

บทความวิชาการ

**ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการลงโทษวินัยไม่ร้ายแรง
ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา
พ.ศ. 2547**

Legal Problems Relating to Non-Serious Disciplinary Punishments
in the Higher Education Civil Servants Regulation Act B.E. 2547 (2004)

ขรรค์เพชร ชายทวีป¹

Khanpet Chaitawee²

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอุบลราชธานี 85 ถนนสมเด็จร์ ตำบลเมืองศรีไค
อำเภอวารินชำราบ จังหวัดอุบลราชธานี 34190.

Faculty of law. Ubon Rachathani University, 85 Sathon Mark Road
Mueang Si Khai sub district, Warin Chamrap district, Ubon Ratchathani.

* Corresponding author E-mail: khanubu@gmail.com

(Received: 31 สิงหาคม 2563; Accepted: 29 ธันวาคม 2563)

บทคัดย่อ

บทความวิชาการนี้ ได้ศึกษาถึงปัญหาของบทบัญญัติว่าด้วยวินัยของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาซึ่งเป็นกระบวนการทางนิติธรรม (judicial due process) ที่เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่ต้องบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร

¹ อาจารย์ขรรค์เพชร ชายทวีป คณบดีคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอุบลราชธานี

² Mr.Khanpet Chaitawee. Dean. Faculty of law. Ubon Rachathani University

ประกาศให้ทราบถึงการอันพึงปฏิบัติหรือห้ามมิให้ปฏิบัติ และกำหนดโทษของการฝ่าฝืน ทั้งกำหนดวิธีการดำเนินการทางวินัย เพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดเอาไว้

เมื่อทำการศึกษาถึงวินัยของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา ตามพระราชบัญญัติข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 ที่บังคับใช้ กับข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย พบว่า บทบัญญัติมาตรา 38 มาตรา 39 วรรคแรก วรรคสอง และวรรคสี่ มาตรา 40 วรรคแรก มาตรา 41 วรรคแรก มาตรา 43 และมาตรา 44 วรรคแรก ได้บัญญัติถึงการอันพึงปฏิบัติและการอันห้ามมิให้ปฏิบัติ ซึ่งเป็นองค์ประกอบส่วนหนึ่งของกฎหมาย แต่ไม่ได้บัญญัติส่วนของผลทางกฎหมายเอาไว้ ต่างจากบทบัญญัติว่าด้วยวินัยในมาตราอื่น และในกฎหมายเกี่ยวกับวินัยของข้าราชการประเภทอื่น บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่สอดคล้องกับระบบคุณธรรม และไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐ ซึ่งเป็นหลักกฎหมายมหาชนที่พัฒนาขึ้น เพื่อมุ่งจำกัดอำนาจของผู้ปกครองให้อยู่ภายใต้กฎหมาย หากลงโทษผู้ฝ่าฝืน คำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าว ย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากขัดกับหลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ

ดังนั้น เพื่อให้บทบัญญัติดังกล่าวสอดคล้องกับหลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐ จึงเสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติดังกล่าว ด้วยการเพิ่มข้อความส่วนที่เป็นผลทางกฎหมายไว้ในมาตราดังกล่าว หรือเพิ่มเป็นมาตราใหม่ให้ครอบคลุมบทบัญญัติในหมวดนั้น ทั้งหมด

คำสำคัญ: วินัยไม่ร้ายแรง, การลงโทษ, ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา, ไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ

ABSTRACT

This academic paper studied the problem of provision on the discipline of civil servants in higher education institutions. The provision is the judicial due process on a basis of law enforcement in written form used by officers to announce the obligations, prohibitions and penalties for violation as well as identifying the disciplinary actions to punish an offender.

According to the study of the discipline of civil servants in higher education institutions under the Teacher Civil Service and Educational Personnel Act, B.E. 2547 (2004) governing civil servants in universities, it was found that Section 38, Section 39, first, second and forth paragraphs, Section 40, first paragraph, Section 41, first paragraph, Section 43 and Section 44, first paragraph, imposed the obligations and prohibitions which are the factual attributes but it failed to provide the legal sequence like other disciplinary provisions in other sections and laws regarding the discipline of other kind of civil servants. This provision failed to conform to the merit system and rule of law and legal state principles which are the public laws developed for ensuring that ruler's authorities obey the law. In case of punishing an offender, the disciplinary action violates the law since it breaks the no punishment without law principle.

Thus, to ensure that the provision conforms to the Rule of Law and Legal State principles, the author suggests that the Act should be

amended by adding statement defining its legal sequence in the Section or draw a new section to cover the whole provision.

Keywords: Light disciplinary action, Civil servants in higher education institution, No punishment without law

1. ความนำ

กฎหมายเกี่ยวกับวินัยข้าราชการเป็นกฎหมายที่กำหนดการอันพึงปฏิบัติ และการอันห้ามมิให้ข้าราชการปฏิบัติไว้ และกำหนดโทษของการฝ่าฝืนซึ่งได้กำหนดเป็นโทษวินัยไม่ร้ายแรงและโทษวินัยร้ายแรง ทั้งกำหนดกระบวนการดำเนินการทางวินัยไว้ การบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารวินัยนั้น โดยทั่วไป ได้บัญญัติไว้สอดคล้องกับโครงสร้างของกฎหมายที่สมบูรณ์ โดยแบ่งโครงสร้างเป็น 2 ส่วน คือ ส่วนที่เป็นองค์ประกอบส่วนเหตุ และส่วนที่เป็นผลของกฎหมาย ส่วนที่เป็นองค์ประกอบส่วนเหตุ จะเป็นบทบัญญัติที่กำหนดแบบแผนของความประพฤติ และส่วนที่เป็นผลทางกฎหมาย จะเป็นมาตรการบังคับอันเป็นผลร้าย ต่อผู้กระทำการฝ่าฝืนแบบแผนที่กำหนดไว้ในองค์ประกอบส่วนเหตุ ซึ่งกำหนดเป็นโทษทางวินัยไว้สองระดับ คือ โทษทางวินัยไม่ร้ายแรง และโทษวินัยร้ายแรง โดยผู้มีอำนาจออกคำสั่งลงโทษทางวินัย คือ ผู้บังคับบัญชา เนื่องจากคำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นการกระทำที่กระทบต่อสถานภาพของสิทธิ หรือหน้าที่ของข้าราชการจึงมีสถานะเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งต้องมีกฎหมายให้อำนาจออกคำสั่งลงโทษทางวินัยได้ตามหลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ ซึ่งเป็นหลักการหนึ่งของหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ทั้งแบบแผนความประพฤติที่กำหนดเป็นวินัยของข้าราชการและโทษทางวินัย ที่กำหนดไว้จะต้องมีความชัดเจน และประกาศให้ข้าราชการได้ทราบล่วงหน้าว่าสามารถกระทำการใดได้ และกระทำการใดจะเป็นความผิดตามหลักนิติธรรมและนิติรัฐ

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 เป็นกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลในมหาวิทยาลัยของไทย ได้บัญญัติเกี่ยวกับ วินัยของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาเอาไว้ ซึ่งบางมหาวิทยาลัยได้อนุโลม นำไปใช้บังคับกับพนักงานมหาวิทยาลัยของตนด้วยแม้ว่ามาตรา 65/1 จะบัญญัติ ให้สภามหาวิทยาลัยมีอำนาจออกข้อบังคับเกี่ยวกับวินัยและการรักษาวินัย สามารถดำเนินการ ทางวินัยของพนักงานมหาวิทยาลัยได้เองก็ตาม กฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายที่ได้บัญญัติขึ้น โดยให้มีโครงสร้าง และเนื้อหาคล้ายกับบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารงาน บุคคลตามพระราชบัญญัติอื่น ๆ ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีโครงสร้างของกฎหมายที่สมบูรณ์

