รวมความเห็น

ของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เล่ม ๑

(พ.ศ. ๒๕๔๑-๒๕๕๐)



๑

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
Office of the Council of State



รวมความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เล่ม ๑

(พ.ศ. ๒๕๔๑ – ๒๕๕๐)

จัดทำโดย
สำนักกฎหมายปกครอง
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

คำนำ

สำนักกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ในฐานะเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้ทำหนังสือ “รวมความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เล่ม ๑ (พ.ศ. ๒๕๔๑ – ๒๕๕๐) และ เล่ม ๒ (พ.ศ. ๒๕๕๑ - ๒๕๕๖)” ซึ่งเป็นการรวบรวมความเห็นทางกฎหมายของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตั้งแต่เริ่มต้นจนถึงปี พ.ศ. ๒๕๕๖ โดยจัดพิมพ์ให้อยู่ในรูปเล่มที่แบ่งแยกออกเป็น ๒ ช่วง เพื่อให้เหมาะสมและสะดวกต่อการค้นคว้า นอกจากนี้ เพื่อเป็นการเผยแพร่ประชาสัมพันธ์ความเห็นทางกฎหมายของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไปยังเจ้าหน้าที่ของรัฐและประชาชนอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการศึกษาค้นคว้า เพิ่มพูนความรู้และความเข้าใจ รวมทั้งเพื่อประโยชน์ในการพัฒนาการบริหารราชการแผ่นดินที่เกิดประสิทธิภาพ โปร่งใส เป็นธรรม

คณะผู้จัดทำหวังเป็นอย่างยิ่งว่าหนังสือรวมความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เล่ม ๑ (พ.ศ. ๒๕๔๑ – ๒๕๕๐) และ เล่ม ๒ (พ.ศ. ๒๕๕๑ – ๒๕๕๖) นี้จะเป็นประโยชน์แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ และประชาชนได้ทราบแนวทางในการปฏิบัติงานและการบังคับใช้กฎหมายนี้

สำนักกฎหมายปกครอง
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๕๗

สารบัญ

๑. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ๒๕๔๑ ๑

๒. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ๒๕๔๒ ๔๓

๓. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ๒๕๔๓ ๖๕

๔. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ๒๕๔๔ ๑๐๓

๕. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ๒๕๔๕ ๑๔๕

๖. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ๒๕๔๖ ๒๐๔

๗. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ๒๕๔๗ ๒๖๕

๘. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ๒๕๔๘ ๓๓๔

๙. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ๒๕๔๙ ๓๙๖

๑๐. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ๒๕๕๐ ๔๔๔

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑	๒๐๕/๔๑	การสอบสวนทางวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญ ผู้ถูกกล่าวหามีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการสอบสวนได้หรือไม่	สำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน ตผ ๐๐๐๑/๐๓๒๘ ลว ๓๐ ม.ค. ๔๑
๒	๒๘๐/๔๑	การอุทธรณ์คำสั่งพักหน้าที่กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน	กรมการปกครอง ด่วนที่สุด มท ๐๓๑๑.๒/๒๗๓๗๐ ลว ๒๘ ส.ค. ๔๐
๓	๔๑๙/๔๑	การพิจารณาเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน	กระทรวงอุตสาหกรรม อก ๐๔๐๓/๕๕๒ ลว ๒๓ ก.พ. ๔๑
๕	๕๓๑/๔๑	คำเตือนของพนักงานตรวจแรงงานตามข้อ ๗๗ ของประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่	กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน รส ๐๖๐๕/๐๒๔๓๓ ลว ๘ เม.ย. ๔๑
๕	๕๓๗/๔๑	หารือเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดทรัพย์ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ กลต.ม.๓๐๖/๒๕๔๑ ลว ๒๔ ก.พ. ๔๑
๖	๕๓๘/๔๑	ข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม วว ๐๘๐๑/๖๓๘๔ ลว ๒๙ เม.ย. ๔๐
๗	๗๘๑/๔๑	การจัดเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ยื่นคำขออนุญาตขึ้นทะเบียนตำรับยา	สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา สธ ๐๘๑๒/๔๘๙๐ ลว ๑๓ ก.ค. ๔๑

เรื่องเสร็จที่ 205/2541

บันทึกคณะกรรมการวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายและข้อบังคับเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การสอบสวนทางวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญ ผู้ถูกกล่าวหามีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการสอบสวนได้หรือไม่

สำนักงานตรวจเงินแผ่นดินมีหนังสือ ที่ ตผ 0001/0328 ลงวันที่ 30 มกราคม 2541 หารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ความว่า ในการสอบสวนดำเนินการทางวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญของคณะกรรมการสอบสวนที่ส่วนราชการแต่งตั้ง มีปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับ กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา ซึ่งข้อ 21 กำหนดว่า ในการสอบปากคำผู้ถูกกล่าวหา ห้ามมิให้บุคคลอื่นอยู่ในที่สอบสวน เว้นแต่บุคคลซึ่งคณะกรรมการสอบสวนอนุญาตให้อยู่ในที่สอบสวนเพื่อประโยชน์แห่งการสอบสวน ประเด็นปัญหาคือ หากผู้ถูกกล่าวหาขอใช้สิทธิตามมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่บัญญัติว่า คู่กรณีมีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาของตนเข้ามาในการพิจารณาทางปกครองได้ นั้น คณะกรรมการสอบสวนจะดำเนินการให้ตามที่ผู้ถูกกล่าวหาขอใช้สิทธิได้หรือไม่ ซึ่งสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินพิจารณาแล้วเห็นว่า แม้การสอบสวนดำเนินการทางวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญ จะมีพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 กำหนดวิธีปฏิบัติไว้โดยเฉพาะ แต่การสอบสวนดำเนินการทางวินัยดังกล่าว หากตีความว่าเป็นการพิจารณาทางปกครองอย่างหนึ่งซึ่งจะต้องมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรม หรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติที่ไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ก็จะต้องบังคับตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ด้วย และผู้ถูกกล่าวหาย่อมมีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการสอบสวนพิจารณาของคณะกรรมการสอบสวนซึ่งน่าจะเป็นหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมได้มากยิ่งขึ้น

สำนักงานตรวจเงินแผ่นดินจึงขอหารือว่า ความเห็นของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินดังกล่าวถูกต้องหรือไม่ และเนื่องจากเป็นประเด็นปัญหาข้อกฎหมายที่เกิดจากการบังคับใช้กฎหมายที่

ต่างกัน สมควรให้มีการพิจารณาวินิจฉัยตีความข้อกฎหมายเพื่อยึดถือปฏิบัติให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน และเกิดประโยชน์โดยส่วนรวมต่อไป

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน แล้วเห็นว่า ข้อหารือดังกล่าวเป็นเรื่องเกี่ยวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 สำนักงานฯในฐานะที่ทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง จึงได้เสนอข้อหารือของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาตามข้อหารือของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินแล้วเห็นว่า มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาในเบื้องต้นก่อนว่า ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

1. คำสั่งลงโทษทางวินัยข้าราชการเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่

2. การสอบสวนเพื่อดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการเป็นการพิจารณาทางปกครองหรือไม่ และ

3. ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยมีฐานะเป็นคู่กรณีหรือไม่

เมื่อพิจารณานิยามของคำว่า "คำสั่งทางปกครอง" "การพิจารณาทางปกครอง" และ "คู่กรณี" ในมาตรา 5[1] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แล้วเห็นว่า "คำสั่งทาง

---

[1] มาตรา 5 ฯลฯ ฯลฯ

"การพิจารณาทางปกครอง" หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

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

(2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

"คู่กรณี" หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง

ปกครอง" หมายความว่า *การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว* ดังนั้น คำสั่งลงโทษทางวินัยจึงเป็นคำสั่งทางปกครองเนื่องจากเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของผู้บังคับบัญชาซึ่งมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ใต้บังคับบัญชา ส่วน "การพิจารณาทางปกครอง" หมายความว่า *การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง* และโดยที่การสอบสวนทางวินัยเป็นการดำเนินการโดยคณะกรรมการสอบสวนซึ่งได้รับแต่งตั้งจากผู้บังคับบัญชาเพื่อเสนอเรื่องต่อผู้บังคับบัญชาว่า ผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำผิดวินัยหรือไม่ ซึ่งหากการสอบสวนปรากฏว่าได้มีการกระทำผิดวินัย ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาก็จะออกคำสั่งลงโทษทางวินัยผู้ถูกกล่าวหานั้น และในทางตรงกันข้ามหากการสอบสวนได้ความว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่มีความผิด ผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกกล่าวหาก็จะต้องมีคำสั่งยืนยันสถานภาพของผู้ถูกกล่าวหาว่ามิได้กระทำผิดวินัย ดังนั้น การสอบสวนวินัยจึงเป็นการพิจารณาทางปกครอง ส่วน "คู่กรณี" หมายความว่า *ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง* ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้ที่จะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง จึงเป็นคู่กรณีเช่นเดียวกัน

เมื่อคำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นคำสั่งทางปกครอง การสอบสวนวินัยเป็นการพิจารณาทางปกครอง และผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยเป็นคู่กรณี ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 จึงมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาต่อไปว่า หลักเกณฑ์ข้อ 21[2] ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา ที่กำหนดว่า ในการสอบปากคำผู้ถูกกล่าวหาและพยาน ให้คณะกรรมการสอบสวนเรียกผู้ซึ่งจะถูกสอบปากคำเข้ามาในที่สอบสวนคราวละหนึ่งคน ห้ามมิให้บุคคลอื่นอยู่ในที่สอบสวน เว้นแต่บุคคลซึ่งคณะกรรมการสอบสวนอนุญาตให้อยู่ในที่สอบสวนเพื่อประโยชน์แห่งการสอบสวน เป็นหลักเกณฑ์ที่ประกัน

---

[2] ข้อ 21 ในการสอบปากคำผู้ถูกกล่าวหาและพยาน ให้คณะกรรมการสอบสวนเรียกผู้ซึ่งจะถูกสอบปากคำเข้ามาในที่สอบสวนคราวละหนึ่งคน ห้ามมิให้บุคคลอื่นอยู่ในที่สอบสวน เว้นแต่บุคคลซึ่งคณะกรรมการสอบสวนอนุญาตให้อยู่ในที่สอบสวนเพื่อประโยชน์แห่งการสอบสวน

ฯลฯ ฯลฯ

ความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่มาตรา 23[3] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่บัญญัติว่า ในการพิจารณาทางปกครองที่คู่กรณีต้องมาปรากฏตัวต่อหน้าเจ้าหน้าที่ คู่กรณีมีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาของตนเข้ามาในการพิจารณาทางปกครองได้ ทั้งนี้ เพราะมาตรา 3[4] วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้บัญญัติเป็นหลักไว้ว่า "วิธีปฏิบัติราชการตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้"

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาหลักเกณฑ์ตามข้อ 21 ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา แล้วเห็นว่า เป็นหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เพราะผู้ถูกกล่าวหาซึ่งเป็นคู่กรณีสามารถปกป้องสิทธิของตนได้ดีกว่า หากมีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในกระบวนการสอบสวนทางวินัยที่ตนต้องมาปรากฏตัวต่อหน้าคณะกรรมการสอบสวน ฉะนั้น เมื่อหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติราชการที่บัญญัติไว้ในมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ให้หลักประกันความเป็นธรรมแก่คู่กรณีสูงกว่าหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในข้อ 21 ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540)ฯ กรณีจึงต้องนำมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯมาใช้บังคับ

---

[3] มาตรา 23 ในการพิจารณาทางปกครองที่คู่กรณีต้องมาปรากฏตัวต่อหน้าเจ้าหน้าที่ คู่กรณีมีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาของตนเข้ามาในการพิจารณาทางปกครองได้

การใดที่ทนายความหรือที่ปรึกษาได้ทำลงต่อหน้าคู่กรณี ให้ถือว่าเป็นการกระทำของคู่กรณี เว้นแต่คู่กรณีจะได้คัดค้านเสียแต่ในขณะนั้น

[4] มาตรา 3 วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

กล่าวโดยสรุป คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นว่า ข้าราชการพลเรือนซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยมีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหานั้นจะต้องมาปรากฏตัวต่อหน้าคณะกรรมการสอบสวนในฐานะคู่กรณีได้

(นายอักษราทร จุฬารัตน)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน 2541

บันทึกของคณะกรรมการวินิจฉัยปัญหาการปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การอุทธรณ์คำสั่งพักหน้าที่กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน

กรมการปกครองได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ มท 0311.2/27370 ลงวันที่ 28 สิงหาคม 2540 หารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ความว่า จังหวัดเพชรบูรณ์ขอหารือกรณีอำเภอหล่มสักมีคำสั่งพักหน้าที่นายอนงค์ สะดา กำนันตำบลบ้านโสก และผู้ใหญ่บ้านหมู่ที่ 1 ตำบลบ้านโสก อำเภอหล่มสัก ตั้งแต่วันที่ 25 กรกฎาคม 2540 เนื่องจากนายอนงค์ สะดา ถูกฟ้องคดีอาญา ซึ่งหากอยู่ในตำแหน่งจะเป็นการเสียหายต่อราชการ และต่อมานายอนงค์ สะดา อุทธรณ์คำสั่งพักหน้าที่ โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยระบุว่าไม่ได้รับความเป็นธรรม อำเภอหล่มสักมีข้อสงสัยเกี่ยวกับการปฏิบัติ จึงขอหารือ ดังนี้

1. ในกรณีที่นายอำเภอพิจารณาคำอุทธรณ์แล้ว เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ทั้งหมด อำเภอเห็นว่า หากนายอำเภออาศัยอำนาจตามความในมาตรา 45 และมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เพิกถอนคำสั่งพักหน้าที่ดังกล่าวตั้งแต่วันที่ 25 กรกฎาคม 2540 ซึ่งเป็นวันที่มีคำสั่งให้พักหน้าที่ตลอดจนสั่งจ่ายเงินค่าตอบแทนให้แก่นายอนงค์ สะดา ย้อนหลังตั้งแต่วันที่สั่งพักหน้าที่ นายอำเภอก็ชอบที่จะกระทำได้ ความเห็นของอำเภอถูกต้องหรือไม่ อย่างไร และการใช้อำนาจของนายอำเภอดังกล่าวข้างต้น จะขัดกับการสั่งกลับเข้ารับหน้าที่ตลอดจนถึงการวินิจฉัยว่าควรจะจ่ายเงินค่าตอบแทนในระหว่างพักหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัดตามความในมาตรา 61 ทวิ วรรคสาม (2) แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 หรือไม่ อย่างไร

2. ในกรณีที่นายอำเภอพิจารณาคำอุทธรณ์แล้ว เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ทั้งหมด อำเภอเห็นว่า หากนายอำเภออาศัยอำนาจตามความในมาตรา 45 และมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 สั่งให้นายอนงค์ สะดา กลับเข้ารับหน้าที่ในตำแหน่งกำนันและผู้ใหญ่บ้านตั้งแต่วันที่นายอำเภอมีคำสั่งและใช้อำนาจในการวินิจฉัยว่าควรจะจ่ายเงินค่าตอบแทนในระหว่างพักหน้าที่หรือไม่ เพียงใด นายอำเภอก็ชอบที่จะกระทำได้ ความเห็นของอำเภอถูกต้องหรือไม่ อย่างไร และการใช้อำนาจของนายอำเภอดังกล่าว จะขัดกับการสั่งกลับเข้ารับหน้าที่ตลอดจนถึงการวินิจฉัยว่าควรจะจ่ายเงิน

ค่าตอบแทนในระหว่างพักหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัด ตามความในมาตรา 61 ทวิ วรรคสาม (2) แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 หรือไม่ อย่างไร

3. ในกรณีที่นายอำเภอพิจารณาอุทธรณ์แล้วเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ทั้งหมด อำเภอเห็นว่าหากนายอำเภอเสนอความเห็นให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้นายอนงค์ สะดา กลับเข้ารับหน้าที่ตลอดจนวินิจฉัยว่าควรจะจ่ายเงินค่าตอบแทนในระหว่างพักหน้าที่ โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 61 ทวิ วรรคสาม (2) แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 ทั้งที่ยังไม่ทราบผลคดีอาญา นายอำเภอชอบที่จะกระทำได้ ความเห็นของนายอำเภอถูกต้องหรือไม่ อย่างไร

กรมการปกครองพิจารณาแล้วมีความเห็น ดังนี้

กรณีตามข้อหารือข้อ 1 และข้อ 2 หากนายอำเภอพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งพักหน้าที่ของนายอนงค์ สะดา แล้วเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ทั้งหมด นายอำเภอมีอำนาจที่จะเพิกถอนคำสั่งพักหน้าที่โดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอน หรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดไว้ โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 45 มาตรา 46 และมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ส่วนการพิจารณาสั่งให้กลับเข้ารับหน้าที่ ตลอดจนถึงการวินิจฉัยว่าควรจะจ่ายเงินค่าตอบแทนในระหว่างพักหน้าที่หรือไม่ นั้น พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มิได้กำหนดอำนาจให้กระทำได้ นายอำเภอจะต้องรายงานให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้พิจารณาสั่ง ตามความในมาตรา 61 ทวิ วรรคสาม (2) แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457

กรณีตามข้อหารือ ข้อ 3 ในขณะที่อำเภอยังมิได้ทราบผลคดีอาญา หากนายอำเภอพิจารณาแล้ว เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ทั้งหมด แล้วเสนอความเห็นให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้นายอนงค์ สะดา กลับเข้ารับหน้าที่ตลอดจนถึงวินิจฉัยว่าควรจ่ายเงินค่าตอบแทนในระหว่างพักหน้าที่หรือไม่ เพียงใด โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 61 ทวิ วรรคสาม (2) แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 นั้น นายอำเภอชอบที่จะกระทำได้ เพราะอำนาจการพิจารณาสั่งให้กลับเข้ารับหน้าที่ และการวินิจฉัยว่าควรจ่ายเงินค่าตอบแทนระหว่างพักหน้าที่หรือไม่ เพียงใด เป็นอำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัด

กรมการปกครองจึงขอหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่า ความเห็นของกรมการปกครองถูกต้องหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนกรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย แล้ว ข้อเท็จจริงสรุปได้ว่า

1. นายอนงค์ สะดา ถูกพนักงานอัยการฟ้องเป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัดหล่มสัก คดีหมายเลขดำที่ 502/2540 เมื่อวันที่ 29 พฤษภาคม 2540 ฐานความผิดเป็นเจ้าพนักงานเรียกรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบ ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหน้าที่หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต เมื่อนายอำเภอหล่มสัก จังหวัดเพชรบูรณ์ ได้ทราบเรื่องจึงอาศัยอำนาจตามมาตรา 61 ทวิ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 ออกคำสั่งลงวันที่ 24 กรกฎาคม 2540 ให้พักหน้าที่นายอนงค์ สะดา กำนันตำบลบ้านโสก และผู้ใหญ่บ้าน หมู่ที่ 1 ตำบลบ้านโสก เพื่อรอฟังผลคดีอาญา โดยให้เหตุผลว่า นายอนงค์ สะดา ถูกฟ้องเป็นคดีอาญา ฯ หากให้อยู่ในตำแหน่งต่อไปจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อทางราชการได้

2. นายอนงค์ สะดา อุทธรณ์คำสั่งพักหน้าที่ดังกล่าวต่อนายอำเภอหล่มสักตามหนังสือลงวันที่ 11 สิงหาคม 2540 และวันที่ 8 กันยายน 2540 สรุปความได้ว่า การที่ตนถูกฟ้องเนื่องมาจากถูกกลั่นแกล้ง โดยที่จริงแล้วตนไม่ได้กระทำความผิดตามฟ้อง และสัญญาว่าหากได้กลับเข้ารับหน้าที่จะทำหน้าที่ด้วยความระมัดระวังยิ่งขึ้น ซึ่งนายอำเภอหล่มสักได้พิจารณาคำอุทธรณ์ของนายอนงค์ สะดา ประกอบกับข้อมูลด้านต่าง ๆ แล้วเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ทั้งหมด และเห็นว่าหากให้นายอนงค์ สะดา กลับเข้ารับหน้าที่จะไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทางราชการแต่อย่างใด อำเภอหล่มสักจึงได้มีหนังสือลงวันที่ 9 กันยายน 2540 ถึงผู้ว่าราชการจังหวัดเพชรบูรณ์ แจ้งผลการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งอำเภอหล่มสักของนายอนงค์ สะดา โดยขอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดพิจารณาสั่งการให้นายอนงค์ สะดา กลับเข้ารับหน้าที่รวมทั้งได้รับเงินค่าตอบแทนในระหว่างพัก แต่ผู้ว่าราชการจังหวัดเห็นว่ากรณียังมีปัญหาจึงได้หารือมา

3. ในทางปฏิบัติที่ผ่านมา ไม่เคยมีการอุทธรณ์หรือร้องทุกข์คำสั่งพักหน้าที่กำนัน ผู้ใหญ่บ้านของนายอำเภอ เพราะพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 ไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับเรื่องการอุทธรณ์หรือร้องทุกข์คำสั่งพักหน้าที่ไว้ มีแต่เพียงบทบัญญัติการร้องทุกข์กรณีสั่งลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรงถึงขั้นปลดออกหรือไล่ออกตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 61 ทวิ วรรคสี่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหารือของกรมการปกครองแล้วเห็นว่ามีประเด็นที่จะต้องพิจารณาอยู่เพียงประเด็นเดียว คือ นายอำเภอสามารถพิจารณาคำอุทธรณ์ของ

นายอนงค์ สะดา ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และมีผลทำให้นายอนงค์ สะดา ได้กลับเข้ารับหน้าที่รวมทั้งได้รับเงินค่าตอบแทนในระหว่างพักได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้วมีความเห็นว่า ตามมาตรา 61 ทวิ วรรคสาม (2)[1] แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 ได้บัญญัติให้อำนาจนายอำเภอที่จะสั่งพักหน้าที่กำนันผู้ใหญ่บ้านได้ในกรณีที่กำนันผู้ใหญ่บ้านถูกฟ้องคดีอาญา เว้นแต่เป็นคดีความผิดในลักษณะฐานลหุโทษ หรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาท ถ้านายอำเภอเห็นว่าหากกำนันผู้ใหญ่บ้านยังคงอยู่ในตำแหน่งต่อไป จะเป็นการเสียหายแก่ราชการ และเมื่อนายอำเภอได้มีคำสั่งพักหน้าที่แล้ว นายอำเภอมีหน้าที่รายงานผู้ว่าราชการจังหวัดเพื่อทราบ ซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดอาจจะเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบกับคำสั่งของนายอำเภอก็ได้ จากบทบัญญัติดังกล่าวจึงต้องพิจารณาว่าคำสั่งของนายอำเภอในกรณีดังกล่าวยังมีเงื่อนไข กล่าวคือ ผู้ว่าราชการจังหวัดอาจจะมีความเห็นเป็นอย่างอื่นได้ ฉะนั้น กรณีนายอนงค์ สะดา อุทธรณ์ต่อนายอำเภอเพื่อให้ยกเลิกคำสั่งพักหน้าที่เพื่อมีผลให้ตนได้กลับเข้ารับหน้าที่โดยอุทธรณ์ต่อนายอำเภอซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งพักหน้าที่ได้หรือไม่นั้น ในประเด็นนี้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่าเมื่อคำสั่งพักหน้าที่ของนายอำเภอยังมีลักษณะเป็นคำสั่งที่มีเงื่อนไขและโดยที่มาตรา 61 ทวิ วรรคสาม (2) แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 บัญญัติว่า "...การสั่งให้กลับเข้ารับหน้าที่ตลอดจนการวินิจฉัยว่าจะควรจ่ายเงินเดือนระหว่างพักได้หรือไม่

---

[1] มาตรา 61 ทวิ กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน และแพทย์ประจำตำบลต้องรักษาวินัยโดยเคร่งครัดอยู่เสมอ ผู้ใดฝ่าฝืนให้ถือว่าผู้นั้นกระทำผิดต้องได้รับโทษ

ฯลฯ ฯลฯ

(2) นายอำเภอมีอำนาจลงโทษกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน และแพทย์ประจำตำบล ดังนี้

(ก) ลดอันดับเงินเดือนไม่เกินหนึ่งอันดับ

(ข) ตัดเงินเดือน โดยเทียบในฐานะเป็นผู้บังคับบัญชาชั้นหัวหน้าแผนกกับผู้กระทำผิดชั้นเสมียนพนักงานตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน

(ค) ลงโทษภาคทัณฑ์

เมื่อกำนันผู้ใหญ่บ้านคนใดถูกฟ้องในคดีอาญาเว้นแต่คดีความผิดในลักษณะฐานลหุโทษ หรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาท หรือมีกรณีที่ต้องหาว่าทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ถูกสอบสวนเพื่อไล่ออกหรือปลดออก ถ้านายอำเภอเห็นว่าจะคงให้อยู่ในตำแหน่งจะเป็นการเสียหายแก่ราชการ จะสั่งพักหน้าที่ก็ได้ แล้วรายงานให้ข้าหลวงประจำจังหวัดทราบ การสั่งให้กลับเข้ารับหน้าที่ตลอดถึงการวินิจฉัยว่าจะควรจ่ายเงินเดือนระหว่างพักได้เพียงใดหรือไม่ ให้ข้าหลวงประจำจังหวัดเป็นผู้พิจารณาสั่งอนุโลมตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน

ฯลฯ ฯลฯ

ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้พิจารณาสั่งอนุโลมตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน" ฉะนั้น การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งพักหน้าที่ของนายอนงค์ สะดา ซึ่งจะมีผลให้นายอนงค์ สะดา กลับเข้ารับหน้าที่ได้หรือไม่นั้น จึงเป็นอำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัด ทั้งนี้ โดยอนุโลมตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน

(นายอักษราทร จุฬารัตน)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม 2541

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การพิจารณาเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน

กระทรวงอุตสาหกรรมมีหนังสือ ที่ อก 0403/552 ลงวันที่ 23 กุมภาพันธ์ 2541 หารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า กระทรวงอุตสาหกรรมได้รับรายงานจากกรมโรงงานอุตสาหกรรมว่า กรมโรงงานอุตสาหกรรมได้พิจารณาออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานให้แก่ บริษัท ยูนิค คอนกรีต จำกัด ซึ่งตั้งอยู่ในที่ดินบริเวณที่กำหนดไว้ให้เป็นที่ดินประเภทอนุรักษ์ชนบทและเกษตรกรรม ตามข้อกำหนดผังเมืองรวม ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 116 (พ.ศ. 2535) ข้อ 18 ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518 โดยมีข้อเท็จจริง ดังนี้

บริษัท ยูนิค คอนกรีต จำกัด ได้ยื่นขออนุญาตประกอบกิจการโรงงานผลิตคอนกรีตผสมเสร็จ เมื่อวันที่ 2 มิถุนายน 2536 โรงงานตั้งอยู่ที่แขวงฉิมพลี เขตตลิ่งชัน กรุงเทพมหานคร ซึ่งกรมโรงงานอุตสาหกรรมพิจารณาเห็นว่า ทำเลที่ตั้งไม่เหมาะสม เนื่องจากตั้งอยู่ในที่ดินบริเวณที่กำหนดไว้ให้เป็นที่ดินประเภทอนุรักษ์ชนบทและเกษตรกรรม ตามข้อกำหนดผังเมืองรวม ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 116 (พ.ศ. 2535) ข้อ 18 ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518 ซึ่งการประกอบกิจการอาจจะก่อเหตุเดือนร้อนรำคาญหรือเป็นมลพิษต่อชุมชนหรือสิ่งแวดล้อม จึงมีคำสั่งไม่ออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานให้แก่บริษัทฯ

บริษัทฯ ได้อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรม ตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 โดยขอประกอบกิจการ 5 ปี ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมพิจารณาแล้วเห็นว่ากิจการที่ขออนุญาตเป็นกิจการเฉพาะกิจสำหรับก่อสร้างอาคารขนาดใหญ่ ซึ่งมีความจำเป็นต้องใช้คอนกรีตจำนวนมากมีระยะเวลาดำเนินกิจการเพียงชั่วระยะเวลาหนึ่งเท่านั้น โรงงานมีพื้นที่กว้างขวางเพียงพอที่จะประกอบกิจการตามขนาดและประเภทที่ขออนุญาต โดยไม่ก่อเหตุเดือดร้อนต่อผู้อยู่อาศัยใกล้เคียง จึงมีคำวินิจฉัยให้ออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานให้แก่บริษัทฯ โดยมีเงื่อนไขต้องมีและใช้ระบบขจัดฝุ่นละอองที่มีประสิทธิภาพ โดยให้ประกอบกิจการได้เพียง 4 ปี และห้ามปฏิบัติงานก่อนเวลา 06.00 น. และภายหลังเวลา 22.00 น.

กรมโรงงานอุตสาหกรรมได้ออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานให้กับบริษัทฯ ตามคำวินิจฉัยดังกล่าวเมื่อวันที่ 24 สิงหาคม 2537

ต่อมา กรมควบคุมมลพิษได้มีหนังสือขอความร่วมมือให้กรมโรงงานอุตสาหกรรมใช้อำนาจตามมาตรา 49 - มาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พิจารณาเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานที่ออกให้แก่ บริษัท ยูนิค คอนกรีต จำกัด โดยเห็นว่าการออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานขัดต่อกฎกระทรวง ฉบับที่ 116 (พ.ศ. 2535) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518

กรมโรงงานอุตสาหกรรมเห็นว่าเรื่องดังกล่าวเป็นปัญหาทางกฎหมายที่จะต้องพิจารณาอย่างรอบคอบ จึงเสนอกระทรวงอุตสาหกรรมให้หารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เพื่อนำความเห็นไปใช้เป็นแนวทางปฏิบัติต่อไป

กระทรวงอุตสาหกรรมได้พิจารณาแล้วเห็นด้วยกับความเห็นของกรมโรงงานอุตสาหกรรม จึงขอเรียนหารือปัญหาดังกล่าว ดังนี้

1. กรมโรงงานอุตสาหกรรมมีอำนาจใช้ดุลพินิจพิจารณาออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานในกรณีดังกล่าวได้หรือไม่ โดยแยกเป็นกรณีก่อนและหลังมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

2. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมมีอำนาจใช้ดุลพินิจวินิจฉัยอุทธรณ์ในกรณีดังกล่าวได้หรือไม่ โดยแยกเป็นกรณีก่อนและหลังมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

3. เนื่องจากการออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานได้ดำเนินการไปก่อนมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนั้น จะสามารถนำบทบัญญัติมาตรา 49 - มาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมาพิจารณาเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานได้หรือไม่

4. กรมโรงงานอุตสาหกรรมจะพิจารณาเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานได้ในกรณีใดบ้าง เพราะเหตุใด และมีขั้นตอนดำเนินการอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนกระทรวงอุตสาหกรรม (สำนักงานปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมและกรมโรงงานอุตสาหกรรม) กรมควบคุมมลพิษ และกรมการผังเมืองพอสรุปได้ ดังนี้

1. ผู้แทนกระทรวงอุตสาหกรรม (สำนักงานปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมและกรมโรงงานอุตสาหกรรม)ได้ชี้แจงยืนยันข้อเท็จจริงตามที่ได้มีหนังสือหารือมา นอกจากนี้ได้ชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า การอนุญาตให้บริษัท ยูนิค คอนกรีต จำกัด ประกอบกิจการโรงงานผลิตคอนกรีตผสมเสร็จ เนื่องจากการอนุญาตนี้เป็นการอนุญาตชั่วคราว คือ อนุญาตให้ประกอบกิจการโรงงานเพียง 4 ปี ประกอบกับอธิบดีกรมโรงงานอุตสาหกรรมเคยมีความเห็นเมื่อวันที่ 1 มีนาคม 2536 ว่า โรงงานพักผสมปูนซีเมนต์เพื่อสร้างอาคาร โดยมีโครงการที่ชัดเจนว่าจะสร้างอาคารอะไร กำหนดเวลาแล้วเสร็จเมื่อใด นั้น โรงงานประเภทนี้เป็นโรงงานชั่วคราวและเป็นความจำเป็นเมื่อมีการก่อสร้าง แม้ไม่ให้สร้างที่พักวัสดุและผสมปูน ก็จำเป็นต้องนำรถเข้ามาในจำนวนเท่า ๆ กัน ความเดือดร้อนรำคาญต่าง ๆ อาจมากกว่าการตั้งโรงงานเสียอีก อีกประการหนึ่ง การตั้งโรงงานก็เป็นการสอดคล้องกับการที่กรุงเทพมหานครหรือทางราชการอนุญาตให้ทำการก่อสร้างนั่นเอง เห็นว่า โรงงานประเภทนี้ อนุญาตให้ตั้งได้ในพื้นที่ทั่วไปที่มีการก่อสร้างอาคาร ไม่จำเป็นต้องเป็นพื้นที่สีม่วง แต่ต้องมีมาตรการในการป้องกันสิ่งแวดล้อม และมีเงื่อนไขกำหนดเวลาให้เลิกกิจการเมื่อหมดความจำเป็นในการก่อสร้าง ณ ที่นั้น

สำหรับการเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน เนื่องจากพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 ไม่ได้บัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้ กรมโรงงานอุตสาหกรรมจึงไม่สามารถเพิกถอนได้ แต่กรมโรงงานอุตสาหกรรมจะใช้มาตรา 37 และมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติโรงงานฯในการปิดโรงงาน ซึ่งเท่ากับเป็นการเพิกถอนใบอนุญาต

2. ผู้แทนกรมควบคุมมลพิษชี้แจงสรุปได้ว่า กรมควบคุมมลพิษได้รับคำร้องเรียนจากประชาชนว่า โรงงานดังกล่าวก่อความเดือดร้อนให้แก่ประชาชนที่ตั้งบ้านเรือนอยู่ใกล้โรงงาน กรมควบคุมมลพิษได้เข้าไปตรวจสอบข้อเท็จจริงจำนวน 3 ครั้ง และพบว่าผู้ร้องเรียนมีตัวตนจริงและได้รับความเดือดร้อนจากโรงงานดังกล่าวจริง จึงหารือกรมโรงงานอุตสาหกรรมเพื่อให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน โดยอาศัยมาตรา 49 - มาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เพื่อจะได้เป็นบรรทัดฐานต่อไป และเห็นว่า การอนุญาตให้ประกอบกิจโรงงานไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะขัดต่อกฎกระทรวง ฉบับที่ 116 (พ.ศ. 2535) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518

3. ผู้แทนกรมการผังเมืองชี้แจงสรุปได้ว่า พื้นที่ที่มีการอนุญาตให้จัดตั้งโรงงานดังกล่าวเป็นเขตที่ดินประเภทอนุรักษ์ชนบทและเกษตรกรรม ตามข้อ 18 (5) ของกฎกระทรวงฉบับที่ 116 (พ.ศ. 2535) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518 ซึ่งพื้นที่ดังกล่าวเป็นพื้นที่ห้ามจัดตั้งโรงงานทุกประเภท

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาข้อหารือดังกล่าวข้างต้นแล้ว มีประเด็นที่ต้องพิจารณาตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนี้

1. กรมโรงงานมีอำนาจพิจารณาออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมมีอำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์ในกรณีดังกล่าวได้หรือไม่ โดยแยกเป็นกรณีก่อนและหลังเวลาที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มีผลบังคับใช้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า เนื่องจากพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ไม่มีบทบัญญัติใดยกเลิกอำนาจในการพิจารณาออกหรือไม่ออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานของกรมโรงงานอุตสาหกรรม รวมทั้งไม่มีบทบัญญัติใดยกเลิกอำนาจในการวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรม ตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 แต่อย่างใด ดังนั้น อำนาจในการพิจารณาออกหรือไม่ออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานของกรมโรงงานอุตสาหกรรมและอำนาจในการวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมมีอยู่ อย่างไรตาม พระราชบัญญัติโรงงานฯก็ยังคงมีอยู่เช่นเดิม ส่วนการออกใบอนุญาตจะชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นเป็นอีกประเด็นหนึ่ง

2. การออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานได้ดำเนินการไปก่อนเวลาที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มีผลบังคับใช้ กรมโรงงานอุตสาหกรรมจะสามารถนำบทบัญญัติมาตรา 49 ถึงมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมาพิจารณาเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานได้หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า แม้ใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานได้ออกไปก่อนเวลาที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯมีผลบังคับใช้ ก็อาจเพิกถอนได้ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 49 ถึงมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ทั้งนี้ เพราะพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 ไม่มีบัญญัติเกี่ยวกับ การเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานไว้ และมาตรา 3[1] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539ได้บัญญัติให้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ เป็นไปตามที่กำหนด

---

[1]มาตรา 3 วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนั้น จึงต้องนำบทบัญญัติเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในส่วนที่ 6 มาตรา 49 ถึงมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ไปบังคับใช้ กล่าวคือ หากมีกรณีจะต้องเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานที่ออกไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายก็จะต้องนำมาตรา 49 มาตรา 50 มาตรา 51 และมาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯมาใช้ในการเพิกถอน ส่วนใบอนุญาตที่ชอบด้วยกฎหมาย หากจะเพิกถอนก็จะต้องดำเนินการตามมาตรา 49 และมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

อนึ่ง เนื่องจากข้อเท็จจริงในเรื่องที่กระทรวงอุตสาหกรรมขอคำปรึกษามายังคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนี้ มีประเด็นเกี่ยวกับการออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานของกรมโรงงานอุตสาหกรรมที่ออกให้แก่บริษัท ยูนิค คอนกรีต จำกัด ตามคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรม ว่าจะเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ นั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า ประเด็นดังกล่าวอยู่นอกเหนืออำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

(นายอักษราทร จุฬารัตน)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม 2541

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง คำเตือนของพนักงานตรวจแรงงานตามข้อ 77 ของประกาศกระทรวงมหาดไทย

เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่

กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานมีหนังสือ ที่ รส 0605/02433 ลงวันที่ 8 เมษายน 2541 หารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานมีภาระหน้าที่ในการบริหารกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน ปัจจุบัน คือ ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม พ.ศ. 2515 ซึ่งให้อำนาจกระทรวงมหาดไทย (ขณะนี้ โอนอำนาจหน้าที่ให้กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคมเป็นผู้บริหาร) ออกข้อกำหนดการคุ้มครองแรงงาน ซึ่งได้ออกเป็นประกาศกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ในการจ้างงานและการใช้แรงงานอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำที่นายจ้างและลูกจ้างพึงปฏิบัติต่อกัน การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดในประกาศกระทรวง เป็นความผิดทางอาญาตามข้อ 8 แห่งประกาศของคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าว ในการตรวจตราเพื่อให้มีการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน ดังเช่นประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 ข้อ 77 เมื่อปรากฏว่านายจ้างฝ่าฝืนประกาศนี้ พนักงานตรวจแรงงานอาจให้คำเตือนเพื่อให้นายจ้างได้ปฏิบัติการให้ถูกต้องภายในเวลาที่กำหนดไว้ในคำเตือนเสียก่อนก็ได้ ซึ่งตามแนวคำพิพากษาฎีกาได้วินิจฉัยว่า คำเตือนดังกล่าวมีลักษณะเป็นการชี้แนะของเจ้าหน้าที่เพื่อระงับข้อพิพาทระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง ไม่ใช่คำสั่งหรือคำวินิจฉัยชี้ขาดที่กฎหมายบัญญัติให้นายจ้างต้องปฏิบัติตาม ถ้านายจ้างเห็นว่า คำเตือนของพนักงานตรวจแรงงานนั้นไม่ถูกต้อง จะไม่ปฏิบัติตามก็ได้ คำเตือนดังกล่าวจึงไม่เป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิหน้าที่ของนายจ้าง ดังนั้น การที่พนักงานตรวจแรงงานออกคำเตือนแก่นายจ้างจึงไม่เป็นการได้แย้งเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของนายจ้าง นายจ้างจึงไม่มีอำนาจฟ้องขอให้เพิกถอนคำเตือนดังกล่าว (ฎีกาที่ 1903/2523, ที่ 5633/2539 ฯลฯ) และในการดำเนินคดีอาญาแก่นายจ้างผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ในปัจจุบันนี้สามารถดำเนินการได้สองทาง โดยลูกจ้างซึ่งได้รับความเสียหายเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาด้วยตนเอง หรือในกรณีที่พนักงานตรวจแรงงานตรวจตราพบการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน พนักงานตรวจแรงงานสามารถใช้ดุลพินิจในการให้คำเตือนหรือจะดำเนินคดีอาญาโดยการเปรียบเทียบปรับหรือร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนโดยไม่ให้คำเตือนก็ได้ ในกรณีที่ให้คำเตือน หากนายจ้างได้ปฏิบัติถูกต้องตามกฎหมายภายในเวลาที่กำหนดในคำเตือน พนักงานตรวจแรงงานก็จะระงับการดำเนินคดีอาญาสำหรับความผิดครั้งนั้น

กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานจึงขอหารือว่า คำเตือนของพนักงานตรวจแรงงานที่กล่าวมานี้เป็นคำสั่งทางปกครองที่ต้องถือปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหารือของกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานและได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานแล้ว มีประเด็นที่ต้องพิจารณาคือ คำเตือนของพนักงานตรวจแรงงานตามข้อ 77 ของประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า มาตรา 5[1] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นิยามคำว่า "คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว ฯลฯ ฉะนั้น กรณีจึงต้องพิจารณาว่า คำเตือนของพนักงานตรวจแรงงานตามข้อ 77 ของประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 ก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล หรือไม่ แม้ว่าข้อ 77[2] ของประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน

---

[1]มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

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

(2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

[2]ข้อ 77 เมื่อปรากฏว่านายจ้างฝ่าฝืนประกาศนี้ พนักงานตรวจแรงงาน พนักงานเงินทดแทน อาจให้คำเตือนเพื่อให้นายจ้างได้ปฏิบัติการให้ถูกต้องภายในเวลาที่กำหนดไว้ในคำเตือนเสียก่อนก็ได้

ลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 ได้กำหนดว่า เมื่อปรากฏว่านายจ้างฝ่าฝืนประกาศนี้ พนักงานตรวจแรงงานอาจให้คำเตือนเพื่อให้นายจ้างได้ปฏิบัติการให้ถูกต้องภายในเวลาที่กำหนดไว้ในคำเตือนเสียก่อนก็ได้ แต่โดยที่ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม พ.ศ. 2515 มิได้บัญญัติถึงผลของการไม่ปฏิบัติตามคำเตือนของพนักงานตรวจแรงงานไว้แต่อย่างใด คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นว่า คำเตือนของพนักงานตรวจแรงงานมีลักษณะเป็นเพียงมาตรการบอกกล่าวว่าได้มีการฝ่าฝืนกฎหมายและเตือนให้มีการปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายแรงงานเท่านั้น กล่าวคือ เมื่อมีการร้องเรียนจากลูกจ้างหรือพนักงานตรวจแรงงานไปตรวจพบว่านายจ้างฝ่าฝืนประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 พนักงานตรวจแรงงานก็จะใช้อำนาจตามข้อ 77 ของประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 เตือนให้นายจ้างปฏิบัติตามกฎหมาย นายจ้างผู้รับคำเตือนย่อมใช้ดุลพินิจของตนโดยอิสระที่จะปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติตามคำเตือนดังกล่าว ดังนั้น คำเตือนของพนักงานตรวจแรงงานจึงไม่มีผลเป็นการก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ต่อนายจ้างแต่อย่างใด คำเตือนของพนักงานตรวจแรงงานตามข้อ 77 ของประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การคุ้มครองแรงงาน ลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 จึงมิใช่คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

(นายอัศราทร จุฬารัตน)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
สิงหาคม 2541

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง หารือเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์(สำนักงาน ก.ล.ต.) ได้มีหนังสือ ที่ กลต. ม.306/2541 ลงวันที่ 24 กุมภาพันธ์ 2541 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า ในการดำเนินงานของสำนักงาน ก.ล.ต. ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ในบางกรณียังมีข้อสงสัยในทางปฏิบัติ ดังนั้น เพื่อให้เกิดความเข้าใจที่ชัดเจนและสามารถดำเนินงานได้ถูกต้อง สำนักงาน ก.ล.ต.จึงขอหารือในประเด็นปัญหา ดังต่อไปนี้

1. พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดให้มีคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์(คณะกรรมการ ก.ล.ต.) ซึ่งมีอำนาจหน้าที่วางนโยบายและกำกับดูแลในกิจการและเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์เพื่อให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 โดยมีสำนักงาน ก.ล.ต.เป็นผู้ปฏิบัติการเพื่อให้เป็นไปตามมติของคณะกรรมการ ก.ล.ต. และมีอำนาจอื่นตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 (มาตรา 14 และมาตรา 19)

สำนักงาน ก.ล.ต. มีสถานะเป็นนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งในการดำเนินงานจะมีเลขาธิการสำนักงาน ก.ล.ต. เป็นผู้กระทำการแทนสำนักงาน ก.ล.ต. และรับผิดชอบต่อคณะกรรมการ ก.ล.ต. ในการดำเนินกิจการทั้งปวงของสำนักงาน ก.ล.ต. ในการนี้เลขาธิการสำนักงาน ก.ล.ต. อาจมอบอำนาจให้ตัวแทนหรือบุคคลใดกระทำการเฉพาะอย่างแทนได้ (มาตรา 17 มาตรา 23 และมาตรา 24) สำนักงาน ก.ล.ต. มีอำนาจในการออกคำสั่งทางปกครองหลายประการตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 เช่น การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้บริษัทหลักทรัพย์มีสำนักงานสาขา หรือการอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ผู้ที่จะกระทำการแทนบริษัทซึ่งจัดตั้งและประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ตามกฎหมายต่างประเทศมีสำนักงานติดต่อกับบุคคลทั่วไปในราชอาณาจักร (มาตรา 92 และมาตรา 93) เป็นต้น ในกรณีเช่นนี้หากมีผู้อุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งและเจ้าหน้าที่ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์นั้น ตามมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดให้เจ้าหน้าที่เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ จึงมีประเด็นปัญหาว่าผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2540)

ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ในสองกรณีดังต่อไปนี้จะเป็นผู้ใด

1.1 เมื่อสำนักงาน ก.ล.ต. โดยเลขาธิการสำนักงาน ก.ล.ต. เป็นผู้ออกคำสั่งทางปกครอง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คือ คณะกรรมการ ก.ล.ต. ซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลสำนักงาน ก.ล.ต. ใช่หรือไม่

1.2 เมื่อสำนักงาน ก.ล.ต. โดยเลขาธิการสำนักงาน ก.ล.ต. ได้มอบอำนาจให้ผู้ใต้บังคับบัญชา เช่น ผู้อำนวยการฝ่ายต่าง ๆ เป็นผู้กระทำการแทนในการออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นการมอบหมายตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 กรณีเช่นนี้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คือ เลขาธิการสำนักงาน ก.ล.ต. ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาผู้อำนวยการฝ่ายที่ได้รับมอบอำนาจดังกล่าวใช่หรือไม่

2. พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ได้บัญญัติให้มีคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์คณะหนึ่ง ประกอบด้วยบุคคลที่คณะรัฐมนตรีแต่งตั้งขึ้น มีอำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ที่ไม่พอใจคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของสำนักงาน ก.ล.ต. หรือคณะกรรมการ ก.ล.ต. ที่วินิจฉัยหรือสั่งการตามบทบัญญัติบางมาตราในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 (มาตรา 260 และมาตรา 261) จึงมีประเด็นปัญหาว่า คณะกรรมการดังกล่าวถือเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตามบทนิยามในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ใช่หรือไม่

3. พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดให้ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อปฏิบัติตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มีอำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินการกับผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 โดยในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 พนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวถือเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา (มาตรา 4 มาตรา 264 และมาตรา 266) จึงมีประเด็นปัญหา ดังนี้

3.1 การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่โดยการเข้าไปในสถานที่ต่าง ๆ ตามที่กำหนด การยึดอายัดเอกสารหรือหลักฐานบางอย่าง หรือการสั่งให้บุคคลมาให้ถ้อยคำ ส่งหรือแสดงพยานหลักฐานเพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบหรือดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 (มาตรา 264) ถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือจะถือว่าการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าว เป็นการดำเนินงานตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่จะได้รับยกเว้นมิให้นำบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้บังคับ ซึ่งเป็นไปตามมาตรา 4 (8) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

3.2 ในกรณีที่พิจารณาแล้วเห็นว่าการปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ ดังกล่าวของพนักงานเจ้าหน้าที่ต้องตกอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แล้ว สำนักงาน ก.ล.ต. เกรงว่าอาจก่อให้เกิดปัญหาและอุปสรรคในการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่อันจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพได้ เนื่องจากการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวเป็นกระบวนการในการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาดำเนินคดีในลักษณะเดียวกับกระบวนการสืบสวนของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งต้องดำเนินการอย่างรวดเร็วและเป็นความลับเพื่อให้การรวบรวมพยานหลักฐานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ อันเป็นการป้องกันมิให้เกิดผลกระทบต่อภาวะการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยหรือศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์อื่น ๆ อีกทั้งความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ส่วนใหญ่ เช่น ความผิดเกี่ยวกับการใช้ข้อมูลภายในในการซื้อขายหลักทรัพย์หรือความผิดเกี่ยวกับการปั่นหุ้น(มาตรา 241 และมาตรา 243) เป็นความผิดที่เกี่ยวกับการกระทำที่สลับซับซ้อนและต้องอาศัยการเชื่อมโยงความสัมพันธ์ของการกระทำและบุคคลจำนวนมากเพื่อสืบไปให้ถึงตัวผู้กระทำความผิด

ด้วยเหตุผลและความจำเป็นดังกล่าวข้างต้น หากคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาเห็นว่าการสั่งการดังกล่าวของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 เป็นคำสั่งทางปกครองที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 สำนักงาน ก.ล.ต.ใคร่ขอให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาดำเนินการยกเว้นให้การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวไม่ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ด้วย เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ไม่เปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดอาศัยกระบวนการในการอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งเพื่อประวิงการปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ฟังคำชี้แจงของผู้แทนสำนักงาน ก.ล.ต. แล้ว สรุปความได้ว่า ผู้แทนสำนักงาน ก.ล.ต.ได้ชี้แจงยืนยันข้อเท็จจริงตามที่ได้หารือมา และได้ชี้แจงเพิ่มเติมในเรื่องอำนาจวินิจฉัยสั่งการที่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งมีทั้งในส่วนที่เป็นอำนาจของสำนักงาน ก.ล.ต. อำนาจของคณะกรรมการ ก.ล.ต. และอำนาจของสำนักงาน ก.ล.ต.โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ ก.ล.ต. นอกจากนั้น ในส่วนของการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 264 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 สำนักงาน ก.ล.ต. ต้องการยกเว้นไม่ให้

นำบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้บังคับ เพราะในทางปฏิบัติจำเป็นต้องดำเนินการอย่างรวดเร็วในการรวบรวมพยานหลักฐาน

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาประเด็นปัญหาดังกล่าวข้างต้นแล้ว มีความเห็นดังนี้

1. กรณีตามประเด็นที่ 1 ในเรื่องผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จะเป็นใครในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองคือ เลขาธิการสำนักงาน ก.ล.ต. หรือผู้ที่ได้รับมอบอำนาจจากเลขาธิการสำนักงาน ก.ล.ต. ในประเด็นนี้ เห็นว่า การออกคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ยกเว้นในกรณีการใช้อำนาจของเลขาธิการสำนักงาน ก.ล.ต. ในการสั่งการตามระเบียบ คำสั่ง และข้อบังคับเกี่ยวกับการพนักงาน ตามนัยมาตรา 14 (4)[1] แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 เป็นอำนาจของสำนักงาน ก.ล.ต. และคณะกรรมการ ก.ล.ต. เท่านั้น ดังนั้น การออกคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 โดยเลขาธิการสำนักงาน ก.ล.ต. หรือผู้ได้บังคับบัญชา เช่น ผู้อำนวยการฝ่ายต่าง ๆ จึงเป็นการกระทำในนามสำนักงาน ก.ล.ต. หรือคณะกรรมการ ก.ล.ต. และถือว่าผู้ทำคำสั่งทางปกครองคือสำนักงาน ก.ล.ต. หรือคณะกรรมการ ก.ล.ต. แล้วแต่กรณี ส่วนอำนาจของเลขาธิการสำนักงาน ก.ล.ต. ตามมาตรา 24[2] แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ในการเป็นผู้แทนของสำนักงาน ก.ล.ต. ในกิจการที่เกี่ยวกับบุคคลภายนอก รวมทั้งการที่จะมอบอำนาจให้บุคคลใดกระทำการแทนนั้น ไม่ใช่อำนาจในการออกคำสั่ง

---

[1] มาตรา 14 ให้คณะกรรมการ ก.ล.ต. มีอำนาจหน้าที่วางนโยบายการส่งเสริมและพัฒนา ตลอดจนกำกับดูแลในเรื่องหลักทรัพย์ ธุรกิจหลักทรัพย์ ตลาดหลักทรัพย์ ศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ และธุรกิจที่เกี่ยวเนื่อง องค์กรที่เกี่ยวเนื่องกับธุรกิจหลักทรัพย์ การออกหรือเสนอขายหลักทรัพย์ต่อประชาชน การเข้าถือหลักทรัพย์เพื่อครอบงำกิจการและการป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ อำนาจดังกล่าวให้รวมถึง

ฯลฯ ฯลฯ

(4) ออกระเบียบ คำสั่ง และข้อบังคับเกี่ยวกับการพนักงาน ระบบพนักงานสัมพันธ์ การบรรจุแต่งตั้งถอดถอนและวินัยพนักงานและลูกจ้างของสำนักงาน การกำหนดเงินเดือนและเงินอื่น ๆ รวมตลอดถึงการสงเคราะห์และสวัสดิการต่าง ๆ

ฯลฯ ฯลฯ

[2] มาตรา 24 ในกิจการของสำนักงานที่เกี่ยวกับบุคคลภายนอก ให้เลขาธิการเป็นผู้แทนของสำนักงาน และเพื่อการนี้เลขาธิการจะมอบอำนาจให้ตัวแทนหรือบุคคลใดกระทำการเฉพาะอย่างแทนก็ได้

ทางปกครองแต่เป็นอำนาจในการทำนิติสัมพันธ์ในทางแพ่งกับบุคคลภายนอก ฉะนั้น ในการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของสำนักงาน ก.ล.ต. หรือคณะกรรมการ ก.ล.ต. ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จึงแยกพิจารณาได้เป็น 2 กรณี ดังนี้

1.1 กรณีที่พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ไม่ได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ไว้เป็นการเฉพาะ กล่าวคือ คำวินิจฉัยหรือคำสั่งของสำนักงาน ก.ล.ต. หรือคณะกรรมการ ก.ล.ต. ที่วินิจฉัยหรือสั่งการตามมาตราอื่นนอกเหนือจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 261 วรรคหนึ่ง[3] แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และกฎกระทรวง ฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งแยกพิจารณาได้เป็น 2 กรณี ดังนี้

(ก) กรณีเป็นคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของสำนักงาน ก.ล.ต. เช่น การอนุญาตหรือไม่อนุญาตตามมาตรา 92[4] มาตรา 93[5] และมาตรา 100[6] แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

---

[3] มาตรา 261 เจ้าของทรัพย์ บริษัทที่ออกหลักทรัพย์ บริษัท บริษัทหลักทรัพย์ และผู้ที่มีผลกระทบต่อการสั่งการโดยตรงตามพระราชบัญญัตินี้ผู้ใดไม่พอใจคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของสำนักงานหรือคณะกรรมการ ก.ล.ต. ที่วินิจฉัยหรือสั่งการตามมาตรา 32 มาตรา 33 มาตรา 34 มาตรา 41 (3) มาตรา 104 มาตรา 141 มาตรา 142 มาตรา 143 วรรคหนึ่ง มาตรา 144 มาตรา 145 มาตรา 212 และมาตรา 259 ให้ยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้ทราบคำวินิจฉัยหรือคำสั่งดังกล่าวแล้วแต่กรณี ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการ ก.ล.ต.ประกาศกำหนด

ฯลฯ ฯลฯ

[4] มาตรา 92 บริษัทหลักทรัพย์อาจมีสำนักงานสาขาได้ แต่ต้องได้รับอนุญาตจากสำนักงาน การขออนุญาตและการอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ เงื่อนไขและวิธีการที่คณะกรรมการ ก.ล.ต.กำหนด

ฯลฯ ฯลฯ

[5] มาตรา 93 ผู้ใดจะกระทำการแทนบริษัทซึ่งจัดตั้งและประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ตามกฎหมายต่างประเทศโดยมีสำนักงานติดต่อกับบุคคลทั่วไปในราชอาณาจักร ต้องได้รับอนุญาตจากสำนักงาน

ฯลฯ ฯลฯ

[6] มาตรา 100 การตั้งบุคคลใดเป็นตัวแทนหรือนายหน้าของบริษัทหลักทรัพย์ต้องได้รับอนุญาตจากสำนักงานก่อน การขอรับอนุญาตและการอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ เงื่อนไขและวิธีการที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. ประกาศกำหนด

พ.ศ. 2535 หรือการสั่งเพิกถอนการเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินการของบริษัทหลักทรัพย์หรือการสั่งให้เลิกกองทุนรวมตามมาตรา 128 วรรคสาม[7] แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 นั้น ต้องอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ ก.ล.ต. ทั้งนี้ เนื่องจากมาตรา 23[8] แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 บัญญัติให้เลขาธิการสำนักงาน ก.ล.ต. รับผิดชอบในการดำเนินกิจการทั้งปวงของสำนักงาน ก.ล.ต. และในการดำเนินกิจการ เลขาธิการสำนักงาน ก.ล.ต. ต้องรับผิดชอบต่อคณะกรรมการ ก.ล.ต. ดังนั้น คณะกรรมการ ก.ล.ต. จึงอยู่ในฐานะผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปตามนัยของข้อ 2 (14)[9] แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

---

[7] มาตรา 128 ฯลฯ ฯลฯ

ในกรณีที่บริษัทหลักทรัพย์ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของสำนักงานที่สั่งตามวรรคสอง ให้สำนักงานมีอำนาจดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) สั่งเพิกถอนการเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินการของบริษัทหลักทรัพย์นั้น และแต่งตั้งให้บริษัทหลักทรัพย์อื่นเข้าเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินการแทน ทั้งนี้ ให้ถือว่าบริษัทหลักทรัพย์ที่สำนักงานแต่งตั้งได้รับไปซึ่งสิทธิและหน้าที่ของบริษัทหลักทรัพย์ที่ถูกสั่งเพิกถอน

(2) สั่งให้บริษัทหลักทรัพย์เลิกกองทุนรวมนั้น

[8] มาตรา 23 เลขาธิการเป็นผู้บังคับบัญชาพนักงานและลูกจ้าง และรับผิดชอบในการดำเนินกิจการทั้งปวงของสำนักงาน

ในการดำเนินกิจการ เลขาธิการต้องรับผิดชอบต่อคณะกรรมการ ก.ล.ต.

[9] ข้อ 2 การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(14) ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่ง แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่อื่นนอกจากที่กำหนดไว้ข้างต้น

ฯลฯ ฯลฯ

(ข) กรณีเป็นคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของคณะกรรมการ ก.ล.ต. เช่น การอนุญาต หรือไม่อนุญาตตามมาตรา 98 (1) และ (8)[10] แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 นั้น มาตรา 48[11] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติให้คู่กรณีมีสิทธิโต้แย้งต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา ดังนั้น ในกรณีนี้คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์จึงเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์

1.2 กรณีที่พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ไว้เป็นการเฉพาะ กล่าวคือ คำวินิจฉัยหรือคำสั่งของสำนักงาน ก.ล.ต. หรือคณะกรรมการ

---

[10] มาตรา 98 ห้ามมิให้บริษัทหลักทรัพย์กระทำการดังต่อไปนี้

(1) ลดทุนโดยมิได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ ก.ล.ต.

(2) กระทำการใด ๆ อันจะทำให้ลูกค้าหรือบุคคลทั่วไปเข้าใจผิดเกี่ยวกับราคา คุณค่า และลักษณะของหลักทรัพย์ที่เกี่ยวข้อง

(3) กระทำการใด ๆ อันมีลักษณะที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายหรือเป็นการเอาเปรียบลูกค้าหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องตามที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. ประกาศกำหนด

(4) ซื้อขายหลักทรัพย์ล่วงหน้าไม่ว่าจะเป็นการซื้อขายในนามของตนเองหรือลูกค้า เว้นแต่คณะกรรมการ ก.ล.ต. ประกาศกำหนดให้กระทำได้

(5) ขายหลักทรัพย์โดยที่บริษัทยังไม่มีหลักทรัพย์นั้นอยู่ในครอบครองหรือมิได้มีบุคคลใดมอบหมายให้ขายหลักทรัพย์นั้น เว้นแต่คณะกรรมการ ก.ล.ต. ประกาศกำหนดให้กระทำได้

ฯลฯ ฯลฯ

(8) ประกอบกิจการอื่นใดที่มิใช่ธุรกิจหลักทรัพย์ในประเภทที่ได้รับอนุญาต เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ ก.ล.ต.

