

บทที่ 2

ความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับวินัยการเงินการคลังของรัฐ

ในการศึกษาปัญหาเกี่ยวกับวินัยการเงินการคลังของรัฐ ในเบื้องต้นจำเป็นจะต้องทำความเข้าใจแนวคิดทั่วไปเกี่ยวกับวินัยการเงินการคลังของรัฐ อันได้แก่ ความหมาย วัตถุประสงค์ของวินัยการเงินการคลังของรัฐ โทษทางวินัย และโทษทางปกครอง รวมถึงหลักการพื้นฐานทั่วไปเกี่ยวกับวินัยการเงินการคลังของรัฐ เพื่อให้เห็นถึงที่มา หลักการ สาระสำคัญ และองค์ประกอบของเรื่อง เพื่อที่จะสามารถเข้าใจถึงแก่นแท้ของปัญหา และวิเคราะห์หาทางแก้ไขได้ต่อไป

2.1 แนวความคิดทั่วไปเกี่ยวกับวินัยการเงินการคลัง

2.1.1 ความเป็นมา

จากโครงการศึกษาวิจัยเรื่องวินัยทางงบประมาณและการคลัง (โดยในปัจจุบันได้ถูกเรียกชื่อเป็นวินัยการเงินการคลังของรัฐ) ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน สรุปความเป็นมาได้ดังนี้¹

หลังจากเหตุการณ์ความไม่สงบในเดือนพฤษภาคม 2535 เป็นเหตุให้ประเทศไทยมีการปฏิรูปการเมืองการปกครองของประเทศ ซึ่งรวมถึงการปฏิรูปการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ด้วยการตรวจเงินแผ่นดินของไทยที่ดำเนินการโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินอยู่ขณะนั้นก็นับว่าเป็นปัญหาสำคัญประการหนึ่งของระบบการตรวจสอบการเงินแผ่นดินของไทย เนื่องจากการตรวจเงินแผ่นดินไม่มีความเป็นอิสระและเป็นกลางตามมาตรฐานการตรวจเงินแผ่นดินสากลอย่างแท้จริง เพราะสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเป็นหน่วยงานที่สังกัดกับฝ่ายบริหาร ดังนั้น จึงริเริ่มแนวคิดที่จะปฏิรูประบบการตรวจเงินแผ่นดินของไทย โดยรัฐบาลในขณะนั้น ซึ่งได้ให้ทำการศึกษาปัญหาต่าง ๆ เกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดินของประเทศ โดยความร่วมมือหลายฝ่าย ทั้งฝ่ายการเมือง ฝ่ายบริหารและนักวิชาการ จึงเกิดแนวคิดที่จะนำเอาระบบวินัยทางงบประมาณและการคลังซึ่งได้

¹ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน. การศึกษาเรื่องวินัยทางงบประมาณและการคลัง. หน้า 68-80. อ้างถึงใน เพ็ญพิศ กักดีปัญญา. (2560). *ปัญหาหลักเกณฑ์วิธีการแจ้งข้อกล่าวหาและวิธีการสอบสวนความผิดวินัยการเงินการคลังของรัฐ*. การศึกษาอิสระ หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 34.

พัฒนาไปมากแล้วในต่างประเทศ เช่น สาธารณรัฐฝรั่งเศส มาประยุกต์ใช้ในระบบกฎหมายของไทย ซึ่งใช้ระบบตุลาการตรวจสอบการบริหารงบประมาณของฝ่ายบริหาร

แต่เดิมไม่ปรากฏกฎหมายเรื่องวินัยทางงบประมาณและการคลัง จนกระทั่งเมื่อปี 2540 แนวคิดเรื่องวินัยทางงบประมาณและการคลัง ได้เริ่มปรากฏขึ้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 แต่ก่อนหน้านั้น เมื่อปี พ.ศ. 2536 ได้เคยปรากฏอยู่ในร่างพระราชบัญญัติการตรวจเงินแผ่นดินของรัฐ โดยบัญญัติไว้ในส่วนที่ 3 วินัยงบประมาณและการคลัง มาตรา 37 กำหนดว่า เพื่อให้ระบบการควบคุมการตรวจสอบการเงินแผ่นดิน ของรัฐเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและมีวินัย ให้มีวินัยงบประมาณและการคลังคณะหนึ่ง ซึ่งคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ของรัฐแต่งตั้งขึ้นตามมาตรา 38 ซึ่งศาสตราจารย์ ดร.อมร จันทรมบูรณ ได้นำเสนอไว้ในการสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง การปรับปรุงระบบการตรวจเงินแผ่นดินของไทย จัดขึ้น โดยภาควิชากฎหมายมหาชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เมื่อวันศุกร์ที่ 19 พฤศจิกายน 2536 ซึ่งในการสัมมนาดังกล่าว ศาสตราจารย์ ดร.อมร จันทรมบูรณ ได้ทำการเสนอร่างพระราชบัญญัติการตรวจเงินแผ่นดินของรัฐฉบับดังกล่าวไว้ด้วย แต่ร่างดังกล่าวไม่ได้เข้าสู่กระบวนการทางด้านนิติบัญญัติ ต่อมาเมื่อมีการศึกษาเพื่อปฏิรูประบบการเมือง โดยคณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย ได้มีการวิจัยเพื่อจัดทำข้อเสนอการปฏิรูปการเมืองไทย โดยศาสตราจารย์ ดร.บวรศักดิ์ อุวรรณโณ หัวหน้าคณะวิจัย ได้กล่าวไว้ในการประชุมคณะทำงานว่า ในเรื่องการตรวจเงินแผ่นดินนั้น ท่านศาสตราจารย์ ดร.อมร จันทรมบูรณ ได้จัดทำของขั้วไว้ให้กับประเทศไทยแล้ว จึงไม่มีความจำเป็นต้องศึกษาวิจัยในเรื่องของการตรวจเงินแผ่นดินเป็นการเฉพาะอีก ด้วยเหตุนี้เมื่อศาสตราจารย์ ดร.บวรศักดิ์ อุวรรณโณ มีส่วนร่วมในการร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี พุทธศักราช 2540 แนวความคิดเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดินจึงมีแนวคิดในเรื่องความเป็นอิสระและเป็นกลางขององค์กร และเรื่องวินัยทางงบประมาณและกาลคลังที่ปรากฏอยู่ในบทเฉพาะกาล

สาเหตุของการมีคณะกรรมการวินัยทางงบประมาณและการคลังแต่เดิมนั้นในระบบการตรวจเงินแผ่นดินของไทย เมื่อมีการตรวจพบการกระทำผิดเกี่ยวกับการบริหารงบประมาณแผ่นดิน สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินมีหน้าที่ส่งเรื่องไปให้ผู้บังคับบัญชาของผู้กระทำความผิด หรือ เจ้าพนักงานสอบสวน เพื่อดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมายต่อไป สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจะไม่มีส่วนในการพิจารณาลงโทษผู้กระทำความผิดแต่ประการใด ซึ่งผู้กระทำความผิดอาจได้รับโทษทางอาญา ทางแพ่ง หรือทางวินัย ซึ่งจะได้รับอย่างไรสถานใดนั้นขึ้นอยู่กับพิจารณาวินิจฉัยของผู้บังคับบัญชา หรือองค์กรตามกระบวนการยุติธรรม การปฏิบัติหน้าที่ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจึงเป็นเพียงหน่วยงานตรวจสอบ โดยปราศจากอำนาจ

ลงโทษผู้กระทำความผิดโดยตรง เป็นเหตุให้หน่วยรับตรวจขาดความยำเกรงต่อกระบวนการตรวจสอบการบริหารงบประมาณแผ่นดิน

ความรับผิดชอบทางอาญา ทางแพ่ง และทางวินัย ที่ใช้บังคับอยู่ โทษบางลักษณะไม่สามารถนำมาใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เช่น โทษทางวินัย ซึ่งมีอยู่ด้วยกัน 5 สถาน ได้แก่ ภาคทัณฑ์ ตัดเงินเดือน ลดขั้นเงินเดือน ปลดออก และ ไล่ออก เนื่องจากผู้กระทำความผิดมักได้รับการปกป้องจากผู้บังคับบัญชา ไม่ลงโทษ หรือ ลงโทษสถานเบาว่าที่ควรจะเป็น การรับผิดชอบทางแพ่งแม้ศาลจะตัดสินให้มีความผิดบางกรณีก็ไม่สามารถบังคับเอาทรัพย์สินมาเยียวยาความเสียหายแก่ทางราชการได้ และการรับผิดชอบทางอาญา ก็เป็นการรับผิดชอบเฉพาะตัวผู้กระทำความผิด แต่ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับทางราชการก็ไม่ได้รับการเยียวยาแต่ประการใด ซึ่งในขั้นตอนการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และทางแพ่ง ใช้ระบบกล่าวหา โดยผู้พิพากษาไม่อาจสืบเสาะหาพยานหลักฐานได้เอง ต้องพิจารณาพิพากษาคัดสินคดีไปตามพยานเอกสารหลักฐานที่คู่ความนำเข้ามาในคดีเท่านั้น และโดยเฉพาะคดีอาญาดำเนินคดีแล้ว โจทย์ต้องนำสืบให้ได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริงจนศาลปราศจากความสงสัยพหุติการณแห่งการกระทำความผิด ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงทำให้เกิดแนวคิดในการจัดตั้งคณะกรรมการที่จะทำหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยในกระบวนการวินัยทางงบประมาณและการคลังขึ้น โดยพิจารณาจากรูปแบบของศาลวินัยทางงบประมาณและการคลังของสาธารณรัฐฝรั่งเศส เพื่อพิจารณาความผิดและกำหนดโทษปรับทางปกครองแก่ผู้กระทำความผิด และสำหรับรูปแบบการพิจารณาความผิดวินัยทางงบประมาณและการคลัง และคณะกรรมการวินัยทางงบประมาณและการคลัง ศาสตราจารย์ ดร.อมร จันทรมบูรณ์ ได้นำระบบวิธีพิจารณาระบบไต่สวนซึ่งใช้ศาลปกครอง ศาลบัญชี และศาลวินัยทางงบประมาณและการคลัง ของสาธารณรัฐฝรั่งเศสมาประยุกต์ใช้กับระบบวิธีพิจารณาความผิดวินัยทางงบประมาณและการคลังของไทย

ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ให้ความสำคัญกับวินัยทางการเงินการคลังเป็นอย่างมาก โดยมีการตราบทบัญญัติหมวด 8 ว่าด้วย การเงินการคลัง และงบประมาณขึ้นเป็นครั้งแรก² เพื่อกำหนดกรอบวินัยทางการเงินและการคลัง เพื่อให้การบริหารการคลังของประเทศเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ โปร่งใส สามารถตรวจสอบได้ ทั้งนี้รัฐธรรมนูญมาตรา 253 ได้บัญญัติให้คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการวินัยทางการเงินและการคลังที่เป็นอิสระ เพื่อทำหน้าที่วินิจฉัยการดำเนินการที่เกี่ยวกับวินัยทางการเงิน

² ชานินทร์ อินทองศ์. (2562). *ปัญหามาตรการการบังคับใช้กฎหมายวินัยการเงินการคลังตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561*. การค้นคว้าอิสระ หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 3 – 4.

การคลัง และการงบประมาณ และให้คดีที่พิพาทเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินัยทางการเงินและการคลังในเรื่องดังกล่าวเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง ในกรณีข้าราชการซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวข้องกับการเงิน การคลัง การพัสดุ กระทบความผิดวินัยทางงบประมาณและการคลัง ข้าราชการผู้นั้นจะต้องได้รับการดำเนินการทางวินัยทั้งในส่วนของวินัยข้าราชการพลเรือนตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 และวินัยทางงบประมาณและการคลังตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2542

ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ก็ยังคงให้ความสำคัญกับเรื่องวินัยทางงบประมาณและการคลังอยู่เช่นเดิม แต่เปลี่ยนชื่อเรียกจาก “วินัยทางงบประมาณและการคลัง” มาเป็น “วินัยการเงินการคลังของรัฐ” แทน โดยได้มีการบัญญัติในมาตรา 62 วรรคหนึ่ง และหมวด 8 องค์การอิสระ ส่วนที่ 5 คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน มาตรา 240 (5) ว่า คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินมีหน้าที่และอำนาจสั่งลงโทษทางปกครองกรณีมีการกระทำผิดกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ ประกอบกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 มาตรา 27 (5) และหมวด 7 วินัยการเงินการคลัง มาตรา 95 ถึงมาตรา 103

เพื่อความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ที่บัญญัติให้รัฐต้องรักษาวินัยการเงินการคลังอย่างเคร่งครัด ต่อมาจึงได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติวินัยการเงินการคลังของรัฐ พ.ศ. 2561 ซึ่งมีผลใช้บังคับวันที่ 20 เมษายน 2561 โดยสาระสำคัญอยู่ในหมวด 3 วินัยการเงินการคลัง เป็นหลักการแนวทางในการดำเนินการวินัยการเงินการคลัง ตั้งแต่มาตรา 31 ถึงมาตรา 67 และมีการกำหนดในกรณีมีการกระทำผิดวินัยการเงินการคลังของรัฐตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ การสั่งลงโทษทางปกครองให้เป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดินไว้ในหมวด 5 การตรวจเงินแผ่นดิน มาตรา 80 วรรคสอง

2.1.2 ความหมายของวินัยการเงินการคลังของรัฐ

สำนักนโยบายการคลัง สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง เคยได้ให้ความหมายของวินัยทางการคลังว่า หมายถึง ระเบียบแบบแผนที่ใช้กำกับการจัดการ การเงิน การคลังและงบประมาณแผ่นดินของประเทศ³ แต่อย่างไรก็ดี การพิจารณาความหมายของถ้อยคำดังกล่าวนี้จะต้องพิจารณาทั้งนัย

³ สำนักนโยบายการคลัง สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง. (2551). *การศึกษาวินัยทางการคลังของประเทศไทย (อดีตผู้ปัจจุบัน) และแนวทาง ในการเสริมสร้างวินัยทางการคลังตามหลักสากล*. รายงานการวิจัย. กรุงเทพฯ: สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง. หน้า 5.

ในทางนิติศาสตร์และเศรษฐศาสตร์ เนื่องจากลักษณะของกฎหมายวินัยการเงินการคลังมีลักษณะเฉพาะที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับเศรษฐศาสตร์ ซึ่งหากพิจารณากฎหมายในปัจจุบันของประเทศไทยนั้น ยังไม่มีกฎหมายฉบับใดที่กำหนดนิยามและความหมายของวินัยการเงินการคลังของรัฐไว้อย่างชัดเจน จึงอาจพิจารณาความหมายของคำว่า วินัยการเงินการคลัง (Fiscal Discipline) ได้จากทัศนะและแนวคิดของนักวิชาการของประเทศไทยและต่างประเทศ ซึ่งคำว่า “วินัยงบประมาณและการคลัง” ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของชื่อศาลวินัยทางงบประมาณและการคลังของสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้น ไม่เคยถูกนิยามอย่างเป็นทางการในระบบกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ศาสตราจารย์ John Mikesell ได้ให้ความหมายไว้ว่า “การจำกัดการใช้จ่ายเท่าที่มีรายได้รองรับและวินัยการเงินการคลังเป็นส่วนหนึ่งของการควบคุมงบประมาณ เพื่อให้มั่นใจว่าการบริหารงบประมาณเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายงบประมาณและคงความศักดิ์สิทธิ์ด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการใช้จ่ายเงินโดยหน่วยงานต่างๆ ทั้งในแง่วัตถุประสงค์และจำนวนเงินที่ใช้จ่าย”⁴

ศาสตราจารย์ Richard Musgrave ได้ให้ความหมายไว้ว่า “วินัยการเงินการคลังเน้นการพิจารณาเรื่องการขาดดุลงบประมาณ โดยรัฐบาลควรจัดเก็บรายได้ให้เพียงพอต่อการใช้จ่าย ไม่ควรกู้เงินเพื่อมาใช้จ่าย แม้ว่าการก่อหนี้สาธารณะจะนำมาซึ่งประโยชน์ในปัจจุบันและสะท้อนให้เห็นถึงการที่รัฐบาลได้รับการสนับสนุนทางการเงิน แต่จะเป็นการเพิ่มภาระให้กับผู้เสียภาษีในอนาคต”⁵

จากบทความของนักเขียนชื่อ Jacomet เมื่อปี ค.ศ. 1947 มองว่า “วินัยทางงบประมาณ” คือ “ความจำเป็นที่จะต้องทำให้งบประมาณมีความสมดุลและต้องหลีกเลี่ยงการบริหารเงินรายจ่ายประจำปีที่มีได้ถูกระบุไว้ในการงบประมาณ มันจำเป็นต้องมีการบังคับวินัยอย่างเคร่งครัดในการทำงบประมาณและการบริหารงบประมาณ”⁶

ศาสตราจารย์พิเศษ ดร.ปรีชา สุวรรณทัต ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับวินัยการเงินการคลังไว้ว่า “กฎหมายการคลังมหาชนเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการพัฒนา จึงเป็นพลวัตมีชีวิตเคลื่อนไหวอยู่ตลอดเวลาเสมือนชีวิตมนุษย์ จึงมีสภาพที่เป็นทั้งบทบังคับหยุดกับที่ (statics) และที่ผันแปรซับซ้อน (dynamics) ที่ไม่เป็นบทบังคับที่ตายตัว แต่ยึดหยุ่นอยู่ในตัว เพราะฉะนั้นการใช้กฎหมายการคลัง

⁴ John L. Mikesell, Fiscal Administration: Analysis and Application for the Public Sector. pp. 57 – 58. อ้างถึงใน สุปรียา แก้วละเอียด. (2560). *กฎหมายงบประมาณของประเทศไทย*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 167.

⁵ Richard A. Musgrave and Peggy B. Musgrave, Public Budgeting Systems. p. 101. อ้างถึงใน เรื่องเดียวกัน, หน้า 167.

⁶ Robert JACOMET, Discipline Budgétaire, Archives, Le Monde. (1947). (Online). Available: https://www.lemonde.fr/archives/article/1947/08/04/discipline-budgetaire_1896000_1819218.html

ในทางปฏิบัติให้อยู่ในกรอบวินัยการคลังที่ดีจึงต้องมีความคิดในการใช้ให้ตรงกับระบบของกฎหมายนั้นๆ”⁷

ศาสตราจารย์ ดร.อรพิน ผลสุวรรณย์ สบายรูป ได้ให้ความหมายไว้ว่า “วินัยทางงบประมาณและการคลัง คือ กฎ ข้อบังคับ (มาตรการทางกฎหมาย) ซึ่งกำหนดเป็นข้อห้ามหรือข้อปฏิบัติที่กำหนดขึ้นเพื่อให้การบริหารจัดการเกี่ยวกับการเงินการคลังของรัฐและองค์กรของรัฐเป็นไปอย่างถูกต้องตามกฎหมาย และจะต้องเป็นไปอย่างมี ประสิทธิภาพและประสิทธิผลตามวัตถุประสงค์ของการรับจ่ายเงินแผ่นดิน”⁸

ปัทมา เชียรวิศิษฐ์สกุล ได้ให้ความหมายไว้ว่า “กรอบวินัยทางการคลัง หมายถึง ระเบียบแบบแผนที่ใช้กำกับการจัดการ การเงิน การคลัง และงบประมาณ แผ่นดินของประเทศ ทั้งในเรื่องการใช้จ่ายของภาครัฐ การจัดสรรและใช้จ่ายงบประมาณอย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ การหารายได้ที่เพียงพอกับรายจ่าย การรักษาเงินคงคลังให้อยู่ในระดับที่เหมาะสม และการบริหารหนี้สาธารณะให้อยู่ในระดับที่สามารถใช้คืนได้และไม่เป็นภาระต่องบประมาณในอนาคต”⁹

จากการพิจารณาการให้นิยามและความหมายวินัยการเงินการคลังของนักวิชาการของประเทศไทยและต่างประเทศ ผู้วิจัยสรุปความหมายของวินัยการเงินการคลังของรัฐได้ว่า วินัยการเงินการคลังของรัฐ คือกรอบแนวคิด ระเบียบแบบแผนในการกำกับดูแลระบบการเงินการคลังของรัฐ ทั้งในส่วนของรายได้ รายจ่าย และหนี้สาธารณะ เพื่อเป็นเครื่องมือให้การบริหารประเทศมีประสิทธิภาพและอยู่บนพื้นฐานของการมีเสถียรภาพทางการคลังอย่างยั่งยืนตามกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ

2.1.3 วัตถุประสงค์ของวินัยการเงินการคลังของรัฐ

วินัยการเงินการคลังของรัฐมีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างหลักการควบคุมการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐในเรื่องรายได้ รายจ่าย การจัดให้ได้ว่าซึ่งทรัพย์สินและการบริหารทรัพย์สินของรัฐ การก่อหนี้และการบริหารหนี้ เงินนอกงบประมาณและทุนหมุนเวียน และการคลังท้องถิ่นของหน่วยงานของรัฐ ซึ่งรวมเรียกว่า “การบริหารการเงินการคลัง” ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ ขั้นตอน และวิธีการที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือข้อกำหนดอื่นใด เพื่อรักษาไว้ซึ่ง

⁷ ปรีชา สุวรรณทัต. (2559). *วิชาเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการคลังภาครัฐ*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 116

⁸ อรพิน ผลสุวรรณย์ สบายรูป. (2545). *วินัยทางงบประมาณและการคลัง*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 4

⁹ ปัทมา เชียรวิศิษฐ์สกุล. (2552). *การดำเนินนโยบายเศรษฐกิจมหภาคภายใต้บริบทกฎหมาย การเงินการคลังใหม่ : กรณีศึกษาช่วงวิกฤตเศรษฐกิจและภาวะวิกฤตเศรษฐกิจ ของไทย*. รายงานการวิจัย. กรุงเทพฯ: วิทยาลัยอุตสาหกรรม สำนักงานศาลยุติธรรม. หน้า 68.