อย่างไรก็ตาม มีกฎหมายบางมาตราได้กำหนดเนื้อหา อันเป็นองค์ประกอบส่วนเหตุไว้ แต่มิได้บัญญัติถึงผลของการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตาม อันเป็นส่วนผลของกฎหมายไว้ ต่างจาก การบัญญัติในมาตราอื่น หรือในกฎหมายอื่น ๆ ที่ได้บัญญัติไว้ บทบัญญัติมาตราดังกล่าว จึงขาดความชัดเจน ผู้บังคับบัญชาจึงไม่มีอำนาจที่จะลงโทษทางวินัยในฐานความผิดดังกล่าวได้ ตามหลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ และไม่สอดคล้องกับระบบคุณธรรม (merit system) ซึ่งเป็นระบบสำคัญของการบริหารงานบุคคล ทั้งส่งผลต่อคุณภาพและประสิทธิภาพที่ดี ของการบริหารงานบุคคลและการจัดทำบริการสาธารณะของมหาวิทยาลัย จึงได้ ทำการศึกษาดังต่อไปนี้

2. กฎหมาย ลักษณะสำคัญและโครงสร้างของบทบัญญัติกฎหมาย

กฎหมาย คือ กฎเกณฑ์ที่เป็นแบบแผนความประพฤติของมนุษย์ในสังคม ซึ่งมีกระบวนการบังคับที่เป็นกิจจะลักษณะ³ จากความหมายดังกล่าวกฎหมายจึงมีลักษณะสำคัญ 2 ประการ คือ (1) กฎหมายเป็นกฎเกณฑ์ (Rule) ที่เป็นแบบแผน (Norm) เกี่ยวกับความประพฤติของมนุษย์ เป็นมาตรฐานชี้ว่า การกระทำอย่างหนึ่งอย่างใด ถูกหรือผิดอย่างไร และ (2) กฎหมายมีกระบวนการบังคับที่เป็นกิจจะลักษณะ กล่าวคือ มีการบังคับให้เป็นไปตามแบบแผนที่กฎหมายกำหนดอย่างเคร่งครัดจริงจัง โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งใช้อำนาจมหาชน อันเป็นอำนาจของส่วนรวม

โดยทั่วไป โครงสร้างบทบัญญัติของกฎหมายที่สมบูรณ์ออกเป็น 2 ส่วน⁴ คือ 1) ส่วนของข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบส่วนเหตุหรือส่วนที่เป็นเหตุ อันเป็นส่วนของกฎหมายที่กำหนดกฎเกณฑ์อันเป็นแบบแผนความประพฤติของบุคคลว่า การกระทำการอย่างใดเป็นความผิดหรือถูก และ 2) ส่วนที่เป็นผลทางกฎหมาย หรือส่วนที่เป็นผล ซึ่งเป็นส่วนของกฎหมายที่เป็นมาตรการบังคับบุคคล เมื่อได้กระทำการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ที่เป็นแบบแผนความประพฤติของกฎหมาย กฎหมายทั้งหลายไม่ว่าจะเป็นประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติที่เป็นกฎหมายปกครอง หรือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยทั่วไปล้วนมีส่วนประกอบของโครงสร้างของตัวบทกฎหมายอยู่ทั้ง 2 ส่วน เช่นกัน ดังตารางต่อไปนี้

³ สมยศ เชื้อไทย, *ความรู้กฎหมายทั่วไป คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป*, พิมพ์ครั้งที่ 25, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2562), 70-71.

⁴ เรื่องเดียวกัน, 131.

ตารางที่ 1 พระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ. 2547 มาตรา 58

พระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ. 2547 มาตรา 58	
องค์ประกอบส่วนเหตุ	ผลทางกฎหมาย
ผู้จัดการหรือผู้ซึ่งได้มอบหมายหรือแต่งตั้งเป็นผู้จัดการตามมาตรา 32 ผู้ใดปฏิเสธไม่รับบุคคลที่ประสงค์จะเข้าพักในโรงแรมโดยไม่มีเหตุตามมาตรา 39...	...ต้องระวางโทษปรับทางปกครอง ตั้งแต่ห้าพันบาทถึงสองหมื่นบาท

ทั้งนี้ ส่วนประกอบของกฎหมายไม่ว่าจะเป็นส่วนที่เป็นองค์ประกอบส่วนเหตุกับส่วนที่เป็นผลทางกฎหมายนั้น ไม่จำเป็นต้องบัญญัติไว้ในมาตราเดียวกันหรือหมวดเดียวกันก็ได้ แต่โดยทั่วไป ต้องบัญญัติไว้ในกฎหมายฉบับเดียวกัน

3. หลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐ และหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

รัฐสมัยใหม่การตรากฎหมายโดยเฉพาะกฎหมายที่จำกัดสิทธิเสรีภาพ การกำหนดมาตรการบังคับ เพื่ออำนาจเจ้าหน้าที่บังคับการให้เป็นไปบทบัญญัติของกฎหมาย และการกระทำของรัฐที่ไปกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของประชาชน จะตกอยู่ภายใต้หลักการทางกฎหมายที่ถือว่า เป็นหลักการพื้นฐานอันสำคัญ ซึ่งมีอาจล่วงละเมิดได้ ได้แก่ หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม และหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

3.1 หลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐ

หลักนิติธรรม (The Rule of Law) เป็นหลักที่เกิดขึ้นในอังกฤษซึ่งเป็นประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบ Common Law ส่วนในภาคพื้นยุโรปจะเป็นประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบ Civil Law โดยมีทั้งหลักนิติรัฐ (Legal State) หลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐ

ต่างก็มีเป้าหมายตรงกัน คือ มุ่งที่จะจำกัดอำนาจของผู้ปกครอง ให้อยู่ในกรอบของกฎหมาย ไม่ต้องการให้มนุษย์ปกครองมนุษย์ด้วยกันเอง แต่ต้องการให้กฎหมายเป็นผู้ปกครองมนุษย์ โดยหมายความว่า การที่ผู้ปกครองบ้านเมืองจะกระทำการใด ๆ จะต้องกระทำให้สอดคล้องกับกฎหมายจะกระทำให้ขัดต่อกฎหมายไม่ได้⁵

หลักนิติธรรมมีนักกฎหมายชาวอังกฤษที่มีบทบาทสำคัญในการพัฒนาหลักดังกล่าว คือ A.V. Dicey ซึ่งเห็นว่า การกระทำของรัฐบาลและฝ่ายปกครองต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย จะต้องไม่กระทำการล่วงล้ำสิทธิ และเสรีภาพของราษฎรตามอำเภอใจ หากรัฐบาลหรือฝ่ายปกครองกระทำการอันขัดต่อกฎหมาย การกระทำดังกล่าวย่อมจะถูกฟ้องคดียังศาลได้ เพราะรัฐบาล หรือเจ้าหน้าที่ย่อมไม่มีสิทธิพิเศษใด ๆ เหนือราษฎรได้⁶

ปัจจุบัน แม้จะมีคำอธิบายเกี่ยวกับเนื้อหาของหลักนิติธรรมในรายละเอียดแตกต่างกัน แต่ก็ได้อธิบายถึงหลักสำคัญของหลักนิติธรรมที่สำคัญไปในทางเดียวกัน คือ ความคาดหมายได้ของการกระทำของรัฐ ความชัดเจนของกฎหมาย ความมั่นคงของกฎหมาย ความเป็นกฎเกณฑ์ทั่วไปของกฎหมาย ความเป็นอิสระของศาล การเคารพในหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ และความสะดวกในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม⁷ และในยุคลหลัง Lon L. Fuller นักนิติศาสตร์ผู้มีชื่อเสียงชาวอเมริกันเห็นว่า ลักษณะสำคัญของกฎหมายที่จะทำให้หลักนิติธรรมปรากฏขึ้นเป็นจริงได้ คือ (1) กฎหมายจะต้องบังคับเป็นการทั่วไปกับทุกคน แม้แต่กับองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐ (2) กฎหมายต้องได้รับการ

⁵ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม*, จุลนิติ, 50, http://web.senate.go.th/lawdatacenter/includes/FCKeditor/upload/Image/b/b142%20jul_91.pdf (สืบค้นข้อมูลเมื่อวันที่ 22 กรกฎาคม 2563)

⁶ เรื่องเดียวกัน, 60.

⁷ เรื่องเดียวกัน, 62.

