

**การเยียวยาข้าราชการพลเรือนสามัญในกระบวนการอุทธรณ์และร้องทุกข์ :****วิเคราะห์ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์****หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565****Remedies for civil servants in appeal and complaint processes : Analysis of the MSPC****Regulation on compensation for damages to appellants and complainants****or take any other action in the interest of justice, B.E. 2565**\*  
นิติกร ชัยวิเศษ

รับบทความเมื่อ 26 พฤษภาคม 2566

แก้ไขบทความเมื่อ 24 มกราคม 2567

ตอบรับบทความเมื่อ 6 กุมภาพันธ์ 2567

**บทคัดย่อ**

การเยียวยาข้าราชการพลเรือนสามัญในกระบวนการอุทธรณ์และร้องทุกข์คือการเยียวยาข้าราชการที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของผู้บังคับบัญชาและเป็นการเยียวยาตั้งแต่ในชั้นของฝ่ายปกครอง ซึ่งในปัจจุบันมาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้ให้อำนาจคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) ออกระเบียบเพื่อเยียวยาผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ ซึ่งได้มีการออกระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565 โดยเนื้อหาของระเบียบฉบับนี้แบ่งออกเป็นสามส่วน ได้แก่ บททั่วไป การเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์ และการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข์ โดยเนื้อหาของความเสียหายที่อาจเยียวยาได้แบ่งออกเป็นความเสียหายที่เป็นตัวเงินและความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน

อย่างไรก็ตาม เมื่อได้ศึกษาและวิเคราะห์ระเบียบฉบับนี้โดยละเอียดพบว่า ระเบียบฉบับนี้แม้ว่าจะกำหนดให้ผู้บังคับบัญชาเยียวยาให้กับข้าราชการโดยไม่ต้องรอให้มีคำพิพากษาถึงที่สุดของศาล แต่มาตรการในการเยียวยานั้นยังคงกำหนดให้ใช้มาตรการที่มีมาแต่เดิมก่อนที่จะมีการออกระเบียบฉบับนี้โดยการคืนเงินเดือน ค่าตอบแทน และสิทธิประโยชน์ที่เป็นตัวเงินได้มีการกำหนดให้นาระเบียบของกรมบัญชีกลาง ระเบียบกระทรวงการคลัง กฎ ก.พ. หรือหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.พ. กำหนด มาใช้ จึงมีข้อสังเกตว่าเมื่อระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์หรือดำเนินการอื่นใด

---

\* เจ้าหน้าที่ศาลปกครองชำนาญการพิเศษ กลุ่มศึกษากฎหมายมหาชน 2 สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง

เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565 เป็นระเบียบที่ใช้เยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์ที่ได้รับมอบอำนาจมาจากกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมจึงควรกำหนดหลักเกณฑ์ เนื้อหา และมาตรการในการเยียวยาผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์ให้ครบถ้วนสมบูรณ์และไม่ควรนำกฎเกณฑ์ที่มีอยู่เดิมมาปรับใช้ เพราะผลสุดท้ายจะกลายเป็นว่า ผู้ที่ออกกฎหมายหรือระเบียบในเรื่องนั้น ๆ จะเป็นผู้ที่มีอำนาจในการกำหนดมาตรการในการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์ตัวจริง มิใช่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม ซึ่งผู้เขียนมีข้อเสนอว่า หลักการสำคัญของการเยียวยาผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์จะต้องเป็นการเยียวยาอย่างเต็มที่ โดยผู้อุทธรณ์ที่ต้องออกจากราชการไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายควรได้รับเงินเดือนและสิทธิประโยชน์คืนเต็มจำนวน แต่ไม่ควรอยู่ภายใต้ข้อยกเว้นที่จะต้องหักส่วนกับรายได้ที่ข้าราชการได้มาในระหว่างที่ออกจากราชการ และระเบียบ ก.พ.ค. ควรมีบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการที่เป็นมาตรการชั่วคราวเพื่อบรรเทาผลร้ายที่อาจจะเกิดขึ้นจากการยกเลิกผลการคัดเลือกและคำสั่งแต่งตั้ง ซึ่งเป็นผลร้ายต่อบุคคลที่สามที่สุจริต เช่น ในกรณีที่ผลการคัดเลือกและแต่งตั้งข้าราชการไม่ชอบด้วยกฎหมายในส่วนของการขึ้นตอน คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมควรมีทางเลือกที่จะสั่งให้ส่วนราชการไปทบทวนผลการคัดเลือกข้าราชการนั้นอีกครั้งภายใต้กระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมาย โดยยังไม่ต้องยกเลิกผลการคัดเลือกและคำสั่งแต่งตั้ง เพื่อรอการทบทวนผลการคัดเลือกนั้นว่าจะยังคงเป็นเช่นเดิมหรือไม่ ซึ่งท้ายที่สุดก็อาจจะไม่ต้องมีการยกเลิกผลการคัดเลือกและคำสั่งแต่งตั้งนั้นเลยก็ได้ อันจะช่วยลดผลกระทบที่เกิดต่อบุคคลที่สามที่สุจริตและได้รับการแต่งตั้งไปแล้วได้

**คำสำคัญ :** บริหารงานบุคคล, ข้าราชการพลเรือน, วินัยข้าราชการ, อุทธรณ์, ร้องทุกข์, เยียวยาความเสียหาย

## Abstract

Remedies for civil servants in the process of appeals and complaints are remedies for civil servants who have been affected by the illegal actions of their superiors and are remedies at the administrative level. Section 120 of the Civil Service Act, B.E. 2551, empowers the Merit Systems Protection Commission (MSPC) to issue regulations to provide remedies to appellants and complainants, which are referred to as the MSPC Regulations on Remedies for Damages to Appellants and Complainants or any other actions in the interest of justice, B.E. 2565. The regulations consist of general provisions, remedies for damages to appellants, and remedies for damages to complainants. The content of potentially compensable damages is divided into monetary damages and non-monetary damages.

However, upon studying and analyzing this regulation in detail, it was found that although this regulation requires superiors to provide remedies to civil servants without having to wait for the court's final verdict, the remedial measures still rely on the measures that existed prior to the issuance of this regulation. The refunding of salaries, compensation, and monetary benefits is stipulated to be governed by the regulations of the Comptroller General's Department, the Ministry of Finance regulations, the regulations of the Civil Service Commission, or the rules and procedures prescribed by the Civil Service Commission. Therefore, it is noted that the MSPC Regulations on Remedies for Damages to Appellants and Complainants or any other actions in the interest of justice, B.E. 2565, are regulations used to provide remedies for damages to appellants or complainants authorized by law at the statutory level. The Merit Systems Protection Commission should, therefore, establish criteria, content, and measures to fully remedy the appellant or the complainant and should not apply the existing rules. This is because the ultimate result would be that the entity issuing the rules or regulations in this matter would be the entity with the authority to prescribe measures to remedy the damages to the actual appellant or complainant, rather than the Merit Systems Protection Commission.

The author suggests that, the main principle of redress for appellants and complainants must be full redress. The appellant who was illegally dismissed from government service should receive a full refund of his salary and benefits. However, it should be subject to an exception that must be deducted from the income that civil servants earn during the dismissal, and the MSPC Regulations should also have provisions regarding measures



that are temporary measures to alleviate the adverse effects that may arise from the cancellation of selection results and appointment orders, which has a negative impact on bona fide third party, for example in the case where the results of the selection and appointment of civil servants are unlawful in the procedural part. The Merit Systems Protection Commission should have the option to instruct government agencies to reexamine the selection outcomes of civil servants once more through a legally sanctioned process, without necessitating the annulment of the selection results and appointment orders. This would allow for a thorough review of the selection results to determine whether they should remain unchanged. Ultimately, there may be no need to revoke the selection results and appointment orders at all. This approach would contribute to mitigating the impact on a bona fide third party, who has already been appointed.

**Keywords :** personnel administration, civil servants, Discipline for government officials, appeals, complaints, remedies for damages

## 1. บทนำ

ข้าราชการพลเรือนสามัญเป็นผู้ที่ปฏิบัติงานในส่วนราชการตามลำดับชั้นของการบังคับบัญชา ซึ่งในการบังคับบัญชาย่อมมีการควบคุมสั่งการเพื่อบริหารทรัพยากรบุคคลให้มีความเหมาะสมกับภารกิจของส่วนราชการ ตั้งแต่การมอบหมายงาน การสั่งย้าย โอน หรือเลื่อนข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งในระดับที่สูงขึ้น และในกรณีที่ข้าราชการไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ที่กำหนดไว้ในกฎหมายก็อาจมีกรณีที่ต้องออกคำสั่งลงโทษทางวินัยเพื่อย้ำเตือนให้ข้าราชการได้ตระหนักถึงหน้าที่ราชการของตนและปรับปรุงพฤติกรรมการปฏิบัติงานให้ดีขึ้น

อย่างไรก็ตาม บรรดามาตรการในการบริหารงานบุคคลตั้งแต่การมอบหมายงานไปจนถึงการสั่งลงโทษทางวินัยนั้น อาจก่อให้เกิดความคับข้องใจต่อข้าราชการผู้ที่ได้รับคำสั่ง และเกิดเป็นข้อพิพาทระหว่างข้าราชการกับผู้บังคับบัญชาขึ้น ซึ่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับกับข้าราชการพลเรือนสามัญ ได้กำหนดวิธีการจัดการข้อพิพาทระหว่างข้าราชการกับผู้บังคับบัญชาไว้ 2 วิธี ได้แก่ การอุทธรณ์และการร้องทุกข์ ซึ่งองค์กรพิจารณาอุทธรณ์ คือ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) ส่วนองค์กรพิจารณาร้องทุกข์อาจเป็นผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไป หรืออาจจะเป็นคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมก็ได้ ขึ้นอยู่กับว่าผู้บังคับบัญชาที่เป็นเหตุแห่งการร้องทุกข์นั้นดำรงตำแหน่งระดับใด โดยหากเหตุแห่งการร้องทุกข์เกิดจากหัวหน้าส่วนราชการระดับกรมที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือรับผิดชอบการปฏิบัติราชการขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรีหรือต่อรัฐมนตรี ปลัดกระทรวง รัฐมนตรีเจ้าสังกัด หรือนายกรัฐมนตรี ให้ร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม แต่หากเหตุแห่งการร้องทุกข์เกิดจากผู้บังคับบัญชาตำแหน่งอื่น ข้าราชการต้องร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไป

เมื่อมีข้อพิพาทจากการออกคำสั่งของผู้บังคับบัญชาเกิดขึ้นและคำสั่งนั้นมีผลทางกฎหมายหรือได้มีการบังคับการตามคำสั่งนั้นไปแล้ว ก็อาจเป็นไปได้ว่าจะเกิดความเสียหายต่อข้าราชการที่ได้รับคำสั่ง ทั้งความเสียหายที่เป็นตัวเงินและไม่เป็นตัวเงิน และหากภายหลังปรากฏว่า คำสั่งที่พิพาทกันนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็จำเป็นที่จะต้องมีการเยียวยาข้าราชการที่ได้รับความเสียหายนั้นด้วย ซึ่งคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมได้อาศัยอำนาจตามมาตรา 31 (5) มาตรา 120 วรรคหนึ่ง และมาตรา 124 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ออกระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565 โดยประกาศลงในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 139 ตอนพิเศษ 77 ง วันที่ 1 เมษายน 2565 ซึ่งระเบียบฉบับนี้ได้กล่าวถึงหลักเกณฑ์และวิธีการเยียวยาผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ และในบทความชิ้นนี้จะได้วิเคราะห์ต่อไปว่าระเบียบฉบับนี้ยังมีความไม่สมบูรณ์หรือมีประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาประการใดหรือไม่ อย่างไร

## 2. การอุทธรณ์และร้องทุกข์ของข้าราชการพลเรือนสามัญ

### 2.1 การอุทธรณ์

การอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 นั้น แตกต่างจากการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เนื่องจากการอุทธรณ์ของข้าราชการพลเรือนสามัญตามมาตรา 114 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 จะใช้กับคำสั่งลงโทษทางวินัยตามพระราชบัญญัตินี้หรือคำสั่งให้ออกจากราชการตามมาตรา 110 (1) (3) (5) (6) (7) และ (8) แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ดังนั้น การอุทธรณ์จะใช้เฉพาะกับคำสั่งลงโทษทางวินัยและคำสั่งให้ออกจากราชการเท่านั้น มิได้ใช้กับคำสั่งทางปกครองของผู้บังคับบัญชาทุกระดับชั้น

#### (1) วัตถุประสงค์ของการอุทธรณ์

วัตถุประสงค์ของการอุทธรณ์จะต้องเป็นคำสั่งลงโทษทางวินัยทั้ง 5 สถานตามมาตรา 88 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้แก่ คำสั่งลงโทษภาคทัณฑ์ คำสั่งลงโทษตัดเงินเดือน คำสั่งลงโทษลดเงินเดือน คำสั่งลงโทษปลดออกจากราชการ และคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ ส่วนคำสั่งให้ออกจากราชการตามมาตรา 110 แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ที่อาจอุทธรณ์ได้ มีอยู่ด้วยกัน 5 ประเภท ได้แก่ คำสั่งให้ออกจากราชการด้วยเหตุเจ็บป่วยไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ราชการของตนได้โดยสม่ำเสมอ คำสั่งให้ออกจากราชการด้วยเหตุขาดคุณสมบัติทั่วไปตามมาตรา 36 ก. (1) หรือ (3) หรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 36 ข. (1) (3) (6) หรือ (7) คำสั่งให้ออกจากราชการด้วยเหตุไม่สามารถปฏิบัติราชการให้มีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผลในระดับอันเป็นที่พอใจของทางราชการ คำสั่งให้ออกจากราชการด้วยเหตุหย่อนความสามารถหรือประพฤติตนไม่เหมาะสมและจะเสียหายแก่ทางราชการ คำสั่งให้ออกจากราชการด้วยเหตุมีมลทินมัวหมอง และคำสั่งให้ออกจากราชการด้วยเหตุถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกในความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

คำสั่งอื่น ๆ ที่นอกเหนือจากที่กล่าวมาข้างต้นนี้ ไม่อาจเป็นวัตถุประสงค์ของการอุทธรณ์ได้<sup>1</sup> ไม่ว่าจะเป็นการสั่งการที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการทางวินัย เช่น การสั่งพักราชการ การสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อน การว่ากล่าวตักเตือน หรือการสั่งให้ออกจากราชการเพราะไม่ผ่านการทดลองปฏิบัติราชการ คำสั่งเหล่านี้ไม่อาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมได้ ส่วนจะร้องทุกข์ได้หรือไม่นั้นจะได้พิจารณาต่อไป

#### (2) ผลของคำวินิจฉัยอุทธรณ์

โดยที่มาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 บัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมที่จะไม่รับอุทธรณ์ ยกอุทธรณ์ หรือมีคำวินิจฉัยให้แก่

<sup>1</sup> โปรดดู สำนักพิทักษ์ระบบคุณธรรม สำนักงาน ก.พ., “การเขียนอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยและร้องทุกข์,” วารสารข้าราชการ ปีที่ 50 ฉบับที่ 3, 2548, หน้า 1 (2).

