



หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ กับองค์การมหาชนในประเทศไทย¹

Principle of Equality into Working in Public Sector with Public Organizations in Thailand

สมพงษ์ แซ่ตัน² วัชร-กลั่นสุวรรณ³ และ เกียรติกร เจริญธนาวัฒน์⁴

Sompong Saetan² Watchara Klinsuwan³ and Kriengkrai Charoenthanavat⁴

สถาบันทดสอบทางการศึกษาแห่งชาติ (องค์การมหาชน)²⁻³

National Institute of Educational Testing Service (Public Organization)²⁻³

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย⁴

Faculty of law, Chulalongkorn University⁴

Email: pongsae@hotmail.com, watchara_klin@hotmail.com and tham38@hotmail.com

Received 12.06.2024 ➤ Revised 09.10.2025 ➤ Accepted 14.11.2025

บทคัดย่อ

บท ความวิชาการนี้มุ่งศึกษาสาระสำคัญของหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ ซึ่งมีขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และมีผลเป็นการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐด้วย ทั้งยังเป็นหลักประกันให้กับบุคคลในการมีโอกาสเข้าทำงานในภาครัฐและเป็นหลักประกันให้กับหน่วยงานภาครัฐในการได้บุคลากรที่มีความรู้ความสามารถเข้ามาทำภารกิจ และศึกษาหลักความเป็นอิสระในการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชน ซึ่งมีขึ้นเพื่อให้สามารถปฏิบัติภารกิจได้อย่างมีประสิทธิภาพและตอบสนองความต้องการของประชาชนได้อย่างเหมาะสม รวมทั้งศึกษาระบบคุณธรรม ซึ่งเป็นพื้นฐานในการ

¹ บทความนี้เป็นบทความวิชาการเพื่อประโยชน์ในดำนานิติศาสตร์

² เลขที่ 128 อาคารพญาไทพลาซ่า ชั้น 36 แขวงทุ่งพญาไท เขตราชเทวี กรุงเทพมหานคร 10400

³ เลขที่ 128 อาคารพญาไทพลาซ่า ชั้น 36 แขวงทุ่งพญาไท เขตราชเทวี กรุงเทพมหานคร 10400

⁴ เลขที่ 254 อาคารเทพทวาราวดี ถนนพญาไท แขวงวังใหม่ เขตปทุมวัน กรุงเทพมหานคร 10330

ดำเนินการเกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคลในภาครัฐ จากการศึกษาพบว่า (1) หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ และหลักความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชนภายใต้ระบบคุณธรรมเป็นหลักการที่มีคุณค่าและมีความสำคัญต่อองค์การมหาชน ซึ่งจำเป็นต้องใช้ความละเอียดรอบคอบในการดำเนินการทั้งในขั้นตอนการกำหนดกฎเกณฑ์และการปฏิบัติตามกฎเกณฑ์เพื่อให้เกิดความสมดุลกัน และ (2) ยังปรากฏตัวอย่างที่แสดงให้เห็นว่าองค์การมหาชนใช้หลักความเป็นอิสระในการบริหารทรัพยากรบุคคลที่มีลักษณะขัดต่อหลักความเสมอภาคและเป็นที่ทำให้เกิดการกระทำนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งส่งผลกระทบโดยตรงต่อหลักประกัน

สิทธิเสรีภาพในการเข้าทำงานภาครัฐ และการได้บุคลากรที่มีความรู้ ความสามารถ มาปฏิบัติภารกิจในระบบองค์การมหาชน ดังนั้น จึงควรสร้างความรู้ ความเข้าใจ และความตระหนักให้เห็นถึงคุณค่าและความสำคัญของหลักการข้างต้นให้กับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับองค์การมหาชนเพื่อนำไปสู่การปฏิบัติให้เกิดความสมดุลกันระหว่างการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลในการเข้าทำงานภาครัฐกับหลักความเป็นอิสระขององค์การมหาชนนอกจากนี้สมควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายโดยการบัญญัติรับรองระบบคุณธรรมในองค์การมหาชนไว้เป็นลายลักษณ์อักษรด้วย

คำสำคัญ : หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ, หลักความเป็นอิสระในการบริหารทรัพยากรบุคคล, องค์การมหาชน

Abstract

This article aims to study the principle of equality into working in the public sector, which is intended to protect rights and liberty that have the effect of controlling and checking state power. It is also a guarantee for individuals to have the opportunity to work in the public sector and a guarantee for the public sector to acquire knowledge and competence for their missions. Then study the principles of independence (autonomy) in human resource management of public organizations, which is intended to carry

out their missions efficiently and respond appropriately to the desires of the people. Include a study of the merit system, which is intended for fundamentals related to human resource management. The study found that (1) the principle of equality into work in the public sector and the principle of independence (autonomy) in human resource management of public organizations under a merit system are valuable and important principles for public organizations. It is required to balance both enacting and following. (2) It also

appears that some public organizations implement human resource management, which is inequitable and unlawful. As a result, there is a guarantee for individuals to have the right to work in the public sector and a guarantee for the public sector to acquire knowledge and competence for their missions. Therefore, understanding the importance of the principles is essential for persons related to public organizations. It must give importance to the use of enacting and

following what they enact to balance between the equality of persons and the independence (autonomy) of the public organization. Furthermore, it is appropriate to amend the public organization law by enacting a written guarantee of the merit system in public organizations.

Keywords : Principle of Equality into Working in Public Sector, Principle of Independent (autonomy) in Human Resource Management, Public Organization

1. บทนำ

มนุษย์ทุกคนมีสิทธิในการทำงาน มีสิทธิเลือกงานโดยอิสระ มีสิทธิได้รับค่าจ้างที่เท่าเทียมกันโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ (กระทรวงการต่างประเทศ, ออนไลน์) และต้องมีสภาพของการทำงานที่ยุติธรรม (คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, ออนไลน์) สิทธิในการทำงานจึงเป็นสิทธิมนุษยชนและเป็นสิทธิที่มีขึ้นเพื่อให้ทุกคนได้รับโอกาสในการเข้าทำงานอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน โดยต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติด้วยข้อจำกัดต่าง ๆ เมื่อมนุษย์ได้เข้าถึงการทำงานตามความรู้ ความสามารถอย่างเท่าเทียมกัน จึงเป็นการใช้สิทธิของบุคคลที่สอดคล้องกับการมีเสรีภาพในการประกอบอาชีพ และการประกอบอาชีพก่อให้เกิดเป็นกิจกรรมทางเศรษฐกิจ ซึ่งเป็นพื้นฐานในการดำเนินชีวิตของปัจเจกบุคคลและเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิในการดำรงชีพ อันเป็นสิทธิที่ติดตัวมากับความ เป็นมนุษย์ (สุกฤตา ฉัตรพรณกุล, 2561,

หน้า 14)

สิทธิข้างต้น ยังมีการรับรองไว้ในกฎหมายบ้านเมืองด้วย เช่น ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ได้รับรับรองไว้ในมาตรา 1 ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 และในอารัมภบทแห่งรัฐธรรมนูญ ฉบับ ค.ศ. 1946 รวมทั้งในมาตรา 1 ของคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 ซึ่งเป็นการรับรองหลักความเสมอภาคทั่วไป และความเสมอภาคเท่าเทียมกันในการทำงานและการมีงานทำ โดยบุคคลไม่อาจถูกกระทบสิทธิต่อการทำงานหรือต่องานที่ได้รับจ้าง เพราะเหตุผลของชาติกำเนิด ความคิดเห็น หรือความเชื่อของบุคคลนั้น (ภัทรดา เมฆนันทน์, 2557, หน้า 75-77) ส่วนในประเทศไทยได้รับรองหลักความเสมอภาคไว้ในมาตรา 4 มาตรา 27 และมาตรา 40 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ซึ่งเป็นการรับรองหลักความเสมอภาคทั่วไป และความเสมอภาคเท่าเทียมกันในการประกอบอาชีพ เป็นต้น

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 76 วรรคสอง ยังได้กำหนดให้รัฐดำเนินการเกี่ยวกับการบริหาร ทรัพยากรบุคคลให้เป็นไปตามระบบคุณธรรม (Merit System) โดยยึดถือหลักสำคัญ 4 ประการ คือ (1) หลักความเสมอภาคในโอกาส (Equality of Opportunity) ที่ต้องเปิดโอกาสที่ เท่าเทียมกันในการสมัครงานสำหรับผู้สมัครที่มี คุณสมบัติ ประสบการณ์ และพื้นฐานความรู้ (2) หลักความสามารถ (Competency) ที่เป็นการยึดถือความรู้ ความสามารถเป็นเกณฑ์ ในการคัดเลือกบุคคลเข้าทำงาน โดยเลือกผู้ที่มีความรู้ ความสามารถให้เหมาะสมกับตำแหน่ง มากที่สุด (3) หลักความมั่นคงในอาชีพ (Security of Tenure) ที่เป็นหลักประกันให้การปฏิบัติงาน ให้แก่บุคลากรว่าจะได้รับการคุ้มครอง จะไม่ถูก กไล่นแก่งหรือถูกให้ออกจากงานโดยปราศจาก ความผิดและ (4) หลักความเป็นกลางทางการเมือง (Political Neutrality) ที่ต้องไม่ให้อิทธิพล ทางการเมืองเข้ามาแทรกแซงหรืออยู่ภายใต้ อิทธิพลของนักการเมืองหรือพรรคการเมืองใด ๆ

ลักษณะดังกล่าวสะท้อนให้เห็นถึงการให้ ความสำคัญและก่อให้เกิดความผูกพันต่อรัฐ หน่วยงานของรัฐ และเจ้าหน้าที่ของรัฐในอันที่จะต้อง ให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน หรือต้องไม่ให้สิทธิเสรีภาพของประชาชน ถูกรุกรานหรือถูกจำกัดโดยปราศจากเหตุผล อันชอบธรรม

กล่าวเฉพาะสิทธิในการทำงานอย่าง เสมอภาคเท่าเทียมกันโดยไม่ถูกเลือกปฏิบัติ ในหน่วยงานภาครัฐ ภายใต้หลักความเสมอภาค ในการเข้าทำงานในภาครัฐ ซึ่งเป็นหลักประกัน ให้สิทธิเสรีภาพของประชาชน และเป็นการ

กำหนดหน้าที่ของรัฐ หน่วยงานของรัฐ และ เจ้าหน้าที่ของรัฐให้ต้องแสดงออกถึงการปฏิบัติตาม หลักการนี้ โดยอาจพิจารณาได้จากกฎหมาย คำวินิจฉัย และในคำอธิบายทางกฎหมายมหาชน เช่น ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ได้รับรองหลัก ความเสมอภาคในการทำงานไว้ โดยมีการแบ่ง ประเภทของหลักความเสมอภาค และเรียกว่า หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ รวมทั้งมีการวินิจฉัยข้อพิพาทโดยให้เหตุผล ตามหลักการนี้ด้วย และในประเทศไทย ได้รับรอง หลักความเสมอภาคในการทำงานไว้ โดยศาลปกครองได้มีการมีแบ่งประเภทหลักความ เสมอภาคไว้ และเรียกว่าหลักความเสมอภาค ในการเข้าทำงานภาครัฐ รวมทั้งมีการวินิจฉัย ข้อพิพาทตามหลักการนี้ด้วย เป็นต้น

ส่วนองค์การมหาชน ตามพระราชบัญญัติ องค์การมหาชน พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม เป็นหน่วยงานภาครัฐ ตามโครงสร้างการจัดการ ภาครัฐและแนวโน้มของรัฐสมัยใหม่ (Ryan Calo and Danielle Keats Citron, 2021, p.811) ถูกจัดตั้งขึ้นให้มีความแตกต่างจาก หน่วยงานในภาคมหาชนเดิม (Lee P. Loevinger, 1965, p.312) ให้ความเป็นอิสระในการบริหาร จัดการ โดยคาดหวังให้เป็นหน่วยงานที่มี ประสิทธิภาพ มีความคล่องตัว มีการใช้ทรัพยากร ให้เกิดประโยชน์สูงสุด และมีการวัดผลสัมฤทธิ์ อย่างเป็นระบบ อันถือได้ว่าเป็นลักษณะเฉพาะ ขององค์การมหาชน

หนึ่งในลักษณะเฉพาะที่สำคัญของ องค์การมหาชน คือ การบริหารทรัพยากรบุคคล ซึ่งสามารถกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอน คุณสมบัติ วิธีการคัดเลือก การประเมินผลการปฏิบัติงาน และกระบวนการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับนิติฐานะ

ของบุคคล ตั้งแต่ก่อนเข้ามาปฏิบัติงาน ระหว่างการทำงาน จนกระทั่งพ้นสภาพจากการปฏิบัติงาน (วัชร กิ่งสุวรรณ, สมพงษ์ แซ่ตัน และ เกรียงไกร เจริญ ธนาวัฒน์, 2566, หน้า 15) โดยบุคคลที่ปฏิบัติงานในองค์การมหาชน อาจแบ่งเป็นกลุ่มได้ ดังนี้ (1) กลุ่มที่เป็นคณะกรรมการองค์การมหาชน⁵ (2) กลุ่มที่เป็นผู้อำนวยการองค์การมหาชน⁶ และ (3) กลุ่มที่เป็นเจ้าหน้าที่และผู้ปฏิบัติงานในองค์การมหาชน⁷ โดยกลุ่มบุคคลข้างต้นมีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ⁸ ซึ่งเป็นหนึ่งในอาชีพทางเลือกที่ประชาชนมีสิทธิเข้าไปทำงานได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ ขั้นตอนวิธีการในการคัดเลือกที่ชัดเจนและเป็นธรรม (สำนักงานศาลปกครอง, 2564, หน้า 3) เพื่อให้ได้บุคลากรที่เหมาะสมกับตำแหน่งและระดับตามภารกิจขององค์การมหาชน ที่ต้องการบุคลากรที่มีศักยภาพสูง อันเป็นเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งหน่วยงาน

หากพิจารณาในทางหลักการดังที่กล่าวมาข้างต้น หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐจึงเป็นเสมือนกรอบหรือหลักเกณฑ์สำหรับองค์การมหาชน เพื่อใช้ในการดำเนินการควบคู่ไปกับหลักความเป็นอิสระขององค์การมหาชน โดยต้องใช้อำนาจให้สอดคล้องกับพื้นฐานของระบบการบริหารจัดการบุคลากรของภาครัฐที่อยู่ภายใต้ระบบคุณธรรมด้วย ฉะนั้น องค์การมหาชนจึงควรเป็นหน่วยงาน

ภาครัฐที่เปิดโอกาสให้บุคคลทั่วไปสามารถใช้สิทธิเสรีภาพในการแสวงหาและเลือกประกอบอาชีพได้ตามความรู้ ความสามารถของตน ซึ่งจะทำให้ได้บุคลากรที่มีศักยภาพสูงมาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อทำหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะเฉพาะด้านสังคมและวัฒนธรรมตามภารกิจขององค์การมหาชนแต่ละแห่ง แต่เมื่อพิจารณาในทางปฏิบัติกลับพบว่า มีคำพิพากษาศาลปกครองที่เกิดขึ้นตั้งแต่ช่วง พ.ศ. 2542 จนถึงปัจจุบัน (พ.ศ. 2567) ที่เกี่ยวข้องกับหลักความเสมอภาคและการเลือกปฏิบัติในการเข้าทำงานขององค์การมหาชนหลายกรณีด้วยกัน โดยขอยกตัวอย่างบางคดีที่เกิดขึ้นเพื่อให้เห็นเค้ามูลของเรื่อง เช่น คดีที่หนึ่ง ศาลพิพากษาเมื่อ พ.ศ. 2556 เป็นกรณีบุคคลที่จะสมัครเข้ารับ การคัดเลือกในตำแหน่ง ผู้อำนวยการองค์การมหาชนฟ้ององค์การมหาชน ซึ่งมีประเด็นกล่าวอ้างการเลือกปฏิบัติในการสมัครเข้ารับการคัดเลือก⁹ คดีที่สอง ศาลพิพากษาเมื่อ พ.ศ. 2558 เป็นกรณีผู้ปฏิบัติงานในองค์การมหาชนฟ้ององค์การมหาชน ซึ่งมีประเด็นกล่าวอ้างการเลือกปฏิบัติในการประเมินผลการปฏิบัติงาน¹⁰ และคดีที่สาม ศาลพิพากษาเมื่อ พ.ศ. 2566 เป็นกรณีบุคคลที่จะสมัครเข้ารับการคัดเลือกตำแหน่งผู้อำนวยการองค์การมหาชนฟ้ององค์การมหาชน ซึ่งมีประเด็นกล่าวอ้างถึงการกำหนดหลักเกณฑ์ในการ

⁵ พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 19

⁶ พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 27

⁷ พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม หมวด 4

⁸ พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 3

⁹ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขดำ ที่ อ.356/2551 คดีหมายเลขแดง ที่ อ.840/2556

¹⁰ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขดำ ที่ อ.654/2552 คดีหมายเลขแดง ที่ อ.780/2558

รับสมัครที่ขัดต่อหลักความเสมอภาค¹¹ เป็นต้น อันเป็นนัยที่แสดงให้เห็นว่า องค์การมหาชนในประเทศไทยยังอาจไม่ได้ปฏิบัติให้สอดคล้องกับหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ และหลักความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชนที่ต้องอยู่ภายใต้ความชอบด้วยกฎหมายและระบบคุณธรรมจนส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนและบุคลากรในระบบองค์การมหาชน