ประสิทธิภาพและประสิทธิผลของการดำเนินงานและป้องกันการทุจริตและความเสียหายมิให้เกิดขึ้นแก่หน่วยงานของรัฐ รวมถึงลดการใช้ทรัพยากรในการดำเนินการภาครัฐให้เกิดความคุ้มค่าและประโยชน์สูงสุดต่อสาธารณชน¹⁰

2.1.4 โทษวินัยการเงินการคลังของรัฐ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 240 (5) ประกอบพระราชบัญญัติวินัยการเงินการคลังของรัฐ พ.ศ. 2561 มาตรา 80 ได้กำหนดให้คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจสั่งลงโทษทางปกครอง กรณีมีการกระทำผิดกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐเกิดขึ้น โดยให้การสั่งลงโทษทางปกครองของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินนั้นเป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน ซึ่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 ได้บัญญัติโทษทางปกครองไว้ใน มาตรา 98 โดยกำหนดให้โทษทางปกครอง มีดังต่อไปนี้ (1) ภาคทัณฑ์ (2) คำหนิโดยเปิดเผยต่อสาธารณชน (3) ปรับทางปกครอง

โดย “โทษทางปกครอง (Sanction Administrative)” หมายถึง โทษที่องค์กรฝ่ายปกครองเป็นผู้กำหนดซึ่งเป็นผลร้ายแก่ผู้ที่กระทำความผิดเป็นการลงโทษการละเมิดต่อบทบัญญัติของกฎหมายหรือคำสั่งขององค์กรฝ่ายปกครองโดยถือเป็นสภาพบังคับอย่างหนึ่งของกฎหมายเพื่อให้สมาชิกในสังคมปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ของกฎหมายนั้นหลักเกณฑ์ และวิธีการลงโทษทางปกครองในแต่ละกรณีเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการพิจารณาทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่และอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ทั่วไปตามแนวคำพิพากษาของศาลปกครอง¹¹

2.1.5 ความแตกต่างของข้อความคิดเรื่องวินัยทางงบประมาณและการคลังกับวินัยการเงินการคลังที่ดี

ปัจจุบันกฎหมายได้ให้อำนาจคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินสั่งลงโทษทางปกครอง กรณีมีการกระทำผิดกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐ จากเดิมที่กำหนดให้คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจในการพิจารณาชี้ขาดความผิดวินัยทางงบประมาณและการคลัง ประกอบกับกรอบวินัยทางการเงินและการคลังนั้น มีทั้งที่มีลักษณะเป็นกรอบในทางเศรษฐศาสตร์และกรอบในทางกฎหมาย ดังนั้น ผู้วิจัยเห็นว่าควรทำความเข้าใจเกี่ยวกับแนวความคิดของวินัยทาง

¹⁰ ชานินทร์ อินทองค์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 2. หน้า 17.

¹¹ จีรจิตต์ คงสม. (2556). *ปัญหาเกี่ยวกับวินัยทางงบประมาณและการคลังในระบบกฎหมายไทย*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 13.

งบประมาณและการคลังและวินัยการเงินการคลังว่าเหมือนหรือแตกต่างกันหรือไม่ อย่างไร เพื่อเป็นพื้นฐานในการศึกษาเนื้อหาในส่วนต่อไป

จากการศึกษาเห็นว่าวินัยทางงบประมาณและการคลังมีข้อความคิดที่แตกต่างไปจากวินัยการเงินการคลังของรัฐอยู่ 2 ประการ คือ 1. ลักษณะของวินัยทางงบประมาณและการคลังกับวินัยการเงินการคลัง และ 2. วัตถุประสงค์ของวินัยทางงบประมาณและการคลังกับวินัยการเงินการคลัง

ประการที่ 1 ลักษณะของวินัยทางงบประมาณและการคลังกับวินัยการเงินการคลัง¹² วินัยทางงบประมาณและการคลัง เกิดขึ้นจากการขาดสภาพบังคับทางกฎหมายกับเจ้าหน้าที่ที่ฝ่าฝืนมาตรการการควบคุมการเงินของรัฐ เมื่อมีการตรวจพบการกระทำผิดเกี่ยวกับการบริหารงบประมาณแผ่นดิน ทางปฏิบัติที่ผ่านมาสักงานการตรวจเงินแผ่นดินทำได้เพียงส่งเรื่องไปให้ผู้บังคับบัญชาของผู้กระทำผิด หรือ เจ้าพนักงานสอบสวน เพื่อดำเนินการตามขั้นตอนต่อไป โดยที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินไม่มีส่วนเกี่ยวข้องในการพิจารณาลงโทษแต่ประการใด การปฏิบัติหน้าที่ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินจึงเป็นเพียงการตรวจสอบที่ปราศจากซึ่งอำนาจลงโทษโดยตรง อันเป็นเหตุให้บรรดาหน่วยรับตรวจขาดซึ่งความยำเกรงต่อกระบวนการตรวจสอบการใช้จ่ายเงินแผ่นดิน การควบคุมตรวจสอบด้านวินัยทางงบประมาณและการคลัง จึงมีหลักการสำคัญ คือ การควบคุมตรวจสอบให้เจ้าหน้าที่หรือพนักงานของหน่วยรับตรวจปฏิบัติตามมาตรการเกี่ยวกับการควบคุมการเงินของรัฐที่คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินกำหนดขึ้น ทั้งนี้ เพื่อให้ระบบควบคุมตรวจสอบการเงินแผ่นดินเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและมีวินัยทางการเงินและการคลัง¹³ การกระทำที่ฝ่าฝืนมาตรการวินัยทางงบประมาณและการคลัง จึงถือเป็น “การกระทำทางปกครอง” ที่ต้องอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบโดยองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ตามหลักการควบคุมการใช้อำนาจรัฐ และเป็นความรับผิดชอบที่แตกต่างหากจากความรับผิดชอบตามกฎหมายอื่น เช่น ความรับผิดทางอาญา ความรับผิดทางวินัยข้าราชการ ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่

ในขณะที่วินัยการเงินการคลังนั้นเกิดขึ้นจากปัญหาทางเศรษฐกิจในแต่ละประเทศที่ต้องกำหนดกรอบวินัยการเงินการคลังในการบริหารงบประมาณให้เกิดความยั่งยืนและเสถียรภาพทางการคลัง ซึ่งครอบคลุมการดำเนินการทางการคลังของรัฐตั้งแต่การจัดทำนโยบายการเงินการคลัง การจัดทำงบประมาณ การจัดหารายได้ การใช้จ่าย การบริหารทรัพย์สินของรัฐและเงินคงคลัง

¹² กัทรวรินทร์ บุญชู. (2562). *ปัญหาการควบคุมตรวจสอบวินัยการเงินการคลังของรัฐ ภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560*. คุญฉินพนธ์นิติศาสตร์คุญฉินพจน์คดี คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 86.

¹³ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2554). *โครงการศึกษาการบังคับใช้กฎหมายตรวจเงินแผ่นดิน*. รายงานการวิจัย. กรุงเทพฯ: สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน. หน้า 90.

รวมไปถึงการบริหารหนี้สาธารณะด้วย โดยมีลักษณะเดียวกับกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบด้านการคลัง (Fiscal Responsibility Law : FRLs) ของต่างประเทศที่มักถูกกำหนดขึ้นใน 2 รูปแบบใหญ่ ๆ คือ¹⁴

1) การกำหนดในเรื่องของระเบียบวิธีในการปฏิบัติ หรือ กฎเกณฑ์แนวทางการปฏิบัติ (Procedure Rules) ในการสร้างความโปร่งใส (Transparency) และการสร้างจิตสำนึกในความรับผิดชอบ (Accountability) ต่องานที่ทำ

2) กฎทางตัวเลข หรือ เป้าหมายที่เป็นเชิงปริมาณ (Numerical Rules)

ทั้งนี้ กรอบวินัยการเงินการคลังในทางเศรษฐกิจเป็นกรอบในการกำหนดนโยบายทางการเงินการคลังหรือการดำเนินการทางการเงินการคลังของฝ่ายบริหารเพื่อรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจและความยั่งยืนทางการเงินการคลัง จึงถือเป็น “การกระทำทางรัฐบาล” (Act of State) ซึ่งเป็นเรื่องในทางนโยบายที่ข้าราชการการเมืองต้องรับผิดชอบต่อรัฐสภาและประชาชนโดยตรงในทางการเมืองตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ¹⁵ แม้ว่าบางกรณีกฎหมายจะกำหนดให้การดำเนินการทางการเงินการคลังต้องคำนึงถึงกรอบความยั่งยืนทางการเงินการคลัง อันส่งผลให้หน่วยงานของรัฐต้องดำเนินการภายใต้กรอบความยั่งยืนทางการเงินการคลังก็ตามแต่ก็เป็นเพียงการยึดโยงกับกฎหมายแบบไม่เคร่งครัด เนื่องจากอำนาจในการกำหนดเนื้อหาหรือตัวชี้วัดกรอบความยั่งยืนทางการเงินการคลังยังเป็นอำนาจของฝ่ายบริหารซึ่งมีดุลพินิจที่สามารถเปลี่ยนแปลงได้นั่นเอง¹⁶

ดังนั้น “วินัยทางงบประมาณและการคลัง” จึงมีลักษณะที่แตกต่างจาก “วินัยทางการเงินการคลัง” 2 ประการสำคัญ คือ

1) ลักษณะการใช้อำนาจรัฐ

วินัยทางงบประมาณและการคลังมีลักษณะเป็นกฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่กำหนดขึ้นเพื่อควบคุมเจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่เกี่ยวกับการบริหารการเงินการคลัง ซึ่งเป็น “การกระทำทางปกครอง” ในขณะที่วินัยการเงินการคลังมีทั้งแง่มุมเชิงเศรษฐศาสตร์และแง่มุมเชิงกฎหมายโดยครอบคลุมทั้งการกำหนดนโยบายหรือตัวชี้วัด ซึ่งมีสถานะเป็น “การกระทำทางรัฐบาล” และการดำเนินการทางการเงินการคลัง ซึ่งมีสถานะเป็น “การกระทำทางปกครอง”

2) ลักษณะการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

¹⁴ วิมล ชาตะมีนา. (2551). *กฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบด้านการคลัง (Fiscal Responsibility Law : FRLs)*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://proxy.fpo.go.th/FPO/admin/scripts/getpdf.php?id=1389>

¹⁵ อานันท์ กระบวนศรี. (2558). *ปัญหาการควบคุมตรวจสอบ “ประชานิยม” ในประเทศไทย*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายมหาชน, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 243.

¹⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 172-173.

ด้วยเหตุที่วินัยทางงบประมาณและการคลัง เป็นมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารการเงินการคลัง จึงอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบขององค์กรตรวจเงินแผ่นดิน ในขณะที่วินัยการเงินการคลังมีทั้งส่วนที่แ่งมุมเชิงเศรษฐศาสตร์ และแ่งมุมเชิงกฎหมาย ส่งผลให้มีทั้งการกระทำทางรัฐบาล และการกระทำทางปกครอง ซึ่งการควบคุมตรวจสอบตามกรอบความยั่งยืนทางการคลัง เป็นเรื่องในทางเศรษฐศาสตร์ที่เกี่ยวกับความคุ้มค่าหรือความเหมาะสมที่ไม่สามารถใช้กฎเกณฑ์ในทางกฎหมายเข้ามาควบคุมตรวจสอบได้ และไม่อยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบขององค์กรตรวจเงินแผ่นดิน ดังจะเห็นได้จากพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 4 กำหนดให้ (1) รัฐสภาและคณะรัฐมนตรี (2) องค์กรที่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะ (3) การพิจารณาของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีในงานทางนโยบายโดยตรง. . .” มิต้องอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539¹⁷

ประการที่ 2 วัตถุประสงค์ของวินัยทางงบประมาณและการคลังกับวินัยการเงินการคลังวัตถุประสงค์ของการควบคุมตรวจสอบด้านวินัยทางงบประมาณและการคลังนั้นมีขึ้นเพื่อควบคุมตรวจสอบเจ้าหน้าที่รัฐที่มีหน้าที่เกี่ยวกับการบริหารการเงินการคลัง ให้บริหารการเงินการคลังของรัฐอย่างมีประสิทธิภาพ เป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือข้อกำหนดอื่นใด หากเจ้าหน้าที่ผู้ใดฝ่าฝืนก็จะนำมาสู่การลงโทษปรับทางปกครอง อันเป็นการป้องปรามไม่ให้เจ้าหน้าที่กระทำผิดกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับต่าง ๆ¹⁸ ที่อาจนำไปสู่การทุจริต หรือการก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐได้

ในขณะที่การกำหนดกรอบวินัยการเงินการคลังของรัฐ มีวัตถุประสงค์เพื่อให้วินัยทางการเงินการคลังเป็นหลักการที่จะนำไปสู่การกำกับดูแลและการบริหารด้านการคลังที่ดี ที่ส่งเสริมให้เกิดเสถียรภาพและความยั่งยืนทางการคลังในระยะยาว โดยกำหนดกรอบไม่ให้รัฐใช้จ่ายเกินตัว มีการจัดสรรและใช้จ่ายงบประมาณอย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ ซึ่งมุ่งไปในการรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจเป็นสำคัญ ในลักษณะเดียวกับกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบด้านการคลัง (Fiscal Responsibility Law : FRLs) ของต่างประเทศ ที่ต้องการให้นโยบายการคลังมีความน่าเชื่อถือและมีทิศทางที่สามารถคาดการณ์ได้ โดยมีการกำหนดหลักเกณฑ์และแนวทางในการดำเนินนโยบายการคลัง รวมทั้งมีการสร้างกลไกที่ทำให้เกิดความโปร่งใสและสามารถตรวจสอบการดำเนินงานของรัฐบาลได้ ไม่ว่าจะเป็นในแ่งมุมของกฎหมาย หรือแ่งมุมเชิงเศรษฐศาสตร์ที่กำหนดตัวชี้วัดและเป้าหมายต่าง ๆ ไว้¹⁹

¹⁷ ภัทรวรินทร์ บุญชู. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 12. หน้า 88.

¹⁸ สุปรียา แก้วละเอียด. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 4. หน้า 352.

¹⁹ ภัทรวรินทร์ บุญชู. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 12. หน้า 89.

ดังนั้น “วินัยทางงบประมาณและการคลัง” กับ “วินัยการเงินการคลัง” จึงมีวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกัน กล่าวคือ วินัยทางงบประมาณและการคลังมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการกระทำผิดในการบริหารการเงินการคลังของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในขณะที่วินัยทางการเงินการคลังมีวัตถุประสงค์เพื่อการรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจ²⁰ แต่อย่างไรก็ตาม แม้ “วินัยการเงินการคลังของรัฐ” กับ “วินัยทางงบประมาณและการคลัง” จะมีลักษณะและวัตถุประสงค์ที่ต่างกันอย่างสิ้นเชิง แต่ถึงกระนั้นวินัยทางงบประมาณและการคลังเป็นมาตรการหนึ่งซึ่งส่งเสริมให้มีการบริหารการเงินการคลังที่ดีและก่อให้เกิดวินัยการเงินการคลังของรัฐ อันนำไปสู่ฐานะทางการเงินการคลังของรัฐที่มีเสถียรภาพและมั่นคงอย่างยั่งยืนได้²¹

จะเห็นได้ว่า หลักการตามพระราชบัญญัติวินัยการเงินการคลังของรัฐ พ.ศ. 2561 ซึ่งถือเป็นกฎหมายหลักในการกำหนดกรอบวินัยการเงินการคลังของรัฐของประเทศไทยครอบคลุมทั้งส่วนที่เป็นแง่ภูมิในเชิงเศรษฐศาสตร์และแง่ภูมิในเชิงกฎหมาย อนึ่ง หากพิจารณาบทบัญญัติดังกล่าวตามลักษณะการใช้อำนาจรัฐแล้วพบว่าประกอบไปด้วยส่วนที่เป็น “การกระทำทางปกครอง” และ “การกระทำทางรัฐบาล” ซึ่งมีลักษณะแตกต่างกันทั้งในส่วนของคุณสมบัติการใช้อำนาจและการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ²² กล่าวคือ การกระทำของฝ่ายปกครองเป็นการปฏิบัติทำให้เป็นไปตามกฎหมายหรือนโยบายของรัฐบาล ซึ่งสามารถถูกควบคุมตรวจสอบได้จากองค์กรภายในฝ่ายปกครองเอง และองค์กรภายนอกฝ่ายปกครอง ในขณะที่การกระทำของรัฐบาลเป็นเรื่องเกี่ยวกับการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารในการกำหนดนโยบายการปกครองประเทศ ซึ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารในการกำหนดนโยบายการปกครองประเทศ ซึ่งเป็นเรื่องทางการเมือง²³ ที่ต้องถูกควบคุมตรวจสอบโดยฝ่ายนิติบัญญัติ ดังนั้น ด้วยเหตุที่วัตถุประสงค์ตรวจสอบด้านวินัยทางงบประมาณและการคลังที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรตรวจเงินแผ่นดินครอบคลุมเพียงการใช้จ่ายเงินแผ่นดิน อันเป็น “การกระทำทางปกครอง” ไม่ก้าวล่วงถึงการควบคุมตรวจสอบการกำหนดนโยบายในการบริหารประเทศ อันเป็น “การกระทำทางรัฐบาล” แต่อย่างไรก็ตาม การสั่งลงโทษกรณีไม่ปฏิบัติตามกฎหมายวินัยการเงินการคลังของรัฐโดยคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 นั้น จึงต้องพิจารณาลักษณะการใช้อำนาจรัฐประกอบด้วยว่า การกระทำนั้นเป็นการกระทำทางปกครองหรือการกระทำทางรัฐบาล

²⁰ สุปรียา แก้วละเอียด, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 4, หน้า 170.

²¹ กัทรวิรินทร์ บุญชู, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 12, หน้า 89.

²² กัทรวิรินทร์ บุญชู, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 12, หน้า 90.

²³ สุพร กลัดแพ, (2551). *สถานะทางกฎหมายของการกระทำของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 12.

