หลักกฎหมายจาก
บทความสั้นคดีปกครองที่น่าสนใจ เล่ม ๒

โดย สำนักวิจัยและวิชาการ
สำนักงานศาลปกครอง
สงวนลิขสิทธิ์
พิมพ์ครั้งที่ ๑ : เมษายน ๒๕๕๒
จำนวน ๒,๐๐๐ เล่ม

จัดพิมพ์โดย :
สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง
โดยการสนับสนุนของมูลนิธิคอนราด อาเดนาวร์
อาคารศาลปกครอง เลขที่ ๑๒๐ หมู่ที่ ๓ ถนนแจ้งวัฒนะ
แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพฯ ๑๐๒๑๐
โทรศัพท์ ๐ ๒๑๔๑ ๑๑๑๑
โทรสาร ๐ ๒๑๔๓ ๙๘๔๕
http://www.admincourt.go.th

คำนำ

สำนักงานศาลปกครอง โดยสำนักวิจัยและวิชาการ ได้จัดทำบทความสั้นเกี่ยวกับคดีปกครอง โดยนำตัวอย่างคำสั่งหรือคำพิพากษาศาลปกครองที่น่าสนใจมาเรียบเรียงเป็นเรื่องราว และเผยแพร่ในสื่อสิ่งพิมพ์ต่าง ๆ

สำนักงานศาลปกครองเห็นว่าบทความดังกล่าวมีประโยชน์และให้สาระความรู้เกี่ยวกับกฎหมายปกครองหรือกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง จึงได้รวบรวม จัดทำเป็นรูปเล่ม และขณะเดียวกันได้สรุปสาระสำคัญและหลักกฎหมาย/บรรทัดฐานการปฏิบัติราชการกำกับไว้ในบทความแต่ละเรื่อง เพื่ออำนวยความสะดวกให้กับผู้สนใจได้ศึกษาค้นคว้า จึงหวังเป็นอย่างยิ่งว่าหนังสือเล่มนี้ จะมีส่วนในการพัฒนาองค์ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายปกครอง อีกทั้งเป็นประโยชน์ต่อแวดวงวิชาการนิติศาสตร์และผู้สนใจโดยทั่วไป

ท้ายที่สุดนี้ ในนามของสำนักงานศาลปกครอง ขอขอบคุณมูลนิธิคอนราด อาเดนาวร์ ประจำประเทศไทย ที่ได้ให้การสนับสนุนการจัดพิมพ์หนังสือของสำนักงานศาลปกครองด้วยดีเสมอมา

(นายสุชาติ เวโรจน์)
เลขาธิการสำนักงานศาลปกครอง
เมษายน ๒๕๕๒

สารบัญ

เรื่อง	ชื่อเรื่อง	หน้า
๑.	ทุเลาการบังคับตามคำสั่ง ... ใครได้ใครเสีย	๑
๒.	สัญญาสอบราคา	๗
๓.	ไม่มีสิทธิ ... ฤา ! จะเรียกร้องโอกาสโต้แย้ง	๑๓
๔.	สวย ... ชีวิตที่ต้องเลือก	๑๙
๕.	“ลูกน้อง” ทุจริต ... “นาย” หนีไม่พ้น ตอนที่ ๑	๒๔
๖.	“ลูกน้อง” ทุจริต ... “นาย” หนีไม่พ้น ตอนที่ ๒	๓๐
๗.	เมรุ ... สาธารณสถานที่ (ไม่) จำเป็น	๓๗
๘.	ผู้มอบฉันทะตาย ... ผู้รับมอบไม่มีสิทธิรับเงิน	๔๒
๙.	สะพาน ... ตำนานที่ต้องจดจำ	๔๘
๑๐.	พินัยกรรม ... ความรับผิดที่ต้องจดจำ !	๕๔
๑๑.	ปิดโฆษณาบนหน้าต่างรถไฟ ... สุดท้าย ต้องลอกทิ้ง	๖๐
๑๒.	เบี้ยปรับ	๖๕
๑๓.	การใช้ดุลพินิจกำหนดจุดก่อสร้างอุโมงค์	๗๑
๑๔.	ค่าหมอ ... ของแม่	๗๖
๑๕.	อนาคต (เกือบ) ดับ ... เพราะแอบถ่าย	๘๒
๑๖.	สัญญา (ทางปกครอง) พิพาท ... เลิกกันโดยปริยาย	๘๙
๑๗.	กำลังใจที่เกือบหลุดลอย	๙๕

เรื่อง	ชื่อเรื่อง	หน้า
๑๘.	ภาระจำยอมให้เดินทาง ... มิใช่จำยอมให้ปักเสาไฟฟ้า	๑๐๒
๑๙.	เจ้าหน้าที่ตาย ... เรียกทายาทชดใช้ให้ไว ... ไว ... !	๑๐๘
๒๐.	ยุติธรรมทางอาญา ... กับ “ดุลพินิจ” ทางปกครอง	๑๑๔
๒๑.	ทุน ... เจ้าปัญหา	๑๒๐
๒๒.	พันสภาพนักศึกษา ... เพราะเป็นโรคจิต	๑๒๖
๒๓.	สิทธิของประชาชนที่จะได้รับทราบเหตุผลในการออกคำสั่งทางปกครอง	๑๓๓
๒๔.	โยกย้ายข้าราชการเพื่อความเหมาะสม ... เจตนาแท้จริงหรืออำพราง	๑๔๔
๒๕.	ประชาธิปไตย รัฐธรรมนูญ กับความเสมอภาค	๑๕๘
๒๖.	“ความ (อ) ... ยุติธรรม” กับการพิจารณาความดีความชอบในระบบราชการ	๑๗๒
๒๗.	การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในการอนุญาตให้ประกอบกิจการ	๑๘๕
๒๘.	ผู้พิทักษ์สันติราษฎร์ ... กับ “ความรับผิดชอบ” จากการใช้อำนาจในกระบวนการยุติธรรม	๑๙๗
๒๙.	ทุจริตคอรัปชั่น ... ข้าราชการและการลงโทษ	๒๑๒

เรื่องที่ ๑

ทุเลาการบังคับตามคำสั่ง ... ใครได้ใครเสีย

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๒๒/๒๕๔๘

สาระสำคัญ

ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากคำสั่งทางปกครองมีสิทธิยื่นคำขอให้ศาลปกครองมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งนั้นได้ แต่การที่ศาลปกครองจะมีคำสั่งอนุญาตตามคำขอจะต้องปรากฏข้อเท็จจริงตามที่ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ กำหนดไว้

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การที่ศาลปกครองจะมีคำสั่งทุเลาการบังคับคดีใด ๆ ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามข้อ ๗๒ วรรคสาม แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ กล่าวคือ ประการแรก คำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนั้น ต้องเป็นคำสั่งที่น่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย ประการที่สอง การให้คำสั่งทางปกครองมีผลใช้บังคับต่อไป จะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาในภายหลัง และประการสุดท้าย การทุเลาการบังคับตามคำสั่ง จะต้องไม่เป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือการจัดทำบริการสาธารณะ

ทุเลาการบังคับตามคำสั่ง ... ใครได้ใครเสีย

เป็นข่าวเกรียวกราวหลายครั้งในช่วงเวลาที่ผ่านมา พร้อม ๆ กับการลุ้นกันอย่างใจจดจ่อว่าศาลปกครองจะมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งหรือไม่ ทั้งในคดีที่คณะรัฐมนตรีมีมติให้ประธานกรรมการและกรรมการอื่นในคณะกรรมการองค์การเภสัชกรรม (ชุดเดิมที่เหลือ) พ้นจากตำแหน่งและอนุมัติแต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการอื่นในองค์การเภสัชกรรมชุดใหม่ และคดีที่คณะกรรมการควบคุมการขนส่งทางบกกลางมีมติให้มีการปรับเพิ่มอัตราค่าธรรมเนียมและค่าบริการของรถบริษัทขนส่ง จำกัด (บขส.) และรถร่วม บขส. กลาง ซึ่งที่สุดแล้วคดีแรกศาลปกครองกลางได้มีคำสั่งทุเลาการบังคับตามมติคณะรัฐมนตรี ต่อมาศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งยกคำขอทุเลาการบังคับ ส่วนคดีหลัง แม้ศาลปกครองกลางจะมีคำสั่งทุเลาการบังคับให้ แต่ต่อมาศาลปกครองสูงสุดก็มีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทุเลาการบังคับดังกล่าว เพราะเห็นว่าการที่คณะกรรมการควบคุมการขนส่งทางบกกลางมีมติปรับปรุงอัตราค่าโดยสารรถประจำทางเป็นการกระทำตามอำนาจหน้าที่ ซึ่งสอดคล้องกับความเป็นจริงในเรื่องค่าใช้จ่ายที่เพิ่มขึ้น

เมื่อมีข่าวทางสื่อมวลชนโด่งดังออกปานนั้น ก็หนีไม่พ้นที่หลายคนจะเกิดคำถามว่า การทุเลาการบังคับตามคำสั่งคืออะไร ?

เหตุใดจึงต้องขอทุเลาการบังคับตามคำสั่ง และศาลปกครองใช้หลักเกณฑ์ใดในการออกคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่ง ?

“การทุเลาการบังคับตามคำสั่ง” คือ การทำให้คำสั่งไม่มีผลบังคับใช้เป็นการชั่วคราว ผลที่ตามมาก็คือคู่กรณีกลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนที่จะมีการออกคำสั่ง ส่วนเหตุที่ต้องขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งนั้น เพราะคู่กรณีเห็นว่าคำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ออกมาใช้บังคับกับตนอาจไม่ชอบด้วยกฎหมาย และหากให้คำสั่งมีผลใช้บังคับต่อไป จะทำให้ตนได้รับความเสียหายจนยากที่จะแก้ไขเยียวยาได้

สำหรับหลักเกณฑ์ที่ศาลปกครองใช้ในการออกคำสั่งทุเลาการบังคับนั้น มีตัวอย่างจากคำสั่งของศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๒๒/๒๕๔๘ ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัด (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตสถานบริการของผู้ฟ้องคดี เพราะเห็นว่าผู้ฟ้องคดีกระทำผิดตามพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. ๒๕๐๙ ที่ไปยินยอมให้ผู้มีอายุต่ำกว่ายี่สิบปีบริบูรณ์เข้าใช้บริการในสถานบริการ

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าการออกคำสั่งดังกล่าวไม่ได้มีการเปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีได้ชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานอย่างเพียงพอ จึงฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตของผู้ฟ้องคดี พร้อมทั้งมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตไว้ก่อน

ศาลปกครองชั้นต้นได้มีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำขออันมีผลทำให้ผู้ฟ้องคดีสามารถเปิดสถานบริการต่อไปได้

แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่เห็นด้วย จึงยื่นอุทธรณ์ขอให้ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งกลับคำสั่งศาลปกครองชั้นต้น

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ว่าราชการจังหวัด (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีอำนาจตามพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. ๒๕๐๙ ที่จะออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตสถานบริการได้ แต่เนื่องจากนายอำเภอและตำรวจเข้าตรวจสถานบริการเมื่อวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๔๖ เวลาประมาณ ๐๐.๔๕ น. และผู้ว่าราชการจังหวัดมีหนังสือแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานภายในเวลาไม่เกิน ๑๒.๐๐ น. ของวันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๕๔๖ โดยไม่ได้เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีมีเวลาในการเตรียมตัวอย่างเพียงพอที่จะทำความเข้าใจข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อจัดทำคำชี้แจงตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตสถานบริการจึงน่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย ประกอบกับหากให้คำสั่งมีผลใช้บังคับต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง ด้วยเหตุที่ธุรกิจสถานบริการเป็นรายได้ส่วนใหญ่ในการดำรงชีพของผู้ฟ้องคดีและครอบครัว รวมถึงพนักงานที่ทำงานในสถานบริการ และยังทำให้ธุรกิจดังกล่าวเสี่ยงต่อการสูญเสียลูกค้าและความนิยมชมชอบ อันเป็นความเสียหายที่ไม่อาจคำนวณได้และร้ายแรงถึงขนาดที่ศาลไม่อาจเยียวยาแก้ไขให้ผู้ฟ้องคดีกลับสู่ฐานะเดิมได้ ประกอบกับการทุเลาการบังคับตามคำสั่งดังกล่าวไม่ได้เป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือการจัดทำบริการสาธารณะ เพราะผู้ถูกฟ้องคดีหรือเจ้าหน้าที่

ยังมีอำนาจควบคุมดูแล ตรวจตราสอดส่องและกวดขันสถานบริการที่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายให้ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบและนโยบายได้ดังเดิม จึงมีคำสั่งยืนตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น

จากแนวคำวินิจฉัยดังกล่าวจะเห็นได้ว่า การที่ศาลปกครองจะมีคำสั่งทุเลาการบังคับในคดีใด ๆ ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามข้อ ๗๒ วรรคสาม แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ กล่าวคือ ประการแรก คำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนั้นน่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย ประการที่สอง การให้คำสั่งทางปกครองมีผลใช้บังคับต่อไป จะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาในภายหลัง และประการสุดท้าย การทุเลาการบังคับตามคำสั่ง จะต้องไม่เป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือการจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งข้อเท็จจริงในคดีนี้ ศาลปกครองฟังข้อเท็จจริงว่า ฝ่ายปกครองให้เวลาคู่กรณีในการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อจัดทำคำชี้แจงน้อยเกินไป ซึ่งอาจขัดกับหลักการรับฟังคู่กรณีตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับการเพิกถอนใบอนุญาตสถานบริการย่อมส่งผลกระทบต่อรายได้ในการดำรงชีพของผู้ฟ้องคดีและครอบครัว รวมถึงพนักงานของสถานบริการ และยังทำให้ธุรกิจเสี่ยงต่อการสูญเสียความนิยมชมชอบของลูกค้า ซึ่งเป็นความเสียหายที่ยากแก่การเยียวยาในภายหลัง นอกจากนั้น การออกคำสั่งทุเลาการบังคับไม่ได้

ส่งผลกระทบต่อการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. ๒๕๐๙ แต่อย่างใด ฉะนั้น จากอุทาหรณ์ที่ยกเป็นตัวอย่าง คงจะทำให้ท่านทั้งหลายที่มีข้อสงสัยเกี่ยวกับการใช้อำนาจของศาลในการมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งในเรื่องใดก็ตาม เข้าใจยิ่งขึ้นตามสมควรว่านอกจากจะพิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดแล้ว ยังต้องคำนึงถึงผลได้ผลเสียที่จะเกิดขึ้นกับทั้งผู้ร้องขอและประโยชน์สาธารณะเป็นสำคัญ

****

เรื่องที่ ๒

สัญญาสอบราคา

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ *๓๔๕/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

การฟ้องเรียกค่าเสียหายอันเนื่องจากการที่เอกชนไม่ไปทำสัญญาจ้างเหมาก่อสร้างตามที่หน่วยงานทางปกครองแจ้งให้ทำสัญญา เป็นเหตุให้หน่วยงานทางปกครองต้องจ้างผู้รับจ้างรายใหม่ เป็นคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๔) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ และให้ถือเอาวันที่หน่วยงานทางปกครองทำสัญญาจ้างกับผู้รับจ้างรายใหม่ เป็นวันที่รู้ถึงความเสียหายที่เกิดขึ้น รวมทั้งรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

(๑) สัญญาสอบราคา เป็นสัญญาซึ่งมีลักษณะพิเศษในการใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินกิจการทางปกครอง เพื่อให้บริการสาธารณะบรรลุผล ถือเป็นสัญญาทางปกครองที่แม้คู่สัญญาจะมิได้ลงนามผูกพันเป็นลายลักษณ์อักษร แต่หากคู่สัญญาต่างฝ่ายต่างทำคำเสนอและคำสนองต้องตรงกัน ย่อมเกิดเป็นสัญญาที่มีผลผูกพันและเกิดสิทธิหน้าที่ระหว่างคู่สัญญา เมื่อฝ่ายใดผิดสัญญา คู่สัญญาอีกฝ่ายจึงมีสิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายได้

(๒) คำสั่งอนุมัติจ้างเป็นคำสั่งทางปกครองที่ให้สิทธิแก่ผู้ได้รับอนุมัติในการเข้าทำสัญญากับหน่วยงานทางปกครอง การทำสัญญาดังกล่าวตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักเสรีภาพในการทำสัญญา คำสั่งทางปกครองลักษณะดังกล่าวจึงไม่มีสภาพบังคับให้คู่กรณีในคำสั่ง กระทำการหรือห้ามมิให้กระทำการ ดังนั้น หน่วยงานทางปกครองจึงไม่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับผู้ที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามได้

(๓) วันเริ่มต้นนับระยะเวลาการฟ้องคดีในสัญญาสอบราคาถือเอาวันที่หน่วยงานทางปกครองทำสัญญาจ้างกับผู้รับจ้างรายใหม่เป็นวันที่รู้ถึงความเสียหายที่เกิดขึ้น และเป็นวันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี

(๔) ประกาศสอบราคาเป็นคำเชื้อเชิญให้ทำคำเสนอ และการยื่นใบเสนอราคาเป็นการทำคำเสนอขอเข้าทำสัญญาจ้าง

สัญญาสอบราคา

เรามักจะคุ้นเคยและเข้าใจกันอย่างง่าย ๆ ว่า “สัญญา” ทั้งหลายทั้งปวงนั้นจะต้องเป็นลายลักษณ์อักษรที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายได้ลงนามในเอกสารสัญญาครบถ้วนแล้ว และเมื่อใดเกิดสัญญาในลักษณะดังกล่าวขึ้น และฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งผิดสัญญาก็สามารถเรียกร้องให้อีกฝ่ายปฏิบัติตามสัญญาหรือเรียกให้ชดใช้ค่าเสียหายได้ อย่างไรก็ตาม ตามหลักกฎหมายทั่วไปได้กำหนดหลักการ “การเกิดขึ้นของสัญญา” ว่า เมื่อคู่สัญญาต่างฝ่ายต่างทำคำเสนอและคำสนองต้องตรงกันแล้ว สัญญาก็จะเกิดขึ้น ซึ่งมีผลทำให้คู่สัญญามีนิติสัมพันธ์หรือมีความผูกพันกันตามกฎหมาย และเกิดหน้าที่แก่คู่สัญญาที่ต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดของสัญญา หากฝ่ายใดไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ ย่อมถือว่าผิดสัญญาและต้องรับผิดหรือชดใช้ค่าเสียหายแก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง

ฉะนั้น การเกิดขึ้นของสัญญาจึงมิได้เกิดจากการบัญญัติขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษร หากเพียงแต่คำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกัน ก็ย่อมเกิดเป็นสัญญาที่ก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญาได้

ดังเช่นสัญญาสอบราคาที่เกิดขึ้นเนื่องจากการดำเนินการตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. ๒๕๓๕ ตามคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๓๔๕/๒๕๕๐ ซึ่งคู่สัญญาฝ่ายผู้ฟ้องคดี (หน่วยงานทางปกครอง) ได้มีประกาศสอบราคาเพื่อหาผู้มีอาชีพ

รับจ้างก่อสร้างมารับจ้างเหมาซ่อมแซมฝายเขาช่องจันทร์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ (เอกชน) เป็นผู้เสนอราคาต่ำสุดและมีสิทธิเข้าทำสัญญาจ้างเหมาซ่อมแซมกับผู้ฟ้องคดี แต่ผู้ถูกฟ้องคดีก็ไม่ไปทำสัญญาจ้างภายในเวลาที่กำหนด ทำให้ผู้ฟ้องคดีต้องจ้างผู้รับจ้างรายใหม่ซึ่งมีจำนวนเงินค่าจ้างสูงขึ้น ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีรับผิดชดใช้ค่าเสียหายในจำนวนที่เพิ่มขึ้นดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ประกาศสอบราคาเพื่อหาผู้รับจ้างด้วยวิธียื่นซองเสนอราคา หากรายใดเสนอราคาเหมาะสมในราคาต่ำสุด จะเป็นผู้ชนะการสอบราคาและมีสิทธิเข้าทำสัญญาจ้างเหมากับผู้ฟ้องคดี ประกาศสอบราคาดังกล่าวมีลักษณะเป็นคำเชื้อเชิญให้ผู้มีอาชีพรับจ้างก่อสร้างทำคำเสนอ และการยื่นใบเสนอราคาของผู้ถูกฟ้องคดีถือเป็นการทำคำเสนอขอเข้าทำสัญญาจ้าง เมื่อต่อมาผู้ฟ้องคดีได้อนุมัติรับราคาและผู้ถูกฟ้องคดีได้รับหนังสือแจ้งให้มาทำสัญญาจ้างแล้ว จึงถือว่าผู้ฟ้องคดีได้เลือกให้ผู้ถูกฟ้องคดีเป็นผู้ชนะการสอบราคาและได้สนองรับคำเสนอของผู้ถูกฟ้องคดีแล้ว ดังนั้น เมื่อคำสนองตรงกับคำเสนอ จึงทำให้เกิดสัญญาประเภทหนึ่งเรียกว่า “สัญญาสอบราคา” โดยคู่สัญญามีความผูกพันกันในฐานะที่จะเข้าทำสัญญาจ้างเป็นหนังสือกันอีกชั้นหนึ่ง และโดยที่สัญญาสอบราคานี้มีคู่สัญญาเป็นหน่วยงานทางปกครองและมีเอกสิทธิ์ในการเลือกคู่สัญญา ควบคุมการปฏิบัติตามสัญญา แก้ไขสัญญา และเลิกสัญญาได้ฝ่ายเดียว อันเป็นข้อกำหนดที่ไม่ค่อยพบในสัญญาทางแพ่ง จึงแสดงถึงลักษณะพิเศษในการใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินกิจการ

ทางปกครอง เพื่อให้การบริการสาธารณะบรรลุผล สัญญาสอบราคา จึงมีลักษณะเป็น “สัญญาทางปกครอง” ตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒

แต่เนื่องจากการอนุมัติการจ้างเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้สิทธิแก่ผู้ถูกฟ้องคดีในการเข้าทำสัญญาจ้าง ซึ่งการเข้าทำสัญญาอยู่บนพื้นฐานของความยินยอมซึ่งกันและกันระหว่างคู่สัญญาตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญา คำสั่งดังกล่าวมิได้มีสภาพบังคับให้กระทำการหรือห้ามมิให้กระทำการ และผู้ฟ้องคดีไม่อาจนำกระบวนการบังคับทางปกครองไปใช้บังคับได้ เมื่อผู้ฟ้องคดีฟ้องเรียกค่าเสียหายอันเนื่องจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ไปทำสัญญา และผู้ฟ้องคดีต้องไปทำสัญญาจ้างกับผู้รับจ้างรายใหม่ในราคาที่สูงขึ้น จึงเป็นข้อพิพาทอันเนื่องจากการไม่ปฏิบัติตามสัญญาสอบราคาที่เป็นสัญญาทางปกครองตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๔) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ เมื่อปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีได้ทำสัญญาจ้างกับผู้รับจ้างรายใหม่เมื่อวันที่ ๑ มีนาคม ๒๕๔๘ จึงถือได้ว่าวันดังกล่าวเป็นวันที่ผู้ฟ้องคดีรู้ถึงความเสียหายที่เกิดขึ้น รวมทั้งรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี การที่ผู้ฟ้องคดีนำคดีมายื่นฟ้องต่อศาลในวันที่ ๑๙ มกราคม ๒๕๔๙ จึงเป็นการฟ้องคดีภายในกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

จากคดีดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดได้วางหลักกฎหมายไว้ ๓ ประการ คือ

(๑) มีการเกิดขึ้นของสัญญาอีกประเภทหนึ่งในกระบวนการจัดซื้อจัดจ้าง นอกเหนือจากสัญญาที่คู่สัญญาได้ลงนาม เรียกว่า “สัญญาสอบราคา” ซึ่งถือเป็นสัญญาทางปกครองที่แม้คู่สัญญาจะมิได้ลงนามผูกพันเป็นลายลักษณ์อักษร แต่หากคู่สัญญาต่างฝ่ายต่างทำคำเสนอและคำสนองต้องตรงกัน ย่อมเกิดเป็นสัญญาที่มีผลผูกพันและเกิดสิทธิหน้าที่ระหว่างคู่สัญญา ฉะนั้น เมื่อฝ่ายใดผิดสัญญา คู่สัญญาอีกฝ่ายจึงมีสิทธิฟ้องเรียกให้อีกฝ่ายชดใช้ค่าเสียหายได้

(๒) คำสั่งที่อนุมัติจ้างถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ให้สิทธิแก่ผู้ได้รับอนุมัติในการเข้าทำสัญญากับหน่วยงานทางปกครอง การเข้าทำสัญญาตั้งอยู่บนพื้นฐานของความยินยอมซึ่งกันและกันระหว่างคู่สัญญาตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญา คำสั่งทางปกครองลักษณะดังกล่าวจึงไม่มีสภาพบังคับให้คู่กรณีในคำสั่งกระทำการหรือห้ามมิให้กระทำการใด ๆ ฉะนั้น หน่วยงานทางปกครองจึงไม่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับผู้ที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามได้

(๓) วันเริ่มต้นนับระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาทในสัญญาสอบราคา ถือเอาวันที่หน่วยงานทางปกครองทำสัญญาจ้างกับผู้รับจ้างรายใหม่เป็นวันที่รู้ถึงความเสียหายที่เกิดขึ้น และเป็นวันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี

****

เรื่องที่ ๓

ไม่มีสิทธิ ... ฤา ! จะเรียกร้องโอกาสโต้แย้ง

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๒๔๘/๒๕๔๙*

สาระสำคัญ

ก่อสร้างอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาตและการก่อสร้างดังกล่าวไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ เจ้าพนักงานท้องถิ่นย่อมมีอำนาจออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร โดยไม่ต้องให้โอกาสคู่กรณีได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและให้โอกาสโต้แย้ง ชี้แจง และแสดงพยานหลักฐานก่อนที่จะออกคำสั่งทางปกครอง

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

สิทธิประการหนึ่งของคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง คือ เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้ง ชี้แจง และแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งทางปกครอง แต่หากคู่กรณีนั้นเป็นผู้ "ไม่มีสิทธิ" ที่จะได้รับการรับรองหรือคุ้มครองโดยกฎหมาย เจ้าหน้าที่ก็ไม่จำต้องให้โอกาสคู่กรณี และในขณะเดียวกัน คู่กรณีที่ไม่มีสิทธิก็ไม่สามารถที่จะไปเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่เคารพและปฏิบัติต่อ "สิทธิ" ของตนอย่างถูกต้องโดยชอบด้วยกฎหมายได้

.

ไม่มีสิทธิ ... ฤา ! จะเรียกร้องโอกาสโต้แย้ง

“สิทธิ” หมายถึง ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองหรือคุ้มครอง เป็นอำนาจของผู้ทรงสิทธิโดยแท้ที่จะเรียกร้องให้บุคคลใดก็ตาม เคารพและปฏิบัติต่อสิทธิของตนตามที่กฎหมายบัญญัติรับรองไว้ และเมื่อเป็นดังนั้น ย่อมหมายความว่า บุคคลดังกล่าวมีสิทธิที่จะหยิบยกหรือโต้แย้งการกระทำใด ๆ ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในกระบวนการพิจารณาทางปกครองได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง สิทธิที่จะโต้แย้งว่าหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ได้ให้โอกาสได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและไม่ให้โอกาสโต้แย้ง ชี้แจง และแสดงพยานหลักฐานก่อนที่จะออกคำสั่งทางปกครองมาใช้บังคับกับตนตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งหากเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งไม่ได้ดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้รับคำสั่ง จะมีผลถึงขนาดว่าศาลปกครองมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งนั้นได้เลยทีเดียว

ในทางตรงกันข้าม หากบุคคลใด “ไม่มีสิทธิ” ที่กฎหมายรับรองหรือคุ้มครองไว้ บุคคลนั้นก็ย่อมไม่มีอำนาจที่จะเรียกร้องให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐถือปฏิบัติต่อตนได้เช่นกัน ดังตัวอย่างจากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๒๔๘/๒๕๔๙ คดีนี้ นาย ช. (ผู้ฟ้องคดี) ได้ก่อสร้างเล้าไก่ มีลักษณะเป็นไม้ชั้นเดียว หลังคามุงจาก ในที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันโดยไม่ได้ขอรับใบอนุญาต นายกเทศมนตรี

ตำบล (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่น จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนเล้าไก่ภายในสามสิบวัน แต่นาย ช. ยังคงฝ่าฝืนและไม่ได้อุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งแต่อย่างใด ต่อมา คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ได้พิจารณาอุทธรณ์ของเจ้าของอาคารรายอื่นที่ก่อสร้างอาคารในลักษณะเดียวกัน รวมทั้งของนาย ช. ด้วย โดยให้ปฏิบัติตามคำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่น แต่นาย ช. ไม่เห็นด้วย จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า (๑) ความในมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ใช้บังคับสำหรับคำสั่งทางปกครองที่ “อาจกระทบถึงสิทธิ” ของคู่กรณีเท่านั้น ไม่ได้หมายความรวมถึงคำสั่งทางปกครองทั้งหมดทุกประเภท ฉะนั้น คำสั่งทางปกครองที่ไม่กระทบสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งก็ไม่จำต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติดังกล่าว และการพิจารณาว่าคำสั่งทางปกครองที่อาจจะกระทบถึงสิทธิของคู่กรณีหรือไม่ เจ้าหน้าที่ต้องพิจารณาในเบื้องต้นก่อนว่ากฎหมายบัญญัติรับรองหรือคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีไว้หรือไม่ และหากเห็นว่าคำสั่งทางปกครองที่ออกนั้นจะส่งผลให้สิทธิของผู้รับคำสั่งที่ได้รับการรับรองหรือคุ้มครองตามกฎหมายหรือจากการได้รับอนุญาตได้รับความกระทบกระเทือน ก็ถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งจะต้องดำเนินการตามมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่งเสียก่อนจึงจะออกคำสั่งได้ แต่หากผู้รับคำสั่งไม่มีสิทธิตามกฎหมายหรือตามที่ได้รับอนุญาตและจำเป็นต้องออกคำสั่งบังคับกับผู้นั้น

เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งสามารถออกคำสั่งได้โดยไม่ต้องดำเนินการตามมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่งดังกล่าว ดังนั้น เมื่อนาย ช. ก่อสร้างอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาตและการก่อสร้างดังกล่าวไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ เจ้าพนักงานท้องถิ่นย่อมมีอำนาจออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารได้ โดยไม่ต้องดำเนินการตามมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง (กล่าวคือ ไม่ต้องให้โอกาสคู่กรณีได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและให้โอกาสโต้แย้ง ชี้แจง และแสดงพยานหลักฐานก่อนที่จะออกคำสั่งทางปกครอง) อันเป็นการใช้อำนาจทางปกครองบังคับกับนาย ช. (ผู้ฟ้องคดี) ซึ่งปลูกสร้างอาคารโดยฝ่าฝืนกฎหมายและไม่มีสิทธิที่จะได้รับการรับรองหรือคุ้มครองตามกฎหมายอันอาจถูกกระทบนั้น และเมื่อคำสั่งทางปกครองได้ระบุเหตุผลไว้ด้วยว่า นาย ช. เจ้าของอาคารไม่ได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารและไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ โดยอ้างตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่จัดให้มีเหตุผลตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว จึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

(๒) การที่นาย ช. (ผู้ฟ้องคดี) ไม่ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) โดยปกติจะถือว่าไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายก่อนฟ้องคดี แต่เมื่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ได้ยกกรณีของผู้ฟ้องคดีขึ้นพิจารณาเองตามขั้นตอนของพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร

พ.ศ. ๒๕๒๒ แล้ว ประกอบกับนาย ช. (ผู้ฟ้องคดี) ได้ฟ้องคดีภายในระยะเวลาการฟ้องคดีตามมาตรา ๕๒ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ (ภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์) นาย ช. (ผู้ฟ้องคดี) จึงมีสิทธิฟ้องคดี

คดีนี้ศาลปกครองได้วางหลักปฏิบัติราชการเกี่ยวกับการดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองว่า ไม่จำต้องให้โอกาสคู่กรณี “ได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและให้โอกาสโต้แย้ง ชี้แจง และแสดงพยานหลักฐานก่อนที่จะออกคำสั่งทางปกครอง” หากคู่กรณีนั้นเป็นผู้ “ไม่มีสิทธิ” ที่จะได้รับการรับรองหรือคุ้มครองโดยกฎหมาย ทั้งนี้ เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่จะต้องพิจารณาในเบื้องต้นเสียก่อนว่าคู่กรณีเป็นผู้มีสิทธิที่กฎหมายได้รับรองหรือคุ้มครองไว้หรือไม่ ขณะเดียวกันคู่กรณีที่ไม่มีสิทธิก็ไม่มีอำนาจที่จะไปเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่เคารพและปฏิบัติต่อ “สิทธิ” ของตนอย่างถูกต้องโดยชอบด้วยกฎหมายได้ อย่างไรก็ดี สำหรับสิทธิที่จะได้รับทราบเหตุผลในการออกคำสั่งทางปกครองนั้น เจ้าหน้าที่ยังคงมีภาระผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องถือปฏิบัติต่อคู่กรณีทุกครั้งที่ออกคำสั่งเป็นหนังสือมาใช้บังคับกับเขา และเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งก็ไม่มีอำนาจที่จะหยิบยกหรือกล่าวอ้างความเป็นผู้ “ไม่มีสิทธิ” ของคู่กรณีมาปฏิเสธการให้เหตุผลการออกคำสั่งนั้นด้วย เพราะความมุ่งหมายที่กฎหมายบังคับให้เจ้าหน้าที่ต้องให้เหตุผลนั้น ก็เพื่อให้คู่กรณีได้ทราบว่าเจ้าหน้าที่ปฏิบัติต่อตนอย่างถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ ออกคำสั่งเพราะเหตุใด ถูกต้องเหมาะสมหรือไม่ ขัดกับข้อเท็จจริง

หรือข้อกฎหมายหรือไม่ อันเป็นการยืนยันการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย ตาม “หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง” นั่นเอง

****

เรื่องที่ ๔
สวย ... ชีวิตที่ต้องเลือก

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๒๓/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

นายแพทย์ผ่าตัดศัลยกรรมดึงหน้าผู้ป่วย แต่มีการใช้ยาเกินขนาดและทำเวชปฏิบัติไม่ได้มาตรฐานตามหลักการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับที่ดีที่สุดตามข้อบังคับแพทยสภา ว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. ๒๕๒๖ จนเป็นเหตุให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

ผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์จะต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความรู้ความชำนาญอย่างแท้จริง และต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพด้วยความรับผิดชอบและระมัดระวังภายใต้กรอบจริยธรรมทางการแพทย์ ซึ่งเป็นหลักประกันในการคุ้มครองความปลอดภัยและความเชื่อมั่นของผู้รับบริการว่าจะได้รับการปฏิบัติจากผู้ประกอบวิชาชีพในระดับที่ดีที่สุด

สวย ... ชีวิตที่ต้องเลือก

ปัจจุบันการเสริมความงามนับว่าได้รับความนิยมอย่างแพร่หลายกับทุกเพศทุกวัย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การทำศัลยกรรมเสริมความงามบนใบหน้าเพื่อให้สวยคมและงามจับตาผู้คนในทันทีที่พบเห็น ไม่ว่าจะเป็นการผ่าตัดเสริมจมูก คาง แก้ม ตา ให้ได้สัดส่วนกับใบหน้า หรือผ่าตัดใบหน้าให้ได้รูปทรงและสัดส่วนที่ลงตัวกับส่วนที่ตัดแต่งไปแล้ว หรือการผ่าตัดฉีดยาให้ใบหน้าเต่งตึงอยู่เสมอมิให้ผลัดเปลี่ยนไปตามกาลเวลาที่วิ่งเข้ามากระชากวัยให้แก่ชราอย่างรวดเร็วนั้น มักจะได้รับความสนใจและเป็นที่ต้องการของผู้คนมากขึ้นตามลำดับและยากที่จะหยุดยั้งได้ ด้วยเหตุที่ความต้องการดังกล่าว ถือเป็นเรื่องเฉพาะตัวและเป็นสิทธิเสรีภาพโดยแท้ของผู้เป็นเจ้าของเนื้อตัวร่างกายที่จะตัดแต่งเสริมเติมในส่วนที่ไม่พึงปรารถนา รวมไปถึงสิทธิที่จะได้รับการสนองตอบด้วยดีจากผู้ที่เข้ามาเกี่ยวข้องหรือห้ามมิให้ผู้ใดล่วงละเมิด

อย่างไรก็ตาม ความต้องการเฉพาะตัวของปัจเจกบุคคลดังกล่าวก็อาจนำพาความเศร้าโศกและสะเทือนใจให้กับผู้คนในสังคม หากผลที่เกิดขึ้นมิได้เป็นไปตามความต้องการ แต่กลับนำเอาความสูญเสียที่ไม่อาจแก้ไขได้มาทดแทน ดังเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๒๓/๒๕๕๐ ซึ่งมีข้อเท็จจริงว่า นาง ส. วัย ๖๗ ปี ได้เข้ารับบริการทำศัลยกรรม

ดึงหน้าที่คลินิกนายแพทย์ ช. ก่อนทำการผ่าตัด นายแพทย์ ช. ได้ให้นาง ส. ทานยาและฉีดยาหลายขนานในเวลาไล่เลี่ยกัน ขณะฉีดยา นาง ส. ไม่รู้สึกตัวและเสียชีวิต นายแพทย์ ช. จึงถูกตั้งคณะกรรมการสอบสวน และท้ายที่สุด แพทยสภา (ผู้ถูกฟ้องคดี) ก็ได้มีคำสั่งพักใช้ใบอนุญาตประกอบวิชาชีพเวชกรรมของนายแพทย์ ช. มีกำหนด ๓ เดือน นายแพทย์ ช. จึงฟ้องเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ราชวิทยาลัยวิสัญญีแพทย์แห่งประเทศไทย ซึ่งเป็นหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. ๒๕๓๕ มีหน้าที่ประการหนึ่ง คือ การกำหนดและควบคุมมาตรฐานทางวิชาการในการประกอบวิชาชีพเวชกรรมของวิสัญญีแพทย์ ตลอดจนสอดส่องดูแลและส่งเสริมความประพฤติและจริยธรรมในการประกอบวิชาชีพเวชกรรมของสมาชิก ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับการให้ยากับนาง ส. คือ (๑) การให้ยาเพื่อให้ผู้ป่วยสลบไม่เป็นไปตามมาตรฐาน เพราะก่อนใช้ยาไม่ได้ดำเนินการงดน้ำงดอาหารแก่ผู้ป่วยและให้ยาหลายชนิดที่มีผลกดต่อการทำงานของระบบประสาทส่วนกลาง โดยเฉพาะผู้ป่วยเป็นคนสูงอายุ การทานยา Dormicum ๑ เม็ดจะทำให้หลับหมดสติ การหายใจอุดตัน และการฉีด Diazepam ๑๐ มิลลิกรัม ร่วมกับ Ketalar ๐.๕ มิลลิกรัม เข้าหลอดเลือดดำ ผู้ป่วยมีโอกาสขาดการหายใจหรือทำให้ทางเดินหายใจอุดกั้น ประกอบกับผู้ป่วยค่อนข้างอ้วน จึงเป็นข้อห้ามในการใช้ยาสลบ เพราะจะทำให้เกิดการอุดกั้นทางเดินอากาศส่วนบนได้ง่าย และไม่มีการวัด

ความดันเลือด ชีพจร การประเมินการหายใจ การจัดเตรียมอุปกรณ์ไม่เหมาะสม (๒) กระบวนการช่วยชีวิตไม่เป็นไปตามมาตรฐาน และ (๓) มีบุคลากรไม่เพียงพอในการกู้ชีวิตเพราะมีแพทย์ ๑ คน พยาบาล ๒ คน หากมีบุคลากรเพียงพอจะสามารถช่วยกู้ฟื้นคืนชีพได้ การที่ขั้นตอนการรักษามีข้อบกพร่อง ทำให้มีผลกระทบต่อสภาพร่างกายของนาง ส. เพราะเป็นผู้สูงอายุ สมรรถนะทางร่างกายย่อมไม่แข็งแรง และผลการตรวจวิเคราะห์ตัวอย่างเลือด ปัสสาวะ ของเหลว หรือสารในกระเพาะอาหาร ก็ยืนยันว่าพบตัวยาหลายรายการ ทั้งผลการวิเคราะห์ไม่ได้ระบุว่าการเสียชีวิตมิได้เกิดจากการให้ยาเกินขนาด เมื่อขั้นตอนการรักษามีข้อบกพร่องและมีการให้ยาแก่นาง ส. หลายรายการจริง การเสียชีวิตของนาง ส. จึงเป็นผลโดยตรงอันเกิดจากการกระทำของนายแพทย์ ช. ดังนั้น การที่แพทยสภา (ผู้ถูกฟ้องคดี) เห็นว่า นายแพทย์ ช. ได้ให้ยาเกินขนาดและทำเวชปฏิบัติไม่ได้มาตรฐาน ซึ่งเป็นการไม่รักษามาตรฐานการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับที่ดีที่สุดตามหมวด ๓ ข้อ ๑ ของข้อบังคับแพทยสภา ว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. ๒๕๒๖ และมีมติลงโทษพักใช้ใบอนุญาตประกอบวิชาชีพเวชกรรม จึงชอบด้วยกฎหมาย

จากคำพิพากษาดังกล่าว เป็นอุทาหรณ์ที่ดีสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์ทั้งหลายว่าจะต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความรู้ความชำนาญอย่างแท้จริง นอกจากนั้น ยังต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพด้วยความรับผิดชอบและระมัดระวังภายใต้กรอบจริยธรรมทางการแพทย์ ซึ่งเป็นหลักประกัน

ในการคุ้มครองความปลอดภัยและความเชื่อมั่นของผู้รับบริการ ว่าจะได้รับการปฏิบัติจากผู้ประกอบวิชาชีพในระดับที่ดีที่สุด เพราะเมื่อใดก็ตามที่ผู้ประกอบวิชาชีพละเลยหรือขาดความระมัดระวัง ไม่เอาใจใส่ต่อมาตรฐานของวิชาชีพ รวมทั้งไม่รักษาคุณธรรมและจริยธรรมแห่งวิชาชีพของตน ย่อมจะนำมาซึ่งความสูญเสียทั้งต่อชีวิตร่างกายของผู้รับบริการ และเสื่อมเสียชื่อเสียงเกียรติคุณของผู้ประกอบวิชาชีพเองอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ส่วนผู้รับบริการเสริมความงามก็มิใช่จะปล่อยปละละเลยมอบความไว้วางใจให้กับแพทย์ โดยไม่ไถ่ถามถึงกระบวนการรักษาและผลกระทบที่จะเกิดขึ้น ประการสำคัญจะต้องคำนึงถึงความปลอดภัยต่อชีวิตและร่างกายยิ่งกว่าความสวยงามซึ่งเป็นเพียงภาพลักษณ์ภายนอก เพราะความงามนั้น ใช่จะจีรังยั่งยืนชั่วนิจนิรันดร์ไม่ เพียงเราเลือกที่จะมีชีวิตที่ดีงาม ย่อมมีคุณค่าที่ยั่งยืนกว่าความสวยงามเป็นไหน ๆ

****

เรื่องที่ ๕

“ลูกน้อง” ทุจริต ... “นาย” หนีไม่พ้น ตอนที่ ๑

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๗๒/๒๕๕๐ และ อ. ๗๓/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

ผู้บังคับบัญชาทั้งในระดับสูงและในระดับต้นที่ไม่ควบคุมดูแลผู้ใต้บังคับบัญชาให้ปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามกฎหมาย อันเป็นช่องทางให้ผู้ใต้บังคับบัญชาอาศัยโอกาสจากการปฏิบัติหน้าที่กระทำการทุจริตยักยอกเงิน กรณีถือเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ซึ่งผู้บังคับบัญชาต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา ๘ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

ผู้ใต้บังคับบัญชากระทำการทุจริตเบียดบังยักยอกเงินภาษีอากรไปเป็นประโยชน์ส่วนตัว ผู้บังคับบัญชาที่ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ต้องรับผิดในผลแห่งการกระทำละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ด้วย

“ลูกน้อง” ทุจริต ... “นาย” หนีไม่พ้น ตอนที่ ๑

แม้ในบางครั้ง “สายการบังคับบัญชา” ในระบบราชการจะส่งผลให้การปฏิบัติราชการเป็นไปด้วยความล่าช้า ไม่คล่องตัว ก็ตาม กระนั้นก็ต้องยอมรับว่าการมีสายการบังคับบัญชาถือเป็นเรื่องสำคัญต่อระบบการบริหารราชการแผ่นดิน ซึ่งเป็นประโยชน์ของมหาชนที่รัฐมีกิจกรรมต้องดำเนินการมากมายและไม่มีโอกาสที่จะแล้วเสร็จในช่วงเวลาหนึ่งเวลาใด และถึงแม้รัฐจะสร้างกฎเกณฑ์หรือระเบียบแบบแผนให้ถือปฏิบัติในทิศทางเดียวกันเป็นอย่างดีแล้วก็ตาม หากไม่มีสายการบังคับบัญชาสำหรับการกำกับดูแลและตรวจสอบกลั่นกรองงานโดยผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญและมีประสบการณ์ที่ดีเพียงพอ ก็ย่อมส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพและประสิทธิผลของงานอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งงานราชการที่เกี่ยวข้องกับเงินงบประมาณแผ่นดิน ความสำคัญมิได้มีเพียงการเลือกบุคลากรผู้ปฏิบัติงานที่มีความรับผิดชอบและซื่อสัตย์สุจริตเท่านั้น แต่ยังหมายรวมถึงการปฏิบัติหน้าที่ของสายการบังคับบัญชาแต่ละระดับที่จะต้องใช้ความระมัดระวังในการกำกับดูแลให้ผู้ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติหน้าที่อย่างถูกต้องตามระเบียบกฎเกณฑ์ และสอดส่องดูแลไม่เปิดโอกาสให้เกิดการทุจริตอีกด้วย

ด้วยเหตุผลความสำคัญดังกล่าว จึงเป็นที่รับรู้กันทั่วไปในแวดวงราชการว่าเมื่อ “ลูกน้อง” ทุจริต “นาย” หนีไม่พ้นที่จะต้องรับผิดด้วย ไม่ว่าจะเป็นความผิดทางวินัยหรือความผิดทางละเมิด

ก็ตาม แต่ทว่าความรับผิดทางละเมิดของ “ลูกน้อง” หรือ “นาย” จะแตกต่างกันมากหรือน้อยเพียงใด กฎหมายไม่ได้กำหนดสัดส่วนความรับผิดไว้ชัดเจน แต่ให้เป็นดุลพินิจของหน่วยงานที่จะพิจารณาข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเป็นกรณี ๆ ไป ดังเช่นตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๗๒/๒๕๕๐ และ อ. ๗๓/๒๕๕๐ กรณีเจ้าหน้าที่สรรพากรทุจริตนำเช็คที่มิใช่เช็คที่สั่งจ่ายชำระภาษีสลับสับเปลี่ยนกับเงินสดที่เก็บได้จากภาษีของประชาชน ทำให้ยอดเงินที่ต้องส่งคลังหายไปจำนวน ๕,๘๗๔,๐๒๔ บาท อันเป็นการเบียดบังยักยอกเงินภาษีของรัฐไปเป็นประโยชน์ส่วนตัว ทำให้ราชการเสียหาย กรมสรรพากรจึงมีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลังให้สรรพากรอำเภอและหัวหน้างานบัญชีและบริการฯ (ผู้ฟ้องคดี) ชดใช้ค่าเสียหายในอัตราร้อยละ ๔๐ และร้อยละ ๖๐ ของค่าเสียหายทั้งหมด แต่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าตนไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการทุจริตและมิได้มีผลประโยชน์ร่วมด้วย จึงฟ้องโต้แย้งต่อศาลปกครอง

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า สรรพากรอำเภอในฐานะผู้บังคับบัญชาสูงสุด มีหน้าที่ต้องลงนามในหนังสือนำส่งเงินภาษีต่อธนาคารแห่งประเทศไทยและมีหน้าที่ต้องควบคุมดูแลเงินภาษีจำนวนมากในแต่ละวัน ซึ่งตามภาวะวิสัยของบุคคลในหน้าที่เช่นนี้จะต้องใช้ความระมัดระวังดูแลโดยรอบคอบในการตรวจสอบจำนวนเงินสดที่เก็บได้ว่ามีจำนวนตรงตามแคชเชียร์เช็คที่แลกซื้อจากธนาคารกรุงไทยหรือไม่ และการตรวจสอบก็ไม่มีข้อยุ่งยากสามารถกระทำได้โดยง่ายและอยู่ในภาวะวิสัยที่กระทำได้ด้วยตนเอง

ในแต่ละวัน ประกอบกับมิได้จัดให้มีการลงทะเบียนคุมเช็คที่จัดเก็บประจำวัน ซึ่งจะทำให้ตรวจสอบได้ว่าในแต่ละวันมีเช็คที่ได้รับชำระภาษีอากรกี่ฉบับและเป็นของผู้ใด สมุดคุมเช็คจึงเป็นเครื่องมือในการตรวจสอบการทุจริตได้อย่างมีประสิทธิภาพ แม้จะไม่สามารถควบคุมการทุจริตได้ทั้งหมด เมื่อสรรพากรอำเภอมีอำนาจหน้าที่ความรับผิดชอบในการบริหารงานของสำนักงานเขต โดยควบคุมการปฏิบัติงานด้านการจัดเก็บภาษีอากรและเงินผลประโยชน์ของรัฐให้เป็นไปตามกฎหมายและระเบียบ แต่มิได้จัดทำสมุดทะเบียนคุมเช็คตามระเบียบกรมสรรพากร อันเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ใต้บังคับบัญชากระทำการทุจริตได้โดยง่าย และมิได้ควบคุมดูแลผู้ใต้บังคับบัญชาให้ปฏิบัติหน้าที่ราชการให้เป็นไปตามกฎหมายและระเบียบของทางราชการ ถือได้ว่าสรรพากรอำเภอกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเป็นเหตุให้ทางราชการได้รับความเสียหาย ต้องรับผิดในผลแห่งการกระทำละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ สำหรับ*หัวหน้างานบัญชีและบริการฯ* ในฐานะผู้บังคับบัญชาชั้นต้นมีหน้าที่ตรวจสอบจำนวนเงินสดที่จะนำส่งคลังในแต่ละวันให้ตรงกับยอดที่จัดเก็บได้และตรงกับแคชเชียร์เช็คที่แลกซื้อมาจากธนาคาร การตรวจสอบเฉพาะยอดรวมภาษีที่จัดเก็บได้ในแต่ละวันถือไม่ได้ว่าได้กระทำการโดยรอบคอบถูกต้องตามภาวะวิสัยของบุคคลในหน้าที่ที่ต้องใช้ความระมัดระวังในการตรวจสอบจำนวนเงินสดที่จัดเก็บได้และการตรวจสอบก็มิได้ยุ่งยากสามารถที่จะทำได้ในแต่ละวัน ดังนั้น การที่หัวหน้างานบัญชี

และการเงินฯ ไม่ควบคุมดูแลการปฏิบัติหน้าที่ราชการของผู้ใต้บังคับบัญชาให้ปฏิบัติหน้าที่ราชการด้วยความถูกต้องตามระเบียบของราชการโดยเคร่งครัด อันเป็นช่องทางให้ผู้ใต้บังคับบัญชาอาศัยโอกาสยักยอกเอาเงินสดไป อันเป็นความเสียหายต่อเงินภาษีอากรที่จัดเก็บจากประชาชนเป็นจำนวนมาก จึงเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเป็นเหตุให้เสียหายแก่ทางราชการ จึงต้องรับผิดในผลแห่งการทำละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ด้วย

จากคำพิพากษาดังกล่าวข้างต้น ย่อมถือเป็นที่ยุติสำหรับประเด็นความรับผิดของผู้บังคับบัญชาทั้งในระดับสูงและผู้บังคับบัญชาในระดับต้นว่าจะต้องรับผิดในผลแห่งการกระทำละเมิดที่ผู้ใต้บังคับบัญชาก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทางราชการ เพราะเหตุที่ผู้บังคับบัญชาไม่ปฏิบัติตามระเบียบของทางราชการและมิได้ควบคุมดูแลผู้ใต้บังคับบัญชาให้ปฏิบัติหน้าที่ราชการให้เป็นไปตามกฎหมายและระเบียบของทางราชการโดยเคร่งครัด อันเป็นช่องทางให้ผู้ใต้บังคับบัญชาอาศัยโอกาสจากการปฏิบัติหน้าที่กระทำการทุจริตยักยอกเงินของราชการไปเป็นประโยชน์ส่วนตน ซึ่งศาลปกครองถือว่าเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงตามมาตรา ๘ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่หน่วยงานของรัฐมีสิทธิที่จะเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานของรัฐได้ อย่างไรก็ดี จำนวนความเสียหายที่แต่ละคน

จะต้องรับผิดจะเป็นไปตามคำสั่งของกรมสรรพากรหรือไม่ อย่างไร ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานสำหรับให้หน่วยงานของรัฐถือเป็นแนวทางปฏิบัติไว้แล้วเช่นกัน .... ติดตามตอนต่อไป ... นะคะ ... เจ้านาย !

