

บทที่ 3

หลักกฎหมายเรื่องข้อกำหนดวินัย และการดำเนินการทางวินัยตามกฎหมาย ต่างประเทศ (กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศกรีซ ประเทศ ออสเตรเลีย ประเทศญี่ปุ่น และประเทศฝรั่งเศส)

จากการศึกษาวิเคราะห์หลักกฎหมายเรื่องข้อกำหนดวินัยและการดำเนินการทางวินัยตามกฎหมายต่างประเทศ พบว่ากฎหมายต่างประเทศที่มีบทบัญญัติในเรื่องข้อกำหนดวินัย และการดำเนินการทางวินัยมีจำนวนไม่มาก จึงขอกล่าวถึงหลักกฎหมายเรื่องข้อกำหนดวินัย และการดำเนินการทางวินัยในต่างประเทศอื่นได้แก่ กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายประเทศกรีซ กฎหมายประเทศออสเตรเลีย กฎหมายประเทศญี่ปุ่น และกฎหมายประเทศฝรั่งเศส ดังนี้

3.1 หลักกฎหมายเรื่องข้อกำหนดวินัย และการดำเนินการทางวินัยข้าราชการตามกฎหมายประเทศระบบคอมมอนลอว์ ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศกรีซ และประเทศออสเตรเลีย มีดังนี้

(1) เรื่องข้อกำหนดวินัยของข้าราชการเรื่องการละทิ้งหน้าที่ราชการติดต่อในคราวเดียวกันเป็นเวลาเกินกว่าสิบห้าวัน โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร กฎหมายประเทศระบบคอมมอนลอว์คือประเทศกรีซกำหนดไว้ดังนี้

ประมวลกฎหมายข้าราชการพลเรือนของประเทศกรีซที่มีชื่อว่า “Code of Civil Servants” ได้บัญญัติเรื่องการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร และเรื่องการละเลยต่อหน้าที่เป็นการละเมิดทางวินัยไว้ในมาตรา 107 เรื่องการละเมิดทางวินัย¹ รวมทั้งกฎหมายของประเทศกรีซดังกล่าวยังได้บัญญัติเป็นการยืนยันไว้ในมาตรา 109 เรื่องการลงโทษทางวินัยอีกว่า การละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการ โดยไม่มีเหตุผลอันสมควรเป็นระยะเวลา

¹ Code of Civil Servants (Greek), Article 107 Disciplinary Breaches d) The unjustified abstention from the performance of the civil servant’s duties,.....f) Negligence, as well as any incomplete or untimely performance of duties,

เกินกว่า 22 วันติดต่อกัน หรือเกินกว่า 30 วันภายในระยะเวลา 1 ปี เป็นการละเมิดทางวินัยที่อาจถูก ลงโทษไล่ออกได้”

(2) เรื่องข้อกำหนดวินัยของข้าราชการเรื่องการเชื่อฟังคำสั่งของผู้บังคับบัญชาที่ชอบ ด้วยกฎหมาย กฎหมายประเทศระบบคอมมอลลอว์กำหนดไว้ 2 ประเทศ คือประเทศกรีซ กับ ประเทศออสเตรเลีย ดังนี้

ประมวลกฎหมายข้าราชการของประเทศกรีซที่ชื่อว่า “Code of Civil Servants” ได้มี บทบัญญัติในเรื่องการเชื่อฟังคำสั่งของผู้บังคับบัญชาไว้ในมาตรา 25 เรื่องความชอบด้วยกฎหมาย ของการกระทำของข้าราชการว่าข้าราชการต้องเชื่อฟังคำสั่งของผู้บังคับบัญชาของตน อย่างไรก็ตาม เมื่อเวลาที่ข้าราชการจะต้องปฏิบัติตามคำสั่งซึ่งเห็นว่าไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ข้าราชการผู้นั้นต้อง แสดงการคัดค้านของตนเป็นลายลักษณ์อักษรก่อนที่จะปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าวและดำเนินการตาม คำสั่งต่อไปโดยไม่ชักช้า คำสั่งจะมีชอบด้วยกฎหมายหากข้าราชการถูกบังคับให้ต้องเชื่อฟังคำสั่ง³

