

## บทที่ 4

### วิเคราะห์ปัญหาการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมหรือร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542

กรณีการดำเนินการทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือ ร่ำรวยผิดปกติ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มีปัญหาทางกฎหมายและในทางปฏิบัติที่สำคัญหลายประการ โดยผู้วิจัยได้ศึกษา และขอเสนอใน 4 ประเด็น ดังนี้

#### 4.1 ปัญหาอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการไต่สวน และวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม และแนวทางการแก้ไข

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 250 (3) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 19 (4) กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนและวินิจฉัย กรณีมีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม.” ในการไต่สวนข้อเท็จจริง หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่าการกระทำของผู้ถูกกล่าวหาดังกล่าว มีมูลความผิดทางอาญาก็จะส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดดำเนินการฟ้องคดีอาญา และหากเห็นว่า การกระทำดังกล่าว มีมูลความผิดทางวินัย คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็จะมีมติชี้มูลความผิดทางวินัย แล้วส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอีก แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการ

ป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ดังกล่าว มิได้บัญญัติว่ามูลความผิดทางวินัยดังกล่าว หมายถึงความผิดทางวินัย ฐานใดบ้าง ในทางปฏิบัติที่ผ่านมา หากระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการ บริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา กำหนดให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดทางวินัยด้วยแล้ว คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะพิจารณามีมติชี้มูลความผิดทางวินัย ซึ่งสอดคล้องกับแนวคำวินิจฉัยของ คณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องเสรีจที่ 158/2551<sup>1</sup> ซึ่งมีความเห็นว่า มูลความผิดทางวินัยไม่ได้มี ความหมายแต่เฉพาะความผิด ฐานทุจริตต่อหน้าที่เท่านั้น แต่ศาลปกครองสูงสุด ในคดีหมายเลขคำ ที่ อ. 505/2553 คดีหมายเลขแดงที่ 1037/2558<sup>2</sup> ได้พิพากษาว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่

<sup>1</sup> คณะกรรมการกฤษฎีกา ได้มีความเห็นในเรื่องเสรีจที่ 158/2551 ว่ามูลความผิดทางวินัย ตามที่กำหนด ไว้ในมาตรา 91 (1) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 นั้น หมายถึง มูลความผิดทางวินัยที่เกิดจากข้อเท็จจริงที่ได้จากการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพราะมีเหตุอันควรสงสัยหรือมีการกล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. สำหรับการกระทำของเจ้าหน้าที่ของ รัฐที่ถูกกล่าวหาจะมีความผิดทางวินัย หรือไม่ นั้น ย่อมจะต้องพิจารณาจากกฎหมายหรือระเบียบหรือข้อบังคับว่า ด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาเหล่านั้นว่า ได้กำหนดไว้เป็นความผิดทางวินัยไว้หรือไม่ หากกฎหมาย หรือระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาได้กำหนดให้การกระทำผิดฐาน ทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เป็นความผิดทางวินัยด้วยแล้ว ผู้ถูกกล่าวหาเหล่านั้นก็จะต้องมีความผิดทางวินัยด้วย ด้วยเหตุนี้ มูลความผิดทางวินัย ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 จึงมิได้มี ความหมายแต่เฉพาะความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่เท่านั้น

<sup>2</sup> ตามคำพิพากษาดังกล่าว ปรากฏข้อเท็จจริงว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติชี้มูลความผิดทางวินัย เจ้าหน้าที่ของกรมที่ดินกรณีลงชื่อตรวจเรื่องเสนอผู้บังคับบัญชาให้ออกโฉนดที่ดิน ทั้งที่ทราบว่าที่ดินที่ขอยก โฉนดที่ดิน ไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะขอยกโฉนดที่ดินได้ เป็นเหตุให้มีการออกโฉนดที่ดินโดยไม่ชอบด้วย กฎหมาย ว่ามีความผิดทางวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตาม กฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของรัฐบาล อันเป็นเหตุให้เสียหาย แก่ราชการ อย่างร้ายแรง ฐานรายงานเท็จต่อผู้บังคับบัญชา อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง และฐานประพฤติ ชั่วอย่างร้ายแรง ตามมาตรา 82 วรรคสาม มาตรา 85 วรรคสอง มาตรา 90 วรรคสอง และมาตรา 98 วรรคสอง แห่ง พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ซึ่งกรมที่ดินได้มีคำสั่งลงโทษไล่เจ้าหน้าที่ดังกล่าวออกจาก ราชการตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติ ต่อมาเจ้าหน้าที่ผู้ถูกลงโทษได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ขอให้เพิกถอนคำสั่งไล่ดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาแล้วเห็นว่า ข้อกล่าวหาที่อยู่ในอำนาจไต่สวน และพิจารณาของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หมายถึงเฉพาะข้อกล่าวหาที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อ หน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมเท่านั้น โดยความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ถือเป็นมูลความผิดทางวินัย ส่วนความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ และความผิด ต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมมีมูลความผิดทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา ส่วนความผิดอื่นนอกจาก สามกรณีดังกล่าว คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจในการไต่สวนข้อเท็จจริง คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจ

ในการไต่สวนข้อเท็จจริงและชี้มูลความผิดทางวินัย เฉพาะความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ เท่านั้น การที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนข้อเท็จจริงและชี้มูลความผิดทางวินัยในความผิดฐานอื่น ได้แก่ ฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการ โดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติ คณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของรัฐบาล อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ฐานรายงานเท็จต่อผู้บังคับบัญชา อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง และฐานเป็นผู้ประพฤดิชั่วอย่างร้ายแรง ตามมาตรา 82 วรรคสาม มาตรา 85 วรรคสอง มาตรา 90 วรรคสอง และมาตรา 98 วรรคสอง ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 เป็นการกระทำที่ไม่มีอำนาจตามกฎหมาย จากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว มีประเด็นปัญหาทางกฎหมายที่สมควรศึกษาวิเคราะห์ว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจในการไต่สวน และวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยในฐานความผิดดังกล่าว หรือไม่

เมื่อพิจารณาจากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ด้วยความเคารพในคำวินิจฉัยผู้วิจัยเห็นว่า บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 19 (4) ดังกล่าว ได้กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนและวินิจฉัยกรณีมีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐว่า กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หากเห็นว่าการกระทำของผู้ถูกกล่าวหา มีมูลความผิดก็ให้ดำเนินการ ตามมาตรา 91

---

หน้าที่ในการไต่สวนข้อเท็จจริงและชี้มูลความผิดทางวินัยเฉพาะความผิดฐานทุจริต ต่อหน้าที่ราชการ การที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนข้อเท็จจริงและชี้มูลความผิดทางวินัยในความผิดฐานอื่นดังกล่าว จึงเป็นการกระทำที่ไม่มีอำนาจทางกฎหมาย มติคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่ชี้มูลความผิดทางวินัยฐานอื่นข้างต้น จึงไม่ผูกพันอธิบดีกรมที่ดินผู้ถูกฟ้องคดี และจะถือเอารายงานการไต่สวนข้อเท็จจริงและความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มาเป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวน ตามมาตรา 92 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ไม่ได้ อธิบดีกรมที่ดินต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนขึ้นทำการสอบสวน เมื่ออธิบดีกรมที่ดินมีคำสั่งลงโทษ โดยที่ยังมิได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนและมิได้แจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ฟ้องคดีได้แย้งและนำสืบแก้ข้อกล่าวหา คำสั่งลงโทษดังกล่าวจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากมิได้ดำเนินการตามขั้นตอน วิธีการอันเป็นสาระสำคัญในการลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรง จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ไม่ปรากฏพยานหลักฐานที่ทำให้เชื่อว่าผู้ฟ้องคดีจงใจหรือมีเจตนากระทำการหรือละเว้นไม่กระทำการในการออกโฉนดที่ดินโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้สำหรับตนเองหรือผู้อื่น อันเข้าองค์ประกอบความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ตามมาตรา 82 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 คำสั่งลงโทษไล่่ออกจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

จากบทบัญญัติมาตรา 19 (4) ดังกล่าว พบว่า การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ภายใต้การตรวจสอบของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ประกอบด้วยการกระทำ 3 ลักษณะ ดังนี้

1. การกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ โดยมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติให้คำนิยามของคำว่า “ทุจริตต่อหน้าที่” หมายความว่า “ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติใดๆในตำแหน่งหรือหน้าที่หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติใดๆในพฤติการณ์ที่อาจทำให้ผู้อื่นเชื่อว่ามีตำแหน่งหรือหน้าที่ที่ตนมิได้มีตำแหน่งหรือหน้าที่นั้น หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่ ทั้งนี้ เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น” ผู้วิจัยเห็นว่า การกำหนดคำนิยามดังกล่าวมีความมุ่งหมายที่จะกำหนดลักษณะของการกระทำใดการกระทำหนึ่งว่าเป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ที่อยู่ในอำนาจการตรวจสอบของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เท่านั้น มิใช่มูลความผิดทางวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ตามที่ศาลปกครองสูงสุดได้กล่าวไว้ในคำพิพากษาดังกล่าว เห็นได้จากบทบัญญัติมาตรา 123 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว ที่กำหนดว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติใดๆในพฤติการณ์ที่อาจทำให้ผู้อื่นเชื่อว่ามีตำแหน่งหน้าที่ ทั้งที่ตนมิได้มีตำแหน่งหน้าที่นั้น เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เป็นการนำคำนิยามคำว่า “ทุจริตต่อหน้าที่” มาบัญญัติไว้เป็นองค์ประกอบความผิดและเป็นบทบัญญัติที่มีโทษทางอาญา ซึ่งตามมาตรา 123 ดังกล่าวกฎหมายได้บัญญัติให้เป็นการกระทำที่อยู่ภายใต้อำนาจการตรวจสอบของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เนื่องจากเป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในคำนิยามดังกล่าว

2. การกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ เนื่องจากบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มิได้บัญญัติให้คำนิยามความหมายของคำว่า “ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ” ไว้ ผู้วิจัยเห็นว่า ในการพิจารณาว่าความผิดดังกล่าวมีความหมาย ขอบเขตแค่ไหนเพียงใด ต้องพิจารณาจากลักษณะของการกระทำความผิดว่าเป็นการกระทำเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ราชการในตำแหน่งหรือไม่ในเบื้องต้นสามารถพิจารณาได้จากประมวลกฎหมายอาญา หมวดที่ 2 ว่าด้วยความผิดต่อตำแหน่ง หน้าที่ราชการ ที่มีการกำหนดฐานความผิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการไว้ในมาตรา 147 ถึงมาตรา 166 อีกทั้งยังมีกฎหมายอื่นๆ ที่บัญญัติฐานความผิดที่มีลักษณะเป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ โดยอาจกำหนดตามลักษณะการกระทำความผิดหรือตามสถานะของบุคคลผู้กระทำความผิดในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 100 มาตรา 101 มาตรา

103 มาตรา 123 และมาตรา 123/1 พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2502 มาตรา 11 หรือพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2542 มาตรา 12 และมาตรา 13 เป็นต้น ดังนั้น ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ จึงมิได้มีความหมายเพียงความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาตามความเห็นของศาลปกครองสูงสุดแต่อย่างใด

3. การกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมเนื่องจากบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มิได้บัญญัติให้คำนิยามความหมายของคำว่า “การกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม” ไว้ โดยทั่วไปแล้วจะพิจารณาจากประมวลกฎหมายอาญา หมวดที่ 3 ลักษณะ 2 มาตรา 200 – 205

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา 91 ที่กำหนดไว้ว่า ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อเท็จจริงแล้วเห็นว่า การกระทำของผู้ถูกกล่าวหาตามฐานความผิดดังกล่าวมีมูลความผิดทางวินัย ก็ให้ดำเนินการตามมาตรา 92 คือ ส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติ โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย หากเห็นว่าการกระทำดังกล่าวมีมูลความผิดทางอาญา ให้ดำเนินการตามมาตรา 92 คือส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดดำเนินคดีอาญาต่อไป ซึ่งในการพิจารณาร่างกฎหมาย มาตรา 91 และ 92 ดังกล่าว (เดิมคือ มาตรา 84 และมาตรา 85) คณะกรรมาธิการวิสามัญได้ประชุมอภิปรายเสนอความเห็นเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ... ดังนี้

มาตรา 84 กำหนดว่า “เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อเท็จจริงแล้วมีมติว่าข้อกล่าวหาใดไม่มีมูล ให้ข้อกล่าวหาอันเป็นอันตกไป ถ้าข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่ามีมูลความผิดให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

- (1) ถ้ามีมูลความผิดทางวินัย ให้ดำเนินการตามมาตรา 85
- (2) ถ้ามีมูลความผิดทางอาญา ให้ดำเนินการตามมาตรา 90

มาตรา 85 กำหนดว่า “ในกรณีที่ข้อกล่าวหาใดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่ามีมูล เจ้าหน้าที่รัฐผู้ใดได้กระทำความผิดทางวินัย ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้ ประธานกรรมการส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่ พร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นเพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติโดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก ในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่รัฐ ให้ถือว่ารายงานเอกสารและความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของ

คณะกรรมการสอบสวนทางวินัย ตามกฎหมายหรือระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นๆ แล้วแต่กรณี

(1) กรณีมีมูลความผิดทางวินัยไม่ร้ายแรง ให้ประธานกรรมการส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาดำเนินการทางวินัยตามมูลความผิดตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช.

(2) กรณีมีมูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง ให้ประธานกรรมการส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยต่อไป<sup>3</sup>

ในการพิจารณาร่างกฎหมาย มาตรา 84 ปัจจุบันคือ มาตรา 91 ผลการพิจารณา ปรากฏว่าที่ประชุมคณะกรรมการวิสามัญมีมติให้แก้ไขโดยให้จัดถ้อยคำ เว้นวรรคให้ถูกต้องเท่านั้น

สำหรับมาตรา 85 นายทองสุข กลิ่นประภัสร์ กรรมการวิสามัญ ได้เสนอให้แก้ไขมาตรา 85 กรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่า ข้อกล่าวหาไม่มีมูลความผิดทางวินัย ผู้บังคับบัญชาต้องดำเนินการทางวินัยตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทั้งกรณีความผิดทางวินัยร้ายแรง และไม่ร้ายแรง เพื่อให้กลไกการดำเนินงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และตัดปัญหาการกลับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งคณะกรรมการวิสามัญได้มีการอภิปรายประเด็นดังกล่าวอย่างกว้างขวาง โดยมีความเห็นออกเป็น 2 ฝ่าย ดังนี้<sup>4</sup>

ฝ่ายแรกเห็นว่า ถ้อยคำในร่างเดิมเหมาะสมแล้ว เพราะให้โอกาสหน่วยงานต้นสังกัดได้พิจารณาตรวจสอบอีกครั้ง หากเป็นเรื่องมูลความผิดทางวินัยร้ายแรง โดยถือว่าต้นสังกัดมีระเบียบการดำเนินการทางวินัยอยู่แล้ว และถือเป็นการคานอำนาจ ป.ป.ช. ด้วย

ฝ่ายที่สองเห็นว่า ควรแก้ไขมาตรา 85 ตามข้อเสนอของนายทองสุข กลิ่นประภัสร์ โดยมีความเห็นสนับสนุนว่า มาตรา 301 (3) ของรัฐธรรมนูญในขณะนั้น ระบุไว้ชัดเจนว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจไต่สวนและวินิจฉัยด้วย เพื่อให้การทำงานของ ป.ป.ช. มีประสิทธิภาพ ต้องแก้ไข (2) หากให้เป็นไปตามร่างเดิม ก็จะเกิดการสอบสวนซ้ำซ้อนและเกิดปัญหาว่าควรยึดถือสำนวนใดในการตัดสิน เป็นการหลีกเลี่ยงระบบอุปถัมภ์ และหากต้นสังกัดวินิจฉัยขัดกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจเกิดการลักลั่นของกฎหมายได้ เช่น ผู้ที่ทำความผิดเล็กน้อยต้องถูกลงโทษตาม (1) เลย แต่ผู้ทำผิดร้ายแรงอาจพ้นผิดจากการกลับคำวินิจฉัยโดยคณะกรรมการสอบสวนของต้นสังกัด นอกจากนี้ยังเห็นว่า กระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีขั้นตอนรัดกุม ละเอียด

<sup>3</sup> ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ...ตามที่สภาผู้แทนราษฎร ได้มีหนังสือที่ 869/2542 ลงวันที่ 9 กรกฎาคม 2542 ถึงประธานสภาผู้แทนราษฎร

<sup>4</sup> บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ... ครั้งที่ 9 วันพฤหัสบดีที่ 29 เมษายน 2542