****

เรื่องที่ ๖

“ลูกน้อง” ทุจริต ... “นาย” หนีไม่พ้น ตอนที่ ๒

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๗๒/๒๕๕๐ และ อ. ๗๓/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

การพิจารณาจำนวนค่าสินไหมทดแทนและสัดส่วนความรับผิดของผู้บังคับบัญชาระดับสูงและผู้บังคับบัญชาระดับต้นซึ่งต้องรับผิดในการกระทำละเมิดที่เกิดจากการไม่ควบคุมดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ใต้บังคับบัญชาให้เป็นไปตามกฎหมายอันเป็นช่องทางให้ผู้ใต้บังคับบัญชาอาศัยโอกาสทุจริตยักยอกเงินจะต้องคำนึงถึงความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวม และให้หักส่วนความรับผิดดังกล่าวออกด้วย ทั้งนี้ ตามมาตรา ๘ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

(๑) ผู้บังคับบัญชาทุกระดับชั้น นอกจากจะต้องถือปฏิบัติตามกฎ ระเบียบแบบแผน และคำสั่งของราชการอย่างถูกต้องแล้ว ยังต้องทำหน้าที่ในการควบคุมและกำกับดูแลให้ผู้ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติหน้าที่ราชการด้วยความถูกต้องตามกฎ ระเบียบแบบแผน และคำสั่งของราชการอย่างเคร่งครัด และระมัดระวังมิให้ผู้ใต้บังคับบัญชาอาศัยโอกาสจากการปฏิบัติหน้าที่ กระทำการใด ๆ อันอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ราชการ

(๒) การกำหนดจำนวนเงินค่าสินไหมทดแทนที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ให้กับหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักการและเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงเป็นหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐที่จะต้องตรวจสอบข้อกฎหมายและแสวงหาข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องทั้งพฤติการณ์ของการกระทำความผิด ปัจจัยแวดล้อมที่ก่อให้เกิดการกระทำความผิด และระบบบริหารจัดการองค์กรของหน่วยงานอย่างละเอียดรอบคอบและรอบด้าน

“ลูกน้อง” ทุจริต ... “นาย” หนีไม่พ้น ตอนที่ ๒

จากอุทาหรณ์เรื่องที่ ๕ หลายท่านอาจตั้งคำถามในใจว่า ท้ายที่สุดแล้ว ความรับผิดของผู้บังคับบัญชาอันเนื่องมาจากการทุจริตต่อหน้าที่ของลูกน้องในสายการบังคับบัญชานั้น จะลงเอยอย่างไร แต่สิ่งหนึ่งที่เป็นคำตอบให้บรรดาข้าราชการต้องตระหนักและย้ำเตือนตนเองเสมอๆ นอกจากความรับผิดชอบแล้ว ก็คือ ความซื่อสัตย์สุจริตและการดำรงชีวิตอยู่อย่างมีเกียรติและมีศักดิ์ศรี ในฐานะเป็นตัวแทนของรัฐที่มีเป้าหมาย คือ ความสงบสุขของประชาชน การแสวงหาประโยชน์จากตำแหน่งหน้าที่หรือแม้กระทั่งการเปิดโอกาสหรือช่องทางให้ผู้ใต้บังคับบัญชากระทำการใด ๆ ที่จะนำมาซึ่งความเสียหายแก่ราชการ ไม่เฉพาะแต่จะทำลายศักดิ์ศรีและเกียรติภูมิของตนเองเท่านั้น ยังเป็นภัยอันตรายใหญ่หลวงต่อความไว้เนื้อเชื่อใจของประชาชนต่อระบบบริหารราชการแผ่นดิน พร้อม ๆ กับการตอกย้ำความเชื่อที่ว่า ไม่มีมาตรการใดขจัดการทุจริตฉ้อราษฎร์บังหลวงได้

กรณี “ลูกน้อง” กับ “นาย” ตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๗๒/๒๕๕๐ และ อ. ๗๓/๒๕๕๐ แสดงชัดเจนถึงความประมาทเลินเล่อของผู้บังคับบัญชา อันเกิดจากการละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดและไม่สอดส่องควบคุมดูแลการปฏิบัติงานของผู้ใต้บังคับบัญชาจนเกิดความเสียหายกับเงินภาษีอากรของรัฐ นอกจากนั้น ยังสะท้อนเจตนารมณ์

ของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่มุ่งหมายจะคุ้มครองให้ความเป็นธรรมกับเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ มิใช่มุ่งที่จะดำเนินการเพื่อให้รัฐได้รับชดใช้ค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่จนเต็มจำนวน ทั้งนี้ โดยศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์ ๓ ประการ คือ (๑) ความร้ายแรงแห่งการกระทำและความเป็นธรรมในแต่ละกรณี (๒) หากละเมิดเกิดจากความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวม ต้องหักส่วนแห่งความรับผิดออก และ (๓) กรณีละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่หลายคน มิให้นำหลักเรื่องลูกหนี้ร่วมมาใช้บังคับ ดังนั้น กรณีที่กรมสรรพากรมีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลังให้สรรพากรอำเภอและหัวหน้างานบัญชีและบริการฯ รับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในอัตราร้อยละ ๔๐ (จำนวนเงิน ๒,๓๔๙,๖๐๙.๖๐ บาท) และร้อยละ ๖๐ (จำนวนเงิน ๓,๕๔๒,๔๑๔.๔๐ บาท) ของค่าเสียหายทั้งหมด มีผลเป็นการเรียกค่าเสียหายจนเต็มจำนวนความเสียหาย โดยมิได้นำหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาพิจารณา อันเป็นการใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งโดยไม่สอดคล้องกับบทกฎหมาย ประกอบกับข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้บังคับบัญชาทั้งสองมิได้มีส่วนร่วมในการทุจริต หากแต่ต้องรับผิดในฐานะผู้บังคับบัญชาที่มิได้ควบคุมดูแลการปฏิบัติงานของผู้ใต้บังคับบัญชาและเปิดโอกาสให้มีการกระทำการทุจริต อีกทั้งการทุจริตเกิดขึ้นในขั้นตอน

การนำเงินส่งคลังซึ่งเป็นขั้นตอนสุดท้าย และการนำเงินไปแลกแคชเชียร์เช็คก่อนนำเงินส่งคลังกระทำโดยเจ้าหน้าที่เพียงคนเดียว เนื่องจากอัตรากำลังไม่เพียงพอที่จะทำในรูปคณะกรรมการ ย่อมเปิดโอกาสให้ทุจริตได้ง่ายหากไม่ดูแลใกล้ชิด ประกอบกับการฉวยโอกาสทุจริตกระทำในวันที่มีการรับชำระภาษีจำนวนมาก และการมีบุคลากรไม่เพียงพอ ทำให้ต้องแต่งตั้งบุคคลที่ไม่เหมาะสมเข้าปฏิบัติงาน เป็นเหตุให้การกระทำต่างๆ ขาดความรอบคอบ ขาดการตรวจสอบซึ่งกันและกัน และการคัดเลือกบุคคลเข้ารับราชการมีส่วนบกพร่องทำให้ได้คนที่ดีไม่เท่าที่ควร กรณีถือได้ว่ากรมสรรพากรมีส่วนบกพร่องอยู่ด้วย ฉะนั้น เมื่อคำนึงถึงระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำและความเป็นธรรมแก่ผู้บังคับบัญชา อีกทั้งความบกพร่องของหน่วยงานโดยตลอดแล้ว เห็นควรหักส่วนความรับผิดให้ผู้บังคับบัญชาลงร้อยละ ๘๐ ของความเสียหายทั้งหมด

การที่กระทรวงการคลังให้สรรพากรอำเภอในฐานะผู้บังคับบัญชาสูงสุดรับผิดร้อยละ ๔๐ และหัวหน้างานบัญชีและบริการฯ ในฐานะผู้บังคับบัญชาชั้นต้นรับผิดร้อยละ ๖๐ ของค่าเสียหายทั้งหมด เนื่องจากเป็นผู้บังคับบัญชาชั้นต้นที่ใกล้ชิดกับผู้ใต้บังคับบัญชามากกว่า กรณีนี้มิใช่เกิดจากการกระทำโดยจงใจของผู้บังคับบัญชาทั้งสองอันจะถือเป็นการร่วมกระทำละเมิด แต่เป็นเรื่องที่ต่างคนต่างทำละเมิด จึงต้องรับผิดเฉพาะส่วนของตน การแบ่งส่วนความรับผิดในอัตราดังกล่าวจึงเหมาะสมแล้ว และเมื่อหักความบกพร่องของหน่วยงานลงร้อยละ ๘๐ ของเงินที่ถูก

ยักยอก (จำนวน ๕,๘๗๔,๐๒๔ บาท) คงเหลือเงินที่ผู้บังคับบัญชาทั้งสองต้องชดใช้คืนเพียงร้อยละ ๒๐ ของจำนวนเงินค่าเสียหายทั้งหมด คือ จำนวนเงิน ๑,๑๗๔,๘๐๔.๘๐ บาท ดังนั้น เมื่อสรรพากรอำเภอต้องรับผิดร้อยละ ๔๐ จึงคิดเป็นจำนวนเงินที่ต้องชดใช้จำนวน ๔๖๙,๙๒๑.๙๒ บาท และหัวหน้างานบัญชีและบริการฯ ต้องรับผิดร้อยละ ๖๐ จึงคิดเป็นจำนวนเงินที่ต้องชดใช้จำนวน ๗๐๔,๘๘๒.๘๘ บาท

จากคดีที่เกิดขึ้นข้างต้น ศาลปกครองสูงสุดได้วางบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่สำคัญ คือ (๑) ผู้บังคับบัญชาทุกระดับชั้นนอกจากจะต้องถือปฏิบัติตามกฎ ระเบียบแบบแผน และคำสั่งของราชการอย่างถูกต้องแล้ว ยังต้องทำหน้าที่ในการควบคุมและกำกับดูแลให้ผู้ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติหน้าที่ราชการด้วยความถูกต้องตามกฎ ระเบียบแบบแผน และคำสั่งของราชการอย่างเคร่งครัดและระมัดระวังมิให้ผู้ใต้บังคับบัญชาอาศัยโอกาสจากการปฏิบัติหน้าที่กระทำการใด ๆ อันอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ราชการ การละเลยหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่จนก่อให้เกิดความเสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง แม้มิได้จงใจกระทำความผิดก็ถือได้ว่าเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ต้องรับผิดในผลแห่งละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

(๒) การกำหนดจำนวนเงินค่าสินไหมทดแทนที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ให้กับหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักการและเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิด

ของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังกล่าวข้างต้น ฉะนั้น จึงเป็นหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐที่จะต้องตรวจสอบข้อกฎหมายและแสวงหาข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้อง ทั้งพฤติการณ์ของการกระทำความผิด ปัจจัยแวดล้อมที่ก่อให้เกิดการกระทำความผิด และระบบบริหารจัดการองค์กรของหน่วยงานอย่างละเอียดรอบคอบและรอบด้าน มิใช่แสวงหา “แพะ” หรือ “ปักธงคำตอบ” ทันทีตั้งแต่เริ่มแรกที่รู้ถึงความเสียหาย และประการสำคัญเมื่อ “ลูกน้อง” ทุจริต “นาย” ย่อมหนีไม่พ้นที่จะต้องถูกตรวจสอบการทำหน้าที่และยอมรับผิดในความบกพร่องของตนเองด้วย

****

เรื่องที่ ๗

เมรุ ... สาธารณสถานที่ (ไม่) จำเป็น

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๘๖/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

การเปลี่ยนสภาพที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินจากการใช้เพื่อสาธารณประโยชน์เป็นอีกอย่างหนึ่ง ผู้ขอจะต้องเป็นทบวงการเมืองตามประมวลกฎหมายที่ดิน การที่หน่วยงานทางปกครองที่มีอำนาจในการอนุญาต ได้อนุญาตให้ผู้ขอซึ่งมิใช่ทบวงการเมืองเข้าดำเนินการก่อสร้างเมรุเผาศพพิพาทในที่สาธารณประโยชน์ตามมติเสียงส่วนมากของราษฎรในบริเวณดังกล่าวจนแล้วเสร็จโดยยังมิได้รับอนุญาตจากกระทรวงมหาดไทยให้มีการเปลี่ยนสภาพที่ดิน ถือเป็นการจัดให้มีสุสานและฌาปนสถานโดยสร้างเมรุเผาศพที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การกระทำในทางปกครองของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายและอยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมายที่รัฐบัญญัติขึ้น ตลอดจนคำนึงถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายอย่างเคร่งครัด มิใช่กระทำตามอำเภอใจหรือทำตามความต้องการของคนกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งแม้จะเป็นความต้องการของคนหมู่มากก็ตาม

เมรุ ... สาธารณสถานที่ (ไม่) จำเป็น

การเผาศพถือเป็นพิธีกรรมสำคัญของชาวพุทธ ซึ่งหากย้อนหลังไปสมัยก่อนหรือแม้กระทั่งปัจจุบันในชนบทที่ห่างไกลบางแห่ง พิธีกรรมเผาศพมักจะใช้ป่าช้าเป็นสถานที่เผาศพ “เมรุเผาศพ” จึงอาจไม่มีความสำคัญเท่าใดนัก แต่กระนั้นก็ไม่อาจปฏิเสธได้ว่าไม่มีชุมชนใดไม่ต้องการให้มี “เมรุเผาศพ” เพื่อใช้ประโยชน์ในการประกอบพิธีในชุมชนของตน ดังเช่นราษฎรในตำบลกุดปลาค้าว จังหวัดกาฬสินธุ์ ได้แสดงเจตนารมณ์ที่จะสร้างเมรุเผาศพขึ้นในชุมชน และเทศบาลตำบลกุดสิม (ผู้ถูกฟ้องคดี) ก็ได้มีมติตามเสียงส่วนมากให้สร้างเมรุเผาศพในบริเวณที่สาธารณประโยชน์คุ้มโพธิ์ไทร โดยให้เหตุผลว่าเป็นความจำเป็นของราษฎรทั้ง ๑๗ หมู่บ้าน และโอนเงินงบประมาณให้วัดกุดปลาค้าวเป็นผู้ดำเนินการก่อสร้าง

แต่ราษฎรที่ตั้งบ้านเรือนบริเวณโดยรอบ (ผู้ฟ้องคดี) คัดค้าน เพราะเห็นว่าบริเวณดังกล่าวเป็นที่ตั้งของสนามกีฬาสำหรับราษฎรใช้ประโยชน์ร่วมกันและราษฎรบริเวณรอบ ๆ จะได้รับผลกระทบจากมลพิษในอากาศและกลิ่นเหม็นรบกวน และเห็นว่าควรสร้างในบริเวณวัดซึ่งอยู่ห่างออกไปจากชุมชนแทน แต่เทศบาลตำบลกุดสิม (ผู้ถูกฟ้องคดี) ก็ยังคงปล่อยให้มีการดำเนินการก่อสร้างต่อไปจนแล้วเสร็จ แม้ราษฎร (ผู้ฟ้องคดี) จะได้มีหนังสือถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยให้ระงับการก่อสร้างไว้ก่อนก็ตาม

ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๘๖/๒๕๕๐ วินิจฉัยว่า ตามระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการเปลี่ยนสภาพที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน จากการใช้เพื่อสาธารณประโยชน์อย่างหนึ่งเป็นอีกอย่างหนึ่ง พ.ศ. ๒๕๔๓ ข้อ ๔ กำหนดให้การดำเนินการเกี่ยวกับการเปลี่ยนสภาพที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน จากการใช้เพื่อสาธารณประโยชน์อย่างหนึ่งเป็นอีกอย่างหนึ่ง เช่น ถมคลองเปลี่ยนสภาพเป็นถนน *ผู้ขอจะต้องเป็นทบวงการเมือง*ตามประมวลกฎหมายที่ดิน อันได้แก่ หน่วยราชการที่เป็นนิติบุคคลของราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค และราชการส่วนท้องถิ่น *และมีวัตถุประสงค์เพื่อปรับปรุงหรือพัฒนาไปใช้เพื่อสาธารณประโยชน์* เมื่อที่ดินบริเวณที่ใช้ก่อสร้างเมรุเผาศพพิพาท เป็นที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่พลเมืองใช้ร่วมกัน กรณีจึงเป็นการเปลี่ยนสภาพที่ดินอันเป็นสาธารณะดังกล่าวเป็นให้วัดกุดปลาค้าวใช้เพื่อสร้างเมรุเผาศพ แต่วัดกุดปลาค้าวมิใช่ทบวงการเมืองที่จะดำเนินการเกี่ยวกับการเปลี่ยนสภาพที่ดินบริเวณที่พิพาทได้

การที่เทศบาลตำบลกุดสิม (ผู้ถูกฟ้องคดี) ให้วัดกุดปลาค้าวเข้าดำเนินการก่อสร้างเมรุเผาศพพิพาทในที่สาธารณประโยชน์จนแล้วเสร็จ โดยยังมิได้รับอนุญาตจากกระทรวงมหาดไทยให้มีการเปลี่ยนสภาพที่ดินตามระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการเปลี่ยนสภาพที่ดินดังกล่าว อีกทั้งเทศบาลตำบลกุดสิม (ผู้ถูกฟ้องคดี) ได้รับว่าการโอนงบประมาณที่ใช้ในการก่อสร้าง

เมรุเผาศพ ไม่เป็นไปตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย เรื่อง แนวทางการตั้งงบประมาณรายจ่ายหมวดเงินอุดหนุน ดังนั้น การดำเนินการของเทศบาลตำบลกุดสิม (ผู้ถูกฟ้องคดี) ที่จัดให้มีสุสานและฌาปนสถานโดยสร้างเมรุเผาศพจึงเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ นอกจากนี้ เทศบาลตำบลกุดสิม (ผู้ถูกฟ้องคดี) ไม่ได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๒๕ (๔) และมาตรา ๒๖ บัญญัติไว้ กล่าวคือ ไม่ออกคำสั่งเป็นหนังสือเพื่อระงับ จำกัดและควบคุมเหตุรำคาญต่าง ๆ เมื่อราษฎร (ผู้ฟ้องคดี) ซึ่งอาศัยอยู่ในละแวกใกล้เคียงได้รับความเดือดร้อนรำคาญจากกลิ่นเหม็น อันเนื่องมาจากการเผาศพในเมรุเผาศพพิพาท จึงเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒

จากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว ย่อมเป็นบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่ดีสำหรับการตัดสินใจกระทำการใด ๆ ในทางปกครองของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐว่าต้องอยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมายที่รัฐบัญญัติขึ้น ซึ่งไม่ว่ากฎหมายนั้นจะมีผลบังคับใช้ในเรื่องใด ก็ล้วนแล้วแต่มีเจตนารมณ์หลักเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะทั้งสิ้น ฉะนั้น หน่วยงานของรัฐที่ได้รับมอบอำนาจหน้าที่ จึงมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ ขั้นตอนและวิธีการต่าง ๆ ตลอดจนคำนึงถึง

เจตนารมณ์ของกฎหมายอย่างเคร่งครัด มิใช่กระทำตามอำเภอใจ หรือทำตามความต้องการของคนกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง แม้จะเป็นความต้องการของคนหมู่มากก็ตาม เพราะหากเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือขัดต่อกฎหมาย ศาลปกครองย่อมมีอำนาจที่จะสั่งห้ามการกระทำหรือสั่งให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะก็ได้

ดังเช่นการฟ้องคดีนี้ ซึ่งมีสาเหตุมาจากการใช้อำนาจกระทำการของเทศบาลตำบลกุดสิม (ผู้ถูกฟ้องคดี) ที่ขัดต่อระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการเปลี่ยนสภาพที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันจากการใช้เพื่อสาธารณประโยชน์อย่างหนึ่งเป็นอีกอย่างหนึ่ง พ.ศ. ๒๕๔๓ และจากการที่เทศบาลตำบลกุดสิม (ผู้ถูกฟ้องคดี) ละเลยต่อหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ จนในที่สุดศาลปกครองต้องมีคำสั่งให้รื้อเมรุเผาศพเพื่อคุ้มครองประชาชนมิให้ได้รับความเดือดร้อนเสียหาย และผลกระทบจากมลพิษที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพและอนามัย ถึงแม้การก่อสร้างจะดำเนินการจนแล้วเสร็จด้วยเงินงบประมาณจำนวนมากก็ตาม เพราะมิฉะนั้น เมรุเผาศพอาจกลายเป็นสุสานสำหรับคนเป็นอีกหลายร้อยชีวิต ...

****

เรื่องที่ ๘
ผู้มอบฉันทะตาย ... ผู้รับมอบไม่มีสิทธิรับเงิน

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๙๐/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

การอนุมัติจ่ายเงินขวัญถุงในโครงการเปลี่ยนเส้นทางชีวิตเกษียณก่อนกำหนด ตามพระราชกฤษฎีกาเงินช่วยเหลือผู้ซึ่งลาออกจากราชการก่อนเกษียณอายุ พ.ศ. ๒๕๔๒ ให้กับผู้รับมอบฉันทะในขณะที่ผู้มอบฉันทะได้ถึงแก่ความตายแล้ว สิทธิการรับเงินขวัญถุงตกแก่ทายาทโดยธรรมและเป็นกรณีที่ไม่อาจโอนสิทธิเรียกร้องในเงินช่วยเหลือไปยังบุคคลภายนอกได้

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

พระราชกฤษฎีกาเงินช่วยเหลือผู้ซึ่งลาออกจากราชการก่อนเกษียณอายุ พ.ศ. ๒๕๔๒ มีเจตนารมณ์ที่จะช่วยเหลือข้าราชการที่ออกจากราชการก่อนเกษียณอายุ และประสงค์จะให้เงินช่วยเหลือตกแก่ทายาทผู้มีสิทธิรับมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หากข้าราชการผู้นั้นถึงแก่ความตายก่อนได้รับเงินช่วยเหลือ

เงินช่วยเหลือถือว่าอยู่ในข่ายของ “เงินบำเหน็จ” ที่ศาลไม่อาจสั่งยึดได้ ผู้ทรงสิทธิจึงไม่อาจโอนสิทธิเรียกร้องในเงินช่วยเหลือเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ได้

หนังสือมอบฉันทะให้รับเงิน ไม่มีสถานะเป็น “สัญญาเพื่อประโยชน์แก่บุคคลภายนอก” อันจะมีผลให้ผู้รับมอบฉันทะถือเอาประโยชน์จากสัญญาตั้งตัวแทนได้

ผู้มอบฉันทะตาย ... ผู้รับมอบไม่มีสิทธิรับเงิน

การดำเนินงานในภารกิจของราชการหลาย ๆ เรื่องที่ประชาชนผู้รับบริการได้ทำหนังสือมอบอำนาจหรือมอบฉันทะให้ผู้อื่นดำเนินการแทน และขณะเดียวกัน ก็ยังมีเจ้าหน้าที่ของรัฐหลายคนที่ยังสับสนว่า *"หนังสือมอบอำนาจ"* และ *"หนังสือมอบฉันทะ"* มีความเหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร ? ตามหลักกฎหมายหนังสือทั้งสองชนิดดังกล่าวมิได้มีความแตกต่างกัน เพราะต่างก็ถือเป็น *"สัญญาตั้งตัวแทน"* ที่มีผลผูกพันคู่สัญญาในฐานะเป็นตัวการตัวแทน และยังมีผลให้หน่วยงานของรัฐ (หรือบุคคลภายนอก) ต้องปฏิบัติตามเจตนาและวัตถุประสงค์แห่งสัญญา ส่วนความแตกต่าง อยู่ที่ความประสงค์ของการนำมาใช้ หากกิจการนั้นมีลักษณะต้องกระทำต่อเนื่องยาวนานและผู้มอบประสงค์จะให้การมอบอำนาจยังคงใช้ได้อยู่ตลอด จนกว่าการที่ระบุไว้ในหนังสือมอบอำนาจจะเสร็จสิ้น โดยไม่จำต้องมีการทำหนังสือมอบอำนาจขึ้นใหม่หลาย ๆ ครั้ง เรียกว่า "หนังสือมอบอำนาจ" แต่หากประสงค์จะให้ผู้รับมอบทำกิจการอย่างหนึ่งอย่างใดภายในกรอบระยะเวลาที่จำกัดเพียงคราวเดียวก็เป็นอันเสร็จสิ้น เรียกว่า "หนังสือมอบฉันทะ"

อย่างไรก็ดี ใช่ว่าเมื่อสัญญาเกิดขึ้นแล้วจะมีผลผูกพันคู่สัญญาหรือหน่วยงานของรัฐ (หรือบุคคลภายนอก) ตลอดไปหรือจนกว่าการดำเนินการตามที่มอบจะแล้วเสร็จไม่ เพราะกฎหมาย

ได้กำหนดให้สัญญาตั้งตัวแทนสิ้นสุดลงเพราะเหตุแห่งการตายของคู่สัญญาด้วย และกรณีดังกล่าวหากหน่วยงานของรัฐยังขืนปฏิบัติตามหนังสือนั้นด้วยความประมาทเลินเล่อจนเกิดความเสียหายขึ้น ผู้ได้รับความเสียหายย่อมมีสิทธิที่จะเรียกร้องค่าเสียหายได้ ดังเช่นคดีตัวอย่างจากคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๙๐/๒๕๕๐ กรณีนาย ส. ข้าราชการ ทำหนังสือมอบฉันทะให้นาง ว. (ผู้รับมอบฉันทะ) เจ้าหนี้เป็นผู้รับเงินขวัญถุงตามโครงการเออร์ลี่รีไทร์ รวมทั้งเงินบำเหน็จบำนาญ แต่ในระหว่างรอรับเงินขวัญถุง นาย ส. ถึงแก่ความตาย และนายแพทย์สาธารณสุขจังหวัดได้อนุมัติและจ่ายเงินตามใบมอบฉันทะ ทั้งที่รู้ว่านาย ส. ถึงแก่ความตายไปแล้ว บุตรของนาย ส. (ผู้ฟ้องคดี) จึงฟ้องขอให้สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข (ผู้ถูกฟ้องคดี) คืนเงินที่นาย ส. มีสิทธิดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า มาตรา ๑๐ แห่งพระราชกฤษฎีกาเงินช่วยเหลือผู้ซึ่งลาออกจากราชการก่อนเกษียณอายุ พ.ศ. ๒๕๔๒ กำหนดหลักเกณฑ์ว่า กรณีผู้มีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือตามโครงการให้เงินช่วยเหลือผู้ซึ่งลาออกจากราชการก่อนเกษียณอายุ ถึงแก่ความตาย<u>ก่อนได้รับเงินช่วยเหลือ</u> ให้จ่ายเงินนั้นแก่ผู้มีสิทธิรับมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ ทายาทโดยธรรมหรือผู้รับพินัยกรรม (กรณีนี้ไม่มีผู้รับพินัยกรรม) เมื่อนาย ส. ได้รับอนุญาตให้ลาออกจากราชการตามโครงการฯ (มีผลสิ้นเดือนกันยายน ๒๕๔๒) ทำให้เกิดสิทธิที่จะได้รับเงินขวัญถุงและเงินอื่นตามกฎหมาย และการที่นาย ส. ทำหนังสือ

มอบฉันทะลงวันที่ ๒๐ กันยายน ๒๕๔๒ ให้นาง ว. เป็นผู้รับเงิน หากนาย ส. ยังมีชีวิตอยู่ นาง ว. ย่อมมีสิทธิรับเงินดังกล่าว เพราะเป็นเจตนาตามที่สมัครใจและต้องผูกพันนาย ส. แต่เมื่อนาย ส. ถึงแก่ความตาย (วันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๔๒) ก่อนได้รับเงินช่วยเหลือ ย่อมทำให้หนังสือมอบฉันทะหรือหนังสือมอบอำนาจอันเป็นสัญญาตั้งตัวแทนระงับสิ้นไปด้วยนับแต่วันที่นาย ส. ตาย (ม. ๘๒๖ ป.พ.พ.) ฉะนั้น สิทธิในการรับเงินขวัญถุง จึงตกแก่ทายาทโดยธรรม ซึ่งคดีนี้คือบุตร (ผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ถึงที่ ๔) ของนาย ส. (ม. ๑๖๒๙ (๑) ป.พ.พ.) และเป็นกรณีที่ไม่อาจโอนสิทธิเรียกร้องในเงินช่วยเหลือไปยังบุคคลภายนอกได้ เพราะเงินช่วยเหลืออยู่ในข่ายของ “เงินบำเหน็จ” อย่างหนึ่ง ซึ่งไม่อยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดีที่ศาลจะสั่งยึดได้ (ม. ๓๐๔ ป.พ.พ. ประกอบกับ ม. ๒๘๖ วรรคหนึ่ง (๒) ป.วิ. แพ่ง)

อีกทั้งกรณีนี้ก็มิใช่สัญญาเพื่อประโยชน์แก่บุคคลภายนอก ซึ่งมีหลักการสำคัญว่า ผู้รับประโยชน์ต้องไม่ได้เป็นคู่สัญญาด้วย แต่นาง ว. ได้ลงลายมือชื่อเป็นคู่สัญญาในฐานะผู้รับมอบฉันทะ ซึ่งเป็นเพียงสัญญาตัวแทนให้รับเงิน ประกอบกับการจ่ายเงินให้แก่บุคคลอื่นซึ่งมิใช่ทายาทของผู้ตาย ย่อมขัดกับเจตนารมณ์ตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชกฤษฎีกาเงินช่วยเหลือผู้ซึ่งลาออกจากราชการก่อนเกษียณอายุ พ.ศ. ๒๕๔๒ และหนังสือมอบฉันทะมิใช่พินัยกรรมซึ่งเป็นกำหนดการเผื่อตาย อันจะเกิดผลบังคับเมื่อผู้ทำพินัยกรรมถึงแก่ความตาย แต่เป็นสัญญาตั้งตัวแทนที่ย่อมระงับเมื่อตัวการหรือผู้มอบฉันทะตาย

ดังนั้น นาง ว. จึงชอบที่จะขอรับชำระหนี้จากกองมรดกของนาย ส. และการที่นายแพทย์สาธารณสุขจังหวัดได้อนุมัติและจ่ายเงินขวัญถุงให้แก่นาง ว. เจ้าหนี้ของนาย ส. จึงเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองและจากการใช้อำนาจตามกฎหมายตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ อันมีผลทำให้สิทธิในการรับเงินขวัญถุงของบุตรของนาย ส. (ผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ถึงที่ ๔) ระงับสิ้นไป กระทรวงสาธารณสุข (ผู้ถูกฟ้องคดี) ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐที่นายแพทย์สาธารณสุขจังหวัดสังกัด จึงต้องรับผิดต่อผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ถึงที่ ๔ ตามนัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดวางบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่ดีไว้ อย่างน้อย ๓ ประการ คือ (๑) พระราชกฤษฎีกาเงินช่วยเหลือผู้ซึ่งลาออกจากราชการก่อนเกษียณอายุ พ.ศ. ๒๕๔๒ มีเจตนารมณ์ที่จะช่วยเหลือข้าราชการที่ออกจากราชการก่อนเกษียณอายุและประสงค์จะให้เงินช่วยเหลือตกแก่ทายาทผู้มีสิทธิรับมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หากข้าราชการผู้นั้นถึงแก่ความตายก่อนได้รับเงินช่วยเหลือ (๒) เงินช่วยเหลือตามโครงการให้เงินช่วยเหลือผู้ซึ่งลาออกจากราชการก่อนเกษียณอายุตามพระราชกฤษฎีกาเงินช่วยเหลือผู้ซึ่งลาออกจากราชการก่อนเกษียณอายุ พ.ศ. ๒๕๔๒ อยู่ในข่ายของ “เงินบำเหน็จ”

ที่ศาลไม่อาจสั่งยึดได้ (ม. ๒๘๖ วรรคหนึ่ง (๒) ป.วิ. แพ่ง) ผู้ทรงสิทธิจึงไม่อาจโอนสิทธิเรียกร้องในเงินดังกล่าวเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ได้ (ม. ๓๐๔ ประกอบกับ ม. ๓๐๖ ป.พ.พ.) และ (๓) หนังสือมอบฉันทะให้รับเงิน ไม่มีสถานะเป็น “สัญญาเพื่อประโยชน์แก่บุคคลภายนอก” อันจะมีผลให้ผู้รับมอบฉันทะถือเอาประโยชน์จากสัญญาตั้งตัวแทนได้ (ม. ๓๗๔ และ ม. ๓๗๕ ป.พ.พ.) ทั้งนี้เพราะผู้รับมอบฉันทะได้ลงลายมือชื่อในฐานะเป็นคู่สัญญาเอง มิใช่บุคคลภายนอกเป็นคู่สัญญาแต่อย่างใด

****

เรื่องที่ ๙

สะพาน ... ตำนานที่ต้องจดจำ

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๒๐๗/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

กรุงเทพมหานครนำเสาเหล็กมาปักกั้นบริเวณเชิงสะพาน มิให้รถยนต์แล่นข้ามสะพานเพื่อความปลอดภัยของการจราจร เมื่อบริเวณพื้นที่ดังกล่าวมียวดยานผ่านไปมาคับคั่ง การให้รถยนต์สามารถแล่นผ่านเข้าออกสะพานได้ จะก่อให้เกิดทางสี่แยก และบริเวณดังกล่าวมีอาคารสูงบดบังการมองเห็นการขับขี่ยวดยาน อาจทำให้เกิดอันตรายแก่ผู้สัญจรได้ เป็นการรักษาประโยชน์สาธารณะ และถือเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การใช้ดุลพินิจของหน่วยงานทางปกครองต้องสอดคล้องกับหลักความสมควรแก่เหตุ โดยต้องคำนึงถึงความเหมาะสมและจำเป็นระหว่างประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ของเอกชน และจะต้องกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของเอกชนน้อยที่สุดตามความจำเป็นที่ต้องกระทำ

สะพาน ... ตำนานที่ต้องจดจำ

“สะพานรักสารสิน” ภาพยนตร์โศกนาฏกรรมรักของหนุ่มสาวชาวใต้ระหว่าง “โกไข่” หนุ่มขับรถสองแถวและรับจ้างกรีดยาง กับ “อิ๋ว” ครูสาวผู้สูงศักดิ์ด้วยชาติกำเนิด ทั้งคู่ตัดสินปัญหาการถูกกีดกันความรักด้วยการใช้ผ้าขาวม้าผูกมัดตัวกระโดดจากสะพานสารสินลงสู่พื้นน้ำ พิสูจน์รักแท้ที่แม้ความตายก็ไม่อาจพรากจากกันได้ ความแตกต่างของชาติตระกูล ความเหลื่อมล้ำของวิถีชีวิตที่ถูกหยิบยกมาอวดอ้างแบ่งแยกคุณค่าความเป็นมนุษย์ และที่สุดก็ถูกนำมาเป็นเหตุผลแบ่งชั้นคุณค่าของความรัก กลายเป็นตำนานบทเศร้าในหน้าประวัติศาสตร์ความรักของวัยหนุ่มสาวที่สังคมต้องจำ เรียนรู้ และระมัดระวังมิให้เกิดประวัติศาสตร์ซ้ำรอยเฉกเช่นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ณ สะพานสารสินนั้นอีก

สะพานสารสินมิได้ถูกสร้างเพื่อให้เกิดโศกนาฏกรรมดังกล่าว หากแต่ผู้สร้างหวังจะอำนวยความสะดวกให้ประชาชนได้ใช้สัญจรและทำมาค้าขายเช่นเดียวกับ “สะพานข้ามคลองบางลำพู” ที่มีความยาวเพียง ๓.๖๓% ของสะพานสารสิน ซึ่งถูกสร้างขึ้นในเขตชุมชนเมืองหลวง เพื่อให้ประชาชนได้ใช้ประโยชน์ร่วมกัน ถึงแม้สะพานดังกล่าวจะมิได้เป็นสถานที่ที่เกิดตำนานรักให้ต้องจดจำดังเช่นสะพานสารสิน แต่จากข้อเท็จจริงที่ปรากฏตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๒๐๗/๒๕๕๐ ทำให้ทราบว่า

มีประวัติการต่อสู้ของใครบางคนในการร้องขอใช้ประโยชน์จากสะพานที่น่าเรียนรู้และจดจำไม่แพ้กัน เริ่มตั้งแต่ปี ๒๕๐๗ บิดาของผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างสะพานไม้ เพื่อนำรถยนต์เข้าบ้าน กรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดี) ไม่อนุญาต เพราะเห็นว่ามีสะพานใกล้เคียงและไม่เหมาะสมที่จะสร้างสะพานไม้ ปี ๒๕๐๘ จึงได้ยื่นคำขอก่อสร้างเป็นสะพานคอนกรีตเสริมเหล็ก แต่ก็ไม่ได้รับอนุญาต แต่ในปี ๒๕๑๐ กรุงเทพมหานครก็ได้สร้างสะพานไม้เป็นขั้นบันไดในบริเวณดังกล่าว และปี ๒๕๒๑ เปลี่ยนเป็นสะพานคอนกรีตเสริมเหล็กแทน แต่นำเสาเหล็กไปปักติดตั้งไว้บริเวณเชิงสะพาน ห้ามมิให้รถยนต์แล่นข้ามสะพาน และตั้งแต่ปี ๒๕๒๕ จนถึงปี ๒๕๔๔ ผู้ฟ้องคดีก็ได้ร้องขอใช้สะพานอีกหลายครั้ง จนในที่สุดกรุงเทพมหานครก็ได้อนุญาต แต่ให้ใช้เฉพาะรถยนต์นั่งส่วนบุคคลไม่เกิน ๗ คน และให้ผู้ฟ้องคดีควบคุมดูแลการใช้และรับรองการชดใช้ค่าเสียหาย แต่ในเวลาต่อมากรุงเทพมหานครก็ได้เพิกถอนการอนุญาต ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าการไม่เปิดเครื่องกั้นสะพานที่พิพาท เป็นการกระทำละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้ฟ้องคดีและประชาชนในการสัญจรไปมา

เมื่อศาลปกครองชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง ผู้ฟ้องคดีก็ได้อุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด โดยศาลวินิจฉัยว่า มาตรา ๘๙ (๖) (๗) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘ บัญญัติให้กรุงเทพมหานครมีอำนาจหน้าที่จัดให้มีและบำรุงรักษาทางบก ทางน้ำ และทางระบายน้ำ และการวิศวกรรมจราจรในเขตกรุงเทพมหานคร จึงมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย

ในการพิจารณาดำเนินการก่อสร้างและจัดการเกี่ยวกับถนนหนทางในพื้นที่รับผิดชอบอันเป็นบริการสาธารณะ เพื่อให้ประชาชนได้สัญจรไปมาอย่างสะดวกและปลอดภัย โดยเฉพาะอำนาจหน้าที่จัดระบบการสัญจรของยานพาหนะและของคนเดินเท้าในทางบกทั้งที่มีอยู่แล้วและที่จะมีในอนาคต ให้สัมพันธ์และได้สัดส่วนกัน เพื่อให้การคมนาคมเป็นไปโดยสะดวก รวดเร็ว ประหยัด และปลอดภัย และเมื่อก่อสร้างสิ่งสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานแล้ว ยังจะต้องวางแผนในการจัดการเพื่อให้เกิดความสะดวกและปลอดภัย โดยพิจารณาความเหมาะสมทางกายภาพของสภาพพื้นที่การใช้ถนนและสะพานให้เหมาะสมกับความจำเป็นและปลอดภัยของประชาชนส่วนใหญ่

ในการพิจารณาคำขอของผู้ฟ้องคดีทุกครั้งนั้น กรุงเทพมหานครได้คำนึงถึงสภาพทางด้านกายภาพของพื้นที่และผิวการจราจรแล้วว่าไม่ควรอนุญาตก่อสร้างหรือให้รถยนต์แล่นข้ามสะพาน เพราะจะไม่ปลอดภัยกับผู้ใช้สะพาน ประกอบกับได้รับทราบความคิดเห็นและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับปัญหาการจราจรและความปลอดภัยของผู้สัญจรจากกองบังคับการตำรวจจราจรและสถานีตำรวจนครบาลว่า ควรแก้ไขสภาพกายภาพของพื้นผิวจราจร เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดและความสะดวกปลอดภัยของการจราจร โดยขยายเชิงสะพานย้ายเสาไฟฟ้าและผู้ประกอบการออกเพราะอาจเกิดอันตรายได้ ฉะนั้นกรุงเทพมหานครจึงมีอำนาจห้ามมิให้รถยนต์แล่นข้ามสะพานที่พิพาท เพื่อความปลอดภัยของการจราจรในบริเวณดังกล่าวได้

ประกอบกับบริเวณสะพานเป็นพื้นที่ที่ยวดยานผ่านไปมาคับคั่ง การให้รถยนต์สามารถแล่นผ่านเข้าออกสะพานได้จะก่อให้เกิดทางสี่แยก และบริเวณดังกล่าวมีอาคารสูงบดบังการมองเห็นการขับขี่ยวดยาน ซึ่งจะทำให้เกิดอันตรายมาก และเมื่อกรุงเทพมหานครมีอำนาจหน้าที่ด้านการวิศวกรรมจราจร จึงย่อมมีอำนาจหน้าที่ที่จะกำหนดว่าบริเวณใดควรมีการจราจรในลักษณะเป็นสี่แยกหรือไม่ และเมื่อเห็นว่าบริเวณสะพานเหมาะสมเพียงให้ประชาชนใช้เดินสัญจรไปมาเท่านั้น การที่ไม่เปิดสะพานพิพาทให้รถยนต์แล่นข้ามได้ย่อมเป็นการกระทำเพื่อรักษาประโยชน์ของสาธารณะเกี่ยวกับการจราจรทั่วไป และการเปิดสะพานเป็นเพียงประโยชน์ส่วนตัวของผู้ฟ้องคดีเท่านั้น อีกทั้งยังเป็นภาระด้านการงบประมาณที่จะต้องดำเนินการและจัดเตรียมไว้สำหรับแก้ไขปรับปรุงทางด้านกายภาพพื้นที่ การเคลื่อนย้ายสาธารณูปโภคและผู้ที่ประกอบอาชีพค้าขายในบริเวณดังกล่าว จึงเห็นว่า หากเปิดเครื่องกั้นสะพานที่พิพาทให้รถยนต์แล่นข้ามได้ ย่อมก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะมากกว่าการนำเสาเหล็กมาปักกั้นบริเวณเชิงสะพานและการไม่รื้อถอนเสาเหล็กออก จึงเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายและไม่เป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมแก่ผู้ฟ้องคดี

คดีดังกล่าวแสดงให้เห็นถึงการใช้ดุลพินิจของหน่วยงานทางปกครองที่สอดคล้องกับหลักความสมควรแก่เหตุได้เป็นอย่างดี ซึ่งเห็นได้ชัดเจนว่ากรุงเทพมหานครตัดสินใจภายใต้เหตุผลระหว่างประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ของเอกชน ถึงแม้เอกชน

ผู้เกี่ยวข้องจะไม่ได้รับประโยชน์ตามที่หวังก็ตาม แต่ประชาชนที่สัญจรไปมาก็ได้รับความคุ้มครองความปลอดภัยอย่างดี ในทางกลับกัน หากกรุงเทพมหานครเลือกตัดสินใจบนพื้นฐานของประโยชน์ส่วนบุคคล “สะพานข้ามคลองบางลำพู” คงมีตำนานบทเศร้าให้ลูกหลานได้จดจำเช่นเดียวกับสะพานสารสินเป็นแน่

****

เรื่องที่ ๑๐

พินัยกรรม ... ความรับผิดที่ต้องจดจำ !

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๒๑๔/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีหน้าที่จัดทำพินัยกรรมแบบเอกสารฝ่ายเมืองตามที่มีผู้ร้องขอ ไม่ตรวจสอบความถูกต้องสมบูรณ์ของพินัยกรรมที่ตนได้จัดทำขึ้นก่อนที่จะลงลายมือชื่อและประทับตราประจำตำแหน่ง เป็นผลให้พินัยกรรมดังกล่าวเป็นโมฆะ ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้มีสิทธิจะได้รับทรัพย์สินตามพินัยกรรม ถือเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อในการปฏิบัติหน้าที่ จึงเป็นการละเมิดอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

เจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีหน้าที่ตามกฎหมาย จะต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเอาใจใส่รอบคอบและระมัดระวังทุกขั้นตอน เพราะการที่กฎหมายมอบอำนาจและหน้าที่ให้กระทำการใด ๆ ในทางปกครองก็เพื่อที่จะคุ้มครองสิทธิของปัจเจกชนและประโยชน์สาธารณะ การกระทำโดยประมาทเลินเล่อในหน้าที่ มิใช่จะก่อความเดือดร้อนเสียหายให้คู่กรณีเท่านั้น แต่ยังส่งผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

พินัยกรรม ... ความรับผิดที่ต้องจดจำ !

