

**ปัญหากฎหมายการคุ้มครองสิทธิของบุคคลในคำสั่งบริหารงานบุคคลภาครัฐ: ศึกษาเฉพาะ
กรณีการสั่งยกเลิกการสอบแข่งขัน การเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้ง
ข้าราชการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการสั่งให้ออกจากราชการ
ของข้าราชการพลเรือนสามัญ¹**

เดช นวนปาน²

จากการศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แล้วพบว่า หลักการเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลข้าราชการพลเรือนสามัญมีการเปลี่ยนแปลงการบริหารงานบุคคลจากเดิมที่เป็นระบบอุปถัมภ์ไม่มีระเบียบกฎเกณฑ์แน่นอนตามแต่ผู้บังคับบัญชาจะพิจารณาเห็นสมควร ต่อมาได้มีการปรับเปลี่ยนเป็นระบบคุณธรรมซึ่งยึดถือหลักการสำคัญประกอบด้วย หลักความเสมอภาค (Equality) หลักความสามารถ (Competence) หลักความมั่นคง (Security) และหลักความเป็นกลางทางการเมือง (Political Neutrality) ทำให้การบริหารงานบุคคลข้าราชการพลเรือนสามัญมีประสิทธิภาพและเป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรมโดยไม่ขึ้นต่อการใช้อำนาจตามอำเภอใจของผู้บังคับบัญชา การออกคำสั่งใดๆ เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลข้าราชการพลเรือนจะต้องเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ไม่ว่าจะเป็นการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาในการออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดเกี่ยวกับการสรรหา การบรรจุและการแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญ การสั่งให้ออกจากราชการ หรือการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งมีผลกระทบสิทธิของบุคคลหรือข้าราชการพลเรือนสามัญ จะต้องอยู่ในบังคับของหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง รวมทั้งจะต้องมีหลักประกันคุ้มครองสิทธิของข้าราชการเพื่อประกันความมั่นคงและความก้าวหน้าในอาชีพราชการ จากการศึกษาพบว่าพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ยังคงมีปัญหาในการให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคลในคำสั่งเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลอยู่หลายส่วน ได้แก่ ปัญหาการใช้ดุลพินิจยกเลิกการสอบแข่งขันกรณีมีการทุจริตสอบแข่งขันเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ปัญหาการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ปัญหาการสั่งให้ข้าราชการพลเรือนสามัญออกจากราชการ

¹บทความนี้เรียบเรียงจากการศึกษาอิสระ เรื่อง ปัญหากฎหมายการคุ้มครองสิทธิของบุคคลในคำสั่งบริหารงานบุคคลภาครัฐ: ศึกษาเฉพาะกรณีการสั่งยกเลิกการสอบแข่งขัน การเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการสั่งให้ออกจากราชการของข้าราชการพลเรือนสามัญ โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์ ดร. พันธุ์เทพ วิฑิตอนันต์ และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์พัฒนา เรือนใจดี และอาจารย์ ดร. ธาตุกร ศิริยุทธวัฒนา

²นักศึกษาระดับปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต (ส่วนกลาง) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

กรณีปรากฏภายหลังว่าเป็นผู้ทุจริตสอบแข่งขันเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ และปัญหาการใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาในการสั่งให้ออกจากราชการกรณีขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ซึ่งสรุปได้ดังนี้