รอบคอบ ไม่แพ้กระบวนการสอบสวนของทางราชการ ในท้ายที่สุดสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ได้ลงมติให้ความเห็นชอบบทบัญญัติดังกล่าว โดยบัญญัติเป็นมาตรา 92 ที่บัญญัติว่า “ในกรณีมีมูลความผิดทางวินัย เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้พิจารณาพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิดแล้วมีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาใด ได้กระทำความผิดวินัย ให้ประธานกรรมการส่งรายงาน และเอกสารที่มีอยู่ พร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นเพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติ โดยไม่ต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอีก”

เมื่อพิจารณาจากเจตนารมณ์ในการร่างบทบัญญัติกฎหมายข้างต้น พบว่าเดิมได้กำหนดขั้นตอนดำเนินการทางวินัยร้ายแรงและไม่ร้ายแรงไว้แตกต่างกัน คือ หากเป็นความผิดวินัยไม่ร้ายแรง กำหนดให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการทางวินัยตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่หากเป็นความผิดวินัยร้ายแรง ต้องดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย แสดงให้เห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวมีความมุ่งหมายให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจไต่สวนและวินิจฉัยชี้มูลความผิดได้ทั้งความผิดวินัยไม่ร้ายแรงและความผิดวินัยร้ายแรง แต่เพื่อให้กลไกการดำเนินงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและตัดปัญหาการกลับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เหมือนเช่นที่เคยเกิดขึ้นกับการตรวจสอบของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ในอดีต จึงได้มีการแก้ไขร่างกฎหมายเดิมดังกล่าว โดยกำหนดให้ผู้บังคับบัญชาต้องดำเนินการทางวินัยตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ทั้งความผิดทางวินัยร้ายแรง และไม่ร้ายแรงผู้วิจัยจึงเห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าว มีเจตนารมณ์ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจไต่สวนและวินิจฉัยชี้มูลความผิดได้ทั้งความผิดวินัยไม่ร้ายแรงและความผิดวินัยร้ายแรง ดังนั้น หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่า มีกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับเกี่ยวกับวินัยที่ใช้บังคับกับผู้ถูกกล่าวหา กำหนดให้การกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เป็นความผิดทางวินัยด้วยแล้ว ก็มีอำนาจไต่สวนและวินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยได้ และเมื่อความผิดวินัยฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของรัฐบาล อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ฐานรายงานเท็จต่อผู้บังคับบัญชา อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง และฐานเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง ดังกล่าวเป็นผลมาจากการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ จึงเป็นมูลความผิดทางวินัยที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะไต่สวนและวินิจฉัยชี้มูลความผิดตามมาตรา 91 (1) ซึ่งในประเด็นดังกล่าว เมื่อวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกระบวนการควบคุมตรวจสอบการทุจริตและการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐของต่างประเทศ ได้แก่ สาธารณรัฐฝรั่งเศส ประเทศอังกฤษ ประเทศญี่ปุ่น สาธารณรัฐสิงคโปร์ เขต

ปกครองพิเศษฮ่องกง ราชอาณาจักรบรูไน คารุสซาลาม จะพบว่าประเทศเหล่านี้ บางประเทศมีการจัดตั้งหน่วยงานหรือองค์กรเฉพาะทำหน้าที่ในการตรวจสอบการทุจริตและการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐ บางประเทศไม่มีการจัดตั้งองค์กรเฉพาะขึ้นทำหน้าที่ในการตรวจสอบดังกล่าว แต่อาศัยความร่วมมือจากหลายหน่วยงาน แต่อย่างไรก็ตาม สิ่งที่เหมือนกันคือ ประเทศเหล่านี้มุ่งเน้นการดำเนินคดีอาญาเป็นหลักหากผลการตรวจสอบพบว่า การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นความผิดทางวินัยก็จะส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาหรือหน่วยงานที่รับผิดชอบดำเนินการพิจารณา วินิจฉัยความผิดทางวินัย ซึ่งแตกต่างกับกระบวนการตรวจสอบของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่มีอำนาจวินิจฉัยความผิดทางวินัยด้วยกรณีจึงไม่สามารถเปรียบเทียบกับการควบคุมตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐของต่างประเทศได้

นอกจากนี้ เมื่อวิเคราะห์คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด จะพบว่า คำพิพากษาดังกล่าว อาจก่อให้เกิดปัญหาทางปฏิบัติต่อกระบวนการดำเนินการทางวินัยต่อไป กล่าวคือ ศาลปกครองสูงสุดได้พิจารณาในเบื้องต้นว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจไต่สวนและวินิจฉัยชี้มูลความผิดฐานทุจริต ต่อหน้าที่ ส่งผลให้ผู้บังคับบัญชาต้องลงโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติ แต่ในส่วนความผิดวินัยฐานอื่น อันได้แก่ ฐานปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของรัฐบาล อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ฐานรายงานเท็จต่อผู้บังคับบัญชา อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง และฐานเป็นผู้ประพฤดิชั่วอย่างร้ายแรง ผู้บังคับบัญชาจะต้องดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยและดำเนินการตามขั้นตอนระเบียบก่อนจึงจะสามารถลงโทษทางวินัยข้างต้น ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่า เมื่อการกระทำความผิดของผู้ถูกลงโทษเป็นการกระทำ ความผิดธรรมดาแล้วหากศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า ผู้ถูกลงโทษได้กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่จริงในทางปฏิบัติย่อมส่งผลกระทบต่อคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยหรือผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งลงโทษในการใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยความผิดให้แตกต่างไปจากคำพิพากษา ทั้งยังทำให้ผู้ถูกลงโทษต้องเข้าสู่กระบวนการสอบสวนทางวินัยอีกครั้ง ซึ่งไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ที่เป็นสาระสำคัญแก่ผู้ถูกลงโทษแต่อย่างใด

เมื่อพิจารณาจากเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวยังคลาดเคลื่อนต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และคลาดเคลื่อนต่อเจตนารมณ์ในการร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว รวมทั้งยังส่งผลกระทบต่อกระบวนการพิจารณา ดำเนินการทางวินัยต่อไปอีก

แนวทางการแก้ไขปัญหา ผู้วิจัยเห็นว่าปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นเนื่องมาจากความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติกฎหมายว่าอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการพิจารณาชี้มูลความผิดทางวินัย มีขอบเขตแค่ไหนเพียงใด จึงควรบัญญัติคํานิยามดังต่อไปนี้ เพิ่มเติมในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว

“มูลความผิดทางวินัย” หมายความว่า ความผิดทางวินัยอันเนื่องมาจากการกระทำ ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่น

“ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ” หมายความว่า การปฏิบัติหรือละเว้นไม่ปฏิบัติกรอย่างใดในตำแหน่งหน้าที่ หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่หรือไม่ใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ อันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย ระเบียบข้อบังคับ คำสั่ง มติของคณะรัฐมนตรีหรืออย่างใดอย่างหนึ่ง หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่น และให้หมายความรวมถึงการประมาทเลินเล่อในหน้าที่ดังกล่าวด้วย

“ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม” หมายความว่า บุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ปฏิบัติหรือละเว้นไม่ปฏิบัติกรอย่างใดในตำแหน่ง หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่หรือไม่ใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่ อันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย ระเบียบข้อบังคับ คำสั่ง มติของคณะรัฐมนตรีหรืออย่างใดอย่างหนึ่ง หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่น และให้หมายความรวมถึงการประมาทเลินเล่อในหน้าที่ดังกล่าวด้วย

#### 4.2 ปัญหาการลงโทษทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กรณีร่ำรวยผิดปกติ โดยให้ถือว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ และแนวทางการแก้ไข

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 19 (4) ประกอบมาตรา 75 กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวน และวินิจฉัยเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติ โดยมาตรา 80 (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวได้กำหนดกระบวนการตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติไว้ว่า ถ้าคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ประธานศาลฎีกา ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลปกครองสูงสุด ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ กรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน กรรมการตรวจเงินแผ่นดิน รองประธานศาลฎีกา รองประธานศาลปกครองสูงสุด หัวหน้าสำนักตุลาการทหาร รองอัยการสูงสุด ผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง หรืออัยการสูงสุดร่ำรวยผิดปกติ กรณีมีทรัพย์สินมากผิดปกติ มีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นมากผิดปกติ มีหนี้สินลดลงมาก

