

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ
เพื่อให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด

สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ตช ๐๐๐๙.๒๓๑/๔๗๙๗ ลงวันที่ ๘ พฤศจิกายน ๒๕๕๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า ด้วยศาลปกครองสูงสุด ได้มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขดำที่ อ.๙๔๔/๒๕๕๓ คดีหมายเลขแดงที่ อ.๖๑๑/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๕๖ คดีระหว่าง พลตำรวจเอก ชลอ ชวงษ์ ผู้ฟ้องคดี ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ กับพวกรวม ๔ นาย ผู้ถูกฟ้องคดี โดยพิพากษาให้เพิกถอนประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการตำรวจ ลงวันที่ ๗ เมษายน ๒๕๕๒ ลำดับที่ ๓ ที่แต่งตั้งพลตำรวจโท วัชรพล ประสารราชกิจ ให้ดำรงตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๓ เมษายน ๒๕๕๒ เป็นต้นไป

คดีนี้สืบเนื่องมาจากกรณีพลตำรวจเอก ชลอ ชวงษ์ ผู้ฟ้องคดี ได้ยื่นฟ้องผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ผู้ถูกฟ้องที่ ๑ คณะกรรมการคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งระดับรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ผู้ถูกฟ้องที่ ๒ คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ ผู้ถูกฟ้องที่ ๓ และนายกรัฐมนตรี ผู้ถูกฟ้องที่ ๔ ต่อศาลปกครองกลาง ในคดีหมายเลขดำที่ ๗๙๕/๒๕๕๒ หมายเลขแดงที่ ๑๒๔๑/๒๕๕๓ โดยสรุปว่า ในการแต่งตั้งเมื่อปี ๒๕๕๒ มีตำแหน่งว่างระดับรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ สำหรับรองรับการคัดเลือกแต่งตั้งระดับผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเลื่อนตำแหน่งสูงขึ้น รวม ๒ ตำแหน่ง เป็นตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ๑ ตำแหน่ง และตำแหน่งที่ปรึกษา (สบ ๑๐) (ด้านป้องกันปราบปราม) ซึ่งเทียบเท่ารองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ จำนวน ๑ ตำแหน่ง ซึ่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้จัดลำดับอาวุโสให้พลตำรวจโท ชลอ ชวงษ์ (ยศในขณะนั้น) มีอาวุโสลำดับที่ ๑ และพลตำรวจโท วัชรพล ประสารราชกิจ (ยศในขณะนั้น) มีอาวุโสลำดับที่ ๒ ต่อมาได้มีการดำเนินการตามกระบวนการพิจารณาคัดเลือกแต่งตั้งให้พลตำรวจโท ชลอ ชวงษ์ ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษา (สบ ๑๐) (ด้านป้องกันปราบปราม) และพลตำรวจโท วัชรพล ดำรงตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ โดยได้มีประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการตำรวจ ลงวันที่ ๗ เมษายน ๒๕๕๒ แจ้งประกาศพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งข้าราชการตำรวจดังกล่าว มีผลตั้งแต่วันที่ ๓ เมษายน ๒๕๕๒ เป็นต้นไป

ในการนี้ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าการดำเนินการคัดเลือกแต่งตั้งของคณะกรรมการคัดเลือกฯ คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ และการนำรายชื่อเสนอกราบบังคมทูลฯ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งตามมาตรา ๕๓ (๒) แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ ประกอบกับข้อ ๓ และข้อ ๓๓ (๑) ของกฎ ก.ตร. ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการตำรวจระดับสารวัตรถึงจเรตำรวจแห่งชาติ และรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๙ ได้กำหนดให้การพิจารณาแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติขึ้นไป