ดังนั้น บทความนี้ จึงจะศึกษาพื้นฐานของหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ และพื้นฐานของหลักความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชน รวมทั้งความสัมพันธ์ของหลักการข้างต้น เพื่อให้เห็นถึงมูลเหตุของปัญหาและเสนอแนวทางการแก้ไข อันจะมีส่วนส่งเสริมให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนและบุคลากรในระบบองค์การมหาชนได้รับความคุ้มครองอย่างเหมาะสมตามลักษณะขององค์การมหาชน และยังเป็นการป้องกันมิให้เกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคและการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลขององค์การมหาชน รวมทั้งยังมีส่วนในการควบคุมกำกับตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐด้วย

2. หลักการพื้นฐานของหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ และความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลในระบบองค์การมหาชน

ขอเริ่มพิจารณาเกี่ยวกับพื้นฐานของแนวความคิด และตัวอย่างของการปรับใช้หลักการ

เป็นลำดับแรก ถัดมาจึงพิจารณาเกี่ยวกับพื้นฐานความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชน จากนั้นจึงพิจารณาถึงความสัมพันธ์ของทั้งสองเรื่องดังกล่าว ซึ่งจะช่วยให้เห็นกลไกและสภาพบังคับในเรื่องนี้ได้ชัดเจนและเป็นระบบยิ่งขึ้น ดังนี้

2.1 หลักการพื้นฐานของหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ

หลักความเสมอภาค (Principle of Equality) เป็นหลักกฎหมายทั่วไป (บุพผา อัครพิมาน, 2551, หน้า 10) มีที่มาจากแนวความคิดว่ามนุษย์ทุกคนเกิดมามีความเสมอภาคเท่าเทียมกันตามธรรมชาติของความเป็นมนุษย์ โดยเฉพาะในรัฐเสรีประชาธิปไตยถือว่าเป็นหลักการพื้นฐานโดยมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับหลักเสรีภาพเนื่องจากเป็นหลักการที่จะทำให้การใช้เสรีภาพเป็นไปอย่างเสมอกันทุกผู้ทุกคน (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2567, หน้า 155) และทำให้การใช้เสรีภาพเป็นไปอย่างทั่วถึง (สมคิด เลิศไพฑูรย์, 2543, หน้า 164-165) โดยหลักความเสมอภาคมีหลักเกณฑ์ให้ต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อบุคคลให้แตกต่างกันในสาระสำคัญที่แตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคน การปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญที่แตกต่างกันจึงเป็นความไม่เสมอภาค (วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, 2544, หน้า 38)

หลักการข้างต้น จะพบตัวอย่างในปริมาณที่หลากหลาย เช่น (1) ในสหราชอาณาจักร ซึ่งเป็นระบบกฎหมายจารีตประเพณี จึงไม่มีการบัญญัติรับรองหลักความเสมอภาคไว้เป็น

¹¹ คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำ ที่ บ.62/2566 คดีหมายเลขแดง ที่ บ.46/2566

ลายลักษณ์อักษรในรัฐธรรมนูญ แต่สามารถศึกษาได้จากกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ตราโดยรัฐสภา (Statute) คำพิพากษาของศาล (Case Law) ธรรมเนียมปฏิบัติทางรัฐธรรมนูญ (Conventional Practice หรือ Constitutional Conventions) สนธิสัญญา (Treaties) รวมถึงหลักพื้นฐานของระบบกฎหมายอังกฤษ คือ หลักนิติธรรม (Rule of Law) และหลักอำนาจอิสระของรัฐบาล (Parliamentary Sovereignty หรือ Supremacy of Parliament) ที่เมื่อพิจารณาประกอบกันแล้วจะพบว่า ประเทศนี้ให้การรับรองและคุ้มครองหลักความเสมอภาคของประชาชนโดยกฎหมายของรัฐสภาและคำพิพากษาของศาล โดยปัจจุบันมีการรวบรวมกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการเลือกปฏิบัติและตราเป็นพระราชบัญญัติว่าด้วยความเสมอภาค ค.ศ. 2010 (พ.ศ. 2553) ซึ่งมีสาระสำคัญครอบคลุม 4 ประเด็น คือ (1) คุณลักษณะที่ได้รับการคุ้มครอง กล่าวคือ ต่อต้านการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลด้วยเหตุลักษณะเฉพาะเรื่อง อายุ สัญชาติ เผ่าพันธุ์ ศาสนา ความเชื่อ เพศ เพศวิถี เป็นต้น (2) สถานที่ที่ได้รับการคุ้มครอง กล่าวคือ สถานที่ทำงานหรือระหว่างการทำงาน ในสถานศึกษาหรือระหว่างศึกษา เป็นต้น (3) สถานการณ์ที่เป็นการเลือกปฏิบัติ กล่าวคือ การเลือกปฏิบัติโดยตรง หรือการเลือกปฏิบัติโดยอ้อม หรือการคุกคามหรือก่อกวน หรือ

การตกเป็นเหยื่อ และ (4) วิธีการเรียกร้องสิทธิ กล่าวคือ ผู้ถูกละเมิดสามารถเรียกร้องไปยังบุคคลหรือหน่วยงานโดยตรง (ภัทรดา เมฆานันท์, 2557, หน้า 36-55) หรือ (2) ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส หลักความเสมอภาคมีสถานะเป็นหลักทั่วไปของกฎหมาย ถือเป็นบ่อเกิดของกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร และมีการบัญญัติรับรองเป็นลายลักษณ์อักษร¹² ในรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1946 (พ.ศ. 2489) รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 (พ.ศ. 2501) และคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 (พ.ศ. 2332) โดยได้บัญญัติเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคหลายประการ คือ ความเสมอภาคทางเพศ ความเสมอภาคในการรับบริการสาธารณะ ความเสมอภาคในการรับภาระสาธารณะ ความเสมอภาคในการเข้าทำงานกับหน่วยงานของรัฐ และการไม่เลือกปฏิบัติโดยหลักความเสมอภาคที่ปรากฏอยู่ในรูปแบบที่หลากหลายซึ่งสภาแห่งรัฐและคณะกรรมการตุลาการรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยข้อเท็จจริง โดยสามารถแบ่งได้เป็น 4 หลักการย่อย คือ หลักความเสมอภาคในการรับบริการสาธารณะ หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ หลักความเสมอภาคในการรับภาระสาธารณะ และหลักความเสมอภาคเบื้องต้นกฎหมาย (ภัทรดา เมฆานันท์, 2557, หน้า 74-77) หรือ (3) ในประเทศไทย หลักความเสมอภาค

¹² ปัจจุบันรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 บัญญัติรับรองหลักความเสมอภาคไว้ในมาตรา 1 โดยในส่วนของอารัมภบทยืนยันและขยายความอารัมภบทไปถึงรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1946 และยืนยันว่ายึดมั่นต่อสิทธิมนุษยชนและหลักการว่าด้วยอธิปไตยของประเทศตามคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 ทั้งนี้ คำประกาศดังกล่าว ข้อ 1 เป็นการรับรองหลักความเสมอภาคไว้ตามกฎหมายบ้านเมือง ส่วนข้อ 2 เป็นการรับรองหลักความเสมอภาคที่เป็นสิทธิตามธรรมชาติ

ได้รับการรับรองไว้เป็นลายลักษณ์อักษรอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหลายฉบับ¹³ (สมคิด เลิศไพฑูรย์, 2546, หน้า 30-31) รวมทั้งฉบับปัจจุบัน¹⁴ (สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2552, หน้า 6-7, 41, 58) ซึ่งศาลปกครองได้นำหลักความเสมอภาคมาใช้ในการวินิจฉัยข้อพิพาทจากการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในการออกกฎคำสั่งหรือการกระทำอื่นใดที่เป็น การเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือขัดต่อหลักความเสมอภาค และปรากฏการจัดหลักการย่อยของหลักความเสมอภาคออกเป็น 4 ประการ (สำนักงานศาลปกครอง, 2564, หน้า 1-4) ได้แก่ (1) หลักความเสมอภาคในการรับบริการสาธารณะ (สมพงษ์ แซ่ตัน, วัชร กลินสุวรรณ และ เกรียงไกร เจริญนาวัฒน์, 2567, หน้า 165-194) (2) หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ (3) หลักความเสมอภาคเบื้องต้นกฎหมาย และ (4) หลักความเสมอภาคในการรับภาระสาธารณะ (สมพงษ์ แซ่ตัน, วัชร กลินสุวรรณ และ เกรียงไกร เจริญนาวัฒน์, 2567, หน้า 148-175) เป็นต้น

กล่าวเฉพาะความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ หรือหลักความเสมอภาคในการเลือกประกอบอาชีพ ซึ่งถือว่าเป็นสิทธิตามธรรมชาติ

(ทิพวรรณ เศรษฐกุล, 2559, หน้า 48-49) โดยทั้งของสาธารณรัฐฝรั่งเศสและประเทศไทย มีการจัดแบ่งประเภท และการวินิจฉัยข้อพิพาทที่คล้ายคลึงกัน ในที่นี้จึงขอนำเสนอหลักการนี้ดังนี้

(1) กรณีสาธารณรัฐฝรั่งเศส

หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ เป็นหนึ่งในหลักการย่อยของหลักความเสมอภาค มีที่มาจากคำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐและคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยข้อพิพาทจากการสอบแข่งขันเข้าทำงานในหน่วยงานภาครัฐ และการกำหนดคุณสมบัติ

สำหรับการสอบแข่งขันเข้าทำงานภาครัฐ มีการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในรัฐบัญญัติเลขที่ 83-634 ว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐลงวันที่ 13 กรกฎาคม ค.ศ. 1983 ที่เป็นบทบัญญัติทั่วไปใช้บังคับกับราชการทุกประเภท¹⁵ โดยเป็นบทบัญญัติที่มุ่งหมายให้เป็นหลักประกันต่อหลักความเสมอภาคของประชาชนในการเข้าสู่งานราชการ เป็นหลักกฎหมายมหาชนทั่วไป และอยู่ภายใต้หลักความเสมอภาคตามคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789¹⁶ ซึ่งถือเป็นช่องทางหลักสำหรับประชาชนในการมีโอกาสใช้ความรู้

¹³ ประเทศไทยมีการรับรองหลักความเสมอภาคไว้ เช่น (1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 มาตรา 12 (2) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 มาตรา 27 และมาตรา 28 (3) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 5 และมาตรา 30 และ (4) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 5 มาตรา 30 เป็นต้น

¹⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 4 มาตรา 5 มาตรา 27 และมาตรา 40

¹⁵ การสอบแข่งขันเพื่อบรรจุเข้าทำงานภาครัฐ เช่น บุคลากรส่วนกลาง บุคลากรด้านสาธารณสุข บุคลากรส่วนท้องถิ่น เป็นต้น

¹⁶ คำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 ข้อ 6 บัญญัติว่า พลเมืองทุกคนเสมอภาคกันภายใต้กฎหมาย และอาจมีตำแหน่ง หน้าที่การงานสาธารณะได้ตามความสามารถของตน โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาความแตกต่างอื่นใดเว้นแต่ ความแตกต่างอันเนื่องมาจากลักษณะเฉพาะและพรสวรรค์ของแต่ละบุคคล

ความสามารถเพื่อเข้าทำงานภาครัฐ และเป็นหลักประกันให้แก่หน่วยงานของรัฐว่าหากดำเนินการอย่างถูกต้องตามขั้นตอนและวิธีการ จะได้บุคลากรที่มีความรู้ความสามารถในการเข้าทำงานเพื่อจัดทำบริการสาธารณะตามภารกิจขององค์กรนั้น ๆ และยังเป็นวิธีการป้องกันการแทรกแซงทางการเมืองและการเล่นพรรคเล่นพวกด้วย โดยที่การสอบแข่งขันถือเป็นหลักประกันพื้นฐานสำหรับงานราชการ¹⁷ ส่วนการดำเนินการจะมีขั้นตอนและวิธีการครอบคลุมตั้งแต่การดำเนินการเกี่ยวกับการกำหนดตำแหน่งเพื่อเปิดสอบแข่งขัน เช่น การประกาศรายชื่อผู้มีสิทธิสอบ การดำเนินการทดสอบ การประกาศรายชื่อผู้ผ่านการสอบ และการบรรจุแต่งตั้งเป็นต้น นอกจากนี้ยังมีรายละเอียดเกี่ยวกับการดำเนินการ เช่น การตอบข้อหาหรือ การให้ความเห็น การให้คำแนะนำหรือข้อเสนอแนะ การให้ข้อมูล การประกาศให้ทราบ หรือการใช้มาตรการอื่น ๆ เพื่อเตรียมการในการคัดเลือกบุคคล เป็นต้น ส่วนเนื้อหาของ การทดสอบ มีการกำหนดรูปแบบของการสอบแข่งขัน โดยแบ่งเป็นการสอบข้อเขียน การสอบปากเปล่า การสอบปฏิบัติ และการทดสอบที่เปิดโอกาสให้ผู้เข้าสอบสามารถเลือกวิชาเข้าสอบที่ตนเองถนัด ทั้งนี้ การฝ่าฝืนหรือปฏิบัติผิดขั้นตอนของการคัดเลือกถือเป็นคดีปกครองซึ่งศาลจะพิจารณาถึงขั้นตอนการดำเนินการอย่างเคร่งครัด (วิศรุต คิตติ, 2565, หน้า 75-103) เช่น การประกาศ

รับสมัครบุคคลเข้ารับราชการ ซึ่งมีสถานะคำสั่งทางปกครองทั่วไป เป็นต้น (นิรัชรา พงศ์อาจารย์, 2564, หน้า 136)

ในสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีคำวินิจฉัยที่เกี่ยวข้องกับหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ เช่น สภาแห่งรัฐได้วินิจฉัยถึงผลสอบแข่งขันของสำนักงานตำรวจแห่งชาติว่า การที่คณะกรรมการผู้ทำการสอบสัมภาษณ์ได้ตั้งคำถามเกี่ยวกับถิ่นกำเนิดและความคิดเห็นต่าง ๆ ทางศาสนาของผู้ถูกสัมภาษณ์ ซึ่งเป็นคำถามที่ไม่มีลักษณะเป็นการตัดสินถึงความสามารถในการทำงานของผู้ถูกสัมภาษณ์ เป็นการสร้างความแตกต่างระหว่างผู้ถูกสัมภาษณ์ อันมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ถูกระงับโดยห้ามไว้ในมาตรา 6 ของรัฐธรรมนูญตั้งแต่วันที่ 13 กรกฎาคม ค.ศ. 1983 จึงให้เพิกถอนผลการสอบแข่งขันนี้¹⁸ (ภัทรดา เมฆนันท์, 2557, หน้า 80) และสภาแห่งรัฐได้วินิจฉัยถึงกระทำของหน่วยงานของรัฐว่าต้องปฏิบัติต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีตำแหน่งหน้าที่และลักษณะงานเหมือนกันอย่างเท่าเทียมกัน ในการออกประกาศเกี่ยวกับคุณสมบัติในการมีสิทธิได้รับคัดเลือกเพื่อเข้าอบรมในสถาบันนักปกครองชั้นสูง รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีจะต้องคำนึงถึงหลักความเสมอภาคในการเข้ารับราชการโดยไม่เลือกกว่าบุคคลใด จะมีความคิดทางการเมืองอันเป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐหรือไม่¹⁹ (สำนักงานศาลปกครอง, 2564, หน้า 49) เป็นต้น

¹⁷ คำวินิจฉัยคณะกรรมการรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 19 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1963 หมายเลขคดี 63-23 และคำวินิจฉัยคณะกรรมการรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 12 มีนาคม ค.ศ. 1991 หมายเลขคดี 91-165 L

¹⁸ คดี CE, 10 Avril 2009, n 311888

¹⁹ คดี CE, Ass., 28 Mai 1954, Barel

(2) กรณีประเทศไทย

หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐปรากฏให้เห็นจากการจัดแบ่งประเภทของหลักความเสมอภาคที่ศูนย์ศึกษาตีปกรอง สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง ได้จัดรูปแบบโครงสร้างเป็นหลักการย่อยประการหนึ่งของหลักความเสมอภาค โดยเป็นการรวบรวมและจัดกลุ่มในการวินิจฉัยข้อพิพาท เช่น ข้อพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดคุณสมบัติของบุคคลในการเข้าทำงานในหน่วยงานของรัฐ หรือข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาจ้างบุคลากรภาครัฐ เป็นต้น

สำหรับการเข้าทำงานในหน่วยงานภาครัฐในประเทศไทย²⁰ ซึ่งมีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขต่าง ๆ ตามประเภทของหน่วยงานนั้น แต่จะพบหลักการพื้นฐานที่ชัดเจนกล่าวคือ การสรรหาบุคคลเข้าทำงานในภาครัฐต้องใช้ระบบการสรรหาที่ยึดหลักความเป็นธรรมและความเสมอภาคในโอกาสของบุคคลผู้มีคุณสมบัติอย่างเท่าเทียมกัน (สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน, 2567, ออนไลน์) ซึ่งสอดคล้องกับระบบคุณธรรม (Merit System) ซึ่งพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงมีพระราชดำริว่า สมควรวางระเบียบข้าราชการ

