคลซึ่งตนชอบ หรือสนับสนุนให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว กล่าวโดยสรุป ลักษณะของการเลือกตั้งนั้นอยู่บนฐานของความชอบหรือความไม่ชอบ การสนับสนุนหรือไม่สนับสนุน ของผู้มีสิทธิเลือกตั้งต่อผู้ได้รับเลือกตั้งเป็นสิ่งสำคัญ

เมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์และวิธีการในการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชา และการเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำสาขาวิชาไปเป็นกรรมการสภาวิชาการข้างต้นแล้ว เห็นได้ว่าแม้จะใช้คำว่า “การเลือก” แต่ก็มีลักษณะทำนองเดียวกับการเลือกตั้ง นอกจากนี้ การประชุมคณาจารย์ประจำสาขาวิชาเพื่อเลือกผู้ดำรงตำแหน่งทั้งสองกรณีดังกล่าวก็มีลักษณะแตกต่างจากการประชุมคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ซึ่งจะมีการพิจารณาเรื่องโดยมีข้อเท็จจริงข้อกฎหมาย การอภิปรายแสดงเหตุผลและความคิดเห็นเพื่อใช้ในการลงมติ แต่การประชุมคณาจารย์ประจำสาขาวิชาในกรณีนี้ จัดขึ้นเพื่อให้ผู้เข้าร่วมประชุมลงคะแนนเลือกประธานกรรมการประจำ

^{๑๔}มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

- (๑) เป็นคู่กรณีเอง
- (๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น
- (๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี
- (๕) เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี
- (๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

^{๑๕}มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

- (๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี
- (๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี
- (๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

สาขาวิชาและกรรมการสภาวิชาการจากรายชื่อผู้มีคุณสมบัติที่เสนอโดยคณะกรรมการอำนวยการเลือกตั้งในกรณีการเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชา และเสนอโดยคณาจารย์ประจำสาขาวิชาที่เข้าร่วมประชุมในกรณีการเลือกกรรมการสภาวิชาการ ซึ่งคณาจารย์ผู้เข้าร่วมประชุมคนหนึ่งมีหนึ่งเสียงในการลงคะแนน และการลงคะแนนกระทำโดยวิธีลับ โดยไม่มีการพิจารณาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรืออภิปรายเหตุผลใด ๆ การเลือกตั้งกล่าวมีลักษณะเป็นการตัดสินใจส่วนบุคคลที่ผู้มีสิทธิเลือกจะใช้ดุลพินิจเห็นชอบผู้ได้รับการเสนอชื่อรายใดรายหนึ่งได้อย่างอิสระ กรณีจึงมิใช่การดำเนินการโดยที่ประชุมในรูปแบบของคณะกรรมการที่มีการอภิปราย พิจารณาหาเหตุผล และลงมติร่วมกันของที่ประชุม นอกจากนี้ เมื่อข้อบังคับและประกาศของมหาวิทยาลัยฯ ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเลือกผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวกำหนดให้คณาจารย์ประจำที่มาประชุมเป็นผู้มีสิทธิลงคะแนน โดยมีได้กำหนดห้ามคณาจารย์ผู้ได้รับการเสนอชื่อและผู้มีส่วนได้เสียในกรณีอื่นว่าจะทำการลงคะแนนมิได้ จึงต้องถือว่า การเลือกประธานกรรมการประจำสาขาวิชาและการเลือกผู้แทนคณาจารย์ประจำสาขาวิชาไปเป็นกรรมการสภาวิชาการมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช เป็นกรณีที่ไม่อาจนำหลักเกณฑ์เรื่องความเป็นกลางในการพิจารณาทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับได้



(นายปรกรณ์ นิลประพันธ์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กรกฎาคม ๒๕๖๖

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การพิจารณาอุทธรณ์กรณีผู้ว่าราชการจังหวัดออกคำสั่งทางปกครอง
แทนนายกเทศมนตรี^๑

กระทรวงมหาดไทยมีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ มท ๐๘๐๔.๔/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๑๒ ธันวาคม ๒๕๖๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า จังหวัดลพบุรีได้มีหนังสือ รายงานความเห็นพร้อมเหตุผลนำเรียนรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อให้พิจารณาวินิจฉัย อุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์จำนวน ๔ ราย กรณีผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีมีคำสั่งจังหวัดลพบุรี ที่ ๒๐๖๓/๒๕๖๔ เรื่อง ให้เจ้าหน้าที่ชุดใช้ค่าสินไหมทดแทน ลงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๖๔ และคำสั่งจังหวัดลพบุรี ที่ ๑๕๗๓/๒๕๖๖ เรื่อง แก้ไขคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชุดใช้ค่าสินไหมทดแทน ลงวันที่ ๑๔ กรกฎาคม ๒๕๖๖ ตามความเห็นกรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง กรณีการเบิกจ่ายเงินเป็นทุนการศึกษา ค่าวัสดุอุปกรณ์ และชุดนักเรียนสำหรับเด็กนักเรียนตามโครงการส่งเสริมนักเรียนยากจนด้อยโอกาสและขาดแคลน เกี่ยวกับการศึกษา (ทุนสงเคราะห์) ของเทศบาลเมืองเขาสامยออด ไม่เป็นไปตามหนังสือ กระทรวงมหาดไทย ที่ มท ๐๘๐๘.๒/ว ๑๓๖๕ ลงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๕๐ เรื่อง หลักเกณฑ์การตั้ง งบประมาณเพื่อเป็นทุนการศึกษาสำหรับเด็กนักเรียน นักศึกษา และผู้ด้อยโอกาสขององค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น เป็นเหตุให้เทศบาลเมืองเขาสامยออดได้รับความเสียหายเป็นเงินจำนวน ๑,๐๘๐,๒๖๕ บาท ซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีได้พิจารณาคำอุทธรณ์แล้วเห็นควรยกอุทธรณ์ จึงได้รายงานความเห็น พร้อมเหตุผลเพื่อให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยพิจารณาอุทธรณ์ตามนัยมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้รายงานความเห็นพร้อมเหตุผลนำเรียน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อให้พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์กรณีดังกล่าว ซึ่งกรมส่งเสริม การปกครองท้องถิ่นเห็นพ้องด้วยกับการพิจารณาของผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรี จึงเห็นควรยกอุทธรณ์ ของผู้อุทธรณ์ และสำนักกฎหมาย สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทยพิจารณาแล้วมีความเห็นพ้อง กับความเห็นของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น จึงรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลนำเรียนรัฐมนตรีว่าการ กระทรวงมหาดไทยเพื่อพิจารณาคำอุทธรณ์ต่อไป โดยรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงมหาดไทยพิจารณา เรื่องดังกล่าวแล้วมีบัญชาว่า กรณีนี้เป็นการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งให้ชุดใช้ค่าสินไหมทดแทนในมูลละเมิด ของนายกเทศมนตรีเมืองเขาสامยออดซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีเป็นผู้ออกคำสั่งแทนนายกเทศมนตรี ในฐานะผู้กำกับดูแลตามความเห็นของกระทรวงการคลัง เนื่องจากนายกเทศมนตรีเมืองเขาสامยออด เป็นผู้ทำละเมิดด้วย จึงเป็นกรณีที่เมื่ออาจออกคำสั่งให้ตนเองชุดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ เรื่องดังกล่าว มีประเด็นปัญหาเกี่ยวกับอำนาจในการออกคำสั่งให้ชุดใช้ค่าสินไหมทดแทนและอำนาจในการพิจารณา อุทธรณ์ว่าเป็นอำนาจของผู้ใด โดยความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ ๕๒๓/๒๕๕๐ วางหลักไว้ว่า กรณีนายกเทศมนตรีต้องรับผิดชอบจึงไม่สามารถออกคำสั่งให้ตนเองชุดใช้ได้ โดยต้องให้ ผู้ว่าราชการจังหวัดในฐานะผู้กำกับดูแลเทศบาลเป็นผู้ออกคำสั่งแทน และให้รัฐมนตรีว่าการ

^๑ ส่งพร้อมหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๑๑/๕ ลงวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๖๗ ซึ่งสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

กระทรวงมหาดไทยเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์ตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ข้อ ๒ (๑๑) แต่คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ในคดีหมายเลขแดงที่ อ.๙๓๘/๒๕๕๘ วางหลักว่า ผู้ว่าราชการจังหวัดไม่มีอำนาจในการออกคำสั่งให้ชดใช้แทนเทศบาล เนื่องจากไม่ใช่หัวหน้าหน่วยงานของรัฐที่เสียหาย จึงต้องสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้ออกคำสั่งแทนนายกเทศมนตรี ซึ่งเป็นความเห็นที่ขัดแย้งกัน และจะมีผลทางคดีในกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาล โดยกระบวนการพิจารณาทางปกครองจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงเห็นควรทบทวนความเห็นหรือนำเรื่องหรือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เพื่อหาข้อยุติประเด็นดังกล่าวก่อนพิจารณาอุทธรณ์

ดังนั้น เพื่อให้ได้ข้อยุติและเป็นแนวทางในการปฏิบัติราชการ กระทรวงมหาดไทย จึงขอหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. กรณีผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีในฐานะผู้กำกับดูแลเทศบาลเมืองเขาสยามยอต เป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดแทนนายกเทศมนตรีเมืองเขาสยามยอต ซึ่งเป็นหัวหน้าหน่วยงานของรัฐที่เสียหายเนื่องจากนายกเทศมนตรีเมืองเขาสยามยอตมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำละเมิด และผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีมีความเห็นตามคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดว่า มีเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องรวมถึงนายกเทศมนตรีเมืองเขาสยามยอตต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนและรายงานสำนวนให้กระทรวงการคลังตรวจสอบ ต่อมาเมื่อกระทรวงการคลังพิจารณาเสร็จแล้ว โดยมีความเห็นให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องรวมถึงนายกเทศมนตรีเมืองเขาสยามยอต รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน กรณีนี้นายกเทศมนตรีเมืองเขาสยามยอตในฐานะหัวหน้าหน่วยงานของรัฐที่เสียหายและต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนจะเป็นผู้ที่มีอำนาจในการออกคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้หรือไม่

๒. ข้อเท็จจริงตามข้อ ๑. หากผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีในฐานะผู้กำกับดูแลเป็นผู้มีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีจึงเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ในชั้นต้นตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ถ้าผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ก็ต้องเร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามที่กำหนดในมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีนี้จะถือว่าผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีซึ่งเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครองให้เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นเจ้าหน้าที่อื่นตามข้อ ๒ (๑๔) แห่งกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ และผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาคำสั่งทางปกครอง

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของ กระทรวงมหาดไทยแล้ว โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) ผู้แทนจังหวัดลพบุรี และผู้แทนเทศบาลเมืองเขาสยามยอต เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่าข้อหารือของกระทรวงมหาดไทยมีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยรวมสองประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง กรณีที่นายกเทศมนตรีเมืองเขาสยามยอตซึ่งเป็นหัวหน้าหน่วยงานของรัฐที่เสียหายและมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำละเมิด ต่อมากระทรวงการคลังได้พิจารณาสำนวนการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดเสร็จแล้ว โดยมีความเห็นให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องรวมถึงนายกเทศมนตรีเมืองเขาสยามยอตรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน กรณีนี้นายกเทศมนตรีเมืองเขาสยามยอตจะเป็นผู้มีอำนาจออกคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้หรือไม่