ผิดปกติ หรือได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควร สืบเนื่องมาจากการปฏิบัติตามหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ ให้ประธานกรรมการ ป.ป.ช. แจ้งให้ผู้บังคับบัญชา หรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน ตั้งลงโทษไล่ออกหรือปลดออก โดยให้ถือว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ได้ให้คำนิยามของ “ร่ำรวยผิดปกติ” หมายความว่า (1) การมีทรัพย์สินมากผิดปกติ หรือ (2) มีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นมากผิดปกติ หรือ (3) การมีหนี้สินลดลงมากผิดปกติ หรือ (4) ได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควร สืบเนื่องมาจากการปฏิบัติตามหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ ประกอบกับกระบวนการตรวจสอบทรัพย์สินในคดีร่ำรวยผิดปกติ กฎหมายกำหนดให้ภาระในการพิสูจน์ตกเป็นของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหา<sup>5</sup> ดังนั้น หากข้อเท็จจริงปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐมีทรัพย์สินมากผิดปกติ แม้จะเป็นทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายแต่ถ้าไม่สามารถหาหลักฐานมาพิสูจน์ที่มาของทรัพย์สินได้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีความเห็นว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้ถูกกล่าวหา นั้นร่ำรวยผิดปกติ ด้วยเหตุตาม (1) (2) (3) หรือ (4) กรณีดังกล่าวจึงมีประเด็นปัญหาทางกฎหมายที่สมควรศึกษาวิเคราะห์ว่า การที่กฎหมายกำหนดให้ลงโทษไล่ออกหรือปลดออกเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ร่ำรวยผิดปกติดังกล่าว โดยให้ถือว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ทั้งที่ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่พิสูจน์ยืนยันได้แน่ชัดว่าเจ้าหน้าที่รัฐผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ขัดกับหลักการพิจารณาความผิดในการลงโทษทางวินัย หรือไม่

เมื่อการลงโทษทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นการกระทำฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครองซึ่งส่งผลกระทบต่อสิทธิ และเสรีภาพของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกลงโทษการลงโทษทางวินัยจึงต้องเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรมกับผู้ถูกลงโทษ โดยในการพิจารณาความผิดทางวินัย มีหลักสำคัญที่ควรจะต้องคำนึง คือ หลักนิติธรรม กล่าวคือ ผู้ที่มีอำนาจดำเนินการทางวินัยต้องพิจารณาว่ามีกฎหมายบัญญัติให้การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกกล่าวหาเป็นความผิดทางวินัยหรือไม่ หากมีกฎหมายบัญญัติให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดวินัย ก็ต้องพิจารณาต่อไปว่าข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐาน ได้แสดงหรือพิสูจน์ให้เห็นว่า การกระทำนั้นครบองค์ประกอบความผิดตามที่กฎหมายกำหนดหรือไม่

เมื่อพิจารณาจากกฎหมาย หรือระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของเจ้าหน้าที่ของรัฐทั่วไปแล้ว เช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

<sup>5</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 81 วรรคสาม

พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. 2547 ไม่ปรากฏว่ามีการบัญญัติให้การร่ำรวยผิดปกติเป็นความผิดทางวินัยแต่อย่างใด คงมีเพียงพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 80 (4) ที่บัญญัติให้ “ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอน สั่งลงโทษไล่ออกหรือปลดเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติออกจากราชการ โดยให้ถือว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่” ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่า เมื่อการลงโทษไล่ออกหรือปลดออกดังกล่าว เป็นโทษทางวินัยสำหรับการกระทำความผิดวินัยร้ายแรง รวมทั้งส่งผลให้ผู้นั้นพ้นจากความเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ประกอบกับคณะกรรมการกฤษฎีกาประชุมใหญ่ได้เคยมีความเห็นว่า มาตรการต่างๆ ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518 มาตรา 20 ที่กำหนดให้ “คณะกรรมการ ป.ป.ป. มีอำนาจสั่งให้เจ้าหน้าที่รัฐแสดงทรัพย์สินและหนี้สินของตน หากไม่สามารถแสดงได้ว่า ร่ำรวยขึ้นในทางที่ชอบ ให้ถือว่าผู้นั้นใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ ให้รายงานความเห็นต่อนายกรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาสั่งลงโทษไล่ออก” เป็นมาตรการฝ่ายปกครองที่มีผลลงโทษในทางวินัย<sup>6</sup> กรณีจึงอาจกล่าวได้ว่าการร่ำรวยผิดปกติ มีกฎหมายบัญญัติให้ถือว่าเป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่และต้องรับโทษทางวินัย

ในการพิจารณาว่ามีพยานหลักฐานแสดงหรือพิสูจน์ให้เห็นว่า การกระทำนั้นครบองค์ประกอบความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือไม่ นั้น ต้องพิจารณาก่อนว่า ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ที่มีขอบเขตแค่นี้เพียงใด ซึ่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 4 ได้กำหนดคำนิยามของ “ทุจริตต่อหน้าที่” หมายความว่า “ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติใดๆ ในตำแหน่งหรือหน้าที่ หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติใดๆ ในพฤติการณ์ที่อาจทำให้ผู้อื่นเชื่อว่ามีตำแหน่งหรือหน้าที่ ทั้งที่ตน มิได้มีตำแหน่งหรือหน้าที่นั้นหรือใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่ ทั้งนี้ เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น” ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่า การกำหนดคำนิยามดังกล่าว มีความมุ่งหมายที่จะกำหนดลักษณะของการกระทำใดการกระทำหนึ่งว่าเป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ที่อยู่ในอำนาจการตรวจสอบของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เท่านั้น หากใช้การกำหนดองค์ประกอบความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ที่ใช้เป็นฐานในการพิจารณาลงโทษทางวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่แต่อย่างใด เนื่องจากในการไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดทางวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการหรือไม่นั้น ต้องพิจารณาจากกฎหมาย หรือระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา ตัวอย่างเช่น ในกรณีที่ช่างรังวัดของกรมที่ดินซึ่งไม่มีอำนาจหน้าที่ในการลงนามออกเอกสารสิทธิ

<sup>6</sup> กมล สกลเดชา, *เพ็ญอ้าง*, น. 242.

ได้เรียกรับเงินจากประชาชน โดยอ้างว่าตนเองสามารถลงนามออกเอกสารสิทธิได้ ทำให้ประชาชนหลงเชื่อแล้วมอบเงินให้ แล้วช่างรังวัดก็ลงนามออกเอกสารสิทธิให้แก่ประชาชนนั้น หากพิจารณา คำนียามของคำว่า “ทุจริตต่อหน้าที่” ตามมาตรา 4 ข้างต้น จะเห็นได้ว่าการกระทำดังกล่าว เป็น ความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ที่อยู่ในอำนาจตรวจสอบของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่ในการพิจารณา ว่า การกระทำของช่างรังวัดดังกล่าวเป็นความผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ หรือไม่นั้นต้อง พิจารณาจากกฎหมาย หรือระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของผู้ถูกกล่าวหาใน กรณีนี้หากช่างรังวัดผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการพลเรือน ต้องพิจารณาจากพระราชบัญญัติระเบียบ ข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มิได้บัญญัติลักษณะความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ไว้อย่างชัดเจน บัญญัติไว้เพียงว่า การปฏิบัติหรือละ เว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยทุจริต เป็นการทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงเท่านั้น<sup>7</sup> ในทาง ปฏิบัติจึงต้องพิจารณาเทียบเคียงจากพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 มาตรา 82 วรรคสาม ที่กำหนดว่า การปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการ โดยมีชอบ เพื่อให้ตนเอง หรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ<sup>8</sup> ซึ่งสามารถสรุปองค์ประกอบ ของความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ได้ 4 ประการ คือ<sup>9</sup>

#### 1. มีหน้าที่ราชการที่จะต้องปฏิบัติ

ในการพิจารณาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐมีหน้าที่ราชการในเรื่องใดหรือไม่ อาจพิจารณาได้ จากกฎหมาย มาตรฐานทั่วไป หรือระเบียบที่กำหนดหน้าที่ไว้เป็นลายลักษณ์อักษร พิจารณาจาก มาตรฐานกำหนดตำแหน่ง พิจารณาจากคำสั่ง หรือการมอบหมายของผู้บังคับบัญชา หรือพิจารณา จากพฤติการณ์จากการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐสมัครใจเข้าผูกพันตนเองยอมรับเป็นหน้าที่ราชการที่ตนต้อง รับผิดชอบ

2. ได้ปฏิบัติหน้าที่ราชการไปโดยมิชอบ หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการ โดยมี ชอบ หมายถึงการกระทำโดยจงใจปฏิบัติหรือจงใจไม่ปฏิบัติตามหน้าที่โดยมิชอบ

#### 3. เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้

การปฏิบัติหน้าที่ราชการหรือการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบที่จะเป็น การทุจริตต่อหน้าที่ราชการได้นั้น ต้องเป็นการกระทำเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์อย่าง หนึ่งอย่างใดด้วย

<sup>7</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 85(1)

<sup>8</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 มาตรา 82 วรรคสาม

<sup>9</sup> ส่วนการบริหารงานบุคคล สำนักบริหารราชการส่วนท้องถิ่น กรมการปกครอง. (2545) คู่มือการ ดำเนินการทางวินัยพนักงาน ส่วนท้องถิ่น. น 5-7.

