

การลงโทษข้าราชการกับการปรับใช้บทบัญญัติของกฎหมายที่ออกมาภายหลังและมี บทลงโทษเบากว่า กรณีศึกษาของระบบฝรั่งเศส

ดร. บุปผา อัครพิมาน*

เมื่อข้าราชการได้กระทำการซึ่งกฎหมายกำหนดว่าเป็นความผิดวินัยและกำหนดบทลงโทษทางวินัยและบทลงโทษตัดสิทธิบางประการไว้ หากได้มีการนำคดีมาสู่ศาลปกครอง ในระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลนั้น ปรากฏว่า ได้มีบทบัญญัติของกฎหมายใหม่ออกมากำหนดให้การกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันนี้มีบทลงโทษเบาลงหรือยกเลิกบทลงโทษนั้นเสีย ประเด็นปัญหาที่น่าสนใจก็คือ ในการวินิจฉัยคดี ศาลปกครองจะต้องนำบทบัญญัติของกฎหมายใดมาปรับใช้ จะนำบทลงโทษตามกฎหมายเก่าซึ่งใช้บังคับอยู่ในขณะที่ความผิดได้ถูกกระทำลงหรือจะต้องนำกฎหมายใหม่ซึ่งใช้บังคับอยู่ในขณะที่ตัดสินคดีมาปรับใช้แก่กรณี แต่ก่อนที่จะศึกษาในประเด็นนี้ มีสิ่งที่จะต้องพิจารณาเป็นเบื้องต้น คือ ลักษณะของโทษ การนำหลักกฎหมายเกี่ยวกับการลงโทษในทางอาญามาปรับใช้ในการลงโทษทางปกครอง และสถานะของโทษทางวินัย จากนั้นจึงจะมาศึกษาในประเด็นการปรับใช้หลักกฎหมายเกี่ยวกับโทษทางอาญาในคดีเกี่ยวกับโทษทางปกครอง โดยจะศึกษาผ่านทางคดีปกครองที่น่าสนใจ

๑. ลักษณะของโทษ

โดยหลัก “โทษ” ตามกฎหมายต่าง ๆ ที่กำหนดขึ้นเพื่อคงความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย กล่าวคือ เพื่อให้บทบัญญัติของกฎหมายได้รับการเคารพและปฏิบัติตาม หากมีการฝ่าฝืนกฎหมายย่อมมีบทลงโทษ โทษนั้นอาจมีได้หลายลักษณะ หลายประเภท ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ เช่น โทษทางแพ่ง (sanction civile) โทษทางอาญา (sanction pénale) และโทษทางปกครอง (sanction administrative) โทษทุกประเภทมุ่งลงโทษบุคคลที่ไม่เคารพหรือฝ่าฝืนกฎหมายหรือไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ที่ตนมีต่อผู้อื่น แต่ธรรมชาติหรือสถานะของโทษแต่ละประเภทนั้น จะแตกต่างกัน เช่น โทษทางแพ่งมุ่งที่จะกำหนดมาตรการเพื่อตอบสนองบุคคลที่ไม่ปฏิบัติตามหน้าที่หรือไม่ชำระหนี้ที่ตนมีต่อบุคคลอื่น ขณะเดียวกันก็ให้มีการชดใช้ให้บุคคลที่เสียหายจากการไม่ปฏิบัติตามหน้าที่หรือไม่ได้รับชำระหนี้ที่มีอยู่ โทษทางแพ่งจึงมักจะถูกกำหนดในลักษณะของการให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่อีกฝ่ายหนึ่ง ส่วนโทษทางอาญานั้น มุ่งที่จะลงโทษบุคคลที่ไม่เคารพต่อกฎกติกาของ

* น.บ. (มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์), D.E.A. de droit public fondamental, Doctorat en droit public พนักงานคดีปกครอง ๗ ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

การอยู่ร่วมกันของมนุษย์ในสังคมและให้บุคคลที่ฝ่าฝืนกฎหมายนั้น ได้ถูกลงโทษ โดยวัตถุประสงค์ของการลงโทษนั้นมีหลายอย่าง อาจเพื่อเป็นการแก้แค้นให้กับสังคม หรือเพื่อเป็นการข่มขู่ หรือเพื่อคุ้มครองสังคมให้พ้นจากภัยอันตรายในระหว่างที่ผู้ถูกลงโทษถูกตัดขาดจากสังคม หรือเพื่อให้บุคคลที่กระทำความผิดได้สำนึกและปรับปรุงตัว^๖ ส่วนโทษทางปกครองนั้นมีลักษณะคล้ายกับโทษทางอาญา เพราะโทษทางปกครองถูกกำหนดขึ้นเพื่อให้มีการเคารพและปฏิบัติตามกฎหมายเพียงแต่ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนกฎหมาย ฝ่ายปกครองจะมีอำนาจในการวินิจฉัยสั่งลงโทษผู้ฝ่าฝืนเอง โดยไม่จำเป็นต้องนำคดีไปสู่ศาลเพื่อให้ศาลวินิจฉัยสั่งการ โดยคำสั่งลงโทษทางปกครองนั้นอาจมีเนื้อหาคล้ายกับคำสั่งทางปกครองบางประเภท เช่น คำสั่งปฏิเสธคำสั่งเพิกถอนสิทธิบางประการ หรือคำสั่งห้ามกระทำการบางอย่าง เป็นต้น แต่มีส่วนแตกต่างกันตรงที่โทษทางปกครองมุ่งที่บทลงโทษ^๗

