



รายงานผลการปฏิบัติงาน
ของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
ประจำปี พ.ศ. ๒๕๖๐

รายงานผลการปฏิบัติงาน

ของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ประจำปี พ.ศ. ๒๕๖๐

พิมพ์ครั้งที่ ๑ กันยายน ๒๕๖๑ จำนวน ๖๐๐ เล่ม

จัดพิมพ์โดย: กองกฎหมายปกครอง
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
www.krisdika.go.th
www.lawreform.go.th

พิมพ์ที่ บริษัท ธนาเพรส จำกัด
๙ ซอยลาดพร้าว ๖๔ แขวง ๑๔ ถนนลาดพร้าว
แขวงวังทองหลาง เขตวังทองหลาง กรุงเทพฯ ๑๐๓๑๐
โทร. ๐-๒๕๓๐-๔๑๑๔ โทรสาร ๐-๒๑๐๘-๙๘๕๐-๕๑
E-mail : tanapress@gmail.com

คำนำ

ในปี พ.ศ. ๒๕๖๐ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งทำหน้าที่สำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้ดำเนินการตามหน้าที่ และอำนาจที่สำคัญเกี่ยวกับการสอดส่องดูแลและให้คำแนะนำเกี่ยวกับการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ ในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่ เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ รวมทั้งจัดโครงการให้ความรู้และแลกเปลี่ยนประสบการณ์เกี่ยวกับ กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ตลอดจนจัดทำโครงการเผยแพร่ความรู้เกี่ยวกับสิทธิและประโยชน์ ของประชาชนให้แก่หน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐและประชาชนที่สนใจ

เพื่อเป็นการสรุปผลการดำเนินงานของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งทำหน้าที่สำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง อันจะเป็นประโยชน์ในการพัฒนาและปรับปรุงการปฏิบัติราชการทางปกครองให้เป็นไปโดยมีความเป็นธรรม และมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองโดยกองกฎหมายปกครอง สำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกา จึงได้จัดทำรายงานผลการปฏิบัติงานของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ประจำปี พ.ศ. ๒๕๖๐ ขึ้น ตามมาตรา ๑๑ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่บัญญัติให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีหน้าที่จัดทำรายงานเกี่ยวกับการปฏิบัติงาน ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เสนอคณะรัฐมนตรีเป็นครั้งคราว ตามความ เหมาะสมอย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง

จัดทำโดย

กองกฎหมายปกครอง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

www.krisdika.go.th

www.lawreform.go.th



สารบัญ

คำนำ	๓
บทสรุปผู้บริหาร	๗
ส่วนที่หนึ่ง บทนำ	๑๑
๑. ความนำ	๑๓
๒. ความเป็นมาและสาระสำคัญของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	๑๓
๓. คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและสำนักงานเลขาธิการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง	๓๖
ส่วนที่สอง ผลการดำเนินงานของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและสำนักงานเลขาธิการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง	๔๗
๑. ผลการดำเนินงานของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง	๔๙
๒. ผลการดำเนินงานของสำนักงานเลขาธิการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง	๖๗
ส่วนที่สาม ปัญหา อุปสรรค และข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	๗๕
๑. ปัญหาและอุปสรรคของการดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	๗๗
๒. ข้อเสนอแนะเพื่อพัฒนาและปรับปรุงการปฏิบัติราชการทางปกครองให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น	๗๙
ส่วนที่สี่ ภาคผนวก	๘๑
ภาคผนวก ก. สรุปผลการสัมมนาโครงการพัฒนาหลักกฎหมายปกครองเรื่อง การใช้ระบบอนุญาตในการตรากฎหมาย	๘๓
ภาคผนวก ข. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในรอบปี พ.ศ. ๒๕๖๐ ที่น่าสนใจ	๙๕



บทสรุปผู้บริหาร (Executive Summary)

โดยที่มาตรา ๑๑ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีหน้าที่และอำนาจในการจัดทำรายงานเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้เสนอคณะรัฐมนตรีเป็นครั้งคราวตามความเหมาะสมแต่อย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง เพื่อพัฒนาและปรับปรุงการปฏิบัติราชการทางปกครองให้เป็นไปโดยมีความเป็นธรรมและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตลอดจนรับผิดชอบงานธุรการ งานประชุม การศึกษาหาข้อมูลและกิจการต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับงานของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง จึงได้จัดทำรายงานฉบับนี้ขึ้น โดยมีเนื้อหาของรายงานแบ่งออกเป็น ๔ ส่วน ดังนี้

ส่วนที่หนึ่ง

(๑) ความเป็นมาและสาระสำคัญของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

แต่เดิมกฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจะมีลักษณะที่กระจัดกระจายออกไปตามแต่ละกฎหมายที่ให้อำนาจแก่รัฐหรือเจ้าหน้าที่ ทำให้กฎหมายมีความแตกต่างกันไปตามสภาพของความจำเป็นและความสะดวกในการปฏิบัติภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่แต่ละหน่วยงานของรัฐ โดยไม่ได้คำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเท่าที่ควร จึงมีแนวคิดจัดทำกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อเป็นกฎหมายกลาง เพื่อกำหนดขั้นตอน วิธีการดำเนินการ และระยะเวลาการปฏิบัติราชการขึ้น ซึ่งเป็นการยกระดับมาตรฐานวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไทย ให้มีมาตรฐานสูงขึ้น อันจะทำให้หน่วยงานของรัฐ และเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติราชการอย่างมีประสิทธิภาพและเป็นระบบ อันจะเป็นการสร้างหลักประกัน หรือความเชื่อมั่นในระบบราชการให้กับประชาชน

โดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นกฎหมายที่กำหนดขั้นตอนและวิธีการในการพิจารณาจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง การมีผลของคำสั่งทางปกครอง การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง และมาตรการบังคับทางปกครอง โดยคำนึงถึงหลักการที่ฝ่ายปกครองเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะ และประชาชนเป็นผู้ทรงสิทธิตามกฎหมาย ดังนั้น ฝ่ายปกครองจะปฏิบัติราชการทางปกครองที่มีผลเป็นการกระทบสิทธิของประชาชนได้เฉพาะกรณีที่มีกฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น และประชาชนก็มีสิทธิบางประการในการปฏิบัติราชการทางปกครอง

(๒) องค์ประกอบและหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

พระราชบัญญัตินี้กำหนดให้มีคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ซึ่งประกอบด้วยประธานกรรมการซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้ง กรรมการโดยตำแหน่ง และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้ง โดยมีหน้าที่และอำนาจในการสอดส่องดูแล ให้คำแนะนำ และให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติตามกฎหมายนี้ เพื่อให้หน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ถูกต้องตามเจตนารมณ์ของกฎหมายและเป็นไปตามมาตรฐานเดียวกัน รวมทั้งมีอำนาจหน้าที่เสนอแนะในการตราพระราชกฤษฎีกา และการออกกฎกระทรวงตามพระราชบัญญัติฉบับนี้เพื่อให้รายละเอียดประกอบพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นไปในทางเดียวกัน โดยมีสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

ส่วนที่สอง ผลการดำเนินงาน เป็นการกล่าวถึงผลการดำเนินงานตามหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ทำหน้าที่สำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

(๑) ผลการดำเนินงานของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

ในปี พ.ศ. ๒๕๖๐ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเสนอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณามอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับมาตรการบังคับทางปกครอง ซึ่งต่อมาคณะรัฐมนตรีได้มีมติมอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาดำเนินการศึกษาและยกร่างกฎหมายเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการบังคับทางปกครองขึ้นเป็นการเฉพาะเพื่อแก้ไขปัญหาในทางปฏิบัติของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการบังคับทางปกครองให้มีประสิทธิภาพต่อไป

นอกจากนี้ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ดำเนินการให้คำแนะนำและให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยมีการให้คำปรึกษาแก่หน่วยงานของรัฐโดยการตอบข้อหารือให้แก่หน่วยงานของรัฐ ทั้งส่วนราชการระดับกระทรวงและกรม สถาบันการศึกษา และรัฐวิสาหกิจ รวม ๑๒ เรื่อง โดยเป็นประเด็นข้อหารือเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง หลักการมีส่วนได้เสียและหลักความเป็นกลางในการพิจารณาทางปกครอง การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง การแก้ไข การเยียวยา และการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ตลอดจนการนับระยะเวลาตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

(๒) ผลการดำเนินงานของสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

ในปี พ.ศ. ๒๕๖๐ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งทำหน้าที่สำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้มีหนังสือให้คำแนะนำหรือให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เนื่องจากเป็นกรณีที่เคยมีการให้คำปรึกษาหรือคำแนะนำในประเด็นเดียวกันหรือในประเด็นที่อยู่ในลักษณะเดียวกันมาก่อนแล้ว รวมทั้งได้ดำเนินการเพื่อเผยแพร่ความรู้และความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง แลกเปลี่ยนความรู้และประสบการณ์เกี่ยวกับการดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตลอดจนจัดเจ้าหน้าที่ให้คำปรึกษาปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและจัดฝึกอบรมเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อเป็นวิทยากรออกไปเผยแพร่ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยการจัดทำโครงการให้ความรู้และแลกเปลี่ยนประสบการณ์เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐสังกัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โครงการพัฒนาหลักกฎหมายปกครอง ตลอดจนจัดทำโครงการเผยแพร่ความรู้เกี่ยวกับสิทธิและประโยชน์ของประชาชนให้แก่หน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐและประชาชนที่สนใจ

ส่วนที่สาม ปัญหา อุปสรรค และข้อเสนอแนะในการดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ

ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

(๑) ปัญหาและอุปสรรคของการดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

พ.ศ. ๒๕๓๙

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มีผลใช้บังคับเป็นระยะเวลา กว่ายี่สิบปี แต่ก็ยังปรากฏว่าหน่วยงานของรัฐหรือองค์กรฝ่ายปกครองยังมีการหารือหรือขอคำปรึกษา ปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับพระราชบัญญัติดังกล่าวจากคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและ คณะกรรมการกฤษฎีกาอย่างต่อเนื่อง ซึ่งกรณีดังกล่าวอาจเกิดจากปัญหา ดังต่อไปนี้

๑) ปัญหาเกี่ยวกับองค์ความรู้ในการพัฒนากฎหมายปกครอง เนื่องจากพัฒนาการของ องค์ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายปกครองในต่างประเทศโดยเฉพาะประเทศในภาคพื้นทวีปยุโรป หลักกฎหมาย ปกครองพัฒนามาจากแนวคำพิพากษาและตำรากฎหมายซึ่งเป็นแนวคิดทางวิชาการ แล้วจึงนำมาจัดทำเป็น กฎหมายลายลักษณ์อักษร ทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่มีปัญหาในทางปฏิบัติ แต่กรณีของประเทศไทย ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐยังไม่มีองค์ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายปกครองที่ดีก่อนมีการตรากฎหมาย ทำให้เกิดปัญหา ในการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

๒) ปัญหาความไม่เข้าใจเกี่ยวกับหลักกฎหมายปกครองในเรื่องคำสั่งทางปกครอง ผลบังคับ ของคำสั่งทางปกครอง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง การเรียกคืนเงินหรือประโยชน์ที่ได้รับจากคำสั่ง ทางปกครองที่ถูกเพิกถอน หลักความเป็นกลางหรือประโยชน์ทับซ้อนในการพิจารณาทางปกครอง และการ อุทธรณ์ในชั้นฝ่ายปกครอง

๓) ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนด รายละเอียดและวิธีปฏิบัติในการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้แก่เจ้าหน้าที่อย่างชัดเจน ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้จัดทำรายงานเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอบหมายให้ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาดำเนินการปรับปรุงกฎหมายเพื่อให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้นแล้วนั้น สำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกาได้แต่งตั้งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เพื่อดำเนินการศึกษาและยกร่างกฎหมาย เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการบังคับทางปกครองตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๒ กันยายน ๒๕๖๐ แล้ว ทั้งนี้ ในปัจจุบันคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้ยกร่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ..) พ.ศ. แล้ว และอยู่ระหว่างการนำผลการรับฟังความคิดเห็นมาพิจารณาปรับปรุงร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว เพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาต่อไป

๔) พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ยังขาดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการ กระทำทางปกครองในหลายเรื่อง อาทิ ขาดบทบัญญัติเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองและโมฆะกรรมของ คำสั่งทางปกครอง ขาดบทบัญญัติเกี่ยวกับการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง ทำให้ศาลปกครอง ก้าวล่วงเข้ามาตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองซึ่งเป็นอำนาจของฝ่ายปกครองโดยแท้ และขาดบทบัญญัติ ที่กำหนดวิธีพิจารณากรณีพิเศษสำหรับการกระทำทางปกครองที่มีผลกระทบเป็นวงกว้าง ทำให้ฝ่ายปกครอง ไม่อาจหาแนวทางที่เหมาะสมในการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ของปัจเจกชน

(๒) ข้อเสนอแนะเพื่อพัฒนาและปรับปรุงการปฏิบัติราชการทางปกครองให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

๑) ควรมีการศึกษาและนำมาพัฒนาและปรับปรุงหลักกฎหมายปกครองของไทย เพื่อให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองบังคับใช้กฎหมายอย่างเป็นธรรมและคุ้มครองสิทธิของผู้อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย โดยเฉพาะในส่วนที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ยังมิได้บัญญัติไว้ รวมทั้งปรับปรุงบทบัญญัติที่ยังมีปัญหาในทางปฏิบัติ

๒) ควรจัดให้มีการอบรมบุคลากรเพื่อพัฒนาองค์ความรู้เกี่ยวกับหลักกฎหมายปกครองให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐอย่างต่อเนื่องทั้งทางภาคทฤษฎีและภาคปฏิบัติ พร้อมทั้งเปิดโอกาสให้มีการแลกเปลี่ยนความรู้ แสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับปัญหาที่เกิดขึ้นพร้อมข้อเสนอแนะหรือแนวทางในการปฏิบัติราชการ โดยควรที่จะมีการรวบรวมสรุปประเด็นปัญหาและความเห็นที่ได้จากการสัมมนาเพื่อนำมาเป็นฐานข้อมูลในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้นต่อไป

๓) ควรเพิ่มช่องทางการเผยแพร่ความรู้และการประชาสัมพันธ์ให้ประชาชนรับทราบได้โดยใช้ช่องทางที่ประชาชนสามารถเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวได้โดยสะดวก โดยอาจประชาสัมพันธ์ผ่านโซเชียลมีเดียหรือระบบอินเทอร์เน็ตซึ่งในปัจจุบันมีครอบคลุมเกือบทุกพื้นที่ของประเทศไทย

๔) ควรมีการจัดทำตำราเกี่ยวกับหลักกฎหมายปกครองและส่งเสริมให้เจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาไปอบรมหลักกฎหมายปกครองอย่างต่อเนื่อง เพื่อนำองค์ความรู้ด้านกฎหมายปกครอง มาปรับปรุงและพัฒนาหลักกฎหมายของประเทศไทยให้มีความก้าวหน้าและทัดเทียมกับนานาประเทศ

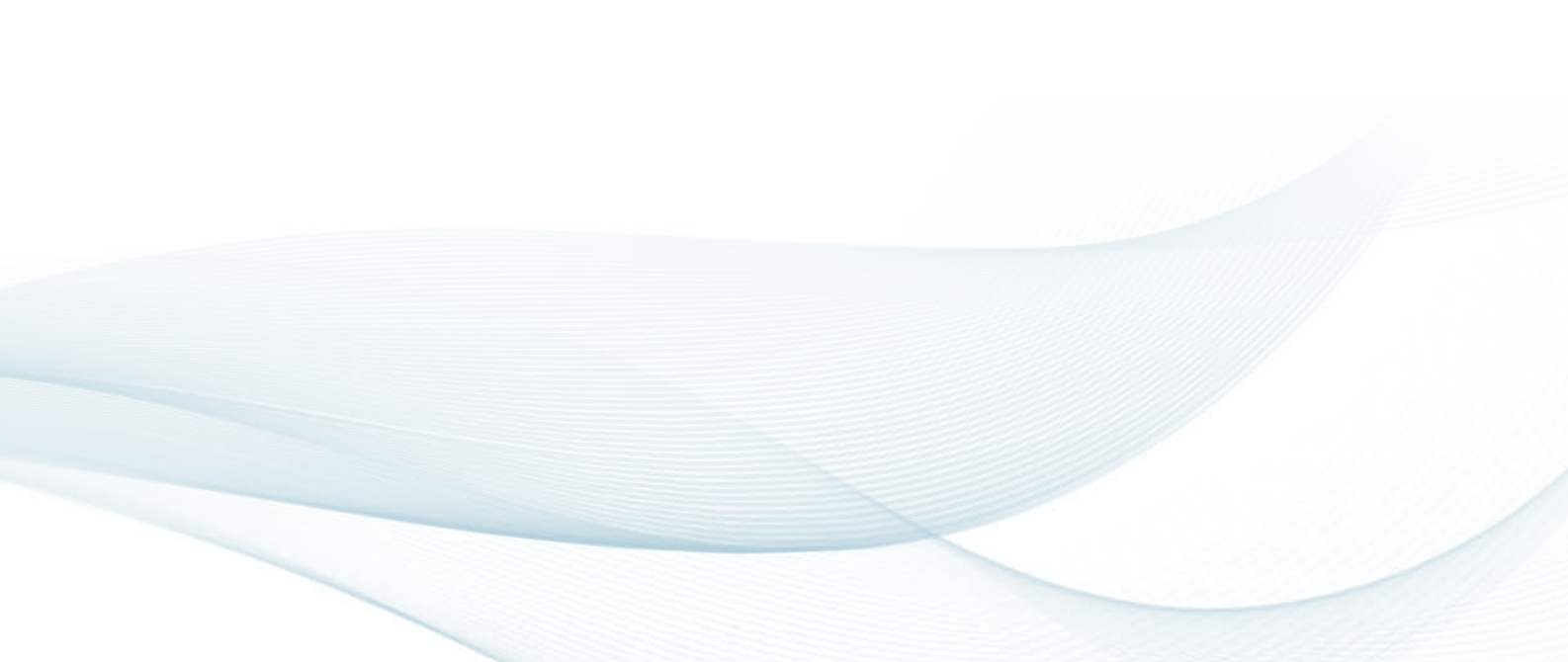
ส่วนที่สี่ ภาคผนวก

- ผนวก ก. สรุปผลโครงการพัฒนาหลักกฎหมายปกครอง “การใช้ระบบอนุญาต” ในการตรวจกฎหมาย
 ผนวก ข. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในรอบปี พ.ศ. ๒๕๖๐ ที่น่าสนใจ



ส่วนที่หนึ่ง

บทนำ





๑. ความนำ

ในสังคมประชาธิปไตยนั้น เป็นที่ยอมรับกันในหลักการว่าคนทุกคนมี “เสรีภาพ” ที่จะคิด และกระทำการใด ๆ ตามที่ตนตัดสินใจแล้วว่าเหมาะสม เสรีภาพดังกล่าวจึงก่อให้เกิดสิทธิที่ห้ามมิให้บุคคลใดมาล่วงละเมิด อย่างไรก็ตาม มีข้อควรระวังว่าทุกคนจะสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวได้โดยไม่มีขอบเขต เนื่องจากเมื่อสังคมประกอบด้วยบุคคลหลายคน การใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลหนึ่งบุคคลใดย่อมกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นได้ กรณีจึงต้องมีกรอบหรือการจำกัดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวเพื่อประโยชน์ร่วมกันของสมาชิกในสังคมหรือประโยชน์สาธารณะ สำหรับสังคมประชาธิปไตย นั้น เป็นที่ยอมรับกันว่าการจำกัดดังกล่าวต้องกระทำโดยกฎหมายเท่านั้น โดยอาจเป็นกฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพโดยตรงหรือกฎหมายที่กำหนดให้อำนาจเจ้าหน้าที่ที่อาจใช้มาตรการทางปกครองที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้

ดังนั้น การดำเนินงานทางปกครองต้องมีหลักเกณฑ์และขั้นตอนที่ดำเนินงานเป็นไปโดยความถูกต้องตามกฎหมาย มีประสิทธิภาพในการบังคับ สามารถรักษาประโยชน์ อำนวยความเป็นธรรมแก่ประชาชน อีกทั้งยังเป็นการป้องกันการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ ซึ่งมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการ กรณีจึงได้มีการตราพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งเป็นกฎหมายกลางที่กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการให้เจ้าหน้าที่ต้องปฏิบัติในการใช้อำนาจตามกฎหมาย เพื่อให้เจ้าหน้าที่ได้ดำเนินการต่าง ๆ ด้วยความเป็นธรรม ถูกต้องตามกฎหมาย และเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพให้แก่การบริหารราชการ ทั้งนี้ เป็นไปตามมติใหม่ของการปฏิบัติราชการตามหลักการที่รัฐเป็นของประชาชน และราชการต้องเป็นไปเพื่อประชาชน

๒. ความเป็นมาและสาระสำคัญของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๒.๑ ความเป็นมา

แม้ว่าในอดีตที่ผ่านมา ผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางด้านกฎหมายปกครองในประเทศไทย ยังมีอยู่อย่างจำกัด และในการจัดทำร่างกฎหมายไม่ค่อยให้ความสำคัญในเรื่องหลักกฎหมายปกครองเท่าใดนัก อย่างไรก็ตาม อาจกล่าวได้ว่า ประเทศไทยมีกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาตั้งแต่มีการปฏิรูประบอบราชการ ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ ๕ โดยในการปฏิรูปครั้งนั้น ส่วนใหญ่เป็นการปรับปรุงการจัดโครงสร้างองค์กรของรัฐ สำหรับหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติราชการทางปกครอง ยังไม่ได้

มีการให้ความสำคัญเท่าใดนัก โดยวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองจะมีลักษณะที่กระจัดกระจายออกไปตามแต่ละกฎหมายที่ให้อำนาจแก่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ ซึ่งแตกต่างกันไปตามสภาพของความจำเป็นและความสะดวกในการปฏิบัติภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่แต่ละหน่วยงานของรัฐ ซึ่งกฎหมายโดยส่วนใหญ่มีเพียงบทบัญญัติที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการออกคำสั่ง เช่น สั่งให้บุคคลกระทำการหรืองดเว้นกระทำ อนุญาต อนุมัติ จดทะเบียน หรือเพิกถอนใบอนุญาต เป็นต้น แต่ไม่มีบทบัญญัติกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และขั้นตอนในการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ในการออกคำสั่ง หรือแม้มีบทบัญญัติกำหนดวิธีดำเนินการ ก็เป็นเพียงหลักเกณฑ์กว้าง ๆ ซึ่งเจ้าหน้าที่สามารถใช้ดุลพินิจในการดำเนินการได้อย่างกว้างขวาง หรือไม่ก็เป็นการกำหนดวิธีดำเนินการที่มุ่งประสงค์ให้เกิดความสะดวกในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่มากกว่าเพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนหรือผู้ที่จะต้องได้รับผลกระทบจากคำสั่งนั้น ซึ่งผลที่เกิดขึ้นตามมาก็คือ ทำให้การสั่งการของเจ้าหน้าที่เกิดความผิดพลาดได้ง่าย รวมทั้งยังทำให้การปฏิบัติราชการทางปกครองไม่โปร่งใส สร้างภาพด้านลบให้แก่ภาคราชการ รวมทั้งอาจเกิดข้อพิพาทขึ้นได้ง่าย ซึ่งทำให้การร้องเรียนหรือฟ้องคดีในภายหลังมากขึ้น

ในการจัดทำกฎหมายว่าด้วยวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองนั้น นักวิชาการไทยได้เริ่มกล่าวถึงความสำคัญที่จะจัดให้มีกฎหมายวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองขึ้นในประเทศไทยอย่างชัดเจนเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๒๘ ซึ่งรองศาสตราจารย์ สมยศ เชื้อไทย ได้เขียนบทความ เรื่อง **“ปัญหาทางทฤษฎีในการจัดทำประมวลกฎหมายวิधिปฏิบัติราชการ”** ในวารสารนิติศาสตร์ และในปี พ.ศ. ๒๕๓๒ ได้มีการออกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๒ พร้อมทั้งได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการว่าด้วยวิधिปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ เพื่อให้เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่เร่งรัด กระตุ้น หรือส่งเสริมให้หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ปฏิบัติราชการอย่างมีประสิทธิภาพและเป็นระบบ อันจะเป็นการสร้างหลักประกัน หรือความเชื่อมั่นในระบบราชการให้กับประชาชน ซึ่งผลจากระเบียบและการทำงานของคณะกรรมการดังกล่าวทำให้หน่วยงานของรัฐหลายแห่งได้ออกระเบียบภายในเพื่อกำหนดขั้นตอน วิธีการดำเนินการ และระยะเวลาการปฏิบัติราชการขึ้น อันเป็นการยกระดับมาตรฐานวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองไทย ให้มีมาตรฐานสูงขึ้น

ในรัฐบาลซึ่งมีพลเอกชาติชาย ชุณหะวัณ เป็นนายกรัฐมนตรี ได้มีคำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรีที่ ๕๕/๒๕๓๓ ลงวันที่ ๒๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๓ แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณากำหนดโครงการ และแผนงานสำหรับการปรับปรุงคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ขึ้นตามข้อเสนอของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา คณะกรรมการชุดนี้ประกอบด้วยข้าราชการระดับสูงและอาจารย์มหาวิทยาลัย ซึ่งมีกรรมการหลายท่านให้ความเห็นว่า ถ้าสามารถจัดให้มีกฎหมายวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองได้ ก็จะเป็นการดีเพื่อช่วยเร่งการพัฒนา ระบบกฎหมายปกครองให้มั่นคงยิ่งขึ้น และต่อมาในรัฐบาลซึ่งมีนายอานันท์ ปันยารชุน เป็นนายกรัฐมนตรี นโยบายของรัฐบาลที่แถลงต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เมื่อวันที่ ๔ เมษายน ๒๕๓๔ ในเรื่องนโยบายการบริหารราชการและปรับปรุงกฎหมาย ข้อ ๑.๒ ก็ได้มีแนวทางว่า จะปรับปรุงวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองให้เกิดความรวดเร็ว ปรับระบบการอนุญาต การอนุมัติหรือการดำเนินการอื่นของข้าราชการและส่วนราชการให้มีหลักเกณฑ์ และระยะเวลาในการดำเนินการที่ชัดเจน พร้อมทั้งเปิดเผยหลักเกณฑ์และระยะเวลาดังกล่าวให้ประชาชน หรือผู้ที่เกี่ยวข้องได้ทราบล่วงหน้า เพื่อขอจัดช่องทางในการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ ซึ่งต่อมานายกรัฐมนตรีได้มีคำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ ๑๙๔/๒๕๓๔ ลงวันที่ ๑๗ พฤษภาคม ๒๕๓๔ แต่งตั้ง

คณะกรรมการยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาทางปกครองขึ้น โดยมีสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเป็นเจ้าของเรื่อง

คณะกรรมการยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาทางปกครองได้ยกร่างกฎหมายดังกล่าวจนแล้วเสร็จ โดยอาศัยกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของประเทศเยอรมนีเป็นแนวทางในการยกร่าง และจัดทำเป็นร่างพระราชบัญญัติเสนอต่อรองนายกรัฐมนตรี (นายมีชัย ฤชุพันธุ์) ในขณะนั้น เมื่อวันที่ ๑๗ กันยายน ๒๕๓๔ แต่เนื่องจากมีร่างกฎหมายต้องเร่งรัดเป็นจำนวนมาก รัฐบาลจึงไม่มีโอกาสพิจารณาร่างกฎหมายดังกล่าว

ต่อมาในรัฐบาลซึ่งมีนายชวน หลีกภัย เป็นนายกรัฐมนตรี แนวความคิดในการจัดทำกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองก็ได้รับการสนใจอีกครั้ง โดยคณะกรรมการพัฒนาระบบบริหารราชการแผ่นดิน ได้มีคำสั่ง ที่ ๗/๒๕๓๖ แต่งตั้งคณะอนุกรรมการยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาทางปกครอง ซึ่งส่วนใหญ่ประกอบด้วยบุคคลคณะเดิมที่จัดทำร่างกฎหมายในชั้นรัฐบาลที่มีนายอานันท์ฯ เป็นนายกรัฐมนตรี คณะอนุกรรมการชุดนี้ได้ร่วมกันพิจารณาจนสำเร็จ และได้เสนอร่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. และร่างพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. เข้าสู่การพิจารณาของคณะรัฐมนตรี ร่างกฎหมายดังกล่าวได้รับความเห็นชอบในหลักการ แต่ยังไม่ทันเสนอต่อรัฐสภาเพื่อพิจารณาก็มีการยุบสภา เปลี่ยนแปลงรัฐบาล จนกระทั่งคณะรัฐมนตรีในรัฐบาลที่มีนายบรรหาร ศิลปอาชา เป็นนายกรัฐมนตรี ได้ให้ความเห็นชอบกับร่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. และร่างพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ที่คณะอนุกรรมการยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาทางปกครองจัดทำไว้ และเสนอต่อรัฐสภาเพื่อพิจารณาจนกระทั่งตราเป็นกฎหมายใช้บังคับในปัจจุบัน

๒.๒ สารสำคัญของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๔

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๔ เป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์อันเป็นมาตรฐานกลางเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง อันได้แก่ การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือกฎ และรวมถึงการดำเนินการใด ๆ ในทางปกครองตามพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา ๕) โดยมีผลใช้บังคับสำหรับกรณีไม่มีหลักเกณฑ์ตามกฎหมายเฉพาะ หรือมีแต่หลักเกณฑ์ดังกล่าว มีมาตรฐานที่ประกันความเป็นธรรมไว้ต่ำกว่าที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่กรณีของขั้นตอนและระยะเวลาในการอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้ ก็ย่อมต้องเป็นไปตามกฎหมายเฉพาะนั้น (มาตรา ๓)