หรือยกเลิก<sup>2</sup> คำสั่งลงโทษและให้เยียวยาความเสียหายให้ผู้อุทธรณ์ หรือให้ดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมตามระเบียบที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมกำหนด แต่จะเพิ่มโทษไม่ได้ เว้นแต่จะได้รับแจ้งจากคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (ก.พ.) ตามมาตรา 104 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวว่าควรเพิ่มโทษ ซึ่งต่างจากมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่ให้อำนาจผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์เปลี่ยนแปลงคำสั่งได้ทั้งในทางลดหรือเพิ่มภาระก็ได้ ซึ่งการห้ามเพิ่มโทษในชั้นการพิจารณาอุทธรณ์ลักษณะนี้เป็นการนำหลักการห้ามวินิจัยอุทธรณ์ที่เป็นผลร้าย (Verbot der reformatio in peius) มาปรับใช้ในระบบกฎหมายไทย เนื่องจากผู้ที่อุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองย่อมต้องการบรรเทาผลร้ายของคำสั่งทางปกครองและไม่ต้องการคำวินิจัยอุทธรณ์ที่เป็นผลร้ายยิ่งกว่าเดิม<sup>3</sup>

นอกจากนี้ กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 ยังได้กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการวินิจัยให้แก่ไขหรือยกเลิกคำสั่งลงโทษอีกด้วย โดยในข้อ 86 ของกฎ ก.พ.ค. ฉบับนี้ ได้แยกแยะระหว่างคำสั่งลงโทษทางวินัยหรือคำสั่งให้ออกจากราชการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในทางแบบพิธีกับคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในทางเนื้อหา โดยหากคำสั่งลงโทษทางวินัยหรือคำสั่งให้ออกจากราชการไม่ชอบด้วยกฎหมายในทางเนื้อหา กล่าวคือ รับฟังไม่ได้ว่าผู้อุทธรณ์กระทำความผิดวินัยหรือการกระทำของผู้อุทธรณ์ไม่เป็นความผิดวินัยหรือไม่มีเหตุที่จะสั่งให้ผู้อุทธรณ์ออกจากราชการ<sup>4</sup> คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมจะต้องวินิจัยให้ยกโทษทางวินัย<sup>5</sup> หรือให้ยกเลิกคำสั่งให้ออกจากราชการ แต่หากคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่เพียงในทางแบบพิธี และไม่ว่าคำสั่งนั้นจะมีเนื้อหาที่ถูกต้องหรือไม่

---

<sup>2</sup> ในบทความนี้ผู้เขียนจะใช้คำว่า “ยกเลิก” สำหรับการลบคำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม เนื่องจากเป็นถ้อยคำที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ใช้ ซึ่งหากมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายฉบับนี้ ก็ควรพิจารณาจำแนกถ้อยคำที่ใช้สำหรับการลบคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายกับการลบคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายให้มีความละเอียดชัดเจน ผู้ที่สนใจประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการจำแนกถ้อยคำที่ใช้สำหรับการลบคำสั่งทางปกครอง อันได้แก่ คำว่า “ยกเลิก” และ “เพิกถอน” โปรดดู วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครอง ภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 1 : 2554, กรุงเทพฯ : นิติราษฎร์, หน้า 223-225.

<sup>3</sup> ทศพร แสงสวัสดิ์, “การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง : ข้อความคิด ข้อสังเกต และข้อเสนอแนะบางประการว่าด้วยการพัฒนาวิธีพิจารณาคดีปกครองของประเทศไทย,” วารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ 22 ฉบับที่ 2, 2565, หน้า 1 (22,24).

<sup>4</sup> ข้อ 86 ก. (3) และ ข. (3) ของกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551

<sup>5</sup> คำว่า “ยกโทษ” น่าจะเป็นการใช้คำที่ไม่ตรงกับกรณการลบคำสั่งลงโทษทางวินัยที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากการยกโทษ หมายถึง การไม่เอาโทษสำหรับการกระทำความผิด ซึ่งก็เคยใช้ในกรณีการยกโทษให้แก่พลทหารที่กระทำความผิดฐานหนีทหารตามพระราชบัญญัติยกโทษให้แก่พลทหารที่ได้กระทำความผิดฐานหนีราชการทหาร พุทธศักราช 2489 และพระราชบัญญัติยกโทษและทัณฑ์ให้แก่ทหารกองประจำการซึ่งขาดหรือหนีราชการ พ.ศ. 2526 หรือยกโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดฐานเกณฑ์แรงงานตามพระราชบัญญัติยกโทษให้แก่ผู้ที่ได้กระทำความผิดต่อกฎหมายเกี่ยวกับการเกณฑ์แรงงาน พุทธศักราช 2488 แต่ในกรณีนี้ผู้อุทธรณ์ที่ได้รับการยกโทษมิได้กระทำความผิดวินัยข้าราชการเลย แล้วจะมีการยกโทษให้แก่บุคคลที่ไม่มีความผิดและไม่ต้องรับโทษได้อย่างไร

คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมจะมีคำวินิจฉัยให้ยกเลิกคำสั่งลงโทษและให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการตามกระบวนการขั้นตอนใหม่ให้ถูกต้อง<sup>6</sup>

นอกจากอำนาจในการแก้ไขหรือยกเลิกคำสั่งลงโทษทางวินัยและคำสั่งให้ออกจากราชการแล้ว คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมยังมีอำนาจเชิงรุกในการสั่งให้เยียวยาความเสียหายให้ผู้ถูกลงโทษ หรือให้ดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมตามมาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้อีกด้วย

## 2.2 การร้องทุกข์

### (1) วัตถุประสงค์การร้องทุกข์

ในกรณีที่ข้าราชการพลเรือนสามัญมีความคับข้องใจจากการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติต่อตนของผู้บังคับบัญชา และเป็นกรณีที่ไม่ว่าจะอุทธรณ์ได้ ข้าราชการผู้นั้นจะต้องใช้วิธีการร้องทุกข์เพื่อขจัดความคับข้องใจดังกล่าว<sup>7</sup> ซึ่งการร้องทุกข์เป็นเครื่องมือสำหรับบุคลากรที่จะใช้ในการแสดงออกถึงความไม่พอใจในการบริหารงานอย่างเป็นทางการ หากไม่มีเครื่องมือนี้บุคลากรก็จะแสวงหาวิธีการอื่นในการแสดงออกซึ่งความไม่พอใจหรือลาออกไป<sup>8</sup> เมื่อเป็นเช่นนี้ วัตถุประสงค์การร้องทุกข์จึงย่อมต้องมีขอบเขตที่กว้างกว่าวัตถุประสงค์การอุทธรณ์ที่จำกัดเฉพาะคำสั่งลงโทษทางวินัยและคำสั่งให้ออกจากราชการเท่านั้น โดยวัตถุประสงค์การร้องทุกข์มีได้ทั้งคำสั่งมอบหมายงาน คำสั่งย้าย การคัดเลือกข้าราชการเพื่อดำรงตำแหน่งต่าง ๆ การสั่งพักราชการหรือการสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อน ฯลฯ ซึ่งสาระสำคัญของวัตถุประสงค์การร้องทุกข์จะต้องเกิดจากการกระทำหรืองดเว้นกระทำของผู้บังคับบัญชาเท่านั้น ไม่รวมถึงการกระทำขององค์กรอื่น<sup>9</sup> แต่มีข้อยกเว้นสำหรับการกระทำของผู้บังคับบัญชาบางประการที่ไม่อาจร้องทุกข์ได้ ได้แก่ คำสั่งให้ออกจากราชการด้วยเหตุไม่ผ่านการทดลองปฏิบัติราชการตามมาตรา 59 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 เนื่องจากคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมได้ตีความผู้มีสิทธิร้องทุกข์ว่า ผู้ที่มีสิทธิร้องทุกข์จะต้องมีสถานภาพเป็นข้าราชการอยู่ในขณะที่ร้องทุกข์ ข้าราชการที่ถูกสั่งให้ออกจากราชการที่ไม่มีสถานภาพเป็นข้าราชการไปแล้วจึงไม่มีสิทธิร้องทุกข์ตามมาตรา 122 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 แต่ต้องใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติ

<sup>6</sup> ข้อ 86 ก. (2) และ ข. (2) ของกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551; สำนักพิทักษ์ระบบคุณธรรม สำนักงาน ก.พ., “ยกเลิกคำสั่งแล้วดำเนินการใหม่,” รวมบทความ ก.พ.ค. ขอบอก เล่ม 3, (กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ., 2557), หน้า 92-93.

<sup>7</sup> โปรดดู มาตรา 122 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

<sup>8</sup> ถวัลย์ ศิลปกิจ, การบริหารบุคคล, 2503, กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 176.

<sup>9</sup> สำนักพิทักษ์ระบบคุณธรรม สำนักงาน ก.พ., “เรื่องร้องทุกข์ที่ไม่อยู่ในอำนาจของ ก.พ.ค.,” รวมบทความ ก.พ.ค. ขอบอก, (กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ., 2556), หน้า 98-99.

วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539<sup>10</sup> ซึ่งผู้เขียนสันนิษฐานว่า คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมได้อาศัยถ้อยคำของมาตรา 59 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่ว่า ผู้ใดถูกสั่งให้ออกจากราชการตามวรรคสอง “ให้ถือเสมือนว่าผู้นั้นไม่เคยเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ” โดยตีความว่า เมื่อถือเสมือนว่าผู้ที่ถูกสั่งให้ออกจากราชการไม่เคยเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ย่อมหมายความว่า ความคับข้องใจใด ๆ ที่เกิดขึ้นก่อนหน้านั้นย่อมมิใช่ความคับข้องใจที่เกิดขึ้นในระหว่างเป็นข้าราชการอีกต่อไปแล้ว จึงไม่มีสิทธิร้องทุกข์ แต่สำหรับการร้องทุกข์ภายหลังจากที่ข้าราชการพ้นจากสถานภาพข้าราชการในกรณีอื่น ๆ นอกจากกรณีข้างต้น น่าจะต้องถือว่าผู้ที่มีความคับข้องใจเป็นผู้มีสิทธิร้องทุกข์อยู่<sup>11</sup>

## (2) ผลของคำวินิจฉัยร้องทุกข์

เนื่องด้วยเหตุแห่งการร้องทุกข์นั้นมีหลากหลาย อำนาจในการกำหนดผลของคำวินิจฉัยร้องทุกข์จึงมีขอบเขตที่กว้างตามไปด้วย โดยมาตรา 124 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 กำหนดไว้อย่างกว้าง ๆ ว่า ให้คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีอำนาจไม่รับเรื่องร้องทุกข์ ยกคำร้องทุกข์ หรือมีคำวินิจฉัยให้แก้ไขหรือยกเลิกคำสั่ง และให้เยียวยาความเสียหายให้ผู้ร้องทุกข์ หรือให้ดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมตามระเบียบที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมกำหนด ซึ่งตัวอย่างคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมนั้นแบ่งออกตามกรณีที่ร้องทุกข์ได้หลากหลาย เช่น กรณีร้องทุกข์เกี่ยวกับกระบวนการคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่ง คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมอาจสั่งให้ยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งผู้ที่ได้รับคัดเลือก และสั่งให้มีการคัดเลือกใหม่ได้<sup>12</sup> หรือจะสั่งให้เสนอชื่อผู้ร้องทุกข์เพื่อพิจารณาแต่งตั้งต่อไปก็ได้<sup>13</sup> หรือกรณีร้องทุกข์เกี่ยวกับคำสั่งย้าย คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมอาจสั่งให้ยกเลิกคำสั่งย้ายและให้ผู้ร้องทุกข์กลับไปดำรงตำแหน่งเดิม<sup>14</sup> ซึ่งผลของคำวินิจฉัยร้องทุกข์ก็จะผันแปรไปตามเหตุแห่งทุกข์ของผู้ร้องทุกข์ว่า คำวินิจฉัยเช่นใดจะจัดทุกข์ให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้

<sup>10</sup> สำนักพิทักษ์ระบบคุณธรรม สำนักงาน ก.พ., “ผู้ไม่ผ่านการทดลองปฏิบัติหน้าที่ราชการมีสิทธิร้องทุกข์หรือไม่,” รวมบทความ ก.พ.ค. ขอบอก (กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ., 2556), หน้า 105-107.

<sup>11</sup> สำนักพิทักษ์ระบบคุณธรรม สำนักงาน ก.พ., “ผู้ร้องทุกข์ต้องเป็นข้าราชการพลเรือนขณะยื่นคำร้องทุกข์หรือไม่,” รวมบทความ ก.พ.ค. ขอบอก เล่ม 4, (กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ., 2559), หน้า 91.

<sup>12</sup> สำนักพิทักษ์ระบบคุณธรรม สำนักงาน ก.พ., “การคัดเลือกข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งระดับเชี่ยวชาญโดยไม่เป็นธรรม,” รวมบทความ ก.พ.ค. ขอบอก เล่ม 3, (กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ., 2557), หน้า 69-70.

<sup>13</sup> คำวินิจฉัยร้องทุกข์ เรื่องคำที่ 5820116 และเรื่องแดงที่ 0192258 [ออนไลน์], เข้าถึงจาก <https://bit.ly/3AqDbx3> เมื่อ 6 กันยายน 2565

<sup>14</sup> สำนักพิทักษ์ระบบคุณธรรม สำนักงาน ก.พ., “มีอำนาจย้ายแต่ไม่ควรย้าย,” รวมบทความ ก.พ.ค. ขอบอก เล่ม 3, (กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ., 2557), หน้า 71-72.