ดังนั้น หากศึกษาโทษทางปกครองลงไปจะพบว่า มีลักษณะใกล้เคียงกับโทษทางอาญาอย่างยิ่ง เพราะต่างเป็นโทษที่กำหนดขึ้นเมื่อมีการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมาย นอกจากนี้ โทษทั้งสองประเภทมุ่งไปที่การตัดสินสิทธิบางอย่างของผู้กระทำความผิด ซึ่งลักษณะดังกล่าวนี้ทำให้โทษทางปกครองและโทษทางอาญามีธรรมชาติที่แตกต่างจากโทษในทางแพ่งที่มุ่งที่การชดเชยเยียวยา ดังนั้น หลักกฎหมายทั่วไปทางอาญา โดยเฉพาะหลักเกี่ยวกับการลงโทษ จึงมักจะเป็นพื้นฐานในทางความคิดของการลงโทษในทางปกครองด้วย ดังเช่น คณะตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส (Conseil constitutionnel) เคยวินิจฉัยว่า ระบบกฎหมายเกี่ยวกับโทษทางปกครองนั้น จะต้องเคารพหรืออยู่ภายใต้หลักกฎหมายที่มาจากมาตรา ๘ ของปฏิญญาว่าด้วยสิทธิของมนุษย์และพลเมือง^๘ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หลักที่ว่า การกระทำใดจะเป็นความผิดและมีโทษต้องมีกฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น (légalité des délits et des peines) หลักความได้สัดส่วนของการลงโทษ (proportionalité des peines) หลักการต้องเคารพต่อสิทธิในการปกป้องตน (droit de la défense) และหลักความไม่มีผลย้อนหลังของกฎหมายที่กำหนดโทษ (Non-rétroactivité des peines) หลักกฎหมายเหล่านี้ถือเป็นหลักกฎหมายที่มีความเป็นสากลและมีลักษณะเป็นหลักการพื้นฐานในทางอาญา ที่ว่าหลักกฎหมายที่กำหนดไว้ในปฏิญญาว่าด้วยสิทธิของมนุษย์และพลเมืองมีความเป็นสากลนั้น เพราะหลักกฎหมายเหล่านี้เป็นเครื่องมือที่จะใช้สำหรับการประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน

สำหรับในระบบกฎหมายไทย เราได้บัญญัติรับรองหลักความไม่มีผลย้อนหลังของกฎหมายที่กำหนดโทษ และหลักที่ว่า การกระทำใดจะเป็นความผิดและมีโทษทางอาญาต้องมีกฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น ไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๒ ว่า “บุคคลจะไม่ต้องรับ

^๖ โปรดดูวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญาตามทฤษฎีต่าง ๆ ที่กล่าวข้างต้น ใน ดร. เกียรติ ขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค ๑ , พิมพ์ครั้งที่ ๖, พ.ศ. ๒๕๔๒, สำนักพิมพ์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, น. ๕๗๔-๕๗๕

^๗ Gérard Cornu, Vocabulaire juridique, 8e éd., PUF.

^๘ C.C. 17/01/1989, Liberté de communication, n^o 88-248 DC, JO 18/01/1989 p. 754.

โทษทางอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้” และประมวลกฎหมายอาญายืนยันไว้ในลักษณะเดียวกันในมาตรา ๒ วรรคหนึ่ง ว่า “บุคคลจักต้องได้รับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย” และมาตรา ๓ บัญญัติว่า “ถ้ากฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดแตกต่างกับกฎหมายที่ใช้ในภายหลังการกระทำความผิด ให้ใช้กฎหมายในส่วนที่เป็นคุณแก่ผู้กระทำความผิด ไม่ว่าในทางใด เว้นแต่คดีถึงที่สุดแล้ว...”