ประเด็นที่สอง กรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีในฐานะผู้กำกับดูแลเทศบาลเมือง เขาสามยอดได้ออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หากผู้ว่าราชการจังหวัด ลพบุรีไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง และกรณีนี้ จะถือว่าผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีเป็นเจ้าหน้าที่อื่นตามความในข้อ ๒ (๑๔) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ โดยมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า คำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามบทนิยามในมาตรา ๕^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเพื่อออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะต้องเป็นไปตามหลักความเป็นกลางตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓^๓ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ในกรณีที่ นายกเทศมนตรีเมืองเขาสามยอดมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำละเมิดและกระทรวงการคลังพิจารณา แล้วมีความเห็นให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องรวมทั้งนายกเทศมนตรีเมืองเขาสามยอดต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ถือได้ว่าเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจทำคำสั่งทางปกครองเป็นคู่กรณีเอง ตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว การออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นอำนาจของหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ แต่ในกรณีที่นายกเทศมนตรีเป็นคู่กรณีเอง จึงไม่อาจออกคำสั่งให้ตนเองชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ และไม่สามารถสั่งการให้เจ้าหน้าที่อื่นทำหน้าที่ ออกคำสั่งแทนได้ ผู้ว่าราชการจังหวัดในฐานะผู้กำกับดูแลเทศบาลในจังหวัดให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย จึงต้องเป็นผู้ออกคำสั่งเรียกให้นายกเทศมนตรีรายดังกล่าว และเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่เทศบาล ทั้งนี้ ตามความเห็นของคณะกรรมการ กฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ในเรื่องเสร็จที่ ๕๒๓/๒๕๕๐^๔

^๒มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล ในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

^๓มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

(๑) เป็นคู่กรณีเอง

(๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี

(๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้อง หรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น

(๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี

(๕) เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี

(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

^๔บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และการพิจารณาอุทธรณ์ของเทศบาลนครสมุทรปราการ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๗๑๐ ลงวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๕๐ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

กรณีที่กระทรวงมหาดไทยได้อ้างถึงคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๓๘/๒๕๕๘ นั้น เห็นว่า คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวได้วินิจฉัยในประเด็นเกี่ยวกับการออกคำสั่งเรียกให้ ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนของนายกเทศมนตรีเมืองตะกั่วป่าว่า เป็นเพียงการปฏิบัติตามคำวินิจฉัย สั่งการของผู้ว่าราชการจังหวัดพังงาเท่านั้น ไม่ได้ใช้ดุลพินิจในเรื่องดังกล่าวด้วยตนเอง กรณีจึงไม่ขัด ต่อหลักความเป็นกลางตามมาตรา ๑๓ (๑)^๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และเป็นไปตามข้อ ๑๘ วรรคหนึ่ง^๖ แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติ เกี่ยวกับความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว ด้วยเหตุนี้จึงเห็นว่า คำพิพากษา ศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวมิได้ขัดหรือแย้งกับแนวความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ข้างต้น

ประเด็นที่สอง เห็นว่า เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่านายกเทศมนตรีเมืองเขาสามยอด ซึ่งเป็นหัวหน้าหน่วยงานของรัฐเป็นผู้ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนด้วย จึงไม่อาจทำการพิจารณา ทางปกครองด้วยตนเองได้ เนื่องจากเป็นคู่กรณีตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครองฯ นายกเทศมนตรีเมืองเขาสามยอดต้องหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาจะได้มีคำสั่งต่อไปตามที่กำหนดไว้ ในมาตรา ๑๔^๗ ซึ่งตามมาตรา ๒๐^๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้ ผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่งตามมาตรา ๑๔ และมาตรา ๑๖ หมายความว่ารวมถึง ผู้ซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีอำนาจกำกับหรือควบคุมดูแลสำหรับกรณีของเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีผู้บังคับบัญชา โดยตรง ในกรณีนี้ผู้บังคับบัญชาเหนือนายกเทศมนตรีเมืองเขาสามยอดขึ้นไปชั้นหนึ่งจึงหมายถึง ผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีซึ่งมีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลเทศบาลในจังหวัดตามมาตรา ๗๑ วรรคหนึ่ง^๙ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๖๒ โดยผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีอาจสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นซึ่งมีอำนาจพิจารณาทางปกครอง

^๕โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

^๖ข้อ ๑๘ เมื่อกระทรวงการคลังพิจารณาเสร็จแล้ว ให้ผู้แต่งตั้งมีคำสั่งตามความเห็น ของกระทรวงการคลังและแจ้งคำสั่งนั้นให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ รวมทั้งราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้น โดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ ให้ผู้แต่งตั้งของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นสั่งการไปตามความเห็นของกระทรวงการคลัง