ทั้งนี้ ในกรณีที่ผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์ได้รับความเสียหาย และการวินิจฉัยให้ยกโทษหรือแก้ไขหรือยกเลิกคำสั่งนั้นไม่เพียงพอต่อการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีอำนาจที่จะดำเนินการตามมาตรา 120 และมาตรา 124 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 เพื่อเยียวยาความเสียหายให้ผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์ หรือให้ดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ซึ่งจะได้อธิบายสาระสำคัญและวิเคราะห์ระเบียบที่ออกตามความในมาตรานี้ในส่วนต่อไป

### 3. สาระสำคัญของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565

ระเบียบฉบับนี้แบ่งออกเป็น 3 ส่วน ได้แก่ บททั่วไป การเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์ และการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข์

#### 3.1 สาระสำคัญของบททั่วไป

ในบททั่วไปกำหนดหลักการเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายให้กับผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์ว่าให้เริ่มเมื่อใดและขอบเขตในการเยียวยา มีเพียงใด โดยการเยียวยานั้นให้เริ่มเมื่อผู้บังคับบัญชาได้รับแจ้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม โดยไม่ต้องพิจารณาว่ามีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองและคดีถึงที่สุดแล้วหรือไม่ เว้นแต่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมจะมีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับความเสียหายไว้เป็นอย่างอื่น<sup>15</sup> สำหรับขอบเขตการเยียวยาความเสียหายให้เยียวยาได้จนถึงขณะที่ผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์ยังอาจเป็นข้าราชการได้ เช่น กรณีผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์พ้นจากราชการด้วยเหตุเกษียณอายุหรือตายให้เยียวยาได้จนถึงวันสุดท้ายที่ผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์อาจเป็นข้าราชการได้ (ถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ครบกำหนดเกษียณอายุหรือถึงวันที่ถึงแก่ความตาย)<sup>16</sup> นอกจากนี้ ในบททั่วไปยังได้กำหนดระยะเวลาในการเริ่มเยียวยาไว้ด้วย ในกรณีของการอุทธรณ์ จะต้องเยียวยาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่ได้รับคำวินิจฉัย แต่ในกรณีของการร้องทุกข์ จะต้องเริ่มเยียวยาในโอกาสแรกที่สามารถกระทำได้ และมีระยะเวลาหนึ่งปีเป็นระยะเวลาดำเนินการขั้นสูง<sup>17</sup>

<sup>15</sup> ข้อ 6 ข้อ 8 และข้อ 9 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565

<sup>16</sup> ข้อ 7 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565

<sup>17</sup> ข้อ 8 และข้อ 9 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565

### 3.2 สารสำคัญของกรณีพิพาทความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์

#### (1) การคืนสถานะเดิมให้กับผู้อุทธรณ์

ในกรณีที่ผู้อุทธรณ์ถูกสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจากราชการ หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการ และคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีคำวินิจฉัยให้ยกเลิกคำสั่งดังกล่าว ผู้บังคับบัญชาจะต้องสั่งยกเลิกคำสั่งลงโทษทางวินัยหรือคำสั่งให้ออกจากราชการ และสั่งให้ผู้อุทธรณ์กลับเข้ารับราชการตามหลักเกณฑ์ที่ ก.พ. กำหนด<sup>18</sup> โดยในกรณีที่ผู้อุทธรณ์ไม่ได้กระทำความผิดวินัยเลย และคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีคำวินิจฉัยให้ยกโทษ จะต้องถือเสมือนว่าผู้อุทธรณ์ไม่เคยถูกลงโทษทางวินัยมาก่อนเลย การยกเลิกคำสั่งลงโทษทางวินัยหรือคำสั่งให้ออกจากราชการจึงต้องให้มีผลย้อนหลังเสมอ<sup>19</sup>

#### (2) การเยียวยาความเสียหายที่เป็นตัวเงิน

ความเสียหายที่เป็นตัวเงินแบ่งออกเป็นเงินที่ผู้อุทธรณ์ไม่ต้องยื่นคำขอเพื่อเยียวยา กับเงินที่ผู้อุทธรณ์ต้องยื่นคำขอเพื่อเยียวยา โดยเงินเดือน การเลื่อนเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง และเงินค่าตอบแทนอื่นนอกเหนือจากเงินเดือน เป็นเงินที่ผู้อุทธรณ์ไม่ต้องยื่นคำขอ ส่วนเงินค่ารักษาพยาบาล ค่าเช่าบ้าน ค่าเล่าเรียนบุตร ผู้อุทธรณ์จะต้องยื่นคำขอ<sup>20</sup> ซึ่งการเยียวยาสิทธิประโยชน์ที่เป็นตัวเงินนั้น ระเบียบฉบับนี้กำหนดให้เป็นไปตามกฎหรือระเบียบที่ ก.พ. กรมบัญชีกลาง และกระทรวงการคลังกำหนด<sup>21</sup>

#### (3) การเยียวยาความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน

ระเบียบฉบับนี้กำหนดให้ผู้อุทธรณ์ใช้ผลงานที่มีอยู่ก่อนวันออกจากราชการ และไม่เคยใช้ในการประเมินใด ๆ มาใช้ประเมินเพื่อเลื่อนระดับตำแหน่งหรือเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งได้<sup>22</sup> ส่วนความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินในกรณีอื่น ๆ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีอำนาจกำหนดวิธีการเยียวยาได้เป็นรายกรณี トラบเท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ<sup>23</sup>

<sup>18</sup> ข้อ 10 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565

<sup>19</sup> ข้อ 77 (1) ของกฎ ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556; สำนักงาน ก.พ., การดำเนินการทางวินัยของข้าราชการพลเรือนสามัญตามกฎหมาย ก.พ. ว่าด้วยการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. 2556, นนทบุรี : สำนักงาน ก.พ., 2557, หน้า 39.

<sup>20</sup> ข้อ 11 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565

<sup>21</sup> ข้อ 12 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565

<sup>22</sup> ข้อ 13 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565

<sup>23</sup> ข้อ 14 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565



### 3.3 สาระสำคัญของการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข์

#### (1) การเยียวยาในกรณีทั่วไป

เนื่องจากเรื่องร้องทุกข์มีสาเหตุส่วนใหญ่มาจากการกระทำและงดเว้นกระทำของผู้บังคับบัญชา ดังนั้น การเยียวยาผู้ร้องทุกข์ก็กระทำได้โดยการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมที่ให้ยกเลิกหรือแก้ไขคำสั่งของผู้บังคับบัญชา หรือที่กำหนดให้ผู้บังคับบัญชากระทำหรืองดเว้นกระทำการใด ๆ<sup>24</sup>

#### (2) การเยียวยากรณีคำสั่งพักราชการหรือคำสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อน

ผู้บังคับบัญชาจะต้องสั่งให้ผู้ที่ถูกสั่งพักราชการ หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อน กลับเข้าปฏิบัติราชการหรือกลับเข้ารับราชการแล้วแต่กรณี ส่วนการรับเงินเดือนและสิทธิประโยชน์ให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด<sup>25</sup>

#### (3) การเยียวยาความเสียหายในกรณีอื่น ๆ

สำหรับความเสียหายในกรณีอื่น ๆ นอกเหนือจากที่ระเบียบกำหนดไว้แล้ว คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีอำนาจกำหนดวิธีการเยียวยาได้เป็นรายกรณี ตราบเท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ เช่นเดียวกับการเยียวยาความเสียหายให้กับผู้อุทธรณ์<sup>26</sup>

### 4. ข้อวิเคราะห์ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565

#### 4.1 ข้อวิเคราะห์ในบททั่วไป

มีข้อพิจารณาในเบื้องต้นว่า การขอเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์ตามระเบียบนี้ ผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์จำเป็นที่จะต้องจัดทำมาพร้อมกับคำอุทธรณ์และคำร้องทุกข์หรือไม่ เนื่องจากตามข้อ 27 (4) ของกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 และข้อ 8 (4) ของกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 กำหนดว่า ในคำอุทธรณ์หรือคำร้องทุกข์จะต้องมีคำขอของผู้อุทธรณ์หรือคำขอของผู้ร้องทุกข์ว่า ต้องการให้คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมหรือผู้มีอำนาจพิจารณาเรื่องร้องทุกข์มีคำวินิจฉัยอย่างไร ในประเด็นนี้เมื่อพิจารณาข้อ 11 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ ที่จำแนกการเยียวยาความเสียหายที่เป็นตัวเงินออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ การเยียวยาความเสียหายประเภทที่ไม่ต้องยื่นคำขอ แต่เป็นหน้าที่ที่ผู้บังคับบัญชา

<sup>24</sup> ข้อ 15 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565

<sup>25</sup> ข้อ 16 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565

<sup>26</sup> ข้อ 17 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565

จะต้องดำเนินการเยียวยาความเสียหายให้ และการเยียวยาความเสียหายประเภทที่ต้องยื่นคำขอต่อผู้บังคับบัญชา ซึ่งเมื่อระเบียบฉบับนี้ได้กำหนดให้เป็นหน้าที่ของผู้บังคับบัญชาในการเยียวยาความเสียหายตามคำวินิจฉัย ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมและการยื่นคำขอรับการเยียวยาความเสียหายต้องยื่นต่อผู้บังคับบัญชา ภายหลังจากที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีคำวินิจฉัย จึงเป็นที่แน่ชัดว่า ในคำอุทธรณ์ไม่จำเป็นต้องยื่นคำขอให้มีการเยียวยาความเสียหาย แต่การเยียวยาความเสียหายและการยื่นคำขอให้มีการเยียวยา ความเสียหายจะเป็นกระบวนการพิจารณาและดำเนินการภายหลังจากที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว โดยมีได้รวมอยู่ในคำวินิจฉัยอุทธรณ์

การกำหนดให้เริ่มดำเนินการเยียวยาได้ทันทีแม้ว่าจะมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองอยู่ เป็นการแสดงออกถึงการแบ่งแยกระหว่างฝ่ายปกครองกับฝ่ายตุลาการอย่างชัดเจน ที่ต่างฝ่ายต่างก็มีอำนาจ ดำเนินการในส่วนของตนเอง และโดยหลักแล้ว ฝ่ายปกครองมีอำนาจในการริเริ่มดำเนินกิจการทางปกครองได้ ด้วยตนเองตามที่ตนมีอำนาจหน้าที่โดยไม่ต้องรอให้องค์กรใดสั่งการ<sup>27</sup>

อย่างไรก็ตาม การที่ระเบียบฉบับนี้กล่าวถึงการเยียวยาในระหว่างการฟ้องคดี ต่อศาลปกครองนั้น มีข้อพิจารณาว่าจะเกิดขึ้นในกรณีใดบ้าง ดังนี้

#### (1) กรณีการยกเลิกคำสั่งลงโทษทางวินัยและยกเลิกคำสั่งให้ออกจากราชการ

เมื่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีคำวินิจฉัยให้ยกเลิกคำสั่งลงโทษ ทางวินัยหรือมีคำวินิจฉัยให้ยกเลิกคำสั่งให้ออกจากราชการ ซึ่งเป็นคำวินิจฉัยที่เป็นไปในทางที่เป็นคุณ แก่ผู้อุทธรณ์ กรณีนี้ผู้อุทธรณ์ย่อมพอใจในผลของคำวินิจฉัยอุทธรณ์และไม่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย จากคำวินิจฉัยอุทธรณ์ จึงไม่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ส่วนผู้บังคับบัญชาที่มีหน้าที่ปฏิบัติตามกฎหมายที่จะต้องปฏิบัติตาม คำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมก็ไม่ใช่ว่าผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ที่อาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้เช่นเดียวกัน<sup>28</sup> ในกรณีนี้จึงเริ่มการเยียวยาทันทีและคณะกรรมการ พิทักษ์ระบบคุณธรรมไม่อาจวินิจฉัยเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายเป็นอย่างอื่นได้

#### (2) กรณีให้แก้ไขคำสั่งลงโทษทางวินัย

ในกรณีที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมไม่ได้ยกเลิกคำสั่งลงโทษทางวินัย แต่ให้แก้ไขคำสั่งลงโทษทางวินัยไปในทางที่เป็นคุณแก่ผู้ฟ้องคดี เช่น ลดระดับโทษจากไล่ออกจากราชการ เป็นปลดออกจากราชการ ลดระดับโทษจากลดเงินเดือนเป็นตัดเงินเดือน หรือลดฐานความผิดจากความผิดวินัย อย่างร้ายแรงเป็นความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ซึ่งก็ต้องมีการเยียวยาผู้อุทธรณ์ แต่ก็เป็นไปได้ว่าผู้อุทธรณ์

<sup>27</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครอง ภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 1 : 2554, กรุงเทพฯ : นิติราษฎร์, หน้า 11-12.

<sup>28</sup> โปรดดู คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 897/2557 กรณีกรุงเทพมหานครฟ้องขอให้ศาลเพิกถอน คำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมกรุงเทพมหานคร

เห็นว่า ตนเองไม่ได้กระทำความผิดวินัยและนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครอง ในกรณีนี้จึงอาจเกิดการเยียวยาผู้อุทธรณ์ ในระหว่างที่คดีในศาลปกครองยังไม่ถึงที่สุดได้ ซึ่งผลแห่งคดีในท้ายที่สุดอาจเป็นไปได้ที่ศาลปกครอง จะพิพากษายืนยันทันที ผู้อุทธรณ์กระทำความผิดวินัยตามที่ถูกลกล่าวหาจริงและยกฟ้อง แต่ศาลปกครองไม่มีอำนาจ เพิ่มโทษทางวินัยเป็นประการอื่น ดังนั้น ผู้บังคับบัญชาจึงต้องเยียวยาผู้อุทธรณ์ตามที่คณะกรรมการ พิจารณาระบบคุณธรรมมีคำวินิจฉัยทันทีและคณะกรรมการพิจารณาพิทักษ์ระบบคุณธรรมก็ไม่อาจวินิจฉัยเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายเป็นอย่างอื่นได้ เพราะไม่มีปัจจัยที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ พิจารณาระบบคุณธรรมให้เป็นอย่างอื่นไปได้ นอกเสียจากศาลปกครองจะมีคำพิพากษาเพิกถอนคำวินิจฉัย ของคณะกรรมการพิจารณาพิทักษ์ระบบคุณธรรม เพราะผู้ฟ้องคดีไม่ได้กระทำความผิดวินัยเลย ซึ่งในกรณีหลังนี้ ผู้บังคับบัญชาจะต้องเยียวยาเพิ่มเติมไปจากที่คณะกรรมการพิจารณาพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีคำวินิจฉัยเพื่อให้ เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครอง เช่น คณะกรรมการพิจารณาพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีคำวินิจฉัยให้ลดโทษ ผู้อุทธรณ์จากลดเงินเดือนร้อยละ 5 เป็นตัดเงินเดือนร้อยละ 3 เป็นเวลา 3 เดือน ซึ่งการเยียวยาในชั้นคำวินิจฉัย ของคณะกรรมการพิจารณาพิทักษ์ระบบคุณธรรม ผู้บังคับบัญชาจะต้องคืนเงินที่ผู้อุทธรณ์ถูกลดไปให้ทั้งหมด และเริ่มตัดเงินเดือนในเดือนที่มีคำสั่ง แต่เมื่อต่อมาศาลปกครองมีคำพิพากษาว่า ผู้อุทธรณ์ไม่ได้กระทำความผิดวินัย ผู้บังคับบัญชาจะต้องเยียวยาเพิ่มเติมโดยการคืนเงินเดือนที่ตัดไปตามคำสั่งลงโทษทางวินัยในครั้งหลังให้กับ ผู้อุทธรณ์เสีย ซึ่งจะเห็นได้ว่าการเยียวยาในชั้นของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาพิทักษ์ระบบคุณธรรมนั้น ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องรอคำพิพากษาที่ถึงที่สุด