๒. การนำหลักกฎหมายเกี่ยวกับการลงโทษทางอาญามาปรับใช้ในการลงโทษทางปกครอง

สำหรับในระบบกฎหมายของฝรั่งเศส คณะตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส ได้เคยวินิจฉัยไว้ในคดี เสรีภาพและความปลอดภัย (*sécurité et liberté*)^๔ ว่า หลักความไม่มีผลย้อนหลังของกฎหมายที่กำหนดโทษนี้ หมายถึงถึง หลักความไม่มีผลย้อนหลังของกฎหมายที่กำหนดโทษเบากว่าด้วย (*rétroactivité in mitius*) กล่าวคือ หากมีกฎหมายใหม่ออกมาในขณะที่ความผิดได้ถูกกระทำลงแล้วและกฎหมายใหม่นั้น กำหนดบทลงโทษสำหรับการกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันนี้เบากว่ากฎหมายเดิม จะต้องนำบทลงโทษตามกฎหมายใหม่มาปรับใช้ ซึ่งแนวคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสสอดคล้องกับที่กฎหมายไทยได้กำหนดรับรองไว้ในลักษณะเดียวกันในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒ วรรคสอง ว่า “ถ้าตามบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติในภายหลัง การกระทำเช่นนั้นไม่เป็นความผิดต่อไป ให้ผู้ที่ได้กระทำการนั้นพ้นจากการเป็นผู้กระทำความผิด และถ้าได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษแล้ว ก็ให้ถือว่าผู้นั้นไม่เคยต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดนั้น ถ้าได้รับโทษอยู่ก็ให้การลงโทษนั้นสิ้นสุดลง” ทั้งนี้ แนวคิดหรือเหตุผลที่เป็นฐานของการนำกฎหมายใหม่ที่กำหนดโทษเบากว่าหรือยกเลิกโทษนั้น มาใช้แทนกฎหมายเดิม มาจากหลักคิดสำคัญหลักหนึ่งในเรื่องการลงโทษ คือ หลักความจำเป็นในการลงโทษ (*principe de nécessité*) เพราะหากศาลสามารถลงโทษบุคคลตามบทกำหนดโทษในกฎหมายเก่า ในขณะที่บทลงโทษนั้นถูกยกเลิกหรือถูกกำหนดให้เบาลงโดยฝ่ายนิติบัญญัติแล้ว เท่ากับว่าศาลตัดสินลงโทษ ทั้ง ๆ ที่บทลงโทษดังกล่าวไม่มีความจำเป็นอีกต่อไป

เนื่องจากโทษทางอาญากับโทษทางปกครองนั้น มีลักษณะเนื้อแท้ที่ใกล้เคียงกัน ดังนั้น ศาลปกครองฝรั่งเศสได้นำหลักการที่ศาลต้องนำบทลงโทษเบากว่าที่กำหนดโดยกฎหมายใหม่มาปรับใช้กับกรณีของการลงโทษทางปกครองด้วย โดยในปี ค.ศ. ๑๙๙๖ สภาแห่งรัฐในฐานะที่ปรึกษากฎหมายของรัฐได้เสนอความเห็นให้นำหลักความไม่มีผลย้อนหลังของ

^๔ C.C. 20/01/1981, n°80-127 DC, JO 22/09/1981 p. 308

กฎหมายที่กำหนดโทษเบากว่ามาใช้ในกรณีของการเก็บเงินเพิ่มสำหรับผู้มีเจตนาหลีกเลี่ยงภาษี^๕ และสภาแห่งรัฐในฐานะศาลปกครองก็ได้วินิจฉัยโดยอาศัยหลักการนี้ในปี ค.ศ. ๑๙๙๙^๖ และยืนยันหลักการดังกล่าวอีกครั้งในปี ค.ศ. ๒๐๐๒^๗ และสภาแห่งรัฐยังนำหลักนี้มาใช้กรณีการลงโทษปรับทางปกครองด้วย^๘ สำหรับในกรณีของการกระทำความเสียหายหรือกระทำความผิดต่อที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน (contravention de grande voirie) เป็นความผิดในทางอาญา แต่กฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง ดังนั้น จึงเป็นไปตามหลักทั่วไปที่ศาลปกครองจะต้องนำหลักความมีผลย้อนหลังของกฎหมายใหม่ที่กำหนดบทลงโทษเบากว่ามาใช้บังคับแก่กรณีที่มีการกระทำความผิดประเภทนี้^๙

ส่วนในระบบกฎหมายไทยนั้น เคยมีคำพิพากษาของศาลฎีกาที่น่าสนใจซึ่งนำหลักกฎหมายตามมาตรา ๓ แห่งประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้ ดังตัวอย่างต่อไปนี้

ฎีกาที่ ๑๐๙/๒๕๑๔ โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยฐานนำใบยาแห้งพันธุ์ต่างประเทศตั้งแต่หนึ่งกิโลกรัมขึ้นไปออกนอกเขตจังหวัดโดยมิได้รับอนุญาต ตามที่พระราชบัญญัติยาสูบ พ.ศ. ๒๕๐๙ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๕๑ กำหนดไว้ ต่อมา คดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา ได้มีพระราชบัญญัติยาสูบ (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๑๒ ออกใช้บังคับ โดยมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๔ ให้ยกเลิกมาตรา ๒๖ และมาตรา ๕๑ เดิม จำเลยยอมพ้นจากการเป็นผู้กระทำความผิด ศาลต้องพิพากษายกฟ้อง

