

ข้อพิจารณาถึงสภาพร้ายแรงในการพิจารณาทางปกครอง ของสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐ Considerations about Condition Serious in the Administrative Acts of the Government University Council

เอกฉัตร วิทยอภิบาลกุล* คณิศ รัตนวิไล ฐานันท์ มณีนิล ลิริพัฒน์ รันดาเว และวานิช ทองเกต
Akachat Vitaya-Apibalkul*, Khanata Rettanavilai, Thanon Maneenil,
Siripat Rundaway and Wanih Thongkate

คณะมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏยะลา
133 ถนนเทศบาล 3 ตำบลสะเตง อำเภอเมือง จังหวัดยะลา
Faculty of Humanities and Social Sciences Yala Rajabhat University
133 Thesabal 3 Road, tambol Sateng, Amphor Muamg, yala

บทคัดย่อ

สภาพร้ายแรงถือเป็นสภาพอันเป็นการต้องห้ามที่ฝ่ายปกครอง ไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ที่จะทำการพิจารณาทางปกครองได้ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 จึงได้มีการวางบทบัญญัติควบคุมการพิจารณาทางปกครองเอาไว้เพื่อให้ฝ่ายปกครองสามารถที่จะดำเนินการทางปกครองให้สอดคล้องกับหลักธรรมาภิบาล อันถือเป็นหลักสำคัญในการบริหารงานภาครัฐให้มีความยุติธรรม โปร่งใส สภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐถือเป็นหน่วยงานทางปกครองที่มีอำนาจในการจัดทำนิติกรรมต่าง ๆ ทางปกครอง เป็นองค์กรที่อยู่ในโครงสร้างสูงสุดของมหาวิทยาลัย ถือเป็นหน่วยงานที่มีอำนาจตามพระราชบัญญัติจัดตั้งมหาวิทยาลัยนั้น ๆ สภาสถาบันอุดมศึกษาประกอบด้วยผู้แทนจากหลายภาคส่วนทั้งผู้แทนผู้บริหารมหาวิทยาลัย ผู้แทนคณาจารย์ในมหาวิทยาลัย ผู้ทรงคุณวุฒิจากภายนอก และโดยที่นายกสภามหาวิทยาลัยต้องเป็นบุคคลที่มีคุณวุฒิ วุฒิภาวะ ประสพการณ์และความเหมาะสมที่สูงมาก การที่องค์ประกอบของสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐประกอบด้วยผู้แทนที่มีความหลากหลายนี้อาจมีกรณีปัญหาการที่มีบุคคลซึ่งเป็นกรรมการสภาสถาบันอุดมศึกษาบางท่านเข้าข่ายมีสภาพร้ายแรงอันเป็นการต้องห้ามในการพิจารณาทางปกครองบางเรื่องบางวาระ ทำให้ผลการพิจารณาหรือมติของสภาสถาบันอุดมศึกษาเรื่องนั้น ๆ อาจมีผลกระทบต่อความชอบด้วยกฎหมายขึ้นได้ ทางออกสำหรับเรื่องนี้ควรให้มหาวิทยาลัยได้จัดให้มีการอบรมให้ความรู้แก่คณะกรรมการ

* Corresponding Author. E-mail: aegachat@yahoo.com

สภาสถาบันอุดมศึกษาให้ความสนใจในกระบวนการพิจารณาทางปกครองโดยควรกำหนดให้อยู่ในแผนปฏิบัติการของมหาวิทยาลัยต่าง ๆ และโดยคำนึงถึงวาระในการดำรงตำแหน่งของกรรมการสภาสถาบันอุดมศึกษาแต่ละท่านด้วย

คำสำคัญ : สภาพร้ายแรง การพิจารณาทางปกครอง สภาสถาบันอุดมศึกษา

Abstract

Condition Serious is considered a forbidden condition that has been defined by the administrative departments, e.g. administrative agencies or authorities associated with Administrative Acts B.E. 2539. Therefore, there has been an establishment of some acts to control administrative considerations and for the administrative departments to perform their duty in accordance to the good governance, the main principle of fair and transparent administration of government sectors. In the council of higher education institutes, the government sectors are regarded as administrative units empowered to perform any administrative acts. They are also on the top level of university structure with absolute power as defined in the particular acts of establishment of different universities. The council of higher education institutes consists of representatives from a variety of different sections, e.g. university administration, university professors, outside specialists, etc. Above all, the chairman of university council must have very high qualification, very high maturity, a lot of experiences. According to the fact that the council of government higher education institutes is composed of various representatives, there may be some members of committee in this council who have the said condition serious, which is forbidden in certain sessions of administrative consideration. Thus, some results or resolutions of the council of higher education institutes may be affected by the laws. In order to solve this problem, the universities should provide trainings for the committee of the council of higher education institutes so that they could understand the procedures of administrative consideration. This should be provided in the action plans of all universities while the term of service of individual committee in this council should be taken into account as well.

Keywords: Condition serious, Administrative acts, University council



บทนำ

สถาบันอุดมศึกษาเป็นสถานการศึกษาขั้นสูง มีวัตถุประสงค์หลักในทางวิชาการ ไม่ว่าจะเป็นการผลิตบัณฑิต การวิจัย การให้บริการทางวิชาการแก่สังคม การทำนุบำรุงศิลปวัฒนธรรม สำหรับประเทศไทยมีสถาบันอุดมศึกษาซึ่งถูกจัดตั้งขึ้นมาหลายรูปแบบ ไม่ว่าจะเป็นมหาวิทยาลัยที่มีลักษณะเป็นสหสาขาวิชา หรือจะเป็นสถาบันอุดมศึกษาเฉพาะด้าน เช่น การอาชีวศึกษา เทคโนโลยี หรือด้านการบริหารจัดการ เป็นต้น และอยู่ในรูปของสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐและของภาคเอกชน

สถาบันอุดมศึกษาต่าง ๆ ที่ถูกจัดตั้งขึ้นนั้นอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา กระทรวงศึกษาธิการ ซึ่งการดำเนินงานของสถาบันอุดมศึกษาจะกระทำผ่านสภาสถาบันอุดมศึกษา โดยสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐนั้นมีบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติจัดตั้งให้มีอำนาจในการดำเนินการตามพันธกิจและกำหนดนโยบายของแต่ละสถาบัน แม้ว่าการดำเนินงานของสถาบันอุดมศึกษาค่อนข้างมีอิสระกว่าหน่วยงานทางปกครองอื่นก็ตาม แต่เนื่องจากความที่เป็นหน่วยงานทางปกครองเช่นกันสภาสถาบันอุดมศึกษาก็ยังต้องถูกควบคุมโดยกฎหมายอื่น ซึ่งบทบัญญัติทางกฎหมายที่จะเข้ามาควบคุมการดำเนินงานของสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐนั้น ก็ทำให้การบัญญัติตัวบทขึ้นมาเพื่อลดทอนอำนาจของสภาสถาบันหรือสภาต่าง ๆ ภายในสถาบันไม่ แต่เหตุที่ต้องมีบทบัญญัติกฎหมายเข้ามาควบคุมการดำเนินงานของสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐนั้น ก็มีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกันกับหน่วยงานทางปกครองอื่นซึ่งเป็นไปเพื่อกำหนดขั้นตอนในการดำเนินงานต่าง ๆ ให้เหมาะสม รวมถึงเป็นการรักษาประโยชน์ของภาครัฐ สร้างความเป็นธรรม เป็นกลางและป้องกันการทุจริตและประพฤติมิชอบ อันจะทำให้การบริหารจัดการสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายและเพื่อสร้างธรรมาภิบาลภาครัฐให้เกิดขึ้นด้วย

แนวคิดธรรมาภิบาล (Good governance) ได้รับความสนใจและนำมาใช้ในการบริหารภาครัฐอย่างกว้างขวาง โดยหลักธรรมาภิบาลมีความสำคัญต่อการบริหารภาครัฐหลายประการ (Suwanmongkol, 2015) เช่น ช่วยให้การบริหารจัดการภาครัฐมีความเป็นกลาง โปร่งใส ตรวจสอบได้มากขึ้น มีการปรับปรุงบรรดากฎหมาย กฎ ระเบียบของภาครัฐให้รัดกุมและเปิดเผยต่อสาธารณะให้รับรู้กันทั่วไป หรือช่วยส่งเสริมให้บุคลากรภาครัฐยึดกฎหมายเป็นหลักในการปฏิบัติหน้าที่มากกว่าการใช้ดุลพินิจหรือตามอำเภอใจ ทำให้ประชาชนสามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของภาครัฐได้มากขึ้น รวมถึงทำให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการแก้ไขปัญหาของระบบบริหารภาครัฐ เป็นต้น

สำหรับบทกฎหมายที่เข้ามาควบคุมการดำเนินงานของสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐซึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองนั้นมีอยู่หลายฉบับ แต่ในที่นี้ผู้เขียนจะกล่าวถึงเฉพาะพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ตามมาตรา 16 ในส่วนสาระสำคัญว่าด้วยสภาพ

ร้ายแรงในการพิจารณาทางปกครอง อันถือเป็นกฎหมายแม่บท และโดยการใช้อำนาจในการดำเนินงานของสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐแต่ละแห่งซึ่งต้องมีการแต่งตั้งคณะกรรมการหรือคณะบุคคลดำเนินงาน เพื่อพิจารณาทางปกครองหลากหลายคณะนั้น มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องพิจารณาถึงสาระสำคัญของสภาพร้ายแรงของบุคคลที่จะถูกแต่งตั้งโดยสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐเพื่อมิให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครองของสภาสถาบันเกิดปัญหาความชอบด้วยกฎหมายขึ้นภายหลังได้

เนื้อหาในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 16 ถือเป็นกฎหมายสารบัญญัติที่ได้กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการดำเนินการพิจารณาทางปกครองของหน่วยงานทางปกครอง เจตนารมณ์ของข้อความข้างต้นนั้นต้องการให้การดำเนินการพิจารณาทางปกครองของฝ่ายปกครองได้กระทำ “ด้วยความเป็นธรรม เป็นกลาง” (Impartiality) การที่ห้ามมิให้บุคคลที่มีลักษณะต้องห้ามข้างต้นเป็นผู้มีส่วนร่วมหรือใช้อำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครอง เพื่อเป็นการป้องกันผลที่อาจเกิดขึ้นจากการพิจารณาทางปกครองซึ่งขาดความเป็นกลาง อันจะกระทบต่อความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองและธรรมาภิบาลภาครัฐนั่นเอง

แนวความคิดเรื่องสภาพร้ายแรง

เนื่องจากการพิจารณาทางปกครองนั้นมีลักษณะเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียว กล่าวคือ เป็นนิติกรรมที่องค์กรของรัฐสามารถแสดงเจตนากำหนดหน้าที่ให้เอกชนได้ฝ่ายเดียว โดยที่เอกชนไม่จำเป็นต้องให้ความยินยอม นิติกรรมทางปกครองฝ่ายเดียวส่วนใหญ่จึงอยู่ในลักษณะเป็นการสั่งการหรือคำสั่งให้เอกชนกระทำหรือละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง (Sawaengsak, 2013) ซึ่งผลกระทบอันเนื่องมาจากการพิจารณาทางปกครองนั้นอาจจะกระทบกระเทือนต่อสถานภาพด้านสิทธิหน้าที่ของบุคคลที่ถูกพิจารณาได้ ดังนั้น ในการพิจารณาทางปกครองจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่บุคคลซึ่งมีอำนาจพิจารณาจะต้องเป็นบุคคลที่มีความเป็นกลาง ปราศจากอคติความลำเอียง ซึ่งหากบุคคลที่ทำการพิจารณาทางปกครองมีลักษณะเช่นว่านี้ ย่อมถือได้ว่ามี “สภาพร้ายแรง” อันเป็นการต้องห้ามในการพิจารณาทางปกครอง