นอกจากนี้พระราชบัญญัติการบริการสาธารณะของประเทศออสเตรเลียที่มีชื่อว่า “Public Service Act 1999” ได้มีบทบัญญัติในเรื่องการปฏิบัติตามคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายของ ผู้บังคับบัญชาไว้ในมาตรา 13 เรื่อง ประมวลจริยธรรมของข้าราชการ โดยมาตรา 13 (5) แห่ง พระราชบัญญัติการบริการสาธารณะดังกล่าวมีบทบัญญัติว่า ข้าราชการจักต้องปฏิบัติตามคำสั่งที่ ชอบด้วยกฎหมาย และมีเหตุผลอันสมควรของบุคคลในหน่วยงานของข้าราชการซึ่งมีอำนาจหน้าที่ ในการออกคำสั่ง⁴

² Code of Civil Servants (Greek), Article 109 Disciplinary Sanctions..2.. The sanction of the final dismissal may only be imposed for the following breaches: ...f) Unjustified abstention from the performance of the official duties for a period of over twenty – two (22) consecutive days or over thirty (30) days within one (1) year.

³ Code of Civil Servants (Greek), Article 25 Legitimacy of Official Acts..2.. A civil servant must obey the commands of his superiors. However, when performing a command which he considers illegal, he must express in writing his dissenting opinion prior to obeying said command, and proceed to the performance thereof without causing any delay. The command does not acquire legitimacy as a result of the fact that the civil servant is required to obey it.

⁴ Public Service Act 1999 (Australia), Section 13 The APS Code of Conduct... (5) An APS employee must comply with any lawful and reasonable direction given by someone in the employee’s Agency who has authority to give the direction (APS means the Australian Public Service established by section 9)

(3) เรื่องการดำเนินการทางวินัยกับข้าราชการเรื่องสิทธิของข้าราชการในการนำทนายความ หรือที่ปรึกษาเข้ามาในกระบวนการสอบสวนทางวินัย กฎหมายประเทศคอมมอนลอร์คือประเทศกรีซ กับประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดไว้ดังนี้

ประมวลกฎหมายข้าราชการของประเทศกรีซ (Code of Civil Servants) มาตรา 133 เรื่องการสอบสวนข้าราชการที่ถูกลงโทษว่ากระทำผิดวินัยกำหนดว่าข้าราชการที่ถูกลงโทษว่ากระทำผิดวินัยจะต้องได้รับการสอบสวนโดยกระบวนการสอบสวนทางวินัย การสอบสวนข้าราชการต้องมีการกล่าวคำปฏิญาณ หรือสาบานตนก่อน และข้าราชการอาจนำทนายความเข้าร่วมในการสอบสวน ข้อขัดข้อง หรือการปฏิเสธใดๆ ในการสอบสวนข้าราชการจะไม่ขัดขวางต่อการดำเนินการสอบสวน⁵

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ยอมรับและนำหลักศุภนิติกระบวนการ (Due Process of Law) ซึ่งเป็นหลักกฎหมายในรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกาฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 ปี ค.ศ. 1791 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 14 ปี ค.ศ. 1868 โดยศาลฎีกาของประเทศสหรัฐอเมริกาได้วางหลักโดยนำวิธีการ Judicialization ซึ่งเป็นการบังคับให้องค์การฝ่ายปกครองต้องนำวิธีพิจารณาคดีของศาลมาใช้กับสิทธิของข้าราชการในกระบวนการสอบสวนทางวินัยด้วย อันได้แก่สิทธิต่างๆ หลายประการ เช่น สิทธิที่จะมีทนายความเข้าดำเนินการแทน⁶

อีกทั้งกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกามีชื่อว่า “Administrative Procedure Act 1946” มาตรา 7 (c) กำหนดว่า “คู่กรณีทุกฝ่ายมีสิทธิที่จะแสดงข้อกล่าวหา หรือข้อแก้ตัวของตน โดยแสดงพยานหลักฐานด้วยวาจา หรือเป็นลายลักษณ์อักษร และมีสิทธิซักค้านเพื่อที่จะได้มาซึ่งข้อเท็จจริงโดยสมบูรณ์” โดยหลักการรับฟังคู่กรณีทั้งสองฝ่ายดังกล่าวได้ขยายรวมไปถึงสิทธิต่างๆ เช่น สิทธิที่จะมีทนายความเข้าดำเนินการแทนตนด้วย⁷

⁵ Code Civil Servants (Greek), Article 133 Examination of Prosecuted Civil Servant, The prosecuted civil servant must be examined in the process of the disciplinary investigation. The civil servant's examination does not take place under oath and the civil servant may attend with a lawyer, Any failure or refusal of the civil servant to be examined will not impede the progress of the investigation.