ให้พิจารณาเรียงตามลำดับอาวุโส ต่อมาศาลปกครองกลางจึงได้มีคำพิพากษาว่า กรณีที่พลตำรวจโท ชลอฯ ซึ่งมีอาวุโสลำดับที่ ๑ และไม่ปรากฏว่ามีความบกพร่องในเรื่องประวัติการรับราชการ ความประพฤติและผลการปฏิบัติงาน สำนักงานตำรวจแห่งชาติจึงต้องแต่งตั้งพลตำรวจโท ชลอฯ ให้ดำรงตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ดังนั้น การพิจารณาคัดเลือกแต่งตั้งพลตำรวจโท วัชรพลฯ ให้ดำรงตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติของคณะกรรมการคัดเลือกฯ และ คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ จึงเป็นการดำเนินการและใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และให้เพิกถอนประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการตำรวจ ลงวันที่ ๗ เมษายน ๒๕๕๒ ลำดับที่ ๓ ที่แต่งตั้งพลตำรวจโท วัชรพลฯ ให้ดำรงตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ โดยให้มีผลตั้งแต่ ๓ เมษายน ๒๕๕๒ เป็นต้นไป ส่วนคำขออื่นให้ยก ต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีได้อุทธรณ์ต่อ ศาลปกครองสูงสุด และศาลปกครองสูงสุดได้อ่านคำพิพากษาเมื่อวันที่ ๙ ตุลาคม ๒๕๕๖ โดยวินิจฉัย ภาระบวการคัดเลือกแต่งตั้งของสำนักงานตำรวจแห่งชาติว่า ได้ดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมาย แล้ว แต่การใช้ดุลพินิจของผู้มีอำนาจคัดเลือกแต่งตั้งดำเนินการไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการ ที่กฎหมายกำหนด จึงมีคำพิพากษายืนตามศาลชั้นต้น

จากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดข้างต้น สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้ดำเนินการ ประชุมหารือแนวทางการดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดภายในหน่วยงานเป็น ที่เรียบร้อยแล้ว โดยเมื่อศึกษาจากคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด ปรากฏว่า ศาลปกครองสูงสุด ได้วินิจฉัยว่า ภาระบวการในการคัดเลือกแต่งตั้งของสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้ดำเนินการตาม ขั้นตอนของกฎหมายทุกประการแล้ว ยกเว้นการใช้ดุลพินิจของผู้มีอำนาจคัดเลือกแต่งตั้งที่ดำเนินการ ไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายกำหนด เนื่องจากสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้จัดลำดับ ออาวุโสของข้าราชการตำรวจระดับผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ โดยพลตำรวจโท ชลอฯ (ยศในขณะนั้น) ได้รับการจัดลำดับอาวุโสลำดับที่ ๑ และพลตำรวจโท วัชรพลฯ (ยศในขณะนั้น) ได้รับการ จัดลำดับอาวุโสลำดับที่ ๒ และไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่า พลตำรวจโท ชลอฯ (ยศในขณะนั้น) มีข้อบกพร่องในเรื่องประวัติการรับราชการ ความประพฤติ และผลการปฏิบัติงาน จึงต้องแต่งตั้งให้ พลตำรวจโท ชลอฯ (ยศในขณะนั้น) ซึ่งมีอาวุโสลำดับที่ ๑ ดำรงตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจ แห่งชาติ ดังนั้น สำนักงานตำรวจแห่งชาติ จึงจะดำเนินการแก้ไขภาระบวการพิจารณาคัดเลือก แต่งตั้งให้เป็นไปตามคำพิพากษา โดยมีแนวทางในการดำเนินการ ดังนี้

๑. กรณีพลตำรวจเอก ชลอฯ สำนักงานตำรวจแห่งชาติจะดำเนินการ ดังนี้

(๑) เพิกถอนประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการตำรวจ ลงวันที่ ๗ เมษายน ๒๕๕๒ ลำดับที่ ๒ ที่แต่งตั้งให้พลตำรวจโท ชลอฯ (ยศในขณะนั้น) ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษา (สบ ๑๐) (ด้านป้องกันปราบปราม) โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๓ เมษายน ๒๕๕๒

(๒) ดำเนินการคัดเลือกแต่งตั้งพลตำรวจเอก ชลอฯ ให้ดำรงตำแหน่ง รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ โดยให้นำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงมีพระบรมราชโองการ โปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง ทั้งนี้ ตั้งแต่วันที่ ๓ เมษายน ๒๕๕๒

(๓) เพิกถอนประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการตำรวจ ลงวันที่ ๑๒ ตุลาคม ๒๕๕๓ ลำดับที่ ๑ ที่แต่งตั้งให้พลตำรวจเอก ชลอฯ ดำรงตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจ แห่งชาติ โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๓

๒. กรณีพลตำรวจเอก วัชรพลฯ สำนักงานตำรวจแห่งชาติจะดำเนินการ ดังนี้

(๑) เพิกถอนประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการตำรวจ ลงวันที่ ๗ เมษายน ๒๕๕๒ ลำดับที่ ๓ ที่แต่งตั้งให้พลตำรวจโท วัชรพลฯ (ยศในขณะนั้น) ดำรงตำแหน่ง รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๓ เมษายน ๒๕๕๒