ปัญหาการใช้ดุลพินิจยกเลิกการสอบแข่งขันกรณีมีการทุจริตสอบแข่งขันเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ในการสอบแข่งขันเพื่อบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 53 วรรคสอง ให้อำนาจคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการสอบแข่งขัน คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนได้ออกหลักเกณฑ์ไว้ตามหนังสือ ที่ นร 1004.1/ว 15 ลงวันที่ 11 ธันวาคม 2551 ข้อ 6 กำหนดให้กรณีที่มีการสอบแข่งขันในทางทุจริตอันอาจทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการสอบแข่งขัน ให้ผู้ดำเนินการสอบแข่งขันมีอำนาจยกเลิกการสอบแข่งขันครั้งนั้นทั้งหมดได้ อันเป็นการให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่กระทบสิทธิของปัจเจกชนได้เพียงแต่มีพฤติการณ์สอบไปในทางทุจริต โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่ามีการทุจริตเกิดขึ้นจริงและบุคคลผู้เข้าสอบแข่งขันรายใดบ้างกระทำการทุจริต เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็สามารถใช้อำนาจสั่งยกเลิกการสอบแข่งขันทั้งหมดได้ ซึ่งมีผลกระทบต่อผู้สอบแข่งขันทุกราย รวมทั้งผู้สอบแข่งขันที่ไม่ได้เกี่ยวข้องกับการทุจริตสอบด้วย แม้ว่าการให้อำนาจดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เป็นการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ แต่ก็เป็นการก้าวล่วงสิทธิของบุคคลหรือสร้างภาระให้กับบุคคลซึ่งในที่นี้คือผู้สอบแข่งขันที่ไม่ได้ทุจริตสอบหรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับการทุจริตสอบด้วย การให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถออกคำสั่งยกเลิกการสอบแข่งขันเพียงปรากฏว่ามีการสอบไปในทางทุจริตดังกล่าว จึงไม่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐที่กำหนดให้การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย การกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่เป็นการสร้างภาระหรือก้าวล่วงในแดนสิทธิเสรีภาพของประชาชนจะต้องมีฐานทางกฎหมายรองรับเสมอ เมื่อพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 53 วรรคสอง บัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนกำหนดหลักเกณฑ์เฉพาะส่วนการสอบแข่งขัน และการขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ แต่ไม่ได้ให้อำนาจรวมถึงกรณีการยกเลิกการสอบแข่งขันไว้แต่ประการใด การที่คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนกำหนดหลักเกณฑ์ให้สามารถยกเลิกการสอบแข่งขันในกรณีที่ปรากฏว่าสอบไปในทางทุจริตได้นั้น เป็นหลักเกณฑ์การใช้อำนาจที่ไม่มีฐานทางกฎหมายรองรับ อีกทั้งการยกเลิกการสอบแข่งขันเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายอันเป็นคำสั่งทางปกครอง การพิจารณาออกคำสั่งดังกล่าวจึงต้องมีขั้นตอนการสอบสวนเพื่อให้ได้เท็จจริงเป็นที่ยุติ รวมทั้งการให้โอกาสแก่ผู้สอบแข่งขันที่ถูกกล่าวหาว่าทุจริตหรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับการทุจริตการสอบแข่งขันได้โต้แย้งหรือแสดงพยานหลักฐานก่อนเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมตามหลักการรับฟังคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

ปัญหาการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยเจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชา พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 บัญญัติเฉพาะในกรณีหากปรากฏภายหลังว่าคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะเหตุเป็นผู้ขาดคุณสมบัติทั่วไปหรือคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่งอยู่ก่อนมีคำสั่งบรรจุและแต่งตั้ง หรือมีกรณีต้องหา

อยู่ก่อนมีคำสั่งบรรจุและแต่งตั้ง ก็ให้ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุมีคำสั่งให้ข้าราชการผู้นั้นออกจากราชการโดยพลัน แต่หากคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วยเหตุประการอื่นนอกจากกรณีดังกล่าวแล้ว ก็ไม่ได้กำหนดไว้เฉพาะว่าจะต้องแก้ไขอย่างไร ซึ่งเจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจจะต้องดำเนินการแก้ไขคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ส่วนที่ 6 การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งมีข้อพิจารณาสามประการ ดังนี้

ประการแรก การจัดประเภทของคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์ โดยที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มิได้บัญญัตินิยามคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์ไว้เป็นการเฉพาะว่าหมายถึงกรณีใดบ้าง หากพิจารณาจากเนื้อหาของคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญแล้วเห็นว่า คำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญมีผลทำให้บุคคลผู้รับคำสั่งมีสถานภาพเป็นข้าราชการและมีอำนาจหน้าที่ รวมทั้งได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการจากการเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญตามกฎหมาย ดังนั้น คำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญ จึงเข้าลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์ แต่ก็ได้เป็นการให้ประโยชน์กับผู้รับคำสั่งที่เป็นเงินหรือทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้โดยตรงแต่อย่างใด ดังนั้น การออกคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญจึงมิใช่คำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์ที่เป็นเงินหรือทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้แต่อย่างใด