ประกาศใช้อย่างเปิดเผย (3) กฎหมายจะต้องได้รับการตราขึ้น เพื่อให้มีผลบังคับในอนาคต ไม่กำหนดให้มีผลบังคับย้อนหลังไปในอดีต (4) กฎหมายจะต้องตราขึ้นโดยมีข้อความที่ชัดเจน เพื่อหลีกเลี่ยงมิให้เกิดการบังคับใช้ที่ไม่เป็นธรรม (5) กฎหมายต้องไม่มีข้อความที่ขัดแย้งกันเอง (6) กฎหมายจะต้องไม่เรียกร้องให้บุคคลปฏิบัติในสิ่งที่ไม่อาจเป็นไปได้ (7) กฎหมายต้องมีความมั่นคงตามสมควร และจะต้องเปิดโอกาสให้แก้ไขให้สอดคล้องกับสภาพของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปได้ และ (8) กฎหมายที่ได้รับการประกาศใช้แล้ว การบังคับการตามกฎหมายจะต้องสอดคล้องกับเนื้อหาของกฎหมายที่ได้ประกาศใช้แล้วนั้น⁸

ส่วนแก่นแท้ของหลักนิติรัฐ กฎหมายจะต้องไม่เปิดโอกาสให้ผู้ปกครองใช้อำนาจตามอำเภอใจ บุคคลทุกคนต้องเสมอภาคกันภายใต้กฎหมาย และบุคคลต้องสามารถทราบล่วงหน้าว่า กฎหมายมุ่งประสงค์จะบังคับให้ตนกระทำใดหรือห้ามไม่ให้ตนกระทำการใด ผลร้ายที่เกิดจากการฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าวเป็นอย่างไร เพื่อให้บุคคลที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายสามารถที่จะปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้อง แนวคิดพื้นฐานดังกล่าวนี้ ก่อให้เกิดหลักกฎหมายที่สำคัญอีกมากมาย เช่น หลักไม่มีความผิดไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย⁹ หลักการห้ามลงโทษซ้ำซ้อน และหลักการห้ามตรากฎหมายย้อนหลังเพื่อกำหนดโทษของบุคคล เป็นต้น¹⁰

⁸ L. L. Fuller, "The Morality of Law", Revised Edition, New Haven: Yale University Press, 1969. Pp. 46-91 อ้างใน วรเจตน์ ภาคีรัตน์, เรื่องเดียวกัน, 62.

⁹ หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย (nulla poena sine lege) เป็นหลักสากลทางอาญาที่เป็นหลักในระดับรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีความหมายว่า เฉพาะกฎหมายที่เกิดจากการ "บัญญัติ" ขึ้นเท่านั้นที่จะกำหนดว่าการกระทำใดการกระทำหนึ่งเป็นการกระทำที่เป็นความผิดทางอาญาได้ และเฉพาะกฎหมายที่เกิดจากการ "บัญญัติ" เท่านั้นที่สามารถกำหนดโทษสำหรับการฝ่าฝืนได้ เหตุที่หลักดังกล่าวเป็นหลักสำคัญในทางกฎหมายอาญาเนื่องจากกฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่มีโทษรุนแรง กฎหมายอาญาจึงต้องได้รับการบัญญัติไว้อย่างชัดเจนเป็นลายลักษณ์อักษรและประกาศให้ประชาชนซึ่ง

กฎหมายไทยแต่เดิมไม่ได้บัญญัติถึงหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมเอาไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในกฎหมาย และได้เริ่มมีการบัญญัติถึงหลักนิติธรรมไว้ครั้งแรกในบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 3 วรรคสอง¹¹ ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ซึ่งใช้อยู่ในปัจจุบันก็ได้บัญญัติถึง หลักนิติธรรมเอาไว้ในมาตรา 3 วรรคสอง เช่นกัน¹² อย่างไรก็ตาม แม้จะมีการบัญญัติถึงหลักนิติธรรมเอาไว้ แต่ก็ไม่ได้มีการให้นิยามของหลักนิติธรรมเอาไว้ในกฎหมาย จนกระทั่งต่อมารัฐบาลได้พยายามหาข้อสรุปถึงความหมายและสาระสำคัญของหลักนิติธรรม จึงได้แต่งตั้งคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ เพื่อให้คำอธิบายถึงหลักนิติธรรม โดยคณะอนุกรรมการชุดดังกล่าวได้ให้ความหมาย¹³ โดยการแบ่งหลักนิติธรรมโดยเคร่งครัด และหลักนิติธรรมโดยทั่วไป¹⁴

เป็นผู้ที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายได้ทราบล่วงหน้าว่าการกระทำใดที่กฎหมายอาญาได้ห้ามมิให้กระทำ

¹⁰ K. Doebling, (*Allgemeine Staatslehre*), (Heideberg: Mueller, 2004,) 172, อ้างใน วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม*, 50.

¹¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 3 วรรคสอง บัญญัติว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม”

¹² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, มาตรา 3 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม”

¹³ คณะอนุกรรมการวิชาการและคณะอนุกรรมการบรรณาธิการในคณะกรรมการว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ, *หลักนิติธรรม*, (กรุงเทพฯ: บริษัทพีเอสพีแอนด์ดี จำกัด, 2558), 1.

สำหรับหลักนิติธรรมโดยเคร่งครัดนั้น คณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ ได้ให้ความหมายว่า คือ หลักพื้นฐานแห่งกฎหมายที่กฎหมาย กระบวนการยุติธรรมหรือการกระทำใด ๆ จะต้องไม่ฝ่าฝืน ขัด หรือแย้งต่อหลักนิติธรรม โดยหลักการนี้จะถูกกลั่นแกล้งละเมิดมิได้ หากฝ่าฝืน ขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรมนี้ ย่อมไม่มีผลใช้บังคับโดยหลักนิติธรรมเคร่งครัดมีสาระสำคัญ¹⁵ คือ (1) หลักความเป็นอิสระและความเป็นกลาง

¹⁴ หลักนิติธรรมโดยทั่วไป หมายถึง ลักษณะที่ดีของกฎหมาย กระบวนการยุติธรรมหรือการกระทำใดๆ ที่อาจเรียกอีกอย่างหนึ่งว่าอุดมคติของกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม หากฝ่าฝืนหลักนี้ ก็ยังคงมีผลใช้บังคับได้อยู่ตราบเท่าที่ยังไม่ขัดต่อตราบเท่าที่ยังไม่ขัดต่อหลักนิติธรรมโดยเคร่งครัด โดยหลักนี้มีสาระสำคัญ ดังนี้ (1) กฎหมายที่ดีต้องมีความชัดเจน (2) กฎหมายที่ดีต้องไม่ขัดแย้งกันเอง (3) กฎหมายที่ดีต้องมีเหตุผล (4) กฎหมายที่ดีต้องนำไปสู่ความเป็นธรรม (5) กฎหมายที่ดีต้องคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ค้ำค้ำศรีความเป็นมนุษย์ หรือสิทธิขั้นพื้นฐาน (6) กฎหมายที่ดีต้องทันสมัยและสามารถรองรับความเปลี่ยนแปลงของสังคม เศรษฐกิจ การเมือง และวัฒนธรรม (7) กฎหมายที่ดีต้องบัญญัติตามกระบวนการและขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติไว้ (8) กฎหมายที่ดีต้องไม่มีผลย้อนเป็นผลร้ายหรือกระทบต่อสิทธิ หน้าที่ หรือความรับผิดชอบบุคคล (9) กฎหมายที่ดีต้องมีบทลงโทษที่เหมาะสมและได้สัดส่วนกับความผิด (10) กฎหมายที่ดีต้องบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพ และส่งเสริมให้ประชาชนมีความรู้และเคารพกฎหมาย (11) กระบวนการนิติบัญญัติต้องเป็นกระบวนการที่เปิดเผย โปร่งใส และตรวจสอบได้ (12) กระบวนการยุติธรรมที่ดีต้องเปิดโอกาสให้มีการอุทธรณ์ (13) กระบวนการยุติธรรมที่ดีต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าถึงได้โดยสะดวก ไม่ชักช้า และด้วยค่าใช้จ่ายที่เหมาะสม (14) กระบวนการยุติธรรมที่ดีต้องส่งเสริมให้มีกระบวนการยุติธรรมทางเลือก (15) นักกฎหมาย ผู้ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรม และเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดี ต้องมีความเป็นอิสระและความเป็นกลางในการปฏิบัติหน้าที่ และ (16) นักกฎหมาย ผู้ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรม และเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดีต้องซื่อสัตย์ สุจริต ยึดหลักคุณธรรม เมตตาธรรมและสันติธรรม โปร่งดู คณะอนุกรรมการวิชาการและคณะอนุกรรมการบรรณาธิการในคณะกรรมการว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ, “หลักนิติธรรม”, 8-15.

