

ความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ ตามหลักกฎหมายมหาชน¹

รับบทความ: 29 สิงหาคม 2565

แก้ไขบทความเสร็จ: 11 กุมภาพันธ์ 2566

ตอบรับบทความ: 20 กุมภาพันธ์ 2566

ภาณุภรณ์ ปภังกรภรณ์²

บทคัดย่อ

บทความนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อนำเสนอฐานะทางกฎหมายมหาชนของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐที่เป็นองค์กรกระจายอำนาจทางกิจการซึ่งไม่แสวงหากำไรที่รัฐจัดตั้งขึ้นเพื่อความคล่องตัวและมีความอิสระในการจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการศึกษา เป็นนิติบุคคลประเภทองค์การมหาชนที่จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายเฉพาะ แตกต่างจากองค์การมหาชนอื่นที่จัดตั้งตามพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 โดยความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐอยู่ในรูปของการกำกับดูแลมิใช่การบังคับบัญชาอย่างเช่นมหาวิทยาลัยของรัฐที่เป็นส่วนราชการ และอธิบายให้เห็นถึงความจำเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลที่เป็นหัวใจสำคัญของการเป็นมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐที่ได้รับมอบอำนาจจากกฎหมายจัดตั้ง สามารถออกกฎเพื่อวางระบบบริหารงานบุคคลให้สอดคล้องกับวิสัยทัศน์ พันธกิจ เป้าหมาย และกลยุทธ์ในการบริหารและการพัฒนามหาวิทยาลัย และมีอำนาจในการออกคำสั่งทางปกครองและสัญญาทางปกครองเพื่อบริหารงานบุคคลให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ ดังนั้น การกระทำทางการบริหารงานบุคคลไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือสัญญาทางปกครองของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐที่กระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ปฏิบัติงานในมหาวิทยาลัยย่อมอยู่ภายใต้การควบคุมการใช้อำนาจ 2 ลักษณะ คือ การควบคุมภายในฝ่ายปกครอง และการควบคุมโดยองค์กรตุลาการ ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันการใช้อำนาจของหน่วยงานของรัฐตามหลักนิติรัฐนั่นเอง

คำสำคัญ: มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ, การบริหารงานบุคคล, กฎหมายมหาชน

¹ ได้รับทุนสนับสนุนจากหลักสูตรนิเทศศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์

² หน่วยงานผู้แต่ง: กองบริหารและพัฒนาทรัพยากรบุคคล สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ 148 ถนนเสรีไทย แขวงคลองจั่น เขตบางกะปิ กรุงเทพฯ 10240 อีเมล tonnida4@gmail.com

Independence in Personnel Management of Autonomous Universities in accordance with Public Law¹

Received: August 29, 2022

Revised: February 11, 2023

Accepted: February 20, 2023

Paphanphon Paphangornphurin²

Abstract

The purpose of this paper is to discuss the public legal status of an autonomous university as a decentralized non-profit organization established by the state for flexibility and independence in the provision of public services in education. The autonomous university is deemed a juristic person in the category of a public organization established under a specific law, making it distinct from other public organizations established under the Public Organization Act, B. E. 2542. Granted, the relationship between the state and the autonomous university is in the form of governance, rather than command as commonly found in public universities that are government agencies. Further, this paper explains the pivotal roles of the independence in personnel management for the autonomous university as stipulated in the laws, which enables the university to be able to issue rules to set up internal personnel management systems commensurate with the university's vision, mission, goals and strategies for the university administration and development and has the power to issue administrative orders and administrative contracts for personnel management as stipulated in the objectives. Thus, the action of personnel management, be it an issuance of rules, administrative orders, or administrative contracts of an autonomous university with a direct bearing on the rights or duties of university personnel must be under the control of the exercise of power as follows: the internal control over the administration and the control by the judicial body to guarantee the exercise of the powers of government agencies in compliance with the rule of law.

Keywords: Autonomous University, Personnel Management, Public Law

¹ Funded by Master of Laws, Graduate School of Law, National Institute of Development Administration

² **Affiliation:** Human Resource Management and Development Division, National Institute of Development Administration 148 Serithai Road, Klong-Chan, Bangkapi, Bangkok 10240 E-mail tonnida4@gmail.com

บทนำ (Introduction)

ภารกิจพื้นฐานของรัฐ (Primary function) เป็นภารกิจดั้งเดิมในการดูแลความเป็นระเบียบเรียบร้อยและรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศทั้งที่เป็นความมั่นคงปลอดภัยภายในชุมชนจากการละเมิดต่อชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สิน การรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจของประเทศ และการรักษาความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน และความมั่นคงปลอดภัยจากการประทุษร้ายจากภายนอกชุมชนหรือภายนอกประเทศ เช่น การถูกรุกรานทางทหารจากรัฐอื่น (นันทวัฒน์ บรมานันท์, 2560) เมื่อสังคมมีการพัฒนามีความซับซ้อนมากขึ้นทั้งทางสังคม เศรษฐกิจ การเมือง และเทคโนโลยี ภารกิจของรัฐแต่ดั้งเดิมนั้นได้ขยายอาณาเขตออกไปมากขึ้น เพื่อตอบสนองต่อความต้องการส่วนรวมของประชาชน องค์กรฝ่ายปกครองภายในรัฐรูปแบบเดิมจึงไม่เหมาะสมและไม่สอดคล้องกับลักษณะภารกิจที่เปลี่ยนแปลงไปได้ (สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ, 2555) จากเดิมที่องค์การปกครองของรัฐจะมีหน่วยงานของรัฐทำหน้าที่แทนรัฐในการปฏิบัติภารกิจพื้นฐานในลักษณะของส่วนราชการอยู่ภายใต้บังคับบัญชาของรัฐแบบรวมศูนย์ อาศัยการแบ่งอำนาจทางปกครองตามหลักการรวมอำนาจทางปกครองจากส่วนกลางไปยังส่วนภูมิภาคและส่วนท้องถิ่นเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ พื้นฐานบางประการแบบไม่แสวงหากำไรทางด้าน การรักษาความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ การป้องกันสาธารณภัย การป้องกันประเทศ การศึกษา การสาธารณสุข หรือการคมนาคม ไปสู่การเป็นหน่วยงานของรัฐภายใต้การกำกับดูแลของรัฐที่มีความยืดหยุ่น คล่องตัว และทำหน้าที่ในการหารายได้ให้กับรัฐมากขึ้นในลักษณะที่เป็นรัฐวิสาหกิจเพื่อกระจายอำนาจทางปกครองในทางกิจการทางพาณิชย์กรรมและอุตสาหกรรม แต่ยังมีภารกิจบางประการของรัฐสมัยใหม่ที่ไม่อาจตอบสนองได้ด้วยส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ เช่น การรับรองมาตรฐานและประเมินคุณภาพการศึกษา การศึกษาอบรมและพัฒนาเจ้าหน้าที่ของรัฐ การทะนุบำรุงศิลปและวัฒนธรรม การพัฒนาและส่งเสริมการศึกษา การส่งเสริมและสนับสนุนการศึกษาและการวิจัย การถ่ายทอดและพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี การอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ การบริการทางการแพทย์และสาธารณสุข การสังคมสงเคราะห์ การอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน หรือการดำเนินการอันเป็นสาธารณประโยชน์อื่นใดที่ไม่เป็นกิจการที่มีวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหากำไร (พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542, มาตรา 5 วรรคสอง) หน่วยงานของรัฐที่ไม่ใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจจึงถือกำเนิดขึ้น

อย่างไรก็ดี จากการทบทวนเอกสารวิชาการที่มีใช้สาขาทางกฎหมายมหาชนจำนวนมากในประเทศไทยพบว่า ยังมีความเข้าใจที่ไม่ถูกต้องเกี่ยวกับฐานะทางกฎหมายมหาชนของหน่วยงานของรัฐที่ไม่ใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหน่วยงานของรัฐประเภท “มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ” จนทำให้การบริหารจัดการมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควรตามวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งหน่วยงานของรัฐประเภทนี้ และจากสถิติเรื่องที่ฟ้องต่อศาลปกครองตั้งแต่ปี พ.ศ. 2544 พบว่า การบริหารงานบุคคลเป็นคดีที่มีจำนวนการฟ้องต่อศาลปกครองสูงที่สุดเกือบทุกปี

จนถึงปัจจุบัน (ศาลปกครอง, 2566) ผู้เขียนเล็งเห็นว่า ความเข้าใจที่ถูกต้องในเรื่องดังกล่าวจะเป็นพื้นฐานสำคัญในการศึกษาต่อยอดทางวิชาการในศาสตร์ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายมหาชน และเป็นหลักที่สำคัญในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งจะช่วยลดปัญหาการฟ้องคดีต่อศาล ดังนั้น บทความนี้จึงมีวัตถุประสงค์เพื่อนำเสนอฐานะทางกฎหมายมหาชนของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ รวมทั้งความสัมพันธ์กับรัฐและการควบคุมการใช้อำนาจรัฐที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานบุคคลในมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐตามหลักกฎหมายมหาชน

ลักษณะของหน่วยงานของรัฐที่ไม่ใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจกับภารกิจของรัฐด้านการศึกษា

การจัดการศึกษา เป็นภารกิจลำดับรองของรัฐ (Secondary function) ทางด้านสังคมและวัฒนธรรมที่อยู่ในความอำนวยการหรืออยู่ในความควบคุมของฝ่ายปกครองที่จัดทำขึ้นเพื่อสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชนโดยมิได้มุ่งเน้นการหารายได้หรือทำกำไร เป็นบริการสาธารณะที่รัฐอาจเป็นผู้ดำเนินการเองโดยการจัดตั้งองค์กรของรัฐในรูปของส่วนราชการหรือรัฐอาจกระจายอำนาจให้นิติบุคคลมหาชนอื่นนอกจากรัฐเป็นผู้ดำเนินการไม่ว่าจะเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือหน่วยงานของรัฐที่ไม่ใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ หรือรัฐอาจมอบอำนาจให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการแทนรัฐก็ได้ ขึ้นอยู่กับระบบการเมืองและนโยบายของแต่ละรัฐ เช่น ประเทศฝรั่งเศส ถือว่าการศึกษาคือบริการสาธารณะที่เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเป็นผู้ดำเนินการเอง แตกต่างจากประเทศอังกฤษที่รัฐกระจายอำนาจในการดำเนินการบริการสาธารณะทางด้านการศึกษาบางระดับให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการแทนรัฐ และยังให้เอกชนเข้ามาดำเนินการบริการสาธารณะทางด้านการศึกษาด้วย (นันทวัฒน์ บรมานันท์, 2560; ชาญชัย แสงศักดิ์, 2560) สำหรับการจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการศึกษาในประเทศไทย แต่เดิมนั้นรัฐเป็นผู้ดำเนินการเองโดยการออกกฎหมายจัดตั้งหน่วยงานของรัฐที่เป็นส่วนราชการภายใต้ระบบราชการตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 และที่แก้ไขเพิ่มเติม และพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 และที่แก้ไขเพิ่มเติม รวมทั้งมีการมอบอำนาจให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการศึกษาตามพระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ. 2546 ภายใต้การกำกับดูแลของคณะกรรมการการอุดมศึกษาตามพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542