พลเรือนให้แน่นอนเหมือนกันหมดสำหรับข้าราชการพลเรือนทั่วไป และรับคนเข้ารับราชการแต่เฉพาะผู้มีความรู้ดี เปิดโอกาสให้ผู้มีความรู้ดีได้เข้ารับราชการโดยหาวิธีเลือกสรรที่เป็นกลางและยุติธรรม (สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน, 2536, หน้า 1-2) โดยหวังผลระยะยาวให้ระบบราชการพลเรือนมีประสิทธิภาพและมีความเป็นระบบมากขึ้นและเพื่อเข้าแทนที่ระบบอุปถัมภ์ (Patronage System) (พฤทธิสาณ ชุมพล, 2567, ออนไลน์) และยังคงเป็นระบบพื้นฐานของการคัดเลือกบุคคลเข้ารับราชการมาจนปัจจุบัน กล่าวคือ การกำหนดเกี่ยวกับการรับบุคคลเข้ารับราชการ ต้องคำนึงถึงความรู้ความสามารถของบุคคล ความเสมอภาค²¹ ความเป็นธรรม และประโยชน์ของทางราชการ ส่วนการบริหารทรัพยากรบุคคลต้องคำนึงถึงผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพขององค์กรและลักษณะของงาน โดยไม่เลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมสำหรับการพิจารณาความดีความชอบ การเลื่อนตำแหน่ง และการให้ประโยชน์อื่นต้องเป็นไปอย่างเป็นธรรม โดยพิจารณาจากผลงาน ศักยภาพ และความประพฤติ จะนำความคิดเห็นทางการเมืองหรือสังกัดพรรคการเมือง

²⁰ ประเทศไทยมีการจัดระบบหน่วยงานของรัฐออกเป็นหลายประเภท เช่น หน่วยงานของรัฐในควบคุมและกำกับของฝ่ายบริหาร จะแบ่งเป็น (1) ส่วนราชการ (ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค และราชการส่วนท้องถิ่น) (2) รัฐวิสาหกิจ (3) องค์การมหาชน และ (4) หน่วยงานของรัฐรูปแบบใหม่ เป็นต้น โดยการรับสมัครบุคลากรจะมีกฎหมายกำหนดไว้ตามประเภทของหน่วยงานรัฐประเภทนั้น ๆ เช่น ส่วนราชการ กรณีข้าราชการพลเรือนจะมีพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 หรือองค์การมหาชนจะมีพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม เป็นต้น

²¹ “ความเสมอภาค” มีคุณค่าและมีความสำคัญกับมนุษย์ กล่าวคือ (1) เป็นคุณค่าในสังคมตะวันตก เห็นได้จากพัฒนาการของหลักการที่มีฐานะเป็นหลักกฎหมายทั่วไป โดยมีหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน และ (2) เป็นคุณค่าในสังคมไทย เห็นได้จากพัฒนาการพื้นฐานของการรับบุคคลเข้ารับราชการที่ต้องมีความเสมอภาคด้วย ดังนั้น กรณีประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับการรับบุคคลเข้าทำงานภาครัฐ หลักความเสมอภาคจึงเป็นทั้งความผูกพันตามกฎหมายธรรมชาติ กฎหมายบ้านเมือง และระบบคุณธรรม

มาประกอบกันได้²² อันเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ที่มุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามที่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ดังนั้น การปฏิบัติที่ฝ่าฝืนต่อหลักการข้างต้น เช่น กรณีการกำหนดคุณสมบัติให้ผู้จบปริญญาตรีเกียรตินิยมเท่านั้นที่สามารถสมัครสอบได้ โดยไม่มีเหตุผลความจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะหรือมีความจำเป็นรีบด่วนในการที่จะคัดเลือกบุคลากรเพื่อเข้ามาทำหน้าที่ของรัฐ ถือว่าเป็นการปฏิบัติที่ขัดต่อหลักความเสมอภาค (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2547, หน้า 9) หรือกรณีการที่พระราชบัญญัติกำหนดคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2518 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ซึ่งมีฐานะเป็นกฎหมายที่มีการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลไว้หลายประการให้ไม่สามารถบรรจุแต่งตั้งเป็นบุคลากรของรัฐวิสาหกิจทั้งในระดับคณะกรรมการ ผู้บริหาร และพนักงานรัฐวิสาหกิจ แต่ไม่ได้มีการกำหนดอ้างอิงบทจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยให้การรับรองไว้ ย่อมสมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขให้เหมาะสม (เอกนิติ นิติทัณฑ์ประภาศ, 2559,

หน้า 11-13) หรือกรณีการยกเว้นคุณสมบัติเรื่องอายุและคะแนนเฉลี่ยให้กับบุตรของพนักงานหรือบุตรของอดีตพนักงาน เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมอันเป็นการขัดต่อหลักความเสมอภาคที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยรับรองไว้²³ เป็นต้น

ในประเทศไทยมีคำวินิจฉัยที่เกี่ยวข้องกับหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ เช่น ศาลปกครองกลางได้พิพากษาเพิกถอนประกาศขององค์การมหาชน จากกรณีการกำหนดคุณสมบัติเฉพาะของบุคคลที่มีสิทธิสมัครเข้ารับการคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการองค์การมหาชนที่กำหนดว่ากรณีเป็นหรือเคยเป็นข้าราชการต้องดำรงตำแหน่งประเภทบริหารระดับสูง หรือเทียบเท่า เป็นการกำหนดคุณสมบัติเฉพาะเกี่ยวกับประสบการณ์ด้านบริหารงานโดยมิได้พิจารณาถึงความรู้ความสามารถ และประสบการณ์ของบุคคล จึงไม่มีเหตุผลที่หนักแน่นควรค่าแก่การรับฟังว่าตำแหน่งที่มีประสบการณ์ด้านบริหารงานจะไม่สามารถสมัครเข้ารับการคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการองค์การมหาชนได้ จึงเป็นการใช้ดุลพินิจ²⁴ กำหนดคุณสมบัติเฉพาะ

²² ระบบคุณธรรม (Merit System) ปรากฏการรับรองไว้ในกฎหมาย เช่น (1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 76 วรรคสอง และมาตรา 258 ข. (4) (2) พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 42 และ (3) พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2554 มาตรา 41 เป็นต้น

²³ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จ ที่ 352/2547

²⁴ อำนาจที่กฎหมายให้แก่ฝ่ายปกครองในทางทฤษฎีมี 2 ประเภท ได้แก่ (1) อำนาจผูกพัน (Mandatory Power) ซึ่งเป็นอำนาจที่ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติเมื่อมีข้อเท็จจริงเกิดขึ้นตามที่กฎหมายกำหนดไว้ล่วงหน้าเกี่ยวกับเรื่องนั้น ๆ ฝ่ายปกครองจึงต้องกระทำการหรืองดเว้นกระทำการตามนั้น และ (2) อำนาจดุลพินิจ (Discretionary Power) ซึ่งเป็นอำนาจที่กฎหมายให้ฝ่ายปกครองเลือกตัดสินใจกระทำการหรืองดเว้นกระทำการได้ตามขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ เพื่อให้บรรลุตามความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ของกฎหมายในเรื่องนั้น หรือกล่าวอีกนัยคือ อำนาจดุลพินิจเป็นอำนาจที่กฎหมาย เปิดช่องให้ฝ่ายปกครองมีอิสระในการตัดสินใจ เมื่อมีเหตุการณ์หรือข้อเท็จจริงตามที่กฎหมายกำหนดเกิดขึ้น

ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมอันเป็นการขัดต่อหลักความเสมอภาค มีผลให้ประกาศขององค์การมหาชนดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย²⁵ และศาลปกครองสูงสุดได้พิพากษาว่าการที่หน่วยงานของรัฐไม่ต่อสัญญาจ้างผู้ฟ้องคดีที่ผ่านเกณฑ์ประเมิน โดยมีข้อเท็จจริงประกอบ คือ หน่วยงานของรัฐอ้างว่าตำแหน่งนี้มีแผนการบรรจุบุคคลอื่นแล้ว แต่มีการประเมินเพื่อต่อสัญญาจ้างผู้ฟ้องคดีและผลการประเมินผ่านเกณฑ์ประเมิน และมีการสอบข้อเท็จจริงพบว่าหน่วยงานของรัฐมีปัญหาขัดแย้งเป็นการส่วนตัวกับผู้ฟ้องคดี โดยศาล

เห็นว่า ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับแผนการจ้างบุคคลอื่นไม่ตรงกับตำแหน่งของผู้ฟ้องคดีจึงรับฟังไม่ได้ ส่วนมีการประเมินต่อสัญญาจ้างแสดงว่าหน่วยงานของรัฐมีความประสงค์ที่จะประเมินเพื่อจ้างผู้ฟ้องคดีให้ปฏิบัติงานต่อ และผลการสอบข้อเท็จจริงที่แสดงให้เห็นถึงความขัดแย้งส่วนตัวระหว่างผู้บริหารหน่วยงานของรัฐกับบิดาและพี่ชายของผู้ฟ้องคดี แต่หน่วยงานของรัฐไม่ต่อสัญญาจ้างให้กับผู้ฟ้องคดี จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่มีเหตุผลอันสมควรอันเป็นการเลือกปฏิบัติ และใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงเป็นการละเมิดผู้ฟ้องคดี²⁶ (สำนักงานศาลปกครอง,

อนึ่ง สำหรับกรณีองค์การมหาชนนั้น พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 24 และมาตรา 27 บัญญัติว่า

“มาตรา 24 คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลโดยทั่วไปซึ่งกิจการและการดำเนินการขององค์การมหาชน เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ อำนาจหน้าที่เช่นว่านี้ให้รวมถึง

(1) ...

(3) ออกระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ หรือข้อกำหนดเกี่ยวกับองค์การมหาชนในเรื่องดังต่อไปนี้

(ก) ...

(ข) การกำหนดตำแหน่ง คุณสมบัติเฉพาะตำแหน่ง อัตราเงินเดือน ค่าจ้าง และเงินอื่นของเจ้าหน้าที่และลูกจ้างขององค์การมหาชน

(ค) การคัดเลือก การบรรจุ การแต่งตั้ง การถอดถอน วินัยและการลงโทษทางวินัย ...

(4) ...

มาตรา 27 ให้องค์การมหาชนมีผู้อำนวยการคนหนึ่ง ซึ่งจะเรียกชื่อตำแหน่งเป็นอย่างอื่นตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งก็ได้

คณะกรรมการเป็นผู้มีอำนาจแต่งตั้งและถอดถอนผู้อำนวยการ”

จากบทบัญญัติดังกล่าว อำนาจที่คณะกรรมการองค์การมหาชนใช้ในการออกระเบียบ เป็นอำนาจผูกพันให้ต้องดำเนินการกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสรรหาบุคคลที่จะดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการองค์การมหาชน แต่งตั้งกรรมการจะสามารถใช้หลักความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลเพื่อกำหนดกรอบหรือหลักเกณฑ์ที่เหมาะสมกับลักษณะและสภาพกิจการขององค์การมหาชนแห่งนั้น โดยต้องอยู่ภายใต้หลักความเสมอภาค หลักความชอบด้วยกฎหมาย และระบบคุณธรรม ซึ่งหากใช้อำนาจผูกพันที่ไม่อยู่ภายใต้หลักความเสมอภาคจึงเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักความชอบด้วยกฎหมาย ส่งผลให้ระเบียบนั้นต้องถูกเพิกถอน

ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า คำว่า “ดุลพินิจ” ที่ปรากฏในคำพิพากษา จึงหมายถึง การใช้ดุลพินิจตามหลักความเป็นอิสระภายใต้อำนาจผูกพัน

²⁵ คำพิพากษาศาลปกครองกลาง ที่ บ.46/2566

²⁶ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ.399/2551

2564, หน้า 48) เป็นต้น

จึงเห็นได้ว่า ความเสมอภาคเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของแต่ละบุคคลซึ่งมีแนวความคิดมาจากการให้คุณค่าของความเป็นมนุษย์ที่เกิดขึ้นจากความเสมอภาคกันในการปฏิบัติต่อมนุษย์ในลักษณะที่เป็นทางเลือกปฏิบัติจึงขัดต่อหลักความเสมอภาค โดยหลักความเสมอภาคถูกนำไปปรับใช้ในลักษณะที่หลากหลายตามบริบทของประเทศหรือสังคมนั้น ๆ มีการกำหนดลักษณะ ขอบเขต วิธีการบังคับใช้ที่แตกต่างกันออกไป แต่ยังคงไว้ซึ่งพื้นฐานและแนวความคิดที่สำคัญข้างต้น ซึ่งหากกล่าวเจาะจงไปที่หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐซึ่งใช้บังคับกับบุคคลที่จะเข้าทำงานในหน่วยงานภาครัฐ ที่ต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเสมอภาคภายใต้ความรู้ ความสามารถของตน และหากกล่าวถึงพรหมแดนของหลักการย่อยนี้ ยังมีความหมายครอบคลุมไปถึงในระหว่างช่วงเวลาของการปฏิบัติงานด้วย เช่น การประเมินผลการปฏิบัติงาน การเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่ง และการลงโทษ เป็นต้น ดังนั้น การไม่เคารพต่อหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐนอกจากจะเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้วยังเป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลในการเข้าสู่ตำแหน่งและปฏิบัติหน้าที่ราชการภายใต้หลักความเสมอภาคด้วย (พัชรารณศิริวิมลกุล, 2565, หน้า 208)

นอกจากที่กล่าวมาข้างต้น ยังพบอีกว่า หลักการดังกล่าวมีความสัมพันธ์กับหลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะของปัจเจกชนด้วย เนื่องจากเป็นหลักการที่คุ้มครองความเชื่อถือว่าไว้วางใจให้รัฐต้องประกันความมั่นคงแน่นอนให้แก่บุคคล

ผู้อยู่ภายใต้การตัดสินใจของรัฐ โดยบุคคลต้องสามารถเชื่อมั่นในกฎหมายและสิทธิต่าง ๆ ที่เกิดจากกฎหมาย ต้องได้รับความคุ้มครองความเชื่อในผลทางกฎหมาย รวมทั้งมาตรการของฝ่ายปกครองต้องมีความแน่นอนและมีเสถียรภาพ การให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจดุลพินิจอย่างกว้างขวางจะทำให้ความมั่นคงแห่งนิติฐานะลดลงและเป็นการทำลายสิทธิเสรีภาพของประชาชน เพราะปัจเจกบุคคลจะไม่สามารถกำหนดชีวิตของตนเองได้หากนโยบายของฝ่ายปกครองมีความเปลี่ยนแปลงตลอดเวลาหรือเปลี่ยนแปลงอย่างกะทันหัน กล่าวคือ ปัจเจกชนไม่สามารถคาดหมายได้ว่าอำนาจดุลพินิจจะถูกใช้ไปในแนวทางใด โดยมีตัวอย่างการวินิจฉัยข้อพิพาทของหลักการนี้ เช่น สภาแห่งรัฐได้พิพากษาเพิกถอนประกาศกระทรวงฉบับลงวันที่ 12 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2550 ที่แก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์และวิธีการสอบแข่งขันเข้ารับราชการในตำแหน่งที่ปรึกษาฝ่ายกิจการต่างประเทศ ตำแหน่งเลขานุการฝ่ายกิจการต่างประเทศ และตำแหน่งเลขานุการประจำสำนักงานปฏิบัติการกิจการของสถานทูต เฉพาะส่วนที่มีได้กำหนดบทเฉพาะกาลสำหรับการสอบแข่งขันเข้ารับราชการ เนื่องจากการประกาศรับสมัครและแก้ไขประกาศรับสมัคร โดยแก้ไขลักษณะและวิธีการสอบเกี่ยวกับภาษาต่างประเทศเปลี่ยนแปลงเนื้อหาของแบบทดสอบ เพิ่มเติมวิธีการตัดคะแนนในการสอบ และบางตำแหน่งเปลี่ยนแปลงแบบทดสอบเกี่ยวกับภาษาต่างประเทศ จนส่งผลต่อแบบทดสอบด้านอารยธรรม ประวัติศาสตร์ วัฒนธรรม สถาบันทางการเมือง ชีวิตทางการเมืองและสังคม

ภูมิศาสตร์ทางเศรษฐกิจและมนุษยชน โดยประกาศนี้มีผลบังคับใช้ทันทีกับการสอบที่จะจัดขึ้น อันเป็นการสร้างภาระเกินสมควร ส่งผลกระทบต่ออย่างร้ายแรงเกินสมควรต่อประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์ของเอกชน ซึ่งไม่มีการกำหนดบทเฉพาะกาลไว้ จึงเป็นการตรากฎเกณฑ์ที่ไม่เคารพหลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะ²⁷ (นภสั่นนทพันธ์ ศรีปัญญาประดิษฐ์, 2562, หน้า 38-44)

ลักษณะที่กล่าวมาข้างต้นนั้น ยังส่งผลต่อการใช้นิติวิธี (Juristic Method) ในการพิจารณาการใช้บังคับ และการตีความหลักการดังกล่าวในเชิงกฎหมายมหาชนด้วย กล่าวคือ ต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับหลักนิติรัฐและระบบกฎหมายทั้งระบบ (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2551, ออนไลน์) จึงอาจกล่าวถึงแนวความคิดพื้นฐานของหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐได้ว่า “หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานในภาครัฐ เป็นหลักการที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และควบคุมกำกับตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐในลักษณะของการเป็นกรอบหรือหลักเกณฑ์ในการใช้อำนาจให้รัฐต้องใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการกำหนดหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขที่ใช้ปฏิบัติต่อบุคคลเกี่ยวกับการทำงานในภาครัฐหรือร่วมงานกับรัฐ โดยต้องเปิดโอกาสให้บุคคลแต่ละคนมีความเท่าเทียมกันในการได้ใช้ความรู้ ความสามารถของตน ทั้งยังต้องได้รับการปฏิบัติต่อความรู้ความสามารถนั้นอย่างเป็นธรรมเท่าเทียมกัน เพื่อเป็นผู้ปฏิบัติงานในภาครัฐหรือร่วมงานกับรัฐ”