จากการศึกษาแสดงให้เห็นถึงข้อความคิดว่าด้วยการตรวจสอบด้านวินัยทางงบประมาณและการคลัง ทั้งในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำของรัฐ การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและการตรวจสอบการใช้จ่ายเงินแผ่นดิน ตลอดจนข้อความคิดเกี่ยวกับวินัยการเงินการคลังที่ดีว่ามีลักษณะและหลักการเช่นใด มีความเหมือนหรือแตกต่างจากข้อความคิดว่าด้วยการตรวจสอบด้านวินัยทางงบประมาณและการคลังหรือไม่ แต่อย่างไรก็ดีการควบคุมตรวจสอบด้านวินัยการเงินการคลังย่อมแตกต่างกันออกไปตามบริบทการเมืองการปกครองของแต่ละประเทศ ซึ่งในที่นี้ได้้นำของสาธารณรัฐฝรั่งเศสมาศึกษา ดังจะได้กล่าวถึงในบทที่ 3 เพื่อจะได้นำแนวความคิดมาศึกษาวิเคราะห์กับระบบควบคุมตรวจสอบวินัยทางงบประมาณและการคลังของประเทศไทยให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นต่อไป

2.2 หลักการพื้นฐานทั่วไปที่เกี่ยวกับวินัยการเงินการคลังของรัฐ

เนื้อหาส่วนนี้จะประกอบด้วยหลักการพื้นฐานทั่วไปที่เกี่ยวกับวินัยการเงินการคลังของรัฐ ได้แก่หลักการพื้นฐานทั่วไปทางอาญา หลักการพื้นฐานทั่วไปทางปกครอง ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

2.2.1 หลักการพื้นฐานทั่วไปทางอาญา

1) หลักไม่มีความผิดไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย (Nullum Crimen Nulla Poena Sine Lege) หลักไม่มีความผิดไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมายนั้น เป็นหลักประกันในกฎหมายอาญาที่สำคัญมากถึงกับมีผู้กล่าวว่าเป็น “ธรรมนูญของอาชญากร” (Magna Charta Des Verbrechers)²⁴ หลักการดังกล่าวเกิดขึ้นจากแนวคิดในการคุ้มครองป้องกันสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจของผู้ปกครอง ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงทำให้นักสิทธิมนุษยชนมีแนวความคิดในการประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยกำหนดเงื่อนไขว่า รัฐจะลงโทษบุคคลได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งเท่านั้น และห้ามมิให้กำหนดโทษโดยกฎหมายให้มีผลบังคับย้อนหลัง (Nullum Crimen Nulla Poena Sin Lege Poenali Anteriori) เพื่อให้กฎหมายมีความชัดเจนแน่นอน และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชน หลักไม่มีความผิดไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย ถือเป็นหลักการเดียวกับหลักการที่ว่า กฎหมายย่อมเป็นเงื่อนไขในการดำเนินการทั้งหลายของฝ่ายปกครอง ดังคำกล่าวที่ว่า “ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ” เพียงแต่มีลักษณะเฉพาะเจาะจง โดยการเพิ่มเงื่อนไขในแง่ของความชัดเจน สำหรับกรณีที่เกี่ยวข้องกับความผิดและโทษทางอาญาซึ่งถือได้

²⁴ คณิต ณ นคร. (2524). หลักประกันในกฎหมายอาญา. *วารสารอัยการ*, 4(38). หน้า 52.

ว่าเป็นเรื่องสำคัญ ทั้งนี้การกำหนดความผิดและโทษทางอาญาโดยกฎหมายจะต้องวางอยู่บนพื้นฐาน 4 ประการ²⁵ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) หลักการกระทำ ซึ่งมีหลักเกณฑ์ว่าการกำหนดความผิดหรือโทษจะต้องวางอยู่บนพื้นฐานของการกระทำ ซึ่งหมายความรวมถึงการงดเว้น ไม่กระทำการด้วย มิใช่เป็นเพียงแค่ว่าความคิด

(2) หลักการกำหนดโทษโดยกฎหมายมีหลักเกณฑ์ว่า การกำหนดโทษจะกระทำได้อีกแต่โดยกฎหมายเท่านั้นและกฎหมายนั้นจะต้องเป็นกฎหมายที่ได้รับการพิจารณาจากรัฐสภาซึ่งมีวัตถุประสงค์ 2 ประการ คือ 1. เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยบุคคลควรจะได้ทราบล่วงหน้าว่า การกระทำในลักษณะใดที่กฎหมายห้ามมิให้กระทำมิเช่นนั้นจะต้องถูกลงโทษ และ 2. เพื่อเป็นหลักประกันว่าเฉพาะอำนาจนิติบัญญัติเท่านั้นที่กำหนดโทษทางอาญาได้หลักการดังกล่าวเป็นหลักประกันที่จะปกป้องประชาชนจากการใช้อำนาจโดย อำเอใจและการขยายขอบเขตของโทษทางอาญาโดยรัฐ

(3) หลักความแน่นอนชัดเจน เป็นหลักสำคัญหลักหนึ่งภายใต้หลักนิติรัฐ (Rechtsstaat) ที่เรียกร้องให้บทบัญญัติของกฎหมายต้องมีความชัดเจนในระดับเพียงพอที่จะทำให้บุคคลสามารถกำหนดพฤติกรรมของตนเองได้ แม้ว่าลักษณะโดยทั่วไปของกฎหมาย คือ การกำหนดกฎเกณฑ์ที่เป็นนามธรรมและมีลักษณะเป็นการทั่วไปก็ตาม นอกจากนั้นแล้วยังเป็นการป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจในการพิจารณาพิพากษาของผู้พิพากษา อนึ่งหลัก ดังกล่าวจะถูกเรียกร้องมากยิ่งขึ้นในกรณีของกฎหมายอาญา เมื่อมีการกำหนดโทษสูงขึ้น กฎหมายอาญายังต้องมีความแน่นอนชัดเจนมากขึ้น อย่างไรก็ตามหลักการดังกล่าวมิได้ห้ามการบัญญัติกฎหมายโดยใช้ถ้อยคำในทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นนามธรรมหรือถ้อยคำทางกฎหมายที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจง (Indefinite Legal Concept) ซึ่งจำเป็นต้องอาศัยการตีความโดยผู้พิพากษา

(4) หลักห้ามมิให้กฎหมายมีผลย้อนหลัง (Ex Post Facto Laws) เป็นหลักหนึ่งของหลักความชอบด้วยกฎหมายในทางเนื้อหา ซึ่งเรียกร้องไม่ให้กฎหมายมีผลใช้บังคับกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในอดีตที่ผ่านมา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของการย้อนหลังไปเป็นโทษต่อเหตุการณ์ที่ได้สิ้นสุดไปแล้ว สำหรับในส่วนของกฎหมายอาญานั้นหลักนี้เป็นข้อห้ามโดยเด็ดขาดมิให้องค์กรนิติบัญญัติบัญญัติกฎหมายกำหนดความผิดให้มีผลย้อนหลัง กำหนดอัตราโทษสูงขึ้นให้มีผลย้อนหลัง และห้ามมิให้ผู้พิพากษาใช้กฎหมายอาญาให้มีผลย้อนหลังเพื่อลงโทษบุคคล

²⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิทยุชน. หน้า 34 – 35.

โดยหลักการพื้นฐานดังกล่าวมีผลทำให้องค์กรณีบัญญัติต้องบัญญัติกฎหมายอาญาให้มีความชัดเจนแน่นอนกว่ากฎหมายทั่วไป การกำหนดองค์ประกอบของความผิดอาญาฐานต่างๆ ต้องชัดเจนที่สุด โดยจะต้องหลีกเลี่ยงถ้อยคำที่มีความหมายกว้างหรือสามารถขยายความได้ (Nulla Poena Sine Lege Certa) เนื่องจากหลักการที่ว่าการใช้อำนาจรัฐต้องมีกฎหมายรองรับ จึงจะมีผลได้จริงก็ต่อเมื่อการแสดงเจตจำนงของประชาชนผ่านทางรัฐสภาในรูปแบบของกฎหมาย และแสดงออกมาอย่างชัดเจนจนผู้พิพากษาไม่อาจตัดสินคดีโดยใช้เหตุผลในทางอัตวิสัยหรือโดยอำเภอใจได้²⁶

นอกจากนั้นหลักการพื้นฐานดังกล่าวยังมีผลทำให้องค์กรณีบัญญัติจะบัญญัติกฎหมายอาญามีผลย้อนหลังไปใช้บังคับกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นและสิ้นสุดลงไปแล้วในอดีตหรือจะบัญญัติกฎหมายอาญาเพิ่มเติมโทษสำหรับการกระทำที่เป็นความผิดในภายหลังไม่ได้ (Nulla Poena Sine Lege Praevia) ทั้งนี้ การพิจารณาว่ากฎหมายมีผลย้อนหลังหรือไม่ต้องพิจารณาในเวลาทีบุคคลได้กระทำความผิด กล่าวคือ ขณะที่มีเจตนากระทำ ไม่ใช่ขณะที่ผลของการกระทำเกิดขึ้น

ข้อห้ามของการใช้กฎหมายย้อนหลังมีขอบเขตเช่นเดียวกับข้อห้ามของการเทียบเคียงกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง (Analogy) กล่าวคือรวมถึงเนื้อหาของความสมควรลงโทษของการกระทำ เงื่อนไขแห่งการลงโทษทางภาวะวิสัย โทษทางอาญาและผลข้างเคียงของโทษทางอาญาอย่างใดก็ตามขอบเขตของข้อห้ามดังกล่าว ไม่รวมถึงกฎหมายอาญาวิธีสบัญญัติ และวิธีการเพื่อความปลอดภัย²⁷

ส่วนการเทียบเคียงกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างย้งนั้น ข้อห้ามของการใช้กฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างย้งจะถูกนำมาใช้ในกรณีที่เป็นการบัญญัติเพิ่มเติมและขยายขอบเขตของกฎหมายที่มีโทษทางอาญา รวมถึงการเพิ่มเติมโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย (Nullum Crimen Sine Lege Stricta) ขอบเขตของข้อห้ามดังกล่าวครอบคลุมลักษณะทั้งหมดของกฎหมายที่มีโทษทางอาญาทั้งในส่วนเนื้อหาของความสมควรลงโทษและผลในทางกฎหมาย กล่าวคือองค์ประกอบในส่วนของความไม่ชอบด้วยกฎหมายและความชั่ว เหตุห้ามลงโทษเฉพาะตัวและเหตุยกเว้นโทษให้เฉพาะตัว เงื่อนไขแห่งการลงโทษทางภาวะวิสัยและมาตรการบังคับทั้งหมด

2) หลักการห้ามมิให้ลงโทษการกระทำความผิดกรรมเดียวสองครั้ง (Non Bis In Idem)

²⁶ คณิต ณ นคร. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 24. หน้า 5.

²⁷ สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. (2539). ความผิดฐานวางเพลิงกรณีพิเศษ. *ตุลพาท*, 43(3). หน้า 140-141.

หลักห้ามมิให้ลงโทษการกระทำผิดกรรมเดียวสองครั้ง (Non Bis In Idem) หรือ (Not Twice For The Same)²⁸ เป็นหลักการพื้นฐานสำคัญที่มีบทบาทอย่างมากในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หลักกฎหมายนี้อาจแบ่งได้เป็น 2 ลักษณะ คือ

(1) Nemo Debet Bis Aexari Pro Una Et Eadem Causa หมายความว่า บุคคลไม่ควรจะได้รับความเดือดร้อนจากการถูกดำเนินกระบวนการพิจารณามากกว่าหนึ่งครั้งด้วยเหตุอันเดียวกัน

(2) Nemo Debet Bis Puniri Pro Uno Delicto หมายความว่า บุคคลไม่ควรจะถูกลงโทษสำหรับการกระทำผิดกรรมเดียวถึงสองครั้ง

หลักการห้ามลงโทษการกระทำผิดกรรมเดียวสองครั้งมีขึ้นเพื่อคุ้มครองปัจเจกชนซึ่งมีทรัพยากรอันจำกัดจากการถูกดำเนินคดีจากรัฐ ซึ่งมีทรัพยากรพร้อมกว่าและเพื่อป้องกันมิให้รัฐอาศัยข้อเท็จจริงเดิมที่ศาลได้ยกฟ้องแล้วขึ้นกล่าวหาเพื่อลงโทษบุคคลเดียวกันนั้นอีกซึ่งมีความเป็นไปได้ว่าศาลจะพิพากษาลงโทษในครั้งหลังเนื่องจากบุคคลนั้นขาดแคลนทรัพยากรและกำลังในการต่อสู้ข้อกล่าวหาในการพิจารณาครั้งหลังนั้น

นอกจากนั้นหลักการห้ามลงโทษการกระทำผิดกรรมเดียวสองครั้ง (Non Bis In Idem) ยังมีผลเป็นการปิดกระบวนการพิจารณาคดีอาญาอีกด้วย กล่าวคือ ทำให้กระบวนการดำเนินคดีอาญากับบุคคลดังกล่าวเป็นที่สุด ซึ่งจะเป็ผลลิตกับทั้งตัวจำเลยและสังคมโดยรวมและยังป้องกันการขัดกันของคำพิพากษาของศาลซึ่งจะเป็นผลดีแก่การบริหารงานยุติธรรมด้วย

การห้ามศาลพิจารณาพิพากษาเป็นคดีใหม่เมื่อมีคำพิพากษาในความผิดที่ได้ฟ้องอันเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำนั้น เงื่อนไขสำคัญคือในคดีเดิมจะต้องมีคำพิพากษาในความผิดที่ได้ฟ้องแล้วไม่ว่าจะพิพากษายกฟ้องหรือลงโทษก็ตาม โดย “ความผิด” นี้มีข้อพิจารณาว่าหมายถึง “การกระทำ” ที่ถูกพิจารณาในคดีแรกว่าเป็นกรรมเดียวกันกับ “การกระทำ” ที่จะถูกพิจารณาพิพากษาในคดีหลัง

ส่วนการมีคำพิพากษาในความผิดที่ได้ฟ้องที่จะมีผลเป็นการห้ามการพิจารณาพิพากษาในคดีใหม่นั้น ต้องเป็นคำตัดสินที่ได้จากกระบวนการพิจารณาที่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นที่สุด ดังนั้นคำตัดสินที่มีผลชั่วคราวหรือคำตัดสินที่ได้จากการไต่สวนก่อนการพิจารณาคดีจริงที่มีได้วินิจฉัยชี้ขาดให้คดีมีผลเสร็จสิ้น หรือมิได้วินิจฉัยในเนื้อหาของคดีจึงมิใช่การมีคำพิพากษาในความผิดที่ได้ฟ้องที่จะห้ามมิให้มีการพิจารณาพิพากษาการกระทำเดียวกันนั้นอีก โดยความเด็ดขาดและเป็นที่สุดของคำพิพากษาเป็นผลมาจากหลัก “Res Judicata” ซึ่งมีผลทำให้ไม่สามารถ

²⁸ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2544). *คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วย การดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนการพิจารณา* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: จีระชัยการพิมพ์. หน้า 22 – 23.

เปลี่ยนแปลงแก้ไขคำพิพากษาได้ นอกจากนั้นในระบบกฎหมายของหลายประเทศถือว่า คำสั่งในเชิงลงโทษที่ได้วินิจฉัยชี้ขาดโดยอาศัยข้อเท็จจริงในทางอาญา (Penal Orders) คำสั่งยกฟ้องโดยที่พนักงานอัยการมิได้อุทธรณ์ ฎีกา คำสั่งยกฟ้องของศาลบางคำสั่งหรือการดำเนินการในความผิดลหุโทษ (Petty Offense) เป็นคำพิพากษาในความผิดที่ได้ฟ้องที่จะต้องนำหลัก Non Bis In Idem มาปรับใช้ แม้ว่าในทางรูปแบบแล้วคำสั่งดังกล่าวจะไม่ใช่ “คำพิพากษาของศาล” ก็ตาม

หนึ่งในระบบกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศส หลักการห้ามมิให้ลงโทษการกระทำ ความผิดกรรมเดียวสองครั้ง (Non Bis In Idem) นอกจากจะเป็นหลักการทั่วไปทางอาญาแล้ว ยังได้นำหลักการดังกล่าวมาใช้กับโทษทางปกครองด้วย โดยอาจแบ่งได้เป็น 2 ลักษณะ คือการลงโทษซ้ำ สำหรับการกระทำเดียวกัน โดยองค์กรแบ่งแยกอำนาจเดียวกัน (การลงโทษซ้ำโดยองค์กรฝ่ายปกครองเดิม หรือศาลเดิม) และการลงโทษซ้ำสำหรับการกระทำเดียวกัน โดยองค์กรแบ่งแยกอำนาจที่ต่างกัน (องค์กรฝ่ายปกครองได้ลงโทษทางปกครองสำหรับการกระทำนั้นแล้ว ต่อมาศาลจะอาศัยข้อเท็จจริงเดียวกันมาพิจารณาพิพากษาลงโทษทางอาญาแก่จำเลย)

การลงโทษซ้ำสำหรับการกระทำเดียวกันระหว่างองค์กรฝ่ายปกครองและศาลนั้น ในระบบกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศส เห็นว่าโทษทางปกครองและโทษทางอาญาเป็นอิสระจากกัน จึงยอมรับให้ใช้ทั้งโทษทางปกครองและโทษทางอาญาควบคู่กันเพื่อลงโทษการกระทำกรรมเดียวกันได้ ซึ่งแตกต่างจากระบบกฎหมายของประเทศในภาคพื้นยุโรปส่วนใหญ่²⁹ เนื่องจากการลงโทษทางปกครองเป็นอำนาจของฝ่ายปกครองภายใต้การตรวจสอบของศาลปกครอง ในขณะที่การพิจารณาพิพากษาลงโทษทางอาญาเป็นอำนาจของศาลอาญา กระบวนการทั้งสองจึงแยกต่างหากตามหลักว่าด้วยความเป็นเอกเทศระหว่างกระบวนการลงโทษทางปกครองและกระบวนการลงโทษทางอาญา (Principe De L'autonomie Des Repressions Administrative Et Pénale) ซึ่งในทางตำราฝ่ายหนึ่งเห็นว่าเป็นไปตามทฤษฎีว่าด้วยความแตกต่างในมูลเหตุแห่งการลงโทษ (Théorie Des Causes Juridiques Distinctes) กล่าวคือ การลงโทษทางปกครองและการลงโทษทางอาญามีมูลทางกฎหมายและสถานะทางกฎหมายที่แตกต่างกัน การปรับข้อเท็จจริงให้เข้ากับข้อกฎหมายเพื่อพิจารณาโทษทั้งสองประเภทจึงแตกต่างกัน

จากหลักการว่าด้วยความเป็นเอกเทศระหว่างกระบวนการลงโทษทางปกครองและกระบวนการลงโทษทางอาญาจึงมีผลให้ฝ่ายปกครองหรือศาลไม่จำเป็นต้องรอผลการพิจารณาของอีกฝ่ายหนึ่งเพื่อใช้ประกอบการพิจารณาของตน แต่ทั้งนี้ก็เป็นดุลพินิจของฝ่ายปกครองที่จะพักการ

²⁹ ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ. (2547). *การใช้โทษทางปกครองและโทษทางอาญาควบคู่กันในระบบกฎหมายฝรั่งเศส*. เอกสารเสนอคณะกรรมกรวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง. หน้า 8.

พิจารณาเพื่อรอการพิจารณาของศาลก่อนได้³⁰ อย่างไรก็ดี ในกรณีที่ศาลอาญาได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ฝ่ายปกครองและศาลปกครองย่อมถูกผูกพันให้นำข้อเท็จจริงที่ศาลอาญาได้พิจารณาพิพากษาแล้วมาปรับเข้ากับข้อกฎหมายต่อไป³¹

ทั้งนี้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้จำกัดขอบเขตในการใช้โทษทั้งสองควบคู่กัน กล่าวคือ ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้การกระทำความผิดเป็นทั้งความผิดที่มีโทษทางปกครองและความผิดที่มีโทษปรับทางอาญา ยอดค่าปรับทั้งหมดต้องไม่เกินอัตราค่าปรับสูงสุดของความผิดที่กำหนดโทษปรับไว้สูงกว่า ทั้งนี้ตามหลักความได้สัดส่วนของโทษ³² และเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จึงไม่อาจบัญญัติกฎหมายให้ใช้โทษทางปกครองที่มีโทษเป็นตัวเงิน (Sanction Administrative Pécuniaire) ควบคู่กับโทษทางอาญา³³

ส่วนในระบบกฎหมายไทยหลักการห้ามมิให้ลงโทษการกระทำความผิดกรรมเดียวสองครั้งนั้น ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 39(4) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยบัญญัติว่าสิทธินำคดีอาญามาฟ้องย่อมระงับไปเมื่อมีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดในความผิดซึ่งได้ฟ้อง ทั้งนี้ศาลฎีกาได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการฟ้องซ้ำไว้ 3 ประการ คือ จำเลยในคดีแรกและในคดีหลังเป็นคนเดียวกัน ประเด็นที่กล่าวหาเป็นมูลกรณีเดียวกัน และศาลได้มีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดในความผิดที่ได้ฟ้องแล้ว³⁴

2.2.2 หลักการพื้นฐานทั่วไปทางปกครอง

เนื้อหาในส่วนนี้ ผู้วิจัยจะกล่าวถึงหลักการพื้นฐานทั่วไปทางปกครอง ได้แก่ หลักความเป็นกลาง หลักสิทธิการโต้แย้งคัดค้าน หลักเสรีภาพเป็นหลักทั่วไป การจำกัดเสรีภาพเป็นข้อยกเว้น หลักผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาล รวมถึงหลักการทั่วไปเกี่ยวกับโทษทางปกครอง ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

1) หลักความเป็นกลาง (Principle Impartiality)

หลักความเป็นกลางเกิดขึ้นจากความคิดพื้นฐานที่ว่า หากบุคคลมีอำนาจสั่งการในเรื่องที่มีส่วนได้เสียอยู่ บุคคลนั้นก็จะต้องเสียความเป็นกลางและไม่อาจสั่งการโดยปราศจากอคติในเรื่อง

³⁰ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ C.E., 5 มีนาคม 1948, Sauvage, Rec, p. 116.