การกระจายอำนาจในการจัดการศึกษาในระดับอุดมศึกษาให้นิติบุคคลมหาชนอื่นนอกจากรัฐเริ่มมีความชัดเจนมากขึ้นในแผนอุดมศึกษาระยะยาว 15 ปี (พ.ศ. 2533-2547) ที่ระบุนโยบายรัฐบาลในการบริหารมหาวิทยาลัยของรัฐในลักษณะที่ไม่เป็นส่วนราชการ และในปี พ.ศ. 2533 ได้มีการตราพระราชบัญญัติจัดตั้งมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีสุรนารีเป็นหน่วยงานของรัฐที่ไม่เป็นส่วนราชการขึ้นเป็นแห่งแรก ถือเป็นปรากฏการณ์ที่แสดงให้เห็นถึงความพยายามในการกระจายอำนาจการจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการศึกษาให้กับนิติบุคคลมหาชนอื่นนอกจากรัฐดำเนินการแทนรัฐด้วยการสนับสนุนให้มหาวิทยาลัยของรัฐที่เป็นส่วนราชการเดิมเปลี่ยนสถานภาพและมีการบริหารจัดการที่ไม่ใช่ส่วน

ราชการ แต่ก็ยังไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร จนกระทั่งในปี พ.ศ. 2540 ประเทศไทยประสบปัญหาทางเศรษฐกิจ รัฐบาลในขณะนั้นมีความจำเป็นต้องแสวงหาแหล่งเงินกู้จากธนาคารพัฒนาแห่งเอเชีย (ADB) เพื่อใช้ในการแก้ไขปัญหาทางเศรษฐกิจ รัฐบาลจึงได้เห็นชอบเงื่อนไขและกรอบนโยบายเพื่อปรับโครงสร้างทางสังคมสำหรับส่งเสริมเศรษฐกิจของประเทศตามแนวทางของ ADB โดยเฉพาะทางการศึกษาที่จะต้องเปลี่ยนสถานภาพมหาวิทยาลัยของรัฐที่เป็นส่วนราชการไปเป็นมหาวิทยาลัยของรัฐที่ไม่เป็นส่วนราชการภายในปี พ.ศ. 2545 (จามรี ม่วงพัฒน์ และคณะ, 2543) ประกอบกับมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 ที่มุ่งหวังให้สถาบันอุดมศึกษามีความเป็นอิสระและคล่องตัวในการบริหารจัดการที่ดีตามหลักธรรมาภิบาลเพื่อจะได้ดำเนินการตามแนวทางการปฏิรูปการศึกษาได้อย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น จึงกำหนดให้มหาวิทยาลัยของรัฐที่จัดการศึกษาระดับปริญญาเป็นนิติบุคคล และอาจจัดเป็นส่วนราชการหรือเป็นหน่วยงานในกำกับของรัฐ สามารถดำเนินการได้โดยอิสระ พัฒนาระบบบริหารและการจัดการที่เป็นของตนเอง มีความคล่องตัว มีเสรีภาพทางวิชาการ และอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของสภามหาวิทยาลัยตามกฎหมายจัดตั้งมหาวิทยาลัยนั้น ควบคู่กับความรับผิดชอบที่จะดำเนินการกิจอย่างมีคุณภาพ ประสิทธิภาพ สอดคล้องกับความต้องการในการพัฒนาประเทศ มีความเชื่อมโยงกับนโยบายของรัฐบาล โดยรัฐสามารถกำกับ ดูแล และตรวจสอบได้โดยกลไกของรัฐ

ลักษณะที่สำคัญประการหนึ่งของมหาวิทยาลัยที่เป็นปัจจัยสนับสนุนแนวคิดการเปลี่ยนสถานภาพมหาวิทยาลัยที่เป็นส่วนราชการไปเป็นหน่วยงานของรัฐที่ไม่ใช่ส่วนราชการคือ การเป็นสถาบันทางสังคมที่รองรับนโยบายการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ มหาวิทยาลัยจึงต้องปรับตัวสนองนโยบายของรัฐในการผลิตกำลังคนเข้าสู่ตลาดแรงงาน สร้างองค์ความรู้เพื่อใช้เป็นฐานในการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม รวมทั้งเป็นผู้นำทางความคิดชั้นนำสังคมอย่างมีอิสระและเสรีภาพทางวิชาการ แต่การบริหารมหาวิทยาลัยที่ผ่านมายึดโยงอยู่กับระบบราชการ ทำให้มหาวิทยาลัยขาดอัตลักษณ์และไม่สามารถตอบสนองต่อความต้องการของแต่ละสังคมที่แตกต่างกันได้อย่างเป็นรูปธรรม เนื่องจากระบบการควบคุมและกำกับดูแลที่อยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ของระบบราชการที่สืบทอดปฏิบัติโดยทั่วไปอย่างเคร่งครัด เป็นปัญหาและขัดกับลักษณะการบริหารมหาวิทยาลัยที่ต้องการความเป็นอิสระและคล่องตัวในการบริหารจัดการ จึงมีความจำเป็นต้องเปลี่ยนสถานภาพมหาวิทยาลัยของรัฐซึ่งเป็นส่วนราชการไปเป็นหน่วยงานของรัฐในรูปแบบอื่นที่มีความเป็นอิสระและเสรีภาพทางวิชาการตามที่สังคมคาดหวังจะเห็นมหาวิทยาลัยเป็นขุมกำลังทางปัญญาที่สามารถชี้แนะแนวทางการแก้ไขปัญหาของสังคมอย่างเป็นธรรม ดังนั้น เพื่อให้ระบบการบริหารจัดการมหาวิทยาลัยของรัฐสอดคล้องกับพันธกิจของแต่ละมหาวิทยาลัยที่มีความแตกต่างกัน รูปแบบของหน่วยงานของรัฐที่ไม่ใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจที่สนับสนุนภารกิจของรัฐด้านการศึกษาจึงต้องมีลักษณะที่สำคัญ ดังนี้ (สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ, 2555)

1. เป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบบริการสาธารณะทางสังคมและวัฒนธรรม (Social and cultural public services) และทางวิชาการ (Technical public services) เช่น การศึกษา การวิจัย การฝึกอบรม การทำนุบำรุงศิลปวัฒนธรรม การพัฒนาและส่งเสริมการศึกษา การพัฒนาและถ่ายทอดวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี การอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ การบริการทางสาธารณสุขและการแพทย์ การสังคมสงเคราะห์ นันทนาการ สวัสดิการ การอำนวยความสะดวกบริการแก่ประชาชน หรือการดำเนินการอันเป็นสาธารณประโยชน์อื่นใด ซึ่งไม่เหมาะที่จะใช้วิธีการของราชการในการบริหาร และต้องเป็นบริการสาธารณะที่ไม่เป็นกิจการที่มีลักษณะเป็นการแข่งขันกับภาคเอกชน และเป็นลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

2. ไม่มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไร

3. เป็นนิติบุคคล

4. ความสัมพันธ์กับรัฐ

4.1 รัฐจัดตั้งเป็นองค์การมหาชนตามพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 และองค์การมหาชนโดยกฎหมายเฉพาะ (หน่วยงานในกำกับรัฐ) เช่น สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข หรือมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ เป็นต้น

4.2 ได้รับเงินอุดหนุนจากรัฐ หรือสามารถเลี้ยงตัวเองได้ (ยกเว้นมหาวิทยาลัยต้องดำเนินการตามกฎหมายจัดตั้ง)

4.3 รัฐมีอำนาจกำกับดูแลตามที่กฎหมายกำหนด กล่าวคือ กฎหมายจัดตั้งจะกำหนดบทบาทของรัฐมนตรีที่มีต่อองค์การมหาชนในลักษณะของการกำกับดูแล มิใช่การบังคับบัญชาส่วนราชการอย่างที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน

4.4 การลงทุนต้องขอความเห็นชอบจากรัฐ

4.5 บุคลากรมีสถานะเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐที่ไม่ใช่ข้าราชการหรือลูกจ้างประจำของส่วนราชการ

4.6 วิธีดำเนินการไม่ใช่อำนาจฝ่ายเดียวเป็นหลัก แต่ใช้สัญญา ไม่ใช่กฎระเบียบของทางราชการ (ยกเว้นกิจกรรมที่ต้องใช้อำนาจฝ่ายเดียวต้องออกพระราชบัญญัติ รวมทั้งกรณีการจัดตั้งมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ)

ฐานะทางกฎหมายมหาชนของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ

ตามหลักกฎหมายมหาชน หน่วยงานของรัฐประกอบด้วย 3 ประเภท คือ ส่วนราชการซึ่งหมายถึงราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค และราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา มติคณะรัฐมนตรี หรือจัดตั้งตามกฎหมายเอกชน และองค์การมหาชน ซึ่งจัดตั้งตามพระราชบัญญัติองค์การมหาชนและโดยกฎหมายเฉพาะ สำหรับมหาวิทยาลัยของรัฐใน