#### 4. โดยมีเจตนาทุจริต

การพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการหรือไม่นั้นต้องพิจารณาลึกลงไปถึงเจตนาของผู้กระทำนี้ด้วยว่า มีเจตนาทุจริต หรือมีเจตนาดี ซึ่งหมายถึงจิตอันชั่วร้ายคิดเป็นโจรในการปฏิบัติหน้าที่ราชการ หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการ โดยมุ่งที่จะให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับผลประโยชน์ที่มีควรได้

เมื่อพิจารณาองค์ประกอบของความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ จะเห็นได้ว่าการกระทำของช่างรังวัดดังกล่าวไม่เป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ เนื่องจากไม่มีอำนาจหน้าที่ในการลงนามออกเอกสารสิทธิที่ดิน แต่การกระทำดังกล่าวอาจมีความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 123<sup>10</sup> และอาจมีความผิดทางวินัยฐานอื่น เช่น ฐานประพฤติก่อความเสียหายร้ายแรง ดังนั้น ในการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นความผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ หรือไม่ ผู้วิจัยเห็นว่า ต้องพิจารณาเทียบเคียงจากพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 โดยผู้กระทำความผิดจะต้องมีการกระทำครบทั้ง 4 องค์ประกอบ จึงจะเป็นการกระทำผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่และในการพิจารณาลงโทษทางวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ต้องปรากฏพยานหลักฐานที่ได้แสดงหรือพิสูจน์ให้เห็นว่าพฤติกรรมหรือการกระทำนั้นครบองค์ประกอบความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ด้วย ซึ่งสอดคล้องกับหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร 0611/ว 2 ลงวันที่ 30 มกราคม 2528 แจงแนวทางปฏิบัติในการพิจารณาความผิดกรณีทุจริตต่อหน้าที่ราชการให้ส่วนราชการต่างๆ ทราบ และถือเป็นหลักปฏิบัติว่า การพิจารณาความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ ซึ่งผู้กระทำผิดจะถูกลงโทษสถานหนัก ถึงขั้นไล่ออกหรือปลดออกจากราชการนั้น จะต้องมีการพยานหลักฐานชัดเจนพอสมควรว่าผู้กระทำผิดมีเจตนาทุจริตต่อหน้าที่ราชการด้วย

จากข้อพิจารณาที่กล่าวมา ผู้วิจัยเห็นว่า การที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 กำหนดให้ผู้บังคับบัญชาต้องลงโทษไล่ออกหรือปลดเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ร้ายผิดปกตออกจากราชการ เพราะเหตุมีทรัพย์สินมากผิดปกติมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นมากผิดปกติ มีหนี้สินลดลงมากผิดปกติ หรือได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควรสืบเนื่องมาจาก

<sup>10</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 123 บัญญัติว่า

“เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในพฤติการณ์ที่อาจทำให้ผู้อื่นเชื่อว่ามีตำแหน่งหน้าที่ ทั้งที่ตนมิได้มีตำแหน่งหน้าที่นั้น เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

การปฏิบัติตามหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ โดยให้ถือว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ทั้งที่ ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่พิสูจน์ยืนยันได้แน่ชัดว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ นั้น ไม่เป็นกรรมกับเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกลงโทษ และขัดต่อหลักนิติธรรมในการพิจารณาความผิดในการลงโทษทางวินัย และเมื่อเปรียบเทียบกับกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. วินิจฉัยชี้มูลความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่รัฐว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ตามมาตรา 91 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 หรือกรณีที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนดำเนินการลงโทษทางวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ จะต้องปรากฏข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่พิสูจน์ได้ว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้ถูกกล่าวหา นั้น ได้กระทำความผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แสดงให้เห็นถึงความแตกต่างของมาตรฐานในการพิจารณาโทษทางวินัยในความผิดฐานเดียวกัน

แนวทางในการแก้ไขปัญหามาตรการลงโทษทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ร้ายวอดผิดคดีดังกล่าว ผู้วิจัยเห็นว่า เพื่อให้สอดคล้องกับหลักนิติธรรมในการพิจารณาโทษทางวินัยสมควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 80 (4) โดยแก้ไขคำว่า “ให้ประธานกรรมการแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาทางโทษไล่ออกหรือปลดออก โดยให้ถือว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่” เป็น “ให้ประธานกรรมการแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาดำเนินการทางวินัย ตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับเกี่ยวกับวินัยที่ใช้บังคับกับผู้ถูกกล่าวหา นั้น” เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนมีดุลยพินิจพิจารณาปรับบทลงโทษทางวินัย หากเห็นว่า การร้ายวอดผิดคดี กรณีมีทรัพย์สินมากผิดคดีมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นมากผิดคดี มีหนี้สินลดลงมากผิดคดี หรือได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควรสืบเนื่องมาจากการปฏิบัติตามหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ เป็นความผิดทางวินัยฐานใดฐานหนึ่ง

นอกจากนี้ เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการลงโทษเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ร้ายวอดผิดคดีในต่างประเทศ จะพบว่า นอกจากการใช้มาตรการทางแพ่งโดยการริบทรัพย์สินที่ไม่สามารถพิสูจน์ที่มาของทรัพย์สินได้ตกเป็นของรัฐแล้ว ยังมีมาตรการดำเนินคดีอาญาโดยการบัญญัติให้ความผิดฐานร้ายวอดผิดคดีเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา เช่น สาธารณรัฐฝรั่งเศส เขตปกครองพิเศษฮ่องกง และราชอาณาจักรบรูไน คารุสซาลาม ต่างบัญญัติให้การร้ายวอดผิดคดีเป็นความผิดทางอาญาซึ่งสอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ที่ได้วางหลักการให้รัฐภาคีดำเนินการออกกฎหมายกำหนดให้การร้ายวอดโดยผิดกฎหมายเป็นความผิดทางอาญา เป็นต้น ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่า ประเทศไทยสมควรนำมาตรการการดำเนินคดีอาญามาใช้บังคับด้วย จึงเห็นสมควร

แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม การทุจริต พ.ศ. 2542 โดยกำหนดให้ความผิดฐานร่ำรวยผิดปกติเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาเพราะหากศาลมีคำพิพากษาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้นั้นกระทำความผิดอาญาฐานร่ำรวยผิดปกติและต้องโทษจำคุก โดยคำพิพากษาถึงที่สุด กรณีดังกล่าวถือเป็นความผิดวินัยร้ายแรง อันส่งผลให้เจ้าหน้าที่ของรัฐของผู้นั้นต้องถูกลงโทษไล่ออกหรือปลดออก<sup>11</sup> และยังเป็นมาตรการเสริมที่มีผลต่อการดำเนินการลงโทษทางวินัยประการหนึ่งที่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของมาตรา 80 (4)

**4.3 ปัญหาการดำเนินการทางวินัย กรณีคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณามีมติชี้มูลความผิดทางวินัย ระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐทั่วไป กับข้าราชการตุลาการ ข้าราชการตุลาการศาลปกครอง หรือ ข้าราชการอัยการ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ และแนวทางการแก้ไข**

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ไต่สวน และวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่าขึ้นไป กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือร่ำรวยผิดปกติ โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว ได้กำหนดกระบวนการพิจารณาความผิดทางวินัยภายหลังจากที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิดไว้แตกต่างกัน ดังนี้

(1) กรณีการตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมหากคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าการกระทำดังกล่าวมีมูลความผิดทางวินัย พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 92 ได้บัญญัติ ขั้นตอนการดำเนินการทางวินัยไว้ดังนี้

ถ้าเป็นกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐทั่วไป ให้ประธานกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่พร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นพิจารณาลงโทษทางวินัยตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติ โดยไม่ต้องแต่งตั้ง

<sup>11</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 85 (6)

คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอีก และให้ถือรายงานเอกสารและความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนทางวินัยของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย<sup>12</sup>