การพิจารณาทางปกครองบางกรณีอยู่ในรูปของคณะกรรมการซึ่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 16^๑ มีความมุ่งหมายที่จะห้ามมิให้กรรมการทุกคนที่มีส่วนได้เสีย หรือมีสภาพร้ายแรงกับสิ่งที่พิจารณาเข้าร่วมประชุมพิจารณาเพื่อเป็นหลักประกันเบื้องต้นต่อผู้รับผลและถือเป็นหลักความยุติธรรมที่ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติ เหตุผล

^๑พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 16 วรรคแรก บัญญัติไว้ว่า “ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้”



อีกประการหากการที่กรรมการซึ่งมีสภาพร้ายแรงผู้นั้นอยู่ในที่ประชุมของคณะกรรมการด้วยนั้น อาจทำให้กรรมการอื่น ๆ เกิดความเกรงใจไม่กล้าอภิปรายแสดงความคิดเห็นและออกเสียงลงคะแนนโดยอิสระตามมโนสำนึกแห่งตน นอกจากนี้แม้จะมีกรรมการที่มีส่วนได้เสียหรือมีสภาพร้ายแรงในการพิจารณาทางปกครองเพียงคนเดียวในคณะกรรมการ แม้จะมีได้แจ้งต่อที่ประชุมว่าตนเองมีส่วนได้เสียหรือมีสภาพร้ายแรงในการพิจารณาเรื่องดังกล่าว และถึงแม้มิได้อภิปรายหรือแสดงความคิดเห็นใด ๆ ในที่ประชุมรวมทั้งกรณีออกเสียงด้วย แต่ตนเองก็ได้เข้าร่วมในการออกเสียงของคณะกรรมการ ในกรณีนี้ย่อมถือได้ว่ามติหรือนิติกรรมทางปกครองของคณะกรรมการได้พิจารณาไปโดยขาดตกบกพร่องต่อหลักความเป็นกลาง กฎหมายจึงกำหนดห้ามมิให้เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้มีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองมีลักษณะดังกล่าวข้างต้น (Boramanand, 2014)

พิพาทศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 267-269/2553

“ในการประชุมคณะอนุกรรมการจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมชุดดังกล่าวและการประชุมของคณะกรรมการแพทยสภา มีบุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งเป็นกรรมการมูลนิธิเพื่อผู้บริโภคร่วมเป็นอนุกรรมการฯ และกรรมการอยู่ด้วย จึงถือเป็นคู่กรณีอันเป็นข้อห้ามตามบทบัญญัติของกฎหมายมาตรา 16 (1) เพราะข้อพิพาทที่เกิดขึ้นเกิดจากการร้องเรียนของมูลนิธิเพื่อผู้บริโภค และแม้ว่าบุคคลที่เป็นอนุกรรมการและกรรมการดังกล่าวจะได้ออกความเห็นและมีได้ลงคะแนนเสียงในการประชุมพิจารณาโทษ แต่ก็อาจมีผลในเรื่องของความเกรงใจหรืออาจชักจูงให้กรรมการอื่นเห็นชอบด้วยได้ นอกจากนี้ยังปรากฏด้วยว่ากรรมการท่านดังกล่าวได้แสดงความเห็นต่อสาธารณชนในลักษณะที่พาดพิงและเป็นปรปักษ์ต่อผู้ฟ้องคดีก่อนที่จะมีการพิจารณาโทษผู้ฟ้องคดีโดยที่ประชุมคณะกรรมการแพทยสภาซึ่งมีกรรมการท่านดังกล่าวเข้าร่วมประชุมด้วย กรณีนี้จึงถือได้ว่ามีเหตุอันมีสภาพร้ายแรงที่ทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง การออกคำสั่งทางปกครองโดยเจ้าหน้าที่ ซึ่งมีสภาพร้ายแรงจึงไม่ชอบด้วยกฎหมายและถูกเพิกถอนได้”

สภาพอันร้ายแรงเป็นสำนวนกฎหมายที่บ่งบอกให้เห็นความไม่สมบูรณ์ ขาดความเพียบพร้อมสง่างามในการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่อาจจะนำไปสู่ความไม่เป็นกลางหรือไม่สุจริตเที่ยงธรรมในการพิจารณาทางปกครอง ตัวอย่างเช่น เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายมีความเป็นปฏิปักษ์กับประชาชนผู้ยื่นคำขอหรือคำคัดค้านคำขอ หรือคำแถลง ซึ่งเป็นคู่กรณีในเรื่องนั้น (Varadisai, 2013) สำหรับสภาพร้ายแรงตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 16 นั้น โดยสภาพย่อมถือว่าเป็นการขาดความเป็นกลางในตัวบุคคลตามความจริง เช่น เป็นกรณีที่เคยมีเรื่องทะเลาะวิวาทกันมา เป็นคู่ความหรือมีการร้องเรียนให้ลงโทษ เป็นปฏิปักษ์ขัดแย้งกัน หรือการขัดผลประโยชน์ต่อกัน เป็นต้น เมื่อได้พิจารณาถึงการที่บุคคลที่มีความขัดแย้ง โกรธเคืองต่อกันมาเป็นผู้ออกเสียง

ลงความเห็นเกิดผลผูกพันตามกฎหมาย ย่อมคาดหมายได้ว่าผลการพิจารณานั้นอาจมีความโน้มเอียงอันเกิดจากอคติ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ตอบข้อหารือเกี่ยวกับ ปัญหาว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในลักษณะใดที่ถือว่าเป็นเจ้าหน้าที่ที่ต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองไว้หลายกรณี (Pakeerat, 2011) เช่น

“บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่องเสร็จที่ 165/2547”

กรณีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้มีคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการผู้หนึ่งให้ปฏิบัติหน้าที่กรรมการสอบสวนข้าราชการกรณีถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ในระหว่างการสอบสวนพิจารณาข้าราชการที่ถูกสอบสวนได้ยื่นฟ้องกรรมการสอบสวนในเรื่องเกี่ยวกับการสอบสวนความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง ทั้งในคดีแพ่งฐานละเมิดคดีอาญาฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ และคดีปกครองฐานปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า โดยที่มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า กรณีมีสาเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นมิได้ จึงมีปัญหว่า มหาวิทยาลัยเชียงใหม่จะสั่งการให้ข้าราชการผู้นั้นทำหน้าที่กรรมการสอบสวนในกรณีดังกล่าวต่อไปได้หรือไม่ เพราะเหตุใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

มีความเห็นว่าตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดให้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ ดังนั้น กระบวนการสอบสวนความผิดทางวินัยซึ่งถือว่าเป็นกระบวนการพิจารณาทางปกครองเพื่อนำไปสู่การออกคำสั่งลงโทษทางวินัย ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองจึงต้องอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ด้วย

สำหรับการสอบสวนความผิดทางวินัยของข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัยนั้น โดยที่มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย พ.ศ. 2507 ได้กำหนดว่าการสอบสวนทางวินัย ของข้าราชการในมหาวิทยาลัยให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง และข้อ 10 ของกฎทบทวน ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2519) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย พ.ศ. 2507 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎทบทวน ฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2539)ฯ ได้กำหนดว่าการใดที่มีได้กำหนดไว้ในกฎทบทวนนี้ ให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน กฎ ก.พ. และระเบียบที่ออกตามความในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนโดยอนุโลม ดังนั้น เมื่อกฎทบทวนมิได้บัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัยไว้ การสอบสวน



ความผิดทางวินัยของข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัยจึงต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 และกฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา โดยในส่วนของการคัดค้านคณะกรรมการสอบสวนนั้น กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ๙ ได้กำหนดถึงเหตุของการคัดค้านและการดำเนินการในเรื่องดังกล่าวไว้ตามข้อ 8 และข้อ 9 ซึ่งเห็นได้ว่ามีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมและมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการเท่าเทียมกับหลักเกณฑ์ตามมาตรา 13 และมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 การพิจารณาข้อหาหรือของมหาวิทยาลัยเชียงใหม่จึงใช้หลักเกณฑ์ทั้งสองควบคู่กันไป

การที่จะพิจารณาว่ากรณีที่กรรมการที่ทำการสอบสวนถูกผู้ถูกสอบสวนฟ้องต่อศาลและคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาจะเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลางตาม มาตรา 16 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือเสียความเป็นธรรมตามข้อ 9 ประกอบกับข้อ 8 (5) ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ๙ หรือไม่นั้น เห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวเป็นไปตามหลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาชี้คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นหลักเดียวกับเรื่องหลักความเป็นกลางของผู้พิพากษาซึ่งเป็นองค์กรที่ตัดสินคดีอันเป็นสิทธิหรือหลักประกันขั้นพื้นฐานของคู่ความ โดยมีเหตุผลเนื่องมาจากความจำเป็นที่จะหลีกเลี่ยงเหตุที่จะมีผลกระทบต่อความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในการปฏิบัติหน้าที่ สำหรับเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา 16 วรรคหนึ่งนั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยมีความเห็นไว้แล้วในเรื่อง เสร็จที่ 335/2546 ว่าจำเป็นต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป ดังนั้น ในเบื้องต้นต้องคำนึงถึงการใช้ดุลพินิจที่จะตัดสินว่าคู่ความในคดีเป็นผู้มีส่วนได้เสียที่ไม่อาจทำการพิจารณาทางปกครองได้ซึ่งต้องอยู่ภายในขอบเขตของความชอบด้วยกฎหมายและหลักการบริหารราชการที่ดี (Good governance) โดยหากหน่วยงานของรัฐมุ่งคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาแต่เพียงอย่างเดียว ผู้ถูกกล่าวหาอาจใช้การฟ้องกรรมการสอบสวนเพื่อประวิงเวลาการทำงานของกรรมการฯ ทำให้กรรมการฯ ไม่อาจดำเนินการไปแล้วเสร็จภายในกำหนดเวลา หรือหากมุ่งคุ้มครองกรรมการฯ แต่เพียงฝ่ายเดียวโดยถือว่าการเป็นคู่ความกันในคดีไม่เป็นเหตุที่อาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรม กรรมการฯ อาจมีความเห็นไปในลักษณะที่ทำให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับความเสียหายโดยไม่เป็นธรรมได้

แนวทางการใช้ดุลพินิจที่อยู่บนพื้นฐานของความชอบด้วยกฎหมายและหลักการบริหารราชการที่ดี (Good governance) นั้น จึงต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงของข้อพิพาทในแต่ละคดีเพื่อพิจารณาว่าการฟ้องคดีในแต่ละกรณีจะมีแนวโน้มในการก่อให้เกิดอคติหรือความเอนเอียงกันอย่างรุนแรงจนอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรมได้มากน้อยเพียงใด



สำหรับข้อหาหรือของมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ นั้น ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมตามคำชี้แจงของผู้แทนมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ว่ากรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยที่ถูกข้าราชการที่ถูกสอบสวนฟ้องเป็นคดีนั้น เห็นว่าการที่ตนถูกฟ้องเป็นคดีเป็นกรณีมีเหตุอื่นซึ่งอาจทำให้การสอบสวนเสียความเป็นธรรมตามข้อ 8 (5) ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ฯ ซึ่งเป็นเหตุในลักษณะเดียวกันกับเหตุตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่กำหนดว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง จึงได้แจ้งให้อธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ซึ่งเป็นผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยทราบ และอธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่เห็นว่าการถูกฟ้องเป็นคดีในกรณีนี้ยังไม่ถึงขั้นที่จะเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลางจึงให้กรรมการดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่ต่อไป