ประเทศไทยตั้งแต่อดีตเป็นต้นมา จะมีลักษณะเป็นส่วนราชการ และต่อมารัฐบาลมีนโยบายที่จะเปลี่ยนสถานภาพมหาวิทยาลัยให้เป็นหน่วยงานที่อยู่ในกำกับของรัฐเพื่อความเป็นอิสระและความคล่องตัวในการบริหารจัดการ มีการเรียกการเปลี่ยนสถานภาพมหาวิทยาลัยของรัฐที่เป็นส่วนราชการไปเป็นหน่วยงานในกำกับของรัฐว่า “การออกนอกระบบ” และมหาวิทยาลัยที่มีฐานะไม่เป็นส่วนราชการถูกเรียกขานจากคนทั่วไปจำนวนมากว่าเป็น “มหาวิทยาลัยนอกระบบ” จนสร้างความเข้าใจผิดให้กับประชาชนทั่วไปว่า มหาวิทยาลัยที่เปลี่ยนสถานภาพจากส่วนราชการไปเป็นหน่วยงานในกำกับของรัฐนั้นไม่เป็นมหาวิทยาลัยของรัฐอีกต่อไป เสมือนกับการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ หรือแม้กระทั่งเอกสารวิชาการของหน่วยงานของรัฐต่างๆ ที่เป็นแหล่งอ้างอิงมีการระบุว่าเป็นการเปลี่ยนสถานภาพมหาวิทยาลัยของรัฐเป็นมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐซึ่งไม่ถูกต้อง เนื่องจากมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐยังถือว่าเป็นหน่วยงานของรัฐประเภทหนึ่งตามกฎหมายมหาชนไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. 2561 และพระราชบัญญัติความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และเมื่อมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐเป็นหน่วยงานของรัฐที่ไม่เป็นส่วนราชการแล้วจะถือว่าเป็นหน่วยงานของรัฐประเภทใด เนื่องจากตามพระราชบัญญัติจัดตั้งมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐมิได้ระบุชัดว่าเป็นหน่วยงานของรัฐประเภทใด โดยบัญญัติแต่เพียงว่าเป็นหน่วยงานในกำกับของรัฐที่ไม่เป็นส่วนราชการและไม่เป็นรัฐวิสาหกิจเท่านั้น

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า องค์การมหาชนเป็นองค์กรฝ่ายปกครองตามหลักการกระจายอำนาจทางปกครองในทางกิจการซึ่งดำเนินกิจกรรมในทางสังคมและวัฒนธรรมที่ไม่แสวงหากำไร โดยอยู่ในกำกับของคณะรัฐมนตรีและรัฐมนตรีที่รับผิดชอบ สามารถแบ่งออกเป็น 2 ประเภทตามกฎหมายจัดตั้ง คือ องค์การมหาชนที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติ และองค์การมหาชนที่จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามความในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 (สุริยา ปานแป้น และอนุวัฒน์ บุญนันท์, 2563) ดังนั้น หากพิจารณาถึงวัตถุประสงค์การจัดตั้ง ความเป็นนิติบุคคล และความสัมพันธ์กับรัฐ ตามแนวทางของสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ จะพบว่า

1. วัตถุประสงค์

หน่วยงานของรัฐประเภทองค์การมหาชนเป็นองค์กรกระจายอำนาจทางปกครองในทางกิจการซึ่งดำเนินกิจกรรมในทางสังคมและวัฒนธรรมที่ไม่แสวงหากำไร เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในพระราชบัญญัติจัดตั้งมหาวิทยาลัยแล้วจะพบว่า มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐมีวัตถุประสงค์ในการจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการศึกษา วิจัย บริการวิชาการ และทำนุบำรุงศิลปวัฒนธรรมซึ่งเป็นภารกิจลำดับรองของรัฐ (Secondary function) ทางด้านสังคมและวัฒนธรรม เช่น มาตรา 7 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ. 2558 บัญญัติว่า “ให้มหาวิทยาลัยเป็นสถานศึกษาทางวิชาการและวิชาชีพชั้นสูง มีวัตถุประสงค์ในการสร้าง พัฒนา ประมวล และประยุกต์องค์ความรู้ทั้งหมด ดำเนินการให้มีการเรียนรู้ในองค์ความรู้ จัดการศึกษา เผยแพร่ความรู้ ส่งเสริมและพัฒนาวิชาการและ

วิชาชีพชั้นสูง ทำการวิจัย ให้บริการทางวิชาการและวิชาชีพแก่สังคม และทำนุบำรุงศิลป วัฒนธรรม รวมถึงการส่งเสริม และพัฒนาวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง การบริหารจัดการ ศาสนา ศิลปกรรม ภูมิปัญญา วิทยาศาสตร์ วิทยาศาสตร์สุขภาพ เทคโนโลยี และสิ่งแวดล้อม”

2. ความเป็นนิติบุคคล

มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐถูกจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายเฉพาะในระดับพระราชบัญญัติให้เป็นหน่วยงานของรัฐ มีฐานะเป็นนิติบุคคล เช่น มาตรา 5 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ พ.ศ. 2562 บัญญัติว่า “ให้สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ตามพระราชบัญญัติสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ พ.ศ. 2509 เป็นสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ตามพระราชบัญญัตินี้ และเป็นนิติบุคคล” และวรรคสอง บัญญัติว่า “สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์มีฐานะเป็นหน่วยงานในกำกับของรัฐที่ไม่เป็นส่วนราชการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน กฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการ และกฎหมายว่าด้วยการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม และไม่ป็นรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณและกฎหมายอื่น”

3. ความสัมพันธ์กับรัฐ

พระราชบัญญัติจัดตั้งมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐทุกแห่งจะมีบทบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะเกี่ยวกับการกำกับและดูแล เช่น มาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ พ.ศ. 2562 บัญญัติให้รัฐมนตรีมีหน้าที่และอำนาจกำกับและดูแลโดยทั่วไปซึ่งกิจการของมหาวิทยาลัยให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ตามมาตรา 7 และให้สอดคล้องกับนโยบายของรัฐบาลหรือมติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวกับมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐนั้นเป็นการเฉพาะ ในกรณีที่มีปัญหาข้อขัดแย้งในการดำเนินกิจการของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐซึ่งอาจเกิดความเสียหายต่อส่วนรวม ให้รัฐมนตรีเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณา เมื่อคณะรัฐมนตรีวินิจฉัยเป็นประการใดแล้ว ให้ผู้เกี่ยวข้องมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของคณะรัฐมนตรี หรือในมาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ. 2558 หรือมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2551 ก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกัน โดยบทบัญญัติดังกล่าวยืนยันได้ชัดเจนว่า มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐอยู่ในกำกับของคณะรัฐมนตรีและรัฐมนตรีที่รับผิดชอบ ซึ่งเป็นลักษณะที่สำคัญประการหนึ่งของการเป็นองค์การมหาชน

ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งเพื่อการจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการศึกษาที่ไม่ได้มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหารายได้หรือทำกำไร ความเป็นนิติบุคคล และความสัมพันธ์กับรัฐแล้ว จึงถือว่ามหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐเป็นหน่วยงานของรัฐประเภทองค์การมหาชนโดยสภาพตามหลักการกระจายอำนาจทางปกครองในทางกิจการให้ดำเนินบริการสาธารณะทางด้านสังคมและวัฒนธรรมที่มีความคล่องตัว และมีอำนาจตามกฎหมายจัดตั้งในการออกกฎ เช่น ข้อบังคับ ระเบียบ หรือประกาศเพื่อใช้ในการบริหารจัดการโดยไม่ต้องใช้กฎเกณฑ์ของระบบราชการ ออกคำสั่งทางปกครอง เช่น การอนุมัติปริญญา และสร้างนิติสัมพันธ์ในลักษณะของสัญญาทางปกครองเพื่อการจัดทำบริการ

สาธารณะทางด้านการศึกษา โดยอยู่ในกำกับดูแลของคณะรัฐมนตรีและรัฐมนตรีกระทรวงที่รับผิดชอบ แม้ว่าในกฎหมายจัดตั้งจะมีได้บัญญัติชัดว่าเป็นองค์การมหาชน และไม่ได้จัดตั้งตามพระราชบัญญัติ องค์การมหาชน พ.ศ. 2542 เช่นเดียวกับองค์การมหาชนอื่น เช่น สำนักงานรับรองมาตรฐานและ ประเมินคุณภาพการศึกษา (องค์การมหาชน) โรงเรียนมหิตลวิทยาลัยนุสรณ์ หรือสถาบันทดสอบทาง การศึกษาแห่งชาติ (องค์การมหาชน) ก็ตาม

ฐานะของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐถูกบัญญัติไว้ในกฎหมายจัดตั้งว่าไม่เป็นส่วนราชการ ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน กฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการ กระทรวงศึกษาธิการ และกฎหมายว่าด้วยการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม แต่มีบางกรณีเพื่อ ประโยชน์ในการบริหารงานบุคคลของข้าราชการ ลูกจ้างประจำของส่วนราชการ และพนักงานราชการ ที่ยังคงปฏิบัติงานอยู่ในมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ กฎหมายจัดตั้งนั้นจะบัญญัติยกเว้นไว้เฉพาะกรณี เช่น มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2551 บัญญัติให้จุฬาลงกรณ์ มหาวิทยาลัยเป็นนิติบุคคลมีฐานะเป็นหน่วยงานในกำกับของรัฐซึ่งไม่เป็นส่วนราชการตามกฎหมายว่า ด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน กฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการ และ กฎหมายว่าด้วยการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม และไม่เป็นรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการ งบประมาณและกฎหมายอื่น ดังนั้น หากจะพิจารณาตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติจุฬาลงกรณ์ มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2551 จะทำให้เข้าใจได้ว่า จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยตามพระราชบัญญัติจุฬาลงกรณ์ มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2551 ไม่เป็นส่วนราชการ แต่เนื่องจากตามมาตรา 77 แห่งพระราชบัญญัติจุฬาลงกรณ์ มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2551 ซึ่งเป็นบทเฉพาะกาลบัญญัติให้โอนบรรดาข้าราชการ ลูกจ้างประจำของส่วน ราชการ พนักงานราชการ และพนักงานจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยตามพระราชบัญญัติจุฬาลงกรณ์ มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2522 มาเป็นข้าราชการ ลูกจ้างประจำของส่วนราชการ พนักงานราชการ และ พนักงานมหาวิทยาลัยตามพระราชบัญญัติจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2551 ประกอบกับมาตรา 77 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2551 บัญญัติว่าเพื่อประโยชน์ในการ บริหารงานบุคคลของข้าราชการและลูกจ้างของส่วนราชการตามวรรคหนึ่ง ให้ถือว่ามหาวิทยาลัยเป็น ส่วนราชการ และให้ข้าราชการและลูกจ้างของส่วนราชการดังกล่าวรับเงินเดือน ค่าจ้าง และเงินอื่น ๆ ผ่านมหาวิทยาลัยโดยเบิกจ่ายจากเงินงบประมาณแผ่นดิน งบประมาณที่จ่ายในลักษณะเงินเดือน ค่าจ้าง ประจำ และเงินอื่นที่เกี่ยวข้อง และให้นำกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนใน สถาบันอุดมศึกษา หรือระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยลูกจ้างของส่วนราชการมาใช้บังคับแล้วแต่กรณี ดังนั้น จึงถือได้ว่า จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยยังเป็นส่วนราชการอยู่ต่อไปโดยผลของบทเฉพาะกาลมาตรา 77 แห่งพระราชบัญญัติจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2551 เฉพาะเพื่อประโยชน์ในการบริหารงาน บุคคลของข้าราชการและลูกจ้างของส่วนราชการของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย (บันทึกสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสรีที่ 714/2551)

ความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ

ความเป็นอิสระและความคล่องตัวในการบริหารงานบุคคลของมหาวิทยาลัยตามกรอบนโยบายเพื่อปรับโครงสร้างทางสังคมเพื่อส่งเสริมเศรษฐกิจของประเทศตามแนวทางของ ADB และพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 ที่มุ่งหวังให้มหาวิทยาลัยมีความเป็นอิสระและคล่องตัวในการบริหารจัดการเริ่มขึ้นเมื่อคณะรัฐมนตรีในการประชุมปรึกษาหารือเมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 2542 และวันที่ 31 สิงหาคม 2542 ได้มีมติเห็นชอบให้มหาวิทยาลัยของรัฐที่เป็นส่วนราชการสังกัดทบวงมหาวิทยาลัยจ้างบุคลากรทดแทนอัตราข้าราชการในช่วงการเตรียมปรับเปลี่ยนสถานภาพมหาวิทยาลัยของรัฐที่เป็นส่วนราชการไปเป็นมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ โดยรัฐบาลจัดสรรงบประมาณเพื่อเป็นค่าใช้จ่ายสำหรับการจ้างบุคคลตามสัญญาจ้างจนกว่ามหาวิทยาลัยจะเปลี่ยนสถานภาพเป็นมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ และมหาวิทยาลัยมีอำนาจในการกำหนดจำนวนบุคคลที่จะจ้างและอัตราค่าจ้างได้ภายในวงเงินงบประมาณที่ได้รับจัดสรรโดยได้รับความเห็นชอบจากสภามหาวิทยาลัย (สำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรี [นร], 6 กันยายน 2559)

อย่างไรก็ดี นโยบายในการเปลี่ยนสถานภาพมหาวิทยาลัยของรัฐที่เป็นส่วนราชการไปเป็นมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร ทั้งที่บุคลากรที่จ้างให้ปฏิบัติงานตามสัญญาจ้างมีจำนวนเพิ่มขึ้นจนกลายเป็นบุคลากรหลักของมหาวิทยาลัย แต่ไม่มีกฎหมายรองรับการบริหารงานบุคคลจนกระทั่งในปี พ.ศ. 2551 รัฐได้มีการออกพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 โดยให้มีระบบพนักงานในสถาบันอุดมศึกษาซึ่งเป็นบุคคลที่ได้รับการจ้างตามสัญญาจ้างให้ทำงานในสถาบันอุดมศึกษา โดยได้รับค่าจ้างหรือค่าตอบแทนจากเงินงบประมาณแผ่นดินหรือเงินรายได้ของสถาบันอุดมศึกษาขึ้นครั้งแรก และบัญญัติให้อำนาจสภามหาวิทยาลัยในการออกข้อบังคับเพื่อกำหนดตำแหน่ง ระบบการจ้าง การบรรจุและการแต่งตั้ง อัตราค่าจ้างและค่าตอบแทน เงินเพิ่มและสวัสดิการ การเลื่อนตำแหน่ง การเปลี่ยนและการโอนย้ายตำแหน่ง การลาจรรยาบรรณ วินัยและการรักษาวินัย การดำเนินการทางวินัย การออกจากงาน การอุทธรณ์และการร้องทุกข์ และการอื่นที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของพนักงานในสถาบันอุดมศึกษา และให้พนักงานในสถาบันอุดมศึกษามีสิทธิที่จะได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 หรือตำแหน่งอื่นใดตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับของสภาสถาบันอุดมศึกษาที่ออกตามมาตรา 65/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 ได้ รวมทั้งให้พนักงานในสถาบันอุดมศึกษาที่ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประเภทผู้บริหารตามมาตรา 18 (ข) แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน มีอำนาจและหน้าที่ในตำแหน่งที่ได้รับการแต่งตั้ง และมีอำนาจบังคับบัญชาข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาและพนักงานในสถาบันอุดมศึกษาที่สังกัดหน่วยงานนั้น

นอกจากนี้ รัฐได้ออกพระราชบัญญัติการบริหารส่วนงานภายในของสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2550 เพื่อใช้บังคับกับสถาบันอุดมศึกษาที่เป็นส่วนราชการ โดยมาตรา 4 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “นอกจากการตั้งส่วนราชการตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งสถาบันอุดมศึกษาแล้ว เมื่อมีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการกิจการตามวัตถุประสงค์ของสถาบันอุดมศึกษา สภาสถาบันอุดมศึกษาอาจมีมติให้จัดตั้งส่วนงานภายในที่ดำเนินงานจากรายได้ของสถาบันอุดมศึกษาได้ โดยทำเป็นประกาศของสถาบันอุดมศึกษา” และตามบทนิยามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน บัญญัติว่า “ส่วนงานภายใน หมายความว่า คณะ สถาบัน สำนัก ศูนย์ หรือส่วนงานภายในที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่มีฐานะเทียบเท่าคณะ ทั้งนี้ ที่ได้รับการจัดตั้งให้เป็นส่วนงานภายในและมีใช้ส่วนราชการ” ดังนั้น ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2542 เป็นต้นมา มหาวิทยาลัยของรัฐที่เป็นส่วนราชการได้มีความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลในบางเรื่องตามมติคณะรัฐมนตรีไปจนกระทั่งมีการออกพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และพระราชบัญญัติการบริหารส่วนงานภายในของสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2550 ทำให้มหาวิทยาลัยของรัฐที่เป็นส่วนราชการมีความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลเช่นเดียวกับมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐแล้วแม้ยังมีฐานะเป็นส่วนราชการก็ตาม จึงอาจสรุปได้ว่า มติคณะรัฐมนตรีและพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 เป็นบทบัญญัติบังคับให้มหาวิทยาลัยของรัฐที่เป็นส่วนราชการเปลี่ยนการบริหารงานบุคคลไปเป็นมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ และพระราชบัญญัติการบริหารส่วนงานภายในของสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2550 เป็นบทบัญญัติบังคับให้มหาวิทยาลัยของรัฐที่เป็นส่วนราชการจัดตั้งส่วนงานภายในเป็นโครงสร้างองค์กรที่ไม่เป็นส่วนราชการ ทำให้มหาวิทยาลัยของรัฐที่เป็นส่วนราชการเป็นมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐโดยสภาพภายใต้ระบบราชการแล้ว

เมื่อมหาวิทยาลัยของรัฐที่เป็นส่วนราชการเปลี่ยนสถานภาพไปเป็นมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐและไม่อยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 ยิ่งทำให้ความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐปรากฏชัดขึ้น เป็นหลักการที่สำคัญในกฎหมายจัดตั้งมหาวิทยาลัยแต่ละแห่งที่บัญญัติไว้ว่า มหาวิทยาลัยไม่เป็นส่วนราชการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน กฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการ และกฎหมายว่าด้วยการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม และไม่เป็นที่วิพากษ์วิจารณ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณและกฎหมายอื่น ซึ่งแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่า มหาวิทยาลัยที่จัดตั้งขึ้นนั้นไม่อยู่ในระบบราชการและใช้กฎเกณฑ์เดียวกับหน่วยงานของรัฐที่เป็นส่วนราชการ ถือเป็นกรวางหลักการที่สำคัญของการเป็นมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ และนอกจากนี้ในกฎหมายจัดตั้งมหาวิทยาลัย

แต่ละแห่งยังได้วางหลักการสำคัญทางด้านการบริหารงานบุคคลไว้เพื่อให้มหาวิทยาลัยใช้ในการออกข้อบังคับเพื่อความเป็นอิสระและความคล่องตัวภายใต้กฎหมาย เช่น

1. การให้อำนาจสภามหาวิทยาลัยมีอำนาจในการจัดตั้ง การรวม และการยุบเลิกส่วนงานโดยการออกเป็นข้อบังคับหรือประกาศของมหาวิทยาลัยและประกาศในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งแตกต่างจากระบบราชการเดิมที่สภามหาวิทยาลัยไม่มีอำนาจในการจัดตั้ง การรวม และการยุบเลิกส่วนราชการภายในมหาวิทยาลัยได้เอง ทำได้แต่เพียงการจัดตั้งส่วนงานภายในที่ดำเนินการจากรายได้ของมหาวิทยาลัยตามพระราชบัญญัติการบริหารส่วนงานภายในของสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2550 ทำให้มหาวิทยาลัยที่เป็นส่วนราชการมีระบบบริหารจัดการที่เหลื่อมล้ำกัน กล่าวคือ หน่วยงานภายในที่มีฐานะเป็นส่วนราชการมีระบบบริหารงานบุคคลตามกฎหมายของทางราชการและได้รับงบประมาณในการบริหารจากงบประมาณแผ่นดิน แตกต่างจากส่วนงานภายในที่มีระบบบริหารงานบุคคลตามที่สภามหาวิทยาลัยกำหนดขึ้นและใช้รายได้ของมหาวิทยาลัยในการบริหารจัดการ