ฯลฯ

ฯลฯ

^๗มาตรา ๑๔ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นบุคคล ตามมาตรา ๑๓ ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อน และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะได้มีคำสั่งต่อไป

การยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคำคัดค้าน และการสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นเข้าปฏิบัติหน้าที่แทน ผู้ที่ถูกคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

^๘มาตรา ๒๐ ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งตามมาตรา ๑๔ และมาตรา ๑๖ ให้หมายความว่ารวมถึง ผู้ซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีอำนาจกำกับหรือควบคุมดูแลสำหรับกรณีของเจ้าหน้าที่ที่ไม่มี ผู้บังคับบัญชาโดยตรง และนายกรัฐมนตรีสำหรับกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นเป็นรัฐมนตรี

^๙มาตรา ๗๑ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลเทศบาลในจังหวัดนั้น ให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย กฎ และระเบียบข้อบังคับของทางราชการ ในการนี้ ให้มี อำนาจหน้าที่ชี้แจง แนะนำ หรือตักเตือนเทศบาล และตรวจสอบกิจการ เรียกรายงานและเอกสารหรือสถิติใด ๆ จากเทศบาลมาตรวจ ตลอดจนเรียกสมาชิกสภาเทศบาลหรือพนักงานเทศบาลมาชี้แจงหรือสอบสวนก็ได้

ฯลฯ

ฯลฯ

ในเรื่องนั้นหรือเจ้าหน้าที่อื่นซึ่งตามกฎหมายอาจเป็นผู้ทำหน้าที่แทนได้เข้าทำหน้าที่ โดยเทียบเคียงกับกรณีที่มีผู้คัดค้านตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๘ วรรคสาม^{๑๐} แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อย่างไรก็ตาม แม้อำนาจในการออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจะเป็นของหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ แต่เมื่อนายกเทศมนตรีเมืองเขาสายยอดเป็นผู้ที่ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนด้วย จึงเป็นกรณีที่ไม่สามารถสั่งการให้เจ้าหน้าที่อื่นทำหน้าที่ออกคำสั่งดังกล่าวแทนได้ ด้วยเหตุนี้ ผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรี ซึ่งมีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลเทศบาลในจังหวัดให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย จึงต้องเป็นผู้ออกคำสั่งให้นายกเทศมนตรีเมืองเขาสายยอดและเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

สำหรับผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามข้อหาข้อนี้ จะเห็นได้ว่ามาตรา ๕๗ (๗)^{๑๑} แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ๗) พ.ศ. ๒๕๕๐ บัญญัติให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจและหน้าที่กำกับดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นตามกฎหมาย ประกอบกับมาตรา ๗๑ วรรคหนึ่ง^{๑๒} แห่งพระราชบัญญัติเทศบาลฯ บัญญัติให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลเทศบาลในจังหวัดนั้นให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งข้อเท็จจริงตามข้อหาข้อนี้เป็นกรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดใช้อำนาจกำกับดูแลเทศบาลในฐานะผู้กำกับดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น กรณีจึงไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ข้อ ๒ (๑๐)^{๑๓} แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่กำหนดถึงกรณีที่ผู้บริหาร

^{๑๐}ข้อ ๘ ให้ผู้บังคับบัญชาตามข้อ ๗ พิจารณาสั่งการโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ไม่เกินห้าวันทำการ นับแต่วันได้รับหนังสือคัดค้านและคำชี้แจงจากเจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้าน

ฯลฯ

ฯลฯ

ในกรณีที่พิจารณาเห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลเพียงพอ ให้ผู้บังคับบัญชาสั่งให้เจ้าหน้าที่ซึ่งถูกคัดค้านพ้นจากหน้าที่ในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องที่ทำให้ถูกคัดค้าน และสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นซึ่งมีอำนาจพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือเจ้าหน้าที่อื่นซึ่งตามกฎหมายอาจเป็นผู้ทำหน้าที่แทนได้เข้าทำหน้าที่นั้น และแจ้งให้คู่กรณีทราบโดยไม่ชักช้า

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๑๑}มาตรา ๕๗ ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจและหน้าที่ดังนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๗) กำกับดูแลการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นตามกฎหมาย