### (3) การเยียวยาความเสียหายกรณีร้องทุกข์

#### (ก) กรณีการกระทำหรือคำสั่งที่มีผลต่อบุคคลเพียงรายเดียว

ในกรณีที่การกระทำหรือคำสั่งที่มีผลกระทบต่อตัวผู้ร้องทุกข์ แต่เพียงผู้เดียว เช่น การประเมินผลการปฏิบัติราชการและเลื่อนเงินเดือนผู้ร้องทุกข์ไม่เป็นธรรม หรือมีคำสั่ง มอบหมายงาน หรือคำสั่งย้ายผู้ร้องทุกข์โดยไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด การกระทำที่มีผลกระทบต่อตัวผู้ร้องทุกข์เพียงผู้เดียวนั้น เมื่อมีคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาพิทักษ์ระบบคุณธรรมให้ยกเลิกหรือให้แก้ไข การกระทำนั้น ผู้ร้องทุกข์ก็จะได้รับการเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหาย และแม้ผู้ร้องทุกข์จะไม่พอใจ คำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาพิทักษ์ระบบคุณธรรมที่ให้การเยียวยาไม่ครบถ้วนและนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครอง การเยียวยาเพิ่มเติมตามคำพิพากษาของศาลก็ย่อมไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิของบุคคลอื่นแต่อย่างใด เช่น ผู้ร้องทุกข์ได้รับการประเมินผลการปฏิบัติราชการในระดับต้องปรับปรุงและไม่ได้รับการเลื่อนเงินเดือน จึงร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการพิจารณาพิทักษ์ระบบคุณธรรม ซึ่งคณะกรรมการพิจารณาพิทักษ์ระบบคุณธรรมวินิจฉัยให้ผู้ร้องทุกข์ ได้รับผลการประเมินในระดับดีและได้รับเลื่อนเงินเดือนตามผลการประเมิน แต่ผู้ร้องทุกข์เห็นว่า ตนควรได้รับ ผลการประเมินระดับดีมาก และฟ้องขอให้ศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งเลื่อนเงินเดือนในระดับดีนั้น หากศาลปกครองพิพากษาว่า การประเมินให้ผู้ร้องทุกข์ได้รับผลการประเมินระดับดีไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากผู้ร้องทุกข์ต้องได้รับการประเมินระดับดีมากและให้เพิกถอนคำสั่งเลื่อนเงินเดือนผู้ร้องทุกข์

ในระดับดี ผู้บังคับบัญชาเพียงแต่ต้องดำเนินการประเมินให้ผู้ฟ้องคดีได้รับการประเมินและเลื่อนเงินเดือนในระดับดีมากเพิ่มเติมจากที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมได้วินิจฉัยไว้โดยไม่มีผลกระทบต่อบุคคลอื่น

### (ข) การกระทำหรือคำสั่งที่มีผลต่อบุคคลหลายคนเกี่ยวเนื่องกัน

ในกรณีที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมได้วินิจฉัยเกี่ยวกับการคัดเลือกข้าราชการเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ โดยให้ยกเลิกประกาศรายชื่อผู้ได้รับคัดเลือกหรือให้ยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งผู้ที่ได้รับคัดเลือก เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ร้องทุกข์ได้เข้าสู่กระบวนการคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งในครั้งนั้นใหม่อีกครั้ง ก็จะเกิดกรณีที่มีการเยียวยาผู้ร้องทุกข์ในระหว่างที่มีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ ในกรณีนี้ผู้ร้องทุกข์จะไม่ใช้ผู้ฟ้องคดี ในทางกลับกันจะเป็นฝ่ายผู้ที่ได้รับผลกระทบจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมที่เป็นผู้ฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลปกครองเพิกถอนคำวินิจฉัยที่ให้ยกเลิกคำสั่งในกระบวนการคัดเลือก เช่น ข้าราชการ 5 รายแข่งขันกันเข้าสู่ตำแหน่งที่มีจำนวนจำกัดเพียง 4 ตำแหน่ง ข้าราชการรายที่ 1 - 4 เป็นผู้ได้รับคัดเลือกและได้รับแต่งตั้ง ข้าราชการรายที่ 5 ที่ไม่ได้รับคัดเลือกได้ร้องทุกข์ว่าการคัดเลือกลักษณะนั้นไม่เป็นธรรม ไม่เป็นไปตามระบบคุณธรรมตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมพิจารณาแล้วเห็นว่า เป็นเช่นนั้นจริง จึงให้ยกเลิกประกาศรายชื่อผู้ได้รับคัดเลือกและให้ยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการรายที่ 1 - 4 และให้ดำเนินการคัดเลือกใหม่อีกครั้ง ข้าราชการรายที่ 1 - 4 ที่ต้องการรักษาสถานะของตนย่อมไม่พอใจและนำคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมไปฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อให้ศาลเพิกถอนคำวินิจฉัยนั้นเสีย และตนจะได้ดำรงตำแหน่งนั้นอยู่ต่อไปได้ ซึ่งความสัมพันธ์ในลักษณะนี้มีความยุ่งยากซับซ้อนอย่างมาก โดยในด้านหนึ่งการวินิจฉัยให้ยกเลิกประกาศรายชื่อผู้ได้รับคัดเลือกและยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งเป็นสิ่งที่จำเป็นต้องกระทำเพื่อเยียวยาผู้ร้องทุกข์ให้มีโอกาสเข้าสู่กระบวนการคัดเลือกอย่างถูกต้อง เป็นธรรม เพราะหากไม่ยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งตำแหน่งที่ผู้ร้องทุกข์มุ่งหวังจะเข้าดำรงตำแหน่งก็ยังไม่ว่างอยู่<sup>29</sup> แต่ในอีกด้านหนึ่งนั้น การเยียวยาผู้ร้องทุกข์โดยทันทีอาจก่อให้เกิดความวุ่นวายในระบบราชการเป็นอย่างมาก เนื่องจากการแต่งตั้งข้าราชการให้ไปดำรงตำแหน่งอื่นในคราวหนึ่ง ย่อมที่จะต้องมีการแต่งตั้งผู้อื่นให้เข้ามาดำรงตำแหน่งแทนที่ด้วย มิเช่นนั้น ตำแหน่งที่ว่างอยู่จะไม่มีผู้ปฏิบัติภารกิจของตำแหน่งนั้น และเมื่อมีการยกเลิกคำสั่งแต่งตั้ง ย่อมส่งผลกระทบต่อผู้ที่ถูกยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งที่อาจไม่มีตำแหน่งเดิมให้กลับมาประจำอยู่อีกแล้ว<sup>30</sup> และก็อาจจะเป็นไปได้ดีกว่า เมื่อได้ดำเนินการคัดเลือกข้าราชการใหม่ในครั้งหลังตามคำพิพากษาของศาลปกครองแล้ว ข้าราชการรายเดิมที่ถูกเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งไปก็ยังคงเป็นผู้ที่ได้รับคัดเลือกอยู่ดี

<sup>29</sup> การแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งใด จะกระทำได้อีกต่อเมื่อตำแหน่งนั้นว่างอยู่เท่านั้น โปรดดูหนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร 0202/ว 48 ลงวันที่ 8 กรกฎาคม 2530 เรื่อง การออกคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการล่วงหน้า

<sup>30</sup> นิติกร ชัยวิเศษ, “ความไม่เหมาะสมในการนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้กับการเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการ,” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ปีที่ 48 ฉบับที่ 2, 2562, หน้า 248 (261).

เนื่องจากการคัดเลือกข้าราชการเพื่อแต่งตั้งเป็นการพิจารณาทางปกครองที่ผู้บังคับบัญชามีดุลพินิจวินิจฉัยที่จะประเมินคุณสมบัติและความเหมาะสมของข้าราชการที่ต้องอาศัยการสังเกตและการประเมินเฉพาะตัวของผู้บังคับบัญชาที่องค์กรอื่นไม่ว่าจะเป็นคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมหรือศาลปกครองก็ไม่อาจเข้าไปควบคุมตรวจสอบได้อย่างเต็มที่<sup>31</sup> ซึ่งถ้าหากการให้เหตุผลประกอบการใช้ดุลพินิจอย่างหนึ่งไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้บังคับบัญชาก็อาจให้เหตุผลประกอบการใช้ดุลพินิจเป็นอย่างอื่นที่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อคัดเลือกข้าราชการรายเดิมก็ได้ โอกาสที่ผู้ร้องทุกข์จะต้องเป็นผู้ได้รับคัดเลือกอย่างแน่นอนจึงมีน้อยมาก โดยจะต้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องทุกข์เป็นเพียงผู้เดียวที่มีคุณสมบัติเหมาะสมกับตำแหน่งนั้น และการคัดเลือกบุคคลอื่นไม่ว่าด้วยเหตุผลใด ๆ จะทำให้การคัดเลือกนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายทั้งสิ้น<sup>32</sup>

จากข้อเท็จจริงข้างต้น การเยียวยาความเสียหายให้กับผู้ร้องทุกข์ในกรณีของคำสั่งที่มีผลกระทบต่อบุคคลหลายรายในคราวเดียวกันดังเช่นการประกาศผลการคัดเลือกและคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งนี้ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมควรซึ่งนำหลักความร้ายแรงแห่งกรณีว่า ความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการพิจารณาคัดเลือกนั้นเกิดขึ้นในขั้นตอนใด หากความไม่ชอบด้วยกฎหมายในการคัดเลือกเกิดขึ้นในทางเนื้อหา เช่น การใช้ดุลพินิจคัดเลือกไม่ได้อาศัยความรู้ความสามารถเป็นเกณฑ์ แต่ใช้เหตุผลทางการเมืองเป็นเหตุผลในการคัดเลือกผู้ใดผู้หนึ่ง หรือการคัดเลือกเป็นไปโดยทุจริตในกรณีเช่นนี้ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมอาจวินิจฉัยให้ยกเลิกประกาศผลการคัดเลือกและคำสั่งแต่งตั้งและให้ดำเนินการคัดเลือกใหม่ในทันทีได้ เนื่องจากข้อเท็จจริงปรากฏชัดแล้วว่า ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งมิได้ผ่านการคัดเลือกที่อาศัยความรู้ความสามารถเป็นเกณฑ์ ย่อมไม่มีคุณสมบัติเหมาะสมที่จะดำรงตำแหน่งนั้นอยู่ต่อไป แต่ในทางกลับกัน หากการประกาศผลการคัดเลือกและคำสั่งแต่งตั้งมีข้อบกพร่องในทางแบบพิธี เช่น องค์ประชุมหรือองค์ประกอบของคณะกรรมการที่พิจารณาไม่ครบถ้วน หรือผู้ร้องทุกข์ถูกตัดสิทธิในการเข้าสู่กระบวนการคัดเลือกโดยไม่เป็นธรรม ในกรณีที่ความบกพร่องเกิดขึ้นกับแบบพิธีเช่นนี้ ยังไม่เป็นที่แน่ชัดว่า ผู้ที่ได้รับคัดเลือกเป็นผู้ที่ไม่มีความเหมาะสมที่จะเข้าสู่ตำแหน่งนั้นจริงหรือไม่ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมอาจใช้อำนาจตามข้อ 6 ประกอบข้อ 14 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยา กำหนดเรื่องการเยียวยาความเสียหายเป็นอย่างอื่น โดยอาจไม่ยกเลิกประกาศผลการคัดเลือกและคำสั่งแต่งตั้งในทันที แต่วินิจฉัยให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการคัดเลือกใหม่ให้ถูกต้อง โดยใช้สถานการณ์เงื่อนไข และผลงานของข้าราชการที่เข้ารับการคัดเลือกอย่างเดียวกันกับการคัดเลือกครั้งก่อน และกำหนดเงื่อนไขว่า หากข้าราชการรายเดิมได้รับการคัดเลือก ก็จะไม่ยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งฉบับเดิม แต่หากผลการคัดเลือก

<sup>31</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครอง ภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 1 : 2554, กรุงเทพฯ : นิติราษฎร์, หน้า 86-87.

<sup>32</sup> Battis, Ulrich, Bundesbeamtengesetz, 5. Auflage, (München : C.H. Beck, 2017), § 22, Rn. 30-31; ซึ่งในกรณีนี้เรียกว่า ดุลพินิจลดลงจนเหลือศูนย์ (Ermessensreduktion auf Null) ที่ผู้บังคับบัญชามีเพียงทางเลือกเดียวที่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่อาจวินิจฉัยไปในทางอื่นได้ Maurer, Hartmut, Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Auflage, (München : C.H. Beck, 2011), S. 151.

ตกแก่ข้าราชการรายอื่น ให้ยกเลิกประกาศผลการคัดเลือกและคำสั่งแต่งตั้งฉบับเดิมนับแต่วันที่มีการประกาศผลการคัดเลือกครั้งใหม่นั้น<sup>33</sup> ทั้งนี้ เพื่อรักษาสมดุลระหว่างสิทธิของผู้ร้องทุกข์ สิทธิของผู้ได้รับคัดเลือกและแต่งตั้ง และระบบการบริหารทรัพยากรบุคคลของส่วนราชการ

#### 4.2 ข้อวิเคราะห์การเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์

(1) กรณีผู้บังคับบัญชาต้องสั่งยกเลิกคำสั่งลงโทษไล่ออกหรือปลดออกจากราชการ หรือสั่งยกเลิกคำสั่งให้ออกจากราชการตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม

ข้อ 10 วรรคหนึ่ง ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ กำหนดให้ผู้บังคับบัญชาต้องสั่งการตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมอีกครั้งหนึ่ง กล่าวคือ เมื่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีคำวินิจฉัยให้ยกเลิกคำสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจากราชการ หรือยกเลิกคำสั่งให้ออกจากราชการ ผู้บังคับบัญชาจะต้องออกคำสั่งยกเลิกคำสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจากราชการ หรือยกเลิกคำสั่งให้ออกจากราชการ นั้น ตามคำวินิจฉัยดังกล่าวอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งมีข้อพิจารณาว่า จะเป็นการดำเนินการที่ซ้ำซ้อนกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมหรือไม่ เนื่องจากเมื่อคณะกรรมการดังกล่าวได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว คำวินิจฉัยนั้นย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองตามคำนิยามในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539<sup>34</sup> และย่อมมีผลเป็นการลบล้างคำสั่งลงโทษทางวินัยหรือคำสั่งให้ออกจากราชการที่เป็นคำสั่งทางปกครองเดิมโดยอัตโนมัติ (rechtsgestaltende Wirkung)<sup>35</sup> โดยไม่ต้องมีการบังคับการใดเพื่อลบล้างคำสั่งนั้นอีก การที่ระเบียบนี้กำหนดไว้ในลักษณะที่

<sup>33</sup> เหตุที่ผู้เขียนไม่เสนอให้มีการยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งโดยให้มีผลย้อนหลังกลับไปในวันที่มีการออกคำสั่งนั้น เนื่องจากหากยกเลิกย้อนหลังกลับไปในวันที่มีคำสั่งจะเกิดประเด็นปัญหาในทางกฎหมายอีกปัญหาหนึ่งขึ้นมาทันที โดยการยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการโดยให้มีผลย้อนหลังย่อมถือเสมือนว่าผู้นั้นไม่เคยดำรงตำแหน่งที่ได้รับแต่งตั้งมาก่อนเลย และถือเสมือนว่าผู้นั้นดำรงตำแหน่งเดิมมาโดยตลอด ปัญหาจึงเกิดขึ้นในกรณีที่มิบุคคลมาดำรงตำแหน่งเดิมแทนผู้ที่ได้รับแต่งตั้งไปแล้ว จะถือว่าผู้ที่ได้รับแต่งตั้งไม่เคยพ้นจากตำแหน่งเดิมได้อย่างไร และการดำรงตำแหน่งของบุคคลที่มาดำรงตำแหน่งแทนนั้นจะมีปัญหาต่อไปว่าเป็นการเข้าดำรงตำแหน่งที่ถือว่าไม่เคยว่างมาก่อนและเป็นการเข้าสู่ตำแหน่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วยหรือไม่ Vgl. Michael Dawin, Aufhebung der Ernennung eines Beamten bei Vereitelung oder Missachtung eines gerichtlichen Ernennungsverbots, in: Breuer, Marten (Hrsg.), Festschrift für Eckart Klein zum 70. Geburtstag, (Berlin : Duncker & Humblot, 2013), S. 399 (404); นิติกร ชัยวิเศษ, “ความไม่เหมาะสมในการนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้กับการเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการ,” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ปีที่ 48 ฉบับที่ 2, 2562, หน้า 248 (262).