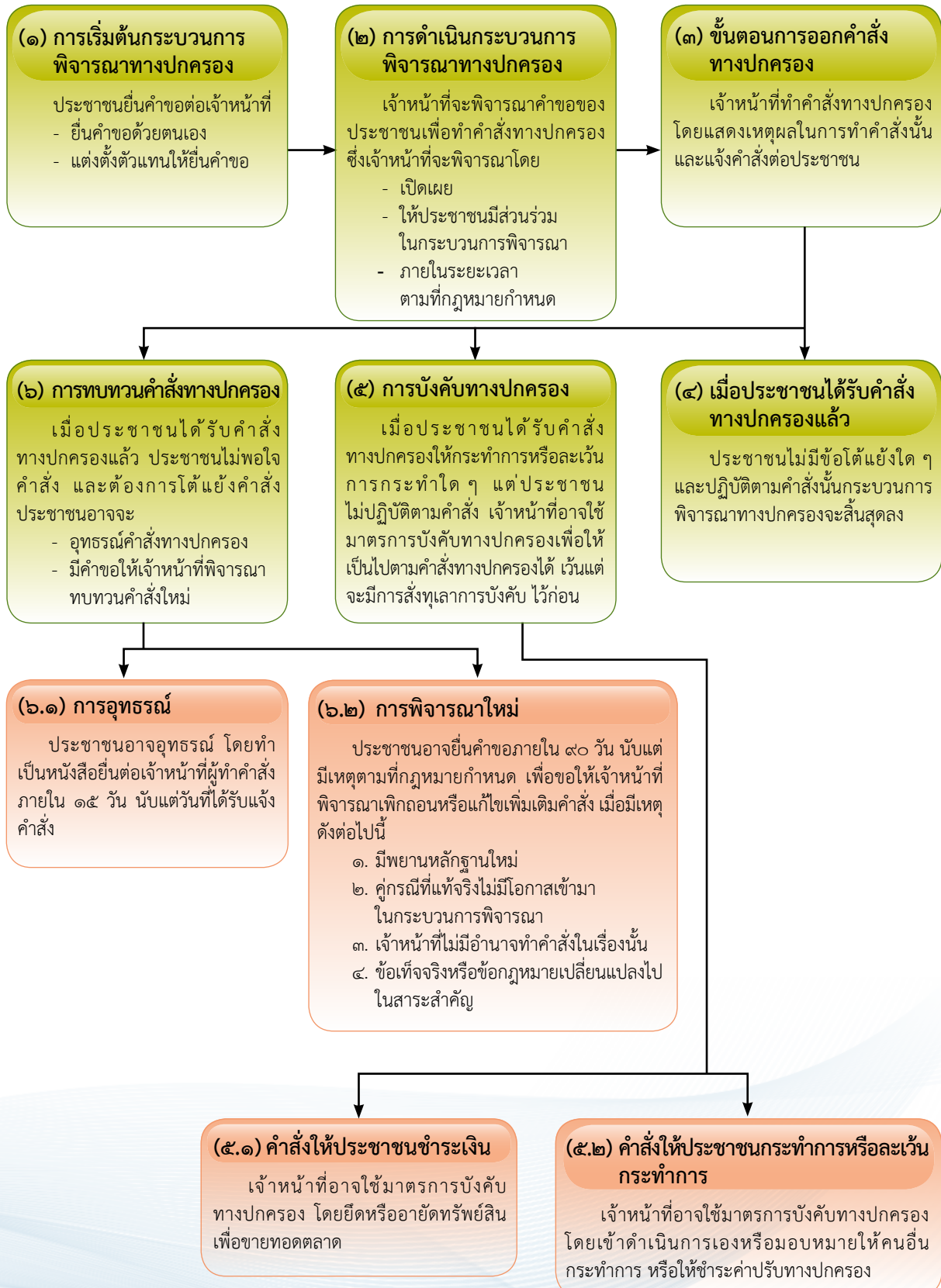
นอกจากนี้ มาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดกรณียกเว้นที่ไม่อยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้ไว้ ดังนี้

- (๑) การดำเนินงานของรัฐสภาในฐานะองค์กรนิติบัญญัติและคณะรัฐมนตรี
- (๒) องค์กรที่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะ เช่น คณะกรรมการการเลือกตั้ง
- (๓) การดำเนินงานของนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีในทางนโยบายโดยตรง คือ ในฐานะที่เป็นองค์กรทางการเมือง มิใช่ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ตามกฎหมาย
- (๔) การพิจารณาพิพากษาคดีของศาล รวมทั้งการดำเนินการในกระบวนการวิธีพิจารณา การบังคับคดี และการวางทรัพย์

- (๕) การวินิจฉัยและสั่งการในเรื่องร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา
- (๖) การดำเนินนโยบายต่างประเทศ
- (๗) ราชการทหารในการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักร
- (๘) การดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอยู่แล้ว
- (๙) การดำเนินการขององค์กรทางศาสนา เช่น มหาเถรสมาคม
- (๑๐) การดำเนินการที่มีพระราชกฤษฎีกายกเว้น

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอน และวิธีการในการพิจารณาจัดมีคำสั่งทางปกครอง การมีผลของคำสั่งทางปกครอง การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง และมาตรการบังคับทางปกครอง โดยคำนึงถึงหลักการที่ฝ่ายปกครองเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะและประชาชนเป็นผู้ทรงสิทธิตามกฎหมาย ดังมีรายละเอียดขั้นตอนการดำเนินการเกี่ยวกับการพิจารณาทางปกครองตามแผนภาพต่อไปนี้

แผนภาพแสดงขั้นตอนการดำเนินการเกี่ยวกับการพิจารณาทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙



๒.๒.๑ การพิจารณาออกคำสั่งทางปกครอง

(๑) บทนิยามที่สำคัญ

ความหมายของ “คำสั่งทางปกครอง”

คำสั่งทางปกครอง หมายความว่า การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจรัฐที่มีอยู่ตามกฎหมาย อันมีผลกระทบทางกฎหมายต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลเป็นการเฉพาะกรณี เช่น การอนุมัติ อนุญาต การไม่อนุมัติ ไม่อนุญาต การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรองสิทธิ การรับจดทะเบียน หรือคำสั่งให้กระทำการใด ๆ แต่ไม่รวมถึง การออกกฎที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป

ความหมายของ “เจ้าหน้าที่”

เจ้าหน้าที่ หมายความว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ว่าจะเป็นบุคคลคนเดียวหรือคณะบุคคล (คณะกรรมการ) และไม่ว่าจะเป็นข้าราชการ พนักงานส่วนท้องถิ่น พนักงานรัฐวิสาหกิจ หรือเจ้าหน้าที่ของ องค์การที่ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐ หรือบุคคลอื่นที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐ เช่น สภานายความ แพทยสภา ช่างรังวัดเอกชน เป็นต้น

ความหมายของ “คู่กรณี”

คู่กรณี หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับ ของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูก กระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ เอกชนผู้เกี่ยวข้องในกระบวนการพิจารณาเพื่อออกคำสั่ง ทางปกครอง ซึ่งได้แก่ (๑) ผู้ยื่นคำขอ เช่น ผู้ขออนุญาตตั้งโรงงาน (๒) ผู้คัดค้านคำขอ เช่น ผู้คัดค้านการออก โฉนดที่ดินของบุคคลอื่น (๓) ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง เช่น ผู้อาจจะถูกเพิกถอน โฉนดที่ดิน (๔) ผู้ที่สิทธิของตนถูกกระทบกระเทือนหรืออาจถูกกระทบกระเทือนโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ เช่น เจ้าของ ที่ดินซึ่งอยู่ใกล้กับที่ดินที่สร้างโรงงาน (มาตรา ๕ และมาตรา ๒๑) ทั้งนี้ ผู้ที่เป็นคู่กรณีจะต้องเป็นผู้บรรลุนิติภาวะ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือกรณีที่ถูกกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น (มาตรา ๒๒)

(๒) การกำหนดภาษาที่ใช้ในการพิจารณาทางปกครอง

เอกสารที่ยื่นต่อเจ้าหน้าที่ต้องจัดทำเป็นภาษาไทย ถ้าเอกสารเป็นภาษาต่างประเทศ คู่กรณีต้องจัดทำคำแปลเป็นภาษาไทยที่มีการรับรองความถูกต้องมาให้ภายในระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่กำหนด โดยให้ถือว่าได้มีการยื่นเอกสารต่อเจ้าหน้าที่เมื่อเจ้าหน้าที่ได้รับคำแปลนั้น เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะยอมรับเอกสาร ที่เป็นภาษาต่างประเทศ ก็ให้ถือว่าได้มีการยื่นเมื่อเจ้าหน้าที่ได้รับเอกสารนั้น ส่วนหลักเกณฑ์ในการรับรอง ความถูกต้องคำแปลเอกสารเป็นภาษาไทยก็ดี กรณีที่ให้ออมรับเอกสารภาษาต่างประเทศก็ดี จะได้มีการกำหนด โดยกฎกระทรวงต่อไป (มาตรา ๒๖)

(๓) เจ้าหน้าที่ต้องมีความเป็นกลาง

กฎหมายห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ผู้มีส่วนได้เสียหรือจะขาดความเป็นกลางเป็นผู้ทำคำสั่ง ทางปกครอง ดังนี้

๑) เจ้าหน้าที่ผู้มีส่วนได้เสียหรือจะขาดความเป็นกลางในการทำคำสั่งทางปกครอง โดยเงื่อนไขภายนอก (มาตรา ๑๓) กรณีเช่นนี้ พิจารณาจากสถานภาพทางกฎหมายของเจ้าหน้าที่ผู้นั้น โดยไม่ต้อง คำนึงถึงมูลเหตุจูงใจภายในในการออกคำสั่งทางปกครอง กรณีเหล่านี้ ได้แก่

- (ก) เจ้าหน้าที่เป็นคู่กรณีเอง
- (ข) เจ้าหน้าที่เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (ค) เจ้าหน้าที่เป็นบุพการี ผู้สืบสันดาน พี่น้อง หรือลูกพี่ลูกน้อง หรือเป็นญาติทางการสมรสของคู่กรณี
- (ง) เจ้าหน้าที่เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรม ผู้พิทักษ์ หรือตัวแทนของคู่กรณี
- (จ) เจ้าหน้าที่เป็นเจ้าหน้าที่ ลูกหนี้ หรือนายจ้างของคู่กรณี
- (ฉ) กรณีอื่น ๆ ที่กำหนดในกฎกระทรวง

๒) เจ้าหน้าที่ผู้มีส่วนได้เสียหรือจะขาดความเป็นกลางในการทำคำสั่งทางปกครองโดยเงื่อนไขภายใน เช่น เคยอุปถัมภ์หรือทะเลาะวิวาทกับคู่กรณี (มาตรา ๑๖)

๓) ข้อยกเว้นกรณีของเจ้าหน้าที่ผู้มีส่วนได้เสียหรือเข้าข่ายขาดความเป็นกลางสามารถออกคำสั่งทางปกครองได้ แต่ทั้งนี้ คำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะสมบูรณ์ก็ต่อเมื่อได้ความจริงว่าเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้พิจารณาและทำคำสั่งโดยความเป็นธรรม (มาตรา ๑๘)

- (ก) กรณีเป็นความจำเป็นเร่งด่วนหากล่าช้าจะเกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะ
- (ข) สิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยแก้ไขไม่ได้
- (ค) ไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้น

๔) เมื่อเกิดกรณีเจ้าหน้าที่เป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือจะขาดความเป็นกลางขึ้น เจ้าหน้าที่ผู้นั้นหยุดการดำเนินการเองและรายงานผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบเพื่อมีคำสั่งต่อไป (มาตรา ๑๔ และมาตรา ๑๖ (๑)) หากเป็นกรณีของการเป็นกรรมการ ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อวินิจฉัยโดยกรรมการที่ถูกคัดค้านไม่สามารถอยู่ร่วมในที่ประชุมได้ (มาตรา ๑๕)

หากเป็นกรณีมีการคัดค้านตามมาตรา ๑๖ ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านให้ดำเนินการต่อไป แต่ต้องรายงานผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบด้วย และให้ผู้บังคับบัญชาหรือคณะกรรมการ แล้วแต่กรณี วินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ผู้นั้นมีอำนาจออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่ (มาตรา ๑๖ (๒))

อนึ่ง การกระทำใด ๆ ของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่ได้กระทำไปก่อนหยุดการพิจารณาไม่เสียไป เว้นแต่เจ้าหน้าที่ผู้เข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ถูกคัดค้านหรือคณะกรรมการ แล้วแต่กรณี จะเห็นสมควรดำเนินการส่วนหนึ่งส่วนใดเสียใหม่ (มาตรา ๑๗)

(๔) หลักการพิจารณาแบบไต่สวน

เจ้าหน้าที่ที่ดำเนินการพิจารณาเรื่องทางปกครองต้องรับผิดชอบในการรวบรวมและตรวจสอบข้อเท็จจริง และพิจารณาข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องให้ครบถ้วน ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นกรณีที่การพิจารณาริเริ่มโดยเอกชน เช่น กรณีขอรับใบอนุญาต หรือเจ้าหน้าที่เป็นผู้ริเริ่มเอง เช่น การเพิกถอนใบอนุญาต โดยเจ้าหน้าที่มีหน้าที่ ดังนี้

๑) หน้าที่ในการแจ้งให้คู่กรณีทราบถึงสิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ ในกระบวนการพิจารณาอย่างชัดเจน และคอยช่วยเหลือให้คู่กรณีดำเนินการให้ถูกต้อง (มาตรา ๒๗)

๒) หน้าที่ในการตรวจสอบข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องในการพิจารณาออกคำสั่งทางปกครอง โดยไม่จำกัดเฉพาะข้อเท็จจริงที่ได้มาจากคู่กรณี (มาตรา ๒๘) ดังนั้น ถ้าข้อเท็จจริงที่ได้มาจากคู่กรณีไม่เพียงพอ เจ้าหน้าที่ต้องหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติม หรือหากไม่แน่ใจในความถูกต้องของข้อเท็จจริง ก็จะต้องทำการตรวจสอบโดยแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมหรือรับฟังความเห็นของผู้เชี่ยวชาญตามแนวทางที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๘ ส่วนคู่กรณีมีหน้าที่ให้ความร่วมมือแก่เจ้าหน้าที่ มิเช่นนั้นหากเกิดความผิดพลาดขึ้นอาจต้องร่วมรับผิดชอบหรืออาจเรียกร้องค่าเสียหายได้

(๕) หลักการให้คู่กรณีมีสิทธิโต้แย้งข้อเท็จจริงและมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณา

หลักการในข้อนี้ใช้ควบคู่กับหลักการไต่สวนและก่อให้เกิดสิทธิแก่คู่กรณี ดังนี้

๑) สิทธิในการได้รับคำแนะนำและได้รับแจ้งสิทธิหน้าที่ของตนในกระบวนการพิจารณา รวมถึงผลกระทบสิทธิหน้าที่จากคำสั่งทางปกครองที่จะเกิดขึ้น (มาตรา ๒๗) ตลอดจนสิทธิในการอุทธรณ์ หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองและระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือโต้แย้งนั้น (มาตรา ๔๐)

๒) สิทธินำพยานความหรือที่ปรึกษาของตนเข้ามาในการพิจารณาทางปกครอง (มาตรา ๒๓) และสิทธิแต่งตั้งตัวแทน (มาตรา ๒๔) โดยอาจเป็นตัวแทนของคู่กรณีรายเดียว (มาตรา ๒๔ วรรคหนึ่ง) หรือตัวแทนร่วมของคู่กรณีเกิน ๕๐ คน (มาตรา ๒๕)

๓) สิทธิในการทราบข้อเท็จจริงและข้อกล่าวหาอย่างเพียงพอภายในระยะเวลาอันสมควร เพื่อให้สามารถโต้แย้งและแก้ข้อกล่าวหาได้อย่างมีประสิทธิภาพ เว้นแต่กรณีตามข้อยกเว้นที่กฎหมายกำหนด เช่น เหตุเกี่ยวกับความเร่งด่วนหรือสภาพของเรื่อง ซึ่งหากเจ้าหน้าที่เห็นควรก็อาจยังคงให้โอกาส คู่กรณีโต้แย้งได้ตามความเหมาะสม แต่ต้องไม่ก่อให้เกิดผลเสียอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ (มาตรา ๓๐)

๔) สิทธิในการขอตรวจเอกสารที่จำเป็นแก่การใช้สิทธิโต้แย้งหรือพิสูจน์ข้อเท็จจริงหรือแก้ข้อกล่าวหา (มาตรา ๓๑) แต่ไม่รวมถึงต้นร่างคำวินิจฉัยและเอกสารที่ต้องรักษาไว้เป็นความลับ (มาตรา ๓๒)

(๖) กำหนดให้การพิจารณาเรื่องต้องดำเนินการโดยรวดเร็วและใช้เวลาที่แน่นอน

มาตรา ๓๔/๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๗ ได้กำหนดระยะเวลาสำหรับการออกคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือไว้ โดยหากมิได้กล่าวไว้เป็นอย่างอื่นในกฎหมายหรือกฎ เจ้าหน้าที่ต้องออกคำสั่งให้แล้วเสร็จภายใน ๓๐ วันนับแต่วันที่ได้รับคำขอและเอกสารถูกต้องครบถ้วน

(๗) รูปแบบของคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองจะเป็นหนังสือหรือทำโดยวาจาหรือเป็นรูปแบบอื่นก็ได้ โดยทั่วไปแล้วคำสั่งทางปกครองจะเป็นลายลักษณ์อักษร แต่ในกรณีจำเป็นเร่งด่วนหรือโดยสภาพการณ์คำสั่งทางปกครองอาจทำเป็นวาจาหรือรูปแบบอื่นก็ได้ แต่หากกฎหมายเฉพาะระบุไว้ชัดเจนว่า เจ้าหน้าที่จะต้องทำคำสั่งในเรื่องใดเป็นหนังสือ เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งก็ไม่อาจทำคำสั่งในรูปแบบอื่นได้ เพราะเป็นการขัดต่อกฎหมายอย่างชัดเจน (มาตรา ๓๔) ทั้งนี้ คำสั่งทางปกครองอาจแบ่งได้เป็น ๓ รูปแบบ ดังนี้

๑) คำสั่งด้วยวาจา โดยทั่วไปจะเป็นการทำคำสั่งในกรณีเร่งด่วนและมีได้มีสิ่งใดเป็นหลักฐาน เช่น การสั่งการของเจ้าพนักงานจราจร การสั่งการของเจ้าหน้าที่ตำรวจดับเพลิงกรณีเกิดเพลิงไหม้ หากผู้รับคำสั่งร้องขอโดยมีเหตุอันสมควรภายใน ๗ วันนับแต่วันที่เจ้าหน้าที่มีคำสั่ง โดยขอให้ยืนยันเป็นหนังสือ เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งต้องยืนยันคำสั่งนั้นเป็นหนังสือ (มาตรา ๓๕)

๒) คำสั่งเป็นหนังสือต้องมีรายการอย่างน้อยดังต่อไปนี้ วันเดือนปีที่ทำคำสั่ง ชื่อและตำแหน่งผู้ทำคำสั่ง ลายมือชื่อของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง (มาตรา ๓๖) และเหตุผลประกอบด้วยข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ ข้อกฎหมายที่อ้างอิง และข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ การบังคับให้คำสั่งที่ทำเป็นหนังสือต้องแสดงเหตุผลเป็นการบังคับให้เจ้าหน้าที่ระมัดระวังในการทำคำสั่งอันมีผล และเป็นการป้องกันไม่ให้ใช้อำนาจโดยมิชอบ อีกทั้งทำให้คู่กรณีได้ทราบว่าตนได้รับการปฏิบัติโดยถูกต้องหรือไม่ อันจะเป็นประโยชน์แก่การควบคุมทางกฎหมายโดยการพิจารณาทบทวนในกระบวนการยุติธรรมทางปกครองต่อไป (มาตรา ๓๗) อย่างไรก็ตาม คำสั่งทางปกครองในกรณีดังต่อไปนี้ ไม่ต้องจัดให้มีการให้เหตุผล

- ผลของคำสั่งทางปกครองตรงตามคำขอของคู่กรณีและไม่กระทบสิทธิของบุคคลอื่น แต่หากคำสั่งทางปกครองมีผลกระทบต่อสิทธิบุคคลอื่น เช่น การอนุญาตก่อสร้างอาคาร การอนุญาตจัดตั้งสถานบริการ หรือการอนุญาตจัดตั้งโรงงาน ผู้ออกคำสั่งต้องให้เหตุผลที่ทางการอนุญาตไว้ด้วย

- เหตุผลนั้นรู้โดยไม่ว่าจำเป็นต้องระบุอีก เช่น การแต่งตั้งกรรมการตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด

- กรณีที่ต้องรักษาไว้เป็นความลับก็ไม่จำเป็นต้องแจ้งเหตุผล แต่อาจให้เหตุผลในระเบียบภายในขององค์กรเองก็ได้

- การออกคำสั่งด้วยวาจาซึ่งจะระบุเหตุผลไม่ได้โดยสภาพ

- กรณีเร่งด่วนหากระบุเหตุผลอาจทำให้การทำงานล่าช้าเกินควร

อย่างไรก็ดี ในกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะบังคับให้แสดงเหตุผลและกรณีมีประกาศของนายกรัฐมนตรีหรือผู้ได้รับมอบหมายตามมาตรา ๓๗ วรรคสอง จะต้องระบุเหตุผลพร้อมกับคำสั่ง การไม่ให้เหตุผลย่อมเป็นการกระทำที่ขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย คำสั่งดังกล่าวย่อมถูกโต้แย้งได้

๓) คำสั่งโดยวิธีอื่น โดยหลักแล้วคำสั่งทางปกครองอาจเกิดขึ้นตามสภาพความจำเป็นแห่งสถานการณ์ และผู้ทำคำสั่งดังกล่าวไม่อาจทำเป็นลายลักษณ์อักษรหรือด้วยวาจาได้ เช่น การให้สัญญาณมือของเจ้าพนักงานตำรวจจราจร สัญญาณธงของเจ้าหน้าที่การรถไฟหรือเจ้าหน้าที่กรมเจ้าท่า สัญญาณไฟจราจรหรือสัญญาณไฟกระพริบของประกาศการ

นอกจากรูปแบบของคำสั่งทางปกครองแล้ว มาตรา ๓๙ ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองอาจกำหนดเงื่อนไขในคำสั่งทางปกครอง ซึ่งการกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวจะทำให้เท่าที่จำเป็นเพื่อให้สำเร็จวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เช่น การอนุญาตให้ประกอบการขนส่ง โดยมีเงื่อนไขบังคับให้ผู้ประกอบการจะต้องจัดให้มีประกันชีวิตผู้โดยสาร เงื่อนไขเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายตามความเหมาะสมแก่กรณี ได้แก่

- กำหนดให้สิทธิหรือภาระหน้าที่เริ่มมีผลหรือสิ้นสุด ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง เช่น ออกใบอนุญาตให้มีผลตั้งแต่วันใดวันหนึ่งและสิ้นสุดในวันใดวันหนึ่ง
- กำหนดให้การเริ่มมีผลหรือสิ้นสุดของสิทธิหรือภาระหน้าที่ต้องขึ้นกับเหตุการณ์ในอนาคตที่ไม่แน่นอน เช่น กำหนดเป็นเงื่อนไขบังคับก่อนหรือเงื่อนไขบังคับหลัง เช่น ออกใบอนุญาตให้ตั้งโรงงาน แต่มีเงื่อนไขให้มีผลนับแต่ผู้ขออนุญาตได้ดำเนินการจัดให้มีการบำบัดน้ำเสียในบริเวณนั้น หรือออกใบอนุญาตขับขี่ให้ แต่มีเงื่อนไขว่าหากตรวจสายตาไม่ผ่านให้ใบอนุญาตสิ้นสุดทันที
- ข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกคำสั่งทางปกครอง เช่น อนุญาตขึ้นทะเบียนยานอंत्रาย เพราะยังไม่มียานที่มีประสิทธิภาพดี โดยมีข้อสงวนว่าอาจเพิกถอนได้ หากทราบว่ามียานอंत्रายแก่ผู้ซื้อ
- กำหนดภาระหน้าที่ให้แก่ผู้รับประโยชน์ เช่น อนุญาตให้สร้างโรงแรม แต่ต้องจัดให้มีที่จอดรถ

๒.๒.๒ ผลของคำสั่งทางปกครอง

มาตรา ๔๒ วางหลักไว้ชัดเจนว่าคำสั่งทางปกครองมีผลใช้บังคับบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป และคำสั่งดังกล่าวย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นสุดโดยเงื่อนไข หรือโดยเหตุอื่น คำสั่งทางปกครองที่มีข้อบกพร่องในวิธีพิจารณาหรือบกพร่องในรายละเอียดเล็กน้อยของรูปแบบ ย่อมไม่ทำให้คำสั่งทางปกครองเป็นโมฆะหรือเสียเปล่ามาแต่ต้น สำหรับการแก้ไขข้อบกพร่องในคำสั่งทางปกครอง อาจแยกเป็น ๒ กรณี ดังนี้

(๑) การแก้ไขคำสั่งทางปกครองที่มีข้อบกพร่องในวิธีพิจารณา มาตรา ๔๑ กำหนดหลักเกณฑ์ให้แก้ไขข้อบกพร่อง ได้ ๔ กรณี คือ

๑) การออกคำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ออกเองไม่ได้ เว้นแต่จะมีคำขอนั้น ถ้าเจ้าหน้าที่ได้ดำเนินการไปแล้วโดยยังไม่มีผู้ขอ ข้อบกพร่องดังกล่าวอาจแก้ไขได้เมื่อมีผู้ยื่นคำขอให้กระทำโดยถูกต้อง เช่น ในหนังสือมอบอำนาจขอเข้าวัดอุณทราย ผู้รับมอบอำนาจมาขออนุญาตนำเข้าจากเจ้าหน้าที่ แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่าวัดอุณทรายดังกล่าวจะต้องมีการขึ้นทะเบียนก่อนจึงจะนำเข้าได้ เจ้าหน้าที่อาจขึ้นทะเบียนให้โดยแจ้งให้ผู้รับมอบอำนาจทำหนังสือมอบอำนาจให้ถูกต้องในภายหลัง

๒) คำสั่งทางปกครองที่ไม่ระบุเหตุผลถือเป็นข้อบกพร่องสำคัญ หากเจ้าหน้าที่จัดให้มีเหตุผลในภายหลังแล้ว คำสั่งทางปกครองนั้นถือว่าสมบูรณ์

๓) คำสั่งทางปกครองที่ต้องรับฟังคู่กรณี แต่หากคำสั่งที่ออกมามีข้อบกพร่องโดยรับฟังน้อยเกินไปหรือไม่มีเอกสารครบถ้วน หากภายหลังได้รับฟังแล้วและผลการพิจารณาไม่เปลี่ยนไปจากเดิม ถือว่าคำสั่งนั้นได้รับการแก้ไขให้สมบูรณ์แล้ว

๔) คำสั่งทางปกครองที่ต้องให้เจ้าหน้าที่อื่นให้ความเห็นชอบก่อน หากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นให้ความเห็นชอบในภายหลัง ถือว่าคำสั่งนั้นได้รับการแก้ไขให้สมบูรณ์แล้ว

(๒) การแก้ไขข้อบกพร่องในเรื่องรูปแบบของคำสั่งทางปกครอง โดยหลักการแล้ว คำสั่งทางปกครองที่ไม่มีความชัดเจนเพียงพอจะต้องถือว่าเป็นโมฆะ เพราะผู้รับคำสั่งไม่อาจปฏิบัติตามได้ อย่างไรก็ตาม หากคำสั่งทางปกครองมีข้อผิดพลาดในรายละเอียดเล็กน้อยในเรื่องรูปแบบของคำสั่ง มาตรา ๔๓ วางหลักว่า

เจ้าหน้าที่อาจแก้ไขเพิ่มเติมได้เสมอไม่ว่าเวลาจะผ่านมานานเพียงใดก็ตาม และถ้าได้แก้ไขเพิ่มเติมอย่างใด ต้องแจ้งให้คู่กรณีที่เกี่ยวข้องทราบเพื่อให้บุคคลเหล่านั้นสามารถอ้างอิงคำสั่งทางปกครองที่ถูกต้องต่อไป ฉะนั้น มาตรา ๔๓ วรรคสอง จึงให้อำนาจเจ้าหน้าที่เรียกผู้ที่เกี่ยวข้องจัดส่งคำสั่งทางปกครอง เอกสาร หรือวัตถุใด ที่ได้จัดทำขึ้นมาเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมได้ เพื่อมิให้บุคคลที่เกี่ยวข้องหลงผิดในการใช้อเอกสารหรือวัตถุดังกล่าวต่อไป

๒.๒.๓ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองโดยเจ้าหน้าที่

เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่นั้นอาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเมื่อใด และในชั้นใดก็ได้ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือตามกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่ (มาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง) เว้นแต่จะเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ที่มีได้ทำขึ้นเพราะการแสดงความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริงที่ควรบอกให้แจ้ง หรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด ที่มีขอบด้วยกฎหมาย การเพิกถอนจะต้องกระทำภายใน ๙๐ วันนับแต่ได้รู้เหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น (มาตรา ๔๙ วรรคสอง) โดยหลักแล้วการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองจะต้องคำนึงถึงความมั่นคงแห่งสิทธิที่เกิดขึ้นสืบเนื่องมาจากคำสั่งทางปกครองและต้องปกป้องผู้ที่เชื่อโดยสุจริตในผลของคำสั่งทางปกครอง โดยพิจารณาประโยชน์ของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง ผู้ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองและประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

(๑) การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจแบ่งได้เป็น ๓ กรณี คือ

๑) คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและคำสั่งนั้นไม่เป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่นั้นอาจเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้ผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือให้มีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดก็ได้ (มาตรา ๕๐)

๒) การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและคำสั่งนั้นเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้แก่ผู้รับคำสั่ง เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่นั้นอาจเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้ผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือให้มีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดก็ได้ แต่การเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวจะต้องคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน (มาตรา ๕๐ ประกอบกับมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง)

๓) ในกรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองมีความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง ถ้าได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองนั้นหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นเสียหายเกินสมควร ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะได้รับความคุ้มครอง หรือเจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่นั้นอาจไม่สามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นย้อนหลังไปลบล้างคำสั่งเดิมได้ (มาตรา ๕๐ ประกอบกับมาตรา ๕๑ วรรคสอง) อย่างไรก็ตามผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้ในกรณีดังต่อไปนี้ (มาตรา ๕๑ วรรคสาม)

(ก) ผู้ยื่นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง ช่มชู้ หรือชักจูงใจ โดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดอันมิชอบ

(ข) ผู้ยื่นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(ค) ผู้ยื่นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะที่ได้รับคำสั่ง หรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