อาจรู้สึกไม่ดีนักกับการที่มีใครสักคนตั้งคำถามกับเราว่า “ทำพินัยกรรมไว้หรือยัง !” เพราะดูคล้ายกับว่าจะมีชีวิตอยู่อีกไม่นาน อันที่จริงความคิดเช่นนั้นอาจไม่ถูกต้องนัก หากได้รู้ถึงความสำคัญของ “พินัยกรรม” ซึ่งเป็นกำหนดการเผื่อตายเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ทุกคนควรที่จะได้แสดงเจตนาไว้ในขณะที่ยังมีชีวิต เพื่อจัดการทรัพย์สินให้เรียบร้อยถูกต้องตามเจตนา โดยเฉพาะกับบุคคลที่มีทรัพย์สินจำนวนมาก ต้องตระหนักในความสำคัญและจัดทำพินัยกรรมเสียโดยเร็ว เพราะไม่เช่นนั้น ทรัพย์สินจำนวนมหาศาลที่สร้างไว้ด้วยหวังจะให้ลูกหลานได้ใช้อย่างสุขสบาย อาจเป็นบ่อเกิดของความแตกแยกวุ่นวาย หากการแบ่งปันทรัพย์สินอันเป็นมรดกไม่เป็นไปตามความต้องการของทายาทแต่ละคน

การทำพินัยกรรม กฎหมายกำหนดไว้ ๕ แบบ คือ แบบธรรมดาทั่วไป แบบเขียนเองทั้งฉบับ แบบเอกสารฝ่ายเมือง แบบเอกสารลับ และพินัยกรรมด้วยวาจา ซึ่งแต่ละแบบมีหลักเกณฑ์และวิธีการที่แตกต่างกัน และผู้ทำพินัยกรรมสามารถเลือกทำพินัยกรรมได้ตามความประสงค์และเหมาะสมกับความรู้ความเข้าใจของตนหรือตามสถานการณ์ในขณะนั้น สำหรับ “พินัยกรรมแบบเอกสารฝ่ายเมือง” กฎหมายกำหนดให้รัฐเข้าไปมีบทบาทสำคัญในการจัดทำ เพื่อให้การจัดการทรัพย์สินเป็นไปอย่างถูกต้องครบถ้วนและสมบูรณ์ มีผลบังคับได้ตามเจตนาของผู้ทำพินัยกรรม

ฉะนั้น จึงเป็นหน้าที่ความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะต้องดำเนินการด้วยความรอบคอบระมัดระวัง หากละเลยต่อหน้าที่จนกระทั่งพินัยกรรมไม่มีผลบังคับตามกฎหมาย ผู้ได้รับความเสียหายย่อมมีสิทธิที่จะฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เพื่อเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ได้

ดังตัวอย่างจากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๒๑๔/๒๕๕๐ กรณีที่ปลัดอำเภอรักษาราชการแทนนายอำเภอ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ได้ทำพินัยกรรมแบบเอกสารฝ่ายเมืองตามคำร้องของนาง อ. ซึ่งแจ้งความประสงค์ว่า เมื่อถึงแก่ความตายจะยกที่ดินให้แก่นาย ว. และนาย ส. (ผู้ฟ้องคดี) จำนวน ๑๐ ไร่เศษ ส่วนที่เหลือยกให้ทายาทโดยธรรม ๔ คน และแต่งตั้งนาย ส. เป็นผู้จัดการมรดก โดยปลัดอำเภอได้ลงลายมือชื่อในช่องนายอำเภอ ประทับตราประจำตำแหน่งและผนึกซองพินัยกรรมมอบให้เสมียนตราอำเภอเก็บรักษาไว้ตามระเบียบ ต่อมาเมื่อนาง อ. เสียชีวิต นาย ส. ได้ขอเปิดพินัยกรรม แต่ปรากฏว่าพินัยกรรมดังกล่าว *“มิได้ลงลายมือชื่อนาง อ. ผู้ทำพินัยกรรม”* และต่อมา ทายาทโดยธรรมได้ทำบันทึกข้อตกลงตั้งให้นาง ช. เป็นผู้จัดการมรดกเพื่อแบ่งปันทรัพย์มรดกที่ดินให้แก่ทายาทโดยธรรมเป็นจำนวนเท่า ๆ กัน และตกลงยกที่ดินมรดกให้กับนาย ว. และนาย ส. จำนวน ๗ ไร่เศษ แต่ผู้ฟ้องคดียังประสงค์ที่จะได้ที่ดินตามที่นาง อ. ได้แสดงเจตนาไว้ในพินัยกรรม

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๖๕๘ วรรคหนึ่ง ได้กำหนดแบบของพินัยกรรม

แบบเอกสารฝ่ายเมืองไว้และประสงค์ที่จะให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ คือ นายอำเภอซึ่งมีความรู้ความเข้าใจกฎหมายในเรื่องดังกล่าวดีพอสมควร เป็นผู้ดำเนินการทำพินัยกรรมให้กับผู้ประสงค์ที่จะทำพินัยกรรม เพื่อให้พินัยกรรมมีผลบังคับได้ตามเจตนาของผู้ทำ ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้ทำพินัยกรรมที่จะต้องตรวจสอบความถูกต้องสมบูรณ์ของพินัยกรรมที่ตนจัดทำว่ามีรายการครบถ้วนสมบูรณ์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ก่อนที่จะลงนามและประทับตราประจำตำแหน่งในฐานะเจ้าหน้าที่ผู้ทำพินัยกรรม

เมื่อปลัดอำเภอได้ทำพินัยกรรมแบบเอกสารฝ่ายเมืองให้กับนาง อ. ทั้งที่นาง อ. ไม่ได้ลงลายมือชื่อในพินัยกรรม โดยไม่ได้ตรวจสอบก่อนว่าผู้ทำพินัยกรรมได้ลงลายมือชื่อแล้วหรือไม่ เป็นผลให้พินัยกรรมดังกล่าวเป็นโมฆะตามมาตรา ๑๗๐๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กรณีถือเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อในการปฏิบัติหน้าที่ อันเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหาย ไม่ได้รับที่ดินตามที่ระบุไว้ในพินัยกรรม จึงเป็นการละเมิดต่อผู้ฟ้องคดีจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ อย่างไรก็ดี เมื่อต่อมาได้มีการไกล่เกลี่ยโดยสำนักงานอัยการจังหวัด และทายาทโดยธรรมได้แสดงเจตนาโดยลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐานในระหว่างทายาทโดยธรรมทุกคนให้ยกที่ดินมรดกแก่ผู้ฟ้องคดีจำนวน ๗ ไร่เศษ จึงผูกพันทายาทที่จะยกทรัพย์มรดกให้ผู้ฟ้องคดีตามมาตรา ๑๖๘ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้ฟ้องคดีจึงชอบที่จะเรียก

ให้มีการโอนที่ดินดังกล่าวได้ ส่วนความเสียหายที่ยังไม่ได้รับเป็นที่ดิน ๓ ไร่เศษ ให้คิดค่าเสียหายโดยถือตามราคาประเมินทุนทรัพย์ของที่ดินที่ได้สำรวจและจัดทำขึ้นในช่วงเวลาเดียวกับที่มีการเปิดพินัยกรรม ซึ่งถือเป็นวันที่รู้เหตุแห่งการทำละเมิดมาเป็นฐานในการคำนวณความเสียหาย ฉะนั้น ที่ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษาให้กรมการปกครอง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐต้นสังกัดของนายอำเภอ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ฟ้องคดีเป็นจำนวนเงิน ๑๒๕,๑๐๔.๕๙ บาท พร้อมดอกเบี้ยร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปีนับแต่วันที่มีคำพิพากษาจนกว่าจะชำระเสร็จ โดยให้ชำระภายใน ๓๐ วัน จึงเป็นการชอบแล้ว

คดีดังกล่าวเป็นอุทาหรณ์ที่ดีสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีหน้าที่ตามกฎหมายว่าจะต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเอาใจใส่รอบคอบและระมัดระวังทุกขั้นตอน เพราะการที่กฎหมายมอบอำนาจและหน้าที่ให้กระทำการใด ๆ ในทางปกครองก็เพื่อที่จะคุ้มครองสิทธิของปัจเจกชนและประโยชน์สาธารณะ การกระทำโดยประมาทเลินเล่อในหน้าที่ มิใช่จะก่อความเดือดร้อนเสียหายให้คู่กรณีเท่านั้น ยังส่งผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ จำนวนเงินกว่าแสนบาทที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เป็นเครื่องชี้วัดความเสียหายที่เห็นได้อย่างชัดเจน เพราะที่มาของเงิน คือ ภาษีอากรของประชาชนทั้งประเทศที่ควรจะได้นำไปจัดสรรเพื่อประโยชน์ของคน

ทั้งประเทศ มิใช่สังเวยความประมาทเลินเล่อของเจ้าหน้าที่ ซึ่งหากมิได้กระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง รัฐก็ไม่มีสิทธิเรียกคืนแม้แต่บาทเดียว ...!!

****

เรื่องที่ ๑๑

ปิดโฆษณาบนหน้าต่างรถไฟ ... สุดท้ายต้องลอกทิ้ง

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๒๓๑/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

การรถไฟแห่งประเทศไทยเป็นหน่วยงานทางปกครองที่มีอำนาจหน้าที่ในการจัดทำกิจการอันเป็นบริการสาธารณะ ได้อนุญาตให้มีการติดตั้งป้ายโฆษณาที่กระจกหน้าต่างรถ ทำให้ผู้โดยสารไม่สามารถมองเห็นสรรพสิ่งภายนอกรถและระแวดระวังภยันตรายที่อาจมีจากภายนอกได้ ถือว่าผู้ให้บริการปฏิบัติต่อผู้โดยสารเยี่ยงวัตถุ เป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และเป็นการใช้หน้าต่างรถโดยสารแสวงหารายได้ จนทำให้ผู้โดยสารไม่อาจใช้ประโยชน์ได้ตามวัตถุประสงค์ของการจัดให้มีหน้าต่าง อันเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

หน้าที่หลักที่แท้จริงของหน่วยงานทางปกครองไม่ว่ารูปแบบใด ล้วนมุ่งคุ้มครองความเป็นธรรม ความสะดวก ความปลอดภัย ให้กับประชาชน ฉะนั้น การใช้อำนาจหรือการตัดสินใจกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งของหน่วยงานทางปกครองที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการทางธุรกิจ จึงมิใช่มุ่งแสวงหากำไรในทางเศรษฐกิจหรือรายได้ แต่จุดมุ่งหมายที่กฎหมายมอบอำนาจให้ เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะเป็นสำคัญ

ปิดโฆษณาบนหน้าต่างรถไฟ ... สุดท้ายต้องลอกทิ้ง

จากบทความสั้นเรื่อง “ปิดโฆษณาบนหน้าต่างรถไฟ” ซึ่งได้มีการรวบรวมไว้ในหนังสือหลักกฎหมายจากบทความสั้นคดีปกครองที่น่าสนใจ (มกราคม ๒๕๕๑) กรณีการรถไฟแห่งประเทศไทย (ผู้ถูกฟ้องคดี) อนุญาตให้เอกชนติดตั้งแผ่นป้ายโฆษณาบริเวณกระจกหน้าต่างตู้รถไฟโดยสาร สายกรุงเทพ - เชียงใหม่ ผู้โดยสาร (ผู้ฟ้องคดี) เห็นว่าไม่สามารถมองผ่านกระจกออกไปพักสายตาข้างนอกรถได้ เป็นการทรมานร่างกายและจิตใจ จึงขอให้ศาลมีคำพิพากษาให้การรถไฟฯ ลอกแผ่นป้ายโฆษณาออกจากกระจกหน้าต่างรถไฟทุกขบวน ซึ่งศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่ากรณีเป็นการกล่าวหาว่าการรถไฟฯ ไม่จัดทำบริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของตน เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ จึงมีคำสั่งให้ศาลปกครองชั้นต้นดำเนินกระบวนพิจารณาต่อไป

เชื่อว่าหลาย ๆ ท่าน ได้เฝ้าติดตามผลของคำพิพากษาว่าในท้ายที่สุดแล้ว หน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องดำเนินการอย่างไรหรือประชาชนผู้สัญจรไปมาต้องจำยอมต่อการกระทำที่เกิดขึ้นมากน้อยเพียงใด บัดนี้ ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาที่ อ. ๒๓๑/๒๕๕๐ ซึ่งมีประเด็นที่น่าสนใจ คือ การรถไฟฯ ยกข้อต่อสู้ว่าผู้ฟ้องคดีไม่มีสิทธิฟ้องคดี เพราะผู้ฟ้องคดีสามารถ

หลีกเลี่ยงมิให้เกิดอาการตาพร่ามัวและคลื่นไส้ ด้วยการมองผ่านกระจกในระยะไกล อย่ามองอยู่จุด ๆ เดียว ใช้เวลามองสั้น ๆ ไม่มองขณะรถไฟวิ่งด้วยความเร็วสูง และลักษณะการมองผ่านหน้าต่างเป็นไปเพื่อพักสายตาชั่วครั้งชั่วคราวเท่านั้น เพราะหน้าต่างมิได้อยู่ในตำแหน่งที่ถูกบังคับให้มองตลอดเวลา และหากรู้สึกเบื่อหรือเมื่อยก็สามารถผ่อนคลายอิริยาบถด้วยการเดินภายในตู้รถได้ แต่กลับฝืนธรรมชาติของการมองผ่านหน้าต่าง ผู้ฟ้องคดีจึงไม่ใช่ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายที่จะมีอำนาจฟ้องคดี

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า น่าเชื่อว่าผู้ฟ้องคดีเดินทางกลับภูมิลำเนาจังหวัดเชียงใหม่เป็นประจำ และการโดยสารรถไฟแต่ละครั้ง ย่อมจะมองทิวทัศน์สองข้างทางเพื่อให้เกิดความเพลิดเพลินเช่นเดียวกับที่ผู้โดยสารทั่วไปกระทำกันเป็นปกติวิสัย การที่กระจกหน้าต่างตู้รถโดยสารมีป้ายโฆษณาสินค้าและบริการปิดทับอยู่ ย่อมก่อให้เกิดความรำคาญนัยน์ตาและไม่อาจเห็นทิวทัศน์สองข้างทางได้ชัดเจนเหมือนกับการมองผ่านกระจกที่ใสสะอาด เหตุเพียงเท่านี้ถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องจากการติดตั้งป้ายโฆษณาแล้ว

ส่วนประเด็นว่าการรถไฟฯ ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือไม่นั้น ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การรถไฟฯ เป็นรัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติการรถไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๔๙๔ โดยมาตรา ๖ และมาตรา ๙ กำหนดให้มีอำนาจกระทำการตามขอบวัตถุประสงค์ เช่น การดำเนินธุรกิจอันเกี่ยวกับการขนส่งของรถไฟ รวมถึงการรับจ้าง จัดหา เช่า

ให้เช่า ฯลฯ การบริการ การจัดระเบียบเกี่ยวกับความปลอดภัย การใช้รถไฟ และความสะดวกต่าง ๆ ของกิจการรถไฟ โดยคำนึงถึงประโยชน์ของรัฐและประชาชนและความปลอดภัย

การรถไฟฯ จึงเป็นหน่วยงานทางปกครองที่มีอำนาจหน้าที่ในการจัดทำกิจการอันเป็นบริการสาธารณะ ซึ่งนอกจากจะต้องจัดให้มีขบวนรถไฟที่เพียงพอแก่ความต้องการ การวางระเบียบเกี่ยวกับการใช้บริการเพื่อให้เกิดความปลอดภัยแล้ว ยังต้องดูแลรักษาส่วนต่าง ๆ ของตู้รถโดยสารซึ่งเป็นเครื่องมือสำคัญในการจัดทำบริการสาธารณะ เช่น ที่นั่งที่นอน ประตูหน้าต่างตู้รถโดยสาร ให้อยู่ในสภาพที่ดีและอำนวยความสะดวกในการเดินทางให้แก่ผู้โดยสารได้ตามสมควร

โดยเฉพาะหน้าต่างของรถ เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปและไม่อาจปฏิเสธได้ว่ารถทุกประเภทจะต้องมีหน้าต่าง และหน้าต่างรถโดยสารมิใช่มีไว้เพื่อให้มีแสงสว่างจากภายนอกรถเข้าไปในรถเท่านั้น ยังมีไว้เพื่อให้ผู้โดยสารสามารถมองเห็นสรรพสิ่งภายนอกรถเพื่อความเพลิดเพลินระหว่างที่อยู่ในรถและระแวดระวังภยันตรายที่อาจมีจากภายนอกอีกด้วย

รถโดยสารที่ไม่มีหน้าต่าง ไม่อาจเรียกได้ว่าเป็นรถโดยสาร แต่เป็นรถขนส่งสินค้าและต้องถือว่าผู้ให้บริการปฏิบัติต่อผู้โดยสารเยี่ยงวัตถุ ซึ่งเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้โดยสาร การรถไฟฯ จึงมีหน้าที่ต้องจัดให้ตู้รถไฟโดยสารทุกขบวนมีหน้าต่างและดูแลรักษาให้อยู่ในสภาพที่สามารถใช้การได้ตามวัตถุประสงค์ข้างต้น

ฉะนั้น การที่การรถไฟฯ อนุญาตให้มีการติดตั้งป้ายโฆษณาที่กระจกหน้าต่างรถ จึงเป็นการใช้หน้าต่างรถโดยสารแสวงหารายได้ จนทำให้ผู้โดยสารไม่อาจใช้ประโยชน์ได้ตามวัตถุประสงค์ของการจัดให้มีหน้าต่าง อันเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ จึงให้การรถไฟฯ ขูดลอกแผ่นป้ายโฆษณาออกจากบริเวณกระจกหน้าต่างและทำความสะอาดกระจกหน้าต่างตู้รถไฟโดยสารทุกขบวน

คำพิพากษาข้างต้น คงจะเป็นข้อเตือนใจที่ดีสำหรับหน่วยงานทางปกครองที่มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการทางธุรกิจว่าพื้นฐานของการใช้อำนาจและการตัดสินใจกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง มิใช่การมุ่งแสวงหากำไรในทางเศรษฐกิจหรือรายได้ แต่จุดมุ่งหมายของกฎหมายที่มอบอำนาจหน้าที่ให้กระทำการนั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะเป็นสำคัญ ทั้งนี้ เพราะหน้าที่หลักที่แท้จริงของหน่วยงานทางปกครอง ไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานที่มีรูปแบบหรือลักษณะใด ล้วนแล้วแต่ประสงค์จะให้ประชาชนได้รับการคุ้มครองความเป็นธรรม ความสะดวกสบาย และความปลอดภัยแทบทั้งสิ้น

****

เรื่องที่ ๑๒
เบี้ยปรับ

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๓๓๐/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

การที่ข้าราชการได้รับทุนการศึกษาและลาออกก่อนครบสัญญา ทำให้ราชการขาดบุคลากรสำคัญในการพัฒนาประเทศ และหากลดเบี้ยปรับจะทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้ลาศึกษาอื่นที่ผิดสัญญาและยอมชดใช้เงินสองเท่า รวมทั้งอาจส่งผลให้ข้าราชการอื่นจงใจทำผิดสัญญา แล้วรอให้ศาลลดเบี้ยปรับ

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

เบี้ยปรับในสัญญารับทุนการศึกษาเป็นเบี้ยปรับในเชิงลงโทษแก่ผู้ผิดสัญญา โดยมีเจตนารมณ์เพื่อเป็นหลักประกันและป้องปรามมิให้ข้าราชการผิดสัญญา อันเป็นการบังคับให้ผู้รับทุนกลับเข้ารับราชการ ซึ่งจะทำให้ราชการได้รับประโยชน์จากความรู้ความสามารถของผู้รับทุนในการพัฒนาประเทศต่อไป และถ้าเบี้ยปรับที่กำหนดไว้ในสัญญาทางปกครองหรือสัญญารับทุนนั้นสูงเกินส่วน ศาลปกครองก็สามารถใช้ดุลพินิจปรับลดลงได้ตามสมควร

เบี้ยปรับ

“เบี้ยปรับ” หมายถึง ค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนความเสียหาย ซึ่งคู่สัญญากำหนดไว้ล่วงหน้าเมื่อมีการไม่ชำระหนี้ หรือเมื่อมีการชำระหนี้แต่ไม่ถูกต้องสมควร หรือเมื่อมีการกระทำการอันฝ่าฝืนมูลหนี้สำหรับหนี้งดเว้นกระทำการ และโดยปกติ “เบี้ยปรับ” มักจะปรากฏให้เห็นเป็นข้อกำหนดในสัญญา ไม่ว่าจะเป็นสัญญาทางแพ่งหรือสัญญาทางปกครอง ซึ่งจะมีจำนวนมากน้อยเพียงใดก็ขึ้นอยู่กับคู่สัญญาตกลงกัน หรือในกรณีที่เป็นสัญญาทางปกครอง ฝ่ายปกครองก็มักจะใช้เอกสิทธิ์ที่เหนือกว่ากำหนดขึ้นตามหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขที่กฎหมายหรือระเบียบวางไว้ โดยไม่จำต้องขอความเห็นชอบร่วมกันของอีกฝ่าย

กรณีดังกล่าวทำให้เกิดประเด็นข้อพิพาทขึ้นว่า หากสัญญากำหนดเบี้ยปรับไว้สูงเกินไป ศาลจะใช้ดุลพินิจปรับลดเบี้ยปรับเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมได้หรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กรณีที่เป็นสัญญาทางปกครอง ศาลปกครองสามารถใช้ดุลพินิจตามมาตรา ๓๘๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่บัญญัติไว้ชัดเจนว่า “ถ้าเบี้ยปรับที่ริบนั้นสูงเกินส่วน ศาลจะลดลงเป็นจำนวนตามสมควรก็ได้” ได้หรือไม่

ปัญหาดังกล่าวมีคำตอบปรากฏตามพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๓๓๐/๒๕๕๐ กรณีสัญญาลาศึกษาต่อของข้าราชการที่มีข้อกำหนดในสัญญาว่า เมื่อเสร็จการศึกษาหรือฝึกอบรม

ไม่ว่าการศึกษาหรือฝึกอบรมจะสำเร็จหรือไม่ หรือถูกเรียกตัวกลับมา ข้าราชการนั้นจะต้องรับราชการต่อไป***เป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าเท่าของเวลาที่รับทุน***หรือที่ได้รับเงินเดือน หากผิดสัญญาต้องชดใช้เงินคืนพร้อมทั้ง**เบี้ยปรับอีกสี่เท่า**ของเงินที่จะต้องชดใช้คืนภายใน ๓๐ วันนับถัดจากวันที่ได้รับแจ้ง หากไม่ชำระตามกำหนดเวลา ให้คิดดอกเบี้ยจากเงินที่ไม่ชำระร้อยละ ๑๕ ต่อปี

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ข้อ ๑ ของสัญญากำหนดว่าข้าราชการที่ไปศึกษาจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวกับการไปศึกษา ทั้งที่ใช้อยู่ในวันทำสัญญาหรือที่จะประกาศใช้ใหม่ และข้อ ๓ กำหนดให้ข้าราชการต้องชดใช้ทุนเมื่อเสร็จการศึกษา เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีได้รับอนุมัติให้ลาศึกษาต่อตั้งแต่วันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๓๐ และกลับมาปฏิบัติราชการชดใช้ทุนในวันที่ ๘ พฤศจิกายน ๒๕๓๖ (โดยได้รับทุนตั้งแต่วันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๓๐ ถึงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๓๖ รวมเวลาได้รับเงินทุน ๒,๒๒๓ วัน) ถือเป็นการปฏิบัติตามสัญญาข้อ ๓ แล้ว

เมื่อระหว่างนั้น คณะรัฐมนตรีได้ออกระเบียบว่าด้วยการให้ข้าราชการไปศึกษา ฝึกอบรม และดูงาน ณ ต่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๑๒ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๙) พ.ศ. ๒๕๓๕ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๓๕ และผู้ฟ้องคดีมีคำสั่งลงวันที่ ๑๓ กันยายน ๒๕๓๔ ให้ถือปฏิบัติตามระเบียบที่แก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวแล้ว การที่ผู้ถูกฟ้องคดีลาออกจากราชการวันที่ ๑ กรกฎาคม ๒๕๔๕ (รวมเวลารับราชการชดใช้ทุน ๓,๑๕๗ วัน) โดยผลของสัญญา

ข้อ ๑ จึงต้องบังคับตามข้อ ๘ ของระเบียบที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๙) ฯ ที่กำหนดให้ข้าราชการที่ไปศึกษา ณ ต่างประเทศ กลับมารับราชการชดใช้ทุน***เป็นเวลาไม่น้อยกว่าสองเท่าของระยะเวลาที่ไปศึกษา*** หากไม่ได้รับราชการตามสัญญาให้ชดใช้ทุนที่ทางราชการจ่ายและให้ใช้**เบี้ยปรับอีกสองเท่า** ของจำนวนทุนแก่ทางราชการ เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีได้รับราชการชดใช้ทุนไปบ้างแล้ว แต่ไม่ครบจำนวนเวลาชดใช้ทุน (ระยะเวลา ๔,๔๔๖ วัน) จึงต้องรับผิดชดใช้ทุนและเงินเดือนที่ได้รับระหว่างศึกษา กับใช้เงินอีกสองเท่าของจำนวนทุนและเงินเดือนเป็นเบี้ยปรับแก่ทางราชการ โดยลดลงตามส่วนของเวลาที่ได้ปฏิบัติราชการไปบ้างแล้ว

เบี้ยปรับถือเป็นส่วนหนึ่งของค่าทดแทนความเสียหายที่กำหนดไว้ล่วงหน้า เพื่อเป็นหลักประกันและป้องปรามมิให้ข้าราชการผู้รับทุนทำผิดสัญญา รวมทั้งการที่ระเบียบ (ฉบับที่ ๙) ฯ กำหนดเบี้ยปรับให้สูงขึ้นเป็นสองเท่า เพราะทางราชการต้องการให้ข้าราชการปฏิบัติราชการชดใช้ทุน จึงเป็นเบี้ยปรับในเชิงลงโทษแก่ผู้ผิดสัญญา ซึ่งแม้ศาลจะมีอำนาจลดเบี้ยปรับลงตามส่วนที่เห็นสมควรได้ แต่ต้องพิเคราะห์ถึงทางได้เสียของเจ้าหนี้ทุกอย่าง มิใช่พิจารณาแต่ทางได้เสียในเชิงทรัพย์สินเพียงอย่างเดียว ทั้งนี้ตามมาตรา ๓๘๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

การที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้รับเงินเดือนเต็มระหว่างการลาศึกษาทั้งที่มิได้ทำงานให้ราชการ โดยราชการต้องมอบหมายให้ข้าราชการอื่น

ปฏิบัติราชการแทนหรือปรับเปลี่ยนการปฏิบัติงานด้วยวิธีอื่น เพื่อทดแทนการปฏิบัติงานของผู้ถูกฟ้องคดี ก็ด้วยคาดหวังว่าข้าราชการจะนำความรู้ความสามารถกลับมาปฏิบัติราชการจนครบตามสัญญา

ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีลาออกก่อนครบกำหนดตามสัญญา ทำให้ทางราชการขาดบุคลากรสำคัญในการพัฒนาประเทศ อีกทั้ง หากมีการลดเบี้ยปรับจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้ลาศึกษารายอื่นที่ทำผิดสัญญาแล้วยินยอมชดใช้ทุนพร้อมเบี้ยปรับจำนวนสองเท่า และอาจส่งผลให้ข้าราชการที่ปฏิบัติราชการชดใช้ทุนอยู่ จงใจกระทำผิดแล้วรอให้ศาลลดเบี้ยปรับ ซึ่งทำให้ทางราชการได้รับความเสียหาย ดังนั้น จำนวนเบี้ยปรับที่กำหนดไว้สองเท่าจึงเป็นเบี้ยปรับที่ไม่สูงเกินส่วนตามมาตรา ๓๘๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นอกจากนั้น การกำหนดดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ ๑๕ ต่อปี ในสัญญา เป็นการกำหนดค่าเสียหายที่ลูกหนี้รู้ล่วงหน้าแล้วและมีผลบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ จึงเข้าลักษณะเป็นเบี้ยปรับ ซึ่งหากกำหนดไว้สูงเกินส่วน ศาลจะลดลงเป็นจำนวนตามสมควรได้เช่นกัน แต่กรณีนี้ผู้ถูกฟ้องคดีอ้างเหตุผลส่วนตัวในการลาออกจากราชการ จึงไม่ควรใช้ดุลพินิจลดดอกเบี้ย

จากคดีนี้ศาลปกครองได้วางหลักกฎหมายที่สำคัญไว้ ๒ ประการ (๑) เบี้ยปรับในสัญญารับทุนการศึกษา เป็นเบี้ยปรับในเชิงลงโทษแก่ผู้ผิดสัญญา โดยมีเจตนารมณ์เพื่อเป็นหลักประกันและป้องปรามมิให้ข้าราชการผิดสัญญา อันเป็นการบังคับให้ผู้รับทุนกลับเข้ารับราชการ ซึ่งจะทำให้ราชการได้รับประโยชน์จาก

ความรู้ความสามารถของผู้รับทุนในการพัฒนาประเทศต่อไป และ (๒) เบี้ยปรับและดอกเบี้ยที่มีลักษณะเป็นเบี้ยปรับ ในสัญญาทางปกครองถ้ากำหนดไว้สูงเกินไป ศาลปกครองก็สามารถใช้ดุลพินิจลดเบี้ยปรับหรือดอกเบี้ยลงได้ ตามมาตรา ๓๘๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทำนองเดียวกับสัญญาทางแพ่ง

****

เรื่องที่ ๑๓
การใช้ดุลพินิจกำหนดจุดก่อสร้างอุโมงค์

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๓๗๑/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

กรุงเทพมหานครใช้ดุลพินิจในการกำหนดจุดก่อสร้างอุโมงค์มีระยะถอยร่น ทำให้ทางเท้ามีความกว้างเหมาะสม มีสิ่งสาธารณูปโภคต้องรื้อถอนน้อย เป็นจุดที่ประชาชนใช้สัญจรได้ดีกว่าส่วนอื่น ถือเป็นการใช้ดุลพินิจออกแบบและกำหนดตำแหน่งการก่อสร้างที่เหมาะสมเพื่อประโยชน์สาธารณะที่สุด โดยมิได้ละเลยต่อหน้าที่และมิได้เป็นการรอนสิทธิของประชาชน

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองเลือกกระทำการในทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด จะต้องพินิจพิเคราะห์ข้อเท็จจริงอย่างรอบด้านและใช้วิจารณญาณเลือกกระทำการในทางที่จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเกิดผลสัมฤทธิ์ต่อการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะมากที่สุด และประชาชนได้รับผลกระทบน้อยที่สุด

การใช้ดุลพินิจกำหนดจุดก่อสร้างอุโมงค์

กรุงเทพมหานครเป็นหน่วยงานทางปกครองที่มีอำนาจหน้าที่ดำเนินกิจกรรมที่เป็นบริการสาธารณะ เพื่อสนองตอบต่อความต้องการของสังคมและปัจเจกชนที่เป็นสมาชิกของสังคม ไม่ว่าจะเป็นการจัดให้มีบริการสาธารณะในด้านการให้ความคุ้มครองความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน หรือการจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคต่าง ๆ โดยมีพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘ เป็นเครื่องมือและกรอบในการดำเนินงานภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง อย่างไรก็ดี ในบางครั้ง การใช้อำนาจกระทำการทางปกครองเพื่อประโยชน์สาธารณะ อาจส่งผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนบ้าง และเมื่อเป็นเช่นนั้น ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายก็ย่อมสามารถที่จะใช้สิทธิของตนฟ้องหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่กระทำการอันก่อให้ตนได้รับความเดือดร้อนเสียหายได้

ดังข้อเท็จจริงจากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๓๗๑/๒๕๕๐ ซึ่งผู้ฟ้องคดีฟ้องกรุงเทพมหานครว่าดำเนินการก่อสร้างอุโมงค์ทางคนเดินลอดถนนบริเวณพระบรมราชานุสาวรีย์สมเด็จพระเจ้าตากสินมหาราช โดยสร้างบันไดทางขึ้นลงอุโมงค์บนทางเท้าสาธารณะหน้าที่ดินและอาคารพาณิชย์ของผู้ฟ้องคดี มีความกว้างมากเกินไป ทำให้ความกว้างของทางเท้าสาธารณะบริเวณดังกล่าวลดลง เป็นการรอนสิทธิผู้ฟ้องคดีและประชาชน

ในการใช้ทางเท้าสาธารณะ และยังปิดกั้นทางนำยานพาหนะเข้าออกอาคาร อีกทั้งการก่อสร้างอุโมงค์ก็เสียค่าใช้จ่ายมากกว่าการก่อสร้างสะพานลอยคนข้าม อันเป็นการละเลยต่อหน้าที่ไม่ปฏิบัติตามกฎหมายและเป็นการใช้อำนาจโดยไม่ชอบเป็นการละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า กรุงเทพมหานครมีอำนาจหน้าที่ดำเนินกิจการการวิศวกรรมจราจรในเขตกรุงเทพมหานครตามมาตรา ๘๙ วรรคหนึ่ง (๗) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘ และการที่กรุงเทพมหานครดำเนินการก่อสร้างอุโมงค์ทางคนเดินลอดบริเวณพระบรมราชานุสาวรีย์สมเด็จพระเจ้าตากสินมหาราชบริเวณหน้าที่ดินและอาคารพาณิชย์ของผู้ฟ้องคดี ซึ่งมีระยะถอยร่นอาคาร ทำให้ทางเท้ามีความกว้างเหมาะสม ประกอบกับมีสิ่งอันเป็นสาธารณูปโภคที่ต้องรื้อย้ายน้อยและเป็นจุดที่ประชาชนใช้ข้ามไปสักการะพระบรมราชานุสาวรีย์ได้ดีกว่าส่วนอื่น เป็นการใช้ดุลพินิจออกแบบและกำหนดตำแหน่งก่อสร้างอุโมงค์เพื่อประโยชน์ของประชาชนผู้สัญจรไปมา อันเป็นการบริการสาธารณะที่เหมาะสมที่สุดแล้ว

อีกทั้งอุโมงค์พิพาทถือเป็นอาคารสาธารณะที่ใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ของกรุงเทพมหานครที่เป็นราชการส่วนท้องถิ่น ซึ่งได้รับการยกเว้นไม่ต้องขออนุญาตตามนัยข้อ ๑ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๒๖) และข้อ ๑ (๒) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๒๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติ

ควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ และกรุงเทพมหานครได้ติดตั้งป้ายโครงการก่อสร้างและได้จัดให้มีรั้วชั่วคราวทึบสูงไม่น้อยกว่า ๒ เมตร ปิดกั้นตามแนวเขตที่ดินติดต่อกับที่ดินของผู้ฟ้องคดี เพื่อป้องกันวัสดุร่วงหล่นโดยชอบด้วยกฎหมาย กอปรกับกรุงเทพมหานครได้ดำเนินการแก้ไขรูปแบบการก่อสร้าง โดยลดความกว้างของบันไดทางขึ้นลงอุโมงค์ให้เอื้อประโยชน์ตามที่ผู้ฟ้องคดีร้องขอมากที่สุด

กรณีถือว่าผู้ฟ้องคดีมีโอกาสรับทราบและชี้แจงปัญหาแล้ว และเมื่อผู้ฟ้องคดีมิได้ขออนุญาตใช้ทางเท้าสาธารณะเป็นทางนำยานพาหนะเข้าออกอาคารตามระเบียบกรุงเทพมหานคร ผู้ฟ้องคดีจึงไม่มีสิทธิใช้ทางเท้าสาธารณะเพื่อการดังกล่าว

ฉะนั้น กรุงเทพมหานครจึงมิได้ละเลยต่อหน้าที่และมิได้กระทำการที่เป็นการรอนสิทธิผู้ฟ้องคดี นอกจากนั้น การที่กรุงเทพมหานครดำเนินการก่อสร้างอุโมงค์แทนการก่อสร้างสะพานลอยคนข้าม ก็เป็นการใช้ดุลพินิจที่เหมาะสม ไม่เกินกว่าความจำเป็นแต่ประการใด เพราะบริเวณวงเวียนใหญ่เป็นที่ตั้งของพระบรมราชานุสาวรีย์สมเด็จพระเจ้าตากสินมหาราช จึงมิบังควรที่จะมีสิ่งก่อสร้างใด ๆ ไปบดบังทัศนียภาพของพระบรมราชานุสาวรีย์ดังกล่าว

จากคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดข้างต้น ชี้ให้เห็นถึงหลักการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองในการเลือกดำเนินการก่อสร้างอุโมงค์ทางคนเดินลอดถนน เพื่อให้ประชาชนสามารถสัญจรไปมาด้วยความสะดวกและปลอดภัย ซึ่งแม้ว่าเจ้าของที่ดินหรืออาคารพาณิชย์บริเวณก่อสร้างจะได้รับผลกระทบกระเทือน

จากการดำเนินการดังกล่าวอยู่บ้าง แต่กรุงเทพมหานครก็ได้ใช้ดุลพินิจนั้นโดยชอบด้วยกฎหมายและอย่างมีเหตุผล กล่าวคือ ได้มีการพินิจพิเคราะห์ข้อเท็จจริงอย่างรอบด้านในการเลือกก่อสร้างอุโมงค์มากกว่าที่จะก่อสร้างสะพานลอย รวมถึงการกำหนดจุดก่อสร้างอุโมงค์ซึ่งเป็นจุดที่ประชาชนได้รับผลกระทบน้อยที่สุดแต่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณะมากที่สุด ซึ่งถือเป็นการใช้วิจารณญาณเลือกกระทำการในทางที่จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเกิดผลสัมฤทธิ์ต่อการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ฉะนั้น การใช้ดุลพินิจจึงไม่ใช่เสรีภาพในการตัดสินใจเลือกกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดตามอำเภอใจ โดยไม่คำนึงถึงความเหมาะสมหรือผลกระทบที่จะเกิดขึ้น ซึ่งหากเป็นเช่นนั้นแล้ว ศาลปกครองมีอำนาจที่จะสั่งเพิกถอนการกระทำหรือสั่งให้หน่วยงานทางปกครองชดใช้ค่าเสียหายให้กับผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายได้

****

เรื่องที่ ๑๔

ค่าหมอ ... ของแม่

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๓๗๒/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

เจ้าหน้าที่ใช้ดุลพินิจเรียกให้ข้าราชการบำนาญแสดงพยานหลักฐานในการยื่นคำขอเบิกจ่ายเงินค่ารักษาพยาบาลของมารดาเพิ่มเติม ทั้ง ๆ ที่ในขณะรับราชการได้รับอนุมัติให้เบิกได้ตลอดมา และเจ้าหน้าที่ผู้ตรวจคำขอและอนุมัติก็เป็นบุคคลกลุ่มเดียวกัน กรณีถือเป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นและเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นเหตุให้ผู้ยื่นคำขอได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการกระทำละเมิดอันเกิดจากการเสียค่าใช้จ่ายในการเดินทางเพื่อรวบรวมพยานหลักฐาน

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การที่กฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจ เพื่อให้เจ้าหน้าที่พิจารณาออกคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดตามความเหมาะสมและเป็นธรรมกับข้อเท็จจริงในแต่ละกรณี แต่มิได้หมายความว่ากฎหมายเปิดช่องให้เจ้าหน้าที่ยกเป็นข้ออ้างเพื่อที่จะใช้อำนาจได้ตามอำเภอใจ จนสร้างภาระเกินความจำเป็น อันก่อให้เกิดความเสียหายกับประชาชน

ค่าหมอ ... ของแม่

เชื่อว่าข้าราชการทุกคนได้เคยใช้สิทธิเบิกค่ารักษาพยาบาลไม่ว่าจะเป็นของตนเองหรือของบุคคลในครอบครัวมาแล้ว และยังเชื่อต่อไปอีกว่าหลายท่านเคยประสบกับปัญหาว่า หลักฐานการขอเบิกไม่ถูกต้องหรือไม่ชัดเจน เช่น การระบุชื่อ สกุล ในใบเสร็จรับเงินที่ไม่ถูกต้องตรงกับหลักฐานบัตรประจำตัวข้าราชการหรือสำเนาทะเบียนบ้าน หรือการระบุจำนวนเงินในใบเสร็จรับเงินที่เป็นตัวเลขและตัวอักษรไม่ถูกต้องตรงกัน และเมื่อเป็นดังนั้น ก็ย่อมเป็นภาระหน้าที่ของผู้ขอใช้สิทธิเบิกที่จะต้องรีบดำเนินการแก้ไขปัญหาเพื่อจะให้ได้รับเงินค่ารักษาพยาบาลที่รัฐจ่ายเป็นสวัสดิการนั้นโดยเร็ว

อย่างไรก็ดี การแก้ไขปัญหาในบางครั้ง ดูเสมือนกลับจะสร้างปัญหามากขึ้นเรื่อยๆ จากเรื่องเล็กๆ และมีจำนวนเงินเพียงเล็กน้อย กลายเป็นเรื่องใหญ่โตด้วยเหตุผลของการอ้าง “สิทธิและหน้าที่” ระหว่างผู้ขอใช้สิทธิกับหน่วยงานที่อนุมัติ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากฝ่ายผู้มีอำนาจตรวจสอบหลักฐานหรืออนุมัติจ่ายเงินต้องการพยานหลักฐานมากเกินกว่าความจำเป็นจนกลายเป็นการสร้างความเดือดร้อนเสียหายให้กับผู้ใช้สิทธิด้วยแล้ว ย่อมก่อให้เกิดประเด็นพิพาทขึ้นง่ายๆ

ดังเช่นข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๓๗๒/๒๕๕๐ กรณีผู้ฟ้องคดี (ข้าราชการบำนาญ) ยื่นขอเบิกเงินสวัสดิการค่ารักษาพยาบาลของนาง ส. (มารดา) โดยแนบ

หลักฐานสำเนาทะเบียนบ้านเลขที่ ๑๐/๔๙๒ ซึ่งมีชื่อผู้ฟ้องคดีและนาง ส. (มารดา) แต่กรมส่งเสริมการเกษตร (ผู้ถูกฟ้องคดี) ปฏิเสธการจ่ายเงิน โดยอ้างว่าไม่สามารถตรวจสอบเอกสารได้ว่า “นาง ส. ภารา” ตามทะเบียนบ้านเลขที่ ๑๐/๔๙๒ เป็นบุคคลเดียวกับนาง ส. ในรายการมารดาผู้ให้กำเนิดของผู้ฟ้องคดีตามทะเบียนบ้านฉบับเดียวกันและเป็นมารดาจริง เนื่องจากไม่ได้ใช้ชื่อสกุลเดียวกันและไม่ปรากฏเลขประจำตัวประชาชนของนาง ส. แม้ผู้ฟ้องคดีจะยืนยันด้วยสำเนาทะเบียนบ้านเลขที่ ๑๑๓ จังหวัดราชบุรี ก.พ. ๗ และหนังสือเปลี่ยนชื่อของผู้ฟ้องคดีแล้ว แต่เจ้าหน้าที่กลับแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีไปติดต่อกับสำนักงานเขต เพื่อขอหนังสือรับรองตัวบุคคลว่า “นาง ส. ภารา” คือ “นาง ส.”

และในการไปติดต่อนั้น สำนักงานเขตได้แจ้งให้นำพยานบุคคลและหลักฐานมาประกอบการขอหนังสือรับรองตัวบุคคล คือ นำสำเนาทะเบียนบ้านของบิดาที่จังหวัดราชบุรีและพยานบุคคลอย่างน้อยสองคนไปให้ถ้อยคำต่อเจ้าหน้าที่ด้วย ซึ่งผู้ฟ้องคดีก็ได้ดำเนินการตามที่เจ้าหน้าที่แจ้ง

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าการดำเนินการของกรมส่งเสริมการเกษตร (ผู้ถูกฟ้องคดี) ทำให้ตนได้รับความเดือดร้อนเสียหาย จึงฟ้องขอให้กรมส่งเสริมการเกษตร ชำระค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันเกิดจากการกระทำละเมิด เช่น ค่าใช้จ่ายในการเดินทางติดต่อพยานและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ค่าเสียหายจากความทุกข์ใจที่ไม่สามารถเบิกค่ารักษาได้

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า พระราชกฤษฎีกาเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการรักษาพยาบาล พ.ศ. ๒๕๒๓ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๓๓ และระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการเบิกจ่ายเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการรักษาพยาบาล พ.ศ. ๒๕๓๘ ได้กำหนดแต่เพียงว่า ผู้รับบำนาญมีสิทธิเบิกค่ารักษาพยาบาลของบุคคลในครอบครัว แต่ไม่ได้กำหนดว่าในการยื่นใบเบิกเงินจะต้องแนบเอกสารหลักฐานใดประกอบบ้าง กรณีจึงเป็นดุลพินิจของผู้มีอำนาจอนุมัติการเบิกจ่ายที่จะพิจารณาพยานหลักฐานที่ยื่นประกอบการใช้สิทธิว่าเพียงพอที่จะเชื่อได้ว่าบุคคลในครอบครัวเป็นบิดาหรือมารดาของผู้ใช้สิทธิเบิกจริงหรือไม่ อีกทั้งระเบียบก็มิได้กำหนดหลักเกณฑ์การตรวจสอบสิทธิในการเบิกค่ารักษาพยาบาลของข้าราชการประจำกับข้าราชการบำนาญไว้แตกต่างกัน

ดังนั้น เมื่อขณะที่รับราชการ ผู้ฟ้องคดีได้เบิกค่ารักษาพยาบาลของนาง ส. หลายครั้งและได้รับอนุมัติให้เบิกได้ตลอด แสดงว่าเจ้าหน้าที่เชื่อว่า นาง ส. เป็นมารดาและมีสิทธิได้รับสวัสดิการค่ารักษาพยาบาล การที่ผู้ฟ้องคดีเป็นข้าราชการบำนาญได้ขอเบิกค่ารักษาพยาบาล โดยแนบใบเสร็จรับเงิน สำเนาทะเบียนบ้านเลขที่ ๑๐/๔๙๒ สำเนาบัตรประชาชนของนาง ส. (มารดา) และหนังสือสำคัญการเปลี่ยนชื่อของผู้ฟ้องคดี โดยสำเนาทะเบียนบ้านเลขที่ ๑๐/๔๙๒ ปรากฏข้อมูลว่า นาง ส. ย้ายมาจากบ้านเลขที่ ๑๑๓ และสำเนาทะเบียนบ้านเลขที่ ๑๑๓ ปรากฏข้อมูลรายการว่านาง ส. เป็นหัวหน้าครอบครัว และมีข้อมูลรายการผู้ฟ้องคดีว่าเป็นบุตรและนาง ส. เป็นมารดา จึงเพียงพอ

ที่จะรับฟังได้ว่า “นาง ส. ภารา” ตามทะเบียนบ้านเลขที่ ๑๐/๔๙๒ เป็นบุคคลเดียวกับนาง ส. ตามทะเบียนบ้านฉบับเดียวกันและเป็นมารดาของผู้ฟ้องคดีจริง ประกอบกับเจ้าหน้าที่ที่ตรวจคำขอและอนุมัติในขณะเป็นข้าราชการประจำและขณะเป็นข้าราชการบำนาญเป็นบุคคลกลุ่มเดียวกัน และระเบียบกระทรวงการคลังก็มิได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกัน การกระทำของเจ้าหน้าที่จึงมีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นและเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหาย

กรณีที่เกิดขึ้น หากผู้ถูกฟ้องคดีได้ทำการเบิกจ่ายเงินสวัสดิการให้กับผู้ฟ้องคดีตามสิทธิที่เคยได้รับ ผู้ฟ้องคดีก็ไม่จำต้องกระทำการใด ๆ เพื่อพิสูจน์สิทธิ ค่าใช้จ่ายในการเดินทางเพื่อรวบรวมพยานและติดต่อหน่วยงานอันจำเป็นต่อการพิสูจน์สิทธิจึงเป็นความเสียหายที่ได้รับจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ อย่างไรก็ดี ความทุกข์ใจที่เบิกเงินไม่ได้เป็นเพียงอารมณ์ที่เกิดขึ้นไม่ใช่ผลสืบเนื่องจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีทำให้เกิดความเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยหรือทำให้ผู้ฟ้องคดีเสียเสรีภาพ จึงไม่อาจเรียกค่าสินไหมทดแทนได้

คดีดังกล่าวเป็นอุทาหรณ์ว่า การที่กฎหมายให้เจ้าหน้าที่สามารถใช้ดุลพินิจได้ ก็เพื่อให้เจ้าหน้าที่พิจารณาออกคำสั่งได้ตามความเหมาะสมและเป็นธรรมกับกรณีที่เกิดขึ้น มิได้หมายความว่า กฎหมายเปิดช่องว่างให้เจ้าหน้าที่ยกเป็นข้ออ้างเพื่อที่จะใช้อำนาจได้ตามอำเภอใจจนสร้างความเดือดร้อนวุ่นวายให้กับประชาชน เพราะการกระทำในลักษณะดังกล่าว

นอกจากจะทำให้คู่กรณีสูญเสียความไว้วางใจต่อการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่แล้ว รัฐยังต้องสูญเสียงบประมาณซึ่งมาจากภาษีของประชาชนทุกคนสำหรับชดใช้ความเสียหายจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่อีกด้วย !