ฎีกาที่ ๕๑๖๖/๒๕๓๗ โจทก์ฟ้องว่าจำเลยตั้งโรงงาน ประกอบกิจการโรงงาน และรับเด็กอายุต่ำกว่าสิบสามปีแต่ยังไม่ถึงสิบห้าปีบริบูรณ์เข้าทำงานในโรงงานดังกล่าวโดยมิได้รับอนุญาต ขอให้ลงโทษตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๑๒ ดังนี้ แม้ขณะเกิดเหตุการณ์กระทำของจำเลยจะเป็นความผิดตามฟ้อง แต่ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลอุทธรณ์ ได้มีพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ออกมายกเลิกพระราชบัญญัติฉบับเดิมทั้งหมด และเมื่อปรากฏว่าโรงงานของจำเลยเป็นโรงงานที่ไม่มีบทบัญญัติใดตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ระบุไว้ว่าการตั้งโรงงานหรือการประกอบกิจการโรงงานดังกล่าวจะต้องได้รับอนุญาตจากผู้อนุญาต และไม่มีบทกำหนดโทษไว้เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติโรงงานฉบับเดิม ถือได้ว่า ตามบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติในภายหลังการกระทำ การกระทำเช่นนี้ไม่เป็นความผิดอีกต่อไป จำเลยจึงพ้นจากการเป็นผู้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒ วรรคสอง จำเลยจึงไม่มีความผิดฐานตั้งโรงงานและประกอบกิจการโรงงานโดยมิได้รับอนุญาตตามที่โจทก์ฟ้อง และศาลฎีกามีอำนาจพิพากษายกฟ้องโจทก์ในข้อหานี้ได้ตาม

^๕ C.E. avis, 23/04/1996, Houdmond, Lebon 116; RFDA 1997, p. 1.

^๖ C.E., 1/10/1999, Asso. Pour l'unification du christianisme mondial, Lebon 286.

^๗ C.E., 28/10/2002, Sarl Lobelle, Lebon tables 675.

^๘ C.E., 17/03/1997, Office des migrations internationales c/ Ardouin, Lebon 86.

^๙ C.E. avis, 23/04/1997, Préfet de l'Isère c/ Société routière du Midi, Lebon 155.

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๘๕ มาตรา ๒๑๕ และมาตรา ๒๒๕ แม้จำเลยจะมีได้ฎีกาในข้อหาประกอบกิจการโรงงานโดยไม่ได้รับอนุญาตก็ตาม

๓. สถานะของโทษทางวินัย

โทษทางวินัย ถือเป็นโทษทางปกครองประเภทหนึ่ง ซึ่งในระบบกฎหมายของฝรั่งเศสกำหนดจำแนกโทษทางวินัยตามประเภทของข้าราชการ โดยข้าราชการของรัฐ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๑๑ มกราคม ค.ศ. ๑๙๘๔ มาตรา ๖๖ กำหนดโทษทางวินัยไว้สี่กลุ่ม สิบประเภท ได้แก่

กลุ่มที่หนึ่ง

- ๑) การตักเตือน
- ๒) การภาคทัณฑ์

กลุ่มที่สอง

- ๑) การตัดออกจากบัญชีผู้จะได้รับการเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่ง
- ๒) การลดขั้นเงินเดือน
- ๓) การพักราชการชั่วคราวไม่เกิน ๑๕ วัน โดยไม่ได้รับเงินเดือน
- ๔) การโยกย้าย

กลุ่มที่สาม

- ๑) การลดขั้นลดตำแหน่ง
- ๒) การพักราชการชั่วคราวตั้งแต่ ๓ เดือนถึง ๒ ปี โดยไม่ได้รับเงินเดือน

กลุ่มที่สี่

- ๑) การให้ออกจากราชการ
- ๒) การไล่ออกจากราชการ

สำหรับโทษทางวินัยของข้าราชการท้องถิ่นนั้น อยู่ภายใต้กฎหมายอีกฉบับหนึ่ง คือ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม ค.ศ. ๑๙๘๔ ซึ่งมาตรา ๘๙ กำหนดโทษทางวินัยไว้สี่กลุ่ม เก้าประเภท ดังนี้

กลุ่มที่หนึ่ง

- ๑) การตักเตือน
- ๒) การภาคทัณฑ์
- ๓) การพักราชการชั่วคราวไม่เกิน ๓ วัน โดยไม่ได้รับเงินเดือน

กลุ่มที่สอง

- ๑) การลดขั้นเงินเดือน
- ๒) การพักราชการชั่วคราวตั้งแต่ ๔ วัน ถึง ๑๕ วัน โดยไม่ได้รับเงินเดือน

กลุ่มที่สาม

- ๑) การลดชั้นลดตำแหน่ง
- ๒) การพักราชการชั่วคราวตั้งแต่ ๑๖ วัน ถึง ๖ เดือน โดยไม่ได้รับเงินเดือน

กลุ่มที่สี่

- ๑) การให้ออกจากราชการ
- ๒) การไล่ออกจากราชการ

ส่วนข้าราชการอีกประเภทหนึ่ง ได้แก่ ข้าราชการในสถานพยาบาล ข้าราชการประเภทนี้จะอยู่ภายใต้กฎหมายอีกฉบับหนึ่ง คือ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๙ มกราคม ค.ศ. ๑๙๘๖ ซึ่งมาตรา ๘๑ กำหนดเรื่องเกี่ยวกับโทษทางวินัย โดยแบ่งเป็นสี่กลุ่ม แปรประเภท ดังนี้