สำหรับการเยียวยาประโยชน์ที่เสียหายนั้น ในกรณีที่เป็นการเพิกถอนการให้ประโยชน์ ที่แบ่งแยกได้ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองจะทำให้ผลย้อนหลังหรือไม่จะต้องพิจารณาจากสภาพของเรื่อง ความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ และประโยชน์สาธารณะประกอบกัน โดยกำหนดให้บุคคลผู้รับคำสั่ง ทางปกครองต้องคืนประโยชน์ที่ได้รับไปตามหลักลาภมิควรได้ ถ้าผู้ยื่นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมาย ของคำสั่งทางปกครองในขณะที่ได้รับคำสั่ง หรือการไม่รู้นั้นเป็นไปด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ผู้ยื่นก็ต้องคืนประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน (มาตรา ๕๑ วรรคสี่) แต่ในกรณีที่เป็นการเพิกถอนการให้ประโยชน์ ที่แบ่งแยกไม่ได้ ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหาย เนื่องจากความเชื่อ โดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งนั้น โดยค่าทดแทนความเสียหายดังกล่าวจะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้ยื่น อาจได้รับ (มาตรา ๕๒)

(๒) การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย

คำสั่งทางปกครองแม้จะออกมาโดยชอบด้วยกฎหมาย แต่บางกรณีอาจมีผลบังคับ ที่ไม่เหมาะสมแก่สถานการณ์หรือมีเหตุการณ์สำคัญบางอย่างเกิดขึ้น การคงคำสั่งดังกล่าวย่อมไม่เกิดผลดี จึงจำเป็นต้องมีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย อาจแบ่งได้เป็น ๓ กรณี คือ

๑) คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่นั้นอาจเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่เพิกถอน หรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดไว้ได้ เว้นแต่เป็นกรณีที่ต้องทำคำสั่งทางปกครองที่มี เนื้อหาทำนองเดียวกันอีกหรือการเพิกถอนคำสั่งนั้นไม่อาจทำได้เพราะเหตุอื่น อย่างไรก็ตาม การเพิกถอนคำสั่ง ที่มีลักษณะดังกล่าวจะต้องคำนึงประโยชน์ของบุคคลภายนอกด้วย (มาตรา ๕๓ วรรคหนึ่ง)

๒) คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง เจ้าหน้าที่ หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่วันที่เพิกถอนหรือมีผล ในอนาคตได้ เมื่อเกิดกรณีดังต่อไปนี้ (มาตรา ๕๓ วรรคสอง)

(ก) มีกฎหมายกำหนดให้เพิกถอนได้หรือมีข้อสงวนสิทธิให้เพิกถอนได้

(ข) คำสั่งนั้นมีข้อกำหนดให้ผู้รับประโยชน์ต้องปฏิบัติ แต่ไม่มีการปฏิบัติภายใน กำหนดเวลา

(ค) มีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปและหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิด ความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะ

(ง) มีบทกฎหมายเปลี่ยนแปลงไปซึ่งการเพิกถอนจะจำกัดให้กระทำได้เท่าที่ผู้รับประโยชน์ยังไม่ได้ใช้ประโยชน์หรือยังไม่ได้รับประโยชน์ และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะ

(จ) อาจเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชน

๓) คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน ให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่นั้นอาจเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงในขณะใดขณะหนึ่งก็ได้ ในกรณีดังต่อไปนี้ (มาตรา ๕๓ วรรคสี่)

(ก) มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในการดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง

(ข) ผู้รับประโยชน์มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในการดำเนินการให้เป็นไปตามเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครอง

สำหรับการเยียวยาประโยชน์ที่เสียหายนั้น ผู้เสียประโยชน์จากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายย่อมได้รับค่าทดแทนความเสียหายอันเกิดจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งนั้นทำนองเดียวกันกับผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ที่แบ่งแยกไม่ได้ (มาตรา ๕๓ วรรคสาม)

๒.๒.๔ การขอให้พิจารณาใหม่

การขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔ เป็นประเภทหนึ่งของกระบวนการเยียวยาในฝ่ายปกครองที่คู่กรณีผู้รับคำสั่งได้ร้องขอให้เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งได้พิจารณาทบทวนอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งเป็นขั้นตอนก่อนการอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๔ หรือการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓

(๑) ขั้นตอนการพิจารณาคำขอ

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดเงื่อนไขการรับคำขอไว้ ๔ ประการ ดังนี้

๑) มีการยื่นคำขอโดยคู่กรณีผู้รับคำสั่งทางปกครอง (มาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง)
๒) คำสั่งทางปกครองนั้นได้พ้นระยะเวลาที่จะอุทธรณ์ (มาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง)
๓) คู่กรณีต้องไม่ทราบเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ในการพิจารณาครั้งที่แล้วมาก่อน โดยมิใช่ความผิดของตน (มาตรา ๕๔ วรรคสอง)

๔) ต้องยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ภายใน ๙๐ วันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้ (มาตรา ๕๔ วรรคสาม)

(๒) ขั้นตอนการตรวจสอบเงื่อนไขอำนาจที่ให้มีการพิจารณาใหม่

ขั้นตอนการตรวจสอบเงื่อนไขอำนาจที่ให้มีการพิจารณาใหม่เป็นขั้นตอนซึ่งพิจารณาว่าเข้าเงื่อนไขสมควรจะมีการพิจารณาใหม่หรือไม่ โดยมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง ได้กำหนดเหตุในการพิจารณาใหม่ไว้ ๔ ประการคือ

๑) มีพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไป (มาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง (๑))

๒) คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง หรือได้เข้ามาแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง (มาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง (๒))

๓) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น (มาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง (๓))

๔) คำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใด และต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี

(๓) ขั้นตอนการพิจารณาตัดสิน

ขั้นตอนการพิจารณาตัดสินเป็นขั้นตอนที่เจ้าหน้าที่ต้องชี้ขาดข้อเท็จจริงอีกครั้งในขณะที่มีการพิจารณาใหม่ว่ามีอยู่อย่างไร ข้อเท็จจริงที่มีการฟังเป็นยุติใหม่นั้นหรือในกรณีที่ข้อกฎหมายเปลี่ยนแปลงไปนั้นมีผลกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ของคู่กรณีแตกต่างไปจากเดิมหรือไม่ อย่างไร และควรมีคำสั่งใหม่ประการใด

๒.๒.๕ การบังคับทางปกครอง

มาตรการบังคับทางปกครองเป็นมาตรการทางกฎหมายซึ่งเป็นเครื่องมือให้กับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่จะบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่ตนมีขึ้น โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจที่จะทำการบังคับทางปกครองได้เองโดยไม่จำเป็นต้องผ่านกระบวนการทางศาลก่อน เนื่องจากภารกิจหลักของฝ่ายปกครองคือการจัดทำบริการสาธารณะและดำเนินกิจการของรัฐต่าง ๆ อันจะต้องมีการดำเนินการอย่างต่อเนื่องและมั่นคง

(๑) ขอบเขตของการบังคับทางปกครอง

๑) ขอบเขตในด้านเนื้อหาของคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองที่จะมีการบังคับทางปกครองได้นั้น จะต้องเป็นคำสั่งทางปกครองประเภทที่ต้องมีการบังคับการให้เป็นไปตามเนื้อหาหรือวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครองเท่านั้น หากเป็นคำสั่งทางปกครองประเภทที่เนื้อหาของคำสั่งทางปกครองนั้นมีความสมบูรณ์ในตัวเองไม่จำเป็นต้องมีการบังคับทางปกครองต่อไป เช่น ใบอนุญาตให้ประกอบกิจการโรงงานหรือหนังสือรับรองสัญชาติ เป็นต้น

๒) ขอบเขตในด้านตัวบุคคลที่จะถูกบังคับทางปกครอง

บุคคลที่จะถูกบังคับทางปกครอง ได้แก่ ประชาชนที่มีความผูกพันต้องปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง การบังคับทางปกครองจึงไม่ใช้กับเจ้าหน้าที่ด้วยกัน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น (มาตรา ๕๕)

(๒) หลักการสำคัญของการบังคับทางปกครอง

โดยที่การใช้มาตรการบังคับทางปกครองมีผลกระทบต่อสิทธิของประชาชน ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง การที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่มีดุลพินิจในการเลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ (มาตรา ๖๓) ในการดำเนินการบังคับทางปกครองเจ้าหน้าที่จึงต้องคำนึงถึงหลักการที่สำคัญ ได้แก่ หลักความสมเหตุสมผลตามมาตรา ๕๖ วรรคสาม หลักการบังคับทางปกครองเท่าที่จำเป็นตามมาตรา ๕๖ วรรคสาม และหลักความแน่นอนและชัดเจนตามมาตรา ๕๙ วรรคสอง และมาตรา ๖๐ วรรคหนึ่ง

(๓) รูปแบบและหลักเกณฑ์ของมาตรการบังคับทางปกครอง

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดรูปแบบของมาตรการบังคับทางปกครองไว้สองประการด้วยกัน ได้แก่ มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่ให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ และมาตรการบังคับทางปกครองเพื่อบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่เรียกให้ชำระเงิน ซึ่งมาตรการบังคับทางปกครองแต่ละรูปแบบดังกล่าวมีวิธีการบังคับและหลักเกณฑ์เฉพาะของแต่ละวิธีการ ดังนี้

๑) มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่ให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ

มาตรการบังคับทางปกครองในรูปแบบนี้ปรากฏอยู่ในมาตรา ๕๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยจะนำมาใช้เพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการกำหนดให้ผู้รับคำสั่งกระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด เช่น คำสั่งให้ผู้ประกอบกิจการโรงงานแก้ไขเครื่องบำบัดควันพิษก่อนปล่อยควันออกจากโรงงาน คำสั่งให้ปรับปรุงผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรมให้เป็นไปตามมาตรฐาน คำสั่งให้ทำลายเครื่องหมายมาตรฐานหรือทำให้เครื่องหมายมาตรฐานหลุดพ้นจากผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม เป็นต้น ซึ่งหากผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองลักษณะนี้ไม่ดำเนินการตามคำสั่งดังกล่าว เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถทำการบังคับทางปกครองตามมาตรานี้ได้สองวิธีด้วยกัน ได้แก่ ประการแรก เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการนั้นด้วยตนเองหรือให้บุคคลอื่นดำเนินการแทนโดยภาระในเรื่องของค่าใช้จ่ายสำหรับการดำเนินการนั้นจะตกอยู่กับผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ ค่าใช้จ่ายดังกล่าวรวมถึงเงินเพิ่มในอัตราร้อยละ ๒๐ ต่อปีด้วย และประการที่สอง เจ้าหน้าที่อาจมีคำสั่งให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองชำระค่าปรับทางปกครองได้ แต่อัตราของค่าปรับนั้นจะต้องไม่เกินวันละ ๒๐,๐๐๐ บาท โดยอัตราค่าปรับที่เจ้าหน้าที่แต่ละระดับจะสามารถกำหนดได้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองที่ให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการนั้น ก่อนที่เจ้าหน้าที่จะทำการบังคับทางปกครองได้จะต้องมีหนังสือเตือนให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองดำเนินการตามคำสั่งทางปกครองขั้นต้นของตนเสียก่อน โดยจะต้องกำหนดระยะเวลาให้ดำเนินการพอสมควรด้วย ทั้งนี้ ค่าเตือนดังกล่าวจะต้องประกอบไปด้วยมาตรการบังคับทางปกครองที่เจ้าหน้าที่จะนำมาใช้และค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ในการดำเนินการหรือจำนวนค่าปรับทางปกครอง หากมาตรการที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะนำมาใช้เป็นมาตรการบังคับทางปกครองโดยให้ชำระค่าปรับ อย่างไรก็ตาม แม้โดยปกติการบังคับทางปกครองจะนำมาใช้เพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองก็ตาม แต่การบังคับทางปกครองรูปแบบนี้บางครั้งเจ้าหน้าที่อาจดำเนินการโดยไม่ต้องอาศัยคำสั่งทางปกครองขั้นต้น ที่สั่งให้กระทำการหรือละเว้นการกระทำการอย่างหนึ่ง

อย่างใดก็ได้ สำหรับกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายซึ่งเป็นโทษทางอาญา หรือเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ แต่ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุและภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตน

๒) มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่เรียกให้ชำระเงิน

มาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดวิธีการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่เรียกให้ชำระเงิน โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถทำได้โดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง และนำทรัพย์สินดังกล่าวขายทอดตลาดเพื่อนำเงินที่ได้มาชำระให้ครบถ้วนตามที่กำหนดในคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ วิธีการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น เจ้าหน้าที่จะต้องปฏิบัติโดยนำขั้นตอนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาปรับใช้โดยอนุโลม

อย่างไรก็ตาม การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองที่เรียกให้ชำระเงินนั้น ก่อนที่เจ้าหน้าที่จะทำการบังคับทางปกครองได้จะต้องมีหนังสือเตือนให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองชำระเงินภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่า ๗ วัน และถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือนเจ้าหน้าที่จึงจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินได้

(๔) การนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับกับการบังคับทางปกครองโดยอนุโลม

บทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่จะต้องนำมาใช้บังคับโดยอนุโลมกับการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรการบังคับทางปกครอง ตามบทบัญญัติในลักษณะ ๒ การบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง ดังนี้

๑) ทรัพย์สินที่อาจบังคับทางปกครองได้ จะต้องเป็นทรัพย์สินที่ไม่อยู่ในขอบเขตแห่งการบังคับคดีตามมาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๒ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

๒) การยึดเอกสารและสิ่งหามิทรัพย์สินรูปร่าง เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งให้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองย่อมมีอำนาจเอาทรัพย์สินมาอยู่ในความดูแลของตนได้ แต่ต้องแจ้งการยึดให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองทราบด้วย

๓) การยึดอสังหาริมทรัพย์ เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งให้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองจะต้องนำหนังสือสำคัญสำหรับทรัพย์สินมารักษาไว้ และแจ้งการยึดให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดและเจ้าพนักงานที่ดินทราบ

๔) การอายัดทรัพย์สิน ในการดำเนินการของเจ้าหน้าที่จะต้องมีคำสั่งของหัวหน้าหน่วยงานของรัฐไปยังผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่เรียกให้ชำระเงินให้งดเว้นหรือห้ามจำหน่ายโอนสิทธิเรียกร้อง และห้ามบุคคลภายนอกซึ่งเป็นลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องส่งมอบ โอนทรัพย์สิน สิทธิ หรือเงินให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด แต่ให้ส่งมอบแก่เจ้าหน้าที่แทน

๕) การยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ซึ่งอยู่นอกเขตพื้นที่การปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หน่วยงานของรัฐสามารถดำเนินการได้ เนื่องจากการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นการบังคับกับทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่เรียกให้ชำระเงิน โดยไม่คำนึงว่าทรัพย์สินนั้นตั้งอยู่ในเขตพื้นที่ใด ซึ่งการดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองนี้มีใช้การจัดระบบบริการสาธารณะ ดังนั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงสามารถดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับทางปกครองที่มีทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องอยู่นอกเขตพื้นที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้

๖) การขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดมาได้ จะต้องอนุโลมเทียบเคียงอำนาจของผู้พิพากษาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาเป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายกระทรวงฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๗) ค่าฤชาธรรมเนียมในการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน หากหน่วยงานของรัฐมีค่าใช้จ่ายที่เกิดจากการยึดหรืออายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สิน ก็สามารถเรียกเก็บค่าฤชาธรรมเนียมได้ในอัตราเดียวกับที่กำหนดไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งตามตารางท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ตาราง ๕ ค่าธรรมเนียมเจ้าพนักงานบังคับคดี โดยค่าธรรมเนียมจะหักจากราคาทรัพย์สินที่ขายทอดตลาดได้ก่อนที่จะนำมาชำระให้แก่เจ้าหน้าที่

๘) การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จจนถึงขั้นการขายทอดตลาดภายใน ๑๐ ปี นับตั้งแต่ออกคำสั่งทางปกครองที่เรียกให้ชำระเงิน ทั้งนี้ โดยเทียบเคียงจากระยะเวลาในการบังคับคดีตามมาตรา ๒๗๔ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง หากหน่วยงานของรัฐไม่สามารถดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาข้างต้นได้ หน่วยงานของรัฐต้องยุติเรื่องโดยไม่ต้องให้คู่กรณียกเหตุดังกล่าวขึ้นกล่าวอ้างหรือเป็นข้อโต้แย้งก่อนแต่อย่างใด

(๕) การขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานตำรวจ

ในการที่เจ้าหน้าที่ใช้กำลังเข้าดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามมาตรการบังคับทางปกครองเนื่องจากประชาชนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองต่อสู้ขัดขวางการบังคับทางปกครองนั้น หากมีความจำเป็นเจ้าหน้าที่อาจขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานตำรวจได้ (มาตรา ๖๐ วรรคสอง)

(๖) สิทธิในการอุทธรณ์การบังคับทางปกครอง

ผู้ถูกดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองมีสิทธิอุทธรณ์การบังคับทางปกครองได้ เนื่องจากการบังคับทางปกครองมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองเช่นเดียวกัน สำหรับหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการอุทธรณ์การบังคับทางปกครองเป็นไปทำนองเดียวกันกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีทั่วไป (มาตรา ๖๒)

๒.๒.๖ ระยะเวลา อายุความ และการแจ้ง

(๑) ระยะเวลา

การพิจารณาออกคำสั่งทางปกครอง และการบังคับตามคำสั่งทางปกครองจำเป็นต้องมีเรื่องระยะเวลาเข้ามาเกี่ยวข้อง การนับระยะเวลา หากกำหนดเป็นวัน สัปดาห์ เดือน หรือปี มีให้นับวันแรกแห่งระยะเวลารวมเข้าไปด้วย เว้นแต่จะได้เริ่มการในวันนั้นหรือมีการกำหนดเป็นอย่างอื่นโดยเจ้าหน้าที่ (มาตรา ๖๔ วรรคหนึ่ง) สำหรับกรณีกำหนดเวลาที่สั้นกว่าวัน พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มิได้กล่าวถึง กรณีจึงต้องนำหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้ กล่าวคือ ต้องนับระยะเวลาโดยละเอียดเป็นชั่วโมง นาที ตามความเป็นจริง ในกรณีที่วันสุดท้ายของกำหนดเวลาเป็นวันหยุดและเป็นวันที่เจ้าหน้าที่มีหน้าที่ต้องกระทำการนั้น ให้นับวันหยุดนั้นรวมเข้ากับระยะเวลาด้วย เพื่อมิให้ยืดเวลาการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ แม้จะเป็นวันหยุดก็ตาม แต่ถ้าหากเป็นกรณีที่เอกชนมีหน้าที่ต้องกระทำการ หากไม่มีกฎหมายหรือคำสั่งของเจ้าหน้าที่กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ก็ให้ถือว่าระยะเวลาสิ้นสุดในวันทำงานที่ถัดจากวันหยุดนั้น ๆ เนื่องจากในวันหยุดย่อมไม่มีเจ้าหน้าที่อยู่ปฏิบัติงาน ทำให้เอกชนไม่สามารถติดต่อด้วยได้ (มาตรา ๖๔ วรรคสอง และวรรคสาม)

ระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำสั่งของเจ้าหน้าที่นั้น เจ้าหน้าที่อาจพิจารณาขยายให้อีกได้ ซึ่งโดยปกติก็ต้องนับเวลาที่ขยายต่อไปจากกำหนดเวลาเดิม อย่างไรก็ตาม ถ้าระยะเวลาเดิมได้สิ้นสุดลงแล้วและการสิ้นสุดเช่นนั้นจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม เช่น การที่เจ้าหน้าที่ใช้เวลานานในการพิจารณาต่ออายุใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ และได้มีคำสั่งให้ต่ออายุใบอนุญาตภายหลังสิ้นสุดใบอนุญาตเดิม เจ้าหน้าที่ก็อาจขยายกำหนดเวลาการอนุญาตให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่ใบอนุญาตเดิมสิ้นอายุ เพื่อให้ผู้รับใบอนุญาตได้รับสิทธิประโยชน์ต่อเนื่องกันได้ (มาตรา ๖๕) นอกจากนี้ ผู้ที่ต้องกระทำการใดภายในเวลาที่กำหนด ไม่สามารถกระทำการภายในเวลาดังกล่าวได้โดยมิใช่ความผิดของตน เช่น เจ้าหน้าที่เรียกให้ผู้รับใบอนุญาตส่งเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมภายในกำหนดเวลา แต่ระหว่างนั้นเอกสารดังกล่าวถูกโจรกรรม และได้รับเอกสารคืนเมื่อจับคนร้ายได้หลังจากพ้นกำหนดเวลาแล้ว ผู้นั้นย่อมมีคำขอให้เจ้าหน้าที่ขยายระยะเวลาให้ได้ หรือหากเป็นกรณีอยู่ระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ก็อาจให้ดำเนินการส่วนหนึ่งส่วนใดที่กล่าวมาแล้วเสียใหม่ก็ได้ เช่น ให้นำพยานหลักฐานมาแสดงเพิ่มเติม (มาตรา ๖๖)

สำหรับระยะเวลาในการออกคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือ หากไม่มีกฎหมายหรือกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น เจ้าหน้าที่มีหน้าที่ต้องออกคำสั่งดังกล่าวให้แล้วเสร็จภายใน ๓๐ วันนับแต่ได้รับคำขอและเอกสารถูกต้องครบถ้วน (มาตรา ๓๙/๑)

(๒) อายุความ

โดยปกติอายุความฟ้องคดีย่อมนับเดินไปตลอดเวลา อย่างไรก็ตาม หากผู้ได้รับคำสั่งทางปกครองหรือผู้ถูกบังคับทางปกครองไม่พอใจคำสั่งหรือคำบังคับดังกล่าวได้ยื่นอุทธรณ์ตามกฎหมายนี้หรือยื่นคำขอต่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทแล้ว อายุความย่อมสะดุดหยุดอยู่ คือ ไม่นับเดินระหว่างนั้น จนกว่าการพิจารณาจะถึงที่สุดหรือเสร็จไปโดยประการอื่นที่มีใช้การถอนคำขอหรือทิ้งคำขอ เพื่อให้โอกาส

ผู้นั้นจะได้ใช้สิทธิของตนในการขอให้องค์กรวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองได้พิจารณาโดยไม่กระทบถึงอายุความในการฟ้องคดีต่อศาล (มาตรา ๖๗)

(๓) การแจ้ง

การแจ้งเป็นการทำให้ทราบถึงคำสั่งทางปกครอง ตลอดจนถึงขั้นตอนการพิจารณาหรือการอื่น ๆ โดยเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ โดยการแสดงด้วยวิธีการต่าง ๆ ให้ผู้รับคำสั่งทราบความหมายได้ ไม่ว่าจะเป็นการใช้สัญญาณแสง เครื่องหมาย สัญญาณเสียง ฯลฯ โดยปกติหากไม่มีกฎหมายกำหนดเป็นอย่างอื่น การแจ้งอาจกระทำด้วยวาจาก็ได้ (มาตรา ๖๙) ซึ่งย่อมมีผลทันทีเมื่อได้รับแจ้ง อย่างไรก็ตาม หากผู้รับแจ้งต้องการให้กระทำเป็นหนังสือก็ให้แจ้งเป็นหนังสือซึ่งก็เป็นการยืนยันการแจ้งด้วยวาจาที่มีผลสมบูรณ์ไปแล้ว การแจ้งเป็นหนังสือจะมีผลตั้งแต่ส่งหนังสือไปถึงผู้รับ ไม่ว่าจะส่งต่อหน้าผู้รับนั้น หรือส่งไปยังภูมิลำเนาซึ่งรวมไปถึงที่อยู่ที่ได้ให้ไว้ต่อเจ้าหน้าที่ด้วย ในกรณีที่ผู้รับไม่ยอมรับหรือไม่พบ ผู้รับและได้มีการวางหรือปิดหนังสือนั้นไว้ต่อหน้าเจ้าพนักงาน ถือว่าได้รับแจ้งแล้ว (มาตรา ๗๐) การส่งทางไปรษณีย์ตอบรับ (มาตรา ๗๑) และในกรณีจำเป็น การส่งทางโทรสาร (มาตรา ๗๔) ก็เป็นวิธีการที่กฎหมายรับรองด้วย การปิดประกาศไว้ ณ ที่ทำการของเจ้าหน้าที่และที่ว่าการอำเภอที่ผู้รับมีภูมิลำเนาก็สามารถกระทำได้ หากเป็นกรณีที่มีผู้รับเกิน ๕๐ คน (มาตรา ๗๒) สำหรับการประกาศหนังสือพิมพ์ซึ่งแพร่หลายในท้องถิ่นก็สามารถกระทำได้ในกรณีที่ไม่รู้ตัวผู้รับหรือภูมิลำเนาหรือในกรณีที่มีผู้รับเกิน ๑๐๐ คน (มาตรา ๗๓)

๒.๒.๗ การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

ในกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะบัญญัติให้คำสั่งทางปกครองใดมีขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งไว้แล้วเช่นใด คู่กรณีก็ต้องปฏิบัติตามขั้นตอนและระยะเวลาที่กฎหมายเฉพาะนั้นบัญญัติไว้ แม้ว่าขั้นตอนและระยะเวลาดังกล่าวจะมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานการปฏิบัติราชการต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ก็ตาม ทั้งนี้ เนื่องจากในการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่บัญญัติไว้ในกฎหมายเฉพาะแต่ละฉบับเป็นเรื่องละเอียดอ่อน จึงมีลักษณะที่แตกต่างกันไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละเรื่องแต่ละฉบับ การกำหนดหลักเกณฑ์กลางเพื่อให้ใช้บังคับกับกฎหมายเฉพาะทุกฉบับจึงไม่เหมาะสมและกระทำได้ยาก ส่วนคำสั่งทางปกครองที่ไม่มีบทบัญญัติในกฎหมายเฉพาะกำหนดเรื่องขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งไว้ก็ย่อมถูกบังคับให้ต้องปฏิบัติตามขั้นตอนและระยะเวลาตามพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา ๓ วรรคสอง) มิฉะนั้นคู่กรณีจะไม่สามารถนำคดีไปสู่การพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครองได้ ในกรณีที่กฎหมายเฉพาะกำหนดให้คำสั่งทางปกครองใดต้องอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นคณะกรรมการ นอกจากขอบเขตการพิจารณาอุทธรณ์และกระบวนการพิจารณาจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายเฉพาะนั้นแล้วยังให้ใช้กระบวนการพิจารณาที่ได้บัญญัติไว้ในหมวด ๒ ของพระราชบัญญัตินี้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับกระบวนการพิจารณาในกฎหมายเฉพาะฉบับนั้นอีกด้วย (มาตรา ๔๗) อย่างไรก็ตาม มีคำสั่งทางปกครองอยู่ ๒ ประเภท ที่แม้จะมีได้มีกฎหมายเฉพาะกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งเอาไว้ แต่ก็ไม่อยู่ภายใต้บังคับให้ต้องอุทธรณ์เสียก่อนจึงจะนำคดีไปสู่การพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครองได้ ได้แก่

๑) คำสั่งทางปกครองของรัฐมนตรี

ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองได้ออกโดยรัฐมนตรี คำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะไม่อยู่ภายใต้บังคับให้ต้องอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัตินี้ เนื่องจากรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายเฉพาะฉบับใดก็เป็นองค์กรสูงสุดตามกฎหมายฉบับนั้น ๆ จึงไม่มีผู้บังคับบัญชาที่สูงกว่าที่จะพิจารณาคำอุทธรณ์ได้ ดังนั้น คู่กรณีจึงต้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้นต่อองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองโดยตรง (มาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง)

๒) คำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการ

ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองได้ออกโดยคณะกรรมการต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นคณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายหรือไม่ คำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะไม่อยู่ภายใต้บังคับให้ต้องอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัตินี้ เนื่องจากคณะกรรมการต่าง ๆ เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจทางปกครองโดยเฉพาะและไม่อยู่ในระบบสายการบังคับบัญชา คำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการจึงเป็นที่สุด ไม่มีองค์กรใดที่สูงกว่าที่จะพิจารณาคำอุทธรณ์ได้ ดังนั้น คู่กรณีจึงต้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้นต่อองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองโดยตรง (มาตรา ๔๘)

(๑) การยื่นอุทธรณ์และกำหนดเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

๑) ผู้ที่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

ผู้ที่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง คือ “คู่กรณี” ซึ่งหมายถึงผู้ซึ่งมีความถึง ผู้ที่สิทธิของตนถูกระทบกระเทือนหรืออาจถูกระทบกระเทือนโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากคำสั่งทางปกครอง อันได้แก่ ผู้ที่ยื่นคำขอ ผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง หรือผู้ที่ได้รับผลกระทบจากกระบวนการพิจารณาทางปกครองอื่น ๆ แต่สำหรับบุคคลภายนอกที่ไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องในกระบวนการพิจารณาทางปกครองนั้นหรือมิใช่คู่กรณีจะอุทธรณ์ไม่ได้ (มาตรา ๔๔)

๒) ผู้ที่จะรับอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

คู่กรณีจะต้องอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองที่ระบุชื่อและตำแหน่งในคำสั่งทางปกครองนั้น เพราะบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ที่ทราบเรื่องและอยู่ในฐานะที่จะทบทวนคำสั่งทางปกครองของตนเองได้ดีที่สุด (มาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง)

๓) กำหนดเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

คู่กรณีต้องอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายใน ๑๕ วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว (มาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง) แต่ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองดังกล่าวมิได้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งไว้ในคำสั่งทางปกครองนั้น ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งนั้นจะเริ่มต้นนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ดังกล่าว (มาตรา ๔๐ วรรคสอง) แต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่ดังกล่าวและระยะเวลาที่อาจอุทธรณ์ได้ตามพระราชบัญญัตินี้ (๑๕ วันตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง) หรือตามกฎหมายเฉพาะ (ถ้ามี) มีระยะเวลาสั้นกว่า ๑ ปี ให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง (มาตรา ๔๐ วรรคสอง)

๔) รูปแบบของคำอุทธรณ์

คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือ คำอุทธรณ์ต้องมีข้อโต้แย้งว่าไม่เห็นด้วยกับคำสั่งทางปกครองนั้นอย่างชัดเจน และคำอุทธรณ์ต้องมีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย อย่างไรก็ตาม

ข้อความดังกล่าวเป็นแต่เพียงแสดงให้เกิดความเข้าใจว่าประสงค์จะได้แย้งส่วนใดหรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้นทั้งหมดก็เพียงพอแล้ว (มาตรา ๔๔ วรรคสอง)