2.2 ความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลในระบบองค์การมหาชน

องค์การมหาชน (Public Organization) เป็นหน่วยงานของรัฐ ซึ่งถูกจัดตั้งภายใต้แนวความคิดและแนวทางการจัดระบบโครงสร้างของฝ่ายปกครอง (Administrative Organization) (Roscoe Pound, 1942, p.81) มีความเป็นนิติบุคคล (Juristic Person) (Maximilian Koessler, 1949, p.449) มีภารกิจจัดทำบริการสาธารณะเฉพาะด้านสังคมและวัฒนธรรม (Social and Cultural Public Service) มีฐานะเป็นผู้ทรงอำนาจทางปกครอง (Administrative Authority) หรือฝ่ายปกครอง

ในการจัดทำภารกิจบริการสาธารณะของฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นการใช้อำนาจหน้าที่ดำเนินการตามกฎหมายมหาชน (William F. Fox, Jr., 2000, pp.6-8) จำเป็นต้องมีอำนาจพิเศษที่แตกต่างไปจากการใช้สิทธิเสรีภาพตามวิธีการทางกฎหมายเอกชน เรียกว่า อำนาจพิเศษของฝ่ายปกครองหรือเอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครอง โดยหากพิจารณาในลักษณะของเครื่องมือของฝ่ายปกครองในการจัดทำบริการสาธารณะ จะพบว่ามี 4 ประการ ได้แก่ (1) มาตรการทางกฎหมาย ซึ่งเป็นมาตรการที่ฝ่ายปกครองใช้เป็นฐานอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะ คือ นิติกรรมทางปกครองที่มีผลทั่วไป นิติกรรมทางปกครองที่มีผลเฉพาะบุคคล และสัญญาทางปกครอง (2) บุคลากรของรัฐ ซึ่งหมายถึงบุคลากรทุกประเภทที่ทำงานให้กับฝ่ายปกครอง และถือว่าเป็นกลไกสำคัญในการจัดทำบริการ

²⁷ คดีปกครองฝรั่งเศส CE, 25 juin 2007, Syndicat CFDT du Ministère des Affaires Étrangères, no 304888, no 304890, no 304892, no 304894

สาธารณะ (3) ทรัพย์สิน ซึ่งจำเป็นที่ฝ่ายปกครองต้องมีทรัพย์สินโดยการได้มาอาจได้มาตามกฎหมายเอกชนหรือได้มาโดยวิธีการพิเศษ และ (4) อำนาจพิเศษของฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นเครื่องมือทางกฎหมายมหาชนที่กำหนดให้อำนาจหน้าที่แก่ฝ่ายปกครองในลักษณะของอำนาจฝ่ายเดียวที่มีเหนือเอกชนใช้เพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะ (นันทวัฒน์ บรมานันท์, 2561, หน้า 97-119)

เอกสิทธิ์และเครื่องมือข้างต้น มีขึ้นเพื่อใช้ในการจัดทำกิจกรรมของฝ่ายปกครองสามารถดำเนินไปได้อย่างต่อเนื่อง รวดเร็ว สอดคล้องกับความต้องการของประชาชน และเกิดผลดีต่อประโยชน์สาธารณะ โดยจะเห็นได้ว่ามี “บุคลากรของรัฐ” เป็นหนึ่งในเครื่องมือสำคัญ และเป็นผู้ใช้อำนาจพิเศษของฝ่ายปกครองในการจัดทำบริการสาธารณะ บุคคลหรือทรัพยากรบุคคลจึงมีความสำคัญ อีกทั้งเมื่อพิจารณาร่วมกับความเป็นองค์การมหาชนซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐที่มีลักษณะเฉพาะที่สำคัญ มีหน้าที่และอำนาจในการจัดทำภารกิจบริการสาธารณะเฉพาะด้านสังคมและวัฒนธรรม โดยมีความเป็นอิสระในด้านการบริหารจัดการ โดยเฉพาะความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคล (วัชร กิ่งสุวรรณ, สมพงษ์ แซ่ตัน และเกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2566, หน้า 14-15) ซึ่งอาจถือเป็นหนึ่งในกลไกที่ช่วยให้องค์การมหาชนสามารถปฏิบัติการกิจบรรลุเจตนารมณ์ และวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งองค์กร ความ

เป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคล ในระบอบองค์การมหาชนจึงเป็นสิ่งที่มีความสำคัญ

สำหรับบุคลากรของรัฐที่มีหลายประเภท และเป็นกลไกสำคัญในการจัดทำบริการสาธารณะ กล่าวเฉพาะที่เกี่ยวกับบุคลากรขององค์การมหาชนตามพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ที่อาจแบ่งเป็น 3 กลุ่ม คือ

(1) กลุ่มบุคคลที่ทำหน้าที่ควบคุมดูแลโดยทั่วไปเพื่อให้องค์การมหาชนดำเนินการได้ตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้²⁸ ได้แก่ คณะกรรมการองค์การมหาชน ซึ่งการสรรหากฎหมายกำหนดให้คณะกรรมการพัฒนาและส่งเสริมองค์การมหาชน (กพม.) มีอำนาจหน้าที่เสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์กลางเกี่ยวกับการสรรหาคณะกรรมการองค์การมหาชน²⁹ และคณะรัฐมนตรีได้กำหนดหลักเกณฑ์การสรรหาประธานกรรมการและกรรมการในคณะกรรมการองค์การมหาชน³⁰ โดยมีสาระสำคัญเป็นการกำหนดกรอบหลักเกณฑ์โดยให้องค์การมหาชนต้องกำหนดการสรรหาคณะกรรมการ โดยกำหนดให้จัดทำเป็นระเบียบโดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชน โดยเนื้อหาของระเบียบต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์การแต่งตั้งคณะอนุกรรมการสรรหาประธานกรรมการและกรรมการในคณะกรรมการองค์การมหาชน หน้าที่ ปฏิทินการสรรหา ขั้นตอนและวิธีการ

²⁸ พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 24

²⁹ พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 5/8 (3)

³⁰ มติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 11 กรกฎาคม 2560

สรรหา ระยะเวลา พร้อมทั้งอัตราเบี้ยประชุม³¹

(2) บุคคลที่ทำหน้าที่บริหารกิจการองค์การมหาชนให้เป็นไปตามกฎหมาย วัตถุประสงค์ ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อกำหนด นโยบาย มติ และประกาศของคณะกรรมการองค์การมหาชน รวมทั้งเป็นผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่และลูกจ้างขององค์การมหาชน³² ได้แก่ ผู้อำนวยการ องค์การมหาชน ซึ่งการสรรหากฎหมายกำหนดให้ กพม. มีอำนาจหน้าที่เสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์กลางเกี่ยวกับการสรรหา ผู้อำนวยการองค์การมหาชน³³ โดยมีสาระสำคัญเป็นการกำหนดให้องค์การมหาชนต้องจัดทำเป็นระเบียบโดยเนื้อหาของระเบียบต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์การแต่งตั้งคณะกรรมการสรรหา ผู้อำนวยการองค์การมหาชน หน้าที่ ปฏิทิน การสรรหา ขั้นตอนและวิธีการสรรหา ระยะเวลา พร้อมทั้งอัตราเบี้ยประชุม³⁴

(3) บุคคลที่ทำหน้าที่เป็นเจ้าหน้าที่และผู้ปฏิบัติงานขององค์การมหาชน³⁵ โดยมีสาระสำคัญเป็นการกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามพื้นฐาน และให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนกำหนดให้อำนาจรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งอาจขอให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมาปฏิบัติงานเป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างในองค์การมหาชนได้ กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่มาปฏิบัติงานในองค์การมหาชนขอกลับเข้ารับราชการหรือ

ปฏิบัติงานในสังกัดเดิมได้ กำหนดว่ากิจการขององค์การมหาชนไม่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายว่าด้วยแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน แต่ผู้อำนวยการ เจ้าหน้าที่ และลูกจ้างขององค์การมหาชน ต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายดังกล่าว โดย กพม. ได้จัดทำแนวทางการจัดทำร่างระเบียบ/ข้อบังคับขององค์การมหาชนว่าด้วยการบริหารงานบุคคล โดยมีสาระสำคัญแบ่งเป็น 13 หมวดครอบคลุมกระบวนการที่สำคัญ เช่น การวางกรอบกระบวนการคัดเลือก การบรรจุ และการพ้นจากการเป็นผู้ปฏิบัติงาน เป็นต้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนและเป็นธรรม ทั้งนี้ องค์การมหาชนไม่จำเป็นต้องจัดทำระเบียบ/ข้อบังคับทุกข้อตามแนวทางข้างต้น แต่สามารถคำนึงถึงลักษณะงานหรือกิจการขององค์การมหาชนที่อาจแตกต่างจากแนวทางนี้ได้ (สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ องค์การมหาชนและหน่วยงานของรัฐรูปแบบอื่นที่มีใช้ส่วนราชการ, 2567, ออนไลน์)

จึงเห็นได้ว่า กฎหมายองค์การมหาชนได้ออกแบบกลไกเกี่ยวกับการสรรหาบุคลากรขององค์การมหาชนไว้ให้สอดคล้องกับลักษณะของความเป็นองค์การมหาชน ที่ต้องมีความเป็นอิสระมีความคล่องตัว สำหรับการให้บริการสาธารณะเฉพาะด้าน โดยกำหนดในลักษณะของ

³¹ หลักเกณฑ์การสรรหาประธานกรรมการและกรรมการในคณะกรรมการองค์การมหาชน และผู้อำนวยการองค์การมหาชน

³² พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 31

³³ พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 5/8 (3)

³⁴ หลักเกณฑ์การสรรหาประธานกรรมการ และกรรมการในคณะกรรมการองค์การมหาชน และผู้อำนวยการองค์การมหาชน

³⁵ พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม หมวด 4 มาตรา 35-38/1

การวางกรอบหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการสรรหาบุคลากรไว้ และให้องค์การมหาชนแต่ละแห่งมีอิสระในการดำเนินการภายใต้กรอบหลักเกณฑ์ข้างต้น และสามารถเพิ่มเติมสาระสำคัญหรือหลักเกณฑ์และวิธีการในการสรรหาบุคลากรให้มีความเหมาะสมกับภารกิจขององค์การมหาชนแต่ละแห่งเองด้วย ทั้งนี้ ต้องอยู่ภายใต้หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ หลักความชอบด้วยกฎหมาย และระบบคุณธรรมด้วย

สำหรับองค์การมหาชนแต่ละแห่งที่นำกรอบหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาดำเนินการให้เหมาะสมกับภารกิจขององค์กรตนเอง อาจพิจารณาตัวอย่างการปรับใช้กรอบหลักเกณฑ์ข้างต้น เช่น (1) สถาบันวิจัยและพัฒนาพื้นที่สูง (องค์การมหาชน) ได้ออกระเบียบโดยความเห็นชอบรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ โดยมีหลักเกณฑ์ครอบคลุมตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนด สำหรับวิธีการได้คณะกรรมการให้คณะอนุกรรมการดำเนินการสรรหา³⁶ (2) ศูนย์คุณธรรม (องค์การมหาชน) ได้ออกระเบียบโดยมีหลักเกณฑ์ครอบคลุมตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนด สำหรับวิธีการได้ผู้อำนวยการ ให้คณะกรรมการพิจารณา กำหนดวิธีการสรรหาผู้อำนวยการได้หลายวิธีแล้วแต่กรณี เช่น วิธีการประกาศรับสมัครทั่วไป วิธีการทาบทามเจาะจงตัวบุคคล และเจ้าหน้าที่ศูนย์เสนอชื่อ³⁷ และ (3) สถาบันทดสอบ

ทางการศึกษาองค์การมหาชน (องค์การมหาชน) ได้ออกข้อบังคับโดยนำกรอบหลักเกณฑ์ที่ กพม. กำหนดแนวทางการจัดทำระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลมาปรับใช้ สำหรับวิธีการสรรหาเจ้าหน้าที่และผู้ปฏิบัติงานให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในระเบียบ³⁸ ซึ่งในระเบียบกำหนดให้การสรรหา และการคัดเลือกผู้ปฏิบัติงานสามารถดำเนินการได้ 2 วิธี คือ (1) การเชิญเชิญ สำหรับผู้ปฏิบัติงานกลุ่มบริหารหรือเทียบเท่า กลุ่มวิชาการหรือกลุ่มปฏิบัติการวิชาชีพ และ (2) การรับสมัคร สำหรับการเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้าง กลุ่มบริหาร กลุ่มวิชาการ กลุ่มปฏิบัติการและวิชาชีพ และกลุ่มปฏิบัติการทั่วไป³⁹ เป็นต้น

ตัวอย่างการนำกรอบหลักเกณฑ์มาปรับใช้กับองค์การมหาชนข้างต้น จะเห็นได้ถึงลักษณะร่วมที่สำคัญ กล่าวคือ ในการกำหนดเกี่ยวกับวิธีการสรรหาคณะกรรมการ ผู้อำนวยการ และผู้ปฏิบัติงานในองค์การมหาชนมีความแตกต่างกันในแง่หนึ่งเป็นการสะท้อนให้เห็นถึงความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชนได้อย่างชัดเจน

โดยภาพรวมแล้ว จากหลักการพื้นฐานของความเป็นองค์การมหาชน การออกแบบกฎหมายองค์การมหาชน ลักษณะการวางกรอบหรือหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการสรรหาบุคลากรของ

³⁶ ระเบียบคณะกรรมการสถาบันวิจัยและพัฒนาพื้นที่สูงว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการสรรหาประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ในคณะกรรมการสถาบันวิจัยและพัฒนาพื้นที่สูง พ.ศ. 2561

³⁷ ระเบียบศูนย์คุณธรรม (องค์การมหาชน) ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการสรรหาผู้อำนวยการศูนย์คุณธรรม พ.ศ. 2561

³⁸ ข้อบังคับสถาบันทดสอบทางการศึกษาแห่งชาติ (องค์การมหาชน) ว่าด้วยการบริหารงานบุคคล พ.ศ. 2562

³⁹ ระเบียบคณะอนุกรรมการบริหารงานบุคคล ว่าด้วยการสรรหาและการคัดเลือก การบรรจุ การแต่งตั้ง การประเมินผลการปฏิบัติงาน การจ้าง สัญญาจ้าง และการต่อสัญญาจ้างของผู้ปฏิบัติงาน พ.ศ. 2562

องค์การมหาชน และการปรับใช้ให้เหมาะสมกับลักษณะขององค์การมหาชน โดยคาดหวังให้ภารกิจของรัฐเฉพาะด้านนี้มีการบริหารจัดการที่คล่องตัว มีการใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุด สามารถจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างมีประสิทธิภาพ หรือเป็นนวัตกรรม (Innovation) ของหน่วยงานภาครัฐ (สุรพล นิติไกรพจน์, 2542, หน้า 1) ดังกล่าว เป็นการบ่งบอกถึงลักษณะเฉพาะที่สำคัญของความเป็นองค์การมหาชน ซึ่งมีเจตนารมณ์ทางกฎหมายอย่างชัดเจน (วัชร กลินสุวรรณ, สมพงษ์ แซ่ตัน และ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2567, หน้า 72) แต่ความเป็นอิสระดังกล่าวนั้น ยังคงต้องอยู่ภายใต้พื้นฐานที่สำคัญของระบบการสรรหาบุคลากรภาครัฐ ภายใต้ระบบคุณธรรม และความชอบด้วยกฎหมาย เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และควบคุมกำกับตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองด้วย ซึ่งความเป็นอิสระนั้นมีเพื่อให้องค์การมหาชนมีความคล่องตัวสำหรับการจัดทำบริการสาธารณะเฉพาะด้านเท่านั้น มิใช่ความเป็นอิสระตามอำเภอใจหรือปราศจากการควบคุมกำกับตรวจสอบแต่ประการใด จึงอาจกล่าวถึงความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลในระบบองค์การมหาชนได้ว่า “ความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลในระบบองค์การมหาชน เป็นหลักการที่ให้อำนาจองค์การมหาชนในการกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอน วิธีการ เงื่อนไข รูปแบบ และรายละเอียดต่าง ๆ เพื่อใช้ในการกระบวนการที่เกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชนแต่ละแห่งได้เอง และปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่ตนเองสร้างขึ้น ซึ่งครอบคลุม

ตั้งแต่ขั้นตอนการกำหนดตำแหน่ง การกำหนดจำนวนบุคลากร การคัดเลือก การแต่งตั้ง การต่อสัญญาจ้าง การเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่ง การประเมินผลการปฏิบัติงาน การลงโทษทางวินัย การพ้นจากการเป็นผู้ปฏิบัติงาน และเรื่องอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้ ต้องอยู่ภายใต้หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ หลักความชอบด้วยกฎหมาย และระบบคุณธรรม”

2.3 ความสัมพันธ์ระหว่างหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐกับหลักความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชน

เมื่อเห็นภาพที่ชัดเจนของหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ ที่เป็นหลักการเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และควบคุมกำกับตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ โดยเป็นหลักการในลักษณะของการเป็นกรอบให้กับองค์การมหาชนในการใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายเพื่อกำหนดกรอบหรือหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติต่อบุคคลที่เกี่ยวกับการเข้าทำงาน โดยต้องเปิดโอกาสให้บุคคลแต่ละคนมีความเท่าเทียมกันในการได้ใช้ความรู้ ความสามารถของตน ทั้งต้องได้รับการปฏิบัติต่อความรู้ความสามารถนั้นอย่างเป็นธรรมเท่าเทียมกัน เพื่อเป็นผู้ปฏิบัติงานในองค์การมหาชน และเห็นภาพที่ชัดเจนของหลักความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลในระบบองค์การมหาชน ที่เป็นหลักการที่สำคัญสำหรับองค์การมหาชนสามารถในการกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอน วิธีการ เงื่อนไข รูปแบบ และรายละเอียดต่าง ๆ รวมทั้งต้องปฏิบัติต่อหลักเกณฑ์นั้น เพื่อใช้ในการสรรหา

บุคลากรขององค์การมหาชนแต่ละแห่งได้เอง ซึ่งการใช้อำนาจตามหลักความเป็นอิสระนี้ต้องอยู่ภายใต้พื้นฐานของการคัดเลือกบุคคลเข้าทำงานในหน่วยงานภาครัฐ คือ ระบบคุณธรรมที่องค์การมหาชนจะต้องดำเนินการให้เกิดความเท่าเทียมกัน อันเป็นการสะท้อนให้เห็นถึงความสัมพันธ์และส่งเสริมกันอย่างเป็นระบบ

ความชัดเจนและความเป็นระบบของหลักการทั้งสองข้างต้น เป็นคุณค่าที่สำคัญของการจัดโครงสร้างทางปกครองเพื่อจัดทำภารกิจบริการสาธารณะเฉพาะด้านของรัฐสมัยใหม่ (โดยเฉพาะองค์การมหาชน) ที่มุ่งหวังประสิทธิภาพในการดำเนินการเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน แต่อย่างไรก็ตาม ในการใช้อำนาจตามความเป็นอิสระและการปฏิบัติตามข้อผูกพันดังกล่าว เป็นเสมือนตร่วงซึ่งที่ต้องสร้างความสมดุลซึ่งกันและกัน กล่าวคือ มิได้มุ่งใช้อำนาจความเป็นอิสระจนเกินขอบเขตของกฎหมาย หรือใช้อำนาจความเป็นอิสระจนไปรบกวนสิทธิเสรีภาพของประชาชน และในขณะเดียวกัน ก็มิได้ใช้หรือไม่กล้าใช้อำนาจความเป็นอิสระเลย จนการปฏิบัติการกิจไม่มีประสิทธิภาพ ดังนั้น การสร้างความสมดุลผ่านของหลักการทั้งสองผ่านการกำหนดกรอบหรือหลักเกณฑ์ และการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่ตนเองสร้างขึ้นจึงเป็นสิ่งสำคัญและจำเป็นอย่างยิ่ง

ในที่นี้จึงขอนำเสนอกรอบหรือหลักเกณฑ์สำคัญของหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐกับหลักความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชน โดยในการปรับใช้หลักการทั้งสองนี้ ผู้เขียนเห็นว่าจะต้องพิจารณาทั้ง 2 ขั้นตอน คือ **ขั้นตอนที่ 1** ในการ

กำหนดกรอบหรือหลักเกณฑ์ต้องคำนึงถึงหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ และ**ขั้นตอนที่ 2** ในการปฏิบัติตามกรอบหรือหลักเกณฑ์ก็ต้องคำนึงถึงหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐด้วยเช่นเดียวกัน กล่าวคือ ในกรณีที่องค์การมหาชนจะดำเนินการเกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคล ต้องดำเนินการตามหลักความเป็นอิสระขององค์การมหาชนที่ต้องอยู่ภายใต้หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ หลักความชอบด้วยกฎหมายและระบบคุณธรรม โดยการกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอน วิธีการ เงื่อนไข คุณสมบัติ และเรื่องอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง จะต้องมีลักษณะเป็นการเปิดโอกาสให้บุคคลสามารถแสดงความรู้ ความสามารถของตนในการเข้าทำงานกับองค์การมหาชน หรือกล่าวอีกด้านคือ องค์การมหาชนต้องไม่กำหนดหลักเกณฑ์ที่เป็นอุปสรรคอันมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติ (ขั้นตอนที่ 1) และเมื่อมีกรอบหรือหลักเกณฑ์ดังกล่าวที่เป็นธรรมชอบด้วยกฎหมายแล้ว ในการปฏิบัติก็ต้องเคารพต่อกรอบหรือหลักเกณฑ์ (ขั้นตอนที่ 2) ที่ตนเองกำหนดขึ้นด้วยเช่นกัน

หากมีการละเมิดไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ข้างต้น ก็ย่อมเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักความเสมอภาค และมีผลให้การกระทำทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำ ที่ บ.62/2566 หมายเลขแดง ที่ บ.46/2566 (นำเสนอเฉพาะประเด็นที่เกี่ยวข้องกับหลักความเสมอภาค)

คดีนี้มีสาระสำคัญ กล่าวคือ ผู้ฟ้องคดีฟ้องคณะกรรมการสรรหาผู้อำนวยการขององค์การมหาชนและคณะกรรมการองค์การ

มหาชนโดยกล่าวอ้างว่า ได้รับความเสียหายจากประกาศขององค์การมหาชน เรื่อง รับสมัครบุคคลเพื่อคัดเลือกเข้าดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการองค์การมหาชน เนื่องจากประกาศนี้กำหนดคุณสมบัติเฉพาะของบุคคลที่จะสมัครเข้ารับ การคัดเลือกว่าต้องมีประสบการณ์ด้านการ บริหารงาน โดย (1) กรณีเป็นหรือเคยเป็น ผู้บริหารบริษัทเอกชนหรือรัฐวิสาหกิจ ต้อง ดำรงตำแหน่งหรือเคยดำรงตำแหน่งบริหาร ไม่น้อยกว่าระดับสองรองจากผู้บริหารสูงสุดของ องค์การ (2) กรณีเป็นหรือเคยเป็นข้าราชการ ต้องดำรงตำแหน่งประเภทบริหารระดับสูง หรือเทียบเท่า และ (3) กรณีเป็นหรือเคยเป็น บุคลากรในสถาบันอุดมศึกษา ต้องดำรงตำแหน่ง ไม่ต่ำกว่าตำแหน่งรองอธิการบดี/คณบดี ซึ่ง ผู้ฟ้องคดีเคยดำรงตำแหน่งรองอธิบดีของส่วน ราชการระดับกรม แต่ไม่สามารถสมัครได้ อันเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม และการ กำหนดคุณสมบัติเฉพาะดังกล่าวยังเกินขอบเขต คุณสมบัติตามที่กฎหมายองค์การมหาชนและ พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนกำหนดไว้ อันเป็นเหตุให้ประกาศไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงขอให้ศาลปกครองเพิกถอนประกาศดังกล่าว

ศาลปกครองกลางพิพากษาโดยมีใจความว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 27 บัญญัติรับรองหลักความ เสมอภาคไว้ พระราชบัญญัติระเบียบบริหาร ราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 7 และ มาตรา 32 บัญญัติเกี่ยวกับส่วนราชการระดับกรม และอำนาจหน้าที่ของกรม พระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 และมาตรา 72 บัญญัติ

อำนาจหน้าที่และการพิพากษาคดีปกครองของ ศาลปกครอง พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 มาตรา 28 บัญญัติเกี่ยวกับตำแหน่ง ผู้อำนวยการองค์การมหาชน พระราชกฤษฎีกา จัดตั้งองค์การมหาชน กำหนดวัตถุประสงค์ และ กำหนดเกี่ยวกับตำแหน่งผู้อำนวยการองค์การ มหาชน ระเบียบองค์การมหาชนว่าด้วยหลักเกณฑ์ และวิธีการสรรหาผู้อำนวยการองค์การมหาชน กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการสรรหาผู้อำนวยการ องค์การมหาชน เมื่อผู้ฟ้องคดีเคยดำรงตำแหน่ง รองอธิบดีมีความประสงค์จะสมัครเข้ารับการคัดเลือก ในตำแหน่งผู้อำนวยการองค์การมหาชน แต่ ไม่สามารถสมัครได้ เนื่องจากคุณสมบัติเฉพาะ ไม่เป็นไปตามประกาศ (กรณีเคยเป็นข้าราชการฯ) ศาลปกครองกลางเห็นว่ามาตรา 27 ของรัฐธรรมนูญ ได้วางหลักแห่งความเสมอภาค โดยองค์กรต่าง ๆ ของรัฐต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกัน ในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อบุคคล ที่แตกต่างกันในสาระสำคัญแตกต่างกันออกไป ตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคน การปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญแตกต่างกันก็ดี หรือการปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญ อย่างเดียวกันก็ดี ย่อมขัดต่อหลักความเสมอภาค การที่องค์การมหาชนจะใช้อำนาจดุลพินิจใน การกำหนดคุณสมบัติของบุคคลที่จะสมัคร เข้ารับการคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง ผู้อำนวยการองค์การมหาชน จึงต้องมีเหตุผล ที่หนักแน่นควรค่าแก่การรับฟังด้วยว่า ผู้สมัคร เข้ารับการคัดเลือกรายนั้นมีประสบการณ์ด้าน การบริหารงานที่ไม่เหมาะสมกับกิจการของ องค์การมหาชน ถึงทำให้ไม่สามารถสมัครเข้ารับ การคัดเลือกได้ เมื่อพิจารณาจากกฎหมายและ

ระเบียบที่ให้อำนาจแก่องค์การมหาชนในการกำหนดคุณสมบัติเกี่ยวกับประสบการณ์ด้านการบริหารงานของบุคคลที่จะได้รับการคัดเลือกเพื่อให้ได้บุคคลที่มีความรู้ ความสามารถ และประสบการณ์เหมาะสมกับกิจการขององค์การมหาชน การที่องค์การมหาชนกำหนดคุณสมบัติเฉพาะของบุคคลจึงมีอำนาจกระทำได้ แต่ต้องอยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมาย อันได้แก่หลักความเสมอภาค ซึ่งหากพิจารณาตำแหน่งรองอธิบดีย่อมต้องมีประสบการณ์ในการบริหารงานมากพอสมควร เมื่อพิจารณาจากตำแหน่งหน้าที่ ความรับผิดชอบ รวมถึงการจัดโครงสร้างส่วนราชการระดับกรมแล้วเห็นว่าไม่มีข้อพิสูจน์ใดที่จะแสดงให้เห็นโดยประจักษ์ว่า บุคคลที่ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีของส่วนราชการระดับกรมจะไม่มีประสบการณ์ด้านการบริหารที่จะไม่อาจสมัครเข้ารับการคัดเลือกได้ ดังนั้น การที่องค์การมหาชนกำหนดประกาศว่า กรณีเป็นหรือเคยเป็นข้าราชการ ต้องดำรงตำแหน่งประเภทบริหารระดับสูง หรือเทียบเท่า จึงเป็นการใช้ดุลพินิจกำหนดคุณสมบัติเฉพาะโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้ฟ้องคดี อันขัดต่อหลักความเสมอภาค จึงมีผลให้ประกาศดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย

จากสาระสำคัญของหลักการ ขั้นตอน และตัวอย่างคำวินิจฉัยข้างต้น แสดงให้เห็นอย่างชัดเจนถึงคุณค่าและความสำคัญของหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐที่มีความสัมพันธ์กับหลักความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลในระบบองค์การ

มหาชน ที่หากองค์การมหาชนใดกำหนดกรอบหรือหลักเกณฑ์ที่ฝ่าฝืน ละเลย เพิกเฉย หรือไม่คำนึงถึงความสมดุลของทั้งสองคุณค่า ย่อมเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักความเสมอภาค ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และไม่สอดคล้องกับระบบคุณธรรม

2.4 ความสัมพันธ์ระหว่างระบบคุณธรรมกับองค์การมหาชนของประเทศไทย

ระบบคุณธรรม (Merit System) สร้างขึ้นเพื่อใช้เป็นหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการรับราชการใช้ในการปกครองและบริหารงานบุคคลที่ต้องใช้อำนาจเพื่อป้องกันมิให้เกิดการใช้อำนาจในลักษณะของการอุปถัมภ์ ถือพรรคพวก ไม่คำนึงถึงความรู้ความสามารถของบุคคล หรืออาศัยเหตุผลทางการเมือง ประเทศต่าง ๆ จึงได้พยายามจัดระบบบริหารงานบุคคลให้เป็นไปตามระบบคุณธรรมเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ (วินิตีร์ทอง, 2544, หน้า 8-9) เช่น สหราชอาณาจักรได้สร้างระบบคุณธรรมตั้งแต่ ค.ศ. 1854 (พ.ศ. 2397) เพื่อกำหนดให้มืองค์กรกลางทำหน้าที่คัดเลือกบุคคลเข้ารับราชการโดยวิธีการสอบแข่งขัน โดยกำหนดวิธีการและขั้นตอนในการเลื่อนตำแหน่งให้เป็นไปตามหลักคุณธรรมให้เป็นไปตามมาตรฐานเดียวกัน (จำเรียง สวัสดิวัฒน์ ณ อยุธยา, 2556, หน้า 9) และในประเทศไทยได้ถูกนำมาใช้อย่างเป็นรูปธรรมในระบบข้าราชการพลเรือนครอบคลุมตั้งแต่การบรรจุ การดำรงตำแหน่ง จนถึงการให้ออกจากราชการ

สำหรับประเทศไทย ปัจจุบันระบบคุณธรรมได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญและกฎหมายเฉพาะด้วย⁴⁰ โดยสะท้อนให้เห็นหลักการทาง

⁴⁰ เช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 42 เป็นต้น

กฎหมายที่สำคัญ คือ หลักความเสมอภาคในโอกาส (Equality of Opportunity) หลักความสามารถ (Competency) หลักความมั่นคงในอาชีพ (Security of Tenure) หลักความเป็นกลางทางการเมือง (Political Neutrality) หลักประสิทธิภาพ (Efficiency) หลักความเป็นธรรม (Fairness) และหลักประโยชน์สาธารณะ (Public Interest)

จึงเห็นได้ว่า หน่วยงานของรัฐทุกประเภทมีความผูกพันทั้งในเชิงแนวความคิดและการรับรองผ่านกฎหมายลายลักษณ์อักษร จึงก่อให้เกิดหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติตาม ไม่เว้นแม้แต่หน่วยงานของรัฐรูปแบบใหม่หรือหน่วยงานของรัฐที่จัดทำบริการสาธารณะเฉพาะด้าน แต่เมื่อพิจารณาเฉพาะองค์การมหาชนซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐและมีกฎหมายเฉพาะในการกำหนดกลไกต่าง ๆ ที่สำคัญ อาทิ การจัดตั้งหน่วยงาน การบริหารจัดการ และการบริหารทรัพยากรบุคคล เป็นต้น ประกอบกับองค์การมหาชนยังมีความเป็นอิสระภายใต้การกำกับดูแลของฝ่ายบริหาร รวมทั้งเมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ในการจัดตั้งองค์การมหาชน หลักการจัดทำบริการสาธารณะ หลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งล้วนมีหลักความเสมอภาคเป็นส่วนหนึ่งในหลักการสำคัญทั้งสิ้น อีกทั้งหลักความเสมอภาคยังเป็นหนึ่งในหลักการสำคัญของระบบคุณธรรมด้วย ดังนั้น องค์การมหาชนจึงมีความสัมพันธ์กับหลักความเสมอภาคในทุกมิติ หรืออาจเรียกได้ว่าระบบคุณธรรมมีความสัมพันธ์กับองค์การมหาชนในประเทศไทยผ่านหลักการสำคัญข้างต้น

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาเนื้อหาของกฎหมายองค์การมหาชน พบข้อสังเกตว่า มีการกำหนดเนื้อหาที่สะท้อนหลักการของระบบธรรมบ้างแล้ว เช่น มาตรา 24/1 ของพระราชบัญญัติองค์การมหาชน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2559 ที่กำหนดให้คณะกรรมการต้องดำเนินการตามหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดีเพื่อประโยชน์สุขของประชาชน เกิดผลสัมฤทธิ์ต่อภารกิจ มีประสิทธิภาพ เป็นต้น แต่กลับไม่ปรากฏการใช้ถ้อยคำว่า “ระบบคุณธรรม” จึงส่งผลต่อการปฏิบัติตามระบบคุณธรรมโดยต้องพิจารณาจากกลไกที่เกี่ยวข้อง หรือแนวทางการจัดทำระเบียบข้อบังคับที่ กพม. กำหนด หรืออาจต้องพิจารณาจากระเบียบ/ข้อบังคับ ภายในองค์การมหาชนแต่ละแห่งเอง อันเป็นสาเหตุให้เกิดความลักลั่น ความไม่มั่นคงแน่นอน จากการใช้ความเป็นอิสระขององค์การมหาชนไปกำหนดกลไกเกี่ยวกับระบบคุณธรรมเอง ซึ่งท้ายที่สุดจะทำให้้องค์การมหาชนแต่ละแห่งไม่มีความเป็นเอกภาพในการปฏิบัติตามความผูกพันต่อระบบคุณธรรม

3. ข้อสังเกตทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐกับองค์การมหาชนในประเทศไทย

จากพื้นฐานแนวความคิดของหลักความเสมอภาค ปริมาณผลของการปรับใช้หลักความเสมอภาค และการวินิจฉัยข้อพิพาทที่สะท้อนให้เห็นถึงการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในการมีสิทธิอย่างเท่าเทียมกันในการใช้ความรู้ ความสามารถ เพื่อเข้าทำงานใน