2. การบัญญัติให้กิจการของมหาวิทยาลัยไม่อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน และกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ ถือเป็นบทบัญญัติที่มีเจตนารมณ์ในการสร้างความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลให้กับมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ เพื่อให้มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐมีอิสระและความคล่องตัวในการสร้างระบบสวัสดิการและสิทธิประโยชน์ให้เหมาะสมกับผู้ปฏิบัติงานในมหาวิทยาลัยในแต่ละมหาวิทยาลัยซึ่งเป็นเครื่องมือทางการบริหารงานบุคคลในการขับเคลื่อนการพัฒนาองค์กรที่สำคัญ แต่อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัติกับพบว่า บทบัญญัติดังกล่าวกลับส่งผลกระทบต่อการจัดสวัสดิการและสิทธิประโยชน์ที่เป็นธรรมให้กับผู้ปฏิบัติงานในมหาวิทยาลัย เนื่องจากมหาวิทยาลัยไม่มีหรือสร้างระบบสวัสดิการและสิทธิประโยชน์ที่ด้อยกว่ากฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน และกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ ทำให้กฎหมายจัดตั้งมหาวิทยาลัยในยุคหลังมีการเพิ่มข้อความเพื่อให้ผู้ปฏิบัติงานในมหาวิทยาลัยได้รับการคุ้มครองและประโยชน์ตอบแทนโดยรวมไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน เช่น พระราชบัญญัติสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ พ.ศ. 2562 มาตรา 13 บัญญัติว่า “กิจการของสถาบันไม่อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน และกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ แต่พนักงานสถาบันต้องได้รับการคุ้มครองและประโยชน์ตอบแทนโดยรวมไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน” เป็นต้น

3. การบัญญัติให้สภามหาวิทยาลัยมีหน้าที่และอำนาจในการออกข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคล ซึ่งหมายถึงการให้อำนาจสภามหาวิทยาลัยในการวางระบบบริหารงานบุคคลได้อย่างเบ็ดเสร็จด้วยการออกกฎใช้บังคับภายในมหาวิทยาลัย กล่าวคือ มหาวิทยาลัยที่เป็นส่วนราชการจะมีผู้ปฏิบัติงานในมหาวิทยาลัยที่มีสถานะเป็นข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาและลูกจ้างประจำของส่วนราชการ โดยการบริหารงานบุคคลของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาจะต้องอยู่ภายใต้บังคับ

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547 มหาวิทยาลัยโดยสภา มหาวิทยาลัยมีอำนาจในการบริหารงานบุคคลของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาด้วยการออก ข้อบังคับให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษากำหนดเท่านั้น ไม่อาจออก ข้อบังคับหรือบริหารงานบุคคลข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาให้ต่างไปจากที่คณะกรรมการ ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษากำหนดได้ เช่น การแต่งตั้งข้าราชการสายวิชาการให้ดำรงตำแหน่ง ผู้ช่วยศาสตราจารย์ รองศาสตราจารย์ และศาสตราจารย์ การประเมินผลการปฏิบัติงาน การกำหนด ตำแหน่งและแต่งตั้งข้าราชการสายสนับสนุนวิชาการให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น การกำหนดบัญชีหรืออัตรา เงินเดือนและค่าตอบแทน หรือการต่ออายุราชการให้กับข้าราชการสายวิชาการไปจนกว่าจะมีอายุครบหก สิบห้าปีบริบูรณ์ ทั้งหมดนั้นจะต้องอยู่ภายใต้กรอบที่คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนใน สถาบันอุดมศึกษากำหนดให้ทุกมหาวิทยาลัยใช้เป็นมาตรฐานกลาง ส่วนลูกจ้างประจำของส่วนราชการที่ ปฏิบัติงานอยู่ในมหาวิทยาลัยนั้นมีระบบบริหารงานบุคคลตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วย ลูกจ้างประจำของส่วนราชการ ทำให้ระบบบริหารงานบุคคลของมหาวิทยาลัยที่เป็นส่วนราชการไม่ ยืดหยุ่น คล่องตัว และสอดคล้องกับบริบทตามพันธกิจของแต่ละมหาวิทยาลัย ดังนั้น เมื่อมหาวิทยาลัยที่ เป็นส่วนราชการเปลี่ยนสถานภาพเป็นมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐแล้ว การจ้างผู้ปฏิบัติงานใน มหาวิทยาลัยจึงใช้ระบบพนักงานของมหาวิทยาลัยที่อยู่ภายใต้ข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลของ แต่ละมหาวิทยาลัย แต่ยังคงได้รับเงินอุดหนุนจากรัฐบาลเพื่อใช้ในการจ้างและบริหารงานบุคคลพนักงาน ทำให้มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐมีอิสระและความคล่องตัวในการกำหนดกฎเกณฑ์ในการบริหารงาน บุคคลให้เป็นกลไกในการบริหารการพัฒนาวิทยาลัยตามวัตถุประสงค์

ความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐภายใต้ขอบเขตของ กฎหมายมหาชน

จากบทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐแสดงให้เห็นว่า ความเป็น อิสระและความคล่องตัวในการบริหารงานบุคคลเป็นหลักการที่สำคัญของความเป็นมหาวิทยาลัยใน กำกับของรัฐ เนื่องจากการบริหารงานบุคคลเป็นกิจกรรมที่มีความสำคัญและเป็นสิ่งที่มีความจำเป็นต่อ ความสำเร็จในการบริหารจัดการมหาวิทยาลัยไม่น้อยไปกว่ากิจกรรมทางวิชาการ การบริหาร ยุทธศาสตร์ การบริหารการเงินและงบประมาณ หรือการบริหารทรัพยากรอื่นๆ โดยเฉพาะในโลกยุค ดิจิทัลที่มีการแข่งขันสูงและรุนแรง การบริหารและการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์จึงเป็นปัจจัยที่ส่งเสริม สนับสนุนความสำเร็จตามวัตถุประสงค์ของมหาวิทยาลัยที่สำคัญประการหนึ่ง การบริหารทรัพยากร มนุษย์ในองค์กรทั่วไปมักจะมองผู้ปฏิบัติงานในองค์กรเป็นทุนหรือทรัพยากรที่องค์กรลงทุนเพื่อสร้างให้ เกิดประโยชน์ ความสำเร็จ และผลกำไรทางการเงินขององค์กรหรือเจ้าของกิจการเป็นสำคัญ ซึ่งเป็น รากฐานทางความคิดที่มีต้นกำเนิดมาตั้งแต่การปฏิวัติอุตสาหกรรม ครั้งที่ 1 ที่พัฒนาขึ้นรองรับการ เติบโตของทุนนิยมอุตสาหกรรมที่กรรมสิทธิ์เป็นของเอกชนซึ่งเป็นชนชั้นกลางมีอำนาจควบคุมการผลิต

กรรมกรรับจ้างเป็นกระบวนการผลิตเพื่อสร้างกำไรให้กับอุตสาหกรรมซึ่งเป็นเอกชนเท่านั้น โดยแนวความคิดนี้ได้ขยายตัวเพิ่มขึ้นอย่างมากในยุคดังกล่าวจนปลายศตวรรษที่ 18 กษัตริย์ชาวปรัสเซียได้ใช้แนวความคิดดังกล่าวในการปรับปรุงกองทัพให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น ฝึกฝนกองทหารให้เป็นเสมือน ตึกตาหุ่นยนต์อัตโนมัติ ซึ่งเป็นแนวคิดของการปรับปรุงการทำงานของคนให้เหมือนกับเครื่องจักรทำตามคำสั่งที่กำหนด (สมบัติ กุสุมาวาลี, 2553)

สำหรับการบริหารงานบุคคลของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐที่ก่อกำเนิดขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการจัดทำบริการสาธารณะในอันที่จะสนองความต้องการส่วนร่วมของประชาชนโดยมิได้มุ่งเน้นการหารายได้หรือทำกำไร การที่จะทำให้อำนาจมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐดำเนินการกิจได้อย่างบรรลุความมุ่งหมายได้ จึงจำเป็นต้องให้อำนาจมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐมีอำนาจมหาชนซึ่งเป็นอำนาจเหนือที่อาจกระทบสิทธิของปัจเจกบุคคลได้ (บรรเจ็ด สิงคะเนติ, 2563) โดยเฉพาะเรื่องการบริหารงานบุคคลที่มีผลกระทบใน 2 นัยสำคัญ คือ อำนาจเหนือของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐในการออกข้อบังคับซึ่งเป็นกฎในการบริหารงานบุคคลที่อาจกระทบหรือสร้างความไม่เป็นธรรมต่อผู้ปฏิบัติงานในมหาวิทยาลัย และอำนาจเหนือของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐในการบริหารงานบุคคลโดยการออกคำสั่งทางปกครองที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบหรือความเสียหายแก่ผู้ปฏิบัติงานในมหาวิทยาลัย

การกระทำของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐในฐานะที่เป็น “หน่วยงานทางปกครอง”

ตามข้อความคิดของหลักนิติรัฐที่ต้องการจำกัดการใช้อำนาจของรัฐ หรือผู้ใช้อำนาจรัฐย่อมผูกพันตนต่อหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง หมายความว่า มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐคือส่วนหนึ่งขององค์กรฝ่ายปกครองที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะด้านการศึกษาย่อมต้องผูกพันตนต่อหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองเพื่อจำกัดการใช้อำนาจไม่ให้กระทบกระเทือนต่อสิทธิของประชาชนซึ่งเป็นปัจเจกบุคคลอย่างไม่สมดุลงกับประโยชน์ของส่วนรวม กล่าวคือ มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐซึ่งมีอำนาจในการกระทำทางปกครองต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นการออกกฎหรือคำสั่งทางปกครอง แม้จะกระทำไปเพื่อการจัดทำบริการสาธารณะให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อส่วนรวมก็มีอาจจะกระทำโดยขัดหรือแย้งกฎหมายได้ การกระทำใดที่ขัดแย้งกับกฎหมาย การกระทำนั้นย่อมนำไปสู่การถูกยกเลิกเพิกถอนได้

นอกจากนี้ในการดำเนินการกิจกรรมเพื่อการจัดทำบริการสาธารณะทางการศึกษาของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐจำเป็นต้องมีกฎหมายให้อำนาจในการดำเนินการไว้อย่างชัดเจน หากการกระทำใดไม่ว่าจะเป็นการออกกฎหรือคำสั่งทางปกครองกระทบต่อสิทธิของผู้ปฏิบัติงานในมหาวิทยาลัยโดยปราศจากกฎหมายที่ให้อำนาจให้กระทำการเช่นนั้นไว้ ย่อมถือว่าการกระทำของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะปราศจากอำนาจในทางกฎหมาย เช่น พระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยวลัยลักษณ์ พ.ศ. 2535 มาตรา 16 บัญญัติให้อำนาจสภามหาวิทยาลัยวลัย