(๒) การพิจารณาอุทธรณ์

เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองที่ได้รับคำอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองมีอำนาจพิจารณา ทบทวนคำสั่งทางปกครองของตนเองตามคำอุทธรณ์ได้ ไม่ว่าจะเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือความ เหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครอง และอาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมหรือเปลี่ยนแปลง คำสั่งนั้นไปในทางใดและในเรื่องใดก็ได้ภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตน (มาตรา ๔๖) โดยต้องพิจารณาให้เสร็จ และแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบว่าตนเห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์นั้นโดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกิน ๓๐ วัน นับแต่วันที่รับอุทธรณ์ (มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง) ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองภายในกำหนดเวลา ๓๐ วันนับแต่วันที่รับคำอุทธรณ์ (มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง) แต่ถ้าไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์นอกจากจะต้องแจ้งผลให้แก่ผู้อุทธรณ์ทราบแล้ว ต้องเร่งรายงาน “ความเห็น” พร้อมด้วย “เหตุผล” ไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายใน ๓๐ วันนับแต่วันที่รับ คำอุทธรณ์ดังกล่าวด้วย ส่วนว่าผู้ใดจะเป็น “ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์” นั้น ให้เป็นไปตามที่กำหนด ในกฎกระทรวง แต่โดยทั่วไปแล้วก็คือ เจ้าหน้าที่ในระดับสูงขึ้นตามสายงานบังคับบัญชาตนเอง (มาตรา ๔๕ วรรคสาม) ซึ่งผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ต้องพิจารณาคำอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายใน ๓๐ วันนับแต่วันที่ตน ได้รับรายงาน แต่ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จได้ก็ต้องมีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อน ครบกำหนดระยะเวลา ๓๐ วันดังกล่าวและผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์สามารถขยายระยะเวลาพิจารณา คำอุทธรณ์ออกไปได้อีกไม่เกิน ๓๐ วันนับแต่วันที่ครบกำหนดระยะเวลา ๓๐ วันแรก (มาตรา ๔๕ วรรคสอง) ส่วนขอบเขตการพิจารณาคำอุทธรณ์นั้นก็เช่นเดียวกับขอบเขตการพิจารณาคำอุทธรณ์ของเจ้าหน้าที่ ผู้ออกคำสั่งทางปกครอง (มาตรา ๔๖)

(๓) ผลการพิจารณาอุทธรณ์

เมื่อผู้ออกคำสั่งทางปกครองพิจารณาคำอุทธรณ์หรือเมื่อผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ พิจารณาคำอุทธรณ์ตามขั้นตอนดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น บุคคลดังกล่าวอาจจะมีคำสั่งแทนคำสั่งเดิมได้เต็มที่ เพราะในระบบนี้เป็นการพิจารณาอุทธรณ์โดยผู้บังคับบัญชาตามสายงานปกติ จึงเป็นการทบทวนคำสั่ง ทางปกครองภายในฝ่ายปกครองด้วยกันเอง แต่หลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมจะกระทำ ได้เพียงใด และจะมีผลย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตอย่างไร จะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่ง ทางปกครองตามพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓)

(๔) การทูลเกล้าฯ ถวาย

การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไม่เป็นเหตุให้มีการทูลเกล้าฯ ถวายตามคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองยังคงบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองนั้นได้ แม้ว่าจะมี ผู้อุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น (มาตรา ๔๔ วรรคสาม) อย่างไรก็ตาม เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครอง หรือ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ หรือองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองมีอำนาจที่จะมีคำสั่งให้ทูลเกล้าฯ ถวาย คำสั่งทางปกครองนั้นได้ (มาตรา ๕๖ วรรคหนึ่ง)

๒.๒.๘ คณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครอง

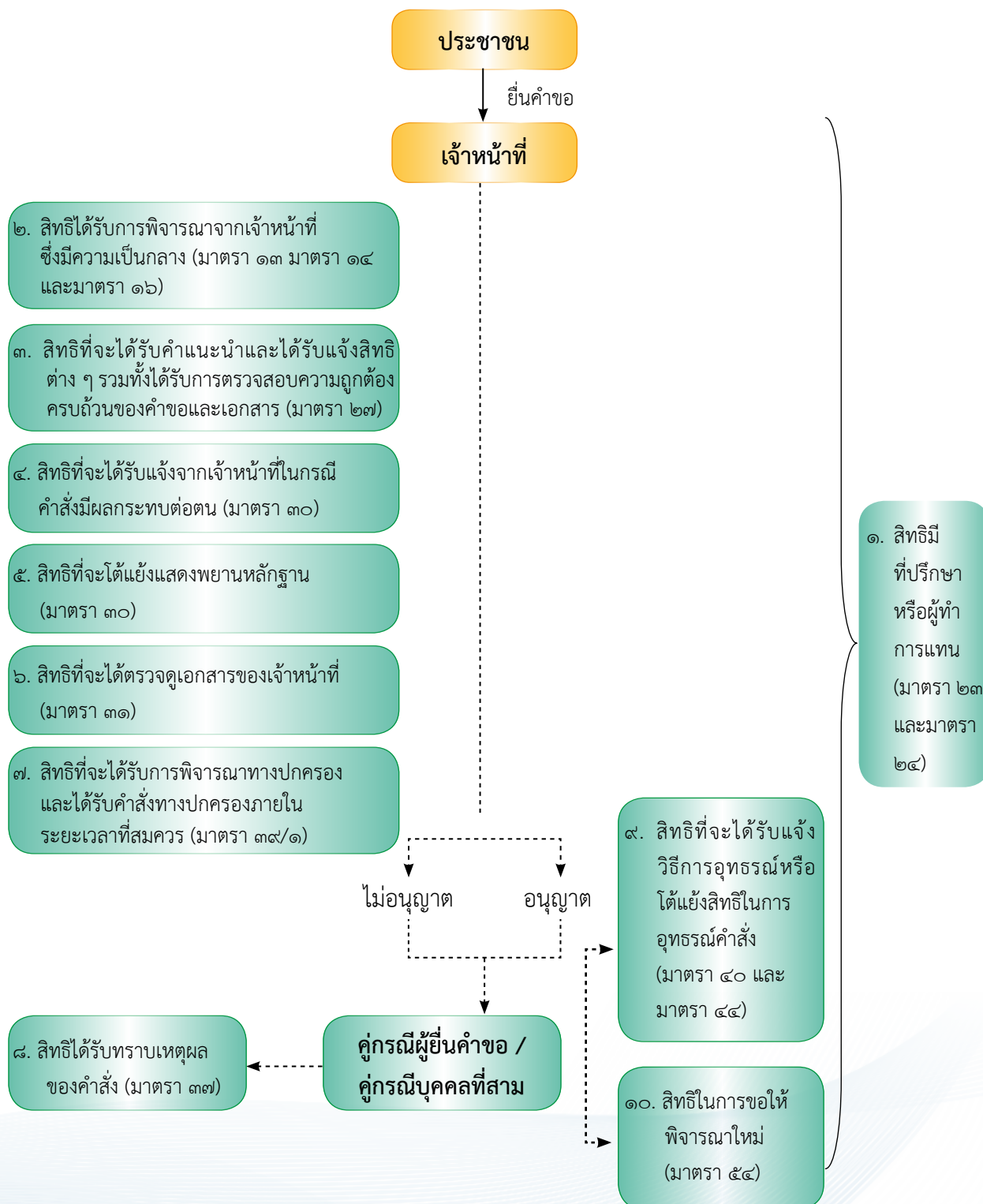
บทบัญญัติในหมวด ๕ ของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นี้ เป็นบทบัญญัติว่าด้วยคณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครอง อันได้แก่ คณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองและคณะกรรมการที่มีอำนาจวินิจฉัยข้อพิพาท ซึ่งกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับคณะกรรมการไว้ ๑๐ ประการ ตั้งแต่มาตรา ๗๕ ถึงมาตรา ๘๔ โดยบทบัญญัติในส่วนนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีบทบัญญัติกลางเกี่ยวกับการแต่งตั้งและการประชุมของคณะกรรมการไว้ในกฎหมายนี้ และในอนาคตจะได้ไม่ต้องบัญญัติซ้ำซ้อนไว้ในกฎหมายฉบับอื่น ๆ อีก ซึ่งกฎหมายที่จะบัญญัติใหม่อาจไม่ต้องบัญญัติส่วนที่เกี่ยวกับคณะกรรมการไว้เลยหรือบัญญัติไว้เฉพาะส่วนที่จะต้องเพิ่มเติมหรือแตกต่างไปจากกฎหมายฉบับนี้ตลอดจนเพื่อตีกรอบวิธีการดำเนินงานของคณะกรรมการไว้ ในอันที่จะทำให้การพิจารณาและการตัดสินใจออกคำสั่งทางปกครองมีระบบที่ชัดเจน โดยมีกรกำหนดหลักการอันเป็นสาระสำคัญ อาทิ การกำหนดให้กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิต้องระบุตัวบุคคล (มาตรา ๗๕) การกำหนดกรณีพ้นจากตำแหน่งก่อนวาระ (มาตรา ๗๖) การกำหนดกรรมการที่เป็นแทนหรือเพิ่มขึ้น (มาตรา ๗๗) การให้กรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทพ้นก่อนวาระ (มาตรา ๗๘) การกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับองค์ประชุม (มาตรา ๗๙) การประชุม (มาตรา ๘๐) ประธานกรรมการ (มาตรา ๘๑) การลงมติ (มาตรา ๘๒) รายงานการประชุม (มาตรา ๘๓) และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (มาตรา ๘๔)

๒.๒.๙ สิทธิของคู่กรณี

เมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์ต่าง ๆ เกี่ยวกับการพิจารณาทางปกครองตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว ย่อมเห็นได้ว่าพระราชบัญญัตินี้ได้เปลี่ยนแปลงหลักเกณฑ์สำคัญ ๆ หลายประการ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีโดยยอมรับหลักการที่ว่าผู้ที่เข้ามามีนิติสัมพันธ์กับฝ่ายปกครองมิใช่ผู้อยู่ใต้บังคับของฝ่ายปกครองแต่เป็นผู้ทรงสิทธิตามกฎหมาย โดยได้มีการกำหนดสิทธิของคู่กรณี ได้แก่ สิทธิที่ปรึกษาหรือผู้ทำการแทน สิทธิได้รับการพิจารณาจากเจ้าหน้าที่ซึ่งมีความเป็นกลาง สิทธิที่จะได้รับคำแนะนำและได้รับแจ้งสิทธิต่าง ๆ รวมทั้งได้รับการตรวจสอบความถูกต้องครบถ้วนของคำขอและเอกสาร สิทธิที่จะได้รับแจ้งจากเจ้าหน้าที่ในกรณีคำสั่งมีผลกระทบต่อนั้น สิทธิที่จะโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน สิทธิที่จะได้ตรวจเอกสารของเจ้าหน้าที่ สิทธิได้รับทราบเหตุผลของคำสั่ง สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาทางปกครองและได้รับคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาที่สมควร สิทธิที่จะได้รับแจ้งวิธีการอุทธรณ์หรือโต้แย้งสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่ง และสิทธิในการขอให้พิจารณาใหม่ ดังมีรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิของคู่กรณีตามแผนภาพ

สิทธิของคู่กรณีตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

พ.ศ. ๒๕๓๙



๓. คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและสำนักงานเลขาธิการของ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

๓.๑ องค์ประกอบและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

(๑) องค์ประกอบของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเป็นคณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามมาตรา ๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งบัญญัติให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง” ประกอบด้วยประธานกรรมการคนหนึ่ง ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวงมหาดไทย เลขาธิการคณะรัฐมนตรี เลขาธิการคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา และผู้ทรงคุณวุฒิที่คณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความเชี่ยวชาญในทางนิติศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ รัฐศาสตร์ สังคมศาสตร์ หรือการบริหารราชการแผ่นดิน แต่ผู้นั้นต้องไม่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง อีกไม่น้อยกว่าห้าคนแต่ไม่เกินเก้าคนเป็นกรรมการ

สำหรับประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิชุดปัจจุบันนั้น คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๒๑ มิถุนายน ๒๕๕๙ อนุมัติให้แต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ในคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง จำนวน ๑๐ คน^๑ ตามที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเสนอ โดยได้มีประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง แต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ลงวันที่ ๒๔ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๕๙ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองชุดปัจจุบัน (๒๑ มิถุนายน ๒๕๕๙ - ๒๐ มิถุนายน ๒๕๖๒) จึงประกอบด้วย

- | | |
|---|----------------|
| ๑) นายกมลชัย รัตนสกววงศ์ | ประธานกรรมการฯ |
| ๒) ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ^๒ | กรรมการฯ |
| ๓) ปลัดกระทรวงมหาดไทย ^๓ | กรรมการฯ |
| ๔) เลขาธิการคณะรัฐมนตรี ^๔ | กรรมการฯ |
| ๕) เลขาธิการคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน ^๕ | กรรมการฯ |
| ๖) เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา | กรรมการฯ |

^๑ นายยงยุทธ อนุกุล กรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ลาออกตั้งแต่วันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๕๙

^๒ นายสมพาศ นิลพันธ์ และนายวรพันธ์ เอ็นทรัพย์ เป็นผู้แทน

^๓ นายนิเวศน์ หาญสมุทร และนายยงยุทธ ชื่นประเสริฐ เป็นผู้แทน

^๔ นายสมโภช ราชแพทยาคม เป็นผู้แทน

^๕ นางชุติมา หาญเผชิญ เป็นผู้แทน

๗) นายสมยศ เชื้อไทย	กรรมการฯ
๘) นายเอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล	กรรมการฯ
๙) นายนิพนธ์ ฮะกิมิ	กรรมการฯ
๑๐) นายประสงค์ วินัยแพทย์	กรรมการฯ
๑๑) นายเกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์	กรรมการฯ
๑๒) นายปริญญ์ เทวานฤมิตรกุล	กรรมการฯ
๑๓) นายเทพสิทธิ์ รักไตรรงค์	กรรมการฯ
๑๔) นายกฤษณ์ วสินนท์	กรรมการฯ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง



นายกมลชัย รัตนสากววงศ์
ประธานกรรมการ



นายสมพาศ นิลพันธ์
ผู้แทนปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี
กรรมการ



นายนิเวศน์ หาญสมุทร
ผู้แทนปลัดกระทรวงมหาดไทย
กรรมการ



นายสมโกชน์ ราชแพทยาคม
ผู้แทนเลขาธิการคณะรัฐมนตรี
กรรมการ



นางชุตีมา หาญเฟชิต
ผู้แทนเลขาธิการ ก.พ.
กรรมการ



นายดิสทัต ไตรระกิตย
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรรมการ



นายสมยศ เชื้อไทย
กรรมการ



นายเอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล
กรรมการ



นายนิพนธ์ อะเกมี
กรรมการ



นายประสงค์ วินัยแพทย
กรรมการ



นายเกรียงไกร เจริญนาวัฒน์
กรรมการ



นายปริญญญา เทวานฤมิตรกุล
กรรมการ



นายเทพสิทธิ์ รักไธรรงค์
กรรมการ



นายกฤษณ์ วสินนท์
กรรมการ



(๒) หน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

มาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีหน้าที่และอำนาจ ดังต่อไปนี้

๑) สอดส่องดูแลและให้คำแนะนำเกี่ยวกับการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้

๒) ให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนด

๓) มีหนังสือเรียกให้เจ้าหน้าที่หรือบุคคลอื่นใดมาชี้แจงหรือแสดงความเห็นประกอบการพิจารณาได้

๔) เสนอแนะในการตราพระราชกฤษฎีกาและการออกกฎกระทรวงหรือประกาศตามพระราชบัญญัตินี้

๕) จัดทำรายงานเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้เสนอคณะรัฐมนตรีเป็นครั้งคราว ตามความเหมาะสมแต่อย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง เพื่อพัฒนาและปรับปรุงการปฏิบัติราชการทางปกครองให้เป็นไปโดยมีความเป็นธรรมและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

๖) เรื่องอื่นตามที่คณะรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีมอบหมาย

๓.๒ สำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

โดยที่มาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง รับผิดชอบงานธุรการ งานประชุม การศึกษาหาข้อมูลและกิจการต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับงานของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ประกอบกับข้อ ๑๘ (๓) แห่งกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานนายกรัฐมนตรี พ.ศ. ๒๕๕๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๖๐ ได้กำหนดให้กองกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา รับผิดชอบปฏิบัติงานเป็นฝ่ายเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

สำนักงานเลขาธิการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง



นางสาวรังสฤษดิ์ ลาพินี
ผู้อำนวยการกองกฎหมายปกครอง

ฝ่ายสนับสนุน



นางสาวศรีประภา ป้อมน้อย
เจ้าพนักงานธุรการอาวุโส



นางสาวชฎานิตา สุริยะกุล
เจ้าพนักงานธุรการชำนาญงาน



นายอานนท์ แก้วมณี
เจ้าพนักงานธุรการปฏิบัติงาน



นางสาวสุทธดา โพธิ์มัน
เจ้าหน้าที่ประสานงานด้านข้อมูล

ฝ่ายพัฒนาหลักกฎหมายปกครอง



นายสุกวัฒน์ สิงห์สงฆ์
ผู้อำนวยการฝ่ายพัฒนาหลักกฎหมายปกครอง



นางรัชณี รุจิจรเดช
นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ



นายปกรณ์ ศรีเตยเพชร
นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ



นางสาวคณินิจ แอเฮง
นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ



นายนิรพัฒน์ สิ้นเพ็ง
นักกฎหมายกฤษฎีกาปฏิบัติการ



นางสาวภัทรานิษฐ์ มณีพันธุ์
นักกฎหมายกฤษฎีกาปฏิบัติการ

ฝ่ายวิเคราะห์และคดีปกครอง



นางพิชณา จิตรมหิมา
ผู้อำนวยการฝ่ายวิเคราะห์และคดีปกครอง



นางพิมพ์ประภา วัชรจิตต์กุล
นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการพิเศษ



นายกุมรินทร์ ศรีนูล
นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ



นายกุลศักดิ์ ช่วยชู
นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ



นายณนันทน์ จันทรชโสธร
นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ



นายณัฐพล สกุลเมฆา
นักกฎหมายกฤษฎีกาปฏิบัติการ





ส่วนที่สอง

ผลการดำเนินงานของคณะกรรมการ
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
และสำนักงานเลขาธิการของคณะกรรมการ
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง



ผลการดำเนินงานของคณะกรรมการ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และสำนักงานเลขาธิการของคณะกรรมการ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

ในปี พ.ศ. ๒๕๖๐ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและสำนักงานเลขาธิการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจที่สำคัญอันเกี่ยวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปได้ดังนี้

๑. ผลการดำเนินงานของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

ในปี พ.ศ. ๒๕๖๐ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณา มอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขปัญหายุ่งเกี่ยวกับมาตรการ บังคับทางปกครอง ซึ่งต่อมาคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๑๒ กันยายน ๒๕๖๐ มอบหมายให้สำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกาดำเนินการศึกษาและยกร่างกฎหมายเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการบังคับทางปกครองขึ้น เป็นการเฉพาะเพื่อแก้ไขปัญหในทางปฏิบัติของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการบังคับทางปกครองให้มีประสิทธิภาพ ต่อไป

นอกจากนี้ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองยังได้ดำเนินการสอดส่องดูแลและให้คำแนะนำ เกี่ยวกับการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ โดยมีการให้คำปรึกษาแก่หน่วยงาน ของรัฐโดยการตอบข้อหารือให้แก่หน่วยงานของรัฐทั้งส่วนราชการระดับกระทรวงและกรม สถาบันการศึกษา และรัฐวิสาหกิจ รวม ๑๒ เรื่อง ซึ่งเป็นเรื่องที่มีการกำหนดขึ้นความลับ จำนวน ๑ เรื่อง โดยเป็นประเด็นข้อหารือ เกี่ยวกับสถานะของคำสั่งทางปกครอง หลักการมีส่วนร่วมได้เสียและหลักความเป็นกลางในการพิจารณา ทางปกครอง การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง การแก้ไข การเยียวยา และการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ตลอดจน การนับระยะเวลาตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนี้

ชื่อหน่วยงาน	เรื่องที่ขอหารือ
กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ	อำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือของคณะกรรมการกองทุนยุติธรรมตามพระราชบัญญัติกองทุนยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๕๘
กระทรวงพลังงาน	แนวทางการแก้ไขคำสั่งของสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานให้ถูกต้องกรณีคำสั่งเลื่อนข้าราชการ
กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน	ปัญหาความเป็นกลางของกรรมการในคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ : กรณีกรรมการฝ่ายลูกจ้างเป็นพนักงานของรัฐวิสาหกิจที่คณะกรรมการฯ จะพิจารณาให้ความเห็นชอบให้ปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน
กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น	เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางเกี่ยวกับกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง
มหาวิทยาลัยอุบลราชธานี	ปัญหาการเรียกให้เจ้าหน้าที่คืนเงินค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมและค่าเดินทางไปราชการสำหรับหลักสูตรที่ส่วนราชการต้นสังกัดได้มีคำสั่งอนุมัติให้เจ้าหน้าที่เข้าอบรมและเบิกเงินค่าใช้จ่ายจากราชการ
กรมสรรพสามิต	การนับระยะเวลาตามมาตรา ๖๔ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีการขอใช้สิทธิขอคืนเงินในโครงการรถยนต์ใหม่คันแรก
สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข	การเบิกค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรม การจัดงาน และการประชุมระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๔๙ : กรณีหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) รับรอง
มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัย	การคัดค้านกรรมการในคณะกรรมการสรรหาอธิการบดีมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัย

ชื่อหน่วยงาน	เรื่องที่ขอหารือ
การกีฬาแห่งประเทศไทย	คำสั่งแต่งตั้งผู้อำนวยการสำนักงานคณะกรรมการกีฬามวยที่ยังไม่ได้ผ่านความเห็นชอบจากคณะกรรมการกีฬามวย
มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลล้านนา	การเรียกคืนเงินประจำตำแหน่งทางวิชาการที่พนักงานในสถาบันอุดมศึกษาได้รับไปในระหว่างดำรงตำแหน่งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอม
สำนักงานตำรวจแห่งชาติ	ประกาศรับสมัครคัดเลือกหรือสอบแข่งขันบุคคลภายนอกเพื่อบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ

สรุปความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่องที่หนึ่ง

อำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือของคณะกรรมการกองทุนยุติธรรมตามพระราชบัญญัติกองทุนยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๕๘ (เรื่องเสรีที่ ๒๔๑/๒๕๖๐)

หน่วยงานที่หารือ

กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

ข้อหารือ

คณะกรรมการกองทุนยุติธรรมมีอำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของคณะอนุกรรมการฯ ให้ความช่วยเหลือหรือคณะอนุกรรมการให้ความช่วยเหลือประจำจังหวัดหรือไม่ และหากคณะกรรมการฯ ไม่มีอำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวแล้ว คณะกรรมการฯ จะมีอำนาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์หรือคณะอนุกรรมการทบทวนคำวินิจฉัยของคณะอนุกรรมการฯ แทนได้หรือไม่ อย่างไร

ความเห็น

คณะกรรมการฯ มีอำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของคณะอนุกรรมการฯ เนื่องจากคำสั่งอนุมัติไม่อนุมัติให้ความช่วยเหลือหรือยุติเรื่องของคณะอนุกรรมการฯ เป็นคำสั่งทางปกครองเมื่อพระราชบัญญัติกองทุนยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๕๘ ไม่ได้กำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้น ขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์จึงต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยที่คณะกรรมการฯ แต่งตั้งคณะอนุกรรมการฯ เพื่อทำหน้าที่พิจารณาให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ยื่นคำขอรับความช่วยเหลือ จึงถือได้ว่าคณะอนุกรรมการฯ เป็นเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับคณะกรรมการฯ มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลติดตามและประเมินผลการดำเนินงานให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกองทุนตามมาตรา ๑๘ (๔) แห่งพระราชบัญญัติกองทุนยุติธรรมฯ คณะกรรมการฯ จึงเป็นผู้กำกับดูแลหรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่งของคณะอนุกรรมการฯ ทั้งนี้ ตามข้อ ๒ (๑๔) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คณะกรรมการฯ จึงเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๕ วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อผู้ขอรับความช่วยเหลือไม่เห็นด้วยกับผลการพิจารณาของคณะอนุกรรมการฯ ผู้ขึ้นก็สามารถใช้สิทธิอุทธรณ์ได้โดยต้องยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการฯ ผู้ออกคำสั่งนั้นเสียก่อน และถ้าคณะกรรมการดังกล่าวเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครอง แต่ถ้าไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าจะทั้งหมดหรือบางส่วนให้เสนอรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังคณะกรรมการฯ ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์เป็นผู้พิจารณาต่อไป

อนึ่ง เมื่อได้วินิจฉัยแล้วว่าคณะกรรมการฯ มีอำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของ คณะอนุกรรมการฯ ได้ คณะกรรมการฯ อาจอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๘ (๓) แห่งพระราชบัญญัติกองทุน ยุติธรรมฯ เพื่อแต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อช่วยเหลือกลั่นกรองและเสนอความเห็นเบื้องต้นต่อคณะกรรมการฯ ในการวินิจฉัยอุทธรณ์ต่อไปได้

เรื่องที่สอง แนวทางการแก้ไขคำสั่งของสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานให้ถูกต้องกรณีคำสั่งเลื่อนข้าราชการ (เรื่องเสร็จที่ ๒๕๓/๒๕๖๐)

หน่วยงานที่หารือ กระทรวงพลังงาน

ข้อหารือ

คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานทั้ง ๖ คำสั่งที่ให้เลื่อนข้าราชการทั้ง ๘ ราย จากตำแหน่งประเภทวิชาการระดับปฏิบัติการเป็นตำแหน่งประเภทวิชาการระดับชำนาญการนั้น เป็นคำสั่งที่อาจเพิกถอนได้หรือไม่ และมีแนวทางที่สามารถแก้ไขได้อย่างไร

ความเห็น

คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานทั้ง ๖ คำสั่งดังกล่าวเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่โดยที่คำสั่งทั้ง ๖ คำสั่งมิได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว๑๙ ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ปลัดกระทรวงพลังงานชอบที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ตามมาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง มาตรา ๕๐ และมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่ระยะเวลา ๙๐ วันตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง ไม่อาจนำมาใช้กับการแต่งตั้งข้าราชการในกรณีนี้ได้ เนื่องจากเป็นกรณีของการันระยะเวลาการดำรงตำแหน่งอันเป็นสาระสำคัญในการพิจารณาแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นและเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมกับข้าราชการทั้ง ๘ ราย สมควรที่สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานจะเพิกถอนคำสั่งเดิมและออกคำสั่งใหม่ในวันเดียวกันนั้น โดยให้คำสั่งใหม่มีผลตั้งแต่วันที่ข้าราชการแต่ละรายมีคุณสมบัติครบถ้วนตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งหรือตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในหนังสือสำนักงาน ก.พ. ทั้งนี้ การประเมินผลงานที่ได้ดำเนินการโดยชอบแล้ว สามารถนำมาใช้เป็นส่วนหนึ่งในการแต่งตั้งข้าราชการทั้ง ๘ รายได้

เรื่องที่สาม

ปัญหาความเป็นกลางของกรรมการในคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ : กรณีกรรมการฝ่ายลูกจ้างเป็นพนักงานของรัฐวิสาหกิจที่คณะกรรมการฯ จะพิจารณาให้ความเห็นชอบให้ปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน (เรื่องเสร็จที่ ๓๗๗/๒๕๖๐)

หน่วยงานที่หารือ

กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน

ข้อหารือ

กรณีที่คณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ (ครรส.) จะพิจารณาให้ความเห็นชอบให้ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร (ธ.ก.ส.) ปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงานตามมาตรา ๑๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. ๒๕๔๓ นาย อ. กรรมการฝ่ายลูกจ้างใน ครรส. ซึ่งเป็นพนักงาน ธ.ก.ส. อยู่ด้วย จะถือเป็นคู่กรณีและต้องห้ามตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่มีให้ทำการพิจารณาเรื่องดังกล่าวหรือไม่

ความเห็น

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์เฉพาะคำสั่งทางปกครองมิได้ใช้บังคับแก่การออกกฎ แต่การปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน ธ.ก.ส. จะต้องกระทำการออกข้อบังคับเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับ ธ.ก.ส. ว่าด้วยอัตราตำแหน่งและเงินเดือนสำหรับพนักงานอันเป็นการดำเนินการที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปแก่พนักงาน ธ.ก.ส. มิได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่บุคคลใดเป็นการเฉพาะซึ่งมีลักษณะเป็นกฎ ดังนั้น การที่ ครรส. จะพิจารณาให้ความเห็นชอบให้ ธ.ก.ส. ปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงานก่อนนำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อมีมติให้ความเห็นชอบจึงเป็นขั้นตอนการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อกฎไม่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งรวมถึงบทบัญญัติมาตรา ๑๓ ที่กำหนดเหตุต้องห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ทำการพิจารณาทางปกครองด้วย อย่างไรก็ตาม โดยที่หลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีสถานะเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” ที่ผูกพันการดำเนินการทั้งปวงของฝ่ายปกครองไม่เฉพาะการดำเนินการในส่วนที่เป็น การพิจารณาเพื่อกฎคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น เมื่อนาย อ. กรรมการฝ่ายลูกจ้างใน ครรส. เป็นพนักงาน ธ.ก.ส. การที่นาย อ. จะเข้าร่วมประชุม ครรส. จึงขัดต่อหลักความเป็นกลางตามหลักกฎหมายวิธีสบัญญัติทั่วไปที่ห้ามมิให้บุคคลพิจารณาวินิจฉัยเรื่องที่ตนมีส่วนได้เสีย ด้วยเหตุนี้ นาย อ. จึงไม่ควรเข้าร่วมในการประชุม ครรส. เพื่อพิจารณาเรื่องดังกล่าว

เรื่องที่สี่

เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางเกี่ยวกับ
กรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง (เรื่องเสร็จที่ ๓๘๑/๒๕๖๐)