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๑๒}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๙, ข้างต้น

^{๑๓}ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๑๐) ผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้บริหารท้องถิ่นหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่น

(๑๑) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร หรือผู้ว่าราชการจังหวัดในฐานะผู้บริหารองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือในฐานะราชการในส่วนภูมิภาค

ฯลฯ

ฯลฯ

(๑๔) ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่ง แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่อื่นนอกจากที่กำหนดไว้ข้างต้น

ฯลฯ

ฯลฯ

ท้องถิ่นหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่นเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครองด้วยตนเอง หรือตามข้อ ๒ (๑๑)^{๑๔} แห่งกฎกระทรวงฉบับเดียวกัน ที่กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์ ในกรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดในฐานะราชการส่วนภูมิภาคเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น เมื่อผู้ว่าราชการ จังหวัดลพบุรีเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครองแทนนายกเทศมนตรีเมืองเขาสยามยอดเนื่องจากเป็นผู้ซึ่งกฎหมาย กำหนดให้มีอำนาจกำกับหรือควบคุมดูแล กรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่มีผู้บังคับบัญชาโดยตรงตามมาตรา ๒๐^{๑๕} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรี ในกรณีนี้จึงได้แก่ ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่ง แล้วแต่กรณี ตามข้อ ๒ (๑๔)^{๑๖} แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ เนื่องจากเป็นกรณีที่ผู้ทำคำสั่ง ทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่อื่นนอกจากที่กำหนดไว้ตามข้อ ๒ (๑) ถึง (๑๓)

อนึ่ง เมื่อพิจารณาเทียบเคียงกับพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ซึ่งเป็น กฎหมายเฉพาะแล้ว จะเห็นได้ว่ามีบทบัญญัติที่กำหนดให้อำนาจและหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัด ในการกำกับดูแลเทศบาลภายใต้การกำกับดูแลของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยไว้หลายกรณี เช่น มาตรา ๗๑^{๑๗} กำหนดอำนาจและหน้าที่ในการกำกับดูแลเทศบาลในจังหวัดให้ปฏิบัติตาม การตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย มาตรา ๖๒ ตรี วรรคห้า^{๑๘} กำหนดอำนาจในการกำกับดูแล การเสนอร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายของนายกเทศมนตรี หากนายกเทศมนตรีไม่เสนอ ร่างเทศบัญญัติต่อสภาเทศบาลภายในเวลาที่กำหนด ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดรายงานต่อรัฐมนตรีว่าการ กระทรวงมหาดไทยเพื่อสั่งให้นายกเทศมนตรีพ้นจากตำแหน่ง มาตรา ๖๒ จัตวา วรรคหนึ่ง^{๑๙} กำหนดให้อำนาจผู้ว่าราชการจังหวัดเสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยให้มีคำสั่งยุบสภาเทศบาล

^{๑๔}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๓, ข้างต้น

^{๑๕}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๘, ข้างต้น

^{๑๖}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๓, ข้างต้น

^{๑๗}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๘, ข้างต้น

^{๑๘}มาตรา ๖๒ ตรี ในกรณีที่สภาเทศบาลไม่รับหลักการแห่งร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่าย ประจำปีหรือเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่งประกอบด้วย กรรมการจำนวนสิบห้าคน เพื่อพิจารณาหาข้อยุติความขัดแย้ง โดยแก้ไข ปรับปรุง หรือยืนยันสาระสำคัญ ในร่างเทศบัญญัตินั้น ทั้งนี้ ให้ยึดถือหลักเกณฑ์ตามกฎหมาย ระเบียบที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนประโยชน์ของท้องถิ่น และประชาชนเป็นสำคัญ

ฯลฯ

ฯลฯ

ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดส่งร่างเทศบัญญัติที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการ หรือประธานกรรมการในวรรคสี่ให้นายกเทศมนตรีโดยเร็ว แล้วให้นายกเทศมนตรีเสนอร่างเทศบัญญัติดังกล่าว ต่อสภาเทศบาลตามมาตรา ๖๑ ทวิ ภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับร่างเทศบัญญัติจากผู้ว่าราชการจังหวัด หากนายกเทศมนตรีไม่เสนอร่างเทศบัญญัตินั้นต่อสภาเทศบาลภายในเวลาที่กำหนด ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดรายงาน ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อสั่งให้นายกเทศมนตรีพ้นจากตำแหน่ง