ฯลฯ ฯลฯ

[11] มาตรา 48 คำสั่งทางปกครองของบรรดาคณะกรรมการต่าง ๆ ไม่ว่าจะจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายหรือไม่ ให้คู่กรณีมีสิทธิโต้แย้งต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งนั้น แต่ถ้าคณะกรรมการดังกล่าวเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท สิทธิการอุทธรณ์และกำหนดเวลาอุทธรณ์ให้เป็นไปตามที่บัญญัติในกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา

ก.ล.ต.ที่วินิจฉัยหรือสั่งการตามมาตรา 32[12] มาตรา 33[13] มาตรา 34[14] มาตรา 41 (3)[15] มาตรา 104[16]

---

[12] มาตรา 32 ห้ามมิให้ผู้เริ่มจัดตั้งบริษัทมหาชนจำกัดเสนอขายหุ้นที่ออกใหม่ต่อประชาชนหรือบุคคลใด ๆ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากสำนักงานและปฏิบัติตามมาตรา 65

การขออนุญาตตามวรรคหนึ่ง จะกระทำได้ต่อเมื่อผู้เริ่มจัดตั้งบริษัทดังกล่าวได้จดทะเบียนหนังสือบริคณห์สนธิตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดแล้ว

[13] มาตรา 33 ห้ามมิให้บริษัทมหาชนจำกัดเสนอขายหลักทรัพย์ที่ออกใหม่ประเภทหุ้น หุ้นกู้ ตั๋วเงิน ใบสำคัญแสดงสิทธิที่จะซื้อหุ้น ใบสำคัญแสดงสิทธิที่จะซื้อหุ้นกู้และหลักทรัพย์อื่นใดที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. กำหนด เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากสำนักงานและปฏิบัติตามมาตรา 65 หรือเป็นการเสนอขายหลักทรัพย์ที่ออกใหม่ทั้งหมดนั้นต่อผู้ถือหุ้นโดยได้รับชำระราคาเต็มมูลค่าที่เสนอขายจากผู้ถือหุ้น

[14] มาตรา 34 ห้ามมิให้บริษัทจำกัดเสนอขายหลักทรัพย์ที่ออกใหม่ประเภทหุ้นกู้ ตั๋วเงิน ใบสำคัญแสดงสิทธิที่จะซื้อหุ้นกู้ และหลักทรัพย์อื่นใดที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. กำหนด เว้นแต่

(1) มีคุณสมบัติตามที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. ประกาศกำหนด

(2) เสนอขายหลักทรัพย์ที่ไม่อาจแปลงสภาพแห่งสิทธิเป็นหุ้นได้

(3) ได้รับอนุญาตจากสำนักงาน และ

(4) ปฏิบัติตามมาตรา 65

[15] มาตรา 41 ในการขออนุญาตตามมาตรา 33 หรือมาตรา 34 เพื่อออกหุ้นกู้มีประกัน ผู้ขออนุญาตต้องดำเนินการดังต่อไปนี้ด้วย

ฯลฯ ฯลฯ

(3) ขอความเห็นชอบบุคคลซึ่งมีคุณสมบัติตามที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. ประกาศกำหนดเป็นผู้แทนผู้ถือหุ้นกู้

ฯลฯ ฯลฯ

[16] มาตรา 104 บริษัทหลักทรัพย์จะแต่งตั้งกรรมการหรือผู้จัดการ หรือทำสัญญาให้บุคคลอื่นมีอำนาจทั้งหมดหรือบางส่วนในการบริหารงานของบริษัทหลักทรัพย์ได้ต่อเมื่อได้รับความเห็นชอบจากสำนักงาน

ในกรณีที่ปรากฏในภายหลังว่าบุคคลตามวรรคหนึ่งมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 103 ให้สำนักงานมีอำนาจเพิกถอนความเห็นชอบที่ได้ให้ไว้แล้วได้และให้บริษัทหลักทรัพย์เสนอชื่อบุคคลอื่นแทนเพื่อขอความเห็นชอบจากสำนักงานภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ถูกเพิกถอนความเห็นชอบ

(มีต่อหน้าถัดไป)

มาตรา 141 [17] มาตรา 142 [18] มาตรา 143 วรรคหนึ่ง [19] มาตรา 144 [20] มาตรา 145 [21]

(ต่อจากเชิงอรรถที่ (16))

ให้นำความในมาตรา 103 มาใช้บังคับแก่บุคคลซึ่งบริษัทหลักทรัพย์ทำสัญญาให้มีอำนาจทั้งหมดหรือบางส่วนในการบริหารงานของบริษัทหลักทรัพย์นั้น ตลอดจนผู้ซึ่งปฏิบัติงานให้แก่บุคคลนั้นด้วยโดยอนุโลม

[17] มาตรา 141 ในกรณีที่สำนักงานเห็นว่าบริษัทหลักทรัพย์ใด

(1) จัดทำบัญชีไม่เรียบร้อยหรือไม่ทำให้แล้วเสร็จภายในเวลาอันสมควร

(2) กระทำการหรือไม่กระทำการตามที่สำนักงานประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ ก.ล.ต.

ให้สำนักงานมีอำนาจสั่งให้บริษัทหลักทรัพย์นั้นแก้ไขการกระทำดังกล่าว หรือกระทำการ หรืองดเว้นกระทำการตามที่สำนักงานเห็นสมควรภายในเวลาที่กำหนด

[18] มาตรา 142 เมื่อปรากฏหลักฐานต่อสำนักงานว่าบริษัทหลักทรัพย์ใดมีฐานะหรือมีการดำเนินงานอยู่ในลักษณะอันอาจเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ของประชาชน ให้สำนักงานมีอำนาจสั่งให้บริษัทหลักทรัพย์นั้นแก้ไขฐานะหรือการดำเนินงานดังกล่าวได้ภายในระยะเวลาที่สำนักงานกำหนด

[19] มาตรา 143 ในกรณีที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. เห็นว่าบริษัทหลักทรัพย์ใดมีฐานะ หรือมีการดำเนินงานอยู่ในลักษณะอันอาจเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ประโยชน์ของประชาชน ให้คณะกรรมการ ก.ล.ต. มีอำนาจสั่งให้บริษัทหลักทรัพย์ดำเนินการแก้ไขการบริหารงานให้ถูกต้องหรือดำเนินการอื่นใดภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. กำหนด ในการนี้ คณะกรรมการ ก.ล.ต.จะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ให้บริษัทหลักทรัพย์ต้องปฏิบัติเพื่อประโยชน์ในการแก้ไขฐานะหรือการดำเนินงานของบริษัทหลักทรัพย์นั้นด้วยก็ได้

ฯลฯ ฯลฯ

[20] มาตรา 144 เมื่อปรากฏหลักฐานต่อสำนักงานว่า บริษัทหลักทรัพย์ใดมีฐานะหรือมีการดำเนินงานในลักษณะอันอาจเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ของประชาชนหรือกรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัทหลักทรัพย์ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของสำนักงานตามมาตรา 141 หรือมาตรา 142 ให้สำนักงานมีอำนาจสั่งให้บริษัทหลักทรัพย์นั้นถอดถอนกรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัทหลักทรัพย์ผู้เป็นต้นเหตุดังกล่าวออกจากตำแหน่งได้ และให้บริษัทหลักทรัพย์นั้นแต่งตั้งบุคคลอื่นโดยความเห็นชอบจากสำนักงานเข้าดำรงตำแหน่งแทนภายในเวลาสามสิบวันนับแต่วันถอดถอน

[21] มาตรา 145 บริษัทหลักทรัพย์ใดไม่ถอดถอนบุคคลหรือถอดถอนแล้วไม่แต่งตั้งบุคคลอื่นเข้าดำรงตำแหน่งแทนภายในเวลาสามสิบวันนับแต่วันถอดถอน ให้สำนักงานด้วยความเห็นชอบของคณะกรรมการ ก.ล.ต. มีอำนาจสั่งดังต่อไปนี้

(มีต่อหน้าถัดไป)

มาตรา 212[22] และมาตรา 259[23] แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 นั้น มาตรา 261 วรรคหนึ่ง[24] แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 บัญญัติให้ยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ ดังนั้น จึงเป็นกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นตามนัยมาตรา 45 วรรคสี่[25] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 จึงไม่ต้องนำบทบัญญัติมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้บังคับ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ (21))

(1) ถอดถอนกรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัทหลักทรัพย์ซึ่งบริษัทหลักทรัพย์นั้นไม่ถอดถอน

(2) แต่งตั้งบุคคลหนึ่งบุคคลใดไปดำรงตำแหน่งแทนผู้ซึ่งถูกถอดถอนเป็นเวลาไม่เกินสามปี และให้บุคคลนั้นได้รับค่าตอบแทนตามที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. กำหนดโดยให้จ่ายจากทรัพย์สินของบริษัทหลักทรัพย์นั้น และในระหว่างเวลาที่บุคคลดังกล่าวดำรงตำแหน่งอยู่ ผู้ถือหุ้นของบริษัทหลักทรัพย์จะมีมติเพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งของสำนักงานมิได้

เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ ให้ถือว่าคำสั่งของสำนักงานตามวรรคหนึ่งเป็นมติของที่ประชุมผู้ถือหุ้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด แล้วแต่กรณี

บุคคลซึ่งถูกถอดถอนจะเข้าไปเกี่ยวข้องหรือดำเนินการใด ๆ ไม่ว่าโดยทางตรงและทางอ้อมในบริษัทหลักทรัพย์นั้นมิได้ และต้องอำนวยความสะดวก และให้ข้อเท็จจริงแก่บุคคลซึ่งได้รับแต่งตั้งแทน

[22] มาตรา 212 ในกรณีที่ปรากฏต่อคณะกรรมการ ก.ล.ต. ว่า ข้อบังคับของศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ที่ใช้บังคับกับสมาชิกอาจก่อให้เกิดความเสียหาย หรือกระทบกระเทือนต่อสิทธิประโยชน์ของประชาชน ให้คณะกรรมการ ก.ล.ต. มีอำนาจสั่งให้ศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ยกเลิกหรือแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับดังกล่าวได้

[23] มาตรา 259 ในกรณีเป็นที่สงสัยว่ามีการถือหลักทรัพย์อันมีลักษณะที่นับรวมเป็นหลักทรัพย์ของบุคคลเดียวกันตามมาตรา 258 ให้สำนักงานแจ้งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องดังกล่าวชี้แจงหรือดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้อง หากบุคคลดังกล่าวมิได้ชี้แจงหรือดำเนินการแก้ไขภายในกำหนดเวลาที่สำนักงานกำหนด ให้ถือว่าเป็นการถือหุ้นอันเข้าลักษณะที่กำหนดไว้ตามมาตรา 258

[24] โปรดดูเชิงอรรถที่ (3)

[25] มาตรา 45 ให้เจ้าหน้าที่ตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผู้อุทธรณ์โดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตนภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย

(มีต่อหน้าถัดไป)

2. กรณีตามประเด็นที่ 2 ในเรื่องการพิจารณาว่าคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 จะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตามนัยมาตรา 5[26] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือไม่ นั้น ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงว่า คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ที่จัดตั้งขึ้นตามมาตรา 260 วรรคหนึ่ง[27] แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ได้มีการจัดองค์กรและวิธีพิจารณาสำหรับการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายหรือไม่ แต่กรณีจะเป็นอย่างไรก็ตาม ก็ไม่มีผลกระทบต่อการใช้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ในการพิจารณาอุทธรณ์ตามอำนาจหน้าที่ซึ่งบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 แต่อย่างใด

(ต่อจากเชิงอรรถที่ (25))

ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ ให้ขยายระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคสองให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

บทบัญญัติมาตรานี้ไม่ใช้กับกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

[26] มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท" หมายความว่า คณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายที่มีการจัดองค์กรและวิธีพิจารณาสำหรับการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย

ฯลฯ ฯลฯ

[27] มาตรา 260 ให้มีคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์คณะหนึ่ง ประกอบด้วยกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจำนวนไม่น้อยกว่าห้าคนแต่ไม่เกินเจ็ดคน โดยในจำนวนนี้อย่างน้อยต้องเป็นผู้ทรงคุณวุฒิและมีประสบการณ์สูงด้านกฎหมาย ด้านการบัญชี และด้านการเงิน ด้านละหนึ่งคน

ฯลฯ ฯลฯ

3. กรณีตามประเด็นที่ 3 ในเรื่องการพิจารณาว่าการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 264 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ถือเป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือไม่ นั้น เห็นว่า การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 264[28] แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

---

[28] มาตรา 264 ในการปฏิบัติหน้าที่ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) เข้าไปในสถานที่ประกอบธุรกิจหรือสถานที่ตั้งของบริษัทหลักทรัพย์ ผู้ดูแลผลประโยชน์ของกองทุนรวม ผู้รับฝากทรัพย์สิน ตลาดหลักทรัพย์ ศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ สำนักหักบัญชี ศูนย์รับฝากหลักทรัพย์ นายทะเบียนหลักทรัพย์ หรือสถานที่ซึ่งรวบรวมหรือประมวลข้อมูลของบริษัทหลักทรัพย์ หรือสถาบันดังกล่าวด้วยเครื่องคอมพิวเตอร์ หรือด้วยเครื่องมืออื่นใดในระหว่างเวลาพระอาทิตย์ขึ้นจนถึงพระอาทิตย์ตก หรือในเวลาทำการของสถานที่นั้นเพื่อตรวจสอบกิจการ สินทรัพย์และหนี้สินของบริษัทหลักทรัพย์หรือสถาบันดังกล่าว รวมทั้งเอกสาร หลักฐาน หรือข้อมูลเกี่ยวกับบริษัทหลักทรัพย์ หรือสถาบันดังกล่าว

(2) เข้าไปในสถานที่ประกอบธุรกิจของผู้เริ่มจัดตั้งบริษัทมหาชนจำกัด บริษัทที่ออกหลักทรัพย์หรือเจ้าของหลักทรัพย์ที่เสนอขายหลักทรัพย์ต่อประชาชนหรือบุคคลใด ๆ หรือสถานที่ซึ่งรวบรวมหรือประมวลข้อมูลของบุคคลดังกล่าวด้วยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือด้วยเครื่องมืออื่นใด ในระหว่างเวลาพระอาทิตย์ขึ้นจนถึงพระอาทิตย์ตก หรือในเวลาทำการของสถานที่นั้น เพื่อตรวจสอบสมุดบัญชีหรือเอกสารหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้อง

(3) เข้าไปในธนาคารพาณิชย์ สถาบันการเงิน หรือสถานที่ใดในระหว่างเวลาพระอาทิตย์ขึ้นจนถึงพระอาทิตย์ตก หรือในเวลาทำการของสถานที่นั้น เพื่อทำการตรวจสอบสมุดบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานที่อาจเกี่ยวข้องกับการกระทำอันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

(4) ยึดหรืออายัดเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบหรือดำเนินคดี

(5) สั่งให้กรรมการ พนักงาน ลูกจ้าง หรือผู้สอบบัญชีของบริษัทหลักทรัพย์ กองทุนรวม ผู้ดูแลผลประโยชน์ของกองทุนรวม ผู้รับฝากทรัพย์สิน ตลาดหลักทรัพย์ ศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ สำนักหักบัญชี ศูนย์รับฝากหลักทรัพย์ นายทะเบียนหลักทรัพย์ และผู้รวบรวมหรือประมวลข้อมูลของบริษัทหลักทรัพย์ หรือสถาบันดังกล่าวด้วยเครื่องคอมพิวเตอร์ หรือเครื่องมืออื่นใด มาให้ถ้อยคำหรือส่งคำชี้แจงหรือแสดงสมุดบัญชี เอกสาร ควงตรา หรือหลักฐานอื่นเกี่ยวกับกิจการ การดำเนินงาน สินทรัพย์และหนี้สินของบริษัทหลักทรัพย์ หรือสถาบันดังกล่าว

(6) สั่งให้บุคคลใด ๆ ที่ซื้อหรือขายหลักทรัพย์กับหรือผ่านบริษัทหลักทรัพย์ หรือสมาชิกของตลาดหลักทรัพย์ หรือศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์มาให้ถ้อยคำหรือส่งคำชี้แจง หรือแสดงสมุดบัญชี เอกสารและหลักฐานอื่นเกี่ยวกับการซื้อหรือขายหลักทรัพย์

(มีต่อหน้าถัดไป)

เป็นเพียงการเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจะนำไปสู่การออกคำสั่งทางปกครองต่อไป ซึ่งอยู่ในความหมายของคำว่า "การพิจารณาทางปกครอง" ตามมาตรา 5[29] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนั้น จึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

(นายอักขราทร จุฬารัตน)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สิงหาคม 2541

(ต่อจากเชิงอรรถที่ (28))

(7) สั่งให้บุคคลใด ๆ ที่จะเป็นประโยชน์ต่อการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่มาให้ถ้อยคำ หรือส่งคำเนาหรือแสดงสมุดบัญชี เอกสาร หลักฐานหรือวัตถุใดที่เกี่ยวข้องหรือจำเป็นแก่การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่

(8) เข้าไปตรวจสอบฐานะหรือการดำเนินงานในสถานที่ประกอบธุรกิจของลูกหนี้ของบริษัทหลักทรัพย์ในระหว่างเวลาพระอาทิตย์ขึ้นจนถึงพระอาทิตย์ตก หรือในเวลาทำการของสถานที่นั้น

ฯลฯ ฯลฯ

[29] มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"การพิจารณาทางปกครอง" หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

ฯลฯ ฯลฯ

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมได้มีหนังสือ ที่ วว 0801/6384 ลงวันที่ 29 เมษายน 2540 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาความว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดความหมายของคำว่า ""คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ" นั้น สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมมีข้อสงสัยว่า การพิจารณาให้ความเห็นชอบในรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามความในพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 จะถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือไม่ อย่างไร

สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมจึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาดังนี้

1. พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ในส่วนที่ว่าด้วยการพิจารณารายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม มาตรา 48 วรรคหนึ่งและวรรคสอง ได้กำหนดว่า "ในกรณีที่โครงการหรือกิจการซึ่งต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามมาตรา 46 เป็นโครงการหรือกิจการซึ่งจะต้องได้รับอนุญาตจากทางราชการตามกฎหมายก่อนเริ่มการก่อสร้างหรือดำเนินการ ให้บุคคลผู้ขออนุญาต เสนอรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมต่อเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายนั้น และต่อสำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม..." ให้เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจอนุญาตตามกฎหมายรอการสั่งอนุญาตสำหรับโครงการหรือกิจการตามวรรคหนึ่งไว้ก่อน จนกว่าจะทราบผลการพิจารณารายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามมาตรา 49 จากสำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม" และมาตรา 49 กำหนดว่า "ในกรณีที่คณะกรรมการผู้ชำนาญการให้ความเห็นชอบ หรือในกรณีที่ให้ถือว่าคณะกรรมการผู้ชำนาญการให้ความเห็นชอบแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายสั่งอนุญาตแก่บุคคลซึ่งขออนุญาตได้" และ "ในกรณีที่คณะกรรมการผู้ชำนาญการไม่ให้ความเห็นชอบ ให้เจ้าหน้าที่รอการสั่งอนุญาตแก่บุคคลผู้ขออนุญาตไว้ก่อน จนกว่าบุคคลดังกล่าวจะเสนอรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามที่คณะกรรมการผู้ชำนาญการสั่งให้ทำการแก้ไขเพิ่มเติม หรือจัดทำใหม่ทั้งฉบับ ตามแนวทางหรือรายละเอียดที่คณะกรรมการผู้ชำนาญการกำหนด"

จากบทบัญญัติดังกล่าว สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมมีความเห็นว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายในการให้ความเห็นชอบรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม น่าจะยังถือไม่ได้ว่าเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะ ก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล จึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เพราะการที่เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายจะอนุญาตให้ดำเนินการตามโครงการหรือกิจการหรือไม่ย่อมต้องพิจารณาตามบทบัญญัติของกฎหมายนั้น ๆ เป็นสำคัญ แต่เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายจะต้องรอการสั่งอนุญาตไว้ก่อนจนกว่าจะทราบผลการพิจารณารายงานฯ และเมื่อรายงานฯ ได้รับความเห็นชอบแล้ว เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายจึงจะสั่งอนุญาตได้ ทั้งนี้ แม้รายงานฯจะได้รับความเห็นชอบแต่หากหลักเกณฑ์ประการอื่น ๆ ตามกฎหมายนั้น ๆ โครงการหรือกิจการไม่ควรที่จะได้รับอนุญาตให้ดำเนินการ เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายก็อาจไม่อนุญาตก็ได้ ความเห็นของสำนักงานฯดังกล่าวถูกต้องหรือไม่

2. พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 49 วรรคห้า กำหนดว่า "ในกรณีที่เห็นเป็นการสมควร รัฐมนตรีจะประกาศในราชกิจจานุเบกษา กำหนดให้โครงการหรือกิจการตามประเภทและขนาดที่ประกาศกำหนดตามมาตรา 46 ต้องเสนอรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมในการขอต่ออายุใบอนุญาต สำหรับโครงการหรือกิจการนั้น ตามวิธีการเช่นเดียวกับการขออนุญาตด้วยก็ได้" ดังนั้น หากมีประกาศฯกำหนดให้โครงการหรือกิจการบางประเภทต้องทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมในขั้นขอต่ออายุใบอนุญาต ในขณะที่ตามกฎหมายนั้น ๆ ใบอนุญาตเดิมยังไม่ถือว่าหมดอายุ การกำหนดให้ทำรายงานฯจะถือว่า "มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล" อันจะมีผลให้เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่

3. หากการพิจารณาให้ความเห็นรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเป็นคำสั่งทางปกครองแล้ว กรณีที่พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 47 วรรคหนึ่งและวรรคสอง กำหนดว่า "ในกรณีที่โครงการหรือกิจการซึ่งต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามมาตรา 46 เป็นโครงการหรือกิจการของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือโครงการร่วมกับเอกชน ซึ่งต้องเสนอขอรับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีตามระเบียบปฏิบัติของทางราชการ ให้ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจซึ่งเป็นผู้รับผิดชอบโครงการหรือกิจการนั้นจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม ตั้งแต่ในระยะทำการศึกษาความเหมาะสมของโครงการเสนอต่อคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ เพื่อเสนอความเห็นประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี" "ในการพิจารณาให้ความเห็นชอบรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่เสนอตามวรรคหนึ่ง คณะรัฐมนตรีอาจขอให้บุคคลหรือสถาบันใด ซึ่งเป็นผู้ชำนาญการหรือเชี่ยวชาญเกี่ยวกับการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมทำการศึกษาและเสนอรายงานหรือความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาด้วยก็ได้"

ในกรณีนี้การพิจารณาให้ความเห็นชอบรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมของคณะรัฐมนตรีจะเป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 4 (1) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือไม่

4. หากการพิจารณาให้ความเห็น รายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเป็นคำสั่งทางปกครอง กรณีที่เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายได้สั่งอนุญาตไปก่อนรายงานฯจะได้รับความเห็นชอบหรือได้สั่งอนุญาตโดยระบุเงื่อนไขไว้ในใบอนุญาตว่าจะดำเนินการตามที่ได้รับอนุญาตได้เมื่อรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมได้ผ่านความเห็นชอบแล้ว กรณีดังกล่าวจะถือว่าการอนุญาตนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายถึงขนาดเป็นโมฆะหรือต้องเพิกถอนหรือไม่อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้รับฟังคำชี้แจงของผู้แทนจากสำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม กรมโรงงานอุตสาหกรรม กรมโยธาธิการและกรุงเทพมหานคร ประกอบเอกสารที่เกี่ยวข้องแล้วสรุปความได้ว่า ข้อหารือของสำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมยังมิได้เป็นข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจริง แต่หน่วยงานที่ขอหารือประสงค์จะทราบเพื่อถือเป็นแนวทางปฏิบัติให้สอดคล้องกับกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาประเด็นข้อหารือดังกล่าวแล้วมีความเห็นดังนี้

1. กรณีตามประเด็นที่ 1 เห็นว่า การที่คณะกรรมการผู้ชำนาญการใช้อำนาจตามมาตรา 49[1] แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 พิจารณา

---

[1] มาตรา 49 การพิจารณาของคณะกรรมการผู้ชำนาญการตามมาตรา 48 ให้กระทำให้แล้วเสร็จภายในสี่สิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมจากสำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม ถ้าคณะกรรมการผู้ชำนาญการมิได้พิจารณาให้เสร็จภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ให้ถือว่าคณะกรรมการผู้ชำนาญการให้ความเห็นชอบแล้ว

ในกรณีที่คณะกรรมการผู้ชำนาญการให้ความเห็นชอบ หรือในกรณีที่ให้ถือว่าคณะกรรมการผู้ชำนาญการให้ความเห็นชอบแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายสั่งอนุญาตแก่บุคคลซึ่งขออนุญาตได้

ในกรณีที่คณะกรรมการผู้ชำนาญการไม่ให้ความเห็นชอบ ให้เจ้าหน้าที่รอการสั่งอนุญาตแก่บุคคลผู้ขออนุญาตไว้ก่อนจนกว่าบุคคลดังกล่าวจะเสนอรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามที่คณะกรรมการผู้ชำนาญการสั่งให้ทำการแก้ไขเพิ่มเติมหรือจัดทำใหม่ทั้งฉบับ ตามแนวทางหรือรายละเอียดที่คณะกรรมการผู้ชำนาญการกำหนด

ฯลฯ ฯลฯ

ให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบในรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมย่อมมีผลโดยตรงต่อการสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมาย ฉะนั้น การพิจารณาของคณะกรรมการผู้ชำนาญการ จึงเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่อันมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลผู้ขออนุญาต กรณีจึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5[2] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

2. กรณีตามประเด็นที่ 2 เห็นว่า ประกาศรัฐมนตรีฯซึ่งใช้อำนาจตามมาตรา 49 วรรคห้า[3] แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 เป็นประกาศที่กำหนดให้โครงการหรือกิจการตามประเภทและขนาดที่ประกาศตามมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ต้องเสนอรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมในการขอต่ออายุใบอนุญาตสำหรับโครงการหรือกิจการนั้นตามวิธีการเช่นเดียวกับการขออนุญาต เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเพื่อใช้พิจารณาในการที่จะสั่งการต่อไปว่าจะต่อหรือไม่ต่ออายุใบอนุญาตให้เท่านั้น หลักเกณฑ์และเงื่อนไขดังกล่าวยังไม่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิและหน้าที่ของบุคคลจนกว่าจะ

---

[2] มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

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

(2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

[3] มาตรา 49 ฯลฯ ฯลฯ

ในกรณีที่เห็นเป็นการสมควร รัฐมนตรีจะประกาศในราชกิจจานุเบกษากำหนดให้โครงการหรือกิจการตามประเภทและขนาดที่ประกาศกำหนดตามมาตรา 46 ต้องเสนอรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมในการขอต่ออายุใบอนุญาตสำหรับโครงการหรือกิจการนั้น ตามวิธีการเช่นเดียวกับการขออนุญาตด้วยก็ได้

ฯลฯ ฯลฯ

มีการสั่งต่อหรือไม่ต่ออายุใบอนุญาต ฉะนั้น ประกาศดังกล่าวจึงเป็นกฎตามคำนิยามในมาตรา 5[4] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

3. กรณีตามประเด็นที่ 3 เห็นว่า การพิจารณาให้ความเห็นชอบรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามมาตรา 47[5] แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ของคณะรัฐมนตรีไม่อยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เพราะเข้าข้อยกเว้นตามมาตรา 4 (1)[6] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

4. กรณีตามประเด็นที่ 4 เห็นว่า ปัญหาที่สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมหารือมานั้นยังไม่มีข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจริง และถ้ามีการปฏิบัติดังเช่นข้อหารือ คำสั่งดังกล่าวย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย และอาจถูกเพิกถอนได้เนื่องจากในมาตรา 48 วรรคสอง[7] แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษา

---

[4] มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

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

ฯลฯ ฯลฯ

[5] มาตรา 47 ในกรณีที่โครงการหรือกิจการซึ่งต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามมาตรา 46 เป็นโครงการหรือกิจการของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจหรือโครงการร่วมกับเอกชน ซึ่งต้องเสนอขอรับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีตามระเบียบปฏิบัติของทางราชการ ให้ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจซึ่งเป็นผู้รับผิดชอบโครงการหรือกิจการนั้น จัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม ตั้งแต่ในระยะทำการศึกษาความเหมาะสมของโครงการเสนอต่อคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ เพื่อเสนอความเห็นประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี

ในการพิจารณาให้ความเห็นชอบรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่เสนอตามวรรคหนึ่ง คณะรัฐมนตรีอาจขอให้บุคคลหรือสถาบันใด ซึ่งเป็นผู้ชำนาญการหรือเชี่ยวชาญเกี่ยวกับการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมทำการศึกษาและเสนอรายงานหรือความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาด้วยก็ได้

ฯลฯ ฯลฯ

[6] มาตรา 4 พระราชบัญญัตินี้มิให้ใช้บังคับแก่

(1) รัฐสภาและคณะรัฐมนตรี

ฯลฯ ฯลฯ

[7] มาตรา 48 ฯลฯ ฯลฯ

ให้เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจอนุญาตตามกฎหมายรอการสั่งอนุญาตสำหรับโครงการหรือกิจการตามวรรคหนึ่งไว้ก่อนจนกว่าจะทราบผลการพิจารณารายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามมาตรา 49 จากสำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม

คุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 บัญญัติให้เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจอนุญาตตามกฎหมายรอการสั่งอนุญาตสำหรับโครงการหรือกิจการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามมาตรา 46 ฉะนั้น เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอนุญาตตามกฎหมายจึงไม่สามารถออกคำสั่งอนุญาตก่อนที่จะได้รับความเห็นชอบรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมหรือออกคำสั่งอนุญาตโดยระบุเงื่อนไขไว้ในใบอนุญาตได้ เพราะการที่จะออกคำสั่งโดยมีเงื่อนไขบังคับก่อนได้นั้นจะต้องมีกฎหมายกำหนดให้อำนาจเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งสามารถใช้ดุลพินิจได้

(นายอักษราทร จุฬารัตน)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
สิงหาคม 2541

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การจัดเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ยื่นคำขออนุญาตขึ้นทะเบียนตำรับยา

สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาได้มีหนังสือ ที่ สธ 0812/4890 ลงวันที่ 13 กรกฎาคม 2541 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาความว่า สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยามีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการควบคุม กำกับดูแล ตรวจสอบคุณภาพมาตรฐาน ตลอดจนการอนุญาตผลิตหรือจำหน่ายผลิตภัณฑ์ต่าง ๆ ที่อยู่ในความรับผิดชอบของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาตามกฎหมายว่าด้วยยา กฎหมายว่าด้วยอาหาร กฎหมายว่าด้วยเครื่องสำอาง กฎหมายว่าด้วยวัตถุอันตราย กฎหมายว่าด้วยวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท กฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ กฎหมายว่าด้วยเครื่องมือแพทย์ และกฎหมายว่าด้วยการป้องกันการใช้สารระเหย เพื่อคุ้มครองผู้บริโภคและสนับสนุนการส่งออกซึ่งผลิตภัณฑ์ด้านสุขภาพไปจำหน่ายยังต่างประเทศ

ในการรับขึ้นทะเบียนผลิตภัณฑ์ที่อยู่ในความรับผิดชอบของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา เช่น การขอขึ้นทะเบียนตำรับยาในแต่ละตำรับ จะมีขั้นตอน ดังนี้

(1) ผู้ขออนุญาตขึ้นทะเบียนตำรับยาจะต้องนำเอกสารที่เกี่ยวข้องกับทะเบียนตำรับยามามอบให้สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา และสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาจะส่งเอกสารดังกล่าวให้ผู้เชี่ยวชาญซึ่งมีอยู่ 3 ด้าน ได้แก่ ด้านเคมี ด้านเภสัชวิทยาและพิษวิทยา และด้านคลินิก ในแต่ละด้านจะมีผู้เชี่ยวชาญ 3 คน เป็นผู้อ่านเอกสารทั้งหมด ซึ่งในแต่ละตำรับ จะมีเอกสารที่เป็นภาษาอังกฤษ จำนวนประมาณ 3,000 หน้าเป็นอย่างต่ำ และผู้เชี่ยวชาญแต่ละคนจะทำความเห็นแจ้งกลับมาที่สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา หากมีการสนับสนุนค่าตอบแทนแก่ผู้เชี่ยวชาญในการอ่านและประเมินเอกสารดังกล่าวซึ่งจะต้องใช้เวลานอกเวลาราชการ จะใช้ระยะเวลาอย่างน้อย 3 สัปดาห์ หรือบางตำรับที่มีเอกสารจำนวนมาก อาจต้องใช้ระยะเวลาถึง 6 สัปดาห์ แต่หากปราศจากการสนับสนุนค่าตอบแทน อาจต้องใช้ระยะเวลานานถึง 2 ปี ในบางตำรับ

(2) สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา จะเชิญผู้เชี่ยวชาญที่อ่านและประเมินเอกสารประกอบคำขอขึ้นทะเบียนตำรับยาดังกล่าวมาชี้แจงหรือให้ข้อมูลต่อคณะอนุกรรมการยาว่า สมควรจะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ขึ้นทะเบียนตำรับยา โดยพิจารณาจากข้อมูล เหตุผล และคำชี้แจงจากกลุ่มผู้เชี่ยวชาญดังกล่าว ถ้าเห็นสมควร สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาก็จะอนุญาตให้ขึ้นทะเบียนตำรับยา หากเห็นว่าไม่มีประสิทธิผลหรือไม่ปลอดภัยต่อผู้บริโภคก็จะไม่อนุญาตให้ขึ้นทะเบียนตำรับยา

พระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 บัญญัติให้เรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการขึ้นทะเบียนตำรับยาต่อเมื่อได้รับการอนุญาตให้ขึ้นทะเบียนตำรับยาแล้วเท่านั้น แต่ไม่ได้กำหนดให้เรียกเก็บเงินค่าธรรมเนียมในส่วนของการอ่านและประเมินเอกสารก่อนได้รับทะเบียนหรือในขณะยื่นคำขอขึ้นทะเบียน ซึ่งเป็นปัญหามากในทางปฏิบัติ เพราะผู้เชี่ยวชาญแต่ละด้านเป็นบุคคลภายนอกซึ่งมาจากหน่วยงานอื่นและ

ทางราชการไม่มีเงินจ่ายค่าตอบแทนให้ในส่วนของการอ่านและประเมินเอกสารดังกล่าว จึงเป็นสาเหตุให้การพิจารณาคำขอขึ้นทะเบียนตำรับยาต่าง ๆ ต้องล่าช้า ผู้ขออนุญาตไม่สามารถผลิตยาเพื่อจำหน่ายหรือส่งออกไปยังต่างประเทศได้ทันตามกำหนด หรือไม่สามารถนำสั่งยาใหม่ ๆ จากต่างประเทศที่มีประสิทธิผลในการรักษาโรคมาใช้กับคนไทย ซึ่งมีผลกระทบต่อเศรษฐกิจและการพัฒนาอุตสาหกรรมตลอดจนคุณภาพการรักษาโรคในประเทศเป็นอย่างยิ่ง

สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาได้มอบหมายให้กลุ่มนิติการไปพิจารณาว่าจะสามารถออกระเบียบเพื่อจัดเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ประกอบการที่ยื่นคำขออนุญาตเพื่อนำมาจ่ายเป็นค่าตอบแทนให้แก่ผู้เชี่ยวชาญด้านต่าง ๆ ที่เป็นผู้อ่านและประเมินเอกสารวิชาการ โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 33 และมาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ประกอบกับความในข้อ 18 และข้อ 19 ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2532 ได้หรือไม่ เพียงใด ซึ่งปรากฏว่ายังมีความเห็นที่ไม่สอดคล้องกัน กล่าวคือ ฝ่ายหนึ่ง เห็นว่า กฎหมายดังกล่าวไม่ได้ระบุกิจการที่จะให้มีการออกระเบียบไว้ อาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้ แต่อีกฝ่ายหนึ่ง เห็นว่ากฎหมายดังกล่าวกำหนดเป็นแนวทางกว้าง ๆ ไว้เพื่อให้สามารถออกระเบียบได้ จึงสามารถกระทำได้

เนื่องจากยังมีความเห็นที่ไม่สอดคล้องกันในข้อกฎหมายดังกล่าว สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาจึงขอหารือว่าตามบทบัญญัติในมาตรา 33 และมาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ประกอบกับระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2532 นั้น สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาจะสามารถกำหนดระเบียบด้วยความเห็นชอบของกระทรวงการคลังเพื่อจัดเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ประกอบการที่ยื่นคำขออนุญาตขึ้นทะเบียนตำรับยาเพื่อนำมาจ่ายเป็นค่าตอบแทนให้แก่ผู้เชี่ยวชาญที่พิจารณาและประเมินเอกสารทางวิชาการได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ฟังคำชี้แจงของผู้แทนกระทรวงสาธารณสุข(สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา) แล้ว สรุปความได้ว่า การพิจารณาและประเมินเอกสารทางวิชาการประกอบคำขอขึ้นทะเบียนตำรับยาโดยผู้เชี่ยวชาญด้านต่าง ๆ มีความล่าช้าโดยมีสาเหตุเนื่องมาจากมีเอกสารประกอบคำขอขึ้นทะเบียนตำรับยาเป็นจำนวนมากและเป็นเอกสารภาษาต่างประเทศประกอบกับผู้เชี่ยวชาญเป็นบุคคลจากสถาบันการศึกษาต่าง ๆ ซึ่งมีหน้าที่ประจำ การดำเนินงานในเวลาทำการปกติไม่อาจกำหนดระยะเวลาแล้วเสร็จที่แน่นอนได้ ทำให้มีคำขอขึ้นทะเบียนตำรับยาคั่งค้างเป็นจำนวนมากซึ่งส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจและการพัฒนาอุตสาหกรรม กล่าวคือ ผู้ขออนุญาตไม่สามารถผลิตยาเพื่อจำหน่ายหรือส่งออกไปจำหน่ายยังต่างประเทศได้ หรือไม่สามารถนำสั่งยาใหม่ ๆ จากต่างประเทศที่มีประสิทธิผลในการรักษาโรคมาใช้สำหรับประชาชน สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาจึงต้องการเร่งรัดให้การพิจารณาและประเมินเอกสารประกอบคำขอขึ้นทะเบียนตำรับยาโดยผู้เชี่ยวชาญ

ด้านต่าง ๆ เป็นไปโดยรวดเร็วและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น โดยต้องการจะออกระเบียบเพื่อจัดเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ประกอบการที่ยื่นคำขออนุญาตขึ้นทะเบียนตำรับยาเพื่อนำมาจ่ายเป็นค่าตอบแทนให้แก่ผู้เชี่ยวชาญที่พิจารณาและประเมินเอกสารทางวิชาการ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวข้างต้นแล้ว เห็นว่า มาตรา 33 [1]แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เป็นบทบัญญัติเพื่อเร่งรัดการทำงานของเจ้าหน้าที่โดยให้เจ้าหน้าที่กำหนดเวลาแล้วเสร็จสำหรับการพิจารณาทางปกครองเพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน แต่มิใช่บทบัญญัติที่ให้อำนาจในการออกระเบียบเพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ยื่นคำขอ ฉะนั้น สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาจึงไม่อาจอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติดังกล่าวออกระเบียบเพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ยื่นคำขออนุญาตขึ้นทะเบียนตำรับยาเพื่อนำมาจ่ายเป็นค่าตอบแทนให้แก่ผู้เชี่ยวชาญที่พิจารณาและประเมินเอกสารทางวิชาการได้

ส่วนปัญหาที่ว่าสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาจะอาศัยอำนาจตามข้อ 18[2]และข้อ 19[3]ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ

---

[1] มาตรา 33 เพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ความประหยัดและความมีประสิทธิภาพในการดำเนินงานของรัฐ ให้คณะรัฐมนตรีวางระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อให้เจ้าหน้าที่กำหนดเวลาสำหรับการพิจารณาทางปกครองขึ้นไว้ตามความเหมาะสมแก่กรณี ทั้งนี้ เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายหรือกฎในเรื่องนั้น

ฯลฯ ฯลฯ

[2] ข้อ 18 ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ของสังคมโดยส่วนรวม และเพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ให้หน่วยงานของรัฐกำหนดระเบียบว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนนอกเวลาทำการสำหรับการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนในเรื่องนั้น และให้ประชาชนผู้ยื่นคำขอเสียค่าใช้จ่ายตามระเบียบที่หน่วยงานของรัฐนั้นกำหนดด้วยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง

[3] ข้อ 19 เพื่อประโยชน์ในการปรับปรุงการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชน ให้กระทรวงการคลังพิจารณากำหนดระเบียบว่าด้วยการจ่ายเงินค่าใช้จ่ายในการจัดเก็บค่าธรรมเนียมตามกฎหมายว่าด้วยเงินคงคลัง สำหรับหน่วยงานของรัฐนั้น

การจ่ายเงินค่าใช้จ่ายในวรรคหนึ่ง จะกระทำได้เพื่อการดังต่อไปนี้

(1) รายจ่ายหมวดค่าจ้างชั่วคราว ในกรณีจำเป็น

(2) รายจ่ายหมวดค่าตอบแทน เฉพาะค่าจ้างนอกเวลา ค่าอาหารทำการนอกเวลา ค่าพาหนะเหมาจ่าย ค่าที่ปรึกษา ค่าเบี้ยประชุมกรรมการและเงินสมนาคุณ

(3) รายจ่ายหมวดค่าใช้สอย ค่าวัสดุและสาธารณูปโภค ซึ่งจ่ายเพื่อการจัดทำคู่มือ การรวบรวมกฎหมาย ระเบียบข้อบังคับเพื่อเผยแพร่ การจัดประชุมสัมมนาเพื่อประชาสัมพันธ์ หรือพัฒนาการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชน และค่าใช้จ่ายในการติดต่อสื่อสารเพื่อให้เกิดความรวดเร็ว

(4) รายจ่ายหมวดครุภัณฑ์ซึ่งจำเป็นแก่การปฏิบัติราชการเพื่อประชาชน

พ.ศ. 2532 ออกระเบียบเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ยื่นคำขออนุญาตขึ้นทะเบียนตำรับยาได้หรือไม่นั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมดังกล่าวเป็นการเรียกเก็บโดยอาศัยระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2532 และโดยที่ข้อ 5[4] ของระเบียบดังกล่าวกำหนดให้นายกรัฐมนตรีเป็นผู้รักษาการตามระเบียบ รวมทั้งมีอำนาจตีความและวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามระเบียบนี้ ฉะนั้น ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับการใช้ระเบียบดังกล่าวจึงเป็นอำนาจหน้าที่ของผู้รักษาการตามระเบียบที่จะเป็นผู้วินิจฉัย

(นายอักษราทร จุฬารัตน)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤศจิกายน 2541

---

[4] ข้อ 5 ให้นายกรัฐมนตรีเป็นผู้รักษาการตามระเบียบนี้ มีอำนาจตีความและวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามระเบียบนี้ และให้มีอำนาจออกประกาศกำหนดรายละเอียดเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามระเบียบนี้ ในการนี้นายกรัฐมนตรีจะมอบหมายให้รองนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีดำเนินการก็ได้

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑	๙๘/๔๒	ข้อกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง (กรณีผู้ว่าราชการจังหวัดนครสวรรค์สั่งให้กำนันตำบลอุดมธัญญาพ้นจากตำแหน่งกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลอุดมธัญญา)	กรมการปกครอง ด่วนมาก มท ๐๓๐๕/๕๒๓๒ ลว ๓ ธ.ค. ๔๑
๒	๔๑๕/๔๒	การเพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล	กรมทรัพย์สินทางปัญญา ด่วนมาก พณ ๐๗๐๔/๙๗๗ ลว ๑๕ มิ.ย. ๔๒
๓	๕๕๐/๔๒	หารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีการออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยพนักงานองค์การอุตสหากรรมป่าไม้	องค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ กษ ๑๕๐๐/๕๗๙ ลว ๒๒ เม.ย. ๔๒
๔	๕๕๑/๔๒	หารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีการออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงของมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช	มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ทม ๑๓๐๑/๒๑๓๖ ลว ๓ มิ.ย. ๔๒

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง ข้อกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

(กรณีผู้ว่าราชการจังหวัดนครสวรรค์สั่งให้กำนันตำบลอุดมธัญญา

พ้นจากตำแหน่งกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลอุดมธัญญา)

กรมการปกครองได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ มท 0305/5232 ลงวันที่ 3 ธันวาคม 2541 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาความว่า สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลอุดมธัญญา ร้องเรียนว่า นายวินัย ทัศนียรัตน์ กำนันตำบลอุดมธัญญา อำเภอตากฟ้า จังหวัดนครสวรรค์ ในฐานะกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลอุดมธัญญา ไม่สุจริตต่อหน้าที่ นายอำเภอตากฟ้าได้ตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงแล้วเห็นว่า นายวินัยฯมีส่วนได้เสียในกิจการขององค์การบริหารส่วนตำบลอุดมธัญญา จึงได้เสนอผู้ว่าราชการจังหวัดนครสวรรค์พิจารณา ผู้ว่าราชการจังหวัดนครสวรรค์มีคำสั่งจังหวัดนครสวรรค์ ที่ 1108/2541 ลงวันที่ 7 พฤษภาคม 2541 สั่งให้นายวินัยฯพ้นจากตำแหน่งกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลอุดมธัญญา แต่ในคำสั่งดังกล่าวมิได้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้งและระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งไว้

ต่อมานายวินัยฯได้มีหนังสือลงวันที่ 20 พฤษภาคม 2541 อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และสำนักงานเลขานุการรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้แจ้งให้กรมการปกครองพิจารณาดำเนินการ

กรมการปกครองได้พิจารณาแล้วมีความเห็นว่า

1. กรณีนี้นายวินัยฯจะต้องยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อผู้ว่าราชการจังหวัดนครสวรรค์ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่งกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลอุดมธัญญา การที่นายวินัยฯอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวโดยตรงต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจึงไม่ถูกต้องตามมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

2. คำสั่งจังหวัดนครสวรรค์ ที่ 1108/2541 ลงวันที่ 7 พฤษภาคม 2541 ที่สั่งให้นายวินัยฯพ้นจากตำแหน่งกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลอุดมธัญญาไม่ได้ระบุถึงสิทธิและระยะเวลาในการอุทธรณ์หรือโต้แย้งไว้ ดังนั้น สิทธิที่จะอุทธรณ์หรือโต้แย้งจึงต้องเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ดังกล่าว แต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่ นายวินัยฯสามารถอุทธรณ์ได้ภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าวตามมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

กรมการปกครองจึงขอหารือว่า ความเห็นดังกล่าวข้างต้นถูกต้องหรือไม่ เพื่อจะได้ถือเป็นแนวทางปฏิบัติต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวของกรมการปกครองแล้วมีความเห็น ดังนี้

1. กรณีคำสั่งทางปกครองซึ่งได้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งการยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้งและระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งไว้แล้วตามมาตรา 40[1] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ถ้าคู่กรณีมิได้ยื่นคำอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง หรือยื่นคำอุทธรณ์เมื่อพ้นระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือโต้แย้ง ต้องถือว่าคำอุทธรณ์ดังกล่าวไม่มีผลเป็นการยื่นอุทธรณ์ตามมาตรา 44[2] แห่งพระราช

---

[1] มาตรา 40 คำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ให้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วย

ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง ให้ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ตามวรรคหนึ่ง แต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่และระยะเวลาดังกล่าวมีระยะเวลาสั้นกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง

[2] มาตรา 44 ภายใต้บังคับมาตรา 48 ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

(มีต่อหน้าถัดไป)

บัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เพราะคู่กรณีได้ทราบอยู่แล้วว่าจะต้องยื่นอุทธรณ์ต่อใคร ภายในระยะเวลาเท่าใด

2. กรณีตามที่หารือมานี้ปรากฏว่า คำสั่งจังหวัดนครสวรรค์ที่ 1108/2541 ลงวันที่ 7 พฤษภาคม 2541 ที่สั่งให้นายวินัยฯพ้นจากตำแหน่งกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลอุดมธัญญานั้น มิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วนตามมาตรา 40[3] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กล่าวคือ คำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ได้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือการโต้แย้งไว้ด้วย นายวินัยฯจึงไม่อาจทราบได้ว่าจะต้องอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองดังกล่าวต่อใคร ภายในระยะเวลาเท่าใด และมีผลทำให้ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าวตามมาตรา 40 วรรคสอง[4] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 การที่นายวินัยฯยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย โดยมิได้ยื่นต่อผู้ว่าราชการจังหวัดนครสวรรค์ ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองดังกล่าวตามมาตรา 44[5] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นั้น เนื่องมาจากความบกพร่องของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวนั้นเองที่มิได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามมาตรา 40[6] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนั้น จึงไม่เป็นเหตุให้การยื่นอุทธรณ์ต้องเสียไป

(ต่อจากเชิงอรรถที่ (2))

คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือโดยระบุข้อโต้แย้งและข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย

การอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับตาม

มาตรา 56 วรรคหนึ่ง

[3] โปรดดูเชิงอรรถที่ (1)

[4] โปรดดูเชิงอรรถที่ (1)

[5] โปรดดูเชิงอรรถที่ (2)

[6] โปรดดูเชิงอรรถที่ (1)

อนึ่ง กรณีนี้สามารถแก้ไขได้โดยให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยส่งหนังสืออุทธรณ์ดังกล่าวไปให้ผู้ว่าราชการจังหวัดนครสวรรค์เพื่อพิจารณาคำอุทธรณ์ต่อไปตามมาตรา 45[7] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และสมควรแจ้งการดำเนินการดังกล่าวให้นายวินัยฯทราบด้วย

(นายอักษราทร จุฬารัตน)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กุมภาพันธ์ 2542

---

[7] มาตรา 45 ให้เจ้าหน้าที่ตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผู้อุทธรณ์โดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ก็ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตนภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย

ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ ให้ขยายระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคสอง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

บทบัญญัติมาตรานี้ไม่ใช้กับกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล

กรมทรัพย์สินทางปัญญาได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ พณ 0704/977 ลงวันที่ 15 มิถุนายน 2542 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า ตามที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ นร 0601/451 ลงวันที่ 28 พฤษภาคม 2542 แจ้งผลการพิจารณาข้อหารือของกรมทรัพย์สินทางปัญญาเกี่ยวกับการสิ้นสุดของเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา(กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ 8) มีความเห็นสรุปได้ว่า สำนักจุฬาราชมนตรีมิอาจถือได้ว่าเป็นบุคคลธรรมดา และเมื่อสำนักจุฬาราชมนตรีมิใช่นิติบุคคลและมิใช่บุคคลธรรมดา จึงไม่มีสภาพบุคคล การจดทะเบียนให้สำนักจุฬาราชมนตรีมีสิทธิในเครื่องหมายรับรองจึงไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 แต่โดยที่กรมทรัพย์สินทางปัญญาได้พิจารณาเห็นว่าพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 ไม่ได้มีบทบัญญัติให้อำนาจนายทะเบียนในการเพิกถอนเครื่องหมายรับรองในกรณีนี้ กรมทรัพย์สินทางปัญญาจึงขอหารือแนวทางและวิธีการในการเพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล ดังนี้

(1) เครื่องหมายรับรอง ฮาลาล ที่จดทะเบียนไว้โดยสำนักจุฬาราชมนตรี ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นว่า เป็นการจดทะเบียนไม่ถูกต้อง จะเพิกถอนคำขอจดทะเบียนดังกล่าวโดยอาศัยมาตรา 49 มาตรา 50 และมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้หรือไม่

(2) หากสามารถเพิกถอนได้ ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจเพิกถอนและจะมีวิธีการและขั้นตอนอย่างไรในการดำเนินการเพิกถอนตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

(3) การเพิกถอนคำขอจดทะเบียนดังกล่าวจะมีผลประการใด และตั้งแต่เมื่อใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวข้างต้น ประกอบกับได้ฟังคำชี้แจงจากผู้แทนกระทรวงพาณิชย์(กรมทรัพย์สินทางปัญญา) และผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ(กรมการศาสนา) แล้ว มีความเห็นดังนี้

<u>ประเด็นที่หนึ่ง</u> สำหรับปัญหาที่ว่า การจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล ให้แก่สำนักจุฬาราชมนตรี ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา(กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ 8) ได้วินิจฉัยว่าเป็นการจดทะเบียนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย[1] นั้น จะเพิกถอนโดยอาศัยบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้หรือไม่ และต้องดำเนินการอย่างไร ในประเด็นนี้เห็นว่า โดยที่การจดทะเบียนเครื่องหมายรับรองของนายทะเบียนตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 ได้ก่อให้เกิดสิทธิแต่เพียงผู้เดียวแก่ผู้ขอจดทะเบียนในการใช้เครื่องหมายรับรองนั้นกับสินค้าหรือบริการของบุคคลอื่น เพื่อเป็นการรับรองเกี่ยวกับแหล่งกำเนิด ส่วนประกอบ วิธีการผลิต คุณภาพหรือคุณลักษณะอื่นใดของสินค้านั้น หรือเพื่อรับรองเกี่ยวกับสภาพ คุณภาพ ชนิด หรือคุณลักษณะอื่นใดของบริการนั้น[2] จึงถือได้ว่าเป็นการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีผลในการก่อให้เกิดสิทธิแก่บุคคลผู้เป็นเจ้าของเครื่องหมายรับรอง การจดทะเบียนตามพระราชบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครอง ตามบทนิยามในมาตรา 5[3] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ

---

[1] ปรากฏตามบันทึก เรื่อง ปัญหาการสิ้นสุดของเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนมาก ที่ นร 0601/449 ลงวันที่ 28 พฤษภาคม 2542 ถึงเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

[2] มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"เครื่องหมายรับรอง" หมายความว่า เครื่องหมายที่เจ้าของเครื่องหมายรับรองใช้หรือจะใช้เป็นที่หมายหรือเกี่ยวข้องกับสินค้าหรือบริการของบุคคลอื่น เพื่อเป็นการรับรองเกี่ยวกับแหล่งกำเนิด ส่วนประกอบ วิธีการผลิต คุณภาพ หรือคุณลักษณะอื่นใดของสินค้านั้น หรือเพื่อรับรองเกี่ยวกับสภาพ คุณภาพ ชนิด หรือคุณลักษณะอื่นใดของบริการนั้น

ฯลฯ ฯลฯ

[3] มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า (มีต่อหน้าถัดไป)

ทางปกครอง พ.ศ. 2539 ด้วย และย่อมอยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯตามนัยของมาตรา 3[4] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ได้ทำคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอันเกิดจากความผิดหลงของตนขึ้น โดยหลักกฎหมายปกครองทั่วไป เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองนั้นหรือผู้บังคับบัญชาย่อมสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้เสมอ ซึ่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯก็ได้นำหลักกฎหมายปกครองทั่วไปนี้มาบัญญัติไว้ให้ชัดเจนในเรื่องของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในมาตรา 49[5] มาตรา 50[6]

(ต่อจากเชิงอรรถที่ 3)

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

(2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

[4]มาตรา 3 วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

[5] มาตรา 49 เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 51 มาตรา 52 และมาตรา 53 ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

[6] มาตรา 50 คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ แต่ถ้าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 51 และมาตรา 52

มาตรา 51[7] และมาตรา 52[8] และโดยที่ปัจจุบันวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองดังกล่าวแล้ว การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในกรณีนี้จึงต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯด้วย

---

[7] มาตรา 51 การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(1) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือข่มขู่ หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(2) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(3) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้น หากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงินทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

[8] มาตรา 52 คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อยู่ภายใต้บังคับของมาตรา 51 อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนได้ แต่ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำความในมาตรา 51 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ต้องร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนนั้น

ค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรานี้จะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน

สำหรับกรณีตามปัญหาข้อหารือนี้ โดยเหตุที่การจดทะเบียนเครื่องหมายรับรองเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์เนื่องจากสิทธิในเครื่องหมายรับรองเป็นสิทธิตามกฎหมายแต่เพียงผู้เดียวในอันที่จะใช้เครื่องหมายรับรองที่ได้จดทะเบียนไว้ การเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว จึงต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รู้เหตุที่จะให้เพิกถอนตามมาตรา 49[9] วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยนายทะเบียนตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าฯ ผู้ซึ่งมีคำสั่งรับจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล จะเป็นผู้มีอำนาจเพิกถอนการจดทะเบียนดังกล่าวตามมาตรา 49 วรรคหนึ่ง ซึ่งในกรณีนี้เนื่องจากปรากฏข้อเท็จจริงว่า สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ นร 0601/451 ลงวันที่ 28 พฤษภาคม 2542 ถึงอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาแจ้งผลการพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ 8)ที่ได้วินิจฉัยว่าการจดทะเบียนให้สำนักจุฬาราชมนตรีมีสิทธิในเครื่องหมายรับรองไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงต้องถือว่ากรมทรัพย์สินทางปัญญาได้รู้ถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล ในวันที่ได้รับหนังสือดังกล่าว

สำหรับการเพิกถอนการจดทะเบียนดังกล่าวนั้น นายทะเบียนจะต้องดำเนินการโดยการออกคำสั่งเพิกถอนการจดทะเบียน ซึ่งถือได้ว่าเป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่ง เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีผลเป็นการระงับสิทธิของบุคคลที่มีอยู่ตามคำสั่งทางปกครองเดิม ดังนั้น การดำเนินการจึงต้องเป็นไปตามบทบัญญัติเกี่ยวกับการพิจารณาและการจัดทำคำสั่งทางปกครอง ซึ่งให้สิทธิคู่กรณีที่จะได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองมีโอกาสโต้แย้งก่อนตามมาตรา 30[10] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

---

[9]โปรดดูเชิงอรรถที่ 5, ข้างต้น

[10]มาตรา 30 ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน

ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะเห็นสมควรปฏิบัติเป็นอย่างอื่น (มีต่อหน้าถัดไป)

ในส่วนของรูปแบบของคำสั่งเพิกถอนการจดทะเบียนนั้น โดยที่การจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง จะต้องมีการออกหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง คำสั่งเพิกถอนการจดทะเบียนนี้จึงสมควรทำเป็นหนังสือ โดยจะต้องระบุเหตุผลในการเพิกถอนไว้ด้วยตามมาตรา 37[11] และเมื่อคำสั่งเพิกถอนดังกล่าว

(ต่อจากเชิงอรรถที่ 10)

(1) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

(2) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป

(3) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การหรือคำแถลง

(4) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้

(5) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง

(6) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ให้โอกาสตามวรรคหนึ่ง ถ้าจะก่อให้เกิดผลเสียอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ

[11]มาตรา 37 คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือและการยืนยันคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือ ต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย และเหตุผลนั้นอย่างน้อยต้องประกอบด้วย

(1) ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ

(2) ข้อกฎหมายที่อ้างอิง

(3) ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ

นายกรัฐมนตรีหรือผู้ซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายอาจประกาศในราชกิจจานุเบกษากำหนดให้คำสั่งทางปกครองกรณีหนึ่งกรณีใดต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งนั้นเองหรือในเอกสารแนบท้ายคำสั่งนั้นก็ได้

บทบัญญัติตามวรรคหนึ่งไม่ใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้

(1) เป็นกรณีที่มีผลตรงตามคำขอและไม่กระทบสิทธิและหน้าที่ของบุคคลอื่น

(2) เหตุผลนั้นเป็นที่รู้กันอยู่แล้วโดยไม่จำต้องระบุอีก

(3) เป็นกรณีที่ต้องรักษาไว้เป็นความลับตามมาตรา 32

(4) เป็นการออกคำสั่งทางปกครองด้วยวาจาหรือเป็นกรณีเร่งด่วนแต่ต้องให้เหตุผลเป็นลายลักษณ์อักษรในเวลาอันควรหากผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งนั้นร้องขอ

อาจอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองได้ตามมาตรา 44[12] ในคำสั่งเพิกถอนจึงต้องระบุกรณีที่อาจใช้สิทธิอุทธรณ์ การยื่นคำอุทธรณ์ และระยะเวลาสำหรับอุทธรณ์ไว้ด้วย ทั้งนี้ ตามมาตรา 40[13]