(๒) ดำเนินการคัดเลือกแต่งตั้งพลตำรวจเอก วัชรพลฯ ให้ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษา (สบ ๑๐) (ด้านป้องกันปราบปราม) โดยให้นำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง ทั้งนี้ ตั้งแต่วันที่ ๓ เมษายน ๒๕๕๒

(๓) ดำเนินการคัดเลือกแต่งตั้งพลตำรวจเอก วัชรพลฯ ให้ดำรงตำแหน่ง รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ โดยให้นำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง ทั้งนี้ ตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๓ ซึ่งเป็นวันที่พลตำรวจเอก ชลอฯ ได้รับพระมหากรุณาธิคุณโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งจากตำแหน่งที่ปรึกษา (สบ ๑๐) (ด้านป้องกันปราบปราม) ไปดำรงตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ

เนื่องจากการดำเนินการตามข้อ ๑. และ ๒. สำนักงานตำรวจแห่งชาติจะต้องคัดเลือก แต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ โดยอาศัยอำนาจตามนัยมาตรา ๕๓ (๒) และมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ อันเป็นกระบวนการพิจารณาคัดเลือกแต่งตั้งในปัจจุบัน แต่ให้มีผลย้อนหลังไปในปี ๒๕๕๒ และ ๒๕๕๓ ซึ่งกระบวนการคัดเลือกแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้มีผลย้อนหลังมีกฎหมาย กฎ และระเบียบที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

(๑) พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ มาตรา ๗๒ วรรคท้าย บัญญัติว่า เพื่อประโยชน์ของทางราชการ ข้าราชการตำรวจที่ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งระดับ ผู้บังคับการ ถึงรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเป็นการย้อนหลัง การปฏิบัติหน้าที่หรือการใช้อำนาจในตำแหน่งเดิมที่ได้กระทำไปก่อนมีการประกาศพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง ให้เป็นอันใช้ได้ จะเห็นได้ว่า ถึงแม้ในพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ จะมีได้กำหนดถึงขั้นตอนและกระบวนการในการคัดเลือกแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้มีผลย้อนหลังได้ แต่ในมาตราดังกล่าวข้างต้น ได้มีการกล่าวถึง ข้าราชการตำรวจที่ได้รับการคัดเลือกแต่งตั้งเป็นการย้อนหลัง ย่อมแสดงถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายว่า การคัดเลือกแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้มีผลย้อนหลังสามารถกระทำได้

(๒) มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๒๔ กำหนดว่า ห้ามมิให้ส่วนราชการสั่งแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการ ไม่ว่าจะเป็นข้าราชการประเภทหรือฝ่ายใด ให้ดำรงตำแหน่งย้อนหลังไม่ว่าจะเป็นการเลื่อนขั้นหรือระดับตำแหน่งสูงขึ้นด้วยหรือไม่ก็ตาม เว้นแต่

๑. การเลื่อนและแต่งตั้ง

ฯลฯ

ฯลฯ

๔. สำหรับกรณีที่จะต้องโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งตามกฎหมาย ก็ให้ย้อนหลังไปได้ตามควรแก่กรณี

จากมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าว แสดงว่าการคัดเลือกแต่งตั้งข้าราชการทุกประเภทให้มีผลย้อนหลังสามารถกระทำได้ภายใต้ข้อยกเว้นที่กำหนดไว้

ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินการตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดเป็นไปด้วยความละเอียดรอบคอบ สำนักงานตำรวจแห่งชาติจึงขอหารือในประเด็นต่าง ๆ ดังนี้

ประเด็นที่ ๑ การคัดเลือกแต่งตั้ง พลตำรวจเอก ชลอฯ ให้ดำรงตำแหน่ง รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ และพลตำรวจเอก วัชรพลฯ ให้ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษา (สบ ๑๐) (ด้านป้องกันปราบปราม) รวมทั้งตำแหน่งอื่น ๆ เพื่อให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงตามข้อ ๑. และ ๒. ที่จะดำเนินการในปัจจุบัน โดยให้มีผลย้อนหลัง จะเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย กฎ และระเบียบ ที่กล่าวไว้ข้างต้นหรือไม่ อย่างไร