<sup>34</sup> โปรดดู บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่องเสร็จที่ 778/2548; ศุภวัฒน์ สิงห์สุวษ์, “การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง,” วารสารกฎหมายปกครอง เล่ม 32 ตอน 1, 2561, หน้า 36 (58); สันติ กองภูมิน, “ความสัมพันธ์ของคำสั่งทางปกครองขั้นต้นและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ในคดีฟ้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง” (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558), หน้า 53-54.

<sup>35</sup> Vgl. Hufen, Friedhelm, Verwaltungsprozessrecht, 8. Auflage, (München : C.H. Beck, 2011), S. 119.



ผู้บังคับบัญชาจะต้องออกคำสั่งตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมอีกครั้งหนึ่ง จึงน่าจะเกิดจากความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนเกี่ยวกับผลของคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ร่างระเบียบ และอาจสร้างความเข้าใจผิดต่อผลทางกฎหมายของคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมให้แก่ส่วนราชการต่อไป รวมถึงยังเป็นการสร้างกระบวนการขั้นตอนที่ไม่จำเป็นอันจะทำให้เกิดความล่าช้าในการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมอีกด้วย

สำหรับหนทางที่ควรจะเป็น คือ เมื่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีคำวินิจฉัยให้ยกเลิกคำสั่งแล้ว ผู้บังคับบัญชาเพียงแต่ออกคำสั่งแต่งตั้งให้ผู้อุทธรณ์กลับเข้ารับราชการเท่านั้น โดยไม่ต้องออกคำสั่งยกเลิกคำสั่งเดิมที่ถูกยกเลิกไปแล้วอีก เนื่องจากการดำเนินการที่ซ้ำซ้อนกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม

เมื่อพิจารณาข้อ 10 วรรคสอง ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ ที่กำหนดให้การสั่งให้ผู้อุทธรณ์กลับเข้ารับราชการเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.พ. กำหนดแล้ว จะเห็นได้ว่าความในข้อนี้ก็มีประเด็นพิจารณาว่า ระเบียบฉบับนี้เป็นระเบียบที่อาศัยอำนาจตามมาตรา 120 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 โดยมาตราดังกล่าวให้อำนาจคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมในการกำหนดระเบียบเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์เป็นการเฉพาะ จึงมีปัญหว่า เหตุใดคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมจึงไม่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเยียวยาผู้อุทธรณ์ตามที่เห็นสมควรว่าเป็นธรรมกับผู้อุทธรณ์ แต่กลับไปอ้างอิงหลักเกณฑ์และวิธีการของ ก.พ. ตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร 1008/ว 19 ลงวันที่ 19 สิงหาคม 2558 โดยที่ ก.พ. มิใช่องค์กรที่มีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายให้กับผู้อุทธรณ์

ในปัจจุบันหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.พ. กำหนดยังมีประเด็นปัญหาว่าเยียวยาข้าราชการได้ไม่เต็มที่ เนื่องจากหนังสือสำนักงาน ก.พ. ฉบับข้างต้น กำหนดให้ผู้อุทธรณ์กลับเข้ารับราชการโดยแต่งตั้งในตำแหน่งเดิม แต่ในกรณีที่ตำแหน่งเดิมของผู้อุทธรณ์ไม่ว่าง หากตำแหน่งเดิมเป็นตำแหน่งประเภทบริหาร ให้เสนอ ก.พ. พิจารณาเป็นรายกรณี แต่หากตำแหน่งเดิมเป็นตำแหน่งประเภทอื่นให้แต่งตั้งผู้อุทธรณ์ไปดำรงตำแหน่งอื่นในประเภทและระดับเดิม หากไม่สามารถกระทำได้ให้กำหนดตำแหน่งขึ้นใหม่เป็นการเฉพาะรายสำหรับผู้อุทธรณ์ แต่ไม่มีสิทธิได้รับเงินประจำตำแหน่ง ซึ่งจะเห็นได้ว่า การแต่งตั้งให้ไปดำรงตำแหน่งอื่นในประเภทและระดับเดียวกันอาจทำให้ลักษณะงานของผู้อุทธรณ์เปลี่ยนแปลงไปไม่ตรงกับความรู้ความสามารถในสายงานเดิม จนผู้อุทธรณ์ไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งใหม่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ และไม่มีผลการปฏิบัติราชการที่ดีเพื่อนำไปใช้เลื่อนเงินเดือนหรือเลื่อนระดับ<sup>36</sup> ทั้งกรณีของการกำหนดตำแหน่งเฉพาะรายยังมีผลเป็นการตัดสิทธิการได้รับเงินประจำตำแหน่งที่ผู้อุทธรณ์ควรจะได้อีกด้วย

<sup>36</sup> นิติกร ชัยวิเศษ, “ความไม่เหมาะสมในการนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้กับการเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการ,” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ปีที่ 48 ฉบับที่ 2, 2562, หน้า 248 (261).

ดังนั้น คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมจึงไม่ควรอ้างอิงหลักเกณฑ์และวิธีการของ ก.พ. เป็นหลักในการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์ แต่ควรกำหนดหลักเกณฑ์ของตนเองเพื่อการเยียวยาความเสียหายให้ครบถ้วนสมบูรณ์ เพราะมิเช่นนั้นจะกลายเป็นว่า ก.พ. เป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดว่าจะให้เยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์อย่างไรในขั้นสุดท้าย อันส่งผลให้คำวินิจฉัยอุทธรณ์และระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ มิได้มีค่าบังคับใดในการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์เลย

## (2) การเยียวยาความเสียหายที่เป็นตัวเงิน

ข้อ 12 (1) ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ กำหนดให้การเยียวยาความเสียหายที่เป็นเงินเดือนตามข้อ 11 (1) (ก) เป็นไปตามที่ระเบียบกรมบัญชีกลางว่าด้วยการจ่ายเงินเดือนให้แก่ข้าราชการ ซึ่งออกจากราชการโดยคำสั่งลงโทษทางวินัยหรือคำสั่งให้ออกจากราชการแล้วได้รับการพิจารณายกเลิก เพิกถอน หรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งเป็นอย่างอื่น พ.ศ. 2551 ซึ่งระเบียบของกรมบัญชีกลางฉบับนี้ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 16 วรรคสอง แห่งพระราชกฤษฎีกาการจ่ายเงินเดือน เงินปี บำเหน็จ บำนาญ และเงินอื่นในลักษณะเดียวกัน พ.ศ. 2535 ที่ให้อำนาจอธิบดีกรมบัญชีกลางกำหนดสิทธิในการได้รับเงินเดือนของข้าราชการที่ไม่ได้มาปฏิบัติราชการในกรณีอื่น ที่มีใช้การละทิ้งหน้าที่ราชการหรือหนีราชการ ซึ่งตามข้อ 3 ของระเบียบดังกล่าว ได้จำแนกการจ่ายเงินเดือนให้แก่ข้าราชการที่ถูกสั่งไล่ออกหรือปลดออกจากราชการ หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการ แล้วต่อมาคำสั่งนั้นถูกยกเลิก เพิกถอน หรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งเป็นอย่างอื่น ออกเป็น 2 กรณี ได้แก่ กรณีแรก กรณีข้าราชการผู้ที่ถูกลงโทษนั้นไม่มีความผิดทางวินัยเลย ให้จ่ายเงินเดือนระหว่างที่ไม่ได้มาปฏิบัติราชการเต็มจำนวน ส่วนกรณีที่สอง เป็นกรณีที่ข้าราชการผู้ที่ถูกลงโทษนั้นยังคงมีความผิดทางวินัยอยู่ ให้จ่ายเงินเดือนได้ไม่เกินครึ่งหนึ่งของเงินเดือนที่มีสิทธิได้รับ

จากที่กล่าวไปข้างต้น มีข้อสังเกตว่า ระเบียบของกรมบัญชีกลางดังกล่าว เป็นกรณีการกำหนดสิทธิในการได้รับเงินเดือนของข้าราชการที่ไม่ได้มาปฏิบัติราชการ แต่ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ เป็นการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์ การนำระเบียบของกรมบัญชีกลางมาปรับใช้กับการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์ย่อมเป็นเรื่องที่ผิดฝาผิดตัว เนื่องจากเป็นการนำเอากฎเกณฑ์เรื่องหนึ่งมาใช้กับข้อเท็จจริงที่มีสภาพปัญหาซึ่งแตกต่างกันอย่างสิ้นเชิง และการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์นั้นมีจุดมุ่งหมายในการเยียวยาสิทธิของผู้อุทธรณ์ที่ถูกลงโทษทางวินัยให้กลับฟื้นคืนโดยเมื่อคำสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจากราชการ หรือคำสั่งให้ออกจากราชการถูกยกเลิกหรือเพิกถอนไปแล้ว ย่อมจะต้องมีการดำเนินการให้ผู้อุทธรณ์ได้กลับคืนสู่ฐานะเดิม<sup>37</sup> กล่าวคือ จะต้องมีการจ่ายเงินเดือนที่ผู้อุทธรณ์ควรจะได้รับแต่ไม่ได้รับกลับคืนไปให้ผู้อุทธรณ์ทั้งหมด แต่การที่ระเบียบของกรมบัญชีกลาง

<sup>37</sup> Kopp/Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung, 18. Auflage, (München : C.H. Beck, 2012), § 113, Rn. 80 ff.

ได้กำหนดให้ผู้อุทธรณ์ที่ยังมีความผิดอยู่ได้รับเงินเดือนไม่เกินครึ่งหนึ่ง<sup>38</sup> ย่อมทำให้ผู้อุทธรณ์ได้รับการเยียวยาไม่เต็มที่ตามหลักการเยียวยาให้ผู้อุทธรณ์ได้กลับคืนสู่ฐานะเดิม โดยหากผู้อุทธรณ์ถูกส่งลงโทษปล่อยจากราชการไปเป็นเวลา 1 ปี แต่ผลการพิจารณาอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมปรากฏว่าผู้อุทธรณ์กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงและให้ยกเลิกคำสั่งลงโทษปล่อยจากราชการและให้ลดโทษลงเป็นโทษตัดเงินเดือนร้อยละ 3 เป็นเวลา 3 เดือน หากนาระเบียบของกรมบัญชีกลางดังกล่าวมาใช้บังคับกับกรณีนี้ ผลจะกลับกลายเป็นว่า ผู้อุทธรณ์ได้รับเงินเดือนกลับคืนอย่างเต็มที่ไม่เกิน 6 เดือน และยังถูกตัดเงินเดือนอีกร้อยละ 3 เป็นเวลา 3 เดือน นับจากวันที่กลับเข้ารับราชการ ซึ่งการระงับเงินเดือนจำนวน 6 เดือนไม่ให้ผู้อุทธรณ์ได้รับกลับคืนนั้นอาจจะส่งผลร้ายมากกว่าการลงโทษตัดเงินเดือนร้อยละ 3 เป็นเวลา 3 เดือน เสียอีก และอาจถือเสมือนว่าผู้อุทธรณ์ถูกลงโทษซ้ำซ้อนโดยอ้อม<sup>39</sup>

นอกจากนี้ ในแง่ลำดับศักดิ์ของกฎหมาย ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ ออกมาโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 31 (5) มาตรา 120 วรรคหนึ่ง และมาตรา 124 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ซึ่งเป็นอำนาจจากกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ แต่ระเบียบของกรมบัญชีกลางออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชกฤษฎีกา ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์ต่ำกว่าพระราชบัญญัติ ถึงแม้กฎเกณฑ์ทั้งสองฉบับจะใช้ชื่อว่าระเบียบเหมือนกัน แต่ค่าบังคับในระบบกฎหมายนั้นแตกต่างกัน ด้วยเหตุนี้ ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ ที่อาศัยอำนาจจากกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์สูงกว่าย่อมมีความชอบธรรมในการกำหนดกฎเกณฑ์การเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์ได้มากกว่าระเบียบของกรมบัญชีกลาง<sup>40</sup> และหากพิจารณามาตรา 16 วรรคสอง แห่งพระราชกฤษฎีกาการจ่ายเงินเดือน เงินปี บำเหน็จ บำนาญ และเงินอื่นในลักษณะเดียวกัน พ.ศ. 2535 ที่กำหนดเกี่ยวกับสิทธิการได้เงินเดือนของข้าราชการที่ไม่ได้มาปฏิบัติราชการในกรณีอื่น ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น หรือตามที่อธิบดีกรมบัญชีกลางกำหนด ซึ่งระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ เป็นกฎหมายที่ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ซึ่งมีเจตนารมณ์ในการเยียวยาข้าราชการที่ถูกลงโทษทางวินัยโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และไม่ได้มาปฏิบัติราชการในระหว่างนั้น จึงจัดเป็นกฎหมายว่าด้วยการนั้นตามความหมายของมาตรา 16 วรรคสอง แห่งพระราชกฤษฎีกาข้างต้น ด้วยเหตุนี้ จึงต้องยึดถือว่าระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ

<sup>38</sup> โปรดดู คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. 142/2563

<sup>39</sup> โปรดดู นิติกร ชัยวิเศษ, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายวินัยข้าราชการ, พิมพ์ครั้งที่ 1 : 2564, กรุงเทพฯ : วิญญูชน, หน้า 59-60; มีข้อสังเกตว่า ในข้อ 9 (2) ของร่างระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ ก็เคยปรากฏข้อความคิดในลักษณะเดียวกันนี้ที่ต้องการให้ผู้อุทธรณ์ที่ยังมีความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงได้รับการเยียวยาเพียงไม่เกินครึ่งหนึ่งของเงินเดือนที่ควรได้รับ โปรดดู รุ่งนภา ธรรมมา, “การเยียวยาความเสียหายแก่ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ถูกลงโทษทางวินัยโดยคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2555), หน้า 158.

<sup>40</sup> โปรดดู พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย, หลักพื้นฐานทางกฎหมายปกครอง : ข้อความคิดว่าด้วยรัฐฝ่ายปกครอง และอำนาจทางปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 1 : 2565, กรุงเทพฯ : วิญญูชน, หน้า 97-98.