ลักษณะมีอำนาจในการพิจารณาคำเนิการเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งอธิการบดี และมีอำนาจในการแต่งตั้งและถอดถอนรองอธิการบดีได้ การที่ผู้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีได้ลาพักการปฏิบัติหน้าที่เป็นการชั่วคราวโดยที่ยังไม่พ้นจากตำแหน่ง และไม่ปรากฏว่าไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งรองอธิการบดีหรือผู้ดำรงตำแหน่งรองอธิการบดีไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ จึงเป็นกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ตามมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันบัญญัติให้รองอธิการบดีเป็นผู้รักษาการแทน การที่สภามหาวิทยาลัยวลัยลักษณ์แต่งตั้งกรรมการสภามหาวิทยาลัยผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งมิใช่รองอธิการบดีเป็นผู้รักษาการแทนในช่วงเวลาที่อธิการบดีได้ลาพักการปฏิบัติหน้าที่เป็นการชั่วคราว จึงเป็นการกระทำโดยปราศจากอำนาจตามกฎหมาย คำสั่งแต่งตั้งผู้รักษาการแทนนั้นจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย (บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสรีที่ 1359/2559) หรือตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1364/2560 ได้พิจารณาพิพากษาไว้ว่า การดำเนินการสรรหาคณบดีคณะมนุษยศาสตร์มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ หากไม่มีข้อบังคับของมหาวิทยาลัยกำหนดหลักเกณฑ์ในการสรรหาคณบดีไว้เป็นการเฉพาะ การดำเนินการต้องบังคับตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่เนื่องจากการดำเนินการสรรหาคณบดีมิใช่การพิจารณาลงมติในเรื่องใดๆ ที่จะอยู่ในบังคับของมาตรา 82 วรรคหนึ่งที่กำหนดให้การลงมติของที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมาก เพราะมาตราดังกล่าวเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์การลงมติในกรณีต่างๆ ไป แต่เป็นการลงคะแนนเพื่อสรรหาบุคคลซึ่งพิจารณาจากจำนวนคะแนนที่ได้รับเป็นสำคัญ ผู้มีคะแนนเสียงสูงสุดจึงย่อมเป็นผู้มีสิทธิได้รับการเสนอชื่อเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งคณบดี การที่คณะกรรมการสรรหาปฏิบัติแล้วได้คะแนนเสียงสูงสุดและดำเนินการลงคะแนนใหม่ จึงเป็นกระบวนการสรรหาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่งผลให้คำสั่งแต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งคณบดีตามกระบวนการสรรหาใหม่ดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน จากกรณีทั้งสองข้างต้นแสดงให้เห็นได้ว่า กฎหมายจึงเป็นแหล่งที่มาของอำนาจในการกระทำการใดๆ และเป็นข้อจำกัดในการใช้อำนาจของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐเช่นกัน ความเป็นอิสระในการบริหารงานของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐนั้นจำเป็นต้องอยู่บนพื้นฐานของการไม่ขัดต่อกฎหมายและต้องมีกฎหมายให้อำนาจในการกระทำการใดๆ หรือการดำเนินกิจกรรมเพื่อการจัดทำบริการสาธารณะตามวัตถุประสงค์ต่างๆ นั้นเอง

นอกจากการกระทำทางปกครองของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐในลักษณะของการออกกฎหรือคำสั่งทางปกครองแล้ว การจ้างผู้ปฏิบัติงานในมหาวิทยาลัยเป็นพนักงานมหาวิทยาลัยตามข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลที่ออกโดยสภามหาวิทยาลัยนั้นจัดเป็นสัญญาทางปกครองที่อยู่ในเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง เนื่องจากตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องดังต่อไปนี้(4) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง และมาตรา 3 บัญญัติว่า “สัญญาทางปกครอง หมายความว่ารวมถึงสัญญาที่คู่สัญญาอย่างน้อยฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือ

เป็นบุคคลซึ่งกระทำการแทนรัฐ และมีลักษณะเป็นสัญญาสัมปทาน สัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณะ หรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคหรือแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ” ดังนั้น เมื่อมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐเป็นหน่วยงานของรัฐที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้นโดยเฉพาะและเป็นนิติบุคคลจึงเป็นหน่วยงานทางปกครอง ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยที่มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐมีวัตถุประสงค์ให้การศึกษา ทำการสอน ทำการวิจัย ให้บริการทางวิชาการ และทำนุบำรุงศิลปวัฒนธรรม อันเป็นบริการสาธารณะทางด้านการศึกษา สัญญาจ้างพนักงานมหาวิทยาลัยซึ่งมีสัญญาที่มีคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองและมีวัตถุประสงค์แห่งสัญญาเป็นการร่วมจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการศึกษาตามอำนาจหน้าที่ของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ ความสัมพันธ์ระหว่างมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐและพนักงานมหาวิทยาลัยจึงเป็นความสัมพันธ์ตามกฎหมายมหาชนเพื่อให้บริการสาธารณะบรรลุผล ไม่ใช่ความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างตามกฎหมายเอกชน สัญญาดังกล่าวจึงเป็นสัญญาทางปกครองตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 กรณีมีข้อพิพาทเกิดขึ้น จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (4) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง (คำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ 29/2559) เช่นเดียวกับผลการศึกษาของ วิทยา นพมาศ (2553) ที่สรุปผลการศึกษาไว้ว่า มหาวิทยาลัยของรัฐซึ่งรวมทั้งมหาวิทยาลัยที่เป็นส่วนราชการ มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ และเอกชน ได้มีการจ้างบุคคลเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ในมหาวิทยาลัยโดยมีนิติสัมพันธ์กันตามสัญญาจ้างเป็นสัญญาทางปกครองเนื่องจากการจ้างบุคคลเข้าร่วมจัดทำบริการสาธารณะ และมหาวิทยาลัยจะเป็นผู้กำหนดเนื้อหาสาระในสัญญาขึ้นเอง ทำให้สัญญามีความแตกต่างกันในแต่ละแห่ง ไม่เป็นบรรทัดฐานเดียวกันและเป็นข้อพิพาทมาสู่การฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

การควบคุมการใช้อำนาจรัฐของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ

มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐซึ่งเป็นนิติบุคคลที่ได้รับการกระจายอำนาจทางกิจการถือเป็นองค์กรฝ่ายปกครองที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐบาลเพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการศึกษาเป็นไปตามกรอบที่กำหนดไว้โดยกฎหมาย โดยที่รัฐบาลจะไม่เข้ามাত্রตรวจสอบในขอบเขตบางขอบเขต โดยเฉพาะการใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมายในการบริหารจัดการภายใน เพื่อให้มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐมีความเป็นอิสระในการดำเนินการสามารถตอบสนองวัตถุประสงค์ของมหาวิทยาลัยตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายจัดตั้งได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงกลไกในการควบคุมภายในฝ่ายปกครองที่การควบคุมกำกับทำได้เท่าที่กฎหมายกำหนดขอบเขตไว้เท่านั้น เพื่อไม่ให้เข้าไปแทรกแซงความเป็นอิสระในการดำเนินการของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ เพราะวัตถุประสงค์ของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐซึ่งเป็นองค์กรกระจายอำนาจทางกิจการนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อความเป็นอิสระในการดำเนินการภายในกรอบของกฎหมาย และที่สำคัญอีกประการคือการเข้าไปควบคุม

กำกับมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐในกรณีนี้ นั่น ผู้มีอำนาจมีอำนาจควบคุมได้เฉพาะความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ไม่มีอำนาจเข้าไปควบคุมความเหมาะสมของการกระทำของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ เนื่องจากการให้อำนาจไปควบคุมความเหมาะสมและความชอบด้วยวัตถุประสงค์ของการกระทำเท่ากับทำให้ผู้มีอำนาจในการควบคุมกำกับเข้าไปควบคุมในส่วนที่เป็นความอิสระของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐนั่นเอง แต่เนื่องจากรัฐซึ่งเป็นนิติบุคคลที่มีอำนาจดั้งเดิมย่อมมีอำนาจเหนือกว่ามหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐซึ่งเป็นองค์กรที่รับอำนาจไปจากรัฐ หากมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐมิได้ดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งแล้ว รัฐจึงสามารถเพิกถอนอำนาจของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐได้เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ทั่วไปของรัฐ กล่าวโดยสรุปความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐต้องอยู่ภายใต้ระบบการควบคุมการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งในที่นี้จะได้กล่าวถึงเฉพาะการควบคุมการใช้อำนาจรัฐแบบแก้ไขหรือการควบคุมตรวจสอบโดยองค์กรฝ่ายปกครองด้วยกันและโดยองค์กรตุลาการภายหลังที่มีการกระทำทางปกครองแล้ว 2 ลักษณะ และไม่ครอบคลุมถึงการควบคุมโดยองค์กรภายนอกฝ่ายปกครอง (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2563) ดังนี้

1. การควบคุมภายในฝ่ายปกครอง แบ่งเป็น 3 กรณี ได้แก่

1.1 การควบคุมโดยผู้มีอำนาจเหนือ

ลักษณะการควบคุมโดยผู้มีอำนาจเหนือในกรณีของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐมีความสัมพันธ์กับรัฐตามหลักการกระจายอำนาจ (Decentralization) รัฐในฐานะนิติบุคคลมหาชนหนึ่งที่มีอำนาจดั้งเดิมจะไม่ทำหน้าที่ในการบังคับบัญชา แต่จะทำหน้าที่ในการควบคุมกำกับมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐซึ่งเป็นอีกนิติบุคคลมหาชนหนึ่งที่เป็นองค์กรกระจายอำนาจที่ได้รับอำนาจมหาชนจากรัฐไปเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ดังนั้นอำนาจที่รัฐควบคุมกำกับจึงมีอย่างจำกัดตามที่กฎหมายจัดตั้งมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐบัญญัติไว้ เช่น มาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ พ.ศ. 2562 บัญญัติให้รัฐมนตรีมีหน้าที่และอำนาจกำกับและดูแลโดยทั่วไปซึ่งกิจการของสถาบันให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ตามมาตรา 7 และให้สอดคล้องกับนโยบายของรัฐบาลหรือมติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวกับสถาบันเป็นการเฉพาะ ในกรณีที่มีปัญหาข้อขัดแย้งในการดำเนินกิจการของสถาบันซึ่งอาจเกิดความเสียหายต่อส่วนรวม ให้รัฐมนตรีเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณา เมื่อคณะรัฐมนตรีวินิจฉัยเป็นประการใดแล้ว ให้ผู้เกี่ยวข้องมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของคณะรัฐมนตรี

จากบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำกับและดูแลของกฎหมายจัดตั้งสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ข้างต้นจะเห็นได้ว่า เป็นบทบัญญัติที่ให้รัฐมนตรีเป็นผู้มีอำนาจเหนือในการควบคุมกำกับสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ แต่เป็นที่น่าสังเกตว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวได้ให้อำนาจรัฐมนตรีในการควบคุมความเหมาะสมหรือความชอบด้วยวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ด้วย ซึ่งแตกต่างจากการควบคุมกำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เป็นองค์กรกระจายอำนาจเชิงพื้นที่

1.2 การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง

การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเป็นการควบคุมภายในฝ่ายปกครองแบบแก้ไขเพื่อเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายของคู่กรณีซึ่งถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครองก่อนที่จะนำคดีขึ้นสู่ศาล ประกอบด้วย

ก. การอุทธรณ์ตามกฎหมายเฉพาะ เป็นระบบการอุทธรณ์ตามกฎหมายจัดตั้งมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐหรือกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายจัดตั้ง และการอุทธรณ์ตามกฎหมายเฉพาะถือเป็นเงื่อนไขในการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลปกครองตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง เช่น ตามมาตรา 76 แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ. 2558 บัญญัติไว้ว่า “นอกจากที่บัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ การบริหารงานบุคคลของมหาวิทยาลัยเกี่ยวกับการกำหนดตำแหน่ง อัตราเงินเดือน ค่าจ้าง ค่าตอบแทน สวัสดิการและประโยชน์เกื้อกูลอื่น การพัฒนาบุคลากร การบรรจุ การแต่งตั้ง การให้ได้รับเงินเดือนหรือค่าจ้าง การออกจากงาน วินัย การดำเนินการทางวินัย การอุทธรณ์หรือการร้องทุกข์ของพนักงานมหาวิทยาลัยและลูกจ้าง ให้เป็นไปตามข้อบังคับของมหาวิทยาลัย ” ซึ่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ได้ออกข้อบังคับมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ว่าด้วยการอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ พ.ศ. 2559 กำหนดให้ระบบการอุทธรณ์ของพนักงานมหาวิทยาลัยและลูกจ้างไว้เป็นการอุทธรณ์ภายใน ดังนั้น พนักงานมหาวิทยาลัยและลูกจ้างจึงต้องอุทธรณ์ตามข้อบังคับดังกล่าว แม้ว่าขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์กำหนดนั้นจะมีหลักประกันความเป็นธรรมหรือมาตรฐานต่ำกว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือไม่ก็ตาม

ข. การอุทธรณ์ตามกฎหมายกลาง เป็นการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ในกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะไม่มีบทบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ไว้เป็นการเฉพาะ ผู้รับคำสั่งทางปกครองสามารถอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นได้ตามมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กล่าวคือ หากมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐซึ่งเป็นนิติบุคคล อันเป็น “เจ้าหน้าที่” ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ใช้อำนาจตามกฎหมายที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองนั้นอาจอุทธรณ์ได้ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

1.3 การควบคุมโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

การควบคุมตรวจสอบโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นองค์กรภายในฝ่ายปกครองที่มีลักษณะเป็นองค์กรกลุ่มประกอบด้วยผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านที่มีความชำนาญในด้านนั้น ๆ จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายให้ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท มีวิธีพิจารณาสำหรับการวินิจฉัยข้อพิพาท

และมีความเป็นอิสระไม่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของฝ่ายบริหาร โดยทั่วไปแล้วคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะจัดเป็น 2 ประเภทตามภาระหน้าที่ คือ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลและการควบคุมวิชาชีพ และคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านตามกฎหมายปกครองเฉพาะเรื่อง

2. การควบคุมโดยองค์กรตุลาการ

การควบคุมโดยองค์กรตุลาการถือเป็นการควบคุมที่ให้หลักประกันได้ดีที่สุด เนื่องจากองค์กรตุลาการมีความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ มีหลักความเป็นอิสระของศาลเพื่อให้ศาลวินิจฉัยคดีโดยไม่อยู่ภายในอิทธิพลใดๆ โดยศาลจะพิจารณาพิพากษาคดีอย่างเปิดเผย เปิดโอกาสให้คู่กรณีหรือคู่ความทั้งสองฝ่ายนำพยานหลักฐานมาสืบเพื่อสนับสนุนหรือหักล้างข้ออ้างของแต่ละฝ่าย โดยเมื่อศาลจะพิจารณาพิพากษาคดีก็จะต้องให้เหตุผล แสดงข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายประกอบในคำพิพากษาเสมอ เพื่อป้องกันมิให้ศาลพิจารณาพิพากษาตามอำเภอใจ รวมทั้งหากได้มีการยื่นฟ้องอย่างถูกต้องแล้ว ศาลจะต้องพิจารณาพิพากษาคดีเสมอและจะปฏิเสธไม่พิจารณาพิพากษาคดีไม่ได้ (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2563) จึงถือได้ว่าเป็นหลักประกันที่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐ และเพื่อสร้างความเข้าใจเกี่ยวกับการควบคุมความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐตามหลักกฎหมายมหาชน จึงอาจแบ่งการควบคุมการกระทำที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานบุคคลของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐได้ 3 ประการ ดังต่อไปนี้

2.1 การควบคุมการใช้อำนาจของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐในการออกกฎที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานบุคคล

โดยหลักแล้ว มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐจะมีความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคล ซึ่งหมายถึงการที่มหาวิทยาลัยสามารถออกกฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับในการบริหารงานบุคคลได้โดยอาศัยอำนาจของสภามหาวิทยาลัยตามกฎหมายจัดตั้ง แต่การออกกฎมาใช้ในการบริหารงานบุคคลนั้นจำเป็นต้องเป็นไปตามขอบเขตอำนาจของกฎหมาย กล่าวคือ การออกกฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับนั้นจะต้องกระทำโดยมีอำนาจ ไม่นอกเหนืออำนาจหน้าที่ ถูกต้องตามกฎหมายทั้งกฎหมายจัดตั้งและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการออกกฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับนั้น รวมทั้งจะต้องกระทำโดยสุจริตและไม่เลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หากมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐโดยสภามหาวิทยาลัยในฐานะที่เป็นหน่วยงานทางปกครองใช้อำนาจโดยขัดต่อหลักการดังกล่าวย่อมตกอยู่ภายในควบคุมของศาลปกครองตามมาตรา 9 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ศาลปกครองมีอำนาจสั่งให้เพิกถอนกฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับทั้งหมดหรือบางส่วนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นได้ตามมาตรา 72 (1) แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน เช่น การที่พนักงานมหาวิทยาลัยที่เปลี่ยนสถานภาพมาจากลูกจ้างประจำต้องอยู่ในบังคับของข้อบังคับมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ว่าด้วยการบริหารงานบุคคลพนักงาน

มหาวิทยาลัยที่เปลี่ยนสถานภาพมาจากลูกจ้างประจำของมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ พ.ศ. 2559 ได้รับค่าจ้าง สิทธิประโยชน์และสวัสดิการแตกต่างจากพนักงานมหาวิทยาลัยที่เปลี่ยนสถานภาพมาจากข้าราชการตามข้อบังคับมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ว่าด้วยการบริหารงานบุคคลพนักงานมหาวิทยาลัยของมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ พ.ศ. 2558 ทำให้พนักงานมหาวิทยาลัยที่เปลี่ยนสถานภาพมาจากลูกจ้างประจำได้รับความเสียหาย จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 9 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คบ. 70/2562) อันอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง

2.2 การควบคุมการใช้อำนาจของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐในการออกคำสั่งทางปกครองที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานบุคคล

มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐแม้ว่าจะไม่มีฐานะเป็นส่วนราชการแล้วก็ตาม แต่การดำเนินการเพื่อจัดทำบริการสาธารณะยังจำเป็นต้องใช้เครื่องมือทางปกครองในรูปของคำสั่งทางปกครอง เช่นเดิม ในนี้สามารถแบ่งออกเป็น 2 ลักษณะ คือ คำสั่งทางปกครองของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐที่มีผลกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ของเอกชน เช่น คำสั่งอนุมัติให้ปริญญาแก่ผู้สำเร็จการศึกษา และคำสั่งทางปกครองของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐที่มีผลกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐนั้นเป็นการส่วนตัว เช่น คำสั่งบรรจุและแต่งตั้ง คำสั่งเลื่อนขั้นหรือเลื่อนตำแหน่ง คำสั่งลงโทษทางวินัย หรือคำสั่งไม่อนุมัติให้เบิกค่ารักษาพยาบาล เป็นต้น ดังนั้น หากมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐออกคำสั่งทางปกครองที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานบุคคลกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ปฏิบัติงานในมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่โดยไม่มีอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่หรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้นหรือโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ ตามมาตรา 9 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ย่อมตกอยู่ภายในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองในการควบคุมตรวจสอบการกระทำของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ เช่น มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒออกประกาศรับสมัครบุคคลเพื่อสรรหาเป็นพนักงานมหาวิทยาลัยมีลักษณะเป็นการออกคำสั่งทางปกครองที่ได้กำหนดผู้รับคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการเฉพาะ แต่ใช้บังคับเพื่อเป็นหลักเกณฑ์และวิธีการในการรับสมัครบุคคลเพื่อสรรหาเป็นพนักงานมหาวิทยาลัยเพียงครั้งเดียวอันมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองทั่วไป การที่ผู้สมัครสอบแข่งขันอ้างว่าหลักเกณฑ์ตามประกาศดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 9 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 3/2565) หรือคำสั่งของ