แต่ถ้าเป็นกรณีข้าราชการตุลาการ ข้าราชการตุลาการศาลปกครอง หรือข้าราชการ อัยการ ให้ประธานคณะกรรมการตุลาการ ประธานคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง หรือ ประธานคณะกรรมการอัยการ แล้วแต่กรณี พิจารณาดำเนินการตามกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารงาน บุคคลของข้าราชการตุลาการ ข้าราชการตุลาการศาลปกครอง หรือข้าราชการอัยการ โดยให้ถือเอา รายงานและเอกสารของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นส่วนหนึ่งของสำนวนการสอบสวนด้วย และเมื่อ ดำเนินการได้ผลประการใด ให้แจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้อำนาจ คำสั่งลงโทษหรือวันที่ได้มีคำวินิจฉัยว่าไม่มีความผิด<sup>13</sup>

(2) กรณีการตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ร้ายวผิดปกติ หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติ ว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ร้ายวผิดปกติ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 80 (4) ได้บัญญัติขั้นตอนการดำเนินการทางวินัยไว้ดังนี้

ถ้าผู้ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีใช้บุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมืองอื่น ประธานศาลฎีกา ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลปกครองสูงสุด ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ กรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน กรรมการตรวจเงินแผ่นดิน รองประธานศาลฎีกา รองประธานศาลปกครองสูงสุด หัวหน้าสำนักตุลาการทหาร รองอัยการสูงสุด ผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง หรืออัยการสูงสุด ให้ประธานกรรมการ ป.ป.ช. ส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดยื่นคำร้องต่อศาล ซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเพื่อขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน และให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจ แต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาสั่งลงโทษไล่ออกหรือปลดออก โดยให้ถือว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ เว้นแต่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการตุลาการ ข้าราชการตุลาการศาลปกครองหรือ ข้าราชการอัยการ ให้แจ้งเรื่องไปยังประธานคณะกรรมการตุลาการ ประธานคณะกรรมการตุลาการ ศาลปกครอง หรือประธานคณะกรรมการอัยการ แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณาดำเนินการตามกฎหมาย เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของข้าราชการตุลาการ ข้าราชการตุลาการศาลปกครอง หรือ ข้าราชการอัยการ แล้วแต่กรณีต่อไป

<sup>12</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542, มาตรา 92 วรรคหนึ่ง

<sup>13</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 92 วรรคสอง

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา 92 และมาตรา 80 (4) ดังกล่าว เห็นได้ว่ากฎหมายได้กำหนดขั้นตอนการดำเนินการทางวินัยอันเนื่องมาจากการมีมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการตรวจสอบการทุจริต การปฏิบัติหน้าที่ หรือร้ายแรงผิดปกติกของเจ้าหน้าที่ของรัฐทั่วไปกับข้าราชการตุลาการ ข้าราชการตุลาการศาลปกครอง หรือข้าราชการอัยการไว้แตกต่างกัน กรณีดังกล่าวจึงมีประเด็นปัญหาทางกฎหมายที่สมควรศึกษาวิเคราะห์ว่า การที่กฎหมายกำหนดกระบวนการพิจารณาความผิดทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้ให้แตกต่างกันนั้น ขัดต่อหลักความเสมอภาคในการบังคับใช้กฎหมาย หรือไม่

ในประเด็นนี้ ผู้วิจัยขอวิเคราะห์ปัญหาดังกล่าวแยกออก 2 เป็นประเด็น ดังนี้

ประเด็นแรก ปัญหาความเสมอภาคในการดำเนินการทางวินัยตามมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. กรณีตรวจสอบการทุจริต การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐทั่วไป กับข้าราชการตุลาการ ข้าราชการตุลาการศาลปกครอง หรือข้าราชการอัยการ

ผู้วิจัยเห็นว่า หลักความเสมอภาคเป็นหลักการพื้นฐานของความยุติธรรม และเป็นหลักการพื้นฐานประการหนึ่งของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่เรียกร้องให้ประชาชนทุกคนต้องได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน โดยสาระสำคัญของหลักความเสมอนั้น มีความมุ่งหมายเพื่อมิให้มีการปฏิบัติต่อสิ่งที่มีความเหมือนกันในสาระสำคัญให้แตกต่างกันตามอำเภอใจบุคคลที่มีลักษณะที่เป็นสาระสำคัญเหมือนกันจะต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเดียวกัน และบุคคลที่มีลักษณะที่เป็นสาระสำคัญแตกต่างกันก็จะต้องได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกันไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละประเภทบุคคล สำหรับการปฏิบัติที่แตกต่างกันต่อสิ่งที่มีเหมือนกัน หรือการปฏิบัติที่เหมือนกันต่อสิ่งที่แตกต่างกันในข้อสาระสำคัญนั้น อาจได้รับการยกเว้นให้กระทำได้ ถ้ามีเหตุผล อันชอบธรรมการปฏิบัติที่แตกต่างกันเช่นนี้ ไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

เมื่อพิจารณาจากภารกิจหน้าที่ของข้าราชการตุลาการ หรือข้าราชการตุลาการศาลปกครองที่เป็นการใช้อำนาจตุลาการในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี จำเป็นจะต้องได้รับการรับรองหลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีคดี อันเป็นหลักการสำคัญที่ประเทศที่ปกครองโดยกฎหมายหรือนิติรัฐทั้งหลายได้ให้การรับรอง โดยหลักดังกล่าวมุ่งคุ้มครองการทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีของผู้พิพากษาจากอิทธิพลภายนอกทั้งปวง และ มุ่งคุ้มครองสถานภาพของความเป็นผู้พิพากษา รวมทั้งองค์การสหประชาชาติก็ได้รับการรับรองหลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษาดังกล่าวเช่นเดียวกัน โดยกำหนดห้ามมิให้ฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารตั้งคณะกรรมการเพื่อสอบสวนการพิจารณาพิพากษาคดีของผู้พิพากษาหรือตุลาการซึ่งประเทศไทยก็ได้นำหลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 197 วรรคสอง ที่บัญญัติว่า ผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระในการพิจารณา

พิพากษาคดี มาตรา 220 วรรคสอง และมาตรา 224 วรรคสาม ซึ่งบัญญัติว่า การลงโทษผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมหรือตุลาการในศาลปกครองต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมหรือคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองแล้วแต่กรณี ด้วยเหตุดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา 92 วรรคสอง ในส่วนที่บัญญัติวิธีการหรือกระบวนการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ข้าราชการตุลาการ หรือข้าราชการตุลาการศาลปกครองว่าต้องผ่านการพิจารณาขององค์กรที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาในเรื่องทางวินัยของข้าราชการตุลาการ หรือข้าราชการตุลาการศาลปกครอง อันแตกต่างกับเจ้าหน้าที่ของรัฐทั่วไป จึงเป็นบทบัญญัติที่ขัดด้วยเหตุผลในทางกฎหมาย สอดคล้องกับหลักความเสมอภาคภายใต้กฎหมายที่เป็นการปฏิบัติต่อบุคคลที่มีลักษณะอันเป็นสาระสำคัญแตกต่างกันให้แตกต่างกันไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละประเภทบุคคล และเป็นไปตามหลักความอิสระของผู้พิพากษาไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมหรือขัดหรือแย้งกับหลักความเสมอภาคแต่อย่างใด

แต่สำหรับข้าราชการอัยการ แม้รัฐธรรมนูญ มาตรา 255 วรรคสอง จะบัญญัติรับรองความเป็นอิสระของพนักงานอัยการในการพิจารณาสิ่งคดีเช่นเดียวกับผู้พิพากษาก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาภาระหน้าที่ของพนักงานอัยการ จะเห็นได้ว่ามิใช่เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเช่นเดียวกับองค์กรศาล โดยยังคงมีความสัมพันธ์ทางอำนาจหน้าที่ต่อฝ่ายบริหารในฐานะที่เป็นที่ปรึกษากฎหมายให้กับหน่วยงานของรัฐ หรือเป็นกรรมการในรัฐวิสาหกิจ เป็นทนายของแผ่นดินของฝ่ายบริหารในการดำเนินคดีทางแพ่ง คดีอาญาและคดีปกครอง ซึ่งมีลักษณะภารกิจหน้าที่เช่นเดียวกับเจ้าหน้าที่รัฐฝ่ายปกครองทั่วไปจึงแตกต่างกับภารกิจอำนาจหน้าที่ของข้าราชการตุลาการ หรือข้าราชการตุลาการศาลปกครอง ด้วยเหตุนี้ผู้วิจัยจึงเห็นว่า การที่บทบัญญัติมาตรา 92 วรรคสอง ที่กำหนดให้กระบวนการพิจารณาโทษทางวินัยของข้าราชการอัยการให้แตกต่างจากเจ้าหน้าที่ของรัฐทั่วไป ถือเป็นการปฏิบัติแตกต่างกันต่อบุคคลที่มีลักษณะอันเป็นสาระสำคัญเหมือนกัน เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมขัดต่อหลักความเสมอภาค