เป็นกฎเกณฑ์เฉพาะเรื่องในการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์ที่จะต้องนำมาใช้บังคับก่อนตามหลักกฎหมายเฉพาะต้องนำมาใช้บังคับก่อนกฎหมายทั่วไป<sup>41</sup> จึงไม่ควรบัญญัติให้นำระเบียบของกรมบัญชีกลางซึ่งเป็นกฎเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการจ่ายเงินเดือนแก่ข้าราชการ<sup>42</sup> ที่บัญญัติถึงการจ่ายเงินเดือนให้กับข้าราชการที่ไม่ได้มาปฏิบัติราชการในลักษณะที่เป็นช้อยกเว้น (โปรดดูคำอธิบายความเป็นบทหลักและบทยกเว้นของมาตรา 16 วรรคหนึ่งและวรรคสอง แห่งพระราชกฤษฎีกาการจ่ายเงินเดือน เงินปี บำเหน็จ บำนาญ และเงินอื่นในลักษณะเดียวกัน พ.ศ. 2535 ในเชิงอรรถที่ 42 และ 43)<sup>43</sup> มาใช้บังคับกับการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์ที่โดยหลักการแล้วต้องเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์ที่ไม่ได้มาปฏิบัติราชการให้ได้รับการเยียวยาอย่างบริบูรณ์ ดังนั้น ระเบียบของกรมบัญชีกลางกับระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ จึงมีมุมมองในการพิจารณาสภาพปัญหาที่แตกต่างกัน โดยระเบียบของกรมบัญชีกลางพิจารณาการจ่ายเงินเดือนแก่ข้าราชการที่ไม่ได้มาปฏิบัติราชการเพราะถูกลงโทษทางวินัยโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายในฐานะที่เป็นช้อยกเว้นจากบทบัญญัติที่กำหนดให้จ่ายเฉพาะวันที่ข้าราชการมาปฏิบัติราชการหรือวันที่ได้ลาตามระเบียบ ส่วนระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ พิจารณาการจ่ายเงินเดือนแก่ข้าราชการดังกล่าวในฐานะที่เป็นหลักการทั่วไปสำหรับการเยียวยาความเสียหายให้แก่ข้าราชการ นอกจากนี้การบัญญัติกฎเกณฑ์ดังเช่นที่เป็นอยู่ในปัจจุบันย่อมไม่เกิดประโยชน์ใดเลย เนื่องจากเป็นเพียงการบัญญัติให้นำระเบียบของกรมบัญชีกลางมาปรับใช้กับการเยียวยาเงินเดือนในกรณีที่มีการยกเลิกหรือเพิกถอน

<sup>41</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน, พิมพ์ครั้งที่ 3 : 2564, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์อ่านกฎหมาย, หน้า 196.

<sup>42</sup> หลักการของมาตรา 16 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชกฤษฎีกาการจ่ายเงินเดือน เงินปี บำเหน็จ บำนาญ และเงินอื่นในลักษณะเดียวกัน พ.ศ. 2535 บัญญัติว่า “ข้าราชการที่ละทิ้งหน้าที่ราชการโดยไม่มีเหตุผลอันสมควรหรือหนีราชการ ห้ามมิให้จ่ายเงินเดือนสำหรับวันที่ละทิ้งหน้าที่ราชการหรือหนีราชการดังกล่าว” ซึ่งมาตรา 16 วรรคหนึ่งนี้จัดว่าเป็นหลักการในการจ่ายเงินเดือนข้าราชการว่า ข้าราชการจะได้รับเงินเดือนตามวันที่ได้มาปฏิบัติราชการหรือวันลาตามระเบียบ ซึ่งการให้เหตุผลของผู้เขียนนี้เป็นการให้เหตุผลแบบนิรนัย (Deductive Logic) แบบธรรมดาที่อ้างอิงหลักการโปรดดู ภูมินทร์ บุตรอินทร์, การใช้เหตุผลทางนิติศาสตร์, พิมพ์ครั้งที่ 3 : 2562, กรุงเทพฯ : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 146.

<sup>43</sup> กฎเกณฑ์ที่มีลักษณะเป็นช้อยกเว้นเป็นกฎเกณฑ์ที่ทำให้กฎเกณฑ์ที่เป็นหลักการทั่วไปไม่ถูกนำมาใช้บังคับในบางกรณี ซึ่งเมื่อพิจารณามาตรา 16 วรรคสอง แห่งพระราชกฤษฎีกาการจ่ายเงินเดือน เงินปี บำเหน็จ บำนาญ และเงินอื่นในลักษณะเดียวกัน พ.ศ. 2535 ที่กำหนดสิทธิในการได้รับเงินเดือนของข้าราชการที่ไม่ได้มาปฏิบัติราชการในกรณีอื่น ซึ่งมีลักษณะเป็นการยกเว้น มิให้นำมาตรา 16 วรรคหนึ่ง มาใช้บังคับในบางกรณี อันเป็นการยกเว้นหลักการที่ว่า การจ่ายเงินเดือนให้จ่ายเฉพาะวันที่ข้าราชการมาปฏิบัติราชการ Vgl. Reimer, Franz, Apologie der Ausnahme - Rechtstheoretische Perspektiven, Heidelberger Beiträge zum Finanz- und Steuerrecht, Band 12, 2019, S. 71 (75).



คำสั่งลงโทษทางวินัยหรือคำสั่งให้ออกจากราชการ ทั้งที่ระเบียบของกรมบัญชีกลางใช้บังคับอยู่แล้ว ก่อนที่จะมีระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ ออกมา ซึ่งอาจแสดงเป็นสมการทางนิติศาสตร์ได้<sup>44</sup> ดังนี้

ก่อนออกระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ

หลังออกระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ

ระเบียบของกรมบัญชีกลาง = 0 (status quo (สถานะที่เป็นอยู่เดิม))

ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ ให้นำระเบียบของกรมบัญชีกลางมาใช้ = 0

(ระเบียบของกรมบัญชีกลาง = 0) + (ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ = 0) = 0

ตามสมการข้างต้นแสดงให้เห็นว่า ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ ในส่วนนี้ มีค่าเท่ากับศูนย์ในระบบกฎหมาย

ส่วนการเยียวยาการเลื่อนเงินเดือนและเงินประจำตำแหน่งหรือค่าตอบแทนอื่น ๆ ตามข้อ 11 (1) (ข) และข้อ 11 (1) (ค) ที่ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ กำหนดให้นำหลักเกณฑ์ของ ก.พ. และกระทรวงการคลังมาใช้ มีลักษณะเช่นเดียวกันกับการเยียวยาเงินเดือน คือ กฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนเงินเดือน พ.ศ. 2552 หรือกฎ ก.พ. ว่าด้วยการให้ข้าราชการพลเรือนสามัญได้รับเงินประจำตำแหน่ง พ.ศ. 2567 ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการเบิกจ่ายเงินค่าตอบแทนนอกเหนือจากเงินเดือนของข้าราชการและลูกจ้างประจำของส่วนราชการ พ.ศ. 2547 ที่บรรดาหลักเกณฑ์เหล่านี้มิได้กำหนดโดยเฉพาะเจาะจงว่าให้เยียวยาผู้ถูกระงับอย่างไร ซึ่งจะนำไปสู่ปัญหาในทางปฏิบัติว่า เมื่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีคำวินิจฉัยให้ยกเลิกคำสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจากราชการหรือยกเลิกคำสั่งให้ออกจากราชการแล้วจะต้องเยียวยาผู้ถูกระงับอย่างไร เนื้อหาและขอบเขตของการเยียวยาจะมีเพียงใด ซึ่งหากจะกล่าวให้ถึงที่สุดอาจกล่าวได้ว่า ข้อ 12 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ถูกระงับและผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565 แทบไม่ได้สร้างความชัดเจนและให้หลักประกันแก่ผู้ถูกระงับที่จะได้รับการเยียวยาความเสียหายมากกว่าที่เป็นอยู่แต่เดิมเลย

ผู้เขียนมีข้อสันนิษฐานว่า เหตุที่ระเบียบฉบับดังกล่าวกำหนดให้นำหลักเกณฑ์ของ ก.พ. หรือของกรมบัญชีกลาง หรือของกระทรวงการคลังมาใช้บังคับ อาจเกิดจากการที่สำนักงาน ก.พ. ซึ่งเป็นส่วนราชการในฝ่ายบริหาร ทำหน้าที่เป็นฝ่ายเลขานุการของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม ตามมาตรา 13 วรรคสอง (1) ประกอบ 24 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 จึงส่งผลให้ผู้ร่างระเบียบฉบับนี้ที่เป็นข้าราชการในสำนักงาน ก.พ. อาจจะได้แยกแยะบทบาทของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมในฐานะองค์กรพิจารณาอุทธรณ์กับบทบาทของสำนักงาน ก.พ.

<sup>44</sup> การสร้างสมการทางนิติศาสตร์มิใช่เรื่องแปลกประหลาดแต่อย่างใด โดย Klaus Ferdinand Röhl และ Hans Christian Röhl ก็เคยสร้างสมการทางนิติศาสตร์ในระบบกฎหมายเยอรมันไว้เช่นกัน โดยตามมาตรา 90a แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน บัญญัติให้สัตว์ไม่เป็นทรัพย์สิน แต่ในวรรคสามของมาตราเดียวกันก็บัญญัติให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับทรัพย์สินมาใช้กับสัตว์ด้วย ซึ่งแทนค่าได้เป็น สัตว์ไม่เป็นทรัพย์สิน = -1 การนำบทบัญญัติเกี่ยวกับทรัพย์สินมาใช้กับสัตว์ = +1 จึงสร้างสมการได้เป็น (-1) + (+1) = 0 Vgl. Röhl/Röhl, Allgemeine Rechtslehre, 3. Auflage, (Köhl : Carl Heymanns Verlag, 2008), S. 59.

และ ก.พ. ในฐานะผู้ที่จะต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ออกจากกัน จึงได้ยกร่างโดยให้นาฏเกณฑ์ของ ก.พ. หรือของกรมบัญชีกลาง หรือของกระทรวงการคลัง ที่สำนักงาน ก.พ. และ ก.พ. ต้องปฏิบัติตามอยู่แล้วมาใช้บังคับ

ข้อสังเกตประการสุดท้าย ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ ไม่ได้ให้อำนาจคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนหรือกำหนดดอกเบี้ยประกอบการเยียวยาความเสียหายที่เป็นตัวเงิน ดังนั้น หากผู้อุทธรณ์เห็นว่า การส่งลงโทษทางวินัยหรือการสั่งให้ออกจากราชการเป็นการกระทำละเมิดและต้องการให้ส่วนราชการชดเชยค่าสินไหมทดแทนนอกเหนือจากการเยียวยาตามระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ ผู้อุทธรณ์ย่อมต้องยื่นคำขอรับค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539<sup>45</sup> หรือฟ้องคดีต่อศาลปกครองเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

### (3) การเยียวยาความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน

ข้อ 13 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ อนุญาตให้ผู้อุทธรณ์สามารถใช้ผลงานที่มีอยู่ก่อนออกจากราชการมาใช้เพื่อประเมินเลื่อนระดับหรือแต่งตั้งได้ ส่วนความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินอื่น ๆ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีอำนาจกำหนดวิธีการเยียวยาได้เป็นรายกรณีตามข้อ 14 ของระเบียบฉบับเดียวกัน โดยความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินในกรณีอื่น ๆ อาจยกตัวอย่างได้ ดังนี้

- การเสียโอกาสที่จะสมัครเข้ารับการประเมินเพื่อเลื่อนระดับหรือแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอื่นในระหว่างที่ถูกปลดออก ไล่ออก หรือถูกให้ออกจากราชการ

- เสียโอกาสกลับเข้ารับราชการเนื่องจากครบกำหนดเกษียณอายุราชการในระหว่างการพิจารณาอุทธรณ์

ความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินเหล่านี้เนื่องจากไม่สามารถย่นเวลาไปเยียวยาให้แก่ผู้อุทธรณ์ได้ โดยการเปิดรับสมัครเฉพาะผู้อุทธรณ์ย้อนหลังหรือกำหนดตำแหน่งเพื่อให้ผู้อุทธรณ์ได้เลื่อนระดับหรือได้รับแต่งตั้งโดยเฉพาะ<sup>46</sup> หรือให้ผู้อุทธรณ์ที่ครบกำหนดเกษียณอายุราชการไปแล้วกลับเข้ารับราชการได้

<sup>45</sup> บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ 1515/2560

<sup>46</sup> อนึ่ง การเปิดโอกาสให้ผู้อุทธรณ์ได้สมัครเข้ารับการคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ในโอกาสแรกที่ทำได้เมื่อกลับเข้ารับราชการนั้น ไม่จัดว่าเป็นการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์ เนื่องจากเป็นสิทธิของผู้อุทธรณ์ที่มีสิทธิในการสมัครอยู่แล้ว สำหรับการเปิดรับสมัครในครั้งหลังที่มีขึ้นเป็นการชดเชยความเสียหายจากการที่ถูกตัดสิทธิมิให้สมัครเข้ารับการคัดเลือกในระหว่างที่ถูกปลดออก ไล่ออก หรือให้ออกจากราชการ; ในทางวิชาการมีผู้เห็นว่า ในกรณีที่ผู้อุทธรณ์จะต้องได้เลื่อนระดับตำแหน่งอย่างแน่นอนเพราะเป็นผู้ได้รับคัดเลือกแล้ว แต่มาถูกลงโทษทางวินัยเสียก่อน เมื่อมีการยกเลิกคำสั่งลงโทษทางวินัยแล้ว จะต้องดำเนินการเลื่อนระดับตำแหน่งให้ผู้อุทธรณ์ด้วย โปรดดู (มีต่อหน้าถัดไป)

เพราะจะขัดต่อกฎหมาย และเมื่อไม่อาจเยียวยาได้โดยตรงตามความประสงค์ของผู้อุทธรณ์ย่อมต้องเยียวยาเป็นเงินแทนในลักษณะเดียวกันกับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดสำหรับความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน<sup>47</sup>

#### 4.3 ข้อวิเคราะห์การเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข์

ขอบเขตการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข์นั้นค่อนข้างกว้าง เนื่องจากขอบเขตของวัตถุประสงค์ของการร้องทุกข์มีหลากหลายตามที่ได้กล่าวไปในตอนต้น จึงยังไม่อาจจำแนกประเด็นเพื่อวิเคราะห์เป็นพิเศษได้ อย่างไรก็ตาม การวินิจฉัยร้องทุกข์นั้นมีความสำคัญที่จะต้องวินิจฉัยเกี่ยวกับคำสั่งที่เป็นเหตุแห่งทุกข์เพื่อเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข์เท่านั้น ไม่อาจวินิจฉัยเกี่ยวกับคำสั่งอื่นที่ไม่ได้มีผลกระทบกับผู้ร้องทุกข์ได้<sup>48</sup> สำหรับวิธีการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข์แบ่งออกเป็นสองประเภท คือ การแก้ไขหรือยกเลิกคำสั่ง และการสั่งให้ผู้บังคับบัญชาปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติอย่างหนึ่งอย่างใด โดยจะสั่งไปพร้อมกันในการร้องทุกข์เรื่องเดียวกันก็ได้

(ต่อจากเชิงอรรถที่ 46)