¹⁵ เรื่องเดียวกัน, 2-6.

ของผู้พิพากษาและตุลาการ (2) กฎหมายต้องใช้บังคับเป็นการทั่วไป (3) กฎหมายต้องประกาศให้ประชาชนทราบ (4) กฎหมายต้องไม่มีผลย้อนหลังในทางที่เป็นโทษ (5) ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาต้องมีสิทธิในการต่อสู้คดี (6) เจ้าหน้าที่ของรัฐจะใช้อำนาจได้เท่าที่กฎหมายให้อำนาจ และ (7) กฎหมายจะยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่การกระทำที่ยังไม่เกิดขึ้นไม่ได้

3.2 หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง เป็นหลักการย่อยที่สำคัญของหลักนิติรัฐที่ยืนยันว่า การกระทำทางปกครองซึ่งเป็นการกระทำของรัฐที่มีความใกล้ชิดเกี่ยวข้องกับประชาชนจะต้องชอบด้วยกฎหมาย หลักดังกล่าว มีหลักการย่อยอยู่ 2 หลัก คือ หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย และหลักไม่มีกฎหมายให้อำนาจ¹⁶ หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย เป็นหลักการที่กำหนดให้ฝ่ายปกครองต้องผูกพันอยู่กับกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ ซึ่งความผูกพันต่อกฎหมายจะปรากฏอยู่ใน 2 ลักษณะ คือ กรณีที่กฎหมายกำหนดหน้าที่ให้ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติโดยตรง เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าว และเมื่อฝ่ายปกครองดำเนินการตามภารกิจที่เป็นอำนาจหน้าที่ทั่วไปของหน่วยงาน เพื่อให้ชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนดีขึ้น ฝ่ายปกครองก็ต้องปฏิบัติตามภารกิจดังกล่าวมิให้ขัดต่อกฎหมายฉบับอื่น ๆ ที่ใช้บังคับอยู่ ส่วนหลักไม่มีกฎหมายให้อำนาจนั้น เป็นเรื่องเกี่ยวกับการกระทำของฝ่ายปกครองที่จะไปกระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งฝ่ายปกครองจะสามารถกระทำการดังกล่าวได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจกระทำเอาไว้เท่านั้น¹⁷

¹⁶ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *กฎหมายปกครอง ภาคทั่วไป*, (กรุงเทพ: สำนักพิมพ์นิติราษฎร์, 2554), 47.

¹⁷ เรื่องเดียวกัน, 51-52.

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่า หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม หลักไม่มีความผิดไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย และหลักความชอบด้วยกฎหมายของกระทำการทางปกครอง จึงเป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญของกฎหมายอันปรากฏอยู่ทั้งในระบบ Common Law และ Civil Law ซึ่งใช้กันอยู่ทั่วโลกต่างก็ยืนยันว่า กฎหมายต้องมีการประกาศใช้อย่างเปิดเผย มีความชัดเจน เพื่อให้บุคคลที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายดังกล่าวทราบล่วงหน้าว่าประสงฆ์ให้ตนกระทำหรือไม่กระทำการใด และหากตนกระทำการฝ่าฝืนจะมีผลร้ายที่เกิดจากการฝ่าฝืนนั้นอย่างไร ทั้งบทกฎหมายดังกล่าวจะต้องเป็นกฎหมายที่ถูกบัญญัติขึ้น (กฎหมายลายลักษณ์อักษร) เท่านั้น เจ้าหน้าที่รัฐจึงจะมีอำนาจที่จะเข้าไปกระทำการ อันกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้

4. วินัยข้าราชการ และบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับวินัยข้าราชการ

4.1 วินัยข้าราชการ

ความหมายของวินัยมีผู้กล่าวเอาไว้ว่า มีความหมายเป็น 2 นัย คือ¹⁸ ความหมายในทางรูปธรรม หมายถึง ปทัสถานแห่งความประพฤติซึ่งกำหนดไว้เป็นข้อปฏิบัติ หรือเป็นแบบแผนสำหรับคนในหน่วยงาน ในหมู่เหล่า หรือในวงการแต่ละแห่ง โดยจะเรียกข้อปฏิบัติหรือแบบแผนที่กำหนดไว้ หรือที่มุ่งหวังสำหรับคนในวงการนั้นว่า “วินัย” และ ความหมายในทางนามธรรม หมายถึงลักษณะเชิงพฤติกรรม (behavior) ที่แสดงออกมาเป็นการปฏิบัติตามข้อปฏิบัติตามคำสั่งตามระเบียบแบบแผน หรือเป็นการควบคุมตนเองให้มีความเป็นระเบียบ ให้อยู่ในแบบแผน หรือให้ตั้งใจทำในสิ่งที่ดีที่เป็นประโยชน์ วินัยของแต่ละวิชาชีพนั้น เป็นข้อประพฤติปฏิบัติสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพนั้น ๆ ทั้งยังเป็น

¹⁸ ประวิณ ฒ นคร, หน่วยที่ 10 วินัยและคุณธรรมของข้าราชการ : เอกสารการสอนชุดวิชาการบริหารงานบุคคลภาครัฐ, (นนทบุรี: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราช, 2543), 680-681.

จรรยาบรรณของผู้ประกอบวิชาชีพนั้นอีกด้วย โดยจุดมุ่งหมายของวินัยมีขึ้นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์หลักของการประกอบวิชาชีพ และเพื่อธำรงศักดิ์ศรีของผู้ประกอบวิชาชีพ

สำหรับวิชาชีพข้าราชการมีข้อปฏิบัติที่เรียกว่า “วินัยข้าราชการ” ซึ่งเป็นทั้งวินัยและจรรยาบรรณของวิชาชีพราชการ โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้ข้าราชการปฏิบัติงานบรรลุผลสำเร็จตามวัตถุประสงค์หลักของทางราชการ กล่าวคือ เพื่อประสิทธิภาพและประสิทธิผลของราชการ ความเจริญและความมั่นคงของชาติ และความผาสุกของประชาชน¹⁹ โดยการบริหารงานบุคคลภาครัฐนิยมจัดระบบการบริหารงานวินัยเอาไว้ในลักษณะที่เป็นกระบวนการทางนิติธรรม (judicial due process) ซึ่งมีการตรากฎหมายหรือออกระเบียบไว้เป็นลายลักษณ์อักษรแน่นอน โดยกำหนดการอันพึงปฏิบัติและการอันห้ามมิให้ปฏิบัติ กำหนดโทษในการฝ่าฝืน และกำหนดวิธีการดำเนินการทางวินัยเพื่อลงโทษผู้กระทำผิด ทั้งนี้ มีแนวคิดที่ตั้งอยู่บนพื้นฐาน 4 ประการ คือ (1) ข้อปฏิบัติต้องชอบธรรม (2) ข้าราชการจะต้องรู้ชัดเจนว่าจะให้ตนปฏิบัติอย่างไร (3) ทางราชการมีสิทธิจะได้พลังงานจากคนที่มิวินัยดีและร่วมแรงร่วมใจ และ (4) ผู้บริหารมีอำนาจที่จะดำเนินการทางวินัยแก่ผู้ฝ่าฝืนข้อปฏิบัติ²⁰

ปัจจุบันข้าราชการไทย มีการกำหนดระบบการบริหารงานวินัยไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล โดยเป็นส่วนหนึ่งในบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการประเภทต่าง ๆ เช่น

(1) ข้าราชการพลเรือน กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

¹⁹ เรื่องเดียวกัน, 683-684.

²⁰ Leon C. Megginson, *Personnel and Human Resources Administration*, 3rd edition, (Homewood, Ill : Richard D. Irwin, 1977), 468-776, อ้างใน ประวิณ ผน ร., เรื่องเดียวกัน, 689.