มหาวิทยาลัยทักษิณลงโทษตัดเงินเดือนพนักงานมหาวิทยาลัยเป็นคำสั่งทางปกครองที่อยู่ใอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองตามมาตรา 9 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. 37/2563 และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. 69/2560) เช่นกัน

2.3 การควบคุมการใช้อำนาจของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐในการจัดทำสัญญาทางปกครองที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานบุคคล

ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า “สัญญาทางปกครอง หมายความว่า ความรวมถึงสัญญาที่คู่สัญญาอย่างน้อยฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเป็นบุคคลซึ่งกระทำการแทนรัฐ และมีลักษณะเป็นสัญญาสัมปทาน สัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณะ หรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคหรือแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ” ดังนั้น สัญญาที่มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ ก่อขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ในการจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการศึกษา จึงเป็นสัญญาทางปกครอง หากเกิดข้อพิพาทขึ้นเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ย่อมตกอยู่ภายในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองในการควบคุมตรวจสอบการกระทำของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ เช่น สัญญาขอรับทุนพัฒนาบุคลากร โครงการศึกษานานาชาติของมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์มีวัตถุประสงค์แห่งสัญญา คือ เมื่อผู้รับทุนสำเร็จการศึกษาแล้วผู้รับทุนจะกลับเข้าปฏิบัติงานในโครงการศึกษานานาชาติ โรงเรียนสาธิตแห่งมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ตามกำหนดเวลาและระยะเวลาที่กำหนดไว้ในสัญญา จึงเป็นสัญญาที่มุ่งให้คู่สัญญาเข้าร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการศึกษาของรัฐ อันเป็นสัญญาทางปกครองตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งของศาลปกครองตามมาตรา 9 (4) แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 7/2562) หรือในกรณีการจ้างบุคคลเป็นพนักงานมหาวิทยาลัย ตำแหน่งนักวิชาการพัสดุ ในมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐ เพื่อให้บริการสาธารณะทางด้านการศึกษา ก็จัดว่าเป็นสัญญาทางปกครองเช่นกัน (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 784/2565) อันอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองเช่นกัน

สรุป

ตามหลักกฎหมายมหาชน มหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐมีฐานะเป็นองค์การมหาชนตามหลักการกระจายอำนาจในทางกิจการที่รัฐจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายเฉพาะเพื่อความเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลอันจะทำให้มหาวิทยาลัยสามารถออกแบบระบบบริหารงานบุคคลให้สอดคล้องกับวิสัยทัศน์ พันธกิจ เป้าหมาย และกลยุทธ์ในการบริหารและการพัฒนามหาวิทยาลัยตามบริบทและวัตถุประสงค์เพื่อการจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการศึกษา แต่ก็มีได้หมายความว่า ความเป็นอิสระที่ไม่อยู่ในการควบคุมการใช้อำนาจรัฐแต่อย่างใด เนื่องจากมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐซึ่งเป็นหน่วยงาน

ทางปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มีเอกสิทธิ์ที่มีการใช้อำนาจบังคับฝ่ายเดียวเหนือเอกชน โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากเอกชนก่อนนั้น อาจกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ดังนั้น การกระทำของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐไม่ถือว่าเป็นการออกกฎทั้งที่เรียกว่าระเบียบ ข้อบังคับ หรือประกาศ การออกคำสั่งทางปกครอง หรือสัญญาทางปกครอง ย่อมต้องถูกควบคุมทั้งภายในฝ่ายปกครองและองค์กรตุลาการทั้งสิ้น เพื่อรักษาไว้ซึ่งความสมดุลในการใช้อำนาจตามหลักนิติรัฐ

ทั้งนี้ ความเข้าใจที่ถูกต้องเกี่ยวกับฐานะทางกฎหมายมหาชน ความสัมพันธ์กับรัฐ และการควบคุมการใช้อำนาจรัฐของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐจะช่วยสนับสนุนและส่งเสริมให้ผู้มีอำนาจกระทำการทางปกครองสามารถใช้ประโยชน์จากความเป็นอิสระภายใต้กฎหมายมหาชนของการเป็นหน่วยงานในกำกับของรัฐให้เกิดประสิทธิภาพในการพัฒนาระบบงานและหลักเกณฑ์ในรูปแบบของการออกกฎ การออกคำสั่งทางปกครอง รวมทั้งการปรับปรุงและพัฒนาสัญญาทางปกครองด้านการบริหารงานบุคคลของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐให้ถูกต้องตามกฎหมายและเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการดำเนินการ อันจะเป็นประโยชน์สูงสุดในการจัดทำบริการสาธารณะทางการศึกษา ในทางกลับกัน ความไม่เลิกซึ่งในหลักการและหลักกฎหมายดังที่ได้กล่าวมา ย่อมทำให้เกิดการฟ้องคดีต่อศาลปกครองเป็นจำนวนมากและกระทบต่อประสิทธิภาพในการบริหารจัดการมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐเช่นกัน จึงควรมีการสังเคราะห์ประเด็นที่ทำให้เกิดคดีพิพาทเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐจากคำพิพากษาศาลปกครอง รวมทั้งจำเป็นต้องมีการศึกษาเกี่ยวกับความเป็นอิสระภายใต้ขอบเขตของกฎหมายกับประสิทธิภาพและประสิทธิผลในการบริหารงานบุคคลของมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐเพื่อถอดบทเรียนและเผยแพร่เป็นองค์ความรู้ให้แพร่หลายต่อไปด้วย

เอกสารอ้างอิง (References)

- คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. 37/2563 (2563). <https://www.admincourt.go.th/admincourt/Casefile/admcase/document/signed/pdf/2560/03012-600322-1f-630610-0000659055.pdf>
- คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. 69/2560 (2560). <https://www.admincourt.go.th/admincourt/Casefile/admcase/document/signed/pdf/2557/03012-570060-1f-601130-0000610888.pdf>
- คำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ 29/2559 (2559). https://digital.library.tu.ac.th/tu_dc/frontend/Info/item/dc:170528#

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 3/2565 (2565). <https://www.admincourt.go.th/admincourt/Casefile/admcase/document/signed/pdf/2564/01013-640423-2f-650215-0000700100.pdf>

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 7/2562 (2562). <https://www.admincourt.go.th/admincourt/Casefile/admcase/document/signed/pdf/2561/01013-610408-2f-620221-0000635960.pdf>

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 784/2565 (2565). <https://www.admincourt.go.th/admincourt/Casefile/admcase/document/signed/pdf/2564/01013-640431-2f-651128-0000733405.pdf>

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คบ. 70/2562 (2562). <https://www.admincourt.go.th/admincourt/Casefile/admcase/document/signed/pdf/2562/03013-620016-2f-620625-0000641641.pdf>

จามรี ม่วงพัฒน, จีราภา อุ่มมณูษย์ชาติ, ดวงกมล เจียมบุตร, และอุปมา ดิษฐานุพงศ์. (2543). *การปรับเปลี่ยนสถานภาพเป็นมหาวิทยาลัยในกำกับของรัฐบาล กรณีศึกษาสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์*. คณะรัฐประศาสนศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2560). *กฎหมายปกครองเกี่ยวกับการศึกษา*. สำนักพิมพ์วิญญูชน.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2560). *หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ* (พิมพ์ครั้งที่ 5). สำนักพิมพ์วิญญูชน.

บรรเจิด สิงคะเนติ. (2563). *หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 7). สำนักพิมพ์วิญญูชน.

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง เสร็จที่ 714/2551 (2551). เรื่อง สถานภาพของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยในส่วนที่เกี่ยวกับพนักงานราชการ. http://web.krisdika.go.th/data/comment/comment2/2551/c2_0714_2551.pdf

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง เสร็จที่ 1359/2559 (2559). เรื่อง การแต่งตั้งผู้รักษาการแทนอธิการบดี รองอธิการบดี และผู้ช่วยอธิการบดี และการกำหนดเงินค่าตอบแทนให้แก่ผู้รักษาการในตำแหน่งบริหารของมหาวิทยาลัยวลัยลักษณ์. http://web.krisdika.go.th/data/comment/comment2/2559/c2_1359_2559.pdf

พระราชบัญญัติการบริหารส่วนงานภายในของสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2550. (2550, 27 กันยายน). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 124 ตอนที่ 61 ก. หน้า 5-7.

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542. (2542, 10 ตุลาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 116 ตอนที่ 94 ก. หน้า 1-40.

- พระราชบัญญัติจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2551. (2551, 6 กุมภาพันธ์). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 125 ตอนที่ 29 ก. หน้า 56-86.
- พระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ. 2558. (2558, 17 กรกฎาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 132 ตอนที่ 66 ก. หน้า 49-77.
- พระราชบัญญัติสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ พ.ศ. 2562. (2562, 16 เมษายน). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 136 ตอนที่ 50 ก. หน้า 177-207.
- พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542. (2542, 24 กุมภาพันธ์). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 116 ตอนที่ 9 ก. หน้า 5-17.
- วิทยา นพมาศ. (2553). ปัญหาทางกฎหมายของสัญญาจ้างบุคลากรทางการศึกษาในสถาบันอุดมศึกษาของรัฐและเอกชน. *วารสารกระบวนกรยุติธรรม*, 3(3), 75-91.
- ศาลปกครอง. (2566). *ข้อมูลสถิติทั้งหมด*. ศาลปกครอง. <https://www.admincourt.go.th/admincourt/site/03statintro.html#>
- สมบัติ กุสุมาวาลี. (2553). *เอกสารประกอบการสอน วิชา พอ.6002 ทฤษฎีองค์การและการจัดการ*. คณะพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์.
- สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ. (2555). *หน่วยงานของรัฐที่มีใช้ส่วนราชการ: องค์การมหาชนและหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ* (พิมพ์ครั้งที่ 2). สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ.
- สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี. (2542). หนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร 0205/11757 ลงวันที่ 6 กันยายน 2542 เรื่อง ขอบทวนการอนุมัติจัดสรรงบประมาณเพื่อการจ้างบุคคลทดแทนอัตราข้าราชการ. สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี.
- สุรียา ปานแป้น และอนูวัฒน์ บุญนันท์. (2563). *คู่มือสอบกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 14). สำนักพิมพ์วิญญูชน.