⁶ วิชัย วิวิตเสวี. (2533, กรกฎาคม-สิงหาคม). “โครงสร้าง และการกระทำในทางปกครองตามแนวความคิดของระบบเองไกลอเมริกัน.” *คูลพาท*. หน้า 59.

⁷ อัมพน เจริญชีวินทร์. (2536). “วินัยข้าราชการรัฐสภาสามัญกับหลักเกณฑ์ทั่วไปในกระบวนการสอบสวน และพิจารณาโทษทางวินัย.” หน้า 44-46.

3.2 หลักกฎหมายเรื่องข้อกำหนดวินัย และการดำเนินการทางวินัยข้าราชการตามกฎหมายประเทศระบบซีวิลลอว์ ได้แก่ประเทศญี่ปุ่น และประเทศฝรั่งเศส มีดังนี้

(1) ข้อกำหนดวินัยของข้าราชการเรื่องการละทิ้งหน้าที่ราชการติดต่อกันเป็นเวลานานกว่าสิบห้าวันโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร กฎหมายประเทศระบบซีวิลลอว์ คือประเทศญี่ปุ่น ได้กำหนดไว้ดังนี้

พระราชบัญญัติการบริการสาธารณะแห่งชาติของประเทศญี่ปุ่นที่มีชื่อว่า “National Public Service Act 1947” ได้มีบทบัญญัติในเรื่องการละทิ้งหน้าที่ของข้าราชการไว้ในมาตรา 82 (ii) ว่าเมื่อข้าราชการละทิ้งหน้าที่ของตนถือว่าข้าราชการนั้นกระทำความผิดวินัยซึ่งอาจถูกไล่ออก ระงับการปฏิบัติหน้าที่ชั่วคราว ลดค่าจ้าง หรือถูกตักเตือน⁸

(2) ข้อกำหนดวินัยข้าราชการเรื่องการเชื่อฟังคำสั่งของผู้บังคับบัญชาที่ชอบด้วยกฎหมาย กฎหมายประเทศระบบซีวิลลอว์ คือประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดไว้ดังนี้

พระราชบัญญัติการบริการสาธารณะแห่งชาติของประเทศญี่ปุ่นที่มีชื่อว่า “National Public Service Act 1947” ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 98 (1) ว่าข้าราชการต้องปฏิบัติหน้าที่ตามข้อบังคับและบทบัญญัติของกฎหมาย และปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาด้วย⁹

(3) การดำเนินการทางวินัยข้าราชการเรื่องสิทธิของข้าราชการในการนำนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในกระบวนการสอบสวนทางวินัย กฎหมายประเทศระบบซีวิลลอว์ได้กำหนดไว้รวม 2 ประเทศ คือ ประเทศญี่ปุ่น และประเทศฝรั่งเศส ดังนี้

พระราชบัญญัติการบริการสาธารณะแห่งชาติของประเทศญี่ปุ่น (National Public Service Act 1947) มีบทบัญญัติไว้ในมาตรา 91 เรื่องการสอบสวนทางวินัยว่าข้าราชการคู่กรณีอาจเข้าร่วมการพิจารณาในการสอบสวนทางวินัยได้ทุกครั้ง แต่งตั้งที่ปรึกษาทางกฎหมาย ทำคำแถลง

⁸ National Public Service Act 1947 (Japan) Article 82 (1) when he/she falls under any of the following items, an official may, as disciplinary action, be dismissed, suspended from duty suffer reduction in pay or be admonished:... (ii) When he/she/ has violated an obligation in the course of his her duties or has neglected his/her duties;