^{๑๙}มาตรา ๖๒ จัตวา ให้สภาเทศบาลพิจารณาร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายตาม มาตรา ๖๒ ตรี วรรคห้า ให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับร่างเทศบัญญัติจากนายกเทศมนตรี หากสภาเทศบาลพิจารณาไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดหรือมีมติไม่เห็นชอบให้ตราเทศบัญญัตินั้น ให้ร่างเทศบัญญัตินั้น ตกไป และให้ใช้เทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายในปีงบประมาณปีที่แล้วไปพลางก่อน ในกรณีเช่นว่านี้ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยให้มีคำสั่งยุบสภาเทศบาล

ฯลฯ

ฯลฯ

ในกรณีที่ร่างเทศบัญญัติงบประมาณรายจ่ายตกไป มาตรา ๗๒^{๒๐} กำหนดให้การอุทธรณ์คำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดต่ออุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ในกรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดมีคำสั่งเพิกถอนการกระทำหรือให้ระงับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ดำรงตำแหน่งในเทศบาล มาตรา ๗๓ วรรคสี่^{๒๑} กำหนดให้การอุทธรณ์คำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดที่สั่งให้ผู้ดำรงตำแหน่งในเทศบาลหยุดปฏิบัติหน้าที่ ต้องอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย มาตรา ๗๓/๑ วรรคหนึ่ง^{๒๒}

^{๒๐}มาตรา ๗๒ เพื่อประโยชน์ในการกำกับดูแลตามมาตรา ๗๑ ในกรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอซึ่งได้รับมอบหมายตามมาตรา ๗๑ วรรคสอง เห็นว่า การปฏิบัติการของเทศบาลเป็นไปในทางที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่เทศบาล หรือเสียหายแก่ราชการ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอมีอำนาจหน้าที่ในการชี้แจง แนะนำ หรือตักเตือนผู้ดำรงตำแหน่งที่มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการดังกล่าว หรือในกรณีเห็นสมควรจะสั่งเพิกถอนการกระทำหรือให้ระงับการปฏิบัติของผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวไว้ก็ได้ และในกรณีที่สั่งเพิกถอนหรือระงับ ให้ผู้ดำรงตำแหน่งที่ได้รับคำสั่งมีสิทธิอุทธรณ์ได้ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งดังกล่าว โดยในกรณีนายอำเภอมีคำสั่ง ให้อุทธรณ์ต่อผู้ว่าราชการจังหวัด และกรณีผู้ว่าราชการจังหวัดมีคำสั่ง ให้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือผู้ว่าราชการจังหวัดต้องวินิจฉัยให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ และเมื่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือผู้ว่าราชการจังหวัดแล้วแต่กรณี วินิจฉัยเป็นประการใด ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอและผู้ที่เกี่ยวข้องดำเนินการตามคำวินิจฉัยนั้น คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือผู้ว่าราชการจังหวัดให้เป็นที่สุด

^{๒๑}มาตรา ๗๓ เมื่อความปรากฏโดยมีหลักฐานตามสมควรต่อผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอซึ่งได้รับมอบหมายตามมาตรา ๗๑ วรรคสอง ว่า นายกเทศมนตรี รองนายกเทศมนตรี ประธานสภาเทศบาลหรือรองประธานสภาเทศบาลผู้ใดจงใจทอดทิ้งหรือละเลยไม่ปฏิบัติการตามอำนาจหน้าที่อันจะเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง หรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ หรือประพฤติดินฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือฝ่าฝืนคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอที่สั่งการตามมาตรา ๗๒ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนโดยพลัน และให้คณะกรรมการสอบสวนดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแต่งตั้ง ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