³¹ คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ C.E., 11 มีนาคม 1970, SieurX., Rec, p. 176;c.e., 14 มิถุนายน 1978, Rossignol, Rec, p. 252

³² คำวินิจฉัยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ Décision 89-620 DC, วันที่ 28 กรกฎาคม 1989

³³ คำวินิจฉัยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ Décision 96-378 DC, วันที่ 23 กรกฎาคม 1989

³⁴ กิตติพงษ์ ศิริโรจน์. (2529). *ฟ้องซ้ำในคดีอาญา*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตรมหาวิทาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 5.

นั้นๆ ได้³⁵ ดังนั้น หลักนี้จึงนำมาใช้กับองค์กรของรัฐที่มีอำนาจวินิจฉัยตัดสินใจในเรื่องต่างๆ ไม่ว่าจะ เป็นหลักความเป็นกลางของผู้พิพากษาหรือตุลาการซึ่งนำมาสู่หลักการคัดค้านผู้พิพากษาที่มีประโยชน์ได้เสียในคดีมิให้เป็นผู้วินิจฉัยในคดีนั้น หรือหลักความเป็นกลางขององค์กรฝ่ายปกครองที่ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือกรรมการในคณะกรรมการใดๆ ที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองพิจารณาและวินิจฉัยสั่งการหรือร่วมประชุมและลงมติในเรื่องใดๆ ที่ตนมีส่วนได้เสียอยู่ตามระบบกฎหมายไทยหลักการดังกล่าวถูกนำมาบัญญัติรับรองไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 13-20 และในต่างประเทศได้ยอมรับหลักความเป็นกลางในฐานะหลักกฎหมายทั่วไปมานานแล้ว และได้รับการรับรองไว้ใน อนุสัญญายุโรปว่าด้วยการพิทักษ์สิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms 1950) มาตรา 6-1วรรคแรก ที่ว่า "บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะถูกตัดสินการกระทำของตนโดยศาลที่อิสระและมีความเป็นกลาง ซึ่งได้รับการจัดตั้งโดยชอบด้วยกฎหมายอย่างเป็นธรรม มีการพิจารณาโดยเปิดเผยภายในระยะเวลาที่สมเหตุสมผล ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายแพ่ง หรือถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามกฎหมายอาญาหรือกฎหมายปกครอง

2) หลักฟังความสองฝ่าย (Principle Of Bilateral Hearing)

หลักฟังความสองฝ่ายหรือใน สาธารณรัฐฝรั่งเศสเรียกว่า “หลักสิทธิการโต้แย้งคัดค้าน” (Droit De La Défense) เป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่ให้สิทธิแก่บุคคลในการปกป้องนิติฐานะของตนจากการใช้อำนาจวินิจฉัยสั่งการของฝ่ายปกครอง หลักนี้บังคับว่าก่อนการวินิจฉัยสั่งการที่อาจกระทบต่อสิทธิหรือประโยชน์อันชอบธรรมของบุคคลใดฝ่ายปกครองต้องให้โอกาสบุคคลนั้นมีโอกาสโต้แย้งชี้แจง และแสดงพยานหลักฐานของตน ทั้งนี้เพื่อให้บุคคลนั้นอยู่ในสถานะที่จะปกป้องสิทธิหรือประโยชน์ของตนได้อย่างแท้จริง ฝ่ายปกครองต้องแจ้งข้อเท็จจริงที่จะใช้เป็นข้อมูลในการออกคำสั่งและเหตุผลที่จะใช้ในการออกคำสั่งให้แก่บุคคลนั้นทราบ รวมทั้งต้องให้เวลาพอสมควรแก่บุคคลนั้นในการเตรียมพยานหลักฐานของตน

หลักฟังความสองฝ่ายนี้ในหลายๆ ประเทศไม่ได้บัญญัติไว้เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรให้มีผลเป็นการทั่วไปสำหรับการกระทำของฝ่ายปกครองทุกประเภทแต่บัญญัติไว้ในกฎหมายเฉพาะบางฉบับเท่านั้น เช่น ในประเทศเบลเยียม หลักการนี้ถูกบัญญัติไว้ในกฎหมายเฉพาะฉบับต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัย กฎหมายสาธารณสุข กฎหมายการประกันการว่างงาน เป็นต้น ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ก็ได้มีการบัญญัติหลักสิทธิโต้แย้งคัดค้าน

³⁵ บุนผา อัครพิมาน. (2548). หลักกฎหมายทั่วไป. *วารสารวิชาการศาลปกครอง*, 5(1). หน้า 1-26.

ไว้เป็นการทั่วไปสำหรับใช้บังคับกับนิติกรรมทางปกครองทุกประเภท แต่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัยเท่านั้น และศาลปกครองได้นำหลักการนี้มาใช้ในการจำกัดอำนาจของฝ่ายปกครองในการออกนิติกรรมทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิของปัจเจกชนในฐานะที่เป็นหลักกฎหมายทั่วไป สำหรับในระบบกฎหมายไทยได้นำหลักฟังความสองฝ่าย (Principle Of Bilateral Hearing) หรือ “หลักสิทธิการโต้แย้งคัดค้าน” (Droit de la défense) มาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ซึ่งมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปสำหรับการออกคำสั่งทางปกครองทุกประเภท

3) หลักเสรีภาพเป็นหลักทั่วไปการจำกัดเสรีภาพเป็นข้อยกเว้น

ในระบอบการปกครองแบบเสรีประชาธิปไตยซึ่งเคารพศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ นำมาซึ่งสิทธิเสรีภาพของพลเมือง โดยในรัฐธรรมนูญการปกครองประเทศของรัฐต่างๆ มักจะรับรองคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในด้านต่างๆ ของประชาชนไว้ ดังนั้นประชาชนจึงมีสิทธิเสรีภาพเป็นหลักทั่วไป แต่ทั้งนี้ การใช้สิทธิเสรีภาพของตนจะต้องไม่ไปกระทบกับสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น และไม่กระทบต่อส่วนรวม การจำกัดเสรีภาพเป็นข้อยกเว้นและจะทำได้ก็แค่เพื่อพิทักษ์สิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่นหรือเพื่อพิทักษ์ประโยชน์สาธารณะเท่านั้น หลักการนี้มีผลผูกพันทั้งต่อฝ่ายปกครองและศาลปกครองให้ต้องเคารพภายใต้หลักเสรีภาพของปัจเจกชนกับการใช้อำนาจ หรือข้อจำกัดเสรีภาพเป็นข้อยกเว้น โดยฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจของตนอันเป็นการจำกัดเสรีภาพของบุคคลได้ก็ต่อเมื่อปรากฏว่าการใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลเป็นการกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง ในกรณีที่มีข้อพิพาทไปสู่การพิจารณาของศาลปกครอง ศาลต้องชั่งน้ำหนักว่ามาตรการที่ออกโดยฝ่ายปกครองได้สัดส่วนกับความเสียหายที่เกิดกับเอกชนหรือไม่ และในกรณีเป็นที่สงสัยให้ตีความไปในทางที่เป็นประโยชน์กับสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชน

4) หลักผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาล

หลักผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลถือเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่สืบเนื่องมาจากหลักนิติรัฐ (Rechtsstaat) หลักนี้ส่งผลในทางปฏิบัติ 2 ประการ กล่าวคือ ประการแรก หลักผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาล หมายความว่า คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลมีลักษณะเป็นที่สุดและเด็ดขาดการเปลี่ยนแปลงหรือแก้ไขคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลจะทำได้ก็แต่โดยศาลที่อยู่ในลำดับชั้นที่สูงกว่าเท่านั้น และประการที่สอง เมื่อศาลวินิจฉัยแล้ว ผลของคำวินิจฉัยจะผูกพันฝ่ายปกครองและคู่ความให้ต้องเคารพและปฏิบัติตามและยังรวมไปถึงว่าการกระทำใดๆ ของฝ่ายปกครองที่ขัดหรือแย้งกับคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

นอกจากคำวินิจฉัยของศาลจะผูกพันคู่ความและฝ่ายปกครองต้องเคารพเมื่อจะออกนิติกรรมทางปกครองฝ่ายเดียวแล้ว การไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลยังก่อให้เกิดความรับผิดชอบ

ฝ่ายปกครองตามมาด้วย ในกรณีทั่วไป เมื่อศาลวินิจฉัยแล้วไม่ว่าจะเป็นคำวินิจฉัยของศาลในระบบใด ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ที่จะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง การปฏิเสธที่จะบังคับคดีให้กับผู้ชนะคดีเป็นการละเมิดที่อาจก่อให้เกิดความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง

5) หลักการทั่วไปเกี่ยวกับโทษทางปกครอง (Sanctions Administrative)

โทษทางปกครอง เป็นโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับการกระทำผิดกฎหมาย โดยให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจลงโทษผู้กระทำผิดได้เองโดยไม่ต้องยื่นฟ้องคดีต่อศาล ปัจจุบันมีการนำโทษทางปกครองมาใช้อย่างแพร่หลาย เนื่องจากมีขั้นตอนและกระบวนการพิจารณาที่เรียบง่าย และรวดเร็วกว่าโทษทางอาญา หลักเกณฑ์และวิธีการลงโทษทางปกครองในแต่ละกรณีเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการพิจารณาทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่และอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ทั่วไปตามแนวคำพิพากษาของศาลปกครอง เช่น “หลักฟังความทุกฝ่าย” ที่เปิดโอกาสให้ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดได้รับทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนที่เจ้าหน้าที่จะพิจารณาออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งโทษทางปกครองมีเนื้อหาหลากหลาย ไม่ว่าจะเป็นการพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตการห้ามประกอบกิจการ หรือโทษปรับแต่ทั้งนี้โทษทางปกครองต้องไม่มีผลกระทบต่อชีวิตร่างกายหรือเสรีภาพของผู้ถูกลงโทษ³⁶ โดยเนื้อหาในส่วนนี้ผู้วิจัยจะกล่าวถึงวัตถุประสงค์ของโทษทางปกครององค์กรผู้ที่มีอำนาจลงโทษทางปกครอง รูปแบบของโทษทางปกครอง มีรายละเอียดดังนี้

(ก) วัตถุประสงค์ของโทษทางปกครอง

วัตถุประสงค์ของโทษทางปกครองมีลักษณะคล้ายคลึงกับโทษทางอาญาโดยโทษทางอาญาแรกเริ่มนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อแก้แค้นตอบแทนผู้กระทำความผิดอันเนื่องมาจากความสำนึกของมนุษย์ที่จะต้องตอบสนองต่อการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง ต่อมาวัตถุประสงค์ของการลงโทษได้วิวัฒนาการเรื่อยมาจนอาจแบ่งได้เป็น 3 ทฤษฎีหลัก คือ ทฤษฎีลงโทษเพื่อให้สาสม (Retributive Theory) ทฤษฎีลงโทษเพื่อป้องกัน (Preventive Theory) และทฤษฎีลงโทษเพื่อการแก้ไขผู้กระทำผิด (Reformative Theory)³⁷ อธิบายได้ดังนี้

- ทฤษฎีลงโทษเพื่อให้สาสม (Retributive Theory) ทฤษฎีนี้ตั้งอยู่บนความคิดของลัทธิเจตจำนงเสรี (Free Will) ซึ่งมีทัศนะว่าการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดอยู่ภายใต้การตัดสินใจโดยเสรีของบุคคลปราศจากอิทธิพลภายนอกมาบีบบังคับในการตัดสินใจ เมื่อเขาเลือกกระทำสิ่งใด

³⁶ ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ. (2552). *การบังคับทางปกครองใน ระบบกฎหมายฝรั่งเศส*. รายงานการวิจัย. กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. หน้า 10.

³⁷ เภาลี มโนภินิเวศ. (2551). *ปัญหาความสัมพันธ์ในการลงโทษทางปกครองและการลงโทษทางอาญา*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 34.

ลงไปแล้วย่อมต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดจากการกระทำไม่ว่าจะเป็นผลดีหรือผลร้าย ดังนั้น ทฤษฎีนี้จึงมีทัศนะว่า มูลเหตุที่ทำให้ต้องลงโทษบุคคลใดบุคคลหนึ่งก็เพราะบุคคลนั้นได้กระทำความผิด ซึ่งการกระทำความผิดนั้นจะต้องถูกทดแทนด้วยการลงโทษ การลงโทษตามทฤษฎี ลงโทษเพื่อให้สาสมจะพิจารณาถึงการกระทำผิดในอดีตที่ผ่านมาแล้วไม่ได้พิจารณาถึงผลที่จะเกิดจากการลงโทษ ดังนั้น หากผู้ถูกลงโทษไม่กล้ากระทำความผิดอีกเพราะเกรงกลัวโทษนั้นเป็นเพียงผลพลอยได้จากการลงโทษ ไม่ใช่ความประสงค์ที่แท้จริงของการลงโทษ ความประสงค์ที่แท้จริงของการลงโทษคือการได้ลงโทษเพื่อให้สาสมกับความผิดที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำขึ้น ดังนั้น บุคคลใดจะถูกลงโทษได้ก็ต่อเมื่อได้กระทำความผิด ซึ่งการลงโทษนั้นเป็นการตอบแทนการกระทำความผิดนั้น บุคคลที่ไม่ได้กระทำความผิดจะถูกลงโทษไม่ได้ ไม่ว่าการลงโทษผู้นั้นจะได้รับประโยชน์เพียงใดก็ตามเพราะเขาไม่มีความผิดอะไรที่จะไปทดแทนหรือลบล้าง

- ทฤษฎีลงโทษเพื่อป้องกัน (Preventive Theory) หรือ ทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่และยับยั้งอาชญากรรม (Deterrence)³⁸ มีทัศนะว่าการลงโทษควรมีความประสงค์เพื่อป้องกันสังคม เมื่อผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดขึ้นมาแล้ว ความเสียหายในอดีตย่อมไม่สามารถที่จะเยียวยาให้คืนดังเดิมได้ แต่การลงโทษอาจก่อให้เกิดประโยชน์ได้ในแง่ที่จะป้องกันสังคมจากการกระทำความผิดเช่นนั้นอีก กล่าวคือ สำหรับตัวผู้กระทำความผิดเอง การลงโทษจะทำให้ผู้ถูกลงโทษเข็ดหลาบไม่กล้ากระทำความผิดซ้ำขึ้นอีก สำหรับบุคคลทั่วไปในสังคม การลงโทษทำให้เห็นเป็นตัวอย่างว่า เมื่อได้กระทำความผิดแล้วจะต้องได้รับโทษทำให้เกรงกลัว ไม่กล้ากระทำความผิด แนวความคิดของทฤษฎีลงโทษเพื่อป้องกันนั้นไม่ได้คำนึงแต่เพียงผลของการลงโทษต่อตัวผู้กระทำความผิดเพียงอย่างเดียว แต่จะคำนึงถึงผลต่อประชาชนทั่วไปด้วย ทั้งนี้ การลงโทษตามทฤษฎีนี้สามารถป้องกันการกระทำความผิดได้เนื่องมาจากสาเหตุ 3 ประการ คือ

(1) การกลัวโทษ เนื่องจากทฤษฎีลงโทษเพื่อป้องกันเชื่อว่ามนุษย์มีเจตจำนงเสรีที่จะเลือกกระทำสิ่งต่างๆ หากว่าโทษที่กำหนดสำหรับความผิดใดความผิดหนึ่งมีอัตราสูงมากพอแล้ว เขาจะไม่กระทำความผิดเนื่องจากเกรงกลัวโทษที่จะได้รับ

(2) มติมหาชน ผลของการลงโทษก่อให้เกิดการตำหนิผู้กระทำความผิดจากมหาชน เนื่องจากมหาชนไม่ยอมรับการกระทำความผิดนี้ ผู้ที่คิดจะกระทำความผิดจึงเกรงกลัวไม่กล้ากระทำความผิด เพราะเกรงว่าจะเป็นการฝ่าฝืนมติมหาชน ทำให้เข้ากับสังคมไม่ได้

³⁸ มณีนุช แสงสุวรรณกุล. (2557). *การใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 110.

(3) การสร้างนิสัย การลงโทษผู้กระทำผิดเป็นการบอกด้วยว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้อง ไม่สมควรกระทำ บุคคลในสังคมจึงยึดถือและปฏิบัติตามกฎหมายจนกลายเป็นนิสัยในการเคารพกฎหมายไป

- ทฤษฎีลงโทษเพื่อการแก้ไขผู้กระทำผิด (Reformative Theory) มีความประสงค์ให้การลงโทษมีผลเป็นการปรับปรุงแก้ไขตัวผู้กระทำผิดเพื่อไม่ให้ผู้กระทำผิดหันมากระทำความผิดซ้ำ นอกจากนั้นการลงโทษต้องไม่ก่อให้เกิดปมด้อยแก่ตัวผู้กระทำผิดอีกด้วย ทฤษฎีลงโทษเพื่อการแก้ไขผู้กระทำผิดแตกต่างจากทฤษฎีลงโทษเพื่อป้องกัน เนื่องจากทฤษฎีลงโทษเพื่อการแก้ไข ผู้กระทำผิดมีวัตถุประสงค์ที่จะแก้ไขตัวผู้กระทำผิดไม่ให้กระทำความผิดซ้ำอีก แต่ทฤษฎีลงโทษเพื่อป้องกันนั้นมีวัตถุประสงค์ที่จะข่มขู่ ป้องปราม ทั้งกับตัวผู้กระทำผิดเองและกับบุคคลในสังคมไม่ให้กระทำความผิดเช่นนั้น ดังนั้น การลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกันจึงเน้นความรุนแรงหรือปริมาณของโทษเป็นหลักเพื่อข่มขู่ไม่ให้บุคคลกระทำความผิด แต่การลงโทษตามทฤษฎีลงโทษเพื่อการแก้ไขผู้กระทำผิดนั้นจะต้องพิจารณาให้เหมาะสมกับตัวบุคคลว่าปริมาณโทษหรือความรุนแรงของโทษเท่าใดจึงจะเพียงพอต่อการแก้ไขปรับปรุงตนเอง โดยมีได้พิจารณาจากความหนักเบาของการกระทำความผิด และเมื่อผู้กระทำผิดได้รับการแก้ไขแล้วก็ไม่ต้องได้รับโทษต่อ ทั้งนี้ในระหว่างการลงโทษผู้กระทำผิดต้องได้รับการปรับปรุงตัวในการพัฒนาเพื่อที่จะไม่กลับมากระทำความผิดซ้ำอีก

เนื่องจากกระบวนการพิจารณาลงโทษทางอาญานั้นมีกระบวนการที่ยุ่งยากซับซ้อนกว่าจะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ โดยเริ่มต้นจากการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน การสอบสวนการกระทำความผิด การส่งสำนวนการสอบสวนประกอบความเห็นให้แก่พนักงานอัยการ การสั่งคดีของพนักงานอัยการ การไต่สวนมูลฟ้องในกรณีผู้เสียหายฟ้องคดี การพิจารณาและพิพากษาคดีของศาล นอกจากนั้นในระหว่างการดำเนินคดี จำเลยยังได้รับการคุ้มครองตามหลักการประกันสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เช่น การสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด สิทธิในการให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการให้คำปากคำของตนในชั้นสอบสวน สิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนเองถูกฟ้องคดีอาญา ทำให้การพิสูจน์ความผิดเพื่อลงโทษจำเลยกระทำได้อย่างยิ่ง ทั้งนี้ เนื่องจากโทษทางอาญาเป็นโทษที่มีความร้ายแรงมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลอย่างมาก และการถูกลงโทษจะทำให้ได้รับการตำหนิหรือการประณามจากสังคมจึงมีความจำเป็นที่กฎหมายจะต้องให้หลักประกันกับผู้ต้องหาหรือจำเลยว่าจะได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรมตามที่กฎหมายบัญญัติ ในระบบกฎหมายของ

ต่างประเทศจึงมีแนวโน้มที่จะลดการกำหนดโทษทางอาญาสำหรับการกระทำที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายและใช้มาตรการทางกฎหมายอื่นแทน

จากกรณีดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่าโทษทางปกครองมีลักษณะเป็นการตอบแทนการกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนต่อกฎหมายของผู้กระทำความผิด มีลักษณะลักษณะคล้ายกับโทษทางอาญา ดังนั้น โทษทางปกครองจึงน่าจะมีวัตถุประสงค์ในลักษณะที่คล้ายกันกับโทษทางอาญา คือเป็นการตอบแทนการกระทำความผิด (Retribution) และป้องปรามทั้งตัวผู้กระทำความผิดเอง และบุคคลอื่น ในสังคมมิให้กระทำความผิดเช่นเดียวกันนั้นอีก (Prevention) แต่อาจจะมิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขปรับปรุงตัวผู้กระทำความผิด เพราะโทษทางปกครองจะไม่ได้้นำตัวผู้กระทำความผิดมาอยู่ในความคุ้มครองดูแลแต่อย่างใด

(จ) รูปแบบของโทษทางปกครอง

รูปแบบของโทษทางปกครองที่กำหนดในกฎหมายของประเทศต่าง ๆ นั้นมีความหลากหลายแตกต่างกันไป อาจสรุปได้ดังนี้

- โทษเป็นตัวเงิน เช่น โทษปรับทางปกครอง โทษระงับการจ่ายหรือหักเงินอุดหนุน เบี้ยปรับในกฎหมาย ภาษี การเปรียบเทียบคดีตามใบสั่งโทษเป็นตัวเงินเป็นรูปแบบของโทษทางปกครองที่พบในกฎหมายของทุกประเทศโดยส่วนใหญ่โทษปรับจะมีอัตราสูง เนื่องจากมีวัตถุประสงค์ให้การลงโทษเป็นการป้องปรามทั้งกับตัวผู้กระทำความผิดเองและต่อบุคคลอื่น ในสังคมมิให้กระทำการละเมิดหรือฝ่าฝืนต่อกฎหมาย

- โทษที่มีผลกระทบต่อชื่อเสียง เช่น การแจ้งให้ผู้มีส่วนได้เสียทราบถึงความผิดของ ผู้ที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายการประกาศชื่อของผู้กระทำความผิดหรือการตักเตือนโดยเปิดเผย ต่อสาธารณชน

- การพักใช้หรือเพิกถอนสิทธิหรือใบอนุญาต เป็นโทษที่มักจะถูกใช้ในระบอบการอนุญาตเนื่องจากการประกอบกิจการบางประเภทจะต้องถูกควบคุมตรวจสอบจากองค์กรฝ่ายปกครองผู้ที่จะมีสิทธิประกอบกิจการนั้นได้จึงต้องจดทะเบียนหรือได้รับการอนุญาตจากองค์กรฝ่ายปกครองเสียก่อน โดยรูปแบบของโทษจะมีลักษณะแตกต่างกันไปตามระดับความร้ายแรงของความผิด สำหรับความผิดที่ไม่ร้ายแรงองค์กรฝ่ายปกครองจะลงโทษโดยจำกัดการประกอบการหรือพักใช้สิทธิหรือใบอนุญาต ส่วนความผิดร้ายแรงองค์กรฝ่ายปกครองจะลงโทษโดยการเพิกถอนสิทธิหรือใบอนุญาต หรือปิดกิจการ³⁹ ส่วนระดับความร้ายแรงของโทษนั้นอาจพิจารณาจากความผิด

³⁹ อรรถสิทธิ กันมล. (2549). *ปัญหาการนำโทษทางปกครองมาใช้ควบคู่ไปกับโทษทางอาญา*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 19.