****

เรื่องที่ ๑๕

อนาคต (เกือบ) ดับ ... เพราะแอบถ่าย

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๓๗๕/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

การที่นักเรียนใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่แอบถ่ายหว่างขาใต้กระโปรงครูผู้สอน เป็นการแสดงออกถึงความประพฤติที่ไม่เคารพและดูหมิ่นไม่ให้เกียรติครูผู้สอน เข้าข่ายเป็นความผิดลงโทษได้ แต่การที่โรงเรียนให้นักเรียนลาออกจากโรงเรียนเอง แม้จะแสดงถึงความห่วงใย แต่ก็ถือเป็นการลงโทษโดยปริยาย อันเป็นการปฏิบัติที่ไม่ถูกต้องตามระเบียบ การที่หน่วยงานของรัฐซึ่งมีหน้าที่กำกับดูแลให้โรงเรียนปฏิบัติตามกฎหมาย ไม่ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ถือเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

(๑) หน่วยงานของรัฐจะต้องปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดอย่างเคร่งครัด มิใช่เพิกเฉยหรือละเลย และการยุติข้อพิพาทด้วยวิธีการที่นอกเหนือกฎเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไม่ต่างกับการกระทำตามอำเภอใจ อันถือเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(๒) สถานศึกษาทั้งภาครัฐและเอกชน มีหน้าที่หลัก คือ ให้การศึกษาแก่นักเรียนเพื่อให้มีชีวิตอยู่ในสังคมอย่างมีคุณภาพ โดยมีและใช้กฎหมายเป็นกรอบสำหรับไปสู่เป้าหมาย ควรทำ

ความเข้าใจหลักการและถือปฏิบัติตามข้อกำหนดที่กฎหมายวางไว้อย่างเคร่งครัด

การใช้อำนาจลงโทษผู้เรียนตามอำเภอใจ เพราะความเข้าใจบทกฎหมายคลาดเคลื่อน นอกจากจะเป็นการกระทำที่ไม่ชอบแล้ว ยังส่งผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล

อนาคต (เกือบ) ดับ ... เพราะแอบถ่าย

เมื่อประมาณ ๑๐ กว่าปีที่ผ่านมา นอกจากโทรศัพท์เคลื่อนที่จะมีขนาดใหญ่ น้ำหนักมาก และดูรูปลักษณ์ไม่ต่างกับท่อนไม้หรือท่อนกระดูกของสัตว์บางชนิดเท่าใดนักแล้ว ยังนับเป็นอุปกรณ์ที่แสดงถึงฐานะอันมั่งคั่งของผู้เป็นเจ้าของได้เป็นอย่างดี ซึ่งแตกต่างกับสมัยปัจจุบันอย่างสิ้นเชิงที่มีรูปลักษณ์สวยงาม ขนาดเล็กและเบาบาง ซุกซ่อนไว้ที่ใดก็ไม่มีใครเห็นง่าย ๆ อีกทั้งยังมีคุณสมบัติและสมรรถนะที่มากไปด้วยประสิทธิภาพ สามารถใช้งานได้หลากหลายความต้องการ ทั้งรับส่งข้อความ ฟังเพลง เล่นอินเตอร์เน็ต หรือเป็นกล้องถ่ายภาพหรือถ่ายคลิปวีดีโอ และยิ่งกว่านั้น ยังมิใช่อุปกรณ์ที่สะท้อนความมีฐานะของผู้เป็นเจ้าของอีกต่อไป เพราะมีให้เห็นเกลื่อนกลาดในมือมนุษย์ทุกระดับชั้น จนอาจกล่าวได้ว่าโทรศัพท์เคลื่อนที่ กลายเป็นส่วนหนึ่งของวิถีชีวิตที่ขาดไม่ได้

แต่ทว่า ... การพัฒนาของระบบเทคโนโลยีที่ไม่อาจหยุดยั้งนั้นมิใช่แต่จะนำความเจริญรุ่งเรืองและความศิวิไลซ์มาให้สังคมประเทศเท่านั้น เพราะจากที่เห็นเป็นข่าวเสมอ ๆ กลับมีคนบางประเภทอาศัยประสิทธิภาพของระบบเทคโนโลยี แสวงหาประโยชน์และความพึงพอใจเฉพาะตัว จนละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่นและสร้างความเดือดร้อนเสียหายเป็นคดีพิพาทขึ้นก็มี

ดังเช่นคดีพิพาทตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๓๗๕/๒๕๕๐ มีข้อเท็จจริงว่า ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นนักเรียนของโรงเรียนเอกชน ใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่แอบถ่ายหว่างขาใต้กระโปรง

ครูในขณะที่ทำการสอน จากนั้นได้ส่งภาพต่อไปให้คนอื่นดู ผู้อำนวยการโรงเรียนจึงแจ้งให้นักเรียนลาออกจากการเป็นนักเรียนด้วยเหตุผลส่วนตัว เพื่อไม่ให้มีประวัติเสื่อมเสียเรื่องความประพฤติ แต่บิดาของผู้ฟ้องคดีต้องการให้บุตรได้เรียนที่เดิมต่อไป จึงร้องขอความเป็นธรรมต่อสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการ (ผู้ถูกฟ้องคดี) และสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชน (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ว่าการลงโทษดังกล่าวเป็นการฝ่าฝืนระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ แต่เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีทราบเรื่องแล้ว ก็ไม่ได้มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้าเรียนตามเดิม ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาให้สำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชนว่ากล่าวตักเตือนโรงเรียน และเพิกถอนคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีออกจากการเป็นนักเรียน

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การกระทำของผู้ฟ้องคดีมีความผิดตามข้อกล่าวหาจริง เนื่องจากข้อเท็จจริงปรากฏชัดเจนว่าได้กระทำการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ถ่ายรูปและส่งภาพต่อไปให้คนอื่นดู และถึงแม้ระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการลงโทษนักเรียนหรือนักศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๓ จะไม่ได้ระบุไว้ชัดเจนว่าให้การกระทำผิดอาญาเป็นความผิดที่โรงเรียนหรือสถานศึกษาสามารถลงโทษได้ แต่เมื่อพิจารณาลักษณะของการกระทำผิด ไม่ว่าจะเป็นคดีอาญาหรือไม่ ล้วนเป็นการกระทำอันเนื่องมาจากความประพฤติของผู้กระทำผิดที่ไม่รักษาระเบียบของสถานศึกษา ดังนั้น การจะพิจารณาว่านักเรียนคนใดกระทำผิดและถูกลงโทษตามระเบียบฯ หรือไม่ จึงมิได้ขึ้นอยู่กับลักษณะ

ประเภทของความผิดเพียงอย่างเดียว แต่ต้องพิจารณาถึงผลของการกระทำว่าก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงของครู สถานศึกษา หรือตัวผู้กระทำผิดหรือไม่ด้วย ซึ่งเห็นได้ชัดว่าการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่แอบถ่ายหว่างขาใต้กระโปรงครูผู้สอนเป็นการแสดงออกถึงความประพฤติที่ไม่เคารพและดูหมิ่นไม่ให้เกียรติครูผู้สอน ทำให้ได้รับความอับอาย กรณีจึงถือว่าการกระทำของผู้ฟ้องคดีเข้าข่ายเป็นความผิดที่ลงโทษได้

อย่างไรก็ตาม ข้อ ๕ และข้อ ๖ ของระเบียบฯ ว่าด้วยการลงโทษนักเรียนหรือนักศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๓ ได้กำหนดโทษที่สถานศึกษาจะลงแก่นักเรียนในระดับมัธยมศึกษาตอนปลายว่าให้ว่ากล่าวตักเตือน ทำกิจกรรม ทำทัณฑ์บน พักการเรียน ดังนั้น ถึงแม้โรงเรียนจะให้ผู้ฟ้องคดีลาออกเองแทนการลงโทษเพื่อมิให้ต้องถูกดำเนินคดีอาญา อันเป็นการแสดงถึงความห่วงใย แต่เมื่อผู้ฟ้องคดีไม่ประสงค์จะลาออก และเหตุที่โรงเรียนให้ออกก็เนื่องมาจากการกระทำผิดระเบียบ และการให้ออกก็เพื่อให้ไปศึกษาต่อที่โรงเรียนอื่น จึงเท่ากับเป็นการลงโทษตามระเบียบฯ โดยปริยาย การกระทำของโรงเรียน จึงเป็นการปฏิบัติโดยมิชอบด้วยระเบียบที่กระทรวงศึกษาธิการกำหนด

การที่สำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชน (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) และผู้อำนวยการฯ ซึ่งมีหน้าที่กำกับดูแลให้โรงเรียนปฏิบัติตามกฎหมายทราบว่า โรงเรียนกระทำการโดยไม่ชอบ แต่มิได้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ เช่น ว่ากล่าวตักเตือน ตำหนิโทษเป็นลายลักษณ์อักษร ภาคทัณฑ์ ระงับ

การให้การอุดหนุน หรือเพิกถอนใบอนุญาต ฯลฯ แล้วแต่กรณี จึงเป็นกรณีที่หน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ แต่เนื่องจากการดำเนินการของโรงเรียนกับผู้ฟ้องคดีเกิดจากความปรารถนาดีที่จะหลีกเลี่ยงไม่ใช้ความรุนแรง โดยคำนึงถึงประโยชน์และอนาคตของผู้ฟ้องคดีเป็นหลัก จึงพิพากษาให้หน่วยงานมีหนังสือชักซ้อมความเข้าใจกับโรงเรียนเกี่ยวกับแนวทางการปฏิบัติให้เป็นไปตามระเบียบฯ ต่อไป

คดีนี้วางบรรทัดฐานไว้ ๓ ประการ คือ (๑) หน่วยงานของรัฐที่มีหน้าที่กำกับดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย จะต้องปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดอย่างเคร่งครัด มิใช่เพิกเฉยหรือละเลยโดยยุติข้อพิพาทด้วยวิธีการที่นอกเหนือกฎเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ซึ่งกรณีก็ไม่ต่างกับการกระทำตามอำเภอใจที่ถือเป็นการกระทำที่ไม่ชอบนั่นเอง (๒) สถานศึกษาทั้งภาครัฐและเอกชนมีหน้าที่หลัก คือ ให้การศึกษาแก่ผู้เรียนเพื่อให้มีชีวิตอยู่ในสังคมอย่างมีคุณภาพ โดยมีและใช้กฎหมายเป็นกรอบสำหรับเดินไปสู่เป้าหมาย ควรทำความเข้าใจหลักการและถือปฏิบัติตามข้อกำหนดที่กฎหมายวางไว้อย่างเคร่งครัด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การใช้อำนาจลงโทษผู้เรียนตามอำเภอใจเพราะความเข้าใจบทกฎหมายคลาดเคลื่อนหรืออ้างความจำเป็นนั้น นอกจากเป็นการกระทำที่ไม่ชอบแล้ว ยังส่งผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลและสังคมในวงกว้างได้ง่าย ๆ และ (๓) สังคมทุกระดับ ควรต้องตระหนักถึงผลที่จะเกิดจากการใช้เทคโนโลยี ทั้งด้านประโยชน์

และโทษ การส่งเสริมสนับสนุนให้บุตรหลานใช้อุปกรณ์อิเล็คทรอนิกส์ต่าง ๆ เป็นเรื่องที่ดี แต่ควรเน้นย้ำให้ใช้ประโยชน์ในทางที่สร้างสรรค์ไม่ละเมิดสิทธิเสรีภาพของคนอื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง “ครู” ซึ่งเป็นปูชนียบุคคลที่สังคมยอมรับนับถือว่าเป็น “ผู้สร้างคนให้เป็นคนอย่างสมบูรณ์” นั้น จะต้องไม่กระทำการใด ๆ อันเป็นการไม่เคารพหรือดูหมิ่นเกียรติดังเช่นคดีนี้อีกต่อไป

****

เรื่องที่ ๑๖

สัญญา (ทางปกครอง) พิพาท ... เลิกกันโดยปริยาย

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๔๔๓/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

ผู้รับทุนอุดหนุนการศึกษา ศึกษาไม่สำเร็จภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ได้ศึกษาต่อโดยใช้ทุนส่วนตัว เมื่อขอกลับเข้ารับราชการ หน่วยงานได้ปฏิเสธไม่รับเข้าทำงาน เนื่องจากผู้รับทุนใช้เวลาในการศึกษานาน ประกอบกับผลการเรียนไม่สูงนัก ถือว่าคู่สัญญาต่างมีส่วนก่อเหตุทำให้การบังคับตามสัญญาสิ้นสภาพลง แสดงว่าคู่สัญญาต่างฝ่ายต่างไม่ประสงค์จะให้สัญญามีผลใช้บังคับต่อไป ถือได้ว่าสัญญารับทุนอุดหนุนการศึกษาเลิกกันโดยปริยาย และจำต้องให้คู่สัญญาอีกฝ่ายกลับคืนสู่ฐานะเดิม

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

(๑) สัญญารับทุนอุดหนุนการศึกษา เป็นสัญญาทางปกครองที่มีวัตถุประสงค์ให้ผู้รับทุนกลับเข้ารับราชการเพื่อประโยชน์สาธารณะ มิใช่มุ่งหมายที่จะเรียกให้มีการชดใช้เงิน กำหนดเวลาสำเร็จการศึกษา มิใช่สาระสำคัญอันจะถือเป็นเหตุให้ใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาได้

(๒) พฤติการณ์ที่จะถือว่า "สัญญา (ทางปกครอง) พิพาทเลิกกันโดยปริยาย" อันจะมีผลทำให้คู่สัญญากลับคืนสู่ฐานะเดิม จะต้องอาศัยพฤติการณ์ที่ต่างฝ่ายต่างก่อเหตุ จนมีผลทำให้สภาพบังคับตามสัญญาไม่อาจเกิดขึ้นได้

สัญญา (ทางปกครอง) พิพาท ... เลิกกันโดยปริยาย

โดยปกติการเลิกสัญญาตามหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะเกิดขึ้นได้สองกรณี คือ การเลิกโดยข้อสัญญา กรณีนี้เป็นเรื่องที่กฎหมายยอมรับความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนาของคู่สัญญา โดยคู่สัญญาได้กำหนดสิทธิการเลิกสัญญาไว้ล่วงหน้า และการเลิกสัญญาโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เช่น กรณีที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้หรือการชำระหนี้เป็นอันพ้นวิสัย เป็นต้น เมื่อคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเกิดสิทธิที่จะบอกเลิกสัญญาได้แล้ว ก็จะต้อง "แสดงเจตนา" ต่ออีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งอาจแสดงเจตนาเป็นลายลักษณ์อักษรหรือด้วยวาจา หรือ *"การเลิกสัญญาโดยปริยาย"* ก็ได้ เช่น ลูกหนี้ชำระหนี้ไม่ตรงตามกำหนดเวลาและเจ้าหนี้บอกปัดไม่รับชำระหนี้ซึ่งไร้ประโยชน์นั้น การบอกปัดถือเป็นการบอกเลิกสัญญาโดยปริยาย

ในสัญญาทางแพ่ง หลายท่านอาจเข้าใจอย่างลึกซึ้งเกี่ยวกับพฤติการณ์ของคู่สัญญาที่จะมีผลทำให้ *"สัญญาพิพาทเลิกกันโดยปริยาย"* หากแต่ในสัญญาทางปกครอง เราอาจไม่ค่อยได้พบเห็นการวินิจฉัยในประเด็นดังกล่าวเท่าใดนัก จึงอยากเชิญชวนท่านทั้งหลายศึกษาคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๔๓/๒๕๕๐ กรณีสัญญารับทุนการศึกษา ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้วางหลักเกี่ยวกับ *"สัญญา (ทางปกครอง) พิพาทเลิกกันโดยปริยาย"* ไว้อย่างน่าสนใจ

ข้อเท็จจริงมีอยู่ว่า นาย พ. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ทำสัญญารับทุนอุดหนุนการศึกษา โดยมีข้อตกลงตามสัญญาว่าจะต้องศึกษาเต็มเวลา เพื่อให้สำเร็จการศึกษาภายในกำหนดเวลาของหลักสูตร แต่ถ้าไม่สำเร็จการศึกษา สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา (ผู้ฟ้องคดี) มีสิทธิที่จะบอกเลิกสัญญานี้ได้ และนาย พ. ยินยอมชดใช้เงินทุนคืนพร้อมเบี้ยปรับอีกสองเท่าของเงินทุนที่รับไปทั้งหมด โดยมีนาง ร. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) เป็นผู้ค้ำประกัน

นาย พ. ได้เข้าศึกษาระดับปริญญาโทหลักสูตรการศึกษาภาคปกติ ๒ ปี เมื่อวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๔๒ และพ้นสภาพนักศึกษาตั้งแต่วันที่ ๑๒ มิถุนายน ๒๕๔๖ เนื่องจากใช้เวลาศึกษาครบตามที่หลักสูตรกำหนดแล้ว แต่ต่อมาได้เข้าศึกษาตามหลักสูตรเดิมอีกครั้งโดยใช้ทุนส่วนตัว และสำเร็จการศึกษาเมื่อวันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๔๗ หลังจากนั้นได้ไปรายงานตัวต่ออธิการบดีมหาวิทยาลัยเพื่อบรรจุเป็นพนักงานมหาวิทยาลัย แต่ที่ประชุมกรรมการบริหารมีมติไม่รับนาย พ. เข้าเป็นพนักงาน โดยให้เหตุผลว่านาย พ. ใช้เวลาในการศึกษาเป็นเวลานาน ประกอบกับผลการเรียนไม่สูงนัก และกรณีถือว่าผิดสัญญารับทุน จึงแจ้งให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองชดใช้เงินทุนพร้อมเบี้ยปรับ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองเพิกเฉย

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า วัตถุประสงค์ของทุนอุดหนุนการศึกษา (โครงการผลิตและพัฒนาอาจารย์) มีเจตจำนงที่จะผลิตและปรับปรุงคุณภาพของอาจารย์สถาบันอุดมศึกษาให้มีคุณวุฒิ

สูงขึ้น มุ่งผลิตและพัฒนาอาจารย์ในสาขาวิชาที่ขาดแคลนและจำเป็นต่อการพัฒนาประเทศ ด้วยการให้ทุนอุดหนุนแก่ผู้ที่ประสงค์จะเป็นอาจารย์ในสถาบันอุดมศึกษาที่โครงการกำหนด และเมื่อสำเร็จการศึกษาตามสัญญาแล้ว ผู้รับทุนยินยอมเข้ารับราชการหรือทำงานในมหาวิทยาลัยหรือหน่วยงานอื่นตามที่ผู้ให้ทุนกำหนดเพื่อชดใช้ทุน

จึงเห็นได้ว่าสัญญารับทุนมิได้มุ่งเรียกให้ผู้รับทุนชดใช้ตัวเงินเป็นสำคัญ แม้นาย พ. ไม่สำเร็จการศึกษาภายในกำหนด แต่ก็ได้เข้าศึกษาในหลักสูตรเดิมอีกครั้งโดยใช้ทุนส่วนตัว และสำเร็จการศึกษาในสาขาวิชาที่ตรงตามความต้องการของมหาวิทยาลัยแล้ว การให้นาย พ. เข้าปฏิบัติราชการชดใช้ทุนจึงเป็นประโยชน์ต่อส่วนรวมมากกว่าการเรียกให้ชดใช้เงินคืน

เมื่อ*นาย พ. ได้ไปรายงานตัวเพื่อขอรับการบรรจุเป็นพนักงานของมหาวิทยาลัย จึงเป็นกรณีที่นาย พ. ได้ร้องขอเข้ารับราชการเพื่อชดใช้ทุน อันเป็นการชำระหนี้ตามสัญญาแล้ว* แต่ผู้ฟ้องคดีไม่จัดให้นาย พ. รับราชการเพื่อชำระหนี้ตามสัญญา พฤติการณ์ยังถือไม่ได้ว่านาย พ. เป็นฝ่ายผิดสัญญา

แต่การที่จะให้ผู้ฟ้องคดีต้องรับนาย พ. เข้ารับราชการทั้ง ๆ ที่นาย พ. ไปรายงานตัวเพื่อขอเข้ารับราชการล่าช้า เนื่องจากใช้เวลาในการศึกษาเป็นเวลานาน ประกอบกับผลการเรียนไม่สูงนักย่อมไม่มีเหตุอันสมควร

เมื่อ*พฤติการณ์ของคู่สัญญาต่างมีส่วนก่อเหตุทำให้การบังคับตามสัญญาสิ้นสภาพลง แสดงว่าคู่สัญญาต่างฝ่ายต่างไม่ประสงค์*

จะให้สัญญามีผลบังคับใช้ต่อไป ถือได้ว่า "สัญญาพิพาทเลิกกันโดยปริยาย" และคู่สัญญาจะเรียกร้องค่าเสียหายจากกันไม่ได้ แต่จำต้องให้คู่สัญญาอีกฝ่ายกลับคืนสู่ฐานะเดิม (ตามมาตรา ๓๙๑ วรรคหนึ่งและวรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์) นาย พ. จึงต้องคืนเงินอุดหนุนการศึกษาแก่ผู้ฟ้องคดีพร้อมดอกเบี้ยนับแต่เวลาที่ได้รับเงินไว้แล้ว

คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดวางหลักเกี่ยวกับ "สัญญา (ทางปกครอง) พิพาทเลิกกันโดยปริยาย" ไว้ อย่างน้อย ๒ ประการ คือ (๑) สัญญารับทุนอุดหนุนการศึกษา เป็นสัญญาทางปกครองที่มีวัตถุประสงค์สำคัญ คือ การให้ผู้รับทุนซึ่งได้รับการพัฒนาความรู้ความสามารถเข้ารับราชการเพื่อประโยชน์ต่อสาธารณะ มิใช่มุ่งหมายที่จะเรียกให้มีการชดใช้เงิน ฉะนั้น กำหนดเวลาสำเร็จการศึกษาตามสัญญา จึงมิใช่สาระสำคัญอันจะมีผลทำให้คู่สัญญา (ฝ่ายปกครอง) อ้างเป็นเหตุใช้สิทธิบอกเลิกสัญญา ยิ่งกว่านั้น กรณีที่ผู้รับทุนได้แสดงเจตนาเพื่อชำระหนี้ แม้จะล่วงพ้นกำหนดเวลาแล้วก็ตาม หากคู่สัญญา (ฝ่ายปกครอง) ไม่รับชำระหนี้ จะถือว่าผู้รับทุนผิดสัญญาและเรียกให้ผู้รับทุนรับผิดชอบตามสัญญาไม่ได้ (๒) พฤติการณ์ที่จะถือว่า *"สัญญาพิพาทเลิกกันโดยปริยาย"* อันจะมีผลทำให้คู่สัญญากลับคืนสู่ฐานะเดิมนั้น จำต้องอาศัยพฤติการณ์ที่คู่สัญญาต่างก็เป็นผู้ก่อเหตุ จนมีผลทำให้สภาพบังคับตามสัญญาไม่อาจเกิดขึ้นได้อีกต่อไป ดังเช่นคดีนี้ การที่ฝ่ายปกครองแสดงเจตนาไม่รับชำระหนี้ โดยอ้างเหตุผลความล่าช้าของการศึกษาและผลการเรียนไม่สูง (ซึ่งอาจส่ง

ผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะได้) นั้น ถือเป็นความรับผิดชอบ
ของผู้รับทุนที่จะต้องยอมรับต่อการแสดงเจตนาดังกล่าวด้วยเช่นกัน

****

เรื่องที่ ๑๗
กำลังใจที่เกือบหลุดลอย

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๔๔๕/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

มติคณะรัฐมนตรีที่กำหนดให้ผู้ที่ได้รับการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนครึ่งปีแรกและครึ่งปีหลังรวม ๑ ขั้น มีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาให้ได้รับเงินรางวัลประจำปี ถ้าเป็นผู้ที่อยู่ในเงื่อนไขหรือหลักเกณฑ์ แต่ประกาศของกรมกำหนดให้ข้าราชการและลูกจ้างประจำที่จะได้รับการพิจารณาให้ได้รับเงินรางวัล ต้องเป็นผู้ได้รับการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือน ค่าจ้างหรือค่าตอบแทนครึ่งปีแรกและครึ่งปีหลังรวมกันไม่น้อยกว่า ๑.๕ ขั้น จึงขัดหรือแย้งและไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของมติคณะรัฐมนตรี

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

(๑) การที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้ดุลพินิจออกคำสั่งวางระเบียบกฎเกณฑ์ใด ๆ มาบังคับใช้กับบุคลากรในองค์กรหรือประชาชนทั่วไป จะต้องคำนึงถึงขอบเขตและเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้อำนาจเป็นสำคัญ

(๒) ประกาศของกรม เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการจ่ายเงินรางวัล มีสถานะเป็นระเบียบปฏิบัติภายในหรือมาตรการภายในไม่มีลักษณะเป็นกฎหรือคำสั่งทางปกครอง แต่คำสั่งของกรม เรื่อง ให้ข้าราชการได้รับเงินรางวัลประจำปี เป็นการใช้อำนาจ

ตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคล เป็นคำสั่งทางปกครอง

กำลังใจที่เกือบหลุดลอย

อะไร? จะเกิดขึ้น หากบุคลากรในองค์กรรู้สึกท้อแท้สิ้นหวังและทำงานตามหน้าที่ให้แล้วเสร็จไปวัน ๆ พร้อม ๆ กับคำถามเชิงประชดประชันที่ครุกรุ่นในใจตลอดเวลาว่า *"องค์กรให้อะไรกับเราบ้าง?"* เช่นนี้ คงหนีไม่พ้นความเสื่อมสลายขององค์กรในที่สุด ตรงกันข้าม หากบุคลากรในองค์กรรู้สึกผูกพันทุ่มเท และมุ่งมั่นต่อประสิทธิภาพและประสิทธิผลของงานพร้อม ๆ กับคำถามที่คอยย้ำเตือนใจเสมอ ๆ ว่า *"เราให้อะไรกับองค์กรบ้าง?"* การก้าวไปสู่เป้าหมายขององค์กรคงจะมิใช่เรื่องยาก

แน่นอนที่สุดว่า แรงจูงใจสำคัญในอันที่จะผลักดันให้บุคลากรในองค์กรมีความคิด ความรู้สึกได้ทั้งสองแง่มุมดังกล่าวข้างต้น ก็คือ "ความก้าวหน้า" "ความเป็นธรรม" และ "ค่าตอบแทนและสวัสดิการ" นั่นเอง และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง เมื่อองค์กรภาครัฐมีภารกิจสำคัญในการสร้างประโยชน์ให้กับมหาชน หากบุคลากรได้รับแรงบันดาลใจตามที่กล่าวอย่างสมบูรณ์ ย่อมก่อให้เกิดพลังมหาศาลในการนำพาประเทศและประชาชนไปสู่ความสงบสุขและเจริญก้าวหน้าทัดเทียมนานาอารยประเทศได้โดยง่าย

ด้วยเหตุนี้ องค์กรภาครัฐหลาย ๆ องค์กรจึงต่างมุ่งเน้นที่จะให้ความสำคัญกับการเพิ่มแรงจูงใจด้วยวิธีการต่าง ๆ นานา ดังเช่น การที่คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติให้จัดสรรเงินรางวัลประจำปีให้กับข้าราชการทุกประเภทในสังกัดฝ่ายบริหาร รวมถึงลูกจ้าง

ประจำและพนักงานของรัฐ โดยให้เป็นหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐแต่ละแห่งดำเนินการจัดสรรให้กับผู้มีสิทธิอย่างเป็นธรรมและทั่วถึงตามกฎเกณฑ์ที่วางไว้

ทว่า ... หน่วยงานบางแห่งกลับเห็นเป็นเรื่องเล็กน้อย อาศัยอำนาจที่มีอยู่วางหลักเกณฑ์จัดสรรเงินรางวัลตามอำเภอใจ จนกระทบกระเทือนสิทธิของผู้มีสิทธิและเกิดเป็นข้อพิพาทให้ศาลปกครองวินิจฉัยเพิกถอนหลักเกณฑ์และคำสั่งจ่ายเงินรางวัลดังกล่าว

เช่น จากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๔๕/๒๕๕๐ ซึ่งมีข้อเท็จจริงว่า กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน (ผู้ถูกฟ้องคดี) ออกประกาศ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการจ่ายเงินรางวัลประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๔ กำหนดให้ข้าราชการและลูกจ้างประจำที่จะได้รับการพิจารณาให้ได้รับเงินรางวัล ต้องเป็นผู้ได้รับการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือน ค่าจ้างหรือค่าตอบแทนครึ่งปีแรกและครึ่งปีหลังรวมกันไม่น้อยกว่า ๑.๕ ขั้น ทั้งที่กระทรวงการคลังได้ออกระเบียบว่าด้วยการเบิกจ่ายเงินรางวัล ซึ่งสอดคล้องกับมติคณะรัฐมนตรีที่กำหนดให้ข้าราชการซึ่งได้รับการพิจารณาให้ได้รับเงินรางวัลประจำปี จะต้องมีผลงานที่บ่งบอกความสำเร็จโดยมีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของงานอย่างเป็นรูปธรรมตามดัชนีวัดผลสัมฤทธิ์ของงาน และผู้ที่จะได้รับเงินรางวัลประจำปีต้องเป็นผู้มีส่วนร่วมในงานโครงการที่มีประสิทธิภาพและประสิทธิผล และเป็นผู้ได้รับการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนในรอบแรก

และรอบสองไม่น้อยกว่า ๑ ขั้น และอยู่ในหลักเกณฑ์ประการใดประการหนึ่งหรือหลายประการ

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า มติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวมีความหมายว่า ผู้ที่ได้รับการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนครึ่งปีแรกและครึ่งปีหลังของปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๔ รวม ๑ ขั้น มีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาให้ได้รับเงินรางวัลประจำปี ถ้าเป็นผู้อยู่ในเงื่อนไขหรือหลักเกณฑ์ โดยส่วนราชการผู้มีหน้าที่รับผิดชอบจะต้องประเมินประสิทธิภาพและประสิทธิผลการปฏิบัติงานของบุคคลนั้น รวมทั้งพิจารณาด้วยว่าเป็นผู้อยู่ในหลักเกณฑ์ที่กำหนดหรือไม่ประกอบด้วย

อีกทั้งมติคณะรัฐมนตรีมีวัตถุประสงค์ที่จะให้บุคคลที่มีผลงานดีสม่ำเสมอและมีส่วนร่วมในงานโครงการที่มีประสิทธิภาพและประสิทธิผล แต่ได้รับการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือน ๑ ขั้น เพราะกรอบวงเงินการเลื่อนเงินเดือนไม่เพียงพอ ให้ได้รับเงินรางวัล ซึ่งจะทำให้ข้าราชการผู้ปฏิบัติงานดีเด่นมีขวัญและกำลังใจ ฉะนั้น ประกาศของกรมสวัสดิการฯ (ผู้ถูกฟ้องคดี) จึงขัดหรือแย้งและไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของมติคณะรัฐมนตรีและระเบียบกระทรวงการคลัง และเป็นการตัดสิทธิของผู้ได้รับการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนไม่น้อยกว่า ๑ ขั้น ให้ได้รับเงินรางวัล

แต่ประกาศกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการจ่ายเงินรางวัลฯ มีสถานะเป็นเพียงระเบียบปฏิบัติภายในหรือมาตรการภายใน ไม่มีลักษณะเป็นกฎหรือคำสั่งทางปกครอง จึงไม่อาจเพิกถอนประกาศดังกล่าวได้ ส่วนคำสั่ง

ของกรมสวัสดิการฯ เรื่องให้ข้าราชการได้รับเงินรางวัลประจำปี เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ฟ้องคดีกับผู้ถูกฟ้องคดี เป็นคำสั่งทางปกครอง และเป็นคำสั่งที่ขัดกับหลักความเสมอภาคตามมาตรา ๓๐ วรรคแรก ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ เพราะคำสั่งดังกล่าวมีผลให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือน ๑ ขั้น แต่ไม่ได้รับเงินรางวัล ขณะที่ข้าราชการในหน่วยงานอื่นได้รับเงินรางวัล จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและให้กรมสวัสดิการฯ (ผู้ถูกฟ้องคดี) ดำเนินการพิจารณาเรื่องจ่ายเงินรางวัลใหม่ให้เป็นไปตามมติคณะรัฐมนตรีและระเบียบกระทรวงการคลังให้เสร็จสิ้นภายใน ๙๐ วันนับแต่ศาลมีคำพิพากษา

คดีนี้นอกจากจะวางบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่ดีให้กับหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับหลักการใช้ดุลพินิจว่า การใช้ดุลพินิจออกคำสั่งหรือวางระเบียบกฎเกณฑ์ใด ๆ มาบังคับใช้กับบุคลากรในองค์กรหรือประชาชนทั่วไป จะต้องคำนึงถึงขอบเขตและเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้อำนาจเป็นสำคัญแล้ว ยังเป็นการย้ำเตือนผู้มีอำนาจทั้งหลายว่า การใช้อำนาจที่ไม่ถูกต้องชอบธรรมนั้น นอกจากจะทำให้หน่วยงานของรัฐสูญเสียเวลำเวลาที่ต้องย้อนกลับไปแก้ไขสิ่งผิด ๆ ที่เกิดขึ้นให้ถูกต้องชอบธรรมตามคำพิพากษาแล้ว ยังเป็นการตอกย้ำความคิดที่ว่า *“องค์กรให้อะไรกับเราบ้าง?”* ให้จมดิ่งลึกลงไปในความรู้สึกของบุคลากรในองค์กรมากขึ้นเรื่อย ๆ และกว่าจะทำลายหรือเปลี่ยนแปลงความรู้สึกของบุคลากร ให้ตั้งคำถาม

ร่วมกันว่า *“เราให้อะไรกับองค์กรบ้าง?”* ก็คงต้องใช้เวลาเรียกขวัญกำลังใจและภาพลักษณ์ที่ดีขององค์กรกันอีกนานทีเดียว

****

เรื่องที่ ๑๘

ภาระจำยอมให้เดินทาง ... มิใช่จำยอมให้ปักเสาไฟฟ้า

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๓๙/๒๕๕๑*

สาระสำคัญ

การไฟฟ้าส่วนภูมิภาคดำเนินการปักเสาไฟฟ้าและเดินสายส่งไฟฟ้ารุกล้ำที่ดินของเอกชน โดยไม่ได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากเจ้าของที่ดิน อันเป็นการรบกวนสิทธิครอบครองที่ดินของผู้อื่น เป็นการกระทำโดยไม่ถูกต้องตามขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับการดำเนินการขยายขอบเขตบริการไฟฟ้าของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค เมื่อก่อให้เกิดความเสียหายแก่เอกชน จึงถือเป็นการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การดำเนินการใด ๆ ของหน่วยงานทางปกครอง ต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้ และต้องกระทำภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด โดยถูกต้องตามกฎหมาย รูปแบบ ขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้น

ภาระจำยอมให้เดินทาง ... มิใช่จำยอมให้ปักเสาไฟฟ้า

ถึงแม้ “รัฐ” ซึ่งเป็นเจ้าของ “อำนาจมหาชน” จะมีเอกสิทธิ์ทางปกครองเหนือประชาชนก็ตาม แต่การใช้อำนาจมหาชนนั้นก็เป็นไปเพียงเพื่อให้รัฐสามารถควบคุมและบังคับการให้การปฏิบัติภารกิจในการจัดทำ “ประโยชน์สาธารณะ” เพื่อความสุขและเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประชาชนบรรลุผลสำเร็จเท่านั้น มิได้หมายความว่ารัฐจะใช้อำนาจที่ตนมีอยู่ เข้าไปแทรกแซงหรือก้าวก่ายลิดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ตามอำเภอใจโดยไม่มีขอบเขต เพราะแท้ที่จริงแล้ว การปฏิบัติภารกิจของ “รัฐ” ยังตกอยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมาย โดยรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทำการใดๆ ที่มีผลกระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพอันชอบธรรมของเอกชนได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจและภายในขอบเขตวัตถุประสงค์ของกฎหมายเท่านั้น และหากยังขืนอ้างความเป็นเจ้าของอำนาจมหาชนปฏิบัติภารกิจใด ๆ จนกระทั่งละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน “รัฐ” ย่อมมีหน้าที่ต้องรับผิดชอบต่อผลของการกระทำดังกล่าว

ดังเช่นคดีตัวอย่างจากคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๓๙/๒๕๕๑ การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ดำเนินการจัดให้มีกระแสไฟฟ้าเพื่อให้บริการแก่ประชาชนกลุ่มหนึ่งในเขตเทศบาลตำบล โดยได้ปักเสาไฟฟ้าและเดินสายส่งไฟฟ้ารุกล้ำเข้าไปในที่ดินของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ฟ้องคดีที่ ๒ โดยไม่ได้รับความยินยอม ผู้ฟ้องคดีทั้งสองร้องขอให้รื้อถอนเสาไฟฟ้า

และสายไฟฟ้าออกไปจากที่ดิน แต่การไฟฟ้าส่วนภูมิภาคเพิกเฉย โดยอ้างว่าได้ดำเนินการตามคำขอขยายเขตไฟฟ้าจากเทศบาลตำบล (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) จนแล้วเสร็จโดยไม่มีการทักท้วงหรือคัดค้าน และที่ดินพิพาทเป็นทางภาระจำยอมตามคำพิพากษาของศาลจังหวัด ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำละเมิด เป็นการรบกวนสิทธิครอบครองที่ดิน ทำให้ได้รับความเสียหาย จึงฟ้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้รื้อถอนเสาไฟฟ้าและสายไฟฟ้าดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า การไฟฟ้าส่วนภูมิภาคเป็นรัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. ๒๕๐๓ และเป็นหน่วยงานทางปกครอง การจะดำเนินการใด ๆ ต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้ จึงจะสามารถกระทำได้ และต้องกระทำภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด โดยถูกต้องตามกฎหมาย รูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้น

การดำเนินการขยายเขตระบบจำหน่ายไฟฟ้าโดยการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคขยายเขตระบบจำหน่ายไฟฟ้าเอง เป็นการใช้อำนาจมหาชน ซึ่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. ๒๕๐๓ มาตรา ๓๖ และมาตรา ๓๑ (๒) ให้อำนาจการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคเดินสายส่งไฟฟ้าเข้าไปในที่ดินของบุคคลใดๆ ได้ หากพื้นที่นั้นไม่ใช่พื้นดินอันเป็นที่ตั้งโรงเรือน แต่ต้องจ่ายเงินค่าทดแทนในการใช้ที่ดินแก่เจ้าของที่ดินหรือผู้ครอบครองหรือผู้ทรงสิทธิอื่นด้วยจำนวนที่เป็นธรรม

แต่หากเอกชนเป็นผู้ยื่นคำขอขยายเขตระบบจำหน่ายไฟฟ้า ระเบียบการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคว่าด้วยการใช้ไฟฟ้าและบริการของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. ๒๕๓๔ กำหนดให้ผู้ยื่นคำขอต้องนำหนังสือยินยอมของเจ้าของที่ดินหรือเจ้าของอาคารตามแบบฟอร์มของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคมามอบให้การไฟฟ้าส่วนภูมิภาคถือไว้เป็นหลักฐาน และก่อนที่การไฟฟ้าส่วนภูมิภาคจะดำเนินการ ต้องแจ้งเป็นหนังสือให้เจ้าของที่ดินทราบเพื่อให้มีโอกาสโต้แย้ง ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวสอดคล้องกับหลักการกระทำทางปกครองที่ต้องชอบด้วยกฎหมาย โปร่งใส และเป็นธรรมกับผู้ที่อาจได้รับผลกระทบจากการกระทำทางปกครอง

เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า ผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่ได้ให้ความยินยอมเป็นหนังสือประกอบคำขอของเทศบาลตำบลที่ยื่นขอขยายเขตระบบจำหน่ายไฟฟ้า และการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคไม่ได้มีหนังสือแจ้งถึงการที่จะดำเนินการตามคำขอของเทศบาลตำบลที่ต้องใช้ที่ดินบางส่วนของผู้ฟ้องคดีทั้งสองเป็นที่ปักเสาไฟฟ้าและเดินสายส่งไฟฟ้า และไม่ได้ตรวจสอบให้ดีเสียก่อนว่าที่ดินนั้นอยู่ภายใต้ภาระจำยอมเรื่องทางเดินและการปักเสาพาดสายไฟฟ้าหรือไม่ ซึ่งหากได้ใช้ความรอบคอบตรวจสอบหลักฐานทางทะเบียนที่ดิน ก็จะทราบว่าที่ดินของผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่มีการจดทะเบียนภาระจำยอมใด ๆ

การกล่าวอ้างว่าที่ดินพิพาทเป็น “ทางภาระจำยอม” ที่ราษฎรใช้เป็นทางออกสู่ถนนสาธารณะ และศาลจังหวัดได้พิพากษาให้ที่ดินเป็นทางภาระจำยอมแล้วนั้น ไม่อาจรับฟังได้ เพราะคำพิพากษา

ดังกล่าวมีผลผูกพันเฉพาะผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ซึ่งเป็นคู่กรณีในคดีเท่านั้น ไม่มีผลผูกพันกับผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ทั้งประเด็นตามฟ้องเป็นเรื่อง *“ทางจำเป็นหรือทางภาระจำยอม”* ไม่ใช่ *“ภาระจำยอมเรื่องการปักเสาไฟฟ้าและวางพาดสายไฟฟ้า”* ดังนั้น การปักเสาไฟฟ้าและเดินสายส่งไฟฟ้าเข้าไปในที่ดินของผู้ฟ้องคดีทั้งสองโดยพลการ จึงเป็นการกระทำโดยไม่ถูกต้องตามขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับการดำเนินการขยายเขตบริการไฟฟ้าของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ทำให้สิทธิในการใช้ที่ดินของผู้ฟ้องคดีทั้งสองเสียหาย อันเป็นการกระทำละเมิดตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ จึงพิพากษาให้รื้อถอนเสาไฟฟ้าและสายส่งไฟฟ้าที่รุกล้ำที่ดิน

คดีนี้นอกจากศาลปกครองจะวางหลักการปฏิบัติราชการที่ดีในประเด็นการใช้อำนาจของหน่วยงานทางปกครองแล้ว ยังเป็นข้อเตือนใจที่ดีสำหรับหน่วยงานทางปกครองในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดว่า ถึงแม้จะเป็นผู้ใช้อำนาจมหาชนแทน “รัฐ” ในการปฏิบัติภารกิจต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ของมหาชนก็ตาม แต่หากการที่ทำลงไปนั้นไม่ถูกต้องด้วยกฎหมาย หรือไม่เป็นไปตามขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายกำหนดไว้ นอกจากจะไม่ก่อประโยชน์ต่อมหาชนตามเจตจำนงของรัฐแล้ว ยังส่งผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนที่จะดำรงชีวิตอยู่อย่างสงบสุข ฉะนั้น ก่อนที่จะลงมือปฏิบัติภารกิจใด ๆ จึงสมควรอย่างยิ่งที่จะต้องตรวจสอบหลักเกณฑ์หรือขั้นตอนวิธีการ

ต่าง ๆ ที่กฎหมายหรือระเบียบที่เกี่ยวข้องกำหนดไว้ รวมทั้งการตรวจสอบข้อเท็จจริงตามความเหมาะสมอย่างรอบคอบและรอบด้าน ดังเช่นคดีพิพาทนี้ หากหน่วยงานทางปกครองได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงอย่างรอบคอบเสียก่อน ก็จะพบว่าไม่ได้มีการจดทะเบียนภาระจำยอมให้มีผลผูกพันในทางกฎหมาย และประเด็นที่ศาลจังหวัดพิพากษาก็เป็นเรื่อง *“ภาระจำยอมให้เดินทาง ... มิใช่จำยอมให้ปักเสาไฟฟ้า”* แต่อย่างใด

****

เรื่องที่ ๑๙

เจ้าหน้าที่ตาย ... เรียกทายาทชดใช้ให้ไว ... ไว ... !

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๙๔/๒๕๕๑*

สาระสำคัญ

เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานรัฐถึงแก่ความตาย แต่หน่วยงานของรัฐที่ได้รับความเสียหายมิได้ใช้สิทธิเรียกร้องต่อทายาทโดยธรรมของเจ้าหน้าที่ภายในกำหนดหนึ่งปีนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงความตายของเจ้าหน้าที่ ศาลจึงไม่อาจออกคำบังคับให้ทายาทโดยธรรมของเจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าเสียหายตามมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ได้

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

หน่วยงานของรัฐที่ได้รับความเสียหายอันเนื่องจากเจ้าหน้าที่กระทำละเมิด ต้องฟ้องคดีให้ทายาทซึ่งมีสิทธิรับมรดกของเจ้าหน้าที่ที่ถึงแก่ความตาย รับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงความตายของเจ้าหน้าที่นั้น (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๗๕๕ วรรคสาม) มิใช่ใช้อายุความสองปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวเจ้าหน้าที่ผู้จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือหนึ่งปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลังตามมาตรา ๑๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

เจ้าหน้าที่ตาย ... เรียกทายาทชดใช้ให้ไว ... ไว ... !

ท่านผู้เป็นเจ้าหนี้โปรดทราบ ... การฟ้องร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้เงิน ไม่ว่าจะเป็นหนี้ที่เกิดจากสัญญาหรือหนี้ละเมิดก็ตาม ควรจะเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้เสียโดยเร็วตั้งแต่ขณะที่ลูกหนี้ยังมีชีวิตอยู่ เพราะมิฉะนั้น เงินที่ท่านหามาได้ด้วยน้ำพักน้ำแรงอาจจะสูญไปพร้อมกับชีวิตของลูกหนี้ หากปล่อยทิ้งไว้จนคดีขาดอายุความฟ้องเรียกให้ทายาทผู้รับมรดกชำระหนี้ ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุที่เจ้าหนี้มีธุรกิจมากมายจนหลงลืม หรือเพราะความยุ่งยากในการสืบหาตัวทายาทผู้มีสิทธิในทรัพย์มรดกที่มีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องรับผิดชดใช้หนี้เงินแทนลูกหนี้ก็ตาม แต่เมื่อต้องเผชิญกับสถานการณ์ที่ไม่อาจเรียกคืนทรัพย์สินที่สูญไปให้กลับคืนได้ ก็ถือเป็นเรื่องที่จะต้องจำใจยอมรับในผลของความบกพร่องหรือความประมาทเลินเล่อเฉพาะตัวของเจ้าหนี้เอง

อย่างไรก็ตาม หากเจ้าหนี้เป็นหน่วยงานของรัฐที่มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ (ลูกหนี้) กรณีเจ้าหน้าที่นั้นกระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ทำให้หน่วยงานของรัฐได้รับความเสียหาย แต่มิได้ใช้สิทธิเรียกร้องจนกระทั่งขาดอายุความ คนทั่วไปคงทำใจยอมรับไม่ได้ง่าย ๆ เพราะเงินที่สูญเสียไปมิใช่เงินของใครคนใดคนหนึ่ง แต่เป็นเงินภาษีของประชาชนทั้งประเทศ ที่ต้องนำมาใช้เพื่อประโยชน์สาธารณะ

ดังตัวอย่างจากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๙๔/๒๕๕๑ ข้อเท็จจริงมีอยู่ว่า นาง จ. ขณะดำรงตำแหน่งเจ้าพนักงานการเงินและบัญชี ๔ ได้อาศัยโอกาสการปฏิบัติงานในหน้าที่ กระทำการทุจริตเบียดบังยักยอกเงินหลายรายการของกรุงเทพมหานคร (ผู้ฟ้องคดี) ไปเพื่อประโยชน์ของตนเอง เช่น เงินบริจาคเป็นทุนการศึกษา เงินค่ารักษาพยาบาลที่ต้องจ่ายให้กับโรงพยาบาล เงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมทั้งส่วนของนายจ้างและส่วนของลูกจ้าง หรือเงินค้ำประกันสัญญาของผู้รับจ้าง อันเป็นเหตุให้กรุงเทพมหานครได้รับความเสียหายเป็นเงินกว่าหนึ่งล้านบาท แต่ต่อมานาง จ. ได้ใช้อาวุธปืนยิงทำร้ายตัวเองและถึงแก่ความตายเมื่อวันที่ ๒๙ ธันวาคม ๒๕๔๓ กรุงเทพมหานครจึงเรียกให้ทายาทโดยธรรมของนาง จ. คือ สามีและบุตร (ผู้ถูกฟ้องคดี) รับผิดชอบชำระหนี้แทน และเมื่อไม่ได้รับชำระหนี้ จึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาให้สามีและบุตรร่วมกันหรือแทนกันชำระหนี้

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ตามมาตรา ๑๗๕๔ วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดว่า ถ้าสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้อันมีต่อเจ้ามรดกมีกำหนดอายุความยาวกว่าหนึ่งปี มิให้เจ้าหนี้นั้นฟ้องร้องเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งปีนับแต่เมื่อเจ้าหนี้ได้รู้หรือควรได้รู้ถึงความตายของเจ้ามรดก เมื่อปลัดกรุงเทพมหานครในฐานะผู้บังคับบัญชาและในฐานะหัวหน้าหน่วยงานของรัฐที่ได้รับมอบอำนาจจากกรุงเทพมหานคร ได้รับทราบความเสียหายเบื้องต้นและความตายของนาง จ. และได้ลงนามรับทราบรายงาน

ความเสียหายที่ผู้อำนวยการเขตเสนอในวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๔๔ จึงถือได้ว่ากรุงเทพมหานครได้ทราบความเสียหายในวันดังกล่าว หรืออย่างช้าในวันที่ ๑๒ เมษายน ๒๕๔๔ อันเป็นวันที่รองปลัดกรุงเทพมหานครปฏิบัติราชการแทนปลัดกรุงเทพมหานครได้รับทราบรายงานความเสียหายและวินิจฉัยสั่งการว่ามีเหตุอันควรเชื่อว่าความเสียหายเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่และลงนามสั่งการให้กองกฎหมายดำเนินการตามกฎหมายต่อไป

กรณีถือได้ว่าหัวหน้าหน่วยงานของรัฐตามข้อ ๗ และข้อ ๘ ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้รับทราบความเสียหายที่เกิดขึ้นและมีเหตุอันควรเชื่อว่าเกิดจากการกระทำของนาง จ. และนาง จ. ถึงแก่ความตายแล้ว ซึ่งตามข้อ ๒๔ ของระเบียบดังกล่าว กำหนดให้รีบดำเนินการเพื่อให้ได้ข้อยุติโดยเร็วและระมัดระวังอย่าให้ขาดอายุความมรดก

เมื่อกรุงเทพมหานครได้รู้หรือควรรู้ถึงความตายของนาง จ. อย่างช้าที่สุดวันที่ ๑๒ เมษายน ๒๕๔๔ การที่กรุงเทพมหานครยื่นคำฟ้องต่อศาลเมื่อวันที่ ๔ กันยายน ๒๕๔๕ จึงเป็นการยื่นฟ้องเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งปีนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงความตายของนาง จ. ทำให้สิทธิเรียกร้องในฐานะเจ้าหนี้อันมีต่อนาง จ. เจ้ามรดกต้องห้ามมิให้ฟ้องร้องตามมาตรา ๑๗๕๔ วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ดังนั้น เมื่อกรุงเทพมหานครต้องห้ามมิให้ฟ้องร้องบังคับให้สามีและบุตรของนาง จ. ในฐานะทายาทโดยธรรมใช้เงินหรือส่งมอบทรัพย์มรดกใด ๆ ให้ได้แล้ว ศาลจึงไม่อาจออกคำบังคับให้ทายาทโดยธรรมชดใช้ค่าเสียหายตามมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้ กรุงเทพมหานครจึงไม่เป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

คดีนี้ถือเป็นข้อเตือนใจที่ดีสำหรับหน่วยงานของรัฐที่ได้รับความเสียหาย อันเนื่องจากเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงาน และต่อมาเจ้าหน้าที่ผู้นั้นถึงแก่ความตายว่าจะต้องฟ้องคดีให้ทายาทซึ่งมีสิทธิรับมรดกของเจ้าหน้าที่ดังกล่าว รับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนภายในอายุความมรดกตามมาตรา ๑๗๕๔ วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ หนึ่งปีนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงความตายของเจ้าหน้าที่ มิใช่อายุความสองปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวเจ้าหน้าที่ผู้จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือหนึ่งปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลังตามมาตรา ๑๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

และเมื่อหน่วยงานของรัฐมิได้ดำเนินการจนหนี้ขาดอายุความเรียกร้องให้ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเช่นนั้นแล้ว คงหนีไม่พ้นความรับผิดของเจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่ดำเนินการที่จะต้องชดใช้ค่าเสียหายแทน ... มิใช่ปล่อยให้งบประมาณ

ของแผ่นดินสูญหายไปพร้อมกับความตายของผู้กระทำละเมิด
หรือให้เจ้าของเงินภาษีต้องจำยอมรับความสูญเสียโดยปริยาย ...!