แนวทางในการแก้ไขปัญหาการพิจารณาความผิดทางวินัยตามมติชี้มูลความผิดในส่วนของข้าราชการอัยการ ผู้วิจัยเห็นว่า เพื่อให้สอดคล้องกับหลักความเสมอภาคทางกฎหมาย สมควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 92 วรรคสอง โดยตัดข้อความในส่วนของข้าราชการอัยการ เพื่อให้อยู่ในหลักการเดียวกันกับเจ้าหน้าที่ของรัฐทั่วไปตามมาตรา มาตรา 92 วรรคหนึ่ง

ประเด็นที่สอง ปัญหาความเสมอภาคในการดำเนินการทางวินัยตามมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. กรณีตรวจสอบการร้ายวญผิดปกติของเจ้าหน้าที่ของรัฐทั่วไป กับข้าราชการตุลาการ ข้าราชการตุลาการศาลปกครอง หรือข้าราชการอัยการ

เมื่อพิจารณาแนวความคิดในการตรวจสอบการร่ำรวยผิดปกติของเจ้าหน้าที่ของรัฐจะเห็นว่ามีความมุ่งหมายเน้นไปที่การตรวจสอบทรัพย์สินที่ไม่สามารถพิสูจน์ที่มาได้เพื่อร้องขอให้ทรัพย์สินได้ตกเป็นของแผ่นดิน ซึ่งต่างจากกระบวนการตรวจสอบการทุจริต การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มุ่งเน้นไปที่การตรวจสอบการกระทำ การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐว่าเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับหรือไม่ ดังนั้น ในการตรวจสอบการร่ำรวยผิดปกติของเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ว่าตำแหน่งใดก็ตาม จึงไม่มีความแตกต่างในเรื่องของภารกิจอำนาจหน้าที่ว่าเป็นการใช้อำนาจทางปกครองหรืออำนาจตุลาการที่จะได้รับความคุ้มครองตามหลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ในกรณีดังกล่าว หากผลการตรวจสอบปรากฏว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐทั่วไปที่มีใช้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้าราชการตุลาการ ข้าราชการตุลาการศาลปกครอง หรือข้าราชการอัยการ ร่ำรวยผิดปกติ ผู้วิจัยเห็นว่า กระบวนการพิจารณาทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ร่ำรวยผิดปกติ จะต้องปฏิบัติอย่างเดียวกัน การที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 80 (4) ที่กำหนดให้ขั้นตอนการดำเนินการทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐทั่วไปกับข้าราชการตุลาการ ข้าราชการตุลาการศาลปกครอง หรือข้าราชการอัยการไว้แตกต่างกัน จึงเป็นการปฏิบัติแตกต่างกันในสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกัน อันขัดต่อหลักความเสมอภาค

แนวทางการแก้ไขปัญหาดังกล่าว เนื่องจากปัญหาดังกล่าวมีความเกี่ยวพันกันกับข้อ 4.2 ที่ผู้วิจัยได้วิเคราะห์ไว้แล้วว่า หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติ ควรแก้ไขมาตรา 80 (4) จากเดิม “ให้ประธานกรรมการแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาลงโทษไล่ออกหรือปลดออก โดยให้ถือว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่” เป็น “ให้ประธานกรรมการแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหา ดำเนินการทางวินัย ตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับเกี่ยวกับวินัยที่ใช้บังคับกับผู้ถูกกล่าวหา” ดังนั้น เพื่อให้การแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 80 (4) ดังกล่าวข้างต้น สอดคล้องกับการแก้ไขในข้อ 4.2 จึงเห็นควรแก้ไขมาตรา 80 (4) จากเดิม “ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีใช้บุคคลตาม (1) (2) และ (3) ให้ประธานกรรมการส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดยื่นคำร้องต่อศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเพื่อขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน และให้ประธานกรรมการแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาสั่งลงโทษไล่ออกหรือปลดออก โดยให้ถือว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ เว้นแต่กรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นข้าราชการตุลาการ ข้าราชการตุลาการศาลปกครอง หรือข้าราชการอัยการ ให้ประธานกรรมการแจ้งให้ประธานคณะกรรมการตุลาการ ประธานคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง หรือประธานคณะกรรมการอัยการ แล้วแต่กรณี เพื่อดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ กฎหมายว่า

ด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง หรือกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ” แก้ไขเป็น “หากผู้ถูกกล่าวหาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ให้ประธานกรรมการส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาดำเนินการทางวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับเกี่ยวกับวินัยที่ใช้บังคับกับผู้ถูกกล่าวหา”

#### 4.4 ปัญหาการจำกัดสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยตามมาตรา 96 กรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐถูกลงโทษทางวินัย มาตรา 89/4

การลงโทษทางวินัยถือเป็นมาตรการอย่างหนึ่งที่ใช้ในการรักษาวินัยเพื่อปราบปรามผู้กระทำความผิดทางวินัย และหากเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกลงโทษเห็นว่าคำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าวไม่ถูกต้องไม่เหมาะสมหรือไม่เป็นธรรม ย่อมมีสิทธิโต้แย้งคำสั่งลงโทษวินัยดังกล่าว โดยอุทธรณ์ขอให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ทบทวนเปลี่ยนแปลงแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยนั้นได้ ซึ่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้บัญญัติรับรองสิทธิในการอุทธรณ์ดังกล่าว โดยกำหนดให้ผู้ถูกลงโทษสามารถอุทธรณ์คำสั่งลงโทษได้ตั้งข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย รวมทั้งดุลพินิจในการกำหนดโทษ ดังนั้น หากผู้บังคับบัญชาดำเนินการสอบสวนทางวินัยแล้วมีคำสั่งลงโทษทางวินัย ผู้ถูกลงโทษย่อมสามารถใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าวได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริง ปัญหาข้อกฎหมาย ความเหมาะสมของการใช้ดุลพินิจสั่งลงโทษ รวมทั้งความชอบด้วยกฎหมายของกระบวนการขั้นตอนการสอบสวนทางวินัย

แต่เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 89/2 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542<sup>14</sup> ที่กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถใช้

<sup>14</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 89/2 บัญญัติว่า

“ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาเห็นสมควร อาจส่งเรื่องที่มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่บุคคลตามมาตรา 66 ว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมที่อยู่ระหว่างดำเนินการ ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนดำเนินการทางวินัยหรือดำเนินการตามอำนาจหน้าที่แล้วแต่กรณี หรือส่งเรื่องให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา”

มาตรา 89/2 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 มีเหตุผลในการแก้ไขเพิ่มเติม คือ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจพิจารณาส่งเรื่องผู้บังคับบัญชา หรือพนักงานสอบสวนดำเนินการได้ เพื่อให้สอดคล้องกับประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่มีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (ค.ป.ค.) ฉบับที่ 31 ลงวันที่ 30 กันยายน 2549 เรื่องการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

ดุลพินิจพิจารณาส่งเรื่องมีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมที่อยู่ระหว่างดำเนินการให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนดำเนินการทางวินัยหรือดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ และมาตรา 89/4<sup>15</sup> กำหนดว่า เมื่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนได้รับเรื่องจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้ดำเนินการสอบสวนเรื่องกล่าวหาดังกล่าวแล้ว ให้รายงานผลการดำเนินการให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ หากผลการสอบสวนมีมูลความผิดทางวินัย มาตรา 96<sup>16</sup> กำหนดให้ผู้ถูกลงโทษมีสิทธิอุทธรณ์ได้เพียงดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชาเท่านั้น ซึ่งกรณีดังกล่าว ผู้วิจัยเห็นว่า กระบวนการสอบสวนและลงโทษทางวินัยตาม

---

ข้อ 6 ที่กำหนดว่า ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาเห็นสมควร อาจส่งเรื่องที่มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีโทษบุคคลตามมาตรา 66 ว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ที่อยู่ระหว่างดำเนินการ ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนดำเนินการทางวินัยหรือดำเนินการตามอำนาจหน้าที่แล้วแต่กรณี หรือส่งให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาต่อไปก็ได้

<sup>15</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 89/4 บัญญัติว่า

ในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนได้รับเรื่องจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อให้ดำเนินการไปตามอำนาจหน้าที่ ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนดำเนินการสอบสวนความผิดไปตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือระเบียบที่ใช้บังคับสำหรับการดำเนินการทางวินัยของผู้ถูกกล่าวหาหรือการแต่งตั้งถอดถอนสำหรับผู้ถูกกล่าวหาแล้ว แล้วรายงานการดำเนินการให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาดำเนินการและให้มีผลบังคับตามมาตรา 92