กลุ่มที่หนึ่ง

- ๑) การตักเตือน
- ๒) การภาคทัณฑ์

กลุ่มที่สอง

- ๑) การตัดออกจากบัญชีผู้จะได้รับการเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่ง
- ๒) การลดชั้นเงินเดือน
- ๓) การพักราชการชั่วคราวไม่เกิน ๑๕ วัน โดยไม่ได้รับเงินเดือน

กลุ่มที่สาม

- ๑) การลดชั้นลดตำแหน่ง
- ๒) การพักราชการชั่วคราวตั้งแต่ ๓ เดือน ถึง ๒ ปี โดยไม่ได้รับเงินเดือน

กลุ่มที่สี่

- ๑) การให้ออกจากราชการ
- ๒) การไล่ออกจากราชการ

แม้ระบบกฎหมายของฝรั่งเศสจะจัดให้โทษทางวินัยเป็นโทษทางปกครองประเภทหนึ่ง แต่การลงโทษทางวินัยนั้น มีลักษณะเฉพาะค่อนข้างมาก และศาลปกครองฝรั่งเศสยืนยันตลอดมาว่า ระบบกฎหมายเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัยของข้าราชการไม่อยู่ภายใต้หลักเกี่ยวกับการลงโทษทางอาญา^{๑๐} ซึ่งแตกต่างจากการลงโทษทางปกครองอื่นที่ต้องเคารพต่อกฎเกณฑ์หรือหลักกฎหมายเกี่ยวกับการลงโทษทางอาญา

สภาแห่งรัฐของฝรั่งเศสเคยวินิจฉัยไว้ในกรณีการลงโทษทางวินัยแพทยฐานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ สภาแห่งรัฐมิได้นำหลักการกระทำใดจะเป็นความผิดและมีโทษต้องมีกฎหมายกำหนดไว้ (légalité des délits et des peines) มาปรับใช้ โดยหลักนี้เป็นหลักพื้นฐาน

^{๑๐} Odent, Cours, Sur le contentieux disciplinaire, p. 2099 et s. อ้างไว้ในคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี Eric Kolbert, AJDA, n° 43/2005 p. 2408.

ในทางอาญาที่เรียกร่องว่า การกระทำใดจะเป็นความผิดและผู้กระทำได้รับโทษ กฎหมายต้องกำหนดลักษณะของการกระทำนั้นให้ชัดเจนและระบุให้ชัดเจน จะกำหนดไว้ในลักษณะกว้าง ๆ มิได้ ซึ่งในทางปฏิบัติ เป็นสิ่งที่เป็นไปได้ยากที่จะกำหนดอย่างเฉพาะเจาะจงว่าการกระทำที่เป็น การบกพร่องต่อหน้าที่ในลักษณะใดจึงจะเป็นความผิดถึงขั้นผิดวินัย ดังนั้น สภาแห่งรัฐจึง หลีกเลี่ยงที่จะไม่นำหลักพื้นฐานทางอาญาดังกล่าวมาปรับใช้กับกรณีการลงโทษทางวินัยแพทย์ ที่ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ^{๑๑}

นอกจากนี้ สภาแห่งรัฐของฝรั่งเศสยังเคยวินิจฉัยกรณีการลงโทษทางวินัยเภสัชกรฐานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ โดยสภาแห่งรัฐเห็นว่า การที่สภาเภสัชกรแห่งชาติได้ส่งลงโทษทางวินัยนายกุยตง (Guiton) ในฐานะที่เป็นเภสัชกร ฐานส่งจ่ายยาประเภทที่กฎหมายกำหนดให้ต้องมีใบสั่งยาจากแพทย์โดยไม่มีใบสั่งแพทย์ แม้อาจจะปรากฏว่า มีกฎหมายใหม่ออกมา กำหนดให้ยาที่นายกุยตงส่งจ่ายไปนั้น เป็นยาประเภทที่เภสัชกรสามารถส่งจ่ายได้เองโดยไม่ต้องมีใบสั่งแพทย์อีกต่อไปก็ตาม นายกุยตงยังคงต้องถูกลงโทษทางวินัยตามกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะที่มีการกระทำความผิด^{๑๒} แสดงให้เห็นว่า ศาลปกครองของฝรั่งเศสไม่นำหลักกฎหมายอาญาที่ว่า เมื่อการกระทำใดมีกฎหมายที่ออกมาภายหลังกำหนดมิให้เป็นความผิดหรือลดโทษให้เบาลง กฎหมายใหม่มีผลใช้บังคับทันที กล่าวคือ ไม่นำหลักความมีผลย้อนหลังของกฎหมายที่มีโทษเบากว่า (*retroactivité in mitius*) มาปรับใช้กับการลงโทษทางวินัย

ประเด็นที่น่าศึกษาก็คือ แนวทางดังกล่าวของศาลปกครองฝรั่งเศสจะนำมาปรับใช้ในทุกกรณีของการลงโทษทางวินัยข้าราชการหรือไม่ และหลักการหรือแนวทางดังกล่าวจะนำมาใช้ในกรณีของการลงโทษข้าราชการสำหรับโทษอื่น ๆ ที่มีโทษทางวินัยกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง ที่กำหนดไว้ตามกฎหมายที่กล่าวไว้ข้างต้น โดยเราจะศึกษาผ่านทางคดีปกครองในศาลปกครองชั้นอุทธรณ์แห่งเมืองลียง

๔. ตัวอย่างการนำหลักกฎหมายความมีผลย้อนหลังของกฎหมายใหม่ที่มีโทษเบากว่า (*retroactivité in mitius*) มาปรับใช้ในคดีเกี่ยวกับการลงโทษข้าราชการ (CAA de Lyon, 6/06/2005, La Poste c/ M. G.)

