

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การกำหนดแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียน

สำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๒๐๙/๒๑๔๑ ลงวันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๖๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปลงความได้ว่า กระทรวงศึกษาธิการ ได้มีการประชุมส่วนราชการและบุคคลที่เกี่ยวข้องเพื่อพิจารณายกเลิกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑ (พ.ศ. ๒๕๑๕) ออกตามความในประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๓๒ ลงวันที่ ๒๒ เมษายน พ.ศ. ๒๕๑๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๑๘) ออกตามความในประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๓๒ ลงวันที่ ๒๒ เมษายน พ.ศ. ๒๕๑๕ และปรับปรุงระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการไว้ทรงผมของนักเรียน พ.ศ. ๒๕๖๓ โดยในการประชุมดังกล่าวได้มีการพิจารณาข้อกฎหมาย กฎ และแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียนในสังกัดและกำกับดูแลของกระทรวงศึกษาธิการ ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ซึ่งปรากฏประเด็นปัญหาข้อกฎหมาย ดังนี้

๑. กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑ (พ.ศ. ๒๕๑๕)ฯ ยังมีผลใช้บังคับหรือไม่ อย่างไร เนื่องจาก ในปี พ.ศ. ๒๕๔๕ มีผู้ร้องเรียนต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ ส่วนบุคคลและสิทธิเด็ก โดยเห็นว่าการกำหนดแบบทรงผมของนักเรียนกระทบต่อสิทธิมนุษยชนและไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ซึ่งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เห็นว่า กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑ (พ.ศ. ๒๕๑๕)ฯ ยังคงมีผลใช้บังคับตามบทเฉพาะกาลมาตรา ๘๘ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๖ โดยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติมีข้อเสนอแนะ ต่อคณะรัฐมนตรีให้กระทรวงศึกษาธิการพิจารณาทบทวนปรับปรุงกฎกระทรวงเกี่ยวกับแบบทรงผมนักเรียน โดยยกเลิกกฎกระทรวงที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันและออกกฎกระทรวงฉบับใหม่ให้สอดคล้องกับพระราชบัญญัติ คุ้มครองเด็กฯ โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และประโยชน์สูงสุดของเด็กนักเรียน รวมทั้งให้สอดคล้อง กับสถานการณ์ปัจจุบันเพื่อกำหนดเป็นแนวทางปฏิบัติที่เป็นมาตรฐานกลางเกี่ยวกับแบบทรงผมของนักเรียน ให้โรงเรียนหรือสถานศึกษาปฏิบัติในทิศทางเดียวกัน ซึ่งกระทรวงศึกษาธิการได้เสนอร่างกฎกระทรวงกำหนด ความประพฤติ การแต่งกาย และแบบทรงผมของนักเรียนและนักศึกษา พ.ศ. ไปยังสำนักเลขาธิการ คณะรัฐมนตรีเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณา ต่อมาสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีพิจารณาแล้ว เห็นว่า การกำหนดเกี่ยวกับการแต่งกาย แบบทรงผม และการใช้เครื่องสำอางในร่างกฎกระทรวงดังกล่าวจะไม่สอดคล้อง กับมาตรา ๖๔ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจในการออกกฎกระทรวง เนื่องจากบทบัญญัติมาตราดังกล่าวไม่มีนิยามคำว่า “แต่งกาย” ไว้ให้หมายความรวมถึงการแต่งผม หรือส่วนอื่นของร่างกายเช่นเดียวกับประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๓๒ ลงวันที่ ๒๒ เมษายน พ.ศ. ๒๕๑๕

๒. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการจะอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖๔ แห่งพระราชบัญญัติ คุ้มครองเด็กฯ และมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการ พ.ศ. ๒๕๔๖ กำหนดแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียนได้หรือไม่ เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