รุ่งนภา ธรรมมา, “การเยียวยาความเสียหายแก่ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ถูกลงโทษทางวินัยโดยคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2555), หน้า 144-145; ผู้เขียนเห็นว่า การเยียวยาโดยการเลื่อนระดับตำแหน่งให้ผู้อุทธรณ์แทนที่นี้อาจขัดต่อหลักการสำคัญตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ที่กำหนดให้การบรรจุและแต่งตั้งจะต้องพิจารณาตามความสามารถด้วยความเสมอภาค ซึ่งเมื่อผู้อุทธรณ์พลาดโอกาสในการดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นก่อนถูกลงโทษทางวินัย ตำแหน่งที่ควรจะเป็นของผู้อุทธรณ์ก็ย่อมถูกมอบให้กับบุคคลอื่นไป (เว้นแต่จะเป็นตำแหน่งที่ผู้อุทธรณ์ไม่ต้องแข่งขันกับผู้อื่น) การจะสรรหาตำแหน่งอื่นให้ผู้อุทธรณ์เป็นการเฉพาะในภายหลังย่อมเป็นการปิดกั้นผู้อื่นที่แสวงหาความก้าวหน้าในอาชีพในตำแหน่งดังกล่าวอย่างไม่เสมอภาค เพราะยังไม่ได้มีการพิจารณาเปรียบเทียบความรู้ความสามารถระหว่างผู้อุทธรณ์กับข้าราชการรายอื่นที่มีสิทธิเข้าสู่ตำแหน่งนั้น ซึ่งในวิทยานิพนธ์ฉบับข้างต้นได้ระบุไว้ในหน้า 146 ด้วยว่า ส่วนราชการไม่อาจปล่อยให้ตำแหน่งว่างไว้เพื่อรอผู้อุทธรณ์ได้ ซึ่งแสดงว่าแม้แต่ตำแหน่งเดิมยังไม่อาจสงวนไว้ได้ ตำแหน่งในระดับที่สูงขึ้นที่มีการแข่งขันกันระหว่างข้าราชการยังเป็นไปได้ยากที่จะสงวนไว้ให้ผู้อุทธรณ์ ในกรณีนี้การเยียวยาที่กระทำได้คือ การเยียวยาเป็นตัวเงินโดยจ่ายเป็นค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่คำสั่งลงโทษทางวินัยทำให้ผู้อุทธรณ์ไม่ได้เลื่อนระดับตำแหน่ง

<sup>47</sup> ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินที่เกิดจากการกระทำละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ยังคงจำกัดขอบเขตอยู่ว่าจะต้องเป็นความเสียหายที่เป็นผลโดยตรงจากการกระทำละเมิด เช่น ความเจ็บปวดทุกข์ทรมาน ความอับอาย โปรรตูล ศนันทกรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามิควรได้, พิมพ์ครั้งที่ 9 : 2563, กรุงเทพฯ : วิญญูชน, หน้า 102-104; แต่สำหรับความรับผิดของรัฐในระบบกฎหมายปกครองยังต้องมีการพัฒนาข้อความคิดเกี่ยวกับความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินอีกมาก เนื่องจากรัฐมีความรับผิดชอบอื่นเพิ่มเติมขึ้นมาจากความรับผิดทางละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งนี้ ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

<sup>48</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. 385-390/2564 และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. 160/2564

### (1) การแก้ไขหรือยกเลิกคำสั่ง

การแก้ไขหรือยกเลิกคำสั่งมีหลากหลายรูปแบบ เช่น คำสั่งแต่งตั้ง (การย้าย การเลื่อน) ประกาศรายชื่อข้าราชการที่ได้รับคัดเลือกเพื่อเลื่อนหรือแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง คำสั่งให้ข้าราชการไปปฏิบัติหน้าที่ คำสั่งไม่เลื่อนเงินเดือน หรือยกเลิกคำสั่งพักราชการหรือให้ออกจากราชการไว้ก่อนตามข้อ 16 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยา<sup>49</sup>

### (2) การสั่งให้ผู้บังคับบัญชาปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติอย่างหนึ่งอย่างใด

เช่น การสั่งให้ผู้บังคับบัญชาประเมินผลการปฏิบัติราชการของผู้ร้องทุกข์ใหม่ พร้อมกับการยกเลิกคำสั่งไม่เลื่อนเงินเดือน หรือการสั่งให้ดำเนินการคัดเลือกข้าราชการเพื่อเลื่อนระดับ หรือแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งใหม่พร้อมกับการยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งหรือยกเลิกประกาศรายชื่อข้าราชการที่ได้รับคัดเลือกเพื่อเลื่อนระดับหรือแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง ซึ่งการสั่งให้ปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติในข้อนี้ รวมถึงการดำเนินการอื่นใดเพื่อเยียวยาความเสียหายที่ไม่เป็นตัวแทนตามข้อ 17 ของระเบียบฉบับนี้ด้วย

ผู้เขียนสันนิษฐานว่า ผู้ร่างระเบียบฉบับนี้ไม่น่าจะมีประเด็นพิจารณาเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข์เป็นพิเศษ เนื่องจากขอบเขตของเรื่องร้องทุกข์นั้นค่อนข้างกว้าง และวัตถุประสงค์ของผู้ร้องทุกข์ในแต่ละเรื่องนั้นแตกต่างกัน เช่น ผู้ร้องทุกข์คำสั่งย้ายตนเองว่าเป็นการย้ายโดยไม่เป็นธรรม ย่อมต้องการให้คำสั่งย้ายนั้นถูกยกเลิกและแต่งตั้งตนให้กลับเข้าดำรงตำแหน่งเดิม ส่วนผู้ร้องทุกข์คำสั่งย้ายผู้อื่นแทนที่จะย้ายตนเองก็ย่อมต้องการให้ผู้บังคับบัญชายกเลิกคำสั่งย้ายผู้อื่น และย้ายตนเองไปแทนผู้นั้น หรือผู้ร้องทุกข์เกี่ยวกับคำสั่งมอบหมายงานว่าผู้บังคับบัญชามอบหมายงานมากเกินไปก็ย่อมต้องการลดภาระงาน แต่ก็มีผู้ร้องทุกข์ที่ผู้บังคับบัญชาไม่มอบหมายงานที่ต้องการให้มีการบังคับให้ผู้บังคับบัญชามอบหมายงานแก่ตน ทำให้มีความจำเป็นที่จะต้องกำหนดวิธีการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข์อย่างเปิดกว้าง เพื่อให้สามารถสั่งการให้เหมาะสมกับสภาพปัญหาของเรื่องร้องทุกข์แต่ละเรื่องได้

---

<sup>49</sup> มีข้อสังเกตว่า ตามข้อ 16 ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์ และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565 กำหนดเหตุที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมจะเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข์เพียง 2 เหตุ คือ คำสั่งออกมาโดยการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมหรือใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ ทั้งที่เหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งพักราชการหรือคำสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อนมีหลายเหตุ ไม่ว่าจะเป็นกรณีผู้ออกคำสั่งไม่มีอำนาจ หรือกรณีข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นไม่ตรงกับข้อเท็จจริงที่กฎหมายกำหนด เป็นต้น (โปรดเปรียบเทียบกับเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542) ข้อ 16 นี้จึงน่าจะยังไม่ครอบคลุมสมบูรณดีพอที่จะเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข์ได้

## 5. คดีพิพาทเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม

คดีพิพาทที่เกิดจากการเยียวยาความเสียหายอาจเกิดขึ้นได้ 2 ประเภทคดี ได้แก่ คดีเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายที่เป็นตัวเงิน และคดีเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน

### 5.1 คดีเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายที่เป็นตัวเงิน

ในกรณีที่ผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์เห็นว่า ส่วนราชการเยียวยาความเสียหายที่เป็นตัวเงินไม่ครบถ้วน หรือต้องการเรียกค่าสินไหมทดแทนเพิ่มเติมจากที่ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ กำหนดให้ ผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์จะต้องฟ้องส่วนราชการโดยฟ้องเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร และขอให้ศาลปกครองมีคำสั่งบังคับให้ส่วนราชการใช้เงินตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) ประกอบมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เนื่องจากหากส่วนราชการเยียวยาความเสียหายที่เป็นตัวเงินไม่ครบถ้วนตามที่ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ กำหนด ย่อมเป็นความรับผิดอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

### 5.2 คดีเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน

ในกรณีที่ผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์เห็นว่า ส่วนราชการไม่เยียวยาความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน หรือเยียวยาไม่ถูกต้องครบถ้วน ผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์จะต้องฟ้องส่วนราชการโดยฟ้องเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร และขอให้ศาลปกครองมีคำสั่งบังคับให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนดตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) ประกอบมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และหากการละเลยต่อหน้าที่ในการเยียวยาความเสียหายหรือการเยียวยาความเสียหายนั้นล่าช้าเกินสมควรก่อให้เกิดความเสียหายประการอื่น ๆ เพิ่มเติม ผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์ย่อมฟ้องเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้อีกด้วย

### 5.3 ข้อพิจารณาเพิ่มเติม

ในกรณีที่ผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์เห็นว่า ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ ได้จำกัดสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาความเสียหายโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น ผู้อุทธรณ์เห็นว่า การที่ระเบียบ ก.พ.ค. ดังกล่าวกำหนดให้นำระเบียบของกรมบัญชีกลางมาใช้นั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากทำให้ผู้อุทธรณ์ได้รับเงินเดือนกลับคืนเพียงไม่เกินครึ่งหนึ่ง ในกรณีที่มีการลดโทษจากการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงเป็นโทษสำหรับการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง อันเป็นการออกกฎโดยสร้างภาระให้เกิด

แก่ประชาชนเกินสมควรหรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ในกรณีเช่นนี้มีข้อพิจารณาว่า ผู้อุทธรณ์จะฟ้องขอให้ศาลปกครองเพิกถอนระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ ในข้อที่กำหนดให้นำระเบียบของกรมบัญชีกลางเกี่ยวกับการจ่ายเงินเดือนให้แก่ข้าราชการซึ่งออกจากราชการไปพร้อมกับการฟ้องขอให้ศาลพิพากษาให้ส่วนราชการชดใช้เงินเดือนตามจำนวนที่ผู้อุทธรณ์เห็นว่าตนควรจะได้รับได้หรือไม่ โดยอาจสมมุติสถานการณ์ได้ ดังนี้

นาย ก. ถูกผู้บังคับบัญชาสั่งลงโทษทางวินัยให้ไล่ออกจากราชการ นาย ก. จึงอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม เมื่อเวลาผ่านไป 1 ปี คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ว่า นาย ก. กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง จึงให้ลดโทษลงจากไล่ออกจากราชการเป็นลดเงินเดือน ผู้บังคับบัญชาจึงอาศัยอำนาจตามข้อ 12 (1) ประกอบข้อ 11 (1) (ก) ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565 ประกอบกับข้อ 3 (2) ของระเบียบกรมบัญชีกลางว่าด้วยการจ่ายเงินเดือนให้แก่ข้าราชการซึ่งออกจากราชการ โดยคำสั่งลงโทษทางวินัยหรือคำสั่งให้ออกจากราชการแล้ว ได้รับการพิจารณายกเลิก เพิกถอน หรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งเป็นอย่างอื่น พ.ศ. 2551 จ่ายเงินเดือนในระหว่างที่ผู้อุทธรณ์ไม่ได้มาปฏิบัติราชการเพียง 6 เดือน จากทั้งหมด 12 เดือน (1 ปี) เนื่องจากนาย ก. ยังมีความผิดทางวินัยอยู่ และลดเงินเดือนนาย ก. ตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมด้วย นาย ก. เห็นว่าการที่ข้อ 12 (1) ดังกล่าว กำหนดให้นำระเบียบของกรมบัญชีกลางมาใช้ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และจำกัดสิทธิในการได้รับการเยียวยาความเสียหายของตนเกินสมควร จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง โดยฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนข้อ 12 (1) ของระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ และขอให้ศาลพิพากษาให้ส่วนราชการจ่ายเงินเดือนส่วนที่ขาดอยู่อีก 6 เดือนให้แก่ตน ซึ่งเป็นคดีปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) และ (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

เมื่อพิจารณามาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) และ (3) ประกอบมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) และ (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แล้วเห็นว่า คดีฟ้องเพิกถอนกฎที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและขอให้หน่วยงานทางปกครองชดใช้เงินนั้น เป็นคดีที่ศาลปกครองสามารถออกคำสั่งบังคับให้ได้ และไม่มียกเว้นในมาตราใดห้ามมิให้มีการฟ้องคดีทั้งสองประเภทพร้อมกัน ผู้อุทธรณ์จึงสามารถฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ และขอให้ศาลพิพากษาให้ส่วนราชการชดใช้เงินเดือนส่วนที่ขาดอยู่ไปพร้อมกันได้<sup>50</sup> แต่ทั้งนี้ ในส่วนของคดีฟ้องเพิกถอนระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ มีข้อพิจารณาต่อไปว่า จะนับระยะเวลาการฟ้องคดีอย่างไร กล่าวคือ การฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลเพิกถอนกฎนั้นจะต้องฟ้องภายในระยะเวลา 90 วัน นับแต่รู้หรือควรรู้เหตุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง

<sup>50</sup> โปรดดู คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คบ. 241/2560

พ.ศ. 2542 ซึ่งการรู้หรือควรรู้เหตุแห่งการฟ้องคดีนั้นจะนับจากการเข้ามาอยู่ภายใต้บังคับของกฎ<sup>51</sup> ซึ่งมีปัญหาว่า ข้าราชการที่ร้องขอการเยียวยานั้นอยู่ภายใต้บังคับของกฎเมื่อใด โดยจะนับวันที่ได้รับบรรจุ และแต่งตั้งให้เข้ารับราชการหรือจะนับจากวันที่คำสั่งลงโทษทางวินัยนั้นถูกแก้ไขหรือยกเลิก ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ ใช้กับการเยียวยาข้าราชการที่อุทธรณ์หรือร้องทุกข์แล้วขออุทธรณ์ หรือขอร้องทุกข์นั้นฟังขึ้นและต้องมีการเยียวยา ดังนั้น การนับระยะเวลาการฟ้องคดีเพื่อเพิกถอน ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ จึงควรนับเมื่อมีการแก้ไขหรือยกเลิกคำสั่งหรือการกระทำที่เป็นเหตุ แห่งการอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ อันเป็นวันที่ผู้อุทธรณ์หรือผู้ร้องทุกข์ได้เข้ามาอยู่ในบังคับของระเบียบ ฉบับดังกล่าวและรู้หรือควรรู้ว่าตนเองเป็นผู้มีสิทธิได้รับการเยียวยาตามระเบียบนั้นด้วย

## 6. สรุปและข้อเสนอแนะ

ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม พ.ศ. 2565 นี้ นับว่าเป็นพัฒนาการก้าวใหม่ในกฎหมาย ข้าราชการไทย ที่เป็ความพยายามของฝ่ายปกครองที่กำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหาย ให้แก่ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำของผู้บังคับบัญชาในฝ่ายปกครอง โดยให้เริ่มดำเนินการได้ทันที นับแต่วันที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีคำวินิจฉัย และไม่ต้องรอคำพิพากษาถึงที่สุดของศาล