(2) ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. 2547

(3) ข้าราชการทหาร กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการทหาร พ.ศ. 2521 และพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476

(4) ข้าราชการตำรวจ กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547

(5) ข้าราชการอัยการ กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553

(6) ข้าราชการฝ่ายตุลาการในศาลยุติธรรม กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543

(7) ข้าราชการรัฐสภา กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการรัฐสภา พ.ศ. 2554 เป็นต้น

อนึ่ง การดำเนินการทางวินัยซึ่งได้แก่ กระบวนการสอบสวนทางวินัยเป็น “การพิจารณาทางปกครอง” ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และคำสั่งลงโทษทางวินัยไม่ว่าจะเป็นโทษวินัยไม่ร้ายแรงที่ลงโทษ ภาคทัณฑ์ ตัดเงินเดือน ลดเงินเดือน หรือวินัยร้ายแรงที่ลงโทษปลดออก ไล่ออก เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคล ในอันที่จะมีผลกระทบ ต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลจึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวเช่นเดียวกัน คำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นกระบวนการหรือมาตรการบังคับของกฎหมายที่กระทำขึ้น เพื่อให้ข้าราชการที่ฝ่าฝืนวินัยของข้าราชการ ได้รับผลร้ายจากการฝ่าฝืน และผลร้ายดังกล่าวกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของข้าราชการ จึงต้องมีกฎหมายให้อำนาจผู้บังคับบัญชาออกคำสั่งลงโทษทางวินัยได้ตามหลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ

4.2 บทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับวินัยข้าราชการ

โดยทั่วไป บทบัญญัติของกฎหมายระเบียบข้าราชการของไทยจะถูกบัญญัติขึ้นสอดคล้องกับโครงสร้างของกฎหมายที่สมบูรณ์ กล่าวคือ จะกำหนดแบบแผนความประพฤติของข้าราชการ ซึ่งเป็นองค์ประกอบส่วนเหตุของกฎหมายไว้ และกำหนดกระบวนการบังคับ เมื่อข้าราชการฝ่าฝืนแบบแผนดังกล่าว โดยการกำหนดโทษในการฝ่าฝืนที่เรียกว่า “โทษทางวินัย” ซึ่งเป็นส่วนผลของกฎหมายเอาไว้ ทั้งยังได้กำหนดกระบวนการดำเนินการ เมื่อมีการกระทำผิดวินัยเกิดขึ้น อันเป็นการกำหนดกระบวนการพิจารณาทางปกครอง เพื่อออกคำสั่งลงโทษผู้กระทำผิดเอาไว้ด้วย ดังตารางประกอบ ดังนี้

ตารางที่ 2 กระบวนการพิจารณาทางปกครองเพื่อออกคำสั่งลงโทษผู้กระทำผิด

องค์ประกอบส่วนเหตุ	ผลทางกฎหมาย
1. พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551	
มาตรา 80 ข้าราชการพลเรือนสามัญต้องรักษาวินัยโดยกระทำการหรือไม่กระทำการตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้โดยเคร่งครัดอยู่เสมอ... มาตรา 81 ข้าราชการพลเรือนสามัญต้องสนับสนุนการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขด้วยความบริสุทธิ์ใจ มาตรา 82 ข้าราชการพลเรือนสามัญต้องกระทำการอันเป็นข้อปฏิบัติดังต่อไปนี้.... มาตรา 83 ข้าราชการพลเรือนสามัญต้องไม่กระทำการใดอันเป็นข้อห้าม ดังต่อไปนี้ มาตรา 85 การกระทำผิดวินัยในลักษณะดังต่อไปนี้ เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง...	มาตรา 84 ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดไม่ปฏิบัติตามข้อปฏิบัติตามมาตรา 81 และมาตรา 82 หรือฝ่าฝืนข้อห้ามตามมาตรา 83 ผู้นั้นเป็นผู้กระทำผิดวินัย มาตรา 88 ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดกระทำผิดวินัย จะต้องได้รับโทษทางวินัย ... โทษทางวินัยมี 5 สถาน ดังต่อไปนี้

2. พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. 2547	
มาตรา 82 ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาต้องรักษาวินัยที่บัญญัติเป็นข้อห้ามและข้อปฏิบัติไว้ในหมวดนี้โดยเคร่งครัดอยู่เสมอ	มาตรา 96 ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาผู้ใดฝ่าฝืนข้อห้ามหรือไม่ปฏิบัติตามข้อปฏิบัติทางวินัยตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้ ผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดวินัย จักต้องได้รับโทษทางวินัย ...
3. พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการทหาร พ.ศ. 2521	
มาตรา 15 วินัยของข้าราชการทหาร ทหารกองประจำการ และนักเรียนในสังกัดกระทรวงกลาโหม ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร ข้อบังคับและระเบียบแบบแผนที่กระทรวงกลาโหมกำหนด	
พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476	
มาตรา 4 วินัยทหารนั้น คือ การที่ทหารต้องประพฤติตามแบบธรรมเนียมของทหาร	มาตรา 7 ทหารผู้ใดกระทำความผิดวินัยทหาร จักต้องรับทัณฑ์ตามวิธีที่ปรากฏในหมวด 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้ และอาจต้องถูกปลดจากประจำการ หรือถูกถอดจากยศทหาร
4. พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547	
มาตรา 78 การกระทำความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ได้แก่ การไม่รักษาวินัยตามที่บัญญัติเป็นข้อปฏิบัติและข้อห้ามในเรื่องดังต่อไปนี้....	
มาตรา 79 การกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ได้แก่การกระทำความผิดดังต่อไปนี้....	
5. พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553	
มาตรา 60 ข้าราชการอัยการต้องรักษาวินัยตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้โดยเคร่งครัด...	มาตรา 60 ... ผู้ใดฝ่าฝืนจักต้องได้รับโทษตามที่บัญญัติไว้ในหมวด 4 แห่งลักษณะนี้
6. พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543	
มาตรา 55 ข้าราชการตุลาการต้องรักษาวินัยตามที่บัญญัติไว้ในส่วนนี้โดยเคร่งครัด และในเวลา	มาตรา 55 ... ผู้ใดฝ่าฝืนจะต้องได้รับโทษตามที่บัญญัติไว้ในส่วนที่ 3 ของหมวดนี้

พิจารณาพิพากษาคดีต้องอยู่ในมรยาอันดังาม	
7. พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการรัฐสภา พ.ศ. 2554	
มาตรา 61 ข้าราชการรัฐสภาสามัญต้องรักษาวินัยตามที่กำหนดไว้ในกฎ ก.ร. ...	มาตรา 61 ... ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิดวินัย จะต้องได้รับโทษตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 63

บทบัญญัติของกฎหมายข้างต้น ได้บัญญัติโดยใช้ถ้อยคำในกฎหมายไปในทำนองเดียวกันในองค์ประกอบส่วนเหตุว่า “ข้าราชการ...(ระบุประเภทข้าราชการ)...ต้องรักษาวินัย...” และใช้ถ้อยคำในส่วนของผลทางกฎหมายว่า “... ผู้ใดไม่ปฏิบัติตาม...ผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดวินัย” หรือ “... ผู้ใดฝ่าฝืนข้อห้ามหรือไม่ปฏิบัติตามข้อปฏิบัติทางวินัย ผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดวินัย” หรือ “... ผู้ใดฝ่าฝืนจะต้องได้รับโทษ...” หรือ “... ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิดวินัย...” ซึ่งวิธีการบัญญัติบทบัญญัติในส่วนผลของกฎหมายที่ระบุ “เป็นผู้กระทำความผิดทางวินัย” หรือ “ผู้ใดฝ่าฝืนจะต้องได้รับโทษ” นั้น จะใช้วิธีการบัญญัติผลทางกฎหมายให้ครอบคลุมองค์ประกอบ ส่วนเหตุที่ระบุไว้ในมาตราต่าง ๆ หลายมาตรา หรือครอบคลุมทั้งหมด ซึ่งหมายความว่า หากกระทำความฝ่าฝืนองค์ประกอบส่วนเหตุเหล่านั้นแล้ว ก็ถือว่าได้กระทำความผิดวินัย ไม่ได้ใช้วิธีการบัญญัติผลของกฎหมายเอาไว้คู่กับโครงสร้างส่วนที่เป็นองค์ประกอบส่วนเหตุในแต่ละองค์ประกอบ

บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าว เป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่ถูกตราเป็นพระราชบัญญัติ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ได้รับความเห็นชอบจากองค์กรนิติบัญญัติ จึงมีความชอบธรรมที่จะให้อำนาจผู้บังคับบัญชา ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการอันกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของข้าราชการที่เป็นผู้โต้แย้งคำสั่งบัญชาได้ และที่สำคัญคือ บทบัญญัติของกฎหมายที่ยกมาดังกล่าว ยังกำหนดเอาไว้ชัดเจนในส่วนผลของกฎหมายว่า หากข้าราชการได้กระทำการฝ่าฝืนแล้ว จะได้รับผลร้ายของการฝ่าฝืนอย่างไร