หน่วยงานที่หารือ

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น

ข้อหารือ

การที่นาง ย. ไฉนย่นฟ้องกรรมการในคณะกรรมการข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัด
จังหวัดเชียงราย (ก.จ.จ. เชียงราย) เป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัดเชียงราย คดีอยู่ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องและศาล
ยังมิได้ประทับฟ้อง จะถือว่ากรรมการใน ก.จ.จ. เชียงราย ซึ่งต้องพิจารณาเรื่องสั่งประจำ นาง ย. ให้ประจำ
องค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายเป็นการชั่วคราวนั้น เป็นคู่กรณีหรือเป็นกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจ
พิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางหรือไม่ และการที่
ก.จ.จ. เชียงราย ไม่ดำเนินการประชุมเพื่อพิจารณาและมีมติในประเด็นที่ นาง ย. คัดค้านตามมาตรา ๑๕ แห่ง
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ก่อนที่ ก.จ.จ. เชียงรายจะมีการประชุมพิจารณาเรื่อง
การสั่งประจำจะเป็นผลให้มติ ก.จ.จ. เชียงราย ที่เห็นชอบให้สั่งประจำเสียไปหรือไม่

ความเห็น

การพิจารณาให้ความเห็นชอบของ ก.จ.จ. เชียงราย ในการสั่งประจำผู้ร้องทั้งสองเป็น
เพียงขั้นตอนการดำเนินการภายในก่อนที่นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายจะมีคำสั่งประจำผู้ร้อง
ทั้งสองเท่านั้น ฉะนั้น ผู้มีอำนาจออกคำสั่งประจำผู้ร้องทั้งสอง คือ นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงราย
มติของ ก.จ.จ. เชียงราย ที่เห็นชอบให้สั่งประจำผู้ร้องทั้งสองจึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕
แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ การพิจารณาคัดค้านกรรมการใน ก.จ.จ. เชียงรายว่า กรรมการ
เป็นผู้มีส่วนได้เสียจึงไม่จำเป็นต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ
ทางปกครองฯ มาใช้บังคับ อย่างไรก็ตาม ในการปฏิบัติหน้าที่ของส่วนราชการต้องใช้วิธีการบริหารกิจการ
บ้านเมืองที่ดี องค์การบริหารราชการส่วนจังหวัดเชียงรายจึงสมควรนำมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖
แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้กับกรณีนี้ และเมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ภายหลังจาก
ที่ นาง ย. ได้คัดค้านในที่ประชุมว่ากรรมการใน ก.จ.จ. เชียงราย ซึ่งต้องพิจารณาเรื่องสั่งประจำเป็นคู่กรณี
หรือเป็นกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณา
ทางปกครองไม่เป็นกลาง ที่ประชุม ก.จ.จ. เชียงรายก็ได้พิจารณาเรื่องดังกล่าว และเห็นว่าการที่นาง ย. ฟ้อง
กรรมการใน ก.จ.จ. เชียงรายเป็นคดีอาญาอยู่ในศาลจังหวัดเชียงรายนั่น คดียังอยู่ในชั้นตอนที่ศาลรับคดีไว้เท่านั้น
ยังมิได้มีการไต่สวนมูลฟ้องและสั่งคดีกรรมการผู้ถูกฟ้องจึงไม่ใช่คู่กรณีและสามารถพิจารณาเรื่องสั่งประจำได้
จึงถือว่า ก.จ.จ. เชียงรายได้พิจารณาและมีมติในประเด็นที่นาง ย. คัดค้านแล้ว ดังนั้น มติของ ก.จ.จ. เชียงราย
ที่เห็นชอบให้สั่งประจำผู้ร้องทั้งสองจึงมีผลใช้บังคับได้

สำหรับประเด็นปัญหาว่า การที่ ก.จ.จ. เชียงรายได้นำเรื่องการเสนอขอความเห็นชอบให้ข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงราย ประจําองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงรายเป็นการชั่วคราวบรรจุเข้าในระเบียบวาระอื่น ๆ เพื่อพิจารณานั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า ประเด็นปัญหานี้ไม่ใช่ปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่เป็นการจัดระเบียบวาระการประชุมอันเป็นดุลพินิจของคณะกรรมการในการดำเนินการประชุม

เรื่องที่ห้า

ปัญหาการเรียกให้เจ้าหน้าที่คืนเงินค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมและค่าเดินทางไปราชการ สำหรับหลักสูตรที่ส่วนราชการต้นสังกัดได้มีคำสั่งอนุมัติให้เจ้าหน้าที่เข้าอบรมและเบิกเงินค่าใช้จ่ายจากทางราชการ (เรื่องเสร็จที่ ๕๐๖/๒๕๖๐)

หน่วยงานที่หารือ

มหาวิทยาลัยอุบลราชธานี

ข้อหารือ

กรณีที่มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้อนุมัติให้นาง ว. เข้ารับการอบรมหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) รับรองโดยให้เบิกค่าใช้จ่ายจากทางราชการ แต่ต่อมาสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินได้แจ้งว่าการอบรมดังกล่าว ไม่อาจเบิกค่าใช้จ่ายจากทางราชการได้ มหาวิทยาลัยฯ จะเรียกให้นาง ว. คืนเงินค่าใช้จ่ายได้หรือไม่ และด้วยวิธีการใด และการที่มหาวิทยาลัยฯ ได้หักเงินเดือนของนาง ว. เพื่อชดเชยคืนเงินค่าใช้จ่ายที่เบิกไป เป็นการกระทำที่ถูกต้องหรือไม่

ความเห็น

โดยที่อธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้มีคำสั่งอนุมัติให้นาง ว. เข้ารับการอบรมตามที่นาง ว. ร้องขอ รวมทั้งรับรองทำใบสมัครของนาง ว. ว่า หน่วยงานต้นสังกัดอนุญาตและสนับสนุนให้ผู้สมัครเข้ารับการอบรม และเมื่อนาง ว. ขอเบิกค่าใช้จ่ายในการเข้ารับการอบรมมหาวิทยาลัยฯ ก็ได้เบิกจ่ายเงินให้มาโดยตลอดจนนาง ว. ผ่านการอบรม มหาวิทยาลัยฯ จึงต้องพิจารณาว่า นาง ว. มีความเชื่อโดยสุจริตในความจริงของคำสั่งที่อนุมัติให้เข้ารับการอบรมและให้เบิกค่าใช้จ่ายหรือไม่ ซึ่งหากไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่า นาง ว. ได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมายหรือได้ให้ข้อความที่ไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ เพื่อให้ได้รับคำสั่งอนุมัติให้เข้ารับการอบรมและเบิกค่าใช้จ่ายหรือรู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งในขณะที่ได้รับคำสั่ง หรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยการประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงตามที่กำหนดในมาตรา ๕๑ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นาง ว. ย่อมอ้างความเชื่อโดยสุจริตได้ และมหาวิทยาลัยฯ ไม่อาจเรียกให้นาง ว. คืนเงินค่าใช้จ่ายได้ แต่ถ้าข้อเท็จจริงปรากฏว่า นาง ว. มีพฤติการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งที่ไม่สุจริตตามที่กำหนดในมาตรา ๕๑ วรรคสาม ข้างต้น นาง ว. ย่อมไม่อาจอ้างความเชื่อโดยสุจริตได้ มหาวิทยาลัยฯ อาจเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้เข้ารับการอบรมและเบิกค่าใช้จ่ายโดยให้มีผลย้อนหลังได้ ซึ่งการคืนเงินค่าใช้จ่ายจะเป็นไปตามบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในมาตรา ๕๑ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยมหาวิทยาลัยฯ ต้องฟ้องเป็นคดีแพ่งต่อศาลยุติธรรมเพื่อเรียกเงินคืนฐานลาภมิควรได้ตามมาตรา ๔๐๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ภายใน ๑ ปี นับแต่เวลาที่มหาวิทยาลัยฯ รู้ว่า ตนมีสิทธิเรียกเงินคืนตามมาตรา ๔๑๙ ไม่อาจใช้วิธีการฟ้องติดตามเอาทรัพย์สินคืนตามมาตรา ๑๓๓๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ส่วนการที่มหาวิทยาลัยฯ ได้หักเงินเดือนของนาง ว. เพื่อชดเชยคืนเงินค่าใช้จ่ายโดยอาศัยความยินยอมในสัญญายืมเงินที่นาง ว.

สัญญาว่าจะนำเงินเหลือจ่ายส่งใช้ภายในกำหนด หากไม่ส่งตามกำหนดยินยอมให้หักเงินเดือนเพื่อชดใช้เงินที่ยืมไปจนครบนั้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่านาง ว. ได้คืนเงินเหลือจ่ายครบถ้วนแล้ว หนี้ตามสัญญาเงินจึงระงับไปมหาวิทยาลัยฯ จึงไม่อาจใช้ความยินยอมที่นาง ว. ได้ให้ไว้สัญญาดังกล่าวเพื่อหักเงินเดือนของนาง ว. ได้

อนึ่ง หากอธิการบดีฯ พิจารณาแล้วเห็นว่า การเบิกจ่ายเงินในกรณีนี้ได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่มหาวิทยาลัยฯ และมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่มหาวิทยาลัยฯ อธิการบดีฯ ก็อาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดเพื่อพิจารณาว่ามีผู้ต้องรับผิดชอบความเสียหายหรือไม่ อย่างไร

เรื่องที่หก การนับระยะเวลาตามมาตรา ๖๔ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีการขอใช้สิทธิขอคืนเงินในโครงการรถยนต์ใหม่คันแรก (เรื่องเสร็จที่ ๗๘๗/๒๕๖๐)

หน่วยงานที่หารือ กรมสรรพสามิต

ข้อหารือ

การที่กรมสรรพสามิตได้มีหนังสือที่ กค ๐๖๑๖/ว๒๒ ลงวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๕๖ เพื่อกำหนดแนวปฏิบัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับระยะเวลาที่ผู้ขอใช้สิทธิต้องยื่นเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมภายในวันทำการก่อนวันหยุดถือเป็นการดำเนินการตามมาตรา ๖๔ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ อย่างไร

ความเห็น

หนังสือแจ้งปฏิเสธสิทธิขอคืนเงินเป็นคำสั่งทางปกครองตามความเห็นในเรื่องเสร็จที่ ๙๑๐/๒๕๕๗ การอนุมัติสั่งจ่ายเงินยืมเป็นคำสั่งทางปกครองด้วยเช่นกัน การพิจารณาเกี่ยวกับการนับระยะเวลาในการยื่นเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมจึงต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อคณะรัฐมนตรีมีมติเมื่อวันที่ ๓๐ กรกฎาคม ๒๕๕๕ กำหนดให้ยื่นเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมภายในระยะเวลา ๙๐ วันนับจากวันถัดจากวันรับมอบรถยนต์ หากจะมีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการนับระยะเวลาดังกล่าวเป็นอย่างอื่น จึงต้องกระทำโดยมติคณะรัฐมนตรีเช่นกัน แนวปฏิบัติเพิ่มเติมของกรมสรรพสามิตไม่ใช่กรณีที่คณะรัฐมนตรีเป็นผู้กำหนด ประกอบกับมติคณะรัฐมนตรีในเรื่องนี้ประสงค์ให้กรมสรรพสามิตกำหนดรายละเอียดและขั้นตอนการปฏิบัติงาน มิใช่เป็นเรื่องที่กรมสรรพสามิตมีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีคำสั่งและสามารถกำหนดการนับระยะเวลาดังกล่าวเป็นอย่างอื่นตามมาตรา ๖๔ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่อย่างใด กรมสรรพสามิตจึงต้องรับเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมที่ได้ยื่นในวันทำการถัดจากวันหยุดไว้ตรวจสอบตามอำนาจหน้าที่ของตนต่อไป

เรื่องที่เจ็ด

การเบิกค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรม การจัดงาน และการประชุมระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๔๙ : กรณีหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) รับรอง (เรื่องเสร็จที่ ๑๐๙๖/๒๕๖๐)

หน่วยงานที่หารือ

สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข

ข้อหารือ

ประเด็นที่หนึ่ง หลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่ ก.ศป. รับรองเป็นหลักสูตรที่สามารถเบิกค่าใช้จ่ายได้ตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรม การจัดงาน และการประชุมระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๔๙ หรือไม่

ประเด็นที่สอง ในกรณีที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาว่าหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่ ก.ศป. รับรองเป็นหลักสูตรที่เบิกค่าใช้จ่ายไม่ได้ตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรม การจัดงาน และการประชุมระหว่างประเทศฯ ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีคำสั่งอนุมัติให้ข้าราชการเข้าฝึกอบรมและคำสั่งอนุมัติให้เบิกจ่ายเงินจะต้องดำเนินการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวอย่างไร และจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายใดหรือไม่ อย่างไร

ความเห็น

เนื่องจากข้อหารือประเด็นที่หนึ่งเป็นการหารือที่ต้องพิจารณาข้อกฎหมายตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรม การจัดงาน และการประชุมระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๔๙ แต่โดยที่มาตรา ๑๑ (๒) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีอำนาจหน้าที่ให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงไม่อาจรับพิจารณาให้ความเห็นในประเด็นนี้ได้

สำหรับประเด็นที่สอง เห็นว่า ก่อนที่ผู้บังคับบัญชาจะเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้ข้าราชการเข้าฝึกอบรมและคำสั่งอนุมัติให้เบิกจ่ายเงินจะต้องพิจารณาให้ได้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งที่อนุมัติให้เข้ารับการฝึกอบรมและให้เบิกค่าใช้จ่ายจากทางราชการได้ของผู้เข้ารับการฝึกอบรม ทั้งนี้ ตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และเป็นไปตามที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยพิจารณาและวางแนวทางเกี่ยวกับกรณีการเรียกคืนเงินค่าใช้จ่ายในการเข้ารับการฝึกอบรมตามหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่ ก.ศป. รับรอง ส่วนการพิจารณาว่าผู้บังคับบัญชาจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายใดหรือไม่ อย่างไร นั้น เนื่องจากมาตรา ๕๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้ความคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับคำสั่งทางปกครองมิได้ให้ความคุ้มครองผู้ออกคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น ผู้บังคับบัญชาซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งทางปกครองจึงไม่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๕๑ ดังกล่าว แต่ผู้บังคับบัญชาอาจได้รับความคุ้มครองในกรณีที่มีได้กระทำการโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

เรื่องที่แปด

การคัดค้านกรรมการในคณะกรรมการสรรหาอธิการบดีมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัย (เรื่องเสร็จที่ ๑๐๙๗/๒๕๖๐)

หน่วยงานที่หารือ

มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลศรีวิชัย

ข้อหารือ

กรณีที่ผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดีได้ยื่นหนังสือร้องเรียนกรรมการในคณะกรรมการสรรหาอธิการบดี โดยคัดค้านการทำหน้าที่และคัดค้านการออกเสียงลงมติกรรมการสรรหาที่ถูกคัดค้าน จะถือว่าเป็นคู่กรณีหรือมีเหตุอื่นใดที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การสรรหาอธิการบดีไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

ความเห็น

การทำหน้าที่ของคณะกรรมการสรรหา และสภามหาวิทยาลัยฯ ในการคัดเลือกผู้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีมีลักษณะเป็นการแบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน มติสภามหาวิทยาลัยฯ ที่คัดเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีจึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ส่วนการดำเนินการสรรหาของคณะกรรมการสรรหา เป็น “การพิจารณาทางปกครอง” ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรรมการในคณะกรรมการสรรหา จึงต้องมีความเป็นกลางในการพิจารณาและอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และเมื่อข้อเท็จจริงไม่ปรากฏว่ากรรมการสรรหา ซึ่งอยู่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาทางปกครองเป็นผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดี กรรมการสรรหา จึงไม่ใช่ “คู่กรณี” ตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

สำหรับปัญหาว่ากรณีที่ผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดีได้ยื่นคำคัดค้านการทำหน้าที่ของกรรมการสรรหา เหตุตามข้อเท็จจริงดังกล่าวจะถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ นั้น เป็นเรื่องที่กรรมการสรรหา ผู้ถูกคัดค้านจะต้องเป็นผู้พิจารณาด้วยตนเองว่า ตนมีเหตุตามที่คัดค้านหรือไม่ หากเห็นว่าตนมีเหตุตามที่คัดค้านก็ให้หยุดการพิจารณาและถอนตัวออกจากการเป็นกรรมการสรรหา แต่หากเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านให้แจ้งให้ประธานกรรมการสรรหา ทราบเพื่อให้ประธานกรรมการสรรหาเรียกประชุมคณะกรรมการสรรหา เพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านและมีมติเกี่ยวกับกรรมการสรรหา ผู้ถูกคัดค้านนั้น อย่างไรก็ตาม หากข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้สมัครเข้ารับการสรรหาเป็นอธิการบดีได้ยื่นคำคัดค้านการทำหน้าที่ของกรรมการสรรหา จำนวนหลายคนโดยอาศัยเหตุเดียวกันและมีผลทำให้คณะกรรมการสรรหา ไม่อาจประชุมเพื่อพิจารณาและมีมติเกี่ยวกับกรรมการสรรหา ผู้ถูกคัดค้านได้ เนื่องจากกรรมการสรรหา ที่ไม่ถูกคัดค้านมีจำนวนเหลืออยู่ไม่เพียงพอที่จะเป็นองค์ประชุมตามที่กฎหมายกำหนด กรณีจึงต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาปรับใช้โดยอนุโลม กล่าวคือ คณะกรรมการสรรหา

ต้องแจ้งให้สภามหาวิทยาลัยซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาฯ พิจารณาคำคัดค้านนั้นและมีคำสั่งต่อไป หากสภามหาวิทยาลัยฯ เห็นว่า คำคัดค้านมีเหตุผลเพียงพอก็ต้องดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาฯ ชุดใหม่ เป็นผู้ทำหน้าที่แทนคณะกรรมการสรรหาฯ ชุดเดิม แต่หากเห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลไม่เพียงพอ ก็สั่งยกคำคัดค้านนั้น

เรื่องที่แก้ คำสั่งแต่งตั้งผู้อำนวยการสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ยังไม่ได้ผ่านความเห็นชอบจากคณะกรรมการกฤษฎีกา (เสร็จที่ ๑๒๕๕/๒๕๖๐)

หน่วยงานที่หาหรือ การกีฬาแห่งประเทศไทย

ข้อหาหรือ

ประเด็นที่หนึ่ง คำสั่งการกีฬาแห่งประเทศไทยที่แต่งตั้งให้นาย ด. ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่

ประเด็นที่สอง การที่ผู้ว่าการการกีฬาแห่งประเทศไทยได้แต่งตั้งนาย ด. เป็นผู้อำนวยการสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและเป็นนายทะเบียนตามพระราชบัญญัติกฤษฎีกา พ.ศ. ๒๕๔๒ ตั้งแต่วันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๐ แต่ได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการกฤษฎีกาเมื่อวันที่ ๒๔ มีนาคม ๒๕๖๐ นั้น การปฏิบัติหน้าที่ในฐานะนายทะเบียนของนาย ด. ตั้งแต่วันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๐ ถึงวันที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๖๐ จะมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมายหรือไม่

ความเห็น

ประเด็นที่หนึ่ง เมื่อพิจารณามาตรา ๑๘ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติกฤษฎีกาฯ แล้ว จะเห็นได้ว่าคำสั่งแต่งตั้งนาย ด. เป็นคำสั่งที่ออกโดยผู้ว่าการการกีฬาแห่งประเทศไทย ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจตามกฎหมายและก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่แก่นาย ด. ซึ่งเป็นผู้ได้รับคำสั่งแต่งตั้งและได้รับทราบคำสั่งนั้นแล้ว คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ประเด็นที่สอง คำสั่งแต่งตั้งนาย ด. ให้ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาโดยยังไม่ได้ได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการกฤษฎีกาตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๘ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติกฤษฎีกาฯ เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่สมบูรณ์ตามกฎหมาย แต่คำสั่งดังกล่าว ย่อมมีผลบังคับตามกฎหมายจนกว่าจะมีการเพิกถอนหรือสิ้นผลไปโดยเงื่อนไขเวลาหรือโดยเหตุอื่นตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นอกจากนี้ คำสั่งทางปกครองที่ไม่สมบูรณ์ก็สามารถดำเนินการให้มีผลสมบูรณ์ได้ โดยการเสนอชื่อนาย ด. ให้คณะกรรมการกฤษฎีกาให้ความเห็นชอบในภายหลังตามมาตรา ๔๑ (๔) แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า คณะกรรมการกฤษฎีกาในการประชุมครั้งที่ ๑/๒๕๖๐ เมื่อวันที่ ๒๔ มีนาคม ๒๕๖๐ ได้มีมติให้ความเห็นชอบกับการแต่งตั้งแล้ว จึงเป็นการแก้ไขข้อบกพร่องของคำสั่งแต่งตั้งดังกล่าวและความเป็นนายทะเบียนของนาย ด. จึงมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมายตั้งแต่วันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๐ เป็นต้นไป

เรื่องที่สืบ

การเรียกคืนเงินประจำตำแหน่งทางวิชาการที่พนักงานในสถาบันอุดมศึกษาได้รับไป
ในระหว่างดำรงตำแหน่งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอม (เรื่องเสร็จที่ ๑๔๐๓/๒๕๖๐)

หน่วยงานที่หารือ

มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลล้านนา

ข้อหารือ

กรณีที่น่าาย ข. ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์โดยใช้วุฒิการศึกษาปลอม มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลล้านนาจะสามารถเรียกคืนเงินประจำตำแหน่งทางวิชาการที่นาย ข. ได้รับไปในช่วงวันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๕๘ ถึงวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๖๐ ได้หรือไม่ อย่างไร

ความเห็น

เงินประจำตำแหน่งทางวิชาการเป็นสิทธิประโยชน์ที่พนักงานในสถาบันอุดมศึกษาจะได้รับเมื่อดำรงตำแหน่งวิชาการซึ่งการดำรงตำแหน่งดังกล่าว ไม่ได้มีผลทำให้ผู้ดำรงตำแหน่งมีภาระงานที่เพิ่มขึ้นแต่อย่างใด จึงแตกต่างจากเงินเดือนที่เป็นค่าจ้างหรือค่าตอบแทนซึ่งพนักงานในสถาบันอุดมศึกษาจะได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานตามสัญญาจ้างให้แก่สถาบันอุดมศึกษา ดังนั้น เงินประจำตำแหน่งทางวิชาการจึงมิใช่เงินที่ได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานดังเช่นเงินเดือน เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นาย ข. ไม่ได้สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาเอก แต่ได้ใช้หลักฐานทางการศึกษาและใบปริญญาบัตรปลอมในการสมัครเป็นพนักงานในสถาบันอุดมศึกษาตำแหน่งอาจารย์วุฒิปริญญาเอก และได้ใช้หลักฐานดังกล่าวประกอบการยื่นขอกำหนดตำแหน่งวิชาการในตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ ตามข้อ ๘ (๓) แห่งข้อบังคับมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลล้านนา ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ รองศาสตราจารย์ และศาสตราจารย์ พ.ศ. ๒๕๕๗ การกระทำของนาย ข. จึงเป็นการกระทำโดยไม่สุจริตเพื่อให้ตนเองได้รับประโยชน์จากทางมหาวิทยาลัยฯ ดังนั้น เมื่อมหาวิทยาลัยฯ ได้มีคำสั่งให้นาย ข. พ้นสภาพจากการเป็นพนักงานในสถาบันอุดมศึกษาโดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มีคำสั่งจ้างและมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งที่แต่งตั้งให้นาย ข. ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มีคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวแล้ว มหาวิทยาลัยฯ ย่อมสามารถเรียกให้นาย ข. คืนเงินประจำตำแหน่งทางวิชาการที่ได้รับไปในช่วงวันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๕๘ ถึงวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๖๐ ได้ตามมาตรา ๕๑ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลามิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม

เรื่องที่สืบเ็ด

ประกาศรับสมัครคัดเลือกหรือสอบแข่งขันบุคคลภายนอกเพื่อบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ (เรื่องเสร็จที่ ๑๕๖๙/๒๕๖๐)

หน่วยงานที่หาหรือ

สำนักงานตำรวจแห่งชาติ

ข้อหาหรือ

ประกาศรับสมัครคัดเลือกหรือสอบแข่งขันบุคคลภายนอกเพื่อบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ หากถือได้ว่าเป็นคำสั่งทางปกครองจะเป็นคำสั่งทางปกครองประเภทใด และประกาศรับสมัครดังกล่าวจะต้องระบุข้อความเกี่ยวกับการแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่

ความเห็น

กระบวนการสุดท้ายของการรับสมัครและสอบแข่งขันบุคคลภายนอกเพื่อบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ คือ การประกาศรายชื่อบุคคลผู้สอบแข่งขันได้เพื่อบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจ ซึ่งถือเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เพราะเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการก่อตั้งสิทธิหรือกระทบต่อสถานภาพของสิทธิของผู้เข้ารับการสอบแข่งขันในการได้รับหรือไม่ได้รับการคัดเลือกเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ ส่วนการประกาศรับสมัครและสอบแข่งขันนั้นเป็นเพียงขั้นตอนหนึ่งของกระบวนการคัดเลือกหรือสอบแข่งขันซึ่งยังไม่มีผลเป็นการก่อตั้งสิทธิหรือกระทบต่อสถานภาพของสิทธิของผู้สมัครเข้ารับการสอบแข่งขันแต่อย่างใด ประกาศรับสมัครและสอบแข่งขันดังกล่าวจึงเป็นเพียง “การพิจารณาทางปกครอง” ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยเป็นการเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ที่จะนำไปสู่การจัดทำคำสั่งทางปกครองในขั้นตอนสุดท้าย คือ การประกาศรายชื่อบุคคลผู้สอบแข่งขันได้เพื่อบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ และเมื่อได้ให้ความเห็นแล้วว่าประกาศรับสมัครและสอบแข่งขันดังกล่าวไม่ใช่คำสั่งทางปกครองกรณีจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาให้ความเห็นในประเด็นเรื่องการแจ้งสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองและการแจ้งสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองอีก

๒. ผลการดำเนินงานของสำนักงานเลขาธิการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

สำหรับการดำเนินงานในส่วนของสำนักงานเลขาธิการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง นั้น โดยที่มาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง รับผิดชอบงานธุรการ งานประชุม การศึกษาหาข้อมูลและกิจการต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับงานของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ประกอบกับข้อ ๑๘ (๓) แห่งกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักนายกรัฐมนตรี พ.ศ. ๒๕๕๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๖๐ ได้กำหนดให้กองกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา รับผิดชอบปฏิบัติงานเป็นฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง กรณีจึงขอรายงานผลการปฏิบัติงานของกองกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ดังนี้

ในปี พ.ศ. ๒๕๖๐ กองกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ได้ดำเนินการเพื่อเผยแพร่ความรู้และความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง แลกเปลี่ยนความรู้และประสบการณ์เกี่ยวกับการดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ตลอดจนจัดเจ้าหน้าที่ให้คำปรึกษาปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และจัดฝึกอบรมเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อเป็นวิทยากรออกไปเผยแพร่ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เพื่อเป็นการสร้างความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ให้แก่เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ ในอันที่จะปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมายและเป็นไปในมาตรฐานเดียวกัน อีกทั้งยังเป็นการสร้างความรู้ความเข้าใจให้กับประชาชนได้ทราบถึงสิทธิของตนตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทำคำสั่งทางปกครอง และสามารถใช้อิทธิพลโต้แย้งกับเจ้าหน้าที่ได้ โดยมีผลการดำเนินงานสรุปได้ ดังนี้

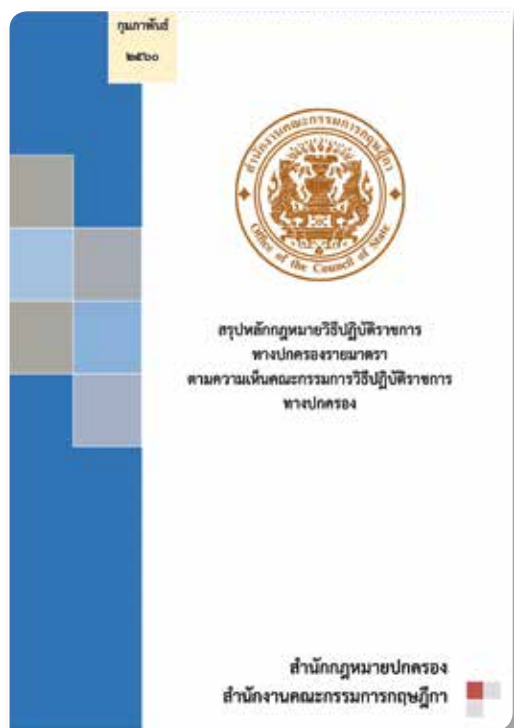
๒.๑ ให้คำแนะนำหรือให้คำปรึกษาแก่หน่วยงานของรัฐเกี่ยวกับการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เนื่องจากเป็นกรณีที่เคยมีการให้คำปรึกษาหรือคำแนะนำในประเด็นเดียวกันหรือในประเด็นที่อยู่ในลักษณะเดียวกันมาก่อนแล้ว รวม ๑ เรื่อง ทั้งนี้ ตามข้อ ๖ แห่งระเบียบคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่าด้วยหลักเกณฑ์การให้คำปรึกษา พ.ศ. ๒๕๕๑

๒.๒ จัดเจ้าหน้าที่ไว้ให้คำปรึกษาทางโทรศัพท์แก่เจ้าหน้าที่ในหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐ และประชาชนที่ประสงค์ขอคำปรึกษาปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยในปี พ.ศ. ๒๕๖๐ เจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีการให้คำปรึกษาทางโทรศัพท์รวมประมาณ ๖๐ ครั้ง

๒.๓ ให้ความร่วมมือหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐในการจัดวิทยากรของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เพื่อเผยแพร่ความรู้และความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ดังนี้

ลำดับที่	ชื่อหน่วยงาน	สถานที่	ผู้เข้าร่วมรับฟังการบรรยาย จำนวน (คน)
๑	กรมการปกครอง	โรงแรมบางกอกพาเลซ	๗๙
๒	กรมบัญชีกลาง	ห้องประชุมกรมบัญชีกลาง	๑๐๐

๒.๔ การจัดพิมพ์เอกสารเพื่อเผยแพร่ความรู้เกี่ยวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ให้แก่หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ นักศึกษา และบุคคลทั่วไป



๒.๕ โครงการเผยแพร่ความรู้เกี่ยวกับสิทธิและประโยชน์ของประชาชนให้แก่หน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐ และประชาชนที่สนใจ ดังนี้

(๑) โครงการเผยแพร่ความรู้เกี่ยวกับสิทธิและประโยชน์ของประชาชน ระหว่างวันที่ ๘ - ๑๐ มีนาคม ๒๕๖๐ ณ บริเวณตลาดสดเทศบาลเมืองชัยภูมิ และ ณ บริเวณถนนคนเดิน จังหวัดชัยภูมิ



(๒) โครงการเผยแพร่ความรู้เกี่ยวกับสิทธิและประโยชน์ของประชาชน ระหว่างวันที่ ๑๕ - ๑๗ มิถุนายน ๒๕๖๐ ณ บริเวณตลาดสดเทศบาลนครอุบลราชธานี และ ณ บริเวณถนนคนเดิน จังหวัดอุบลราชธานี



(๓) โครงการเผยแพร่ความรู้เกี่ยวกับสิทธิและประโยชน์ของประชาชน ระหว่างวันที่ ๑๗ - ๑๙ สิงหาคม ๒๕๖๐ ณ บริเวณตลาดทุ่งเจริญ และ ณ บริเวณถนนคนเดิน จังหวัดร้อยเอ็ด



(๔) โครงการเผยแพร่ความรู้เกี่ยวกับสิทธิและประโยชน์ของประชาชน ระหว่างวันที่ ๗ - ๙ ธันวาคม ๒๕๖๐ ณ บริเวณตลาดสดเทศบาลเมืองพะเยา และ ณ บริเวณถนนคนเดิน จังหวัดพะเยา



๒.๖ โครงการสัมมนาร่วมกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อเผยแพร่ความรู้และความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง รวมทั้งเพื่อรับทราบถึงปัญหาและอุปสรรคของเจ้าหน้าที่ของรัฐในสังกัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมีการจัดโครงการสัมมนาเชิงปฏิบัติการเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จังหวัดสุราษฎร์ธานี ระหว่างวันที่ ๒๒ - ๒๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๐ ณ โรงแรมไดมอนด์พลาซ่า

อำเภอเมืองสุราษฎร์ธานี จังหวัดสุราษฎร์ธานี ซึ่งเป็นการบรรยายทางวิชาการเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ และการสัมมนาเชิงปฏิบัติการโดยแบ่งเป็นกลุ่มย่อยเพื่อระดมความคิดเห็น ประเด็นปัญหา และข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าว เพื่อให้เจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถปฏิบัติราชการได้อย่างถูกต้อง โปร่งใส และอำนวยความสะดวกให้แก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งนำความรู้ที่ได้ไปเผยแพร่ให้เจ้าหน้าที่เกี่ยวข้องต่อไป ตลอดจนรับทราบปัญหาและอุปสรรคของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติงานตามกฎหมายดังกล่าว อันจะทำให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาสามารถนำข้อมูลที่ได้จากการรับฟังความคิดเห็นของผู้เข้าร่วมสัมมนามาใช้เป็นข้อมูลประกอบการพิจารณากำหนดแนวทางแก้ไขและปรับปรุงกฎหมายให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น ทั้งนี้ มีผู้บริหารส่วนท้องถิ่น ข้าราชการ และพนักงานส่วนท้องถิ่นในจังหวัดสุราษฎร์ธานี เข้าร่วมการสัมมนา จำนวน ๒๑๘ คน



๒.๗ รังการพัฒนาลักกฎหมายปกครอง เพื่อเผยแพร่ความรู้และความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง รวมทั้งเพื่อรับทราบถึงปัญหาและอุปสรรคของการปฏิบัติงาน ตลอดจนการรับฟังความคิดเห็นจากผู้แทนหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐ เพื่อนำมาพัฒนาลักกฎหมายปกครองต่อไป โดยมีโครงการพัฒนาลักกฎหมายปกครอง เรื่อง “การใช้ระบบอนุญาตในการตรากฎหมาย” เมื่อวันที่ ๑๘ กันยายน ๒๕๖๐ ณ โรงแรม เดอะ สุโกศล กรุงเทพมหานคร ซึ่งมีการสัมมนาในหัวข้อการใช้ระบบอนุญาตในระบบกฎหมายไทย การใช้ระบบอนุญาตและมาตรการอื่นแทนระบบอนุญาตในระบบกฎหมายต่างประเทศ และการอภิปราย เรื่อง มุมมองของภาคเอกชนต่อการใช้ระบบอนุญาตในกฎหมาย โดยมีผู้เข้าร่วมการสัมมนาจำนวน ๒๖๐ คน ดังมีรายละเอียดปรากฏตามสรุปผลการสัมมนาในภาคผนวก ก.