ดังนั้น การที่กรรมการสอบสวนที่ถูกฟ้องคดีได้รายงานต่ออธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ซึ่งเป็นผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนฯ อันเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในข้อ 9 และอธิการบดีฯ ได้พิจารณาลังการให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไป จึงเป็นการปฏิบัติตามข้อ 8 แล้ว”

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 501/2558

“นายกองค์การบริหารส่วนตำบลและปลัดองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นเจ้าหน้าที่ที่จะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนต่อองค์การบริหารส่วนตำบลตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 บุคคลทั้งสองจึงถือเป็นคู่กรณีกับองค์การบริหารส่วนตำบล ต้องห้ามมิให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครองใด ๆ เกี่ยวกับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ดังนั้น การออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดและหรือทำหน้าที่คณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงจนกระทั่งการออกคำสั่งให้ใช้ค่าสินไหมทดแทน ตามมาตรา 13 (1) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 อีกทั้งการดำรงตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลและการดำรงตำแหน่งปลัดองค์การบริหารส่วนตำบลย่อมอยู่ในข่ายที่ต้องถูกสอบสวนหาผู้รับผิดชอบความผิดทางละเมิด บุคคลทั้งสองจึงถือเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุอื่นนอกจากการเป็นคู่กรณีที่มีสภาพร้ายแรงอันเป็นการต้องห้ามตามนัย มาตรา 16 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ที่มีให้เป็นผู้ออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงและกระทำหน้าที่กรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิด ตลอดจนทำหน้าที่ออกคำสั่งให้มีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนด้วย เนื่องจากอาจทำให้การสอบสวนและการออกคำสั่งนั้นไม่เป็นกลางได้”

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 4/2546

“คณะกรรมการสรรหากรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติ (กรรมการ กสช.) เป็นคณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย และมีมติหรือกฎเกณฑ์ของคณะกรรมการดังกล่าวในการพิจารณาคัดเลือกบุคคลที่สมควรได้รับการเสนอชื่อเป็นกรรมการ

กสช. เพื่อเสนอต่อวุฒิสภา เป็นการกระทำทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิของบุคคลที่จะได้รับหรือไม่ได้รับการคัดเลือก คณะกรรมการสรรหาฯ จึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 5 แห่ง พ.ร.บ. วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และมาตรา 3 แห่ง พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองฯ การพิจารณาล้างการของคณะกรรมการสรรหาฯ จึงต้องเป็นไปอย่างเที่ยงธรรมและเป็นกลาง หากกรรมการที่พิจารณาคนใดไม่เป็นกลางย่อมขาดคุณสมบัติที่จะพิจารณาหรือสั่งการในเรื่องนั้น เมื่อกรรมการสรรหาฯ คนหนึ่งซึ่งเป็นผู้แทนของสมาคมผู้ประกอบการวิทยุโทรทัศน์ มีตำแหน่งเป็นผู้อำนวยการสถานีวิทยุโทรทัศน์ และเป็นผู้ถือหุ้นกับเป็นกรรมการในบริษัทที่ทำธุรกิจด้านการกระจายเสียงและกิจการวิทยุโทรทัศน์กับสถานีวิทยุโทรทัศน์แห่งนั้น ในขณะที่ผู้สมัครที่ได้รับการคัดเลือกจำนวน 2 คน มีความเกี่ยวข้องกับกรรมการสรรหาฯ โดยคนหนึ่งมีตำแหน่งเป็นประธานที่ปรึกษาผู้อำนวยการสถานีวิทยุโทรทัศน์ และอีกคนหนึ่งเป็นกรรมการบริษัทที่ทำธุรกิจกับสถานีวิทยุโทรทัศน์ดังกล่าว หากบุคคลทั้งสองได้รับเลือกเป็นกรรมการ กสช. ย่อมเอื้อประโยชน์ในธุรกิจของกรรมการสรรหาฯ ผู้นั้นได้ ส่วนกรรมการสรรหาฯ ซึ่งเป็นผู้แทนของสมาคมนักจัดรายการโทรทัศน์ ก็มีส่วนเกี่ยวข้องกับผู้สมัครที่ได้รับการคัดเลือกจำนวน 2 คน โดยมีตำแหน่งเป็นผู้ประกอบอาชีพที่มีส่วนได้เสียร่วมกันโดยตรงด้านสื่อสารมวลชน กรณีนี้จึงถือว่าเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาคัดเลือกผู้สมัครเข้ารับการคัดเลือกเป็นบุคคลที่สมควรได้รับการเสนอรายชื่อเป็นกรรมการ กสช. ขัดต่อหลักความเป็นกลาง ซึ่งตามกฎหมายกรรมการสรรหาฯ ที่มีเหตุไม่เป็นกลางทั้งสองคนจะต้องหยุดการพิจารณา และคณะกรรมการสรรหาฯ ต้องมีมติว่ากรรมการสรรหาฯ ที่มีเหตุไม่เป็นกลางจะมีอำนาจพิจารณาคัดเลือกกรรมการ กสช. หรือไม่ การที่คณะกรรมการสรรหาฯ ไม่ดำเนินการดังกล่าว จึงเป็นการไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนและวิธีการที่กำหนดไว้ในกฎหมาย อันส่งผลให้การพิจารณาทางปกครองของคณะกรรมการสรรหาฯ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และมีผลให้มติของคณะกรรมการสรรหาฯ ในการคัดเลือกบุคคลที่สมควรได้รับการเสนอชื่อเป็นกรรมการ กสช. ไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย”