เนื้อหาสาระของระเบียบฉบับนี้แบ่งออกเป็นสามส่วน ได้แก่ บททั่วไป การเยียวยา ความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์ และการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องทุกข์ รวมถึงได้แบ่งแยกความเสียหาย ที่ต้องมีการเยียวยาออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ ความเสียหายที่เป็นตัวเงินและความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน ซึ่งเมื่อได้วิเคราะห์ระเบียบฉบับนี้โดยละเอียดแล้วเห็นว่า รายละเอียดในหลายเรื่องยังไม่มี ความชัดเจน มีแต่เพียง การไปหยิบยืมกฎหรือระเบียบของหน่วยงานอื่นที่เคยกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการกลับเข้ารับราชการ การจ่ายเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง หรือการเลื่อนเงินเดือนมาปรับใช้กับการเยียวยาความเสียหายเท่านั้น โดยคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมได้กำหนดกฎเกณฑ์ใหม่ในการเยียวยาความเสียหายให้แก่ ผู้อุทธรณ์เลย ทั้งที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมมีอำนาจตามกฎหมายอย่างเต็มที่ที่จะกำหนด กฎเกณฑ์เกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์และผู้ร้องทุกข์ให้มีความเหมาะสมและเป็นธรรม มากกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะว่า ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ ในประเด็นต่าง ๆ ดังนี้

(1) การกลับเข้ารับราชการของผู้ที่ถูกสั่งลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรงให้ปลดออก ไล่ออก จากราชการ หรือผู้ที่ถูกสั่งให้ออกจากราชการ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมควรกำหนดกฎเกณฑ์ เรื่องนี้ด้วยตนเอง ไม่ควรที่จะหยิบยืมหลักเกณฑ์ของ ก.พ. มาใช้ และควรพิจารณาถึงข้อจำกัดของส่วนราชการ

<sup>51</sup> คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ พ. 81/2555 (ประชุมใหญ่)

ในการแต่งตั้งผู้ที่กลับเข้ารับราชการให้ดำรงตำแหน่งเดิมว่ามีความเป็นไปได้มากน้อยเพียงใด<sup>52</sup> และควรกำหนดข้อยกเว้นบางประการในการบริหารทรัพยากรบุคคลของผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่มีลักษณะงานต่างไปจากเดิม โดยอาจกำหนดให้ผู้นั้นได้ปฏิบัติงานในลักษณะงานเดิมและสามารถนำผลงานที่ปฏิบัติในระหว่างนั้นมาใช้ประโยชน์ในการประเมินเพื่อเลื่อนระดับหรือแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอื่นต่อไปได้นอกจากนี้ ในกรณีที่ต้องมีการกำหนดตำแหน่งเฉพาะรายควรให้ผู้นั้นได้รับเงินประจำตำแหน่ง (ถ้ามี) ด้วย เพราะการที่ส่วนราชการไม่มีตำแหน่งว่างไม่ใช่ความผิดของผู้ยุทธน์ ผู้ยุทธน์จึงไม่ควรถูกต้องเสียสิทธิในการได้รับเงินประจำตำแหน่ง

(2) ควรกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับมาตรการชั่วคราวในระหว่างการเยียวยาความเสียหาย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในกระบวนการร้องทุกข์เกี่ยวกับการแข่งขันกันเข้าสู่ตำแหน่งที่มีผลกระทบต่อบุคคลหลายคน หากกระบวนการคัดเลือกไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น คณะกรรมการประเมินบุคคลไม่ได้ถูกแต่งตั้งอย่างถูกต้อง หรือมีผู้เข้ารับการประเมินบางรายถูกตัดสิทธิที่จะเข้าแข่งขันกันเข้าสู่ตำแหน่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมอาจกำหนดเงื่อนไขให้ส่วนราชการไปตรวจสอบและทบทวนผลการคัดเลือกใหม่ภายใต้กระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมายภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมกำหนด โดยยังไม่ยกเลิกคำสั่งหรือกระบวนการเดิม เพื่อพิจารณาว่าผลสุดท้ายจะยังคงเป็นเช่นเดิมหรือไม่ เพื่อหลีกเลี่ยงการยกเลิกคำสั่งที่อาจส่งผลกระทบต่อบุคคลที่สามที่สุจริต<sup>53</sup>

(3) การจ่ายเงินเดือนเพื่อเยียวยาผู้ที่ถูกลดโทษทางวินัยอย่างร้ายแรง แต่ได้รับการลดโทษเป็นโทษทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ไม่ควรนำระเบียบของกรมบัญชีกลางมาใช้ เนื่องจากก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้ยุทธน์ที่จะได้รับเงินเดือนในระหว่างที่ถูกไล่ออกหรือปลดออกจากราชการเพียงไม่กี่วันหนึ่ง ทั้งที่ผู้ยุทธน์ต้องรับโทษทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรงเป็นการลงโทษสำหรับการกระทำความผิดวินัยโดยคำวินิจฉัย

<sup>52</sup> ส่วนราชการอาจใช้วิธีการย้ายผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้มาดำรงตำแหน่งแทนผู้ยุทธน์ให้ไปดำรงตำแหน่งอื่นเพื่อทำให้ตำแหน่งเดิมของผู้ยุทธน์ว่างลง และจ่ายค่าทดแทนความเสียหายให้กับผู้ที่ถูกย้ายนั้นได้ โปรตดู นิติกร ชัยวิเศษ, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายวินัยข้าราชการ, พิมพ์ครั้งที่ 1 : 2564, กรุงเทพฯ : วิญญูชน, หน้า 88-89.

<sup>53</sup> โปรตดู คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 252/2556 ที่กระบวนการคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งในระดับที่สูงขึ้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ศาลปกครองสูงสุดไม่ได้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งโดยให้มีผลย้อนหลังหรือในวันที่มีคำพิพากษา แต่ให้การเพิกถอนมีผลเมื่อครบกำหนด 180 วัน นับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา เพื่อให้ส่วนราชการไปดำเนินการออกคำสั่งให้ถูกต้องตามกฎหมายและมีให้กระทบต่อสิทธิของผู้ที่ได้รับการคัดเลือกและได้รับแต่งตั้งโดยสุจริต; อย่างไรก็ตาม คำพิพากษานี้ยังมีข้อกังขาที่ต้องพิจารณาด้วยว่า ในเมื่อศาลยังไม่ได้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งในวันที่มีคำพิพากษาแล้ว ส่วนราชการจะไปดำเนินการคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งในตำแหน่งที่ยังไม่ว่างและมีข้าราชการครองตำแหน่งนั้นอยู่ได้อย่างไร ดังนั้น การกำหนดเงื่อนไขให้ส่วนราชการไปทบทวนผลการคัดเลือกใหม่อีกครั้งตามกระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมาย โดยไม่ต้องริเริ่มกระบวนการคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งใหม่จึงน่าจะมีความเป็นไปได้มากกว่า โปรตดู นิติกร ชัยวิเศษ, หลักกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนเบื้องต้น, 2566, กรุงเทพฯ : วิญญูชน, หน้า129-130.



ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมอยู่แล้ว จึงไม่สมควรที่จะมีการตัดสิทธิในการได้เงินเดือนของผู้ยุทธอื่นอีก แต่ถ้าหากคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมเห็นว่า ข้าราชการที่ถูกปลดออกหรือไล่ออกจากราชการได้ไปประกอบอาชีพอื่นในระหว่างที่รอคำวินิจฉัยยุทธอื่น การคืนเงินเดือนให้ทั้งหมดอาจทำให้ข้าราชการผู้นั้นได้รับผลประโยชน์เกินสมควรกว่าที่จะได้รับจากส่วนราชการ โดยได้รับทั้งเงินเดือนในระหว่างที่ไม่ได้ปฏิบัติราชการและได้รับทั้งค่าตอบแทนการทำงานในระหว่างที่ถูกปลดออกหรือไล่ออกจากราชการ ซึ่งวิธีการแก้ปัญหาในข้อนี้อาจศึกษาจากกฎหมายของต่างประเทศได้ โดยในประเทศเยอรมนี รัฐบัญญัติว่าด้วยข้าราชการแห่งสหพันธ์รัฐ (Bundesbeamtengesetz) บัญญัติไว้ในมาตรา 42 วรรคสี่ ว่า ในกรณีที่คำสั่งที่มีผลให้ข้าราชการต้องพ้นจากงานไปนั้นถูกแทนที่โดยคำสั่งอื่น และคำสั่งอื่นนั้นทำให้คำสั่งให้ข้าราชการพ้นจากงานนั้นไร้ผล การคืนเงินที่ข้าราชการควรจะได้รับนับแต่วันที่ถูกสั่งให้ออกจากงานจะต้องนำมาคำนวณหักส่วนกับรายได้ทางอื่นของข้าราชการที่ได้รับมาในระหว่างนั้นและข้าราชการมีหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาทราบถึงรายได้ทางอื่นของตนด้วย ทั้งนี้ เพื่อหลีกเลี่ยงการคุ้มครองดูแลที่ซ้ำซ้อน (Doppelversorgung)<sup>54</sup> ซึ่งจะเห็นได้ว่า วิธีการแก้ปัญหาในระบบกฎหมายเยอรมันนั้นมีความเหมาะสมและเป็นธรรมมากกว่ากฎหมายไทยที่กำหนดสัดส่วนตายตัวว่าให้ข้าราชการได้รับเงินเดือนคืนไม่เกินครึ่งหนึ่ง โดยที่ยังไม่ได้พิจารณาเลยว่าข้าราชการนั้นมีรายได้ทางอื่นในระหว่างที่ออกจากราชการไปหรือไม่

ประเด็นทั้งสามนี้เป็นประเด็นสำคัญที่ผู้เขียนเห็นว่าควรได้รับการแก้ไขโดยเร็ว สำหรับประเด็นปลีกย่อยอื่น ๆ ที่ปรากฏในบทความนี้ หากจะปรับปรุงแก้ไขไปพร้อมกันด้วยก็จะทำให้ระเบียบ ก.พ.ค. ว่าด้วยการเยียวยาฯ ฉบับนี้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น

<sup>54</sup> Battis, Ulrich, Bundesbeamtengesetz, 5. Auflage, (München : C.H. Beck, 2017), § 42,

Rn. 4.

## บรรณานุกรม

### หนังสือภาษาไทย

ถวัลย์ ศิลปกิจ, การบริหารบุคคล, 2503, กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

นิติกร ชัยวิเศษ, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายวินัยข้าราชการ, พิมพ์ครั้งที่ 1 : 2564, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

นิติกร ชัยวิเศษ, หลักกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนเบื้องต้น, 2566, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย, หลักพื้นฐานทางกฎหมายปกครอง : ข้อความคิดว่าด้วยรัฐฝ่ายปกครอง และอำนาจทางปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 1 : 2565, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

ภูมินทร์ บุตรอินทร์, การใช้เหตุผลทางนิติศาสตร์, พิมพ์ครั้งที่ 3 : 2562, กรุงเทพฯ : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครอง ภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 1 : 2554, กรุงเทพฯ : นิติราษฎร์.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน, พิมพ์ครั้งที่ 3 : 2564, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์อ่านกฎหมาย.

ศันันท์กรณ์ โสทธิพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลาภมิควรได้, พิมพ์ครั้งที่ 9 : 2563, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

### หนังสือภาษาต่างประเทศ

Battis, Ulrich, Bundesbeamten-gesetz, 5. Auflage, (München : C.H. Beck, 2017).

Hufen, Friedhelm, Verwaltungsprozessrecht, 8. Auflage, (München : C.H. Beck, 2011).

Kopp/Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung, 18. Auflage, (München : C.H. Beck, 2012).

Maurer, Hartmut, Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Auflage, (München : C.H. Beck, 2011).

Röhl/Röhl, Allgemeine Rechtslehre, 3. Auflage, (Köhl : Carl Heymanns Verlag, 2008).

## วิทยานิพนธ์

รุ่งนภา ธรรมมา, “การเยียวยาความเสียหายแก่ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ถูกลงโทษทางวินัย โดยคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2555).

สันติ กองภูมิน, “ความสัมพันธ์ของคำสั่งทางปกครองชั้นต้นและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ในคดีฟ้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558).

## บทความภาษาไทย

ทศพร แสนสวัสดิ์, “การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง : ข้อความคิด ข้อสังเกต และข้อเสนอแนะบางประการว่าด้วยการพัฒนาวิธีพิจารณาคดีปกครองของประเทศไทย,” วารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ 22 ฉบับที่ 2, 2565.

นิติกร ชัยวิเศษ, “ความไม่เหมาะสมในการนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้กับการเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการ,” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ปีที่ 48 ฉบับที่ 2, 2562.

ศุภวัฒน์ สิงห์สุขุข, “การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง,” วารสารกฎหมายปกครอง เล่ม 32 ตอน 1, 2561.

สำนักพิทักษ์ระบบคุณธรรม สำนักงาน ก.พ., “การเขียนอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัย และร้องทุกข์,” วารสารข้าราชการ ปีที่ 50 ฉบับที่ 3, 2548.

สำนักพิทักษ์ระบบคุณธรรม สำนักงาน ก.พ., “การคัดเลือกข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งระดับเชี่ยวชาญโดยไม่เป็นธรรม,” รวมบทความ ก.พ.ค. ขอบอก เล่ม 3, (กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ., 2557).

สำนักพิทักษ์ระบบคุณธรรม สำนักงาน ก.พ., “ผู้ไม่ผ่านการทดลองปฏิบัติหน้าที่ราชการ มีสิทธิร้องทุกข์หรือไม่,” รวมบทความ ก.พ.ค. ขอบอก, (กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ., 2556).

สำนักพิทักษ์ระบบคุณธรรม สำนักงาน ก.พ., “ผู้ร้องทุกข์ต้องเป็นข้าราชการพลเรือน ขณะยื่นคำร้องทุกข์หรือไม่,” รวมบทความ ก.พ.ค. ขอบอก เล่ม 4, (กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ., 2559).

สำนักพิทักษ์ระบบคุณธรรม สำนักงาน ก.พ., “แม้มีอำนาจย้ายแต่ไม่ควรย้าย,” รวมบทความ ก.พ.ค. ขอบอก เล่ม 3, (กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ., 2557).

สำนักพิทักษ์ระบบคุณธรรม สำนักงาน ก.พ., “ยกเลิกคำสั่งแล้วดำเนินการใหม่,” รวมบทความ ก.พ.ค. ขอบอก เล่ม 3, (กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ. 2557).

สำนักพิทักษ์ระบบคุณธรรม สำนักงาน ก.พ., “เรื่องร้องทุกข์ที่ไม่อยู่ในอำนาจของ ก.พ.ค.,” รวมบทความ ก.พ.ค. ขอบอก, (กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ., 2556).



### บทความภาษาต่างประเทศ

Michael Dawin, Aufhebung der Ernennung eines Beamten bei Vereitelung oder Missachtung eines gerichtlichen Ernennungsverbots, in : Breuer, Marten (Hrsg.), Festschrift für Eckart Klein zum 70. Geburtstag, (Berlin : Duncker & Humblot, 2013).

Reimer, Franz, Apologie der Ausnahme - Rechtstheoretische Perspektiven, Heidelberger Beiträge zum Finanz- und Steuerrecht, Band 12, 2019.

วารสารวิชาการศาลปกครอง