พุทธศักราช ๒๕๖๐ วางหลักไว้ว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ โดยกฎหมายในที่นี้ต้องเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ ซึ่งในปัจจุบันยังมีข้อทักท้วงและไม่มี ความชัดเจนว่าจะสามารถใช้อำนาจตามมาตรา ๖๔ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ และมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการฯ กำหนดแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียนได้หรือไม่ ประกอบกับความเห็นของสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีข้างต้น ดังนั้น การอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖๔ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ จึงกำหนดได้เฉพาะเรื่องการประพัติน ซึ่งได้มีการออกกฎกระทรวงกำหนดความประพฤติของนักเรียนและนักศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๘ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖๔ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ แล้ว สำหรับมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการฯ เป็นอำนาจทั่วไปที่กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการ และกำหนดนโยบาย เป้าหมาย และผลสัมฤทธิ์ของงานในกระทรวงศึกษาธิการ ให้สอดคล้องกับนโยบายที่คณะรัฐมนตรีแถลงไว้ต่อรัฐสภา หรือที่คณะรัฐมนตรีกำหนดหรืออนุมัติ โดยไม่ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าจะสามารถกำหนดแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียนได้ กรณีจึงเกิดปัญหาทางกฎหมายว่าการกำหนดความประพฤติของนักเรียนและนักศึกษาตามมาตรา ๖๔ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ หมายความว่ารวมถึงการกำหนดแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียนด้วยหรือไม่ และสามารถใช้อำนาจตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการฯ ในการกำหนดแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียนได้หรือไม่

กระทรวงศึกษาธิการจึงขอหารือแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียน ดังนี้

๑. กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑ (พ.ศ. ๒๕๑๕)ฯ ซึ่งยังคงมีผลใช้บังคับตามบทเฉพาะกาล มาตรา ๘๘ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ ยังคงมีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันหรือไม่

๒. หากกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑ (พ.ศ. ๒๕๑๕)ฯ ยังคงมีผลใช้บังคับ กระทรวงศึกษาธิการสามารถอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖๔ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ เพื่อยกเลิกกฎกระทรวงฉบับดังกล่าวได้หรือไม่

๓. กระทรวงศึกษาธิการสามารถอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖๔ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ ออกกฎกระทรวงเพื่อกำหนดแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียน นอกจากการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความประพฤติของนักเรียนและนักศึกษาตามกฎหมายกระทรวงกำหนดความประพฤติของนักเรียนและนักศึกษา ได้หรือไม่

๔. กระทรวงศึกษาธิการสามารถอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการฯ วางระเบียบกระทรวงศึกษาธิการเพื่อกำหนดแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียนได้หรือไม่

๕. กรณีที่กระทรวงศึกษาธิการมีอาจอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖๔ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ และมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการฯ กำหนดแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียนได้ คณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นทางกฎหมายหรือข้อเสนอแนะเป็นประการใดสำหรับการกำหนดแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียน

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๘) ได้พิจารณาข้อหาหรือของสำนักงาน ปลัดกระทรวงศึกษาธิการ โดยมีผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงานปลัดกระทรวง) ผู้แทน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ (กรมกิจการเด็กและเยาวชน) ผู้แทนกระทรวง ยุติธรรม (กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ) และผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นสมควรกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาเป็นสองประเด็น โดยมีความเห็น ในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑ (พ.ศ. ๒๕๑๕) ออกตามความในประกาศ ของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๓๒ ลงวันที่ ๒๒ เมษายน พ.ศ. ๒๕๑๕ ยังมีผลใช้บังคับอยู่หรือไม่ เห็นว่า กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑ (พ.ศ. ๒๕๑๕)ฯ ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในข้อ ๔^๑ และข้อ ๑๑^๒ แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๓๒ ลงวันที่ ๒๒ เมษายน พ.ศ. ๒๕๑๕ มีสาระสำคัญ เป็นการกำหนดเกี่ยวกับการแต่งกายซึ่งหมายความว่ารวมถึงการแต่งผมหรือส่วนอื่นของร่างกาย และความประพฤติอันไม่เหมาะสมแก่สภาพของนักเรียนและนักศึกษา ต่อมาประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๓๒ฯ ถูกยกเลิกโดยมาตรา ๓^๓ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๖ และแม้มาตรา ๘๘^๔ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ จะได้กำหนดบทเฉพาะกาลรองรับบรรดา กฎกระทรวง ข้อบังคับ ระเบียบ ประกาศ หรือคำสั่งที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๓๒ฯ ให้ยังคงใช้บังคับต่อไปได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัตินี้ จนกว่าจะมีการออกกฎกระทรวง ข้อบังคับ ระเบียบ ประกาศ หรือคำสั่งตามพระราชบัญญัตินี้ไว้ก็ตาม แต่โดยที่มาตรา ๖๔^๕ แห่งพระราชบัญญัติ คุ้มครองเด็กฯ บัญญัติเกี่ยวกับการประพฤติดนของนักเรียนและนักศึกษาไว้เท่านั้น โดยไม่มีบทบัญญัติใด ในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวบัญญัติเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียนและนักศึกษา กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑ (พ.ศ. ๒๕๑๕)ฯ ซึ่งเป็นกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายเดิมในส่วนที่เกี่ยวกับการ ไว้ทรงผมของนักเรียนและนักศึกษา จึงเป็นบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ ดังนั้น กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวในส่วนที่เกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียนและนักศึกษาจึงไม่มีผล ใช้บังคับนับแต่วันที่พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ มีผลใช้บังคับ สำหรับบทบัญญัติในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑

^๑ข้อ ๔ นักเรียนและนักศึกษาต้องประพฤติดนอยู่ในระเบียบวินัยของโรงเรียนหรือสถานศึกษา ที่ตนสังกัดอยู่ และต้องแต่งกายหรือแต่งเครื่องแบบตามระเบียบข้อบังคับของโรงเรียนและสถานศึกษาหรือตามที่ กฎหมายกำหนด นักเรียนและนักศึกษาต้องไม่แต่งกายหรือประพฤติดนไม่สมควรแก่วัย หรือไม่เหมาะสมแก่สภาพ ของนักเรียนและนักศึกษา ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

^๒ข้อ ๑๑ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการรักษาการตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงและระเบียบเพื่อปฏิบัติตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้

กฎกระทรวงนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้

มาตรา ๓ ให้ยกเลิก

(๑) ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๓๒ ลงวันที่ ๒๒ เมษายน พ.ศ. ๒๕๑๕

(๒) ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๙๔ ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๑๕

มาตรา ๘๘ บรรดา กฎกระทรวง ข้อบังคับ ระเบียบ ประกาศ หรือคำสั่งที่ออกโดยอาศัยอำนาจ ตามความในประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๙๔ ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๑๕ และประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๓๒ ลงวันที่ ๒๒ เมษายน พ.ศ. ๒๕๑๕ ให้คงใช้บังคับต่อไปได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัตินี้ จนกว่าจะมีการออกกฎกระทรวง ข้อบังคับ ระเบียบ ประกาศ หรือคำสั่งตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๖๔ นักเรียนและนักศึกษาต้องประพฤติดนตามระเบียบของโรงเรียนหรือสถานศึกษา และตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(พ.ศ. ๒๕๑๕)^๖ ที่เกี่ยวกับการประพฤตินักเรียนและนักศึกษา แม้จะเป็นบทบัญญัติที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ แต่เมื่อได้มีการออกกฎกระทรวงกำหนดความประพฤติของนักเรียนและนักศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๘ โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๖^๗ และมาตรา ๖๔^๘ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ แล้ว ดังนั้น กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑ (พ.ศ. ๒๕๑๕)^๙ จึงสิ้นผลใช้บังคับนับแต่วันที่กฎกระทรวงกำหนดความประพฤติของนักเรียนและนักศึกษา มีผลใช้บังคับ