การบัญญัติกฎหมายไว้อย่างชัดเจนดังกล่าว จึงเป็นการบัญญัติที่ทำให้ข้าราชการทราบทุกคน ได้ทราบล่วงหน้าว่า บทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยวินัยมุ่งหมายให้ข้าราชการกระทำการ หรือไม่กระทำการใด การบัญญัติกฎหมายดังกล่าว จึงสอดคล้องกับกระบวนการทางนิติธรรม (judicial due process) หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม ทั้งเมื่อข้าราชการได้กระทำการ อันเป็นความผิดวินัยแล้ว ผู้บังคับก็มีอำนาจตามกฎหมายที่จะออกคำสั่งลงโทษทางวินัย ได้ตามหลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ ซึ่งเป็นหลักการย่อยของหลักความชอบด้วยกฎหมาย ของการกระทำทางปกครอง

5. วินัยข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาตามพระราชบัญญัติระเบียบ ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547

วินัยข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาซึ่งเป็นบุคลากรในมหาวิทยาลัย ต่าง ๆ เป็นไปตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 ที่ได้บัญญัติเรื่องวินัยและการรักษาวินัยเอาไว้ในหมวด 5 มาตรา 37 ถึงมาตรา 48 และบัญญัติถึงการดำเนินการทางวินัยเอาไว้ในหมวด 6 มาตรา 49 ถึงมาตรา 54 บทบัญญัติดังกล่าว อาจแยกโครงสร้างของบทบัญญัติที่แบ่งเป็นองค์ประกอบส่วนเหตุ และผลทางกฎหมายได้ ดังนี้

ตารางที่ 3 โครงสร้างของบทบัญญัติที่แบ่งเป็นองค์ประกอบส่วนเหตุและผลทางกฎหมาย

มาตรา	องค์ประกอบส่วนเหตุ	ผลทางกฎหมาย
มาตรา 37	ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาต้องรักษาวินัยและ จรรยาบรรณตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้โดยเคร่งครัด	ไม่ได้บัญญัติ
มาตรา 38	ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา ต้องสนับสนุนการ ปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็น ประมุขตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยด้วยความบริสุทธิ์ใจ	ไม่ได้บัญญัติ

มาตรา 39	ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา ต้องปฏิบัติหน้าที่ราชการด้วยความซื่อสัตย์สุจริต เที่ยงธรรม ขยันหมั่นเพียร และดูแลเอาใจใส่รักษาประโยชน์ของทางราชการ ห้ามมิให้อาศัยหรือยอมให้ผู้อื่นอาศัยอำนาจหน้าที่ราชการของตนไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมหาประโยชน์ให้แก่ตนเองหรือผู้อื่น การปฏิบัติหรือการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ที่มิควรได้ ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาต้องปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ระเบียบ แบบแผนของทางราชการ มติ คณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของทางราชการ การปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบ แบบแผนของทางราชการ มติ คณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของทางราชการ หรือขาดการเอาใจใส่ระมัดระวัง รักษาประโยชน์ของทางราชการ อันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง	ไม่ได้บัญญัติ ไม่ได้บัญญัติ ... เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ และเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ไม่ได้บัญญัติ ... เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง
มาตรา 40	ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาต้องไม่รายงานเท็จต่อผู้บังคับบัญชา การรายงานโดยปกปิดข้อความซึ่งควรต้องแจ้ง ถือว่าเป็นการรายงานเท็จด้วย การรายงานเท็จต่อผู้บังคับบัญชา อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง	ไม่ได้บัญญัติ ... เป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง
มาตรา 41	ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาต้องประพฤติเป็นแบบอย่างที่ดี มีความสุภาพเรียบร้อย วางตนให้เหมาะสมกับวัฒนธรรมอันดีงามของสังคมไทย อุทิศเวลาให้กับทางราชการอย่างเต็มที่ รักษาความสามัคคี ช่วยเหลือเกื้อกูลในการปฏิบัติ	ไม่ได้บัญญัติ

	หน้าที่ราชการระหว่างผู้ร่วมปฏิบัติราชการด้วยกัน การกลั่นแกล้ง การดูหมิ่น เหยียดหยาม กดขี่ ช่มเหง ผู้ร่วม ปฏิบัติราชการ นักเรียน นิสิต นักศึกษา หรือประชาชนอย่างร้ายแรง	... เป็นความผิด วินัยอย่างร้ายแรง
มาตรา 42	ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาต้องไม่กระทำการ หรือยอมให้ผู้อื่นกระทำการหาประโยชน์อันอาจทำให้เสื่อมเสีย ความเที่ยงธรรมหรือเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ ราชการของตน....	... การกระทำ ดังกล่าวให้ถือว่า เป็นการกระทำผิด วินัย
มาตรา 43	ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาต้องไม่เป็น กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือดำรงตำแหน่งอื่นที่มีลักษณะ งานคล้ายคลึงกันนั้น ในทางหุ้นส่วนหรือบริษัท เว้นแต่เป็นการ ปฏิบัติราชการหรือได้รับมอบหมายจากอธิการบดี	ไม่ได้บัญญัติ
มาตรา 44	ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาต้องรักษาชื่อเสียง ของตนและรักษาเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการของตน มิให้เสื่อมเสีย โดยไม่กระทำการใด ๆ อันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่ว การกระทำความผิดอาญาจนได้รับโทษจำคุกโดยคำ พิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้ กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ หรือกระทำการอื่นใด อันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง	ไม่ได้บัญญัติ ... เป็นความผิด วินัยอย่างร้ายแรง
มาตรา 46 วรรคสอง	ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาผู้ใดไม่ปฏิบัติตาม คำตักเตือน ดำเนินการให้ถูกต้อง หรือฝ่าฝืนทัณฑ์บน	 ให้ถือว่าเป็น การกระทำผิดวินัย
มาตรา 47	ผู้บังคับบัญชาผู้ใดเมื่อปรากฏว่ามีมูลที่ควรกล่าวหาว่า ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาผู้ใดกระทำความผิดวินัย ละเลยไม่ดำเนินการทางวินัยตามหมวด 6	 ให้ถือว่าผู้นั้น กระทำความผิดวินัย
	ผู้บังคับบัญชาผู้ใดกลั่นแกล้งผู้ใต้บังคับบัญชาในการ กล่าวหาหรือดำเนินการทางวินัย	...ให้ ถือ ะ ว่าเป็น ผู้บังคับบัญชาผู้ นั้นกระทำความผิดวินัย อย่างร้ายแรง

การบัญญัติบทบัญญัติของกฎหมายในส่วนดังกล่าว จะใช้วิธีการบัญญัติผลทางกฎหมายควบคู่ไปกับองค์ประกอบส่วนเหตุในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ในแต่ละองค์ประกอบไป โดยไม่ได้ใช้วิธีการบัญญัติผลในทางกฎหมายให้ครอบคลุมองค์ประกอบส่วนเหตุ ในหลายมาตรา หรือครอบคลุมทั้งหมด ดังกรณีวิธีการที่บัญญัติในพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของข้าราชการประเภอื่น ๆ ดังที่กล่าวมาแล้วนั้น หัวข้อ 4.2