****

เรื่องที่ ๒๐

ยุติธรรมทางอาญา ... กับ "ดุลพินิจ" ทางปกครอง

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๑๔๒/๒๕๕๑*

สาระสำคัญ

เมื่อผลการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรง ไม่มีประจักษ์พยานยืนยันการกระทำความผิด ประกอบกับพนักงานอัยการมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องผู้ฟ้องคดีในข้อหาฆ่าบุตรของตน แต่ผู้บังคับบัญชากลับเห็นว่าการที่ผู้ฟ้องคดีได้ตั้งท้องโดยไม่มีสามี เคยผ่านการทำแท้ง และไม่ปรากฏตัวตนของสามีนอกสมรส ถือเป็นความประพฤติที่เสื่อมเสีย จึงมีคำสั่งให้ออกจากราชการเนื่องจากมีมลทินมัวหมอง กรณีเป็นการใช้ดุลพินิจออกคำสั่งที่แตกต่างออกไปจากเรื่องที่ถูกกล่าวหา เป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การใช้อำนาจดุลพินิจเพื่อออกคำสั่งใดในฝ่ายปกครอง ผู้มีอำนาจมิใช่จะใช้อำนาจได้ตามอำเภอใจ การใช้อำนาจดุลพินิจจำต้องพิจารณาว่าเรื่องที่กล่าวหาเป็นเรื่องใด เหตุผลที่ยกมาอ้างเพื่อใช้ดุลพินิจเป็นเรื่องเดียวกับเรื่องที่กล่าวหาหรือไม่ หากยกเอาเหตุผลอื่น ๆ ที่ไม่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่กล่าวหามากล่าวอ้างเพื่อสนับสนุนในการออกคำสั่ง จะถือเป็นการใช้อำนาจในการออกคำสั่งโดยไม่เป็นธรรมและเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ

ยุติธรรมทางอาญา ... กับ “ดุลพินิจ” ทางปกครอง

เรามักจะได้ยินกันอยู่บ่อยครั้งในอดีตว่า ตำรวจใช้ความรุนแรงกับประชาชน โดยเฉพาะประชาชนที่ตกอยู่ในสภาพเป็น “ผู้ต้องหา” เพื่อให้รับสารภาพผิดกับการกระทำที่ถูกกล่าวหา และถึงแม้ระบบกฎหมายอาญาจะมีหลักการให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า “ผู้ต้องหา” เป็น “ผู้บริสุทธิ์” ตราบเท่าที่ศาลยังมิได้มีคำพิพากษาว่าเป็นผู้กระทำผิด ทว่าข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติกลับตรงกันข้ามอย่างสิ้นเชิง

แต่ปัจจุบันองค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ว่าจะเป็นตำรวจ อัยการ ศาล หรือราชทัณฑ์ ต่างก็ให้ความสำคัญกับกระบวนการทางนิติธรรม (Due process) มากขึ้น กฎหมายและสิทธิเสรีภาพของประชาชนถือเป็นองค์ประกอบหรือเงื่อนไขหลักในการดำเนินงาน อันเป็นผลทำให้การกระทำความผิดใดที่ไม่มีพยานหลักฐานที่มีน้ำหนักเพียงพอหรือการกระทำไม่ครบองค์ประกอบของความผิดตามที่กฎหมายกำหนด จะลงโทษผู้นั้นมิได้ ถึงแม้จะเป็นผู้ลงมือกระทำความผิดจริง ๆ ก็ตาม

หลักการสำคัญของระบบงานยุติธรรมทางปกครอง มิได้แตกต่างกับระบบงานยุติธรรมทางอาญาข้างต้นแต่อย่างใด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การใช้อำนาจขององค์กรฝ่ายปกครองที่ต้องยึด “หลักนิติธรรม (Rule of law)” หรือหลักกฎหมายเป็นใหญ่ อันเป็นผลให้องค์กรฝ่ายปกครองจะกระทำการใด ๆ ได้ภายใต้ขอบเขตวัตถุประสงค์ของกฎหมายเท่านั้น การออกคำสั่งหรือกฎ

ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือการใช้อำนาจในลักษณะเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมหรือใช้ “ดุลพินิจ” ที่ไม่ชอบด้วยหลักการของกฎหมาย ศาลปกครองมีอำนาจที่จะเพิกถอนการกระทำนั้นได้

ดังเช่นคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๔๒/๒๕๕๑ ซึ่งมีข้อเท็จจริงที่น่าสนใจเกี่ยวกับระบบงานยุติธรรมทางอาญาที่ดำเนินงานตามกระบวนการทางนิติธรรม แต่กลับใช้อำนาจในทางปกครองที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติธรรม

ข้อเท็จจริงในคดีก็คือ มีผู้พบศพทารกลอยในแม่น้ำ และการชันสูตรพลิกศพและสืบสวนพบว่าทารกเป็นบุตรของสิบตำรวจโทหญิง ร. (ผู้ฟ้องคดี) และมีเหตุผลเชื่อได้ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ฆ่าบุตรของตน ผู้กำกับการสถานีตำรวจภูธรได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรง กรณีเป็นผู้ต้องหาคดีอาญาในข้อหาฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน ไม่ประพฤติตนให้เคร่งครัดต่อมารยาทและระเบียบแบบแผนของตำรวจ ประพฤติตนไม่สมควร และกระทำการอันได้ชื่อว่าประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง

ปรากฏผลทางคดีอาญาว่าพนักงานสอบสวนมีความเห็นสั่งฟ้อง แต่อัยการกลับมีความเห็นว่าไม่มีประจักษ์พยานและพยานแวดล้อมอื่นยืนยันความผิด ไม่แน่ชัดว่าผู้ตายเป็นบุตรของผู้ฟ้องคดีจริง เพียงแต่น่าเชื่อว่าเป็นบุตรเพราะมีป้ายผูกข้อมือ และโดยวิญญูชนปรกติสัญชาตญาณของแม่จะฆ่าบุตรเป็นเรื่องยาก การอ้างว่าไม่มีสามีรับผิดชอบและต้องฆ่าบุตรทิ้งไม่พอรับฟังได้ จึงมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องผู้ฟ้องคดีฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา

และไตร่ตรองไว้ก่อน และผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดเห็นด้วยกับความเห็นของผู้กำกับการสถานีตำรวจภูธร ให้ยุติเรื่อง

ในทางปกครอง คณะกรรมการพิจารณาสำนวนการสอบสวนทางวินัยที่ผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาค (ผู้ถูกฟ้องคดี) แต่งตั้งขึ้นมีมติเห็นชอบตามที่ผู้กำกับการสถานีตำรวจภูธรสั่งยุติเรื่อง เพราะรับฟังไม่ได้ว่าผู้ฟ้องคดีกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงและมีมลทินหรือมัวหมองในกรณีที่ถูกสอบสวน แต่ผู้ถูกฟ้องคดีกลับเห็นว่าการที่ผู้ฟ้องคดีได้ตั้งท้องโดยไม่มีสามี เคยผ่านการทำแท้งและอ้างว่านาย ส. ซึ่งเป็นสามีนอกสมรสได้แย่งบุตรไปโดยไม่ทราบที่อยู่ที่แน่ชัด ซึ่งเมื่อตรวจสอบตามที่แจ้งก็ไม่มีตัวตนในสารบบทะเบียนราษฎรนั้น เป็นความประพฤติที่เสื่อมเสียอย่างยิ่ง แม้จะไม่มีประจักษ์พยานยืนยันการกระทำความผิดและอัยการมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องก็ตาม ฉะนั้น หากให้ผู้ฟ้องคดีรับราชการต่อไปอาจจะเป็นการเสียหายแก่ราชการ จึงมีคำสั่งให้ออกจากราชการเนื่องจากมีมลทินมัวหมอง

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีเป็นผู้บังคับบัญชาที่ได้รับมอบอำนาจจากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติให้มีอำนาจดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการตำรวจในปกครอง หากข้าราชการตำรวจในปกครองมีพฤติการณ์เข้าลักษณะมีมลทินหรือมัวหมองในกรณีที่ถูกสอบสวน ซึ่งหากรับราชการต่อไปอาจทำให้เกิดความเสียหายแก่ราชการ ย่อมมีอำนาจสั่งให้ออกจากราชการได้ ถึงแม้เหตุที่สงสัยว่ากระทำผิดวินัย

จะไม่เกี่ยวข้องกับลักษณะงานที่ปฏิบัติ เพราะผู้บังคับบัญชาอาจมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่อื่นนอกจากที่ได้รับแต่งตั้ง

แต่เมื่อคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้สอบปากคำผู้ฟ้องคดีและปากคำพยานบุคคลทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องโดยตลอดแล้ว ไม่มีประจักษ์พยานยืนยันการกระทำความผิดของผู้ฟ้องคดี ไม่ปรากฏพยานแวดล้อมที่จะชี้ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ฆ่า ประกอบกับผลทางคดีอาญาของอัยการและคณะกรรมการพิจารณาสำนวนสอบสวนที่ผู้ถูกฟ้องคดีตั้งขึ้นก็มีความเห็นสอดคล้องกับคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย โดยไม่ปรากฏข้อบกพร่องในการสอบสวนหรือมีการรับฟังพยานหลักฐานที่ผิดพลาดแต่อย่างใด ทั้งการสอบสวนก็ไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าหากให้ผู้ฟ้องคดีรับราชการต่อไปอาจจะเป็นการเสียหายแก่ราชการอย่างไร

ดังนั้น การใช้ดุลพินิจให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการโดยเห็นว่าก่อนที่ผู้ฟ้องคดีจะคลอดบุตรได้ผ่านการทำแท้งมาก่อนและไม่ปรากฏตัวตนนาย ส. ทางทะเบียนราษฎร จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่แตกต่างออกไปจากเรื่องที่ผู้ฟ้องคดีถูกกล่าวหามาเป็นเหตุผลให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการโดยไม่เป็นธรรมและเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ การออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ข้อเท็จจริงในคดีนี้ นอกจากจะสะท้อนให้เห็นถึงระบบงานยุติธรรมทางอาญาในปัจจุบันว่าได้มุ่งเน้นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาให้ได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรม ซึ่งหากไม่มีพยานหลักฐานชัดเจนเพียงพอที่จะรับฟังว่ากระทำผิดจริงตามที่

กฎหมายกำหนด ก็ไม่อาจดำเนินการใด ๆ เพื่อลงโทษผู้นั้นได้ ขณะเดียวกัน ในระบบงานยุติธรรมทางปกครอง การที่กฎหมายมอบอำนาจให้องค์กรฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจได้ ก็มิใช่จะใช้อำนาจได้ตามอำเภอใจ ดังเช่นกรณีการสั่งให้ออกจากราชการเพราะมีมลทินหรือมัวหมองในกรณีที่ถูกสอบสวน ซึ่งการจะให้รับราชการต่อไปอาจจะเป็นการเสียหายแก่ราชการนั้น

การใช้ดุลพินิจจำเป็นจะต้องพิจารณาว่าเรื่องที่กล่าวหาเป็นเรื่องใด เหตุผลที่ยกมาอ้างเพื่อใช้ดุลพินิจเป็นเรื่องเดียวกับเรื่องที่กล่าวหาหรือไม่ หากยกเอาเหตุผลอื่น ๆ ที่ไม่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่กล่าวหามากล่าวอ้างเพื่อสนับสนุนในการออกคำสั่งให้ออกจากราชการ ... นอกจากจะเป็นการใช้อำนาจนอกกรอบของหลักนิติธรรมแล้ว ยังเป็นการสะท้อนกระบวนทัศน์การใช้อำนาจที่บิดเบือนในด้านอื่น ๆ ซึ่งล้วนแล้วแต่มีผลกระทบต่อความสงบสุขของประชาชนทั้งสิ้น ...!

****

เรื่องที่ ๒๑

ทุน ... เจ้าปัญหา

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๒๑๕/๒๕๕๑*

สาระสำคัญ

ในวันเดียวกับวันสอบสัมภาษณ์ สถาบันได้ออกประกาศผลการสอบคัดเลือกเพื่อรับทุน และต่อมาภายหลังจึงได้รับรองว่าเป็นผู้ผ่านการสอบคัดเลือกเข้าศึกษาได้ ถือว่าสถาบันไม่ได้ปฏิบัติตามกฎหมายที่กำหนดขึ้นและผูกพันให้ต้องปฏิบัติตามประกาศการอนุมัติผลการคัดเลือกผู้รับทุน จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

องค์กรฝ่ายปกครองต้องเคารพกฎเกณฑ์ที่ตนกำหนดขึ้น โดยไม่อาจดำเนินการใด ๆ ที่นอกเหนือหรือแตกต่างจากกฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้ได้ เพราะมิฉะนั้นจะเป็นการกำหนดกฎเกณฑ์ตามอำเภอใจโดยไม่มีอำนาจและเป็นการไม่ถูกต้อง อีกทั้งยังผลให้คู่กรณีในกระบวนการออกคำสั่งทางปกครองได้รับความกระทบกระเทือนตามไปด้วย

ทุน ... เจ้าปัญหา

ในยุคข้าวยากหมากแพงเช่นทุกวันนี้ การดำรงชีพที่ดีที่สุดและมีความสุขที่สุด ก็เห็นจะเป็นการน้อมนำเอากระแสพระราชดำรัสขององค์พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวในเรื่อง “เศรษฐกิจพอเพียง” มาปฏิบัติกันอย่างถ้วนทั่ว และความร่วมมือร่วมใจกันของคนในชาติในอันที่จะฟันฝ่าอุปสรรคด้วยความอดทน อดกลั้น และอดออม เลือกใช้จ่ายเฉพาะในสิ่งที่จำเป็นและสมเหตุสมผล เรียกได้ว่าต้องรัดเข็มขัดการใช้จ่ายไว้แน่น ๆ กันเลยทีเดียว โดยเฉพาะอย่างยิ่งในช่วงเปิดเทอมใหม่ ๆ พ่อแม่ผู้ปกครองต่างต้องรับภาระดิ้นรนหาเงินเป็นค่าใช้จ่ายสำหรับการเล่าเรียนของบุตรหลานกันเป็นพัลวัน ในส่วนภาครัฐเองก็มิได้นิ่งนอนใจที่จะหาแนวทางหรือมาตรการต่าง ๆ เพื่อช่วยเหลือหรือบรรเทาความเดือดร้อนดังกล่าว ไม่ว่าจะเป็นการให้เงินกู้ยืมเพื่อการศึกษาหรือการให้ทุนการศึกษา เป็นต้น

“ทุนการศึกษา” นับเป็นมาตรการหรือนโยบายที่หลาย ๆ หน่วยงานทั้งภาครัฐและเอกชนให้ความสำคัญ เพราะนอกจากจะเป็นการสนับสนุนและให้โอกาสกับผู้ต้องการศึกษาแล้ว หน่วยงานผู้เป็นเจ้าของทุนยังได้รับประโยชน์จากความรู้ความสามารถของผู้รับทุนภายใต้เงื่อนไขหรือหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ เมื่อเป็นเช่นนั้นทั้งผู้ขอรับทุนและผู้ให้ทุนย่อมจะต้องถูกบังคับหรือผูกพันให้ปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้อย่างเคร่งครัด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากผู้เสนอให้ทุนเป็นหน่วยงานของรัฐ

จะต้องเคารพและปฏิบัติต่อหลักเกณฑ์ที่กำหนดนับแต่เริ่มต้น โดยมิอาจใช้อำนาจกระทำการหรือเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขหรือหลักเกณฑ์ได้ตามอำเภอใจ

มิฉะนั้น จะนำมาซึ่งความขัดแย้งและทำลายความไว้วางใจของประชาชนหรือทำลายความเชื่อโดยสุจริตจากการใช้อำนาจขององค์กรภาครัฐอีกด้วย

ดังตัวอย่างกรณีผู้ถูกฟ้องคดี (ผู้อำนวยการโครงการจัดตั้งวิทยาเขตสุพรรณบุรี มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์) ไม่ได้ให้ความสำคัญกับหลักเกณฑ์ในประกาศที่ตนออกใช้บังคับกับผู้ขอรับทุนตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๒๑๕/๒๕๕๑

ซึ่งมีข้อเท็จจริงว่า ผู้ฟ้องคดีและนาย ธ.ได้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อขอรับทุนตามประกาศ เรื่อง รับสมัครบุคคลสอบคัดเลือกเพื่อรับทุนโครงการพัฒนาอาจารย์วิทยาเขตสารสนเทศ ประจำปี ๒๕๔๕ โดยการสอบสัมภาษณ์ ผลปรากฏว่า นาย ธ. เป็นผู้ได้รับทุน ผู้ฟ้องคดีเห็นว่านาย ธ. ไม่มีสิทธิสมัครสอบคัดเลือกเพื่อรับทุน เพราะขาดคุณสมบัติตามประกาศ ซึ่งระบุให้ผู้สมัครต้องได้รับการตอบรับจากบัณฑิตวิทยาลัยให้เข้าศึกษาในระดับปริญญาโทในฐานะนักศึกษาสามัญแล้ว หรือกำลังศึกษาระดับปริญญาโทที่มีการลงทะเบียนไม่น้อยกว่า ๑ ภาคการศึกษา จึงฟ้องต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนประกาศเรื่องผลการสอบคัดเลือกบุคคลเพื่อรับทุนในโครงการดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า หลักเกณฑ์ตามประกาศเรื่องรับสมัครดังกล่าว หมายความว่า ผู้ที่จะมีสิทธิเข้ารับการสอบ

สัมภาษณ์จะต้องเป็นผู้ที่สอบผ่านการคัดเลือกให้เข้าศึกษาในระดับปริญญาโทในสถาบันฝ่ายผลิตในฐานะนิสิตนักศึกษาสามัญแล้ว หรือเป็นผู้ที่กำลังศึกษาในระดับปริญญาโท แต่เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ในวันยื่นใบสมัครขอรับทุน (วันที่ ๑ เมษายน ๒๕๔๕) นาย ธ. ยังไม่เป็นผู้ที่ผ่านการสอบคัดเลือกเข้าศึกษาในระดับปริญญาโทในสถาบันฝ่ายผลิต เพราะยังอยู่ในขั้นตอนรอเข้ารับการสอบสัมภาษณ์ของสถาบันการศึกษา (หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย) และในวันที่นาย ธ. เข้ารับการสอบสัมภาษณ์เพื่อคัดเลือกเข้าศึกษาต่อในหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิตดังกล่าว (วันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๔๕) นั้น ผู้ถูกฟ้องคดีได้ออกประกาศ เรื่อง ผลการสอบคัดเลือกบุคคลเพื่อรับทุนโครงการฯ ระบุให้นาย ธ. เป็นผู้ที่ได้รับทุน ต่อมาบัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๔ เมษายน ๒๕๔๕ รับรองว่านาย ธ. เป็นผู้ผ่านการสอบคัดเลือกให้เข้าศึกษาในหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต ซึ่งเป็นเวลาภายหลังจากที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้ออกประกาศผลการสอบคัดเลือกไปแล้ว จึงถือว่าผู้ถูกฟ้องคดีไม่ได้ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่กำหนดขึ้นและผูกพันให้ต้องปฏิบัติตามประกาศดังกล่าว ฉะนั้น การอนุมัติผลการคัดเลือกผู้รับทุนตามประกาศ เรื่อง ผลการสอบคัดเลือกบุคคลเพื่อรับทุนโครงการฯ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

การที่ผู้ถูกฟ้องคดีกล่าวอ้างว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดตามประกาศ มิใช่ขั้นตอนอันเป็นสาระสำคัญของการดำเนินการสอบคัดเลือกนั้น ฟังไม่ขึ้น เพราะผู้ถูกฟ้องคดีไม่อาจดำเนินการ

ที่นอกเหนือหรือแตกต่างไปจากประกาศได้ มิฉะนั้น จะเป็นการกำหนดกฎเกณฑ์ขึ้นมาบังคับใช้โดยอำเภอใจ ซึ่งเป็นการไม่ถูกต้อง อีกทั้งการออกประกาศให้นาย ธ. เป็นผู้มีสิทธิสอบสัมภาษณ์ เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากกระทำโดยไม่มีอำนาจและการดำเนินการของผู้ถูกฟ้องคดีที่ฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในประกาศ เรื่อง รับสมัครบุคคลสอบคัดเลือกเพื่อรับทุนโครงการพัฒนาอาจารย์วิทยาเขตสารสนเทศ ประจำปี ๒๕๔๕ ก็เป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้อง อันมีผลทำให้ประกาศเรื่องผลการสอบคัดเลือกฯ ไม่ชอบด้วยกฎหมายไปด้วย

จึงพิพากษาให้เพิกถอนประกาศเรื่องผลการสอบคัดเลือกฯ ในส่วนที่ประกาศให้นาย ธ. เป็นผู้ได้รับทุน โดยให้มีผลย้อนหลังนับตั้งแต่วันที่ออกประกาศฉบับดังกล่าว ทั้งนี้ แนวทางหรือวิธีการดำเนินการตามคำพิพากษานั้น จะต้องคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของนาย ธ. ผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของประกาศด้วย

คดีนี้วางหลักกฎหมายปกครองในประเด็นที่ว่า องค์กรฝ่ายปกครองต้องเคารพกฎเกณฑ์ที่ตนกำหนดขึ้น โดยไม่อาจดำเนินการใด ๆ ที่นอกเหนือหรือแตกต่างจากกฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้ได้ เพราะมิฉะนั้น จะเป็นการกำหนดกฎเกณฑ์ตามอำเภอใจโดยที่ไม่มีอำนาจ นอกจากนั้น การที่องค์กรฝ่ายปกครองไม่เคารพและปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่ตนกำหนดขึ้นนี้เอง ย่อมทำให้คู่กรณีในกระบวนการออกคำสั่งได้รับความกระทบกระเทือนตามไปด้วย

ฉะนั้น กฎหมายจึงให้ความคุ้มครองคู่กรณีที่เชื่อโดยสุจริตถึงการดำรงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง โดยองค์กรฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบในอันที่จะต้องพิจารณาหาแนวทางเพื่อคุ้มครองสิทธิของคู่กรณี (คดีนี้ คือ นาย ธ.) ไม่ให้ได้รับความกระทบกระเทือนจากการกระทำตามอำเภอใจนั้นด้วย

****

เรื่องที่ ๒๒

พ้นสภาพนักศึกษา ... เพราะเป็นโรคจิต

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๔๓๑/๒๕๕๑*

สาระสำคัญ

สภามหาวิทยาลัยสามารถใช้ดุลพินิจมีคำสั่งให้นักศึกษาแพทย์พ้นสภาพจากการเป็นนักศึกษาแพทย์ เนื่องจากปัญหาการควบคุมอารมณ์ไม่ได้ ความสามารถตัดสินใจไม่เหมาะสม และผลการประเมินจิตเวชเห็นว่าเป็น Psychotic (โรคจิต) มีความเสี่ยงค่อนข้างสูงในการตัดสินใจ มีภาวะที่อาจเกิด Psychotic ภายใต้การกดดันได้ง่าย กรณีเป็นการใช้วิจารณญาณของแพทย์ที่จะใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะ เมื่อกระบวนการตรวจรักษาและดูแลรักษาได้ผ่านความเห็นจากกลุ่มแพทย์หลายกลุ่ม และไม่ปรากฏว่าเป็นการวินิจฉัยโรคที่ผิดพลาดอย่างชัดแจ้งหรือเลือกปฏิบัติกลั่นแกล้ง การให้พ้นสภาพการเป็นนักศึกษาจึงเป็นการตัดสินใจที่เหมาะสม

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

(๑) ศาลปกครองไม่มีอำนาจก้าวล่วงเข้าไปตรวจสอบการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยโรคของแพทย์ได้ว่าถูกต้องหรือไม่ เว้นแต่กรณีที่เป็นการวินิจฉัยหรือใช้ดุลพินิจที่มีความผิดพลาดอย่างชัดแจ้ง

(๒) การใช้อำนาจดุลพินิจออกคำสั่ง จะต้องมีความเหมาะสมและไม่เป็นการเลือกปฏิบัติ โดยพิจารณาถึงผลดีผลเสียและผลกระทบ

ที่จะเกิดขึ้นกับผู้รับคำสั่งและประโยชน์สาธารณะประกอบกัน ทั้งนี้ จะต้องรวบรวมข้อเท็จจริง ตลอดจนความเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้องอย่างรอบด้าน โดยให้มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ได้รับคำสั่งน้อยที่สุดและเกิดประโยชน์ต่อสาธารณะมากที่สุดเป็นสำคัญ

พ้นสภาพนักศึกษา ... เพราะเป็นโรคจิต

หลายครั้งที่สังคมไทยรู้สึกภาคภูมิใจกับ “ทีมแพทย์” ที่ค้นพบวิธีการใหม่ ๆ ในการรักษาผู้ป่วย แต่ก็ปฏิเสธไม่ได้อีกเหมือนกันว่าหลายครั้งที่สังคมรู้สึกสะเทือนใจกับพฤติกรรมของ “แพทย์” บางคน ดังเช่นที่เป็นข่าวสะเทือนขวัญในอดีต ทั้งคดี “นวลฉวี” คดี “ศยามล” คดี “เสริม” คดี “ศรชาติ” หรือคดี “หมอวิสูตร” ซึ่งผู้ลงมือกระทำความผิดล้วนแล้วแต่เป็นผู้มีวิชาชีพ “แพทย์” และมีลักษณะการกระทำที่รุนแรง กระทบความรู้สึกของคนในสังคมมากและอาจจะมากกว่าผู้มีวิชาชีพอื่นด้วยซ้ำ เพราะเหตุว่าเป็นวิชาชีพที่คนในสังคมได้มอบความไว้วางใจ เชื่อถือศรัทธาและคาดหวังสูงว่าเป็นผู้มีคุณธรรม จริยธรรม และวุฒิภาวะมากกว่าคนทั่วไป

การบ่มเพาะความรู้ ความเชี่ยวชาญ ตลอดจนภาวะวิสัยและพฤติกรรมให้เป็นผู้มีคุณธรรม จริยธรรม และโดยเฉพาะอย่างยิ่งการบ่มเพาะ “ภาวะทางจิต” ในการควบคุมอารมณ์ให้สามารถอดทน อดกลั้น และมีสติสัมปชัญญะที่พร้อมจะรักษาชีวิตผู้ป่วยทุกวินาที จึงถือเป็นเรื่องสำคัญสำหรับก้าวเข้าสู่วิชาชีพ “แพทย์” ซึ่งสถาบันการศึกษาที่รับผิดชอบก็ได้ตระหนักเกี่ยวกับเรื่องนี้

ดังจะเห็นได้จากการกำหนดให้มีมาตรฐานในการคัดเลือกบุคคลเข้ารับการศึกษาวิชาการแพทย์ว่าจะต้องเป็นผู้มีความรู้ในระดับดี (IQ สูง) และวุฒิภาวะทางอารมณ์สูง (EQ สูง) อย่างไรก็ดี แม้จะได้มีการคัดเลือกบุคคลที่จะเข้าศึกษาในชั้นต้นแล้วก็ตาม

แต่ใครจะรับรองได้ว่าภาวะเหล่านั้นจะคงอยู่ในระดับดีได้ตลอดไป โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากในระหว่างการศึกษาพบว่าวุฒิภาวะทางอารมณ์ตกอยู่ในสภาพ “โรคจิต” สถาบันการศึกษาสามารถออกคำสั่งให้นักเรียนแพทย์ดังกล่าวพ้นสภาพการเป็นนักศึกษาแพทย์ได้หรือไม่

มีคำตอบจากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๓๑/๒๕๕๑ ซึ่งมีข้อเท็จจริงว่า ระหว่างการเรียน ผู้ฟ้องคดี (นักศึกษาแพทย์) เริ่มปรึกษาจิตแพทย์และมีเรื่องทะเลาะวิวาทก้าวร้าวหลายครั้ง คณะกรรมการปฏิบัติงานทางด้านให้คำปรึกษาจึงมีมติให้ลาพักการศึกษา เพื่อรักษาอาการป่วยและอยู่ในความดูแลของจิตแพทย์ ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔ (คณะกรรมการประจำคณะแพทย์) มีมติอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีลงทะเบียนเรียนได้ แต่ขณะที่จะขึ้นเป็นแพทย์ฝึกหัด (Extern) ผู้ฟ้องคดียังคงมีปัญหาและควบคุมอารมณ์ไม่ได้ ความสามารถตัดสินใจไม่เหมาะสม และผลการประเมินทางจิตเวชเห็นว่าผู้ฟ้องคดีเป็น Psychotic (โรคจิต) มีความเสี่ยงค่อนข้างสูงในการตัดสินใจ มีภาวะที่อาจเกิด Psychotic ภายใต้การกดดันได้ง่าย ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ (สภามหาวิทยาลัย) จึงมีมติให้ผู้ฟ้องคดีพ้นสภาพจากการเป็นนักศึกษาแพทย์ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าการออกคำสั่งดังกล่าวเป็นการกระทำที่ไม่ชอบ จึงนำคดีมาฟ้องศาลปกครอง

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีมติให้ผู้ฟ้องคดีพ้นสภาพจากการเป็นนักศึกษาหลักสูตรแพทยศาสตร์ตามที่รับรายงานจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ (มหาวิทยาลัย) ว่า ผู้ฟ้องคดีเป็น Psychotic มีความเสี่ยงค่อนข้างสูงในเรื่องการตัดสินใจ

ที่ไม่เหมาะสมตามรายงาน และผลการวินิจฉัยของคณะกรรมการเป็นการใช้อำนาจตามมาตรา ๑๖ (๑๔) ประกอบกับมาตรา ๗ แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยมหิดล พ.ศ. ๒๕๓๐ และมิได้มอบให้อธิการบดีหรือผู้ใดมีอำนาจและหน้าที่โดยเฉพาะผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติดังกล่าวมีมติให้ผู้ฟ้องคดีพ้นสภาพการเป็นนักศึกษาได้ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ สามารถใช้ดุลพินิจในการมีคำสั่งว่าสมควรจะออกคำสั่งอย่างไรจึงจะเหมาะสมแก่กรณีเฉพาะเรื่องนั้น

แต่คดีนี้การที่จะวินิจฉัยว่าผู้ฟ้องคดีป่วยเป็นโรคจิตหรือไม่เป็นเรื่องการใช้วิจารณญาณของแพทย์ที่ต้องใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ที่ศาลไม่อาจก้าวล่วงเข้าไปตรวจสอบการวินิจฉัยโรคได้ แต่หากการวินิจฉัยของแพทย์และการใช้ดุลพินิจมีความผิดพลาดอย่างชัดแจ้งหรือมิชอบด้วยหลักเกณฑ์หรือมาตรฐานเช่นที่แพทย์ผู้เชี่ยวชาญในด้านนั้นโดยทั่วไปจะพึงกระทำหรือเป็นการกลั่นแกล้งผู้ฟ้องคดี ศาลย่อมมีอำนาจที่จะควบคุมมิให้ใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจได้ โดยการเพิกถอนคำสั่งตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) ประกอบกับมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒

เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงเกี่ยวกับกระบวนการตรวจและการดูแลรักษาผู้ฟ้องคดีได้ผ่านการวินิจฉัยจากกลุ่มแพทย์หลายกลุ่มและมีความเห็นสอดคล้องกันว่า ผู้ฟ้องคดีป่วยมีอาการทางจิตเห็นสมควรให้พ้นสภาพจากการเป็นนักศึกษาหลักสูตรแพทยศาสตร์

และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้นำรายละเอียดการวิเคราะห์และวินิจฉัยโรคของกลุ่มแพทย์ต่างๆ มาประกอบการพิจารณา และมีมติว่าผู้ฟ้องคดีป่วยเป็นโรคจิต จึงเป็นกรณีการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยโรคของแพทย์ซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญโดยเฉพาะตามหลักวิชาการและการวินิจฉัยทางการแพทย์และตามมาตรฐาน DSM-IV-TR ที่จัดทำโดยสมาคมจิตแพทย์อเมริกาประกอบกับความเห็นของกลุ่มจิตแพทย์ต่างๆ อีกทั้งเมื่อพิจารณาความเห็นของคณะกรรมการตรวจวินิจฉัยทางจิตเวชประกอบด้วยแล้วไม่ปรากฏว่าเป็นการวินิจฉัยโรคที่ผิดพลาดอย่างชัดแจ้ง หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติหรือกลั่นแกล้งผู้ฟ้องคดี

การวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ให้ผู้ฟ้องคดีพ้นสภาพจากการเป็นนักศึกษาแพทย์ เนื่องจากป่วยเป็นโรคจิตและมีแนวโน้มที่อาจเป็นอันตรายต่อผู้ป่วย จึงมีผลทำให้ผู้ฟ้องคดีขาดความเหมาะสมในการเป็นนักศึกษาแพทย์ เพราะแพทย์ต้องตัดสินใจในกรณีฉุกเฉินในสภาพความเป็นความตายของผู้ป่วย ซึ่งผู้เป็นแพทย์ต้องควบคุมอารมณ์ได้ จึงจะตัดสินใจได้อย่างเหมาะสม แต่พฤติการณ์ของผู้ฟ้องคดีขาดการยับยั้งชั่งใจซึ่งจะเกิดขึ้นได้ในเวลาที่มีความกดดันตึงเครียดสูง อาจจะเป็นอันตรายต่อทรัพย์สินหรือชีวิตของผู้ป่วยได้

ฉะนั้น การให้ผู้ฟ้องคดีพ้นสภาพเป็นนักศึกษาจึงเป็นการตัดสินใจที่เหมาะสม โดยคำนึงถึงความเสียหายหรือผลกระทบต่อความปลอดภัยในชีวิตของผู้ป่วย อันเป็นการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ทำให้มติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ให้ผู้ฟ้องคดี

พ้นจากการเป็นนักศึกษา เนื่องจากป่วยเป็นโรคจิต เป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย

คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดได้วางหลักเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจไว้ ๒ ประการ คือ

(๑) ศาลปกครองไม่มีอำนาจก้าวล่วงเข้าไปตรวจสอบการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยโรคของแพทย์ได้ว่าถูกต้องหรือไม่ เว้นแต่กรณีที่เป็นการวินิจฉัยหรือการใช้ดุลพินิจที่มีความผิดพลาดอย่างชัดแจ้งหรือมิชอบด้วยหลักเกณฑ์หรือมาตรฐานที่แพทย์พึงกระทำหรือเป็นการกลั่นแกล้ง

(๒) การใช้อำนาจดุลพินิจออกคำสั่ง จะต้องมีความเหมาะสมและไม่เป็นการเลือกปฏิบัติหรือมีลักษณะกลั่นแกล้ง โดยพิจารณาถึงผลดีผลเสียและผลกระทบที่จะเกิดขึ้นกับผู้รับคำสั่งและประโยชน์สาธารณะประกอบกัน ทั้งนี้ จะต้องรวบรวมข้อเท็จจริงตลอดจนความเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้องอย่างรอบด้านและใช้วิจารณญาณตัดสินใจโดยชั่งน้ำหนักผลดีผลเสีย โดยให้มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ได้รับคำสั่งน้อยที่สุดและเกิดประโยชน์มากที่สุดต่อสาธารณะเป็นสำคัญ

****

เรื่องที่ ๒๓
สิทธิของประชาชนที่จะได้รับทราบเหตุผล ในการออกคำสั่งทางปกครอง

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๓๖/๒๕๔๗*

สาระสำคัญ

กรณีที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งห้ามใช้อาคารและให้รื้อถอนอาคาร โดยไม่ได้ให้โอกาสคู่กรณีได้ทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐาน และมิได้แสดงเหตุผลในคำสั่งอันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การอ้างว่าคู่กรณีบุกรุก ไม่ได้รับการยกเว้นที่ต้องให้เหตุผลตามมาตรา ๓๗ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวแต่อย่างใด

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

หลักการคุ้มครองสิทธิของประชาชนในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง กรณีการออกคำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องให้สิทธิคู่กรณีที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่ง (มาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙) และการออกคำสั่งจะต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย คือ (๑) ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ (๒) ข้อกฎหมาย

ที่อ้างอิง และ (๓) ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ (มาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙) ซึ่งถือเป็นรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายกำหนดไว้

สิทธิของประชาชนที่จะได้รับทราบเหตุผล ในการออกคำสั่งทางปกครอง

กับคำพูดที่ว่า “ข้าราชการทำงานแบบเช้าชาม เย็นชาม” คงมิได้เกินเลยจากความเป็นจริงเท่าใดนัก หากย้อนกลับไปดูวิธีการหรือพฤติกรรมการทำงานของข้าราชการบางคนและบางหน่วยงาน หรือในอีกหลาย ๆ หน่วยงานที่เรา ๆ ท่าน ๆ ได้เห็น ก็คือ การติดต่องานราชการที่มักจะมีปัญหาอุปสรรคและมีขั้นตอนที่ยุ่งยากซับซ้อนมากมาย การบริการของบรรดาผู้เป็น “ข้าราชการ” ก็มักจะให้บริการแบบขอไปที ไม่ใส่ใจยินดียินร้ายกับความเดือดร้อนของผู้ขอรับบริการเสมือนกับว่าภารกิจที่ตนรับผิดชอบอยู่นั้น เป็นการทำงานในกิจการส่วนตัวและเป็นสิทธิของข้าราชการที่พอใจจะหยิบยกขึ้นทำเมื่อไรก็ได้

หรือบางครั้งดูประหนึ่งว่าเป็นงานที่ต้องอาศัยความละเอียดรอบคอบ มีการตรวจสอบหลายขั้นตอนที่ยุ่งยากซับซ้อน จนต้องรอการพิจารณาดำเนินการจากผู้มีหน้าที่รับผิดชอบเพียงคนเดียว ข้าราชการอื่น ๆ หลายสิบคนในองค์กรไม่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญที่จะสามารถทำได้

และยิ่งกว่านั้น หากประชาชนผู้รับบริการอยากจะรู้เหตุผลหรือที่ไปที่มาในการตัดสินใจของผู้มีอำนาจออกคำสั่งที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิของตน ก็จะได้รับการปฏิเสธเอาเสียง่าย ๆ ด้วยคำพูดสั้น ๆ ว่า เป็นความลับของทางราชการหรือกฎหมาย

บังคับให้ต้องเป็นอย่างนั้นอย่างนี้หรือผู้รับบริการทำผิดกฎหมายเองหรือกลับแจ้งให้ไปถามเจ้านายเอาเอง

ส่วนจะใช้อำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายข้อใดนั้นตอบไม่ได้ เรียกว่าใครทนได้ก็ทน หากทนไม่ได้ก็ต้องกลับไปตั้งหลักใหม่ เอาไว้เมื่อใดที่ข้าราชการมีความพร้อมที่จะให้บริการหรือผู้รับบริการมีความพร้อมที่จะอดทนอดกลั้นกับการบริการก็ค่อยว่ากันอีกครั้ง เรียกว่าต้องใช้ความอดทนอดกลั้นกันให้ถึงที่สุดเลยทีเดียว

ณ วันนี้ คงถึงเวลาที่บรรดาข้าราชการทั้งหลายต้องปรับเปลี่ยนรูปแบบและวิธีการทำงาน รวมไปถึงการปรับเปลี่ยนทัศนคติของการทำงานเสียใหม่เพื่อให้เป็นผู้รับใช้แผ่นดินด้วยเกียรติและศักดิ์ศรีอย่างแท้จริง โดยเฉพาะอย่างยิ่งนับตั้งแต่วันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๓๙ อันเป็นวันที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มีผลใช้บังคับเป็นต้นมานั้น นับเป็นมิติใหม่ที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องปรับเปลี่ยนกระบวนทัศน์กันยกใหญ่ ด้วยการถือปฏิบัติต่อสิทธิของประชาชนในกระบวนการพิจารณาทางปกครองตามที่กฎหมายกำหนดอย่างเคร่งครัด โดยไม่อาจปฏิเสธภาระหน้าที่ที่จะต้องสนองตอบต่อสิทธิของประชาชนดังกล่าวได้

ทั้งนี้ เนื่องจากพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นกฎหมายกลางที่กำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนต่าง ๆ สำหรับการดำเนินงานทางปกครอง โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้การพิจารณาทางปกครองเกิดความรวดเร็ว โปร่งใส

สามารถตรวจสอบได้ อำนวยความเป็นธรรมแก่ประชาชน ป้องกันการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการและให้การดำเนินงานทางปกครองเป็นไปโดยถูกต้องตามกฎหมาย มีประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย และหากกฎหมายที่ให้อำนาจหน้าที่ไว้เฉพาะในเรื่องใดเรื่องหนึ่งมีมาตรฐานการปฏิบัติราชการหรือมีหลักประกันความเป็นธรรมในการปฏิบัติราชการต่ำกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่จะต้องหยิบยกเอาหลักเกณฑ์และขั้นตอนที่กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนดไว้นั้นขึ้นมาปฏิบัติ ซึ่งหากหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ปฏิบัติหรือปฏิบัติไม่ถูกต้องตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายเฉพาะหรือกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามที่กล่าวข้างต้นก็ตาม องค์กรศาลย่อมมีอำนาจที่จะสั่งให้การกระทำทางปกครองนั้นเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้

การได้รับทราบเหตุผลในคำสั่งทางปกครองเป็นสิทธิประการหนึ่งของคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๓๗ กำหนดให้หน่วยงานของรัฐต้องถือปฏิบัติว่า ในกรณีที่เป็นการออกคำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือและการยืนยันคำสั่งเป็นหนังสือ เจ้าหน้าที่ต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ในคำสั่งทางปกครองนั้นด้วย โดยเหตุผลที่ต้องระบุนั้นอย่างน้อยต้องประกอบด้วยหลักสำคัญ ๓ ประการ คือ เหตุผลของข้อเท็จจริงที่เจ้าหน้าที่รับฟังและใช้ในการออกคำสั่งทางปกครอง เหตุผลของบทกฎหมาย

ที่เจ้าหน้าที่ใช้ในการออกคำสั่งทางปกครอง และเหตุผลและมูลเหตุจูงใจที่เจ้าหน้าที่ใช้เป็นข้อยุติในการออกคำสั่งทางปกครอง

ทั้งนี้ การที่กฎหมายบังคับให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครอง มีวัตถุประสงค์เพื่อให้คู่กรณีได้ทราบว่าเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้เหตุผลใดในการออกคำสั่งเหมาะสมหรือไม่ และการออกคำสั่งนั้นขัดต่อข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายหรือไม่

ขณะเดียวกัน ในแง่ของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งก็จะได้มีโอกาสทบทวนการออกคำสั่งของตนว่าถูกต้องและเหมาะสมเพียงพอหรือไม่ โดยใช้วิจารณญาณตรวจสอบกลั่นกรองเรื่องที่เกิดขึ้นประกอบข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องอย่างรอบคอบ เพราะกรณีดังกล่าวจะถูกนำไปพิจารณาในชั้นของการทบทวนคำสั่งทางปกครองหรือการควบคุมการกระทำทางปกครองในชั้นการอุทธรณ์หรือการพิจารณาขององค์กรตุลาการที่มีอำนาจวินิจฉัยคดีพิพาทต่อไป

ในช่วงเวลาที่ผ่านมา ศาลปกครองได้มีการพิจารณาพิพากษาและมีคำสั่งเกี่ยวกับประเด็นการให้เหตุผลของคำสั่งทางปกครองไว้หลายกรณี ซึ่งหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถนำไปใช้เป็นบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการได้เป็นอย่างดี ขณะเดียวกัน ประชาชนผู้เป็นคู่กรณีในคำสั่งทางปกครองก็สามารถยกประเด็นการให้เหตุผลดังกล่าวขึ้นโต้แย้งหรือต่อสู้ว่าคำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ หากหน่วยงานของรัฐ

หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ออกคำสั่งไม่ได้แสดงเหตุผลให้ทราบ หรือแสดงเหตุผลไม่ถูกต้องครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด

ยกตัวอย่างเช่น ในกรณีที่นายกเทศมนตรีออกคำสั่งห้ามเจ้าของอาคารใช้อาคารพิพาท เนื่องจากเป็นการก่อสร้างอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาตและบุกรุกเข้าไปยึดถือครอบครองที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน โดยให้เหตุผลแต่เพียงว่าอาคารอาจเป็นภยันตรายต่อสุขภาพ ร่างกาย ชีวิต และทรัพย์สิน ตามมาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๔๑ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ แต่ไม่ได้ชี้แจงเหตุผลว่าอาจเป็นอันตรายอย่างไร นอกจากนั้น ยังมีคำสั่งให้รื้อถอนอาคารโดยอ้างมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ และระบุแต่เพียงว่าเจ้าของอาคารไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น และการกระทำไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องตามกฎหมายได้ โดยไม่ได้แสดงเหตุผลว่ามีข้อเท็จจริงใดที่เป็นสาเหตุให้ออกคำสั่งว่าไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ กรณีดังกล่าวศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาที่ อ. ๓๖/๒๕๔๗ วินิจฉัยหลักการคุ้มครองสิทธิของประชาชนในกระบวนการพิจารณาทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไว้ ๒ ประการ คือ

ประการที่หนึ่ง การคุ้มครองสิทธิเจ้าของอาคาร (ผู้ฟ้องคดี) ที่จะได้รับทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน โดยศาลวินิจฉัยว่า ในการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อออกคำสั่งห้ามใช้อาคารพิพาทและคำสั่งให้รื้อถอนอาคารพิพาทนั้น

นายกเทศมนตรี (ผู้ถูกฟ้องคดี) มิได้แจ้งหรือเรียกเจ้าของอาคาร (ผู้ฟ้องคดี) ไปสอบถามหรือแจ้งให้ไปยื่นคำขออนุญาตก่อนออกคำสั่งแต่อย่างใด จึงถือว่านายกเทศมนตรี (ผู้ถูกฟ้องคดี) มิได้ให้โอกาสเจ้าของอาคาร (ผู้ฟ้องคดี) ได้รับทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมิได้ให้โอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานก่อนมีคำสั่งตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งกรณีนี้ถือเป็นสิทธิอีกประการหนึ่งของคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องปฏิบัติก่อนที่จะมีการออกคำสั่งทางปกครองมาบังคับให้คู่กรณีกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดอันเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิของเขา

ประการที่สอง การคุ้มครองสิทธิเจ้าของอาคาร (ผู้ฟ้องคดี) ที่จะได้รับทราบเหตุผลในคำสั่ง โดยศาลวินิจฉัยว่า เมื่อคำสั่งห้ามใช้อาคารพิพาทและให้รื้อถอนอาคารพิพาทเป็นคำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือ นายกเทศมนตรี (ผู้ถูกฟ้องคดี) ซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งจะต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย และเหตุผลนั้นอย่างน้อยต้องประกอบด้วย (๑) ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ (๒) ข้อกฎหมายที่อ้างอิง และ (๓) ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ ทั้งนี้ เป็นไปตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

แต่เหตุผลที่ให้ไว้ในคำสั่งห้ามใช้อาคารพิพาท คือ อาคารพิพาทอาจเป็นภยันตรายต่อสุขภาพ ร่างกาย ชีวิต และทรัพย์สินตามมาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง หรือมาตรา ๔๑ วรรคหนึ่ง แห่ง

พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ โดยไม่มีข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญให้เห็นว่าอาคารมีสภาพที่อาจเป็นภยันตรายตามข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจออกคำสั่งห้ามใช้อาคารพิพาทอย่างไร และเหตุผลที่ใช้ในการออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารพิพาท คือ เจ้าของอาคารไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นและการกระทำนั้นไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันได้นั้น ก็ไม่มีข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญที่แสดงให้เห็นว่าอาคารพิพาทมีลักษณะเช่นไร จึงไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ตามกฎหมายใด ส่วนข้ออ้างที่ว่าเจ้าของอาคาร (ผู้ฟ้องคดี) ไม่ได้ขออนุญาตก่อสร้างอาคารนั้น เห็นว่า การขออนุญาตก่อสร้างอาคาร เป็นเพียงวิธีดำเนินการเพื่อให้เจ้าหน้าที่ได้ทราบและตรวจสอบว่าการก่อสร้างอาคารขัดกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารที่มุ่งหมายจะควบคุมความมั่นคงแข็งแรง ความปลอดภัย การป้องกันอัคคีภัย การสาธารณสุข การรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การผังเมือง การสถาปัตยกรรม และการอำนวยความสะดวกแก่การจราจรหรือไม่เท่านั้น

ดังนั้น คำสั่งห้ามใช้อาคารพิพาทและคำสั่งให้รื้อถอนอาคารจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากมิได้ดำเนินการตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และนายกเทศมนตรี (ผู้ถูกฟ้องคดี) ก็ไม่อาจที่จะนำเอาเรื่องการบุกรุกที่ดินซึ่งเป็นความผิดทางอาญามาเป็นข้ออ้างเพื่อยกเว้นการให้เหตุผล

ในการออกคำสั่งห้ามใช้อาคารพิพาทและคำสั่งให้รื้อถอนอาคารพิพาทได้ ทั้งนี้ เพราะข้อยกเว้นที่ไม่ต้องให้เหตุผลจะต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๓๗ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คือ คำสั่งนั้นมีผลตรงตามคำขอของคู่กรณีและไม่กระทบสิทธิและหน้าที่ของบุคคลอื่น หรือกรณีที่เหตุผลนั้นเป็นที่รู้กันอยู่โดยทั่วไปแล้ว หรือกรณีที่ต้องรักษาเป็นความลับ หรือกรณีที่เป็นการออกคำสั่งด้วยวาจาหรือเร่งด่วน ซึ่งหากคู่กรณีร้องขอเหตุผลเป็นลายลักษณ์อักษร เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งก็จะต้องให้เหตุผลภายในเวลาอันสมควรด้วย

อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัติสำหรับการให้เหตุผลนั้น อาจมีบางกรณีที่ผู้ออกคำสั่งไม่ได้ให้เหตุผลไปพร้อมกับคำสั่ง ซึ่งก็มิได้หมายความว่าคำสั่งนั้นจะไม่ชอบด้วยกฎหมายไปเลยทีเดียว เพราะพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔๐ (๒) ได้ผ่อนคลายความเคร่งครัดว่า คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ คือ ไม่จัดให้มีเหตุผลด้วย ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์ หากได้จัดให้มีเหตุผลในภายหลัง ซึ่งก็หมายความว่าเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งยังมีโอกาสที่จะแจ้งเหตุผลให้ผู้รับคำสั่งทราบได้

แต่การให้โอกาสดังกล่าวก็เป็นเพียงช่วงระยะเวลาหนึ่งก่อนที่จะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ หรือกรณีที่ไม่ต้องมีขั้นตอนการอุทธรณ์จะต้องแจ้งเหตุผลก่อนการนำคดีเข้าสู่การพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครอง (คือศาล) แต่ถ้าเป็นคำสั่งบางประเภทที่กฎหมาย

กำหนดไว้ เช่น คำสั่งไม่รับคำขอ ไม่อนุญาต ไม่อนุมัติ ไม่รับรอง ไม่รับอุทธรณ์ หรือไม่รับจดทะเบียน หรือคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาต เพิกถอนการอนุมัติ เพิกถอนการรับรอง หรือเพิกถอนการรับจดทะเบียน หรือคำสั่งยกเลิกการสอบราคา การประกวดราคา หรือการประมูลราคา เป็นต้น ผู้ออกคำสั่งมีหน้าที่ต้องแจ้งเหตุผลไว้ในคำสั่งหรือในเอกสารแนบท้ายคำสั่งเท่านั้น จะแจ้งเหตุผลในภายหลังไม่ได้

ตัวอย่างคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดข้างต้น ได้แสดงให้เห็นถึงหลักการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ทั้งในด้านการคุ้มครองสิทธิของประชาชนในกระบวนการออกคำสั่งทางปกครอง และในด้านบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการที่ดีของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งจะต้องถือเป็นหน้าที่หลักสำคัญในการปฏิบัติราชการเพื่อสนองตอบต่อสิทธิของประชาชน และหากหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ถือปฏิบัติ ในท้ายที่สุดแล้ว ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ออกมาไม่ชอบด้วยกฎหมาย ย่อมหมายความว่า กระบวนการพิจารณาทางปกครองต้องเริ่มต้นใหม่อีกครั้ง อันเป็นผลให้ต้องสูญเสียทั้งเวลาและงบประมาณในการดำเนินการแน่ๆ ...