ประเด็นที่สอง การเพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล จะมีผลประการใดและตั้งแต่เมื่อใด นั้น คำสั่งเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล จะมีผลให้คำสั่งรับจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล สิ้นผลลงตามมาตรา 42[14] วรรคสอง ซึ่งเจ้าหน้าที่จะมีอำนาจเรียกให้ผู้ซึ่งครอบครองหนังสือสำคัญ

---

[12]มาตรา 44 ภายใต้บังคับมาตรา 48 ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือ โดยระบุข้อโต้แย้งและข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย

การอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับตามมาตรา 56 วรรคหนึ่ง

[13]มาตรา 40 คำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ให้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วย

ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง ให้ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ตามวรรคหนึ่ง แต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่และระยะเวลาดังกล่าวมีระยะเวลาสั้นกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง

[14]มาตรา 42 คำสั่งทางปกครองให้มีผลใช้ยันต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป

คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น

เมื่อคำสั่งทางปกครองสิ้นผลลง ให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจเรียกผู้ซึ่งครอบครองเอกสารหรือวัตถุอื่นใดที่ได้จัดทำขึ้นเนื่องในการมีคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ซึ่งมีข้อความหรือเครื่องหมายแสดงถึงการมีอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้น ให้ส่งคืนสิ่งนั้นหรือให้นำสิ่งของดังกล่าวอันเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้นั้นมาให้เจ้าหน้าที่จัดทำเครื่องหมายแสดงการสิ้นผลของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้

แสดงการจดทะเบียนเครื่องหมายรับรองดังกล่าวส่งคืนหนังสือนั้นหรือให้นำหนังสือนั้นมาให้เจ้าหน้าที่จัดทำเครื่องหมายแสดงการสิ้นผลของคำสั่งรับจดทะเบียนได้ตามความในวรรคสามแห่งบทบัญญัติเดียวกัน ในส่วนที่ว่าการเพิกถอนนี้จะมีผลตั้งแต่เมื่อใดนั้น แม้มาตรา 50[15] ได้บัญญัติให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตได้ แต่โดยที่กรณีนี้มิได้มีเหตุจำเป็นใด ๆ ที่จะต้องให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองมีผลย้อนหลังหรือมีผลในอนาคต การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในกรณีนี้จึงสมควรเป็นไปตามหลักทั่วไปที่ให้มีผลตั้งแต่วันที่ได้มีคำสั่งเพิกถอนเป็นต้นไป

(นายอักขราทร จุฬารัตน)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม 2542

---

[15] โปรดดูเชิงอรรถที่ 6, ข้างต้น

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง หารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กรณีการออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยพนักงานองค์การอุตสาหกรรมป่าไม้

องค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ได้มีหนังสือ ที่ กษ 1500/579 ลงวันที่ 22 เมษายน 2542 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาความว่า นายศุภรัตน์ สิงห์ทอง นิติกร ระดับ 6 สำนักงานกฎหมาย องค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ ได้เป็นทนายความให้ภรรยาซึ่งเป็นโจทก์ฟ้ององค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ต่อศาลแรงงานกลางในคดีเรื่องผิดข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างและเรียกค่าเสียหายเป็นเงิน 76,000 บาท พร้อมดอกเบี้ย ซึ่งต่อมาศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาเมื่อวันที่ 7 สิงหาคม 2541 ยืนตามคำพิพากษาศาลแรงงานกลางให้ยกฟ้องโจทก์

องค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ได้มีคำสั่ง ที่ 161/2541 ลงวันที่ 20 สิงหาคม 2541 แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยนายศุภรัตน์ฯ เนื่องจากได้รับรายงานจากฝ่ายบริหารงานบุคคลว่าการกระทำดังกล่าวของนายศุภรัตน์ฯเป็นการกระทำในเรื่องส่วนตัวและไม่ได้ขออนุญาตหรือขออนุมัติจากองค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ แม้ว่าในการไปว่าความดังกล่าวจะใช้วิธีการขอลาพักผ่อนก็ตาม การกระทำของนายศุภรัตน์ฯจึงเป็นการกระทำที่ไม่เหมาะสมและเป็นปฏิปักษ์ต่อองค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ซึ่งเป็นนายจ้างและเป็นการไม่อุทิศเวลาให้แก่กิจการขององค์การอุตสาหกรรมป่าไม้เป็นมูลความผิดวินัยตามข้อบังคับองค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ ว่าด้วยวินัยการสอบสวนและการลงโทษสำหรับพนักงานและคนงาน พ.ศ. 2541 ข้อ 6 (4) (5) และ (8) ต่อมา นายศุภรัตน์ฯได้มีบันทึกลงวันที่ 31 สิงหาคม 2541 ถึงผู้อำนวยการองค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ขออุทธรณ์ให้ยกเลิกคำสั่งโดยอ้างว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและขัดต่อรัฐธรรมนูญและได้มีหนังสือลงวันที่ 29 ตุลาคม 2541 ขอความเป็นธรรมในเรื่องนี้ โดยเห็นว่าสิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยงานของรัฐย่อมได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 62 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540

องค์การอุตสาหกรรมป่าไม้จึงขอหารือว่า กรณีนี้เป็นการโต้แย้งคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือไม่ ถ้าเป็นการโต้แย้งแล้วคำสั่งแต่งตั้งกรรมการสอบสวนถูกต้องหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือขององค์การอุตสาหกรรมป่าไม้และได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนองค์การอุตสาหกรรมป่าไม้แล้ว เห็นว่า มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่า คำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยตามกรณีดังกล่าว เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง มีความเห็นว่า มาตรา 5[1] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้นิยามคำว่า "คำสั่งทางปกครอง" ให้หมายความว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว ฉะนั้น กรณีจึงต้องพิจารณาว่าคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนดังกล่าวก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลหรือไม่ ซึ่งเมื่อพิจารณาข้อเท็จจริงตามกรณีที่หารือมานี้ ปรากฏว่า ผู้อำนวยการองค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยนายศุภรัตน์ฯ โดยอ้างมูลกรณีความผิดวินัยฐานกระทำการที่ไม่เหมาะสมและเป็นปฏิปักษ์ต่อองค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ซึ่งเป็นนายจ้างและเป็นการไม่อุทิศเวลาให้แก่กิจการขององค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ ตามข้อ 6 (4) และ (8)[2] ของ

---

(1) มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

(1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

ฯลฯ ฯลฯ

(2) ข้อ 6 วินัยซึ่งพนักงานและคนงานต้องรักษามีดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(4) ต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์เที่ยงธรรม และประพฤติอยู่ในความสุจริต ทั้งต้องไม่กระทำการหรือยอมให้ผู้อื่นกระทำการหาผลประโยชน์อย่างใด ๆ อันอาจเป็นทางให้เสียความเที่ยงธรรมหรือความไว้วางใจในการปฏิบัติหน้าที่

ฯลฯ ฯลฯ

(8) ต้องอุทิศเวลาของตนให้แก่กิจการของ อ.อ.ป. จะละทิ้งหรือทอดทิ้งหน้าที่ไม่ได้

ฯลฯ ฯลฯ

ข้อบังคับองค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ ว่าด้วยวินัย การสอบสวน และการลงโทษสำหรับพนักงานและคนงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งการสอบสวนความผิดทางวินัยตามมูลกรณีดังกล่าวเป็นเพียงขั้นตอนของการเตรียมการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง(คำสั่งลงโทษทางวินัย) ซึ่งตรงกับความหมายของคำว่า "การพิจารณาทางปกครอง" ตามมาตรา 5[3] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และการดำเนินการดังกล่าว ยังไม่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ถูกสอบสวน ต่อเมื่อผลการสอบสวนปรากฏว่าผู้ถูกสอบสวนได้กระทำผิดวินัยจริง จึงจะมีการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยซึ่งเป็น"คำสั่งทางปกครอง"

โดยสรุป คำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนดังกล่าวจึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5[4] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนั้น การที่นายศุภรัตน์ฯได้ทำหนังสือร้องขอให้ยกเลิกคำสั่งดังกล่าวจึงไม่เป็นการอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง

(นายอักษรสาร จุฬารัตน)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน 2542

---

(3) มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"การพิจารณาทางปกครอง" หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

ฯลฯ ฯลฯ

(4) โปรดดูเชิงอรรถที่ (1)

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง หารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กรณีการออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงของมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชได้มีหนังสือ ที่ ทม 1301/2136 ลงวันที่ 3 มิถุนายน 2542 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาความว่า

1) มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชได้มีคำสั่งมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ที่ 2132/2541 ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2541 แต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงกรณีปรากฏว่า มีผู้จัดทำหนังสือเวียนแจ้งบุคลากรของมหาวิทยาลัยฯ เพื่อขอให้ร่วมลงชื่อเรียกร้องให้มีการแต่งตั้งผู้ตรวจบัญชีและตรวจสอบหลักฐานเอกสารทางการเงินของสโมสรสุโขทัยธรรมาธิราช เนื่องจากสโมสรสุโขทัยธรรมาธิราชแจ้งว่า ได้มีการแต่งตั้งผู้ตรวจสอบบัญชีและดำเนินการบริหารงานตามระบบบัญชีอย่างถูกต้อง และการกระทำดังกล่าวมุ่งที่จะทำลายชื่อเสียงและสร้างความเสื่อมเสียแก่คณะกรรมการบริหารสโมสรฯ ซึ่งอาจก่อให้เกิดความแตกแยกในหมู่สมาชิก ต่อมา นายภานุมาศ ขัดเงางาม อาจารย์ประจำสาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ซึ่งเป็นผู้หนึ่งที่จัดทำหนังสือเวียนดังกล่าวได้คัดค้านคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงโดยอ้างว่าอธิการบดีมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 12 และมาตรา 5 (1) ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และมีส่วนได้เสียเนื่องจากเป็นคู่ความในคดีอาญาของศาลจังหวัดนนทบุรีระหว่างนายภานุมาศ ขัดเงางาม โจทก์ และนายเอี่ยม ฉายางาม กับพวก จำเลย (คดีดำหมายเลขที่ 1012/2542 ยื่นฟ้องต่อศาลเมื่อวันที่ 18 มีนาคม 2542) ซึ่งอยู่ในระหว่างไต่สวนมูลฟ้อง อันเป็นเหตุที่อาจทำให้การพิจารณาตามคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงดังกล่าวไม่เป็นกลาง ทำให้เจ้าหน้าที่หรือกรรมการจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชจึงใคร่ขอหารือปัญหาดังกล่าว ดังนี้

1.1) นายภานุมาศ ขัดเงางาม มีสิทธิคัดค้านคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงได้หรือไม่

1.2) นายภานุมาศ ขัดเงางาม มีสิทธิตรวจดูหรือคัดเอกสารเพื่อการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้หรือไม่ อย่างไร

2) มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชขอหารือการกระทำของนายโกวิน วิวัฒนพงศ์พันธ์ และนายภานุมาศ ขัดเงางาม กรณีดำเนินการเสนอเรื่องต่อมหาวิทยาลัยเพื่อให้สอบหาข้อเท็จจริงในการกระทำของกรรมการบริหารสโมสรสุโขทัยธรรมาธิราช ซึ่งมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงเพื่อประกอบการ

พิจารณาของอธิการบดีมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชตามข้อ 24 ของข้อบังคับมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ว่าด้วยสโมสรสุโขทัยธรรมาธิราช พ.ศ. 2534 และอยู่ในระหว่างการดำเนินการสอบหาข้อเท็จจริงดังกล่าว ต่อมา นายโกวินฯและนายภานุมาศฯได้ดำเนินการให้บุคลากรของมหาวิทยาลัยฯเข้าชื่อเสนอให้ทบวงมหาวิทยาลัยแต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริง จึงขอหารือว่าการดำเนินการให้บุคลากรเข้าชื่อเสนอต่อทบวงมหาวิทยาลัยในลักษณะดังกล่าวเป็นการกระทำที่ถูกต้องสามารถกระทำได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวโดยได้ฟังคำชี้แจงของผู้แทนทบวงมหาวิทยาลัย(สำนักงานปลัดทบวงฯ) และผู้แทนมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชแล้ว มีความเห็นดังนี้

1. มาตรา 13[1] และมาตรา 16[2] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ที่เป็นคู่กรณีหรือมีความสัมพันธ์ส่วนตัวกับคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ที่มีพฤติการณ์อื่นใดที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางทำการพิจารณาทางปกครอง กล่าวคือ เตรียมการและดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง และเมื่อเห็นว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นบุคคลดังกล่าวข้างต้น คู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองมีสิทธิคัดค้านเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในมาตรา 14 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นอกจากนั้น ในกรณีที่ไม่อาจคัดค้าน

---

[1] มาตรา 13 เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

(1) เป็นคู่กรณีเอง

(2) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี

(3) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใดๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น

(4) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี

(5) เป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี

(6) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎหมาย

[2] มาตรา 16 ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13 เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(1) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(2) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(3) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้าแล้วแต่กรณีว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา 14 วรรคสอง และมาตรา 15 วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

เจ้าหน้าที่ในระหว่างการพิจารณาทางปกครองหรือในกรณีที่การคัดค้านเจ้าหน้าที่ในระหว่างนั้นไม่เป็นผล คู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองยังมีสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองโดยอ้างว่าการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองนั้นกระทำโดยเจ้าหน้าที่ซึ่งไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะกระทำได้ เพราะมีอคติลำเอียงหรือไม่เป็นกลาง ทั้งนี้ ตามขั้นตอนและระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ให้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองนั้น ตามมาตรา 3 วรรคสอง[3] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือตามขั้นตอนและระยะเวลาที่กำหนดไว้ในหมวด 2 ส่วนที่ 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แล้วแต่กรณี

สำหรับปัญหาว่านายภานุมาศฯ มีสิทธิคัดค้านอธิการบดีมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชที่ 2132/2541 ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2541 แต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงกรณีปรากฏว่ามีผู้จัดทำหนังสือเวียนแจ้งบุคลากรของมหาวิทยาลัยฯเพื่อขอให้ร่วมลงชื่อเรียกร้องให้มีการแต่งตั้งผู้ตรวจบัญชีและตรวจสอบหลักฐานเอกสารทางการเงินของสโมสรสุโขทัยธรรมาธิราชและมีสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งดังกล่าวได้หรือไม่นั้น ก่อนอื่นต้องพิจารณาว่าคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ และหากคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครอง นายภานุมาศฯเป็นคู่กรณีในการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่งดังกล่าวหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่ามาตรา 5 [4] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้ให้คำนิยาม "คำสั่งทางปกครอง" ไว้ว่า ให้หมายความว่าการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือเจ้าหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว และให้คำนิยาม "คู่กรณี" ไว้ว่า ให้หมายความว่าผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองและผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง ส่วนคำสั่งมหาวิทยาลัยสุโขทัย

---

(3) มาตรา 3 ฯลฯ ฯลฯ
ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

(4) มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้
ฯลฯ ฯลฯ
"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า
(1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ
ฯลฯ ฯลฯ

มหาวิทยาลัย ที่ 2132/2541 ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2541 ดังกล่าวข้างต้น เป็นเพียงคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงเป็นการทั่วไปว่า การจัดทำหนังสือเวียนแจ้งบุคลากรของมหาวิทยาลัยฯเพื่อขอให้ร่วมลงชื่อเรียกร้องให้มีการแต่งตั้งผู้ตรวจบัญชีและตรวจสอบหลักฐานทางการเงินของสโมสรสุโขทัยธรรมาธิราชเป็นไปด้วยความมุ่งหมายที่จะทำลายชื่อเสียงและสร้างความเสื่อมเสียแก่คณะกรรมการสโมสรฯ และอาจก่อให้เกิดความแตกแยกในหมู่สมาชิกสโมสรฯ หรือไม่เท่านั้น คำสั่งดังกล่าวยังไม่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยน แปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใด ๆเลยไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว ดังนั้น คำสั่งดังกล่าวจึงมิใช่คำสั่งทางปกครองตามนัยของมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และเมื่อได้วินิจฉัยแล้วว่าคำสั่งดังกล่าวมิใช่คำสั่งทางปกครอง จึงไม่จำต้องพิจารณาว่านายภานุมาศฯเป็นคู่กรณีในการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือไม่อีก

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น นายภานุมาศฯจึงไม่มีสิทธิคัดค้านอธิการบดีมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ที่ 2132/2541 ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2541 และไม่มีสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งดังกล่าว

2. ตามมาตรา 31[5] และมาตรา 32[6] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นั้น คู่กรณีมีสิทธิตรวจดูเอกสารที่จำเป็นต้องรู้เพื่อการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้ แต่เจ้าหน้าที่อาจไม่อนุญาตให้ตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐานได้ ถ้าเป็นกรณีที่ต้องรักษาไว้เป็นความลับ ดังนั้น การที่นายภานุมาศฯจะมีสิทธิตรวจดูหรือคัดเอกสารเพื่อการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้หรือไม่ เพียงไรจึงขึ้นอยู่กับว่าการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงตามคำสั่งมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชที่ 2132/2541 ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2541 เป็น"การพิจารณาทางปกครอง" หรืออีกนัยหนึ่งเป็นการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือไม่ และหากการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการดังกล่าวเป็น"การพิจารณาทางปกครอง" นายภานุมาศฯเป็นคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองนั้นหรือไม่ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงตามคำสั่งมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ที่ 2132/2541 ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2541 มีวัตถุประสงค์เพียงเพื่อให้คณะกรรมการดังกล่าวทำการสอบหาข้อเท็จจริงและเสนอรายงานต่ออธิการบดีมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชว่าใครบ้างที่มีส่วนร่วมในการจัดทำหนังสือเวียนแจ้งบุคลากรของมหาวิทยาลัยฯเพื่อขอให้ร่วมลงชื่อ

---

[5] มาตรา 31 คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจดูเอกสารที่จำเป็นต้องรู้เพื่อการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้ แต่ถ้ายังไม่ได้ทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น คู่กรณีไม่มีสิทธิขอตรวจดูเอกสารอันเป็นต้นร่างคำวินิจฉัย

ฯลฯ ฯลฯ

[6] มาตรา 32 เจ้าหน้าที่อาจไม่อนุญาตให้ตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐานได้ ถ้าเป็นกรณีที่ต้องรักษาไว้เป็นความลับ

เรียกร้องให้มีการแต่งตั้งผู้ตรวจบัญชีและตรวจสอบหลักฐานเอกสารทางการเงินของสโมสรสุโขทัยธรรมาธิราชและการกระทำดังกล่าวเป็นไปด้วยความมุ่งหมายที่จะทำลายชื่อเสียงและสร้างความเสื่อมเสียแก่คณะกรรมการสโมสรฯ และอาจก่อให้เกิดความแตกแยกในหมู่สมาชิกสโมสรฯหรือไม่อย่างไร เท่านั้น รายงานการสอบหาข้อเท็จจริงของคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงหามีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองตามนัยของมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ไม่ ดังนั้น การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงจึงมิใช่"การพิจารณาทางปกครอง" และเมื่อได้วินิจฉัยแล้วว่าการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงมิใช่การพิจารณาทางปกครอง จึงไม่จำต้องพิจารณาว่านายภานุมาศฯเป็นคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองหรือไม่อีก

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น นายภานุมาศฯจึงไม่มีสิทธิตามมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่จะตรวจดูหรือคัดสำเนาเอกสารใดๆ ทั้งสิ้น

3. ตามมาตรา 11[7] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้คือ (1) สอดส่องดูแลและให้คำแนะนำเกี่ยวกับการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ (2) ให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนด (3) มีหนังสือเรียกให้เจ้าหน้าที่หรือบุคคลอื่นใดมาชี้แจงหรือแสดงความเห็นประกอบการพิจารณาได้ (4) เสนอแนะในการตราพระราชกฤษฎีกาและการออกกฎกระทรวงหรือประกาศตามพระราชบัญญัตินี้ (5) จัดทำรายงานเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้เสนอคณะรัฐมนตรีเป็นครั้งคราวตามความเหมาะสมแต่อย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง เพื่อพัฒนาและปรับปรุงการปฏิบัติราชการทางปกครองให้เป็นไปโดยมีความเป็นธรรมและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น (6) เรื่องอื่นตามที่คณะรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีมอบหมาย ดังนั้น การพิจารณาปัญหาว่าการที่นายโกวินฯและนายภานุมาศฯได้ดำเนินการให้บุคลากรเข้าชื่อเสนอต่อทบวงมหาวิทยาลัยแต่งตั้ง

---

[7] มาตรา 11 คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) สอดส่องดูแลและให้คำแนะนำเกี่ยวกับการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้

(2) ให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนด

(3) มีหนังสือเรียกให้เจ้าหน้าที่หรือบุคคลอื่นใดมาชี้แจงหรือแสดงความเห็นประกอบการพิจารณาได้

(4) เสนอแนะในการตราพระราชกฤษฎีกาและการออกกฎกระทรวงหรือประกาศตามพระราชบัญญัตินี้

(5) จัดทำรายงานเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้เสนอคณะรัฐมนตรีเป็นครั้งคราวตามความเหมาะสมแต่อย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง เพื่อพัฒนาและปรับปรุงการปฏิบัติราชการทางปกครองให้เป็นไปโดยมีความเป็นธรรมและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

(6) เรื่องอื่นตามที่คณะรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีมอบหมาย

คณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำของกรรมการบริหารสโมสรสุโขทัยธรรมาธิราช ซึ่งมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงเพื่อประกอบการพิจารณาของอธิการบดีมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชตามข้อ 24 ของข้อบังคับมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ว่าด้วยสโมสรสุโขทัยธรรมาธิราช พ.ศ. 2534 และอยู่ในระหว่างการดำเนินการสอบหาข้อเท็จจริงดังกล่าวเป็นการกระทำที่ถูกต้องและสามารถกระทำได้หรือไม่จึงไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นควรไม่รับประเด็นข้อหารือนี้ไว้พิจารณา

(นายอักษราทร จุฬารัตน)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน 2542

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑	๑๓/๔๓	การดำเนินการเกี่ยวกับการพัสดุที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง	สำนักนายกรัฐมนตรี นร (กวพ) ๑๓๐๕/๕๙๖๖ ลว ๒๙ ก.ค. ๔๑
๒	๑๘๒/๔๓	การเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครอง (กรณีโครงการโรงไฟฟ้าพลังความร้อนถ่านหินของบริษัทยูเนี่ยนเพาเวอร์ดีเวลลอปเมนท์ จำกัด)	กระทรวงอุตสาหกรรม อก ๐๔๑๑/(ส.๕)๓๗๖๓ ลว ๙ พ.ย. ๔๒
๓	๑๙๒/๔๓	การเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซของบริษัทแก๊สซัพพลายส์ จำกัด	กระทรวงมหาดไทย ด่วนที่สุด มท ๐๘๐๗/๑๓๙๑๐ ลว ๔ พ.ย. ๔๒
๔	๑๙๔/๔๓	การเป็นพยานในการวางหนังสือหรือปิดหนังสือเพื่อแจ้งคำสั่งทางปกครอง	สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน นร ๑๒๐๓/๗๖๒ ลว ๕ พ.ย. ๔๒
๕	๓๘๙/๔๓	การจ่ายเงินค่าทดแทนทรัพย์สินที่ต้องเวนคืนตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ กรณีโครงการพัฒนาลุ่มน้ำป่าสักอันเนื่องมาจากพระราชดำริ	สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ด่วนมาก นร ๐๒๐๕/๘๐๕๐ ลว ๒๙ มิ.ย. ๔๓
๖	๕๑๔/๔๓	คำสั่งเพื่อปฏิบัติงานภายใต้อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาให้การสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางในความส่งเสริมของกรมการค้าภายใน ปีงบประมาณ ๒๕๓๙	กรมการค้าภายใน ด่วนมาก พณ ๐๔๐๒/๕๓๓๓ ลว ๑๐ ก.ค. ๔๓
๗	๖๔๕/๔๓	แนวทางปฏิบัติกรณีผู้ถูกเวนคืนยื่นอุทธรณ์คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐	กรุงเทพมหานคร กท ๔๐๐๐/๒๓๐๐ ลว ๒๙ มี.ค. ๔๓
๘	๖๙๖/๔๓	การเพิกถอนใบอนุญาตและผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตจัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจ	กระทรวงมหาดไทย ด่วนที่สุด มท ๐๒๐๙.๓/๑๓๒๖๘ ลว ๑๘ ต.ค. ๔๓

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การดำเนินการเกี่ยวกับการพัสดุที่เกี่ยวข้องกับกฎหมาย ว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

สำนักนายกรัฐมนตรีได้มีหนังสือ ที่ นร (กวพ) 1305/5966 ลงวันที่ 29 กรกฎาคม 2541 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับขั้นตอนการปฏิบัติในการจัดหาพัสดุของทางราชการ ซึ่งคณะรัฐมนตรีได้วางระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 ใช้บังคับกับส่วนราชการโดยได้กำหนดขั้นตอนการปฏิบัติในการจัดหาพัสดุให้แก่ส่วนราชการ รวมตลอดถึงขั้นตอนในการทำสัญญาเกี่ยวกับพัสดุกับเอกชน และการบริหารสัญญาดังกล่าว นอกจากนี้ยังได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ในระดับต่าง ๆ มีอำนาจในการดำเนินการเกี่ยวกับการพัสดุไว้หลายประการ เช่น อำนาจในการสั่งซื้อสั่งจ้าง การคัดเลือกคุณสมบัติของผู้ขายหรือผู้รับจ้าง การลงนามในสัญญา การแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญา เป็นต้น และยังกำหนดให้คณะกรรมการว่าด้วยการพัสดุเป็นองค์กรกลางมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยปัญหาตามระเบียบ อนุมัติ ยกเว้น หรือผ่อนผันการไม่ปฏิบัติตามระเบียบ การเสนอความเห็นประกอบการพิจารณา แจ้งเวียนชื่อผู้ทิ้งงาน และการอื่น ๆ ตามที่กำหนดไว้ในระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 ข้อ 12 ซึ่งการอนุมัติ วินิจฉัยสั่งการของเจ้าหน้าที่ตามระเบียบดังกล่าวก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์และส่งผลกระทบถึงสิทธิหน้าที่ของบุคคลที่เกี่ยวข้อง คณะกรรมการว่าด้วยการพัสดุจึงเห็นสมควรให้หารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่า การใช้อำนาจหน้าที่ในการดำเนินการเกี่ยวกับการพัสดุของเจ้าหน้าที่ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือไม่ และการใช้อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการว่าด้วยการพัสดุตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 ข้อ 12 เรื่องใดบ้างที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักนายกรัฐมนตรีแล้ว มีความเห็นว่า

1. การสั่งรับหรือไม่รับคำเสนอขาย รับจ้าง แลกเปลี่ยน ให้เช่า ซื้อ หรือเช่า
2. การสั่งอนุมัติซื้อ จ้าง แลกเปลี่ยน เช่า ขาย หรือให้เช่า
3. การสั่งยกเลิกกระบวนการพิจารณาคำเสนอ
4. การสั่งให้เป็นผู้ทิ้งงาน

ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นแก่คู่กรณี ในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่แก่คู่กรณี ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนั้น คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

นายอักขราทร จุฬารัตน
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มกราคม 2543

A001b/ว./27/12/99/P.

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครอง (กรณีโครงการโรงไฟฟ้าพลังความร้อนถ่านหิน ของบริษัทยูเนี่ยนเพาเวอร์ ดีเวลลอปเมนท์ จำกัด)

กระทรวงอุตสาหกรรมได้มีหนังสือ ที่ อก 0411/(ส.5)3763 ลงวันที่ 9 พฤศจิกายน 2542 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือข้อกฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของกระทรวงอุตสาหกรรม โดยมีข้อเท็จจริงสรุปความได้ว่า กระทรวงอุตสาหกรรมได้ออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน ทะเบียนโรงงาน เลขที่ 3-88-1/41 ปข. ลงวันที่ 3 สิงหาคม 2541 ให้แก่บริษัท ยูเนี่ยนเพาเวอร์ ดีเวลลอปเมนท์ จำกัด ซึ่งเป็นโรงงานที่จะต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม และจะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการผู้ชำนาญการตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 48 เสียก่อน ซึ่งโรงงานแห่งนี้ได้จัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม และคณะกรรมการผู้ชำนาญการได้ให้ความเห็นชอบต่อรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมนั้นแล้ว เมื่อวันที่ 25 พฤษภาคม 2541 กระทรวงอุตสาหกรรมจึงได้ออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานให้แก่บริษัท ยูเนี่ยนเพาเวอร์ ดีเวลลอปเมนท์ จำกัด โดยให้เริ่มประกอบกิจการโรงงานภายในกำหนด 1,470 วัน นับแต่วันที่ได้ออกใบอนุญาต

ต่อมา สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมได้มีหนังสือแจ้งกระทรวงอุตสาหกรรมว่า ได้รับเรื่องร้องเรียนจากกลุ่มอนุรักษ์ธรรมชาติสิ่งแวดล้อมบ้านกรูด ขอให้ตรวจสอบรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม โครงการโรงงานไฟฟ้าพลังความร้อนถ่านหินและท่าเทียบเรือขนถ่ายถ่านหินของบริษัท ยูเนี่ยนเพาเวอร์ ดีเวลลอปเมนท์ จำกัด ในประเด็นการศึกษาปะการัง ซึ่งสำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมได้ดำเนินการเสนอให้คณะกรรมการผู้ชำนาญการพิจารณา และคณะกรรมการผู้ชำนาญการได้มีมติเมื่อวันที่ 26 พฤษภาคม 2542 ให้บริษัทฯจัดทำรายงานการศึกษาผลกระทบสิ่งแวดล้อม(การศึกษาเพิ่มเติมระบบนิเวศน์ทางทะเล) ซึ่งบริษัทฯได้นำส่งรายงานดังกล่าวต่อสำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมเมื่อวันที่ 17 สิงหาคม 2542 และคณะกรรมการผู้ชำนาญการได้มีมติเมื่อวันที่ 14 กันยายน 2542 ยังไม่เห็นชอบรายงานดังกล่าวเนื่องจากยังไม่ครอบคลุมตามประเด็นที่คณะกรรมการผู้ชำนาญการได้กำหนดไว้ โดยบริษัทฯจะต้องเสนอข้อมูลชี้แจงเพิ่มเติมในประเด็นเกี่ยวกับปะการังและระบบนิเวศน์ทางทะเล การแพร่กระจายของตะกอน ระบบน้ำหล่อเย็นของโรงไฟฟ้า การจะพัฒนาบริเวณดังกล่าวให้เป็นแหล่งท่องเที่ยวหรือกำหนดเป็นเขตอนุรักษ์ อุตสาหกรรมเกี่ยวเนื่องกับโครงการซึ่งจะมีผลกระทบต่อปะการัง รวมทั้งมาตรการป้องกันและแก้ไขผลกระทบสิ่งแวดล้อมอันเนื่องจากการพบแหล่งปะการัง ทั้งนี้ สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมได้แจ้งให้กระทรวงอุตสาหกรรมทราบในเบื้องต้นเพื่อประกอบการพิจารณาดำเนินการตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยโรงงาน

กระทรวงอุตสาหกรรมได้พิจารณาแล้วเห็นว่า มีประเด็นที่จะต้องดำเนินการเกี่ยวกับการอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยโรงงาน กรณีที่มีข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปหรือมีการสำคัญผิดในข้อเท็จจริง อันมีผลทำให้การวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่กระทำขึ้นในภายหลังแตกต่างไปจากข้อพิจารณาและความเห็นเดิม และมีการเปลี่ยนแปลงความเห็นที่ได้เคยพิจารณาไว้แล้ว ในส่วนการพิจารณาอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานจะสามารถดำเนินการอย่างไรได้บ้าง กระทรวงอุตสาหกรรมจึงขอหารือดังต่อไปนี้

1. เนื่องจากพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการสั่งแก้ไขการประกอบกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสั่งเพิกถอนการอนุญาตในกรณีที่ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการอนุญาตเปลี่ยนแปลงไป หรือมีการสำคัญผิดในข้อเท็จจริงในกรณีของเรื่องนี้ หากต่อมาคณะกรรมการผู้ชำนาญการไม่ให้ความเห็นชอบในรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเพิ่มเติมของบริษัทดังกล่าว กระทรวงอุตสาหกรรมจะสั่งแก้ไขการประกอบกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสั่งเพิกถอนการอนุญาตตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้หรือไม่ หรือจะใช้อำนาจตามกฎหมายใด

2. ในระหว่างที่บริษัทดังกล่าวจัดทำรายงานการศึกษาผลกระทบสิ่งแวดล้อมเพิ่มเติมตามมติคณะกรรมการผู้ชำนาญการ กระทรวงอุตสาหกรรมจะสามารถสั่งให้บริษัทผู้ได้รับใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานปฏิบัติอย่างไรได้บ้าง เช่น ให้ระงับการใช้สิทธิตามใบอนุญาตไว้ก่อน เป็นต้น โดยเป็นการเตือนให้ทราบเพื่อมิให้ดำเนินการใด ๆ ที่น่าจะเป็นการเสี่ยงต่อการลงทุนในโครงการต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวประกอบกับฟังคำชี้แจงของผู้แทนกระทรวงอุตสาหกรรม(กรมโรงงานอุตสาหกรรม) และผู้แทนกระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม(สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม) แล้ว เห็นว่า กรณีตามที่หารือมา มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาเพียงประเด็นเดียวว่า เมื่อพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 ไม่มีบทบัญญัติให้อำนาจปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมออกคำสั่งแก้ไขการประกอบกิจการโรงงานที่ได้รับอนุญาตหรือสั่งเพิกถอนใบอนุญาตในกรณีที่ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการอนุญาตเปลี่ยนแปลงไปไว้ ปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมจะอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 สั่งแก้ไขการประกอบกิจการโรงงานที่ได้รับอนุญาตหรือสั่งเพิกถอนใบอนุญาตได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า การเตรียมการและการดำเนินการของปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมเพื่อออกใบอนุญาต ออกคำสั่งแก้ไขการประกอบกิจการโรงงานที่ได้รับอนุญาตหรือสั่งเพิกถอนใบอนุญาตตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 เป็น "วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง" ตามนัยมาตรา 5[1] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และตาม

---

[1] มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้

"วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง" หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือกฎ และรวมถึงการดำเนินการใด ๆ ในทางปกครองตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 3[2] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวบัญญัติให้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เมื่อพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 มิได้ให้อำนาจปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมออกคำสั่งแก้ไขการประกอบกิจการโรงงานที่ได้รับอนุญาตหรือสั่งเพิกถอนการอนุญาตในกรณีที่ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไป ปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมย่อมอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติมาตรา 49 ถึงมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ออกคำสั่งดังกล่าวได้ สำหรับการพิจารณาว่า ตามกรณีที่หารือมานี้มีเหตุที่จะสั่งแก้ไขการประกอบกิจการโรงงานหรือสั่งเพิกถอนใบอนุญาตหรือไม่นั้น เป็นอำนาจหน้าที่ของปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมที่จะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงประกอบกับบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
รองเลขาธิการฯ รักษาราชการแทน
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน 2543

---

(2) มาตรา 3 วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรม หรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซ
ของบริษัทแก๊สซัพพลายส์ จำกัด

กระทรวงมหาดไทยได้มีหนังสือด่วนที่สุด ที่ มท 0807/13910 ลงวันที่ 4 พฤศจิกายน 2542 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า กรมโยธาธิการได้มีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซของบริษัทแก๊สซัพพลายส์ จำกัด เนื่องจากเห็นว่า บริษัทฯมิได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กรมโยธาธิการกำหนดในการออกใบอนุญาตฯ ต่อมาบริษัทฯได้มีหนังสืออุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตฯต่ออธิบดีกรมโยธาธิการ ซึ่งกรมโยธาธิการได้มีหนังสือถึงบริษัทฯแจ้งยืนยันคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตฯและได้มีบันทึกรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลในการเพิกถอนใบอนุญาตฯไปยังปลัดกระทรวงมหาดไทยเพื่อพิจารณาอุทธรณ์ตามความในมาตรา 45 วรรคหนึ่ง และวรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยมีข้อเท็จจริงสรุปได้ ดังนี้

1. กรมโยธาธิการได้ออกใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซให้แก่บริษัทแก๊สซัพพลายส์ จำกัด โดยนายกวงเม้ง แซ่โง้ว ซึ่งตั้งอยู่เลขที่ 267 หมู่ที่ 6 ถนนเชียงใหม่-ดอยสะเก็ด ตำบลสันนาเม็ง อำเภอสันทราย จังหวัดเชียงใหม่ ตามใบอนุญาตเลขที่ 02-31/2541 ลงวันที่ 23 กันยายน 2541 และใบอนุญาตดังกล่าวให้ใช้ได้จนถึงวันที่ 22 กันยายน 2542 โดยในการพิจารณาออกใบอนุญาตดังกล่าวมีเงื่อนไขกำหนดให้ผู้ขออนุญาตต้องแนบหลักฐานการได้รับอนุญาตให้ทำทางเชื่อมกับถนนสาธารณะหรือทางหลวงเพื่อใช้เป็นทางเข้า-ออกอาคารบรรจุก๊าซ ซึ่งบริษัทฯได้แนบหลักฐานเป็นหนังสืออนุญาตของแขวงการทางเชียงใหม่ที่ 2 กรมทางหลวง ตามหนังสือ ที่ คค 0616/2(ส.3)/1299 ลงวันที่ 22 พฤษภาคม 2535 ต่อมาสำนักงานโยธาธิการจังหวัดเชียงใหม่ได้มีบันทึก ที่ ชม 0023/206 ลงวันที่ 11 กุมภาพันธ์ 2542 ถึงกรมโยธาธิการความว่า อำเภอสันทรายได้แจ้งจังหวัดเชียงใหม่ว่าแขวงการทางเชียงใหม่ที่ 2 ได้ตรวจสอบพบว่าการขออนุญาตทำทางเชื่อมกับทางหลวงหมายเลข 118 ตอนเชียงใหม่-ดอนแก้ว ที่ กม 4+429 ด้านซ้ายทาง ของนายกวงเม้ง แซ่โง้ว ตามหนังสืออนุญาตฉบับลงวันที่ 22 พฤษภาคม 2535 นั้น เป็นการอนุญาตให้ทำทางเชื่อมเพื่อเป็นทางเข้า-ออกที่พักอาศัย มิใช่เป็นการอนุญาตให้ทำทางเชื่อมเพื่อเป็นทางเข้า-ออกอาคารบรรจุก๊าซ จึงเป็นกรณีที่บริษัทฯได้กระทำผิดเงื่อนไขที่กำหนดในการอนุญาต ซึ่งผู้อำนวยการทางหลวงแผ่นดินพิจารณาให้เพิกถอนการอนุญาตทำทางเชื่อมดังกล่าว และแขวงการทางเชียงใหม่ที่ 2 ได้ให้นายกวงเม้ง แซ่โง้ว รื้อถอนทางเชื่อมออกไปจากเขตทางภายใน 7 วัน และสำนักงานโยธาธิการจังหวัดเชียงใหม่ได้มีบันทึก ที่ ชม 0023/280 ลงวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 2542 ถึงกรมโยธาธิการ ความว่า

ได้รับแจ้งจากบริษัทฯว่ากำลังดำเนินการขอทางเชื่อมใหม่คาดว่าจะใช้เวลาประมาณ 45 วัน และในช่วงระหว่างดำเนินการดังกล่าวบริษัทฯจะไม่นำก๊าซเข้าบรรจุ

2. กรมโยธาธิการได้มีหนังสือ ที่ มท 0806/6430 ลงวันที่ 1 เมษายน 2542 ถึงจังหวัดเชียงใหม่ ขอให้จังหวัดเชียงใหม่แจ้งบริษัทฯให้ระงับการบรรจุและจำหน่ายก๊าซไว้ก่อนและไปดำเนินการขออนุญาตทำทางเชื่อมให้ถูกต้องโดยเร็ว เพื่อจะได้ดำเนินการตามขั้นตอนต่อไป สำนักงานโยธาธิการจังหวัดเชียงใหม่ได้มีบันทึก ที่ ชม 0023/690 ลงวันที่ 4 พฤษภาคม 2542 ถึงผู้อำนวยการกองควบคุมน้ำมันเชื้อเพลิงและก๊าซความว่า แขวงการทางเชียงใหม่ที่ 2 ได้ตรวจพบว่าหนังสืออนุญาตให้ทำทางเชื่อมดังกล่าวได้ถูกแก้ไขข้อความและหากเอกสารดังกล่าวปรากฏที่หน่วยงานใดให้ถือว่าเป็นเอกสารที่ไม่ถูกต้องเพราะเป็นการปลอมแปลงเอกสารของทางราชการ ต่อมาจังหวัดเชียงใหม่ได้มีหนังสือ ที่ ชม 0023/20648 ลงวันที่ 18 พฤษภาคม 2542 ถึงกรมโยธาธิการความว่า จังหวัดเชียงใหม่ได้รับเอกสารใบอนุญาตให้เชื่อมทางกับทางหลวงและแบบแปลนแผนผังบริเวณที่ตั้งของสถานีบรรจุก๊าซแล้วและได้ส่งเอกสารดังกล่าวมาให้กรมโยธาธิการเพื่อประกอบการพิจารณาต่อไป

3. กรมโยธาธิการได้มีหนังสือ ที่ มท 0806/9977 ลงวันที่ 4 มิถุนายน 2542 ถึงจังหวัดเชียงใหม่ ความว่า กรมโยธาธิการได้พิจารณาแล้ว เห็นว่า ผู้ขออนุญาตได้รับหนังสืออนุญาตให้เชื่อมทางกับทางหลวงเพื่อเข้า-ออก โรงงานบรรจุก๊าซและอาคารสำนักงานจากแขวงการทางเชียงใหม่ ที่ 2 กรมทางหลวงแล้วตามหนังสือ ที่ คค 0620/2/ส.3/1617 ลงวันที่ 30 เมษายน 2542 และเมื่อผู้ขออนุญาตได้ก่อสร้างและปฏิบัติถูกต้องตามเงื่อนไขของหนังสืออนุญาตเชื่อมทางดังกล่าวแล้ว ถือเป็นการได้ปฏิบัติตามกฎหมายอื่นและกฎหมายว่าด้วยการบรรจุก๊าซปิโตรเลียมเหลวถูกต้องแล้วจึงขอให้จังหวัดเชียงใหม่แจ้งผู้ขออนุญาตให้ดำเนินการประกอบกิจการบรรจุก๊าซได้ต่อไปตามใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซ

4. คณะกรรมาธิการการปกครอง สภาผู้แทนราษฎรได้รับหนังสือร้องเรียนของกำนันตำบลสันนาเม็ง จังหวัดเชียงใหม่ เกี่ยวกับการขออนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซของบริษัทฯและได้มอบหมายให้คณะอนุกรรมาธิการการปกครองดำเนินการพิจารณาศึกษา ซึ่งคณะอนุกรรมาธิการฯ ได้มีมติให้กรมโยธาธิการเพิกถอนใบอนุญาตฯ เนื่องจากการขออนุญาตทำทางเชื่อมไม่ถูกต้องตามพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. 2535 กรมโยธาธิการได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ มท 0807/14817 ลงวันที่ 6 สิงหาคม 2542 สอบถามไปยังแขวงการทางเชียงใหม่ ที่ 2 กรมทางหลวงเกี่ยวกับหนังสืออนุญาตทำทางเชื่อมทางหลวง ที่ คค 0616/2(ส.3)/1299 ลงวันที่ 22 พฤษภาคม 2535 ที่บริษัทฯ ได้ยื่นประกอบการพิจารณาต่อกรมโยธาธิการว่ามีข้อความถูกต้องตรงกับที่แขวงการทางเชียงใหม่ ที่ 2 ได้อนุญาตไว้หรือไม่ ซึ่งแขวงการทางเชียงใหม่ ที่ 2 กรมทางหลวงได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ คค 0620/2/ส.3/3482 ลงวันที่ 11 สิงหาคม 2542 แจ้งตอบมาว่าการอนุญาตตามหนังสือลงวันที่ 22 พฤษภาคม 2535 เป็นการอนุญาตให้ทำทางเชื่อมกับ

ทางหลวงเพื่อเป็นทางเข้า-ออก ที่พักอาศัย แต่หนังสือฉบับที่บริษัทฯนำไปประกอบการยื่นคำขอรับใบอนุญาตฯกับกรมโยธาธิการเป็นหนังสือที่ถูกแก้ไขข้อความจาก "เพื่อเป็นทางเข้า-ออก ที่พักอาศัย" เป็น "เพื่อเป็นทางเข้า-ออก อาคารบรรจุก๊าซ" และแขวงการทางเชียงใหม่ ที่ 2 ได้มอบหมายให้เจ้าหน้าที่ไปดำเนินการแจ้งความดำเนินคดีอาญาฐานปลอมและใช้เอกสารปลอมต่อพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรตำบลช้างเผือกเมื่อวันที่ 29 มิถุนายน 2542

5. กรมโยธาธิการได้มีหนังสือ ที่ มท 0807/17254 ลงวันที่ 9 กันยายน 2542 ถึงกรรมการผู้จัดการบริษัทแก๊สซัพพลายส์ จำกัด ให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซเลขที่ 02-31/2541 ลงวันที่ 23 กันยายน 2541 โดยให้เหตุผลว่าการกระทำดังกล่าวของบริษัทฯเป็นการหลีกเลี่ยงไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการขอใบอนุญาตฯและเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตปกปิดความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง ซึ่งหากกรมโยธาธิการตรวจสอบพบแต่แรกจะไม่ออกใบอนุญาตฯให้และอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 53 วรรคสอง (3) ประกอบกับมาตรา 53 วรรคสาม มาตรา 52 และมาตรา 51 วรรคสาม (1) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ในการเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าว ต่อมาบริษัทฯ ได้มีหนังสือ ที่ 83/2542 ลงวันที่ 15 กันยายน 2542 ถึงอธิบดีกรมโยธาธิการ อุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตฯและกรมโยธาธิการได้มีหนังสือด่วนที่สุด ที่ มท 0807/19815 ลงวันที่ 5 ตุลาคม 2542 ถึงบริษัทฯ โดยยืนยันคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตฯพร้อมทั้งได้มีบันทึก ด่วนที่สุด ที่ มท 0807/19816 ลงวันที่ 5 ตุลาคม 2542 รายงานความเห็นพร้อมเหตุผลในการเพิกถอนใบอนุญาตฯ ไปยังปลัดกระทรวงมหาดไทยเพื่อพิจารณาคำอุทธรณ์

6. กระทรวงมหาดไทยได้พิจารณาแล้ว เห็นว่า อธิบดีกรมโยธาธิการได้ออกใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซให้แก่ผู้ประกอบการตามอำนาจหน้าที่แล้ว และต่อมากรมโยธาธิการได้ทราบถึงเหตุที่จะเพิกถอนใบอนุญาตฯแล้วแต่มิได้ดำเนินการเพิกถอนในขณะนั้น กลับให้ผู้ได้รับใบอนุญาตไปดำเนินการแก้ไขเอกสารประกอบการขออนุญาตใหม่ให้ถูกต้อง เมื่อผู้ได้รับอนุญาตได้ส่งเอกสารที่ถูกต้องให้กรมโยธาธิการแล้ว กรมโยธาธิการได้แจ้งให้ผู้ได้รับอนุญาตดำเนินกิจการตามที่ได้รับอนุญาตต่อไป แต่หลังจากที่มีการร้องเรียน อธิบดีกรมโยธาธิการได้มีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตฯ โดยอ้างเหตุซึ่งกรมโยธาธิการทราบอยู่แล้ว

กระทรวงมหาดไทยจึงขอหารือในปัญหาข้อกฎหมายว่าคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ชอบตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ฟังคำชี้แจงของผู้แทนกระทรวงมหาดไทย(กรมโยธาธิการ) แล้วเห็นว่า การที่กรมโยธาธิการออกใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซให้แก่บริษัทแก๊สซัพพลายส์ จำกัด เมื่อวันที่ 23 กันยายน 2541 นั้น เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากเป็นกรณีที่บริษัทฯ ได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง ด้วยการแก้ไขข้อความในหนังสืออนุญาตให้ทำทางเชื่อมกับทางหลวงแผ่นดินจากข้อความว่า "เพื่อเป็นทางเข้า-ออกที่พักอาศัย" เป็น "เพื่อเป็นทางเข้า-ออกอาคารบรรจุก๊าซ" โดย

ไม่ได้รับอนุญาตจากแขวงการทางเชียงใหม่ ที่ 2 กรมทางหลวง การกระทำดังกล่าวของบริษัทฯ เป็นเหตุให้กรมโยธาธิการสำคัญผิดในข้อเท็จจริงซึ่งเป็นสาระสำคัญในการออกใบอนุญาต กรมโยธาธิการจึงมีอำนาจเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวได้ตามมาตรา 50[1] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และไม่อยู่ในบังคับที่จะต้องเพิกถอนภายในเก้าสิบวัน ตามมาตรา 49 วรรคสอง[2] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และบริษัทฯจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้ ทั้งนี้ตามมาตรา 51 วรรคสาม[3] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนั้น หากข้อเท็จจริงปรากฏเพียงเท่าที่กล่าวมาข้างต้น กรมโยธาธิการย่อมมีอำนาจเพิกถอนใบอนุญาตฯตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวได้

อย่างไรก็ดี ต่อมาได้มีข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า เมื่อกรมโยธาธิการทราบถึงเหตุที่จะเพิกถอนใบอนุญาตแล้ว กรมโยธาธิการก็มิได้ดำเนินการเพิกถอนใบอนุญาต แต่ได้มีหนังสือ ที่ มท 0806/6430 ลงวันที่ 1 เมษายน 2542 ขอให้จังหวัดเชียงใหม่แจ้งบริษัทฯให้ระงับการบรรจุและจำหน่ายก๊าซไว้ก่อนและให้บริษัทฯไปดำเนินการขออนุญาตทำทางเชื่อมให้ถูกต้อง ซึ่งบริษัทฯก็ได้ไปดำเนินการขออนุญาตทำทางเชื่อมกับทางหลวงเพื่อเข้า-ออกโรงงานบรรจุก๊าซและอาคารสำนักงาน และได้รับอนุญาตจากแขวงการทางเชียงใหม่ ที่ 2 ตามหนังสือกรมทางหลวง ที่ คค 0620/2/ส.3/1617 ลงวันที่ 30 เมษายน 2542 จึงถือได้ว่าเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายเกี่ยวกับหนังสืออนุญาตให้ทำทางเชื่อมได้หมดสิ้นไป เนื่องจากผู้รับใบอนุญาตได้ปฏิบัติครบถ้วนตามเงื่อนไขในการอนุญาต

---

(1) มาตรา 50 คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ แต่ถ้าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 51 และมาตรา 52

(2) มาตรา 49 ฯลฯ ฯลฯ

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวัน นับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือการข่มขู่ หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(3) มาตรา 51 ฯลฯ ฯลฯ

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(1) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่ หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(2) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(3) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ฯลฯ ฯลฯ

แล้ว ดังนั้น การเพิกถอนใบอนุญาตเลขที่ 02-31/2541 **โดยยกเอาเหตุความไม่ชอบด้วยกฎหมาย** ซึ่งหมดสิ้นไปแล้วมาเป็นเหตุในการออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตที่ออกโดยชอบด้วยกฎหมายนั้น คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
รองเลขาธิการฯ รักษาราชการแทน
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน 2543

A011/2/06/03/2000/S

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเป็นพยานในการวางหนังสือหรือปิดหนังสือเพื่อแจ้งคำสั่งทางปกครอง

สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนได้มีหนังสือ ที่ นร 1203/762 ลงวันที่ 5 พฤศจิกายน 2542 ถึงประธานกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ขอหารือแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการวางหนังสือหรือปิดหนังสือเพื่อแจ้งคำสั่งทางปกครองตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ความว่า สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนมีแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการแจ้งคำสั่งการเพิกถอนสิทธิและประโยชน์ที่ให้แก่บริษัทที่ได้รับการส่งเสริม กรณีการส่งทางไปรษณีย์ตอบรับแล้วไม่มีผู้ตอบรับหรือไม่ยอมรับคำสั่งเพิกถอนสิทธิและประโยชน์ โดยให้เจ้าหน้าที่ส่งเสริมการลงทุนดำเนินการปิดคำสั่งดังกล่าว ณ ภูมิลำเนาของบริษัทต่อหน้าเจ้าพนักงานตำรวจ แต่เนื่องจากการวางหนังสือหรือปิดหนังสือเพื่อแจ้งคำสั่งทางปกครองโดยให้เจ้าพนักงานตำรวจไปเป็นพยานนั้น มีปัญหาในทางปฏิบัติโดยมักจะไม่ได้รับความร่วมมือจากเจ้าพนักงานตำรวจอยู่เสมอ และโดยที่ตามนัยของกฎกระทรวง ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เจ้าพนักงานที่จะเป็นพยานในการวางหนังสือหรือปิดหนังสือนั้นนอกจากเจ้าหน้าที่ตำรวจแล้วยังได้แก่ข้าราชการส่วนกลาง และเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในเขตพื้นที่ สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนเห็นว่า หากสามารถให้ข้าราชการในสังกัดของสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน ซึ่งเป็นข้าราชการส่วนกลางไปเป็นพยานในการวางหนังสือหรือปิดหนังสือเพื่อแจ้งคำสั่งทางปกครอง ณ ภูมิลำเนาของผู้ที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุนน่าจะสะดวกกว่าการให้เจ้าพนักงานตำรวจไปเป็นพยาน

สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนจึงขอหารือว่า ตามนัยกฎกระทรวง ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ข้าราชการในสังกัดของสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนจะเป็นพยานในการวางหนังสือหรือปิดหนังสือเพื่อแจ้งคำสั่งทางปกครอง ณ ภูมิลำเนาของผู้ที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุนได้หรือไม่ หากกระทำได้ การปิดคำสั่งดังกล่าวจะถือว่าชอบด้วยขั้นตอนของกฎหมายและใช้ในการดำเนินคดีแพ่ง ได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่า การที่สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนดำเนินการแจ้งคำสั่งเพิกถอนสิทธิและประโยชน์ที่ให้แก่ผู้ได้รับการส่งเสริมการลงทุนตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520 โดยวิธีให้บุคคลนำไปส่ง แต่เมื่อผู้รับไม่ยอมรับหรือขณะนำไปส่งไม่พบผู้รับเจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการจึงได้วางหนังสือหรือปิดหนังสือดังกล่าว โดยให้เจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนซึ่งมีฐานะเป็นข้าราชการส่วนกลางเป็นพยานในการนั้นด้วย เป็นการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์มาตรา 70[1] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ 11[2] (2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 จึงเป็นการแจ้งคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว

(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
รองเลขาธิการฯ รักษาราชการแทน
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน 2543

---

[1] มาตรา 70 การแจ้งเป็นหนังสือโดยวิธีให้บุคคลนำไปส่ง ถ้าผู้รับไม่ยอมรับหรือถ้าขณะนำไปส่งไม่พบผู้รับและหากได้ส่งให้กับบุคคลใดซึ่งบรรลุนิติภาวะที่อยู่หรือทำงานในสถานที่นั้น หรือในกรณีที่ผู้นั้นไม่ยอมรับ หากได้วางหนังสือนั้นหรือปิดหนังสือนั้นไว้ในที่ซึ่งเห็นได้ง่าย ณ สถานที่นั้นต่อหน้าเจ้าพนักงานตามที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ไปเป็นพยานก็ให้ถือว่าได้รับแจ้งแล้ว

[2] เจ้าพนักงานที่จะเป็นพยานในการวางหนังสือหรือปิดหนังสือเพื่อแจ้งคำสั่งทางปกครอง การนัดพิจารณา หรือการอย่างอื่นที่จะต้องแจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ ในกรณีที่ผู้รับไม่ยอมรับหรือไม่มีผู้รับ ได้แก่

(1) เจ้าพนักงานตำรวจ

(2) ข้าราชการส่วนกลาง

ฯลฯ ฯลฯ

A007J/ว.2//06/03/2000/S

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การจ่ายเงินค่าทดแทนทรัพย์สินที่ต้องเวนคืนตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ กรณีโครงการพัฒนาลุ่มน้ำป่าสักอันเนื่องมาจากพระราชดำริ

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ นร 0205/8050 ลงวันที่ 29 มิถุนายน 2543 ถึงประธานกรรมการวิธีปฏิบัติราชการปกครองขอหารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ว่า กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้เสนอเรื่อง การจ่ายเงินค่าทดแทนทรัพย์สินเพิ่มตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ กรณีโครงการพัฒนาลุ่มน้ำป่าสักอันเนื่องมาจากพระราชดำริ มาเพื่อคณะรัฐมนตรีพิจารณา สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีพิจารณาแล้ว เห็นว่า เรื่องตามข้อเสนอของกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ดังกล่าวยังมีประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนี้

1. การที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ (นายปองพล อดิเรกสาร) ในฐานะเป็นรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนในท้องที่ตำบลบัวชุม ตำบลลำนารายณ์ ตำบลท่ามะนาว ตำบลท่าดินดำ ตำบลชัยบาดาล ตำบลม่วงค่อม ตำบลมะกอกหวาน อำเภอชัยบาดาล ตำบลท่าหลวง ตำบลแก่งผักกูด อำเภอท่าหลวง ตำบลโคกสลุง ตำบลมะนาวหวาน ตำบลน้ำสุด ตำบลหนองบัว อำเภอพัฒนานิคม จังหวัดลพบุรี และตำบลวังม่วง ตำบลคำพราน อำเภอวังม่วง จังหวัดสระบุรี พ.ศ. 2540 และเป็นรัฐมนตรีผู้มีอำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์เงินค่าทดแทนตามมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 มีคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ ลงวันที่ 2 พฤศจิกายน 2542 ให้จ่ายเงินค่าทดแทนทรัพย์สินให้แก่ผู้อุทธรณ์ตามที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนด แต่ต่อมารัฐมนตรีได้มีคำสั่งใหม่เมื่อวันที่ 7 มีนาคม 2543 ให้ยกเลิกคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ลงวันที่ 2 พฤศจิกายน 2542 และเห็นชอบให้จ่ายเงินค่าทดแทนทรัพย์สินเพิ่มให้แก่ผู้อุทธรณ์ตามจำนวนที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้พิจารณา โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทาง

ปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนี้ จะเป็นคำสั่งทางปกครองที่ถูกต้องตามกฎหมาย และมีผลเพียงใดหรือไม่

2. ในขณะนี้ หากมีความจำเป็นเพื่ออำนวยความเป็นธรรมแก่ราษฎรผู้ได้รับผลกระทบโดยทัดเทียมกันไม่ว่าจะเป็นราษฎรที่นำคดีไปฟ้องต่อศาล หรือที่พอใจตามคำวินิจฉัยที่เคยมีไปก่อนหน้านี้แล้ว ประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นอื่น ๆ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ในปัจจุบันจะมีอำนาจวินิจฉัยให้ยกเลิกคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์(นายปองพล อดิเรกสาร) เมื่อวันที่ 7 มีนาคม 2543 และวินิจฉัยอุทธรณ์ใหม่ โดยเปลี่ยนเป็นให้จ่ายเงินค่าทดแทนทรัพย์สินตามที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนด และได้มีการแจ้งวินิจฉัยอุทธรณ์ไว้เมื่อวันที่ 2 พฤศจิกายน 2542 ได้หรือไม่ เพียงใด และหากกระทำได้จะต้องดำเนินการภายในกำหนดเวลาเท่าใด

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีจึงขอให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองโปรดพิจารณาให้ข้อเสนอแนะ และให้คำแนะนำในประเด็นดังกล่าวและประเด็นอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อเป็นข้อมูลประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยได้ฟังคำชี้แจงของผู้แทนกระทรวงเกษตรและสหกรณ์(สำนักงานปลัดกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ และกรมชลประทาน) และผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี(สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี) แล้ว มีความเห็นดังนี้

1. ปัญหาที่หนึ่ง คำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ ลงวันที่ 7 มีนาคม 2543 ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ (นายปองพล อดิเรกสาร) ที่สั่งการให้ยกเลิกคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์เดิม ลงวันที่ 2 พฤศจิกายน 2542 และเห็นชอบให้จ่ายเงินค่าทดแทนทรัพย์สินที่ต้องเวนคืนเพิ่มให้แก่ผู้อุทธรณ์ตามจำนวนที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์กำหนด เป็นคำสั่งทางปกครองที่ถูกต้องตามกฎหมาย และมีผลเพียงใดหรือไม่ นั้น เห็นว่า โดยที่การออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่นั้น เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการออกคำสั่งทางปกครองสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองของตนเองได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติไว้ โดยแยก