ส่วนที่สาม

ปัญหา อุปสรรค และข้อเสนอแนะ
เกี่ยวกับการดำเนินการตาม
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. ๒๕๓๙



ปัญหา อุปสรรค และข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

พ.ศ. ๒๕๓๙

๑. ปัญหาและอุปสรรคของการดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มีผลใช้บังคับเป็นระยะเวลากว่ายี่สิบปี แต่ก็ยังปรากฏว่าหน่วยงานของรัฐหรือองค์กรฝ่ายปกครองยังมีการหารือหรือขอคำปรึกษาปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวจากคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและคณะกรรมการกฤษฎีกามากอย่างต่อเนื่อง ทั้งในส่วนประเด็นที่เกี่ยวกับสถานะของคำสั่งทางปกครอง หลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง และการบังคับทางปกครอง ซึ่งกรณีดังกล่าวอาจเกิดจากปัญหา ดังต่อไปนี้

ประการที่หนึ่ง ปัญหาเกี่ยวกับองค์ความรู้ในการพัฒนากฎหมายปกครอง ซึ่งหากพิจารณาพัฒนาการขององค์ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายปกครองในต่างประเทศโดยเฉพาะประเทศในภาคพื้นทวีปยุโรป เช่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและสาธารณรัฐฝรั่งเศส หลักกฎหมายปกครองพัฒนามาจากแนวคำพิพากษาและตำรากฎหมายซึ่งเป็นแนวคิดทางวิชาการ แล้วต่อมาจึงนำหลักกฎหมายดังกล่าว มาจัดทำเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร ในการเรียนการสอนเกี่ยวกับกฎหมายปกครองจึงมีการดำเนินการมาก่อนที่จะมีการตรากฎหมาย การมีองค์ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายปกครองที่ดีและกฎหมายซึ่งมีพื้นฐานมาจากแนวคำพิพากษาของศาลที่ตกผลึกและชัดเจนแล้ว ทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่มีปัญหาในทางปฏิบัติ เมื่อพิจารณากรณีของประเทศไทย ในชั้นการยกร่างกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้นำแนวทางตามกฎหมายของต่างประเทศมาจัดทำเป็นกฎหมาย ซึ่งเป็นเรื่องค่อนข้างใหม่ของบุคลากรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง จึงเกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหลายประการ แม้ต่อมาจะมีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นในปี พ.ศ. ๒๕๔๒ เพื่อทำหน้าที่ควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง แต่ก็ยังคงปรากฏปัญหาหลายประการเกี่ยวกับความเข้าใจเจตนารมณ์และทฤษฎีกฎหมาย และอาจเป็นกรณีที่นักกฎหมายสำเร็จการศึกษาจากโรงเรียนกฎหมายที่แตกต่างกันจึงมีแนวความคิดเกี่ยวกับกฎหมายปกครองที่แตกต่างกันด้วย ดังนั้น กรณีของประเทศไทยซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐยังไม่มีความรู้เกี่ยวกับกฎหมายปกครองที่ดีก่อนมีการตรากฎหมาย ทำให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

ประการที่สอง ปัญหาความไม่เข้าใจเกี่ยวกับหลักกฎหมายปกครองในเรื่องคำสั่งทางปกครอง ผลบังคับของคำสั่งทางปกครอง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง อันเห็นได้จากการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีการหารือ

มาอย่างต่อเนื่อง ปัญหาว่าสามารถดำเนินการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองให้มีผลย้อนหลังได้หรือไม่ ปัญหาเกี่ยวกับการเรียกคืนเงินหรือประโยชน์ที่ได้รับจากคำสั่งทางปกครองที่ถูกเพิกถอน ปัญหาเกี่ยวกับหลักความเป็นกลางหรือประโยชน์ทับซ้อนในการพิจารณาทางปกครอง เช่น กรณีเจ้าหน้าที่เคยพิจารณาทางปกครองเรื่องใดเรื่องหนึ่งแล้ว ต่อมาเมื่อเจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น เจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะพิจารณาเรื่องดังกล่าวได้หรือไม่ และปัญหาเกี่ยวกับการอุทธรณ์ในชั้นฝ่ายปกครอง เนื่องจากกฎหมายได้กำหนดให้ต้องยื่นอุทธรณ์ต่อผู้ออกคำสั่งทางปกครองและผู้บังคับบัญชาหรือผู้กำกับดูแลเหนือขึ้นไป ซึ่งในระยะหลังมีปัญหากรณีที่คำสั่งของเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีผู้บังคับบัญชาหรือผู้กำกับดูแลขึ้นไปอีกชั้นหนึ่ง เช่น ประธานรัฐสภาซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดของหน่วยงานและไม่มีผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป จะต้องมีการอุทธรณ์หรือดำเนินการอย่างไร เนื่องจากศาลปกครองได้เคยมีคำวินิจฉัยให้ต้องดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือความเสียหายตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนจึงจะมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้ อย่างไรก็ตาม ศาลปกครองเคยรับคดีไว้พิจารณาแม้ว่ายังไม่มี การอุทธรณ์หากมีการแจ้งสิทธิอุทธรณ์แล้ว

ประการที่สาม ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากพระราชบัญญัติดังกล่าวมิได้กำหนดรายละเอียดและวิธีปฏิบัติในการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้แก่เจ้าหน้าที่ อย่างชัดเจน ซึ่งในปัจจุบันมีปัญหาเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐ โดยเฉพาะมาตรการยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ตามคำสั่งทางปกครอง ซึ่งกำหนดให้ชำระเงินอันก่อให้เกิดความสูญเสียทางเศรษฐกิจ ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้จัดทำรายงานเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณามอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาดำเนินการปรับปรุงกฎหมายเพื่อให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้น และคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๑๒ กันยายน ๒๕๖๐ มอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาดำเนินการศึกษาศึกษาและยกร่างกฎหมายเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการบังคับทางปกครองขึ้นเป็นการเฉพาะเพื่อแก้ไขปัญหาในทางปฏิบัติของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการบังคับทางปกครองให้มีประสิทธิภาพต่อไป ทั้งนี้ในปัจจุบันสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้แต่งตั้งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ขึ้น เพื่อดำเนินการศึกษาศึกษาและยกร่างกฎหมายเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการบังคับทางปกครอง พร้อมทั้งได้จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นเกี่ยวกับร่างกฎหมายดังกล่าวตามที่มาตรา ๗๗ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติไว้ จำนวน ๒ ครั้ง ได้แก่ การรับฟังความคิดเห็นในหลักการของร่างกฎหมายผ่านระบบการรับฟังความคิดเห็นของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ระหว่างวันที่ ๑๐ ถึง ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๖๐ และได้มีการจัดสัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็นจากหน่วยงานของรัฐเมื่อวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๖๑ เพื่อนำผลการรับฟังความคิดเห็นดังกล่าวมาใช้เพื่อประกอบการพิจารณาปรับปรุงร่างกฎหมายของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ซึ่งปัจจุบัน คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้ปรับปรุงร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวตามผลการรับฟังความคิดเห็นเสร็จแล้ว อยู่ในช่วงการรับฟังความคิดเห็นของหน่วยงานของรัฐและผู้เกี่ยวข้องอีกครั้ง เพื่อนำผลการรับฟังความคิดเห็นมาพิจารณาปรับปรุงร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวและเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาต่อไป

ประการที่สี่ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ยังขาดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกระทำทางปกครองในหลายเรื่อง ได้แก่

(๑) ขาดบทบัญญัติเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองและโมฆะกรรมของคำสั่งทางปกครองทำให้เกิดการตีความที่แตกต่างกันขององค์กรทางกฎหมาย

(๒) ขาดบทบัญญัติเกี่ยวกับการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง ทำให้ศาลปกครองก้าวล่วงเข้ามาตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองซึ่งเป็นอำนาจของฝ่ายปกครองโดยแท้

(๓) ขาดบทบัญญัติที่กำหนดวิธีพิจารณากรณีพิเศษสำหรับการกระทำทางปกครองที่มีผลกระทบเป็นวงกว้าง เช่น การก่อสร้างโรงงานที่ใช้สารกัมมันตรังสี ทำให้ฝ่ายปกครองไม่อาจหาแนวทางที่เหมาะสมในการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ของปัจเจกชน

๒. ข้อเสนอแนะเพื่อพัฒนาและปรับปรุงการปฏิบัติราชการทางปกครองให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

เมื่อพิจารณาปัญหาและอุปสรรคของการดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อเสนอแนะเพื่อพัฒนาและปรับปรุงการปฏิบัติราชการทางปกครองให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ดังนี้

ประการที่หนึ่ง โดยที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลาสี่สิบเอ็ดปี แต่ยังมีปัญหาสำหรับเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งส่วนหนึ่งเกิดจากการขาดองค์ความรู้เกี่ยวกับหลักกฎหมายปกครองและอีกส่วนหนึ่งเกิดจากหลักเกณฑ์ที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดไว้ยังขาดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกระทำทางปกครองในหลายเรื่อง เช่น สัญญาทางปกครอง ความเป็นโมฆะกรรมของคำสั่งทางปกครอง วิธีพิจารณาพิเศษสำหรับการกระทำทางปกครองที่มีผลกระทบเป็นวงกว้าง และการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง ซึ่งในกรณีนี้ในต่างประเทศได้มีการศึกษาและรวบรวมองค์ความรู้และพัฒนาไว้อย่างเป็นระบบ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาจึงควรมีการศึกษาและนำมาพัฒนาและปรับปรุงหลักกฎหมายปกครองของไทย เพื่อให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองบังคับใช้กฎหมายอย่างเป็นธรรมและคุ้มครองสิทธิของผู้อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย โดยเฉพาะในส่วนที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ยังมิได้บัญญัติไว้ รวมทั้งปรับปรุงบทบัญญัติที่ยังมีปัญหาในทางปฏิบัติ เช่น ความเป็นกลางในการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ การอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีผู้บังคับบัญชา ระยะเวลาในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง หรือการแจ้งคำสั่งทางปกครองซึ่งปัจจุบันเทคโนโลยีมีความก้าวหน้าและเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว

ประการที่สอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาควรจัดให้มีการอบรมบุคลากรเพื่อพัฒนาองค์ความรู้เกี่ยวกับหลักกฎหมายปกครองให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐอย่างต่อเนื่องทั้งในส่วน of คำสั่งทางปกครอง สัญญาทางปกครอง มาตรการในการบังคับทางปกครอง ทั้งนี้ การอบรมดังกล่าวควรมีทั้งทางภาคทฤษฎีและ

ภาคปฏิบัติ เพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีความรู้ความเข้าใจหลักกฎหมายปกครองและสามารถนำไปดำเนินการต่อไปได้ พร้อมทั้งเปิดโอกาสให้มีการแลกเปลี่ยนความรู้แสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับปัญหาที่เกิดขึ้น พร้อมข้อเสนอแนะหรือแนวทางในการปฏิบัติราชการอันจะทำให้เจ้าหน้าที่เกิดความรู้ความเข้าใจในสภาพปัญหา และกำหนดแนวทางพื้นฐานในการปฏิบัติราชการให้สอดคล้องกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยควรที่จะมีการรวบรวมสรุปประเด็นปัญหาและความเห็นที่ได้จากการสัมมนาเพื่อนำมาเป็นฐานข้อมูลในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้นต่อไป อันจะทำให้เกิดผลสัมฤทธิ์ต่อภารกิจของรัฐและไม่เกิดความลักลั่นในการปฏิบัติราชการต่อประชาชนซึ่งจะส่งผลต่อภาพลักษณ์ที่ดีขององค์กรของรัฐที่ต้องบริหารราชการให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ประการที่สาม การให้ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองแก่ประชาชน สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาควรเพิ่มช่องทางการเผยแพร่ความรู้และการประชาสัมพันธ์ให้ประชาชนรับทราบได้โดยใช้ช่องทางที่ประชาชนสามารถเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวได้โดยสะดวก โดยอาจประชาสัมพันธ์ผ่านโซเชียลมีเดียหรือระบบอินเทอร์เน็ตซึ่งในปัจจุบันมีครอบคลุมเกือบทุกพื้นที่ของประเทศไทย

ประการที่สี่ ควรมีการจัดทำตำราเกี่ยวกับหลักกฎหมายปกครองและส่งเสริมให้เจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาไปอบรมหลักกฎหมายปกครองอย่างต่อเนื่องและศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายและคำพิพากษาคดีปกครองของต่างประเทศที่มีการพัฒนามาเป็นเวลานานเพื่อนำองค์ความรู้ด้านกฎหมายปกครองมาปรับปรุงและพัฒนาหลักกฎหมายของประเทศไทยให้มีความก้าวหน้าและทัดเทียมกับนานาประเทศ



ภาคผนวก



ภาคผนวก ก.

สรุปผลการสัมมนา โครงการพัฒนาหลักกฎหมายปกครอง เรื่อง การใช้ระบบอนุญาตในการตรากฎหมาย เมื่อวันจันทร์ ที่ ๑๘ กันยายน ๒๕๖๐ ณ โรงแรม เดอะ สุโกศล กรุงเทพฯ

ส่วนที่ ๑ การบรรยาย เรื่อง การใช้ระบบอนุญาตในระบบกฎหมายไทย^๑

๑. ที่มา

โดยที่มาตรา ๗๗ วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้รัฐพึงใช้ระบบอนุญาต และระบบคณะกรรมการในกฎหมายเฉพาะกรณีที่สำคัญ พึงกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน และพึงกำหนดโทษอาญา เฉพาะความผิดร้ายแรง นอกจากนี้ มาตรา ๒๕๘ ของรัฐธรรมนูญ บัญญัติให้ดำเนินการปฏิรูปประเทศอย่างน้อย ในด้านกฎหมาย โดยกำหนดให้มีกลไกในการดำเนินการปรับปรุงกฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับต่าง ๆ ที่ใช้บังคับอยู่ก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ให้สอดคล้องกับหลักการตามมาตรา ๗๗ และพัฒนาให้สอดคล้องกับ หลักสากล โดยในส่วนที่เกี่ยวกับระบบอนุญาตนั้น รัฐธรรมนูญบัญญัติให้มีการใช้ระบบอนุญาตเพียงเท่าที่จำเป็น เพื่อให้การทำงานเกิดความคล่องตัว มีผู้รับผิดชอบที่ชัดเจน และไม่สร้างภาระแก่ประชาชนเกินความจำเป็น เพิ่มความสามารถในการแข่งขันของประเทศ และป้องกันการทุจริตและประพฤติมิชอบ ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ (มาตรา ๘๗) และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ (มาตรา ๘๔) ได้บัญญัติหลักการดังกล่าวไว้เช่นเดียวกัน

หลักการตามมาตรา ๗๗ ดังกล่าวเกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพที่บัญญัติรับรอง ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งได้กำหนดบทบัญญัติเรื่องเสรีภาพในการประกอบอาชีพมาตั้งแต่ พุทธศักราช ๒๔๗๕ แต่โดยที่รัฐธรรมนูญกำหนดข้อยกเว้นให้ตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพในการ ประกอบอาชีพได้ เพื่อจัดระเบียบการประกอบอาชีพ ส่งผลให้ที่ผ่านมาไม่มีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ในการจำกัด เสรีภาพในการประกอบอาชีพออกมาเป็นจำนวนมาก จนกระทั่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ได้บัญญัติเรื่องเสรีภาพในการประกอบอาชีพไว้ในมาตรา ๔๐ ให้บุคคลมีเสรีภาพในการประกอบอาชีพ และให้จัดระเบียบการประกอบอาชีพเพียงเท่าที่จำเป็น

^๑ โดย นางสาวธารังลักษณ์ ลาพินี ผู้อำนวยการกองกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

๒. ระบบการควบคุมการประกอบกิจการหรืออาชีพในกฎหมายไทย

จากการศึกษากฎหมายที่ใช้บังคับในปัจจุบัน พบว่ามีการนำระบบที่ใช้ในการควบคุมกำกับดูแลการประกอบอาชีพอยู่ ๕ ระบบ ดังนี้

๑. ระบบใบอนุญาต การอนุญาต และการอนุมัติ เป็นระบบที่เข้มงวดที่สุด ก่อภาระให้แก่เอกชน เนื่องจากต้องมีการออกใบอนุญาต ต่ออายุใบอนุญาต ส่วนการอนุญาตและการอนุมัติเป็นการขอดำเนินการในแต่ละครั้ง

๒. ระบบการจดทะเบียน เป็นระบบการอนุญาตโดยลดรูปลงมาจากระบบอนุญาต กล่าวคือ เมื่อได้รับการจดทะเบียนแล้วไม่ต้องต่ออายุ สามารถประกอบกิจการได้จนกว่าจะถูกเพิกถอนทะเบียน

๓. ระบบการขึ้นทะเบียน เป็นระบบที่มีลักษณะเดียวกับการจดทะเบียนแต่จะใช้กับการควบคุมการประกอบวิชาชีพหรือการผลิตสินค้า

๔. ระบบจดทะเบียน เป็นระบบการควบคุมการประกอบอาชีพที่ผ่อนปรนที่สุด เป็นเพียงการแจ้งให้หน่วยงานของรัฐทราบว่ามีผู้ประกอบการธุรกิจใด ที่ไหน อย่างไร และวัตถุประสงค์หลักเพื่อส่งเสริมการประกอบกิจการนั้น ๆ และเพื่อให้รัฐมีข้อมูลที่ได้จะนำไปใช้ในการตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมาย

๕. ระบบผสม เป็นระบบที่ค่อนข้างเข้มงวด โดยส่วนใหญ่ใช้บังคับกับกฎหมายเกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพหรือสินค้าที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยของประชาชน ที่ผ่านมาจึงมีความพยายามในการลดระบบอนุญาตโดยมีขั้นตอนการดำเนินการ ดังนี้

- ในปี ๒๕๔๔ คณะรัฐมนตรีได้มีมติแต่งตั้งคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศ ตรวจสอบกฎหมายเกี่ยวกับการอนุญาต มีกฎหมายจำนวน ๑๔๕ ฉบับ มีจำนวนใบอนุญาต ๓๔๗ ใบ และการอนุญาต ๔๒๘ รายการ มีแนวคิดในการตรากฎหมายจัดตั้งเขตเศรษฐกิจพิเศษเพื่อจำลองพื้นที่ที่สามารถใช้ระบบการอนุญาตแบบเบ็ดเสร็จอยู่ในหน่วยงานเดียว

- ปี ๒๕๔๕ ตั้งคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ

- ปี ๒๕๔๖ ตราพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารจัดการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. ๒๕๔๖ เพื่อลดขั้นตอนการพิจารณาอนุญาตและอำนวยความสะดวกในการอนุญาตให้กับประชาชน

- ปี ๒๕๔๗ คณะรัฐมนตรีมีมติให้ทุกหน่วยงานจัดทำแผนพัฒนากฎหมายเพื่อลดละเลิกการตรากฎหมายที่ใช้ระบบอนุญาต

- ปี ๒๕๔๙ สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการกำหนดให้การดำเนินการจัดตั้งศูนย์บริการร่วม เป็นตัวชี้วัดตามคำรับรองการปฏิบัติราชการ เพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชน

- ปี ๒๕๕๐ แก้ไขพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ โดยเฉพาะมาตรา ๓๘ แก้ไขหลักเกณฑ์เรื่องการมอบอำนาจ เพื่อให้การดำเนินการเกี่ยวกับอนุญาตสะดวกยิ่งขึ้น

- ปี ๒๕๕๘ ตราพระราชบัญญัติการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ พ.ศ. ๒๕๕๘ เพื่อให้มีการทบทวนการใช้ระบบอนุญาตเท่าที่จำเป็นทุก ๕ ปี และคณะรัฐมนตรีสามารถกำหนดให้มีการชำระค่าธรรมเนียมแทนการต่ออายุใบอนุญาต โดยตราพระราชกฤษฎีกาขออนุญาตโดยให้มีการชำระค่าธรรมเนียมแทนการต่ออายุใบอนุญาต ประกอบกับการแก้ไขพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ให้เจ้าหน้าที่ต้องตรวจสอบความถูกต้องครบถ้วนของเอกสารภายใน ๗ วัน

หากไม่แจ้งจะนำมาเป็นเหตุในการปฏิเสธการอนุญาต เนื่องจากเอกสารไม่ครบไม่ได้ (มาตรา ๒๗) และการกำหนดระยะเวลาในการออกคำสั่งทางปกครองให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่ได้รับคำขอครบถ้วน (มาตรา ๓๙/๑) นอกจากนี้ได้มีการตราพระราชกฤษฎีกาการทบทวนความเหมาะสมของกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๕๘ ในส่วนที่เกี่ยวกับการใช้ระบบคณะกรรมการ การอนุมัติ การอนุญาต ใบอนุญาต ระบบการจดทะเบียน หรือระบบอื่นที่กำหนดขึ้นเพื่อกำกับหรือควบคุม เพียงเท่าที่จำเป็น (มาตรา ๙ (๕))

- ปี ๒๕๖๐ ภายหลังจากที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมีผลใช้บังคับ ได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการที่ปรึกษาเพื่อกำกับการปฏิรูปกฎหมาย และคณะอนุกรรมการปรับปรุงยกเลิกกฎหมายที่เป็นอุปสรรคในการประกอบอาชีพหรือธุรกิจของประชาชน เพื่อทำหน้าที่เสนอแผนพิจารณาปรับปรุงหรือข้อเสนอเพื่อพิจารณายกเลิกกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้ใบอนุญาต

ในส่วนของการกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่มีพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดกรอบการใช้ดุลพินิจในการอนุญาตไว้ในมาตรา ๓๗ โดยบัญญัติให้คำสั่งทางปกครองต้องจัดให้มีเหตุผล ซึ่งอย่างน้อยต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนการใช้ดุลพินิจ และมาตรา ๓๙ บัญญัติให้การออกคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ได้เท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เว้นแต่กฎหมายจะกำหนดข้อจำกัดดุลพินิจเป็นอย่างอื่น

สรุป แม้ว่าจะมีความพยายามของรัฐในการลดการตรากฎหมายที่ใช้ระบบอนุญาต แต่ปรากฏว่าตั้งแต่ปี ๒๕๔๐ - ๒๕๖๐ การตรากฎหมายโดยใช้ระบบอนุญาตไม่ลดลง ซึ่งหากปล่อยให้แต่ละหน่วยงานใช้ดุลพินิจในการประเมินความจำเป็นในการใช้ระบบอนุญาต กฎหมายที่ใช้ระบบอนุญาตคงไม่ลดลง ดังนั้นจึงมีความจำเป็นต้องมีกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์กลางเกี่ยวกับการตรากฎหมายที่จะใช้ระบบอนุญาตเพื่อให้หลักเกณฑ์ได้รับการยอมรับทั้งจากฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติว่ากฎหมายลักษณะใดที่จะใช้ระบบอนุญาต จดทะเบียน หรือระบบจดทะเบียน รวมทั้งกำหนดหลักเกณฑ์และกรอบระยะเวลาในการพิจารณาให้ชัดเจน เพื่อลดการใช้ดุลพินิจของผู้อนุญาตและอาจจำเป็นต้องนำระบบอนุญาตโดยปริยายคือหากพิจารณาไม่เสร็จภายในระยะเวลาที่กำหนดให้ถือว่าอนุญาต มาใช้ในระบบอนุญาตตรากฎหมายที่มีการกำหนดให้ใช้ระบบอนุญาต

ส่วนที่ ๒ การบรรยาย เรื่อง การใช้ระบบอนุญาตและมาตรการอื่นแทนระบบอนุญาตในระบบกฎหมายต่างประเทศ^๗

มาตรา ๗๗ วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้รัฐพึงใช้ระบบอนุญาตและระบบคณะกรรมการในกฎหมายเฉพาะกรณีที่เป็น พึงกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน และพึงกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง เพื่อให้การดำเนินการตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าวมีแนวทางที่ชัดเจน คนทำงานฯ จึงได้ดำเนินการศึกษาค้นคว้าข้อมูลกฎหมายต่างประเทศเกี่ยวกับการใช้ระบบอนุญาตและมาตรการอื่นที่อาจนำมาใช้แทนระบบอนุญาต เพื่อนำมาเป็นข้อมูลประกอบการพิจารณากำหนดแนวทางที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทยต่อไป

ในระบบกฎหมายต่างประเทศ ระบบอนุญาตเป็นมาตรการควบคุมของรัฐอย่างหนึ่งในการควบคุมการประกอบธุรกิจ โดยแบ่งเป็น มาตรการควบคุมก่อนหน้า (*ex ante control*) ได้แก่ การอนุญาต การรับรอง การขึ้นทะเบียน และมาตรการควบคุมภายหลัง (*ex post control*) ได้แก่ การแจ้งก่อนดำเนินการ และการกำหนดกฎเกณฑ์ให้ปฏิบัติ

ความหลากหลายของกลไกการอนุญาต สามารถแบ่งออกได้เป็น ๒ ระบบ ดังนี้

๑. ระบบปกติ คือ การออกคำสั่งโดยชัดแจ้ง โดยให้เจ้าหน้าที่ตรวจสอบข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายและใช้ดุลพินิจ (ถ้ามี) ก่อนมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาต
๒. ระบบพิเศษ อาจเกิดคำสั่งโดยปริยาย กล่าวคือ ถ้าครบกำหนดเวลาแล้ว เจ้าหน้าที่ยังนิ่งเฉยไม่สั่งการใด ๆ ถือว่าปฏิเสธ ซึ่งจะเป็นการปิดการพิจารณาเพื่อไปศาลเร็วขึ้น หรือถือว่าอนุญาต (*Silence is Consent*)

๑. หลักการใช้ระบบอนุญาตของสหภาพยุโรป (EU)

หลักการของ “Bolkestein Directive” มีขอบเขตใช้กับกิจการ “บริการ” (services) เพื่อสร้าง “ตลาดภายใน” (Internal Market) ตลาดเดียวสำหรับการประกอบกิจการบริการภายใน EU เพื่อให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน เสรี มีการแข่งขัน ลดความซับซ้อนในการพิจารณาของทางราชการ เพื่อจัดอุปสรรคในการประกอบกิจการของเอกชน และจำกัดระบบอนุญาตให้น้อยที่สุด