ข้อเท็จจริง

นายฌอง-ปีแยร์ จี. (Jean-Pierre G.) เจ้าหน้าที่^{๑๓} ระดับหัวหน้าของที่ทำกรไปรษณีย์แห่งเมืองโบน (Beaune) ถูกคำสั่งลงโทษไล่ออกจากงาน โดยคำสั่งลงวันที่ ๓๐ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๗ ด้วยเหตุว่า เจ้าหน้าที่ผู้นี้ได้อาศัยอำนาจหน้าที่ในการกระทำ

^{๑๑} C.E., 21 /12/2001, DIO, Lebon 668; AJDA, 2002, p. 641 note C.Guettier.

^{๑๒} C.E., 8/11/1999, Guiton, Lebon tables 1000; Legifrance. Gouv.fr.

^{๑๓} เจ้าหน้าที่ของการไปรษณีย์ถูกกำหนดให้มีสถานะเป็นข้าราชการ (fonctionnaire) โดยรัฐบาลบัญญัติ ลงวันที่ ๒ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๐ ภายหลังจากที่ได้มีการแยกการไปรษณีย์ออกจากองค์การโทรศัพท์แห่งฝรั่งเศส

ความผิดโดยการเปิดดูไปรษณีย์ภัณฑ์ของผู้ใช้บริการแล้วจัดการทำลายสิ่งของที่บรรจุอยู่ในไปรษณีย์ภัณฑ์ดังกล่าวเสียโดยไม่มีอำนาจกระทำได้อ^๙ ด้วยการกระทำเดียวกันนี้ นาย G. ได้ถูกศาลอาญาแห่งเมืองดิง (Dijon) พิพากษาลงโทษด้วย

ต่อมา นาย G. ได้ฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมืองดิง เพื่อขอให้ศาลสั่งเพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ออกจากงาน แต่ในระหว่างที่คดีอยู่ในการดำเนินกระบวนการคดีของศาลปกครองชั้นต้นอยู่นั้น การไปรษณีย์ได้มีคำสั่งอีกฉบับหนึ่ง คือ คำสั่ง ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๙๙ สั่งงดการจ่ายบำเหน็จบำนาญให้นาย G. โดยพิจารณาเห็นว่าการกระทำของนาย G. มีลักษณะเป็นความผิดในการปฏิบัติหน้าที่อย่างร้ายแรง (malversation) ตามมาตรา L 59 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญของข้าราชการพลเรือนและทหาร ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะที่ออกคำสั่ง มีผลให้นาย G. หมดสิทธิที่จะได้รับบำเหน็จบำนาญ นาย G. จึงฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้นขอให้เพิกถอนคำสั่งนี้อีกคำสั่งหนึ่ง

คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมืองดิง

ศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมืองดิงได้วินิจฉัยโดยคำพิพากษา ลงวันที่ ๑๔ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๙ สั่งยกคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีที่ขอให้เพิกถอนคำสั่งไล่ออกจากงานของการไปรษณีย์ แต่ได้พิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งของการไปรษณีย์ที่สั่งให้งดบำเหน็จบำนาญของผู้ฟ้องคดี โดยศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมืองดิงเห็นว่า การกระทำของผู้ฟ้องคดียังไม่เข้าลักษณะเป็นการกระทำความผิดในการปฏิบัติหน้าที่อย่างร้ายแรง (malversation) ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา L 59 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญของข้าราชการพลเรือนและทหาร

การไปรษณีย์ได้อุทธรณ์คำพิพากษาส่วนที่ศาลสั่งให้เพิกถอนคำสั่งให้งดบำเหน็จบำนาญ ส่วนนาย G. อุทธรณ์คำพิพากษาส่วนที่สั่งให้ยกคำฟ้อง

คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นอุทธรณ์แห่งเมืองลียง

ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์แห่งเมืองลียงได้พิจารณาอุทธรณ์ของนาย G. แล้วเห็นว่า ได้มีการแจ้งคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นต่อนาย G. ตั้งแต่วันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๙๙ นาย G. ได้ยื่นอุทธรณ์คำพิพากษาดังกล่าวเพื่อโต้แย้งคำพิพากษาที่วินิจฉัยให้ยกคำฟ้องกรณีคำสั่งไล่ออกจากราชการ ลงวันที่ ๓๐ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๗ แต่นาย G. ได้ยื่นอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๑๔ มิถุนายน ค.ศ. ๒๐๐๐ ซึ่งเป็นการยื่นที่พ้นกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์แล้ว เมื่อศาลพิจารณาแล้ว เห็นว่า คำอุทธรณ์ของนาย G. เป็นข้อโต้แย้งที่แยกต่างหากจากคำอุทธรณ์ของการไปรษณีย์ที่ขอให้เพิกถอนคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นที่สั่งเพิกถอน