แนวความคิดเรื่องสภาพร้ายแรงนั้นถือเป็นการกำหนดให้การพิจารณาของฝ่ายปกครองตั้งแต่เริ่มต้นจนถึงการมีมติหรือผลการพิจารณาต้องมีความเป็นกลางและโปร่งใส ความเป็นกลางและโปร่งใสนั้นทำให้การใช้อำนาจหรือนิติกรรมทางปกครองใด ๆ มีความเป็นธรรมแก่บุคคลผู้ถูกพิจารณาตลอดขั้นตอน แนวความคิดเรื่องสภาพร้ายแรงจึงได้กำหนดให้การพิจารณาทางปกครองทุกประเภทไม่ว่าจะอยู่ในรูปของเจ้าหน้าที่หรือคณะกรรมการซึ่งถือเป็นคู่กรณีของผู้ถูกพิจารณานั้น ห้ามมิให้เข้าทำการพิจารณาในเรื่องนั้น ๆ หากได้เข้าเป็นผู้พิจารณาในเรื่องใด ย่อมต้องหยุดการพิจารณาในเรื่องดังกล่าว มิฉะนั้นมติหรือผลการพิจารณาย่อมถือว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย



การดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครองของสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐ

สถาบันอุดมศึกษาภาครัฐแต่ละแห่งมีฐานะเป็นนิติบุคคล โดยมีพระราชบัญญัติของแต่ละสถาบันให้อำนาจในการบริหารงานภายในผ่านสภาสถาบันอุดมศึกษา ซึ่งอำนาจตามกฎหมายของสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐนั้นจะเป็นอำนาจที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดนโยบาย การอนุมัติแผน การอนุมัติและควบคุมหลักสูตร การแต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาบุคคล การแต่งตั้งและถอดถอนผู้มีตำแหน่งบริหารหรือตำแหน่งทางวิชาการ และการแต่งตั้งคณะกรรมการต่าง ๆ เป็นต้น การดำเนินการของสภาสถาบันอุดมศึกษานั้นจะอยู่ในรูปแบบของการประชุมจึงอาจมีกรณีปัญหาเรื่องของสภาพร้ายแรงตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ขึ้นได้ เนื่องจากในการประชุมของคณะกรรมการสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐนั้นต้องเป็นการใช้ดุลพินิจตามอำนาจหน้าที่ของสภาสถาบันอุดมศึกษา

รศ.ดร.กมลชัย รตน์สุกาววงศ์ ให้ความหมาย “ดุลพินิจ” ว่า หมายถึง การที่ฝ่ายปกครองสามารถกระทำการด้วยการตัดสินใจตามความคิดเห็นของตนในคดีเฉพาะราย ดุลพินิจนี้อาจผูกพันกับแนวปฏิบัติหรือหลักการในการวินิจฉัย การใช้ดุลพินิจอันเป็นกฎเกณฑ์ภายในซึ่งฝ่ายปกครองได้กำหนดขึ้นเองภายในขอบเขตวัตถุประสงค์ของกฎหมาย การวินิจฉัยดังกล่าวของฝ่ายปกครองเป็นที่สุด การใช้ดุลพินิจนี้เป็นส่วนหนึ่งของขั้นตอนวิธีพิจารณาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก่อนจะออกนิติกรรมทางปกครอง การใช้ดุลพินิจอาจจะอยู่ในรูปของการกระทำหรืองดเว้นกระทำการก็ได้ ดุลพินิจฝ่ายปกครองเกิดขึ้นเมื่อฝ่ายปกครองอยู่ในวิสัยที่จะเลือกวินิจฉัยและกระทำการได้หลายอย่างในการปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมาย (Singkaneti, 2013)

โดยทั่วไปองค์ประกอบของคณะกรรมการสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐนั้น ประกอบขึ้นจากผู้แทนหลายภาคส่วนทั้งภายในและภายนอกสถาบันอุดมศึกษา ไม่ว่าจะเป็นนายกสภาสถาบัน ผู้ทรงคุณวุฒิจากภายนอก อธิการบดี ผู้แทนรองอธิการบดี ผู้แทนหัวหน้าส่วนราชการ ผู้แทนคณาจารย์ประจำ เมื่อพิจารณาองค์ประกอบของสภาสถาบันอุดมศึกษาซึ่งมาจากบุคคลที่มีความหลากหลายแล้ว เหตุแห่งสภาพร้ายแรงย่อมอาจเกิดขึ้นกับคณะกรรมการสภาสถาบันอุดมศึกษาคนใดคนหนึ่งในการใช้ดุลพินิจพิจารณาทางปกครองได้ เนื่องจากในที่ประชุมเองอาจมิได้มีการตรวจสอบถึงสภาพร้ายแรงของบุคคล ซึ่งเป็นกรรมการมาก่อนโดยเฉพาะอย่างยิ่งบุคคลที่เป็นกรรมการสภาสถาบันอุดมศึกษาจากภายนอก ไม่ว่าจะเป็นนายกสภาสถาบันหรือกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ สำหรับบุคคลภายในสถาบันอุดมศึกษาที่เข้ามาเป็นกรรมการสภาสถาบันนั้นอาจมีการตรวจสอบเหตุแห่งสภาพร้ายแรงได้ง่ายกว่า เพราะอาจปรากฏโดยหลักฐานภายในของทางสถาบันอุดมศึกษาเองหรือเอกสารหลักฐานจากภายนอกที่ส่งแจ้งเรื่องที่อาจเป็นเหตุแห่งสภาพร้ายแรงเข้ามาให้แก่สถาบันอุดมศึกษาให้ทราบ ซึ่งหากบุคคลผู้ที่เป็นกรรมการไม่ได้มีการแจ้งเหตุแห่งสภาพร้ายแรงของตนเรื่องใดเรื่องหนึ่งซึ่งตนเห็นเองว่าอาจเข้าข่ายเช่นนั้นต่อที่ประชุมสภาแล้ว สภาสถาบันอุดมศึกษาก็น่าจะไม่อาจทราบถึงเหตุดังกล่าว อีกกรณีหนึ่งคือเรื่อง