ได้ 2 กรณีด้วยกัน คือ (1) กรณีคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นต้องดำเนินการตามมาตรา 50[1] มาตรา 51[2] และมาตรา 52[3] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และ (2) กรณีคำสั่งทางปกครองชอบด้วยกฎหมาย

---

[1] มาตรา 50 คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ แต่ถ้าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 51 และมาตรา 52

[2] มาตรา 51 การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(1) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือข่มขู่ หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(2) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(3) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง หรือควรได้รู้เช่นนั้น หากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

[3] มาตรา 52 คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อยู่ในบังคับของมาตรา 51 อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนได้ แต่ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำความในมาตรา 51 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ต้องร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนนั้น

ค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรานี้จะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นก็จะต้องดำเนินการตามมาตรา 53[4] แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ดังนั้น การที่เจ้าหน้าที่จะใช้อำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่จึงต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการดังกล่าวเท่านั้น มิเช่นนั้น เจ้าหน้าที่ก็ไม่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นได้

---

[4] มาตรา 53 คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะเพิกถอนหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ เว้นแต่เป็นกรณีที่คงต้องทำคำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาทำนองเดียวกันนั้นอีก หรือเป็นกรณีที่การเพิกถอนไม่อาจกระทำได้เพราะเหตุอื่น ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงประโยชน์ของบุคคลภายนอกประกอบด้วย

คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอน หรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้เฉพาะเมื่อมีกรณีดังต่อไปนี้

(1) มีกฎหมายกำหนดให้เพิกถอนได้หรือมีข้อสงวนสิทธิให้เพิกถอนได้ในคำสั่งทางปกครองนั้นเอง

(2) คำสั่งทางปกครองนั้นมีข้อกำหนดให้ผู้รับประโยชน์ต้องปฏิบัติ แต่ไม่มีการปฏิบัติภายในเวลาที่กำหนด

(3) ข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เช่นนี้ในขณะทำคำสั่งทางปกครองแล้วเจ้าหน้าที่คงจะไม่ทำคำสั่งทางปกครองนั้น และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้

(4) บทกฎหมายเปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีบทกฎหมายเช่นนี้ในขณะทำคำสั่งทางปกครองแล้วเจ้าหน้าที่คงจะไม่ทำคำสั่งทางปกครองนั้น แต่การเพิกถอนในกรณีนี้ให้กระทำได้เท่าที่ผู้รับประโยชน์ยังไม่ได้ใช้ประโยชน์ หรือยังไม่ได้รับประโยชน์ตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้

(5) อาจเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชนอันจำเป็นต้องป้องกันหรือขจัดเหตุดังกล่าว

ในกรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเพราะเหตุตามวรรคสอง (3) (4) และ (5) ผู้ได้รับประโยชน์มีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายอันเกิดจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำมาตรา 52 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลย้อนหลังหรือไม่มีผลย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง

(2) ผู้ได้รับประโยชน์มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครอง

ทั้งนี้ ให้นำความในมาตรา 51 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

สำหรับปัญหาในเรื่องนี้ การที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์(นายปองพล อดิเรกสาร)ได้มีคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ ลงวันที่ 7 มีนาคม 2543 ให้ยกเลิกคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์เดิม ลงวันที่ 2 พฤศจิกายน 2542 และเห็นชอบให้จ่ายเงินค่าทดแทนทรัพย์สินที่ต้องเวนคืนเพิ่มให้แก่ผู้อุทธรณ์ตามจำนวนที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์กำหนดนั้น เนื่องจากสำนักงานอัยการสูงสุดได้เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีฯว่า หากปรากฏข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปทำให้คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีฯที่ได้วินิจฉัยไว้ไม่เป็นประโยชน์อีกต่อไป รัฐมนตรีฯสามารถเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวโดยอาศัยหลักเกณฑ์เรื่องการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายได้ตามมาตรา 53[5] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในเรื่องนี้ไม่ปรากฏว่ามีสิ่งใดเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมในข้อเท็จจริงของคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ ลงวันที่ 2 พฤศจิกายน 2542 ดังนั้น รัฐมนตรีฯจึงไม่มีเหตุจะเพิกถอนคำสั่งฯนั้นได้โดยอาศัยบทบัญญัติมาตรา 53[6] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯตามความเห็นของสำนักงานอัยการสูงสุด

อย่างไรก็ดี โดยที่มีหลักทั่วไปในกฎหมายปกครองว่า การที่คำสั่งทางปกครองอ้างเหตุผลผิด ไม่ทำให้คำสั่งทางปกครองนั้นเสียผลในทางกฎหมาย ถ้ากรณีเข้าหลักเกณฑ์ให้ออกคำสั่งทางปกครองโดยมีเนื้อหาเช่นเดียวกันได้ และโดยที่เหตุผลส่วนหนึ่งในการออกคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ ลงวันที่ 7 มีนาคม 2543 ของรัฐมนตรีฯคือ การเห็นชอบด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ ซึ่งเห็นว่าคณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นได้พิจารณาข้อเท็จจริงผิดพลาดทั้งในแง่ของมูลค่าของทรัพย์สินที่ต้องเวนคืน และการประเมินราคาค่าทดแทนทรัพย์สินดังกล่าวไม่ถูกต้องนั้น เท่ากับในอีกแง่หนึ่งรัฐมนตรีฯเห็นว่า คำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ ลงวันที่ 2 พฤศจิกายน 2542 นั้น เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งกรณีนั้นก็ไม่ต้องมีเหตุพิเศษอื่นในขณะเพิกถอนคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย คำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ลงวันที่ 7 มีนาคม 2543 จึงเป็นคำสั่งที่มุ่งให้มีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์เดิมลงวันที่ 2 พฤศจิกายน 2542 ได้ ตามมาตรา 50[7] และมาตรา 51[8] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ

---

[5] โปรดดูเชิงอรรถที่ 4, ข้างต้น

[6] โปรดดูเชิงอรรถที่ 4, ข้างต้น

[7] โปรดดูเชิงอรรถที่ 1, ข้างต้น

[8] โปรดดูเชิงอรรถที่ 2, ข้างต้น

ราชการทางปกครองฯ ซึ่งตามหลักกฎหมายปกครองนั้น คำสั่งฯ ลงวันที่ 7 มีนาคม 2543 ไม่ว่าด้วยตัวคำสั่งนั้นเองจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ก็ตาม ก็ย่อมมีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งฯ ลงวันที่ 2 พฤศจิกายน 2542 ได้ และคำสั่งฯ ลงวันที่ 7 มีนาคม 2543 นั้นเองไม่ว่าจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ก็ย่อมมีผลไปตามเนื้อหาของคำสั่งฉบับนั้นต่อไปจนกว่าจะสิ้นผลหรือถูกเพิกถอน ตามมาตรา 42 วรรคสอง[9] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

2. ปัญหาที่สอง ที่ว่า เพื่ออำนวยความเป็นธรรมแก่ราษฎรผู้ได้รับผลกระทบโดยทัดเทียมกันไม่ว่าจะเป็นราษฎรที่นำคดีไปฟ้องต่อศาล หรือที่พอใจตามคำวินิจฉัยที่เคยมีไปก่อนหน้านี้แล้ว ประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นอื่น ๆ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์คนปัจจุบัน (นายประภัตร โพธสุธน) จะมีอำนาจวินิจฉัยให้ยกเลิกคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ ลงวันที่ 7 มีนาคม 2543 ของรัฐมนตรีฯคนเดิม(นายปองพลฯ) และวินิจฉัยอุทธรณ์ใหม่โดยเปลี่ยนเป็นให้จ่ายเงินค่าทดแทนตามที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดได้หรือไม่เพียงใด และหากกระทำได้จะต้องดำเนินการภายในกำหนดเวลาเท่าใด นั้น เห็นว่า รัฐมนตรีว่าการเกษตรและสหกรณ์คนปัจจุบัน(นายประภัตรฯ)อาจเพิกถอนคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ลงวันที่ 7 มีนาคม 2543 ของรัฐมนตรีฯคนเดิม(นายปองพลฯ)ได้ ส่วนการเพิกถอนคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวจะดำเนินการอย่างไรนั้นขึ้นอยู่กับการพิจารณาของรัฐมนตรีฯคนปัจจุบัน (นายประภัตรฯ)ว่า คำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ ลงวันที่ 7 มีนาคม 2543 เป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ กล่าวคือ หากคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย การเพิกถอนคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์นั้นต้องมีเหตุตามมาตรา 53[10] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯเท่านั้น แต่หากคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การเพิกถอนคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์นั้นก็จะต้อง

---

[9] มาตรา 42 ฯลฯ ฯลฯ

คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น

ฯลฯ ฯลฯ

[10] โปรดดูเชิงอรรถที่ 4, ข้างต้น

ดำเนินการตามมาตรา 50[11] มาตรา 51[12] และมาตรา 52[13] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

นอกจากนี้ เนื่องจากการเพิกถอนคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ ลงวันที่ 7 มีนาคม 2543 มีลักษณะเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ ดังนั้น รัฐมนตรีฯ (นายประภัตรฯ)จึงต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์นั้น ทั้งนี้ ตามมาตรา 49[14] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม 2543

---

[11] โปรดดูเชิงอรรถที่ 1, ข้างต้น

[12] โปรดดูเชิงอรรถที่ 2, ข้างต้น

[13] โปรดดูเชิงอรรถที่ 3, ข้างต้น

[14] มาตรา 49 เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 51 มาตรา 52 และมาตรา 53 ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจ โดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

เรื่องเสร็จที่ ๕๑๔/๒๕๔๓

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง คำสั่งเพื่อปฏิบัติงานภายใต้อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาให้การสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางในความส่งเสริมของกรมการค้าภายใน ปีงบประมาณ ๒๕๓๙

กรมการค้าภายในได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ พณ ๐๔๐๒/๕๓๓๓ ลงวันที่ ๑๐ กรกฎาคม ๒๕๔๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า

กรมการค้าภายในมีปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยมีข้อเท็จจริง ดังนี้

๑. คณะกรรมการนโยบายและมาตรการช่วยเหลือเกษตรกร (คชก.) ได้มีมติอนุมัติเงินจำนวน ๓๐๐ ล้านบาท ให้กรมการค้าภายใน เพื่อใช้ดำเนินการตามโครงการสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางในความส่งเสริมของกรมการค้าภายใน ด้วยการนำไปจัดสรรให้ตลาดกลางสินค้าเกษตรในความส่งเสริมของกรมการค้าภายในกู้ยืมเพื่อพัฒนาสิ่งอำนวยความสะดวกของตลาดกลาง ระยะเวลาดำเนินการตั้งแต่มกราคม ๒๕๓๙ ถึงธันวาคม ๒๕๔๖

๒. กรมการค้าภายในได้ออกประกาศกรมการค้าภายใน เรื่อง หลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการในการขอกู้ยืมเงินตามโครงการสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางสินค้าเกษตรในความส่งเสริมของกรมการค้าภายใน ปีงบประมาณ ๒๕๓๙ ลงวันที่ ๑๗ พฤษภาคม ๒๕๓๙ และเชิญชวนให้ผู้ประกอบกิจการตลาดกลางสินค้าเกษตรในความส่งเสริมของกรมการค้าภายในยื่นคำขอรับการสนับสนุนเงินกู้เพื่อนำไปพัฒนาสิ่งอำนวยความสะดวกของตลาด โดยกำหนดให้ผู้ประกอบกิจการตลาดกลางสินค้าเกษตรที่ได้รับคัดเลือกเข้าร่วมโครงการจากคณะกรรมการพิจารณาให้การสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางสินค้าเกษตรในความส่งเสริมของกรมการค้าภายในที่กรมการค้าภายในแต่งตั้งขึ้น ยื่นคำขอและทำสัญญา

ส่งพร้อมหนังสือที่ ๐๖๐๖/๑๒๐ ลงวันที่ ๒๙ มีนาคม ๒๕๔๔ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงอธิบดีกรมการค้าภายใน

กู้เงินจากธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) ทั้งนี้ ได้กำหนดสิทธิและหน้าที่ของผู้ได้รับการสนับสนุนไว้ หากผู้ได้รับการสนับสนุนรายใดไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดดังกล่าวหรือไม่ปฏิบัติตามสัญญาที่ทำไว้กับธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) อาจถูกเพิกถอนการสนับสนุนได้

๓. ต่อมา เมื่อวันที่ ๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๑ คณะกรรมการพิจารณาให้การสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางในความส่งเสริมของกรมการค้าภายใน ได้พิจารณาคัดเลือกให้บริษัท ไทย แอ็กโกร เอ็กซเชนจ์ จำกัด ซึ่งเป็นผู้ประกอบกิจการตลาดกลางผักและผลไม้ จังหวัดปทุมธานี ได้รับการพิจารณาคัดเลือกให้กู้เงินในวงเงิน ๒๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท (ยี่สิบล้านบาทถ้วน) โดยให้บริษัท ไทย แอ็กโกร เอ็กซเชนจ์ จำกัด ติดต่อขอรับการสนับสนุนวงเงินกู้ดังกล่าว ภายใน ๓๐ วัน และดำเนินการนำเสนอรายละเอียดและหลักประกันตามระเบียบธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) ภายใน ๖๐ วัน

๔. ธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) ได้รายงานให้คณะกรรมการพิจารณาให้การสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางในความส่งเสริมของกรมการค้าภายในทราบว่า บริษัท ไทย แอ็กโกร เอ็กซเชนจ์ จำกัด มาติดต่อธนาคาร และธนาคารได้อนุมัติเงินกู้แล้ว แต่บริษัทไม่มาติดต่อทำสัญญากู้กับธนาคาร คณะกรรมการพิจารณาให้การสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางในความส่งเสริมของกรมการค้าภายใน จึงได้มีหนังสือแจ้งให้บริษัทยืนยันความประสงค์ในการขอรับการสนับสนุนวงเงินกู้จำนวนดังกล่าว ซึ่งบริษัทได้แจ้งว่ายังประสงค์จะใช้เงินแต่ยังไม่พร้อมที่จะติดต่อกับธนาคาร คณะกรรมการพิจารณาให้การสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางในความส่งเสริมของกรมการค้าภายในจึงได้มีหนังสือแจ้งให้บริษัทดำเนินการติดต่อทำสัญญากู้เงินกับธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) อีกครั้ง ให้แล้วเสร็จภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่ ๒๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๓ หากพ้นกำหนดเวลาดังกล่าวจะถือว่าบริษัทสละสิทธิในการขอกู้เงิน

๕. เมื่อวันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๔๓ บริษัท ไทย แอ็กโกร เอ็กซเชนจ์ จำกัด ได้มีหนังสือขอให้กรมการค้าภายในพิจารณาให้บริษัทขยายระยะเวลาติดต่อทำสัญญาเงินกู้กับธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) ออกไปอีก ๑๘๐ วัน นับตั้งแต่วันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๔๓

๖. ขณะนี้คณะกรรมการพิจารณาให้การสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางในความส่งเสริมของกรมการค้าภายในอยู่ระหว่างการพิจารณาว่า สมควรจะให้บริษัท ไทย แอ็กโกร เอ็กซเชนจ์ จำกัด ขยายระยะเวลาทำสัญญากู้เงิน หรือตัดสิทธิการให้กู้เงินจำนวนดังกล่าว ซึ่งในเรื่องนี้เจ้าหน้าที่กรมการค้าภายในฝ่ายหนึ่งมีความเห็นว่า การพิจารณาขยายระยะเวลาทำสัญญากู้เงินหรือตัดสิทธิการให้กู้เงิน

ในกรณีนี้เป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ฝ่ายที่สองมีความเห็นว่า การพิจารณาขยายระยะเวลาทำสัญญากู้เงินหรือตัดสิทธิการให้กู้เงินไม่ถือเป็นคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากการพิจารณาออกคำสั่งในกรณีนี้มิได้มีกฎหมายให้อำนาจในการออกคำสั่งไว้

กรมการค้าภายใน จึงใคร่ขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา พิจารณาวินิจฉัยข้อกฎหมาย เพื่อให้ได้ข้อยุติและเกิดความชัดเจนในการปฏิบัติงานต่อไป ดังนี้

๑. ความหมายของคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่บัญญัติว่า คำสั่งทางปกครอง คือ การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลนั้น มีความหมายเพียงใด จะหมายถึง การออกคำสั่งที่ต้องมีกฎหมายเฉพาะให้อำนาจในการออกคำสั่ง เช่น กฎหมายว่าด้วยสมาคมการค้า ซึ่งกำหนดให้นายทะเบียนสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้จัดตั้งสมาคมการค้า หรือหมายถึงการออกคำสั่งเพื่อปฏิบัติงานภายใต้กรอบอำนาจหน้าที่ที่ระบุไว้ในพระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการของแต่ละกรม โดยไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายเฉพาะให้อำนาจในการออกคำสั่งไว้

๒. หากคำสั่งทางปกครองให้หมายความถึง กรณีที่เป็นการออกคำสั่งเพื่อปฏิบัติงานภายใต้กรอบอำนาจหน้าที่ที่ระบุไว้ในพระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการของแต่ละกรม การที่คณะกรรมการพิจารณาให้การสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางในความส่งเสริมของกรมการค้าภายในจะพิจารณาขยายระยะเวลาทำสัญญากู้เงินหรือตัดสิทธิการให้กู้เงินแก่บริษัท ไทย แอ็กโกร เอ็กซเชนจ์ จำกัด ตามข้อเท็จจริงข้างต้น จะถือเป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงพาณิชย์ (กรมการค้าภายใน) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นดังนี้

๑. ปัญหาที่หนึ่ง การออกคำสั่งเพื่อปฏิบัติราชการภายใต้กรอบอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ เป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ นั้น เห็นว่า ในการออกคำสั่งทางปกครอง นอกจากกฎหมายจะกำหนดให้เจ้าหน้าที่ในหน่วยงานของรัฐแห่งใดเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่จัดทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องใดเป็นการเฉพาะแล้ว กรณีที่มีความ

จำเป็นในการปฏิบัติราชการ หน่วยงานของรัฐอาจกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการอันเป็นแนวทางในการปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่ภายใต้กรอบอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานได้ ซึ่งหากการปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดเป็นการจัดทำคำสั่งที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว การปฏิบัติราชการดังกล่าวของเจ้าหน้าที่ เป็นการจัดทำคำสั่งทางปกครองตามนัยมาตรา ๕[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ด้วยเช่นกัน

๒. ปัญหาที่สอง คำสั่งของคณะกรรมการพิจารณาให้การสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางในความส่งเสริมของกรมการค้าภายในที่จะสั่งขยายระยะเวลาหรือตัดสิทธิการให้กู้ยืมเงินแก่บริษัท ไทย แอ็กโกร เอ็กซเชนท์ จำกัด เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ นั้น เห็นว่า การที่กรมการค้าภายในได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาให้การสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางในความส่งเสริมของกรมการค้าภายใน[๒] ให้มีอำนาจหน้าที่พิจารณาอนุมัติวงเงินให้กู้ยืมแก่ตลาดกลางสินค้าเกษตรในความส่งเสริมของกรมการค้าภายในตามหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการที่กำหนดในประกาศกรมการค้าภายใน เรื่อง หลักเกณฑ์ เงื่อนไขและวิธีการในการขอกู้ยืมเงินตามโครงการสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางสินค้าเกษตร

---

[๑] มาตรา ๕ ฯลฯ ฯลฯ

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] คำสั่งกรมการค้าภายใน ที่ ๑๐๔/๒๕๔๒ เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาให้การสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางในความส่งเสริมของกรมการค้าภายใน ปีงบประมาณ ๒๕๓๙

ในความส่งเสริมของกรมการค้าภายใน ปีงบประมาณ ๒๕๓๙[๓] ซึ่งเป็นการปฏิบัติราชการภายใต้กรอบอำนาจหน้าที่ของกรมการค้าภายในตามมาตรา ๔(๓)[๔] แห่งพระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการกรมการค้าภายใน พ.ศ. ๒๕๔๒ เมื่อคณะกรรมการได้พิจารณาและมีคำสั่งอนุมัติให้บริษัท ไทย แอ็กโกร เอ็กซเชนท์ จำกัด กู้ในวงเงินจำนวน ๒๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท คำสั่งดังกล่าวของคณะกรรมการก่อให้เกิดสิทธิแก่บริษัท

---

[๓] ประกาศกรมการค้าภายใน เรื่อง หลักเกณฑ์ เงื่อนไขและวิธีการในการขอกู้ยืมเงินตามโครงการสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางสินค้าเกษตรในความส่งเสริมของกรมการค้าภายใน ปีงบประมาณ ๒๕๓๙

ฯลฯ ฯลฯ

ข้อ ๑. คุณสมบัติของผู้ขอรับการสนับสนุน

เป็นผู้ประกอบกิจการตลาดกลางสินค้าเกษตรในความส่งเสริมของกรมการค้าภายใน กระทรวงพาณิชย์

ฯลฯ ฯลฯ

ข้อ ๕ การพิจารณาให้การสนับสนุน

๕.๑ ให้สำนักงานการค้าภายในจังหวัด และสำนักงานพาณิชย์จังหวัดแล้วแต่กรณี ตรวจสอบคุณสมบัติและเอกสารหลักฐานของผู้ขอรับการสนับสนุน แล้วยื่นต่อกรมการค้าภายในภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำขอรับการสนับสนุนและเอกสารหลักฐานครบถ้วน

๕.๒ คณะกรรมการพิจารณาให้การสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางสินค้าเกษตรในความส่งเสริมที่กรมการค้าภายในจัดตั้งขึ้น จะพิจารณาอนุมัติและกำหนดวงเงินที่จะให้ผู้ขอรับการสนับสนุนแต่ละรายกู้ยืมโดยคำนึงถึง

(๑) เหตุผล ความจำเป็น และความพร้อมของผู้ขอรับการสนับสนุนในการพัฒนาสิ่งอำนวยความสะดวกของตลาดกลาง และความเหมาะสมในการก่อสร้างหรือจัดซื้อสิ่งอำนวยความสะดวกของตลาดกลาง

(๒) ราคาสิ่งก่อสร้างและราคาสิ่งของที่จะซื้อ

ในการพิจารณาให้การสนับสนุน คณะกรรมการพิจารณาให้การสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางสินค้าเกษตรในความส่งเสริม อาจกำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไขให้ผู้ได้รับการสนับสนุนปฏิบัติตามที่เห็นสมควรก็ได้ โดยความเห็นชอบของอธิบดี

ฯลฯ ฯลฯ

[๔] มาตรา ๔ ให้กรมการค้าภายใน กระทรวงพาณิชย์มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๓) ส่งเสริมและพัฒนาการค้า การตลาด และตลาดภายในประเทศ

ฯลฯ ฯลฯ

ที่จะดำเนินการกู้เงินจากธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) ตามโครงการสนับสนุนสินเชื่อแก่ตลาดกลางสินค้าเกษตรในความส่งเสริมของกรมการค้าภายใน จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามนัยมาตรา ๕[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ส่วนการทำสัญญากู้เงินระหว่างบริษัทกับธนาคารนั้นเป็นมาตรการในทางแพ่งระหว่างเอกชนซึ่งจะต้องดำเนินการต่อไป จึงไม่เกี่ยวกับคำสั่งอนุมัติวงเงินกู้ของคณะกรรมการอันเป็นที่ยุติแล้ว ดังนั้น คำสั่งขยายระยะเวลาหรือตัดสิทธิบริษัทเกี่ยวกับการทำสัญญากู้เงินในภายหลังจึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง

(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๔๔

---

[๕] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑,ข้างต้น

เรื่องเสร็จที่ ๖๔๕/๒๕๔๓

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง แนวทางปฏิบัติกรณีผู้ถูกเวนคืนยื่นอุทธรณ์คำวินิจฉัยอุทธรณ์
ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยตามพระราชบัญญัติ
ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐

กรุงเทพมหานครมีหนังสือ ที่ กท ๔๐๐๐/๒๓๐๐ ลงวันที่ ๒๙ มีนาคม ๒๕๔๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือแนวทางปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ความว่า กรุงเทพมหานครได้เวนคืนที่ดินโฉนดเลขที่ ๓๔๑๒๔ เลขที่ดิน ๓๓๕๓ และโรงเรือนและสิ่งปลูกสร้างเลขที่ ๓๖๒๗/๒๙ แขวงบางโคล่ เขตบางคอแหลม กรุงเทพมหานคร ตามพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนในท้องที่แขวงยานนาวา แขวงทุ่งวัดดอน และแขวงบางโคล่ เขตยานนาวา กรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๓๑ โดยที่ดินและโรงเรือนและสิ่งปลูกสร้างดังกล่าวมีนางอินทิรา ปริญญาชัยพันธ์ เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดค่าทดแทนที่ดินให้ตารางวาละ ๘,๐๐๐ บาท ถูกเวนคืน ๑๘ ตารางวา เป็นเงิน ๑๔๔,๐๐๐ บาท และกำหนดค่าทดแทนโรงเรือนและสิ่งปลูกสร้างเป็นเงิน ๓๒๕,๒๐๙ บาท นางอินทิราฯได้รับหนังสือแจ้งให้ไปรับเงินค่าทดแทนเมื่อวันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๓๔ และได้มารับเงินค่าทดแทนเมื่อวันที่ ๒๙ เมษายน ๒๕๓๕ อย่างไรก็ดี นางอินทิราฯไม่พอใจราคาค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนด จึงยื่นหนังสืออุทธรณ์ลงวันที่ ๒๙ พฤศจิกายน ๒๕๓๔ ขอค่าทดแทนเพิ่มต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เมื่อวันที่ ๑๖ ธันวาคม ๒๕๓๔

ในระหว่างรอผลการพิจารณาอุทธรณ์ นางอินทิราฯได้มารับเงินค่าทดแทนงวดแรก ๗๕ เปอร์เซ็นต์ ตามจำนวนที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดเมื่อวันที่ ๒๙ เมษายน ๒๕๓๕ สำหรับเงินค่าทดแทนส่วนที่เหลืออีก ๒๕ เปอร์เซ็นต์ จะได้รับเมื่อมีการรังวัดที่ดินแล้ว ต่อมาเมื่อวันที่ ๒๘ สิงหาคม ๒๕๓๕ นางอินทิราฯยื่นคำร้องว่า ผลจากการรังวัดปรากฏว่าเนื้อที่ดินถูกเวนคืนเพิ่มขึ้นจากที่ประมาณไว้อีก ๖ ตารางวา ส่งผลให้ต้องรื้อถอนอาคารเพิ่มขึ้น ต่อมาในวันที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๓๖ คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นวินิจฉัยคำร้องฉบับลงวันที่ ๒๘ สิงหาคม ๒๕๓๕ ว่า แม้ว่าเนื้อที่ดินที่ถูกเวนคืนจะเพิ่มขึ้น แต่แนวเขตเวนคืนยังคงอยู่ที่เดิมไม่ได้ล่วงล้ำเข้าไปในตัวอาคาร อันเป็นเหตุให้ต้องรื้อถอนอาคารเพิ่มขึ้นไปด้วย จึงมีมติให้ค่าทดแทนการรื้อถอนอาคารและสิ่งปลูกสร้างเท่าเดิมตามที่ได้เคยพิจารณาไปแล้ว

คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืนพิจารณาอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๓๖ และมีมติให้เพิ่มค่าทดแทนที่ดินเป็นเงิน ๑๔๔,๐๐๐ บาท ส่วนโรงเรือนและสิ่งปลูกสร้างมีมติไม่เพิ่มค่าทดแทน พร้อมกับเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เมื่อวันที่ ๒๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๗ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยวินิจฉัยอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๖ มิถุนายน ๒๕๓๗ โดยเห็นชอบตามความเห็นของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ นางอินทิราฯได้ทราบผลการวินิจฉัยอุทธรณ์และได้รับเงินค่าทดแทนส่วนที่เพิ่มตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ไปแล้ว เมื่อวันที่ ๗ พฤศจิกายน ๒๕๓๗ ต่อมา เมื่อวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๓๗ นางอินทิราฯได้ยื่นหนังสืออุทธรณ์ฉบับลงวันที่ ๑ พฤศจิกายน ๒๕๓๗ โดยอุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นที่มีความเห็นว่า แม้เนื้อที่ที่ถูกเวนคืนจะเพิ่มขึ้น แต่แนวเขตเวนคืนยังคงอยู่ที่เดิม และขอให้พิจารณาใหม่อีกครั้งทั้งค่าที่ดินและสิ่งปลูกสร้าง คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืนได้ประชุมเมื่อวันที่ ๖ ตุลาคม ๒๕๔๑ พิจารณาอุทธรณ์ฉบับดังกล่าวและมีมติว่าคำอุทธรณ์ของนางอินทิราฯเป็นอุทธรณ์ซ้ำ และได้เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเมื่อวันที่ ๘ ธันวาคม ๒๕๔๑

สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทยมีหนังสือแจ้งกรุงเทพมหานครให้ดำเนินการ กรณีที่สำนักงานเลขานุการรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีบันทึก ลับ ด่วนมาก ที่ มท ๐๑๐๑/๑๔๐๔ ลงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๔๒ แจ้งว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีบัญชาให้หารือแนวทางปฏิบัติไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นดังต่อไปนี้

๑) ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของเรื่องตรวจพบว่าเป็นการอุทธรณ์ซ้ำ หน่วยงานเจ้าของเรื่องจะต้องแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบโดยตรง หรือจะต้องเสนอให้รัฐมนตรีพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์อีกครั้งหนึ่ง เพราะโดยทั่วไปการอุทธรณ์น่าจะมีคำวินิจฉัยเพียงครั้งเดียว ยกเว้นจะมีกรณีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายผิดพลาดคลาดเคลื่อน จึงจะนำเสนอต่อรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาทบทวนอีกครั้งหนึ่ง

๒) อุทธรณ์ซ้ำถือว่าเป็นคำร้องตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ ทั้งนี้ เนื่องจากการอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ได้บัญญัติไว้แจ้งชัดอยู่แล้ว หากผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนยังไม่พอใจก็มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาล ดังนั้น อุทธรณ์ซ้ำจึงไม่น่าจะถือว่าเป็นคำร้องตามพระราชบัญญัติดังกล่าว ทั้งนี้ เนื่องจากมีวิธีการและขั้นตอนตามกฎหมายดังกล่าวอยู่แล้ว

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาประเด็นข้อหารือดังกล่าว โดยได้ฟังคำชี้แจงของผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย) และผู้แทนกรุงเทพมหานครแล้วมีความเห็นดังนี้

๑. ประเด็นที่หนึ่ง ที่ว่า ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของเรื่องตรวจพบว่าเป็นการอุทธรณ์ซ้ำ หน่วยงานเจ้าของเรื่องจะต้องแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบโดยตรงหรือจะต้องเสนอให้รัฐมนตรีพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์อีกครั้งหนึ่ง นั้น เห็นว่า การพิจารณาว่าอุทธรณ์ตามกฎหมายใดจะเป็นอุทธรณ์ซ้ำหรือไม่นั้น ย่อมต้องให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามกฎหมายนั้นเป็นผู้วินิจฉัย กรณีตามที่หารือมาเป็นการอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๕[๑] แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ฉบับที่ ๔๔ เรื่อง การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งได้บัญญัติให้รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ หรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้น เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ดังนั้น ในกรณีนี้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ซึ่งเป็นผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาจึงเป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยว่าเป็นอุทธรณ์ซ้ำหรือไม่

๒. ประเด็นที่สอง ที่ว่า อุทธรณ์ซ้ำถือว่าเป็นคำร้องตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ นั้น เห็นว่า การพิจารณาหนังสือของผู้อุทธรณ์ต้องพิจารณาจากเนื้อหาสาระของหนังสือนั้นว่ามีกรณีต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ด้วยหรือไม่ ทั้งนี้ เพราะแม้ว่ามาตรา ๒๖[๒] แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืน

---

[๑] มาตรา ๒๕ ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนตามมาตรา ๑๘ ผู้ใดไม่พอใจในราคาของอสังหาริมทรัพย์หรือจำนวนเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดตามมาตรา ๙ มาตรา ๑๐ ทวิ มาตรา ๒๓ หรือมาตรา ๒๘ วรรคสาม มีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ หรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้นภายในหกสิบวันนับแต่วันได้รับหนังสือจากเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ให้มารับเงินค่าทดแทนดังกล่าว

ในการพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคหนึ่ง ให้รัฐมนตรีแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่ง ประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมาย และผู้มีความรู้ความสามารถในการตีราคาอสังหาริมทรัพย์ มีจำนวนทั้งหมดไม่น้อยกว่าห้าคน เป็นผู้พิจารณาเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรี ทั้งนี้ ให้รัฐมนตรีวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำอุทธรณ์

[๒] มาตรา ๒๖ ในกรณีที่ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนยังไม่พอใจในคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีตามมาตรา ๒๕ หรือในกรณีที่รัฐมนตรีมิได้วินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดเวลาตามมาตรา ๒๕ วรรคสอง ให้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้ภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีหรือนับแต่วันที่พ้นกำหนดเวลาดังกล่าวแล้วแต่กรณี

การที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายซึ่งอสังหาริมทรัพย์นั้นอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีตามมาตรา ๒๕ วรรคหนึ่ง หรือฟ้องคดีต่อศาลตามวรรคหนึ่งนั้น ไม่เป็นเหตุให้การครอบครองหรือใช้อสังหาริมทรัพย์ การรื้อถอนสิ่งปลูกสร้าง การขนย้ายทรัพย์สิน หรือการดำเนินการใด ๆ ของเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่เกี่ยวกับกิจการที่จะต้องมีการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์นั้นต้องสะดุดหยุดลง

ในกรณีที่รัฐมนตรีหรือศาลวินิจฉัยให้ชำระเงินค่าทดแทนเพิ่มขึ้น ให้ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนได้รับดอกเบี้ยในอัตราสูงสุดของดอกเบี้ยเงินฝากประเภทฝากประจำของธนาคารออมสินในจำนวนเงินที่เพิ่มขึ้น ทั้งนี้นับแต่วันที่ต้องมีการจ่ายหรือวางเงินค่าทดแทนนั้น

อสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ จะบัญญัติให้คู่กรณีหรือผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนที่ยังไม่พอใจในคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีตามมาตรา ๒๕ มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้ก็ตาม แต่ในขณะเดียวกันมาตรา ๕๔[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้บัญญัติให้สิทธิแก่คู่กรณีหรือผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนที่จะยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ได้เมื่อมีกรณีต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้ ดังนั้น เมื่อคู่กรณีหรือผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนได้ยื่นอุทธรณ์ฉบับที่สอง เจ้าหน้าที่จึงต้องพิจารณาว่าอุทธรณ์ดังกล่าวเป็นไปตามหลักเกณฑ์เรื่อง การขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๔๓

---

[๓] มาตรา ๕๔ เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(๒) คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

(๓) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น

(๔) ถ้าคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใดและต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี

การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง (๑) (๒) หรือ (๓) ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีไม่อาจทราบถึงเหตุนั้นในการพิจารณาครั้งที่แล้วมาก่อนโดยไม่ใช่ความผิดของผู้นั้น

การยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ผู้นั้นได้รู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้

[๔] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนใบอนุญาตและผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาต จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจ

กระทรวงมหาดไทยมีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ มท ๐๒๐๙.๓/๑๓๒๖๘ ลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๔๓ และสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๑๒๐๑/๑๔๕๑๔ ลงวันที่ ๑๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือในปัญหาข้อกฎหมายกรณีเพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจและผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตจัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจ มีข้อเท็จจริงดังนี้

๑. จังหวัดศรีสะเกษโดยผู้ว่าราชการจังหวัดได้อนุญาตให้ห้างหุ้นส่วนจำกัดเอสแบค ๑๙๙๙ จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจตามใบอนุญาตเลขที่ ๐๐๒/๒๕๔๒ ลงวันที่ ๒๐ พฤษภาคม ๒๕๔๒ ต่อมาจังหวัดศรีสะเกษได้รับคำร้องเรียนจากนายพอพันธุ์ สนเจริญ ว่ามีการทุจริตในการยื่นขอใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจ จังหวัดศรีสะเกษได้ตรวจสอบแล้วปรากฏหลักฐานว่า การอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนตามใบอนุญาตเลขที่ ๐๐๒/๒๕๔๒ ลงวันที่ ๒๐ พฤษภาคม ๒๕๔๒ เป็นการอนุญาตที่ไม่ชอบ ข้อ ๖ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๒๙) ออกตามความในพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ เนื่องจากที่ดินที่ใช้เป็นสถานที่ตั้งของโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจ ห้างไม่ได้เป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์หรือได้ทำสัญญาเช่าและจดทะเบียนการเช่าต่อพนักงานเจ้าหน้าที่มีระยะเวลาไม่น้อยกว่า ๑๐ ปี เพียงแต่ห้างได้ทำสัญญาเช่าที่ดินดังกล่าวจากนายคุนหลี ใบงาม มีระยะเวลา ๑๑ ปี โดยมิได้จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ด้วยเหตุผลดังกล่าวผู้ว่าราชการจังหวัดศรีสะเกษจึงมีคำสั่งจังหวัดศรีสะเกษที่ ๑๙๖๒/๒๕๔๓ ลงวันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๔๓ เพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจ เลขที่ ๐๐๒/๒๕๔๒ ลงวันที่ ๒๐ พฤษภาคม ๒๕๔๒ ตั้งแต่วันที่ ๑ พฤศจิกายน ๒๕๔๓ เป็นต้นไป โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๔๙ มาตรา ๕๐ และมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๒. นางสาวชวัลรัตน์ ทองสุวรรณ ได้มีหนังสือ ที่ ๑๕๓/๒๕๔๓ ลงวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๔๓ อุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจต่อผู้ว่าราชการจังหวัดโดยให้เหตุผลว่า

๒.๑ ผู้ว่าราชการจังหวัดศรีสะเกษได้มีคำสั่งจังหวัดศรีสะเกษ ที่ ๑๙๖๒/๒๕๔๓ ลงวันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๔๓ เพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจ เป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่มีเหตุผลและไม่เหมาะสม

๒.๒ ผู้ว่าราชการจังหวัดศรีสะเกษสมควรใช้ดุลพินิจสั่งการเพื่อให้นางสาวชวัลรัตน์ ทองสุวรรณ ได้มีโอกาสดำเนินการแก้ไขปัญหาข้อบกพร่องภายในเวลาที่กำหนดเสียก่อน โดยอ้างมติที่ประชุมคณะอนุกรรมการการศึกษาเอกชน ฝ่ายกฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชน ในคราวประชุมครั้งที่ ๒/๒๕๔๓ เมื่อวันที่ ๗ กรกฎาคม ๒๕๔๓ ซึ่งมีมติให้ผู้อนุญาต (ผู้ว่าราชการจังหวัด) สามารถใช้ดุลพินิจสั่งการได้ ๒ กรณี คือ เพิกถอนคำสั่งให้จัดตั้งโรงเรียน หรือสั่งการให้โรงเรียนแก้ไขข้อบกพร่องภายในระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งระยะเวลาการแก้ไขนั้นไม่ควรนานเกินไป ทั้งนี้ ไม่ควรเกินกว่า ๑ ปีการศึกษาโดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะ

๒.๓ นางสาวชวัลรัตน์ ทองสุวรรณ แจ้งว่าได้จดทะเบียนการเช่าที่ดินที่ใช้จัดตั้งโรงเรียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ณ สำนักงานที่ดินจังหวัด ตั้งแต่วันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๔๓ และอ้างว่าคำสั่งจังหวัดศรีสะเกษ ที่ ๑๙๖๒/๒๕๔๓ ลงวันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๔๓ ซึ่งสั่งเพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจเป็นคำสั่งที่มิชอบและไม่มีผลบังคับใช้

๓. จังหวัดศรีสะเกษได้พิจารณาเรื่องนี้ร่วมกับคณะกรรมการพิจารณาให้ความเห็นประกอบการสั่งเพิกถอนใบอนุญาตตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจ ตามคำสั่งจังหวัดศรีสะเกษที่ ๑๓๕๖/๒๕๔๓ ลงวันที่ ๒๙ พฤษภาคม ๒๕๔๓ ซึ่งประกอบด้วย รองผู้ว่าราชการจังหวัด ปลัดจังหวัด อัยการจังหวัด ผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัด หัวหน้าสำนักงานจังหวัด แล้วไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ของนางสาวชวัลรัตน์ ทองสุวรรณ ด้วยเหตุผลว่า

๓.๑ ผู้ว่าราชการจังหวัดศรีสะเกษได้ใช้ดุลพินิจด้วยเหตุผล รอบคอบ และเป็นธรรมในการออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจ ภายใต้ขอบเขตแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว

๓.๒ คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจชอบแล้วและมีผลบังคับใช้สมบูรณ์จนกว่าจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

๓.๓ มติของที่ประชุมคณะอนุกรรมการการศึกษาเอกชนฝ่ายกฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชน กระทรวงศึกษาธิการ ในการประชุมครั้งที่ ๒/๒๕๔๓ วันที่ ๗ กรกฎาคม ๒๕๔๓ ที่นางสาวชวัลรัตน์ ทองสุวรรณ นำมาอ้างนั้น ไม่มีสภาพบังคับให้ต้องปฏิบัติตามอย่างกรณีของกฎหมาย กฎกระทรวง ระเบียบ หรือข้อบังคับในการปฏิบัติราชการ

๓.๔ แม้ว่านางสาวชวัลรัตน์ ทองสุวรรณ ได้จัดการแก้ไขการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์เรื่องที่ดินที่ใช้ประกอบการขอรับใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนแล้วก็ตาม ผู้ว่าราชการจังหวัดศรีสะเกษก็ไม่สามารถดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดได้ เพราะนางสาวชวัลรัตน์ ทองสุวรรณ ไม่ยอมรับคำสั่งที่เพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจว่าเป็นคำสั่งโดยชอบ

๔. จังหวัดศรีสะเกษมีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ศก ๐๐๑๗.๓/๒๔๔๙๒ ลงวันที่ ๑๘ กันยายน ๒๕๔๓ ส่งอุทธรณ์ของนางสาวชวัลรัตน์ ทองสุวรรณ ให้กระทรวงมหาดไทยพิจารณา และมีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ศก ๐๐๑๗.๓/๒๔๔๙๔ ลงวันที่ ๑๘ กันยายน ๒๕๔๓ แจ้งสำนักงาน

คณะกรรมการการศึกษาเอกชนว่า จังหวัดไม่เห็นด้วยกับอุทธรณ์ของนางสาวชวัลรัตน์ ทองสุวรรณ จึงได้ส่งอุทธรณ์ให้กระทรวงมหาดไทยพิจารณาตามความในมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และข้อ ๒ (๑๑) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ในระหว่างนั้นนางสาวชวัลรัตน์ ทองสุวรรณ ได้มีหนังสือที่ ๑๗๓-๑๗๕/๒๕๔๓ ลงวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๔๓ ถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง และมีหนังสือที่ ๑๗๖/๒๕๔๓ ลงวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๔๓ ถึงผู้ว่าราชการจังหวัด ขอให้ยกเลิกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจ

๕. สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนมีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ศธ ๑๒๐๑/๑๓๐๔๔ ลงวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๔๓ แจ้งจังหวัดศรีสะเกษว่าเห็นด้วยกับทางจังหวัดศรีสะเกษว่าการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวเป็นการอุทธรณ์คำสั่งตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น เมื่อผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้ว่าราชการจังหวัด รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจึงเป็นผู้มีอำนาจในการวินิจฉัยอุทธรณ์ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๖. กระทรวงมหาดไทยพิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ ได้บัญญัติเรื่องการเพิกถอนใบอนุญาต ขั้นตอนและระยะเวลาการอุทธรณ์หรือโต้แย้งไว้โดยเฉพาะแล้วกล่าวคือ ในการเพิกถอนใบอนุญาต พระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ หมวด ๘ การเพิกถอนใบอนุญาตและมาตรการพิเศษ มาตรา ๘๕ ถึงมาตรา ๙๓ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ ขั้นตอน และมาตรการพิเศษในการเพิกถอนใบอนุญาตไว้โดยเฉพาะ และมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น ในการเพิกถอนใบอนุญาตจึงต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ ทั้งนี้ เป็นไปตามนัยมาตรา ๓ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สำหรับขั้นตอนและระยะเวลาการอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตตามมาตรา ๙๕ แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ ได้บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ โดยให้อุทธรณ์เป็นหนังสือต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งการเพิกถอนใบอนุญาต และให้คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีเป็นที่สุด ดังนั้น การอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตจึงต้องปฏิบัติตามมาตรา ๙๕ แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ ประกอบความในมาตรา ๓ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

การที่ผู้ว่าราชการจังหวัดใช้อำนาจเพิกถอนใบอนุญาตตามมาตรา ๔๙ มาตรา ๕๐ และมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สั่งให้เพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจ และส่งอุทธรณ์พร้อมความเห็นมาให้รัฐมนตรี

ว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์ตามความในมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบข้อ ๒ (๑๑) ของกฎกระทรวงฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ น่าจะเป็นการไม่ถูกต้องตามความในมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และขัดกับเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ ซึ่งกำหนดขั้นตอนและวิธีการเพิกถอนใบอนุญาต และการอุทธรณ์ไว้โดยเฉพาะแล้ว

อย่างไรก็ดี เนื่องจากกรณีดังกล่าวเป็นการวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับแนวทางการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชน กระทรวงศึกษาธิการ ได้มีหนังสือยืนยันว่ากรณีดังกล่าวอยู่ในอำนาจของกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้วินิจฉัยอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น เพื่อมิให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย และเป็นบรรทัดฐานในการปฏิบัติงานแก่หน่วยงานต่าง ๆ กระทรวงมหาดไทยจึงขอหารือว่า

(๑) พระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ ได้กำหนดวิธีพิจารณาทางปกครองในส่วนที่เกี่ยวกับการเพิกถอนใบอนุญาตไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ หากพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ มีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เจ้าหน้าที่สามารถเลือกใช้อำนาจในการเพิกถอนตามพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ หรือพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ก็ได้ หรือจะต้องใช้อำนาจเพิกถอนตามพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะเท่านั้น และผู้ใดเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีดังกล่าว

(๒) พระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ มาตรา ๙๕ ได้กำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตไว้โดยเฉพาะแล้ว การที่ผู้ว่าราชการจังหวัด (เจ้าหน้าที่ผู้ออกใบอนุญาต) ใช้อำนาจเพิกถอนใบอนุญาต ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔๙ มาตรา ๕๐ และมาตรา ๕๑ และส่งรายงานพร้อมความเห็นให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยพิจารณาอุทธรณ์ ตามความในมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับข้อ ๒ (๑๑) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นการปฏิบัติที่ชอบตามมาตรา ๙๕ แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ มาตรา ๙๕ และมาตรา ๓ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

๗. สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนเห็นว่า การที่ผู้ว่าราชการจังหวัดในฐานะเป็นผู้อนุญาตตามมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ และในฐานะเป็นหัวหน้า

ส่วนราชการในส่วนภูมิภาคได้สั่งเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งคู่กรณีได้อุทธรณ์โต้แย้งไม่เห็นด้วยกับการสั่งเพิกถอนดังกล่าว โดยผู้ว่าราชการจังหวัดได้พิจารณาอุทธรณ์แล้ว ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ จึงเสนอให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาตามมาตรา ๔๕ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีจึงมีประเด็นขอหารือว่า ในเรื่องอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔๕ วรรค ๓ นั้น ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์

(๑) กรณีผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครองในฐานะที่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งอธิบดีหรือเทียบเท่า อำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์เป็นของปลัดกระทรวงหรือปลัดทบวง แล้วแต่กรณี ตามข้อ ๒ (๔) ของกฎกระทรวงฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ใช่หรือไม่ อย่างใด

(๒) กรณีผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครองในฐานะราชการส่วนภูมิภาค อำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์จะเป็นของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ตามข้อ ๒ (๑๑) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ใช่หรือไม่ อย่างใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้รับฟังคำชี้แจงของผู้แทนกระทรวงมหาดไทยและสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชน กระทรวงศึกษาธิการ ประกอบการพิจารณาแล้ว เห็นว่า มีประเด็นที่จะต้องพิจารณา ๒ ประเด็น โดยมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ผู้ว่าราชการจังหวัดศรีสะเกษจะมีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติมาตรา ๔๙[๑] มาตรา ๕๐[๒] และ

---

[๑] มาตรา ๔๙ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

[๒] มาตรา ๕๐ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ แต่ถ้าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒

มาตรา ๕๑[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้หรือไม่นั้น เห็นว่า เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดศรีสะเกษพิจารณาเห็นว่าคำสั่งอนุญาตให้ห้างหุ้นส่วนจำกัด เอสแบค ๑๙๙๙ จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากผู้ขออนุญาตไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ตามมาตรา ๑๘ วรรคสอง[๔] แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ ประกอบกับข้อ ๖ (๒)[๕] ของกฎกระทรวงฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๒๙) ออกตามความในพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ ที่กำหนดว่าที่ดินที่ใช้ในการขอรับอนุญาตจัดตั้งโรงเรียน ผู้ขออนุญาตจะต้องมีกรรมสิทธิ์หรือมีสิทธิการเช่าซึ่งมีระยะเวลาเช่าเหลืออยู่นับแต่วันที่ยื่นคำขอไม่น้อยกว่าสิบปี

---

[๓] มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้น หากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

[๔] มาตรา ๑๘ ห้ามบุคคลใดจัดตั้งโรงเรียน เว้นแต่ได้รับอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนจากผู้อนุญาต

การขออนุญาตและการอนุญาต ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

[๕] ข้อ ๖ เว้นแต่โรงเรียนตามมาตรา ๑๕ (๒) ที่ดินที่ใช้จัดตั้งโรงเรียนต้องเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้รับใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียน หรือเป็นที่เช่าที่มีลักษณะ ดังนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๒) เป็นที่ดินของเอกชน แต่ต้องมีสัญญาเช่าซึ่งมีระยะเวลาเช่าเหลืออยู่นับแต่วันที่ยื่นคำขอไม่น้อยกว่าสิบปีและได้จดทะเบียนการเช่าต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ สำหรับโรงเรียนตามมาตรา ๑๕ (๑) ประเภทสามัญศึกษาระดับก่อนประถมศึกษา ต้องมีสัญญาเช่าซึ่งมีระยะเวลาเช่าเหลืออยู่นับแต่วันยื่นคำขอไม่น้อยกว่าสามปี

และได้จดทะเบียนการเช่าต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ขอรับอนุญาตได้ทำสัญญาเช่าจากผู้ให้เช่าเป็นเวลา ๑๑ ปี โดยไม่ได้จดทะเบียนการเช่าต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้ว่าราชการจังหวัดศรีสะเกษย่อมมีอำนาจที่จะเพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจที่ผู้ว่าราชการจังหวัดออกใบอนุญาตไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ตามนัยมาตรา ๔๙ ประกอบกับมาตรา ๕๐ และมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ ส่วนบทบัญญัติในหมวด ๘ แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ ไม่มีมาตราใดบัญญัติให้เพิกถอนใบอนุญาตในกรณีดังกล่าวได้ ฉะนั้น การเพิกถอนใบอนุญาตโดยอาศัยเหตุดังกล่าว ผู้ว่าราชการจังหวัดศรีสะเกษจึงต้องอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๙ ประกอบกับมาตรา ๕๐ และมาตรา ๕๑ แห่งพระราช-บัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ประเด็นที่สอง กรณีการอุทธรณ์คำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดที่สั่งเพิกถอนใบอนุญาตที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามประเด็นแรก ผู้ใดเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ นั้น เห็นว่า เมื่อได้วินิจฉัยประเด็นแรกแล้วว่า ผู้ว่าราชการจังหวัดศรีสะเกษมีอำนาจสั่งเพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจได้ตามมาตรา ๔๙ ประกอบกับมาตรา ๕๐ และมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ฉะนั้น การให้สิทธิอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวจึงต้องเป็นไปตามขั้นตอนและวิธีการตามมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง และวรรคสอง[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดศรีสะเกษพิจารณาคำอุทธรณ์ของนางสาวชวัลรัตน์ ทองสุวรรณ แล้ว ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ผู้ว่าราชการจังหวัดศรีสะเกษจะต้องรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณา

---

[๖]มาตรา ๔๕ ให้เจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผู้อุทธรณ์โดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตนภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย

ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ ให้ขยายระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

ฯลฯ ฯลฯ

อุทธรณ์ ซึ่งได้แก่ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ตามนัยข้อ ๒ (๑๑)" ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๔๔

"ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๑๑) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร หรือผู้ว่าราชการจังหวัดในฐานะผู้บริหารองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือในฐานะราชการในส่วนภูมิภาค

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑	๑๘๓/๔๔	แนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	องค์การแบตเตอรี่ กระทรวงกลาโหม ด่วนที่สุด กท ๕๔๐๐/๑๐๐๙ ลว ๑๘ ธ.ค. ๔๓
๒	๓๖๐/๔๔	หารือแนวทางการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐	กรุงเทพมหานคร กท ๔๐๐๐/๕๕๑ ลว ๒๔ ม.ค. ๔๓
๓	๓๖๓/๔๔	คำสั่งประธานสภาเทศบาลเกี่ยวกับการพิจารณาอนุญาตให้สมาชิกสภาเทศบาลลาประชุม	กระทรวงมหาดไทย มท ๐๓๑๓.๑/๒๓๘๔ ลว ๕ มี.ค. ๔๔
๔	๓๘๙/๔๔	การสอบสวนความผิดทางวินัยพนักงานการรถไฟแห่งประเทศไทย	การรถไฟแห่งประเทศไทย ด่วนมาก ๕๓๓/๒๕๔๔ ลว ๒๒ พ.ค. ๔๔
๕	๕๒๓/๔๔	วันใช้บังคับและการนับระยะเวลาตามประกาศกรมการค้าต่างประเทศ	กรมการค้าต่างประเทศ พณ ๐๓๐๑/๔๐๙๐ ลว ๒๑ ก.ย. ๔๓
๖	๖๒๕/๔๔	เทศบาลเมืองพิจิตรหารือการต่ออายุสัญญาจ้างเหมาก่อสร้างเขื่อนป้องกันตลิ่งพังริมแม่น้ำน่าน	เทศบาลเมืองพิจิตร พจ ๕๒๐๐๕/๑๖๖๔ ลว ๒๕ ก.ค. ๔๔
๗	๖๔๓/๔๔	การอุทธรณ์การประเมินอากรตามพระราชบัญญัติศุลกากร พระพุทธศักราช ๒๔๖๙	กรมศุลกากร กค ๐๖๑๗/๐๕๘๖๔ ลว ๓ ก.ย. ๔๔
๘	๖๗๒/๔๔	กรมที่ดินขอหารือว่าการจำหน่าย ส.ค.๑ เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่	กรมที่ดิน ด่วนที่สุด มท ๐๗๒๘/๒๖๒๔๒ ลว ๑๖ ต.ค. ๔๔

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง แนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติ
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

องค์การแบตเตอรี่ กระทรวงกลาโหม ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กห ๕๔๐๐/๑๐๐๙ ลงวันที่ ๑๘ ธันวาคม ๒๕๔๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ความว่า องค์การแบตเตอรี่ กระทรวงกลาโหม ได้มอบหมายให้เจ้าหน้าที่ขององค์การแบตเตอรี่จำหน่ายแบตเตอรี่ตรา BOT ตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๘ ถึง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่ไม่สามารถเรียกเก็บเงินจากการจำหน่ายดังกล่าวได้ องค์การแบตเตอรี่จึงมีคำสั่งประธานกรรมการ อ.บ.ต.ที่ ๑๒๕/๒๕๔๑ ลงวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๔๑ และคำสั่งลงวันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๕๔๑ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดเพื่อพิจารณาเสนอความเห็นเกี่ยวกับผู้ต้องรับผิดและจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ผู้นั้นต้องชดใช้ ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งคณะกรรมการฯได้พิจารณาเรื่องดังกล่าวเป็นที่เรียบร้อยแล้วและมีความเห็นว่า ความเสียหายเกิดจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ จึงเห็นสมควรให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิด และได้ส่งสำนวนการสอบสวนให้กระทรวงการคลังตรวจสอบ ซึ่งกระทรวงการคลังเห็นชอบตามที่องค์การแบตเตอรี่เสนอ โดยให้เรียกบุคคลผู้ต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายให้แก่องค์การแบตเตอรี่โดยด่วน ดังนั้น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมจึงสั่งการให้องค์การแบตเตอรี่เรียกบุคคลที่ต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายให้แก่องค์การแบตเตอรี่โดยด่วน แต่ผู้ต้องรับผิดไม่ยินยอมชดใช้โดยอ้างว่าได้ร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ องค์การแบตเตอรี่จึงขอหารือเกี่ยวกับแนวทางปฏิบัติ ดังนี้

๑. องค์การแบตเตอรี่จะทำการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของพนักงานที่ไม่ยอมชดใช้เงินตามคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม มาขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๕๗ แต่วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตราดังกล่าว กำหนดให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม องค์การแบตเตอรี่จึงขอทราบแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับวิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดว่า องค์การแบตเตอรี่จะต้องดำเนินการตามขั้นตอนอย่างไร

๒. การนำยึดทรัพย์สินของพนักงานที่ไม่ยอมชดใช้ องค์การแบตเตอรี่จะต้องแจ้งให้เจ้าหน้าที่ของกรมบังคับคดีมาทำการยึดหรือไม่ หรือจะต้องปฏิบัติอย่างไร

๓. การขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดมาได้ กรมบังคับคดีจะเป็นผู้ทำการขายทอดตลาดให้หรือองค์การแบตเตอรี่จะต้องปฏิบัติอย่างไรเกี่ยวกับการขายทอดตลาดทรัพย์สิน

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ฟังข้อเท็จจริงจากผู้แทนองค์การแบตเตอรี่แล้วมีความเห็นว่า กรณีที่คำสั่งทางปกครองกำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน แต่ถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน มาตรา ๕๗[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน โดยมีขั้นตอนดังนี้ เมื่อถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระเงินโดยถูกต้องครบถ้วน เจ้าหน้าที่จะต้องมีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน หากไม่มีการปฏิบัติตามหนังสือเตือนดังกล่าว เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึด การอายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน ซึ่งผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดนั้นเป็นไปตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีดังกล่าวองค์การแบตเตอรี่มีฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจในสังกัดกระทรวงกลาโหม ดังนั้น ผู้อำนวยการองค์การแบตเตอรี่ในฐานะผู้บริหารกิจการของรัฐวิสาหกิจจึงเป็นผู้มีอำนาจในการสั่งยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน ตามข้อ ๑ (๔)[๒] ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ส่วนวิธีการยึดการอายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น มาตรา ๕๗ วรรคสอง[๓] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว บัญญัติให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ซึ่งหมายความว่า ในการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ผู้อำนวยการองค์การแบตเตอรี่จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งบัญญัติไว้ โดยไม่ต้องแจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดี หรือกรมบังคับคดีดำเนินการแต่อย่างใด

---

[๓]มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

[๒]ข้อ ๑ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๔) ผู้บริหารกิจการของรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ แล้วแต่กรณี

ฯลฯ ฯลฯ

[๓]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑

เนื่องจากมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง

(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๔๔

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง หารือแนวทางการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วย
การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐

กรุงเทพมหานครได้มีหนังสือ ที่ กท ๔๐๐๐/๕๕๑ ลงวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๔๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า กรุงเทพมหานครได้เวนคืนที่ดินโฉนดเลขที่ ๓๑๓, ๓๑๔ และ ๓๑๕ เลขที่ดิน ๙๔, ๙๕ และ ๙๗ ตำบลวัดชนะสงคราม อำเภอในพระนคร กรุงเทพมหานคร ตามพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนในท้องที่แขวงบวรนิเวศ เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๓๕ เพื่อประโยชน์ในการจัดทำสวนสาธารณะและอนุรักษ์โบราณสถานของชาติทั้งแปลง (เนื้อที่ ๕๘๐ ตารางวา) ที่ดินดังกล่าวมีเจ้าของกรรมสิทธิ์รวม คือ นางบุหงา แสงอุทัย เจ้าของกรรมสิทธิ์รวม ๓ ใน ๑๕ ส่วน, พล.ต.ต.ไสวรินทร์ เลขะวณิช เจ้าของกรรมสิทธิ์รวม ๓ ใน ๑๕ ส่วน, พันตรีหญิงสินเสริม เลขะวณิช เจ้าของกรรมสิทธิ์รวม ๒ ใน ๑๕ ส่วน, พลโทชาติเฉลิม เลขะวณิชธรรมวิทักษ์ เจ้าของกรรมสิทธิ์รวม ๒ ใน ๑๕ ส่วน, นางยาใจ รุทระกาญจน์ เจ้าของกรรมสิทธิ์รวม ๓ ใน ๑๕ ส่วน, นางเพลินพิศ นานา และนายเพ็ตต์ เลขะวณิช เจ้าของกรรมสิทธิ์รวม ๒ ใน ๑๕ ส่วน

กรุงเทพมหานครโดยคณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นได้กำหนดราคาค่าทดแทนที่ดินแปลงดังกล่าวในราคาค่าทดแทนตารางวาละ ๑๕๐,๐๐๐ บาท รวมเป็นเงิน ๘๗,๐๐๐,๐๐๐ บาท (แปดสิบเจ็ดล้านบาทถ้วน) พลโทชาติเฉลิม เลขะวณิชธรรมวิทักษ์ เจ้าของกรรมสิทธิ์รวมที่ดินแปลงดังกล่าวได้ยื่นอุทธรณ์ขอค่าทดแทนเพิ่มต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย โดยแยกยื่นเฉพาะส่วนของตน และได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลเรียกค่าทดแทนเพิ่มโดยได้แยกฟ้องเฉพาะส่วนของตนอีกเช่นกัน ต่อมารัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้วินิจฉัยอุทธรณ์ให้เพิ่มค่าทดแทนที่ดินจากเดิมที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดให้ตารางวาละ ๑๕๐,๐๐๐ บาท เป็นตารางวาละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท กล่าวคือ ให้เพิ่มค่าทดแทนอีกตารางวาละ ๕๐,๐๐๐ บาท รวมเป็นเงิน ๒๙,๐๐๐,๐๐๐ บาท (ยี่สิบเก้าล้านบาทถ้วน) ส่วนคดีที่ฟ้องศาลเรียกค่าทดแทนเพิ่มเฉพาะรายพลโทชาติเฉลิม เลขะวณิชธรรมวิทักษ์ ศาลฎีกาพิพากษาว่า

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๓๐๒/๓๓๒ ลงวันที่ ๗ เดือน พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๔๔
ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

"การกำหนดค่าทดแทนที่ดินที่จะต้องเวนคืนตารางวาละ ๑๕๐,๐๐๐ บาท ย่อมเหมาะสมเป็นธรรมแก่ผู้ถูกเวนคืนและสังคมแล้ว จึงไม่มีเหตุอันสมควรที่จะกำหนดเงินค่าทดแทนเพิ่มให้แก่โจทก์ พิพากษายกฟ้องโจทก์" เจ้าของกรรมสิทธิ์รวมรายพลโทชาติเฉลิม เลขะวณิชธรรมวิทักษ์ ได้มาติดต่อขอรับเงินค่าทดแทนที่ดินในส่วนที่เพิ่มขึ้นตามคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

กรุงเทพมหานครพิจารณาแล้วเห็นว่ายังไม่สามารถจ่ายเงินค่าทดแทนตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวให้แก่ผู้อุทธรณ์ได้ เนื่องจากคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยกับคำพิพากษาของศาลฎีกาแตกต่างกัน ซึ่งเป็นปัญหาในการจ่ายเงินค่าทดแทนที่ดินเวนคืนให้แก่เจ้าของที่ดิน กรุงเทพมหานครจึงขอหารือในประเด็นปัญหาดังกล่าว โดยขอทราบแนวทางปฏิบัติที่ถูกต้องและชอบด้วยกฎหมายว่า กรุงเทพมหานครสามารถจ่ายเงินค่าทดแทนตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย หรือต้องถือปฏิบัติตามแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๗) ได้พิจารณาปัญหาที่หารือดังกล่าวประกอบกับรับฟังคำชี้แจงจากผู้แทนกรุงเทพมหานคร มีความเห็นว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ได้กำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนการพิจารณาทบทวนการกำหนดเงินค่าทดแทนเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่เจ้าของที่ดินผู้ถูกเวนคืนไว้เป็นลำดับแล้ว โดยหากผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนไม่พอใจในจำนวนเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนด ก็มีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาหรือพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้นภายในหกสิบวันนับแต่วันได้รับหนังสือจากเจ้าหน้าที่ และหากผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนยังไม่พอใจในคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีฯหรือรัฐมนตรีฯไม่วินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดเวลา ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนก็มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้ภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีฯหรือนับแต่วันพ้นกำหนดเวลาดังกล่าว ซึ่งเป็นการทบทวนในลำดับที่สูงกว่าและเป็นขั้นตอนสุดท้าย และเมื่อศาลมีคำพิพากษาเป็นเช่นใด กรณีย่อมต้องถือเป็นที่ยุติเช่นนั้น คำพิพากษาของศาลย่อมมีผลผูกพันคู่ความในกระบวนพิจารณาที่จะต้องปฏิบัติตาม ทั้งนี้ ตามมาตรา ๑๔๕ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ดังนั้น กรุงเทพมหานครต้องถือปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๗) แล้วเห็นว่า เป็นประเด็นปัญหาที่สำคัญและเกี่ยวข้องกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง จึงมีคำสั่งให้นำเรื่องดังกล่าวเสนอต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาให้ความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๗) ต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกรุงเทพมหานคร และพิจารณาเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องแล้วเห็นว่า คำพิพากษาในคดีแพ่งมีผลเป็นการรับรองสิทธิของโจทก์ที่จะบังคับให้จำเลยต้องปฏิบัติตามสิทธิที่โจทก์มีอยู่ตามคำพิพากษานั้น และในส่วนของจำเลยย่อมขึ้นอยู่กับโจทก์ที่จะบังคับตามสิทธิตามคำพิพากษาที่มีอยู่หรือไม่ ฉะนั้น ในเรื่องการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาในคดีแพ่งจึงย่อมขึ้นอยู่กับความประสงค์ของโจทก์ ถ้าโจทก์ไม่ประสงค์จะบังคับตามคำพิพากษานั้นไม่ว่าเพราะเหตุใด ๆ โจทก์ก็ย่อมกระทำได้โดยไม่ถูกผูกพันกับคำพิพากษาในคดี มิใช่ว่าเมื่อมีคำพิพากษาแล้วโจทก์จะปฏิบัติเป็นอย่างอื่นนอกเหนือคำพิพากษาไม่ได้เลยแต่อย่างใด

นอกจากนี้ โดยที่คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลจนกว่าจะถูกเพิกถอนหรือสิ้นผลลง ซึ่งในกรณีนี้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้มีคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์โดยกำหนดค่าทดแทนขึ้นใหม่ จึงเป็นคำสั่งทางปกครองขึ้นใช้บังคับแทนคำสั่งกำหนดค่าทดแทนเดิมของคณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นแล้ว ด้วยเหตุนี้ คำสั่งให้จ่ายเงินค่าทดแทนเบื้องต้นจำนวนตารางวาละ ๑๕๐,๐๐๐ บาท จึงไม่มีอยู่ในวันที่ศาลฎีกามีคำพิพากษาในวันดังกล่าว และข้อขัดแย้งระหว่างคู่กรณีได้เปลี่ยนไปแล้วคำพิพากษาของศาลฎีกาจึงไม่เกิดผลใดในทางปกครอง ประเด็นข้อพิพาทในเงินค่าทดแทนตารางวาละ ๑๕๐,๐๐๐ บาท ตามคำพิพากษาของศาลฎีกาจึงไม่มีฐานทางกฎหมายที่จะบังคับให้เป็นไปตามจำนวนดังกล่าวได้อีกต่อไป เพราะคำสั่งการจ่ายเงินค่าทดแทนในขณะนี้คงมีเพียงคำสั่งเดียวตามคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยที่กำหนดให้จ่ายตารางวาละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท ซึ่งกรุงเทพมหานครก็ได้จ่ายให้กับเจ้าของรวมทุกรายเพิ่มขึ้นในอัตราดังกล่าวแล้ว

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๗) ได้พิจารณาทบทวนข้อหารือดังกล่าวประกอบกับความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองแล้ว มีความเห็นว่าในประเด็นดังกล่าวเมื่อศาลมีคำพิพากษาเป็นเช่นใดย่อมมีผลผูกพันคู่ความในกระบวนพิจารณาของศาลตามนัยมาตรา ๑๔๕ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แต่คู่ความอาจตกลงกันที่จะปฏิบัติเป็นอย่างอื่นตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีฯที่สั่งการโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายก็ย่อมทำได้ เมื่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เพิ่มเงินค่าทดแทนที่ดินที่เวนคืนเป็นอัตราตารางวาละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท หากคู่ความในคดีดังกล่าวเลือกที่จะตกลงจ่ายเงินค่าทดแทนที่ดินที่ถูกเวนคืนในอัตราตารางวาละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท ก็ย่อมกระทำได้โดยไม่ถือว่าเป็นการขัดต่อคำพิพากษาของศาลแต่อย่างใด

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่าปัญหาข้อหารือดังกล่าวเป็นปัญหาสำคัญควรพิจารณาโดยละเอียดจึงอาศัยบทบัญญัติข้อ ๑๑* ของระเบียบคณะกรรมการกฤษฎีกาว่าด้วยการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๒๒ จัดให้มีการประชุมของคณะกรรมการกฤษฎีกา คณะพิเศษ

คณะกรรมการกฤษฎีกา คณะพิเศษ พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกรุงเทพมหานครและพิจารณาเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติม ดังนี้

กระทรวงมหาดไทยได้ขอให้กระทรวงศึกษาธิการ ดำเนินการจัดสร้างสวนสาธารณะและอนุรักษ์โบราณสถานแห่งชาติ บริเวณป้อมมหากาฬ แขวงบวรนิเวศ เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร ต่อมากระทรวงศึกษาธิการได้มอบหมายให้กรุงเทพมหานครเข้าดำเนินการจัดสร้างสวนสาธารณะบริเวณป้อมมหากาฬติดคลองโอ่งอ่าง คลองบางลำภู จากตัวป้อมมหากาฬถึงคลองวัดเทพธิดาราม กรุงเทพมหานครได้เข้าดำเนินการตรวจสอบที่ดินบริเวณดังกล่าว ปรากฏว่ามีที่ดินทั้งสิ้น ๒๑ แปลง รวมเนื้อที่ ๘ ไร่ ๒ งาน ๔๕.๓๐ ตารางวา โดยกรุงเทพมหานครได้ดำเนินการจัดซื้อที่ดินไปแล้ว จำนวน ๑๐ แปลง คิดเป็นเนื้อที่ ๔ ไร่ ๒ งาน ๖๔.๓๕ ตารางวา และกระทรวงการคลังมอบให้กรุงเทพมหานครดูแล ๑ แปลง เนื้อที่ ๙๕ ตารางวา[๒] ส่วนที่ดิน

---

*ข้อ ๑๑ ในกรณีจำเป็นที่ต้องอาศัยความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านหรือต้องปฏิบัติราชการโดยรีบด่วน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาอาจขอให้กรรมการร่างกฎหมายจากคณะต่าง ๆ ประกอบเป็นกรรมการร่างกฎหมาย คณะพิเศษ เป็นการชั่วคราวเพื่อประชุมปรึกษาหารือกันเฉพาะเรื่องหนึ่งเรื่องใดก็ได้

ในการประชุมตามวรรคหนึ่ง ให้กรรมการร่างกฎหมายเลือกกรรมการร่างกฎหมายคนใดคนหนึ่งซึ่งมาประชุมเป็นประธานในที่ประชุม และให้นำความในข้อ ๔ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

[๒]ปรากฏตามหนังสือกรุงเทพมหานคร ด่วนมาก ที่ กทม. ๔๐๐๐/๑๗๒๙๒ ลงวันที่ ๕ กันยายน ๒๕๒๓ ลงนามโดยนายเชาวน์วัศ สุดลาภา ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย โดยมีรายชื่อเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินทั้งสิ้น ๑๐ แปลง ดังนี้

๑. เทศบาลกรุงเทพมหานคร เลขโฉนด ๓๘๒ เลขที่ดิน ๙๓ เนื้อที่ ๓๕ ตารางวา สัญญาซื้อขายไม่ปรากฏในสารบบของกรมที่ดิน

๒. นางอุดม สุขสมานกับพวก เลขโฉนด ๓๑๖ เลขที่ดิน ๙๖ เนื้อที่ ๘๔ ตารางวา สัญญาซื้อขายไม่ปรากฏในสารบบของกรมที่ดิน

๓. ม.ร.ว.ศรีประภา มาลากุล เลขโฉนด ๑๒๖๗ เลขที่ดิน ๑๒๐ เนื้อที่ ๓๖.๕๐ ตารางวา ทำสัญญาซื้อขายเมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๑๖ ตารางวาละ ๖,๐๐๐ บาท

๔. นายธวัช บัณฑิตวัฒนาวงศ์ เลขโฉนด ๒๑๖๘ เลขที่ดิน ๑๗๖ เนื้อที่ดิน ๓๑.๒๕ ตารางวา ทำสัญญาซื้อขายเมื่อวันที่ ๑๙ พฤษภาคม ๒๕๐๗ ตารางวาละ ๓,๒๐๐ บาท

๕. นายเลนก กลิ่นคล้ายกัน เลขโฉนด ๑๒๗๐ เลขที่ดิน ๑๑๖ เนื้อที่ ๓๐.๒๕ ตารางวา ทำสัญญาซื้อขายที่ดินเมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๑๖ ตารางวาละ ๖,๐๐๐ บาท

(มีต่อหน้าถัดไป)

ที่เหลือจำนวน ๑๐ แปลง เนื้อที่ ๓ ไร่ ๓ งาน ๘๕.๙๕ ตารางวา[๓] กรุงเทพมหานครไม่สามารถจัดซื้อได้เนื่องจากเจ้าของที่ดินไม่ยินยอมที่จะขาย จึงได้มีการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนในท้องที่แขวงบวรนิเวศ เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๓๕[๔] คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นและจำนวนเงินค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืน[๕]

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๒)

๖.นางถนอมจิตต์ ผลผ่องแผ้ว เลขโฉนด ๑๕๓๕ เลขที่ดิน ๑๓๓ เนื้อที่ ๒.๓๕ ตารางวา ทำสัญญาซื้อขายที่ดินเมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๑๖ ตารางวาละ ๖,๐๐๐ บาท

๗. นางถนอมจิตต์ ผลผ่องแผ้ว เลขโฉนด ๓๒๑ เลขที่ดิน ๙๘ เนื้อที่ ๗๗ ตารางวา ทำสัญญาซื้อขายที่ดินเมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๑๖ ตารางวาละ ๖,๐๐๐ บาท

๘. นายจรูญ กาญจนมโนมัย เลขโฉนด ๑๒๘๕ เลขที่ดิน ๑๑๗ เนื้อที่ ๔๘ ตารางวา ทำสัญญาซื้อขายที่ดินเมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๑๖ ตารางวาละ ๖,๐๐๐ บาท

๙. นางกอบกาญจน์ ชัยสงค์ เลขโฉนด ๓๑๙ เลขที่ดิน ๙๙ เนื้อที่ ๒๘ ตารางวา สัญญาซื้อขายไม่ปรากฏในสารบบของกรมที่ดิน

๑๐.นางกอบกาญจน์ ชัยสงค์ เลขโฉนด ๓๒๐ เลขที่ดิน ๑๐๒ เนื้อที่ ๒๔ ตารางวา สัญญาซื้อขายไม่ปรากฏในสารบบของกรมที่ดิน

[๓]ปรากฏตามเอกสารแนบท้ายหนังสือกรุงเทพมหานคร ตามเชิงอรรถที่ ๓ ดังนี้

๑. คุณหญิงเลขวณิชธรรมวิทักษ์ เลขโฉนด ๓๑๓ เลขที่ดิน ๙๔ เนื้อที่ ๒ งาน ๒๘ ตารางวา

๒. คุณหญิงเลขวณิชธรรมวิทักษ์ เลขโฉนด ๓๑๔ เลขที่ดิน ๙๕ เนื้อที่ ๒ งาน ๕๓ ตารางวา

๓. คุณหญิงเลขวณิชธรรมวิทักษ์ เลขโฉนด ๓๑๕ เลขที่ดิน ๙๗ เนื้อที่ ๑ งาน

๔. นายจำลองกับพวก เลขโฉนด ๑๒๖๘ เลขที่ดิน ๑๒๒ เนื้อที่ ๔๗ ตารางวา

๕. นางกาหลง ตระหง่าน เลขโฉนด ๑๔๔๕ เลขที่ดิน ๑๑๘ เนื้อที่ ๑๖ ตารางวา

๖. นางผล กาญจนหฤทัย เลขโฉนด ๑๒๖๙ เลขที่ดิน ๑๑๙ เนื้อที่ ๒๕ ตารางวา

๗. นางอุรพี คงเวช เลขโฉนด ๓๑๗ เลขที่ดิน ๑๐๑ เนื้อที่ ๓๒ ตารางวา

๘. นางสงวนทรัพย์ ปริยานนท์ เลขโฉนด ๓๑๘ เลขที่ดิน ๑๐๐ เนื้อที่ ๓๐.๒๐

๙. วัดราชนัดดารามวรวิหาร เลขโฉนด ๑๕๘๒ เลขที่ดิน ๑๐๓ เนื้อที่ ๓ งาน ๖๘ ตารางวา

๑๐.นายสมศักดิ์ นานา เลขโฉนด ๑๗๒๖ เลขที่ดิน ๑๐๔ เนื้อที่ ๓ งาน ๒๘ ตารางวา

[๔] ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ ๑๐๙ ตอนที่ ๔๒ ลงวันที่ ๘ เมษายน ๒๕๓๕ กำหนดเวลาใช้บังคับ ๔ ปี ตั้งแต่วันที่ ๙ เมษายน ๒๕๓๕ ถึงวันที่ ๘ เมษายน ๒๕๓๙

[๕]คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นประกอบด้วย

๑. นายสมัคร ธันวานนท์ ประธานกรรมการ
ผู้อำนวยการกองรังวัดและจัดกรรมสิทธิที่ดิน

๒. นายบุรินทร์ ภัทรภูรีรักษ์ กรรมการ
ผู้แทนเจ้าพนักงานที่ดินกรุงเทพมหานคร

๓. นายจาระนัย ชูอำนาจ กรรมการ
เลขานุการกรม สำนักผังเมือง กระทรวงมหาดไทย

(มีต่อหน้าถัดไป)

ได้ประชุมเมื่อวันที่ ๒๐ พฤษภาคม ๒๕๓๖ กำหนดราคาเบื้องต้นและจำนวนเงินค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์โดยมีมติกำหนดราคาค่าทดแทนในที่ดินดังกล่าวในอัตราตารางวาละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท เท่ากันทุกแปลง[๖] กองรังวัดและจัดกรรมสิทธิ์ที่ดินได้ขออนุมัติเบิกเงินค่าทดแทนดังกล่าวต่อผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร แต่รองผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (นายการุณ จันทรางศุ) ปฏิบัติราชการแทนผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ได้ทักท้วงว่า"ในการพิจารณากำหนดราคาค่าทดแทนที่ดินของคณะกรรมการฯได้คำนึงถึงสถานที่ตั้งของที่ดินซึ่งอยู่ในบริเวณกรุงรัตนโกสินทร์ชั้นนอกที่มีบทบัญญัติกรุงเทพมหานคร ห้ามก่อสร้าง ดัดแปลงใช้ หรือเปลี่ยนการใช้อาคารบางชนิดหรือบางประเภทมาประกอบการพิจารณากำหนดราคาค่าทดแทนที่ดินดังกล่าวด้วยหรือไม่ ประการใด"[๗] กรุงเทพมหานครได้มีหนังสือถึงกรมที่ดินขอให้ตรวจสอบราคาซื้อขายที่ดินที่ถูกเวนคืนตามราคาตลาดในปัจจุบัน และกรมที่ดินได้แจ้งผล

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๕)

๔. นายสมสกุล ยงประยูร กรรมการ
ประธานสภากรุงเทพมหานคร

๕. สมาชิกสภากรุงเทพมหานครที่ กรรมการ
ประธานสภากรุงเทพมหานครมอบหมาย

[๖]ปรากฏตามรายงานการประชุมคณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นฯครั้งที่ ๑-๑/๒๕๓๖ วันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๓๖ ซึ่งมีเหตุผลดังนี้

๑. ราคาซื้อขายกันตามปกติในท้องตลาดของอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืนตามที่เป็นอยู่ในวันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกา สำนักงานที่ดินกรุงเทพมหานครแจ้งผลการตรวจสอบว่าที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณดังกล่าวส่วนมากเป็นที่มรดก ไม่มีการซื้อขายเปลี่ยนมือกันมาเป็นเวลานาน จึงไม่อาจตรวจสอบราคาซื้อขายในปัจจุบันได้

๒.ราคาของอสังหาริมทรัพย์ที่มีการตีราคาเพื่อประโยชน์แก่การเสียภาษีบำรุงท้องที่สำนักงานเขตพระนครได้แจ้งผลการตรวจสอบว่าราคากลางไร่ละ ๓,๐๐๐,๐๐๐ บาท ทุกแปลง

๓. ราคาประเมินทุนทรัพย์เพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม สำนักงานที่ดินกรุงเทพมหานคร แจ้งผลการตรวจสอบว่าราคาประเมินมีกำหนด ๔ ปี ตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๕ ถึงปี พ.ศ. ๒๕๓๘ ราคาประเมิน ๖๐,๐๐๐-๒๐๐,๐๐๐ บาท ต่อตารางวา

๔. สภาพและที่ตั้งของอสังหาริมทรัพย์ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ทิศตะวันตกติดถนนมหาไชย ทิศตะวันออกติดคลองโอ่งอ่าง ทิศเหนือติดกับที่ดินของกรุงเทพมหานคร ทิศใต้ติดคลองวัดเทพธิดาราม

๕. เหตุและวัตถุประสงค์ของการเวนคืนเพื่อสร้างสวนสาธารณะและอนุรักษ์โบราณสถาน คณะกรรมการฯจึงมีมติกำหนดเงินค่าทดแทนที่ดินดังกล่าวในอัตราตารางวาละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท เท่ากันทุกแปลง

[๗]ปรากฏตามหนังสือสำนักการโยธา ที่ กท ๔๐๐๐/๗๘๐๘ ลงวันที่ ๒๗ กรกฎาคม ๒๕๓๖ ลงนามโดยนายชลิต สาธร ผู้อำนวยการสำนักการโยธา กรุงเทพมหานคร ถึงปลัดกรุงเทพมหานคร

การสำรวจและประเมินราคาที่ดินดังกล่าว ได้ราคาตลาดของที่ดินทุกแปลงตารางวาละ ๑๕๐,๐๐๐ บาท[๘] ต่อมาเมื่อวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๓๖ คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นฯ[๙] ได้ประชุมทบทวนการกำหนดราคาค่าทดแทนที่ดินตามข้อทักท้วงของนายการุณ จันทรางศุ ประกอบกับหนังสือกรมที่ดินที่แจ้งผลการสำรวจและประเมินราคาที่ดินดังกล่าว จึงมีมติให้ยกเลิกการกำหนดราคาค่าทดแทนที่ดินทั้ง ๑๐ แปลง ที่กำหนดไว้ตารางวาละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท และมีมติกำหนดราคาค่าทดแทนที่ดินใหม่เป็นตารางวาละ ๑๕๐,๐๐๐ บาท เท่ากันทุกแปลง[๑๐] ซึ่งผู้แทนกรุงเทพมหานคร (นายแสนยากร อุ่นมีศรี) ชี้แจงว่าเจ้าของที่ดินที่ถูกเวนคืนทุกรายต่างใช้สิทธิอุทธรณ์เงินค่าทดแทนต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย[๑๑] แต่รัฐมนตรีฯมิได้วินิจฉัย

---

[๘]ปรากฏตามหนังสือกรมที่ดิน ที่ มท ๐๖๒๗/๒๕๑ ลงวันที่ ๑๕ พฤศจิกายน ๒๕๓๖ ลงนามโดยนายแคล้ว ทองสม หัวหน้าสำนักงานจัดหาที่ดินเพื่อกิจการของรัฐ ถึงผู้อำนวยการกองรังวัดและจัดกรรมสิทธิ์ที่ดิน สำนักการโยธา

[๙]คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นประกอบด้วย

๑. นายสมัคร ธันวานนท์	ประธานกรรมการ
๒. นายบุรินทร์ ภัทรภูรีรักษ์	กรรมการ
๓. นายสมศักดิ์ ภูรีศรีศักดิ์	กรรมการ
๔. นายสมสกุล ยงประยูร ประธานเขตพระนคร	กรรมการ
๕. สมาชิกสภากรุงเทพมหานครที่ ประธานสภากรุงเทพมหานครมอบหมาย	กรรมการ

[๑๐]ปรากฏตามรายงานการประชุมคณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นฯครั้งที่ ๕-๕/๒๕๓๖ ลงวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๓๖

[๑๑]ปรากฏตามเอกสารที่กรุงเทพมหานครส่งมา โดยมีรายละเอียดดังนี้

๑.นางผล กาญจนหฤทัย ยื่นอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๓๗ ขอเพิ่มค่าทดแทนเป็นตารางวาละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท

๒. นายสมศักดิ์ นานา ยื่นอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๓๐ มิถุนายน ๒๕๓๗ ขอเพิ่มค่าทดแทนเป็นตารางวาละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท

๓.นางอุรพี คงเวช ยื่นอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๑ กรกฎาคม ๒๕๓๗ ขอเพิ่มค่าทดแทนเป็นตารางวาละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท

๔.นางจำลอง ตะเภาทอง ยื่นอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๑ กรกฎาคม ๒๕๓๗ ขอเพิ่มค่าทดแทนเป็นตารางวาละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท

๕.นางสงวนทรัพย์ ปริยานนท์ ยื่นอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๔ กรกฎาคม ๒๕๓๗ ขอเพิ่มค่าทดแทนเป็นตารางวาละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท

(มีต่อหน้าถัดไป)

อุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในกำหนด ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๕[๑๒] แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.๒๕๓๐ เจ้าของที่ดินที่ถูกเวนคืนโฉนดเลขที่ ๓๑๓, ๓๑๔ และ ๓๑๕ เลขที่ดิน ๙๔, ๙๕ และ๙๗ (ซึ่งมีนางบุหงา แสงอุทัย เจ้าของกรรมสิทธิ์รวม ๓/๑๕ ส่วน พันตรีหญิงสินเสริม เลขะวณิช เจ้าของกรรมสิทธิ์รวม ๒/๑๕ ส่วน พลโทชาติเฉลิม เลขะวณิชธรรมวิทักษ์ เจ้าของกรรมสิทธิ์รวม ๒/๑๕ ส่วน นางเพลินพิศ นานา และนายเพ็ตต์ เลขะวณิช เจ้าของกรรมสิทธิ์รวม ๒/๑๕ ส่วน พล.ต.ต.ไสวรินทร์ เลขะวณิช เจ้าของกรรมสิทธิ์รวม ๓/๑๕ ส่วน และนางยาใจ รุทระกาญจน์ เจ้าของกรรมสิทธิ์รวม ๓/๑๕ ส่วน) และนายสมศักดิ์ นานา เจ้าของที่ดินที่ถูกเวนคืนโฉนดเลขที่ ๑๗๒๖ เลขที่ดิน ๑๐๔ ต่างใช้สิทธิยื่น

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑๑)

๖.วัดราชนัดดาวรวิหาร ยื่นอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๕๓๗ ขอเพิ่มค่าทดแทนเป็นตารางวาละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท

๗. นางกาหลง ตระหง่าน รายละเอียดไม่ปรากฏ

๘. คุณหญิงเลขวณิชธรรมวิทักษ์ ที่ดินที่ถูกเวนคืน ๓ แปลง มีเจ้าของกรรมสิทธิ์รวม ๖ ราย ดังนี้

๘.๑นางบุหงา แสงอุทัย ยื่นอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๒๗ มิถุนายน ๒๕๓๗ ขอเพิ่มค่าทดแทนเป็นตารางวาละ ๓๐๐,๐๐๐ บาท

๘.๒พันตรีหญิงสินเสริม เลขะวณิช ยื่นอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๕ กรกฎาคม ๒๕๓๗ ขอเพิ่มค่าทดแทนเป็นตารางวาละ ๓๐๐,๐๐๐ บาท

๘.๓พล.ต.ต.ไสวรินทร์ เลขะวณิช ยื่นอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๕ กรกฎาคม ๒๕๓๗ ขอเพิ่มค่าทดแทนเป็นตารางวาละ ๓๐๐,๐๐๐ บาท

๘.๔นางเพลินพิศ นานา และนายเพ็ตต์ เลขะวณิช ยื่นอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๕ กรกฎาคม ๒๕๓๗ ขอเพิ่มค่าทดแทนเป็นตารางวาละ ๓๐๐,๐๐๐ บาท

๘.๕พลโทชาติเฉลิม เลขะวณิชธรรมวิทักษ์ ยื่นอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๖ กรกฎาคม ๒๕๓๗ ขอเพิ่มค่าทดแทนเป็นตารางวาละ ๓๐๐,๐๐๐ บาท

๘.๖นางยาใจ รุทระกาญจน์ ยื่นอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๒๙ กรกฎาคม ๒๕๓๗ ขอเพิ่มค่าทดแทนเป็นตารางวาละ ๓๐๐,๐๐๐ บาท

[๑๒]มาตรา ๒๕ ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนตามมาตรา ๑๘ ผู้ใดไม่พอใจในราคาของอสังหาริมทรัพย์หรือจำนวนเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดตามมาตรา ๙ มาตรา ๑๐ ทวิ มาตรา ๒๓ หรือมาตรา ๒๘ วรรคสาม มีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ หรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้นภายในหกสิบวันนับแต่วันแต่วันได้รับหนังสือจากเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ให้มารับเงินค่าทดแทนดังกล่าว

ในการพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคหนึ่ง ให้รัฐมนตรีแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่งประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมาย และผู้มีความรู้ความสามารถในการตีราคาสังหาริมทรัพย์ มีจำนวนทั้งหมดไม่น้อยกว่าห้าคน เป็นผู้พิจารณาเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรี ทั้งนี้ ให้รัฐมนตรีวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำอุทธรณ์

ฟ้องคดีต่อศาล[๙๗]ตามมาตรา ๒๖[๙๘] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ต่อมาเมื่อวันที่ ๖ มิถุนายน ๒๕๓๙ รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงมหาดไทย (นางสุดารัตน์ เกยุราพันธุ์) ได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์อสังหาริมทรัพย์ที่จะเวนคืนเป็นผู้พิจารณาเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีฯ ต่อไป[๙๙] ในระหว่างนั้นคดีที่พันตรีหญิงสินเสริมฯเป็นโจทก์ฟ้องกรุงเทพมหานครกับพวกเป็นจำเลย ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาเมื่อวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๔๐ ยกฟ้องเพราะโจทก์ขาดนัด[๑๐๖] ในขณะที่คดีของพลโทชาติเฉลิมฯศาลชั้นต้นมีคำพิพากษายกฟ้องเมื่อวันที่ ๗ มกราคม ๒๕๔๐[๑๐๗] และคดีของนางบุหงา แสงอุทัย ศาลพิพากษายกฟ้องเมื่อวันที่ ๙ ธันวาคม ๒๕๔๐[๑๐๘] ต่อมาคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์พิจารณาแล้วมีมติให้เพิ่มเงินค่าทดแทนอีกตารางวาละ๕๐,๐๐๐ บาท จึงได้

---

[๙๗]ปรากฏตามเอกสารที่กรุงเทพมหานครส่งมา โดยมีรายละเอียดดังนี้

๑. พลโทชาติเฉลิมฯยื่นฟ้องคดีต่อศาลเมื่อวันที่ ๓๐ มิถุนายน ๒๕๓๘ คดีหมายเลขดำที่ ปค ๒๑๒/๓๘ ขอค่าทดแทนที่ดินที่ถูกเวนคืนเพิ่มเป็นตารางวาละ ๓๐๐,๐๐๐ บาท

๒. นายสมศักดิ์ฯ ยื่นฟ้องคดีต่อศาลเมื่อวันที่ ๒๑ สิงหาคม ๒๕๓๘ คดีหมายเลขดำที่ ปค ๒๘๑/๓๘ ขอค่าทดแทนที่ดินที่ถูกเวนคืนเพิ่มเป็นตารางวาละ ๓๐๐,๐๐๐ บาท

๓. พล.ต.ต.ไสวรินทร์ฯร่วมกับนางเพลินพิศฯยื่นฟ้องคดีต่อศาลเมื่อวันที่ ๒๑ สิงหาคม ๒๕๓๘ คดีหมายเลขดำที่ ปค ๒๘๒/๓๘ ขอค่าทดแทนที่ดินที่ถูกเวนคืนเพิ่มเป็นตารางวาละ ๓๐๐,๐๐๐ บาท

๔. นางบุหงาฯยื่นฟ้องคดีต่อศาลเมื่อวันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๓๘ คดีหมายเลขดำที่ ปค ๒๘๙/๓๘ ขอค่าทดแทนที่ดินที่ถูกเวนคืนเพิ่มเป็นตารางวาละ ๓๐๐,๐๐๐ บาท

๕. พันตรีหญิงสินเสริมฯยื่นฟ้องคดีต่อศาลเมื่อวันที่ ๑ กันยายน ๒๕๓๘ คดีหมายเลขดำที่ ปค ๓๐๙/๓๘ ขอค่าทดแทนที่ดินที่ถูกเวนคืนเพิ่มเป็นตารางวาละ ๓๐๐,๐๐๐ บาท

๖. นางยาใจฯ ไม่ได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาล

[๙๘]มาตรา ๒๖ ในกรณีที่ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนยังไม่พอใจในคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีตามมาตรา ๒๕ หรือในกรณีที่รัฐมนตรีมิได้วินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดเวลาตามมาตรา ๒๕ วรรคสอง ให้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้ภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีหรือนับแต่วันที่พ้นกำหนดเวลาดังกล่าว แล้วแต่กรณี

[๙๙]คำสั่งที่ ๒๑๔/๒๕๓๙ สั่ง ณ วันที่ ๖ มิถุนายน ๒๕๓๙ เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์อสังหาริมทรัพย์ที่จะเวนคืน ตามพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืน ในท้องที่แขวงบวรนิเวศ เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๓๕ ประกอบด้วย

๑. นายขรรค์ชัย นพแก้ว	ประธานกรรมการ
๒. นายทองสุด กลิ่นประภัศร	กรรมการ
๓. นายวันชัย ตัณฑ์สกุล	กรรมการ
๔. นายดำรงฤทธิ์ ปิณฑะบุตร	กรรมการ
๕. นายสมัคร ธันวานนท์	กรรมการ
๖. นายบัญญัติ อุยยามวงศ์	กรรมการ

[๑๐๖]ปรากฏตามคำพิพากษาศาลแพ่ง คดีหมายเลขแดงที่ ปค ๑๗๖/๒๕๓๙

[๑๐๗]ปรากฏตามคำพิพากษาศาลแพ่ง คดีหมายเลขแดงที่ ปค ๓๒๓/๒๕๓๙

[๑๐๘]ปรากฏตามคำพิพากษาศาลแพ่ง คดีหมายเลขแดงที่ ปค ๓๙๖/๒๕๔๐

รายงานผลการพิจารณาอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีฯเมื่อวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๔๑ นายปริญญา นาคฉัตรีย์ รองปลัดกระทรวง ปฏิบัติราชการแทนปลัดกระทรวงมหาดไทย มีคำสั่งเมื่อวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๑ ให้คณะกรรมการฯทบทวนเรื่องราคาค่าทดแทนใหม่ โดยตั้งข้อสังเกตว่า "ราคาค่าทดแทนใหม่จะสูงเกินไปเมื่อเทียบกับราคาที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดหรือไม่"[๑๙] ในระหว่างนั้น คดีที่นายสมศักดิ์ฯเป็นโจทก์ฟ้องกรุงเทพมหานครกับพวกเป็นจำเลย ศาลแพ่งพิพากษาเมื่อวันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๔๑ ให้จำเลยชำระเงินค่าทดแทนให้แก่โจทก์เพิ่มอีกตารางวาละ ๕๐,๐๐๐ บาท[๒๐] โดยกรุงเทพมหานครได้ยื่นอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาศาลแพ่ง ส่วนคดีของพล.ต.ต.ไสวรินทร์ฯ และนางเพลินพิศฯ ที่เป็นโจทก์ร่วมกันฟ้องกรุงเทพมหานครกับพวกเป็นจำเลย ศาลแพ่งพิพากษาให้จำเลยชำระเงินค่าทดแทนให้แก่โจทก์เพิ่มอีกตารางวาละ ๕๐,๐๐๐ บาท เมื่อวันที่ ๓๐ ธันวาคม ๒๕๔๑[๒๑] คดีที่พลโทชาติเฉลิมฯอุทธรณ์คำพิพากษาศาลแพ่ง ศาลอุทธรณ์ได้มีคำพิพากษาเมื่อวันที่ ๑๕ มิถุนายน ๒๕๔๑ ให้จำเลยชำระเงินค่าทดแทนให้แก่โจทก์เพิ่มอีกตารางวาละ ๕๐,๐๐๐ บาท[๒๒]ซึ่งกรุงเทพมหานครได้ฎีกาคัดค้านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ ส่วนคดีที่นางบุหงา แสงอุทัย ได้ยื่นอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาศาลแพ่งนั้น ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามคำพิพากษาศาลแพ่งในวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๔๒ คู่ความทั้งสองฝ่ายไม่ยื่นฎีกาคัดค้านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ คดีดังกล่าวถึงที่สุดในชั้นศาลอุทธรณ์

---

[๑๙] ปรากฏตามหนังสือกองรังวัดและจัดกรรมสิทธิ์ที่ดินที่ กท ๔๐๐๖/๔๖ ลงวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๔๑ ลงนามโดยคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ ถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย สรุปความได้ว่า คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้พิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายครบถ้วนทุกประเด็นแล้ว เห็นว่าราคาค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดไว้นั้นเป็นการนำราคาเฉพาะตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๑ (๑) มากำหนดเท่านั้น ไม่ครบถ้วนตามความในมาตรา ๒๑ ซึ่งบัญญัติให้กำหนดราคาค่าทดแทนโดยคำนึงถึงมาตรา ๒๑ (๔) สถานที่ตั้งของอสังหาริมทรัพย์ และมาตรา ๒๑ (๕) เหตุและวัตถุประสงค์ของการเวนคืน เมื่อพิจารณาเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาแล้วเห็นว่าเป็นการเวนคืนเพื่อจัดทำสวนสาธารณะและอนุรักษ์โบราณสถานแห่งชาติ ดังนั้นเมื่อที่ดินดังกล่าวเป็นโบราณสถานจึงเป็นที่ดินที่หายากและมีคุณค่าสูง จึงเห็นสมควรกำหนดค่าทดแทนให้ใหม่เป็นตารางวาละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท เท่ากับราคาประเมินทุนทรัพย์เพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมในปี พ.ศ. ๒๕๓๕-๒๕๓๘

[๒๐]ปรากฏตามหนังสือฝ่ายคดี ๑ กองกฎหมายและคดี ด่วนที่สุด ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๔๑ เรื่อง รายงานผลคดีและอนุมัติให้อุทธรณ์ ลงนามโดยนายถิระเดช เดชบุญ นิติกร ๔ กองกฎหมายและคดี ถึงหัวหน้าฝ่ายคดี ๑

[๒๑]ปรากฏตามคำพิพากษาศาลแพ่ง คดีหมายเลขแดงที่ ปค ๓๖๘/๒๕๔๑

[๒๒]ปรากฏตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ คดีหมายเลขแดงที่ ปค ๑๒๙๑/๒๕๔๑

ต่อมาคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์[๒๓] ได้พิจารณาทบทวนแล้วมีมติยืนตามผลการวินิจฉัยเดิม และรายงานผลการพิจารณาทบทวนต่อรัฐมนตรีฯ เมื่อวันที่ ๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒[๒๔] นายปริญญา นาคฉัตรีย์ รองปลัดกระทรวง ปฏิบัติราชการแทนปลัดกระทรวงมหาดไทย ได้เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เมื่อวันที่ ๕ มีนาคม ๒๕๔๒ ว่า"พิจารณาแล้วควรเห็นชอบตามความเห็นของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์" นายชำนิ ศักดิเศรษฐ์ รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงมหาดไทยรักษาราชการแทนรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย มีคำสั่งเมื่อวันที่ ๑๙ มีนาคม ๒๕๔๒ เห็นชอบตามที่เสนอมา[๒๕] หลังจากนั้น คดีของพลโทชาติเฉลิมฯศาลฎีกาพิพากษากลับให้ยกฟ้องโจทก์เมื่อวันที่ ๒๒ มีนาคม ๒๕๔๒ คดีของนายสมศักดิ์ฯศาลอุทธรณ์พิพากษาเมื่อวันที่ ๒๔ กันยายน ๒๕๔๒ แก้เป็นว่าให้จำเลยชำระเงินค่าทดแทนให้แก่โจทก์เพิ่มอีกตารางวาละ ๒๐,๐๐๐ บาท[๒๖] กรุงเทพมหานครได้จ่ายเงินค่าทดแทนเพิ่มตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีฯ

---

[๒๓]คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ ประกอบด้วย

๑. นายขรรค์ชัย นพแก้ว	ประธานกรรมการ
๒. นายทองสุด กลิ่นประภัศร	กรรมการ
๓. นายวันชัย ตัณฑ์สกุล	กรรมการ
๔. นายดำรงฤทธิ์ ปิณฑะบุตร	กรรมการ
๕. นายสมัคร ธันวานนท์	กรรมการ
๖. นายจุมพล สำเภาพล	กรรมการ
(รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย(นายเสนาะ เทียนทอง)แต่งตั้งเพิ่มเติม)	
๗. นายบัญญัติ อุยยามวงศ์	กรรมการ

[๒๔]ปรากฏตามหนังสือสำนักการโยธา ที่ กท ๔๐๐๖/๐๒๑๒ ลงวันที่ ๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ เรื่อง ผลการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ ลงนามโดยคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ ถึง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย สรุปความได้ว่า การกำหนดค่าทดแทนการเวนคืนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๒๑ นั้น ต้องกำหนดโดยคำนึงถึงอนุมาตรา (๑)-(๕) ทุกอนุมาตราร่วมกัน ไม่ใช่อนุมาตราใดอนุมาตราหนึ่ง และเมื่อพิจารณาตามมาตรา ๒๑ (๕) เหตุและวัตถุประสงค์แห่งการเวนคืนเพื่อจัดทำสวนสาธารณะ และอนุรักษ์โบราณสถานของชาติ ที่ดินที่ถูกเวนคืนจึงเป็นที่ดินที่หายากและราคาสูงจึงได้กำหนดค่าทดแทนให้เพิ่มอีกตารางวาละ ๕๐,๐๐๐ บาท ค่าทดแทนซึ่งคณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นฯได้กำหนดไว้ในครั้งที่ ๑-๑/๒๕๓๖ ลงวันที่ ๒๐ พฤษภาคม ๒๕๑๖ นั้น เหมาะสมและเป็นธรรมแก่ผู้ถูกเวนคืนตามกฎหมายแล้ว

[๒๕]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒๔ ข้างต้น โดยผู้แทนกรุงเทพมหานคร(นายแสนยากร อุ่นมีศรี) ได้ชี้แจงเพิ่มเติมว่าในกรณีดังกล่าวไม่มีการแจ้งผลการวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีฯเป็นหนังสือให้แก่เจ้าของที่ดินผู้อุทธรณ์ทราบ เนื่องจากในทางปฏิบัติผู้อุทธรณ์จะติดตามเรื่องของตนอยู่ตลอดเวลา และจะทราบผลการวินิจฉัยอุทธรณ์ด้วยวาจาจากเจ้าหน้าที่โดยตรง

[๒๖]ปรากฏตามหนังสือฝ่ายคดี ๑ กองกฎหมายและคดี ด่วนที่สุด ลงวันที่ ๒๒ ตุลาคม ๒๕๔๒ เรื่อง ขอทราบผลการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ลงนามโดย นายธีระเดช เดชบุญ นิติกร ๔ กองกฎหมายและคดี ถึงหัวหน้าฝ่ายคดี

อีกตารางวาละ ๕๐,๐๐๐ บาท ให้แก่พล.ต.ต.ไสวรินทร์ฯและนางเพลินพิศฯเมื่อวันที่ ๒๑ กันยายน ๒๕๔๒ พันตรีหญิงสินเสริมฯเมื่อวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๔๒ นายสมศักดิ์ฯ เมื่อวันที่ ๖ กันยายน ๒๕๔๒ และในส่วนของนางยาใจฯได้นำเงินจำนวนดังกล่าวไปฝากธนาคารออมสินแล้ว ต่อมาในคดีของพล.ต.ต.ไสวรินทร์ฯและนางเพลินพิศฯที่ศาลแพ่งพิพากษาให้กรุงเทพมหานครจ่ายเงินค่าทดแทนเพิ่มอีกตารางวาละ ๕๐,๐๐๐ บาท กรุงเทพมหานครได้ยื่นอุทธรณ์คำพิพากษาศาลแพ่งและศาลอุทธรณ์พิพากษายืนเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๓ กรุงเทพมหานครจึงได้ยื่นฎีกาคัดค้านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ ขณะนี้คดีดังกล่าวอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) พิจารณาแล้วมีความเห็นเป็นสองฝ่าย ดังนี้

ความเห็นฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า ในกรณีที่ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนไม่พอใจในราคาของอสังหาริมทรัพย์หรือจำนวนเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดและได้ใช้สิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีฯตามมาตรา ๒๕[๒๗] แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ แต่รัฐมนตรีฯมิได้วินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดระยะเวลาหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำอุทธรณ์ ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนจึงได้ใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่พ้นกำหนดเวลาดังกล่าวตามมาตรา ๒๖[๒๘] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว การฟ้องคดีต่อศาลไม่ตัดอำนาจรัฐมนตรีฯที่จะวินิจฉัยอุทธรณ์ต่อไป รัฐมนตรีฯยังคงมีอำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์ได้อยู่ เมื่อศาลมีคำพิพากษาเป็นเช่นใดย่อมมีผลผูกพันคู่ความในกระบวนพิจารณาของศาลตามนัยมาตรา ๑๔๕[๒๙] แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แต่ความผูกพันตามคำพิพากษาของศาล มิได้หมายความว่าโจทก์จะต้องดำเนินการบังคับเอากับจำเลยตามคำพิพากษาของศาลเสมอไป โจทก์ก็มีสิทธิเลือกที่จะดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือไม่ก็ได้ขึ้นอยู่กับความพอใจของโจทก์

---

[๒๗]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๒ หน้า ๘

[๒๘]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๔ หน้า ๙

[๒๙]มาตรา ๑๔๕ ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยการอุทธรณ์ฎีกาและการพิจารณาใหม่ คำพิพากษาหรือคำสั่งใด ๆ ให้ถือว่าผูกพันคู่ความในกระบวนพิจารณาของศาลที่พิพากษาหรือมีคำสั่งนับตั้งแต่วันที่ได้พิพากษาหรือมีคำสั่ง จนถึงวันที่คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ถูกเปลี่ยนแปลง แก้ไข กลับ หรืองดเสียถ้าหากมี

ความเห็นฝ่ายที่สอง เห็นว่า การที่ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนไม่พอใจในราคาของอสังหาริมทรัพย์หรือจำนวนเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดได้ใช้สิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีตามนัยมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ แต่รัฐมนตรีฯมิได้วินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดระยะเวลาหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำอุทธรณ์ ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนจึงได้ใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่พ้นกำหนดเวลาดังกล่าวตามมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว การฟ้องคดีต่อศาลเป็นเหตุให้รัฐมนตรีฯไม่มีอำนาจที่จะวินิจฉัยอุทธรณ์ได้ต่อไป การไม่วินิจฉัยอุทธรณ์ภายในกำหนดระยะเวลาและมีการนำคดีขึ้นสู่ศาลถือว่าเป็นการปฏิเสธที่จะวินิจฉัยอุทธรณ์โดยปริยาย และเมื่อศาลพิพากษาเป็นเช่นใดย่อมมีผลผูกพันคู่ความในกระบวนพิจารณาของศาลตามนัยมาตรา ๑๔๕ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) แล้วเห็นว่า ปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่สำคัญและผลของการวินิจฉัยอาจกระทบกระเทือนต่อวิถีทางปฏิบัติอันอาจจะก่อให้เกิดผลเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะหรือระบบบริหารราชการเป็นส่วนรวม เลขาธิการฯจึงอาศัยอำนาจตามข้อ ๑๔[๓๐] ของระเบียบคณะกรรมการกฤษฎีกา ว่าด้วยการประชุมของกรรมการร่างกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๒๒ จัดให้มีการประชุมใหญ่คณะกรรมการกฤษฎีกา

คณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมใหญ่) ได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวแล้วเห็นว่า การที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ได้กำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนการอุทธรณ์ไว้ว่า หากผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนไม่พอใจในจำนวนเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดไว้ ก็ย่อมมีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีฯภายในหกสิบวันนับแต่วันได้รับหนังสือให้มารับเงินค่าทดแทนตามนัยมาตรา ๒๕[๓๑] แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ และหากผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนยังไม่พอใจในคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีฯ หรือรัฐมนตรีฯมิได้วินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำอุทธรณ์ให้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้ภายในหนึ่งปี

---

[๓๐]ข้อ ๑๔ เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาอาจพิจารณาจัดให้มีการประชุมใหญ่กรรมการร่างกฎหมายได้ ในกรณีดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๔) เมื่อเห็นว่าเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่สำคัญ หรือผลของการวินิจฉัยอาจกระทบกระเทือนต่อวิถีทางปฏิบัติราชการอันอาจก่อให้เกิดผลเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะหรือระบบบริหารราชการเป็นส่วนรวม

[๓๑]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๒ หน้า ๘

นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีฯหรือนับแต่วันที่พ้นกำหนดเวลาดังกล่าว แล้วแต่กรณี ตามนัยมาตรา ๒๖[๓๒] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งขั้นตอนต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้นั้นเพื่อให้ความเป็นธรรมแก่เจ้าของที่ดินที่ถูกเวนคืนให้มีสิทธิเสนอเรื่องทบทวนการจ่ายค่าทดแทนใหม่ได้ แต่ต้องกระทำภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ สิทธิตามกฎหมายดังกล่าวจึงเป็นของเจ้าของที่ดิน แต่สำหรับการทบทวนของฝ่ายปกครองนั้น ถ้าเห็นว่าคำสั่งเดิมไม่ถูกต้องย่อมสามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้เกิดความเป็นธรรมแก่ประชาชนได้เสมอ ด้วยเหตุนี้ แม้ว่าเจ้าของที่ดินจำเป็นต้องฟ้องคดีตามสิทธิเพื่อมิให้ขาดอายุความ แต่การฟ้องคดีต่อศาลนั้นก็ไม่เป็นการตัดอำนาจรัฐมนตรีฯที่จะวินิจฉัยอุทธรณ์เพื่อมีคำสั่งให้หน่วยงานปฏิบัติต่อไปได้ ในกรณีเช่นนี้หากศาลมีคำพิพากษาเป็นเช่นใด ผลของคำพิพากษาย่อมจะผูกพันคู่ความตามนัยมาตรา ๑๔๕[๓๓] แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แต่ความผูกพันตามคำพิพากษาของศาลมิได้หมายความว่าโจทก์จะต้องดำเนินการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลเพียงอย่างเดียว โจทก์มีสิทธิที่จะดำเนินการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลหรือไม่ก็ได้

กรณีตามที่หารือมานี้ปรากฏข้อเท็จจริงว่า พลโทชาติเฉลิมฯได้ใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลตามนัยมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ เพราะในขณะนั้นรัฐมนตรีฯยังมิได้วินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดระยะเวลาหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำอุทธรณ์ แต่ก่อนที่ศาลฎีกาจะมีคำพิพากษายกฟ้องโจทก์โดยเห็นว่าค่าทดแทนที่ดินที่ถูกเวนคืนที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดให้ตารางวาละ ๑๕๐,๐๐๐ บาท เหมาะสมและเป็นธรรมแล้ว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้วินิจฉัยอุทธรณ์ให้เพิ่มเงินค่าทดแทนที่ดินที่เวนคืนแก่เจ้าของที่ดินทุกรายเป็นตารางวาละ ๒๐๐,๐๐๐ บาท คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีฯดังกล่าวถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งกำหนดค่าทดแทนของคณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้น และเป็นคำสั่งทางปกครองอันมีผลบังคับ ซึ่งเจ้าหน้าที่ซอบที่จะต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าว กรงเทพมหานครจึงสามารถที่จะถือปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีฯซึ่งสั่งการโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายได้และไม่ถือว่าเป็นการขัดต่อคำพิพากษาศาลฎีกาแต่อย่างใด

(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤศจิกายน ๒๕๔๔

---

[๓๒]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๔ หน้า ๙

[๓๓] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒๙ หน้า ๑๒

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง คำสั่งประธานสภาเทศบาลเกี่ยวกับการพิจารณาอนุญาต ให้สมาชิกสภาเทศบาลลาประชุม

กระทรวงมหาดไทยได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๓๑๓.๑/๒๓๘๔ ลงวันที่ ๕ มีนาคม ๒๕๔๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์คำวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ความว่า นายประเสริฐ ว่องอรุณ สมาชิกสภาเทศบาลนครสมุทรปราการขาดประชุมสภาเทศบาลนครสมุทรปราการ สมัยวิสามัญ สมัยที่ ๑ ครั้งที่ ๑ ประจำปี ๒๕๔๓ เมื่อวันที่ ๑๘ มกราคม ๒๕๔๓ สมัยที่ ๑ ครั้งที่ ๒ เมื่อวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๓ และการประชุมสมัยสามัญ สมัยที่ ๑ ครั้งที่ ๑ ประจำปี ๒๕๔๓ เมื่อวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๓ โดยการลาสองครั้งแรกได้ยื่นใบลากิจต่อประธานสภาเทศบาลนครสมุทรปราการเมื่อวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๓ และการลาครั้งที่สามยื่นใบลากิจเมื่อวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๓ กรณีดังกล่าวประธานสภาเทศบาลนครสมุทรปราการวินิจฉัยแล้วไม่อนุญาตให้นายประเสริฐลากิจ โดยอ้างว่าเหตุแห่งความจำเป็นประกอบการลามิใช่เหตุผลอันสมควรเพื่อที่จะพิจารณาอนุญาต นายประเสริฐจึงทำหนังสือขออุทธรณ์คำวินิจฉัยดังกล่าวต่อประธานสภาเทศบาลนครสมุทรปราการ เมื่อประธานสภาเทศบาลนครสมุทรปราการพิจารณาคำอุทธรณ์ของนายประเสริฐแล้วเห็นว่า เหตุผลแห่งความจำเป็นประกอบการลาเป็นการกล่าวอ้างที่เลื่อนลอยขาดความน่าเชื่อถือ ไม่มีหลักฐาน จึงยืนยันคำสั่งพิจารณาไม่อนุญาตเช่นเดิม และได้รายงานความเห็นพร้อมเหตุผลต่อผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการเพื่อพิจารณา ต่อมานายประเสริฐได้ทำหนังสือถึงผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการขอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลเทศบาล ใช้อำนาจพิจารณาคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของประธานสภาเทศบาลตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดพิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ และข้อบังคับกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการจ่ายเงินค่าป่วยการของประธานสภา รองประธานสภา สมาชิกสภาเทศบาล กับเบี้ยประชุมกรรมการของสภาเทศบาล พ.ศ. ๒๕๑๘ มิได้มีบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์คำวินิจฉัยแต่อย่างใด จึงต้องถือปฏิบัติตามมาตรา ๕ วรรคสาม และมาตรา ๔๕ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งจังหวัดสมุทรปราการเห็นว่า เมื่อพิจารณาตามมาตรา ๗๑ มาตรา ๗๒ และมาตรา ๗๓ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจควบคุมดูแลเทศบาลเฉพาะส่วนของผู้บริหารหรือคณะผู้บริหารเท่านั้น มิได้มีอำนาจควบคุมก้าวล่วงไปถึงการปฏิบัติหน้าที่ของประธานสภาหรือสมาชิกสภาเทศบาลคนใดคนหนึ่งเป็นการเฉพาะตัวแต่อย่างใด จึงเกิดปัญหาว่าผู้ว่าราชการจังหวัดจะมีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามข้อ ๒ (๑๔) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติ

วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่กำหนดให้ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแลหรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปอีกชั้นหนึ่ง แล้วแต่กรณี เป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์ในกรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่อื่นได้หรือไม่ นอกจากนี้ ยังมีประเด็นด้วยว่า ปัญหานี้กระทบถึงการวินิจฉัยของผู้ว่าราชการจังหวัดตามมาตรา ๑๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ในประเด็นที่ว่าผู้ว่าราชการจังหวัดก้าวล่วงไปถึงการใช้ดุลพินิจของประธานสภาเทศบาล ที่สั่งไม่อนุญาตให้ลาประชุมเพราะไม่มีเหตุอันสมควรได้หรือไม่ด้วย จังหวัดฯจึงขอหารือมายังกระทรวงมหาดไทย

กระทรวงมหาดไทยพิจารณาแล้วเห็นว่าในเรื่องนี้มีประเด็นที่จะต้องพิจารณา ๒ ประเด็น และมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

๑. กรณีประธานสภาเทศบาลนครสมุทรปราการวินิจฉัยไม่อนุญาตให้นายประเสริฐ ว่องอรุณ สมาชิกสภาเทศบาลลากิจนั้น ถือเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ โดยเห็นว่าจากข้อเท็จจริง ประธานสภาเทศบาลใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายวินิจฉัยไม่อนุญาตให้สมาชิกสภาเทศบาลลากิจ ซึ่งจะมีผลต่อสมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลของนายประเสริฐ เนื่องจากหากขาดประชุมสภาเทศบาลสามครั้งติดต่อกันอาจเป็นผลให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลผู้นั้นสิ้นสุดลงเมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดสอบสวนและวินิจฉัยแล้วตามมาตรา ๑๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๔๒ ดังนั้น การที่ประธานสภาเทศบาลวินิจฉัยไม่อนุญาตให้ลากิจดังกล่าวนั้น จึงน่าจะเป็น “คำสั่งทางปกครอง” เพราะเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมาย และมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลตามนัยมาตรา ๕ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๒. ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจควบคุมดูแลประธานสภาเทศบาล หรือสมาชิกสภาเทศบาลให้ปฏิบัติการตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ ซึ่งกระทรวงมหาดไทยเห็นว่าตามมาตรา ๗๑ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ กำหนดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมดูแลเทศบาลให้ปฏิบัติการตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย โดยกำหนดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ที่จะชี้แจง แนะนำ หรือตักเตือนเทศบาล รวมทั้งมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบกิจการ เรียกรายงานและเอกสารหรือสถิติใด ๆ จากเทศบาลมาตรวจ ตลอดจนเรียกสมาชิกสภาเทศบาลหรือพนักงานเทศบาลมาชี้แจงหรือสอบสวนก็ได้ และในมาตรา ๑๔ กำหนดให้ “องค์การเทศบาล” ประกอบด้วยสภาเทศบาลและคณะเทศมนตรีหรือนายกเทศมนตรี แล้วแต่กรณี รวมทั้งในมาตรา ๒๐ กำหนดให้ประธานสภาเทศบาลและรองประธานสภาเทศบาล ได้แก่ สมาชิกสภาเทศบาลคนหนึ่งซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้แต่งตั้งขึ้นตามมติของสภาเทศบาล จึงเห็นว่าผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย และใช้อำนาจหน้าที่เป็นผู้กำกับดูแล ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่อื่น ตามนัยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ข้อ ๒ (๑๔) ดังนั้น ผู้ว่าราชการจังหวัดจึงมีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองได้ตามความในพระราชบัญญัติและกฎกระทรวงดังกล่าวข้างต้น