****

เรื่องที่ ๒๔

โยกย้ายข้าราชการเพื่อความเหมาะสม ...

เจตนาแท้จริงหรืออำพราง

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๙๐ /๒๕๔๗, อ. ๑๑๒/๒๕๔๘ และ อ. ๓๑๐/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

การใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาในการออกคำสั่งย้ายข้าราชการให้ไปปฏิบัติหน้าที่ประจำ ณ สถานที่ที่ให้เอกชนเช่าดำเนินการ โดยไม่มีความจำเป็นที่จะต้องไปปฏิบัติงานประจำ ณ สถานที่ดังกล่าว หรือการที่นายกเทศมนตรีได้มีคำสั่งโอนย้ายพนักงานเทศบาลให้ไปดำรงตำแหน่งในสายงานที่ต่ำกว่าตำแหน่งในสายงานเดิม โดยขัดหรือแย้งกับประกาศของคณะกรรมการกลางพนักงานเทศบาล เป็นการใช้อำนาจตามอำเภอใจ ไม่เคารพกฎเกณฑ์หรือกฎหมายที่กำหนดไว้ เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่กรณีที่ผู้บังคับบัญชาใช้ดุลพินิจย้ายผู้ใต้บังคับบัญชาโดยได้คำนึงถึงหลักบริหารงานราชการที่มุ่งประโยชน์กับทางราชการเป็นสำคัญ และไม่ปรากฏว่าการสั่งย้ายเป็นไปโดยมีอคติหรือเจตนากลั่นแกล้ง ถือว่าเป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบ

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การใช้ดุลพินิจออกคำสั่งโยกย้ายข้าราชการ จะต้องคำนึงถึงหลักการ คือ (๑) ผลของการออกคำสั่งจะต้องทำให้เจตนารมณ์

หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายปรากฏเป็นจริงได้ (๒) ความจำเป็นของการออกคำสั่ง การใช้อำนาจจะต้องไม่กระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของข้าราชการเกินกว่าความจำเป็น โดยทำได้เพียงเพื่อให้บรรลุเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายเท่านั้น และ (๓) ต้องชั่งน้ำหนักระหว่างผลได้ผลเสียที่เอกชนได้รับและประโยชน์ของมหาชนควบคู่กัน โดยมหาชนจะต้องได้รับประโยชน์จากคำสั่งมากกว่าความเสียหายที่ผู้รับคำสั่งได้รับ ฉะนั้น การใช้อำนาจดุลพินิจจึงไม่ได้หมายความว่า ผู้มีอำนาจจะสามารถใช้อำนาจได้ตามอำเภอใจจนละเลยความถูกต้องชอบธรรมและเจตนารมณ์ของกฎหมาย

โยกย้ายข้าราชการเพื่อความเหมาะสม ... เจตนาแท้จริงหรืออำพราง

ชะตากรรมที่เกิดขึ้นในช่วงที่ผ่านมากับบรรดาข้าราชการระดับสูงในหลาย ๆ หน่วยงานที่ถูกโยกย้ายไม่เว้นแต่ละวัน โดย “อ้างเหตุผลความเหมาะสมและจำเป็น” โดยเฉพาะอย่างยิ่งในองค์กรกระบวนการยุติธรรม เช่น องค์กรตำรวจ หรือองค์กรที่มีผลต่อการสร้างเสริมความเป็นธรรมในสังคมดังเช่นสื่อสารมวลชนนั้น นับว่ารุนแรงและเสียดทานความรู้สึกต่อต้านของกระแสสังคมมากมาย บางท่านอาจเห็นว่าเป็นเรื่องปกติธรรมดาในช่วงที่มีการปรับเปลี่ยนรัฐบาลใหม่ที่ผู้มีอำนาจกำหนดนโยบายจำเป็นต้องจัดกระบวนทัพใหม่ เลือกคนของตนเข้าทำงานเพื่อให้สามารถทำงานร่วมกันได้เป็นอย่างดี ทำให้สามารถผลักดันนโยบายไปสู่ความสำเร็จตามเป้าหมายให้พี่น้องประชาชนมีความเป็นอยู่ที่ดีขึ้นโดยเร็ว หรือเห็นว่าเป็นเรื่องจำเป็นที่ต้องมีผู้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญ และเหมาะสมกับตำแหน่งเข้ามาทำหน้าที่จัดรูปแบบและโครงสร้างองค์กรใหม่ให้มีประสิทธิภาพเพื่อประโยชน์ของการบริหารกิจการองค์กรให้บรรลุเป้าหมายโดยเร็ว เป็นต้น

เมื่อกฎหมายเปิดช่องให้ข้าราชการการเมืองเข้ามามีบทบาทและอำนาจในการบริหารงานบุคคลของฝ่ายข้าราชการประจำได้ จึงเป็นเรื่องธรรมดาที่บรรดานักการเมืองผู้มีอำนาจกุมนโยบายของรัฐมักจะเข้ามาแทรกแซงการทำงานของข้าราชการประจำ

ในรูปแบบต่าง ๆ อยู่เสมอ ๆ ซึ่งคงมิใช่เฉพาะการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการระดับสูงที่เป็นหัวกระบวนสำคัญของการบริหารจัดการภารกิจในองค์กรเท่านั้น ทว่าอาจรวมไปถึงการใช้อำนาจสั่งการให้ฝ่ายข้าราชการประจำกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดด้วยเหตุผลซ้ำ ๆ ว่า “เพื่อประโยชน์ของประเทศชาติและประชาชน”

หากการใช้อำนาจเป็นไปตามเหตุผลที่ยกขึ้นอ้างอย่างแท้จริง ก็นับเป็นความโชคดีของประชาชนในสังคมประเทศที่จะมีชีวิตอยู่อย่างปกติสุขและสงบเรียบร้อยภายใต้การบริหารจัดการของรัฐบาลและข้าราชการประจำที่ร่วมมือร่วมใจกันทำงานอย่างเต็มกำลังความรู้ความสามารถและด้วยความรับผิดชอบต่อหน้าที่

ในทางตรงกันข้าม หากผู้มีอำนาจใช้อำนาจของตนโดยมีเจตนาอำพรางหรือแอบแฝงเพื่อประโยชน์ของตนหรือพวกพ้อง ขาดจริยธรรม คุณธรรม และหลงลืมความถูกต้องชอบธรรมภายใต้หลักการและวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ให้อำนาจหน้าที่ไว้ นอกจากจะทำลายขวัญและกำลังใจของข้าราชการดี ๆ ที่มุ่งมั่นจะทำงานเพื่อประเทศชาติและความสงบสุขของประชาชนอย่างแท้จริงแล้ว ยังเป็นการทำลายความไว้วางใจของประชาชนที่มีต่อระบบราชการ หรือแม้กระทั่งการทำลายความไว้เนื้อเชื่อใจของประชาชนที่เลือกรัฐบาลให้เข้าทำหน้าที่เป็นปากเป็นเสียงแทนตนอีกด้วย เมื่อเป็นเช่นนั้น ประชาชนในสังคมประเทศย่อมหนีไม่พ้นที่จะต้องเผชิญกับความเดือดร้อนวุ่นวายและส่งผลให้ประเทศต้องล่มสลายในที่สุด

การแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการ ไม่ว่าจะเป็นในฤดูกาลหรือนอกฤดูกาล และไม่ว่าจะเป็นการใช้อำนาจของผู้มีอำนาจในระดับใดก็ตาม ประการสำคัญที่ผู้มีอำนาจต้องตระหนักที่สุดก็คือ ขอบเขตการใช้อำนาจภายใต้วัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ หรือฉบับที่แก้ไขใหม่คือ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ (ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๒๕ ตอนที่ ๒๒ ก. วันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๕๑ มีผลใช้บังคับวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๕๑) โดยกฎหมายดังกล่าวได้แสดงเจตนารมณ์ชัดเจนว่า *"บริหารบุคคล โดยระบบคุณธรรม ราชการต้องปฏิบัติต่อข้าราชการด้วยระบบบริหารทรัพยากรบุคคลที่คำนึงถึงความรู้ความสามารถ ความเสมอภาค ความเป็นธรรม ไม่เลือกปฏิบัติ ปราศจากอคติ และมีความเป็นกลางทางการเมือง"*

ศาลปกครองได้มีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับการใช้อำนาจแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการไว้หลายต่อหลายคดี อันเป็นการยืนยันหลักการดังกล่าวข้างต้น ซึ่งผู้มีอำนาจสามารถนำไปเป็นบรรทัดฐานสำหรับการใช้อำนาจของตน หรือแม้กระทั่งบรรดาข้าราชการผู้อยู่ใต้อำนาจบังคับบัญชาทุกคนก็สามารถศึกษาทำความเข้าใจเพื่อสร้างภูมิความรู้สำหรับปกป้องคุ้มครองสิทธิของตนได้เป็นอย่างดี ยกตัวอย่างเช่น

๑. คดีย้ายข้าราชการไปปฏิบัติหน้าที่ประจำ ณ สถานที่ที่ให้เอกชนเช่าดำเนินการ : มีข้อเท็จจริงว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นข้าราชการในสังกัดองค์การบริหารส่วนจังหวัด (ผู้ถูกฟ้องคดี) ตำแหน่งเจ้าหน้าที่

บริหารงานทั่วไป ๖ ส่วนอำนวยการ มีหน้าที่ความรับผิดชอบเกี่ยวกับงานบริหารทั่วไปหรืองานเลขานุการที่ยากมาก โดยต้องประยุกต์ใช้ความรู้และประสบการณ์กับงานที่ปฏิบัติ เพื่อกำหนดและปรับเปลี่ยนแผนงานเพื่อให้การดำเนินงานเป็นไปตามเป้าหมายที่กำหนด โดยไม่ต้องมีการกำกับ ตรวจสอบ แนะนำ หรือสามารถวางแผนการปฏิบัติงานเองและตัดสินใจแก้ไข ปรับเปลี่ยนแผนหรือแก้ไขปัญหาในงานที่รับผิดชอบโดยอิสระ

แต่องค์การบริหารส่วนจังหวัด (ผู้ถูกฟ้องคดี) ได้มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีไปปฏิบัติงานประจำ ณ ท่าเทียบเรือรัษฎา ซึ่งเป็นท่าเทียบเรือที่ให้เอกชนเช่าดำเนินการ โดยมีหน้าที่รับผิดชอบดูแลการใช้ท่าเทียบเรือรัษฎาให้เป็นไปโดยความเรียบร้อยและประสานงานระหว่างผู้เช่าท่าเทียบเรือรัษฎากับองค์การบริหารส่วนจังหวัด (ผู้ถูกฟ้องคดี) และหน่วยงานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการท่าเทียบเรือรัษฎา เช่น ตำรวจน้ำ เจ้าท่าภูมิภาค เป็นต้น

ซึ่งในขณะที่องค์การบริหารส่วนจังหวัด (ผู้ถูกฟ้องคดี) ได้มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีไปปฏิบัติงานประจำ ณ ท่าเทียบเรือรัษฎาดังกล่าว ส่วนอำนวยการขององค์การบริหารส่วนจังหวัด (ผู้ถูกฟ้องคดี) มีกรอบอัตรากำลังข้าราชการจำนวน ๙ อัตรา และมีข้าราชการตามกรอบอัตรากำลังจริงจำนวน ๖ อัตรา ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าการออกคำสั่งดังกล่าวเป็นการกลั่นแกล้งจนได้รับความเดือดร้อนเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงฟ้องขอให้ศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งและสั่งให้กลับไปปฏิบัติงานที่เดิม

ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๙๐/๒๕๔๗ วินิจฉัยว่า แม้นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดจะมีอำนาจดุลพินิจตามกฎหมายในการสั่งให้ข้าราชการในสังกัดไปปฏิบัติหน้าที่ในหน่วยงานที่ไม่ใช่ส่วนราชการได้ ตามมาตรา ๑๕ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ และมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดทางวินัยของข้าราชการซึ่งไปปฏิบัติหน้าที่ในหน่วยงานที่มิใช่ส่วนราชการ พ.ศ. ๒๕๓๔ แต่การออกคำสั่งดังกล่าวต้องเป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ คำสั่งนั้นต้องสามารถดำเนินการให้เจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายลุล่วงไปได้ คำสั่งใดที่ไม่สามารถทำให้เจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจปรากฏเป็นจริงได้ ย่อมเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

นอกจากนั้น ต้องมีความจำเป็นในการออกคำสั่ง กล่าวคือ จะใช้อำนาจจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของข้าราชการได้เพียงเท่าที่จำเป็นแก่การดำเนินการให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายเท่านั้น การจำกัดเสรีภาพของข้าราชการเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นแก่การดำเนินการตามเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย รวมทั้งมหาชนจะต้องได้รับประโยชน์จากคำสั่งมากกว่าความเสียหายที่ผู้รับคำสั่งได้รับ

ดังนั้น แม้คำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีไปปฏิบัติงานประจำ ณ ท่าเทียบเรือจะเป็นไปตามเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ตามกฎหมายที่จะทำให้

การดูแลการดำเนินกิจการท่าเทียบเรือสำเร็จลุล่วงไปได้ก็ตาม แต่การกำกับดูแลดังกล่าวไม่จำเป็นต้องให้ผู้ฟ้องคดีออกไปปฏิบัติงานประจำก็ได้ เพราะองค์การบริหารส่วนจังหวัดมีหน้าที่เพียงตรวจสอบการดำเนินการตามสัญญาของเอกชนเป็นครั้งคราว และในปัจจุบันการติดต่อสื่อสารกระทำได้โดยสะดวก ซึ่งผู้ฟ้องคดีสามารถปฏิบัติงานได้โดยไม่จำเป็นต้องไปนั่งปฏิบัติงานประจำ ณ ท่าเทียบเรือ ประกอบกับผู้ฟ้องคดีมีหน้าที่ความรับผิดชอบและลักษณะงานที่ต้องปฏิบัติหลายด้าน การให้ผู้ฟ้องคดีไปปฏิบัติงานประจำ ณ ท่าเทียบเรือ ทำให้ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ด้านอื่น ๆ ได้ อันจะทำให้การบริหารงานบุคคลในสำนักงานไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย คำสั่งข้างต้นจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

จากคำพิพากษาดังกล่าว ได้วางหลักเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจออกคำสั่งโยกย้ายข้าราชการว่า ถึงแม้จะมีอำนาจออกคำสั่งได้ก็ตาม การออกคำสั่งก็จะต้องคำนึงถึงหลักการสำคัญ คือ

(๑) ผลของการออกคำสั่ง จะต้องทำให้เจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายปรากฏเป็นจริงได้

(๒) ความจำเป็นของการออกคำสั่ง การใช้อำนาจจะต้องไม่กระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของข้าราชการเกินกว่าความจำเป็น โดยทำได้เพียงเพื่อให้บรรลุเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายเท่านั้น

(๓) ต้องชั่งน้ำหนักระหว่างผลได้ผลเสียที่เอกชนได้รับและประโยชน์ของมหาชนควบคู่กัน โดยมหาชนจะต้องได้รับประโยชน์จากคำสั่งมากกว่าความเสียหายที่ผู้รับคำสั่งได้รับ

ฉะนั้น การใช้อำนาจดุลพินิจจึงไม่ได้หมายความว่าผู้มีอำนาจจะสามารถใช้อำนาจได้ตามอำเภอใจ จนละเลยความถูกต้องชอบธรรมและเจตนารมณ์ของกฎหมายแต่อย่างใด

๒. คดีย้ายให้ดำรงตำแหน่งในสายงานที่ต่ำกว่าตำแหน่งสายงานเดิม : มีข้อเท็จจริงว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นพนักงานเทศบาล ขณะดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการโรงเรียน ระดับ ๘ นายกเทศมนตรีตำบล (ผู้ถูกฟ้องคดี) ได้มีคำสั่งโอน (ย้าย) ผู้ฟ้องคดีไปดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการโรงเรียน ระดับ ๘ รักษาการในตำแหน่งอาจารย์ใหญ่ ระดับ ๗ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำสั่งย้ายดังกล่าวไม่ได้ปฏิบัติตามขั้นตอนที่ถูกต้องตามกฎหมาย เป็นการกลั่นแกล้งและไม่ได้รับความเป็นธรรม จึงฟ้องขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งและเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด

ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๓๑๐/๒๕๕๐ วินิจฉัยว่า ประกาศคณะกรรมการกลางพนักงานเทศบาล เรื่อง มาตรฐานทั่วไปเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการคัดเลือก การบรรจุ แต่งตั้ง การย้าย การโอน การเลื่อนระดับและการเลื่อนขั้นเงินเดือน ลงวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ ข้อ ๒๒ กำหนดว่า การย้ายพนักงานเทศบาลตำแหน่งใดไปแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในสายงานที่ต่ำกว่าตำแหน่งสายงานเดิมหรือระดับต่ำกว่าเดิม หรือย้ายพนักงานเทศบาลในตำแหน่งสายงานผู้บริหารและผู้บริหารสถานศึกษาไปแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งสายผู้ปฏิบัติงานให้กระทำได้ต่อเมื่อพนักงานเทศบาลผู้นั้นสมัครใจและได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการพนักงานเทศบาล ในการย้าย

ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นพนักงานเทศบาลจากตำแหน่งผู้อำนวยการโรงเรียน ระดับ ๘ ไปดำรงตำแหน่งรักษาการในตำแหน่งอาจารย์ใหญ่ ระดับ ๗ โดยผู้ฟ้องคดีไม่ได้สมัครใจนั้น

แม้ว่าจะเป็นอำนาจของนายกเทศมนตรี (ผู้ถูกฟ้องคดี) ตามมาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ ก็ตาม ในการย้ายก็จะต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของประกาศตามข้อ ๒๒ ด้วย และเมื่อตามมาตรฐานกำหนดตำแหน่งสายบริหารสถานศึกษากำหนดให้ตำแหน่งผู้อำนวยการโรงเรียนจะมีหน้าที่ความรับผิดชอบและปริมาณงานและคุณภาพงานสูงกว่าตำแหน่งอาจารย์ใหญ่

ประกอบกับผู้รับมอบอำนาจของผู้ถูกฟ้องคดีได้ชี้แจงว่า การโอนย้ายในลักษณะดังกล่าวเป็นการให้ไปดำรงตำแหน่งในสายงานที่ต่ำกว่าตำแหน่งในสายงานเดิม และถือว่าพ้นจากหน้าที่ผู้อำนวยการโรงเรียนไปปฏิบัติหน้าที่อาจารย์ใหญ่เพียงตำแหน่งเดียว จึงเป็นการโอน (ย้าย) โดยมิได้สอบถามความสมัครใจจากผู้ฟ้องคดี และผู้ฟ้องคดีก็มิได้สมัครใจที่จะไปรักษาการในตำแหน่งอาจารย์ใหญ่ตามคำสั่งของนายกเทศมนตรี (ผู้ถูกฟ้องคดี) แต่อย่างใด

ฉะนั้น จึงเป็นการออกคำสั่งที่ขัดหรือแย้งกับหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขตามข้อ ๒๒ ของประกาศคณะกรรมการกลางพนักงานเทศบาลดังกล่าว จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และแม้ว่าจะผ่านความเห็นชอบจากคณะกรรมการพนักงานเทศบาลแล้วก็ตาม เมื่อผลของคำสั่งทำให้ผู้ฟ้องคดีต้องย้ายจากตำแหน่งผู้อำนวยการโรงเรียนซึ่งเป็นตำแหน่งที่มีเงินประจำตำแหน่ง

ไปดำรงตำแหน่งรักษาการอาจารย์ใหญ่ ซึ่งเป็นตำแหน่งที่ไม่มีเงินประจำตำแหน่ง ย่อมทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหาย จึงเป็นการกระทำละเมิดจากการปฏิบัติหน้าที่ เทศบาลในฐานะหน่วยงานของรัฐในสังกัด จึงต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดี

จากคำพิพากษาดังกล่าว เป็นการใช้อำนาจออกคำสั่งโยกย้ายข้าราชการโดยผู้ออกคำสั่งได้รู้และเข้าใจบทบัญญัติกฎหมายเป็นอย่างดี อันเป็นการสะท้อนให้เห็นได้อย่างชัดเจนว่าเป็นการใช้อำนาจตามอำเภอใจ ไม่เคารพกฎเกณฑ์หรือกฎหมายอย่างเห็นได้ชัด จนกระทั่งทำให้ผู้ใต้อำนาจบังคับบัญชาได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย และผลของการใช้อำนาจที่ผิด ๆ นั้น นำมาซึ่งการสูญเสียงบประมาณที่ต้องเบิกจ่ายสำหรับการชดใช้ค่าเสียหายอีกด้วย

๓. คดีย้ายข้าราชการเพราะมีพฤติการณ์กระด้างกระเดื่องต่อผู้บังคับบัญชาและมีปัญหาด้านการปกครอง : มีข้อเท็จจริงว่าผู้ฟ้องคดีเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ สังกัดกรมราชทัณฑ์ ตำแหน่งเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ ๓ เรือนจำจังหวัด ต่อมาผู้บัญชาการเรือนจำจังหวัดได้มีหนังสือถึงอธิบดีกรมราชทัณฑ์ (ผู้ถูกฟ้องคดี) ขอให้ย้ายผู้ฟ้องคดีกับข้าราชการอื่น ไปปฏิบัติหน้าที่เรือนจำอื่นที่ขาดแคลนอัตรากำลัง โดยมีเหตุผลว่ามีพฤติการณ์กระด้างกระเดื่องต่อผู้บังคับบัญชา มีปัญหาด้านการปกครอง และเคยถูกลงโทษทางวินัยหลายครั้ง เช่น ขาดราชการ บกพร่องต่อหน้าที่

ทำให้ผู้ต้องขังหลบหนี ไม่ปฏิบัติหน้าที่เวรยาม กิริยาก้าวร้าวต่อผู้บังคับบัญชา

อธิบดีกรมราชทัณฑ์ (ผู้ถูกฟ้องคดี) ได้มอบหมายให้คณะกรรมการบรรจุและแต่งตั้งของกรมราชทัณฑ์รับไปพิจารณา และต่อมาอธิบดีกรมราชทัณฑ์ (ผู้ถูกฟ้องคดี) จึงได้มีคำสั่งย้ายผู้ฟ้องคดีรวมทั้งข้าราชการอื่น ไปปฏิบัติราชการที่เรือนจำอื่นตามมติคณะกรรมการ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าการย้ายดังกล่าวเป็นการสั่งที่รวดเร็วและผิดธรรมเนียมในการโยกย้ายตามฤดูกาล จึงฟ้องเพิกถอนคำสั่ง

ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๑๒/๒๕๔๘ วินิจฉัยว่า อธิบดีกรมราชทัณฑ์ (ผู้ถูกฟ้องคดี) เป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้งผู้ฟ้องคดี ซึ่งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ระดับ ๓ จึงมีอำนาจสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรักษาการในตำแหน่งเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ ๓ เรือนจำจังหวัดที่ว่างได้ตามมาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ และเมื่อก่อนออกคำสั่ง อธิบดีกรมราชทัณฑ์ (ผู้ถูกฟ้องคดี) ได้ส่งเรื่องให้คณะกรรมการที่มีหน้าที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลพิจารณาและอธิบดีกรมราชทัณฑ์ (ผู้ถูกฟ้องคดี) ได้มีความเห็นว่า การเสนอให้สั่งย้ายผู้ฟ้องคดีเป็นไปเพื่อความเหมาะสม ขจัดปัญหาอุปสรรคต่อการบริหารงานบุคคลของเรือนจำ และเพื่อป้องกันปัญหาที่อาจเกิดขึ้นอีก

ฉะนั้น การสั่งย้ายดังกล่าวได้พิจารณาอย่างรอบด้านโดยคำนึงถึงข้อเท็จจริง เหตุผลความจำเป็น ตลอดจนความเหมาะสม

และประโยชน์ของหน่วยงานแล้ว ผู้ฟ้องคดีอาจไม่พอใจที่ไม่ได้รับความสะดวกจากการถูกย้าย แต่การย้ายเป็นการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาที่จะสั่งให้ย้ายผู้ใต้บังคับบัญชาได้ตามที่เห็นสมควร และการย้ายมิใช่การลงโทษ แต่เป็นเรื่องของความจำเป็น ความเหมาะสม เพื่อประโยชน์ของทางราชการ จึงไม่ต้องมีการกระทำความผิดทางวินัยเสียก่อนจึงจะย้ายได้ การย้ายเป็นการบริหารงานของผู้บังคับบัญชาที่สามารถจะคัดสรรหรือจัดคนลงในตำแหน่งที่เหมาะสมตามที่เห็นสมควรเพื่อประโยชน์ของทางราชการ เมื่อไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าอธิบดีกรมราชทัณฑ์ (ผู้ถูกฟ้องคดี) สั่งย้ายผู้ฟ้องคดีโดยมีอคติหรือมีเจตนากลั่นแกล้งผู้ฟ้องคดีให้ได้รับความเสียหาย จึงถือได้ว่าได้ใช้ดุลพินิจโดยชอบแล้ว จึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

คำพิพากษาทั้งสามเรื่องดังกล่าว น่าจะเป็นเครื่องเตือนใจที่ดีสำหรับผู้มีอำนาจทั้งหลายว่า การใช้อำนาจโดยมีเจตนาแท้จริงตามวัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ของกฎหมาย ย่อมเป็นการใช้อำนาจที่ถูกต้องและชอบธรรม ก่อให้เกิดประโยชน์กับสาธารณะโดยตรง ถึงแม้จะกระทบกระเทือนประโยชน์ส่วนตัวของบุคคลบางคนบ้างก็ตาม แต่หากใช้อำนาจโดยมีเจตนาอำพรางหรือแอบแฝงไว้เพื่อประโยชน์ของตนและพวกพ้อง กดขี่ข่มเหงรังแกผู้ที่อ่อนด้อยกว่า หรือใช้อำนาจตามอำเภอใจของตน โดยไม่คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของคนอื่น ไม่คำนึงถึงความถูกต้องชอบธรรมตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ รังแต่จะแสวงหาช่องโหว่ของกฎหมายเพื่อยืนยันการใช้อำนาจของตนว่าเป็นสิ่งที่ถูกต้องแล้วล่ะก็

นอกจากศาลปกครองจะใช้อำนาจเพิกถอนคำสั่ง ซึ่งจะมีผลให้ฝ่ายปกครองต้องแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งให้ถูกต้องตามคำพิพากษาแล้ว สังคมจะสงบสุขได้อย่างไร และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากการใช้อำนาจจนละเมิดสิทธิเสรีภาพของข้าราชการด้วยกันเสียเอง ย่อมส่งผลกระทบต่อขวัญและกำลังใจของผู้ปฏิบัติงานและผู้ที่ได้รับผลกรรมจากการใช้อำนาจที่แอบแฝงด้วยผลประโยชน์ส่วนตัว ก็คือ ประชาชนที่เป็นเจ้าของประเทศนั่นเอง

****

เรื่องที่ ๒๕

ประชาธิปไตย รัฐธรรมนูญ กับความเสมอภาค

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๑๔๒/๒๕๔๗, ฟ. ๑๔/๒๕๔๘ และ อ. ๑๕๘/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

- เมื่อผู้สมัครสอบคัดเลือกเป็นข้าราชการในตำแหน่งอัยการผู้ช่วย ประกอบอาชีพทนายความมานาน เคยยืนซักถามพยานในศาล ไม่เคยขออภิสิทธิ์ใดเป็นพิเศษ เคยเดินทางไปต่างจังหวัด สามารถใช้แขนและนิ้วซ้ายหยิบจับของหนัก เขียนหนังสือได้นาน ใช้แขนบังคับพวงมาลัยรถยนต์เหมือนคนปกติ ใช้ขาปั่นจักรยานเป็นระยะทางไกล สภาพร่างกายดังกล่าวไม่เป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่ในลักษณะงานอัยการ การมีมติไม่รับสมัครโดยมิได้พิจารณาความสามารถแท้จริง จึงไม่มีเหตุผลที่หนักแน่นควรค่าแก่การรับฟัง เป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

- การถือเอาเหตุเดือดร้อนที่เป็นเรื่องเฉพาะตัว อันเป็นเรื่องส่วนบุคคลเป็นเงื่อนไขในการมีมติจ่ายเงินเพิ่มพิเศษ เป็นมติที่มิได้เป็นประโยชน์เพื่อส่วนรวม เป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม

- ผู้สำเร็จการศึกษาที่ได้รับเกียรตินิยม มีความรู้หรือวุฒิในสาขาวิชาที่สำเร็จเช่นเดียวกับผู้ที่ไม่ได้รับเกียรตินิยม จึงย่อมมีศักดิ์และสิทธิเสมอกัน การกำหนดให้ใช้วิธีการคัดเลือกผู้ได้รับเกียรตินิยมแทนการแข่งขัน เป็นการปฏิบัติต่อบุคคลที่มีสถานะ

ทางกฎหมายเหมือนกันให้แตกต่างกัน เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

หลักความเสมอภาค คือ ต้องปฏิบัติต่อปัจเจกชนที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อปัจเจกบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญที่แตกต่างกันตามลักษณะของแต่ละคน การปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญที่แตกต่างกัน หรือการปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน ย่อมถือเป็นการปฏิบัติที่ขัดต่อหลักความเสมอภาค

การเลือกปฏิบัติต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในสภาพร่างกาย ที่ไม่มีเหตุผลหนักแน่นควรค่าแก่การรับฟัง ย่อมถือเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ประชาธิปไตย รัฐธรรมนูญ กับความเสมอภาค

นับวัน *"ประชาธิปไตย"* แบบไทยๆ จะเบ่งบานขึ้นเรื่อย ๆ หนังสือพิมพ์ วิทยุ โทรทัศน์ ต่างแพร่ภาพประโคมข่าวกันเกรียวกราวไม่เว้นแต่ละวัน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การโหมกระพือข่าวและตอกย้ำแนวคิดและทัศนคติความเป็นประชาธิปไตย และการกล่าวอ้างถึง *"ความไม่เป็นประชาธิปไตยของรัฐธรรมนูญ ฉบับ ๒๕๕๐"* ของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลบางกลุ่ม จนเป็นเหตุนำมาซึ่งความขัดแย้งในสังคมไทยปัจจุบันนั้น ดูเหมือนจะทวีความรุนแรงมากขึ้นตามลำดับ จนยากที่จะคาดเดาจุดจบว่าจะลงเอยในลักษณะใดได้ในสภาวการณ์ของความตึงเครียด

การเยียวยาความรู้สึกที่ดีที่สุดก็เห็นจะเป็นการมองสถานการณ์อย่างเป็นบวก (Positive thinking) กันบ้างล่ะว่าเป็นเรื่องที่ดีสำหรับคนไทย เพราะก่อนนี้หลายคนอาจไม่รู้จักคำว่า "ประชาธิปไตย" ไม่รู้จักความสำคัญของ "รัฐธรรมนูญ" การออกมากระพือข่าวและตอกย้ำแนวคิดและทัศนคติความเป็นประชาธิปไตยของผู้รู้จักประชาธิปไตยดีทั้งหลาย นับเป็นพรีเซ็นเตอร์ชั้นดีที่รัฐไม่ต้องสูญเสียงบประมาณแผ่นดินสำหรับว่าจ้างสักแดงเดียวและประสบผลสำเร็จเกินคาด เพราะไม่ว่าวัยเด็ก วัยรุ่น วัยกลางคน จนถึงวัยชรา และไม่ว่าจะประกอบอาชีพการงานใดล้วนแล้วแต่ซึมซับคำว่าประชาธิปไตยกันแล้วทั้งสิ้น

แต่ทว่า ... ความหมายของ *"ประชาธิปไตย"* และความสำคัญของ *"รัฐธรรมนูญ"* ที่พูดกันทุกเมื่อเชื่อวัน จะจริงแท้ถูกต้อง

ตรงตามความหมายในทางทฤษฎีเพียงใดนั้น ยังคงเป็นข้อสงสัยกับผู้คนในสังคมอีกมากมาย โดยเฉพาะเด็กและเยาวชนที่เริ่มเรียนรู้ความเป็นไปของสังคม ย่อมมิอาจกลั่นกรองแนวคิดและทัศนคติของผู้พูดได้ดังเช่นผู้ใหญ่ที่ผ่านโลกและชีวิตมายาวนาน ฉะนั้น ผู้กล่าวอ้างทั้งหลาย จึงควรใช้วิจารณญาณในการพูดและวิธีคิดแบบประชาธิปไตยด้วยความระมัดระวังและถูกต้อง มิใช่พูดตามอำเภอใจเท่าที่ตนเห็นว่าถูกต้องเท่านั้น

รัฐธรรมนูญ เป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย และด้วยเหตุที่เป็นกฎหมายสูงสุดนี่เอง รัฐธรรมนูญจึงอยู่เหนือกฎหมายทุกฉบับที่บัญญัติขึ้นใช้บังคับกับประชาชนในรัฐทุกคน โดยไม่มีกฎหมายใด ขัดหรือแย้งได้ แต่ถึงกระนั้น รัฐธรรมนูญก็เป็นแต่เพียงกฎ กติกาที่ใช้บังคับในสังคมประเทศที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยเท่านั้น หาใช่เครื่องหมายสำคัญประการเดียวที่แสดงถึงความเป็นประชาธิปไตยของคนในสังคมประเทศไม่

ทั้งนี้ เพราะเนื้อแท้ของความเป็นประชาธิปไตยนั้นเกิดจากหลักการสำคัญ ๓ ประการ คือ (๑) อุดมการณ์ประชาธิปไตยที่มุ่งเน้นความเสมอภาคและเสรีภาพของประชาชน การเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ว่ามีความเท่าเทียมกัน (๒) ประชาชนเป็นผู้มีอำนาจสูงสุด และ (๓) อุปนิสัยและวิถีชีวิตประจำวันของคนในสังคมต้องมีความเป็นประชาธิปไตย เช่น รู้จักเคารพเหตุผลของคนมากกว่าตัวบุคคล รู้จักการประนีประนอม ผ่อนปรน และยินดีที่จะรับฟังความเห็นที่แตกต่างด้วยความเข้าใจ

คนในสังคมมีระเบียบวินัยและมีความรับผิดชอบต่อส่วนรวม ไม่เห็นแก่ประโยชน์ส่วนตนหรือพวกพ้อง เป็นต้น ทั้งสามประการดังกล่าวนั้นเองที่ประกอบกันเป็น “ประชาธิปไตย” หาใช่เพียงหลักใดหลักหนึ่งไม่

ฉะนั้น การที่ใครบางคนชอบที่จะตอกย้ำความเป็นประชาธิปไตยหลายครั้งหลายหนว่าคือ การได้อำนาจมาจากเสียงส่วนใหญ่ของประชาชนทั้งประเทศ จึงมีความชอบธรรมที่จะคิดหรือทำอะไรก็ได้นั้น ย่อมขัดกับหลักการของประชาธิปไตยอย่างสิ้นเชิง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากเป็นความคิดหรือการกระทำของผู้มีอำนาจตามกฎหมายที่จะดำเนินกิจการใดๆ เพื่อประโยชน์สุขของประชาชนในบ้านในเมือง ไม่ว่าจะเป็นฝ่ายการเมืองหรือฝ่ายปกครองก็ตาม นอกจากจะเป็นการแสดงออกถึงจิตสำนึกที่ไม่เป็นประชาธิปไตยเฉพาะตัวบุคคลแล้ว ยังเป็นการบ่อนทำลายระบบการปกครองแบบประชาธิปไตยที่แม้กระทั่งรัฐธรรมนูญก็ไม่อาจรับรองความเป็นประชาธิปไตยได้

“หลักความเสมอภาค” ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งในหลักการประชาธิปไตยนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มิได้บัญญัติแตกต่างกันเลย กล่าวคือ มาตรา ๓๐ วางหลักการสำคัญดังกล่าวว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพ

ทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจ หรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้”

ด้วยความสำคัญและเจตนารมณ์ของบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญดังกล่าว ศาลปกครองซึ่งเป็นองค์กรตุลาการที่มีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทอันเกิดจากการใช้อำนาจของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ก็ได้หยิบยกหลักแห่งความเสมอภาคมาวินิจฉัยแล้วหลายคดี ซึ่งนอกจากจะเป็นผลให้ประชาชนได้รับความคุ้มครองสิทธิตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้แล้ว คำพิพากษาของศาลปกครองยังถือเป็นหลักกฎหมายปกครองที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถนำไปใช้เป็นบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการ อันจะนำมาซึ่งการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดีตามหลักนิติธรรมได้เป็นอย่างดี ยกตัวอย่างเช่น

(๑) การเลือกปฏิบัติต่อบุคคลเพราะเหตุสภาพร่างกายของผู้สมัครสอบคัดเลือกเป็นข้าราชการในตำแหน่งอัยการผู้ช่วย : คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๔๒/๒๕๔๗ คดีนี้ผู้ฟ้องคดีประกอบอาชีพทนายความ ได้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการตำแหน่งอัยการผู้ช่วยตามประกาศคณะกรรมการอัยการ (ผู้ถูกฟ้องคดี) แต่ถูกตัดสิทธิสอบโดยคณะกรรมการอัยการ (ผู้ถูกฟ้องคดี) อ้างว่าผู้ฟ้องคดีมีรูปกายพิการ เดินขากะเผลก กล้ามเนื้อแขนลีบถึงปลายมือทั้งสองข้าง กล้ามเนื้อขาลีบจนถึงปลายเท้าทั้งสองข้าง กระดูกสันหลังคด จึงมี

มติไม่รับสมัครผู้ฟ้องคดี เนื่องจากมีบุคลิกภาพและร่างกายไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการอัยการตามมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ขัดต่อบทบัญญัติมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จึงฟ้องขอให้ศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า บทบัญญัติมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้วางหลักแห่งความเสมอภาคว่า องค์กรต่าง ๆ ของรัฐ รวมทั้งฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญที่แตกต่างกันออกไปตามลักษณะของแต่ละคน การปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญที่แตกต่างกันก็ดี หรือการปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกันก็ดี ย่อมขัดต่อหลักความเสมอภาค

จึงเห็นได้ว่าหลักแห่งความเสมอภาคไม่ได้บังคับให้องค์กรต่าง ๆ ของรัฐ ต้องปฏิบัติต่อบุคคลอย่างเดียวกัน ตรงกันข้ามกลับบังคับให้ต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญที่แตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคน เฉพาะแต่บุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญเท่านั้นที่องค์กรต่าง ๆ ของรัฐต้องปฏิบัติต่อบุคคลเหล่านั้นอย่างเดียวกัน

อย่างไรก็ตาม การแบ่งแยกบุคคลออกเป็นประเภทๆ แล้วปฏิบัติต่อบุคคลต่างประเภทกันแตกต่างกันออกไปนั้น รัฐธรรมนูญ

ได้วางข้อจำกัดการกระทำขององค์กรต่างๆ ของรัฐไว้ว่า การนำเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง อันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญมาอ้างเพื่อเลือกปฏิบัติต่อบุคคลให้แตกต่างกัน หากเป็นไปโดยไม่เป็นธรรม ก็ย่อมถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลโดยไม่เป็นธรรมเช่นเดียวกัน

ดังนั้น หากเป็นการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างดังกล่าว โดยไม่มีเหตุผลที่หนักแน่นควรค่าแห่งการรับฟัง ย่อมถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ฉะนั้น การใช้ดุลพินิจวินิจฉัยว่าผู้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการฝ่ายอัยการในตำแหน่งผู้ช่วยรายใด มีกายหรือจิตใจไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการอัยการ จึงต้องมีเหตุผลควรค่าแก่การรับฟังด้วยว่า ผู้นั้นมีกายหรือจิตใจที่ไม่เหมาะสมอย่างไรอันทำให้ไม่สามารถปฏิบัติงานในหน้าที่ของข้าราชการอัยการได้

เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่า ผู้ฟ้องคดีแม้รูปกายพิการแต่ประกอบอาชีพทนายความมาตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๙ เคยปฏิบัติงานในห้องพิจารณาคดี โดยยืนซักถามซักค้านพยานในศาล ไม่เคยขออภิสิทธิ์กรณีใดเป็นพิเศษ เคยเดินทางไปปฏิบัติงานต่างจังหวัด เคยร่วมสอบปากคำผู้ต้องหากับพนักงานสอบสวน

และอัยการ อีกทั้งสามารถใช้แขนและนิ้วซ้ายหยิบจับของหนัก เขียนหนังสือได้นานนับชั่วโมง เกาะโหนท้ายรถสองแถว ขับขี่รถยนต์ได้ เคยใช้แขนทั้งสองข้างบังคับพวงมาลัยรถยนต์ได้เหมือนคนปกติ เคยใช้ขาปั่นจักรยานเป็นระยะทางเกือบ ๕ กิโลเมตร

จึงเชื่อได้ว่าแม้ร่างกายจะพิการ แต่ไม่ถึงขั้นจะเป็นอุปสรรคอย่างมากต่อการปฏิบัติหน้าที่ในลักษณะงานอัยการ การมีมติไม่รับสมัครผู้ฟ้องคดีโดยมิได้พิจารณาถึงความสามารถที่แท้จริงในการปฏิบัติงานของผู้ฟ้องคดี จึงไม่มีเหตุผลที่หนักแน่นควรค่าแก่การรับฟังว่า การที่ผู้ฟ้องคดีมีกายพิการจะทำให้ไม่สามารถปฏิบัติงานในหน้าที่ของข้าราชการอัยการได้อย่างไร มติที่ไม่รับสมัครผู้ฟ้องคดี จึงเป็นการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ และเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมตามมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จึงพิพากษาให้เพิกถอนมติของผู้ถูกฟ้องคดี

(๒) การเลือกปฏิบัติในการมีมติจ่ายเงินเพิ่มพิเศษให้พนักงานรัฐวิสาหกิจเฉพาะบางกลุ่ม : คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ ฟ. ๑๔/๒๕๔๘ คดีนี้คณะรัฐมนตรี (ผู้ฟ้องคดีที่ ๑) มีมติเมื่อวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๔๔ ให้จ่ายเงินเพิ่มพิเศษแก่พนักงานรัฐวิสาหกิจเฉพาะคนที่ปฏิบัติงานด้าน Science and Technology ซึ่งเคยได้รับเงินเพิ่มพิเศษอยู่เดิมก่อนที่คณะรัฐมนตรีมีมติเมื่อวันที่ ๑ มกราคม ๒๕๔๒ ให้ระงับการจ่าย ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็น

กลุ่มพนักงานรัฐวิสาหกิจที่ไม่ได้รับเงินเพิ่มพิเศษ เห็นว่ามติดังกล่าวขัดต่อมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จึงฟ้องขอให้ศาลปกครองเพิกถอนมติคณะรัฐมนตรี

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า โดยที่กลุ่มพนักงานรัฐวิสาหกิจที่เคยได้รับเงินเพิ่มพิเศษ เป็นกลุ่มพนักงานที่ได้ปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งวิชาชีพที่ขาดแคลนเฉพาะในช่วงที่รัฐวิสาหกิจขาดแคลนบุคลากรที่จะปฏิบัติงานในตำแหน่งดังกล่าว ส่วนกลุ่มพนักงานรัฐวิสาหกิจที่ไม่ได้รับเงินเพิ่มพิเศษ เป็นกลุ่มพนักงานที่เข้าปฏิบัติงานในช่วงที่พ้นระยะเวลาดังกล่าวแล้ว การกำหนดเงินเพิ่มพิเศษสาขาวิชาชีพที่ขาดแคลน จึงมีวัตถุประสงค์ที่จะจัดให้มีและรักษาบุคลากรของรัฐวิสาหกิจในตำแหน่งวิชาชีพที่ขาดแคลนและปฏิบัติงานในรัฐวิสาหกิจในช่วงเวลานั้น อันเป็นการแก้ปัญหาการบริหารงานบุคคลในขณะนั้น แต่เมื่อสภาวการณ์เช่นนั้นเปลี่ยนแปลงหรือหมดไป ความจำเป็นจึงหมดไป และคณะรัฐมนตรีมีมติวันที่ ๑ มกราคม ๒๕๔๒ ให้ระงับการจ่ายเงินเพิ่มพิเศษ ย่อมมีผลทำให้การได้รับเงินเพิ่มพิเศษเนื่องจากสาขาวิชาชีพที่ขาดแคลนสิ้นสุดลง

การที่คณะรัฐมนตรีกลับมีมติใหม่เมื่อวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๔๒ ซึ่งมีลักษณะเป็นกฎและย่อมมีผลบังคับให้รัฐวิสาหกิจปฏิบัติตาม ถือว่ามีเหตุผลความจำเป็นในการจ่ายเงินเพิ่มพิเศษแก่บุคลากรที่ปฏิบัติงานในตำแหน่งสาขาวิชาชีพเฉพาะขึ้นใหม่ ซึ่งพนักงานรัฐวิสาหกิจทุกคนที่ปฏิบัติงานในตำแหน่งดังกล่าวโดยไม่มีข้อแตกต่างในสาระสำคัญ ก็ต้องเป็นผู้มีสิทธิได้รับเหมือนกันตามหลักกฎหมายทั่วไปที่ว่า ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติ

ต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญที่แตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคน การปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญที่แตกต่างกันก็ดี หรือปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญที่เหมือนกันก็ดี ย่อมขัดต่อหลักความเสมอภาค

ดังนั้น เมื่อผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ปฏิบัติงานในตำแหน่งสาขาวิชาชีพเฉพาะเช่นเดียวกับกลุ่มพนักงานรัฐวิสาหกิจที่ได้รับเงินเพิ่มพิเศษตามมติของคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๔๔ โดยไม่มีข้อแตกต่างกัน แต่ผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับเงินเพิ่มพิเศษด้วย จึงเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม มติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวจึงเป็นมติที่ให้มีการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม ขัดต่อมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

นอกจากนั้น การอ้างว่าการจ่ายเงินเพิ่มพิเศษนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขปัญหาเฉพาะหน้าสำหรับผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนจากการระงับการจ่ายเงินเพิ่มพิเศษ เห็นว่า มติดังกล่าวถือเอาเหตุแห่งความเดือดร้อนของพนักงานที่ถูกระงับการจ่ายเงินเพิ่มพิเศษมาเป็นเงื่อนไขในการจ่ายเงินเพิ่มพิเศษ สาเหตุแห่งความเดือดร้อนเป็นเหตุเฉพาะตัวอันเป็นเรื่องส่วนบุคคล มิได้เป็นไปเพื่อประโยชน์ส่วนรวม อันเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อพนักงานรัฐวิสาหกิจที่ไม่มีสิทธิได้รับเงินเพิ่มพิเศษ จึงเป็นมติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย พิพากษาให้เพิกถอน

(๓) การเลือกปฏิบัติต่อบุคคลในการสมัครสอบเข้ารับราชการ : คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๕๘/๒๕๕๐ ผู้ฟ้องคดีเป็นบัณฑิตที่สำเร็จการศึกษาทางด้านนิติศาสตร์ ได้ไปยื่นใบสมัครสอบคัดเลือกเข้ารับราชการในตำแหน่งนิติกร ๓ ของกรมบัญชีกลาง แต่เจ้าหน้าที่ไม่รับใบสมัคร โดยอ้างว่าผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับปริญญาตรีเกียรตินิยมทางด้านกฎหมายตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในประกาศรับสมัครคัดเลือกตามมติของ ก.พ. ที่กำหนดหลักเกณฑ์กรณีที่มีเหตุพิเศษในการคัดเลือกบุคคลเข้ารับราชการ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม จึงฟ้องขอให้ศาลปกครองเพิกถอนมติดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า มติของ ก.พ. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ที่กำหนดให้ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุสามารถคัดเลือกเพื่อบรรจุผู้สำเร็จการศึกษาปริญญาตรีเกียรตินิยมทุกสาขาวิชาจากสถาบันที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ รับรองทั้งในประเทศและต่างประเทศ เข้ารับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ และแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ได้รับคัดเลือก มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปแก่ผู้สำเร็จการศึกษาปริญญาตรีเกียรตินิยมและไม่ได้รับเกียรตินิยม มีสภาพเป็นกฎ

คำว่า “วุฒิ” หมายถึงความรู้ เช่น วุฒิปริญญาตรีสาขานิติศาสตร์ วุฒิปริญญาตรีสาขารัฐศาสตร์ เป็นต้น ซึ่งผู้ที่จะมีวุฒิจะต้องสำเร็จการศึกษาจนได้รับปริญญา และระบบการศึกษาของไทยไม่ได้จัดแยกหลักสูตรระหว่างปริญญาตรีเกียรตินิยมและปริญญาตรีธรรมดา ผู้สำเร็จการศึกษาจะต้องผ่านการศึกษา

วิชาต่าง ๆ เช่นเดียวกัน และต้องได้คะแนนตามมาตรฐานที่สถาบันการศึกษากำหนดเหมือนกัน เพียงแต่ผู้ที่ได้คะแนนสูงและผ่านเงื่อนไขจะได้รับการยกย่องด้วยการให้เกียรตินิยม แต่ยังคงถือว่ามีความรู้หรือวุฒิในสาขาวิชาการที่สำเร็จเช่นเดียวกับบุคคลที่ไม่ได้รับเกียรตินิยม จึงย่อมมีศักดิ์และสิทธิเสมอกัน