ประเด็นที่สอง กระทรวงศึกษาธิการสามารถออกกฎกระทรวงโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖๔ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๖ หรือออกระเบียบโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการ พ.ศ. ๒๕๔๖ เพื่อกำหนดแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียนได้หรือไม่ เห็นว่า พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อใช้บังคับแทนประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๓๒^{๑๐} แต่มีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ คือ สงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพ และส่งเสริมความประพฤติเด็กให้เหมาะสม ดังที่ปรากฏในหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติฯ เนื้อหาสาระของพระราชบัญญัติดังกล่าวบัญญัติเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองสวัสดิภาพและความปลอดภัยของเด็กเป็นหลัก โดยกำหนดวิธีการปฏิบัติต่อเด็กอย่างเหมาะสม เพื่อให้เด็กได้รับการอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอน และมีพัฒนาการที่เหมาะสม ในขณะที่ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๓๒^{๑๑} มุ่งเน้นเฉพาะเรื่องความประพฤติ การแต่งกาย และจรรยาบรรณของนักเรียนและนักศึกษา ดังจะเห็นได้จากความในข้อ ๔^{๑๒} แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๓๒^{๑๓} ที่ใช้คำว่า “ประพฤติน” กับคำว่า “แต่งกาย” แยกต่างหากจากกันเป็นคนละถ้อยคำ และในข้อ ๒ แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๓๒^{๑๔} กำหนดนิยามคำว่า “แต่งกาย”^{๑๕} ว่า หมายความว่ารวมถึงการแต่งผมหรือส่วนอื่นของร่างกายด้วย แต่เมื่อมีการประกาศใช้บังคับพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ โดยยกเลิกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๓๒^{๑๖} โดยมาตรา ๖๔ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ บัญญัติให้นักเรียนและนักศึกษาต้องประพฤติตนตามระเบียบของโรงเรียนหรือสถานศึกษาและตามที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยมีได้มีการกำหนดเรื่องการแต่งทรงผมไว้อย่างชัดเจนดังเช่นที่ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๓๒^{๑๗} กำหนดไว้ กล่าวคือ ในเวลาต่อมาได้มีการออกกฎกระทรวงโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖๔ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ กำหนดรายละเอียดเฉพาะที่เกี่ยวกับการประพฤตินักเรียนและนักศึกษา โดยมุ่งเน้นการส่งเสริมความประพฤติของนักเรียนและนักศึกษาที่เหมาะสม มีความรับผิดชอบ ต่อสังคม และคำนึงถึงความปลอดภัยของนักเรียนและนักศึกษา โดยมีได้มีสาระในการกำหนดแนวปฏิบัติ และรายละเอียดเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียนและนักศึกษา เรื่องดังกล่าวจึงเป็นกรณีที่อยู่ในอำนาจ

^๖มาตรา ๖ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการอุดมศึกษา วิทยาศาสตร์ วิจัยและนวัตกรรม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการ และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้รัฐมนตรีแต่ละกระทรวงมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่กับออกกฎกระทรวงหรือระเบียบเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ ทั้งนี้ ในส่วนที่เกี่ยวกับราชการของกระทรวงนั้น

กฎกระทรวงหรือระเบียบนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

“โปรดดูเชิงอรรถที่ ๕, ข้างต้น

“โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

“ข้อ ๒ ในประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“แต่งกาย” หมายความว่ารวมถึงการแต่งผมหรือส่วนอื่นของร่างกายด้วย

ฯลฯ

ฯลฯ

และหน้าที่ที่โรงเรียนและสถานศึกษาแต่ละแห่งจะกำหนดขึ้นเองได้ตามความเหมาะสม พร้อมกับการมีส่วนร่วมของผู้เกี่ยวข้องและโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการสถานศึกษา ด้วยเหตุนี้ กระทรวงศึกษาธิการจึงไม่สามารถออกกฎกระทรวงโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖๔^{๑๐} แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ เพื่อกำหนดแนวปฏิบัติและรายละเอียดเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียนและนักศึกษาได้เนื่องจากพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ ไม่ได้ให้อำนาจไว้