^๙ สิ่งของดังกล่าวมีลักษณะเป็นสิ่งลามกอนาจารที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมของชมรมจัดหาคู่แห่งหนึ่ง ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้นี้ได้เห็นจากแผ่นฉลากและชื่อผู้รับแล้วเกิดความสงสัยจึงได้เปิดดูและจัดการทำลายเสียโดยที่ตนไม่มีอำนาจที่จะทำเช่นนั้น

คำสั่งให้งดบำเหน็จบำนาญของการไปรษณีย์ ศาลจึงมีคำสั่งไม่รับอุทธรณ์ของนาย G. ที่ยื่นพัน กำหนดระยะเวลาอุทธรณ์ไว้พิจารณา

ส่วนอุทธรณ์ของการไปรษณีย์ซึ่งมุ่งโต้แย้งคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น ที่สั่งเพิกถอนคำสั่ง ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๙๙ ให้งดบำเหน็จบำนาญของนาย G. นั้น ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์รับไว้พิจารณา

ศาลได้พิจารณาแล้ว เห็นว่า คำสั่งดังกล่าวได้ออกมาโดยอาศัยฐานอำนาจตาม มาตรา L 59 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญ ที่กำหนดว่า “หากผู้มีสิทธิได้รับ บำเหน็จบำนาญตามประมวลกฎหมายนี้ ถูกไล่ออกจากราชการเพราะถูกตัดสินว่ามีความผิด... เนื่องจากได้กระทำความผิดเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่อย่างร้ายแรง (malversations relatives à son service) ผู้นั้นจะถูกตัดสิทธิมิให้ได้รับบำเหน็จบำนาญ ทั้งนี้ การทำคำสั่งดังกล่าวจะต้องรับ พังความเห็นจากองค์กรทางวินัยซึ่งจะเป็นผู้มีหน้าที่ในการให้ความเห็นถึงความมียู่ของ ข้อเท็จจริงที่เป็นความผิดและความเห็นว่าข้อเท็จจริงที่มีอยู่เข้าลักษณะเป็นความผิดตามที่ กฎหมายกำหนดหรือไม่”

ปรากฏต่อมาว่า ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลปกครองชั้นอุทธรณ์นั้น มาตรา L 59 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญ ได้ถูกยกเลิกโดยมาตรา ๖๕ ของ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๒๑ สิงหาคม ค.ศ. ๒๐๐๓ ประเด็นปัญหาจึงมีว่าศาลจะนำบทกฎหมายใดมา ปรับใช้แก่กรณีนี้

โดยที่มาตรการตัดสิทธิการรับบำเหน็จบำนาญมีลักษณะเป็นการลงโทษทาง ปกครอง (sanction administrative) จึงต้องนำหลักกฎหมายทั่วไปเกี่ยวกับการลงโทษมาใช้ ใน ที่นี้ได้แก่ หลักกฎหมายที่ว่า หากมีกฎหมายใหม่ออกมายกเลิกโทษที่กำหนดโดยกฎหมายเก่า หรือกำหนดโทษใหม่ที่เบากว่าเดิม กฎหมายใหม่นั้นจะมีผลใช้บังคับต่อบุคคลที่ได้กระทำการอัน เข้าลักษณะเป็นความผิดตามกฎหมายเก่าก่อนที่กฎหมายใหม่จะใช้บังคับด้วย ดังนั้น นับตั้งแต่ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๒๑ สิงหาคม ค.ศ. ๒๐๐๓ มีผลใช้บังคับ เจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ภายใต้บังคับ ของกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญ จึงไม่อาจถูกลงโทษด้วยการถูกตัดสิทธิการรับบำเหน็จ บำนาญ แม้ว่าเจ้าหน้าที่นั้นจะได้กระทำการอันเข้าลักษณะความผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ใน มาตรา L 59 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญ และได้กระทำการนั้นก่อนวันที่ รัฐบัญญัติฉบับลงวันที่ ๒๑ สิงหาคม ค.ศ. ๒๐๐๓ ใช้บังคับก็ตาม ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ใน ฐานะศาลที่มีอำนาจเต็ม (juge de plein contentieux) ได้พิจารณาอุทธรณ์โต้แย้งคำพิพากษา ของศาลปกครองชั้นต้นแล้ว เห็นว่า ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ไม่อาจสั่งเพิกถอนคำพิพากษาของ ศาลปกครองชั้นต้นเพื่อให้คำสั่งลงโทษตัดสิทธิการรับบำเหน็จบำนาญของการไปรษณีย์มีผล บังคับได้ จึงสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ

ข้อสังเกต

การกระทำความผิดวินัยร้ายแรงถึงขั้นไล่ออกนั้น ทั้งในระบบกฎหมายไทยและฝรั่งเศส (ตามกฎหมายเก่าก่อนปี ค.ศ. ๒๐๐๓) ยังได้กำหนดผลพวงที่ตามมาในลักษณะเดียวกัน คือ มีผลให้ผู้กระทำความผิดวินัยและถูกคำสั่งไล่ออกจากราชการไม่มีสิทธิได้รับบำเหน็จบำนาญด้วย

ปัญหาว่าการถูกตัดสิทธิในการที่จะได้รับบำเหน็จบำนาญเพราะเหตุถูกไล่ออกจากราชการมีสถานะทางกฎหมายอย่างไรเป็นสิ่งที่น่าสนใจ โดยเฉพาะในระบบกฎหมายของฝรั่งเศสนั้น ปัญหาดังกล่าวจะมีผลต่อเนื่องมาถึงการที่จะนำหลักกฎหมายอาญามาปรับใช้แก่กรณีหรือไม่ด้วย เนื่องจากหากการถูกตัดสิทธิมิให้ได้รับบำเหน็จบำนาญมีลักษณะเป็นการลงโทษทางวินัยอีกอย่างหนึ่ง หลักร่าง ๑ ในทางอาญาที่กำหนดไว้ในมาตรา ๘ แห่งปฏิญญาว่าด้วยสิทธิของมนุษย์และพลเมืองจะไม่นำมาปรับใช้กับระบบการลงโทษทางวินัย

หากพิจารณาหัตถ์ การถูกตัดสิทธิในการรับบำเหน็จบำนาญเป็นผลสืบเนื่องมาจากกระบวนการลงโทษทางวินัย ในกรณีที่ถูกไล่ออกจากราชการ การถูกตัดสิทธิในการได้รับบำเหน็จบำนาญย่อมมิใช่ “โทษในทางวินัย” อีกประการหนึ่ง เพราะมิเช่นนั้นจะกลายเป็นว่าการกระทำเดียวกันนั้นต้องถูกลงโทษสองครั้ง ซึ่งขัดกับหลักการกระทำเดียวต้องไม่ถูกลงโทษสองครั้ง (*non bis in idem*) ซึ่งเป็นหลักกฎหมายทั่วไปในทางอาญาเพียงหลักเดียวที่ศาลปกครองฝรั่งเศสนำมาปรับใช้ในกรณีการลงโทษทางวินัย

ดังนั้น ตุลาการผู้แถลงคดี Eric Kolbert จึงได้เสนอความเห็นต่อศาลปกครองชั้นอุทธรณ์แห่งเมืองลียงว่า การตัดสิทธิข้าราชการที่ถูกไล่ออกจากราชการไม่ให้ได้รับบำเหน็จบำนาญเป็นโทษที่มีลักษณะเฉพาะของระบบกฎหมายเกี่ยวกับบำเหน็จบำนาญ บทบัญญัติดังกล่าวมิได้ถูกกำหนดขึ้นเพื่อประโยชน์ของทางราชการเช่นเดียวกับกรณีการลงโทษทางวินัย ซึ่งมุ่งที่การตรวจสอบและพัฒนาข้าราชการในการปฏิบัติหน้าที่ แต่บทบัญญัติเกี่ยวกับการตัดสิทธิข้าราชการที่ถูกไล่ออกมีวัตถุประสงค์เพื่อทำให้บุคคลที่ประพฤติปฏิบัติไม่ชอบตามกรอบที่กำหนดไว้ในมาตรา L 59 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการบำเหน็จบำนาญฯ ไม่มีสิทธิที่จะได้รับผลประโยชน์อันควรสมควรได้ที่กำหนดไว้สำหรับข้าราชการที่ประพฤติปฏิบัติชอบด้วยหน้าที่ เพราะข้าราชการที่ถูกลงโทษไล่ออกไม่อยู่ในสถานะที่สมควรจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนเช่นนั้น^{๑๔}

ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์แห่งเมืองลียงจึงวินิจฉัยว่า การตัดสิทธิในการรับบำเหน็จบำนาญของข้าราชการที่ถูกไล่ออกจากราชการเป็น**โทษทางปกครอง**และได้นำหลักกฎหมายทั่วไปในทางอาญา คือ ความมีผลย้อนหลังของกฎหมายที่กำหนดโทษเบากว่าลงมาปรับแก้กรณีดังกล่าวได้โดยไม่ขัดกับแนวบรรทัดฐานของสภาแห่งรัฐที่จะไม่นำหลักกฎหมายอาญามาใช้กับการลงโทษทางวินัย และสอดคล้องกับแนวบรรทัดฐานของคณะตุลาการ

^{๑๔} Conclusions d'Eric Kolbert commissaire du gouvernement sur l'arrêt de la Cour administrative d'appel de Lyon, 6/07/2005, La Poste c/ M. G., AJDA n°43/2005, p. 2408.

รัฐธรรมนูญและของสภาแห่งรัฐเองที่จะนำหลักกฎหมายทางอาญามาปรับใช้กับกรณีโทษทางปกครองด้วย