ที่ได้เคยทำมาในอดีตประกอบด้วย เช่น หากเป็นการกระทำความผิดซ้ำในเรื่องเดิม ฝ่ายปกครองจะพักใช้ใบอนุญาตโดยเพิ่มจำนวนวันขึ้นมา

ทั้งนี้ วัตถุประสงค์ของการพักใช้หรือเพิกถอนสิทธิหรือใบอนุญาตขององค์กรฝ่ายปกครองนั้นอาจไม่ใช่เพื่อลงโทษการกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ของกฎหมาย แต่เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ อย่างไรก็ตาม ในบางครั้งวัตถุประสงค์ของการพักใช้หรือเพิกถอนสิทธิหรือใบอนุญาตก็เป็นไปเพื่อทั้งสองกรณี โดยองค์กรฝ่ายปกครองอาจกำหนดให้วัตถุประสงค์อันหนึ่งเป็นวัตถุประสงค์หลักและวัตถุประสงค์อีกอันหนึ่งเป็นวัตถุประสงค์รองก็ได้⁴⁰

2.3 หลักความยุติธรรม

กระบวนการพิจารณาของหน่วยงานภาครัฐหรือเจ้าหน้าที่หน้าที่ของรัฐซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน ผู้กระทำการต้องทำด้วยความสุจริตยุติธรรม โดยเฉพาะองค์กรหรือกระบวนการที่มีหน้าที่ควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐความยุติธรรมถือได้ว่าเป็นสิ่งสำคัญ ที่จะนำมาซึ่งความสงบเรียบร้อยของสังคม สำหรับความหมายของความยุติธรรม รองศาสตราจารย์ ประเสริฐ ตัณศิริ ได้อธิบายไว้ สรุปสาระสำคัญได้ดังนี้⁴¹

ความยุติธรรมตามความหมายในพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน หมายถึง ความเที่ยงธรรม ความชอบธรรม และความชอบด้วยเหตุผล ความเที่ยงธรรม คือ มีความยุติธรรมดี ความชอบธรรมคือ การเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่ว ๆ ไป เช่น รัฐบาลอยู่ในอำนาจได้เนื่องจากราษฎรยอมรับ อาจกล่าวว่าเป็นรัฐบาลที่ชอบธรรม แต่การยอมรับของราษฎรอาจเป็นไปโดยการแสดงออกในลักษณะของรูปธรรม เช่น การเสียภาษี การไปลงคะแนนเสียงในการเลือกตั้ง การเคารพกฎเกณฑ์ของบ้านเมือง หรืออาจจะอยู่ในรูปของนามธรรม เช่น การศรัทธาในระบอบการปกครองและการดำเนินงานของรัฐบาล หรืออาจจะอยู่ในลักษณะของทั้งสองรูปแบบพร้อม ๆ กันไปก็ได้ซึ่งความชอบด้วยเหตุผลซึ่งเป็นเรื่องของบุคคลที่จะยกเหตุผลของตนขึ้นกล่าวอ้างและมักคิดว่าเหตุผลของตนถูกต้องเสมอ ความชอบด้วยเหตุผลจึงเป็นเรื่องที่ยากต่อการตัดสินถึงความผิดถูก

รองศาสตราจารย์ ดร.กิติพัฒน์ นนทปัทมคุลย์ ได้อธิบายความยุติธรรมตามทฤษฎีของจอห์น 롤ล์ส์ สรุปสาระสำคัญได้ดังนี้⁴²

⁴⁰ จีรจิตต์ คงสม. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 11. หน้า 26.

⁴¹ ประเสริฐ ตัณศิริ. *นิติปรัชญา*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 83-91.

⁴² กิติพัฒน์ นนทปัทมคุลย์. *ทฤษฎีความยุติธรรม*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 1-9.

นักคิดกลุ่มประโยชน์นิยม ได้มองว่าความยุติธรรมจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อผลที่ได้รับจากสิ่งใด ๆ หรือการตัดสินใจใด ๆ ให้ประโยชน์สุขหรือสร้างความพึงพอใจให้กับคนส่วนใหญ่ในสังคม ซึ่งอาจอยู่ในลักษณะของนามธรรม เช่น โอกาส สิทธิ ความสุข เป็นต้น หรือวัตถุนิยม เช่น สินค้า บริการ และสวัสดิการต่าง ๆ เป็นต้น ดังนั้นสังคมต้องแบ่งสรรประโยชน์สุขเหล่านี้ให้กับคนจำนวนมากที่สุดเท่าที่จะมากได้จึงจะถือว่าสังคมมีความยุติธรรม

เนื่องจากทรัพยากรมีอยู่อย่างจำกัด เมื่อสังคมนำมาแบ่งสรรให้กับคนกลุ่มหนึ่ง ซึ่งเป็นคนที่กลุ่มใหญ่กว่า ทำให้คนกลุ่มน้อยเสียประโยชน์จากการจัดสรร อาจกล่าวได้ว่าการละเมิดสิทธิ เสรีภาพ ของคนกลุ่มน้อยเพื่อประโยชน์ของคนกลุ่มใหญ่จึงเกิดขึ้น เช่น การออกบัตรรักษาพยาบาลฟรีให้แก่ครอบครัวชาวนาในชนบท ซึ่งเป็นส่วนใหญ่ของประเทศ ในขณะที่เดียวกันชนชั้นกลางในเมืองกลับถูกละเลย ซึ่งเป็นส่วนน้อย ปัญหาจึงมีว่าการตัดสินใจเช่นนี้ของสังคมก่อให้เกิดความยุติธรรมโดยแท้จริงหรือไม่ เห็นได้ว่าถ้าเราใช้หลักประโยชน์นิยมเข้าวัดแล้ว เราจะพบว่ามีความยุติธรรม กล่าวคือก่อให้เกิดประโยชน์สุขกับคนส่วนใหญ่คือชาวนา เป็นผลให้ชาวนามีโอกาสที่ดีทัดเทียมกับคนอื่น ๆ ในสังคม แต่เมื่อหันมามองชนชั้นกลางที่ไม่ได้รับสิทธิประโยชน์ จะพบว่าถูกละเมิดสิทธิที่จะได้รับประโยชน์จากภาษีอากรของประเทศ ในแง่นี้สำหรับชนชั้นกลางความยุติธรรมจึงไม่เกิดขึ้น สังคมที่ยุติธรรมสิทธิเสรีภาพของประชาชนต้องได้รับความคุ้มครองซึ่งไม่ได้ขึ้นอยู่กับการคำนวณผลประโยชน์ทางสังคม เมื่อหลักประโยชน์นิยมไม่เป็นที่ยอมรับในความหมายของคำว่า ความยุติธรรม จึงมีนักปรัชญาเสนอหลักการเกี่ยวกับเรื่องความยุติธรรมที่แตกต่างไปจากหลักประโยชน์ทางสังคม อาทิ

จอห์น ราวล์ส (John Rawls) ทฤษฎีความยุติธรรมของจอห์น ราวล์ส (John Rawls' A Theory of Justice) จอห์น ราวล์สไม่เห็นด้วยที่วัดความยุติธรรมจากประโยชน์ทางสังคม เนื่องจากการใช้แนวคิดดังกล่าวทำให้คนส่วนน้อยที่ไม่ได้รับประโยชน์ถูกลิดรอนสิทธิ เสรีภาพ ซึ่งแนวคิดอรรถประโยชน์ยังมีผลให้เสรีภาพของปัจเจกบุคคลมีความสำคัญเป็นลำดับรองเมื่อเปรียบเทียบกับผลประโยชน์ของคนส่วนใหญ่ทฤษฎีความยุติธรรมของ จอห์น ราวล์ส พยายามแสดงการประนีประนอมอย่างมีหลักการระหว่างเสรีภาพกับความเสมอภาคโดยนำเสนอให้เห็นชุดของแนวคิดที่มองความยุติธรรมเสมือนการปฏิบัติต่อกันอย่างเป็นธรรม จอห์น ราวล์ส ใช้แนวคิดดังกล่าวเป็นแนวคิดในการถ่ายทอดเนื้อหาของความยุติธรรมในฐานะที่เป็นการปฏิบัติต่อกันอย่างเป็นธรรม โดย จอห์น ราวล์ส เสนอว่า เราควรยืนยันถึงหลักการพื้นฐานในเสรีภาพที่เสมอภาคเท่าเทียมกัน เพื่อปกป้องคุ้มครองเสรีภาพในด้านต่าง ๆ ที่เราคำนึงเป็นอย่างดี อาทิ เสรีภาพในด้านวิชาการ เสรีภาพในด้านการสมาคม และเสรีภาพในการแสดงออก เป็นต้น ซึ่งทุกคนในสังคมต้องได้รับสิทธิเสรีภาพพื้นฐานอย่างเท่าเทียมกันซึ่งหลักการของ จอห์น ราวล์ส เรียกได้ว่าเป็นหลัก

ความยุติธรรมในการแจกแจงคุณค่าทางสังคม ซึ่งจะเกิดขึ้นได้ในสังคมที่มีสถาบันทางการเมืองและกฎหมายที่เหมาะสมเข้ากันได้เท่านั้น เช่น สังคมที่มีกฎเกณฑ์เลือกผู้ปกครองที่ยุติธรรม และรัฐบาลที่มาจาก การเลือกตั้งให้ความมั่นใจกับประชาชนได้ว่าจะให้ความเสมอภาค สิทธิ เสรีภาพ กับประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน จอห์น รอลว์ส ได้เสนอการแบ่งองค์กรของรัฐบาลเพื่อทำหน้าที่สร้างความยุติธรรมให้เกิดขึ้นในการจัดสรรทรัพยากรและสิ่งที่มีค่าทางสังคมได้แก่ รายได้ และฐานะ ในทางเศรษฐกิจสังคม ออกเป็น 4 ส่วน ดังนี้

1) หน่วยจัดสรรมีหน้าที่รักษาราคาให้อยู่ในลักษณะของการแข่งขัน เพื่อป้องกันไม่ให้อำนาจตลาดที่ไร้เหตุผลเกิดขึ้น และมีหน้าที่แก้ไขปัญหาหากราคาไม่สามารถใช้วัดประโยชน์ทางสังคมที่แท้จริงได้ เช่น ใช้มาตรการทางภาษี มาตรการทางการเงิน การคลัง เป็นต้น

2) หน่วยรักษาเสถียรภาพเป็นหน่วยงานที่ส่งเสริมการจ้างงาน และช่วยทำให้เกิดเงินสะพัด

3) หน่วยโอน ทำหน้าที่เกี่ยวกับการประกันขั้นต่ำทางสังคม รัฐบาลเป็นสถาบันสูงสุดที่จะก่อให้เกิดความยุติธรรม จำเป็นต้องทำหน้าที่ในการโอนทรัพยากรรายได้จำนวนหนึ่งมาให้กับคนที่มีรายได้น้อย

4) หน่วยแบ่งสรรต้องเป็นการแบ่งสันปันส่วนสิ่งที่มีคุณค่าทางสังคม โดยอาศัยวิธีการเก็บภาษี และการปรับปรุงสิทธิในทรัพย์สิน รัฐต้องเก็บภาษีแบบก้าวหน้า เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการสะสมอำนาจอันจะเป็นผลเสียต่อค่านิยมที่เป็นธรรมในเรื่องความเสมอภาค โอกาสและเสรีภาพทางการเมือง

สรุปหลักความยุติธรรมตามทฤษฎีของ จอห์น รอลว์ส มุ่งเน้นการคุณค่าทางสังคมมากกว่าประโยชน์ทางสังคม โดยการจัดสรรปันส่วนทรัพยากรที่มีอยู่อย่างจำกัดให้เกิดประโยชน์กับคนทุกคนอย่างสูงสุด แนวคิดของ จอห์น รอลว์ส มุ่งเน้นสภาพทางการเมืองเศรษฐกิจและสังคมรูปแบบยุโรปตะวันตกและอเมริกาโดยกล่าวถึงหลักความเสมอภาคและเสรีภาพพื้นฐาน โดยเฉพาะเสรีภาพทางการเมืองในระบอบประชาธิปไตย เช่น เสรีภาพในการพูด การชุมนุม ตลอดจนการเข้าไปมีส่วนร่วมทางการเมือง และมุ่งเน้นเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมโดยไม่ให้มีการผูกขาดตลาดสินค้าและบริหารสร้างสาธารณูปโภค รวมทั้งจ่ายคืนให้ในรูปแบบการประกันรายได้ขั้นต่ำ สิ่งเหล่านี้เองจะนำไปสู่ความยุติธรรม

2.4 หลักสิทธิมนุษยชน

1) ความหมายของสิทธิมนุษยชน⁴³

มีผู้ให้คำนิยาม “สิทธิมนุษยชน” ไว้หลายความหมาย เช่น

จากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights หรือ UDHR) ข้อ 1 ที่ระบุไว้ว่า บุคคลชอบที่จะมีสิทธิและเสรีภาพประดามีที่ระบุไว้ในปฏิญญานี้ ทั้งนี้โดยไม่มีการจำแนกความแตกต่างในเรื่องใด ๆ เช่น เชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความเห็นทางการเมือง หรือทางอื่นใด ชาติหรือสังคมอันเป็นที่มาเดิม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นใด นอกจากนี้การจำแนกข้อแตกต่างโดยอาศัยมูลฐานแห่งสถานะทางการเมืองทางคุณาหรือทางเรื่องระหว่างประเทศของประเทศ หรือดินแดนซึ่งบุคคลสังกัดจะทำมิได้ ทั้งนี้ไม่ว่าดินแดนดังกล่าวจะเป็นเอกราชอยู่ในความพิทักษ์ มิได้ปกครองตนเองหรืออยู่ภายใต้การจำกัดแห่งอธิปไตยอื่นใด

“สิทธิมนุษยชน” หมายถึง ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลที่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หรือตามกฎหมายไทยหรือสนธิสัญญาที่ประเทศไทยเป็นภาคี

“สิทธิมนุษยชน” หมายถึง สิทธิขั้นพื้นฐานที่มนุษย์ทุกคนได้รับอย่างเสมอภาคกัน เพื่อให้สามารถดำรงชีวิตได้อย่างสันติสุข มีศักดิ์ศรี มีเสรีภาพ มิไม่ตรีจิต และมีความเมตตาต่อกัน โดยไม่คำนึงถึงความแตกต่างในเรื่องเชื้อชาติ สีผิว เพศ อายุ ภาษา ศาสนา สถานภาพทางกาย หรือสุขภาพ

“สิทธิมนุษยชน” หมายถึง สิทธิของบุคคลซึ่งได้รับการคุ้มครอง โดยหลักบังคับของกฎหมายภายใต้หลักการเกียรติศักดิ์ สิทธิที่เท่าเทียมกัน ความเสมอภาค ที่จะเป็นการส่งเสริมให้มนุษย์อยู่ร่วมกันได้อย่างมีความสุข

“สิทธิมนุษยชน” หมายถึง สิทธิของความเป็นมนุษย์ ผู้ซึ่งเป็นมนุษย์ย่อมมีสิทธิดังกล่าว ตั้งแต่เกิดจนตายโดยปราศจากข้อจำกัดทางกฎหมาย ซึ่งแสดงให้เห็นว่า มนุษย์เท่านั้นที่มีสิทธินี้ และสิทธินี้เกิดขึ้นโดยติดตัวมนุษย์ชนตั้งแต่เกิดจนกระทั่งตาย

“สิทธิมนุษยชน” หมายถึง สิทธิขั้นพื้นฐานที่มนุษย์เกิดมาพร้อมกับความเท่าเทียมกันในแง่ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิ เพื่อดำรงชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรี โดยไม่คำนึงถึงความแตกต่างในเรื่องเชื้อชาติ สีผิว เพศ อายุ ภาษา ศาสนา และสถานภาพทางกายและสุขภาพรวมทั้งความเชื่อทาง

⁴³ จรัญ โฆษณานันท์. (2545). *สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน: ปรัชญา กฎหมาย และความเป็นจริงทางสังคม*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม. หน้า 522-526.