สำหรับการออกระเบียบกระทรวงศึกษาธิการตามมาตรา ๑๒^{๑๑} แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการฯ นั้น เห็นว่า บทบัญญัติมาตราดังกล่าวเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการในกระทรวงศึกษาธิการของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการว่ามีหน้าที่และอำนาจอย่างไร ซึ่งเป็นหน้าที่และอำนาจโดยทั่วไปของรัฐมนตรีในฐานะผู้บังคับบัญชาสูงสุดของกระทรวง ในทำนองเดียวกับการกำหนดหน้าที่และอำนาจในการปฏิบัติราชการในกระทรวงของรัฐมนตรีตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน อีกทั้งไม่มีบทบัญญัติใดในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการฯ ที่ให้อำนาจในการออกระเบียบเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียนไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้น กระทรวงศึกษาธิการจึงไม่สามารถออกระเบียบกระทรวงศึกษาธิการโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการฯ เพื่อกำหนดแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียนเพื่อใช้บังคับแก่นักเรียนหรือนักศึกษาโดยตรงได้ ทั้งนี้ ตามแนวทางที่คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๒) เคยวินิจฉัยไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๖๐๗/๒๕๔๘^{๑๒} อย่างไรก็ดี การที่นักเรียนและนักศึกษาจะเข้าเรียนในสถานศึกษาโดยอมต้องยอมรับและปฏิบัติตามกฎ ระเบียบของสถานศึกษานั้น หากกระทรวงศึกษาธิการมีนโยบายที่จะดูแลการไว้ทรงผมของนักเรียนและเห็นควรกำหนดแนวปฏิบัติในเรื่องดังกล่าว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการในฐานะผู้บังคับบัญชาสูงสุดซึ่งมีอำนาจและหน้าที่ในการกำหนดนโยบาย เป้าหมาย และผลสัมฤทธิ์ของงานในกระทรวงศึกษาธิการ อาจอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๒ ประกอบกับมาตรา ๓๙ (๑)^{๑๓} แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการฯ กำหนดเป็นนโยบายให้หน่วยงานในสังกัดนำไปปฏิบัติ โดยออกเป็นหนังสือสั่งการหรือหนังสือเวียน กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการไว้ทรงผมของนักเรียน

^{๑๐}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๕, ข้างต้น

^{๑๑}มาตรา ๑๒ กระทรวงศึกษาธิการมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและกำหนดนโยบาย เป้าหมาย และผลสัมฤทธิ์ของงานในกระทรวงศึกษาธิการ ให้สอดคล้องกับนโยบายที่คณะรัฐมนตรีแถลงไว้ต่อรัฐสภา หรือที่คณะรัฐมนตรีกำหนดหรืออนุมัติ โดยจะให้มีรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงศึกษาธิการเป็นผู้ช่วยสั่งและปฏิบัติราชการก็ได้

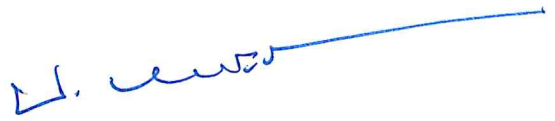
ในกรณีที่รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงศึกษาธิการ การสั่งหรือการปฏิบัติราชการของรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงศึกษาธิการ ให้เป็นไปตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการมอบหมาย

^{๑๒}บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง อำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการในการออกระเบียบเกี่ยวกับการลงโทษนักเรียนและนักศึกษา ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๑/๑๑๗๗ ลงวันที่ ๒๒ กันยายน ๒๕๔๘ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

^{๑๓}มาตรา ๓๙ สถานศึกษาและส่วนราชการตามมาตรา ๓๔ (๒) มีอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ให้เป็นหน้าที่ของส่วนราชการนั้น ๆ โดยให้มีผู้อำนวยการสถานศึกษา หรือหัวหน้าส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและมีอำนาจหน้าที่ ดังนี้

(๑) บริหารกิจการของสถานศึกษาหรือส่วนราชการให้เป็นไปตามกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับของทางราชการและของสถานศึกษาหรือส่วนราชการ รวมทั้งนโยบายและวัตถุประสงค์ของสถานศึกษาหรือส่วนราชการ

หรือนักศึกษา เพื่อให้หน่วยงานในสังกัดที่เป็นผู้กำกับดูแลสถานศึกษากำหนดให้สถานศึกษาแต่ละแห่ง
นำหลักเกณฑ์ในเรื่งดังกล่าวไปกำหนดเป็นระเบียบของสถานศึกษาโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ
สถานศึกษาหรือโดยรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนเกี่ยวข้อง แล้วแต่กรณี เพื่อใช้บังคับแก่นักเรียน
และนักศึกษาของสถานศึกษานั้นได้



(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๖๕