การอุทธรณ์คำสั่งให้หยุดปฏิบัติหน้าที่ตามวรรคสาม ให้ผู้ที่ได้รับคำสั่งมีสิทธิอุทธรณ์ได้ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งดังกล่าว โดยในกรณีนายอำเภอมีคำสั่ง ให้อุทธรณ์ต่อผู้ว่าราชการจังหวัด และกรณีผู้ว่าราชการจังหวัดมีคำสั่ง ให้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือผู้ว่าราชการจังหวัดต้องวินิจฉัยให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ และเมื่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือผู้ว่าราชการจังหวัดแล้วแต่กรณี วินิจฉัยเป็นประการใดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอและผู้ที่เกี่ยวข้องดำเนินการตามคำวินิจฉัยนั้น คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือผู้ว่าราชการจังหวัดให้เป็นที่สุด

^{๒๒}มาตรา ๗๓/๑ เมื่อผลการสอบสวนตามมาตรา ๗๓ ปรากฏว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดตามที่ถูกสอบสวน ถ้าเป็นการดำเนินการสอบสวนของนายอำเภอ ให้นายอำเภอรายงานให้ผู้ว่าราชการจังหวัดพิจารณาและสั่งให้ผู้ถูกสอบสวนพ้นจากตำแหน่ง ถ้าเป็นการดำเนินการสอบสวนของผู้ว่าราชการจังหวัด ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดรายงานให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยพิจารณาและสั่งให้ผู้ถูกสอบสวนพ้นจากตำแหน่งไม่ว่าผู้นั้นจะได้พ้นจากตำแหน่งไปก่อนแล้วหรือไม่ก็ตาม เว้นแต่เพราะเหตุตาย หรือพ้นจากตำแหน่งไปแล้วเกินสองปี โดยในคำสั่งดังกล่าวให้ระบุเหตุที่ทำให้พ้นจากตำแหน่งไว้ และให้มีผลตั้งแต่วันที่ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีคำสั่ง แต่ไม่กระทบต่อการดำเนินงานและการรับค่าตอบแทนที่ได้กระทำไปก่อนวันที่มีคำสั่งนั้น ถ้าในขณะที่มีคำสั่งดังกล่าวผู้นั้นกำลังดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นอันเป็นผลจากการเลือกตั้งต่างวาระหรือต่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกัน ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งที่กำลังดำรงอยู่ด้วย และให้ถือว่าวันที่สั่งให้พ้นจากตำแหน่งดังกล่าวเป็นวันเริ่มนับระยะเวลาต้องห้ามการใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ทั้งนี้ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยสั่งการภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับรายงาน

ฯลฯ

ฯลฯ

กำหนดให้การสั่งให้พ้นจากตำแหน่ง ผู้ว่าราชการจังหวัดต้องรายงานและเสนอให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งดังกล่าว และมาตรา ๗๔ วรรคหนึ่ง^{๒๓} กำหนดให้การยุบสภาเทศบาล ผู้ว่าราชการจังหวัดจะต้องรายงานเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยให้มีคำสั่งยุบสภาเทศบาล จึงแสดงให้เห็นว่าพระราชบัญญัติเทศบาลฯ มีความมุ่งหมายที่จะให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้กำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัด ดังนั้น เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดลพบุรีทำคำสั่งทางปกครองแทนนายกเทศมนตรีเมืองเขาสามยอดและมีการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว หากผู้ว่าราชการจังหวัดไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีนี้คือ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ตามข้อ ๒ (๑๔)^{๒๔} แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๓ ทั้งนี้ เทียบเคียงกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ในเรื่องเสรีที่ ๕๒๓/๒๕๕๐^{๒๕}



(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มกราคม ๒๕๖๗

^{๒๓}มาตรา ๗๔ เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในเขตเทศบาลหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม ผู้ว่าราชการจังหวัดจะรายงานเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อยุบสภาเทศบาลก็ได้

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๒๔}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๓, ข้างต้น

^{๒๕}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

ALD

กองกฎหมายปกครอง
Administrative Law Division

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เลขที่ 1 ถนนพระอาทิตย์ แขวงพระบรมมหาราชวัง
เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร 10200

☎ 0-2222-0206 🌐 WWW.OCS.GO.TH