ประเด็นที่ ๒ การคัดเลือกแต่งตั้งข้าราชการตำรวจโดยให้มีผลย้อนหลังจะต้องได้รับการเสนอแนะจากคณะกรรมการคัดเลือก ตามประกาศคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ เรื่อง การแต่งตั้งคณะกรรมการคัดเลือก ลงวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๕๒ และประกาศคณะกรรมการ ข้าราชการตำรวจ เรื่อง การแก้ไขปรับปรุงคณะกรรมการคัดเลือก ลงวันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๕๓ เพื่อพิจารณาตรวจสอบคุณสมบัติและความเหมาะสมตามนัยมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจ แห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ ก่อนหรือไม่ อย่างไร

ประเด็นที่ ๓ การคัดเลือกแต่งตั้ง พลตำรวจเอก ชลอฯ ซึ่งปัจจุบันได้เกษียณอายุ ราชการไปแล้วเมื่อปี ๒๕๕๔ และศาลปกครองสูงสุดมิได้มีคำพิพากษาหรือกำหนดแนวทางในการ ดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับพลตำรวจเอก ชลอฯ ไว้แต่อย่างใด สำนักงานตำรวจแห่งชาติจะสามารถ เพิกถอนและดำเนินการคัดเลือกแต่งตั้งให้มีผลย้อนหลังเพื่อให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงตามที่ ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ได้หรือไม่ อย่างไร

ประเด็นที่ ๔ การนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงมีพระบรมราชโองการให้ พลตำรวจเอก วัชรพลฯ พ้นจากตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ตามนัยมาตรา ๑๐๔ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ การเพิกถอนประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการตำรวจ ลงวันที่ ๗ เมษายน ๒๕๕๒ รายพลตำรวจเอก ชลอฯ และพลตำรวจเอก วัชรพลฯ และเพิกถอนประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการตำรวจ ลงวันที่ ๑๒ ตุลาคม ๒๕๕๓ รายพลตำรวจเอก ชลอฯ รวมทั้งการนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงมีพระบรม ราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งพลตำรวจเอก ชลอฯ และพลตำรวจเอก วัชรพลฯ โดยให้มีผลย้อนหลังนั้น จะสามารถดำเนินการไปในคราวเดียวกันได้หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๒) ได้พิจารณาปัญหาของสำนักงานตำรวจ แห่งชาติ โดยมีผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดแล้ว มีความเห็นในแต่ละ ประเด็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า เมื่อกฎหมายว่าด้วยตำรวจแห่งชาติไม่ได้บัญญัติไว้ว่า การคัดเลือกแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือ ตำแหน่งที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่เทียบเท่าจะต้องดำเนินการเมื่อใด รวมทั้งไม่ได้บัญญัติห้ามมิให้ ดำเนินการคัดเลือกแต่งตั้งเป็นการย้อนหลัง และเมื่อพิจารณามาตรา ๕๑ (๒)^๑ ประกอบกับ

^๑มาตรา ๕๑ การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่ง ให้แต่งตั้งตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(๑) ตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ จะได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งจาก ข้าราชการตำรวจยศพลตำรวจเอก

(๒) ตำแหน่งจเรตำรวจแห่งชาติ และรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ จะได้ทรงพระกรุณาโปรด เกล้าฯ แต่งตั้งจากข้าราชการตำรวจยศพลตำรวจโทหรือพลตำรวจเอก

ฯลฯ

ฯลฯ

การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งตาม (๒) ถึง (๑๓) อาจแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง เทียบเท่าด้วยก็ได้

มาตรา ๗๒ วรรคสาม^๒ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ ที่บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์ของทางราชการ ข้าราชการตำรวจที่ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๕๑ (๒) (๓) (๔) (๕) และ (๖) เป็นการย้อนหลัง...” แล้ว จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติดังกล่าวมีเจตนารมณ์ที่จะให้มีการคัดเลือกแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือตำแหน่งที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่เทียบเท่าเป็นการย้อนหลังได้ นอกจากนี้ การที่ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาให้เพิกถอนประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการตำรวจ ลงวันที่ ๗ เมษายน ๒๕๕๒ ลำดับที่ ๓ ที่แต่งตั้งพลตำรวจโท วัชรพลฯ ให้ดำรงตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๓ เมษายน ๒๕๕๒ เป็นต้นไป โดยมีเหตุผลว่า เมื่อไม่ปรากฏว่าพลตำรวจเอก ชลอฯ มีความบกพร่องในเรื่องประวัติการรับราชการ ความประพฤติ และผลการปฏิบัติงาน อีกทั้งยังได้รับการยอมรับในความรู้ความสามารถ จึงต้องแต่งตั้งพลตำรวจเอก ชลอฯ ซึ่งมีอาวุโสลำดับที่ ๑ ให้ดำรงตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเป็นตำแหน่งแรก นั้น ย่อมเป็นผลให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติจำต้องเพิกถอนประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง ส่วนการดำเนินการคัดเลือกแต่งตั้งพลตำรวจเอก ชลอฯ ให้ดำรงตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ และการคัดเลือกแต่งตั้งพลตำรวจเอก วัชรพลฯ ให้ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษา (สบ ๑๐) (ด้านป้องกันปราบปราม) โดยให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่ ๓ เมษายน ๒๕๕๒ เป็นต้นไป เป็นเรื่องที่สามารถกระทำได้ เพื่อให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นและแก้ไขปัญหานั้นที่ตามมา