อีกทั้งมติของ ก.พ. กำหนดโดยไม่ได้คำนึงถึงตำแหน่งที่จะใช้ในการสรรหาบุคคลเข้ารับราชการ เพราะบางตำแหน่งไม่มีความจำเป็นที่จะต้องกำหนดวุฒิเฉพาะปริญญาตรีเกียรตินิยม เนื่องจากบุคคลที่ไม่ได้รับเกียรตินิยมก็สามารถปฏิบัติหน้าที่ราชการได้เช่นเดียวกับผู้ได้รับเกียรตินิยม โดยตำแหน่งนิติกรที่กรมบัญชีกลางเปิดรับสมัครคัดเลือกไม่มีความจำเป็นที่จะต้องคัดเลือกจากผู้ได้รับเกียรตินิยมทางด้านกฎหมาย เพราะว่าผู้สำเร็จการศึกษาปริญญาตรีทางด้านกฎหมาย แต่ไม่ได้เกียรตินิยมก็สามารถปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งนิติกรได้หากได้รับการคัดเลือก

ดังนั้น การกำหนดให้ผู้ได้รับปริญญาตรีเกียรตินิยมโดยถือว่าเป็นวุฒิที่ ก.พ. กำหนดให้ใช้วิธีการคัดเลือกแทนการสอบแข่งขันจึงเป็นการให้สิทธิเหนือกว่าหรือดีกว่าผู้ที่ได้รับปริญญาตรีในสาขาเดียวกัน แต่ไม่ได้รับเกียรตินิยมทั้ง ๆ ที่ได้รับวุฒิอย่างเดียวกัน ซึ่งมีศักดิ์และสิทธิที่สถาบันการศึกษารับรองเช่นเดียวกัน มติดังกล่าวจึงเป็นการปฏิบัติต่อบุคคลที่มีสถานะทางกฎหมายที่เหมือนกันให้แตกต่างกัน ย่อมถือได้ว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

จากตัวอย่างคดีทั้งสามเรื่องดังกล่าว สามารถสรุปหัวใจสำคัญของหลักความเสมอภาคด้วยความเข้าใจสั้น ๆ ว่า ผู้มีอำนาจในบ้านนี้เมืองนี้ ต้องปฏิบัติต่อปัจเจกบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อปัจเจกบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญที่แตกต่างกันตามลักษณะของแต่ละคน การปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญที่แตกต่างกันหรือการปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน ถือเป็นการปฏิบัติที่ขัดต่อหลักความเสมอภาค และต้องไม่เลือกปฏิบัติต่อบุคคลให้แตกต่างกันเพราะเหตุแห่งความแตกต่างของสภาพร่างกายโดยไม่เป็นธรรมนั่นเอง

แต่ทว่า ... หลักการพื้นฐานของ “ประชาธิปไตย” ที่แท้จริง คือ การที่ประชาชนในรัฐรู้จักเคารพในสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น เคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และประชาชนในรัฐมีอุดมการณ์และจิตวิญญาณที่เป็นประชาธิปไตย และพร้อมจะเคารพความคิดความเห็นที่แตกต่างของคนในสังคมด้วยเหตุและผลซึ่งกันและกัน มิใช่การเอาชนะคะคานเพียงเพื่อผลประโยชน์เฉพาะตัวหรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง หรือดันทุรังเชื่อในความคิดความเห็นของตนเองฝ่ายเดียว การที่รัฐธรรมนูญบัญญัติหลักการไว้ เพียงเพื่อที่จะรับรองและยืนยันความเป็นประชาธิปไตยให้กับสังคมประเทศ มิให้ถูกมองว่าเป็นสังคมที่ไร้กฎเกณฑ์กติกาเท่านั้น ประชาชนในรัฐทุกคนจึงควรมีจิตสำนึกของความเป็นประชาธิปไตยด้วยตนเองอย่างแท้จริง

****

เรื่องที่ ๒๖

"ความ (อ) ... ยุติธรรม"

กับการพิจารณาความดีความชอบในระบบราชการ

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๔๑/๒๕๔๘, อ. ๑๓๒/๒๕๔๘ และ อ. ๑๓๔/๒๕๔๘*

สาระสำคัญ

การใช้อำนาจของผู้มีอำนาจในการพิจารณาความดีความชอบของข้าราชการ เช่น

- การเลื่อนขั้นเงินเดือนประจำปี หากไม่จัดให้มีการประเมินผลการปฏิบัติงานตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนด ทำให้ผู้รับการประเมินขาดโอกาสได้ทราบผลการประเมินและไม่ได้มีโอกาสชี้แจงข้อเท็จจริง ถือเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

- การแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น นอกจากจะต้องพิจารณาความรู้ความสามารถ ความประพฤติ และผลงานแล้ว ยังต้องพิจารณาประสบการณ์ในการทำงาน ตลอดจนศักยภาพในการทำงาน (อายุงาน) ประกอบด้วย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

เมื่อกฎ ก.พ. กำหนดกรอบการใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาในการออกคำสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือนไว้แล้ว โดยให้ผู้บังคับบัญชาพิจารณาโดยคำนึงถึงคุณภาพและปริมาณงาน ประสิทธิภาพและประสิทธิผลของงานที่ได้ปฏิบัติมา ความสามารถและความอุตสาหะในการปฏิบัติงาน

ตลอดจนการรักษาวินัยและการปฏิบัติตนเหมาะสมกับการเป็นข้าราชการ ผู้ใช้อำนาจจึงต้องเคารพและปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ดังกล่าว ถึงแม้กฎหมายจะให้เป็นดุลพินิจของผู้มีอำนาจ ก็ควรที่จะใช้ดุลพินิจอย่างเหมาะสมภายใต้เจตนารมณ์และหลักเกณฑ์การดำเนินงานที่กฎหมายให้อำนาจไว้ มิใช่ใช้อำนาจตามอำเภอใจหรือใช้อำนาจโดยมีอคติ ลำเอียง หรือเพื่อประโยชน์ของตนหรือพรรคพวก

“ความ (อ) ... ยุติธรรม” กับการพิจารณาความดีความชอบในระบบราชการ

ในที่สุดปีงบประมาณ ๒๕๕๑ ก็สิ้นสุดลง พร้อม ๆ กับการย่างก้าวสู่ปีงบประมาณ ๒๕๕๒ (เดือนตุลาคม ๒๕๕๑) ก็ต้องขอแสดงความยินดีกับข้าราชการหลายท่าน ไม่ว่าจะได้รับการพิจารณาความดีความชอบ แต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้น ได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือนสูงขึ้น หรือได้รับการโยกย้ายไปปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งตามที่ต้องการก็ตาม และขณะเดียวกัน ก็ต้องขอแสดงความเสียใจกับข้าราชการอีกหลายท่านที่อาจรู้สึกผิดหวังและเศร้าใจกับสภาวการณ์ของการใช้อำนาจของผู้มีอำนาจในช่วงเวลาดังกล่าว

หากการใช้อำนาจเป็นไปด้วยความถูกต้องชอบธรรม ก็ควรจะเห็นเป็นเรื่องปกติที่ข้าราชการต้องยอมรับและร่วมปิติยินดีกับเพื่อนข้าราชการด้วยกัน แต่หากการใช้อำนาจเป็นเครื่องหมายที่สะท้อน “ความอยุติธรรม” แม้หลายคนจะจำยอมรับผลของการใช้อำนาจ จะด้วยความเข้าใจดีถึงสภาวการณ์ของการใช้อำนาจที่ยึดโยงกับพรรคพวกหรือผลประโยชน์ตอบแทน ทั้งที่เป็นตัวเงินและไม่เป็นตัวเงิน หรือจำยอมเพราะ *“ปลง”* กับเหตุผลที่ผู้มีอำนาจมักหยิบยก *“ความเหมาะสม”* ขึ้นกล่าวอ้างอยู่เสมอๆ จนจิตใต้สำนึกคุ้นชินว่านั่นคือความถูกต้องชอบธรรมที่สุดแล้ว โดยไม่จำเป็นต้องเรียกร้องหา “ความยุติธรรม” อีกต่อไปก็ตาม ภาวะจำยอม

ดังกล่าว ย่อมจะส่งผลกระทบโดยตรงต่อความไว้เนื้อเชื่อใจและประสิทธิภาพประสิทธิผลขององค์กรที่มีหน้าที่รับใช้กิจการบ้านเมือง เพื่อประโยชน์สุขของประชาชนทั้งประเทศอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

แน่นอนที่สุด คงไม่มีข้าราชการใด พึงพอใจกับ *"ความอยุติธรรม"* ของการใช้อำนาจดังที่กล่าว และยังเชื่ออีกต่อไปด้วยว่าการใช้อำนาจที่บิดเบี้ยวไปจากกรอบของความยุติธรรมจะไม่ยืนนาน จนคนรุ่นหลังเห็นดีเห็นงาม กระทั่งกลายเป็น *"วัฒนธรรมของความ (อ) ... ยุติธรรม"* เพราะสังคมโลกปัจจุบัน นับวันจะรังเกียจการใช้อำนาจตามอำเภอใจหรือใช้อำนาจเพื่อประโยชน์ของตนหรือพวกพ้อง ยึดเอา *"ระบบอุปถัมภ์"* เป็นหลักในการใช้อำนาจโดยมิได้เหลียวแลตัวบทกฎหมายที่วางไว้ให้ปฏิบัติ หรือหาช่องโหว่ของกฎหมายเพื่อสร้างความชอบธรรมในการตัดสินใจ

ดังจะเห็นได้จากวิวัฒนาการทางด้านกระบวนการยุติธรรมไทยในปัจจุบันต่างจากสมัยก่อนอย่างสิ้นเชิง เพราะเดิมนั้นกระบวนการยุติธรรมไทย มุ่งเน้นการสร้างรากฐานและความมั่นคงให้กับรัฐ สิทธิเสรีภาพและความชอบธรรมของปัจเจกชนเป็นเรื่องรอง แต่สมัยปัจจุบัน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ *(ที่เรียกว่า ฉบับประชาชน)* หรือรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ *(ที่เรียกว่า ฉบับประชามติ)* ได้รับรองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนมากมายหลายประการ จนกระทั่งส่งผลให้เกิดการเรียกร้องสิทธิเสรีภาพและความถูกต้องชอบธรรมผ่านองค์กรในกระบวนการยุติธรรมหรือเวทีสาธารณะต่าง ๆ

มากมาย การเกิดขึ้นของรัฐธรรมนูญทั้งสองฉบับดังกล่าว จึงย่อมเป็นบทพิสูจน์ที่ดีว่า กระบวนการยุติธรรมไทยได้ปรับเปลี่ยนบทบาทต่อการให้คุณค่าของความเป็นมนุษย์ว่า มิใช่วัตถุที่จะรองรับ “ความ (อ) ... ยุติธรรม” ของการใช้อำนาจอีกต่อไป

โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การที่ประเทศไทยมีการปกครองโดยระบอบประชาธิปไตย “หลักนิติธรรม” หรือ “หลักนิติรัฐ” (The Rule of Law) ถือเป็นหัวใจสำคัญที่ผู้มีอำนาจทั้งหลายพึงตระหนักว่ากฎหมายนั้น “เป็นใหญ่ในแผ่นดิน” ทุกคนไม่ว่าจะอยู่ในฐานะใด จะต้องอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกันทั้งสิ้น ผู้มีอำนาจจึงไม่สามารถที่จะใช้อำนาจนอกเหนือหรือเกินขอบเขตวัตถุประสงค์ของกฎหมาย หรือใช้อำนาจโดยเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมหรือไม่สุจริตบิดเบือนหลักการที่ถูกต้องชอบธรรม และหากยังขืนกระทำในลักษณะดังกล่าว ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ย่อมสามารถใช้สิทธิฟ้องคดีต่อองค์กรตุลาการ คือ “ศาลปกครอง” ให้เพิกถอนการกระทำและเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดเพื่อยุติ *“ความอยุติธรรม”* ที่เกิดขึ้นนั้นได้

ดังเช่นคดีที่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาเกี่ยวกับการพิจารณาความดีความชอบในระบบราชการ อันเนื่องจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ต่อไปนี้

ตัวอย่างกรณีที่ ๑ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๑/๒๕๔๘ ผู้ฟ้องคดีเป็นข้าราชการครู ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่ผู้บังคับบัญชาชั้นต้นพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือน

ครึ่งขั้น โดยไม่ดำเนินการตามขั้นตอน ตามวิธีการประเมินความดีความชอบของข้าราชการ ไม่แจ้งผลการประเมินการปฏิบัติงานให้ทราบ และใช้อำนาจพิจารณาความดีความชอบเพียงฝ่ายเดียว แล้วเสนอให้ผู้มีอำนาจสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือนให้ผู้ฟ้องคดีเพียงครึ่งขั้น

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ตามข้อ ๙ ของกฎ ก.ค. ฉบับที่ ๒๐ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครู พ.ศ. ๒๕๒๓ ว่าด้วยการเลื่อนขั้นเงินเดือน ได้กำหนดกรอบการใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาว่า จะต้องนำผลการประเมินการปฏิบัติงานตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.ค. กำหนดมาประกอบการพิจารณา ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาใช้หลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นเครื่องมือในการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือน โดยให้ผู้บังคับบัญชาโดยตรงของผู้รับการประเมินเป็นผู้ประเมินเบื้องต้น โดยประเมินตามหัวข้อที่กำหนด แล้วให้นำเสนอต่อผู้บังคับบัญชาตามสายการบังคับบัญชาที่หน่วยราชการนั้น ๆ กำหนด

ทั้งนี้ ให้จัดให้มีการประเมินผลการปฏิบัติงานของข้าราชการครูอย่างน้อยปีละ ๒ ครั้ง โดยระยะเวลาในการประเมินห่างกันพอสมควร และเมื่อเสร็จสิ้นการประเมินผลการปฏิบัติงานแต่ละครั้งแล้ว ผู้บังคับบัญชาซึ่งเป็นผู้ประเมินจะต้องแจ้งการประเมินและผลการประเมินให้ผู้ใต้บังคับบัญชาที่ถูกประเมินทราบเป็นรายบุคคลทุกครั้งที่มีการประเมิน เพื่อให้มีการแก้ไขปรับปรุงการปฏิบัติงาน รวมทั้งเปิดโอกาสให้ผู้ใต้บังคับบัญชาที่ถูกประเมินได้ชี้แจง

ให้ความเห็น หรือขอคำปรึกษาเกี่ยวกับการประเมินผลและผลการประเมินดังกล่าว ซึ่งหลักเกณฑ์และวิธีการดังกล่าวจะทำให้การพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนข้าราชการครูมีความเป็นธรรม โปร่งใส สามารถอธิบายและตรวจสอบได้ อีกทั้งยังให้โอกาสผู้ใต้บังคับบัญชาได้มีโอกาสทราบผลการประเมินเพื่อการโต้แย้งหรือปรับปรุงตนเองให้ดีขึ้น

เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า *"ในการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนในครั้งนี้ ผู้บังคับบัญชาชั้นต้นของผู้ฟ้องคดีไม่ได้จัดให้มีการประเมินผลการปฏิบัติงานตามที่ ก.ค. กำหนด"* จึงทำให้ผู้ฟ้องคดีขาดโอกาสที่จะได้รับทราบผลการประเมินของผู้บังคับบัญชา และหากจัดให้มีการประเมินอย่างน้อยปีละ ๒ ครั้ง กับแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบผลการประเมินตั้งแต่ครั้งแรก ก็จะทำให้ผู้ฟ้องคดีได้มีโอกาสชี้แจงข้อเท็จจริงให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งเป็นผู้ประเมินทราบ ดังนั้น การพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนในกรณีนี้จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ตัวอย่างกรณีที่ ๒ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๓๒/๒๕๔๘ เลขาธิการสภาการศึกษา (เลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาแห่งชาติ (เดิม)) (ผู้ถูกฟ้องคดี) มีคำสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือนให้แก่ผู้ฟ้องคดี ๐.๕ ขั้น ทั้งที่ผู้ฟ้องคดีมีผลงานเป็นที่ประจักษ์และไม่ปรากฏความบกพร่องในการปฏิบัติงาน ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือนดังกล่าว และให้มีคำสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือนให้ผู้ฟ้องคดีมากกว่า ๐.๕ ขั้น

ศาลปกครองชั้นต้นมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือนเฉพาะรายผู้ฟ้องคดี เนื่องจากแบบประเมินผลการปฏิบัติงานของผู้ฟ้องคดีที่ผู้ถูกฟ้องคดีส่งต่อศาลในครั้งหลัง แตกต่างหรือขัดแย้งกับแบบประเมินผลการปฏิบัติงานของผู้ฟ้องคดีตามที่ผู้ถูกฟ้องคดีส่งศาลในครั้งแรก กรณีจึงไม่อาจรับฟังได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีได้ประเมินผลการปฏิบัติงานของผู้ฟ้องคดีตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนขั้นเงินเดือน

การเลื่อนขั้นเงินเดือนจึงเป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้ และเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาเพิ่มเติมในเรื่องระยะเวลาการดำเนินการตามคำพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีประเมินผลการปฏิบัติงานของผู้ฟ้องคดีและพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนให้กับผู้ฟ้องคดีตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนขั้นเงินเดือน ภายใน ๔๕ วัน นับแต่วันที่คำพิพากษาถึงที่สุด

คดีตัวอย่างทั้งสองเรื่องข้างต้น ชี้ชัดถึงกระบวนการพิจารณาความดีความชอบที่ไม่เป็นไปตามขั้นตอนและวิธีการที่กฎหมายกำหนด และแม้จะเป็นหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ตามกฎ ก.ค. แต่ก็มิได้มีความแตกต่างไปจากหลักเกณฑ์ตามกฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนขั้นเงินเดือนแต่อย่างใด เช่น การ*ให้ผู้บังคับบัญชาชั้นต้นหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายนำผลการประเมินประสิทธิภาพและประสิทธิผลการปฏิบัติงานที่ได้ดำเนินการ มาเป็นหลักในการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนครั้งที่หนึ่งและครั้งที่สอง โดยพิจารณาประกอบข้อมูล*

การลา พฤติกรรมการมาทำงาน การรักษาวินัย การปฏิบัติตนเหมาะสมกับการเป็นข้าราชการ และข้อควรพิจารณาอื่น ๆ ของผู้นั้น แล้วรายงานผลการพิจารณาพร้อมด้วยข้อมูลต่อผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปตามลำดับจนถึงผู้มีอำนาจสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือน เป็นต้น

ซึ่งวัตถุประสงค์ดังกล่าวมีขึ้นเพื่อให้ผู้บังคับบัญชานำไปใช้เป็นมาตรฐานประกอบการพิจารณาเลื่อนขั้นเงินเดือนให้เกิดความเป็นธรรม และเป็นสิ่งจูงใจให้ข้าราชการเกิดความกระตือรือร้นที่จะปฏิบัติหน้าที่ราชการหรือให้ข้าราชการที่มีความประพฤติที่ไม่เหมาะสมได้เกิดจิตสำนึก โดยได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างจากผู้ที่ปฏิบัติหน้าที่ราชการอย่างมีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผล รักษาวินัย และปฏิบัติตนเหมาะสมกับการเป็นข้าราชการ

ฉะนั้น เมื่อกฎ ก.พ. กำหนดกรอบการใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาในการออกคำสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือนไว้แล้ว โดยให้ผู้บังคับบัญชาพิจารณาโดยคำนึงถึงคุณภาพและปริมาณงาน ประสิทธิภาพและประสิทธิผลของงานที่ได้ปฏิบัติมา ความสามารถและความอุตสาหะในการปฏิบัติงาน ตลอดจนการรักษาวินัยและการปฏิบัติตนเหมาะสมกับการเป็นข้าราชการ ผู้ใช้อำนาจจึงต้องเคารพและปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ดังกล่าว ถึงแม้กฎหมายจะให้เป็นดุลพินิจของผู้มีอำนาจ ก็ควรที่จะใช้ดุลพินิจอย่างเหมาะสมภายใต้เจตนารมณ์และหลักเกณฑ์การดำเนินงานที่กฎหมายให้อำนาจไว้ มิใช่ใช้อำนาจตามอำเภอใจหรือใช้อำนาจโดยมีอคติลำเอียงหรือเพื่อประโยชน์ของตนหรือพรรคพวก

เพราะการกระทำเช่นนั้น นอกจากจะก่อให้เกิด *"ความ (อ) ... ยุติธรรม"* ต่อความรู้สึกของข้าราชการผู้ใดผู้หนึ่งแล้ว ยังเป็นตัวเร่งให้ข้าราชการในองค์กรซึ่งเป็นองคาพยพสำคัญและมีคุณภาพสูญเสียกำลังใจที่จะปฏิบัติหน้าที่อย่างเต็มกำลังความสามารถอีกด้วย

ตัวอย่างกรณีที่ ๓ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๓๔/๒๕๔๘ ผู้ฟ้องคดีเป็นข้าราชการพลเรือน ตำแหน่งนักพัฒนาทรัพยากรบุคคล ๘ว ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย เนื่องจากอธิบดี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ไม่แต่งตั้งให้ผู้ฟ้องคดีดำรงตำแหน่งบุคลากร ๘ (ผู้อำนวยการกองการเจ้าหน้าที่) แต่กลับมีคำสั่งเลื่อนและแต่งตั้งนาง ว. ข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งบุคลากร ๗ ขึ้นดำรงตำแหน่งบุคลากร ๘ (ผู้อำนวยการกองการเจ้าหน้าที่) ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อผู้ฟ้องคดี และเป็นการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบ

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ก.พ. กำหนดหลักเกณฑ์ว่าในการเลื่อนและแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งในกรม ให้ อ.ก.พ. กรม มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณาคัดเลือกและประเมินบุคคล โดยให้พิจารณาเทียบข้อมูลบุคคล เช่น คุณสมบัติ ผลงาน ประวัติการรับราชการของแต่ละคนกับหน้าที่ความรับผิดชอบและความต้องการของตำแหน่ง ประกอบกับหนังสือของสำนักงานปลัดกระทรวงกำหนดว่า การเลื่อนข้าราชการขึ้นแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งระดับ ๘ ให้นำรายชื่อของข้าราชการ

ระดับ ๗ ที่มีคุณสมบัติเข้าหลักเกณฑ์การแต่งตั้งมาประเมินด้วย คือ ด้านอาวุโส ด้านความรู้ ความสามารถ ประสบการณ์ ด้านการประเมินผลการปฏิบัติงาน คุณลักษณะการบริหารงาน และการพิจารณาแต่งตั้งข้าราชการระดับ ๘ กระทำได้ ๒ วิธี (๑) การสรรหาโดยการโยกย้ายข้าราชการระดับ ๘ มาดำรงตำแหน่งซึ่งผู้ฟ้องคดีอยู่ในเกณฑ์นี้ด้วย (๒) โดยการเลื่อนข้าราชการระดับ ๗ ขึ้นดำรงตำแหน่ง

ทั้งนี้ ในการประเมินผลการปฏิบัติงานของทั้ง ๒ กลุ่ม ใช้เกณฑ์เดียวกันและครบถ้วนหลักเกณฑ์ทุกด้านและมีการเปรียบเทียบวัดค่าเป็นคะแนน ผลปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีได้ ๑๑๗.๑๐๘ คะแนน ขณะที่นาง ว. ซึ่งเป็นข้าราชการระดับ ๗ ได้ ๑๒๓.๕๕๘ คะแนน และไม่ปรากฏว่ามีการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้ฟ้องคดีแต่อย่างใด

และนอกจากนั้น ในการแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งใดตำแหน่งหนึ่ง นอกจากจะต้องพิจารณาความรู้ ความสามารถ ความประพฤติและผลงานแล้ว ยังจะต้องพิจารณาประสบการณ์ในการทำงาน ตลอดจนศักยภาพในการปฏิบัติงานประกอบด้วย

เมื่อผู้ฟ้องคดีปฏิบัติงานในตำแหน่งบุคลากร ระหว่างปี ๒๕๓๔ - ปี ๒๕๓๗ และนาง ว. ดำรงตำแหน่งบุคลากรระดับ ๓ จนถึงระดับ ๗ รวมเวลา ๒๑ ปี ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบแล้วย่อมเห็นได้ชัดว่า นาง ว. มีประสบการณ์ในสายงานบุคลากรมากกว่า ย่อมมีความเข้าใจในหน้าที่ที่จะปฏิบัติงานในสายงานนั้นได้ดีกว่า หรืออีกนัยหนึ่ง มีศักยภาพที่จะปฏิบัติงานในตำแหน่งที่ได้รับ

แต่งตั้งได้ดีกว่า ซึ่งหมายความว่ามีความเหมาะสมมากกว่า แต่ก็เป็นเพียงองค์ประกอบหนึ่งในการพิจารณาแต่งตั้งเท่านั้น

แต่เมื่อพิจารณาผลการประเมินโดยรวมยังปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีได้คะแนนต่ำกว่านาง ว. และต่ำกว่านาง จ. ดังนั้น การที่อธิบดีนำเรื่องอายุงานมาพิจารณาประกอบการแต่งตั้ง แล้วเลือกนาง ว. ซึ่งมีอายุงานมากกว่า จึงมีเหตุผลสมควรอันเป็นไปเพื่อประโยชน์ของทางราชการ จึงเป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบ

คำพิพากษาทั้งสามกรณีข้างต้น สะท้อนให้เห็นถึงการใช้อำนาจที่แตกต่างกัน และนำมาซึ่งการยุติ “ความ (อ) ... ยุติธรรม” ที่แตกต่างกันด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่สาม เป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาความดีความชอบที่เป็นไปด้วยความรอบคอบ มีการตรวจสอบข้อเท็จจริงอย่างครบถ้วนรอบด้าน ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และเจตนารมณ์ที่กฎหมายกำหนด มิได้เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลหนึ่งบุคคลใด แม้ในการใช้อำนาจจะทำให้ข้าราชการบางคนได้รับผลกระทบกระเทือนและรู้สึกถึง “ความอยุติธรรม” บ้าง แต่แรงกระเพื่อมที่เกิดขึ้นในความรู้สึกของบรรดาข้าราชการ ย่อมไม่รุนแรงพอที่จะทำให้การดำรงอยู่ขององค์กรสั่นคลอนหรือประสิทธิภาพและประสิทธิผลลดน้อยลงได้ง่าย ๆ ในทางตรงกันข้าม กลับจะเกิดเป็นแรงหนุนผลักดันและส่งเสริมภาพลักษณ์ให้องค์กรได้รับความไว้เนื้อเชื่อใจจากสังคมทุกภาคส่วน และประสบผลสำเร็จจากการดำเนินงานเพื่อประโยชน์ของประชาชนอย่างแท้จริง

ฉะนั้น จึงเป็นบทพิสูจน์ได้ว่า การใช้อำนาจที่ไม่ถูกต้องชอบธรรมหรือใช้อำนาจที่แฝงไว้ด้วย “ความ (อ) ... ยุติธรรม” มิได้ยั่งยืนหรือก่อให้เกิดความสงบสุขต่อใครคนใดคนหนึ่งเลย และในที่สุด หากข้อพิพาทเข้าสู่การพิจารณาของศาลซึ่งเป็นองค์กรวินิจฉัยความถูกต้องชอบธรรม ผู้ใช้อำนาจก็จำเป็นที่จะต้องสะสางปัดกวาดสิ่งที่ไม่ถูกต้อง ให้ถูกต้อง “ยุติธรรม” ตามคำพิพากษา ผลที่ตามมา ก็คือ การสูญเสียทั้งเวลาในการบริหารกิจการบ้านเมือง และงบประมาณแผ่นดินซึ่งเป็นภาษีของประชาชนทุกคน และหากผู้มีอำนาจประกาศก้องที่จะขจัด *“ความอยุติธรรม”* ที่แฝงมากับกระบวนการพิจารณาความดีความชอบในระบบราชการล้มเลิกหรือสนับสนุนส่งเสริมให้ *“วัฒนธรรมของความ (อ) ... ยุติธรรม”* ไม่ถูกบ่มเพาะในจิตสำนึกของคนรุ่นหลังเสียแต่วันนี้ กระบวนการยุติธรรมไทยมิใช่เพียงการเปลี่ยนผ่านไปสู่การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างแท้จริงเท่านั้น หากแต่จะส่งผลให้สังคมประเทศได้รับการพัฒนาด้านอื่นๆ อย่างทัดเทียม หรืออาจจะก้าวล้ำนำหน้านานาอารยประเทศอีกด้วย

****

เรื่องที่ ๒๗

การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในการอนุญาต ให้ประกอบกิจการ

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๒๗๓/๒๕๔๙ และ อ. ๒๐๖/๒๕๕๐*

สาระสำคัญ

- การที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งให้ผู้ประกอบกิจการหยุดประกอบกิจการชั่วคราวและไม่ออกหนังสืออนุญาตให้ดำเนินกิจการต่อไป เพราะเหตุที่มีประชาชนชุมนุมประท้วงและบางส่วนมีอาการเจ็บป่วย เนื่องจากได้รับผลกระทบจากการที่โรงงานเปิดเครื่องจักรและเกิดมีฝุ่นควันฟุ้งกระจาย มิใช่การละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ปฏิบัติ

- การที่ฝ่ายปกครองออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานซึ่งมีสถานที่ตั้งอยู่ใกล้เคียงกับศาสนสถานและมีสภาพแวดล้อมไม่เหมาะสม นอกจากจะใช้อำนาจนอกเหนือหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดแล้ว ยังเป็นการใช้อำนาจโดยไม่คำนึงถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่มุ่งหมายจะคุ้มครองสภาพแวดล้อมและความปลอดภัยของประชาชน มิให้ได้รับอันตรายหรือผลกระทบจากการประกอบกิจการโรงงาน อันมีผลทำให้การออกใบอนุญาตไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองจะต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง โดยจะต้องกระทำการภายในขอบเขตและวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้เท่านั้น และถึงแม้กฎหมายจะให้อำนาจฝ่ายปกครองสามารถใช้ดุลพินิจกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้นั้น มิได้หมายความว่าฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจได้อย่างเสรีหรือตามอำเภอใจของตน

การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในการอนุญาตให้ประกอบกิจการ

ในที่สุดประเทศไทยก็ได้รัฐบาลใหม่ที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชนทั้งประเทศ ภายใต้การนำของนายกรัฐมนตรีที่ชื่อนายสมัคร สุนทรเวช ซึ่งเป็นรัฐบาลชุดแรกอันเกิดจากการใช้รัฐธรรมนูญฉบับประชามติหรือรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

และนับจากนี้ไป สังคมไทยจะเปลี่ยนแปลงไปในทิศทางใด ธุรกิจอุตสาหกรรมจะเติบโตแข่งขันเท่าทันกับสังคมโลกเพียงใด และวิถีชีวิตความเป็นอยู่ของผู้คนจะเผชิญกับการต่อสู้กับกระแสโลกาภิวัฒน์ เพื่อให้ได้มาซึ่งปัจจัยพื้นฐานในการดำรงชีวิตมากน้อยแค่ไหน ก็สุดแล้วแต่นโยบายและการบริหารงานของรัฐบาล

แต่อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่าความมั่งคั่ง รุ่งเรือง หรือความสงบสุข สะดวกสบายและปลอดภัยของประชาชนในประเทศจะขึ้นอยู่กับการบริหารงานของรัฐบาลเท่านั้น หากแต่ปัจจัยที่เป็นตัวขับเคลื่อน ผลักดัน และส่งผลโดยตรงต่อวิถีชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน หรือแม้แต่การพัฒนาประเทศในทุก ๆ ด้าน ขึ้นอยู่กับการทำหน้าที่ของฝ่ายปกครองด้วยเป็นสำคัญ

โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในรัฐเสรีประชาธิปไตยทุกรัฐ รากฐานสำคัญของการปกครอง คือ เสรีภาพและความเสมอภาคของประชาชน โดยมีกฎหมายเป็นเครื่องมือกำกับและควบคุมการใช้

อำนาจ หากฝ่ายปกครองใช้อำนาจกดขี่ข่มเหงและล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนหรือใช้อำนาจตามอำเภอใจ ไม่คำนึงถึงความถูกต้องชอบธรรมหรือใช้อำนาจเกินขอบเขตหรือนอกเหนือวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ นอกจากจะทำให้ประชาชนหรือสังคมประเทศได้รับความเดือดร้อนวุ่นวายและเสียหายแล้ว ยังเป็นการฉุดรั้งมิให้ประเทศได้รับการพัฒนาเพื่อให้ทัดเทียมกับนานาอารยประเทศได้อย่างรวดเร็ว

ฉะนั้น ศาลปกครองจึงเป็นองค์กรตุลาการที่มีบทบาทสำคัญในการตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองดังกล่าว ซึ่งจะมีผลเป็นการป้องกันไม่ให้ฝ่ายปกครองใช้อำนาจที่ไม่พึงประสงค์หรือบิดเบือนการใช้อำนาจ หรือมีการใช้อำนาจผิดไปจากวัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ของกฎหมาย เป็นการสร้างความสมดุลระหว่างการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและการดำเนินงานของรัฐให้เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างแท้จริง

ยกตัวอย่างเช่น กรณีการใช้อำนาจของอธิบดีกรมโรงงานอุตสาหกรรมในการออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานให้กับผู้ประกอบกิจการ ซึ่งอธิบดีกรมโรงงานอุตสาหกรรมจะต้องใช้อำนาจนั้นตามหลักเกณฑ์หรือภายในขอบเขตวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ เช่น การกำหนดพื้นที่ที่ตั้งของโรงงานและสภาพแวดล้อมของโรงงาน จำพวกที่ ๓ จะต้องเป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๕) ออกตามความในพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ข้อ ๒ (๒)

โดยห้ามตั้งในบริเวณบ้านจัดสรรเพื่อการพักอาศัย อาคารชุดพักอาศัยและบ้านแถวเพื่อพักอาศัย หรือภายในระยะ ๑๐๐ เมตรจากเขตติดต่อสาธารณสถาน ได้แก่ โรงเรียนหรือสถาบันการศึกษา วัดหรือศาสนสถาน โรงพยาบาล โบราณสถาน และสถานที่ทำงานของหน่วยงานของรัฐ และหมายรวมถึงแหล่งอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนด และจะต้องตั้งอยู่ในทำเลและสภาพแวดล้อมที่เหมาะสม มีบริเวณเพียงพอที่จะประกอบกิจการอุตสาหกรรมตามขนาดและประเภทหรือชนิดของโรงงาน โดยไม่อาจก่อให้เกิดอันตราย เหตุรำคาญหรือความเสียหายต่อบุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่นด้วย เป็นต้น

หากอธิบดีกรมโรงงานอุตสาหกรรมออกใบอนุญาตโดยไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ข้างต้น ศาลปกครองมีอำนาจเพิกถอนการออกใบอนุญาตได้ ดังข้อเท็จจริงตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๒๐๖/๒๕๕๐ กรณีที่ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนรำคาญจากเสียงดังและแรงสั่นสะเทือนจากการประกอบกิจการโรงงานน้ำแข็งหลอด ซึ่งตั้งอยู่ในตึกแถวอาคารพาณิชย์ติดกับบ้านผู้ฟ้องคดีมาตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๘ โดยไม่ได้รับอนุญาตให้ประกอบกิจการโรงงานและมีการใช้อาคารผิดประเภท

ผู้ฟ้องคดีได้ร้องเรียนต่อหน่วยงานที่รับผิดชอบให้ดำเนินการแก้ไขปัญหามาโดยตลอด และผู้ประกอบกิจการเองก็ยินยอมรับผิดชอบโดยการเปรียบเทียบปรับมาแล้วหลายครั้ง แต่ก็ยังคงเปิดดำเนินการเรื่อยมา

จนกระทั่งปี พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้รับใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน (จำพวกที่ ๓) ที่ ป. (สค.๓)/๐๒๒/๒๕๔๒ ลงวันที่ ๒๒ มกราคม ๒๕๔๒ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าโรงงานตั้งอยู่ห่างจากรั้วโบสถ์อัครเทวดามีคาแอล (สะพานใหม่) ๖๒ เมตร จึงฟ้องขอให้อธิบดีกรมโรงงานอุตสาหกรรมปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยโรงงาน

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อโบสถ์อัครเทวดามีคาแอล (สะพานใหม่) ประกอบพิธีเสกโบสถ์เมื่อวันที่ ๕ พฤศจิกายน ๒๕๓๗ ย่อมบ่งบอกได้ว่าพร้อมที่จะทำหรือเปิดอาคารโบสถ์ที่สร้างเสร็จสมบูรณ์เพื่อประกอบกิจทางศาสนาต่อไป และแม้จะมีการปรับปรุงในปี พ.ศ. ๒๕๔๑ แต่ก็มีการเปิดใช้อาคารเพื่อประกอบพิธีทางศาสนามาก่อนหน้าวันที่มีการซ่อมแซมแล้ว โดยมีป้ายชื่อวัดแสดงตรงรั้วโบสถ์และสัญลักษณ์ไม้กางเขนแสดงบนจั่วหลังอาคารโบสถ์อย่างชัดเจน จึงเห็นได้ชัดว่าโบสถ์อัครเทวดามีคาแอล มีสภาพที่เป็นศาสนสถานตั้งแต่ได้มีการทำพิธีเสกโบสถ์

ดังนั้น เมื่อข้อ ๒ (๒) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๕) ออกตามความในพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ใช้บังคับขณะพิจารณาออกใบอนุญาตประกอบกิจการน้ำแข็งในเหตุแห่งการฟ้องคดีนี้และเมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าโรงงานประกอบกิจการน้ำแข็งหลอดตั้งอยู่ห่างจากรั้วของโบสถ์เพียง ๖๒ เมตร ใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน จึงมิชอบด้วยกฎหมาย

แม้ต่อมาจะมีประกาศกระทรวงอุตสาหกรรม เรื่อง ให้ร่นหรือไม่ให้ใช้บังคับข้อกำหนดเกี่ยวกับระยะทางระหว่างโรงงานและเขตติดต่อสาธารณสถาน พ.ศ. ๒๕๔๓ ลงวันที่ ๒ กันยายน

๒๕๔๕ ให้ร่นระยะห่างระหว่างโรงงานและเขตติดต่อสาธารณสถาน ให้มีระยะทางไม่น้อยกว่า ๕๐ เมตร ก็ไม่ทำให้ใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานชอบด้วยกฎหมายขึ้นมาได้

ประกอบกับตามข้อ ๔ ของกฎกระทรวงดังกล่าว กำหนดให้ตั้งโรงงานจำพวกที่ ๓ อยู่ในทำเลและสภาพที่เหมาะสม มีบริเวณเพียงพอที่จะประกอบกิจการอุตสาหกรรมตามขนาดและประเภทหรือชนิดของโรงงาน โดยไม่อาจก่อให้เกิดอันตราย เหตุรำคาญหรือความเสียหายต่อบุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่นด้วยแล้ว ย่อมเห็นได้ว่าการประกอบกิจการโรงงานน้ำแข็งหลอดโดยสภาพย่อมก่อให้เกิดเหตุรำคาญแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น อันเป็นลักษณะของข้อห้ามในการพิจารณาออกใบอนุญาต ดังนั้น การออกใบอนุญาตดังกล่าวจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คำพิพากษาข้างต้นชี้ให้เห็นว่า นอกจากฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจออกใบอนุญาตนอกเหนือหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดแล้ว ยังเป็นการใช้อำนาจโดยไม่คำนึงถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่มุ่งหมายจะคุ้มครองสภาพแวดล้อมและความปลอดภัยของประชาชน มิให้ได้รับอันตรายหรือผลกระทบจากการประกอบกิจการโรงงาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งจากข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคดีนี้นั้น เหตุแห่งการฟ้องคดีเกิดขึ้นมานานหลายปี และแม้ฝ่ายปกครองจะได้ดำเนินการแก้ไขมาโดยตลอดก็ตาม ความเดือดร้อนของประชาชนที่อาศัยอยู่ข้างเคียงก็ยังคงมีอยู่อย่างต่อเนื่องนานนับหลายปี กรณีดังกล่าว สะท้อนให้เห็นถึงการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองว่าได้ใช้อำนาจโดยไม่ยึดถือกฎเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดให้ปฏิบัติ

จนส่งผลให้เกิดความเดือดร้อนวุ่นวายต่อวิถีชีวิตปกติของประชาชนอย่างไม่รู้จบสิ้น และเกิดเป็นข้อพิพาทจนขึ้นโรงขึ้นศาลในที่สุด

อย่างไรก็ดี ในบางครั้งการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองก็อาจจะส่งผลกระทบกระเทือนต่อการประกอบกิจการของผู้ได้รับใบอนุญาต เช่น การออกคำสั่งให้ผู้ประกอบกิจการหยุดประกอบกิจการชั่วคราว ย่อมมีผลทำให้ผู้ประกอบกิจการสูญเสียรายได้จากการดำเนินธุรกิจ แต่หากการกระทำดังกล่าวมีเหตุผลสมควรและจำเป็นเพื่อการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ กฎหมายยังถือว่าเป็นการใช้อำนาจโดยชอบธรรม

ยกตัวอย่างจากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๒๗๓/๒๕๔๙ กรณีที่บริษัท ท. (ผู้ฟ้องคดี) ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบกิจการโรงงานถลุงแร่และได้รับอนุญาตให้ประกอบโลหกรรมแร่แมงกานิสด้วยกรรมวิธีใช้ความร้อน โดยมีเงื่อนไขว่าก่อนเริ่มดำเนินการจะต้องได้รับการตรวจสอบและได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากเจ้าพนักงานอุตสาหกรรมแร่ประจำท้องที่ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ก่อน และต้องประกอบโลหกรรมตามแผนผังและกรรมวิธีประกอบโลหกรรมที่แนบท้ายใบอนุญาต

แต่เมื่อผู้ฟ้องคดีได้ทดลองเดินเครื่องจักรก็มีราษฎรบริเวณใกล้เคียงโรงงานร้องเรียนและมีการประท้วงว่าได้รับความเดือดร้อนรำคาญจากฝุ่นควันโรงงาน และการตรวจสอบโรงงานก็พบว่าระบบขจัดมลพิษที่เกิดจากการถลุงแร่ไม่มีประสิทธิภาพ ไม่เป็นไปตามหลักวิชาการ และไม่เป็นไปตามเงื่อนไขในใบอนุญาตซึ่งมี

ลักษณะอาจก่อให้เกิดอันตราย ความเสียหายหรือความเดือดร้อนอย่างร้ายแรงแก่บุคคลหรือทรัพย์สินที่อยู่ในโรงงานหรือใกล้เคียง

อุตสาหกรรมจังหวัด (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) จึงสั่งให้หยุดประกอบกิจการโรงงานในส่วนของการถลุงแร่ชั่วคราว เพื่อให้ปรับปรุงแก้ไขโรงงานเสียใหม่ แต่เมื่อแก้ไขปรับปรุงแล้ว เจ้าพนักงานอุตสาหกรรมแร่ประจำท้องที่ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ก็ไม่ได้อนุญาตให้ดำเนินการ โดยอ้างปัญหามวลชนและต้องรอมติคณะทำงานและให้กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและเหมืองแร่ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔) อนุญาตก่อน ทั้งที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมได้วินิจฉัยอุทธรณ์และอนุญาตให้ประกอบกิจการต่อไปได้ บริษัท ท. (ผู้ฟ้องคดี) จึงฟ้องเรียกค่าเสียหาย

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ถึงแม้บริษัท ท. (ผู้ฟ้องคดี) จะแก้ไขและปฏิบัติตามเงื่อนไขในใบอนุญาตครบถ้วนแล้ว แต่เมื่อเปิดเครื่องจักรมีการปล่อยควันจากการถลุงแร่ ราษฎรยังมีการประท้วงคัดค้านกันอยู่ จึงเป็นหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่จะต้องตรวจสอบให้ได้ข้อมูลที่ชัดเจนเกี่ยวกับผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม บุคคล สัตว์ พืช หรือทรัพย์สินตามที่ร้องเรียน และยังอาจใช้อำนาจตามมาตรา ๑๒๕ แห่งพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ สั่งให้หยุดการประกอบโลหกรรมได้ หากเห็นว่าเป็นอันตรายและเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหายหรือผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม

อีกทั้งการอนุญาตจะต้องใช้ดุลพินิจด้วยความรอบคอบและถูกต้องตามหลักวิชาการ โดยเฉพาะในสถานการณ์ที่มีการชุมนุมประท้วงต้องรับฟังความคิดเห็นจากผู้เกี่ยวข้อง

กอรปกับบุคคลในท้องถิ่นมีสิทธิที่จะได้รับทราบข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผลก่อนการอนุญาต อีกทั้งต้องรอผลการพิจารณาจากคณะทำงานที่แต่งตั้งขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหาการชุมนุมเรียกร้องของประชาชนด้วย

ฉะนั้น การที่เจ้าพนักงานอุตสาหกรรมแร่ประจำท้องที่ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ไม่ออกหนังสืออนุญาตให้ดำเนินการประกอบโลหกรรมตามใบอนุญาต จึงมิใช่การละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

การที่เจ้าหน้าที่ของอุตสาหกรรมจังหวัดและกรมโรงงานอุตสาหกรรมได้ตรวจสอบพบว่า มีปล่องระบายเขม่าควันออกสู่ภายนอกโดยตรง ไม่มีการผ่านระบบขจัดมลพิษ การติดตั้งปล่องระบายอากาศที่ผ่านระบบขจัดมลพิษยังเชื่อมต่อไม่แล้วเสร็จสมบูรณ์ หากให้ประกอบกิจการจะมีเขม่าควันรั่วไหลออกมาได้ ปริมาณน้ำที่เก็บกักไว้ใช้ในระบบขจัดมีไม่เพียงพอ เพราะต้องใช้น้ำเป็นตัวการสำคัญในการดักจับละอองฝุ่น ซึ่งจะส่งผลต่อประสิทธิภาพของระบบขจัดโดยตรง ระบบขจัดจึงยังไม่มีประสิทธิภาพและไม่เป็นไปตามหลักวิชาการ

อีกทั้งยังดำเนินการไม่แล้วเสร็จและไม่เป็นไปตามเงื่อนไขในใบอนุญาต ลักษณะดังกล่าวอาจก่อให้เกิดอันตราย ความเสียหาย หรือความเดือดร้อนอย่างร้ายแรงแก่บุคคลหรือทรัพย์สินที่อยู่ในโรงงานหรือที่อยู่ในบริเวณใกล้เคียงโรงงาน ประกอบกับพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ มีเจตนารมณ์ที่จะคุ้มครองประโยชน์สาธารณะและบุคคลมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองด้านสุขภาพอนามัย

จากรัฐ มิให้ได้รับผลกระทบจากการประกอบกิจการ โดยเจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้ดุลพินิจสั่งการได้ก่อนที่จะเกิดเหตุร้ายขึ้น อันเป็นมาตรการทางกฎหมายในลักษณะป้องกันก่อนเกิดเหตุ

และข้อเท็จจริงยังปรากฏว่ามีผู้ป่วยเป็นโรคทางเดินหายใจและโรคผิวหนัง ซึ่งถือว่าประชาชนได้รับความเดือดร้อนเสียหายแล้ว หากให้มีการประกอบกิจการต่อไปโดยไม่ได้รับการแก้ไขอาจก่อให้เกิดอันตรายอย่างร้ายแรงต่อชีวิตของประชาชนในบริเวณใกล้เคียงได้

ฉะนั้น อุตสาหกรรมจังหวัด (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ย่อมใช้อำนาจตามมาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว สั่งให้ผู้ฟ้องคดีหยุดประกอบกิจการโรงงานชั่วคราวเพื่อปรับปรุงได้ และกรณีเป็นการใช้ดุลพินิจบนพื้นฐานแห่งประโยชน์สาธารณะ สิทธิของบริษัท ท. (ผู้ฟ้องคดี) และอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย จึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

การที่คณะรัฐมนตรีได้วินิจฉัยอนุญาตเป็นไปตามที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เสนอ โดยมิได้วินิจฉัยว่าคำสั่งของอุตสาหกรรมจังหวัด (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) บกพร่องหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งมีนัยว่าเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย จึงมิได้ละเมิดต่อบริษัท ท. (ผู้ฟ้องคดี) แต่อย่างใด

คำพิพากษาทั้งสองกรณีดังกล่าว แม้จะแสดงให้เห็นถึงการใช้อำนาจตามกฎหมายของฝ่ายปกครองที่แตกต่างกัน แต่สิ่งที่ตรงกัน คือ หลักการปฏิบัติราชการทางปกครองที่ดีที่ฝ่ายปกครองสามารถนำไปใช้เป็นบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการ

เพื่ออำนวยประโยชน์ต่อสาธารณะได้ คือ การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองจะต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง โดยฝ่ายปกครองจะต้องกระทำการภายในขอบเขตและวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ให้อำนาจหน้าที่ไว้เท่านั้น

และถึงแม้กฎหมายจะให้อำนาจฝ่ายปกครองสามารถใช้ดุลพินิจกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้ ก็มิได้หมายความว่าฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจอย่างเสรีหรือตามอำเภอใจของตน ฝ่ายปกครองยังต้องคำนึงถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ให้อำนาจเป็นประการสำคัญ ทั้งนี้ เพราะ “กฎหมาย” เป็นทั้งที่มาของอำนาจและเป็นข้อจำกัดการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง โดยมีเป้าหมายเพื่ออำนวยความเป็นธรรมและประโยชน์สุขให้กับประชาชนในรัฐ และนับได้ว่าเป็น “หัวใจ” ในการดำรงอยู่ของประเทศสังคมประชาธิปไตยทั่วโลก

****

เรื่องที่ ๒๘
ผู้พิทักษ์สันติราษฎร์ ... กับ "ความรับผิดชอบ" จากการใช้อำนาจในกระบวนการยุติธรรม

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๒๙๑/๒๕๔๙, อ. ๒๗๔/๒๕๕๑ และ อ. ๒๘๒-๒๘๓/๒๕๕๑*

สาระสำคัญ

การใช้อำนาจกระทำการทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หากเกิดความเสียหายขึ้น ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายมีสิทธิที่จะฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เพื่อเรียกให้องค์กรตำรวจรับผิดชอบค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้

- เจ้าหน้าที่ของสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้ตรวจยึดรถยนต์แล้วมิได้นำส่งพนักงานสอบสวนทันที ไม่ได้จัดทำบัญชีของกลางไว้เป็นหลักฐาน และนำรถยนต์ไปเก็บไว้บ้านพักโดยไม่ทำเอกสารหรือหลักฐานขอเบิกรถยนต์ เป็นการปฏิบัติที่ฝ่าฝืนระเบียบเมื่อเกิดความเสียหายกับรถยนต์ จึงเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