ประการที่สอง โดยที่คำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนเป็นการใช้อำนาจทางปกครองซึ่งอยู่ภายใต้หลักนิติรัฐหรือหลักความชอบด้วยกฎหมาย การดำเนินงานทางปกครองของฝ่ายปกครองจึงต้องชอบด้วยกฎหมาย เมื่อปรากฏเหตุความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจจะต้องทบทวนความไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าว ซึ่งในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 49 วรรคสอง บัญญัติให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น การใช้กำหนดกรอบระยะเวลาในการเพิกถอนคำสั่งที่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันมาใช้ในการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้หากพ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้วก็ไม่อาจกระทำการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการได้อีกเลย แต่หากคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะแล้ว การกำหนดกรอบระยะเวลาในการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองทั่วไปจึงยังไม่เหมาะสม

ประการที่สาม การนำหลักการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้บังคับกับการเพิกถอนคำสั่งบรรจุแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย มีข้อพิจารณาว่าเมื่อเพิกถอนคำสั่งบรรจุแต่งตั้งโดยมีผลย้อนหลังไปแล้วซึ่งมีผลทำ

ให้บุคคลนั้นไม่มีสถานะภาพการเป็นข้าราชการมาตั้งแต่ต้น การที่บุคคลดังกล่าวได้รับประโยชน์จากการเป็นข้าราชการไปแล้วจะต้องคืนประโยชน์ดังกล่าวให้กับทางราชการหรือไม่ หากเปรียบเทียบการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองกรณีการออกคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย กับการสั่งให้ข้าราชการออกจากราชการกรณีปรากฏภายหลังว่าข้าราชการผู้นั้นขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามเป็นข้าราชการตามมาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ซึ่งบัญญัติอำนาจให้การสั่งให้ออกจากราชการโดยไม่มีผลย้อนหลังแต่อย่างใด อีกทั้งต้องพิจารณาถึงผลการปฏิบัติราชการใดๆ ที่บุคคลนั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่ระหว่างเป็นข้าราชการ การใช้ดุลพินิจเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจึงต้องคำนึงถึงการประสานประโยชน์สาธารณะและคุ้มครองสิทธิของบุคคลด้วยเช่นกัน

จากกรณีทั้งสามประการดังกล่าวข้างต้น การนำหลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้กับการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงมีปัญหาในการพิจารณาว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์ที่เป็นเงินหรือทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้หรือไม่ การเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจะต้องกระทำภายในเก้าสิบวันหากพ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้วก็ไม่อาจเพิกถอนได้อีกเลย หรือการใช้ดุลพินิจในการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยไม่ให้มีผลย้อนหลังกับความมั่นคงในสถานะของผู้รับคำสั่งที่จะต้องพิจารณาถึงการปฏิบัติราชการใดๆ ที่ข้าราชการผู้นั้นได้ปฏิบัติไปแล้วตามอำนาจหน้าที่ประกอบกับผลกระทบต่อข้าราชการผู้นั้นในเรื่องสิทธิประโยชน์ที่ได้รับจากการเป็นข้าราชการด้วย ฉะนั้น การเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 เกี่ยวกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้เป็นการเฉพาะสำหรับการบริหารงานบุคคลของข้าราชการพลเรือนสามัญ อันจะเป็นการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะและเป็นการเพิ่มหลักประกันการคุ้มครองสิทธิของบุคคลจากการใช้อำนาจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ปัญหาการสั่งให้ข้าราชการพลเรือนสามัญออกจากราชการกรณีปรากฏภายหลังว่าผู้ทุจริตสอบแข่งขันเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 53 บัญญัติให้การบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญให้บรรจุและแต่งตั้งจากผู้สอบแข่งขันได้ ซึ่งคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนได้กำหนดหลักเกณฑ์การสอบแข่งขันไว้ตามหนังสือที่ นร 1004.1/ว 15 ลงวันที่ 11 ธันวาคม 2551 แต่เมื่อพิจารณาจากกฎหมายและหลักเกณฑ์การสอบแข่งขันที่คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนกำหนดแล้ว ไม่ได้กำหนดไว้โดยชัดเจนว่าผู้ทุจริตการสอบแข่งขันเพื่อบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญจะมีผลอย่างไร และหากมีการบรรจุและแต่งตั้งผู้ทุจริตการสอบแข่งขันไปแล้วต้องดำเนินการอย่างไร ส่วนการที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 67 ประกอบมาตรา 36 (11) บัญญัติให้อำนาจผู้บังคับบัญชาสั่งให้ผู้ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญออกจากราชการ หากปรากฏภายหลังว่ามีลักษณะต้องห้ามโดยเป็นผู้เคยกระทำการ