⁹ National Public Service Act 1947 (Japan), Article 98 (1) Officials shall, in the performance of their duties, comply with laws and regulations and faithfully observe the orders of their superiors in the course of their duties

แสดงพยานบุคคล จัดหาเอกสารบันทึกต่างๆ รวมทั้งข้อเท็จจริง และข้อมูลอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับประเด็นที่มีการสอบสวนทางวินัยเรื่องนั้นได้¹⁰

ส่วนประเทศฝรั่งเศสนั้น กฎหมายประเทศฝรั่งเศสในเรื่องการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการ ได้บัญญัติในรัฐบัญญัติฉบับที่ 83-6347 ลงวันที่ 13 กรกฎาคม ค.ศ. 1983 ว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของข้าราชการ¹¹ มาตรา 19¹² ว่าให้ข้าราชการผู้ถูกดำเนินการทางวินัยมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากทนายความ หรือที่ปรึกษาที่ตนแต่งตั้งและรัฐกฤษฎีกาฉบับที่ 84-961 ลงวันที่ 25 ตุลาคม ค.ศ. 1984 ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการของรัฐ¹³ ออกตามความในรัฐบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติในมาตรา 1¹⁴ ว่า “ในกรณีที่มีการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการ หน่วยงานทางปกครองจะต้องแจ้งให้ข้าราชการที่เกี่ยวข้องทราบถึงสิทธิในการมีทนายความ หรือที่ปรึกษาหนึ่งคน หรือหลายคนตามที่ได้แต่งตั้งเอง” และมาตรา 3¹⁵ ได้บัญญัติว่า “ข้าราชการที่ถูกดำเนินการทางวินัย

¹⁰ National Public Service Act 1947 (Japan), Article 91

(3) The person who made the disposition or his/her deputy, and the official subject to the disposition may appear at all the hearings, appoint legal counsel as their representative, make data.

(4) Persons other than those listed in the preceding paragraph may produce to the National Personnel Authority any facts and data concerning the case.

¹¹ Loi n° 83 -634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, JORF du 14 juillet 1983, p. 2174

¹² Article 19

Le fonctionnaire à l'encontre duquel une procédure disciplinaire est engagée a droit à la communication de l'intégralité de son dossier individuel et de tous les documents annexes et à l'assistance de défenseurs de son choix. L'administration doit informer le fonctionnaire de son droit à communication du dossier...

¹³ Décret n° 84 - 961 du 25 octobre 1984 relatif à la procédure disciplinaire concernant les fonctionnaires de l'Etat, JORF 27 octobre 1984, p. 3366.

¹⁴ Article 1

L'administration doit dans le cas où une procédure disciplinaire est engagée à l'encontre d'un fonctionnaire informer l'intéressé qu'il a le droit d'obtenir la communication intégrale de son dossier individuel et de tous les documents annexes et la possibilité de se faire assister par un ou plusieurs défenseurs de son choix.

¹⁵ Article 3

Le fonctionnaire poursuivi peut présenter devant le Conseil de discipline des observations écrites ou orales, citer des témoins et se faire assister par un ou plusieurs défenseurs de son choix. Le droit de citer des témoins appartient également à l'administration.

สามารถนำทนายความหรือที่ปรึกษาหนึ่งคน หรือหลายคนตามที่ได้แต่งตั้งเองเข้ามาในการสอบสวนต่อหน้าคณะกรรมการทางวินัยได้” กรณีจึงเห็นได้ว่ากฎหมายเกี่ยวกับข้าราชการของฝรั่งเศสได้บัญญัติรับรองสิทธิของข้าราชการผู้ถูกกล่าวหาในการนำทนายความ หรือที่ปรึกษาเข้ามาในการสอบสวนไว้โดยตรง และที่สำคัญได้บัญญัติให้หน่วยงานต้องแจ้งสิทธิในการมีทนายความ หรือที่ปรึกษาให้ข้าราชการผู้ถูกกล่าวหาทราบด้วย¹⁶

¹⁶ ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ. (2554, 19 มิถุนายน). “บทความเรื่องการแจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง : หลักเกณฑ์ทั่วไป หรือเงื่อนไขความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง.” เว็บไซต์ pub-law.net เครือข่ายกฎหมายมหาชนไทย.