กรณีการแยกโครงสร้างของบทบัญญัติตามตารางข้างต้น จะพบว่า มาตรา 39 วรรคสามและวรรคห้า มาตรา 40 วรรคสอง มาตรา 41 วรรคสอง มาตรา 42 มาตรา 44 วรรคสอง มาตรา 46 วรรคสอง และมาตรา 47 ได้บัญญัติถึง การกระทำที่เป็นแบบแผน ความประพฤติ ซึ่งห้ามมิให้ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษากระทำการอันเป็นส่วน ของบทบัญญัติกฎหมายที่เป็นองค์ประกอบส่วนเหตุเอาไว้ และบัญญัติถึงผลทางกฎหมาย ในกรณีที่ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาได้กระทำการฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตาม กฎเกณฑ์ที่เป็นแบบแผนความประพฤติ ซึ่งเป็นองค์ประกอบส่วนเหตุ โดยในมาตรา 39 วรรคสามและวรรคห้า มาตรา 40 วรรคสอง และมาตรา 41 วรรคสอง ได้ระบุไว้ว่า “เป็น ความผิดวินัยอย่างร้ายแรง” มาตรา 42 และมาตรา 47 วรรคแรก ระบุว่า “ให้ถือว่าเป็น การกระทำผิดวินัย” มาตรา 46 วรรคสอง “ให้ถือว่าผู้นั้นกระทำผิดวินัย” และมาตรา 47 วรรคสอง หรือ “ให้ถือว่า...ผู้นั้นกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง” แต่หากพิจารณาบทบัญญัติ ในมาตรา 38 มาตรา 39 วรรคแรก วรรคสอง และวรรคสี่ มาตรา 40 วรรคแรก มาตรา 41 วรรคแรก มาตรา 43 และมาตรา 44 วรรคแรก ของพระราชบัญญัติดังกล่าว จะพบว่า บทบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติถึงองค์ประกอบส่วนเหตุเอาไว้ แต่ไม่ได้บัญญัติถึงผล ทางกฎหมายในกรณีที่ได้กระทำการฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่เป็นแบบแผน ความประพฤติ ซึ่งเป็นองค์ประกอบส่วนเหตุเอาไว้ กล่าวคือ บทบัญญัติของกฎหมาย ในส่วนดังกล่าวไม่ได้บัญญัติว่า การฝ่าฝืนไม่กระทำการดังที่บัญญัติเอาไว้ เป็นความผิดทางวินัย (ไม่ร้ายแรง)

นอกจากนี้ หากพิจารณาถึงกฎหมายเกี่ยวกับวินัยของข้าราชการอื่น ๆ ทั้ง 7 ฉบับ ดังที่กล่าวมาในหัวข้อ 4 โดยเฉพาะพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. 2547 ที่ได้ประกาศใช้ในระยะเวลาไล่เลี่ยกันกับพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 แล้ว จะพบว่า บทบัญญัติของกฎหมายเหล่านั้น จะบัญญัติถึงผลของการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามไว้อย่างชัดเจน โดยบัญญัติไว้ในส่วนต้นหรือส่วนท้ายของหมวด หรือส่วนท้ายของบทบัญญัติในมาตรานั้น ๆ เพื่อให้ครอบคลุมบทบัญญัติซึ่งเป็นองค์ประกอบส่วนเหตุในส่วนดังกล่าวทั้งหมด โดยใช้ถ้อยคำในทำนองว่า “หากฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามถือว่ากระทำความผิดวินัย” หรือ “ผู้ใดฝ่าฝืนจะต้องรับโทษ” ดังนั้น จึงมีประเด็นปัญหาว่า กรณีที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 ไม่ได้บัญญัติผลทางกฎหมายไว้ เมื่อข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษากระทำการฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติมาตราดังกล่าว จะเป็นความผิดทางวินัยหรือไม่ บทกฎหมายดังกล่าวจึงเป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่ขาดโทษ อันเป็นสภาพบังคับ ซึ่งเป็นเครื่องมือสำคัญของกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ เพื่อยับยั้ง และป้องกันการกระทำความผิด²¹ อันจะสามารถบังคับให้ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาต้องปฏิบัติตามได้

6. วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการลงโทษวินัยไม่ร้ายแรงข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา

การที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 มาตรา 38 มาตรา 39 วรรคแรก วรรคสอง และวรรคสี่ มาตรา 40 วรรคแรก มาตรา 41 วรรคแรก มาตรา 43 และมาตรา 44 วรรคแรก ได้บัญญัติองค์ประกอบ

²¹ อัจฉริยา ชูตินันท์, *อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา* , พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2561), 208-218.

ส่วนเหตุไว้ แต่มิได้บัญญัติถึงผลในทางกฎหมายเอาไว้ จึงเกิดประเด็นปัญหาในทางกฎหมาย ดังนี้

6.1 ความสามารถในการบรรลุความมุ่งหมายของบทบัญญัติกฎหมายอันเป็นปทัสถานความประพฤติ

การที่บทบัญญัติของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 มาตรา 38 มาตรา 39 วรรคแรก วรรคสอง และวรรคสี่ มาตรา 40 วรรคแรก มาตรา 41 วรรคแรก มาตรา 43 และมาตรา 44 วรรคแรก อันเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กำหนดขึ้นมา เพื่อให้ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาได้ปฏิบัติงานอันเป็นหน้าที่ของตนได้อย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล ส่งผลให้สถาบันอุดมศึกษาสามารถดำเนินงานให้บรรลุเป้าหมายตามพันธกิจในการจัดตั้งสถาบันอุดมศึกษาขึ้นมาได้ การที่บทบัญญัติในส่วนดังกล่าว ไม่ได้บัญญัติถึงผลของการฝ่าฝืนหรือไม่กระทำการตามบทบัญญัตินั้นไว้ จึงเป็นการบัญญัติกฎหมายที่มีโครงสร้างของกฎหมายที่ไม่สมบูรณ์ ขาดความชัดเจน และไม่มีสภาพบังคับ เมื่อข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม จึงส่งผลต่อประสิทธิภาพและประสิทธิผลของการปฏิบัติราชการได้ ทำให้วัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ได้กำหนดปทัสถานความประพฤติในส่วนดังกล่าวนั้น ไม่สามารถบรรลุตามเจตนารมณ์ที่ได้บัญญัติเอาไว้ได้

6.2 วินัยไม่ร้ายแรงในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 กับกระบวนการทางนิติธรรม (judicial due process) หลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐ

กฎหมายที่บัญญัติขึ้นอย่างสอดคล้องกับกระบวนการทางนิติธรรม (judicial due process) หลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐนั้น จะต้องตราขึ้นโดยมีข้อความที่ชัดเจนและมีการประกาศใช้ล่วงหน้าอย่างเปิดเผย เพื่อให้ผู้ที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายดังกล่าวได้ทราบล่วงหน้าว่า ตนต้องกระทำหรือไม่กระทำการใด หากฝ่าฝืนแล้วจะเป็น

ความผิดและได้รับผลร้ายอย่างไร การที่บทบัญญัติตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 มาตรา 38 มาตรา 39 วรรคแรก วรรคสอง และวรรคสี่ มาตรา 40 วรรคแรก มาตรา 41 วรรคแรก มาตรา 43 และมาตรา 44 วรรคแรก ดังที่ได้กล่าวมา ไม่ได้บัญญัติให้ชัดเจนว่า หากข้าราชการพลเรือนในสถาบัน อุดมศึกษา ผ่าฝืนบทบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็น “ความผิดทางวินัย” เอาไว้ ต่างจากบทบัญญัติในส่วนของความผิดทางวินัยไม่ร้ายแรงในมาตราอื่น และวินัยร้ายแรงที่ได้บัญญัติถึงผลของการฝ่าฝืนไว้อย่างชัดเจน โดยระบุไว้ว่า “ให้ถือว่าเป็นการกระทำผิดวินัย” “ให้ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิดวินัย” หรือ “ให้ถือว่า...ผู้นั้นกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง”

ดังนั้น บทบัญญัติของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 ที่ขาดความชัดเจนดังกล่าว จึงเป็นบทบัญญัติที่ไม่สามารถทำให้ข้าราชการ พลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาทราบได้ว่า การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัตินี้ดังกล่าว ตนจะได้รับผลร้ายอย่างไร จึงเป็นการบัญญัติกฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับกระบวนการทางนิติธรรม (judicial due process) หลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐ

6.3 วินัยไม่ร้ายแรงในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 กับหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

กรณีที่ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษากระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติ มาตรา 38 มาตรา 39 วรรคแรก วรรคสอง และวรรคสี่ มาตรา 40 วรรคแรก มาตรา 41 วรรคแรก มาตรา 43 และมาตรา 44 วรรคแรกของพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 แล้ว ผู้บังคับบัญชาได้อำนาจตามมาตรา 48 ออกคำสั่งลงโทษทางวินัยซึ่งมีอยู่ 5 สถาน คือ (1) ภาคทัณฑ์ (2) ตัดเงินเดือน (3) ลดเงินเดือน (4) ปลดออก และ (5) ไล่ออก ไปกระทบสถานภาพแห่งสิทธิของผู้ได้บังคับบัญชา คำสั่งลงโทษดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นรูปแบบหนึ่งของการกระทำ