ทุจริตในการสอบเข้ารับราชการหรือเข้าปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐอยู่ก่อนบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ก็ไม่รวมถึงกรณีผู้ได้รับบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญได้กระทำการทุจริตการสอบในครั้งที่มีการสอบบรรจุด้วย ดังนั้น การที่ผู้บังคับบัญชาจะใช้อำนาจออกคำสั่งเพื่อตัดสิทธิของผู้สอบแข่งขันที่ทุจริตการสอบโดยให้ถือว่าผู้ทุจริตสอบมิได้เป็นผู้สอบแข่งขันได้ที่จะได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 53 วรรคหนึ่ง หรือการที่ผู้บังคับบัญชาจะสั่งให้ผู้ทุจริตการสอบซึ่งได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญไปแล้วออกจากราชการโดยพลันเช่นเดียวกับการสั่งให้ออกจากราชการกรณีปรากฏภายหลังว่าขาดคุณสมบัติทั่วไปหรือมีลักษณะต้องห้ามเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 67 จึงต้องมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้อย่างชัดเจน รวมทั้งจะต้องมีหลักเกณฑ์ ขั้นตอน หรือวิธีการเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของบุคคลจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองด้วย

ปัญหาการใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาในการสั่งให้ออกจากราชการกรณีขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ในการสั่งให้ข้าราชการพลเรือนสามัญออกจากราชการเนื่องจากภายหลังปรากฏว่าขาดคุณสมบัติทั่วไปหรือมีลักษณะต้องห้ามเป็นข้าราชการตามมาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 เป็นการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาที่กระทบสิทธิของบุคคลที่ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ การให้อำนาจผู้บังคับบัญชาออกคำสั่งดังกล่าวจึงต้องให้อำนาจข้าราชการผู้รับคำสั่งได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนก่อน ซึ่งทำให้มีหลักประกันความเป็นธรรมและยังเป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิของข้าราชการผู้รับคำสั่งให้ออกจากราชการ ดังนั้น การเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ ขั้นตอน และวิธีการเกี่ยวกับการสั่งให้ออกจากราชการ โดยให้ผู้บังคับบัญชาต้องให้อำนาจข้าราชการผู้รับคำสั่งได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานก่อน อีกทั้งบางกรณีควรให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงก่อนมีคำสั่งให้ออกจากราชการ อันจะเป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิของข้าราชการพลเรือนสามัญจากการใช้อำนาจโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

จากการศึกษาปัญหาการใช้ดุลพินิจยกเลิกการสอบแข่งขันกรณีมีการทุจริตสอบแข่งขันเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ปัญหาการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยเจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชา ปัญหาการสั่งให้ข้าราชการพลเรือนสามัญออกจากราชการกรณีปรากฏภายหลังว่าเป็นผู้ทุจริตสอบแข่งขันเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ และปัญหาการใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาในการสั่งให้ออกจากราชการกรณีขาดคุณสมบัติทั่วไปหรือมีลักษณะต้องห้ามเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ดังกล่าวมาข้างต้น ผู้ศึกษามีข้อเสนอแนะ คือ