เมื่อได้รับรายงานตามวรรคหนึ่งแล้ว หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่าการดำเนินการเกี่ยวกับวินัย หรือการดำเนินการเกี่ยวกับการแต่งตั้งถอดถอนนั้นไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสม คณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจดำเนินการตามมาตรา 95 ก็ได้”

มาตรา 89/4 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 โดยมีเหตุผลในการแก้ไขเพิ่มเติม คือ ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการตามประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่มีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (ค.ป.ค.) ฉบับที่ 31 ลงวันที่ 30 กันยายน 2549 เรื่องการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ข้อ 6 ให้ผู้บังคับบัญชา รายงานผลให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาว่าเหมาะสมหรือไม่ และผลของการพิจารณาของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในกรณีนี้ มีผลบังคับเช่นเดียวกับมาตรา 92

<sup>16</sup> มาตรา 96 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 โดยมีเหตุผลในการแก้ไขเพิ่มเติม คือ เพื่อให้รองรับการดำเนินการทางวินัยของผู้บังคับบัญชาตามมาตรา 89/4

มาตรา 89/4 เป็นกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการทางวินัยหรือดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือระเบียบที่ใช้บังคับสำหรับการดำเนินการทางวินัยของผู้ถูกกล่าวหาหรือการแต่งตั้งถอดถอนสำหรับผู้ถูกกล่าวหา ดังนั้น การดำเนินการทางวินัยดังกล่าว จึงมิใช่การสั่งลงโทษตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิดทางวินัย แต่เป็นการดำเนินการทางวินัยโดยผู้บังคับบัญชาใช้ดุลพินิจพิจารณาตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือระเบียบที่ใช้บังคับสำหรับการดำเนินการทางวินัย ซึ่งโดยปกติแล้วผู้ถูกสั่งลงโทษย่อมสามารถอุทธรณ์คำสั่งลงโทษได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริง ปัญหาข้อกฎหมายความเหมาะสมของการใช้ดุลพินิจสั่งลงโทษ รวมทั้งความชอบด้วยกฎหมายของกระบวนการขั้นตอนการสอบสวนทางวินัย กรณีจึงมีประเด็นปัญหาทางกฎหมายที่ควรศึกษาวิเคราะห์ว่า การจำกัดสิทธิในการอุทธรณ์ ตามมาตรา 96 กรณีเจ้าหน้าที่รัฐถูกลงโทษทางวินัย ตามมาตรา 89/4 เมื่อเปรียบเทียบกับสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยทั่วไป นั้น ขัดต่อหลักความเสมอภาคหรือไม่

หลักความเสมอภาค มีความมุ่งหมายเพื่อมิให้มีการปฏิบัติต่อสิ่งที่มีความเหมือนกันในสาระสำคัญให้แตกต่างกันตามอำเภอใจ บุคคลที่มีลักษณะที่เป็นสาระสำคัญเหมือนกันจะต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเดียวกัน และบุคคลที่มีลักษณะที่เป็นสาระสำคัญแตกต่างกันก็จะต้องได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกันไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละประเภทบุคคล ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติรับรองหลักความเสมอภาคไว้ใน มาตรา 30 กำหนดว่า บุคคลย่อมเสมอภาคในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน และมาตรา 27 กำหนดว่า สิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันองค์กรของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การบังคับใช้กฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง เมื่อรัฐธรรมนูญรับรองสิทธิของประชาชนที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งเป็นไปตามหลักความเสมอภาค และยังกำหนดให้องค์กรของรัฐที่ทำหน้าที่ในการตรากฎหมาย บังคับใช้กฎหมายต้องเคารพและปฏิบัติตามหลักดังกล่าว

ผู้วิจัยเห็นว่า การที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 96 กำหนดให้ผู้ถูกลงโทษตามมาตรา 89/4 มีสิทธิอุทธรณ์ได้เพียงการอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษของผู้บังคับบัญชา ซึ่งมีความแตกต่างจากสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยทั่วไปตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือระเบียบที่ใช้บังคับสำหรับการดำเนินการทางวินัยของผู้ถูกกล่าวหา ทั้งที่ขั้นตอนกระบวนการดำเนินการทางวินัยกรณีตามมาตรา 89/4 กับกรณีทั่วไป ล้วนแต่มีสาระสำคัญเหมือนกัน และเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับ

บทบัญญัติมาตรา 89/1<sup>17</sup> แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว ซึ่งเป็นกรณีที่มีร้องทุกข์กล่าวโทษเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อพนักงานสอบสวน แล้วมีการควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้ในอำนาจศาล เนื่องจากมีการจับกุมตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้ระหว่างดำเนินคดี กฎหมายกำหนดให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนของผู้ถูกกล่าวหาดำเนินการทางวินัยตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับหรือระเบียบที่ใช้บังคับกับผู้ถูกกล่าวหา จะเห็นได้ว่า กรณีของมาตรา 89/1 และมาตรา 89/4 ต่างก็เป็นกรณีที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนได้ดำเนินการทางวินัย และมีคำสั่งลงโทษทางวินัยตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือระเบียบที่ใช้บังคับสำหรับการดำเนินการทางวินัยของผู้ถูกกล่าวหา และการลงโทษทางวินัยดังกล่าวก็เป็นกระบวนการสอบสวนวินัยโดยผู้บังคับบัญชาเองตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือระเบียบที่ใช้บังคับสำหรับการดำเนินการทางวินัยของผู้ถูกกล่าวหา อันมิใช่การสั่งลงโทษตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติแต่อย่างใด ซึ่งในกรณีนี้ บทบัญญัติ มาตรา 96 ก็มีได้จำกัดสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัย ตามมาตรา 89/1 แต่อย่างใด

ด้วยเหตุดังกล่าว ผู้วิจัยจึงเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา 96 ที่จำกัดสิทธิในการอุทธรณ์ของผู้ถูกลงโทษตามมาตรา 89/4 จึงเป็นบทบัญญัติที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้ถูกลงโทษ ขัดต่อหลักความเสมอภาคที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ เพราะทำให้สิทธิในการอุทธรณ์ของผู้ถูกลงโทษตามมาตรา 89/4 กับสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษกรณีทั่วไปมีความแตกต่างกัน ทั้งที่ขั้นตอนกระบวนการดำเนินการทางวินัยมีสาระสำคัญเหมือนกัน

---

<sup>17</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 89/1 บัญญัติว่า

ในกรณีที่มีการควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้ในอำนาจศาล เนื่องจากมีการจับผู้ถูกกล่าวหาไว้ระหว่างดำเนินคดีตามมาตรา 89 ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจขอให้ศาลควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้ต่อไป และให้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบแจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบ เพื่อดำเนินคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยไม่ต้องส่งเรื่องมาให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการ

กรณีพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ถูกกล่าวหา ให้รายงานให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทราบกรณีดังกล่าวคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจเรียกสำนวนการสอบสวนพร้อมพยานหลักฐานและเอกสารที่เกี่ยวข้องจากพนักงานสอบสวน หรือพนักงานอัยการมาพิจารณาหรือไต่สวนข้อเท็จจริงใหม่ก็ได้

การดำเนินการของพนักงานสอบสวนตามวรรคหนึ่ง ข่อมไม่ตัดอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ที่จะดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงเอง หรือมอบหมายพนักงานไต่สวนเข้าร่วมสอบสวนกับพนักงานสอบสวนก็ได้

ให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนของผู้ถูกกล่าวหาดำเนินการทางวินัยตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือระเบียบที่ใช้บังคับกับผู้ถูกกล่าวหาด้วย

แนวทางการแก้ไขปัญหาความไม่เสมอภาคดังกล่าว ผู้วิจัยเห็นว่า สมควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 มาตรา 89/4 วรรคแรก โดยตัดข้อความคำว่า “ให้มีผลบังคับตามมาตรา 92” ออก และแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 96 โดยตัดข้อความคำว่า “ตามมาตรา 89/4” ออกจากบทบัญญัติดังกล่าว เพื่อให้ผู้ถูกลงโทษทางวินัยตามมาตรา 89/4 มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริง ปัญหาข้อกฎหมาย ความเหมาะสมของการใช้ดุลพินิจ และความชอบด้วยกฎหมายของกระบวนการสอบสวนทางวินัย เช่นเดียวกับสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551