หน่วยงานภาครัฐ และลักษณะเฉพาะของความ เป็นองค์การมหาชน โดยเฉพาะความเป็นอิสระ ในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลที่ถือว่าเป็น หลักการที่สำคัญสำหรับองค์การมหาชน โดยมี บุคลากรเป็นหนึ่งในเครื่องมือที่สำคัญสำหรับ การจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งเมื่อพิจารณา ในมิติของหลักการของการบังคับใช้หลัก ความเสมอภาคและหลักความเสมอภาคในการ เข้าทำงานภาครัฐ และในมิติของข้อพิพาทที่ เกิดจากหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงาน ภาครัฐ พบข้อสังเกตทางกฎหมายที่สำคัญ ดังนี้

3.1 ข้อสังเกตทางกฎหมายในมิติของ หลักการ

หลักความเสมอภาคเป็นหลักการที่ ประเทศไทยได้รับรองไว้อย่างเป็นระบบใน กฎหมายไทยกล่าวคือ รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย และยังรับรองไว้ในกฎหมาย ลำดับรองต่าง ๆ อันเป็นการสะท้อนให้เห็นถึง คุณค่าพื้นฐานที่สำคัญที่สุดในสังคมการเมือง แบบประชาธิปไตยที่มุ่งคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน และความเสมอภาคของประชาชนซึ่งเป็น สมาชิกของสังคมการเมืองนั้น ๆ (ต่อพงศ์ กิตติยานพงศ์, 2567, หน้า 11) และยังเป็นหนึ่งใน หลักการสำคัญของวัฒนธรรมทางการเมืองแบบ ประชาธิปไตย (วัชรระ กลิ่นสุวรรณ, สมพงษ์ แซ่ตัน, ชรินทร์อินทรปัญญาและเกรียงไกรเจริญธนาวัฒน์, 2567, หน้า 93-100) ที่ก่อให้เกิดความผูกพัน ต่อองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นให้ต้องปฏิบัติเพื่อให้สิทธิ เสรีภาพของประชาชนได้รับความคุ้มครอง โดยเฉพาะหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงาน ภาครัฐที่เป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญหลักการ หนึ่งที่ให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองในการใช้อำนาจ

ตามกฎหมาย เพื่อกำหนดกรอบหรือหลักเกณฑ์ ที่ใช้ปฏิบัติต่อบุคคลเกี่ยวกับการทำงานในภาครัฐ หรือร่วมงานกับรัฐ แต่กรอบหรือหลักเกณฑ์นั้น ต้องมีความเสมอภาค ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นธรรม โดยการเปิดโอกาสอย่างเท่าเทียมให้ บุคคลได้ใช้ความรู้ ความสามารถของตนเองใน การจะเข้าทำงานกับรัฐ หรือในระหว่างการทำงาน และรัฐต้องปฏิบัติตามกรอบหรือหลักเกณฑ์ที่ตน สร้างขึ้นอย่างเสมอภาค อันเป็นการแสดงให้เห็นถึง การเคารพต่อความผูกพันตามหลักนิติรัฐและ นิติธรรม และยังมีผลเป็นการควบคุมกำกับ ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐด้วย (Jerry L. Mashaw, 2008, p.1684)

กล่าวเฉพาะหลักความเสมอภาคในการเข้า ทำงานภาครัฐกับองค์การมหาชนในประเทศไทย ซึ่งองค์การมหาชนมีฐานะเป็นหน่วยงานของรัฐ และยังคงมีความสัมพันธ์กับรัฐในเรื่องที่สำคัญ คือ การกำหนดภารกิจ การกำหนดงบประมาณ การวางโครงสร้างการบริหารงาน การกำหนด ระบบบริหารงานบุคคล การกำกับดูแลให้เป็นไป ตามกฎหมาย การตรวจสอบและการประเมินผล และการยุบเลิกองค์การมหาชน (สุรพล นิติไกรพจน์, 2543, หน้า 164-175) กล่าวคือต้องปฏิบัติภารกิจ ที่อยู่ในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของฝ่ายบริหารและ มีการใช้งบประมาณจากภาษีของประชาชน องค์การมหาชนจึงต้องอยู่ภายใต้กรอบกติกา ต่าง ๆ ที่รัฐกำหนดขึ้น โดยเฉพาะการกำหนดระบบ บริหารงานบุคคลที่โดยลักษณะเฉพาะของความ เป็นองค์การมหาชนมีความเป็นอิสระในการ ว่าจ้างบุคลากร การกำหนดอัตราค่าตอบแทน ในการจ้างบุคลากร ลักษณะของงานหรือตำแหน่ง ที่ว่าจ้าง แต่ก็ต้องมีแนวทางที่ชัดเจน มีกฎเกณฑ์

กลางที่เป็นมาตรฐานสำหรับอ้างอิง เพื่อป้องกันความแตกต่างกันจนมากเกินไปในระหว่างองค์กรประเภทเดียวกัน ทั้งนี้ เพื่อให้การปฏิบัติภารกิจขององค์กรมีความเหมาะสมและบรรลุตามวัตถุประสงค์ขององค์การมหาชนแห่งนั้น ๆ (สุรพล นิติไกรพจน์, 2541, หน้า 92-104) และองค์การมหาชนยังต้องปฏิบัติตามหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี⁴¹ ทั้งในฐานะแนวคิดว่าด้วยรัฐเสรีประชาธิปไตยที่มีเสาหลัก 3 ต้น คือ หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม หลักประชาธิปไตย และหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี (พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย, 2567, หน้า 148) และในฐานะความผูกพันตามกฎหมายขององค์การมหาชนที่ต้องจัดทำบริการสาธารณะตามหลักเกณฑ์สำคัญ (วัชร กสิณสุวรรณ, สมพงษ์ แซ่ตัน และเกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2566, หน้า 53) นอกจากนี้ ยังต้องผูกพันต่อมาตรฐานจริยธรรมสำหรับกรรมการผู้บริหารเจ้าหน้าที่และผู้ปฏิบัติงานในองค์การมหาชน ดังนั้น ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานบุคคลที่มักจะกำหนดให้องค์การมหาชนแยกออกและแตกต่างจากหน่วยงานในภาคมหาชนเดิม แต่ยังคงคำนึงถึงระบบคุณธรรมซึ่งเป็นหลักเกณฑ์พื้นฐานในการคัดเลือกบุคคลเข้าทำงานในหน่วยงานภาครัฐ

นอกจากนี้ ความสำคัญของหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐานของระบบการคัดเลือกบุคคลเข้าทำงานในหน่วยงานภาครัฐภายใต้ระบบคุณธรรมซึ่งปรากฏการบัญญัติรับรองไว้ในกฎหมายเฉพาะอย่างชัดเจนว่าต้องปฏิบัติต่อผู้ปฏิบัติงานในภาครัฐโดยเฉพาะที่เกี่ยวกับการรับสมัครบุคคล ซึ่งต้องคำนึงถึงความรู้ ความสามารถของบุคคล ความเสมอภาค ความเป็นธรรม และประโยชน์ของทางราชการ ส่วนการบริหารทรัพยากรบุคคลต้องคำนึงถึงผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพขององค์กรและลักษณะของงาน โดยไม่เลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมสำหรับการพิจารณาความดีความชอบ การเลื่อนตำแหน่ง และการให้ประโยชน์อื่นต้องเป็นไปอย่างเป็นธรรม โดยพิจารณาผลงาน ศักยภาพ และความประพฤติ จะนำความคิดเห็นทางการเมืองหรือสังกัดพรรคการเมืองมาประกอบมิได้จึงอาจกล่าวได้ว่าเป็น “การสร้างหลักประกันให้กับหน่วยงานภาครัฐในการได้บุคลากรที่มีประสิทธิภาพมาจัดทำภารกิจ และการสร้างหลักประกันให้กับประชาชนในสิทธิที่จะเข้าร่วมงานกับรัฐตามความรู้ความสามารถ เป็นนัยสำคัญของหลักความเสมอภาคด้วย”⁴²

⁴¹ หลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี (Good Governance) ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย อธิบายในหนังสือหลักพื้นฐานทางกฎหมายปกครอง : ข้อความคิดว่าด้วยรัฐฯ ว่าหากศึกษาค้นคว้าในเชิงลึกจะพบว่าประเทศเนเธอร์แลนด์เป็นประเทศแรกที่ขบคิดและนำเสนอหลักการนี้ ในช่วงทศวรรษที่ 30 และมีการพัฒนาอย่างต่อเนื่องโดยศาล ในเวลาต่อมาหลักการนี้จึงถูกหยิบยกขึ้นเพื่อนำเสนอต่อธนาคารระหว่างประเทศในช่วงทศวรรษที่ 80 และหลังจากนั้นองค์กรระหว่างประเทศ อาทิ กองทุนการเงินระหว่างประเทศ (IMF) ธนาคารโลก (World Bank) องค์การการค้าระหว่างประเทศ (WTO) โครงการพัฒนาแห่งสหประชาชาติ (UNDP) และองค์การเพื่อความร่วมมือและพัฒนาทางเศรษฐกิจ (OECD) เป็นต้น มีการพูดถึงและอธิบายเพิ่มเติมจากประเทศเนเธอร์แลนด์

⁴² ข้อสรุปนี้ สอดคล้องกับผู้เขียนได้วิเคราะห์ไว้ในบทความวิชาการ เรื่อง “เจตนารมณ์และผลสัมฤทธิ์ขององค์การมหาชนในประเทศไทย : พัฒนาการและความเปลี่ยนแปลง” ที่องค์การมหาชนต้องจัดทำบริการสาธารณะให้มีประสิทธิภาพ

เมื่อพิจารณาเฉพาะด้านการบริหาร ทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชน ในส่วนของ “การเข้าเป็นบุคลากรในระบบองค์การมหาชน” ในตำแหน่งคณะกรรมการองค์การมหาชน ผู้อำนวยการองค์การมหาชน และเจ้าหน้าที่และ ผู้ปฏิบัติงานในองค์การมหาชน ซึ่งมีหลักเกณฑ์ ที่เกี่ยวข้อง กล่าวคือ กรณีคณะกรรมการองค์การ มหาชนและกรณีผู้อำนวยการองค์การมหาชน จะมีกฎหมายองค์การมหาชนกำหนดคุณสมบัติ ทั่วไป และจะมีการกำหนดหลักเกณฑ์กลาง ในการสรรหาคณะกรรมการองค์การมหาชนและ ผู้อำนวยการองค์การมหาชน โดยคณะรัฐมนตรี ได้มีการวางกรอบหลักเกณฑ์การสรรหาไว้แล้ว ซึ่งมีลักษณะเป็นกรอบหลักเกณฑ์กว้าง ๆ แต่ไม่ได้ กำหนดวิธีการสรรหาไว้เป็นการเฉพาะ เพื่อให้ สอดคล้องกับความเป็นอิสระขององค์การมหาชนที่ให้ อิสระแก่องค์การมหาชนแต่ละแห่งในการกำหนด เพิ่มเติมหรือแตกต่างกันได้ตามลักษณะเฉพาะ ของความเป็นองค์การมหาชนได้ โดยองค์การ มหาชนแต่ละแห่งก็ได้นำกรอบหลักเกณฑ์ข้างต้น มาดำเนินการและกำหนดส่วนเพิ่ม/ลด ให้ เหมาะสมกับลักษณะของแต่ละองค์กร ส่วนกรณี เจ้าหน้าที่และปฏิบัติงานในองค์การมหาชน จะมีกฎหมายองค์การมหาชน กำหนดคุณสมบัติ ทั่วไป และพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชน แต่ละแห่ง กำหนดคุณสมบัติทั่วไปและบางแห่ง อาจมีการกำหนดคุณสมบัติเฉพาะไว้ นอกจากนี้ ยังมีแนวทางการร่วระเบียบ/ข้อบังคับบุคคล เพื่อให้องค์การมหาชนแต่ละแห่งใช้เป็นแนวทาง ในการจัดทาระเบียบ/ข้อบังคับเกี่ยวกับการบริหาร

ทรัพยากรบุคคล จากหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้อง ดังกล่าวจึงเป็นการแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่า ในแง่หนึ่งองค์การมหาชนสามารถใช้หลัก ความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากร บุคคลได้ตามความเหมาะสม แต่ก็ต้องพิจารณา อีกแง่หนึ่งที่ต้องคำนึงถึงหลักความเสมอภาค ในการเข้าทำงานภาครัฐที่องค์การมหาชน ต้องผูกพันด้วย หรือกล่าวอีกนัยในมิติของ หลักการ คือ การสร้างความสมดุลระหว่าง คุณค่าของหลักความเป็นอิสระในด้านการ บริหารทรัพยากรบุคคลที่มุ่งใช้เพื่อให้ได้มา ซึ่งบุคลากรที่มีความรู้ ความสามารถ สำหรับ การจัดทำบริการสาธารณะให้มีประสิทธิภาพ กับหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ ที่มุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกบุคคล และเพื่อเป็นหลักประกันที่จะได้บุคลากร ที่มีประสิทธิภาพสำหรับองค์การมหาชนด้วย

โดยเมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่เห็นได้ จากตัวอย่างระเบียบ/ข้อบังคับขององค์การ มหาชน จะพบว่า ยังมีความแตกต่างกัน โดยเฉพาะ อย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวกับการเข้าเป็นบุคลากรของ องค์การมหาชน จึงขอเสนอข้อสังเกตที่สำคัญ บางประการ กล่าวคือ

(1) กรณีคณะกรรมการองค์การมหาชน ซึ่งต้องการบุคคลที่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญ และ ประสบการณ์ที่เหมาะสมกับภารกิจขององค์การ มหาชน จึงอาจมีวิธีการสรรหาที่หลากหลาย ตามความเป็นอิสระและต้องการประสิทธิภาพ แต่ต่อองค์การมหาชนก็ยังคงผูกพันต่อหลัก ความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ และ

โดยใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุด ดังนั้น หลักประกันดังกล่าวจึงเอื้อให้ได้บุคลากรที่พร้อมปฏิบัติภารกิจให้เกิดประสิทธิภาพ และเป็นการใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุด

คณะกรรมการองค์การมหาชนก็ถือเป็นบุคลากรภาครัฐ ฉะนั้นวิธีการสรรหาก็ต้องสะท้อนให้เห็นถึงการเคารพและปฏิบัติตามข้อผูกพันในการเปิดโอกาสให้บุคคลได้ใช้ความรู้ ความสามารถในการเข้าทำงานกับรัฐด้วย แต่เมื่อพิจารณาเกี่ยวกับกฎเกณฑ์ของกระบวนการสรรหาและวิธีการสรรหาคณะกรรมการองค์การมหาชน อาจพบปัญหาเกี่ยวกับวิธีการที่ใช้ในการสรรหาที่มีความไม่ชัดเจนในการดำเนินการ เช่น การใช้วิธีการทาบทาม หรือใช้วิธีการสรรหาตามครรลองของกฎหมายและระบบคุณธรรม เป็นต้น (ภาคภูมิ เปี้ยปลูก, 2560, หน้า 125-129)

(2) กรณีผู้อำนวยการองค์การมหาชน ซึ่งต้องการบุคคลที่มีความรู้ ความสามารถ มีความเชี่ยวชาญ มีความเหมาะสมกับการเป็นผู้บริหารองค์กรที่มีความเป็นอิสระ และต้องจัดทำภารกิจบริการสาธารณะเฉพาะด้านให้มีประสิทธิภาพ จึงอาจมีวิธีการสรรหาที่หลากหลายแต่ผู้อำนวยการองค์การมหาชนก็ถูกจัดอยู่ในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องเคารพและผูกพันต่อหลักความเสมอภาคในการเข้าร่วมงานกับรัฐ ฉะนั้น การกำหนดวิธีการสรรหาที่ต้องแสดงให้เห็นถึงการเคารพและปฏิบัติตามข้อผูกพันในการเปิดโอกาสให้บุคคลทั่วไปได้ใช้ความรู้ ความสามารถของตน และได้รับการปฏิบัติต่อตนตามความรู้ ความสามารถที่เป็นธรรมในการเข้าร่วมงานกับรัฐ แต่เมื่อพิจารณาเกี่ยวกับภารกิจขององค์การมหาชนที่รับผิดชอบภารกิจบริการสาธารณะเฉพาะด้าน หรือเรียกว่าหลักความเฉพาะเจาะจงทางภารกิจ (กฤษฎายุทธ มังกร, 2561, หน้า 13-14) โดยมีผู้อำนวยการองค์การมหาชนเป็นผู้บริหารสูงสุด ประกอบกับกฎเกณฑ์ของกระบวนการสรรหาและวิธีการ

สรรหาที่ให้ความเป็นอิสระแก่องค์การมหาชน เป็นอย่างมากจะพบปัญหา เช่น การกำหนดวิธีการสรรหา การต่อวาระของผู้อำนวยการ เป็นต้น

(3) กรณีเจ้าหน้าที่และผู้ปฏิบัติงานในองค์การมหาชน ซึ่งต้องการบุคคลที่มีความรู้ ความสามารถ เหมาะสมกับภารกิจขององค์การมหาชน การกำหนดวิธีการสรรหาจึงต้องมีความชัดเจนมีมาตรฐานเพื่อให้โอกาสแก่บุคคลทั่วไป มีสิทธิในการเข้าทำงานกับภาครัฐ และไม่เป็นอุปสรรคต่อการใช้เสรีภาพในการเลือกประกอบอาชีพได้อย่างเสรี โดยได้ใช้ความรู้ ความสามารถของตนและได้รับการปฏิบัติตามความรู้ ความสามารถของตน แต่เมื่อพิจารณาระบบการบริหารงานบุคคลในองค์การมหาชนที่มีความโดดเด่น คือ สามารถกำหนดเกี่ยวกับโครงสร้างขององค์กร ระบบการบริหารงานบุคคลที่คำนึงถึงประสิทธิภาพและประสิทธิผล และสอดคล้องกับหลักประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม (ศักดิ์ดา ศรีภูมิ, 2552, หน้า 136) จึงอาจส่งผลต่อรูปแบบการกำหนดวิธีการรับบุคลากรเข้าเป็นผู้ปฏิบัติงานในองค์การมหาชน