การเมือง หรือความเชื่ออื่น ๆ ที่ขึ้นกับพื้นฐานทางสังคม สิทธิมนุษยชนเป็นสิ่งที่ไม่สามารถถ่ายทอดหรือโอนให้แก่ผู้อื่นได้

“สิทธิมนุษยชน” หมายถึง สิทธิที่ทุกคนมีอยู่ในฐานะเป็นมนุษย์ ทั้งสิทธิในการดำรงชีวิตอยู่ในส่วนบุคคลและสิทธิในการอยู่ร่วมกันในสังคม สิทธิในความเป็นมนุษย์นั้น มีทั้งสิทธิตามกฎหมายและสิทธิที่มีอยู่โดยไม่ขึ้นอยู่กับบทบัญญัติของกฎหมาย แต่เป็นสิทธิที่เกิดจากมาตรฐานเพื่อความถูกต้อง ความเป็นธรรม หรือความยุติธรรม แต่เดิมสิทธิมนุษยชนจะกล่าวถึงในชื่ออื่น เช่น สิทธิในธรรม สิทธิในธรรมชาติ เป็นต้น

2) ลักษณะของสิทธิมนุษยชนที่สำคัญ ประกอบด้วยสิ่งต่อไปนี้ คือ

(1) สิทธิพื้นฐานของมนุษย์ทุกคน (Primary Right) มนุษย์ซึ่งเกิดมาในโลก ต่างมีความเท่าเทียมกันในศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์

(2) สิทธิส่วนบุคคล (Personal Right) เป็นสิทธิส่วนตัวของบุคคลซึ่งผู้อื่นจะล่วงละเมิดมิได้ เป็นพื้นที่ส่วนตัวของแต่ละบุคคล

(3) สิทธิของพลเมือง (Civil Right) เป็นสิทธิของประชาชนในฐานะที่เป็นพลเมืองแห่งรัฐ เป็นสิทธิที่เกี่ยวข้องตามกฎหมายของรัฐ ซึ่งสิทธิพลเมืองได้แก่

(3.1) สิทธิทางสังคม (Social Right) เป็นสิทธิของประชาชนทางสังคมที่จะได้รับบริการจากสังคม ในฐานะที่เป็นสมาชิกของสังคม เช่น สิทธิการเข้าถึงการบริการสาธารณะ เป็นต้น

(3.2) สิทธิทางสวัสดิการสังคม (Social Welfare Right) เป็นสิทธิของประชาชนทุกคนซึ่งจะได้รับสวัสดิการทางสังคม เช่น สิทธิการได้รับการศึกษา ฯลฯ

(3.3) สิทธิทางวัฒนธรรม (Cultural Right) ได้แก่ สิทธิเข้าร่วมในพิธีกรรม ประเพณีวัฒนธรรม ของประชาคมในด้านศิลปะต่าง ๆ

3) ความสำคัญของสิทธิมนุษยชน

สิทธิมนุษยชนจะครอบคลุมสิทธิต่าง ๆ ในการดำรงชีวิตของมนุษย์ เพื่อให้มีชีวิตที่ดีในสังคม ดังนี้

- สิทธิในชีวิต ถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน มนุษย์สามารถมีชีวิตอยู่ได้และได้รับการคุ้มครองให้ปลอดภัยได้รับการตอบสนองตามความต้องการขั้นพื้นฐานของชีวิต ได้แก่ อาหาร เครื่องนุ่งห่ม ยารักษาโรค และที่อยู่อาศัย ทุกชีวิตล้วนมีคุณค่าด้วยกันทั้งสิ้นไม่ว่าจะเป็นบุคคลที่ต้องการความช่วยเหลือเพื่อการดำรงชีวิตอยู่เป็นพิเศษจากผู้อื่น เช่น คนพิการ คนชรา ฯลฯ ดังนั้นทุกคนควรปฏิบัติต่อบุคคลด้วยโอกาส ให้ความสำคัญ ให้โอกาสและให้ความช่วยเหลือตามสมควร เพื่อให้ทุกชีวิตมีความเท่าเทียมกันมากที่สุด

- สิทธิในการดำเนินชีวิตและพัฒนาตนเองตามแนวทางที่ถูกต้อง คนในสังคมต้องให้โอกาสกับคนที่เคยกระทำไม่ถูกต้อง ให้โอกาสคนเหล่านี้ได้รับการอบรมแก้ไขและพัฒนาตนเองใหม่ ให้สามารถมีชีวิตที่ดีขึ้น มีคุณภาพชีวิตที่สูงขึ้น

- สิทธิในการยอมรับนับถือ หมายถึง การที่บุคคลพึงปฏิบัติต่อกันด้วยการยอมรับซึ่งกันและกัน ให้ความสำคัญกับศักดิ์ศรีและคุณค่าของชีวิตด้วยความเท่าเทียมกัน

สาระสำคัญของสิทธิ ได้แก่

1) สิทธิ เสรีภาพในความเป็นมนุษย์ เป็นสิทธิ เสรีภาพ เกี่ยวกับชีวิต ร่างกาย ความคิด จิตใจ และความเป็นอยู่ของประชาชน ซึ่งถือเป็นสิทธิจะอยู่ จะเป็น หรือเป็นสิทธิที่ติดมากับตัวของประชาชนทั้งหลาย ตั้งแต่เกิดมาเป็นคน โดยที่รัฐไม่อาจปฏิเสธความเป็นคน และศักดิ์ศรีความเป็นคนของประชาชนด้วยการกระทำที่เป็นการล่วงล้ำเกิน คุกคาม หรือละเมิดได้ เช่น การไม่ถูกต้องโทษ ด้วยวิธีโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม การมีเสรีภาพในเคหสถานส่วนตัว เสรีภาพการเดินทาง การนับถือศาสนา การสื่อสาร คมนาคม การแสดงความคิดเห็น การมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน และการเลือกถิ่นที่อยู่ เป็นต้น ที่กล่าวว่า เป็นสิทธิที่จะอยู่ จะเป็น หรือ เป็นสิทธิที่ติดมากับตัวประชาชน ก็เพราะเป็นสิทธิที่เป็นส่วนควบติดอยู่กับความเป็นคนตามธรรมชาติ โดยที่ทุกคนมีอยู่เหมือนกัน รัฐไม่อาจเข้าไปแทรกแซงให้เกิดความแตกต่าง หรือ สูญสิ้นสิทธิอันเป็นเสมือนองค์ประกอบของชีวิต จิตใจ และร่างกายนั้นได้ ดังนั้น สิทธิ เสรีภาพในความเป็นมนุษย์จึงเป็นสิทธิของคนที่ไม่ให้รัฐกระทำ ซึ่งอาจเรียกสิทธิแบบนี้ได้ว่าเป็นสิทธิที่เป็นปฏิปักษ์กับรัฐ

2) สิทธิ เสรีภาพในความเป็นพลเมือง เป็นสิทธิ เสรีภาพเกี่ยวกับการที่สามารถเรียกร้องความต้องการขั้นพื้นฐานจากรัฐในฐานะที่เป็นราษฎรของรัฐได้ ซึ่งรัฐมีหน้าที่ให้การสนองตอบในรูปของบริการสาธารณะ ถือเป็นสิทธิที่จะเรียกขอได้ จะรับเอาได้ หรือเป็นสิทธิที่ตามมากับตัวโดยที่งอกขึ้นมาจากความเป็นพลเมืองหรือเป็นราษฎรของรัฐ โดยที่รัฐไม่อาจจะปฏิเสธความรับผิดชอบหรือความช่วยเหลือด้วยการเพิกเฉยไม่กระทำการตอบสนองตามความเรียกร้องต้องการของประชาชนซึ่งรัฐมีหน้าที่ให้ความคุ้มครอง

3) สิทธิในความเสมอภาค เป็นสิทธิ เสรีภาพเกี่ยวกับการได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันจากรัฐ หรือการไม่เลือกปฏิบัติ เว้นแต่การเลือกปฏิบัติเพื่อช่วยเหลือให้ผู้เสียเปรียบ ผู้ด้อยโอกาส ได้รับสิทธิโอกาสเท่าเทียมกับคนอื่นได้ ซึ่งถือเป็นสิทธิที่จะมีจะเหมือนหรือเป็นสิทธิ เสรีภาพที่ดำรงอยู่นอกตัวของประชาชน โดยที่รัฐไม่อาจปฏิเสธความเป็นกลาง หรือความเป็นธรรมด้วยการละเลยเพิกเฉยไม่ยื่นมือเข้าไปช่วย หรือ หยิบยื่นโอกาสอันพึงมีพึงได้ให้กับประชาชนได้รับอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน โดยที่ไม่มีใครได้เปรียบเสียเปรียบ เพราะความแตกต่างตามธรรมชาติ และ เพราะการกระทำหรือละเว้นการกระทำของรัฐที่ไม่เท่าเทียมกัน

แนวคิด ทฤษฎีต่าง ๆ ตามที่ได้กล่าวมา มีเนื้อหาสาระที่เป็นประโยชน์ต่อกระบวนการวินัยการเงินการคลังของรัฐ โดยเฉพาะเรื่องที่ต้องใช้ดุลพินิจ นอกจากผู้พิจารณาจะพิจารณาจากพยานหลักฐานแล้ว ต้องอาศัยหลักการ แนวคิด ทฤษฎี มาประกอบในการใช้ดุลพินิจ ทั้งนี้ผู้วิจัยจะได้นำแนวคิด ทฤษฎีเหล่านี้ไปประกอบการวิเคราะห์ในประเด็นปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องที่กำลังศึกษา และการที่จะเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาก็ได้ตรงตามข้อเท็จจริงย่อมต้องอาศัยแนวคิด ทฤษฎีเช่นเดียวกัน

2.5 หลักการทั่วไปเกี่ยวกับการดำเนินการทางกฎหมายขององค์กรตรวจสอบสูงสุด

เพื่อให้การตรวจเงินแผ่นดินในประเทศต่างๆ มีหลักการในการตรวจเงินแผ่นดินที่เป็นหลักสากล จึงได้มีการจัดตั้ง “องค์การสถาบันการตรวจสอบสูงสุดระหว่างประเทศ (International Organization of Supreme Audit Institutions : INTOSAI)” ขึ้น โดยในปัจจุบันมีสมาชิกทั่วโลกกว่า 190 ประเทศ ซึ่งประเทศไทยก็ได้เข้าร่วมเป็นสมาชิกมาตั้งแต่ พ.ศ. 2499

หลักการทั่วไปเกี่ยวกับการดำเนินการทางกฎหมายถือเป็นสิ่งจำเป็นและกรอบแนวคิดทางกฎหมาย เพื่อที่องค์กรตรวจสอบสูงสุดจะสามารถดำเนินการทางกฎหมายได้ กรอบแนวคิดทางกฎหมายภายในประเทศจะต้องกำหนดให้องค์กรตรวจสอบสูงสุดมีวิธีการทางกฎหมายและกฎเกณฑ์ที่เหมาะสม ในที่นี้ขอนำเสนอหลักการที่เกี่ยวข้องกับปัญหาของผู้วิจัย ดังนี้

2.5.1 พื้นฐานทางกฎหมายของหลักความรับผิดชอบ⁴⁴

หลักการที่ 1 กฎหมายจะต้องกำหนดความรับผิดชอบและโทษที่จะใช้กับบุคคลที่มีความรับผิดชอบตามกฎหมายต่อองค์กรตรวจสอบสูงสุด

เพื่อให้องค์กรตรวจสอบสูงสุดสามารถดำเนินกิจกรรมทางกฎหมายข้างต้นได้ มีความจำเป็นในการกำหนดกรอบแนวคิดทางกฎหมาย ได้แก่ ภารกิจ ขอบเขต อำนาจ และวิธีดำเนินการของ องค์กร และรวมถึงกฎเกณฑ์การรับผิดชอบของบุคคลที่มีความรับผิดชอบตามกฎหมายแต่ละประเภท กฎเกณฑ์นี้จะต้องอธิบายหน้าที่ของบุคคลที่มีความรับผิดชอบดังกล่าวซึ่งการไม่ปฏิบัติตามของบุคคลเหล่านี้จะนำไปสู่การดำเนินการทางกฎหมาย การแจ้งเตือนโทษ และการบังคับใช้โทษในกรณีที่เป็นที่กำหนดโดยองค์กรตรวจสอบสูงสุด โดยเฉพาะอย่างยิ่งจะต้องมีการกำหนดบทบัญญัติข้อยกเว้นของข้อเท็จจริงที่อยู่ภายใต้บังคับของโทษอีกด้วย โดยสามารถแบ่งออกเป็นหลักการ 2 หลักการที่แตกต่างกัน⁴⁵ ได้แก่

⁴⁴ INTOSAI-P 50 Principles of jurisdictional activities of SAIs. (Online). Available: www.issai.org, p. 10

⁴⁵ ชานินทร์ อินทวงศ์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 2. หน้า 33.

1) หลักความชอบด้วยกฎหมายของความผิด โทษ และการบังคับใช้

2) หลักความชอบด้วยกฎหมายของขอบเขตอำนาจขององค์กรตรวจสอบสูงสุดในการระบุและกำหนดคุณสมบัติของความผิด และการการลงโทษ

บุคลากรในองค์กรตรวจสอบสูงสุดต้องปฏิบัติภายใต้กรอบแนวคิดหลักความรับผิดชอบ หลักการดังกล่าวมีความเกี่ยวเนื่องกับการดำเนินการทางกฎหมายขององค์กรตรวจสอบสูงสุดอย่างยิ่ง

2.5.2 การสะสมโทษสำหรับความผิดบทเดียว⁴⁶

หลักการที่ 9 บุคคลที่ต้องรับผิดตามกฎหมายไม่สามารถถูกลงโทษสำหรับความผิดบทเดียวโดยโทษหลายโทษที่มีลักษณะเหมือนกันที่ลงโดยองค์กรตรวจสอบสูงสุด

บุคคลที่ต้องรับผิดตามกฎหมายจะถูกลงโทษสำหรับความผิดบทเดียวต่อโทษที่มีลักษณะต่างกันที่ลงโดยองค์กรตรวจสอบสูงสุดและศาลอื่น ๆ เท่านั้น หากกฎหมายอนุญาตให้ทำได้ อีกทั้งความผิดบทหนึ่งไม่ควรถูกลงโทษหลายครั้งโดยองค์กรตรวจสอบสูงสุดโดยหลายโทษที่มีลักษณะเหมือนกัน เมื่อองค์กรตรวจสอบสูงสุดลงโทษบุคคลที่ต้องรับผิดในการชดใช้ความเสียหาย บุคคลดังกล่าวไม่สามารถถูกลงโทษหลายครั้งเพื่อชำระเงินจำนวนเดียวกันได้

ในทางกลับกัน เมื่อองค์กรตรวจสอบสูงสุดลงโทษโดยการปรับ กฎหมายจะต้องควบคุมโดยเคร่งครัดว่าความเป็นไปได้ที่โทษอีกโทษหนึ่งอาจจะถูกบังคับใช้สำหรับข้อเท็จจริงเดียวกัน ซึ่งอาจเป็นกรณีที่โทษไม่ได้ลงเพื่อวัตถุประสงค์เดียวกัน ดังนั้น กฎหมายของแต่ละประเทศ หรือกฎหมายที่กำกับองค์กรตรวจสอบสูงสุดจะต้องกำหนดว่าการสะสมโทษสำหรับความผิดปกติเดียวกันสามารถทำได้หรือห้ามกระทำ (หลักการ Non หรือ Ne Bis In Idem) หลักการดังกล่าวมีความเกี่ยวเนื่องกับกิจกรรมทางกฎหมายขององค์กรตรวจสอบสูงสุดอย่างเคร่งครัด

2.6 ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับวินัยการเงินการคลังของรัฐและวินัยข้าราชการพลเรือน

เนื้อหาในส่วนนี้ผู้วิจัยขอนำเสนอระบบวินัยของข้าราชการพลเรือนตามระบบกฎหมายไทยและวินัยข้าราชการตามระบบกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศส เพื่อศึกษาเปรียบเทียบกับระบบวินัยการเงินการคลังของรัฐ

2.6.1 แนวความคิดทั่วไปเกี่ยวกับวินัยข้าราชการ

วินัยข้าราชการพลเรือน หมายถึง หลักหรือข้อบังคับซึ่งข้าราชการพลเรือนจำเป็นต้องปฏิบัติตาม ถ้าไม่ปฏิบัติตามจะถูกบังคับให้ปฏิบัติตามหรืออาจต้องโทษ เช่น ไล่ออก ปลดออก หรือ

⁴⁶ INTOSAI-P 50 Principles of jurisdictional activities of SAIs. (Online). Available: www.issai.org. p. 16

ตัดเงินเดือน เป็นต้น⁴⁷ สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (ก.พ.) ได้ให้ความหมายของ คำว่าวินัยข้าราชการพลเรือนไว้ว่า มีความหมายเป็น 2 นัย นัยหนึ่งหมายถึงระเบียบกฎเกณฑ์ แบบแผนความประพฤติที่ทางราชการกำหนดให้ข้าราชการต้องยึดถือหรือปฏิบัติ นัยที่สอง หมายถึงลักษณะเชิงพฤติกรรมที่ข้าราชการแสดงออกมาในทางที่ถูกที่ควร เป็นการควบคุมตนเอง ให้แสดงพฤติกรรมที่ถูกระเบียบหลักเกณฑ์หรือแบบแผนที่ทางราชการกำหนดไว้

1) วินัยข้าราชการตามระบบกฎหมายไทย

ตามบทบัญญัติในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 บัญญัติว่า “ข้าราชการพลเรือน” หมายความว่า บุคคลซึ่งได้รับบรรจุและแต่งตั้งตามพระราชบัญญัตินี้ ให้รับราชการ โดยได้รับเงินเดือนจากเงินงบประมาณ ในกระทรวง กรม ฝ่ายพลเรือน ตามความหมายนี้ข้าราชการพลเรือนจึงมีความแตกต่างจากข้าราชการประเภทอื่น เช่น ข้าราชการทหาร ข้าราชการการเมือง ข้าราชการฝ่ายรัฐสภา ข้าราชการครู ข้าราชการตำรวจ ข้าราชการฝ่ายอัยการ ข้าราชการฝ่ายตุลาการ หรือแม้แต่ข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย เพราะข้าราชการเหล่านี้เป็นบุคคลซึ่งได้รับการบรรจุหรือแต่งตั้งตามพระราชบัญญัติของข้าราชการประเภทนั้น โดยเฉพาะหรือเป็นเพียงข้าราชการฝ่ายพลเรือนตามความหมายในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 บัญญัติว่า “ข้าราชการฝ่ายพลเรือน” หมายความว่า ข้าราชการพลเรือนและข้าราชการอื่นในกระทรวงกรมฝ่ายพลเรือนตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการประเภทนั้น

“ข้าราชการพลเรือน” หมายความว่า บุคคลซึ่งได้รับการบรรจุและแต่งตั้งในลักษณะ 3 บททั่วไปบุคคลที่จะเข้ารับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนจึงต้องเป็นผู้มีคุณสมบัติทั้งคุณสมบัติทั่วไปและคุณสมบัติเฉพาะถูกต้องเหมาะสมตามหลักเกณฑ์ของกฎหมาย นอกจากนี้ในการรับเงินเดือน กฎหมายกำหนดให้ข้าราชการพลเรือนได้รับเงินเดือนจากเงินงบประมาณหมวดเงินเดือน ในกระทรวง ทบวง กรม ฝ่ายพลเรือน โดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 หมวด 2 การกำหนดตำแหน่ง และการให้ได้รับเงินเดือนและเงินประจำตำแหน่งตามความในมาตรา 44-51 กำหนดให้ได้รับเงินเดือนตามตำแหน่ง ผู้ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งระดับใดก็จะได้รับตำแหน่งในระดับนั้น โดยให้ได้รับในขั้นต่ำของเงินเดือนสำหรับตำแหน่ง ในกรณีที่จะได้รับเงินเดือนสูงกว่า หรือต่ำกว่าขั้นต่ำ หรือสูงกว่าขั้นสูงของเงินเดือนสำหรับตำแหน่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎ ก.พ. ดังนั้น เงินเดือนของข้าราชการจึงมาจากเงินงบประมาณ

⁴⁷ สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน. (2551). *คู่มือการดำเนินการทางวินัย* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: สำนักบริหารกลาง สำนักงาน ก.พ. หน้า 1.