หลักการใช้ระบบอนุญาตกับ “กิจการบริการ” ตาม “Bolkestein Directive” มีอยู่ ๓ ประการ ดังนี้

๑. ใช้ระบบอนุญาตเฉพาะกรณีที่มีความจำเป็น (มาตรา ๔) กล่าวคือ การใช้ระบบอนุญาตต้องไม่มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติแก่ผู้ประกอบการที่เกี่ยวข้อง มีความจำเป็นต้องใช้ระบบอนุญาตเนื่องจากมีเหตุผลอันสำคัญยิ่งเกี่ยวกับประโยชน์ของส่วนรวม เช่น ความสงบเรียบร้อยสาธารณะ ความปลอดภัยของประชาชน สุขอนามัยของประชาชน สุขอนามัยของสัตว์ และไม่มีมาตรการอื่นที่มีผลกระทบน้อยกว่าที่จะบรรลุเป้าหมายได้ ซึ่งเป็นไปตามหลัก “ความพอสมควรแก่เหตุ”

^๗ โดยคณะทำงานศึกษาค้นคว้าเกี่ยวกับการใช้ระบบอนุญาตในกฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

๒. วางกรอบการใช้อำนาจพิจารณาอนุญาตของเจ้าหน้าที่ (มาตรา ๑๐) เพื่อป้องกันมิให้มีการใช้อำนาจตามอำเภอใจ

๓. กระบวนการพิจารณาอนุญาตต้องชัดเจน โปร่งใส และสร้างภาระน้อยที่สุด (มาตรา ๑๓) กล่าวคือ วิธีพิจารณาและแบบพิธีต้องชัดเจน ไม่ยุ่งยากซับซ้อน ประกาศให้ทราบล่วงหน้า มีหลักประกันว่าการพิจารณาจะตรงไปตรงมาและเป็นกลาง ค่าใช้จ่ายต้องพอสมควรแก่เหตุและได้สัดส่วนกับต้นทุนของทางราชการ และมีการพิจารณาอย่างรวดเร็ว

เมื่อครบกำหนดระยะเวลาแล้ว ถ้าเจ้าหน้าที่มิได้วินิจฉัยสั่งการใด ๆ ให้ถือว่า “อนุญาตโดยปริยาย” แต่รัฐสมาชิกอาจกำหนดหลักเกณฑ์แตกต่างออกไปได้ หากมีเหตุผลอันสำคัญยิ่งเกี่ยวกับประโยชน์ของส่วนรวม หรือมีเหตุผลอันชอบธรรมเกี่ยวกับประโยชน์ของบุคคลที่สาม ซึ่งประเทศที่ใช้ระบบนี้ เช่น อิตาลี สเปน ฝรั่งเศส เนเธอร์แลนด์ ส่วนเยอรมันยอมรับกฎเกณฑ์ดังกล่าวแต่มีข้อถกเถียงในทางวิชาการมากกว่าเหมาะสมหรือไม่

๒. ระบบกฎหมายฝรั่งเศส

มาตรการควบคุมในระบบกฎหมายฝรั่งเศส แบ่งออกเป็น

๑. มาตรการควบคุมก่อนหน้า รัฐจะมีบทบาทเชิงรุกในการใช้อำนาจพิจารณา ซึ่งได้แก่ การอนุญาต (มีดุลพินิจ/ไม่มีดุลพินิจ) การรับรอง (ส่วนใหญ่มีดุลพินิจ) และการขึ้นทะเบียน (การอนุญาตลดรูป ลดขั้นตอนให้เรียบง่ายและรวดเร็วยิ่งขึ้น)

๒. มาตรการควบคุมภายหลัง รัฐมีบทบาทเชิงรับ ได้แก่ การแจ้ง ซึ่งบุคคลประกอบกิจการได้ทันที แต่มีการตรวจสอบภายหลัง สั่งให้หยุดประกอบกิจการได้

สภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากการใช้ระบบอนุญาตในกฎหมาย ได้แก่ ค่าใช้จ่ายในการขออนุญาต ความล่าช้าในการพิจารณาอนุญาต ซึ่งก่อให้เกิดต้นทุนแฝง และความซับซ้อนของกระบวนการพิจารณาอนุญาต ความเป็นกลางและการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่

จากผลการศึกษาดังกล่าว ก่อให้เกิดข้อเสนอในการเปลี่ยนวิธีคิดใหม่ว่าความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและเอกชนต้องตั้งอยู่บน “ความไว้วางใจกัน” เปลี่ยนการควบคุมก่อนหน้าเป็นควบคุมภายหลัง โดยใช้ระบบแจ้งก่อนดำเนินการแทนการอนุญาต ไม่ต้องรอผลการพิจารณาของทางราชการ ไม่มีความเสี่ยงในการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจ โดยเฉพาะการเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม ลดภาระของฝ่ายปกครองในการพิจารณาอนุญาต จากข้อเสนอดังกล่าว Conseil d'État จึงได้กำหนดหลักในการกำหนดมาตรการควบคุมในกฎหมาย โดยให้ใช้มาตรการควบคุมเพียงเท่าที่จำเป็น เลือกใช้ระบบแจ้งมากกว่าระบบอนุญาต และใช้ระบบอนุญาตตามหลักของ EU Directive สำหรับกิจการที่เป็น “บริการ”

ปัจจุบันฝรั่งเศสได้พยายามยกเลิกการใช้ระบบอนุญาต และใช้มาตรการควบคุมอื่นแทน เช่น การแจ้ง การขึ้นทะเบียน และปรับปรุงระบบอนุญาตให้สะดวกรวดเร็วขึ้น โดยจัดให้มีบริการจุดเดียวเบ็ดเสร็จ ยุบรวมใบอนุญาตหลายใบให้เหลือเพียงใบเดียวสำหรับการประกอบกิจการเรื่องเดียวกัน ขออนุญาตออนไลน์ หรือใช้ระบบอนุญาตโดยปริยาย

๓. ระบบกฎหมายอิตาลี

อิตาลีมีกฎหมายกำหนดระบบอนุญาตในเรื่องต่าง ๆ เป็นจำนวนมาก มีขั้นตอนการอนุญาตที่มีความซับซ้อนและสร้างภาระเกินความจำเป็น กล่าวคือ ต้องขอใบอนุญาตหลายใบสำหรับการดำเนินการในเรื่องเดียวกัน และการพิจารณาอนุญาตใช้เวลานาน เจ้าหน้าที่พิจารณาเกินระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด จากปัญหาดังกล่าวจึงได้มีการออกกฎหมาย Legge 241/1990 ซึ่งเป็นกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยในหมวด ๔ (มาตรา ๑๔ – มาตรา ๒๑) ของกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดบทบาทผู้ติว่าด้วยการลดความซับซ้อนในการดำเนินงานของฝ่ายปกครอง ทำให้กระบวนการพิจารณาทางปกครองกระชับและรวดเร็วยิ่งขึ้น และใช้มาตรการควบคุมที่มีผลกระทบน้อยแทนมาตรการที่มีผลกระทบมาก นอกจากนี้ได้มีการนำระบบอนุญาตโดยปริยายมาใช้ โดยในกรณีที่เจ้าหน้าที่นั่งเฉยจนครบกำหนดเวลา ให้ถือว่าอนุญาตยกเว้นเรื่องเกี่ยวกับ “ประโยชน์อันสำคัญยิ่ง” เรื่องที่กฎหมาย EU กำหนดให้ต้องออกคำสั่งทางปกครองโดยชัดแจ้ง เรื่องที่กฎหมายเฉพาะกำหนดให้การนั่งเฉยมีผลเท่ากับปฏิเสธคำขอ และเรื่องอื่น ๆ ที่กำหนดในรัฐฤษฎีกา ซึ่งจะไม่นำระบบอนุญาตโดยปริยายมาบังคับใช้ นอกจากนี้ ยังกำหนดให้นำระบบแจ้งก่อนดำเนินการไปใช้แทนที่ระบบอนุญาตเป็นการทั่วไป หากเป็นเรื่องที่ไม่เกี่ยวกับ “ประโยชน์อันสำคัญยิ่ง” และเจ้าหน้าที่ไม่มีดุลพินิจ

๔. ระบบกฎหมายสวิต

ใน Ordonnance 25/06/2011 วางหลักให้ผู้ตรากฎหมายกำหนดกระบวนการขั้นตอนที่เรียบง่ายและสร้างภาระน้อยที่สุดแก่ผู้ยื่นคำขอ และพิจารณาทางเลือกอื่นที่อาจนำมาใช้แทนระบบอนุญาตปกติ (อนุญาตโดยปริยาย/แจ้ง) และกำหนด “ระยะเวลาเร่งรัด” ให้เข้มงวดขึ้น นอกจากนี้ รัฐบาลสวิตยังกำหนดเกณฑ์พิจารณาในการยกเลิกระบบอนุญาตโดยยกเลิกระบบอนุญาตในกรณีที่พ้นสมัย สร้างภาระ ไม่มีประสิทธิภาพ หรือมีกลไกอื่นที่มีประสิทธิภาพในการควบคุมการดำเนินการของบุคคล

๕. ระบบกฎหมายเยอรมัน

ระบบอนุญาตที่ใช้ในกฎหมายเยอรมันเป็นระบบอนุญาตเชิงตรวจสอบ (Kontrollerlaubnis) หรือข้อห้ามเชิงป้องกันที่มีเงื่อนไขการอนุญาตให้กระทำการอันต้องห้ามในภายหลังได้ (preventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt) ซึ่งเป็นมาตรการทางกฎหมายที่มีผลทำให้การใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญให้การรับรองและคุ้มครองถูกยับยั้งไว้ก่อนเป็นการชั่วคราว (vorläufige Sperre) เพื่อประโยชน์ในการควบคุมตรวจสอบเสียก่อนว่า การประกอบวิชาชีพ การประกอบกิจการ หรือการกระทำอื่นใดของบุคคลนั้นจะเป็นอันตรายต่อประโยชน์สาธารณะในด้านต่าง ๆ หรือไม่ (Eröffnungskontrolle) โดยการอนุญาตให้กระทำการมีลักษณะในทางเนื้อหาเป็น “การคืน” หรือ “การยืนยัน” สิทธิและเสรีภาพที่บุคคลนั้นมีอยู่แล้ว (Wiederherstellung von grundgesetzlichem Zustand) ทั้งนี้ การใช้ระบบอนุญาตในกฎหมายเยอรมันจะใช้ “เพียงเท่าที่จำเป็น”

๖. ระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกา

ระบบอนุญัตมีองค์ประกอบสำคัญ ๓ ประการ ได้แก่

๑. การห้ามเอกชนทำกิจกรรมบางอย่าง

๒. การสร้างเงื่อนไขให้ต้องปฏิบัติในการทำกิจกรรมนั้น

๓. การที่รัฐพิจารณาว่าการห้ามให้แก่เอกชนที่ปฏิบัติตามเงื่อนไข ดังนั้น การลดภาระจากระบบอนุญัตอาจดำเนินการได้โดยการผ่อนคลายความเคร่งครัดขององค์ประกอบหนึ่งองค์ประกอบใดของระบบอนุญัตดังกล่าว อีกทั้งรัฐยังอาจใช้มาตรการที่เคร่งครัดต่ำกว่าเพื่อทดแทนระบบอนุญัตได้ เช่น การจดทะเบียนหรือการรับรองคุณสมบัติ

การกำหนดระบบอนุญัตในกฎหมายของสหรัฐอเมริกาถูกควบคุมโดยกฎหมายรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ รัฐบาลแต่ละระดับมีอำนาจที่ต่างกันในการกำกับดูแลกิจกรรมของเอกชน อีกทั้งการอนุญัตที่กำหนดนั้นต้องไม่เป็นการลิดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามอำเภอใจหรือเลือกปฏิบัติเกินกว่าที่กฎหมายอนุญัตให้กระทำได้

สหรัฐอเมริกามีความพยายามในปฏิรูประบบอนุญัตบางด้าน เช่น ใบอนุญัตประกอบวิชาชีพ ซึ่งรัฐบาลโอบาмаได้เสนอแนวปฏิบัติที่ดีในเรื่องดังกล่าว เช่น การใช้ระบบอนุญัตเฉพาะเมื่อเกี่ยวข้องกับความปลอดภัยและสาธารณสุขโดยการห้ามทำกิจกรรมนั้นต้องไม่มีขอบเขตกว้างหรือสร้างภาระมากเกินไป การสร้างกลไกการพิจารณาต้นทุนและผลประโยชน์ที่มีประสิทธิภาพ และการลดอุปสรรคในการเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างมลรัฐอันเกิดจากการใช้ระบบอนุญัต

นอกจากนี้ ยังมีข้อเสนอให้รัฐบาลอำนวยความสะดวกในการอนุญัต เช่น การเผยแพร่ข้อมูลทางออนไลน์ การตั้งศูนย์บริการร่วม การฝึกอบรมเจ้าหน้าที่ การทดลองออกใบอนุญัต และการตั้งองค์กรผู้ตรวจการสำหรับธุรกิจขนาดย่อม

๗. ระบบกฎหมายญี่ปุ่น

ในประเทศญี่ปุ่น วัตถุประสงค์สำคัญในการใช้ระบบอนุญัตมีขึ้นเพื่อรักษาเสถียรภาพและความมั่นคงของรัฐ รักษาผลประโยชน์ของส่วนรวม รักษาความปลอดภัยของประชาชน และสนับสนุนการดำเนินของรัฐ

กระทรวงกิจการภายในและการสื่อสารของประเทศญี่ปุ่นได้มีการรวบรวมและจำแนกมาตรการควบคุมต่าง ๆ ตามความเคร่งครัดและระยะเวลาที่ต้องใช้ ได้แก่

๑. มีความเคร่งครัดมากที่สุดและมีแนวโน้มที่จะใช้เวลานานที่สุด เช่น คำสั่งอนุญัต คำสั่งอนุมัติ การออกใบอนุญัต โดยมาตรการประเภทนี้มักนำไปใช้กับกิจการที่มีผลกระทบต่อสังคมสูงหรือโดยสภาพแล้วเป็นการต้องห้ามตามกฎหมาย

๒. มีความเคร่งครัดปานกลางและมีแนวโน้มที่จะใช้เวลาไม่มาก ได้แก่ การรับรอง การตรวจสอบ การขึ้นทะเบียน โดยมาตรการประเภทนี้มักนำไปใช้กับกิจการที่มีผลกระทบต่อสังคมพอสมควรแต่ยังไม่ถึงระดับสูงเช่นกรณีแรก

๓. มีความเคร่งครัดน้อยที่สุดและมีแนวโน้มที่จะใช้เวลาเร็วที่สุด ได้แก่ การแจ้ง การรายงาน โดยมาตรการประเภทยี้มักนำไปใช้กับกิจการที่มีผลกระทบต่อสังคมในระดับต่ำ แต่เพื่อการบริหารจัดการที่ดี และเพื่อป้องกันหรือแก้ไขปัญหที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตได้อย่างเหมาะสม จึงจัดให้มีการแจ้งหรือรายงาน

สำหรับแนวทางการปรับปรุงระบบอนุญาตนั้น ประเทศญี่ปุ่นได้ดำเนินการปรับปรุงระบบอนุญาตที่สำคัญ ได้แก่

๑. แก้ไขหรือยกเลิกมาตรการควบคุมที่มีความเคร่งครัดมากและใช้เวลานานและนำมาตรการควบคุมที่มีความเคร่งครัดและใช้เวลาน้อยกว่ามาบังคับใช้แทน

๒. ลดดุลพินิจและการแทรกแซงจากภาครัฐโดยการให้ภาคส่วนเอกชนเข้ามามีบทบาทในการควบคุมร่วมหรือแทนกับภาครัฐ

๓. การลดขั้นตอน เพื่ออำนวยความสะดวกและสร้างความชัดเจนให้แก่ประชาชน

ส่วนที่ ๓ การอภิปราย เรื่อง มุมมองของภาคเอกชนต่อการใช้ระบบอนุญาตในกฎหมาย

๑. ความเห็นของ ดร. กอบศักดิ์ ภูตระกูล ผู้ช่วยรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี (ในขณะนั้น) และประธานอนุกรรมการพิจารณาปรับปรุงหรือยกเลิกกฎหมายที่เป็นอุปสรรคต่อการประกอบอาชีพและการดำเนินธุรกิจของประชาชน

รัฐบาลได้กำหนดกรอบแนวทางในการปฏิรูปกฎหมายที่เป็นอุปสรรคต่อการประกอบอาชีพหรือการดำเนินธุรกิจของประชาชน โดยได้มอบหมายให้คณะกรรมการสานพลังประชารัฐ (E4) รับผิดชอบการดำเนินการในเรื่องดังกล่าว ซึ่งที่ผ่านมาคณะกรรมการสานพลังประชารัฐได้แต่งตั้งคณะทำงานด้านการปรับแก้กฎหมายและกลไกภาครัฐ โดยมี ดร.วิษณุ เครืองาม และคุณกานต์ ตระกูลฮุน เป็นประธานร่วม มีเป้าหมายที่จะเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันทางการค้า และการลงทุนในประเทศไทย ยกกระดับ Ease of Doing Business ของไทยสู่ Top ๒๐ และแก้ไขกลไกการทำงานของภาครัฐ

นอกจากนี้ เมื่อวันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๐ ท่านนายกรัฐมนตรีมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการที่ปรึกษาเพื่อการปฏิรูปกฎหมาย เพื่อพิจารณาปรับปรุงหรือยกเลิกกฎหมายหรือกฎ ข้อบังคับ ที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสถานการณ์หรือที่เป็นอุปสรรคต่อการดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพ เพื่อไม่ให้เป็นการระแกว่าประชาชน คณะกรรมการฯ จึงได้แต่งตั้งคณะอนุกรรมการชุดต่าง ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคณะอนุกรรมการปรับปรุงหรือยกเลิกกฎหมายที่เป็นอุปสรรคต่อการประกอบอาชีพหรือการดำเนินธุรกิจของประชาชน และคณะอนุกรรมการปรับปรุงกฎหมายที่สร้างภาระโดยไม่จำเป็นต่อประชาชน

คณะอนุกรรมการปรับปรุงหรือยกเลิกกฎหมายที่เป็นอุปสรรคต่อการประกอบอาชีพหรือการดำเนินธุรกิจของประชาชนได้กำหนดแนวทางการทำงานในช่วงระยะเวลา ๑ ปีข้างหน้าไว้ดังนี้

- ๔ เดือนแรก ดำเนินการปรับปรุงกฎระเบียบเกี่ยวกับ Doing Business
- ๘ เดือนถัดมา ดำเนินการปรับปรุงกฎหมาย และกฎระเบียบที่เกี่ยวกับ Licensing และคู่มือต่าง ๆ

โดยมีเป้าหมายเพื่อยกอันดับไทยให้อยู่ในอันดับที่ ๒๓ ในการจัดอันดับปี ค.ศ. ๒๐๑๙ ซึ่งในการดำเนินการดังกล่าว คณะอนุกรรมการฯ เห็นว่ามีเรื่องที่จะต้องดำเนินการปฏิรูปโดยเฉพาะ เช่น ลดค่าใช้จ่าย ลดเวลา และเพิ่มคุณภาพการบริการของราชการ

สำหรับประเด็นว่าประเทศไทยจำเป็นต้องมีกฎหมายกลางขึ้นใช้บังคับเพื่อควบคุมระบบการอนุญาตหรือไม่นั้น เห็นว่ากรณีนี้อาจจะนำแนวทางของประเทศเกาหลีใต้ที่กำหนดให้เมืองครีที่ทำหน้าที่ตรวจสอบหรือควบคุมกฎหมายและร่างกฎหมาย เพื่อให้มีความเหมาะสมและจำเป็นมาใช้เป็นแนวทางได้

๒. ความเห็นของนายกิตติ ตั้งจิตภณคักดา เลขาธิการสภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย

โดยที่ปัจจุบันปัญหากฎหมายล้าสมัย ไม่ทันต่อสถานการณ์ และส่งผลกระทบต่อส่งเสริมการประกอบกิจการ จึงสมควรปรับปรุงกฎหมาย อย่างไรก็ตาม ยังมีกฎหมายมากก็จะทำให้เพิ่มต้นทุนของประเทศ หากทำให้กฎหมายล้าสมัยลดลง ก็ย่อมเป็นการลดต้นทุน และจะทำให้ GDP เพิ่มขึ้นได้ไม่ยาก จึงเป็นการสมควรที่จะปฏิรูปกฎหมายเพื่อลดต้นทุนของประเทศ

เมื่อพิจารณาภาพรวมของกฎหมาย แบ่งออกเป็น ๒ ประเภท คือ

๑. กฎหมายเกี่ยวกับศีลธรรม เช่น กฎหมายอาญา

๒. กฎหมายเทคนิค ซึ่งเป็นการใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือ เช่น กฎหมายว่าด้วยการจราจรทางบก

สำหรับการออกกฎหมายเทคนิค (กฎกระทรวง หรือประกาศ) ต้องมีวัตถุประสงค์ที่ชัดเจนว่ามีเจตนารมณ์อะไร โดยพิจารณาตามสภาพเศรษฐกิจและสังคมในขณะนั้น ทั้งนี้ การนำกฎหมายต่างประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกามาใช้ อาจมีปัญหา จึงต้องผ่านกระบวนการคิดและรับฟังความคิดเห็นจากผู้ที่เกี่ยวข้อง และให้วัตถุประสงค์ของกฎหมายมีความสอดคล้องกัน

เมื่อมีวัตถุประสงค์ที่ชัดเจน หากสถานการณ์เปลี่ยนแปลงไปหรือสภาพเศรษฐกิจสังคมเปลี่ยนแปลงไป ก็ต้องแก้ไขกฎหมาย

ระบบการอนุญาต (ใบอนุญาต) ณ เวลานั้นอาจเหมาะสม แต่เมื่อสภาพเศรษฐกิจเปลี่ยนแปลงไป กฎหมายก็ต้องปรับเปลี่ยน เดิมระบบใบอนุญาตเสมือนเป็นเชื้อโรคที่ต่างประเทศนำมาปล่อยให้กับสังคมโลก แต่ปัจจุบันรัฐบาลต้องทำตัวเหมือนเป็นหุ่นส่วนกับประชาชน ทำให้ขับเคลื่อนประเทศไปข้างหน้า

วัตถุประสงค์ของใบอนุญาต มี ๒ ประการ คือ

๑. ควบคุมมาตรฐาน ปัญหาการบังคับใช้กฎหมาย เป็นปัญหาสำคัญทำให้กฎหมายไม่ศักดิ์สิทธิ์ และทำให้คนเข้าใจผิดโดยเพิ่มโทษให้หนักขึ้น ดังนั้น กฎหมายกำหนดมาตรฐานต้องขอให้บังคับใช้กฎหมายอย่างจริงจัง

๒. เก็บค่าธรรมเนียม

กระบวนการออกใบอนุญาต ก็ไม่ควรใช้ระยะเวลานาน เช่น EIA ใช้เวลานานมาก ดังนั้น กระบวนการออกใบอนุญาตควรทำโดยเร็ว แต่ให้ได้มาตรฐาน

สรุป กฎหมายควรเป็นเครื่องมือในการส่งเสริม และรัฐมีหน้าที่ต้องทำกฎหมายให้อำนวยความสะดวก ส่งเสริมประสิทธิภาพในการแข่งขัน และพยายามลดต้นทุนในภาคเศรษฐกิจ โดยรัฐอาจทำคู่มือประชาชน เพื่อเป็นการบูรณาการและสร้างขั้นตอนให้ประชาชนเข้าใจง่ายในการดำเนินการเพื่อขอออกใบอนุญาต และ ทำอย่างไรให้รวมใบอนุญาตต่าง ๆ ให้เป็นใบเดียว หรือให้น้อยที่สุด

๓. ความเห็นของนายจำรูญ ดุยสุข กรรมการในคณะกรรมการธุรกิจและระเบียบ สภาหอการค้าไทย

มุมมองของภาคเอกชนที่มีต่อการใช้ระบบอนุญาตตามกฎหมาย แบ่งเป็น ๓ มิติ ดังนี้

มิติที่ ๑ บุคคลมีเสรีภาพในการประกอบการและแข่งขันอย่างเสรีภายใต้กฎเกณฑ์กติกาที่เป็นธรรม โดยกฎหมายควรที่จะถูกออกแบบมาเพื่อป้องกันการผูกขาดและป้องกันการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม อย่างไรก็ตาม รัฐมีความจำเป็นที่จะต้องเข้าแทรกแซงการทำงานของประชาชน เพื่อให้เกิดความสงบสุขและความปลอดภัยในสังคม รวมถึงความยั่งยืนของสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ซึ่งการแทรกแซงนั้นต้องไม่สร้างภาระให้เอกชน ผู้ประกอบการ เช่น การเปิดเผยสิ่งที่เป็นความลับทางการค้าเกินความจำเป็น และควรกำหนดให้การอนุญาต และการอนุมัติของฝ่ายปกครองมีผลเฉพาะตัวไม่อาจโอนให้แก่กันได้

มิติที่ ๒ เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นผู้ที่มีบทบาทในการนำนโยบายแห่งรัฐไปปฏิบัติให้เกิดผลลัพธ์ อย่างเป็นรูปธรรมจะต้องเป็นผู้ที่มีความรู้ความเข้าใจในบริบทของการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศควบคู่ไปกับการพัฒนาที่ยั่งยืน โดยต้องมีการพัฒนาเจ้าหน้าที่ของรัฐให้มีความรู้ถึงหลักการสำคัญในเรื่องดังกล่าว อันจะเป็น ประโยชน์ต่อการใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจอนุมัติ อนุญาตโครงการต่าง ๆ ได้อย่างรวดเร็ว

มิติที่ ๓ การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐควรมีความยืดหยุ่นในการบังคับใช้กฎหมาย เพื่อปรับใช้ กฎหมายให้เกิดความเป็นธรรม ความสงบสุข และความปรองดองในสังคม

ภาคเอกชนมีความคาดหวังต่อการใช้ระบบอนุญาตตามกฎหมาย ดังนี้

๑. มีความโปร่งใส
๒. มีการกำหนดเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในการใช้ระบบให้ชัดเจนและกำหนดโทษสำหรับการไม่ปฏิบัติตาม
๓. ควรมีการกำหนดระยะเวลาการขออนุญาต ค่าธรรมเนียม ค่าใช้จ่าย และขั้นตอนการใช้ระบบให้ชัดเจน
๔. สร้างโอกาสการแข่งขันทางการค้าของการประกอบธุรกิจ
๕. ลดปัญหาการคอร์รัปชัน

ส่วนที่ ๔ บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากปัญหาดังกล่าวจึงได้มีการเสนอแนะแนวทางที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทย โดยเปลี่ยนวิธีคิดในการร่างกฎหมาย ดังนี้

๑. ใช้ระบบอนุญาต (ควบคุม) เท่าที่จำเป็น โดยนำระบบการควบคุมดูแลในลักษณะอื่น เช่น การจดทะเบียนหรือการจดทะเบียนมาใช้ในการควบคุมการประกอบอาชีพ
๒. กำหนดกรอบการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ โดยกำหนดหลักเกณฑ์ในการออกใบอนุญาตให้ชัดเจน และกำหนดระยะเวลาในการพิจารณา
๓. กระบวนการพิจารณาอนุญาตต้องสร้างภาระน้อยที่สุด
๔. อำนวยความสะดวกในการขออนุญาต
๕. ทบทวนระบบอนุญาตในกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ (สำรวจ – ประเมิน – ปรับเปลี่ยน)

ส่วนที่ ๕ ความคิดเห็นจากผู้เข้าร่วมการสัมมนา

ความคิดเห็นของผู้เข้าร่วมการสัมมนาจากสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา กระทรวงสาธารณสุข ให้ความคิดเห็นและข้อสังเกต ดังนี้

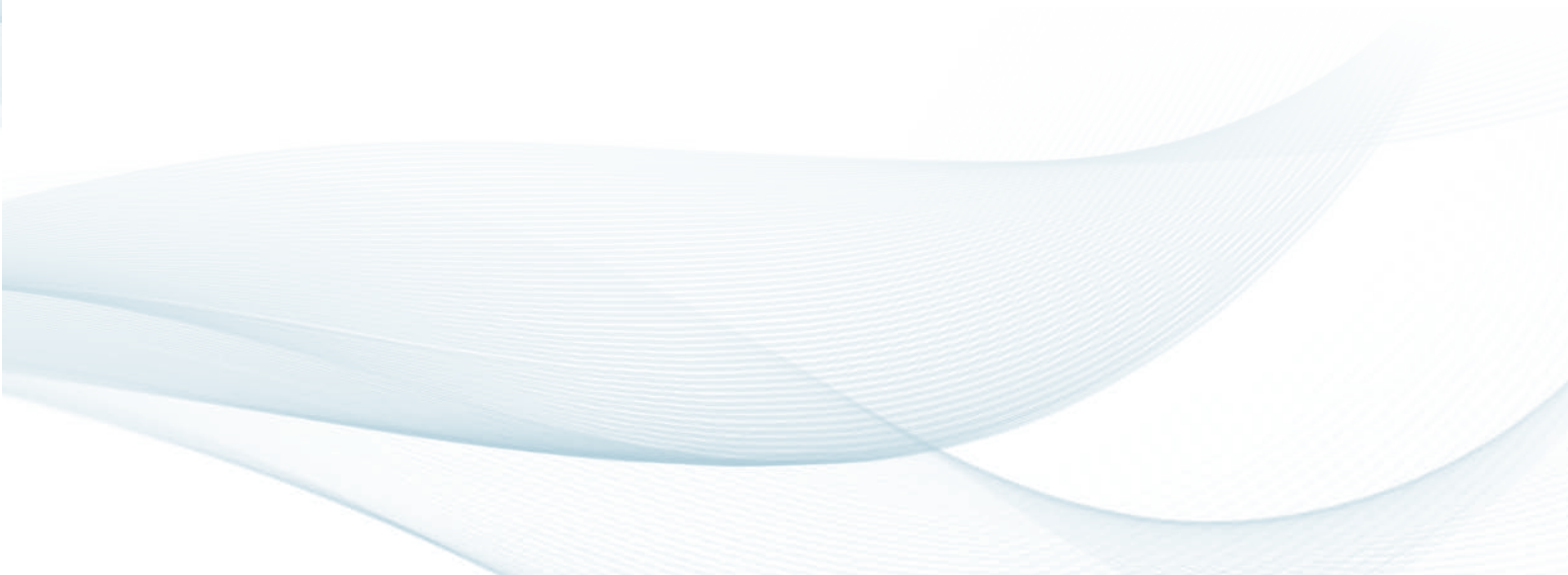
๑. ควรให้ภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการตรวจสอบในขั้นตอนของการออกใบอนุญาต เพื่อให้กระบวนการออกใบอนุญาตรวดเร็วยิ่งขึ้น
๒. กฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการออกใบอนุญาตไม่ได้กำหนดความหมายของคำว่า “ประโยชน์สาธารณะ” ไว้อย่างชัดเจน ทำให้ต้องมีการตีความโดยคณะกรรมการตามกฎหมายนั้น ๆ เป็นรายกรณีไป ส่งผลให้กระบวนการออกใบอนุญาตเกิดความล่าช้า
๓. ควรมีการกำหนดกรอบการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการพิจารณาเรื่องประโยชน์สาธารณะ





ภาคผนวก v.