ดังนั้น การที่ปรากฏตัวอย่างระเบียบ/ข้อบังคับขององค์การมหาชน เกี่ยวกับการสรรหาบุคคลเข้าทำงานในองค์กรในตำแหน่งเดียวกัน แต่มีหลากหลายวิธีการข้างต้น จึงต้องพิจารณาว่าเป็นการปฏิบัติต่อตำแหน่งเดียวกันที่มีลักษณะเป็นการปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน หรือเป็นการปฏิบัติต่อบุคคลที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันหรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่าการที่องค์การมหาชนใช้ความมีอิสระเพื่อคาดหวังประสิทธิภาพ โดยการกำหนดวิธีการที่หลากหลาย อาจเป็นการละเลยต่อการคำนึงถึงการปฏิบัติต่อ

สิ่งที่มีสาระสำคัญอย่างเดียวกันให้เหมือนกัน ซึ่งเป็นสาระสำคัญของหลักความเสมอภาค ในการเข้าทำงานภาครัฐ เช่น การกำหนดวิธีการ เชื้อเชิญหรือวิธีการเสนอชื่อ เป็นการเปิดโอกาสให้ บุคคลที่มีคุณสมบัติทั่วไปและมีคุณสมบัติ เฉพาะตำแหน่งเพียงบางคน ได้รับโอกาสในการ แสดงความรู้ ความสามารถของตน เพื่อให้รัฐ พิจารณาคัดเลือกเข้าทำงานกับรัฐเท่านั้น ในขณะที่การกำหนดวิธีการประกาศรับสมัคร เป็นการทั่วไป เป็นการเปิดโอกาสให้บุคคลที่มี คุณสมบัติทั่วไปและมีคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่ง ทุกคน ได้รับโอกาสในการแสดงความรู้ ความสามารถของตน เพื่อให้รัฐพิจารณาคัดเลือก เข้าทำงานกับรัฐ จึงอาจกล่าวได้ว่าการกำหนด หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคล ในส่วนของการกำหนดวิธีการเข้าเป็นบุคลากร ขององค์การมหาชนบางวิธีการ (วิธีการเชื้อเชิญ หรือวิธีการเสนอชื่อ) ยังไม่ได้แสดงให้เห็นปรากฏ ชัดเจนเป็นรูปธรรมตามหลักความเสมอภาค ในการเข้าทำงานภาครัฐ ซึ่งเป็นการกระทบต่อ สิทธิเสรีภาพของประชาชน ทั้งยังไม่เป็นการ สร้างหลักประกันให้กับหน่วยงานภาครัฐในการได้ บุคลากรที่มีประสิทธิภาพมาจัดทำภารกิจด้วย

กล่าวโดยสรุป ในมิติของหลักการที่หลัก ความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐผูกพัน องค์การมหาชนอย่างชัดเจนเป็นระบบ และ ที่หลักความเป็นอิสระในด้านการบริหาร ทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชนให้อำนาจแก่ องค์การมหาชนเพื่อควมมีประสิทธิภาพ ในการจัดทำภารกิจ หลักการทั้งสองนี้ จึงเป็น สิ่งที่มีคุณค่าและมีความสำคัญที่จำเป็นต้อง

พิจารณาอย่างละเอียดรอบคอบ เพื่อให้เกิด ความสมดุลกัน แต่จากการศึกษาพบข้อสังเกต ที่สำคัญบางประการ คือ การกำหนดวิธีการเข้า เป็นบุคลากรขององค์การมหาชนบางวิธีการ ยังอาจไม่มีความชัดเจนถึงการเคารพและปฏิบัติ ตามหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ หากแต่มีความชัดเจนเพียงด้านความเป็นอิสระ ในการใช้อำนาจของรัฐเท่านั้น จึงก่อให้เกิด ความไม่สมดุลกันของสองหลักการดังกล่าว จนอาจ ส่งผลกระทบต่อการได้บุคคลเข้าทำงานในภาครัฐ ที่มีคุณภาพและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของ ประชาชน ดังนั้น องค์การมหาชนแต่ละแห่ง จึงควรใช้อำนาจตามหลักความเป็นอิสระ ในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลที่อยู่บน พื้นฐานของหลักความชอบด้วยกฎหมาย และ ระบบคุณธรรมโดยการกำหนดหลักเกณฑ์ขั้นตอน วิธีการ กระบวนการ หรือวิธีการอื่นใด ที่แสดงให้เห็น ปรากฏชัดเจนเป็นรูปธรรมถึงความเท่าเทียมกัน ในโอกาสของบุคคลที่จะได้แสดงความรู้ ความ สามารถของตน และปฏิบัติต่อกับหลักเกณฑ์ ที่ตนสร้างขึ้นอย่างเสมอภาคด้วย

3.2 ข้อสังเกตทางกฎหมายในมิติของ ข้อพิพาท

จากหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงาน ภาครัฐที่ผูกพันต่อองค์การมหาชน และหลักการนี้ ยังต้องใช้ความละเอียดรอบคอบในการพิจารณา ใช้อำนาจควบคู่กับหลักความเป็นอิสระใน ด้าน บริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชน แต่ปรากฏว่ายังมีตัวอย่างข้อพิพาทที่นำไปสู่ศาล จนเป็นคดีปกครอง จึงสมควรนำมาวิเคราะห์ เป็นกรณีศึกษา ดังนี้

3.2.1 หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ : กรณีศึกษาตำแหน่งผู้อำนวยการองค์การมหาชน

จากคดีปกครองคดีหมายเลขดำ ที่ บ.62/2566 หมายเลขแดงที่บ.46/2566ที่ได้สรุปข้อเท็จจริงและคำวินิจฉัยไปแล้วนั้น จะเห็นได้ว่า หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐที่มีสาระสำคัญให้ต้องเปิดโอกาสให้บุคคลที่มีคุณสมบัติครบถ้วน ได้มีโอกาสแสดงความรู้ความสามารถ ของตนเอง ซึ่งแม้องค์การมหาชนจะมีความเป็นอิสระในการกำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ แต่ก็ต้องใช้ความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลภาครัฐภายใต้หลักความเสมอภาค หลักความชอบด้วยกฎหมาย และระบบคุณธรรมด้วย หากใช้ความเป็นอิสระที่ไม่ได้อยู่บนพื้นฐานของหลักการดังกล่าว ย่อมเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์เพื่อรับสมัครบุคคลที่จะเข้ารับคัดเลือกให้ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการองค์การมหาชนที่ขัดต่อหลักความเสมอภาค ไม่อยู่ภายใต้ระบบคุณธรรม จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่งผลให้หลักเกณฑนั้นต้องถูกเพิกถอน

หากจะกล่าวตามกรอบหรือหลักเกณฑ์สำคัญของหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐกับหลักความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชนที่ผู้เขียนวางขั้นตอนไว้ในคดีนี้จึงเป็นการปฏิบัติที่ไม่คำนึงถึงระบบคุณธรรมที่ต้องพิจารณาจากความรู้ ความสามารถ ความเสมอภาค และความเป็นธรรม จึงไม่ชอบในขั้นตอนที่ 1 (ขั้นตอนการกำหนดกฎเกณฑ์) ซึ่งหากกฎเกณฑ์ที่ไม่เป็นธรรมนี้ไม่ถูกศาลเพิกถอน กฎเกณฑ์ที่

ไม่เสมอภาคดังกล่าว ย่อมมีผลเป็นการริดรอนสิทธิเสรีภาพของบุคคลไปจนกว่าศาลจะพิพากษาเพิกถอนหลักเกณฑ์ดังกล่าว และยังส่งผลต่อขั้นตอนที่ 2 (การปฏิบัติตามหลักเกณฑ์) ซึ่งจะทำให้เกิดการใช้อำนาจขององค์การมหาชนโดยไม่มี ความเสมอภาคต่อ ๆ ไปด้วย

นอกจากนี้ ข้อพิพาทในคดีนี้ยังเป็นการพิสูจน์ให้เห็นถึงคุณค่าและความสำคัญของหลักความเสมอภาคที่กฎหมายรับรองไว้ว่าหน่วยงานของรัฐ (รวมถึงองค์การมหาชน) ต้องเคารพและนำมาปฏิบัติโดยเฉพาะหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐที่มีแนวความคิดพื้นฐานให้ต้องเปิดโอกาสให้บุคคลได้ใช้ความรู้ ความสามารถ และการได้รับการปฏิบัติต่อความรู้ ความสามารถของบุคคลอย่างเป็นธรรมในการเข้าทำงานกับภาครัฐ และเป็นการยืนยันถึงความสำคัญว่า องค์การมหาชนต้องสร้างความสมดุลระหว่างหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐกับหลักความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชน รวมทั้งเป็นการแสดงให้เห็นว่า การให้ความสำคัญกับการใช้หลักความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชนเพื่อคาดหวังประสิทธิภาพมากกว่าการคำนึงถึงโอกาสของปัจเจกชนในการเข้าทำงานกับรัฐ ส่งผลให้สิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนถูกลิดรอน ทั้งยังส่งผลกระทบต่อ การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองด้วย

3.2.2 หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ : ปริณพทลของหลักการ

กรณีศึกษาคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดคดีหมายเลขดำ ที่ อ.654/2552 หมายเลขแดง

ที่ อ.780/2558 (นำเสนอเฉพาะประเด็นที่เกี่ยวข้องกับหลักความเสมอภาค)

คดีนี้มีสาระสำคัญ กล่าวคือ ผู้ฟ้องคดีฟ้องผู้อำนวยการองค์การมหาชนและองค์การมหาชน โดยกล่าวอ้างว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าหน้าที่ขององค์การมหาชน ในระหว่างปฏิบัติงานได้รับความไม่เป็นธรรมโดยได้รับผลการประเมินโดยรวมอยู่ในระดับพอใช้ จึงไม่ได้เลื่อนขั้นเงินเดือนและไม่ได้เงินรางวัลประจำปี และต่อมาไม่ได้รับการต่อสัญญาจ้างโดยองค์การมหาชนให้เหตุผลว่า ผู้ฟ้องคดีไม่ผ่านเกณฑ์การต่อสัญญาจ้าง เพราะมีผลการประเมินการปฏิบัติงานรายปี โดยเฉลี่ยในแต่ละสัญญาต่ำกว่าระดับดี ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคะแนนที่ได้รับโดยเฉพาะคะแนนพฤติกรรมได้น้อยกว่าคะแนนประเมินตนเองอย่างมีนัยสำคัญ คะแนนรายบุคคลไม่เป็นไปตามสัดส่วน พฤติกรรมการบริหารงานขององค์การมหาชนเอื้อประโยชน์และเกื้อกูลต่อพวกพ้อง ผู้ฟ้องคดีจึงขอข้อมูลและอุทธรณ์ภายในองค์กรแล้ว และเห็นว่าหลักเกณฑ์การพิจารณาขององค์การมหาชนแตกต่างอย่างมีนัยสำคัญจากหลักเกณฑ์การประเมินผลการปฏิบัติงานบุคลากรของสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (สำนักงาน ก.พ.) การแก้ไขหลักเกณฑ์ขององค์การมหาชนเป็นการลงโทษบุคคลที่ไม่สมควร ส่วนของสำนักงาน ก.พ. นั้น มีวัตถุประสงค์ของหลักการประเมินผลการปฏิบัติงานเพื่อเป็นการจูงใจให้บุคลากรเพิ่มประสิทธิภาพและประสิทธิผลในการปฏิบัติงานเพื่อการพัฒนาและนำความสำเร็จสู่องค์กรมากขึ้น การกระทำขององค์การมหาชนจึงไม่ชอบ และเป็นการกระทำ

ที่ไม่เป็นธรรมกับผู้ฟ้องคดี ส่วนการแก้ไขหลักเกณฑ์การประเมินและนำมาใช้ย้อนหลังก็เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่สุจริต และเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่ได้ปรับเลื่อนขั้นเงินเดือนและได้รับความเสียหาย จึงขอให้ศาลปกครองพิพากษาหรือสั่งให้องค์การมหาชน ปรับฐานเงินเดือน ปรับเลื่อนเงินเดือน จ่ายเงินรางวัลประจำปี จ่ายเงินชดเชยกรณีเลิกจ้าง ชดเชยค่าเสียหายพร้อมดอกเบี้ย และเพิกถอนเกณฑ์การประเมิน

ศาลปกครองสูงสุดพิพากษามีใจความว่าการแก้ไขหลักเกณฑ์และวิธีการประเมินผลการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ทุกคนที่แก้ไขโดยคณะอนุกรรมการบริหารงานบุคคล โดยเป็นไปเพื่อประโยชน์ในการทำงานขององค์กรที่ไม่ได้ทำให้การคิดคะแนนแตกต่างไปจากเดิมชอบด้วยกฎหมาย และการไม่ปรับเลื่อนขั้นเงินเดือนให้ผู้ฟ้องคดีนั้น เมื่อผู้ฟ้องคดีได้รับผลการประเมินระดับพอใช้ จึงไม่ได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือนและเงินรางวัลประจำปี จึงชอบด้วยกฎหมายด้วยเช่นกัน ส่วนการจ่ายค่าชดเชยกรณีเลิกจ้างภายหลังสิ้นสุดสัญญาจ้างเป็นเวลาประมาณ 9 เดือน ถือว่าล่าช้าเกินควร จึงเป็นการกระทำละเมิด และต้องจ่ายเงินชดเชยกรณีเลิกจ้างล่าช้าให้แก่ผู้ฟ้องคดี

ข้อสังเกตจากกรณีศึกษา จากสาระสำคัญของคดีนี้ พบข้อสังเกต ดังนี้

(1) เป็นการพิสูจน์ให้เห็นถึงขอบเขตหรือปริมาณของหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ ที่กฎหมายรับรองว่ามีความครอบคลุมไปถึงในระหว่างช่วงการทำงานด้วย

(2) เป็นการยืนยันถึงหลักความเป็นอิสระ ในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชน ที่สามารถกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอน เงื่อนไข หรือรายละเอียดอื่นใด เกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์กรได้เอง ทั้งนี้ เพื่อให้การบริหารจัดการองค์กรมีความเหมาะสม คล่องตัว จนสามารถจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างมีประสิทธิภาพ

กล่าวโดยสรุป ในมิติของข้อพิพาทที่เป็น การใช้อำนาจตุลาการในการวินิจฉัยคดี อันมีลักษณะเป็นการควบคุมตรวจสอบการใช้ อำนาจของฝ่ายปกครอง⁴³ ที่หากมีการใช้อำนาจทางปกครองจนไปกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนจนเกิดความเสียหาย ศาลย่อมมีอำนาจเพิกถอนการกระทำ ของฝ่ายปกครองได้ ซึ่งจากกรณีศึกษาตัวอย่างคดีปกครองของ ศาลปกครองไทยเกี่ยวกับหลักความเสมอภาค อาจตั้งเป็นข้อสังเกตได้ว่า การกำหนดหลักเกณฑ์ เกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชนในประเทศไทยบางแห่ง เช่น การกำหนดวิธีการสรรหาบุคลากร และการประเมินผล การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่และผู้ปฏิบัติงาน เป็นต้น มีลักษณะของความไม่สมดุลกัน ระหว่างหลักความเป็นอิสระในด้านการบริหาร ทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชนกับ หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ จนส่งผลให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนและ บุคลากรขององค์การมหาชนได้รับผลกระทบ จากการใช้อำนาจขององค์การมหาชน และ ไม่สอดคล้องกับหลักการที่ในแง่หนึ่งต้องสร้าง

หลักประกันด้านความมีประสิทธิภาพในการ ได้บุคคลเข้าเป็นผู้ปฏิบัติงานตามภารกิจของ องค์การมหาชน หรืออีกนัยหนึ่งอาจกล่าวได้ว่า องค์การมหาชนบางแห่งยังอาจไม่ได้ตระหนัก หรือให้ความสำคัญกับการสร้างความสมดุล ระหว่างหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงาน ภาครัฐกับหลักความเป็นอิสระในด้านการ บริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชน อย่างเหมาะสม จึงก่อให้เกิดความไม่เอียงหรือ การให้ความสำคัญในหลักการใดหลักการหนึ่ง มากเกินไป หรือไม่ได้คำนึงถึงหลักการใดเลย ดังนั้น จึงสมควรสร้างความรู้ ความเข้าใจ หรือ ความตระหนักในคุณค่าและให้ความสำคัญกับ ทั้งสองหลักการดังกล่าว และส่งเสริมให้องค์การ มหาชนปฏิบัติภารกิจโดยคำนึงถึงความสมดุล ของทั้งสองหลักการให้กับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับ องค์การมหาชน

4. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

4.1 บทสรุป

หลักความเสมอภาคเป็นหลักการทั่วไป และเป็นหลักการพื้นฐานสำคัญของรัฐ เสรีประชาธิปไตย มีหลักเกณฑ์ว่าต้องปฏิบัติต่อบุคคลให้เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อบุคคลให้แตกต่างกันในสาระสำคัญที่ แตกต่างกันไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคน การปฏิบัติต่อบุคคลให้เหมือนกันในสาระ สำคัญที่แตกต่างกันจึงเป็นความไม่เสมอภาค ส่วนหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ ทั้งในสาธารณรัฐฝรั่งเศสและประเทศไทยได้

⁴³ การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง แบ่งเป็น 2 รูปแบบ คือ (1) การควบคุมแบบป้องกัน (Preventive Control) และ (2) การควบคุมแบบแก้ไข (Corrective Control)

จัดเป็นหลักการย่อยของหลักความเสมอภาค ซึ่งมีสาระสำคัญว่ากรณีที่รัฐใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการกำหนดหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขที่ใช้ปฏิบัติต่อบุคคลเกี่ยวกับการเข้าทำงานในภาครัฐ ต้องเปิดโอกาสให้บุคคลแต่ละคนมีความเท่าเทียมกันในการได้ใช้ความรู้ความสามารถของตนทั้งต้องปฏิบัติต่อความรู้ความสามารถนั้นอย่างเป็นธรรมเท่าเทียมกัน โดยหลักความเสมอภาคและหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐได้รับการรับรองไว้ในระบบกฎหมายไทยทั้งเป็นลายลักษณ์อักษรและโดยคำวินิจฉัยของศาล ส่วนองค์การมหาชนในประเทศไทยเป็นหน่วยงานของรัฐมีภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะเฉพาะด้านสังคมและวัฒนธรรม มีความเป็นอิสระหลายประการ กล่าวเฉพาะหลักความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลที่มีสาระสำคัญเป็นการให้อำนาจในการกำหนดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ขั้นตอน วิธีการ และเงื่อนไขอื่นใดเกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์กรตนเอง และต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่ตนเองสร้างขึ้น โดยต้องสอดคล้องกับสาระสำคัญของหลักความเสมอภาค หลักความชอบด้วยกฎหมายและสาระสำคัญของระบบคุณธรรม จากการศึกษาผ่านแนวความคิดพื้นฐานและสาระสำคัญของหลักการ รวมทั้งกรณีศึกษาคำพิพากษา พบว่า (1) หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐเป็นหลักการที่มีคุณค่าและมีความสำคัญสำหรับองค์การมหาชน ส่วนหลักความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชนที่มีหลักความเสมอภาคหลักความชอบด้วยกฎหมาย และอยู่ภายใต้พื้นฐานของระบบ

คุณธรรม ก็เป็นหลักการที่มีคุณค่าและมีความสำคัญกับองค์การมหาชนเช่นกัน ซึ่งจำเป็นต้องสร้างความสมดุลในการใช้อำนาจตามหลักการดังกล่าว และต้องใช้ความละเอียดรอบคอบในการดำเนินการโดยคำนึงถึงการจัดทำบริการสาธารณะและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และ (2) ยังปรากฏตัวอย่างขององค์การมหาชนปฏิบัติเกี่ยวกับการสรรหาบุคลากรที่มีลักษณะของการให้ความสำคัญในด้านความเป็นอิสระของการบริหารทรัพยากรบุคคล เช่น การกำหนดวิธีการสรรหาที่ไม่แสดงให้เห็นถึงการเปิดโอกาสให้บุคคลได้ใช้ความรู้ความสามารถของตนอย่างเท่าเทียมกัน เป็นต้น มากกว่าการให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในด้านความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ จึงก่อให้เกิดความไม่สมดุลของทั้งสองหลักการ

4.2 ข้อเสนอแนะ

เพื่อให้องค์การมหาชนสามารถปฏิบัติภารกิจได้บรรลุตามเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งหน่วยงาน และเพื่อสร้างความสมดุลระหว่างความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลกับหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ จึงสมควรให้ กพม. ดำเนินการ ดังนี้

(1) สร้างความรู้ ความเข้าใจ หรือความตระหนักในคุณค่า และให้ความสำคัญกับหลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานภาครัฐ และหลักความเป็นอิสระในด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชนภายใต้พื้นฐานของระบบคุณธรรมให้กับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับองค์การมหาชน เพื่อส่งเสริมให้องค์การมหาชนปฏิบัติภารกิจได้สอดคล้องกับ

หลักการข้างต้น ทั้งนี้ อาจดำเนินการในรูปแบบต่าง ๆ เช่น การจัดอบรมสัมมนา หรือการจัดทำคู่มือ เป็นต้น

(2) ในกระบวนการเกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคลขององค์การมหาชน ต้องแสดงออกให้ชัดเจนว่าได้ปฏิบัติสอดคล้องกับหลักการแล้ว เช่น กรณีการสรรหาบุคลากรต้องดำเนินการให้เห็นเป็นรูปธรรม ทั้งในกรณีของการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ ขั้นตอน กระบวนการ หรือวิธีการอื่นใด เพื่อให้โอกาสบุคคลได้ใช้ความรู้ ความสามารถของตนเองในการเข้าทำงานภาครัฐ และในกรณีของการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่ตนเป็นผู้กำหนดขึ้นด้วย ทั้งนี้ อาจกำหนดในรูปแบบของการรายงานเป็นตัวชี้วัดขององค์การมหาชนก็ได้

(3) บัญญัติรับรองระบบคุณธรรมไว้เป็นการเฉพาะแบบเดียวกับที่ปรากฏในกฎหมายข้าราชการพลเรือน และกฎหมายข้าราชการและบุคลากรกรุงเทพมหานคร ทั้งนี้ ต้องไม่กระทบกับลักษณะเฉพาะขององค์การมหาชน โดยการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 กล่าวคือ

(3.1) หมวด 3 การบริหารและการดำเนินกิจการ ให้บัญญัติเพิ่มเป็นมาตรา 34/1 ดังนี้

“มาตรา 34/1 การบริหารจัดการและการดำเนินกิจการที่เกี่ยวข้องกับบุคคลตามหมวดนี้ ให้คำนึงถึงระบบคุณธรรมที่ต้องพิจารณาจากความรู้ ความสามารถ ความเสมอภาค ความเป็นธรรม และประโยชน์ขององค์การมหาชน การบริหารทรัพยากรบุคคลต้องพิจารณาจากผลสัมฤทธิ์ ประสิทธิภาพขององค์กร และลักษณะของงาน โดยไม่เลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม”

(3.2) หมวด 4 เจ้าหน้าที่และผู้ปฏิบัติงานในองค์การมหาชน โดยบัญญัติเพิ่มเป็นมาตรา 38/2 ดังนี้

“มาตรา 38/2 การปฏิบัติเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่และผู้ปฏิบัติงานในองค์การมหาชนตามหมวดนี้ ให้คำนึงถึงระบบคุณธรรมที่ต้องพิจารณาจากความรู้ ความสามารถ ความเสมอภาค ความเป็นธรรม และประโยชน์ขององค์การมหาชน การบริหารทรัพยากรบุคคลต้องพิจารณาจากผลสัมฤทธิ์ ประสิทธิภาพขององค์กร และลักษณะของงาน โดยไม่เลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม การพิจารณาความดีความชอบ การเลื่อนตำแหน่ง และการให้ประโยชน์อื่นแก่เจ้าหน้าที่และผู้ปฏิบัติงานในองค์การมหาชนต้องเป็นไปอย่างเป็นธรรมโดยพิจารณาจากผลงาน ศักยภาพ และความประพฤติ และจะนำความคิดเห็นทางการเมืองหรือสังกัดพรรคการเมืองมาประกอบการพิจารณามีได้” □

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

- กระทรวงการต่างประเทศ. (2568). **ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน**. ค้นเมื่อ 9 พฤศจิกายน 2568. จาก <https://humanrights.mfa.go.th/in-the-spotlight/documents/universal-declaration-of-human-rights/>
- กฤษฎายุทธ มังกร. (2561). **สถานะทางกฎหมายและประเพณีขององค์การมหาชนไทย**. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2567). **หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน**. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. (2568). **หลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปเกี่ยวกับสนธิสัญญาด้านสิทธิมนุษยชน กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม**. ค้นเมื่อ 9 พฤศจิกายน 2568. จาก <https://shorturl.asia/VpsnU>
- จำเรียง สวัสดิวัฒน์ ณ อยุธยา. (2556). **ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการเข้าสู่ตำแหน่งอำนวยการของข้าราชการพลเรือนสามัญตามหลักคุณธรรม**. วิทยานิพนธ์ปริญญาศิลปศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ต่อพงศ์ กิตติยานุพงศ์. (2567). **การขังน้ำหนักราคาในระบอบประชาธิปไตย**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- ทิพวรรณ เสงฆ์พลกฤษกุล. (2559). **การสร้างดุลยภาพในการใช้เสรีภาพในการประกอบอาชีพของผู้ประกอบการค้าตามบาทวิถีกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน**. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- นภสนันท์ ศรีปัญญาประดิษฐ์. (2562). **ปัญหาทางกฎหมายในการวินิจฉัยและการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง**. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม.
- นันท์วัฒน์ บรมานันท์. (2561). **หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ**. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- นริศรา พงศ์อาจารย์. (2564). **ปัญหาสถานะทางกฎหมายของประกาศรับสมัครบุคคลเพื่อเข้ารับราชการ**. *วารสารผู้ตรวจการแผ่นดิน* 14(2), 113-141.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547). **ความเสมอภาคในการสมัครสอบเพื่อเข้ารับราชการ**. *วารสารผู้ตรวจการแผ่นดิน* 2(2), 6-9.

- บุพผา อัครพิมาน. (2551). หลักกฎหมายทั่วไป. ในสำนักงานศาลปกครอง (บรรณาธิการ). **รวมบทความทางวิชาการเล่ม 1 : กฎหมายปกครอง ภาคสารบัญญัติ**. กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลปกครอง.
- พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย. (2567). **หลักพื้นฐานทางกฎหมายปกครอง : ข้อความคิดว่าด้วยรัฐฝ่ายปกครอง และอำนาจทางปกครอง**. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- พฤติสาณ ชุมพล. (2567). การวางรากฐานระเบียบราชการพลเรือนและนาระบบคุณธรรมมาใช้. ค้นเมื่อ 8 กรกฎาคม 2567. จาก <https://shorturl.asia/DWU3n>
- พัชรภรณ์ ศิริวิมลกุล. (2565). การคัดเลือกผู้บริหารของสำนักงานคุ้มครองข้อมูลแห่งประเทศไทยที่ไม่เป็นไปตามกฎหมายและขัดต่อหลักความเสมอภาคในการเข้าสู่ตำแหน่งและการปฏิบัติหน้าที่ราชการ. **วารสารวิชาการศาลปกครอง 22(3)**, 208.
- ภาคภูมิ เปี้ยปลุก. (2560). **ที่มาและองค์ประกอบของคณะกรรมการองค์การมหาชนตามพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542**. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ภัทรดา เมฆามันท์. (2557). **หลักความเสมอภาคกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน : ศึกษากรณีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ**. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- วรพจน์ วิสสุตพิชญ์. (2544). **หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2551). **หลักการตีความกฎหมายมหาชน**. ค้นเมื่อ 9 กรกฎาคม 2567. จาก <https://dl.parliament.go.th/handle/20.500.13072/301246>
- วัชร กิ่งสุวรรณ, สมพงษ์ แซ่ตัน และ เกรียงไกร เจริญนาวัฒน์. (2566). การพัฒนามาตรฐานองค์การมหาชนภายใต้หลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี. **วารสารผู้ตรวจการแผ่นดิน 16(2)**, 53.
- วัชร กิ่งสุวรรณ, สมพงษ์ แซ่ตัน และ เกรียงไกร เจริญนาวัฒน์. (2566). ปัญหาความเป็นอิสระขององค์การมหาชนในประเทศไทย. **วารสารนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏเชียงราย 7(2)**, 14-15.
- วัชร กิ่งสุวรรณ, สมพงษ์ แซ่ตัน และ เกรียงไกร เจริญนาวัฒน์. (2567). เจตนารมณ์และผลสัมฤทธิ์ขององค์การมหาชนในประเทศไทย : พัฒนาการและความเปลี่ยนแปลง. **วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง 7(1)**, 72.
- วัชร กิ่งสุวรรณ, สมพงษ์ แซ่ตัน, ชรินทร์ อินทรปัญญา และ เกรียงไกร เจริญนาวัฒน์. (2567). อิทธิพลของวัฒนธรรมทางการเมืองกับการจัดทำบริการสาธารณะโดยองค์การมหาชนในประเทศไทย. **วารสารผู้ตรวจการแผ่นดิน 17(1)**, 93-100.

- วัธน ตรีทอง. (2544). **สถานภาพและบทบาทด้านพิทักษ์ระบบคุณธรรมของ ก.พ..** วิทยานิพนธ์ปริญญารัฐศาสตรมหาบัณฑิต คณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วิศรุต คิตดี. (2565). คดีปกครองเกี่ยวกับการสอบแข่งขันเข้ารับราชการของประเทศไทย. **วารสารวิชาการศาลปกครอง** 22(1), 75-103.
- ศักดิ์ ศรีภูมิ. (2552). **ระบบบริหารงานบุคคลขององค์การมหาชน : ศึกษากรณีสำนักงานรับรองมาตรฐานและประเมินคุณภาพการศึกษา (องค์การมหาชน).** วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2543). หลักความเสมอภาค. **วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์** 30(2), 164-165.
- สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2546). หลักความเสมอภาคตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ. **วารสารสถาบันพระปกเกล้า** 1(1), 30-52.
- สมพงษ์ แต้ตัน, วัชร กลิ่นสุวรรณ และ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2567). หลักความเสมอภาคในการให้บริการสาธารณะกับองค์การมหาชนในประเทศไทย. **วารสารกระบวนการยุติธรรม** 17(3), 165-194.
- สมพงษ์ แต้ตัน, วัชร กลิ่นสุวรรณ และ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2567). หลักความเสมอภาคในการรับภาระสาธารณะกับองค์การมหาชนในประเทศไทย. **วารสารวิชาการนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยทักษิณ** 12(2), 148-175.
- สุกฤตา ฉัตรพรณกุล. (2561). **เสรีภาพในการประกอบกิจการภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย.** วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สุรพล นิติไกรพจน์. (2541). **การปรับปรุงโครงสร้างทางกฎหมายในการจัดองค์กรในภาคมหาชน : ความเป็นไปได้และแนวทางในการตรากฎหมายจัดตั้งองค์กรของรัฐที่มีส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ.** กรุงเทพฯ : สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ.
- สุรพล นิติไกรพจน์. (2542). **องค์การมหาชน : แนวคิด รูปแบบ และวิธีการบริหารงาน.** พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ.
- สุรพล นิติไกรพจน์. (2543). **ความเป็นไปได้และแนวทางการตรากฎหมายจัดตั้งองค์การมหาชน.** กรุงเทพฯ : สำนักงานคณะกรรมการปฏิรูประบบราชการ สำนักงาน ก.พ.
- สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน. (2536). **พระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวกับระบบข้าราชการพลเรือน.** กรุงเทพฯ : บริษัท ประชาชน จำกัด.
- สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน. (2567). **เส้นทางเข้าสู่ราชการ และวิธีการสรรหาบุคคลเข้ารับราชการ.** ค้นเมื่อ 7 กรกฎาคม 2567. จาก <https://job.ocsc.go.th/prRead.aspx?prID=633695117321845000>

- สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ องค์การมหาชนและหน่วยงานของรัฐรูปแบบอื่น
ที่มีใช้ส่วนราชการ. (2567). **แนวทางการจัดทำระเบียบ/ข้อบังคับขององค์การมหาชน
ว่าด้วยการบริหารงานบุคคล**. ค้นเมื่อ 10 กรกฎาคม 2567. จาก [https://po.opdc.go.th/
content/NTQ4](https://po.opdc.go.th/content/NTQ4)
- สำนักงานศาลปกครอง. (2564). **หลักกฎหมายจากบทความสันคตปกครองที่น่าสนใจ เล่ม 13 :
คดีพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล**. กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลปกครอง.
- สำนักงานศาลปกครอง. (2564). **หลักความเสมอภาคและการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม**.
กรุงเทพฯ : ม.ป.ท.
- สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2552). **ความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตรา
ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560**. กรุงเทพฯ : สำนักงาน
เลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร
- เอกนิติ นิติทัณฑ์ประภาศ. (2559). **การกำหนดคุณสมบัติของบุคลากรของรัฐวิสาหกิจภายใต้
หลักสิทธิมนุษยชน**. กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

ภาษาอังกฤษ

- Jerry L. Mashaw. (2008). Administration and “The Democracy”: Administrative Law
from Jackson to Lincoln 1829-1861. **The Yale Law Journal** 117(1568), 1684.
- Lee P. Loevinger. (1965). The Administrative Agency as a Paradigm of Government:
A Survey of the Administrative Process. **Indiana Law Journal** 40(3), 312.
- Maximilian Koessler. (1949). The Person in Imagination of Persona Ficta of the
Corporation. **Louisiana Law Review**. 9(4), 435-449.
- Roscoe Pound. (1942). **Administrative Law: Its Growth, Procedure, and Significance**.
USA: University of Pittsburgh Press.
- Ryan Calo and Danielle Keats Citron. (2021). The Automated Administrative State:
A Crisis of Legitimacy. **Emory Law Journal**, 70(4), 811.
- William F. Fox, Jr. (2000). **Understanding Administrative Law**. (4th ed.). United
States: Bender & Company, Inc.