อันเป็นเงินที่รัฐบาลได้มาจากภาษีอากรของประชาชนแล้วนำมาจัดสรรเป็นรายจ่ายหมวดต่าง ๆ เช่น หมวดเงินเดือนของข้าราชการพลเรือน

ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงเห็นได้ว่าข้าราชการพลเรือนมีความแตกต่างจากข้าราชการประเภทอื่น ๆ และมีความแตกต่างจากลูกจ้างหรือพนักงานภาคเอกชนหรือพนักงานรัฐวิสาหกิจในเรื่องการบรรจุและการแต่งตั้ง รวมถึงการได้รับเงินเดือน ซึ่งจะมีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ไว้โดยเฉพาะ นอกจากนี้ ยังมีความแตกต่างในด้านระเบียบ วินัยการลงโทษ การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์และการร้องทุกข์

1) ประเภทของข้าราชการพลเรือน

ตามมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 บัญญัติว่า ข้าราชการพลเรือนมี 2 ประเภท คือ ข้าราชการพลเรือนสามัญและข้าราชการพลเรือนในพระองค์ อธิบายพอสังเขปได้ดังนี้

(1) ข้าราชการพลเรือนสามัญ ได้แก่ ข้าราชการพลเรือนซึ่งรับราชการโดยได้รับการบรรจุแต่งตั้งและรับราชการในกระทรวง ทบวง กรมต่างๆ ทั้งที่ประจำในส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และต่างประเทศ ข้าราชการประเภทนี้จะได้รับเงินในอัตราสามัญตามที่กฎหมายกำหนดไว้ และได้รับการกำหนดตำแหน่ง การให้ได้รับเงินเดือน การเลื่อนขั้นเงินเดือน การรักษาวิสัย การออกจากราชการ และสิทธิในการอุทธรณ์และร้องทุกข์ตามลักษณะ 4 ข้าราชการพลเรือนสามัญแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

(2) ข้าราชการพลเรือนในพระองค์ ได้แก่ ข้าราชการพลเรือนซึ่งรับราชการโดยได้รับการบรรจุแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในพระองค์พระมหากษัตริย์ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา สังกัดสำนักพระราชวังและสำนักราชเลขาธิการ มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับงานในองค์พระมหากษัตริย์ โดยหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการบรรจุ การแต่งตั้ง การเพิ่มพูนประสิทธิภาพ และการเสริมสร้างแรงจูงใจ ในการปฏิบัติราชการ วินัยและการรักษาวิสัย การดำเนินการทางวินัย การออกจากราชการ การอุทธรณ์และการร้องทุกข์ของข้าราชการในพระองค์ไว้ให้เป็นไปตามลักษณะ 5 ข้าราชการพลเรือนในพระองค์แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

2) วินัยข้าราชการพลเรือน

ในการทำความเข้าใจเรื่องวินัยข้าราชการพลเรือน ผู้วิจัยจะอธิบายเนื้อหาในส่วนของความจำเป็น จุดมุ่งหมายและขอบเขต และการลงโทษทางวินัย เป็นลำดับดังนี้

(1) ความจำเป็น

โดยที่ความสัมพันธ์ระหว่างข้าราชการกับรัฐไม่ใช่ความสัมพันธ์ตามสัญญา เพราะการเข้ารับราชการไม่ได้มีการตกลงเจรจาแลกเปลี่ยนการแสดงเจตนาหรือการทำคำเสนอ

คำสั่งนอกระบบเหมือนกับการทำสัญญาตามกฎหมายเอกชน แต่การที่ทางราชการรับบุคคลเข้าเป็นข้าราชการนั้น เป็นการออกคำสั่งบรรจุตามกฎหมายอันเป็นการกระทำฝ่ายเดียวโดยอาศัยอำนาจกฎหมาย การแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง การให้ได้รับเงินเดือนก็กำหนดโดยกฎหมายทั้งสิ้น และเมื่อเข้ารับราชการแล้วฐานะของข้าราชการก็อาจถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้ โดยกฎหมายในภายหลังโดยไม่ต้องทำความตกลงกับข้าราชการก่อน ลักษณะความสัมพันธ์เช่นนี้เป็นไปตามหลักกฎหมายปกครอง⁴⁸ และโดยที่การปฏิบัติราชการนี้เป็นการให้บริการสาธารณะกับประชาชนซึ่งลักษณะของบริการสาธารณะโดยทั่วไปมีดังนี้⁴⁹

- เจ้าหน้าที่ของราชการมีฐานะเป็นข้าราชการหรือพนักงานของรัฐหรือองค์กรแห่งราชการส่วนท้องถิ่นซึ่งมีหน้าที่อำนวยความสะดวกบริการสาธารณะ
- ทรัพย์สินที่ใช้ในราชการมีลักษณะเป็นทรัพย์สินของรัฐที่ไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งหลักกฎหมายธรรมดาเหมือนกับทรัพย์สินของเอกชน
- การกระทำและการปฏิบัติเกี่ยวกับการดำเนินราชการย่อมมีวิธีการที่แตกต่างกับการกระทำของเอกชน ซึ่งอาจมีผลเป็นการบังคับฝ่ายเดียวได้โดยไม่ต้องมีการแสดงเจตนาร่วมกัน แต่ต้องมีวัตถุประสงค์ในการสนองความต้องการของส่วนรวมของประชาชน
- บริการสาธารณะส่วนใหญ่เป็นกิจการที่ทำให้โดยไม่คิดมูลค่าและให้โดยสม่ำเสมอ ไม่มีการหยุดชะงัก เอกชนทุกคนมีสิทธิได้รับประโยชน์จากบริการสาธารณะอย่างเท่าเทียมกัน

ดังนั้น เมื่อข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้มีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะจึงอาจใช้อำนาจที่มีอยู่ไปในทางที่ไม่ถูกต้องอันอาจทำความเดือดร้อนเสียหายแก่ประชาชนได้ ข้อเสียเช่นนี้เป็นปัญหาเกี่ยวกับคนซึ่งต้องแก้ไขเป็นรายตัวให้มีความสำนึกในหน้าที่ โดยผู้บังคับบัญชาจะต้องควบคุมการปฏิบัติงาน สอดส่องกระตุ้นเตือนให้เจ้าหน้าที่เอาใจใส่ในหน้าที่และพยายามปฏิบัติการให้สำเร็จลุล่วงไปโดยเร็ว ทั้งนี้ เป็นปัญหาเกี่ยวกับสมรรถภาพ และความสำนึกในหน้าที่ของบุคคลที่เป็นข้าราชการจึงต้องมีวินัยเป็นเครื่องกำหนดข้อปฏิบัติและข้อห้ามปฏิบัติเพื่อให้ข้าราชการเป็นบุคคลที่มีความประพฤติดีและปฏิบัติราชการอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล วินัยข้าราชการพลเรือนจึงมีความสำคัญเป็นอันมากต่อรัฐบาลในการบริหารงานของประเทศ เพราะข้าราชการพลเรือนเป็นเจ้าหน้าที่ส่วนหนึ่งของรัฐบาลในการบริหาร

⁴⁸ ประยูร กาญจนกุล. (2533). *คำบรรยายกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 134-135.

⁴⁹ ประยูร กาญจนกุล. (2521). บริการสาธารณะ. *วารสารกฎหมาย*, 4(1). หน้า 87.

ราชการซึ่งจะเข้าถึงประชาชนโดยตรง หากข้าราชการพลเรือนไม่มีวินัยดีพอจะทำให้ ประชาชนขาดความเชื่อถือศรัทธาในตัวข้าราชการและขาดความน่าเชื่อถือศรัทธาและไม่ให้ความร่วมมือแก่รัฐบาลในการบริหารประเทศ

นอกจากวินัยจะมีความสำคัญต่อราชการส่วนรวมแล้วยังมีความสำคัญต่อตัวข้าราชการเองอีกด้วย เพราะวินัยจะเป็นเครื่องนำคนไปในทางที่ดีทำให้ปฏิบัติงานได้ผลดีมีประสิทธิภาพ ทำให้ผู้ปฏิบัติงานดีได้รับความดีความชอบ ทำให้เลื่อนตำแหน่ง หน้าที่ก้าวหน้าไปตามลำดับจนประสบความสำเร็จในชีวิตและมีความสุขกับการปฏิบัติราชการอีกด้วย⁵⁰

(2) จุดมุ่งหมายและขอบเขต

จุดมุ่งหมายสำคัญของวินัยของข้าราชการพลเรือนคือเพื่อให้บรรลุผลสำเร็จตามวัตถุประสงค์หลักของทางราชการอันได้แก่ เพื่อประสิทธิภาพและประสิทธิผลของราชการ เพื่อความเจริญก้าวหน้าของประเทศ เพื่อความมั่นคงของชาติและความผาสุกของประชาชน⁵¹ ขอบเขตของวินัยจึงจำกัดอยู่ในกรอบของความมุ่งหมายดังกล่าว การกระทำใดของข้าราชการ ซึ่งไม่มีผลกระทบต่อประโยชน์ของทางราชการ การกระทำนั้นจะไม่อยู่ในข่ายที่ถือว่าเป็นความผิดวินัย แต่ถ้าเป็นการกระทำใดทำให้เสียประโยชน์ของทางราชการหรือบั่นทอนความเจริญความสงบเรียบร้อยและประสิทธิภาพประสิทธิผลของราชการ การกระทำนั้นถือว่าเป็นความผิดทางวินัย ซึ่งจะได้รับการพิจารณาลงโทษตามความร้ายแรงแห่งกรณี

จุดมุ่งหมายและขอบเขตของวินัยนี้นำไปใช้ประโยชน์ในทางปฏิบัติได้คือ ในกรณีที่จะกำหนดว่าการกระทำใดควรเป็นข้อห้ามหรือข้อพึงปฏิบัติสำหรับวงการใดต้องนำจุดมุ่งหมายของวินัยของวงการนั้นมาพิจารณากำหนดขอบเขตการกระทำใดจะเป็นการขัดขวางหรือบั่นทอน การบรรลุผลสำเร็จตามวัตถุประสงค์ของวงการใดก็อยู่ในขอบเขตของวินัยที่ควรกำหนดเป็นข้อห้ามในวงการนั้น การกระทำใดที่จะเป็นทางสนับสนุนหรือส่งเสริมการบรรลุผลสำเร็จตามวัตถุประสงค์หลักของวงการใดก็อยู่ในขอบเขตของวินัยก็ควรกำหนดเป็นข้อปฏิบัติในวงการนั้น และบางวงการอาจกำหนดจุดมุ่งหมายและขอบเขตของวินัยให้กว้างขึ้นเพื่อธำรงศักดิ์ศรีของผู้ประกอบวิชาชีพด้วย

(3) การลงโทษทางวินัย

การลงโทษคือมาตรการอย่างหนึ่งที่ใช้ในการรักษาวินัยอันเป็นมาตรการในเชิงลบ (negative) เพื่อปราบปรามผู้กระทำความผิด ปัจจุบันทางราชการจะใช้การลงโทษเป็นมาตรการ

⁵⁰ อรพิน ผลสุวรรณ สบายรูป. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 8. หน้า 1.

⁵¹ สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน. วินัยและคุณธรรมของข้าราชการ พ.ศ. 2532. หน้า 9.

สุดท้ายหลังจากการส่งเสริมให้ข้าราชการมีวินัยและป้องกันมิให้ข้าราชการกระทำผิดวินัยไม่อาจใช้ได้ผล การลงโทษทางวินัยมีจุดมุ่งหมายหลายประการ ได้แก่

- เพื่อรักษาความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายหรือระเบียบแบบแผน โดยที่พระราชบัญญัติ ระเบียบข้าราชการพลเรือนให้ข้าราชการต้องรักษาวินัยตามที่บัญญัติไว้เป็นข้อห้าม และข้อปฏิบัติโดยเคร่งครัดอยู่เสมอและถ้าผู้บังคับบัญชาเห็นว่ากรณีมีมูลว่าผู้ใดบังคับบัญชาคนใด กระทำผิดวินัย จะต้องดำเนินการทางวินัยทันที ถ้าผู้บังคับบัญชาผู้ใดละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่โดยไม่สุจริตให้ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิดวินัย ดังนั้น ผู้บังคับบัญชาจึงมีบทบาทหน้าที่ รักษาความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายโดยการปราบผู้กระทำความผิดและปรามไม่ให้ผู้อื่นเอาเป็นเยี่ยงอย่างเพื่อมิให้ผู้อื่นกระทำความผิดอีก

- เพื่อรักษามาตรฐานความประพฤติ ขวัญ และสมรรถภาพของข้าราชการ ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนบัญญัติว่าในการลงโทษข้าราชการพลเรือนผู้สั่งลงโทษ ต้องสั่งลงโทษให้เหมาะสมกับความผิด ระวางอย่างให้เป็นไปโดยยอกติ โดยพยายาม หรือโดยโทษจริต หรือลงโทษผู้ที่ไม่มีความคิดในคำสั่งลงโทษให้แสดงว่าผู้ถูกลงโทษกระทำความผิดวินัย ในกรณีใดตามมาตราใด การลงโทษทางวินัยต้องลงโทษอย่างเป็นธรรมคือพิจารณาว่าได้กระทำความผิดจริงและลงโทษโดยเสมอหน้าไม่เลือกที่รักมักที่ชังคือผู้กระทำความผิดลักษณะเดียวกัน ย่อมได้รับโทษในลักษณะเดียวกันและต้องลงโทษในระดับที่เหมาะสมกับความผิดด้วย

- เพื่อจูงใจให้ข้าราชการปรับปรุงตนเองให้ดีขึ้น ทั้งนี้การที่จะลงโทษทางวินัยแก่ผู้กระทำความผิดวินัยผู้ใด ผู้บังคับบัญชาควรได้ชี้แจงให้ผู้ถูกลงโทษนี้เข้าใจและยอมรับในความผิดที่ตนได้กระทำลงไปเพื่อที่จะเป็นการจูงใจให้ผู้กระทำผิดวินัยได้ปรับปรุงตนเอง และเพื่อมิให้กระทำผิดอีกต่อไป

- เพื่อรักษาชื่อเสียงของทางราชการและความเชื่อมั่นของประชาชนต่อทางราชการ โดยทำให้ข้าราชการมีระเบียบวินัย มีสมรรถภาพในการทำงาน โดยสม่ำเสมอ หากหน่วยงานใดมีข้าราชการบกพร่องในเรื่องระเบียบวินัยหรือบกพร่องในการปฏิบัติราชการก็มีความจำเป็นที่จะต้องลงโทษข้าราชการที่บกพร่องนั้น ๆ ถ้าเป็นการกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงอันแสดงว่าผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่ไม่สมควรอยู่ในราชการอีกต่อไปก็ต้องลงโทษสถานหนักคือปลดออกหรือไล่ออก ทั้งนี้เพื่อให้ประชาชนเชื่อมั่นในระบบราชการว่ามีแต่บุคคลผู้ประพฤติดีเป็นข้าราชการที่มีหน้าที่ให้บริการแก่ประชาชนเท่านั้นอันเป็นการรักษาชื่อเสียงของทางราชการด้วย

(4) โทษทางวินัย

มาตรา 88 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 กำหนดโทษทางวินัยไว้ 5 สถานคือ ภาคทัณฑ์ ตัดเงินเดือน ลดขั้นเงินเดือน ปลดออก และไล่ออก

โทษทางวินัย 5 สถานนี้แยกพิจารณาได้เป็น โทษสำหรับความผิดทางวินัยไม่ร้ายแรง และโทษสำหรับความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง อธิบายได้ดังนี้

- โทษสำหรับความผิดทางวินัยไม่ร้ายแรง ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดกระทำความผิดอย่างไม่ร้ายแรงให้ผู้บังคับบัญชาลงโทษภาคทัณฑ์ ตัดเงินเดือนหรือลดขั้นเงินเดือนตามควรแก่กรณีให้เหมาะสมกับความผิด ถ้ามีเหตุอันควรลดหย่อนจะนำมาประกอบการพิจารณาลดโทษก็ได้ สำหรับการลงโทษภาคทัณฑ์ให้ใช้เฉพาะกรณีกระทำความผิดทางวินัยเล็กน้อยหรือมีเหตุอันควรลดหย่อนซึ่งยังไม่ถึงกับต้องถูกลงโทษตัดเงินเดือน นอกจากนั้น หากผู้บังคับบัญชาพิจารณาเห็นว่าข้าราชการผู้นั้นกระทำความผิดวินัยเล็กน้อยและมีเหตุอันควรลดโทษ ก็มีอำนาจที่จะลดโทษให้โดยให้ทำทัณฑ์บนเป็นหนังสือหรือว่ากล่าวตักเตือนก็ได้

- โทษสำหรับความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงให้ผู้บังคับบัญชาสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกตามความร้ายแรงแก่กรณี ถ้ามีเหตุอันควรลดหย่อนจะนำมาประกอบการพิจารณาลดโทษก็ได้ แต่ห้ามมิให้ลดโทษต่ำกว่าปลดออก แต่การลงโทษปลดออกจากราชการตามพระราชบัญญัตินี้ คือการลงโทษให้ออกจากราชการตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ซึ่งให้ผู้รับโทษมีสิทธิได้รับบำเหน็จบำนาญเสมือนว่าผู้นั้นลาออกจากราชการ

หลังจากได้ทำความเข้าใจวินัยข้าราชการตามระบบกฎหมายไทยแล้วในหัวข้อนี้ เนื้อหาส่วนถัดไปผู้วิจัยจะนำเสนอเรื่องวินัยข้าราชการตามระบบกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศส เพื่อประโยชน์ในการศึกษาเปรียบเทียบและวิเคราะห์ประเด็นปัญหาเรื่องโทษวินัยข้าราชการไทย ข้าราชการฝรั่งเศส และวินัยการเงินการคลังของรัฐ

2) วินัยข้าราชการตามระบบกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศส

บุคลากรในฝ่ายปกครองที่เรียกว่า “ข้าราชการ (Le Fonctionnaire)” นั้นตกอยู่ภายใต้บังคับของระบบการควบคุมทางวินัย (Le Régime Disciplinaire) ข้าราชการที่ปฏิบัติหน้าที่โดยบกพร่อง ซึ่งขาดความเป็นมืออาชีพจึงต้องถูกลงโทษที่เรียกว่า “โทษทางวินัย (Une Sanction Disciplinaire)” ทั้งนี้เป็นไปตามมาตรา 29 แห่งรัฐบัญญัติลงวันที่ 13 กรกฎาคม ค.ศ. 1983 (พ.ศ. 2526) ว่าด้วย สิทธิหน้าที่ของข้าราชการ⁵² โทษดังกล่าวมีลักษณะเป็นโทษทางปกครอง

⁵² Article 29, LOI n° 83-634 du 13 juillet 1983, loi portant droits et obligations des fonctionnaires. Loi dite loi Le Pors

(Les Sanctions Administratives) ประเภทหนึ่ง ฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจแต่เพียงผู้เดียวในการตรากฎหมายเกี่ยวกับวินัยของข้าราชการเพราะเหตุว่ากฎหมายทางวินัยนั้นถือเป็นการตราบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานแก่บรรดาข้าราชการซึ่งอยู่ในขอบเขตของรัฐบัญญัติ ทั้งนี้เป็นไปตามมาตรา 34 ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ 1958 (พ.ศ. 2501)

ในเนื้อส่วนต่อไปผู้วิจัยจะกล่าวถึงความจำเป็นข้าราชการประเภทของข้าราชการ ลักษณะความผิดทางวินัย ลักษณะของโทษทางวินัย องค์การผู้มีอำนาจสอบสวนและลงโทษ ความผิดทางวินัย กระบวนการสอบสวนทางวินัย การอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัย มีรายละเอียดดังนี้

1) ความเป็นข้าราชการ (Le Fonctionnaire)

บุคลากรในฝ่ายปกครองนั้น โดยปกติมีอยู่หลายประเภทด้วยกัน เช่น ลูกจ้างขององค์กรฝ่ายปกครองที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายแพ่ง กฎหมายแรงงาน (Les Salaires De Droit Privé De L'administration) ความสัมพันธ์ระหว่างพนักงานกับองค์กรฝ่ายปกครองเป็นไปในรูปแบบของสัญญาจ้างแรงงานและเจ้าหน้าที่ของรัฐ (Les Agents Publics) เป็นต้น ขณะเดียวกันเจ้าหน้าที่ของรัฐ (Les Agents Publics) ก็ยังสามารถถูกแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือข้าราชการ (Les Fonctionnaires) และเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่มีตำแหน่งเป็นการถาวร (Les Agents Publics Non titulaires) ได้แก่ ผู้อยู่ในระหว่างทดลองปฏิบัติราชการเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการ (Les stagiaires) ลูกจ้างขององค์กรฝ่ายปกครองที่ถือว่าจ้างโดยอาศัยสัญญาตามกฎหมายมหาชน (Les Contractuels De Droit Public) เป็นต้น

เนื้อหาที่ต้องพิจารณาต่อมา คือข้าราชการ (Les Fonctionnaires) นั้นมีคุณลักษณะเฉพาะเป็นอย่างไร จากคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ (Conseil D'État) และศาลชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล (Tribunal Des Conflits) พอสรุปได้ว่า ข้าราชการคือ เจ้าหน้าที่ซึ่งได้ถูกแต่งตั้งให้ปฏิบัติหน้าที่หนึ่งหน้าที่ใดเป็นการถาวรในหน่วยงานหนึ่งหน่วยงานใดของฝ่ายปกครอง ซึ่งความเป็นข้าราชการนั้นไม่ได้เป็นขึ้นมลาย่อย ๆ โดยปราศจากฐานตามกฎหมายรองรับ ความเป็นข้าราชการเกิดขึ้นมาโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ทั้งนี้ ไม่ว่าบทบัญญัตินั้นจะมีลักษณะเป็นรัฐบัญญัติหรือบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นกฎ

2) ประเภทของข้าราชการ

ข้าราชการสามารถถูกจำแนกออกเป็น 3 ประเภท⁵³ คือ

⁵³ เจตน์ สถาวรศิลปพร. (2549). สถาบันข้าราชการกับระบบวินัยและการลงโทษทางวินัย: ประสพการณ์ของสาธารณรัฐฝรั่งเศส. *วารสารวิชาการศาลปกครอง*, 6(2). หน้า 65.