แต่เนื่องจากปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่ควรจะพิจารณาอย่างรอบคอบ กระทรวงมหาดไทยจึงขอหารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้รับฟังคำชี้แจงของผู้แทนกระทรวงมหาดไทยประกอบการพิจารณาแล้วเห็นว่า มีประเด็นที่จะต้องพิจารณา ๒ ประเด็น โดยมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง คำสั่งของประธานสภาเทศบาลที่ไม่อนุญาตให้สมาชิกสภาเทศบาลลาประชุมถือเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่นั้น เห็นว่า เนื่องจากในการสั่งไม่อนุญาตให้สมาชิกสภาเทศบาลลาประชุม ประธานสภาเทศบาลได้ใช้อำนาจตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๒๒[๑] ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการลาของคณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ประธานสภา รองประธานสภาและสมาชิกสภาท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ และข้อ ๖ วรรคหนึ่ง[๒] ของข้อบังคับกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการจ่ายเงินค่าป่วยการของประธานสภา รองประธานสภา สมาชิกสภาเทศบาล กับเบี้ยประชุมกรรมการของสภาเทศบาล พ.ศ. ๒๕๑๘ ซึ่งมีผลให้สมาชิกสภาเทศบาลผู้นั้นต้องเสียสิทธิในการรับเงินค่าป่วยการประจำเดือน ตามข้อ ๘ (ก)[๓] ของข้อบังคับดังกล่าว และอาจต้องขาดสมาชิกภาพตามมาตรา ๑๙[๔] แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ เนื่องจากการไม่ได้รับอนุญาตให้ลา

---

[๑] ข้อ ๒๒ ฯลฯ ฯลฯ

การลาของรองประธานสภาและสมาชิกสภาท้องถิ่น ให้ยื่นใบลาต่อประธานสภาท้องถิ่นเป็นผู้พิจารณาอนุญาต

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] ข้อ ๖ สมาชิกสภาเทศบาลผู้ใดไม่สามารถมาประชุมตามกำหนดได้ ให้เสนอใบลาต่อประธานสภาฯ ประธานสภาฯมีอำนาจอนุญาตให้ลาได้ในสมัยหนึ่ง ๆ ไม่เกิน ๓ วัน ถ้าเกินกว่านี้ ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้อนุญาต

ฯลฯ ฯลฯ

[๓] ข้อ ๘ (ก) สมาชิกสภาเทศบาลผู้ใดไม่มาประชุมโดยมิได้รับอนุญาตให้ลา ให้งดจ่ายเงินค่าป่วยการในเดือนแห่งสมัยประชุมนั้นเสียทั้งสิ้น

[๔] มาตรา ๑๙ สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลย่อมสิ้นสุดลงเมื่อ

(๑) ถึงคราวออกตามวาระ หรือมีการยุบสภาเทศบาล

(๒) ตาย

(๓) ลาออกโดยยื่นหนังสือลาออกต่อผู้ว่าราชการจังหวัด

(๔) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามสำหรับผู้สมัครรับเลือกตั้งตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาล

(๕) ขาดประชุมสภาเทศบาลสามครั้งติดต่อกันโดยไม่มีเหตุอันสมควร

(๖) กระทำการอันต้องห้ามตามมาตรา ๑๘ ทวิ

(๗) สภาเทศบาลมีมติให้ออกจากตำแหน่ง โดยเห็นว่ามีความประพฤติในทางที่จะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียหรือก่อความไม่สงบเรียบร้อยแก่เทศบาลหรือกระทำการอันเสื่อมเสียประโยชน์ของสภาเทศบาล

(มีต่อหน้าถัดไป)

จะมีผลทำให้สมาชิกสภาเทศบาลผู้นั้นเป็นผู้ที่ขาดประชุมโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ซึ่งหากขาดประชุมสามครั้งติดต่อกัน ผู้ว่าราชการจังหวัดอาจพิจารณาวินิจฉัยให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลผู้นั้นสิ้นสุดลงได้ ดังนั้น คำสั่งของประธานสภาเทศบาลที่ไม่อนุญาตให้สมาชิกสภาเทศบาลลาประชุม ซึ่งเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิของบุคคล จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามบทนิยามคำว่า "คำสั่งทางปกครอง" ในมาตรา ๕[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ประเด็นที่สอง ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของประธานสภาเทศบาลเกี่ยวกับการอนุญาตให้สมาชิกสภาเทศบาลลาประชุมหรือไม่ นั้น เห็นว่าตามมาตรา ๗๑[๖] แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ได้กำหนดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีหน้าที่ควบคุมดูแลเทศบาลให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งมาตรา ๑๔[๗] บัญญัติว่า องค์การเทศบาลประกอบด้วยสภาเทศบาล และคณะเทศมนตรีหรือนายกเทศมนตรี ดังนั้น ผู้ว่าราชการจังหวัดจึงมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมดูแลประธานสภาในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๔)
มติให้สมาชิกสภาเทศบาลออกจากตำแหน่งต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนสมาชิกที่มีอยู่

(๘) ราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตเทศบาลได้ลงคะแนนเสียงให้พ้นจากตำแหน่งตามกฎหมายเกี่ยวกับการลงคะแนนเสียงให้สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นพ้นจากตำแหน่ง

เมื่อมีกรณีสงสัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลผู้ใดสิ้นสุดลงตาม (๔) (๕) หรือ (๖) ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสอบสวนและวินิจฉัยโดยเร็ว

ในกรณีสมาชิกภาพของสมาชิกสภาเทศบาลสิ้นสุดลงตาม (๘) พร้อมกันทั้งหมด ให้ถือว่าเป็นการยุบสภาเทศบาล

[๕]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

ฯลฯ ฯลฯ

[๖]มาตรา ๗๑ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลเทศบาลในจังหวัดนั้นให้ปฏิบัติการตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย ในการนี้ให้มีอำนาจหน้าที่ชี้แจง แนะนำ ตักเตือนเทศบาล และตรวจสอบกิจการ เรียกรายงานและเอกสารหรือสถิติใด ๆ จากเทศบาลมาตรวจ ตลอดจนเรียกสมาชิกสภาเทศบาลหรือพนักงานเทศบาลมาชี้แจงหรือสอบสวนก็ได้

ฯลฯ ฯลฯ

[๗]มาตรา ๑๔ องค์การเทศบาลประกอบด้วยสภาเทศบาล และคณะเทศมนตรีหรือนายกเทศมนตรีแล้วแต่กรณี

ฯลฯ ฯลฯ

องค์การสภาเทศบาล (ซึ่งเป็นองค์ประกอบของเทศบาล) ให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย และเมื่อได้พิจารณาถึงอำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัดในการอนุญาตให้สมาชิกสภาเทศบาลลาประชุมเกินกว่า ๓ วันตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๖ ของข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการจ่ายเงินค่าป่วยการของประธานสภา รองประธานสภา สมาชิกสภาเทศบาล กับเบี้ยประชุมกรรมการของสภาเทศบาล พ.ศ. ๒๕๑๘ ด้วยแล้ว เห็นว่า ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของประธานสภาเทศบาล ในฐานะที่เป็นผู้กำกับดูแลหรือควบคุมประธานสภาเทศบาลตามนัยข้อ ๒ (๑๔)[๕] ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม ๒๕๔๔

---

[๕] ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๑๔) ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่ง แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่อื่นนอกจากที่กำหนดไว้ข้างต้น

ฯลฯ ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การสอบสวนความผิดทางวินัยพนักงานการรถไฟแห่งประเทศไทย

การรถไฟแห่งประเทศไทยมีหนังสือ ด่วนมาก ที่ ๕๓๓/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๔๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ความว่า การรถไฟแห่งประเทศไทยได้มีคำสั่งเลขที่ บภบ.๒๘/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๑๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยกรณีคณะกรรมการวัดคลองตางาว อำเภอโพทะเล จังหวัดพิจิตร ร้องเรียนว่า นายวินัย เสลาคุณ หัวหน้างานแผนกสถิติ ศูนย์แผนงานและการผลิต ฝ่ายการช่างกล เมื่อครั้งดำรงตำแหน่งสารวัตรเดินรถนครสวรรค์ เป็นตัวการ ผู้ใช้ ผู้สนับสนุนและรู้เห็นให้นายจักรกฤษณ์ บัวแก้ว บุคคลภายนอก แต่งเครื่องแบบของการรถไฟแห่งประเทศไทยขึ้นทำการเรี่ยไรเงินจากผู้โดยสารบนขบวนรถไฟโดยไม่ถูกต้องตามระเบียบ เพื่อนำเงินไปทอดกฐินสามัคคีที่วัดคลองตางาว อำเภอโพทะเล จังหวัดพิจิตร เมื่อได้รับเงินบริจาคมาแล้วไม่นำเงินดังกล่าวไปร่วมทำบุญ อันเป็นการอ้างชื่อการรถไฟแห่งประเทศไทยในทางที่มิชอบด้วยกฎหมาย เป็นเหตุให้การรถไฟแห่งประเทศไทยเสื่อมเสียชื่อเสียง ซึ่งถือว่าเป็นความผิดทางวินัยฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยมีคำสั่งให้นายวินัย เสลาคุณ ไปให้ปากคำในวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๔๔ นายวินัย เสลาคุณ ได้มีหนังสือถึงประธานกรรมการสอบสวนขอใช้สิทธิตามมาตรา ๒๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยขอนำทนายความเข้ามาในกระบวนการสอบสวนทางวินัยในกรณีที่ต้องมาปรากฏตัวต่อหน้าคณะกรรมการสอบสวน

การรถไฟแห่งประเทศไทยมีความเห็นว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นการกำหนดให้ส่วนราชการถือปฏิบัติ ในส่วนของรัฐวิสาหกิจน่าจะใช้บังคับเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับคำสั่งของรัฐวิสาหกิจที่ออกไปมีผลกระทบต่อสิทธิของสาธารณชนตามที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น และเห็นว่าระเบียบการรถไฟแห่งประเทศไทย ฉบับที่ ๑๒๐ ว่าด้วยการสอบสวนเรื่องต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในการรถไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๔๑ ถือเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างตามพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. ๒๕๔๓ ซึ่งการรถไฟแห่งประเทศไทยและพนักงานต้องยึดถือปฏิบัติ นอกจากนี้หลักเกณฑ์การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนตามระเบียบดังกล่าวก็มีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ การที่นายวินัย เสลาคุณ ขอใช้สิทธิตามมาตรา ๒๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ

ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงไม่อาจกระทำได้ การรถไฟแห่งประเทศไทยจึงขอหารือว่าความเห็นดังกล่าวข้างต้นถูกต้องหรือไม่ เพียงใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยมีผู้แทนการรถไฟแห่งประเทศไทยเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นว่า ตามพระราชบัญญัติการรถไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๔๙๔ การรถไฟแห่งประเทศไทยเป็นรัฐวิสาหกิจที่มีการใช้อำนาจของรัฐในการดำเนินการบริการขนส่งสาธารณะจึงเป็น "เจ้าหน้าที่" ตามมาตรา ๕[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และมิได้เป็นหน่วยงานหรือองค์กรที่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ดังนั้น การรถไฟแห่งประเทศไทยจึงอยู่ภายใต้บังคับวิธีการและหลักเกณฑ์ตามที่พระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนด เว้นแต่กฎหมายว่าด้วยการรถไฟแห่งประเทศไทยจะได้กำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ และมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓[๒] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาระเบียบการรถไฟแห่งประเทศไทย ฉบับที่ ๑๒๐ ว่าด้วยการสอบสวนเรื่องต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในการรถไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๔๑ แล้วเห็นว่า ระเบียบฉบับดังกล่าวมิได้มีข้อกำหนดใดที่ให้สิทธิแก่ผู้ถูกสอบสวนในการมีทนายหรือที่ปรึกษาเข้ามาในกระบวนการสอบสวน ระเบียบดังกล่าวจึงมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๓[๓] แห่ง

---

[๑] มาตรา ๕ ฯลฯ ฯลฯ

"เจ้าหน้าที่" หมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

[๓] มาตรา ๒๓ ในการพิจารณาทางปกครองที่คู่กรณีต้องมาปรากฏตัวต่อเจ้าหน้าที่ คู่กรณีมีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาของตนเข้ามาในการพิจารณาทางปกครองได้

การใดที่ทนายความหรือที่ปรึกษาได้ทำลงต่อหน้าคู่กรณีให้ถือว่าเป็นการกระทำของคู่กรณี เว้นแต่คู่กรณีจะได้คัดค้านเสียแต่ในขณะนั้น

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่บัญญัติให้สิทธิแก่คู่กรณีที่จะนำทนายความหรือที่ปรึกษาของตนเข้ามาในการพิจารณาทางปกครองที่คู่กรณีต้องมาปรากฏตัวต่อเจ้าหน้าที่ได้ ฉะนั้น การสอบสวนความผิดทางวินัยของการรถไฟแห่งประเทศไทยจึงต้องนำมาตรา ๒๓ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมาใช้บังคับ ผู้ถูกสอบสวนย่อมมีสิทธินำทนายหรือที่ปรึกษาเข้ามาในกระบวนการสอบสวนได้ ซึ่งเรื่องทำนองเดียวกันนี้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยวินิจฉัยไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ ๒๐๕/๒๕๔๑[๔]

สำหรับการทำบันทึกข้อตกลงระหว่างการรถไฟแห่งประเทศไทยกับสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจรถไฟแห่งประเทศไทย เมื่อวันที่ ๒๘ มิถุนายน ๒๕๔๓ ที่ให้ถือว่าบรรดาคำสั่ง ระเบียบการ และข้อบังคับของการรถไฟฯทุกฉบับเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างตามพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. ๒๕๔๓ ซึ่งตามมาตรา ๒๙[๕] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดไว้ว่าข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างมีผลผูกพันนายจ้างและลูกจ้างซึ่งเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน โดยนายจ้างไม่อาจทำสัญญาจ้างแรงงานกับลูกจ้างซึ่งเป็นสมาชิกสหภาพแรงงานขัดหรือแย้งกับข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง เว้นแต่สัญญาจ้างแรงงานนั้นจะเป็นคุณแก่ลูกจ้างยิ่งกว่านั้น บันทึกข้อตกลงดังกล่าวไม่มีผลเป็นการลบล้างสิทธิตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯแต่อย่างใด ประกอบกับหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๒๓ เป็นคุณแก่พนักงานของการรถไฟแห่งประเทศไทยมากกว่าข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างดังกล่าวด้วย

(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
สิงหาคม ๒๕๔๔

---

[๔]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การสอบสวนทางวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญ ผู้ถูกกล่าวหามีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการสอบสวนได้หรือไม่ ส่งพร้อมหนังสือถึงเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร ๐๖๐๑/๓๐๒ ลงวันที่ ๘ เมษายน ๒๕๔๑

[๕]มาตรา ๒๙ ข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างมีผลผูกพันนายจ้างและลูกจ้างซึ่งเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน

ห้ามมิให้นายจ้างทำสัญญาจ้างแรงงานกับลูกจ้างซึ่งเป็นสมาชิกสหภาพแรงงานขัดหรือแย้งกับข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง เว้นแต่สัญญาจ้างแรงงานนั้นจะเป็นคุณแก่ลูกจ้างยิ่งกว่า

เรื่องเสร็จที่ ๕๒๓/๒๕๔๔

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง วันใช้บังคับและการนับระยะเวลาตามประกาศกรมการค้าต่างประเทศ

กรมการค้าต่างประเทศได้มีหนังสือ ที่ พณ ๐๓๐๑/๔๐๙๐ ลงวันที่ ๒๑ กันยายน ๒๕๔๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า ตามที่กระทรวงพาณิชย์ได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๕ (๕) และ (๖) แห่งพระราชบัญญัติการส่งออกและนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๒๒ ออกประกาศกระทรวงพาณิชย์ ว่าด้วยการส่งสินค้าออกไปนอกราชอาณาจักร (ฉบับที่ ๖๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนดให้สินค้าด้าย ด้ายเทียม สิ่งทอ และผลิตภัณฑ์สิ่งทอที่ทำจากฝ้าย เส้นใยประดิษฐ์ ขนสัตว์ ใยพืชทุกชนิดหรือที่มีไหมผสมเฉพาะรายการที่อยู่ในข้อตกลงทางการค้าสิ่งทอที่ส่งไปยังประเทศที่มีข้อตกลงทางการค้าสิ่งทอกับประเทศไทย เป็นสินค้าที่ต้องมีการจัดสรรปริมาณการส่งออกและมีหนังสือรับรองการส่งออกเพื่อไปแสดงต่อประเทศผู้นำเข้า ให้สอดคล้องกับข้อตกลงที่ทำไว้กับประเทศผู้นำเข้าแต่ละประเทศ

กรมการค้าต่างประเทศมีหน้าที่รับผิดชอบในการบริหารและควบคุมการนำเข้าส่งออกสินค้า ได้ออกประกาศกรมการค้าต่างประเทศ เรื่อง กำหนดให้ผู้ได้รับหนังสือรับรองการส่งออกสินค้าสิ่งทอแสดงหลักฐานที่เกี่ยวกับการส่งออก (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๓ โดยข้อ ๑ กำหนดให้ "ผู้ได้รับหนังสือรับรองการส่งออกสินค้าสิ่งทอรายการ ๓๔๕ ๔๔๕ ๔๔๖ ๖๔๕ ๖๔๖ ๘๔๕ และ ๘๔๖ ไปประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีปริมาณการส่งออกแต่ละรายเกินกว่า ๕ โหล และรายการ ๕ ไปสหภาพยุโรปที่มีปริมาณการส่งออกสินค้าเกินกว่า ๖๐ ชิ้น ต้องแสดงเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการส่งออกต่อกรมการค้าต่างประเทศภายใน ๗ วัน นับแต่วันออกหนังสือรับรองการส่งออก " และข้อ ๗ "ประกาศนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่บัดนี้เป็นต้นไป" กรมการค้าต่างประเทศเกิดปัญหาเกี่ยวกับการนับระยะเวลาตามประกาศดังกล่าว จึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายในเรื่องดังต่อไปนี้

๑. วันใช้บังคับของประกาศ ซึ่งใช้ถ้อยคำว่า "ประกาศนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่บัดนี้เป็นต้นไป" และประกาศ ณ วันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๔๓ นั้น สามารถนำความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ ๒๙๐/๒๕๔๓ เรื่อง วันเริ่มใช้บังคับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ มาปรับใช้กับประกาศกรมการค้าต่างประเทศ ซึ่งเป็นกฎทางปกครอง โดยใช้บังคับเริ่มตั้งแต่วันที่ออกประกาศ คือวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๔๓ เป็นวันแรกหรือวันที่หนึ่งได้หรือไม่

๒. การกำหนดให้ส่งเอกสารภายใน ๗ วัน นับแต่วันออกหนังสือรับรองการส่งออกตามประกาศดังกล่าว ซึ่งเป็นเนื้อหาหรือการที่กำหนดในกฎ และมีลักษณะเป็นคำสั่งให้บุคคลกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งภายในเวลาที่กำหนดในกฎทางปกครอง นั้น จะนับระยะเวลาอย่างไร กล่าวคือ

๒.๑ จะนับระยะเวลาให้สอดคล้องกับการนับเวลาใช้บังคับประกาศ คือเริ่มนับวันออกหนังสือรับรองการส่งออกเป็นวันแรกหรือวันที่หนึ่งได้หรือไม่ หรือ

๒.๒ จะนับระยะเวลาโดยมิให้นับวันออกหนังสือรับรองการส่งออกเป็นวันแรกหรือวันที่หนึ่ง แต่ให้นับวันถัดไปเป็นวันแรกหรือวันที่หนึ่ง ตามมาตรา ๖๔[๑] วรรคหนึ่ง และวรรคสาม ประกอบมาตรา ๕[๒] (๒) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๓. ในกรณีที่ต้องออกคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ (๑) และ (๒) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือกำหนดเนื้อหาภายในกฎให้เป็นไปตามข้อยกเว้นในมาตรา ๖๔ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งบัญญัติว่า "เว้นแต่จะได้เริ่มการในวันนั้นหรือมีการกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นโดยเจ้าหน้าที่" จะต้องใช้ถ้อยคำอย่างไรเพื่อให้การนับระยะเวลาเริ่มนับตั้งแต่วันแรกเป็นวันที่หนึ่ง

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกรมการค้าต่างประเทศเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ประกาศกรมการค้าต่างประเทศ เรื่อง กำหนดให้ผู้ได้รับหนังสือรับรองการส่งออกสินค้าสิ่งทอแสดงหลักฐานที่เกี่ยวกับการส่งออก (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๓ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันใดนั้น เห็นว่า การกำหนดวันเริ่มใช้บังคับประกาศกรมการค้าต่างประเทศฯ ให้มีผลใช้บังคับตั้งแต่บัดนี้เป็นต้นไป และประกาศ ณ วันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๔๓ นั้น ไม่อยู่ในหลักเกณฑ์การนับระยะเวลาตามมาตรา ๖๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่บัญญัติมิให้นับวันแรกแห่งระยะเวลารวมเข้าด้วย แต่ต้องเป็นไปตามที่กำหนดในประกาศนั้นเองว่าให้เริ่มใช้บังคับตั้งแต่วันที่

---

[๑]มาตรา ๖๔ กำหนดเวลาเป็นวัน สัปดาห์ เดือน หรือปีนั้น มิให้นับวันแรกแห่งระยะเวลานั้นรวมเข้าด้วย เว้นแต่จะได้เริ่มการในวันนั้นหรือมีการกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นโดยเจ้าหน้าที่

ฯลฯ ฯลฯ

ในกรณีที่บุคคลใดต้องทำการอย่างหนึ่งอย่างใดภายในระยะเวลาที่กำหนดโดยกฎหมายหรือโดยคำสั่งของเจ้าหน้าที่ ถ้าวันสุดท้ายเป็นวันหยุดทำการงานสำหรับเจ้าหน้าที่หรือวันหยุดตามประเพณีของบุคคลผู้รับคำสั่ง ให้ถือว่าระยะเวลานั้นสิ้นสุดในวันทำงานที่ถัดจากวันหยุดนั้น เว้นแต่กฎหมายหรือเจ้าหน้าที่ที่มีคำสั่งจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ฯลฯ ฯลฯ

[๒]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

ออกประกาศคือวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๔๓ แต่โดยที่ประกาศฉบับดังกล่าวเป็นข้อมูลข่าวสารที่ต้องลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา ตามมาตรา ๗ (๔)[๓] แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. ๒๕๔๐ จึงมีผลใช้บังคับในทางที่ไม่เป็นคุณแก่ผู้ใดไม่ได้จนกว่าจะลงพิมพ์ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งก็คือวันที่ ๔ ธันวาคม ๒๕๔๓ เว้นแต่ผู้นั้นจะได้รู้ถึงประกาศฉบับนั้นตามความเป็นจริงมาก่อนแล้วเป็นเวลาพอสมควร ตามมาตรา ๘[๔] แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. ๒๕๔๐

ประเด็นที่สอง การนับระยะเวลาที่กำหนดให้ผู้ได้รับหนังสือรับรองการส่งออกสินค้าสิ่งทอแสดงเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการส่งออกต่อกรมการค้าต่างประเทศภายใน ๗ วัน นับแต่วันออกหนังสือรับรองการส่งออก เริ่มนับตั้งแต่วันใด นั้น เห็นว่า ประกาศกรมการค้าต่างประเทศฯ กำหนดไว้ชัดเจนว่าให้แสดงเอกสารภายใน ๗ วัน นับแต่วันออกหนังสือรับรองการส่งออก ดังนั้น การนับระยะเวลาจึงต้องเริ่มนับวันที่ออกหนังสือรับรองการส่งออกเป็นวันที่หนึ่งตามที่กำหนดดังกล่าว

ประเด็นที่สาม การใช้ถ้อยคำในเนื้อหาของคำสั่งทางปกครองหรือกฎ เพื่อให้การนับระยะเวลาเริ่มนับตั้งแต่วันแรกเป็นวันที่หนึ่งควรกำหนดอย่างไร นั้น เห็นว่า หากคำสั่งทางปกครองหรือกฎกำหนดให้เริ่มนับระยะเวลาตั้งแต่วันใดแล้วก็ต้องนับวันดังกล่าวเป็นวันที่หนึ่ง ซึ่งการใช้ถ้อยคำดังเช่นข้อ ๑ ของประกาศกรมการค้าต่างประเทศฯ ที่ให้แสดงเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการส่งออกภายใน ๗ วัน นับแต่วันออกหนังสือรับรองการส่งออก ก็ทำให้การนับระยะเวลาเริ่มนับตั้งแต่วันแรกเป็นวันที่หนึ่งแล้ว

(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ตุลาคม ๒๕๔๔

---

[๓] มาตรา ๗ หน่วยงานของรัฐต้องส่งข้อมูลข่าวสารของราชการอย่างน้อยดังต่อไปนี้ลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา

ฯลฯ ฯลฯ

(๔) กฎ มติคณะรัฐมนตรี ข้อบังคับ คำสั่ง หนังสือเวียน ระเบียบ แบบแผน นโยบาย หรือการตีความ ทั้งนี้ เฉพาะที่จัดให้มีขึ้นโดยสภาพอย่างกฎ เพื่อให้มีผลเป็นการทั่วไปต่อเอกชนที่เกี่ยวข้อง

ฯลฯ ฯลฯ

[๔] มาตรา ๘ ข้อมูลข่าวสารที่ต้องลงพิมพ์ตามมาตรา ๗ (๔) ถ้ายังไม่ได้ลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา จะนำมาใช้บังคับในทางที่ไม่เป็นคุณแก่ผู้ใดไม่ได้ เว้นแต่ผู้นั้นจะได้รู้ถึงข้อมูลข่าวสารนั้นตามความเป็นจริงมาก่อนแล้วเป็นเวลาพอสมควร

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง เทศบาลเมืองพิจิตรหารือการต่ออายุสัญญาจ้างเหมาก่อสร้างเขื่อนป้องกันตลิ่งพังริมแม่น้ำน่าน

เทศบาลเมืองพิจิตรได้มีหนังสือ ที่ พจ ๕๒๐๐๕/๑๖๖๔ ลงวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๔๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับการต่ออายุสัญญาจ้างเหมาก่อสร้างเขื่อน สรุปความได้ว่า เทศบาลเมืองพิจิตรได้ทำสัญญาจ้างเหมา ห้างหุ้นส่วนจำกัด บางมูลนาก เหล็กเพชร ทำการก่อสร้างเขื่อนป้องกันตลิ่งพังริมแม่น้ำน่าน จำนวน ๒ แห่ง ตามสัญญาเลขที่ ๗/๒๕๔๓ ลงวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๔๓ และตามสัญญาเลขที่ ๘/๒๕๔๓ ลงวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๔๓ หลังจากทำสัญญาจ้างแล้ว ผู้รับจ้างได้มีหนังสือขอต่ออายุสัญญาจ้างทั้งสองสัญญา โดยอ้างเหตุสุดวิสัย เนื่องจากขณะที่ผู้รับจ้างทำสัญญาจ้างกับเทศบาลฯเป็นช่วงที่น้ำขึ้นสูง จนผู้รับจ้างไม่สามารถดำเนินการก่อสร้างได้ เทศบาลฯได้พิจารณาแล้วเห็นว่าเหตุดังกล่าวไม่ถือเป็นเหตุสุดวิสัยและไม่ต่อสัญญาจ้างให้แก่ผู้รับจ้างทั้งสองสัญญา ผู้รับจ้างจึงได้มีหนังสือขอให้เทศบาลฯเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ยินยอมขยายระยะเวลาดำเนินการก่อสร้าง และให้ผู้รับจ้างเสียค่าปรับ และให้มีคำสั่งทางปกครองใหม่โดยยินยอมให้ขยายระยะเวลาการก่อสร้างไปอีก ๙๔ วันทั้งสองสัญญาและงดเบี้ยปรับให้แก่ผู้รับจ้าง

เทศบาลฯพิจารณาแล้วเห็นว่า การที่เทศบาลฯซึ่งเป็นราชการส่วนท้องถิ่นได้ทำสัญญาต่าง ๆ กับเอกชน เช่น สัญญาจ้างเหมาก่อสร้าง เป็นการทำสัญญาตามกฎหมายแพ่งซึ่งเป็นกฎหมายเอกชน ไม่ได้ใช้หลักเกณฑ์พิเศษตามกฎหมายปกครองซึ่งเป็นกฎหมายมหาชนแต่อย่างใด และการที่เทศบาลฯต้องปฏิบัติตามระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นเพียงระเบียบภายในที่มีผลบังคับใช้ต่อเจ้าหน้าที่ของส่วนราชการที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับการจัดหาพัสดุเท่านั้น ไม่มีผลทำให้เทศบาลฯมีสิทธิใด ๆ เหนือกว่าคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ดังนั้น การที่เทศบาลฯพิจารณาไม่ต่ออายุสัญญาจ้างทั้งสองสัญญาให้แก่ผู้รับจ้างนั้นจึงเป็นการใช้สิทธิตามสัญญา มิได้เป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวบังคับแก่ผู้รับจ้างซึ่งเป็นเอกชนตามกฎหมายมหาชนแต่อย่างใด จึงไม่ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเทศบาลฯขอหารือว่าความเห็นดังกล่าวข้างต้นถูกต้องหรือไม่ เพื่อถือเป็นแนวทางปฏิบัติที่ถูกต้องต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยมีผู้แทนเทศบาลเมืองพิจิตรเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดแล้วปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ห้างหุ้นส่วนจำกัดบางมูลนากเหล็กเพชร ได้ยื่นฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งของเทศบาลเมืองพิจิตรที่ไม่อนุญาตให้ขยายเวลาทำการตามสัญญาในเรื่องนี้แล้ว ตามคำฟ้องลงวันที่ ๔ มิถุนายน ๒๕๔๔ นอกจากนี้จังหวัดพิจิตรได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ พจ ๐๐๑๘/๑๓๒๓๒ ลงวันที่ ๒๓ สิงหาคม ๒๕๔๔ แจ้งให้เทศบาลเมืองพิจิตรขยายระยะเวลาการก่อสร้างให้แก่ผู้รับจ้างเป็นเวลา ๙๔ วันด้วย

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า การขยายเวลาทำการให้แก่คู่สัญญาเป็นขั้นตอนหนึ่งของการดำเนินการตามสัญญาของฝ่ายปกครอง ซึ่งในทางทฤษฎียังมีความเห็นที่แตกต่างกันอยู่ว่าจะถือเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ เพราะนอกจากจะเป็นเงื่อนไขที่มีการระบุไว้ในสัญญาที่ทำขึ้นแล้วยังมีการกำหนดไว้ในระเบียบของทางราชการอีกด้วย อีกทั้งถ้อยคำว่า "การใช้อำนาจตามกฎหมาย" ตามบทนิยามของคำว่า "คำสั่งทางปกครอง"[๑] ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ก็มิได้หมายความเฉพาะถึงการใช้อำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติเท่านั้น หากแต่รวมถึงการใช้อำนาจตามกฎหมายลำดับรองและตามหลักกฎหมายที่มิได้กำหนดไว้เป็นลายลักษณ์อักษรและการใช้อำนาจในฐานะเจ้าของทรัพย์สินด้วย ซึ่งอาจทำให้ถือได้ว่าการดำเนินการบางอย่างเกี่ยวกับการจัดซื้อจัดจ้างของทางราชการ เช่น การสั่งไม่รับคำเสนอขายหรือรับจ้าง การอนุมัติสั่งซื้อหรือสั่งจ้าง การสั่งยกเลิกกระบวนการพิจารณาคำเสนอ การสั่งให้เป็นผู้ทิ้งงาน ฯลฯ เป็นคำสั่งทางปกครองได้

อย่างไรก็ดี ในส่วนที่เกี่ยวกับการขยายเวลาทำการตามสัญญานั้นเป็นขั้นตอนหนึ่งของการปฏิบัติตามสัญญาที่เรียกว่า การบริหารสัญญา อันเป็นการใช้สิทธิตามสัญญาในฐานะคู่สัญญาฝ่ายหนึ่ง มิใช่เป็นการใช้อำนาจในทางปกครอง ดังนั้น จึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤศจิกายน ๒๕๔๔

---

[๑] "คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การอุทธรณ์การประเมินอากรตามพระราชบัญญัติศุลกากร
พระพุทธศักราช ๒๔๖๙

กรมศุลกากรได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๖๑๗/๐๕๘๖๔ ลงวันที่ ๓ กันยายน ๒๕๔๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายตามมาตรา ๑๑๒ ฉ แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พระพุทธศักราช ๒๔๖๙ สรุปความได้ว่า มาตรา ๑๑๒ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พระพุทธศักราช ๒๔๖๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๓๒๙ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๑๕ บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์การประเมินอากรไว้ว่า

"มาตรา ๑๑๒ ทวิ ในกรณีที่มีการวางประกันค่าอากรตามมาตรา ๑๑๒ เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ประเมินเงินอากรอันพึงต้องเสียและแจ้งให้ผู้นำของเข้าหรือผู้ส่งของออกแล้วแต่กรณีทราบแล้ว ผู้นำของเข้าหรือผู้ส่งของออกต้องชำระเงินอากรตามจำนวนที่ได้รับแจ้งให้ครบถ้วนภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง

ในกรณีที่มีการวางเงินประกันและเงินประกันที่วางไว้คุ้มค่าอากรที่พนักงานเจ้าหน้าที่ประเมินแล้ว ให้เก็บเงินประกันดังกล่าวเป็นค่าอากรตามจำนวนที่ประเมินได้ทันที และให้ถือเสมือนว่าผู้นำของเข้าหรือผู้ส่งของออกได้ชำระเงินอากรที่ได้รับแจ้ง ภายในเวลาที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่งแล้ว

ผู้นำของเข้าหรือผู้ส่งของออกอาจอุทธรณ์การประเมินเงินอากรตามวรรคหนึ่งต่ออธิบดีหรือผู้ที่อธิบดีมอบหมายได้ ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งการประเมิน โดยปฏิบัติตามระเบียบที่อธิบดีกำหนด แต่ในกรณีที่จะต้องชำระอากรเพิ่มหรือเงินประกันไม่คุ้มค่าอากร การอุทธรณ์ดังกล่าวไม่เป็นเหตุทุเลาการชำระเงินอากรตามจำนวนที่พนักงานเจ้าหน้าที่ประเมินไว้ เว้นแต่อธิบดีหรือผู้ที่อธิบดีมอบหมายจะเห็นสมควรผ่อนผันตามคำขอทุเลาของผู้อุทธรณ์"

ต่อมา พระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ ๑๗) พ.ศ. ๒๕๔๓ ได้ยกเลิกวรรคสามของมาตรา ๑๑๒ ทวิ ดังกล่าว และได้มีการกำหนดเรื่องการอุทธรณ์ไว้ใหม่ในมาตรา ๑๑๒ ฉ ความว่า

"มาตรา ๑๑๒ ฉ ผู้นำของเข้าหรือผู้ส่งของออกมีสิทธิอุทธรณ์การประเมินอากรของพนักงานเจ้าหน้าที่ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ตามแบบที่อธิบดีกำหนดได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งการประเมิน..."

กรมศุลกากรเห็นว่า เนื่องจากมาตรา ๑๑๒ ฉ ซึ่งว่าด้วยเรื่องการอุทธรณ์การประเมินอากร ได้แยกมาตราออกไปจากมาตรา ๑๑๒ ทวิ ไม่ได้กำหนดไว้ชัดแจ้งว่า ผู้นำของเข้าหรือผู้ส่งของออกมีสิทธิที่จะอุทธรณ์การประเมินอากรของพนักงานเจ้าหน้าที่ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้ในกรณีใดบ้าง ซึ่งแตกต่างจากมาตรา ๑๑๒ ทวิ วรรคสาม (เดิม) ที่กำหนดไว้ชัดแจ้งว่า เป็นการอุทธรณ์การประเมินอากรตาม (มาตรา ๑๑๒ ทวิ) วรรคหนึ่ง เท่านั้น จึงขอหารือว่า

๑. ผู้นำของเข้าหรือผู้ส่งของออก หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องมีสิทธิอุทธรณ์การประเมินอากรของพนักงานเจ้าหน้าที่ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๑๒ ฉ แห่งพระราชบัญญัติศุลกากรฯในกรณีต่อไปนี้ ได้หรือไม่

๑.๑ การอุทธรณ์การประเมินอากรในกรณีอื่น ๆ ที่มิใช่การประเมินอากรตามมาตรา ๑๑๒ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติศุลกากรฯ เช่น

ก. การประเมินอากร เรียกเก็บอากรที่เสียไว้ไม่ครบตามจำนวนที่จะต้องเสียจริงหลังจากที่ได้ปล่อยของไปจากอารักขาของศุลกากรแล้วตามมาตรา ๑๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติศุลกากรฯหรือ

ข. กรณีที่ผู้นำของเข้าหรือผู้ส่งของออกยื่นคำเรียกร้องขอคืนเงินอากรที่ได้เสียไว้เกินจำนวนที่พึงต้องเสีย ตามมาตรา ๑๐ วรรคห้า แห่งพระราชบัญญัติศุลกากรฯ และพนักงานเจ้าหน้าที่ได้พิจารณาคำเรียกร้องดังกล่าวแล้ว แจ้งผลการพิจารณาการประเมินอากรหรือการคืนอากร

๑.๒ การอุทธรณ์โต้แย้งการประเมินราคาและหรืออากร ซึ่งเป็นฐานในการคำนวณค่าปรับในความผิดศุลกากร ตามมาตรา ๒๗ มาตรา ๒๗ ทวิ และมาตรา ๒๗ ตรี แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พระพุทธศักราช ๒๔๖๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ ๑๗) พ.ศ. ๒๔๙๐ พระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ ๑๓) พ.ศ. ๒๔๙๙ และพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ ๑๖) พ.ศ. ๒๕๔๒ ตามลำดับ

๒. ในกรณีที่คณะกรรมการกฤษฎีกามีคำวินิจฉัยว่าการอุทธรณ์การประเมินอากรในกรณีอื่นตามข้อ ๑ ข้างต้น ไม่อาจจะอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการฯ ตามมาตรา ๑๑๒ ฉ แห่งพระราชบัญญัติศุลกากรฯ และกรมศุลกากรได้กำหนดขั้นตอนการอุทธรณ์เป็นการเฉพาะแยกจากการอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๑๒ ฉ กรมศุลกากรจะสามารถขยายอายุความการยื่นอุทธรณ์เกินกว่าระยะเวลาที่มาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดไว้ (๑๕ วัน) ให้สอดคล้องกับการอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๑๒ ฉ แห่งพระราชบัญญัติศุลกากรฯ ซึ่งให้ยื่นอุทธรณ์ภายใน ๓๐ วัน เพื่อป้องกันการสับสนในทางปฏิบัติของผู้อุทธรณ์ ได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยมีผู้แทนกรมศุลกากรเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดแล้วเห็นว่า มีประเด็นที่ต้องพิจารณาแต่เพียงว่า กรมศุลกากรจะกำหนดเรื่องการอุทธรณ์สำหรับการอุทธรณ์การประเมินอากรในกรณีอื่นนอกจากกรณีตามมาตรา ๑๑๒ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติศุลกากรฯ โดยขยายระยะเวลาอุทธรณ์ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้หรือไม่

จากการตรวจสอบความเป็นมาและรายละเอียดของการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติศุลกากร พระพุทธศักราช ๒๔๖๙ ตามพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ ๑๗) พ.ศ. ๒๕๔๓ ปรากฏว่า การกำหนดเรื่องการอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๑๒ ฉ มีที่มาจากการที่กรมศุลกากรได้มีหนังสือที่ กค ๐๖๐๕/๑๒๓๔๐ ลงวันที่ ๒๗ กรกฎาคม ๒๕๔๑ แจ้งมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในระหว่างการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... (ซึ่งต่อมาคือ พระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ ๑๗) พ.ศ. ๒๕๔๓) ขอเพิ่มบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์การประเมินอากร โดยมีหลักการคือให้มีคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ เพื่อให้มีการดำเนินการในเรื่องการอุทธรณ์การประเมินอากรเป็นไปในแนวทางเดียวกันกับประมวลรัษฎากร และเพื่อลดจำนวนคดีที่จะนำขึ้นสู่ศาล รวมทั้งให้เป็นไปตามคำแนะนำขององค์การศุลกากรโลก (WCO) ที่ได้แนะนำให้ประเทศที่ใช้ราคาแกตต์ได้กำหนดให้มีขั้นตอนการอุทธรณ์การประเมินอากรที่ชัดเจนและโปร่งใส และเมื่อคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวเสร็จแล้ว ก็ได้ชี้แจงไว้ในบันทึกหลักการและเหตุผลประกอบร่างฯว่า “แก้ไขเพิ่มเติมเรื่องการอุทธรณ์การประเมินอากรของพนักงานเจ้าหน้าที่โดยกำหนดให้ยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์แทนอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย และเพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการในการพิจารณาอุทธรณ์ เพื่อให้การพิจารณาอุทธรณ์เป็นไปอย่างถูกต้องและโปร่งใสมากขึ้น...”

นอกจากนี้ หากพิจารณาจากถ้อยคำที่ใช้ในมาตราดังกล่าวที่ว่า “ผู้นำของเข้าหรือผู้ส่งของออกมีสิทธิอุทธรณ์การประเมินอากร...” ประกอบกับโครงสร้างของกฎหมายที่ได้มีการนำบทบัญญัติดังกล่าวมาบัญญัติเป็นมาตราหนึ่งต่างหาก (มาตรา ๑๑๒ ฉ) รวมทั้งได้บัญญัติในมาตราต่อ ๆ มาเป็นกระบวนการเกี่ยวกับการอุทธรณ์ จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวมุ่งประสงค์จะใช้บังคับกับการอุทธรณ์การประเมินอากรในลักษณะเป็นการทั่วไป ไม่เจาะจงกรณีใดกรณีหนึ่งโดยเฉพาะ ซึ่งแตกต่างจากที่บัญญัติไว้เป็นวรรคสามของมาตรา ๑๑๒ ทวิ และมีถ้อยคำกำกับไว้ด้วยว่า “ตามวรรคหนึ่ง” ดังนั้น จึงเห็นว่าพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ ๑๗) พ.ศ. ๒๕๔๓ มีลักษณะเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมระบบการอุทธรณ์ซึ่งมีกำหนดไว้เดิมในมาตรา ๑๑๒ ทวิ โดยการแก้ไขดังกล่าวได้เปลี่ยนหลักการให้เป็นการกำหนดเรื่องการอุทธรณ์การประเมินอากรทุกกรณีในลักษณะเป็นการทั่วไป มิใช่เฉพาะแต่กรณีตามมาตรา ๑๑๒ ทวิ เท่านั้น เพราะหากกฎหมายประสงค์ดังกล่าวก็จะต้องบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้ง และต้องกำหนดอยู่ในมาตรา ๑๑๒ ทวิ ดังที่เคยบัญญัติไว้ และด้วยเหตุนี้การอุทธรณ์การประเมินอากรในกรณีอื่นตามพระราชบัญญัติศุลกากรฯ

จึงอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๑๑๒ ฉ นี้ด้วย เมื่อการอุทธรณ์การประเมินอากรได้กำหนดไว้โดยเฉพาะแล้ว จึงต้องบังคับตามกฎหมายเฉพาะนั้น จะนำบทบัญญัติการอุทธรณ์ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้และขยายเวลาการอุทธรณ์ไม่ได้

(ศาสตราจารย์พิเศษ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๔๔

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง กรมที่ดินขอหารือว่าการจำหน่าย ส.ค.๑ เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่

กรมที่ดินได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ มท ๐๗๒๘/๒๖๒๔๒ ลงวันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๕๔๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง สรุปความได้ว่า

๑. นายสุข นาคำรอด ได้นำหลักฐาน ส.ค.๑ เลขที่ ๕๐ หมู่ที่ ๗ ตำบลเมืองเดช อำเภอเดชอุดม จำนวนเนื้อที่ ๕๖-๐-๐๐ ไร่ มาขอออกโฉนดที่ดิน ณ สำนักงานที่ดินจังหวัดอุบลราชธานี สาขาเดชอุดม โดยอ้างว่าได้ครอบครองและทำประโยชน์ต่อเนื่องจากนายฟอง พรมวงษ์ ซึ่งเป็นผู้แจ้งการครอบครองที่ดินเมื่อ พ.ศ. ๒๔๙๘ พนักงานเจ้าหน้าที่ได้ทำการรังวัดแล้วปรากฏว่าที่ดินมีอาณาเขต ระยะของแนวเขตแตกต่างไปจากเดิมได้เนื้อที่ ๔๙-๑-๖๑ ไร่ น้อยกว่าเนื้อที่เดิม ๖-๒-๒๙ ไร่ ข้างเคียงรับรองแนวเขตครบ

๒. สำนักงานที่ดินจังหวัดอุบลราชธานี และสำนักงานที่ดินจังหวัดอุบลราชธานี สาขาเดชอุดม พิจารณาแล้วเห็นว่า ส.ค.๑ เลขที่ ๕๐ หมู่ที่ ๗ ตำบลเมืองเดช ที่ผู้ขอนำมาเป็นหลักฐานในการออกโฉนดที่ดิน น่าจะเป็นการแจ้งการครอบครองที่ดินไว้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากได้นำที่สาธารณประโยชน์ซึ่งได้ขึ้นทะเบียนการครอบครองไว้เมื่อ พ.ศ. ๒๔๗๒ มาแจ้งการครอบครองที่ดิน ย่อมไม่ก่อให้เกิดสิทธิขึ้นใหม่แก่ผู้แจ้งแต่ประการใดตามมาตรา ๕ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๔๙๗ เห็นควรจำหน่าย ส.ค.๑ ออกจากทะเบียนการครอบครองที่ดินต่อไป แต่เนื่องจากผู้ขอได้นำพยานบุคคลซึ่งเป็นผู้สูงอายุ โดยอ้างว่ารู้เห็นในการทำประโยชน์ในที่ดินแปลงดังกล่าวมาให้ถ้อยคำยืนยันว่าผู้แจ้งการครอบครองที่ดินได้ครอบครองและทำประโยชน์ในที่ดินมาตั้งแต่ พ.ศ. ๒๔๖๕ ก่อนที่ทางราชการได้ประกาศขึ้นทะเบียนที่สาธารณประโยชน์ ประกอบกับสำนักงานปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมจังหวัดอุบลราชธานีก็ไม่คัดค้านการออกโฉนดที่ดิน และอำเภอเดชอุดมแจ้งว่าที่ดินไม่ทับที่สาธารณประโยชน์ ดังนั้น เพื่อความถูกต้องและเป็นธรรมแก่นายสุขฯ จึงเห็นควรนำเรื่องดังกล่าวเสนอต่อคณะกรรมการประสานการแก้ไขปัญหาการบุกรุกที่ดินของรัฐส่วนจังหวัด (กบร.จังหวัด) พิจารณา

๓. คณะกรรมการประสานการแก้ไขปัญหาการบุกรุกที่ดินส่วนจังหวัดอุบลราชธานีพิจารณาแล้วมีมติว่า ส.ค.๑ เลขที่ ๕๐ หมู่ที่ ๗ ตำบลเมืองเดช เป็นที่ทำเลเลี้ยงสัตว์บ้านเมืองเก่า ซึ่งทางราชการได้สงวนหวงห้ามโดยขึ้นทะเบียนที่สาธารณประโยชน์ไว้เมื่อ พ ศ. ๒๔๗๒ ก่อนวันแจ้งการครอบครองที่ดิน จึงให้เพิกถอน ส.ค.๑ แปลงดังกล่าว

๔. ผู้ว่าราชการจังหวัดอุบลราชธานีได้อาศัยอำนาจตามคำสั่งกรมที่ดินที่ ๒๓/๒๕๑๓ ลงวันที่ ๒๗ พฤษภาคม ๒๕๑๓ มีคำสั่งให้จำหน่าย ส.ค.๑ เลขที่ ๕๐ หมู่ที่ ๗ ตำบลเมืองเดช อำเภอเดชอุดม จังหวัดอุบลราชธานี ซึ่งมีชื่อนายฟอง พรมวงษ์ ออกจากทะเบียนการครอบครองที่ดินตามมติที่ประชุมของคณะกรรมการประสานการแก้ไขปัญหาการบุกรุกที่ดินของรัฐส่วนจังหวัดอุบลราชธานี พร้อมทั้งแจ้งให้นายสุขฯ ทราบและให้ยื่นอุทธรณ์ภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้ง

๕. นายสุขฯได้ยื่นหนังสือลงวันที่ ๒๑ พฤษภาคม ๒๕๔๔ อุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของผู้ว่าราชการจังหวัดอุบลราชธานี โดยให้เหตุผลสรุปได้ว่า คำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดที่ให้จำหน่าย ส.ค.๑ เลขที่ ๕๐ หมู่ที่ ๗ ตำบลเมืองเดช อำเภอเดชอุดม จังหวัดอุบลราชธานี ตามมติของคณะกรรมการประสานการแก้ไขปัญหาการบุกรุกที่ดินของรัฐส่วนจังหวัดอุบลราชธานีนั้น ขัดกับข้อเท็จจริงที่อดีตผู้ปกครองท้องที่ (นายนิยม ถิ่นขาน และนายสิงห์ บุญธรรม) ได้ให้ถ้อยคำต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ว่า ที่ดินแปลงดังกล่าวนายฟองฯ ได้ครอบครองและทำประโยชน์มาตั้งแต่ พ.ศ. ๒๔๖๕ ต่อเนื่องมาจนถึง พ.ศ. ๒๔๙๘ จึงได้นำที่ดินแปลงดังกล่าวมาแจ้งการครอบครองและขายให้ตนซึ่งครอบครองและทำประโยชน์ในที่ดินต่อเนื่องจนถึงปัจจุบัน ตนจึงได้สิทธิครอบครองมาก่อน พ.ศ. ๒๔๗๒ ก่อนที่ทางราชการประกาศสงวนหวงห้ามขึ้นทะเบียนที่สาธารณประโยชน์ทำเลเลี้ยงสัตว์บ้านเมืองเก่า

๖. จังหวัดอุบลราชธานีได้พิจารณาคำอุทธรณ์แล้ว เห็นว่า นายสุขฯผู้อุทธรณ์ไม่สามารถนำพยานหลักฐานที่เป็นพยานเอกสารมาพิสูจน์หักล้างเอกสารของทางราชการ การอ้างพยานบุคคลไม่เพียงพอที่จะรับฟังได้ ต้องจำหน่าย ส.ค.๑ ออกจากทะเบียนการครอบครองที่ดิน จึงไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ดังกล่าว และได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ อบ ๐๐๒๒/๑๐๗๖๙ ลงวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๔๔ รายงานความเห็นพร้อมเหตุผลเพื่อให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์พิจารณาตามนัยมาตรา ๔๕ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๗. กรมที่ดินได้พิจารณาแล้วเห็นว่า การที่นายสุขฯอุทธรณ์ว่า คำสั่งจำหน่าย ส.ค.๑ เลขที่ ๕๐ หมู่ที่ ๗ ตำบลเมืองเดช อำเภอเดชอุดม ของผู้ว่าราชการจังหวัดตามมติของคณะกรรมการประสานการแก้ไขปัญหาการบุกรุกที่ดินของรัฐส่วนจังหวัดอุบลราชธานี ขัดกับข้อเท็จจริงที่นายนิยม ถิ่นชาม ผู้ปกครองท้องที่ และนายสิงห์ บุญธรรม ผู้สูงอายุ ให้ถ้อยคำว่าที่ดินแปลงดังกล่าว นายฟอง พรมวงษ์ ได้ครอบครองและทำประโยชน์มาตั้งแต่ พ.ศ. ๒๔๖๕ เป็นการโต้แย้งข้อเท็จจริงที่ปราศจากหลักฐานมาประกอบพิสูจน์หักล้างหลักฐานของทางราชการ และก่อนที่ผู้ว่าราชการจังหวัดจะมีคำสั่งจำหน่าย ส.ค.๑ ได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงเป็นที่ยุติแล้วว่า

ที่ดินแปลงดังกล่าวทับที่สาธารณประโยชน์ทำเลเลี้ยงสัตว์บ้านเมืองเก่า ดังนั้น คำสั่งจำหน่าย ส.ค.๑ ของผู้ว่าราชการจังหวัดอุบลราชธานีเป็นคำสั่งทางปกครองโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว แต่โดยที่คำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์ต่อไปได้ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งในกรณีนี้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ คือ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ตามข้อ ๒ (๑๑) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงเสนอปลัดกระทรวงมหาดไทยเพื่อพิจารณาเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อสั่งการต่อไป

๘. กองนิติการ สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย พิจารณาแล้วเห็นว่า การที่เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดอุบลราชธานี สาขาเดชอุดม ใช้อำนาจตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๔๙๗ ประกอบกับประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง ยกเลิกอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอเกี่ยวกับการปฏิบัติการตามประมวลกฎหมายที่ดิน (ฉบับที่ ๑๑) ลงวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๓๖ คำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๔๔๖/๒๕๒๒ ลงวันที่ ๖ มิถุนายน ๒๕๒๒ และคำสั่งกรมที่ดิน ที่ ๒๓/๒๕๑๓ ลงวันที่ ๒๗ พฤษภาคม ๒๕๑๓ สั่งจำหน่าย ส.ค.๑ เลขที่ ๕๐ หมู่ที่ ๗ ตำบลเมืองเดช อำเภอเดชอุดม จังหวัดอุบลราชธานี ของนายสุขฯ ออกจากทะเบียนการครอบครองที่ดิน เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ (เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดอุบลราชธานี สาขาเดชอุดม) ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามนัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ส่วนกรณีที่สำนักงานที่ดินจังหวัดฯเสนอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดอุบลราชธานีให้ความเห็นชอบกับการจำหน่าย ส.ค.๑ ออกจากทะเบียนการครอบครอง นั้น เป็นเพียงเงื่อนไขหรือกระบวนการพิจารณาภายในของฝ่ายปกครองเท่านั้น ผู้ทำคำสั่งทางปกครองในกรณีนี้จึงเป็นเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดอุบลราชธานี สาขาเดชอุดม และผู้ว่าราชการจังหวัดอุบลราชธานีเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ตามข้อ ๒ (๘) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อข้อเท็จจริงกรณีนี้ปรากฏว่า ผู้ว่าราชการจังหวัดอุบลราชธานีได้พิจารณาอุทธรณ์ของนายสุขฯ แล้ว กระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์รายนี้จึงเป็นอันยุติในชั้นการพิจารณาของผู้ว่าราชการจังหวัดอุบลราชธานี ไม่ต้องเสนอเรื่องให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยพิจารณาแต่อย่างใด เห็นควรส่งเรื่องนี้คืนให้กรมที่ดินพิจารณาดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมายต่อไป

๙. รองผู้ว่าราชการจังหวัดสุรินทร์ ปฏิบัติหน้าที่ผู้ช่วยปลัดกระทรวงมหาดไทย (นายเอนก เกษมสุข) ได้พิจารณาความเห็นของกองนิติการฯแล้ว เห็นว่า การที่ผู้ว่าราชการจังหวัดอุบลราชธานีอนุมัติให้จำหน่าย ส.ค.๑ ออกจากทะเบียนการครอบครองที่ดิน เป็นการดำเนินการเพื่อให้บังเกิดผลตามมาตรา ๕ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๔๙๗ และเมื่อคำสั่งกรมที่ดิน ที่ ๒๓/๒๕๑๓ ลงวันที่ ๒๗ พฤษภาคม ๒๕๑๓ ข้อ ๒

ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้อนุมัติ ดังนั้น จึงน่าจะถือได้ว่าผู้ว่าราชการจังหวัดอุบลราชธานีเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง ส่วนเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดอุบลราชธานี สาขาเดชอุดม เป็นเพียงผู้ดำเนินการทางธุรการให้ปรากฏการจำหน่าย ส.ค.๑ ตามที่ผู้ว่าราชการจังหวัดอนุมัติ ในทะเบียนการครอบครองที่ดินเท่านั้น เพราะหากผู้ว่าราชการจังหวัดไม่อนุมัติเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดอุบลราชธานี สาขาเดชอุดม ก็ไม่มีหน้าที่จำหน่าย การดำเนินการของเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดอุบลราชธานี สาขาเดชอุดม จึงเป็นขั้นตอนหนึ่งในกระบวนการของการมีคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดอุบลราชธานีเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจึงเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ตามข้อ ๒ (๑๑) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และเสนอให้กองนิติการ สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย ทบทวนอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งต่อมารองปลัดกระทรวง ปฏิบัติราชการแทนปลัดกระทรวงมหาดไทย (นายวรวิทย์ เลิศลักษณา) ได้มีคำสั่งให้ดำเนินการตามความเห็นดังกล่าว

๑๐. กองนิติการ สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย พิจารณาทบทวนแล้วยังคงมีความเห็นเช่นเดิมและเห็นว่า เนื่องจากผลการวินิจฉัยปัญหาดังกล่าวอาจเป็นบรรทัดฐานที่มีผลในการปฏิบัติราชการต่อไปในภายหน้า ดังนั้น เพื่อให้การพิจารณาเรื่องนี้ได้เป็นไปด้วยความละเอียดรอบคอบ จึงเห็นควรให้กรมที่ดินเสนอเรื่องนี้ให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาว่า การดำเนินการจำหน่าย ส.ค.๑ ในกรณีดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ และหากการดำเนินการจำหน่าย ส.ค.๑ ในกรณีดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครอง ผู้ทำคำสั่งทางปกครองในกรณีดังกล่าวได้แก่ผู้ใด กรมที่ดินจึงขอหารือประเด็นดังกล่าวมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้รับฟังคำชี้แจงของผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (สำนักงานปลัดกระทรวงและกรมที่ดิน) แล้วเห็นว่า มีประเด็นที่ต้องพิจารณา ๒ ประเด็น โดยมีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การจำหน่าย ส.ค.๑ ออกจากทะเบียนการครอบครองที่ดินเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่นั้น เห็นว่า การจำหน่าย ส.ค.๑ ออกจากทะเบียนการครอบครองที่ดินเป็นการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัดและเจ้าพนักงานที่ดิน ตามคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๑๒๔๔/๒๔๙๗ เรื่อง ระเบียบการแจ้งและรับแจ้งที่ดินที่มีผู้ครอบครองอยู่ก่อนวันที่ประมวลกฎหมายที่ดินใช้บังคับ ประกอบกับคำสั่งกรมที่ดิน ที่ ๒๓/๒๕๑๓ เรื่อง จำหน่าย ส.ค.๑ ออกจากทะเบียนการครอบครองที่ดิน ซึ่งมีผลเป็นการทำให้ผู้แจ้งการครอบครองที่ดินที่ถูกจำหน่ายการครอบครองดังกล่าวไม่สามารถนำ ส.ค.๑ ซึ่งเป็นหลักฐานการแจ้งการครอบครอง

ที่ดินไปขอออกโฉนดที่ดินได้ตามมาตรา ๕๘ ทวิ[๑] แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ดังนั้น จึงเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลกระทบต่อสิทธิของบุคคล อันเป็น "คำสั่งทางปกครอง" ตามบทนิยามในมาตรา ๕[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

---

[๑]มาตรา ๕๘ ทวิ เมื่อได้สำรวจรังวัดทำแผนที่หรือพิสูจน์สอบสวนการทำประโยชน์ในที่ดินตามมาตรา ๕๘ แล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ แล้วแต่กรณีให้แก่บุคคลตามที่ระบุไว้ในวรรคสอง เมื่อปรากฏว่าที่ดินที่บุคคลนั้นครอบครองเป็นที่ดินที่อาจออกโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ได้ตามประมวลกฎหมายนี้

บุคคลซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่อาจออกโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ตามวรรคหนึ่งให้ได้ คือ

(๑) ผู้ซึ่งมีหลักฐานการแจ้งการครอบครองที่ดิน มีใบจอง ใบเหยียบย่ำ หนังสือรับรองการทำประโยชน์ โฉนดตราจอง ตราจองที่ตราว่า "ได้ทำประโยชน์แล้ว" หรือเป็นผู้มีสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยการจัดที่ดินเพื่อการครองชีพ

(๒) ผู้ซึ่งได้ปฏิบัติตามมาตรา ๒๗ ตรี

(๓) ผู้ซึ่งครอบครองที่ดินและทำประโยชน์ในที่ดินภายหลังวันที่ประมวลกฎหมายนี้ใช้บังคับ และไม่มีใบจอง ใบเหยียบย่ำ หรือไม่มีหลักฐานว่าเป็นผู้มีสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยการจัดที่ดินเพื่อการครองชีพ

เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ ผู้ซึ่งมีหลักฐานการแจ้งการครอบครองที่ดินตามวรรคสอง (๑) ให้หมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้ครอบครองและทำประโยชน์ในที่ดินต่อเนื่องมาจากบุคคลดังกล่าวด้วย

สำหรับบุคคลตามวรรคสอง (๒) และ (๓) ให้ออกโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์แล้วแต่กรณีได้ไม่เกินห้าสิบไร่ ถ้าเกินห้าสิบไร่จะต้องได้รับอนุมัติจากผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นการเฉพาะราย ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

ภายในสิบปีนับแต่วันที่ได้รับโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ตามวรรคหนึ่ง ห้ามมิให้บุคคลตามวรรคสอง (๓) ผู้ได้มาซึ่งสิทธิในที่ดินดังกล่าวโอนที่ดินนั้นให้แก่ผู้อื่น เว้นแต่เป็นการตกทอดทางมรดก หรือโอนให้แก่ทบวงการเมือง องค์การของรัฐบาลตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาล รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติ หรือโอนให้แก่สหกรณ์เพื่อชำระหนี้โดยได้รับอนุมัติจากนายทะเบียนสหกรณ์