การรับรู้ของบุคคลผู้เป็นกรรมการสภาสถาบันอุดมศึกษาเอง โดยทั่วไปบุคคลที่ทำการพิจารณาทางปกครองอาจคำนึงถึงเฉพาะความมีส่วนได้เสีย (Stakeholder) ของการพิจารณา แต่อาจขาดความเข้าใจในข้อเท็จจริงของตนเองว่าความเกี่ยวพันบางประการของตนต่อประเด็นที่พิจารณานั้นจะเข้าข่ายการมีสภาพร้ายแรงอันเป็นการต้องห้ามพิจารณาหรือไม่ จึงมิได้นำเหตุดังกล่าวขึ้นแจ้งต่อนายกสภาสถาบันอุดมศึกษา ทั้งนี้ ตามมาตรา 16 วรรคสองและวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดให้มีการแจ้งแก่ที่ประชุมถึงเหตุแห่งการมีสภาพร้ายแรงดังกล่าว เพื่อที่คณะกรรมการในที่ประชุมจะได้มีการวินิจฉัยในประเด็นนี้^๑

ปัญหาการแจ้งเหตุแห่งสภาพร้ายแรงต่อที่ประชุมสภาสถาบันอุดมศึกษาอีกประการหนึ่ง ได้แก่ ในคราวประชุมสภาสถาบันอุดมศึกษาบุคคลซึ่งเป็นกรรมการสภาสถาบันหรือเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องเท่านั้นที่มักจะทราบถึงระเบียบวาระการประชุมคราวนั้น ๆ ซึ่งหากในระเบียบวาระการประชุมใดมีเรื่องที่กรรมการสภาสถาบันอุดมศึกษาต้องมีเหตุแห่งสภาพร้ายแรงต่อบุคคลที่ถูกพิจารณา ซึ่งมีผู้ที่เป็นกรรมการที่อยู่ร่วมในการประชุมสภาด้วยกันแล้ว บุคคลอื่นภายนอกสภาสถาบันอุดมศึกษาก็ย่อมไม่อาจทราบว่าวาระพิจารณาอันกระทบต่อตนเองได้เข้าสู่อการพิจารณาของสภาสถาบันอุดมศึกษาแล้วหรือไม่ จึงไม่อาจแจ้งเหตุแห่งสภาพร้ายแรงหรือแจ้งคัดค้านกรรมการสภาผู้ที่มีเหตุแห่งสภาพร้ายแรงต่อที่ประชุมสภาสถาบันอุดมศึกษาได้

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 305/2552

“อุปนายกสภามหาวิทยาลัยมหาสารคามและกรรมการสภามหาวิทยาลัยมหาสารคาม เป็นผู้ปฏิบัติงานในมหาวิทยาลัยมหาสารคาม จึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542”

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 114/2550

“มติสภามหาวิทยาลัยราชภัฏกาญจนบุรีที่ให้ดำเนินการสรรหาบุคคลผู้มีความเหมาะสมที่จะดำรงตำแหน่งคณบดีคณะวิทยาการจัดการใหม่ มีผลเป็นอันยกเลิกผลการสรรหาคณบดีคณะวิทยาการจัดการที่คณะกรรมการสรรหาคณบดีชุดเดิมได้ดำเนินการสรรหาเสนอชื่อบุคคลให้สภาพิจารณาเลือกและแต่งตั้ง เท่ากับเป็นการปฏิเสธไม่พิจารณาเลือกและแต่งตั้งบุคคลที่มี

^๑พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 16 วรรคสองและวรรคสาม บัญญัติว่า “ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(1) ถ้าผู้นั้นเห็นว่ามีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(2) ถ้ามีผู้คัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(3) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณีว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา 14 วรรคสอง และมาตรา 15 วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

การเสนอชื่อดังกล่าวเป็นคนปกติโดยปริยาย มติดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง”

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. 7/2559

“ในการมีมติของคณะกรรมการสรรหาคนปกติคณะแพทยศาสตร์มีกรรมการสรรหาคนหนึ่งได้ใช้สิทธิเสนอชื่อผู้สมควรดำรงตำแหน่งคนปกติในฐานะอาจารย์ในสังกัดคณะแพทยศาสตร์แล้ว ต่อมาได้ใช้สิทธิอีกครั้งในฐานะกรรมการสรรหาคนปกติชุดแรกที่ตั้งขึ้นโดยสภามหาวิทยาลัย การใช้สิทธิเสนอชื่อเป็นเพียงการให้ความเห็นในฐานะอาจารย์ในคณะแพทยศาสตร์เพื่อเสนอข้อมูลบุคคลผู้มีคุณลักษณะเหมาะสม เป็นการเสนอความเห็นตามระบบการเปิดโอกาสเพื่อรับฟังความคิดเห็นจากบุคลากรภายในซึ่งเป็นการเสนอชื่อตามที่ข้อบังคับของมหาวิทยาลัยกำหนดไว้ มิได้มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ที่มีกฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติแต่อย่างใด อีกทั้งในการเสนอชื่อดังกล่าวก็ได้กำหนดให้เสนอชื่อได้ไม่เกินสามชื่อซึ่งไม่ว่าจะพิจารณาว่าอาจารย์ได้เสนอชื่อบุคคลใดเป็นผู้สมควรดำรงตำแหน่งคนปกติ จึงไม่ใช่ว่าการพิจารณาในสองสถานะที่มีผลประโยชน์ทับซ้อนกันหรือเป็นการแสดงความคิดเห็นในทางที่จะเป็นปฏิปักษ์ต่อบุคคลใดทั้งสิ้น การเสนอชื่อบุคคลที่กระทำในฐานะกรรมการสรรหาจึงมิใช่ลักษณะเข้าข่ายผลประโยชน์ทับซ้อนจนเป็นเหตุอันมีสภาพร้ายแรงที่จะกระทบต่อความเป็นกลางในการทำหน้าที่ในฐานะคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองตามมาตรา 16 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539”