(1) ข้าราชการที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของส่วนกลาง (Le Fonctionnaire De L'État) ตามมาตรา 2 แห่งรัฐบัญญัติลงวันที่ 11 มกราคม ค.ศ. 1984 (พ.ศ. 2527) ว่าด้วยสถานะของข้าราชการที่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของส่วนกลาง⁵⁴ ซึ่งมีองค์ประกอบคือเป็นบุคคลธรรมดาซึ่งถูกแต่งตั้งโดยคำสั่งทางปกครอง งานของข้าราชการเป็นงานประจำเต็มเวลา ข้าราชการเป็นผู้ถือครองตำแหน่งหนึ่งตำแหน่งใดในระบบสายการบังคับบัญชาใดสายการบังคับบัญชาหนึ่ง และข้าราชการต้องปฏิบัติตามกิจกรรมบริการสาธารณะของฝ่ายปกครองในส่วนกลาง

(2) ข้าราชการส่วนท้องถิ่น (Le Fonctionnaire Des Collectivités Territoriales) มาตรา 2 แห่งรัฐบัญญัติลงวันที่ 26 มกราคม ค.ศ. 1984 (พ.ศ. 2527) ว่าด้วยสถานะของข้าราชการส่วนท้องถิ่น⁵⁵ ได้กำหนดคุณลักษณะของข้าราชการส่วนท้องถิ่นเอาไว้คล้ายกับคุณลักษณะของข้าราชการที่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของส่วนกลางต่างกันตรงที่การปฏิบัติตามกิจกรรมบริการสาธารณะจะเป็นไปเพื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น

(3) ข้าราชการในสถานพยาบาลของรัฐ (Le Fonctionnaire Hospitalier) มาตรา 2 แห่งรัฐกำหนดลงวันที่ 9 มกราคม ค.ศ. 1986 (พ.ศ. 2529) ว่าด้วยสถานะของข้าราชการในสถานพยาบาลของรัฐ⁵⁶ กำหนดคุณสมบัติของข้าราชการในสถานพยาบาลของรัฐไว้คล้ายกับคุณลักษณะของข้าราชการที่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของส่วนกลาง แตกต่างกันตรงที่บุคคลที่ได้รับแต่งตั้งให้ได้รับตำแหน่งต้องทำงานที่มีลักษณะถาวร ปฏิบัติงานเต็มเวลาหรือไม่เต็มเวลาที่มีช่วงเวลาการทำงานครึ่งวันเป็นอย่างน้อย ดังนั้นคำว่า “ข้าราชการพลเรือน (Les Emploés Civils Permanents)” หมายความรวมถึง ข้าราชการทหาร ข้าราชการตุลาการ และข้าราชการในรัฐสภา

3) ลักษณะความผิดทางวินัย (La Faute Disciplinaire)

โดยปกติแล้วไม่มีการบัญญัติลักษณะความผิดทางวินัยไว้ในบทบัญญัติทางกฎหมายใด ๆ แต่จะเพียงบัญญัติไว้ว่าหากข้าราชการประเภนี้ทำพฤติกรรมเช่นนี้ถือเป็นการก่อให้เกิดความผิดทางวินัย เช่น มาตรา 43 แห่งรัฐกำหนด ลงวันที่ 22 ธันวาคม ค.ศ. 1958 (พ.ศ. 2501) ว่าด้วยสถานะของตุลาการในกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและทางอาญา บัญญัติไว้ว่า

⁵⁴ Article 2, LOI n°84-16 du 11 janvier 1984, Loi portant dispositions statutaires relatives à la fonction de l'Etat, modifié par Loi n°92-125 du 6 février 1992 art.3

⁵⁵ Article 2, LOI n°84-53 du 26 janvier 1984, Loi portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale (1), modifié par Loi n°92-518 du 15 juin 1992 art.4

⁵⁶ Article 2, LOI n°86-33 du 9 janvier 1986, Loi portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière. (1), modifié par l'Ordonnance n°2000-1249 du 21 décembre 2000 art.4

“การไม่ปฏิบัติหน้าที่ที่ตนพึงต้องกระทำ การกระทำโดยปราศจากเกียรติ ปราศจากซึ่งการไต่ตรอง โดยดี ปราศจากซึ่งศักดิ์ศรีของผู้พิพากษาก่อให้เกิดความผิดทางวินัยได้ในที่สุด”

4) ลักษณะของโทษทางวินัย (Le Peine Disciplinaire)

โทษทางวินัยจะต้องถูกกำหนดขึ้น โดยบทบัญญัติทางกฎหมายเท่านั้น บรรดา กฎหมายกำหนดสถานะของข้าราชการประเภทต่าง ๆ ก็กำหนดบทลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการ ประเภทนั้น ๆ ไว้ เช่น มาตรา 66 แห่งรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 11 มกราคม ค.ศ. 1984 (พ.ศ. 2527)

โทษทางวินัยนั้น สามารถเป็นมูลคดีเพื่อนำไปสู่การฟ้องร้องเพื่อขอรับการเยียวยา ทางศาลหรือขอรับการเยียวยาในฝ่ายปกครอง ผู้บังคับบัญชามีอำนาจดุลพินิจในการเลือกว่าจะนำ บทลงโทษใดมาลงโทษแก่ข้าราชการผู้กระทำผิดวินัย

ระบบวินัยของสาธารณรัฐฝรั่งเศสกำหนดจำแนกโทษทางวินัยตามประเภทของ ข้าราชการ ตามรัฐธรรมนูญลงวันที่ 11 มกราคม 1984 (พ.ศ. 2527) มาตรา 66 กำหนดโทษไว้ 4 กลุ่ม⁵⁷ ดังนี้

(1) โทษที่เบาที่สุด ผู้บังคับบัญชาสั่งลงโทษได้โดยไม่ต้องปรึกษา คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้แก่ การตักเตือน (L'avertissement) และการตำหนิ (Le Blâme) การลงโทษชนิดนี้จะไม่ถูกบันทึกลงในทะเบียนประวัติของข้าราชการผู้นั้น

(2) การคัดชื่อออกจากทะเบียนการเลื่อนตำแหน่งหรือการเลื่อนระดับ (La Radiation Du Tableau Avancement) การลดชั้น (L'abaissement D'échelon) การให้ออก ชั่วคราวไม่เกิน 15 วัน (L'exclusion Temporaire) และการย้ายให้ไปดำรงตำแหน่งอื่น (Le Déplacement D'office)

(3) การลดตำแหน่ง (La Rétrogradation) และการให้ออกจากราชการชั่วคราว ตั้งแต่ 3 เดือนถึง 2 ปี (L'exclusion Temporaire)

(4) การให้ออกจากราชการ (La Mise à La Retraite D'office) และการไล่ออก จากราชการ (La Révocation)

โทษทางวินัยเพียงหนึ่งสถานสามารถถูกก่อกำขึ้นจากความผิดทางวินัยมากกว่าหนึ่ง สถานความผิด อย่างไรก็ตาม การกระทำหนึ่งการกระทำใดอันเป็นเหตุให้ข้าราชการคนหนึ่งได้รับโทษ ทางวินัยไปแล้ว การกระทำนั้นไม่อาจถูกนำมาเป็นเหตุสั่งลงโทษทางวินัยซ้ำแก่ข้าราชการผู้นั้นได้อีก (Non Bis In Idem) ยกเว้นในกรณีการสั่งลงโทษข้าราชการคนหนึ่งคนใดจากการกระทำความผิดทาง

⁵⁷ อุคม รัฐอมฤต. (2558). การปฏิรูประบบวินัย อุทธรณ์ และการร้องทุกข์ ของเจ้าหน้าที่รัฐ. รายงานการวิจัย. กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 75.

วินัยเพียงความผิดเดียวโดยการให้ออกจากราชการชั่วคราวและมีคำสั่งให้คัดชื่อข้าราชการผู้นั้นออกจากทะเบียนการเลื่อนตำแหน่งหรือเลื่อนระดับเป็นโทษไปด้วยในคราวเดียวกัน

5) องค์กรผู้มีอำนาจสอบสวนและลงโทษความผิดทางวินัย

(1) องค์กรผู้มีอำนาจสอบสวนความผิดทางวินัยคือคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัย (Le Conseil De Discipline) มีลักษณะเป็นองค์กรที่ปรึกษาประเภทหนึ่ง มีหน้าที่ดำเนินการสอบสวนหาข้อเท็จจริงและเสนอความเห็นต่อองค์กรผู้มีอำนาจลงโทษ โดยคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยนี้จะต้องถูกจัดตั้งขึ้นในทุกกระทรวง ทบวง กรม ทั้งนี้ ในทางข้อเท็จจริงแล้วคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยก็คือ ข้าราชการของหน่วยงานนั้น ๆ ที่ปฏิบัติหน้าที่ในการสอบสวนทางวินัยอีกหน้าที่หนึ่ง นอกจากนี้คณะกรรมการยังประกอบด้วยตัวแทนของหน่วยงานและตัวแทนของข้าราชการในหน่วยงาน (สหภาพแรงงาน)

(2) องค์กรผู้มีอำนาจสั่งลงโทษคือผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการผู้มี ความผิดวินัยนั้น ๆ โดยปกติแล้วองค์กรผู้มีอำนาจสั่งลงโทษทางวินัยจะเป็นองค์กรฝ่ายปกครอง กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือผู้บังคับบัญชาตนเอง ดังนั้น คำสั่งลงโทษทางวินัยจึงมีลักษณะเป็นคำสั่งทาง ปกครอง สำหรับข้าราชการบางประเภท คำสั่งลงโทษทางวินัยพัฒนาจากองค์กรทางปกครองไปสู่ องค์กรที่มีลักษณะเป็นตุลาการเช่น อาจารย์มหาวิทยาลัยของรัฐ ตุลาการศาลยุติธรรม เป็นต้น

6) กระบวนการสอบสวนทางวินัย (La Procédure Disciplinaire)

การลงโทษทางวินัยจะมีลักษณะเป็นการลงโทษทางปกครอง หาใช่การลงโทษ โดยองค์กรตุลาการแต่เพื่อเปิดโอกาสให้มีความโปร่งใสในการออกคำสั่ง กฎหมายจึงกำหนดให้ กระบวนการพิจารณาสอบสวนทางวินัยมีหลักประกันความเป็นธรรมใกล้เคียงกับกระบวนการพิจารณา คดีของศาล กล่าวคือ ประการแรก ได้แก่ การให้ข้าราชการผู้ถูกกล่าวหาสามารถใช้สิทธิโต้แย้งเพื่อ ปกป้องตนเองจากข้อกล่าวหาต่าง ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ผู้ถูกกล่าวหาจะมีสิทธิต่อสู้แก้ข้อกล่าวหา มี สิทธิเสนอข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานในการโต้แย้งข้อกล่าวหา มีสิทธิที่จะพบและปรึกษา ทนายความ ประการที่สอง ก่อนที่จะมีการลงโทษทางวินัยต้องมีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน ทางวินัย (Le Conseil De Discipline) ซึ่งประกอบด้วยผู้แทนส่วนราชการและผู้แทนข้าราชการ ใน ระดับเดียวกันหรือสูงกว่าผู้ถูกกล่าวหา การตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอาจไม่จำเป็นต้องมี การแต่งตั้งในกรณีที่เป็นการลงโทษที่ไม่ร้ายแรง เช่น โทษดักเตือนหรือตำหนิ เป็นต้น

กระบวนการสอบสวนทางวินัยสามารถถูกแยกออกเป็น 3 ช่วงเวลา คือ

(1) การสั่งพักงานชั่วคราว (La Suspension) มาตรการนี้ไม่ถือเป็นโทษทางวินัย แต่เป็นมาตรการที่ทำให้ข้าราชการผู้นั้นพ้นจากการปฏิบัติงานเพื่อให้การสอบสวนเป็นไปอย่างเต็มที่

อนึ่ง การสั่งพักงานระหว่างถูกสอบสวนทางวินัยถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่สามารถถูกฟ้องร้องยังศาลปกครองได้

(2) การเปิดเผยเอกสารต่างๆ ที่เกี่ยวข้องแก่คดีให้ผู้ถูกกล่าวหาสามารถเข้าถึงสืบค้นได้ กับทั้งฝ่ายปกครองที่เกี่ยวข้องในกระบวนการสอบสวนทางวินัยจะต้องส่งบรรดาเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนในครั้งนั้นๆ ให้แก่ผู้ถูกกล่าวหา

(3) การสั่งลงโทษทางวินัยของผู้มีอำนาจสั่งลงโทษจะต้องระบุเหตุผลในการออกคำสั่งนั้นๆ ประกอบด้วย

คำสั่งลงโทษทางวินัยถือเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ที่สามารถบังคับการได้ทันที ข้าราชการผู้ถูกลงโทษมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งลงโทษได้ คือ การอุทธรณ์ต่อผู้ออกคำสั่งลงโทษ (Les Recours Gracieux) และการอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาของผู้ออกคำสั่งลงโทษ (Le Recours Hiérarchique) ซึ่งการอุทธรณ์ในกรณีนี้ ผู้ออกคำสั่งลงโทษหรือผู้บังคับบัญชามีอำนาจเพิกถอนคำสั่งลงโทษในกรณีที่คำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือจะยืนยันคำสั่งลงโทษก็ได้ แต่ไม่มีสิทธิเพิ่มโทษ นอกจากนี้ข้าราชการอาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการสูงสุดว่าด้วยข้าราชการพลเรือน (Le Coseil Supérieur De La Fonction Pulique De L'État) ได้อีกทางหนึ่ง หากปรากฏว่าโทษที่ตนได้รับนั้นเป็นโทษตั้งแต่โทษกลุ่มที่สองขึ้นไป การพิจารณาอุทธรณ์จะถูกดำเนินการโดยคณะกรรมการรับเรื่องร้องเรียน (Une Commission De Recours) คณะกรรมการชุดนี้จะทำหน้าที่สอบสวนผู้ถูกกล่าวหาและรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ และทำความเข้าใจเสนอต่อผู้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัย โดยอาจเสนอแนะยืนยันคำสั่งลงโทษ ลดโทษ ยกเลิกโทษได้ แต่ความเห็นดังกล่าวไม่ผูกพันผู้มีอำนาจออกคำสั่งลงโทษและไม่ถือเป็นขั้นตอนบังคับที่จะต้องกระทำก่อนนำคดีมาฟ้องยังศาลปกครอง

2.6.2 เปรียบเทียบวินัยการเงินการคลังของรัฐและวินัยข้าราชการ

เนื้อหาในส่วนนี้ ผู้วิจัยขอเสนอข้อเปรียบเทียบระหว่างระบบวินัยการเงินการคลังของรัฐกับวินัยข้าราชการหรือวินัยข้าราชการ โดยพิจารณา ความหมาย วัตถุประสงค์ และ ลักษณะของความผิดและโทษของวินัยทั้งสองระบบ

1) ความหมายของวินัยการเงินการคลังของรัฐกับวินัยข้าราชการพลเรือน

วินัยการเงินการคลังของรัฐ หมายถึง กรอบการดำเนินการทางการคลังและการใช้จ่ายของรัฐบาลทั้งหมด ทั้งการกำหนดนโยบายทางการคลัง การบริหารจัดการเรื่องรายได้ รายจ่าย การก่อหนี้ ตลอดจนจนภาระผูกพันทางงบประมาณอื่น ๆ เพื่อสร้างความเข้มแข็งและความยั่งยืน

ทางการคลังและการรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจ ทั้งนี้ กรอบการดำเนินการดังกล่าวอาจอยู่ในรูปของกรอบทางกฎหมาย หรือตัวชี้วัดที่ไม่ได้เป็นกฎหมายก็ได้⁵⁸

ส่วนวินัยข้าราชการพลเรือน หมายถึง หลักหรือข้อบังคับซึ่งข้าราชการพลเรือน จำต้องปฏิบัติตาม ถ้าไม่ปฏิบัติตามจะถูกบังคับให้ปฏิบัติตามหรืออาจต้องโทษ เช่น ไล่ออก ปลดออก ตัดเงินเดือนหรือลดขั้นเงินเดือน เป็นต้น ทั้งนี้คำว่าวินัยข้าราชการ พลเรือน มีความหมาย เป็น 2 นัย นัยหนึ่งหมายถึงระเบียบกฎเกณฑ์แบบแผนความประพฤติที่ทางราชการกำหนดให้ ข้าราชการต้อง ยึดถือหรือปฏิบัติ นัยที่สองหมายถึงลักษณะเชิงพฤติกรรมที่ข้าราชการแสดงออกมาในทางที่ถูกที่ ควร เป็นการควบคุมตนเองให้แสดงพฤติกรรมที่ถูกระเบียบหลักเกณฑ์หรือ แบบแผนที่ทางราชการ กำหนดไว้

2) วัตถุประสงค์ของวินัยการเงินการคลังของรัฐกับวินัยข้าราชการพลเรือน

วินัยการเงินการคลังของรัฐ มีวัตถุประสงค์เพื่อกำกับดูแลและการบริหารด้านการคลัง ที่ดีที่ส่งเสริมให้เกิดเสถียรภาพและความยั่งยืนทางการคลังในระยะยาว โดยกำหนดกรอบไม่ให้รัฐ ใช้จ่ายเกินตัว มีการจัดสรรและใช้จ่ายงบประมาณอย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ ซึ่งมุ่งไปในการรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจเป็นสำคัญ⁵⁹ สร้างหลักการควบคุมการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ ของรัฐในเรื่องรายได้ รายจ่าย การจัดให้ได้ว่าซึ่งทรัพย์สินและการบริหารทรัพย์สินของรัฐ การก่อหนี้และการบริหารหนี้ เงินนอกงบประมาณและทุนหมุนเวียน และการคลังท้องถิ่น ของหน่วยงาน ของรัฐซึ่งรวมเรียกว่า “การบริหารการเงินการคลัง” ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ ขั้นตอน และวิธีการที่ กำหนดไว้ในกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือข้อกำหนดอื่นใด เพื่อรักษาไว้ซึ่งประสิทธิภาพและ ประสิทธิภาพของการดำเนินงานและป้องกันการทุจริตและความเสียหายมิให้เกิดขึ้นแก่หน่วยงาน ของรัฐ รวมตลอดถึงการใช้ทรัพยากรในการดำเนินการภาครัฐให้เกิดความคุ้มค่าและประโยชน์ สูงสุดต่อสาธารณชน

ส่วนวินัยข้าราชการพลเรือนมีวัตถุประสงค์ เพื่อให้บรรลุผลสำเร็จตาม วัตถุประสงค์หลักของงานราชการอันได้แก่ เพื่อประสิทธิภาพและประสิทธิผลของงานราชการ เพื่อความเจริญก้าวหน้าของประเทศ เพื่อความมั่นคงของชาติและความผาสุกของประชาชน ดังนั้น การกระทำใดของข้าราชการ ซึ่งไม่มีผลกระทบต่อประโยชน์ของทางราชการ การกระทำนั้นย่อมไม่ อยู่ในข่ายที่ถือว่าเป็นความผิดวินัย แต่ถ้าเป็นการกระทำใดทำให้เสียประโยชน์ของทางราชการหรือ

⁵⁸ ภัทรวรินทร์ บุญชู. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 12. หน้า 77.

⁵⁹ ภัทรวรินทร์ บุญชู. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 12. หน้า 89.

บั่นทอนความเจริญความสงบเรียบร้อยและประสิทธิภาพประสิทธิผลของราชการ การกระทำนั้นถือว่าเป็นความผิดทางวินัยซึ่งจะได้รับการพิจารณาลงโทษตามความร้ายแรงแห่งกรณี

3) ลักษณะโทษวินัยการเงินการคลังของรัฐกับวินัยข้าราชการพลเรือน

โทษวินัยข้าราชการพลเรือนเปรียบเทียบกับโทษวินัยการเงินการคลังของรัฐแล้วจะพบว่าโทษทางวินัยข้าราชการของไทยกำหนดไว้ 5 สถาน ตามระดับความร้ายแรงของ การฝ่าฝืน เช่นเดียวกับวินัยข้าราชการของสาธารณรัฐฝรั่งเศสจำแนกโทษออกเป็น 4 กลุ่ม ตามระดับความร้ายแรงของการฝ่าฝืนเช่นกัน ส่วนโทษวินัยการเงินการคลังของรัฐนั้นเป็นโทษทางปกครอง ซึ่งได้แก่ ภาคทัณฑ์ ตำหนิโดยเปิดเผยต่อสาธารณะ และปรับทางปกครอง ซึ่งเป็นโทษตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2561 ส่วนวินัยทางงบประมาณและการคลังสาธารณรัฐฝรั่งเศสจะกำหนดค่าปรับเป็นตัวเงินเพียงอย่างเดียว

ดังนั้น วินัยข้าราชการพลเรือนเป็นวินัยทั่วไปซึ่งเป็นการกำหนดให้ข้าราชการควบคุมตนเองและควบคุมผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาให้ประพฤติดี ละเว้นการประพฤติปฏิบัติในทางที่ไม่ชอบ ไม่ควร และควบคุมความประพฤติให้เป็นไปตามระเบียบแบบแผนของทางราชการ ส่วนการเงินการคลังของรัฐเป็นวินัยโดยเฉพาะหรือวินัยเฉพาะวิชาชีพ และเป็นมาตรการในการควบคุมการเงินการคลังภาครัฐ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับการเงิน การคลัง การบัญชี และการพัสดุ ปฏิบัติงานอย่างมีวินัย เพื่อให้การตรวจเงินแผ่นดินเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และเพื่อป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นแก่การเงินการคลังของรัฐ