ทางปกครองที่อยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองที่มีหลักการย่อย คือ หลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ แม้ผู้บังคับบัญชาจะได้อาศัยอำนาจตามมาตรา 48 ที่ให้อำนาจผู้บังคับบัญชาออกคำสั่งทางปกครองได้ก็ตาม แต่การที่บัพัญญูติมาตรา 38 มาตรา 39 วรรคแรก วรรคสอง และวรรคสี่ มาตรา 40 วรรคแรก มาตรา 41 วรรคแรก มาตรา 43 และมาตรา 44 วรรคแรก ไม่ได้บัญญัติเอาไว้ให้ชัดเจนว่า การฝ่าฝืนหรือไม่กระทำการตามบัพัญญูติดังกล่าว ของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา “เป็นความผิดทางวินัย” แล้ว ผู้บังคับบัญชาย่อมไม่อาจใช้อำนาจที่จะออกคำสั่งลงโทษทางวินัยในกรณีดังกล่าวได้ เมื่อผู้บังคับบัญชาได้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองย่อมมีอำนาจที่จะเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าวได้

บทส่งท้าย

การที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 มาตรา 38 มาตรา 39 วรรคแรก วรรคสอง และวรรคสี่ มาตรา 40 วรรคแรก มาตรา 41 วรรคแรก มาตรา 43 และมาตรา 44 วรรคแรก ไม่ได้บัญญัติผลในทางกฎหมาย ในกรณีที่ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบัพัญญูติดังกล่าว การดำเนินงานของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาจึงมีมาตรฐานความประพฤติในเรื่องเดียวกันไว้ต่ำกว่าข้าราชการอื่น ๆ ย่อมทำให้ประสิทธิภาพในการปฏิบัติราชการของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาเสื่อมถอยลงและส่งผลกระทบต่อภาพลักษณ์ของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา

การบัญญัติกฎหมายที่ไม่ระบุให้ชัดเจนว่า การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบัพัญญูติดังกล่าวเป็นความผิดวินัย ย่อมขัดต่อกระบวนการทางนิติธรรม (judicial due process) หลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐที่เรียกร้องให้กฎหมายที่กำหนดให้ผู้ตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายกระทำการหรืองดเว้นการใด หรือเป็นบัพัญญูติของกฎหมาย

ที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพนั้น จะต้องมีความชัดเจนว่า กฎหมายได้ห้ามมิให้กระทำการ หรือสั่งให้กระทำการใด และเมื่อฝ่าฝืนแล้วจะได้รับผลร้ายเช่นใด พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 มาตรา 38 มาตรา 39 วรรคแรก วรรคสอง และวรรคสี่ มาตรา 40 วรรคแรก มาตรา 41 วรรคแรก มาตรา 43 และมาตรา 44 วรรคแรก จึงเป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดกับหลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐ

กรณีที่ผู้บังคับบัญชาลงโทษทางวินัยผู้ฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติ ว่าด้วยวินัยในมาตราข้างต้น โดยการอาศัยอำนาจตามมาตรา 48 ออกคำสั่งลงโทษทางวินัย การออกคำสั่งดังกล่าวย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากเป็นคำสั่งที่ไม่มีกฎหมายให้อำนาจ จึงเป็นคำสั่งที่จึงขัดต่อหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ที่ศาลปกครองสามารถเพิกถอนได้

ข้อเสนอแนะ

เพื่อให้การใช้บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 มาตรา 38 มาตรา 39 วรรคแรก วรรคสอง และวรรคสี่ มาตรา 40 วรรคแรก มาตรา 41 วรรคแรก มาตรา 43 และมาตรา 44 วรรคแรก มีประสิทธิภาพและประสิทธิผล สมควรมุ่งหมายของการบัญญัติกฎหมายฉบับดังกล่าว จึงเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 ในส่วนนี้ โดยการเพิ่มบทบัญญัติในโครงสร้างของกฎหมาย ส่วนที่เป็นผลในทางกฎหมาย ซึ่งสามารถดำเนินการได้ใน 2 วิธี คือ

วิธีการแรก เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมโดยการเพิ่มมาตราที่บัญญัติผลทางกฎหมาย ให้ครอบคลุมองค์ประกอบส่วนเหตุที่ระบุเอาไว้ในมาตรา 38 มาตรา 39 วรรคแรก วรรคสอง และวรรคสี่ มาตรา 40 วรรคแรก มาตรา 41 วรรคแรก มาตรา 43 และมาตรา 44 วรรคแรก หรือให้ครอบคลุมองค์ประกอบส่วนเหตุทั้งหมด ดังเช่นที่บัญญัติเอาไว้ในพระราชบัญญัติ

ระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 84 และ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. 2547 มาตรา 96

วิธีการที่สอง แก้ไขเพิ่มเติมโดยวิธีการเพิ่มถ้อยคำที่เป็นผลทางกฎหมายไว้คู่กับองค์ประกอบส่วนเหตุในมาตรา 38 มาตรา 39 วรรคแรก วรรคสอง และวรรคสี่ มาตรา 40 วรรคแรก มาตรา 41 วรรคแรก มาตรา 43 และมาตรา 44 วรรคแรก โดยการเพิ่มถ้อยคำในตอนท้ายบทบัญญัติมาตราดังกล่าวไว้ว่า “...ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามให้ถือว่า เป็นการกระทำความผิดวินัย”

เอกสารอ้างอิง

คณะอนุกรรมการวิชาการและคณะอนุกรรมการบรรณาธิการในคณะกรรมการว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ. *หลักนิติธรรม*. กรุงเทพฯ: บริษัทพีเอสพรินติ้งไชน์ จำกัด, 2558.

ประวิณ ณ นคร. *หน่วยที่ 10 วินัยและคุณธรรมของข้าราชการ : เอกสารการสอนชุดวิชาการบริหารงานบุคคลภาครัฐ*. นนทบุรี: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2543.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. *กฎหมายปกครอง ภาคทั่วไป*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติราษฎร์, 2554.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. *หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม*. จุลินิติ. 50. http://web.senate.go.th/lawdatacenter/includes/FCKeditor/upload/Image/b/b142%20jul_91.pdf (สืบค้นข้อมูลเมื่อวันที่ 22 กรกฎาคม 2563).

สมยศ เชื้อไทย. *ความรู้กฎหมายทั่วไป คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป*. พิมพ์ครั้งที่ 25, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2562.

อัจฉริยา ชูตินันท์. *อาชญวิทยาและทัณฑวิทยา*. พิมพ์ครั้งที่ 3, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2561.

K. Doehring. *Allgemeine Staatslehre*. Heideberg: Mueller, 2004.

L. L. Fuller. *The Morality of Law*”, Revised Edition, New Haven: Yale University Press, 1969. อ้างใน วรเจตน์ ภาคีรัตน์. *หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม*. จุลนิติ. 50. http://web.senate.go.th/lawdatacenter/includes/FCKeditor/upload/Image/b/b142%20jul_91.pdf (สืบค้นข้อมูลเมื่อวันที่ 22 กรกฎาคม 2563).

Leon C. Megginson, *Personnel and Human Resources Administration*, 3rd edition, Homewood, Ill : Richard D. Irwin, 1977.

References

Academic subcommittee and editorial subcommittee of the National Committee on the Promotion of the Rule of Law. *Rule of Law*. Bangkok: PS Printing Design Co., Ltd., 2015.

Praween Na Nakorn, *Unit 10, Discipline and Morality of Government Officials: Teaching Material for Public Personnel Management*. Nonthaburi: Sukhothai Thammathirat Open University Press, 2000.

Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2550 (2007).

Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2560 (2017).

Worachet Pakeerat. *General Administrative Law*. Bangkok: Nitirat Publishing, 2011.

Worachet Pakeerat. *Rule of Law and Legal State*. *Julniti*. 50. http://web.senate.go.th/lawdatacenter/includes/FCKeditor/upload/Image/b/b142%20jul_91.pdf (Retrieved on 22 July 2020).

- Somyot Chuathai. *Knowledge of general laws. Course Description of Civil Law: General Principles*. 25th edition, Bangkok: Winyuchon Publication House, 2019.
- Atchariya Chutinan. *Criminology and Penology*. 3rd edition, Bangkok: Winyuchon Publication House, 2018.