จะเห็นได้ว่า ตามอำนาจหน้าที่ของสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐแล้ว มติของสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐถือเป็นคำสั่งทางปกครอง เป็นนิติกรรมทางปกครอง ซึ่งตามเจตนารมณ์แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนั้น ผู้ซึ่งเป็นกรรมการสภาสถาบันอุดมศึกษาถือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ จะต้องไม่มีลักษณะเป็นผู้ใช้อำนาจหรือดุลพินิจเป็นปฏิปักษ์ต่อบุคคลที่ถูกพิจารณา อันจะส่งผลให้การพิจารณาทางปกครองหรือมติใด ๆ ของสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐขาดความเป็นกลางและเป็นธรรม ซึ่งหลักเกณฑ์เรื่องสภาพร้ายแรงในการพิจารณาทางปกครองถือเป็นข้อห้ามมิให้ทำการพิจารณา คณะกรรมการสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐในฐานะฝ่ายปกครองจึงควรศึกษาหลักเกณฑ์ดังกล่าวอันจะส่งผลให้การพิจารณาของสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายต่อไป

สรุป

เนื่องจากมติของสภาสถาบันอุดมศึกษาเป็นนิติกรรมทางปกครองซึ่งการใช้ดุลพินิจพิจารณาจะต้องเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายและต้องไม่เข้าข่ายเป็นข้อห้ามในการใช้ดุลพินิจพิจารณาทางปกครอง ซึ่งแนวความคิดเรื่องสภาพร้ายแรงของฝ่ายปกครองนั้นถือเป็นข้อห้ามทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ในการที่ฝ่ายปกครอง

ไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ที่จะทำพิจารณาได้ ซึ่งเจตนากรณีที่ห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองนั้นเนื่องจากหากให้ฝ่ายปกครองที่มีสภาพร้ายแรงต่อบุคคลผู้ถูกพิจารณาได้ทำการพิจารณาทางปกครองอาจทำให้ผลของการพิจารณาขาดความเป็นกลางเป็นธรรมต่อผู้ถูกพิจารณาและอาจขาดกบพ้องต่อหลักธรรมาภิบาล ซึ่งสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐถือเป็นหน่วยงานของรัฐที่ต้องยึดถือหลักธรรมาภิบาลในการใช้อำนาจและดุลพินิจในการแสดงออก ทางออกที่ดีในเรื่องนี้สำหรับสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐ คือ เมื่อมีการได้มาซึ่งผู้ดำรงตำแหน่งคณะกรรมการสภาสถาบันอุดมศึกษาไม่ว่าจะมาจากผู้ดำรงตำแหน่งนายกสภาสถาบันอุดมศึกษา ผู้ทรงคุณวุฒิจากภายนอก ผู้แทนผู้บริหารหรือผู้แทนคณาจารย์ ประกอบเป็นคณะกรรมการสภาสถาบันอุดมศึกษาแล้ว สภาสถาบันอุดมศึกษาแต่ละแห่งควรที่จะให้ผู้ดำรงตำแหน่งเป็นกรรมการสภาสถาบันได้มีการเข้ารับการอบรมเพื่อสร้างความรู้ความเข้าใจเรื่องการพิจารณาทางปกครอง โดยควรจะได้บรรจุอยู่ในแผนปฏิบัติการประจำปีของแต่ละสถาบันอุดมศึกษา และเพื่อเป็นการพัฒนาอย่างต่อเนื่องให้แก่คณะกรรมการสภาสถาบันฯ ซึ่งผู้แทนแต่ละภาคส่วนจะมีวาระในการดำรงตำแหน่งไม่เท่ากันได้รับความรู้ความเข้าใจนำไปสู่การใช้ดุลพินิจโดยถูกต้องเหมาะสมต่อไปได้ และในคราวประชุมสภาสถาบันอุดมศึกษาแต่ละครั้งควรจัดให้มีนิติกรหรือผู้เชี่ยวชาญชำนาญการทางกฎหมายเป็นผู้ให้คำแนะนำแก่ที่ประชุมสภาหรือให้ความเห็นทางกฎหมายประกอบการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการสภาฯ ในแต่ละวาระพิจารณาด้วย อันจะส่งผลให้ผลการพิจารณาหรือนิติกรรมทางปกครองของสภาสถาบันอุดมศึกษาภาครัฐแต่ละแห่งไม่ต้องถูกเพิกถอนหรือถูกฟ้องร้องเป็นคดีโดยไม่จำเป็น

เอกสารอ้างอิง

- Boramanand, N. (2014). *Administrative Law*. (4th ed.). Bangkok: Winyuchon Publication House. (in Thai)
- Pakeerat, W. (2011). *The Law on administrative acts for Local Administration*. Bangkok: King Prajadhipok's Institute. (in Thai)
- Sawaengsak, C. (2013). *Description of Administrative Law*. (20th ed.). Bangkok: Winyuchon Publication House. (in Thai)
- Singkaneti, B. (2013). *Principles of Law in administration control*. (5th ed.). Bangkok: Winyuchon Publication House. (in Thai)
- Suwanmongkol, P. (2015). *Public Administration creating good governance*. Bangkok: King Prajadhipok's Institute. (in Thai)
- Varadisai, S. (2013). *Manual for administrative acts*. (2nd ed.). Bangkok: Winyuchon Publication House. (in Thai)