- เมื่อมิได้ใช้ความระมัดระวังในการดูแลรักษาของกลาง ดังเช่นวิญญูชนจะพึงกระทำต่อทรัพย์สินของตน ถือเป็นความประมาทเลินเล่อต่อหน้าที่ และเมื่อรถยนต์ถูกลักไปและติดตามกลับคืนมาในสภาพทรุดโทรมเสียหาย สำนักงานตำรวจแห่งชาติต้องรับผิดในผลแห่งละเมิด

- การไม่ดำเนินการให้มีการบันทึกการเปรียบเทียบไว้ในสมุดบันทึกประจำวันชัดเจน และไม่ดำเนินการให้คู่กรณีได้ข้อมูลที่จำเป็นเพื่อฟ้องคดีเรียกค่าเสียหาย เป็นการละเลยต่อหน้าที่และเป็นการกระทำละเมิด

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

เมื่อการปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหาย จนเป็นเหตุให้เกิดสิทธิฟ้องคดีต่อศาล มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาระหว่างการฟ้องต่อศาลยุติธรรมและศาลปกครอง คือ ถ้าขั้นตอนใดเป็นการกระทำที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดไว้เป็นการเฉพาะโดยตรงและศาลยุติธรรมมีอำนาจที่จะเยียวยาความเสียหายได้ การกระทำนั้นย่อมอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรม แต่ถ้าเป็นการนอกเหนือหรือมิได้กระทำตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและเข้าเกณฑ์เป็นกรณีพิพาทตามมาตรา ๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ การกระทำนั้นจะอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง

และหากเกิดความเสียหายขึ้นจากการใช้อำนาจทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายมีสิทธิที่จะฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เพื่อเรียกให้ “องค์กรตำรวจ” รับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้

ผู้พิทักษ์สันติราษฎร์ ... กับ “ความรับผิดชอบ” จากการใช้อำนาจในกระบวนการยุติธรรม

“ต้องรับผิดชอบ” กระแสเรียกร้องดังกระหึ่มท่ามกลางกระแสร้อนแรงของการเมืองไทยเพียงชั่วระยะเวลาไม่กี่วันสำหรับการเข้าดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีของนายสมชาย วงศ์สวัสดิ์ ภายหลังจากการใช้อำนาจของ “ผู้พิทักษ์สันติราษฎร์” ในการสลายการชุมนุมของประชาชนเมื่อวันที่ ๗ ตุลาคม ๒๕๕๑ โดยอ้างเหตุผลเพียงเพื่อ “แถลงนโยบายต่อรัฐสภา” ก่อนปฏิบัติหน้าที่ตามหลักการของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

ผลพวงของการใช้อำนาจในวันดังกล่าว นำมาซึ่งความแตกต่างอย่างสุดขั้วของเสียงวิพากษ์วิจารณ์ระหว่างฝ่ายที่เห็นว่า “เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นนั้น เป็นความชอบธรรมที่ต้องดำเนินการเพื่อคุ้มครองป้องกันระบบรัฐสภาให้สามารถดำเนินต่อไป” และฝ่ายที่เห็นว่า “ไม่มีเหตุผลความจำเป็นและไม่มีความชอบธรรมใด ๆ ที่ต้องใช้ความรุนแรงจนกระทั่งประชาชนบาดเจ็บล้มตาย”

แม้จะเป็นเรื่องปกติธรรมดาในสังคมประชาธิปไตยที่ผู้คนสามารถแสดงความคิดเห็นแตกต่างกันได้ แต่ภาวการณ์ที่เกิดขึ้นก็ “ร้อนแรงและสุ่มเสี่ยง” เหลือเกินต่อการดำรงอยู่อย่างปกติสุขของประชาชน เมื่อบทสรุปของความคิดที่แตกต่างข้างต้น ส่งผลให้เกิดแรงกดดันจากกลุ่มบุคคลบางหมู่บางเหล่าว่ารัฐบาล “ต้องรับผิดชอบ” ต่อกรณีที่เกิดขึ้น รัฐบาลไม่มีความชอบธรรมใด ๆ ที่จะบริหาร

ประเทศบนกองเลือดของประชาชน ขณะที่อีกฟากกลับ *“ขอเวลา”* ในการทำหน้าที่ตามระบอบประชาธิปไตยต่อไป

อาจไม่ผิดนักกับคำกล่าวที่ว่า “อำนาจทำให้ผู้ทรงอำนาจนั้นเลวลง อำนาจเด็ดขาดยิ่งทำให้ผู้ทรงอำนาจนั้นเลวลงอย่างถึงที่สุด” (Power corrupts, absolute power corrupts absolutely) เมื่อเหตุการณ์ของการใช้อำนาจเมื่อวันที่ ๗ ตุลาคม ๒๕๕๑ เกิดขึ้นและจบลงด้วยความสูญเสีย และไม่อาจปฏิเสธได้เช่นกันว่า *“ผู้พิทักษ์สันติราษฎร์”* เป็นผู้มีบทบาทสำคัญในฐานะเป็นผู้ปฏิบัติตามคำสั่งของ “ผู้ทรงอำนาจ” ที่แม้จะอ้างว่าจำเป็นต้องปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาก็ตาม

แต่เมื่อความสูญเสียเกิดขึ้นกับชีวิตและร่างกายของประชาชน ผู้พิทักษ์สันติราษฎร์ในฐานะผู้พิทักษ์รักษาความปลอดภัยให้กับประชาชนและในฐานะ “ต้นธาร” ของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีความใกล้ชิดกับประชาชนทั้งประเทศมากกว่าองค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอื่น ๆ ย่อมไม่อาจหลีกหนีกระแสวิพากษ์วิจารณ์ให้แสดง *“ความรับผิดชอบ”* ได้

“องค์กรตำรวจ” มิใช่จะมีบทบาทหน้าที่และ *“ความรับผิดชอบ”* แต่เฉพาะในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เช่น จับกุม ควบคุมผู้ถูกจับ การรับแจ้งความร้องทุกข์ การสืบสวนสอบสวน การตรวจค้น การมีความเห็นในคดีว่าจะสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปยังอัยการเท่านั้น

ทว่า “องค์กรตำรวจ” ยังมีบทบาทในฐานะเป็น *“ผู้ใช้อำนาจในทางปกครอง”* ในฐานะเป็น “หน่วยงานของรัฐ” ที่มีอำนาจและใช้

อำนาจในทางปกครองเฉกเช่นเดียวกับองค์กรฝ่ายปกครองอื่น ๆ ที่มีหน้าที่ประการสำคัญในการดำเนินการ เพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ การให้ความเป็นธรรมกับประชาชน การรักษาประโยชน์ของมหาชนภายใต้หลัก *"ความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง"* ซึ่งหมายความว่า ผู้มีอำนาจในองค์กรตำรวจ ไม่มีอำนาจกระทำการใด ๆ ในทางปกครองที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพหรือประโยชน์อันชอบธรรมของเอกชนคนใดคนหนึ่งได้ เว้นแต่เมื่อมีกฎหมายให้อำนาจและจะต้องกระทำการดังกล่าวภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น

และจากการที่องค์กรตำรวจมีบทบาทและอำนาจหน้าที่ทั้งในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางปกครองดังกล่าว ทำให้เกิดความสับสนกับประชาชนผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายว่า หากการปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหาย จะต้องฟ้องคดีเพื่อเรียกร้องให้ตำรวจ "ต้องรับผิดชอบ" ต่อศาลใด ระหว่าง "ศาลยุติธรรม" และ "ศาลปกครอง"

ศาลปกครองสูงสุดโดยมติที่ประชุมใหญ่วางหลักไว้ว่า "ถ้าขั้นตอนใดเป็นการกระทำที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดไว้เป็นการเฉพาะโดยตรง และศาลยุติธรรมมีอำนาจที่จะเยียวยาความเสียหายได้ การกระทำนั้นย่อมอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรม" เช่น ตำรวจใช้อาวุธปืนยิงผู้ต้องสงสัยแต่พลาดไปถูกผู้อื่น ถือเป็นขั้นตอนของการจับกุมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือกรณีที่

พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนพยานหรือการทำแผนที่เกิดเหตุและการทำความเห็นสรุปสำนวนการสอบสวนไม่ถูกต้องตามขั้นตอนหรือวิธีการที่กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนด

“แต่ถ้าเป็นการนอกเหนือหรือมิได้กระทำตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและเข้าเกณฑ์เป็นกรณีพิพาทตามมาตรา ๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ การกระทำนั้นจะอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง”

เช่น เจ้าหน้าที่ตำรวจละเลยต่อหน้าที่ ไม่รับแจ้งความร้องทุกข์โดยอ้างว่าไม่มีอำนาจรับแจ้งความเนื่องจากไม่ใช่ท้องที่ที่ความผิดเกิดขึ้น หรือพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนในเรื่องที่มีการร้องทุกข์หรือการกล่าวหาโดยใช้เวลานานเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด กักขังหน่วงเหนี่ยวและทำร้ายร่างกายผู้ต้องหาให้รับสารภาพ หรือส่งคืนของกลางล่าช้าเกินกว่าที่ทางราชการกำหนด หรือออกคำสั่งไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือโดยไม่มีอำนาจหรือละเลยต่อหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ปฏิบัติ

หรือแม้กระทั่งกรณีการใช้อำนาจเข้าสลายการชุมนุมเมื่อวันที่ ๗ ตุลาคม ๒๕๕๑ ศาลปกครองกลางได้มีคำสั่งคดีหมายเลขดำที่ ๑๖๐๕/๒๕๕๑ วินิจฉัยว่า การกระทำในวันดังกล่าวเจ้าหน้าที่ตำรวจมิได้มีการจับกุมแจ้งข้อกล่าวหาหรือดำเนินการใด ๆ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนั้นจึงเป็นที่เห็นได้ชัดเจนว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่ตำรวจ มิได้มี

เจตนาใช้อำนาจของตนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแต่อย่างใด การกระทำของเจ้าหน้าที่ตำรวจจึงมิใช่การกระทำในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา แต่เป็นการกระทำทางปกครอง

ในการใช้อำนาจกระทำการทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หากเกิดความเสียหายขึ้น ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายมีสิทธิที่จะฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เพื่อเรียกให้ “องค์กรตำรวจ” รับผิดชอบค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ ดังตัวอย่างคดีพิพาทที่เกิดขึ้น ๓ กรณี ดังต่อไปนี้

กรณีที่ ๑ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๘๒-๒๘๓/๒๕๕๑ กรณีผู้ฟ้องคดีได้ซื้อรถยนต์และแจ้งเปลี่ยนหมายเลขทะเบียนรถยนต์ ต่อมา (๓ เมษายน ๒๕๔๒) เจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ (สำนักงานตำรวจแห่งชาติ) ได้กล่าวหาว่ารถยนต์ดังกล่าวเป็นรถยนต์ที่ได้มาโดยการกระทำผิด จึงได้ยึดไว้เป็นของกลางโดยมิได้นำส่งให้กับพนักงานสอบสวนโดยพลันและกล่าวหาผู้ฟ้องคดีว่ารับซื้อหรือรับไว้ซึ่งของอันตนรู้อยู่แล้วว่านำเข้ามาในราชอาณาจักรโดยหลีกเลี่ยงอากร จึงได้ส่งมอบรถยนต์ (๑๒ ตุลาคม ๒๕๔๒) ให้กรมศุลกากร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑๓) ตีราคาประเมินอากรและเก็บรักษารถยนต์ไว้ แต่ต่อมาอัยการมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้อง ผู้ฟ้องคดีจึงขอรับรถยนต์คืน แต่รถยนต์ได้รับความเสียหายเกี่ยวกับเครื่องยนต์ เกียร์ ยางรถยนต์ และรอยขีดข่วน

ที่ตัวถังรถ อีกทั้งอยู่ในสภาพที่เสื่อมสภาพ เสื่อมความนิยม จึงฟ้องเรียกค่าเสียหาย

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีอำนาจตรวจยึดรถยนต์ของผู้ฟ้องคดีไว้เพื่อตรวจสอบหาหลักฐาน และข้อเท็จจริงกรณีได้รับแจ้งจากสายลับว่ามีรถยนต์ซึ่งเชื่อว่าได้มาจากการกระทำความผิดตามนัยแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและพระราชบัญญัติศุลกากร พุทธศักราช ๒๔๖๙ และในการเก็บรักษาของกลาง เจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จะต้องเก็บรักษาไว้ภายในบริเวณสถานที่ทำการหรือสถานที่อื่นใดตามที่ผู้กำกับการตำรวจนครบาลกำหนด โดยมีหน้าที่ต้องใช้ความระมัดระวังตรวจตราของกลางให้เป็นอยู่ตามสภาพเดิมเท่าที่สามารถจะรักษาได้ อีกทั้งจะต้องรีบนำส่งต่อพนักงานสอบสวนเพื่อตรวจสอบให้เสร็จสิ้นภายใน ๓ เดือน ตามระเบียบกรมตำรวจว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับรถของกลาง พ.ศ. ๒๕๓๒

แต่เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า หลังจากที่เจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ตรวจยึดรถยนต์ของผู้ฟ้องคดีแล้วมิได้นำส่งพนักงานสอบสวนทันที แต่ได้ทำการตรวจสอบเกี่ยวกับการแก้ไขเปลี่ยนแปลงหมายเลขเครื่องยนต์และหมายเลขตัวรถ การตัดต่อเชื่อมตัวถังและสีของรถยนต์ ตรวจสอบรหัสลับเกี่ยวกับการผลิตและจำหน่าย ตรวจสอบการแจ้งหาย ตรวจสอบการนำรถเข้า ตรวจสอบข้อมูลทะเบียนรถยนต์ โดยไม่ปรากฏว่ามีการทำบัญชีของกลางไว้เป็นหลักฐานและได้นำรถยนต์ไปเก็บรักษาไว้ที่บ้าน

ของนาย ก. และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗ เป็นผู้ดูแลรักษากุญแจรถยนต์ ซึ่งไม่มีการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานการขอเบิกรถยนต์หรือการขอรับกุญแจรถแต่อย่างใด จึงเป็นการเก็บรักษารถยนต์ของกลางที่ไม่มีระเบียบและการรัดกุมเพียงพอ ทั้งที่เจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จะต้องใช้ความระมัดระวังดูแลรักษาให้อยู่ในสภาพเดิมเท่าที่จะสามารถกระทำได้ จึงเป็นการปฏิบัติที่ฝ่าฝืนต่อระเบียบดังกล่าว

และเมื่อก่อนถูกยึด รถยนต์อยู่ในสภาพที่ดีสามารถใช้งานได้ และพยานหลักฐานยืนยันว่าไม่มีร่องรอยการเสียหาย แต่สภาพรถยนต์ขณะที่พนักงานสอบสวนนำส่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑๓ พบว่ามีสภาพเก่าใช้แล้ว มีรอยขูดขีดรอบคัน ฝากระโปรงปิดไม่สนิท แอร์ชำรุด และมีลักษณะใช้งานมาก ไม่สามารถขับเคลื่อนด้วยความเร็วได้ ความร้อนขึ้นสูงได้ น่าเชื่อว่ารถยนต์ได้รับความเสียหายในช่วงเวลาที่อยู่ในความครอบครองของเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ (๖ เดือน)

เมื่อการยึดรถยนต์เป็นไปโดยไม่ถูกต้องตามระเบียบ และการควบคุมไม่รัดกุมเพียงพอ และความเสียหายเกิดขึ้นระหว่างการดูแลรักษาโดยเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ อันเป็นการละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี จึงให้ผู้ถูกฟ้องคดี (สำนักงานตำรวจแห่งชาติ) ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอันเป็นค่าใช้จ่ายในการเปลี่ยนเกียร์และคลัตช์ ค่าซ่อมแซมเครื่องยนต์ ค่าเสียหายจากรอยขูดขีดเต็มจำนวน

ส่วนอุปกรณ์อื่น ๆ ที่สูญหายไปนั้น เมื่อปรากฏว่าขณะที่พนักงานสอบสวนนำรถยนต์ไปส่งมอบให้เจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑๓ อุปกรณ์ยังคงอยู่ แต่เมื่อขอรับรถยนต์คืน กลับไม่มีอุปกรณ์ดังกล่าว ถือเป็นความประมาทเลินเล่อในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑๓ ที่ปล่อยปละละเลยไม่ดูแลรักษารถยนต์ตามที่กำหนดในประมวลระเบียบปฏิบัติศุลกากร พ.ศ. ๒๕๔๑ จึงให้กรมศุลกากรชดใช้ราคาอุปกรณ์รถยนต์ที่สูญหายดังกล่าว

กรณีที่ ๒ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๒๙๑/๒๕๔๙ กรณีรถจักรยานยนต์ของผู้ฟ้องคดีสูญหายไปจากสถานที่เก็บรักษาของสถานีตำรวจนครบาลปทุมวัน ต่อมาตำรวจได้ติดตามกลับคืนมาได้ แต่รถจักรยานยนต์มีสภาพทรุดโทรมมาก จึงฟ้องขอให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติ (ผู้ถูกฟ้องคดี) ชดใช้ค่าเสียหาย

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่พันตำรวจตรี พ. พนักงานสอบสวน ปฏิบัติหน้าที่นำรถจักรยานยนต์ของผู้ฟ้องคดีมาเก็บรักษาไว้ที่สถานีตำรวจนครบาลปทุมวัน เนื่องจากรถเกิดอุบัติเหตุ เป็นการใช้อำนาจยึดรถจักรยานยนต์ไว้เป็นของกลางในคดีความผิดต่อพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ พันตำรวจตรี พ. จึงมีหน้าที่ในการเก็บรักษาของกลางตามประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี

เมื่อในการเก็บรักษาของกลางมิได้ใช้ความระมัดระวังในการดูแลรักษาของกลางอย่างเช่นวิญญูชนจะพึงกระทำต่อทรัพย์สินของตน จึงถือว่าเป็นความประมาทเลินเล่อต่อหน้าที่

ในการดูแลรักษาของกลางและเป็นเหตุให้รถจักรยานยนต์ถูกลักไป แม้ภายหลังจะได้กลับคืนมา แต่รถจักรยานยนต์ก็อยู่ในสภาพที่ทรุดโทรมเสียหายมาก

สำนักงานตำรวจแห่งชาติไม่อาจอ้างได้ว่า การที่รถจักรยานยนต์ถูกลักไปและเสียหายมาก เป็นผลโดยตรงจากการขาดความระมัดระวังของพันตำรวจตรี พ. และได้มีการดูแลเก็บรักษารถจักรยานยนต์ของกลางโดยใช้โซ่คล้องเก็บไว้ภายในสถานีตำรวจแล้ว แต่เนื่องจากสถานีตำรวจเป็นสถานที่ราชการมีคนเข้าออกพลุกพล่าน เจ้าหน้าที่ตำรวจไม่อาจทราบได้ว่าผู้ที่เข้าออกเป็นใคร

ประกอบกับร้อยเวรเจ้าของคดีก็ไม่ได้อยู่ที่สถานีตำรวจตลอดเวลา เพราะหากเป็นอย่างที่กล่าวอ้าง โดยวิสัยของผู้พิทักษ์สันติราษฎร์ยิ่งต้องเพิ่มความระมัดระวังเกี่ยวกับสถานที่ในการดูแลเก็บรักษาทรัพย์ของกลางให้มีความปลอดภัยมากยิ่งขึ้น มิใช่เพียงที่จะใช้โซ่คล้องและจอดไว้ในที่ล่อแหลมต่อการถูกลักขโมยไปได้ง่าย และยิ่งร้อยเวรเจ้าของคดี มิได้อยู่ที่สถานีตำรวจตลอดเวลา ยิ่งต้องเก็บทรัพย์ของกลางไว้ในที่อันควรและมีเจ้าหน้าที่ตำรวจที่อยู่เวรรับผิดชอบดูแลหรือได้รับการมอบหมายให้ดูแล ดังนั้น สำนักงานตำรวจแห่งชาติจึงต้องรับผิดในผลแห่งละเมิดดังกล่าว

กรณีที่ ๓ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๗๔/๒๕๕๑ รถของผู้ฟ้องคดีได้เกิดอุบัติเหตุเฉี่ยวชนกับรถจักรยานยนต์

ที่มีชาวต่างชาติเป็นผู้ขับขี่ พันตำรวจตรี ส. พนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อหาผู้ฟ้องคดีและคู่กรณีว่าขับรถประมาท ทำให้ทรัพย์สินของผู้อื่นเสียหาย และคู่กรณีตกลงจะเรียกค่าเสียหายในภายหลัง พนักงานสอบสวนจึงเปรียบเทียบปรับคู่กรณี โดยในรายงานประจำวันเกี่ยวกับคดีไม่ได้ระบุรายละเอียดเกี่ยวกับที่อยู่และเลขที่หนังสือเดินทาง แต่บันทึกรายละเอียดเกี่ยวกับชื่อ นามสกุล อายุ สัญชาติ เลขที่หนังสือเดินทาง โรงแรมที่พัก ชื่อบิดาและมารดาของคู่กรณีชาวต่างชาติไว้ในบันทึกการเปรียบเทียบคดี และไม่ยอมเปิดเผยข้อมูลดังกล่าว อันเป็นเหตุทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถฟ้องคดีแพ่งเรียกค่าเสียหายได้ จึงฟ้องสำนักงานตำรวจแห่งชาติ (ผู้ถูกฟ้องคดี) ให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ ให้อำนาจเปรียบเทียบคดีการกระทำผิดต่อพระราชบัญญัติจราจรทางบกแก่พนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจทำการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา รวมทั้งให้มีอำนาจในการว่ากล่าวตักเตือนก็ได้ และในการเปรียบเทียบให้บันทึกการเปรียบเทียบไว้ในสมุดบันทึกประจำวันให้ชัดเจน

เมื่อพันตำรวจตรี ส. ทราบอยู่แล้วว่าผู้ฟ้องคดีประสงค์จะเรียกร้องค่าเสียหายจากคู่กรณีชาวต่างชาติในคดีนี้ และในบันทึกการเปรียบเทียบคดีเปรียบเทียบที่ ๖๘/๒๕๔๗ มีการบันทึกข้อมูลรายละเอียดเกี่ยวกับชื่อ นามสกุล อายุ สัญชาติ เลขที่หนังสือเดินทาง โรงแรมที่พัก ชื่อบิดาและมารดาของคู่กรณีชาวต่างชาติ

แต่มิได้ดำเนินการให้มีข้อมูลเลขที่หนังสือเดินทางและชื่อโรงแรมที่พักให้ชัดเจนในรายงานประจำวันเกี่ยวกับคดี

จึงถือได้ว่าพันตำรวจตรี ส. มิได้ปฏิบัติหน้าที่ตามประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี และการที่สถานีตำรวจภูธรไม่ดำเนินการให้ผู้ฟ้องคดีได้ข้อมูลที่จำเป็นอื่น ๆ แต่ให้ใช้สิทธิยื่นคำร้องต่อหัวหน้าพนักงานสอบสวนและอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการในกรณีที่พันตำรวจตรี ส. ไม่อนุญาตให้คัดสำเนาบันทึกการเปรียบเทียบตามคำร้องขอนั้น เป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นให้แก่ผู้ฟ้องคดี สถานีตำรวจภูธรต้องดำเนินการให้ผู้ฟ้องคดีได้ข้อมูลเกี่ยวกับหมายเลขหนังสือเดินทางและข้อมูลอื่นของคู่กรณีชาวต่างชาติในระยะเวลาตามสมควร

ดังนั้น การไม่ดำเนินการให้มีการบันทึกการเปรียบเทียบไว้ในสมุดบันทึกประจำวันให้ชัดเจน ประกอบกับการไม่ดำเนินการให้ผู้ฟ้องคดีได้ข้อมูลจำเป็นอื่น ๆ จึงเป็นการละเลยต่อหน้าที่เป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหาย เนื่องจากไม่สามารถฟ้องคดีแพ่งเพื่อเรียกค่าเสียหายคู่กรณีชาวต่างชาติได้ จึงเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี แต่เมื่อผู้ฟ้องคดีมีข้อบกพร่องอยู่ด้วยโดยมิได้ทักท้วงหรือขอแก้ไขเพิ่มเติมบันทึกประจำวัน และมีส่วนกระทำผิดตามพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ ด้วย จึงไม่ควรได้รับค่าสินไหมทดแทนเต็มจำนวน

ถึงแม้บทสรุปของ *“ความรับผิดชอบ”* ของตำรวจ อันเนื่องจากการใช้อำนาจในกระบวนการยุติธรรมทางปกครองตามคำพิพากษาข้างต้น จะจบลงโดย “สำนักงานตำรวจแห่งชาติ” มีหน้าที่

ความรับผิดชอบในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เพื่อความเสียหายทั้งหมดแทนเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้ใช้อำนาจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือละเลยต่อหน้าที่ โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้กระทำไม่ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายใด ๆ ถ้าพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายมิได้เกิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

และไม่ว่ากระแสวิพากษ์วิจารณ์ให้รัฐบาลรับผิดชอบต่อการใช้อำนาจสลายการชุมนุม จะลงเอยด้วยคำตอบของรัฐบาลที่ว่า *“ตำรวจใช้อำนาจหน้าที่โดยชอบธรรม”* หรือ *“ตำรวจไม่มีอำนาจสลายการชุมนุมและต้องรับผิดชอบ”* ก็ตาม เมื่อความเสียหายเกิดขึ้นกับพี่น้องประชาชน ย่อมเป็นหน้าที่ของรัฐบาลที่จะช่วยเหลือเยียวยาอย่างถึงที่สุด ซึ่งคงไม่ได้หมายความเฉพาะแต่การจัดสรร *“เงิน”* สำหรับเยียวยาความเสียหายให้กับผู้ได้รับความเสียหายเป็นการเฉพาะตัวอย่างเต็มกำลังของรัฐบาลแล้วเท่านั้น

ทว่า “ผู้มีอำนาจ” ทั่วทุกคน จะต้องตระหนักและย้ำเตือนถึงบทบาทหน้าที่ของตนเป็นสำคัญว่า แท้จริงแล้วที่มาของอำนาจมิใช่มาจากกลุ่มบุคคลบางกลุ่มบางพวก แต่มีที่มาจาก “ประชาชนทั้งประเทศ” ที่มอบอำนาจให้โดยผ่านกระบวนการทางกฎหมาย

นอกจากนั้น จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องทบทวน “ความรับผิดชอบ” ต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการใช้อำนาจว่า *“เงิน”* ที่ใช้ในการเยียวยาความเสียหาย มิใช่มาจากกระเป๋าสตางค์ของใครคนใดคนหนึ่ง แต่เป็นภาษีของประชาชนทั้งประเทศ ซึ่งก็หมายความว่าประชาชนทุกคนได้เข้าไปมีส่วนร่วม *“รับผิดชอบ”* ต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างหลีกเลี่ยงไม่พ้น

ฉะนั้น จึงสมควรที่จะใช้อำนาจด้วยความถูกต้องชอบธรรมบนพื้นฐานของกฎหมายอย่างแท้จริงและหากความเสียหายยังคงเกิดขึ้นเพราะเหตุที่ผู้มีอำนาจยืนหยัดอยู่บนความถูกต้องชอบธรรมดังกล่าว ก็เชื่อว่าประชาชนทุกคนยินดีและเต็มใจที่จะสูญเสียเพื่อส่งเสริมและรักษา “ความเป็นธรรม” ไว้ เพื่อให้ลูกหลานได้มีชีวิตอยู่อย่างสงบสุขในสังคมประชาธิปไตยแบบไทย ... ไทย สืบต่อไป

****

เรื่องที่ ๒๙

ทุจริตคอรัปชั่น ... ข้าราชการและการลงโทษ

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ *อ. ๓๑๗/๒๕๕๑, อ. ๓๔๙/๒๕๕๑ และ อ. ๔๖๓/๒๕๕๑*

สาระสำคัญ

ข้าราชการมีพฤติการณ์การกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และผู้บังคับบัญชามีคำสั่งลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการ

- เจ้าหน้าที่ไม่นำเงินค่าขายกระบือส่งเป็นรายได้แผ่นดิน ไม่ชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานเพื่อแสดงให้เห็นว่าได้ส่งเงินเป็นรายได้แผ่นดินแล้ว พฤติการณ์บ่งชี้ว่าปฏิบัติหรือละเว้นปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่

- เจ้าหน้าที่ที่ดินเรียกรับเงินและรับฝากเงินค่าธรรมเนียมการโอนที่ดิน เป็นการไม่ปฏิบัติตามระเบียบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ที่มิควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่และเป็นกรณีที่ไม่สามารถอ้างว่าไม่รู้ระเบียบได้

- ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ ย่อมถูกลงโทษทางวินัยและทางอาญาไปพร้อมกัน เมื่อ ป.ป.ช. มีมติแล้ว หน่วยงานไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอีก แต่สามารถลงโทษได้ตามฐานความผิด โดยไม่ต้องรอผลคดีอาญา เพราะวัตถุประสงค์การลงโทษและการรับฟังพยานหลักฐานแตกต่างกัน

หลักกฎหมาย/บรรทัดฐานที่เกี่ยวข้อง

การที่ข้าราชการปฏิบัติฝ่าฝืนระเบียบของทางราชการเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ที่มิควรได้ ถือเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการและเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามมาตรา ๘๒ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยข้าราชการผู้นั้นไม่สามารถอ้างว่าไม่ทราบระเบียบและแนวปฏิบัติได้ และการดำเนินการทางวินัยเป็นมาตรการในการรักษาวินัยของข้าราชการที่มุ่งปราบปรามข้าราชการที่ฝ่าฝืนข้อห้ามตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับกำหนด โดยวิธีการลงโทษทางวินัยซึ่งมีผลเป็นการปรามไม่ให้ข้าราชการอื่นกระทำผิดวินัย ส่วนการลงโทษทางอาญา มุ่งคุ้มครองสังคมโดยรวมให้มีความสงบสุข

ทุจริตคอรัปชั่น ... ข้าราชการและการลงโทษ

ต้อนรับรัฐบาลใหม่ภายใต้การนำของนายกรัฐมนตรีคนที่ ๒๗ *"นายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ"* หลายคนแสดงความยินดี ที่ในที่สุดการเมืองไทยก็มีการเปลี่ยนแปลงและทำท่าว่าความรุนแรงจะลดลงบ้าง แม้จะเป็นการลองผิดลองถูกต่อความเชื่อมั่นและความไว้เนื้อเชื่อใจในการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ตกอยู่ในวงกรอบของปัญหารอบด้าน ทั้งปัญหาเศรษฐกิจตกต่ำ ปัญหาการว่างงาน ปัญหาความแตกแยกของคนไทยด้วยกัน หลายคนให้กำลังใจว่านายกรัฐมนตรีคนใหม่จะนำพาประเทศให้ผ่านพ้นวิกฤตไปได้ อย่างน้อยก็อุ่นใจต่อคำกล่าวสุนทรพจน์ของนายกรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๕๑ ว่า *"รัฐบาลภายใต้การนำของผมจะยึดหลักนิติธรรม นิติรัฐ เคารพความเสมอภาค ยึดถือการปกครองในระบอบประชาธิปไตย"* ซึ่งมีความสำคัญต่อสำนึกรับผิดชอบของผู้มีอำนาจ และเป็น *"สัญญาประชาคม"* ที่ประชาชนทุกคนจับตามอง

แม้ในฟากตรงกันข้ามจะแสดงความคิดเห็นในเชิงที่เป็น *"ปฏิปักษ์"* อย่างสุดขั้ว จากการแสดงออกซึ่งความไม่พอใจในทันทีที่การออกเสียงเลือกนายกรัฐมนตรีในรัฐสภาสิ้นสุดลงด้วยการทุบทำลายทรัพย์สิน รวมถึงการทำร้ายร่างกายจนเสียหายและบาดเจ็บไปหลายราย ก็เป็นเรื่องที่ผู้มีอำนาจหน้าที่จะต้องแก้ไขเยียวยากันตามขั้นตอนของกฎหมาย แต่ในส่วนของรัฐบาล

จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องตระหนักรู้ด้วยความเข้าใจว่านั่นคือภาพของ *“ความแตกต่างทางความคิด”* ที่ประชาชนได้เข้าไปมีบทบาทและมีส่วนร่วมในทางการเมืองในสังคมประชาธิปไตย และเป็นหน้าที่อันสำคัญยิ่งในการสร้างการยอมรับ สร้างความเชื่อมั่น สร้างความปรองดองตามคำมั่นสัญญาต่อประชาชนทั้งประเทศว่า *“หน้าที่เบื้องต้นของผม คือ การยุติ ... ความขัดแย้ง แบ่งฝักฝ่าย แบ่งภาค แบ่งสี ... นำความสมัครสมานสามัคคีกลับมา อาศัยความยุติธรรมนำหน้า”*

หนึ่งในมาตรการที่จะทำให้คำมั่นสัญญาบรรลุผลได้เห็นจะหนีไม่พ้น การทำให้องค์กรของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐ หรือ “ข้าราชการ” ซึ่งเป็นเครื่องมือเครื่องไม้ของรัฐบาลในการนำนโยบายไปปฏิบัติ *“ขาวสะอาด”* ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความโปร่งใส เลิกแบ่งพรรคแบ่งพวก เลิกทุจริตคอรัปชั่นใช้อำนาจหน้าที่แสวงหาประโยชน์ให้ตนเองและพวกพ้อง และโดยเฉพาะอย่างยิ่งการยึดมั่นในหลักคุณธรรม จริยธรรม และหลักนิติธรรม (Rule of law) ของปวงข้าราชการนั้น จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องสร้างความตระหนักรู้และปรับเปลี่ยนกระบวนทัศน์ให้เกิด *“สำนึกลึกซึ้งในหน้าที่”* หากข้าราชการผู้ใดกระทำการที่ถือเป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ก็สมควรที่จะถูกลงโทษ เพื่อหยุดยั้งและป้องปรามมิให้เกิดการทุจริตในแวดวงราชการอีกต่อไป

ผู้เขียนขอยกตัวอย่างกรณีข้าราชการทุจริตต่อหน้าที่ราชการและถูกลงโทษทางวินัย ที่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาไว้เพื่อเป็นเครื่องเตือนใจและเป็นบรรทัดฐานสำหรับการปฏิบัติ

ราชการที่ดี และหวังจะไม่ให้เกิดเหตุการณ์เช่นที่เกิดขึ้นอีกครั้งแล้วครั้งเล่า

คดีแรก เป็นเรื่องของข้าราชการตำแหน่งปศุสัตว์อำเภอ (ผู้ฟ้องคดี) ถูกกล่าวหาว่ารับมอบเงินจากเกษตรกรผู้ยืมกระบือตามโครงการธนาคารโค-กระบือ ตามแผนพัฒนาชนบทยากจน และตามโครงการธนาคารโค-กระบือ ตามพระราชดำริ ไปเลี้ยงและได้ขายโค-กระบือตามคำแนะนำ แต่ไม่นำเงินค่าจำหน่ายกระบือส่งคลังเป็นรายได้แผ่นดินและกระบือทั้งสองโครงการขาดบัญชี อันเป็นพฤติการณ์ที่ส่อไปในทางไม่สุจริตและประพฤติมิชอบ เป็นการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ผู้บังคับบัญชาจึงมีคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ

ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งไล่ออกจากราชการ โดยโต้แย้งว่าได้มีการส่งเงินค่าขายกระบือแล้ว

คดีนี้ปรากฏข้อเท็จจริงของกระบวนการสอบสวนทางวินัยว่า ได้มีการแจ้งคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยให้ผู้ฟ้องคดีทราบ แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีไปรับทราบข้อกล่าวหา แต่ผู้ฟ้องคดีไม่ไปรับทราบข้อกล่าวหา คณะกรรมการสอบสวนจึงส่งบันทึกการแจ้งและรับทราบข้อกล่าวหาตามแบบ สว. ๒ ให้ทราบทางไปรษณีย์ลงทะเบียน และส่งบันทึกการแจ้งและรับทราบข้อกล่าวหาและพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาตามแบบ สว. ๓ ทางไปรษณีย์ลงทะเบียน แต่ผู้ฟ้องคดีไม่ได้ให้ถ้อยคำ

และชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา ตลอดจนอ้างพยานหลักฐานนำสืบแก้ข้อกล่าวหาแต่อย่างใด ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยประเด็นนี้ว่า การดำเนินการสอบสวนเป็นไปโดยชอบด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการตามกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๒๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๑๘ ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา

ส่วนประเด็นที่ว่าคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการชอบด้วยกฎหมายหรือไม่นั้น

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงปรากฏตามพยานหลักฐานในรายงานการสอบสวนข้อเท็จจริง รายงานการสอบสวนทางวินัย และรายงานการประชุม อ.ก.พ. กรม รวมถึงเอกสารที่เกี่ยวข้องว่าบัญชีเอกสารหลักฐานการรับมอบงานที่ผู้ฟ้องคดีส่งมอบให้นายอำเภอเปรียบเทียบกับบัญชีการส่งมอบงานระหว่างนายอำเภอกับปศุสัตว์คนใหม่พบว่า กระบือขาดบัญชีทั้งสิ้น ๔๙ ตัว แต่ในชั้นการสอบสวน ผู้ฟ้องคดีกลับไม่ยอมให้ถ้อยคำและอ้างพยานหลักฐานเพื่อแก้ข้อกล่าวหา การกล่าวอ้างในคำอุทธรณ์ว่าได้ส่งมอบเงินจำนวน ๓๔ ตัว ก็ได้รับการยืนยันจากเจ้าหน้าที่ว่าเป็นเงินค่าขายกระบือคนละชุดกับเงินค่าขายกระบือจำนวน ๔๙ ตัว

และผู้ฟ้องคดีไม่ยอมชี้แจงหรือแสดงพยานหลักฐานหักล้างข้อกล่าวหาว่าเป็นเงินชุดเดียวกัน ประกอบกับการที่ผู้ฟ้องคดีไม่ยอมไปชี้แจงโดยไม่มีเหตุผลสมควรตั้งแต่เริ่มมีการสอบสวนข้อเท็จจริง กรณีเป็นการส่อพิรุธว่ามีเจตนาหลีกเลี่ยงการชี้แจง

ข้อเท็จจริงต่อหน้าเจ้าหน้าที่ผู้รับเงิน อีกทั้งมีเกษตรกรให้ถ้อยคำยืนยันว่าได้จำหน่ายกระบือตามที่ผู้ฟ้องคดีแนะนำและได้ส่งเงินค่ากระบือแล้ว แต่กลับไม่มีหลักฐานแสดงว่าผู้ฟ้องคดีได้นำส่งเงินเป็นรายได้แผ่นดิน เมื่อประมวลข้อเท็จจริงประกอบพฤติการณ์ของผู้ฟ้องคดีแล้ว เป็นกรณีบ่งชี้ว่าผู้ฟ้องคดีปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการตามมาตรา ๘๒ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ คำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการจึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย *(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๓๔๙/๒๕๕๑)*

คดีที่สอง กรณีข้าราชการตำแหน่งเจ้าหน้าที่บริหารงานที่ดินอำเภอ (ผู้ฟ้องคดี) ถูกกล่าวหาว่ามีพฤติการณ์เรียกรับเงินและพฤติการณ์รับฝากเงินค่าธรรมเนียมจำนวน ๑๗,๐๐๐ บาท เป็นค่าใช้จ่ายในการโอนที่ดิน ทั้งที่การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมต้องเสียค่าธรรมเนียมและภาษีเพียง ๓,๖๒๘ บาท อันเป็นการไม่ปฏิบัติตามระเบียบและไม่รักษาชื่อเสียงของตนมิให้ขึ้นชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่ว และเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้ ถือเป็นการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง

ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งไล่ออกจากราชการ โดยโต้แย้งว่ามิได้มีพฤติกรรมเรียกร้องเงินหรือต่อรองค่าธรรมเนียมในการโอนที่ดินแต่อย่างใด แต่เป็นการ

รับฝากเงินค่าธรรมเนียมการยื่นขอจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมที่ดิน

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า กรณีเป็นการมิได้ปฏิบัติตามหนังสือกรมที่ดิน ที่ ๖๕๔๒/๒๔๙๓ ลงวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๔๙๓ ที่ห้ามมิให้รับฝากเงินไว้เพื่อจัดการแทนราษฎร และหนังสือกรมที่ดิน ที่ ๔๙๗/๒๔๙๖ ลงวันที่ ๒๙ มกราคม ๒๔๙๖ ที่ห้ามรับเงินเป็นการส่วนตัวจากราษฎรที่มาติดต่อทำธุระในเรื่องที่ดิน แม้ผู้ให้จะประสงค์ให้โดยความสมัครใจก็ตาม

และการที่เมื่อดำเนินการเสร็จแล้ว ผู้ฟ้องคดีส่งคืนโฉนดที่ดิน แต่มิได้มอบใบเสร็จรับเงินและคืนเงินส่วนที่เกินให้ด้วย ภายหลังเมื่อมีการร้องเรียนและแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริง จึงได้คืนเงินส่วนที่เกิน พฤติการณ์จึงเป็นการไม่ปฏิบัติตามระเบียบ เป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ที่มิควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ

และเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามมาตรา ๘๒ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ และการอ้างว่าไม่ทราบระเบียบและแนวปฏิบัติ ไม่อาจรับฟังได้ เพราะผู้ฟ้องคดีบรรจุเข้ารับราชการตั้งแต่ปี ๒๕๑๓ และขณะเกิดเหตุผู้ฟ้องคดีปฏิบัติหน้าที่หัวหน้าฝ่ายทะเบียน ย่อมทราบแนวปฏิบัติอันเป็นข้อห้ามมิให้เจ้าหน้าที่รับฝากเงินค่าธรรมเนียมจากราษฎรไว้ คำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ จึงชอบด้วยกฎหมาย *(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๓๑๗/๒๕๕๑)*

คดีที่สาม กรณีข้าราชการตำรวจ (ผู้ฟ้องคดี) ถูกกล่าวหาว่าเรียกรับเงินจากบุคคลต่างด้าวเพื่อละเว้นการจับกุมไม่ดำเนินคดี และคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติเป็นเอกฉันท์ว่าเป็นการกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการและฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง และเป็นความผิดอาญาฐานเป็นเจ้าพนักงานเรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สินสำหรับตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบด้วยหน้าที่ เป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ผู้บัญชาการกองบัญชาการตำรวจนครบาลจึงมีคำสั่งลงโทษทางวินัยไล่ออกจากราชการ

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยเคยมีความเห็นว่า ยังไม่แน่ชัดว่าผู้ฟ้องคดีกระทำความผิด ควรรอผลการดำเนินคดีอาญาก่อน แต่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กลับมีมติว่าการกระทำของผู้ฟ้องคดีเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงและเป็นความผิดอาญา จึงเป็นการออกคำสั่งที่ขัดหรือแย้งกับความเห็นของคณะกรรมการสอบสวนวินัยอันเป็นการซ้ำซ้อนและผิดขั้นตอน

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงด้วยเหตุว่ากระทำผิดอาญาฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ผู้ฟ้องคดีย่อมถูกลงโทษทางวินัยและทางอาญาไปพร้อมกัน ถึงแม้คณะกรรมการสอบสวนมีมติให้รอผลการดำเนินคดีอาญา แต่เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติเอกฉันท์ว่าเป็นการกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการและฐาน

ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงและเป็นความผิดอาญา และได้ส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติแล้ว จึงไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอีก แต่สามารถลงโทษได้ทันทีตามมาตรา ๙๑ และมาตรา ๙๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒

ผู้ฟ้องคดีเป็นข้าราชการตำรวจ มีหน้าที่รักษากฎหมายและมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องโดยตรงในการจับกุมและปราบปรามบุคคลต่างด้าวที่หลบหนีเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย เมื่อปรากฏจากรายงานการสอบสวนว่าผู้ฟ้องคดีกับพวกได้ตรวจค้นรถยนต์พบบุคคลต่างด้าวชาวพม่าหลบหนีเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาต และได้ทำการเรียกรับเงินจากบุคคลดังกล่าวเพื่อละเว้นการจับกุมไม่ดำเนินคดี โดยมีพยานให้การตรงกัน และในชั้นสอบสวนและการแถลงการณ์ด้วยวาจาในชั้นอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถนำพยานหลักฐานใดมาหักล้างข้อกล่าวหาได้ว่าไม่มีส่วนรู้เห็นในการเรียกรับเงิน

ประกอบกับผลการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติเป็นเอกฉันท์ว่าผู้ฟ้องคดีกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการและประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ประกอบกับพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๒๑ และพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยตำรวจ พุทธศักราช ๒๔๗๗

และเป็นความผิดอาญาฐานเป็นเจ้าพนักงานเรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สินฯ ตามประมวลกฎหมายอาญา แสดงว่าพฤติการณ์และการกระทำของผู้ฟ้องคดีเป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการและเป็นการกระทำการอันได้ชื่อว่าประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามมาตรา ๘๒ วรรคสาม และมาตรา ๙๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งผู้บังคับบัญชาสั่งลงโทษให้ออกจากราชการได้

ส่วนที่ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่าคดีอาญายังไม่ถึงที่สุดนั้น ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การดำเนินคดีอาญามุ่งประสงค์ควบคุมการกระทำของบุคคลในสังคมมิให้กระทำการที่กฎหมายกำหนดว่าเป็นความผิดอาญา เพื่อคุ้มครองสังคมโดยรวมให้มีความสงบสุข ส่วนการดำเนินการทางวินัยเป็นมาตรการในการรักษาวินัยของข้าราชการที่มุ่งปราบปรามข้าราชการที่ฝ่าฝืนข้อห้ามตามที่กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับกำหนด โดยวิธีการลงโทษทางวินัย ซึ่งมีผลเป็นการปรามไม่ให้ข้าราชการอื่นกระทำผิดวินัยเพราะเกรงกลัวการลงโทษ

อีกทั้งการรับฟังพยานหลักฐานเพื่อลงโทษทางวินัย ผู้บังคับบัญชาสามารถใช้ดุลพินิจสั่งลงโทษโดยพิจารณาจากพยานหลักฐานและพฤติการณ์ตามสำนวนของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย และกรณีนี้รวมถึงสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ด้วย ซึ่งแตกต่างกับการรับฟังพยานหลักฐาน

เพื่อลงโทษในคดีอาญา โดยจะลงโทษได้เมื่อพยานหลักฐานปรากฏชัดแจ้งปราศจากข้อสงสัย

กรณีจึงไม่ต้องรอผลคดีอาญาแต่อย่างใด ฉะนั้น คำสั่งลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการจึงชอบด้วยกฎหมาย *(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๖๓/๒๕๕๑)*

คดีที่ยกมาเป็นตัวอย่างข้างต้น อาจเป็นพฤติกรรมเพียงบางเรื่องหรือบางส่วนของการทุจริตคอรัปชั่นในระบบราชการที่ในที่สุด ข้าราชการผู้กระทำต้องถูกลงโทษไล่ออกจากราชการ แต่อาจมีหลายเหตุการณ์ที่มิได้นำเข้าสู่การพิพากษาของศาลปกครองให้สาธารณชนได้รับรู้ ซึ่งอาจจะเป็นด้วยเหตุที่สามารถยุติการกระทำและพฤติการณ์ได้ด้วยอำนาจในฝ่ายปกครอง หรือแม้กระทั่งหลายเหตุการณ์อาจถูกปิดบังและครอบงำไว้ด้วยอำนาจมืด ใช้ช่องว่างของกฎหมายเป็นประตูสำหรับการหาประโยชน์ในทางที่มิชอบ ใช้ความไว้เนื้อเชื่อใจโดยสุจริตของประชาชนเป็นฐานในการต่อยอดประโยชน์เฉพาะตนโดยมิได้ถูกเคลือบแคลงสงสัย เหตุการณ์ต่าง ๆ เหล่านี้นับเป็นความท้าทายใหญ่หลวงสำหรับรัฐบาลที่ประกาศ *“สัญญาประชาคม”* ในอันที่จะ *“ยึดหลักนิติธรรม นิติรัฐ เคารพความเสมอภาค”* ด้วยการขจัดพฤติกรรมรวมถึงทำลายทัศนคติการทุจริตคอรัปชั่นให้หมดไปจากระบบราชการโดยเร็ว และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง รัฐบาลต้องยึดมั่นถือมั่นต่อหลักคุณธรรม จริยธรรม และหลักนิติธรรม (Rule of law) ให้เห็นเป็นตัวอย่างและต้องไม่มีพฤติกรรมการทุจริตคอรัปชั่นเสียเอง ไม่ว่าลักษณะการกระทำทุจริตคอรัปชั่นนั้นจะปรากฏชัดแจ้ง

หรือแม้แต่เพียง “เจือปนด้วยกลิ่นอายของการทุจริตคอรัปชั่น” ก็จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องตัดไฟแต่ต้นลม เพื่อให้ประเทศไทยมีรัฐบาล *“ของประชาชน โดยประชาชน และเพื่อประชาชน”* อย่างแท้จริง ... **เสียที**

****

ที่ปรึกษา

นายสุชาติ	เวโรจน์	เลขาธิการสำนักงานศาลปกครอง
นายไกรรัช	เงยวิจิตร	ที่ปรึกษาสำนักงานศาลปกครอง

คณะทำงาน

นายยงยุทธ	อนุกูล	ผู้อำนวยการสำนักวิจัยและวิชาการ
นางสาวปรานี	สุขศรี	พนักงานคดีปกครองชำนาญการ รักษาการในตำแหน่งผู้อำนวยการกลุ่มเผยแพร่ข้อมูลทางวิชาการและวารสาร ผู้ตรวจสอบและแก้ไข
นายณัฐพล	ลือสิงหนาท	พนักงานคดีปกครองปฏิบัติการ
นางสาวฐิติพร	ป่านไหม	พนักงานคดีปกครองปฏิบัติการ
นางสาวเบญญาภา	ไชยคำมี	พนักงานคดีปกครองปฏิบัติการ
นางสาวจารุณี	กิจตระกูล	พนักงานคดีปกครองปฏิบัติการ
นายนิรัญ	อินดร	พนักงานคดีปกครองปฏิบัติการ
นางสาวนิตา	บุณยรัตน์	พนักงานคดีปกครองปฏิบัติการ
นางสาวจิดาภา	มุสิกธนเสฏฐ์	พนักงานคดีปกครองปฏิบัติการ
นางสาวดวงแก้ว	เกิดจันทร์	เจ้าพนักงานธุรการปฏิบัติงาน ผู้พิมพ์