1. การใช้ดุลพินิจยกเลิกการสอบแข่งขันกรณีมีการทุจริตสอบแข่งขันเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ นั้น ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 53 วรรคสอง จากเดิม “การสอบแข่งขัน การขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ และรายละเอียดเกี่ยวกับการสอบแข่งขัน

ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ ก.พ. กำหนด” แก้ไขเป็นว่า “การสอบแข่งขัน การขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ การยกเลิกการสอบแข่งขันหรือการขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ และรายละเอียดเกี่ยวกับการสอบแข่งขันให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนกำหนด”

จากนั้น ให้คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนจัดทำ กฎ ก.พ. โดยกำหนดให้ส่วนราชการหรือผู้ดำเนินการสอบแข่งขันมีอำนาจยกเลิกการสอบแข่งขันได้ทั้งหมดหรือบางส่วนในกรณีมีการทุจริตสอบแข่งขัน ทั้งนี้ ภายหลังจากได้มีการสอบสวนข้อเท็จจริงและได้ให้โอกาสแก่ผู้สอบแข่งขันที่ถูกกล่าวหาว่าทุจริตหรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับการทุจริตการสอบแข่งขันได้โต้แย้งหรือแสดงพยานหลักฐานแล้ว

2. การเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยเจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชา นั้น ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 หมวด 3 การสรรหา การบรรจุ และการแต่งตั้ง โดยเพิ่มเป็นว่า “มาตรา 70/1 นอกจากที่กำหนดไว้แล้วเป็นการเฉพาะตามพระราชบัญญัตินี้ หากปรากฏว่าการบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญไม่ชอบด้วยกฎหมายให้ผู้บังคับบัญชามีอำนาจเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยพลัน แต่ทั้งนี้ ไม่กระทบถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ และการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการก่อนมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งนั้น และถ้าการบรรจุและแต่งตั้งเข้ารับราชการเป็นไปโดยสุจริตแล้ว ให้ผู้นั้นมีสิทธิเรียกให้ส่วนราชการชดเชยค่าสินไหมทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งได้”

3. การสั่งให้ข้าราชการพลเรือนสามัญออกจากราชการกรณีปรากฏภายหลังว่าเป็นผู้ทุจริตสอบแข่งขันเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ นั้น ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 53 บรรคหนึ่ง จากเดิม “การบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งใด ให้บรรจุและแต่งตั้งจากผู้สอบแข่งขันได้ในตำแหน่งนั้น โดยบรรจุและแต่งตั้งตามลำดับที่ในบัญชีผู้สอบแข่งขันได้” แก้ไขเป็นว่า “การบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งใด ให้บรรจุและแต่งตั้งจากผู้สอบแข่งขันได้ในตำแหน่งนั้น โดยบรรจุและแต่งตั้งตามลำดับที่ในบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ ทั้งนี้ หากภายหลังปรากฏว่าผู้สอบแข่งขันได้ที่ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งดังกล่าวเป็นผู้ทุจริตการสอบแข่งขัน ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้งสั่งให้ผู้นั้นออกจากราชการโดยพลันตามมาตรา 67 ทั้งนี้ ต้องให้ผู้นั้นมีโอกาสได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตน”

4. การใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาในการสั่งให้ออกจากราชการกรณีขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ นั้น ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 67 โดยเพิ่มเติมวรรคสอง เป็นว่า “การสั่งให้ออกจากราชการตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้บังคับบัญชาต้องให้โอกาสผู้รับคำสั่งได้รับทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานก่อนมีคำสั่งให้ออกจากราชการ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามที่กำหนดในกฎ ก.พ.”

เอกสารอ้างอิง

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. **กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง**. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: จีรรัชการพิมพ์. 2540.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. **กฎหมายปกครองภาคทั่วไป**. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: นิติราษฎร์. 2554.

สายรุ้ง มารมณ. “การปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลปกครองในคดีเกี่ยวกับการบริการงานบุคคลภาครัฐ.”
วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550.