ภายในกำหนดระยะเวลาห้ามโอนตามวรรคห้า ที่ดินนั้นไม่อยู่ในข่ายแห่งการบังคับคดี

[๒]มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

"ลฯ" "ลฯ"

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

"ลฯ" "ลฯ"

ประเด็นที่สอง การจำหน่าย ส.ค.๑ ออกจากทะเบียนการครอบครองที่ดินเป็นการออกคำสั่งทางปกครองของผู้ใดและใครเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว

วิธีการจำหน่าย ส.ค.๑ ออกจากทะเบียนการครอบครองที่ดินกำหนดไว้โดยข้อ ๙[๗] ของคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๑๒๔๔/๒๔๙๗ เรื่อง ระเบียบการแจ้งและรับแจ้งที่ดินที่มีผู้ครอบครองอยู่ก่อนวันที่ประมวลกฎหมายที่ดินใช้บังคับ ที่ให้นายอำเภอสอบสวนเสนอผู้ว่าราชการจังหวัดพิจารณาสั่งการในกรณีที่ปรากฏว่าการแจ้งการครอบครองที่ดินมีการผิดพลาดคลาดเคลื่อน และตามคำสั่งกรมที่ดิน ที่ ๒๓/๒๕๑๓ ซึ่งกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่สอบสวนแล้วขออนุมัติผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งจำหน่าย โดยให้ขีดเส้นขนานคู่ที่ด้านหน้า ส.ค.๑ ทั้งสองตอนและที่เอกสารอื่นของที่ดินแปลงนั้นในสารบบ และหมายเหตุว่า "ผู้ว่าราชการจังหวัดได้อนุมัติให้จำหน่ายแล้ว..." แล้วให้พนักงานเจ้าหน้าที่ลงนาม และวัน เดือน ปี กำกับไว้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า ข้อกำหนดดังกล่าวให้อำนาจผู้ว่าราชการจังหวัดในการออกคำสั่งจำหน่าย ส.ค.๑ ออกจากทะเบียนการครอบครองที่ดิน ส่วนการดำเนินการของเจ้าพนักงานที่ดินเป็นเพียงวิธีการดำเนินการจำหน่าย ส.ค.๑ ให้เป็นไปตามคำสั่งหรือการอนุมัติของผู้ว่าราชการจังหวัดเท่านั้น ดังนั้น การจำหน่าย ส.ค.๑ ออกจากทะเบียนการครอบครองที่ดินจึงเป็นคำสั่งทางปกครองของผู้ว่าราชการจังหวัด ซึ่งในกรณีนี้ตามข้อ ๒ (๑๑)[๘] ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติ

---

[๗] ข้อ ๙ ในกรณีที่ปรากฏหลักฐานว่าหลักฐานการแจ้งการครอบครองที่ดินดังกล่าวนั้น มีการผิดพลาดคลาดเคลื่อน ให้นายอำเภอสอบสวนเสนอผู้ว่าราชการจังหวัดพิจารณาสั่งการเช่นกัน แล้วให้แก้ไขทะเบียนการครอบครองที่ดินตามกรณี

[๘] ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๑๑) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร หรือผู้ว่าราชการจังหวัดในฐานะผู้บริหารองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือในฐานะราชการในส่วนภูมิภาค

ฯลฯ ฯลฯ

วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์

(ศาสตราจารย์พิเศษ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๔๔

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑	๙๗/๔๕	ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบอำนาจตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. ๒๕๓๕	กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม ด่วนที่สุด วว ๐๖๐๑/๘๖๐๑ ลว ๑๒ ธ.ค. ๔๔
๒	๒๖๖/๔๕	กรมพัฒนาฝีมือแรงงานขอหารือเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง	กรมพัฒนาฝีมือแรงงาน รส ๐๕๒๗/๐๐๑๐ ลว ๑๑ ม.ค. ๔๕
๓	๒๙๔/๔๕	ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดัดแปลงอาคาร	กระทรวงมหาดไทย มท ๐๘๑๘/๒๒๙๕ ลว ๑๘ ก.พ. ๔๕
๔	๒๙๕/๔๕	กรณีที่ธนาคารอาคารสงเคราะห์ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	ธนาคารอาคารสงเคราะห์ กม (งกพ)๗๔๔/๒๕๔๔ ลว ๑๔ พ.ค. ๒๕๔๔
๕	๔๙๔/๔๕	สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหารือข้อกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการบังคับทางปกครอง	สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม ด่วนที่สุด กษ ๑๒๐๕/๓๔๓๕ ลว ๑๙ เม.ย. ๔๕
๖	๔๙๕/๔๕	การเพิกถอนคำสั่งให้รับบำนาญกรณีที่มีคำสั่งให้ไล่ออกข้าราชการภายหลังจากที่ผู้นั้นเกษียณอายุราชการและได้ใช้สิทธิรับบำนาญไปแล้ว	กระทรวงศึกษาธิการ ลับ ด่วนมาก ศธ ๐๒๐๔/๓๓๔๒ ลว ๑๔ มี.ค. ๔๕ (ยกเลิกชั้นความลับ)
๗	๕๑๔/๔๕	กรมการศึกษานอกโรงเรียนหารือปัญหาเกี่ยวกับคำสั่งย้ายและแต่งตั้งข้าราชการครู	กรมการศึกษานอกโรงเรียน ศธ ๐๔๐๓/๓๕๙ ลว ๑๙ ต.ค. ๔๔
๘	๖๑๖/๔๕	การเพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติ	สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ตช ๐๐๒๕.๓๓๓/๑๐๑๑๐ ลว ๑๙ ส.ค. ๔๕

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๙	๖๒๔/๔๕	การเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยขององค์การส่งเสริมกิจการโคนมแห่งประเทศไทย	องค์การส่งเสริมกิจการโคนมแห่งประเทศไทย ด่วนที่สุด กษ ๑๙๐๑/๐๔๘๐ ลว ๒๒ พ.ค. ๔๕
๑๐	๖๓๘/๔๕	การอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยของข้าราชการครู	สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการครู ลับ ที่ ศธ ๑๓๐๖/๕๒๑ ลว ๑๓ มิ.ย. ๔๕ (ยกเลิกชั้นความลับ)
๑๑	๖๔๘/๔๕	ความสมบูรณ์ของหนังสือรับรองการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวซึ่งออกตามคำขอที่ไม่ได้มีการประทับตราสำคัญของบริษัทที่ถูกต้อง	กรมทะเบียนการค้า พณ ๐๖๑๖/๒๑๒๕ ลว ๑๘ ก.ค. ๔๕
๑๒	๖๘๔/๔๕	แนวทางปฏิบัติในการแจ้งสิทธิฟ้องคดีปกครอง	กรมการค้าภายใน พณ ๐๔๐๒/๑๑๖๐๘ ลว ๔ ต.ค. ๔๕
๑๓	๗๒๑/๔๕	กระทรวงมหาดไทยขอหารือกรณีเทศบาลเมืองสระบุรีไม่ส่งมอบพื้นที่เพื่อก่อสร้างระบบระบายน้ำและระบบบำบัดน้ำเสีย	กระทรวงมหาดไทย มท ๐๘๐๗/๓๘๕๘ ลว ๑๙ มี.ค. ๔๕
๑๔	๗๒๑/ วิ๑/๔๕	กระทรวงมหาดไทยขอหารือกรณีเทศบาลเมืองสระบุรีไม่ส่งมอบพื้นที่เพื่อก่อสร้างระบบระบายน้ำและระบบบำบัดน้ำเสีย	กระทรวงมหาดไทย มท ๐๘๐๗/๓๘๕๘ ลว ๑๙ มี.ค. ๔๕

เรื่องเสร็จที่ ๙๗/๒๕๔๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบอำนาจตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. ๒๕๓๕

กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อมได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ วว ๐๖๐๑/๘๖๐๑ ลงวันที่ ๑๒ ธันวาคม ๒๕๔๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือข้อกฎหมายสรุปความได้ว่า กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อมได้มีคำสั่ง ที่ ๒๗๓/๒๕๔๒ ลงวันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๒ มอบอำนาจให้รองอธิบดี ผู้อำนวยการศูนย์วิจัยและฝึกอบรมด้านสิ่งแวดล้อม ผู้อำนวยการกอง และเลขานุการกรม มีอำนาจอนุมัติสั่งซื้อหรือสั่งจ้างตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. ๒๕๓๕ และเนื่องจากตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดให้การสั่งรับหรือไม่รับคำเสนอขาย หรือการอนุมัติสั่งซื้อ หรือการสั่งยกเลิกกระบวนการพิจารณาคำเสนอหรือการดำเนินการอื่นใดในลักษณะเดียวกัน เป็นคำสั่งทางปกครอง กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อมจึงขอหารือว่า หากมีผู้อุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเกี่ยวกับกรณีดังกล่าวต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นผู้ได้รับมอบอำนาจจากอธิบดีตามคำสั่งดังกล่าว และเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ซึ่งตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ให้เจ้าหน้าที่เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์นั้น ในกรณีเช่นนี้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ได้แก่ผู้ใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อมและผู้แทนสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นว่า การที่อธิบดีกรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อมได้อาศัยอำนาจตามความในข้อ ๙*

---

*ข้อ ๙ ผู้มีอำนาจดำเนินการตามระเบียบนี้ จะมอบอำนาจเป็นหนังสือให้แก่ผู้ดำรงตำแหน่งใดก็ได้ โดยคำนึงถึงระดับ ตำแหน่ง หน้าที่ และความรับผิดชอบของผู้ที่ได้รับมอบอำนาจเป็นสำคัญ

เมื่อมีการมอบอำนาจตามวรรคหนึ่ง ผู้รับมอบอำนาจมีหน้าที่ต้องรับมอบอำนาจนั้น และจะมอบอำนาจนั้นให้แก่ผู้ดำรงตำแหน่งอื่นต่อไปไม่ได้ เว้นแต่

(๑) การมอบอำนาจให้แก่ผู้ว่าราชการจังหวัด ผู้ว่าราชการจังหวัดอาจมอบอำนาจนั้นต่อไปได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑.๑) กรณีมอบอำนาจให้แก่รองผู้ว่าราชการจังหวัด ผู้ช่วยผู้ว่าราชการจังหวัด ปลัดจังหวัด หรือหัวหน้าส่วนราชการประจำจังหวัด ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดแจ้งให้ผู้มอบอำนาจชั้นต้นทราบด้วย

(๑.๒) กรณีมอบอำนาจให้แก่บุคคลอื่นนอกจากที่กล่าวใน (๑.๑) จะกระทำได้ต่อเมื่อได้รับความเห็นชอบจากผู้มอบอำนาจชั้นต้นแล้ว

(มีต่อหน้าถัดไป)

ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. ๒๕๓๕ มอบอำนาจให้รองอธิบดี ผู้อำนวยการศูนย์วิจัยและฝึกอบรมด้านสิ่งแวดล้อม ผู้อำนวยการกอง และเลขานุการกรม มีอำนาจอนุมัติสั่งซื้อสั่งจ้างได้ในกรณีต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้ในคำสั่งที่ ๒๗๓/๒๕๔๒ ลงวันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๒ นั้น การใช้อำนาจอนุมัติในการจัดซื้อจัดจ้างของผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว เป็นการกระทำในฐานะของอธิบดีกรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม ซึ่งเป็นผู้ที่มีอำนาจตามที่ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุฯ ได้กำหนดไว้ การสั่งการของผู้ที่ได้รับมอบอำนาจจากอธิบดีดังกล่าว จึงไม่ถือว่าเป็นการสั่งการหรือการออกคำสั่งของผู้รับมอบอำนาจนั้น หากแต่เป็นการสั่งการหรือการออกคำสั่งของอธิบดีกรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อมผู้มอบอำนาจ ดังนั้น ผู้ที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งในกรณีนี้จึงได้แก่ ปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้ ตามข้อ ๒ (๔)[๖] ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

(ศาสตราจารย์พิเศษ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๔๕

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

(๒) การมอบอำนาจและการมอบอำนาจต่อตามระเบียบกระทรวงกลาโหม

เพื่อความคล่องตัวในการจัดหา ให้หัวหน้าส่วนราชการมอบอำนาจในการสั่งการและดำเนินการจัดหาให้แก่ผู้ดำรงตำแหน่งรองลงไปเป็นลำดับ

สำหรับโครงการเงินกู้หรือเงินช่วยเหลือ ผู้มีอำนาจดำเนินการตามระเบียบนี้จะแต่งตั้งข้าราชการคนหนึ่งทำหน้าที่ผู้อำนวยการโครงการ และมอบหมายหน้าที่ความรับผิดชอบในการดำเนินการตามระเบียบนี้ให้เป็นการเฉพาะก็ได้

ให้ผู้มอบส่งสำเนาหลักฐานการมอบอำนาจให้สำนักงานตรวจเงินแผ่นดินหรือสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาค แล้วแต่กรณี ทราบทุกครั้ง

[๖]ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๔) ปลัดกระทรวงหรือปลัดทบวง แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้ดำรงตำแหน่งอธิบดีหรือเทียบเท่า

ฯลฯ ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง กรมพัฒนาฝีมือแรงงานขอหารือเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

กรมพัฒนาฝีมือแรงงานได้มีหนังสือ ที่ รส ๐๕๒๗/๐๐๑๐ ลงวันที่ ๑๑ มกราคม ๒๕๔๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง สรุปความได้ว่า เมื่อวันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๔๑ นายขจรพล ฮามะ พนักงานขับรถยนต์ได้ขับรถยนต์ของศูนย์พัฒนาฝีมือแรงงานจังหวัดยะลาประสบอุบัติเหตุพลิกคว่ำ กรมพัฒนาฝีมือแรงงานได้ตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดเพื่อสอบสวนกรณีดังกล่าว คณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงฯมีความเห็นว่าพนักงานขับรถยนต์ไม่ได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง จึงไม่ต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ซึ่งกรมพัฒนาฝีมือแรงงานเห็นชอบตามความเห็นของคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงฯ และมีหนังสือ ปกปิด ที่ รส ๐๕๑๓/๐๐๔ ลงวันที่ ๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๓ รายงานผลการสอบข้อเท็จจริงแก่กรมบัญชีกลาง ต่อมา กรมบัญชีกลางได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๕๓๐.๗/๕๑๓ ลงวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๔๓ แจ้งว่ากรมบัญชีกลางโดยได้รับมอบอำนาจจากกระทรวงการคลังพิจารณาแล้วเห็นว่า พนักงานขับรถยนต์กระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน กรมพัฒนาฝีมือแรงงานจึงมีคำสั่ง ลงวันที่ ๕ ธันวาคม ๒๕๔๔ สั่งให้นายขจรพล (ซึ่งลาออกจากราชการไปแล้วเมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๔๒) ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่กรมพัฒนาฝีมือแรงงานตามความเห็นของกระทรวงการคลัง แต่นายขจรพลเพิกเฉย กรมพัฒนาฝีมือแรงงานเห็นว่าตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดไว้ว่า คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงินถ้าถึงกำหนดแล้วยังไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้ายังไม่ปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน จึงขอหารือว่า

๑. การใช้มาตรการบังคับทางปกครองเป็นดุลพินิจของกรมพัฒนาฝีมือแรงงานที่จะปฏิบัติใช่หรือไม่ และในกรณีนี้อายุความมีระยะเวลาเท่าใด และหากกรมพัฒนาฝีมือแรงงานส่งเรื่องให้พนักงานอัยการฟ้องเป็นคดีแพ่งแล้ว กรมพัฒนาฝีมือแรงงานไม่ต้องดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองได้หรือไม่

๒. การยึดหรืออายัดทรัพย์ และการขายทอดตลาด กรมพัฒนาฝีมือแรงงานต้องดำเนินการอย่างไร และมีวิธีการและขั้นตอนในการดำเนินการอย่างไร ซึ่งต่างกับการบังคับคดีแพ่งทั่วไปที่ศาลจะเป็นผู้ออกหมายบังคับคดี และตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีเพื่อจะดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินอย่างไร

๓. ใครคือผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์ หรือนำออกขายทอดตลาด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยมีผู้แทนกรมพัฒนาฝีมือแรงงานเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ในเรื่องนี้ปรากฏข้อเท็จจริงว่า นายขจรพล ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่จะต้องรับผิดจากผลแห่งการทำละเมิดได้ลาออกจากราชการไปแล้ว ซึ่งในกรณีดังกล่าวคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เคยมีความเห็นไว้ว่า หน่วยงานของรัฐไม่สามารถออกคำสั่งตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ เพื่อให้เจ้าหน้าที่นั้นชำระค่าสินไหมทดแทนได้[๑] และเมื่อเป็นกรณีที่ไม่สามารถออกคำสั่งทางปกครองได้แล้วจึงไม่สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้เช่นกัน ดังนั้น กรมพัฒนาฝีมือแรงงานจึงต้องฟ้องคดีเพื่อบังคับตามสิทธิเรียกร้องภายในกำหนดอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่กรมพัฒนาฝีมือแรงงานมีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลัง ทั้งนี้ ตามมาตรา ๑๐ วรรคสอง[๒] แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ และเมื่อได้วินิจฉัยเช่นนี้แล้ว ข้อหารือในประเด็นอื่นจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณา

(ศาสตราจารย์พิเศษ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤษภาคม ๒๕๔๕

---

[๑]บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง หารือเรื่องอายุความและแนวทางปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

[๒]มาตรา ๑๐ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่เป็นผู้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานของรัฐที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือไม่ ถ้าเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๘ มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ถ้ามิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ทั้งสองประการตามวรรคหนึ่ง ให้มีกำหนดอายุความสองปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวเจ้าหน้าที่ผู้จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน และกรณีที่หน่วยงานของรัฐเห็นว่าเจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่ต้องรับผิด แต่กระทรวงการคลังตรวจสอบแล้วเห็นว่าต้องรับผิด ให้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนนั้นมีกำหนดอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลัง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดัดแปลงอาคาร

กระทรวงมหาดไทยมีหนังสือ ที่ มท ๐๘๑๘/๒๒๙๕ ลงวันที่ ๑๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเรื่องผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดัดแปลงอาคาร เนื่องจากคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ได้รับเรื่องร้องทุกข์ของนายยงยุทธ หัตพัฒนาศิลป์ ที่ยื่นอุทธรณ์คำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่น (ผู้อำนวยการเขตบางพลัด ปฏิบัติราชการแทนผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร) ที่ ๒๑๐/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๔๔ ที่สั่งเพิกถอนใบอนุญาตดัดแปลงอาคาร เลขที่ ๑๘๔/๒๕๔๐ ลงวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๔๐ เนื่องจากอาคารที่ได้รับอนุญาตไม่สอดคล้องกับข้อบัญญัติและข้อเท็จจริงที่อาคารส่วนที่ดัดแปลงไม่สามารถอนุญาตได้ โดยผู้แทนเจ้าพนักงานท้องถิ่นชี้แจงต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ว่าได้ใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าว

คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้พิจารณาเรื่องอุทธรณ์รายนี้แล้ว มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่าคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จะมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นซึ่งออกตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ โดยคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีความเห็นแตกต่างกันเป็น ๒ ฝ่าย

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า การเพิกถอนใบอนุญาตดัดแปลงอาคารดังกล่าว แม้จะใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่การเพิกถอนมีผลทำให้เจ้าของอาคารไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น จึงถือได้ว่าเป็นการแจ้งคำสั่งไม่อนุญาตให้ดัดแปลงตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จึงมีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์รายนี้ได้

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ไม่มีบทบัญญัติให้อำนาจเจ้าพนักงานท้องถิ่นเพิกถอนใบอนุญาตไว้เป็นการเฉพาะ เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าว คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตจึงมิใช่คำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ โดยที่มาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ บัญญัติว่า “คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้ (๑) พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัตินี้” คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จึงไม่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์กรณีนี้ได้

เนื่องจากกรณีดังกล่าวเป็นการวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับแนวทางปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ เพื่อให้เป็นบรรทัดฐานในการบังคับใช้กฎหมาย จึงขอหารือว่าคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดัดแปลงอาคารดังกล่าว หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย(กรมโยธาธิการ) และผู้แทนกรุงเทพมหานคร(สำนักงานเขตบางพลัด) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า โดยหลักกฎหมายปกครองทั่วไป เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชามีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ ซึ่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ก็ได้ยอมรับหลักกฎหมายปกครองดังกล่าว โดยได้นำมาบัญญัติให้ชัดเจนยิ่งขึ้นในส่วนที่ ๖ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง และโดยที่มาตรา ๓ วรรคหนึ่ง[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติว่า "วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้" การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองใดก็ตามจึงเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายที่ให้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองนั้น ควบคู่ไปกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น การเพิกถอนใบอนุญาตให้ดัดแปลงอาคารจึงเป็นการอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ควบคู่กับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

สำหรับประเด็นปัญหาเกี่ยวกับผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดัดแปลงอาคาร นั้น เมื่อการเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้ดัดแปลงอาคารเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายทั้งสองฉบับควบคู่กันเช่นนี้แล้ว และโดยที่พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ได้กำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์เกี่ยวกับคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นไว้โดยเฉพาะ กล่าวคือ ผู้ได้รับคำสั่งจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันทราบคำสั่งตามมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง[๒] และมาตรา ๕๑ (๑)[๓] บัญญัติให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ จึงถือว่าเป็นกรณีที่พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ได้บัญญัติขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ไว้โดยเฉพาะจึงไม่ต้องนำขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

---

[๑]มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

[๒]มาตรา ๕๒ ผู้ขอรับใบอนุญาต ผู้ได้รับใบอนุญาต ผู้แจ้งตามมาตรา ๓๙ ทวิ และผู้ได้รับคำสั่งจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันทราบคำสั่ง

ฯลฯ ฯลฯ

[๓]มาตรา ๕๑ ให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

มาใช้บังคับ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓ วรรคสอง[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น กรณีตามข้อหารือนี้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จึงเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดัดแปลงอาคาร ตามมาตรา ๕๑ (๑)[๕] แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

(ศาสตราจารย์พิเศษ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๔๕

---

[๔]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑ หน้าที่ ๒
[๕]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓ หน้าที่ ๒

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง กรณีที่ธนาคารอาคารสงเคราะห์ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติ
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ธนาคารอาคารสงเคราะห์มีหนังสือ ที่ กม (งกพ)๗๔๔/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๔๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนี้

๑. ธนาคารอาคารสงเคราะห์ ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติธนาคารอาคารสงเคราะห์ พ.ศ. ๒๔๙๖ จะต้องอยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ โดยพิจารณาในประเด็น

๑.๑ การประกอบธุรกิจของธนาคารอาคารสงเคราะห์ เช่น การให้กู้ยืม การรับฝากเงิน ตลอดจนกิจการที่เกี่ยวเนื่องหรือเกี่ยวข้องกับธุรกิจดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ ทั้งนี้ เมื่อธนาคารมีคำสั่งอนุมัติหรือไม่อนุมัติให้ดำเนินการอาจกระทบต่อสิทธิของประชาชนผู้มาติดต่อกับธนาคารได้

๑.๒ ในส่วนของการดำเนินการเป็นปกติธุระ เช่น การจัดซื้อ จัดจ้าง

๑.๓ การดำเนินการสอบสวนความผิดทางวินัยกับพนักงานของธนาคารอาคารสงเคราะห์

๒. การที่มาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดว่า วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองซึ่งไม่อยู่ในบังคับพระราชบัญญัตินี้ คือ ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ ดังนั้น การพิจารณาว่าวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองใดไม่อยู่ในบังคับนั้น จะต้องพิจารณาเป็นเรื่อง ๆไป เช่น ในระเบียบการสอบสวนความผิดทางวินัยซึ่งมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการทางปกครองสูงกว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ก็ให้ปฏิบัติตามระเบียบดังกล่าวนั้น ความเห็นนี้ถูกต้องหรือไม่

๓. การที่มาตรา ๑๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.๒๕๓๙ กำหนดว่า เจ้าหน้าที่ที่เป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ มีความหมายและขอบเขตเพียงใด ทั้งนี้ เนื่องจากการดำเนินการสอบสวนความผิดทางวินัย ธนาคารอาคารสงเคราะห์ ซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัย และเป็นผู้อนุมัติให้ความเห็นชอบในการออกคำสั่งทางปกครอง โดยธนาคารอาคารสงเคราะห์อยู่ในฐานะนายจ้างของพนักงานบางรายและบางรายอยู่ในฐานะเจ้าหนี้ของพนักงานเนื่องจากพนักงานบางรายกู้เงินทางธนาคารอาคารสงเคราะห์ด้วย

๔. การที่มาตรา ๒๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้เจ้าหน้าที่แจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวนพิจารณาทางปกครอง ให้คู่กรณีทราบตามความจำเป็นแก่กรณีนั้น การพิจารณาว่ากรณีใดจำเป็นหรือไม่จำเป็นต้องแจ้งนั้น มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาอย่างไร และผลของการปฏิบัติไม่ครบถ้วนเป็นอย่างไร

๕. การที่มาตรา ๓๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจเอกสารที่จำเป็นต้องรู้เพื่อการโต้แย้งสิทธิหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้นั้น การพิจารณาว่าเอกสารใดจำเป็นต้องรู้นั้น คู่กรณีเป็นผู้พิจารณาหรือคณะกรรมการสอบสวนฯ เป็นผู้พิจารณาและมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาอย่างไร

๖. การที่คู่กรณีขอตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐานซึ่งเป็นการให้ถ้อยคำของพยานบุคคลอื่นในระหว่างการสอบสวนความผิดทางวินัย ซึ่งคณะกรรมการสอบสวนฯเห็นว่าไม่สามารถเปิดเผยได้โดยอาศัยเหตุตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. ๒๕๔๐ แต่คู่กรณีอ้างว่าเป็นการตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐานตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นคณะกรรมการสอบสวนฯควรปฏิบัติอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวโดยมีผู้แทนธนาคารอาคารสงเคราะห์เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ธนาคารอาคารสงเคราะห์ จะต้องอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่นั้น เห็นว่า ธนาคารอาคารสงเคราะห์จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติธนาคารอาคารสงเคราะห์ พ.ศ. ๒๔๙๖ โดยมีทุนประเดิมทั้งหมดเป็นของรัฐ*

---

*มาตรา ๕ ให้จัดตั้งธนาคารขึ้นเรียกว่า "ธนาคารอาคารสงเคราะห์" เพื่อส่งเสริมการนำเงินไปลงทุนเกี่ยวกับการจัดให้มีอาคารและหรือที่ดินตามบทแห่งพระราชบัญญัตินี้ และให้ธนาคารนี้เป็นนิติบุคคล

มาตรา ๖ ให้กำหนดทุนของธนาคารเป็นจำนวนเงินไม่เกินห้าร้อยล้านบาท โดย

(ก) รัฐจ่ายให้เป็นทุนประเดิมยี่สิบล้านบาท

(ข) รัฐจ่ายเพิ่มเติมเป็นคราว ๆ ตามที่เห็นสมควร

(ค) เงินร่วมทุนจากบุคคลอื่นใดซึ่งจะได้กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา

ฯลฯ ฯลฯ

มาตรา ๑๒ ให้รัฐมนตรีมีอำนาจและหน้าที่กำกับโดยทั่วไปซึ่งกิจการของธนาคาร

มาตรา ๑๗ ให้คณะกรรมการธนาคารมีอำนาจหน้าที่กำกับ ควบคุมและอำนวยกิจการของธนาคาร อำนาจหน้าที่เช่นว่านี้ให้รวมถึง

(๑) ดำเนินกิจการตามมาตรา ๒๗

(๒) วางข้อบังคับการประชุมและการดำเนินกิจการของคณะกรรมการธนาคารและคณะกรรมการบริหาร

(๓) วางข้อบังคับว่าด้วยระเบียบปฏิบัติงานของพนักงานธนาคาร

(๔) วางข้อบังคับเกี่ยวกับการดำเนินงานของธนาคาร

(มีต่อหน้าถัดไป)

มีกฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการธนาคารและผู้จัดการไว้อย่างชัดเจน ธนาคารอาคารสงเคราะห์จึงเป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติและอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งเรื่องทำนองเดียวกันนี้คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้เคยวินิจฉัยไว้แล้ว[๒] ดังนั้น ในส่วนที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างธนาคารฯกับพนักงานของธนาคารฯอันเป็นการบริหารงานภายในของธนาคารฯ เป็นความสัมพันธ์ทางกฎหมายที่เกิดขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๗ (๓) (๔) และ (๕)[๓] แห่งพระราชบัญญัติธนาคารอาคารสงเคราะห์ พ.ศ. ๒๕๙๖ โดยมีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ระหว่างกันในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพแห่งสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลตามนัยแห่งนิยาม

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

(๕) แต่งตั้งและถอดถอนพนักงานธนาคาร และกำหนดอัตราเงินเดือนผู้จัดการและพนักงานธนาคาร ตลอดจนเรียกประกันจากพนักงานธนาคารเพื่อจะได้ปฏิบัติหน้าที่โดยสุจริต

ข้อบังคับตาม (๓) และ (๔) และการกำหนดอัตราเงินเดือนผู้จัดการและพนักงานธนาคารต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรี

มาตรา ๒๑ คณะกรรมการธนาคารมีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการบริหารคณะหนึ่ง ประกอบด้วยผู้จัดการและกรรมการอย่างน้อยสองคนแต่ไม่เกินสี่คน ในจำนวนนี้ให้มีกรรมการการเคหะแห่งชาติหนึ่งคน

ให้คณะกรรมการธนาคารเลือกตั้งกรรมการบริหารคนหนึ่งเป็นประธานกรรมการบริหาร

ให้ผู้ที่ได้รับเลือกตั้งเป็นกรรมการบริหารดำรงตำแหน่งหนึ่งปี และอาจได้รับเลือกตั้งใหม่ได้ แต่การดำรงตำแหน่งจะต้องสิ้นสุดลงในเมื่อออกจากตำแหน่งกรรมการธนาคาร

มาตรา ๒๒ ให้คณะกรรมการบริหารมีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการใด ๆ อันเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการธนาคาร แต่ต้องปฏิบัติตามระเบียบทั่วไปหรือคำสั่งเฉพาะเรื่องซึ่งคณะกรรมการธนาคารกำหนด

มาตรา ๒๓ ให้ผู้จัดการมีอำนาจหน้าที่ตามที่คณะกรรมการธนาคารหรือคณะกรรมการบริหารจะมอบหมาย และให้ได้รับเงินเดือนตามที่คณะกรรมการธนาคารกำหนด

ในกิจการที่เกี่ยวกับบุคคลภายนอก ผู้จัดการเป็นผู้แทนธนาคาร เพื่อการนี้ ผู้จัดการจะมอบอำนาจให้พนักงานของธนาคารผู้ใดปฏิบัติกิจการใดแทนก็ได้ แต่ทั้งนี้ต้องเป็นไปตามข้อบังคับของธนาคาร

[๒]บันทึก เรื่อง สถานภาพขององค์การเพื่อการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน (เรื่องพิจารณาเสร็จที่ ๒๘/๒๕๔๑)

[๓]มาตรา ๑๗ ให้คณะกรรมการธนาคารมีอำนาจหน้าที่กำกับ ควบคุมและอำนวยกิจการของธนาคาร อำนาจหน้าที่เช่นว่านี้ให้รวมถึง

ฯลฯ ฯลฯ

(๓) วางข้อบังคับว่าด้วยระเบียบปฏิบัติงานของพนักงานธนาคาร

(๔) วางข้อบังคับเกี่ยวกับการดำเนินงานของธนาคาร

(๕) แต่งตั้งและถอดถอนพนักงานธนาคาร และกำหนดอัตราเงินเดือนผู้จัดการและพนักงานธนาคาร ตลอดจนเรียกประกันจากพนักงานธนาคารเพื่อจะได้ปฏิบัติหน้าที่โดยสุจริต

ฯลฯ ฯลฯ

"คำสั่งทางปกครอง" ในมาตรา ๕[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น บทบัญญัติของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงมีผลใช้บังคับแก่ความสัมพันธ์ดังกล่าว เช่น การแต่งตั้ง การให้พ้นจากตำแหน่ง การลงโทษทางวินัย เป็นต้น

สำหรับความสัมพันธ์ระหว่างธนาคารฯกับบุคคลภายนอก รวมทั้งความสัมพันธ์ระหว่างธนาคารฯกับพนักงานของธนาคารฯในฐานะผู้ให้บริการกับผู้รับบริการด้านธุรกรรม ธนาคารอาคารสงเคราะห์มีฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายส่วนแพ่งและพาณิชย์ที่ดำเนินกิจการทำนองเดียวกับกิจการของเอกชน เช่น การให้กู้ยืมเงิน การรับฝากเงิน หรือธุรกรรมการโอนเงิน เป็นต้น ดังนั้น ความสัมพันธ์ของผู้รับบริการกับธนาคารฯในกรณีดังกล่าวจึงเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไม่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ประเด็นที่สอง กรณีที่มาตรา ๓[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดให้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ และมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการทางปกครองไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้นั้น เห็นว่า การพิจารณาว่าการปฏิบัติราชการทางปกครองใดที่มีมาตรฐานต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ต้องพิจารณาเป็นเรื่อง ๆ ไป ซึ่งเรื่องทำนองเดียวกันนี้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยให้ความเห็นไว้แล้ว[๖]

---

[๕]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

ฯลฯ ฯลฯ

[๕]มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

[๖]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การสอบสวนทางวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญ ผู้ถูกกล่าวหามีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการสอบสวนได้หรือไม่ (เรื่องพิจารณาเสร็จที่ ๒๐๕/๒๕๔๑)

ประเด็นที่สาม มาตรา ๑๓ (๕)[๗] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดว่า เจ้าหน้าที่ที่เป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณีจะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้นั้น บทบัญญัติดังกล่าวมุ่งหมายที่จะห้ามเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณีที่จะออกคำสั่งทางปกครองโดยขาดความเป็นกลาง หรือมีความลำเอียง เพราะเหตุดังกล่าว บทบัญญัติมาตรา ๑๓ (๕) จึงใช้บังคับกับเจ้าหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาที่มีความสัมพันธ์กันเป็นการส่วนตัวไม่ว่าในฐานะใดฐานะหนึ่งที่จะพิจารณาและออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น มิได้ใช้บังคับกับเจ้าหนี้ ลูกหนี้ หรือนายจ้างที่เป็นนิติบุคคล ดังนั้น ธนาคารอาคารสงเคราะห์จึงสามารถดำเนินการสอบสวนความผิดทางวินัยแก่พนักงานที่ธนาคารอาคารสงเคราะห์เป็นนายจ้างได้

ประเด็นที่สี่ การที่เจ้าหน้าที่ต้องแจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาทางปกครองให้คู่กรณีทราบตามความจำเป็นแก่กรณีนั้น มุ่งหมายให้คู่กรณีที่เข้ามามีส่วนสัมพันธ์กับกระบวนการพิจารณาทางปกครองได้รับความเป็นธรรม และมีโอกาสที่จะโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนได้ ถ้ากรณีของสิทธิหน้าที่ใดที่คู่กรณีไม่ทราบจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้นั้นแล้ว ย่อมถือได้ว่าเป็นกรณีจำเป็นที่ต้องแจ้งให้ทราบ กรณีที่จำเป็นต้องแจ้งให้ทราบหรือไม่จะแตกต่างกันไปในแต่ละเรื่อง และแต่ละคู่กรณี และสภาพแวดล้อม ส่วนการที่เจ้าหน้าที่ไม่แจ้งสิทธิและหน้าที่ที่จำเป็นแก่กรณีให้ทราบ ย่อมทำให้กระบวนการพิจารณาทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย และถ้าเป็นกรณีที่เป็นสาระสำคัญอันอาจทำให้คู่กรณีไม่ได้รับความเป็นธรรมในการพิจารณาทางปกครอง คำสั่งทางปกครองที่เกิดจากการนั้นอาจถูกเพิกถอนได้เพราะเหตุที่เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ถ้าเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาพบเองก็อาจเพิกถอนได้ตามบทบัญญัติในส่วนที่ ๖ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ประเด็นที่ห้า ตามมาตรา ๓๑[๘] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจเอกสารเพื่อประโยชน์ในการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้ ถ้ากรณีใดเป็นเรื่องจำเป็นถือว่าคู่กรณีมีสิทธิต้องรู้ ซึ่งเป็นปัญหาข้อกฎหมาย สำหรับผู้ที่จะให้คู่กรณีดูเอกสาร คือ เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาและทำคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นผู้พิจารณาในเบื้องต้นว่าเอกสารดังกล่าวจำเป็นหรือไม่ ส่วนปัญหาว่ากรณีใดเป็นกรณีที่จำเป็นหรือไม่ ต้องพิจารณาจากผลแห่งความเป็นธรรมของคู่กรณีเป็นหลักในอันที่จะโต้แย้ง หรือชี้แจง หรือป้องกันสิทธิของตน

---

[๗] มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

ฯลฯ ฯลฯ

(๕) เป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี

ฯลฯ ฯลฯ

[๘] มาตรา ๓๑ คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจดูเอกสารที่จำเป็นต้องรู้เพื่อการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้ แต่ถ้ายังไม่ได้ทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น คู่กรณีไม่มีสิทธิขอตรวจดูเอกสารอันเป็นต้นร่างคำวินิจฉัย

การตรวจดูเอกสาร ค่าใช้จ่ายในการตรวจดูเอกสาร หรือการจัดทำสำเนาเอกสารให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ประเด็นที่หก การขอดูข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. ๒๕๔๐ เป็นสิทธิของบุคคลทั่วไปที่จะเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการ ไม่ว่าจะเป็นผู้มีส่วนได้เสียในกรณีนั้นหรือไม่ แต่สิทธิที่จะขอดูเอกสารตามมาตรา ๓๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นสิทธิที่คู่กรณีจำเป็นต้องได้รู้ เพื่อประโยชน์ในการโต้แย้ง หรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตน สิทธิดังกล่าวจึงกว้างขวางกว่าสิทธิของบุคคลทั่วไปตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. ๒๕๔๐ ดังนั้น ถ้าเรื่องใดเป็นกรณีจำเป็นหากไม่รู้แล้วจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการพิจารณาทางปกครองก็ต้องให้คู่กรณีดูเอกสารหรือพยานหลักฐานนั้น

(ศาสตราจารย์พิเศษ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๔๕

เรื่องเสร็จที่ ๔๙๔ /๒๕๔๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหารือข้อกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการบังคับทางปกครอง

สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กษ ๑๒๐๕/๓๔๓๕ ลงวันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๔๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการบังคับทางปกครอง สรุปความได้ว่า สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม (ส.ป.ก.) ได้ตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดกรณีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ (ป.ป.ป.) ชี้มูลความผิดว่า คณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาการว่าจ้างขุดลอกหนองโครงการปฏิรูปที่ดินทุ่งกุลาร้องไห้ ระยะที่ ๓ อำเภอชุมพลบุรี จังหวัดสุรินทร์ ซึ่งประกอบด้วย นายประทีป ลาภบุตร นายวิชิต มีแก้ว นางวิภาดา เต้าทอง และนายกันศิษฏ์ มะกรวัฒนะ กระทำการพิจารณาโดยไม่ปฏิบัติให้ถูกต้องตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นเหตุให้ทางราชการต้องว่าจ้างแพงกว่าราคาที่ควรต้องจ้างเป็นเงิน ๔๓๔,๐๙๐ บาท ซึ่งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดพิจารณาแล้วเห็นว่า การกระทำของคณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาฯ นั้น ไม่เป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ทางราชการ ส.ป.ก.พิจารณาแล้วเห็นชอบตามความเห็นของคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดจึงได้รายงานผลให้กระทรวงการคลังตรวจสอบตามข้อ ๑๗ ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ต่อมากรมบัญชีกลางได้แจ้งว่า กรมบัญชีกลางโดยได้รับมอบอำนาจจากกระทรวงการคลังพิจารณาแล้วเห็นว่า ข้อเท็จจริงตามพยานหลักฐาน พฤติการณ์ที่นายประทีปฯ นายวิชิตฯ นางวิภาดาฯ ในฐานะคณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคา และนายกันศิษฏ์ฯ ในฐานะหัวหน้าเจ้าหน้าที่พัสดุ กระทำไปนั้น เป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่ออันเป็นเหตุให้ทางราชการต้องว่าจ้างสูงกว่าราคาที่ควรจะเป็น และเนื่องจากการกระทำละเมิดในกรณีดังกล่าวเกิดขึ้นก่อนที่พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ใช้บังคับ ดังนั้น จึงให้บุคคลดังกล่าวซึ่งมีส่วนในการทำละเมิดร่วมกันรับผิดชดใช้ค่าเสียหาย จำนวน ๔๓๔,๐๙๐ บาท ให้แก่ทางราชการ

ส.ป.ก. โดยเลขาธิการ ส.ป.ก. จึงได้มีคำสั่งลงวันที่ ๒๖ มิถุนายน ๒๕๔๔ ให้นายกันศิษฏ์ฯ และพวก ร่วมกันชดใช้ค่าเสียหาย จำนวน ๔๓๔,๐๙๐ บาท ให้แก่ทางราชการ ตามความเห็นของกระทรวงการคลัง แต่นายกันศิษฏ์ฯ และพวก มิได้ชดใช้ค่าเสียหายดังกล่าว และได้ยื่นฟ้อง ส.ป.ก. และกรมบัญชีกลาง ต่อศาลปกครองกลางเพื่อให้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่เรียกให้ชดใช้ค่าเสียหาย และต่อมา ส.ป.ก.ได้ออกคำสั่ง ลงวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๔๔ เรียกให้นายกันศิษฏ์ฯ และพวก ชำระค่าเสียหายอีกครั้งหนึ่ง แต่นายกันศิษฏ์ฯ และพวก ก็ยังไม่ชดใช้ค่าเสียหายดังกล่าว ส.ป.ก.จึงจำเป็นต้องดำเนินการบังคับทางปกครองกับนายกันศิษฏ์ฯ และพวก เพื่อให้ได้รับการชดใช้ค่าเสียหายต่อไป แต่เมื่อพิจารณาถึงมาตรการบังคับทางปกครอง ในหมวดที่ ๒ ส่วนที่ ๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ

ราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้วเห็นว่า เนื่องจากมาตรา ๕๕ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติว่า "การบังคับทางปกครองไม่ใช้กับเจ้าหน้าที่ด้วยกัน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น" ซึ่งเมื่อพิเคราะห์ตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว ก็ไม่มีบทบัญญัติมาตราใดที่ให้อำนาจหน่วยงานของรัฐที่เสียหายใช้มาตรการบังคับใด ๆ แก่เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดได้ โดยมาตรา ๑๒ บัญญัติเพียงให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชำระเงินภายในเวลาที่กำหนดเท่านั้น แต่หากเจ้าหน้าที่ไม่ชำระภายในเวลาที่กำหนด กฎหมายในเรื่องดังกล่าวก็มิได้บัญญัติให้อำนาจแก่หน่วยงานของรัฐที่ต้องเสียหายสามารถที่จะใช้มาตรการบังคับแก่เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดได้ ในกรณีดังกล่าวจึงถือไม่ได้ว่ามีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ในอันที่จะสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่ได้ ฉะนั้น ส.ป.ก. จึงเห็นว่าสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้เฉพาะกับนายกันศิษฏ์ฯ ซึ่งได้พ้นจากการเป็นเจ้าหน้าที่ คือเกษียณอายุราชการไปแล้วเมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๔ เท่านั้น แต่ไม่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินกับนายประทีปฯ นายวิชิตฯ และนางวิภาดาฯ ซึ่งยังคงเป็นเจ้าหน้าที่ได้ ซึ่งในส่วนนี้ ส.ป.ก. จะได้ฟ้องบุคคลดังกล่าวทั้ง ๓ คน ต่อศาลปกครองกลาง เพื่อให้ศาลปกครองกลางมีคำพิพากษาและออกคำบังคับให้บุคคลดังกล่าวชดใช้ค่าเสียหายให้ ส.ป.ก. ต่อไป

ส.ป.ก. เห็นว่าเพื่อความรอบคอบและความถูกต้องในการดำเนินการต่อไป จึงขอหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามประเด็นดังต่อไปนี้

๑. ตามที่ ส.ป.ก. เห็นว่า มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สามารถใช้บังคับกับนายกันศิษฏ์ฯได้ แต่ไม่สามารถใช้กับนายประทีปฯ นายวิชิตฯ และนางวิภาดาฯ ได้นั้น ถูกต้องหรือไม่ หากไม่ถูกต้อง ส.ป.ก. จะต้องดำเนินการอย่างไร

๒. ตามบทบัญญัติมาตรา ๕๗ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งบัญญัติว่า "วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม..." หมายถึงเพียงใด กล่าวคือ การดำเนินการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งทางปกครองจะต้องแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นผู้ดำเนินการ หรือหน่วยงานของรัฐมีอำนาจดำเนินการได้เอง และหากหน่วยงานของรัฐต้องเป็นผู้ดำเนินการเอง เจ้าหน้าที่ผู้ใดที่จะมีอำนาจดำเนินการ ตลอดจนการเก็บรักษาทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัด จะเก็บไว้ที่ใด อย่างไร และการขายทอดตลาดจะดำเนินการที่ใด

๓. เนื่องจากนายกันศิษฏ์ฯ และพวก จะต้องร่วมกันรับผิดอย่างลูกหนี้ร่วมในค่าเสียหายจำนวน ๔๓๔,๐๙๐ บาท ดังนั้น การยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินของนายกันศิษฏ์ฯนั้น ส.ป.ก. จะต้องยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ได้เงินในจำนวนเท่าใด

๔. เนื่องจากคำสั่งทางปกครองที่ ส.ป.ก. กำหนดให้นายกันศิษฏ์ฯ และพวก ชำระเงินนั้น เป็นผลสืบเนื่องมาจากความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ที่ ส.ป.ก.มีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลัง ซึ่งอายุความในการใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนมีกำหนดหนึ่งปีนับแต่วันที่ ส.ป.ก. มีคำสั่ง ทั้งนี้ ตามมาตรา ๑๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น การยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินของนายกันศิษฏ์ฯ ส.ป.ก. จะต้องดำเนินการภายในอายุความหนึ่งปีดังกล่าวหรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยมีผู้แทนสำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ในกรณีหน่วยงานของรัฐออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ หากเจ้าหน้าที่ไม่ชดใช้ จะสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แก่เจ้าหน้าที่ผู้รับคำสั่งนั้นได้หรือไม่ ("การบังคับทางปกครองไม่ใช้กับเจ้าหน้าที่ด้วยกัน" ตามมาตรา ๕๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มีความหมายเป็นอย่างไร)

ในประเด็นนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เคยให้ความเห็นไว้ปรากฏตามบันทึก เรื่อง แนวทางปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปได้ว่า ในกรณีที่มีการออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ หากถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน หน่วยงานของรัฐอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นและขายทอดตลาดได้ตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

การที่มาตรา ๕๕[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติว่า "การบังคับทางปกครองไม่ใช้กับเจ้าหน้าที่ด้วยกัน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น" นั้น เนื่องจากเจ้าหน้าที่ของรัฐมีความสัมพันธ์กับรัฐใน ๒ สถานะ สถานะหนึ่งคือ เจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติงานตามอำนาจหน้าที่ซึ่งเป็นบุคคลที่ทำงานให้กับรัฐหรือ "ตัวแทนของรัฐ" กับอีกสถานะหนึ่งคือ เจ้าหน้าที่ที่ใช้ชีวิตส่วนตัวดังเช่นประชาชนทั่วไป ซึ่งมีฐานะเป็นเอกชนคนหนึ่ง ซึ่งคำว่า "เจ้าหน้าที่" ตามมาตรา ๕๕ ดังกล่าวนั้น หมายความถึงแต่เฉพาะเจ้าหน้าที่ในสถานะแรกคือ ผู้ที่ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่อันเป็นตัวแทนของรัฐ (ฝ่ายปกครอง) เท่านั้น ดังจะเห็นได้จากนิยามของคำว่า "เจ้าหน้าที่" ในมาตรา ๕[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ก็บัญญัติให้หมายถึง บุคคลคณะบุคคล หรือนิติบุคคล **ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย** กรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพราะการทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐนั้น แม้ว่าจะเป็นการทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ แต่การที่เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดนั้นเป็นการรับผิดเป็นการส่วนตัว จึงอยู่ในสถานะของเอกชนคนหนึ่งเท่านั้น มิใช่เป็นเจ้าหน้าที่ตามความหมายของมาตรา ๕๕ ดังกล่าว ดังนั้น จึงสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับเจ้าหน้าที่ในกรณีนี้ได้

---

[๑] มาตรา ๕๕ การบังคับทางปกครองไม่ใช้กับเจ้าหน้าที่ด้วยกัน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

[๒] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"เจ้าหน้าที่" หมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม

ฯลฯ ฯลฯ

ประเด็นที่สอง การใช้มาตรการบังคับทางปกครองด้วยวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดมีวิธีการอย่างไร

ในประเด็นนี้ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองให้ความเห็นปรากฏตามบันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง แนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปได้ว่า เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งสามารถดำเนินการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดได้เองโดยไม่ต้องแจ้งเจ้าพนักงานบังคับคดีหรือกรมบังคับคดีเพื่อดำเนินการ โดยนำวิธีการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ส่วนอำนาจในการสั่งยึด อายัด หรือขายทอดตลาดเป็นไปตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

สำหรับในรายละเอียดอื่น ๆ ที่ ส.ป.ก.หารือมา คือ การเก็บรักษาทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดและสถานที่ขายทอดตลาด นั้น เป็นเรื่องในทางปฏิบัติซึ่งมีผู้ที่ทำหน้าที่นี้อยู่คือ กรมบังคับคดี ส.ป.ก. จึงควรสอบถามรายละเอียดในเรื่องนี้จากหน่วยงานดังกล่าว

ประเด็นที่สาม ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องร่วมกันรับผิดอย่างลูกหนี้ร่วม เนื่องจากเหตุแห่งการละเมิดเกิดก่อนพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ใช้บังคับ การยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน จะต้องยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่แต่ละคนในจำนวนเท่าใดนั้น เห็นว่า การรับผิดอย่างลูกหนี้ร่วมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มีหลักการที่สำคัญ คือ เจ้าหนี้จะเรียกให้ลูกหนี้คนใดคนหนึ่งชำระหนี้นั้นทั้งจำนวนหรือบางส่วนก็ได้ แต่หากยังชำระหนี้ไม่ครบลูกหนี้ทุกคนยังคงผูกพันตามหนี้ที่ชำระไม่ครบนั้นจนกว่าจะได้ชำระโดยครบถ้วน (มาตรา ๒๙๑[๓]) ดังนั้น ในกรณีนี้ ส.ป.ก.จึงสามารถยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่คนใดคนหนึ่งเพื่อชำระหนี้ทั้งหมดได้

ประเด็นที่สี่ การยึด การอายัด และการขายทอดตลาด จะต้องดำเนินการภายในอายุความ ๑ ปี หรือไม่ อย่างไร เห็นว่า อายุความตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๐[๔] แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น เป็นอายุความการใช้สิทธิเรียกร้อง ซึ่งสามารถกระทำได้ ๒ วิธี คือ ๑. การฟ้องคดีต่อศาล และ ๒. การออกคำสั่งให้ชดใช้เงินตามมาตรา ๑๒

---

[๓]มาตรา ๒๙๑ ถ้าบุคคลหลายคนจะต้องทำการชำระหนี้โดยทำนองซึ่งแต่ละคนจำต้องชำระหนี้สิ้นเชิงไซร้ แม้ถึงว่าเจ้าหนี้ชอบที่จะได้รับชำระหนี้สิ้นเชิงได้แต่เพียงครั้งเดียว (กล่าวคือลูกหนี้ร่วมกัน) ก็ดี เจ้าหนี้จะเรียกชำระหนี้จากลูกหนี้แต่คนใดคนหนึ่งสิ้นเชิงหรือแต่โดยส่วนก็ได้ตามแต่จะเลือก แต่ลูกหนี้ทั้งปวงก็ยังคงต้องผูกพันอยู่ทั่วทุกคนจนกว่าหนี้นั้นจะได้ชำระเสร็จสิ้นเชิง

[๔]มาตรา ๑๐ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่เป็นผู้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานของรัฐที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือไม่ ถ้าเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๘ มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ถ้ามิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ทั้งสองประการตามวรรคหนึ่ง ให้มีกำหนดอายุความสองปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวเจ้าหน้าที่ผู้จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน และกรณีที่หน่วยงานของรัฐเห็นว่าเจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่ต้องรับผิด แต่กระทรวงการคลังตรวจสอบแล้วเห็นว่าต้องรับผิด ให้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนนั้นมีกำหนดอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลัง

แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ส่วนการใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้น เป็นมาตรการต่อจากการใช้สิทธิเรียกร้องด้วยวิธีการออกคำสั่ง ซึ่งอาจเปรียบเทียบได้กับการบังคับคดีในทางแพ่ง (ดังจะเห็นได้ว่า มาตรา ๕๗ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้นำวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาปฏิบัติโดยอนุโลม) กล่าวคือ หากได้มีการออกคำสั่งให้ชำระเงินภายในอายุความตามมาตรา ๑๐ แล้ว ก็สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ โดยไม่ต้องคำนึงถึงอายุความในการออกคำสั่ง ทั้งนี้ ในทำนองเดียวกันกับกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลภายในอายุความการฟ้องคดี ต่อมา แม้จะพ้นอายุความฟ้องคดีแต่ก็ยังสามารถบังคับคดีได้ ซึ่งในทางแพ่งนั้นได้มีการกำหนดระยะเวลาในการบังคับคดีไว้เป็นสิบปี ตามมาตรา ๒๗๑[๕] แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แต่ในส่วนของการใช้มาตรการบังคับทางปกครองไม่ได้มีการกำหนดไว้ เนื่องจากการใช้มาตรการบังคับทางปกครองมีเจตนารมณ์เพื่อให้คำสั่งทางปกครองที่ออกมาสามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งโดยสภาพแล้วจะต้องใช้บังคับด้วยความรวดเร็ว โดยคำนึงถึงบริการสาธารณะหรือประโยชน์ของมหาชนเป็นหลัก ดังนั้น จึงมิได้มีการกำหนดเรื่องระยะเวลาไว้ หากแต่กำหนดเงื่อนไขในการใช้ว่า จะต้องใช้เพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งให้น้อยที่สุด ทั้งนี้ ตามมาตรา ๕๖[๖] วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อย่างไรก็ดี การที่มาตรการบังคับทางปกครองไม่มีอายุความจะก่อให้เกิดภาระแก่ประชาชนมากเกินไปได้ เพราะจะต้องถูกใช้มาตรการบังคับตลอดไปได้จนไม่มีจุดสิ้นสุด ดังนั้น เมื่อพิจารณามาตรา ๕๗ วรรคสอง[๗] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่ให้นำวิธีการยึด อายัด หรือขายทอดตลาด ตามประมวล

---

[๕]มาตรา ๒๗๑ ถ้าคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายแพ้คดี (ลูกหนี้ตามคำพิพากษา) มิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทั้งหมดหรือบางส่วน คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะ (เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) ชอบที่จะร้องขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ภายในสิบปีนับแต่วันมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง โดยอาศัยและตามคำบังคับที่ออกตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น

[๖]มาตรา ๕๖ เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ตามบทบัญญัติในส่วนนี้ เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้ก่อน โดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นเอง ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์หรือผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ใต้บังคับบัญชาหรือเจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้ดำเนินการก็ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ให้เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองน้อยที่สุด

[๗]มาตรา ๕๗ ฯลฯ ฯลฯ

วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาปฏิบัติโดยอนุโลม จึงเห็นว่าควรที่จะนำอายุความการบังคับคดีตามมาตรา ๒๗๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับกับการบังคับทางปกครองโดยอนุโลมเช่นกัน คือ จะต้องดำเนินการบังคับให้เสร็จสิ้นภายในสิบปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชดใช้เงิน

(ศาสตราจารย์พิเศษ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
สิงหาคม ๒๕๔๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งให้รับบำนาญกรณีที่มีคำสั่งให้ไล่ออกข้าราชการภายหลังจากที่ผู้นั้นเกษียณอายุราชการและได้ใช้สิทธิรับบำนาญไปแล้ว

กระทรวงศึกษาธิการมีหนังสือ ลับ ด่วนมาก ที่ ศธ ๐๒๐๔/๓๓๔๒ ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๔๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (ต่อมาได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ ศธ ๐๒๐๔/๔๔๖๑ ลงวันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๔๕ ยกเลิกชั้นความลับของหนังสือฉบับดังกล่าว) สรุปความได้ว่า นางสาวลำพู ประยูรหงษ์ เมื่อครั้งรับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ตำแหน่งรองเลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาเอกชน ระดับ ๙ สังกัดสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชน รับเงินเดือนในอันดับ ท ๙ ขั้น ๔๔,๙๓๐ บาท ก่อนครบเกษียณอายุราชการในวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๓ ได้ยื่นแบบขอรับบำนาญปกติ ตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการขอรับและการจ่ายบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๒๗ และกรมบัญชีกลางได้มีหนังสือที่ กค ๐๕๒๗.๕/๑๒๖๙๑๙ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๔๓ แจ้งเลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาเอกชนว่า กรมบัญชีกลางได้รับมอบหมายจากกระทรวงการคลังให้พิจารณาบำนาญปกติและสั่งให้นางสาวลำพูฯรับบำนาญเหตุสูงอายุ เดือนละ ๓๕,๙๔๔ บาท ตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๓ เป็นต้นไป พร้อมทั้งได้กำหนดว่า การเบิกจ่ายบำนาญรายนี้จะกระทำได้ต่อเมื่อนางสาวลำพูฯ ได้อยู่รับราชการโดยได้รับเงินเดือนจนถึงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๓ และภายใต้เงื่อนไขหนังสือกระทรวงการคลัง ที่ กค ๐๕๓๒/๓๖๑๓๘ ลงวันที่ ๒ สิงหาคม ๒๕๓๑[๑] นอกจากนี้ กรมบัญชีกลางได้มีหนังสือแจ้งนางสาวลำพูฯว่า สั่งจ่ายบำนาญให้ตามหนังสือกรมบัญชีกลาง ที่ กค ๐๕๒๗.๕/๑๒๖๙๑๙ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๔๓ และโปรดติดต่อส่วนราชการผู้เบิกต่อไป และเมื่อเกษียณอายุราชการไปแล้ว นางสาวลำพูฯก็ได้รับเงินบำนาญปกติและได้ใช้สิทธิรับค่ารักษาพยาบาลคนไข้นอกจากทางราชการด้วย

---

[๑] หนังสือกระทรวงการคลัง ที่ กค ๐๕๓๒/๓๖๑๓๘ ลงวันที่ ๒ สิงหาคม ๒๕๓๑ สรุปความได้ว่า หากข้าราชการหรือลูกจ้างประจำผู้ใดมีกรณีถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือถูกฟ้องคดีอาญาหรือต้องหาว่ากระทำความผิดอาญาภายหลังจากวันที่ได้ยื่นขอรับบำเหน็จบำนาญ ก่อนพ้นจากราชการ ให้ส่วนราชการเจ้าสังกัดของผู้พ้นจากราชการเพราะเกษียณอายุถือปฏิบัติดังนี้

หากกรณีถึงที่สุด (ภายในวันที่ ๓๐ กันยายนของปีที่เกษียณอายุ) ปรากฏว่าข้าราชการหรือลูกจ้างประจำผู้นั้นไม่ถูกลงโทษถึงไล่ออกหรือปลดออกจากราชการ ก็ให้จ่ายเงินตามที่กระทรวงการคลังสั่งจ่ายให้แล้วไปได้ แต่ถ้าคดีถึงที่สุดปรากฏว่ามีความผิดถึงไล่ออกหรือปลดออกให้งดจ่าย สำหรับกรณีที่ผลการพิจารณายังไม่ถึงที่สุดจนล่วงเลยวันเกษียณอายุและข้าราชการหรือลูกจ้างประจำผู้ใดประสงค์จะขอรับเงินบำเหน็จหรือบำนาญไปก่อน ก็ให้กระทำได้โดยจัดทำสัญญาชดใช้เงินคืนและหรือสัญญาค้ำประกันแล้วแต่กรณี