ประเด็นที่สอง เห็นว่า เมื่อมาตรา ๕๓ (๒)^๓ ประกอบกับมาตรา ๕๗^๔ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ ได้บัญญัติให้การคัดเลือกและการแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือตำแหน่งที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่เทียบเท่า ให้ผู้มีอำนาจคัดเลือกหรือแต่งตั้งพิจารณาจากข้าราชการตำรวจที่คณะกรรมการคัดเลือกเสนอแนะ โดยไม่ได้

^๒มาตรา ๗๒

ฯลฯ

ฯลฯ

เพื่อประโยชน์ของทางราชการ ข้าราชการตำรวจที่ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๕๑ (๒) (๓) (๔) (๕) และ (๖) เป็นการย้อนหลัง การปฏิบัติหน้าที่หรือการใช้อำนาจในตำแหน่งเดิมที่ได้กระทำไปก่อนมีประกาศพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้เป็นอย่างอื่น

^๓มาตรา ๕๓ การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๔๔ (๑) (๒) (๓) และ (๔) ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(๑) การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๔๔ (๑) ให้นายกรัฐมนตรีคัดเลือกรายชื่อข้าราชการตำรวจ แล้วเสนอ ก.ต.ช. เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบก่อน แล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

(๒) การแต่งตั้งข้าราชการตำรวจให้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๔๔ (๒) (๓) และ (๔) ให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติคัดเลือกรายชื่อข้าราชการตำรวจเสนอ ก.ตร. เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบก่อนแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

^๔มาตรา ๕๗ การคัดเลือก การทำความตกลงกัน การให้ความเห็นชอบ และการแต่งตั้งข้าราชการตำรวจตามมาตรา ๕๓ (๒) มาตรา ๕๔ และมาตรา ๕๕ ให้พิจารณาโดยคำนึงถึงอาวุโส ประวัติการรับราชการ ผลการปฏิบัติงาน ความประพฤติ และความรู้ความสามารถประกอบกัน ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎ ก.ตร.

การคัดเลือกและการแต่งตั้งข้าราชการตำรวจตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจคัดเลือกหรือแต่งตั้งพิจารณาจากข้าราชการตำรวจที่คณะกรรมการคัดเลือกเสนอแนะ

ให้ ก.ตร. แต่งตั้งคณะกรรมการคัดเลือกเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบข้าราชการตำรวจผู้มีสิทธิดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๔๔ (๒) ถึง (๑๐) โดยคณะกรรมการคัดเลือกดังกล่าวอย่างน้อยต้องประกอบด้วยรองหัวหน้าหน่วยงานนั้นทุกคน

บัญญัติข้อยกเว้นไว้แต่อย่างใด ดังนั้น แม้ว่าการดำเนินการคัดเลือกแต่งตั้งในกรณีนี้จะเป็นการดำเนินการโดยให้มีผลย้อนหลังก็ตาม ก็จะต้องได้รับการเสนอแนะจากคณะกรรมการคัดเลือกดังที่บัญญัติไว้ในบทบัญญัติดังกล่าว

ประเด็นที่สาม เมื่อได้วินิจฉัยในประเด็นที่หนึ่งแล้วจึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นนี้อีก

ประเด็นที่สี่ เห็นว่า กรณีนี้มีใช่ปัญหาข้อกฎหมายแต่เป็นปัญหาเกี่ยวกับแนวทางปฏิบัติในการดำเนินการนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งจึงสมควรหารือไปยังสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้มีหน้าที่ดังกล่าว

(นายชูเกียรติ รัตนชัยชาญ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กุมภาพันธ์ ๒๕๕๗