ความเห็นคณะกรรมการ
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
ในรอบปี พ.ศ. ๒๕๖๐ ที่น่าสนใจ





เรื่องเสร็จที่ ๓๗๗/๒๕๖๐

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง ปัญหาความเป็นกลางของกรรมการในคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ : กรณีกรรมการฝ่ายลูกจ้างเป็นพนักงานของรัฐวิสาหกิจที่คณะกรรมการฯ จะพิจารณาให้ความเห็นชอบให้ปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน

กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานได้มีหนังสือ ที่ รง ๐๕๐๕/๙๓๓๑ ลงวันที่ ๒ ธันวาคม ๒๕๕๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียของกรรมการในคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ในการพิจารณาให้ความเห็นชอบให้รัฐวิสาหกิจปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน สรุปข้อเท็จจริงได้ ดังนี้

๑. ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร (ธ.ก.ส.) ได้เสนอเรื่องต่อคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ (ครรส.) เพื่อให้ความเห็นชอบในการปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงานของ ธ.ก.ส. อันเป็นการปฏิบัติตามมาตรา ๑๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. ๒๕๔๓ ที่กำหนดให้รัฐวิสาหกิจที่จะปรับปรุงสภาพการจ้างที่เกี่ยวกับการเงินที่อยู่นอกเหนือจากที่กำหนดในมาตรา ๑๓ (๒) (สภาพการจ้างที่เกี่ยวกับการเงินซึ่งรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งอาจดำเนินการเองได้) จะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์และคณะรัฐมนตรีก่อนจึงจะดำเนินการได้ ทั้งนี้ เมื่อวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๙ ครรส. ได้จัดประชุมเพื่อพิจารณาเรื่องดังกล่าวแล้ว มีข้อสงสัยว่า นาย อ กรรมการฝ่ายลูกจ้างใน ครรส. ซึ่งเป็นพนักงาน ธ.ก.ส. อยู่ด้วย จะเป็นคู่กรณีหรือมีส่วนได้ส่วนเสียตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ และสามารถอยู่ในที่ประชุมเพื่อชี้แจงข้อเท็จจริงก่อนที่จะประชุมจะลงมติได้หรือไม่ ครรส. จึงมีมติให้หารือประเด็นดังกล่าวต่อกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน

๒. วันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๙ กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานได้จัดประชุมคณะกรรมการที่ปรึกษากฎหมายแรงงานเพื่อพิจารณาปัญหาดังกล่าวแล้ว มีประเด็นที่ต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่า การที่ ครรส. จะพิจารณาให้ความเห็นชอบให้รัฐวิสาหกิจปรับปรุงสภาพการจ้างที่เกี่ยวกับการเงินตามมาตรา ๑๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ฯ เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ ซึ่งที่ประชุมมีความเห็นเป็น ๒ ฝ่าย โดยฝ่ายที่หนึ่งเห็นว่า มติของ ครรส. เป็นคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากการพิจารณาให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบของ ครรส. มีผลกระทบต่อการปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนของพนักงาน ธ.ก.ส. หาก ครรส. ไม่ให้ความเห็นชอบ ย่อมไม่สามารถส่งเรื่องให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบได้ จึงกระทบต่อสิทธิของพนักงาน ธ.ก.ส. ซึ่งเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรง ขณะที่ฝ่ายที่สองเห็นว่า มติของ ครรส. ยังไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง แต่เป็นเพียงขั้นตอนหนึ่งในกระบวนการพิจารณาที่จะนำไปสู่การมีคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากมติของ ครรส. ยังไม่มีผลกระทบต่อสิทธิของพนักงาน ธ.ก.ส. โดยตรง เพราะแม้ว่า ครรส. จะมีมติให้ความเห็นชอบแล้ว แต่ก็ต้องเสนอคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบต่อไป รัฐวิสาหกิจจึงจะดำเนินการปรับปรุงสภาพการจ้างที่เกี่ยวกับการเงินได้

๓. กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานพิจารณาแล้วมีความเห็นว่า ในกรณีที่มีมติของ ครรส. ตามมาตรา ๑๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ฯ เป็นคำสั่งทางปกครอง นาย อ ซึ่งเป็นกรรมการฝ่ายลูกจ้างและเป็นพนักงาน ธ.ก.ส. อยู่ด้วย ย่อมเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงในการที่ ธ.ก.ส. ขอปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน จึงถือเป็นคู่กรณีตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และไม่สามารถอยู่ในที่ประชุมเพื่อชี้แจงข้อเท็จจริงและลงมติในเรื่องดังกล่าวได้

กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานจึงขอหารือว่า มติของ ครรส. ที่ให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบให้รัฐวิสาหกิจปรับปรุงสภาพการจ้างที่เกี่ยวกับการเงินตามมาตรา ๑๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ฯ เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ และกรณีที่มีมติของ ครรส. เป็นคำสั่งทางปกครอง นาย อ กรรมการฝ่ายลูกจ้างซึ่งเป็นพนักงาน ธ.ก.ส. อยู่ด้วย จะเป็นเจ้าหน้าที่ซึ่งต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของ กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน โดยมีผู้แทนกระทรวงแรงงาน (กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน) และผู้แทนธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับแก่วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ซึ่งมาตรา ๕^๑ กำหนดว่า “วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง” หมายถึง การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือกฎ และรวมถึงการดำเนินการใด ๆ ในทางปกครองตามพระราชบัญญัตินี้ แต่โดยที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดหลักเกณฑ์เฉพาะคำสั่งทางปกครอง จึงมิได้ใช้บังคับแก่การออกกฎ

สำหรับการปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงานธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร (ธ.ก.ส.) นั้น จะต้องกระทำโดยการออกข้อบังคับ ธ.ก.ส. ฉบับใหม่เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับ ธ.ก.ส. ว่าด้วยอัตราตำแหน่งและเงินเดือนสำหรับพนักงาน อันเป็นการดำเนินการที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปแก่พนักงาน ธ.ก.ส. มิได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่บุคคลใดเป็นการเฉพาะ จึงมีลักษณะเป็น “กฎ” ตามมาตรา ๕^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น การที่คณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ (ครรส.) จะพิจารณา

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

“วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง” หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือกฎ และรวมถึงการดำเนินการใด ๆ ในทางปกครองตามพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

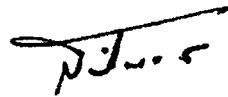
ฯลฯ

“กฎ” หมายความว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ

ฯลฯ

ฯลฯ

ให้ความเห็นชอบให้ ธ.ก.ส. ปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน ก่อนนำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อมีมติให้ความเห็นชอบตามที่กำหนดในมาตรา ๑๓ วรรคสาม^๓ แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. ๒๕๔๓ อันเป็นขั้นตอนการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อออกกฎ จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งรวมถึงบทบัญญัติมาตรา ๑๓^๔ ที่กำหนดเหตุต้องห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ทำการพิจารณาทางปกครองด้วย อย่างไรก็ดี แม้ว่าการพิจารณาของ ครรส. ในกรณีดังกล่าวจะไม่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ทั้งไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับอื่นใดที่ห้ามมิให้กรรมการใน ครรส. ทำการพิจารณาเรื่องที่ตนมีส่วนได้เสีย แต่โดยที่หลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” ที่ผูกพันการดำเนินการทั้งปวงของฝ่ายปกครอง ไม่เฉพาะแต่การดำเนินการในส่วนที่เป็นการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ดังนั้น เมื่อนาย อ เมืองแก้ว กรรมการฝ่ายลูกจ้างใน ครรส. เป็นพนักงาน ธ.ก.ส. อยู่ด้วย และอยู่ในข่ายที่จะได้รับประโยชน์จากการปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน ธ.ก.ส. การที่ นาย อ จะเข้าร่วมประชุม ครรส. จึงขัดต่อหลักความเป็นกลางตามหลักกฎหมายวิธีสบัญญัติทั่วไปที่ห้ามมิให้บุคคลพิจารณาวินิจฉัยเรื่องที่ตนมีส่วนได้เสีย ด้วยเหตุนี้ นาย อ จึงไม่ควรเข้าร่วมในการประชุม ครรส. เพื่อพิจารณาเรื่องดังกล่าว



(นายดิสทัต โทตระกิตย์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๖๐

“มาตรา ๑๓ ให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

๑. ๒. ๓. ๔. ๕. ๖. ๗. ๘. ๙. ๑๐. ๑๑. ๑๒. ๑๓. ๑๔. ๑๕. ๑๖. ๑๗. ๑๘. ๑๙. ๒๐. ๒๑. ๒๒. ๒๓. ๒๔. ๒๕. ๒๖. ๒๗. ๒๘. ๒๙. ๓๐. ๓๑. ๓๒. ๓๓. ๓๔. ๓๕. ๓๖. ๓๗. ๓๘. ๓๙. ๔๐. ๔๑. ๔๒. ๔๓. ๔๔. ๔๕. ๔๖. ๔๗. ๔๘. ๔๙. ๕๐. ๕๑. ๕๒. ๕๓. ๕๔. ๕๕. ๕๖. ๕๗. ๕๘. ๕๙. ๖๐. ๖๑. ๖๒. ๖๓. ๖๔. ๖๕. ๖๖. ๖๗. ๖๘. ๖๙. ๗๐. ๗๑. ๗๒. ๗๓. ๗๔. ๗๕. ๗๖. ๗๗. ๗๘. ๗๙. ๘๐. ๘๑. ๘๒. ๘๓. ๘๔. ๘๕. ๘๖. ๘๗. ๘๘. ๘๙. ๙๐. ๙๑. ๙๒. ๙๓. ๙๔. ๙๕. ๙๖. ๙๗. ๙๘. ๙๙. ๑๐๐.

๑. ๒. ๓. ๔. ๕. ๖. ๗. ๘. ๙. ๑๐. ๑๑. ๑๒. ๑๓. ๑๔. ๑๕. ๑๖. ๑๗. ๑๘. ๑๙. ๒๐. ๒๑. ๒๒. ๒๓. ๒๔. ๒๕. ๒๖. ๒๗. ๒๘. ๒๙. ๓๐. ๓๑. ๓๒. ๓๓. ๓๔. ๓๕. ๓๖. ๓๗. ๓๘. ๓๙. ๔๐. ๔๑. ๔๒. ๔๓. ๔๔. ๔๕. ๔๖. ๔๗. ๔๘. ๔๙. ๕๐. ๕๑. ๕๒. ๕๓. ๕๔. ๕๕. ๕๖. ๕๗. ๕๘. ๕๙. ๖๐. ๖๑. ๖๒. ๖๓. ๖๔. ๖๕. ๖๖. ๖๗. ๖๘. ๖๙. ๗๐. ๗๑. ๗๒. ๗๓. ๗๔. ๗๕. ๗๖. ๗๗. ๗๘. ๗๙. ๘๐. ๘๑. ๘๒. ๘๓. ๘๔. ๘๕. ๘๖. ๘๗. ๘๘. ๘๙. ๙๐. ๙๑. ๙๒. ๙๓. ๙๔. ๙๕. ๙๖. ๙๗. ๙๘. ๙๙. ๑๐๐.

ในกรณีที่รัฐวิสาหกิจใด เห็นสมควรปรับปรุงสภาพการจ้างที่เกี่ยวกับการเงินที่อยู่นอกเหนือจากที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๑๓ (๒) จะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการและคณะรัฐมนตรีก่อนจึงจะดำเนินการได้

“มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

- (๑) เป็นคู่กรณีเอง
- (๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น
- (๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี
- (๕) เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี
- (๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ซึ่งขณะนี้คำอุทธรณ์ทั้ง ๗ กรณี อยู่ระหว่างการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ และผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และกรณีของผู้ขอใช้สิทธิรายนางสาวน ได้ยื่นฟ้องต่อศาลปกครองกลางเป็นคดีหมายเลขดำที่ ๙๖๓/๒๕๕๘ ขณะนี้คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองกลาง

๕. ผู้อุทธรณ์ยกบทบัญญัติมาตรา ๖๔ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ขึ้นเป็นข้อต่อสู้ว่า แม้นตนจะได้ยื่นเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมเกินกำหนดระยะเวลา ๙๐ วัน นับจากวันถัดจากวันรับมอบรถยนต์ แต่เมื่อวันที่ครบกำหนด ๙๐ วันตรงกับวันหยุดราชการหรือวันหยุดนักขัตฤกษ์ โดยปกติจึงไม่อาจยื่นเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมภายในกำหนดได้ จึงได้ยื่นเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมในวันทำงานถัดจากวันหยุด ซึ่งสอดคล้องกับหลักการของมาตรา ๖๔ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้ว จึงเป็นผู้มีสิทธิโดยชอบธรรมที่จะได้รับคืนเงินรถยนต์ใหม่คันแรก

๖. เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองซึ่งได้รับมอบอำนาจจากกรมสรรพสามิตให้ออกคำสั่งปฏิเสธสิทธิในกรณีนี้ได้ยึดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเพิ่มเติมตามหนังสือกรมสรรพสามิต ที่ กค ๐๖๑๖/ว ๒๒ ลงวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๕๖ ซึ่งข้อ ๒ กำหนดว่า กรณีที่วันสุดท้ายของกำหนดเวลา ๙๐ วัน ตรงกับวันหยุดราชการหรือวันหยุดนักขัตฤกษ์ ผู้ขอใช้สิทธิจะต้องยื่นเอกสารหลักฐานภายในวันทำการก่อนวันหยุด โดยได้มีการประชาสัมพันธ์หลักเกณฑ์และเงื่อนไขเพิ่มเติมนี้ไว้ในเว็บไซต์โครงการรถยนต์ใหม่คันแรกตามนโยบายรัฐบาล <<https://firstcar.excise.go.th/>> ระบบเว็บไซต์กลางบริการอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ <e-Government – <https://www.egov.go.th/>> การให้สัมภาษณ์ของผู้บริหารระดับสูงของกรมสรรพสามิต ในรายการ “ถอดสลักข่าว” ทางสถานีวิทยุโทรทัศน์แห่งประเทศไทย (NBT) และการประชาสัมพันธ์ไปสู่ประชาชนโดยสำนักงานสรรพสามิตพื้นที่หลายแห่งในรูปแบบต่าง ๆ ดังนั้น ในการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองโดยผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงมีประเด็นปัญหาประการสำคัญที่จะต้องพิจารณาให้ได้ความว่าหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเพิ่มเติมที่กรมสรรพสามิตกำหนดขึ้นซึ่งได้มีการประชาสัมพันธ์ในลักษณะต่าง ๆ ดังที่กล่าวมานี้ จะถือเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ที่มีคำสั่ง “กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น” อันเป็นข้อยกเว้นของมาตรา ๖๔ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

กระบวนการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของกรมสรรพสามิตซึ่งมีคณะกรรมการพิจารณากลับกรองการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ตามคำสั่งกรมสรรพสามิต ที่ ๑๒๘/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๕๔ ทำหน้าที่พิจารณาและนำเสนอความเห็นเพื่อประกอบการวินิจฉัยอุทธรณ์ คณะกรรมการไม่อาจวินิจฉัยไปในทางใดทางหนึ่งและไม่อาจหาข้อยุติภายในหน่วยงานได้ กรมสรรพสามิตจึงขอหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในประเด็นดังต่อไปนี้

หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการขอรับสิทธิขอคืนเงินรถยนต์ใหม่คันแรกตามนโยบายรัฐบาล ที่มติคณะรัฐมนตรีกำหนดให้ผู้ขอใช้สิทธิต้องยื่นเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมภายใน ๙๐ วัน นับจากวันถัดจากวันรับมอบรถยนต์ ซึ่งกรมสรรพสามิตได้กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเพิ่มเติมตามหนังสือกรมสรรพสามิต ที่ กค ๐๖๑๖/ว ๒๒ ลงวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๕๖ ข้อ ๒ ว่า กรณีที่วันสุดท้ายของกำหนดเวลา ๙๐ วัน ตรงกับวันหยุดราชการหรือวันหยุดนักขัตฤกษ์ ผู้ขอใช้สิทธิจะต้องยื่นเอกสารหลักฐานภายในวันทำการก่อนวันหยุด โดยได้มีการประชาสัมพันธ์หลักเกณฑ์นี้ในเว็บไซต์โครงการรถยนต์ใหม่คันแรกตามนโยบายรัฐบาล <<https://firstcar.excise.go.th/>> ระบบเว็บไซต์กลางบริการอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ <e-Government – <https://www.egov.go.th/>> การให้สัมภาษณ์ของผู้บริหารระดับสูง

ของกรมสรรพสามิตในรายการ “ถอดสลักข่าว” ทางสถานีวิทยุโทรทัศน์แห่งประเทศไทย (NBT) และการประชาสัมพันธ์ไปสู่ประชาชนโดยสำนักงานสรรพสามิตพื้นที่หลายแห่งในรูปแบบต่าง ๆ จะถือเป็นกรณีเจ้าหน้าที่มีคำสั่ง “กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น” อันเป็นข้อยกเว้นของหลักกฎหมายในเรื่องระยะเวลาตามมาตรา ๖๔ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาหรือของกรมสรรพสามิต โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมสรรพสามิต) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีประเด็นต้องพิจารณาว่า การที่กรมสรรพสามิตได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๖๑๖/ว ๒๒ ลงวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๕๖ เพื่อกำหนดแนวปฏิบัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับระยะเวลาที่ผู้ขอใช้สิทธิต้องยื่นเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมภายในวันทำการก่อนวันหยุด ถือเป็นการดำเนินการตามมาตรา ๖๔ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ อย่างไร นั้น เห็นว่า โดยที่หนังสือแจ้งปฏิเสธสิทธิขอคืนเงินตามโครงการรถยนต์ใหม่คันแรกเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งเป็นไปตามความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๙๑๐/๒๕๕๗ ดังนั้น การอนุมัติสั่งจ่ายเงินให้แก่ผู้ยื่นคำขอใช้สิทธิก็ย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองด้วยเช่นกัน การพิจารณาเกี่ยวกับการนับระยะเวลาในการยื่นเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมในโครงการดังกล่าวจึงต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

เมื่อข้อหาหรือในเรื่องนี้ปรากฏข้อเท็จจริงว่าคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๓๐ กรกฎาคม ๒๕๕๕ อนุมัติตามที่กระทรวงการคลังเสนอผ่อนผันให้ผู้ขอใช้สิทธิสามารถนำเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมบางรายการมายื่น ณ สำนักงานสรรพสามิตพื้นที่หรือสำนักงานสรรพสามิตพื้นที่สาขา ภายในระยะเวลา ๙๐ วัน นับจากวันถัดจากวันรับมอบรถยนต์ ระยะเวลาสิ้นสุดในการยื่นเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมดังกล่าวจึงเป็นการกำหนดโดยคณะรัฐมนตรี ดังนั้น หากจะมีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการนับระยะเวลาสิ้นสุดไว้เป็นอย่างอื่น จึงต้องกระทำโดยมติคณะรัฐมนตรีเช่นกัน

การที่กรมสรรพสามิตได้กำหนดแนวปฏิบัติเพิ่มเติมตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๓๐ ธันวาคม ๒๕๕๕ ปรากฏตามหนังสือกรมสรรพสามิต ที่ กค ๐๖๑๖/ว ๒๒ ลงวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๕๖ ซึ่งกำหนดให้ผู้ขอใช้สิทธิยื่นเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมภายในวันทำการก่อนวันหยุด หากวันสุดท้ายของกำหนดเวลา ๙๐ วัน ตรงกับวันหยุดราชการหรือวันหยุดนักขัตฤกษ์ นั้น จึงเห็นได้ว่า แนวปฏิบัติเพิ่มเติมของกรมสรรพสามิตดังกล่าวไม่ใช่กรณีที่คณะรัฐมนตรีเป็นผู้กำหนด ประกอบกับมติคณะรัฐมนตรีในเรื่องนี้ประสงค์จะให้อำนาจกับกรมสรรพสามิตเพื่อกำหนดรายละเอียดและขั้นตอนการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่สำหรับใช้เป็นแนวทางในการดำเนินงานให้สอดคล้องกับมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

๓๐ ธันวาคม ๒๕๕๕ เท่านั้น มิใช่เป็นเรื่องที่กรมสรรพสามิตมีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีคำสั่งและสามารถกำหนดระยะเวลาสิ้นสุดไว้เป็นอย่างอื่นได้ตามมาตรา ๖๔^๖ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่อย่างใด ดังนั้น หากวันสุดท้ายที่ผู้ขอใช้สิทธิจะสามารถยื่นเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมให้กรมสรรพสามิตตรวจสอบได้ตรงกับวันหยุดราชการหรือวันหยุดนักขัตฤกษ์ กรมสรรพสามิตจะต้องพิจารณาการนับระยะเวลาตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๖๔ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่ให้ถือว่าระยะเวลานั้นสิ้นสุดในวันทำงานที่ถัดจากวันหยุดนั้น ด้วยเหตุนี้เมื่อผู้ขอใช้สิทธิได้ยื่นเอกสารหลักฐานเพิ่มเติมในวันทำการถัดจากวันหยุดดังกล่าว กรมสรรพสามิตก็ย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องรับเอกสารหลักฐานนั้นไว้ตรวจสอบตามอำนาจหน้าที่ของตนต่อไป



(นายดิศพัทธ์ โทตระกิตย์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มิถุนายน ๒๕๖๐

^๖มาตรา ๖๔ กำหนดเวลาเป็นวัน สัปดาห์ เดือน หรือปีนั้น มิให้นับวันแรกแห่งระยะเวลานั้นรวมเข้าด้วย เว้นแต่จะได้เริ่มการในวันนั้นหรือมีการกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นโดยเจ้าหน้าที่

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่มีหน้าที่ต้องกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดภายในระยะเวลาที่กำหนดให้นับวันสิ้นสุดของระยะเวลานั้นรวมเข้าด้วยแม้ว่าวันสุดท้ายเป็นวันหยุดทำการงานสำหรับเจ้าหน้าที่

ในกรณีที่บุคคลใดต้องทำการอย่างหนึ่งอย่างใดภายในระยะเวลาที่กำหนดโดยกฎหมายหรือโดยคำสั่งของเจ้าหน้าที่ ถ้าวันสุดท้ายเป็นวันหยุดทำการงานสำหรับเจ้าหน้าที่หรือวันหยุดตามประเพณีของบุคคลผู้รับคำสั่ง ให้ถือว่าระยะเวลานั้นสิ้นสุดในวันทำงานที่ถัดจากวันหยุดนั้น เว้นแต่กฎหมายหรือเจ้าหน้าที่ที่มีคำสั่งจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

เรื่องเสร็จที่ ๑๕๖๙/๒๕๖๐

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ประกาศรับสมัครคัดเลือกหรือสอบแข่งขันบุคคลภายนอก
เพื่อบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ

สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีหนังสือ ที่ ตช ๐๐๑๑.๓๔/๓๐๐๔ ลงวันที่ ๓๐ สิงหาคม ๒๕๖๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อปัญหาเกี่ยวกับการระบุดข้อความในประกาศรับสมัครคัดเลือกหรือสอบแข่งขันบุคคลภายนอกเพื่อบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ สรุปความได้ว่า ด้วยกองบัญชาการศึกษา สำนักงานตำรวจแห่งชาติ มีประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดแนวทางปฏิบัติในการวางระบบการรับสมัครคัดเลือกหรือสอบแข่งขันบุคคลภายนอกเพื่อบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ ในกรณีเกี่ยวกับการแจ้งสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งและสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ที่จะระบุดในประกาศรับสมัครคัดเลือกหรือสอบแข่งขันดังกล่าว สำนักงานตำรวจแห่งชาติจึงขอหารือ ดังนี้

๑. ประกาศรับสมัครคัดเลือกหรือสอบแข่งขันบุคคลภายนอกเพื่อบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ หากถือได้ว่าเป็นคำสั่งทางปกครองจะเป็นคำสั่งทางปกครองประเภทใด

๒. ประกาศรับสมัครคัดเลือกหรือสอบแข่งขันดังกล่าวจะต้องระบุดข้อความเกี่ยวกับการแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาหรือของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ โดยมีผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า มาตรา ๕" แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้นิยามคำว่า "คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

"กฎ" หมายความว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ

ฯลฯ

ฯลฯ

ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของ สิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ และได้นิยามคำว่า “กฎ” หมายความว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมาย ให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ จากบทนิยามดังกล่าว จะเห็นได้ว่าคำสั่ง ทางปกครองมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายกำหนดสิทธิหน้าที่ของบุคคลไว้อย่างเป็น รูปธรรมและมีผลใช้บังคับกับบุคคลเฉพาะราย ซึ่งมีลักษณะแตกต่างจาก “กฎ” ที่เป็นกฎเกณฑ์ ที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป อย่างไรก็ดี นอกเหนือจากคำสั่งทางปกครองและกฎแล้ว ในทางวิชาการ ยังมีการกระทำทางปกครองอีกประเภทหนึ่งที่เรียกว่า “คำสั่งทางปกครองทั่วไป” ซึ่งมีลักษณะ เป็นการใช้บังคับกฎหมายที่มีผลบังคับทั่วไปโดยไม่เจาะจงตัวบุคคลผู้รับคำสั่งไว้ล่วงหน้า เนื่องจาก กำหนดจำนวนผู้รับคำสั่งไม่ได้ เช่น คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่สั่งห้ามมิให้ผู้ใดใช้หรือเข้าไปใน เขตอาคารตามมาตรา ๔๐ (๒)^๖ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ หรือสัญญาณ ไฟจราจรและเครื่องหมายจราจรที่เจ้าพนักงานตำรวจได้นำมาใช้ติดตั้งในท้องถนนตามพระราชบัญญัติ จราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒

กรณีตามข้อหาข้อนี้ เมื่อพิจารณาตัวอย่างประกาศกองบัญชาการศึกษา เรื่อง รับสมัครและสอบแข่งขันบุคคลภายนอกผู้มีวุฒิปริญญาตรีนิติศาสตร์เพื่อบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร พ.ศ. ๒๕๖๐ กลุ่มสายงานป้องกันปราบปราม (สายงานสอบสวน) ซึ่งมีสาระสำคัญเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับคุณสมบัติทั่วไปและคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งของผู้ที่จะได้รับการบรรจุแต่งตั้ง ขั้นตอนและวิธีการสมัคร เงื่อนไขการสมัครสอบแข่งขันวิชาที่ใช้ในการสอบแข่งขัน เกณฑ์การตัดสิน การเพิ่มคะแนนพิเศษ การประกาศรายชื่อผู้สอบผ่าน ชื่อเขียนและให้เข้าสอบภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง และการประกาศรายชื่อผู้สอบแข่งขันได้ ตลอดจนเงื่อนไขการบรรจุและแต่งตั้งแล้ว จะเห็นได้ว่า กระบวนการสุดท้ายของการรับสมัครและสอบแข่งขันบุคคลภายนอกเพื่อบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ คือ การที่กองบัญชาการศึกษาประกาศรายชื่อบุคคลผู้สอบแข่งขันได้เพื่อบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร ซึ่งถือเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เพราะเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการก่อตั้งสิทธิหรือกระทบต่อสถานภาพของสิทธิของผู้เข้ารับการสอบแข่งขันในการได้รับหรือไม่ได้รับการคัดเลือกเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ ส่วนการประกาศรับสมัครและสอบแข่งขันบุคคลภายนอกเพื่อบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจนั้นเป็นเพียงขั้นตอนหนึ่งของกระบวนการสอบแข่งขัน ซึ่งยังไม่มีผลเป็น

มาตรา ๔๐ ในกรณีที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารโดยฝ่าฝืน
บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ กฎกระทรวง หรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎหมายอื่น
ที่เกี่ยวข้อง ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจดำเนินการดังนี้

၇၈၇

๗๘๗

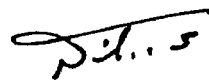
(๒) มีคำสั่งห้ามมิให้บุคคลใดใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคาร หรือบริเวณที่มีการกระทำดังกล่าว และจัดให้มีเครื่องหมายแสดงการห้ามนั้นไว้ในที่เปิดเผยและเห็นได้ง่าย ณ อาคารหรือบริเวณดังกล่าว และ

၇၈၇

๗๘๖

“โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

การก่อตั้งสิทธิหรือกระทบต่อสถานภาพของสิทธิของผู้สมัครเข้ารับการสอบแข่งขันแต่อย่างใด ดังนั้น ประกาศรับสมัครและสอบแข่งขันบุคคลภายนอกเพื่อบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ จึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง แต่เป็นเพียง “การพิจารณาทางปกครอง” ตามมาตรา ๕^๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยเป็นการเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ที่จะนำไปสู่การจัดทำคำสั่งทางปกครองในขั้นตอนสุดท้าย คือ การประกาศรายชื่อบุคคลผู้สอบแข่งขันได้เพื่อบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ ทั้งนี้ ตามแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๑๐๓๐/๒๕๕๔^๕ และเมื่อได้ให้ความเห็นแล้วว่า ประกาศรับสมัครและสอบแข่งขันดังกล่าวไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง กรณีจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาให้ความเห็นในประเด็นเรื่องการแจ้งสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองและการแจ้งสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองอีก



(นายดิสทัต โทตระกิตต์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม ๒๕๖๐

“มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“การพิจารณาทางปกครอง” หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

ฯลฯ

ฯลฯ

“บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การคัดเลือกข้าราชการตำรวจชั้นประทวนเข้ารับการฝึกอบรมเพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร พ.ศ. ๒๕๕๔” ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๐๕/๑๖๔ ลงวันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานตำรวจแห่งชาติ