ต่อมาสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้มีหนังสือ ลับ ด่วน ที่ ปช ๐๐๐๔/๒๕๐๔ ลงวันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๓ ถึงกระทรวงศึกษาธิการ แจ้งว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติว่า พฤติการณ์ของนางสาวลำพูฯ มีมูลความผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๘๒ วรรคสาม และมาตรา ๘๕ วรรคสอง จึงขอให้พิจารณาโทษทางวินัยแก่นางสาวลำพูฯในฐานความผิดดังกล่าวตามนัยมาตรา ๙๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งกระทรวงศึกษาธิการได้สอบสวนและสั่งลงโทษไล่นางสาวลำพูฯออกจากราชการ ตามคำสั่งกระทรวงศึกษาธิการ ที่ สป ๘/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๕ มกราคม ๒๕๔๔ โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๓ อันเป็นวันสิ้นปีงบประมาณที่นางสาวลำพูฯมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์เป็นต้นไป และสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนมีหนังสือ ที่ ศธ ๑๒๐๑/๐๔๓ ลงวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ แจ้งคำสั่งลงโทษให้นางสาวลำพูฯทราบ ซึ่งนางสาวลำพูฯรับทราบคำสั่งแล้วเมื่อวันที่ ๑๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนจึงได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๑๒๐๑/๐๖๕ ลงวันที่ ๒๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ แจ้งนางสาวลำพูฯว่า ให้นำเงินที่ได้รับจากทางราชการไปแล้วตั้งแต่วันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๓ ส่งคืนสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชน โดยมีรายการดังต่อไปนี้

๑. เงินเดือนได้รับเดือนละ ๔๔,๙๓๐ บาท ส่งคืน ๑ วัน (๓๐ กันยายน ๒๕๔๔) เป็นเงิน ๑,๔๙๗.๖๖ บาท

๒. เงินประจำตำแหน่งได้รับเดือนละ ๑๐,๐๐๐ บาท ส่งคืน ๑ วัน (๓๐ กันยายน ๒๕๔๓) เป็นเงิน ๓๓๓.๓๓ บาท

๓. ค่าเช่าบ้านได้รับเดือนละ ๒,๕๐๐ บาท ส่งคืน ๑ วัน (๓๐ กันยายน ๒๕๔๓) เป็นเงิน ๘๓.๓๓ บาท

๔. เงินบำนาญได้รับเดือนละ ๓๕,๙๔๔ บาท (ส่งคืน ๓ เดือน (ตุลาคม-ธันวาคม ๒๕๔๓) เป็นเงิน ๑๐๗,๘๓๒.๐๐ บาท) หักภาษี ณ ที่จ่าย ๑,๐๐๐.๐๐ บาท เป็นเงิน ๑๐๖,๘๓๒.๐๐ บาท

รวมจำนวนเงินที่ต้องส่งคืนทั้งสิ้น ๑๐๘,๗๔๖.๓๒ บาท

นอกจากนี้ สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๑๒๐๑/๓๔๒๖ ลงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๔ แจ้งให้นางสาวลำพูฯนำเงินค่ารักษาพยาบาลจำนวน ๓,๘๔๒ บาท ซึ่งรับไปเมื่อวันที่ ๑๗ ตุลาคม ๒๕๔๓ ส่งคืนสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนภายในวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๔๔

เมื่อได้รับแจ้งจากสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชน นางสาวลำพูฯได้มีหนังสือลงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๔ ถึงเลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาเอกชน สรุปความได้ว่า ตนได้รับเงินเดือนและเงินบำนาญจากทางราชการโดยชอบและสุจริต และแม้จะมีคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการแล้ว แต่ตนได้ยื่นหนังสืออุทธรณ์คำสั่งลงโทษต่อ ก.พ. หากผลการพิจารณาเสร็จแล้วกรณีจึงจะถึงที่สุด ดังนั้นตนจึงขอชะลอการส่งเงินคืนหรือขอชะลอการยอมรับสภาพหนี้ใด ๆ ไว้ เหมือนเช่นทางราชการระงับการจ่ายเงินบำนาญให้กับตน

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนจึงได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๑๒๐๑/๔๖๓๔ ลงวันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๔๔ ถึงอธิบดีกรมบัญชีกลาง ขอหารือว่า นางสาวลำพูฯสามารถที่จะชะลอการคืนเงินต่อทางราชการไว้ตามที่ร้องขอได้หรือไม่ และกรมบัญชีกลางได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๕๓๐.๓/๑๒๑๘๙ ลงวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๔๔ แจ้งผลการพิจารณาว่า นางสาวลำพูฯไม่ต้องส่งคืนเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง และค่าเช่าบ้านที่ได้รับจากทางราชการคืนคลัง ส่วนเงินบำนาญนั้น นางสาวลำพูฯไม่มีสิทธิได้รับบำเหน็จบำนาญจากทางราชการ ดังนั้น ส่วนราชการต้นสังกัดจะต้องดำเนินการเพื่อให้มีการยกเลิกการสั่งจ่ายบำนาญและเรียกเงินบำนาญที่ได้รับไปแล้วคืนโดยไม่สามารถที่จะชะลอการคืนเงินต่อทางราชการไว้ตามที่ร้องขอได้ ในส่วนของเงินค่ารักษาพยาบาลที่นางสาวลำพูฯได้รับนั้น เป็นค่ารักษาพยาบาลที่เกิดขึ้นเมื่อเกษียณอายุราชการและคำสั่งไล่ออกจากราชการมีผลแล้ว นางสาวลำพูฯจึงไม่มีสิทธิได้รับเงินค่ารักษาพยาบาล และไม่สามารถที่จะชะลอการคืนเงินต่อทางราชการได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากกระทรวงการคลัง สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนจึงได้มีหนังสือที่ ศธ ๑๒๐๑/๘๙๖๔ ลงวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๔๔ แจ้งผลการพิจารณาของกรมบัญชีกลางให้นางสาวลำพูฯทราบ

ต่อมา นางสาวลำพูฯได้มีหนังสือลงวันที่ ๒ สิงหาคม ๒๕๔๔ ถึงเลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาเอกชน เพื่อขอให้ทบทวนการส่งเงินคืนให้แก่ทางราชการโดยอ้างเหตุผลว่า คำสั่งไล่ออกจากราชการถึงแม้จะมีผลย้อนหลังไปถึงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๓ แต่การย้อนหลังดังกล่าวเป็นเพียงการดำเนินการให้ถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยการออกจากราชการเท่านั้น สิทธิทั้งปวงหากจะถูกระงับก็ย่อมจะต้องไม่ระงับก่อนวันที่ทางราชการจะมีคำสั่ง ทั้งนี้ โดยมิต้องคำนึงว่าคำสั่งนั้นจะมีผลย้อนไปถึงเมื่อใด ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนได้มีหนังสือ ที่ กค ๑๒๐๑/๓๙๗ ลงวันที่ ๑๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ แจ้งนางสาวลำพูฯว่า ได้พิจารณาคำร้องขอให้ทบทวนการส่งเงินคืนของนางสาวลำพูฯดังกล่าวแล้ว สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนเห็นว่าคำร้องดังกล่าวเป็นการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ซึ่งสำนักงานฯไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ของนางสาวลำพูฯ จึงได้รายงานความเห็นไปยังปลัดกระทรวงศึกษาธิการในฐานะผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามความในมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

นางสาวลำพูฯได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ ถึงเลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาเอกชน ขออุทธรณ์การเรียกเงินคืน โดยอ้างถึงหนังสือของนางสาวลำพูฯฉบับลงวันที่ ๒ สิงหาคม ๒๕๔๔ สรุปความได้ว่า นางสาวลำพูฯได้อุทธรณ์คำสั่งเรียกเงินบำนาญและค่ารักษาพยาบาล พร้อมทั้งโต้แย้งการสั่งเรียกเงินคืนด้วยเหตุผลดังต่อไปนี้

๑. ตนได้เกษียณอายุราชการเมื่อวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๓ และตนก็ได้ใช้สิทธิโดยสุจริตรับเงินบำนาญและเงินค่ารักษาพยาบาลที่ทางราชการได้เบิกจ่ายให้แก่ตนตามสิทธิที่มีอยู่โดยชอบด้วยระเบียบและกฎหมายในขณะนั้น

๒. ต่อมา กระทรวงศึกษาธิการได้มีคำสั่ง ที่ สป ๘/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๕ มกราคม ๒๕๔๔ ไล่ตนออกจากราชการย้อนหลังไปตั้งแต่วันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๓ ซึ่งเป็นคำสั่งย้อนหลัง คำสั่งดังกล่าว

จะย้อนหลังไปให้กระทบถึงสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายที่ตนได้รับเงินบำนาญ ค่ารักษาพยาบาล และเงินตอบแทนใด ๆ ที่ตนได้สิทธิโดยสุจริตก่อนวันที่ ๕ มกราคม ๒๕๔๔ ไม่ได้ เพราะเป็นการบังคับที่มีผลย้อนหลังเป็นโทษแก่ตน และสิทธิดังกล่าวตนได้รับมาโดยชอบและโดยสุจริตก่อนมีคำสั่งลงโทษ จึงเป็นเงินที่ตนได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย เมื่อได้นำเงินดังกล่าวไปใช้จ่ายแล้วจึงไม่อาจเรียกคืนได้ในฐานลาภมิควรได้ และขอให้สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนพิจารณาทบทวนยกเลิกคำสั่งเรียกเงินคืนดังกล่าว หรือขอให้ถือว่าหนังสือฉบับที่อ้างถึงเป็นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งเรียกเงินคืน และขอให้ถือว่าหนังสือฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของคำชี้แจงโต้แย้งของตนตามหนังสือที่อ้างถึง

กระทรวงศึกษาธิการจึงขอหารือว่า

๑. คำสั่งทางปกครองของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนที่เรียกเงินบำนาญและเงินค่ารักษาพยาบาลคืนจากนางสาวลำพูฯ จะมีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองของกรมบัญชีกลางที่ได้สั่งให้นางสาวลำพูฯรับเงินบำนาญโดยชอบด้วยกฎหมายอยู่ก่อนหน้านั้น ได้หรือไม่อย่างไร

๒. หากคำสั่งทางปกครองของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนตามข้อ ๑ ไม่มีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองของกรมบัญชีกลางดังกล่าวแล้ว สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนจะต้องดำเนินการอย่างไรจึงจะเป็นการชอบด้วยกฎหมาย

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการ และสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชน) และผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ตามมาตรา ๔๙[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติว่า “เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่” ดังนั้น การเพิกถอนคำสั่งจึงต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้นเอง หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวเท่านั้น คำสั่งของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนที่ให้เรียกเงินบำนาญ และเงินค่ารักษาพยาบาลคืนจากนางสาวลำพูฯจึงไม่มีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งของกรมบัญชีกลางที่สั่งให้นางสาวลำพูฯรับเงินบำนาญได้ และโดยที่ปรากฏว่ากรมบัญชีกลางได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กค ๐๕๐๖.๕/๑๗๒๒

---

[๒] มาตรา ๔๙ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

ลงวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๔๕ แจ้งว่า ได้สั่งเพิกถอนการสั่งจ่ายบำนาญปกติให้แก่นางสาวลำพูฯแล้ว ดังนั้น สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชน จึงไม่ต้องดำเนินการใด ๆ เพื่อให้มีการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวอีก

(ศาสตราจารย์พิเศษ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
สิงหาคม ๒๕๔๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง กรมการศึกษานอกโรงเรียนหารือปัญหาเกี่ยวกับคำสั่งย้ายและแต่งตั้งข้าราชการครู

กรมการศึกษานอกโรงเรียนมีหนังสือที่ ศธ ๐๔๐๓/๓๕๙ ลงวันที่ ๑๙ ตุลาคม ๒๕๔๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา หารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ความว่า กรมการศึกษานอกโรงเรียนออกคำสั่ง ที่ ๒๑/๒๕๔๔ เรื่อง ลงโทษตัดเงินเดือน ลงวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๔ ลงโทษตัดเงินเดือนนายศุภชัย วันนิตย์ ซึ่งปัจจุบันดำรงตำแหน่งอาจารย์ ๒ ระดับ ๖ ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนจังหวัดมหาสารคามจำนวน ๕% เป็นเวลา ๑ เดือน เนื่องจากมีพฤติกรรมเป็นการกระทำผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง กรณีไม่กระทำการรักษาชื่อเสียงและเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการของตนมิให้เสื่อมเสีย อันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่ว ต่อมากรมการศึกษานอกโรงเรียนออกคำสั่ง ที่ ๒๙๘/๒๕๔๔ เรื่อง ย้ายและแต่งตั้งข้าราชการครู ลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๔๔ ย้ายนายศุภชัย จากตำแหน่งหัวหน้าศูนย์ ๒ ศูนย์บริการการศึกษานอกโรงเรียนอำเภอมัญจาคีรี จังหวัดขอนแก่น ไปดำรงตำแหน่งหัวหน้าศูนย์ ๒ ศูนย์บริการการศึกษานอกโรงเรียนอำเภอเขาสวนกวาง จังหวัดขอนแก่น และคำสั่ง ที่ ๒๙๙/๒๕๔๔ เรื่อง ย้ายและแต่งตั้งข้าราชการครู ลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๔๔ ย้ายนายศุภชัย จากตำแหน่งหัวหน้าศูนย์ ๒ ศูนย์บริการการศึกษานอกโรงเรียนอำเภอเขาสวนกวาง จังหวัดขอนแก่น ไปดำรงตำแหน่งอาจารย์ ๒ ระดับ ๖ ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนจังหวัดมหาสารคาม โดยให้ปฏิบัติราชการลักษณะประจำที่ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนจังหวัดขอนแก่น นายศุภชัยเห็นว่า คำสั่งกรมการศึกษานอกโรงเรียน ที่ ๒๙๙/๒๕๔๔ ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย เนื่องจากตนมิได้ขอย้ายเปลี่ยนสายงานจากสายผู้บริหารเป็นสายผู้สอน และเป็นการกระทำผิดตามมาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย นายศุภชัยจึงร้องทุกข์ขอความเป็นธรรมจากประธาน อ.ก.ค.กรมการศึกษานอกโรงเรียน ซึ่งทำหน้าที่ อ.ก.พ.กระทรวง ตามข้อ ๔ แห่งกฎ ก.ค. ฉบับที่ ๒๓ (พ.ศ.๒๕๔๓) เพื่อขอให้ดำรงตำแหน่งหัวหน้าศูนย์ ๒ ศูนย์บริการการศึกษานอกโรงเรียนอำเภอเขาสวนกวาง จังหวัดขอนแก่น

อ.ก.ค.กรมการศึกษานอกโรงเรียนในฐานะ อ.ก.พ.กระทรวงศึกษาธิการ เห็นว่ามีปัญหากฎหมายที่ต้องพิจารณาว่า คำสั่งกรมการศึกษานอกโรงเรียน ที่ ๒๙๙/๒๕๔๔ เรื่อง ย้ายและแต่งตั้งข้าราชการครู ลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๔๔ ที่ย้ายนายศุภชัย จากตำแหน่งหัวหน้าศูนย์ ๒ ศูนย์บริการการศึกษานอกโรงเรียนอำเภอเขาสวนกวาง จังหวัดขอนแก่น ไปดำรงตำแหน่งอาจารย์ ๒ ระดับ ๖ ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนจังหวัดมหาสารคาม โดยไม่มีการระบุเหตุผลไว้ในคำสั่ง จะมีผลให้เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ หรือเป็นกรณีเข้าข้อยกเว้นตามมาตรา ๓๗ วรรคสาม (๒) แห่ง

พระราชบัญญัติดังกล่าว ที่ว่าเหตุผลนั้นเป็นที่รู้กันอยู่แล้วโดยไม่จำเป็นต้องระบุอีกหรือไม่ จึงขอให้กรมการศึกษานอกโรงเรียนหารือปัญหาข้อกฎหมายมายังคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกรมการศึกษานอกโรงเรียน เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า การที่กรมการศึกษานอกโรงเรียนออกคำสั่งย้ายนายศุภชัย สองครั้ง ภายในวันเดียวกัน คือ คำสั่งที่ ๒๙๘/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๔๔ และคำสั่งที่ ๒๙๙/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๔๔ นั้น เนื่องจากการออกคำสั่ง ที่ ๒๙๘/๒๕๔๔ มีสาเหตุมาจากนายศุภชัยได้มีคำขอย้ายตนเอง และเป็นการสั่งย้ายผู้บริหารของกรมการศึกษานอกโรงเรียนทั่วประเทศเป็นการทั่วไป ทั้งกรมการศึกษานอกโรงเรียนได้จัดบุคคลอื่นมาดำรงตำแหน่งแทนนายศุภชัยไว้แล้ว กรมการศึกษานอกโรงเรียนจึงจำเป็นต้องมีคำสั่งย้ายนายศุภชัยไปดำรงตำแหน่งหัวหน้าศูนย์ ๒ ศูนย์บริการการศึกษานอกโรงเรียนอำเภอเขาสวนกวาง จังหวัดขอนแก่น ตามคำสั่ง ที่ ๒๙๘/๒๕๔๔ ก่อนแล้วจึงออกคำสั่ง ที่ ๒๙๙/๒๕๔๔ ย้ายนายศุภชัย ให้ออกจากตำแหน่งบริหารดังกล่าว ไปดำรงตำแหน่งในสายผู้สอน คือ ตำแหน่ง อาจารย์ ๒ ระดับ ๖ ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนจังหวัดมหาสารคาม โดยให้ปฏิบัติราชการลักษณะประจำที่ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนจังหวัดขอนแก่น

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมการศึกษานอกโรงเรียนแล้ว มีประเด็นที่ต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่า คำสั่งกรมการศึกษานอกโรงเรียนที่ ๒๙๙/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๔๔ ที่ย้ายนายศุภชัย จากตำแหน่งหัวหน้าศูนย์ ๒ ศูนย์บริการการศึกษานอกโรงเรียนอำเภอเขาสวนกวาง จังหวัดขอนแก่น ไปดำรงตำแหน่งอาจารย์ ๒ ระดับ ๖ ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนจังหวัดมหาสารคาม เป็นคำสั่งทางปกครอง หรือไม่

เมื่อพิจารณานิยามของคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” ตามมาตรา ๕* แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่บัญญัติว่า “คำสั่งทางปกครอง หมายความว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว” แล้ว จะเห็นได้ว่า การย้ายข้าราชการครูไปแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอื่น

---

*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

ฯลฯ ฯลฯ

ภายในกรมเดียวกันเป็นเรื่องที่ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้งอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครู พ.ศ. ๒๕๒๓ พิจารณาสั่งย้ายและแต่งตั้งข้าราชการครูให้ดำรงตำแหน่งอื่นภายใต้หลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ตามกฎหมาย ซึ่งการสั่งโยกย้ายข้าราชการเช่นนี้มีลักษณะเป็นการบริหารงานภายในหน่วยงานของรัฐเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่การปฏิบัติราชการภายในหน่วยงานนั้น มิใช่สิทธิตามกฎหมายของข้าราชการครูอันจะพึงเรียกร้องให้ผู้บังคับบัญชาพิจารณาแต่งตั้งตนให้ดำรงตำแหน่งใดก็ได้ โดยการโยกย้ายดังกล่าวมีผลเป็นเพียงการเปลี่ยนแปลงภารกิจในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งสิทธิและประโยชน์ในฐานะการเป็นข้าราชการของผู้นั้นมิได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม ดังนั้น คำสั่งกรมการศึกษานอกโรงเรียน ที่ ๒๙๙/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๔๔ ที่ย้ายนายศุภชัยไปดำรงตำแหน่งอื่นซึ่งได้รับเงินเดือนในระดับเดิม จึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อเป็นเช่นนี้ การออกคำสั่งกรมการศึกษานอกโรงเรียน ที่ ๒๙๙/๒๕๔๔ ดังกล่าว จึงย่อมไม่อยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๓๗[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่กำหนดให้คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือและการยืนยันคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย แต่อย่างใด

(ศาสตราจารย์พิเศษ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๔๕

---

[๒] มาตรา ๓๗ คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือและการยืนยันคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย และเหตุผลนั้นอย่างน้อยต้องประกอบด้วย

(๑) ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ

(๒) ข้อกฎหมายที่อ้างอิง

(๓) ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ

นายกรัฐมนตรีหรือผู้ซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายอาจประกาศในราชกิจจานุเบกษากำหนดให้คำสั่งทางปกครองกรณีหนึ่งกรณีใดต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งนั้นเองหรือในเอกสารแนบท้ายคำสั่งนั้นก็ได้

บทบัญญัติตามวรรคหนึ่งไม่ใช้บังคับกับกรณีดังต่อไปนี้

(๑) เป็นกรณีที่มีผลตรงตามคำขอและไม่กระทบสิทธิและหน้าที่ของบุคคลอื่น

(๒) เหตุผลนั้นเป็นที่รู้กันอยู่แล้วโดยไม่จำต้องระบุอีก

(๓) เป็นกรณีที่ต้องรักษาไว้เป็นความลับตามมาตรา ๓๒

(๔) เป็นการออกคำสั่งทางปกครองด้วยวาจาหรือเป็นกรณีเร่งด่วนแต่ต้องให้เหตุผลเป็นลายลักษณ์อักษรในเวลาอันควรหากผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งนั้นร้องขอ

เรื่องเสร็จที่ ๖๑๖/๒๕๔๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติ

สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีหนังสือ ที่ ตช ๐๐๒๕.๓๓๓/๑๐๑๑๐ ลงวันที่ ๑๙ สิงหาคม ๒๕๔๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับกรณี นายเหอะชิง แซ่ห่อ มีคำร้องต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยขอให้เพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติ สรุปได้ดังนี้

๑. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้ออกประกาศกระทรวงมหาดไทย ลงวันที่ ๑๘ พฤษภาคม ๒๕๔๓ ถอนสัญชาตินายเหอะชิง แซ่ห่อ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ซึ่งประกาศดังกล่าวได้ระบุเหตุผลในการถอนสัญชาตินายเหอะชิงฯ ไว้ว่า เนื่องจากผู้ถูกถอนสัญชาติได้เดินทางออกนอกราชอาณาจักรไปพำนักอยู่ที่ประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนเป็นเวลาติดต่อกันเกินห้าปีนับแต่วันบรรลุนิติภาวะและมีหลักฐานบ่งชี้ว่าบุคคลดังกล่าวได้ใช้สัญชาติของบิดาซึ่งเป็นคนต่างด้าว พฤติการณ์ดังกล่าวจึงเข้าข่ายกรณีที่บทบัญญัติของกฎหมายข้างต้นให้อำนาจรัฐมนตรีพิจารณาออกคำสั่งถอนสัญชาติได้

๒. ต่อมานายเหอะชิงฯได้มีหนังสือถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ลงวันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๔๓ ขอให้เพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติโดยอ้างว่าคำสั่งดังกล่าวกระทำขึ้นตามข้อเท็จจริงที่คลาดเคลื่อน ผิดในข้อกฎหมาย ขาดความเป็นธรรมและขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ตนมิได้อยู่ในประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนติดต่อกันหรือเกินกว่าห้าปีนับแต่วันที่บรรลุนิติภาวะแต่อย่างใด เพราะได้เดินทางมาอยู่ในประเทศไทยเป็นประจำครั้งละเป็นเวลาหลายเดือนประมาณ ๑ ปี หรือ ๒ ปีต่อครั้งตลอดมา ทั้งยังได้เดินทางไปพำนักอยู่ในยุโรปอีกหลายประเทศเป็นเวลานานนับปีอีกด้วย และเห็นว่าตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ มิได้บังคับให้รัฐมนตรีเพิกถอนสัญชาติของบุคคลในกรณีที่มีเหตุตามที่ระบุไว้ใน (๑)-(๔) ของมาตราดังกล่าวแต่อย่างใด นอกจากนี้ยังเห็นว่าบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ในส่วนที่ให้เพิกถอนสัญชาติของคนไทยนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

๓. จากข้อเท็จจริงข้างต้น สำนักงานตำรวจแห่งชาติขอหารือว่า คำร้องของนายเหอะชิงฯ ที่ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งใหม่ให้เพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาตินั้น เข้าหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ อย่างไร เพื่อถือเป็นแนวทางปฏิบัติต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยได้ฟังคำชี้แจงเพิ่มเติมจากผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติแล้ว มีความเห็นดังนี้

เนื่องจากมาตรา ๓[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้บัญญัติให้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติฉบับนี้ ยกเว้นกรณีที่มีกฎหมายอื่นกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติดังกล่าว และโดยที่พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ไม่มีบทบัญญัติใดที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น จึงต้องนำบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องในเรื่องนี้ของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับ

กรณีนายเหอะชิงฯยื่นคำร้องให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยออกคำสั่งใหม่เพื่อเพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาตินั้น เนื่องจากคำสั่งถอนสัญชาติเป็นการใช้อำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ตามมาตรา ๑๗[๒] แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ซึ่งมีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงสถานภาพของบุคคล จึงเป็นคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา ๕[๓] แห่งพระราชบัญญัติ

---

[๑] มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

[๒] มาตรา ๑๗ ผู้ซึ่งมีสัญชาติไทยเพราะเกิดในราชอาณาจักรไทยโดยมีบิดาเป็นคนต่างด้าวอาจถูกถอนสัญชาติไทยได้ เมื่อปรากฏว่า

(๑) ไปอยู่ในต่างประเทศที่บิดามีหรือเคยมีสัญชาติเป็นเวลาติดต่อกันเกินห้าปีนับแต่วันที่บรรลุนิติภาวะ

(๒) มีหลักฐานแสดงว่าใช้สัญชาติของบิดาหรือสัญชาติอื่น หรือฝักใฝ่อยู่ในสัญชาติของบิดาหรือสัญชาติอื่น

(๓) กระทำการใด ๆ อันเป็นการกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงหรือขัดต่อประโยชน์ของรัฐหรือเป็นการเหยียดหยามประเทศชาติ

(๔) กระทำการใด ๆ อันเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

การถอนสัญชาติไทยตาม (๑) หรือ (๒) ให้รัฐมนตรีเป็นผู้สั่ง ส่วนการถอนสัญชาติไทยตาม (๓) หรือ (๔) เมื่อพนักงานอัยการร้องขอ ให้ศาลเป็นผู้สั่ง

[๓] 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

ฯลฯ ฯลฯ

วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งตามพระราชบัญญัติดังกล่าวการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองมีวิธีการที่แตกต่างกันเป็น ๓ กรณี คือ ๑) การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ๒) การขอให้พิจารณาใหม่ และ ๓) การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองโดยเจ้าหน้าที่เอง

(๑) ในกรณีของการอุทธรณ์ เนื่องจากมาตรา ๔๔[๕] กำหนดให้คู่กรณีสามารถอุทธรณ์ได้เฉพาะคำสั่งทางปกครองที่ไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในไว้เป็นการเฉพาะเท่านั้น ซึ่งกรณีคำร้องของนายเหอะซิงฯ แม้พระราชบัญญัติสัญชาติฯจะมิได้กำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ไว้เป็นการเฉพาะ แต่คำสั่งถอนสัญชาติเป็นคำสั่งที่ออกโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย นายเหอะซิงฯจึงไม่อาจยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวได้ ดังนั้น คำร้องของนายเหอะซิงฯจึงมิใช่เป็นการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด

(๒) สำหรับการขอให้พิจารณาใหม่นั้น ตามมาตรา ๕๔[๕] กำหนดเงื่อนไขไว้ว่า เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ได้เฉพาะเมื่อมีกรณีตามที่บัญญัติไว้ใน (๑) ถึง (๔) ของมาตราดังกล่าวเท่านั้น กล่าวคือ มีพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงซึ่งฟังเป็นที่ยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ คู่กรณีไม่ได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาหรือถูกตัดโอกาสอย่างไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในการพิจารณานั้น เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจทำคำสั่ง หรือข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ใช้เป็นฐานในการพิจารณาทำคำสั่งนั้นได้เปลี่ยนไปในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี โดยจะต้องยื่นคำขอภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้นั้นรู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้ ดังนั้น จึงเป็นกรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจะต้องพิจารณาว่าคำขอของนายเหอะซิงฯ เป็นไปตามเงื่อนไขของมาตรา ๕๔ นี้ หรือไม่ อย่างไร หากเห็นว่าตามข้อเท็จจริงเข้าเงื่อนไขของมาตรา ๕๔ แล้ว ก็สามารถเพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งถอนสัญชาติของนายเหอะซิงฯได้

(๓) ไม่ว่าคำขอของนายเหอะซิงฯจะเข้าลักษณะเป็นการอุทธรณ์หรือเป็นการขอให้พิจารณาใหม่หรือไม่ก็ตาม แต่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้อำนาจผู้ออกคำสั่งหรือผู้บังคับบัญชาที่จะเพิกถอนคำสั่งนั้นได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้

---

[๕] มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

ฯลฯ ฯลฯ

[๕] มาตรา ๕๔ เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(๒) คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

(๓) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น

(๔) ถ้าคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใดและต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี

ฯลฯ ฯลฯ

ในมาตรา ๔๙[๖] และมาตราต่อจากนั้น (ส่วนที่ ๖) ดังนั้น หากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยประสงค์จะใช้ข้อเท็จจริงในคำร้องนั้นไว้ประกอบการพิจารณาเพื่อใช้อำนาจตามบทบัญญัติว่าด้วยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวก็ย่อมกระทำได้ แต่โดยที่มาตรา ๒๐[๗] แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ กำหนดให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งประกอบด้วย ปลัดกระทรวงมหาดไทยเป็นประธานกรรมการ ผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ อธิบดีกรมการปกครอง อธิบดีกรมตำรวจ และอธิบดีกรมอัยการ เป็นกรรมการ เป็นผู้มีหน้าที่พิจารณาเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีในการออกคำสั่งถอนสัญชาติตามมาตรา ๑๖ มาตรา ๑๗ (๑) หรือ (๒) มาตรา ๑๘ หรือมาตรา ๑๙ ดังนั้น ในการพิจารณาเพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติ จึงต้องให้คณะกรรมการดังกล่าวเป็นผู้พิจารณาเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีด้วย

(ศาสตราจารย์พิเศษ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ตุลาคม ๒๕๔๕

---

[๖] มาตรา ๔๙ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

[๗] มาตรา ๒๐ ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่ง ประกอบด้วยปลัดกระทรวงมหาดไทยเป็นประธานกรรมการ ผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ อธิบดีกรมการปกครอง อธิบดีกรมตำรวจ และอธิบดีกรมอัยการเป็นกรรมการ มีหน้าที่พิจารณาการถอนสัญชาติไทยตามมาตรา ๑๖ มาตรา ๑๗ (๑) หรือ (๒) มาตรา ๑๘ หรือมาตรา ๑๙

เมื่อมีพฤติการณ์ปรากฏว่า ผู้ใดอาจถูกถอนสัญชาติไทยได้ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เสนอต่อคณะกรรมการเพื่อพิจารณา เมื่อคณะกรรมการพิจารณาแล้ว ให้เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีเพื่อสั่งการ

เรื่องเสร็จที่ ๑๒๕/๒๕๔๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยขององค์การส่งเสริม
กิจการโคนมแห่งประเทศไทย

องค์การส่งเสริมกิจการโคนมแห่งประเทศไทย (อ.ส.ค.) ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กษ ๑๙๐๑/๐๔๘๐ ลงวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๔๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า อ.ส.ค. มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยนางนรา จาริกภากร หัวหน้ากองบริหารงานทั่วไป และต่อมา อ.ส.ค. ได้มีคำสั่งองค์การส่งเสริมกิจการโคนมแห่งประเทศไทย ที่ ๒๒๕/๒๕๔๒ เรื่อง ลงโทษพนักงาน ลงโทษเลิกจ้างพนักงานดังกล่าว โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ อ.ส.ค.

พนักงานผู้ถูกลงโทษได้ยื่นอุทธรณ์ขอความเป็นธรรมต่อประธานคณะกรรมการ อ.ส.ค. ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ประธานคณะกรรมการฯ ได้พิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวแล้ว มีความเห็นให้เลิกจ้างตามคำสั่งเดิม

ต่อมา ปรากฏว่ามีพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญที่ทำให้ต้องเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวเพื่อความถูกต้องและเป็นธรรม

อ.ส.ค. จึงใคร่ขอหารือข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนี้

๑. การเพิกถอนคำสั่งเลิกจ้างตามมาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓ โดยไม่ต้องพิจารณาใหม่จะกระทำได้หรือไม่ อย่างไร

๒. พนักงานผู้ถูกลงโทษจะร้องขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔ ได้หรือไม่ หากไม่ได้ การพิจารณาใหม่จะอ้างข้อกฎหมายมาตราใด

๓. หากมีการเพิกถอนคำสั่งเลิกจ้าง และรับพนักงานผู้ถูกลงโทษกลับเข้าทำงานตามเดิม จะต้องจ่ายเงินเดือนย้อนหลังนับแต่วันที่มีคำสั่งเลิกจ้าง จนถึงวันรับกลับเข้าทำงานเต็มตามจำนวนเงินเดือนที่ได้รับในขณะเลิกจ้าง และจะต้องเลื่อนขั้นเงินเดือนประจำปีระหว่างถูกเลิกจ้างรวมตลอดถึงสิทธิอันพึงมีพึงได้ ตามระเบียบ ข้อบังคับ และกฎหมายให้แก่ผู้ถูกเลิกจ้างหรือไม่อย่างไร

๔. ตามข้อบังคับ อ.ส.ค. ว่าด้วยการพนักงาน พ.ศ. ๒๕๓๙ ข้อ ๗๕ การลงโทษพนักงานระดับหัวหน้าแผนกขึ้นไป ต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการ อ.ส.ค. การพิจารณาอุทธรณ์เป็นอำนาจของประธานคณะกรรมการ อ.ส.ค. ตามข้อ ๗๘ การบรรจุ แต่งตั้ง ถอดถอน เลื่อนขั้นเงินเดือน เป็นอำนาจของผู้อำนวยการ หากจะดำเนินการตามข้อ ๑ ข้อ ๒ และข้อ ๓ เป็นอำนาจของผู้ใดที่จะพิจารณาสั่งการได้ และมีขั้นตอนดำเนินการอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนองค์การส่งเสริมกิจการโคนมแห่งประเทศไทยเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้วมีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า ความสัมพันธ์ระหว่าง อ.ส.ค. กับพนักงานเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัยอันเป็นการบริหารงานภายใน เป็นความสัมพันธ์ทางกฎหมายที่เกิดขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๗ (๒) และ (๓)[๑] แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การส่งเสริมกิจการโคนมแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๑๔ โดยมีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ระหว่างกันในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพแห่งสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ตามนัยแห่งนิยาม "คำสั่งทางปกครอง" ในมาตรา ๕[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น บทบัญญัติของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงมีผลใช้บังคับแก่ความสัมพันธ์ดังกล่าว ซึ่งเรื่องทำนองเดียวกันนี้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยวินิจฉัยไว้แล้ว[๓]

เมื่อคำสั่งลงโทษทางวินัยของ อ.ส.ค. เป็นคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้นก็มีอำนาจที่จะพิจารณาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในส่วนที่ ๖ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง มาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยที่ไม่ต้องมีการขอให้พิจารณาใหม่

ประเด็นที่สอง เห็นว่า พนักงานผู้ถูกลงโทษทางวินัยสามารถยื่นคำขอให้พิจารณา

---

[๑] มาตรา ๑๗ ให้คณะกรรมการมีอำนาจและหน้าที่วางนโยบาย และควบคุมดูแลโดยทั่วไปซึ่งกิจการของ อ.ส.ค. และให้มีอำนาจและหน้าที่ดังต่อไปนี้ด้วย คือ

ฯลฯ ฯลฯ

(๒) กำหนดข้อบังคับต่าง ๆ เกี่ยวกับการปฏิบัติงานและการเงิน

(๓) กำหนดข้อบังคับ ว่าด้วยการบรรจุ การแต่งตั้ง การถอดถอน การเลื่อนเงินเดือนและค่าจ้าง ระเบียบวินัยและการลงโทษพนักงานและลูกจ้าง

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] 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

ฯลฯ ฯลฯ

[๓] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง กรณีที่ธนาคารอาคารสงเคราะห์ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (เรื่องเสร็จที่ ๒๙๕/๒๕๔๕)

ใหม่ได้ตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรา ๕๔[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัยจะเป็นผู้พิจารณาว่าคำขอดังกล่าวเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้อันจะทำให้ต้องทำการพิจารณาใหม่หรือไม่

ประเด็นที่สาม เห็นว่า คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีอำนาจหน้าที่ในการให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.๒๕๓๙ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๑ (๒)[๖] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว แต่ข้อหารือในประเด็นนี้เป็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การส่งเสริมกิจการโคนมแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๑๔ และข้อบังคับองค์การส่งเสริมกิจการโคนมแห่งประเทศไทย ว่าด้วยการพนักงาน พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งเป็นเรื่องของการบริหารงานภายใน อ.ส.ค. ดังนั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงไม่รับพิจารณาให้ความเห็นในประเด็นนี้

ประเด็นที่สี่ เห็นว่า

๔.๑ ผู้ที่จะเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าวได้ คือ เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้นั้น ตามมาตรา ๔๙[๗] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในกรณีนี้คือ ผู้อำนวยการ อ.ส.ค. ซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งดังกล่าว

---

[๕]มาตรา ๕๔ เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(๒) คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้ว แต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

(๓) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น

(๔) ถ้าคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใดและต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี

การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง (๑) (๒) หรือ (๓) ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีไม่อาจทราบถึงเหตุนั้นในการพิจารณาครั้งที่แล้วมาก่อนโดยไม่ใช่ความผิดของผู้นั้น

การยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ผู้นั้นได้รู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้

[๖]มาตรา ๑๑ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๒) ให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนด

ฯลฯ ฯลฯ

[๗]มาตรา ๔๙ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

ฯลฯ ฯลฯ

หรือคณะกรรมการองค์การส่งเสริมกิจการโคนมแห่งประเทศไทย ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของผู้อำนวยการ อ.ส.ค. ทั้งนี้ ตามมาตรา ๑๗[๗] และมาตรา ๑๙[๘] แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การส่งเสริมกิจการโคนมแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๑๔

๔.๒ ผู้ที่จะพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่ในกรณีนี้คือ ผู้อำนวยการ อ.ส.ค. ตามมาตรา ๕๔[๙] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

(ศาสตราจารย์พิเศษ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ตุลาคม ๒๕๔๕

---

[๗] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

[๘] มาตรา ๑๙ ให้คณะกรรมการมีอำนาจแต่งตั้งหรือถอดถอนผู้อำนวยการและรองผู้อำนวยการด้วยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี

[๙] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยของข้าราชการครู

สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการครู มีหนังสือ ลับ* ที่ ศธ ๑๓๐๖/๕๒๑ ลงวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๔๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือปัญหาข้อกฎหมาย ความว่า ด้วยสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติได้จัดส่งสำนวนการสอบสวนเพื่อประกอบการพิจารณาอุทธรณ์ของนายวัสการ ช่วยชูวงษ์ อดีตข้าราชการครู ตำแหน่งผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัดสมุทรปราการ สำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดสมุทรปราการ กรณีทุจริตต่อหน้าที่ราชการในการจัดซื้อวัสดุภัณฑ์ประจำห้องปฏิบัติการทางภาษา ซึ่งในการดำเนินการทางวินัยกับนายวัสการฯได้ดำเนินการไต่สวนโดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) และมีมติว่า นายวัสการฯ มีความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการและประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง แล้วรายงานไปยังสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติซึ่งเป็นต้นสังกัด เลขาธิการคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติจึงมีคำสั่งไล่นายวัสการฯออกจากราชการตามมติ อ.ก.ค. สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ ในฐานะ อ.ก.พ. กระทรวง นายวัสการฯ ได้รับทราบคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการเมื่อวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๔๔ และใช้สิทธิอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๕๔๔ ซึ่งอยู่ภายในระยะเวลาสามสิบวันนับแต่วันที่รับทราบคำสั่งลงโทษตามที่ได้รับแจ้งสิทธิอุทธรณ์ที่ปรากฏท้ายคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการตามคำสั่งสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ ที่ ๕๙๖/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๔๔

ก.ค. พิจารณาแล้วเห็นว่าการดำเนินการทางวินัยกับนายวัสการฯได้ดำเนินการไต่สวนโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งเป็นกฎหมายพิเศษ ดังนั้น ในเรื่องของระยะเวลาอุทธรณ์ก็ต้องใช้หลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ จากข้อเท็จจริงปรากฏว่า นายวัสการฯได้รับแจ้งสิทธิอุทธรณ์ ตามมาตรา ๑๒๖ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งบัญญัติว่า "การอุทธรณ์คำสั่งลงโทษปลดออก หรือไล่ออก ให้อุทธรณ์ต่อ ก.พ. ภายในสามสิบวันนับแต่วันทราบคำสั่ง..." แต่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๙๖ บัญญัติว่า "ผู้ถูกกล่าวหาที่ถูกลงโทษตามมาตรา ๙๓ จะใช้สิทธิอุทธรณ์ดุลพินิจในการสั่งลงโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมายระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับผู้ถูกกล่าวหานั้น ๆ ก็ได้ ทั้งนี้ ต้องใช้สิทธิดังกล่าวภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนมีคำสั่งลงโทษ" ดังนั้น เมื่อนายวัสการฯได้รับทราบคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการเมื่อวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๔๔ และ

---

* สำนักงาน กค. มีหนังสือ ที่ ศธ ๑๓๐๖/๐๘๗ ลงวันที่ ๑๒ กรกฎาคม ๒๕๔๕ ยกเลิกชั้นความลับหนังสือดังกล่าว

ใช้สิทธิอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๕๔๔ หากนับระยะเวลาตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ก็จะไม่สิ้นสุดระยะเวลาอุทธรณ์ แต่ถ้าหากนับระยะเวลาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ก็จะสิ้นสุดระยะเวลาอุทธรณ์ ซึ่งในกรณีนี้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔๐ บัญญัติว่า "คำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ให้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วย

ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง ให้ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ตามวรรคหนึ่ง แต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่และระยะเวลาดังกล่าวมีระยะเวลาสั้นกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง" ในเรื่องของระยะเวลาอุทธรณ์เกี่ยวข้องกับกฎหมายสามฉบับ คือ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงขอหารือว่า

๑. กรณีที่นายวัสการ ช่วยชูวงษ์ ได้รับการแจ้งสิทธิอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ แต่การพิจารณาจะต้องนำหลักเกณฑ์ในเรื่องของระยะเวลาอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาใช้พิจารณา และตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔๐ วรรคสอง ได้ระบุในเรื่องการแจ้งสิทธิอุทธรณ์ที่ไม่ถูกต้องหรือไม่ได้แจ้งไว้ว่า ให้ระยะเวลาอุทธรณ์ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันทราบคำสั่งทางปกครอง เมื่อมีกฎหมายสามฉบับเข้ามาเกี่ยวข้อง ในส่วนของการนับระยะเวลาอุทธรณ์จะต้องดำเนินการตามกฎหมายฉบับใด

๒. บุคคลที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดและกรมต้นสังกัดได้ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว กรณีในชั้นพิจารณาอุทธรณ์จะสามารถพิจารณาเป็นอย่างอื่นได้หรือไม่

๓. บุคคลที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ชี้มูลความผิดซึ่งกรมต้นสังกัดได้สั่งลงโทษตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว ในการพิจารณาอุทธรณ์คณะกรรมการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์จะสามารถแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการครูเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า เมื่อเป็นการดำเนินการทางวินัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ แล้ว การอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยจึงต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ในเรื่องของการนับระยะเวลาอุทธรณ์นั้น

๑. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พุทธศักราช ๒๕๔๐) มาตรา ๓๐[๒] กำหนดไว้ว่า

---

[๒]มาตรา ๓๐ บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน และมาตรา ๒๗[๓] กำหนดไว้ว่า สิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ย่อมได้รับความคุ้มครอง และผูกพันองค์กรของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง เมื่อรัฐธรรมนูญรับรองสิทธิของประชาชนที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งเป็นไปตามหลักแห่งความเสมอภาคไว้เช่นนี้ และยังกำหนดให้องค์กรของรัฐที่ทำหน้าที่ในการตรากฎหมาย ใช้บังคับกฎหมายและตีความกฎหมายต้องเคารพและปฏิบัติตามหลักดังกล่าวด้วยแล้ว การที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๙๖[๔] กำหนดให้ใช้สิทธิอุทธรณ์ดุลพินิจในการสั่งลงโทษภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนมีคำสั่งลงโทษ จึงเป็นบทบัญญัติที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ เพราะทำให้ผู้ที่ถูกสั่งลงโทษได้รับการปฏิบัติจากหน่วยงานของรัฐอย่างไม่เท่าเทียมกัน เป็นการฝ่าฝืนหลักแห่งความเสมอภาค โดยจะทำให้ผู้ที่ถูกสั่งลงโทษมีระยะเวลาในการใช้สิทธิอุทธรณ์ที่แตกต่างกันออกไป แล้วแต่ว่าจะได้รับแจ้งคำสั่งลงโทษเมื่อใด ซึ่งเป็นการก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้น และ

๒. พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๓[๕] กำหนดให้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ต้องเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ เมื่อกฎหมายนั้นกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ เกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาตรา ๔๔[๖] กำหนดให้อุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว ทั้งนี้ มาตรา ๔๒[๗] กำหนด

---

[๓]มาตรา ๒๗ สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง

[๔]มาตรา ๙๖ ผู้ถูกกล่าวหาที่ถูกลงโทษตามมาตรา ๙๓ จะใช้สิทธิอุทธรณ์ดุลพินิจในการสั่งลงโทษของผู้บังคับบัญชาตามกฎหมาย ระเบียบ หรือข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับผู้ถูกกล่าวหานั้น ๆ ก็ได้ ทั้งนี้ ต้องใช้สิทธิดังกล่าวภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนมีคำสั่งลงโทษ

[๕]มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

[๖]มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

ฯลฯ ฯลฯ

[๗]มาตรา ๔๒ คำสั่งทางปกครองให้มีผลใช้ยันต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป

ฯลฯ ฯลฯ

ให้คำสั่งทางปกครองมีผลใช้ยันต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ได้รับแจ้งเป็นต้นไป ซึ่งแตกต่างจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ ที่กำหนดให้ใช้สิทธิอุทธรณ์ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มีคำสั่งลงโทษ เมื่อนำบทบัญญัติดังกล่าวมาเปรียบเทียบกันแล้วจะเห็นได้ว่า บทบัญญัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกันความเป็นธรรมและมีมาตรฐานที่สูงกว่าอย่างชัดเจน

ด้วยเหตุดังกล่าวข้างต้น การนับระยะเวลาในการใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองจึงต้องนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

สำหรับประเด็นที่สองและสาม เห็นว่า มาตรา ๑๑ (๒)[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีอำนาจหน้าที่ในการให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติดังกล่าว ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนดไว้ในระเบียบคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ว่าด้วยหลักเกณฑ์การให้คำปรึกษา พ.ศ. ๒๕๔๑ แต่ข้อหารือในประเด็นที่สองและสามนี้เป็นประเด็นข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูฯ และพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฯ ซึ่งอยู่นอกขอบอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในการให้คำปรึกษา ประกอบกับได้มีคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ในประเด็นดังกล่าว ตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง อำนาจของ ก.พ. ในการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยข้าราชการตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีมติ (เรื่องเสร็จที่ ๕๔/๒๕๔๕) แล้ว ดังนั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงไม่รับพิจารณาให้ความเห็นในข้อหารือสองประเด็นนี้

(ศาสตราจารย์พิเศษ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ตุลาคม ๒๕๔๕

---

[๕]มาตรา ๑๑ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๒) ให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนด

ฯลฯ ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ความสมบูรณ์ของหนังสือรับรองการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว
ซึ่งออกตามคำขอที่ไม่ได้มีการประทับตราสำคัญของบริษัทที่ถูกต้อง

กรมทะเบียนการค้าได้มีหนังสือ ที่ พณ ๐๖๑๖/๒๑๒๕ ลงวันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๔๕ ขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับความถูกต้องของคำขอหนังสือรับรองการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว โดยมีข้อเท็จจริงสรุปได้ดังนี้

บริษัท เอ็ฟเฟ็คทีฟ แพลนเนอร์ส จำกัด ซึ่งมีฐานะเป็นคนต่างด้าวตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๘๑ ลงวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๑๕ และเป็นผู้ได้รับการส่งเสริมการลงทุนตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน ได้มีหนังสือแจ้งต่ออธิบดีกรมทะเบียนการค้าเพื่อขอให้ออกหนังสือรับรองเพื่อให้ประกอบกิจการตามที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุน ตามข้อ ๖ แห่งประกาศของคณะปฏิวัติดังกล่าว ซึ่งอธิบดีกรมทะเบียนการค้าพิจารณาแล้วเห็นว่าหนังสือแจ้งและเอกสารประกอบถูกต้อง จึงได้ออกหนังสือรับรองให้ ต่อมา ประธานเจ้าหน้าที่บริหาร บริษัท อุตสาหกรรมปิโตรเคมีกัลไทย จำกัด (มหาชน) ร้องเรียนขอให้กรมทะเบียนการค้ายกเลิกหรือเพิกถอนหนังสือรับรองดังกล่าว โดยอ้างว่าหนังสือแจ้งเพื่อขอหนังสือรับรองประกอบธุรกิจของบริษัท เอ็ฟเฟ็คทีฟ แพลนเนอร์ส จำกัด ไม่ถูกต้องเนื่องจากไม่ได้ประทับตราสำคัญของบริษัทฯ แต่ประทับตราของบริษัทอื่น เป็นผลให้การยื่นคำขอดังกล่าวไม่ผูกพันบริษัทและถือเป็นโมฆะ ซึ่งเจ้าหน้าที่ได้ตรวจสอบแล้วพบว่าคำขอของบริษัท เอ็ฟเฟ็คทีฟ แพลนเนอร์ส จำกัด มิได้ประทับตราของบริษัทดังกล่าวจริง ทำให้มีปัญหาข้อกฎหมายที่ต้องพิจารณาว่า กรณีดังกล่าวจะมีผลให้หนังสือแจ้งเพื่อให้ออกหนังสือรับรองเสียไปหรือเป็นโมฆะและทำให้ต้องเพิกถอนหรือยกเลิกหนังสือรับรองที่กรมทะเบียนการค้าได้ออกไปแล้วหรือไม่ ซึ่งเจ้าหน้าที่กรมทะเบียนการค้ามีความเห็นเป็นสองฝ่าย คือ

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า หนังสือแจ้งเพื่อให้ออกหนังสือรับรองเป็นนิติกรรมทางปกครองเพื่อให้บริษัทได้สิทธิในการประกอบธุรกิจซึ่งบริษัทก็ยอมรับและได้ใช้สิทธินั้นแล้ว และได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ ๓๖๒/๒๕๑๒ วางเป็นบรรทัดฐานว่าแม้หนังสือของบริษัทมิได้ประทับตราของบริษัทก็ยังผูกพันบริษัท นอกจากนี้เห็นว่า แม้หนังสือแจ้งเพื่อให้ออกหนังสือรับรองจะมีข้อบกพร่อง หากจำเป็นต้องแก้ไขก็สามารถให้บริษัทประทับตราให้ถูกต้องได้ ตามบทบัญญัติมาตรา ๒๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยไม่จำเป็นต้องยกเลิกหรือเพิกถอนหนังสือรับรองแต่อย่างใด

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า เมื่อหนังสือแจ้งให้ออกหนังสือรับรองประทับตราของบริษัทอื่นก็เป็นหนังสือที่ไม่ถูกต้อง ควรแก้ไขให้ถูกต้อง โดยให้ยกเลิกหนังสือรับรองที่ออกไปแล้ว และให้บริษัทมีหนังสือแจ้งขอหนังสือรับรองใหม่ แล้วออกหนังสือรับรองฉบับใหม่

เนื่องจากประเด็นปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายซึ่งเจ้าหน้าที่มีความเห็นแตกต่างเป็นสองฝ่ายและไม่อาจหาข้อยุติได้ กรมทะเบียนการค้าจึงขอหารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เพื่อจะได้ยึดถือเป็นแนวทางปฏิบัติต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวโดยได้ฟังคำชี้แจงเพิ่มเติมจากผู้แทนกรมทะเบียนการค้าแล้ว มีความเห็นดังนี้

เนื่องจากข้อ ๖[๑] ของประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๘๑ ลงวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๑๕ ได้กำหนดให้คนต่างด้าวที่ได้รับการส่งเสริมตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนให้ประกอบธุรกิจประเภทที่กำหนดไว้ในบัญชี ค. แจ้งต่ออธิบดีภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับบัตรส่งเสริม และเมื่ออธิบดีได้ออกหนังสือรับรองให้แล้วให้ผู้นั้นประกอบกิจการนั้นได้ ดังนั้น การออกหนังสือรับรองตามข้อ ๖ ดังกล่าว จึงเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของอธิบดีกรมทะเบียนการค้าที่มีผลเป็นการก่อให้เกิดสิทธิของบุคคล และเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ตามข้อเท็จจริงในกรณีนี้เป็นการออกคำสั่งทางปกครอง (หนังสือรับรอง) ของอธิบดีกรมทะเบียนการค้า ซึ่งปรากฏว่าคำขอให้ออกคำสั่งดังกล่าวมิได้มีการประทับตราของบริษัทผู้ยื่นคำขอ จึงมีปัญหาที่ต้องพิจารณาว่ากรณีดังกล่าวจะมีผลทำให้ต้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (หนังสือรับรอง) หรือไม่

เมื่อพิจารณามาตรา ๔๑ (๑)[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่บัญญัติให้การออกคำสั่งทางปกครองโดยยังไม่มีการยื่นคำขอในกรณีที่เจ้าหน้าที่จะ

---

[๑] ข้อ ๖ ในกรณีที่คนต่างด้าวได้รับการส่งเสริมตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนให้ประกอบธุรกิจประเภทที่กำหนดไว้ในบัญชี ค. ให้ผู้ได้รับการส่งเสริมนั้นแจ้งต่ออธิบดีภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับบัตรส่งเสริม เมื่อได้รับการแจ้งและอธิบดีได้ออกหนังสือรับรองให้เป็นหลักฐานแล้ว ให้ผู้นั้นประกอบกิจการนั้นได้

[๒] 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

ฯลฯ ฯลฯ

[๓] มาตรา ๔๑ คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์

(๑) การออกคำสั่งทางปกครองโดยยังไม่มีผู้ยื่นคำขอในกรณีที่เจ้าหน้าที่จะดำเนินการเองไม่ได้นอกจากจะมีผู้ยื่นคำขอ ถ้าต่อมาในภายหลังได้มีการยื่นคำขอเช่นนั้นแล้ว

(๒) คำสั่งทางปกครองที่ต้องจัดให้มีเหตุผลตามมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง ถ้าได้มีการจัดให้มีเหตุผลดังกล่าวในภายหลัง

(๓) การรับฟังคู่กรณีที่จำเป็นต้องกระทำได้ดำเนินการมาโดยไม่สมบูรณ์ ถ้าได้มีการรับฟังให้สมบูรณ์ในภายหลัง

(มีต่อหน้าถัดไป)

ดำเนินการเองไม่ได้นอกจากจะมีการยื่นคำขอนั้น ไม่ถึงขนาดจะทำให้คำสั่งนั้นเป็นคำสั่งที่ไม่สมบูรณ์ ถ้าต่อมาภายหลังได้มีการยื่นคำขอเช่นนั้นแล้ว จะเห็นได้ว่า กฎหมายยอมรับว่าการออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่มีการยื่นคำขอนั้นไม่ถือเป็นข้อบกพร่องที่สำคัญ และถือว่าคำสั่งนั้นย่อมสมบูรณ์ หากต่อมาได้มีการแก้ไข (ด้วยการยื่นคำขอ) ให้ถูกต้อง จึงไม่มีเหตุที่จะต้องเพิกถอนคำสั่งนั้นแต่อย่างใด ซึ่งเมื่อนำข้อกฎหมายดังกล่าวมาปรับใช้กับข้อเท็จจริงในเรื่องนี้แล้ว การที่หนังสือรับรองที่ออกให้แก่บริษัท เอ็ฟเฟ็คทีฟฯ ซึ่งเกิดจากคำขอที่มิได้ประทับตราบริษัทที่ถูกต้องนั้น มีความบกพร่องน้อยกว่าตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๑ (๑) ดังกล่าว กล่าวคือ มีการยื่นคำขอแล้ว เพียงแต่คำขอนั้นมิได้ประทับตราบริษัทที่ถูกต้อง และแม้แต่จะถือว่าการที่ประทับตราไม่ถูกต้องจะมีผลทำให้เป็นการไม่มีการยื่นคำขอ กรณีดังกล่าวสามารถแก้ไขได้โดยการให้มีการยื่นคำขอภายหลังได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๑ (๑) ดังกล่าวข้างต้น ดังนั้น จึงเห็นว่าหากมีการยื่นคำขอที่ประทับตราที่ถูกต้องในภายหลัง หนังสือรับรองที่ออกไปแล้วก็มีผลเป็นคำสั่งทางปกครองที่สมบูรณ์และไม่ต้องยกเลิกหรือเพิกถอนหนังสือรับรองดังกล่าว

(ศาสตราจารย์พิเศษ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ตุลาคม ๒๕๔๕

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

(๔) คำสั่งทางปกครองที่ต้องให้เจ้าหน้าที่อื่นให้ความเห็นชอบก่อน ถ้าเจ้าหน้าที่นั้นได้ให้ความเห็นชอบในภายหลัง

เมื่อมีการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง (๑) (๒) (๓) หรือ (๔) แล้ว และเจ้าหน้าที่ผู้มีคำสั่งทางปกครองประสงค์ให้ผลเป็นไปตามคำสั่งเดิมให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นบันทึกข้อเท็จจริงและความประสงค์ของตนไว้ในหรือแนบไว้กับคำสั่งเดิมและต้องมีหนังสือแจ้งความประสงค์ของตนให้คู่กรณีทราบด้วย

กรณีตาม (๒) (๓) และ (๔) จะต้องกระทำก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ของหมวดนี้ หรือตามกฎหมายเฉพาะว่าด้วยการนั้น หรือถ้าเป็นกรณีที่ไม่ต้องมีการอุทธรณ์ดังกล่าว ก็ต้องก่อนมีการนำคำสั่งทางปกครองไปสู่การพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองนั้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการแจ้งสิทธิฟ้องคดีปกครอง

กรมการค้าภายในได้มีหนังสือ ที่ พณ ๐๔๐๒/๑๑๖๐๘ ลงวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๔๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือแนวทางปฏิบัติในการแจ้งสิทธิฟ้องคดีปกครองกรณีที่รัฐมนตรีหรือคณะกรรมการเป็นผู้ออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเจ้าหน้าที่ของกรมการค้าภายในมีความเห็นแตกต่างกันเป็น ๒ ฝ่าย คือ

ฝ่ายที่ ๑ เห็นว่า กรณีที่รัฐมนตรีหรือคณะกรรมการเป็นผู้ออกคำสั่งทางปกครองและกฎหมายเฉพาะมิได้กำหนดให้มีการอุทธรณ์คำสั่งนั้นไว้ ถือว่ากระบวนการพิจารณาทางปกครองสิ้นสุดลงแล้ว ผู้รับคำสั่งทางปกครองย่อมมีสิทธิที่จะนำเรื่องไปฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ตามหลักการทบทวนทางกฎหมาย แต่เจ้าหน้าที่ไม่อยู่ในสภาพที่จะรับผิดชอบได้ว่าเรื่องใดจะฟ้องคดีต่อศาลได้หรือไม่และภายในระยะเวลาเท่าใด ดังนั้น เจ้าหน้าที่จึงไม่ต้องแจ้งสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และตามคำแนะนำของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ที่ ๑/๒๕๔๐ เรื่อง หลักเกณฑ์การแจ้งสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง

ฝ่ายที่ ๒ เห็นว่า กรณีที่รัฐมนตรีหรือคณะกรรมการเป็นผู้ออกคำสั่งทางปกครองและกฎหมายเฉพาะมิได้กำหนดให้มีการอุทธรณ์คำสั่งนั้นไว้ เมื่อคำสั่งทางปกครองนั้นอาจถูกฟ้องต่อศาลปกครองได้ ผู้ออกคำสั่งทางปกครองต้องแจ้งสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองไว้ในหนังสือแจ้งคำสั่งทางปกครองด้วย ตามมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ และตามคำแนะนำของสำนักงานศาลปกครอง ที่ ๑/๒๕๔๔ เรื่อง หลักเกณฑ์การแจ้งสิทธิในการฟ้องคดีปกครอง

กรมการค้าภายในจึงขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาข้อหารือในเรื่องดังกล่าวเพื่อใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ในการแจ้งสิทธิฟ้องคดีปกครอง โดยมีประเด็นข้อหารือ ๒ ประเด็น คือ

๑. การแจ้งคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยรัฐมนตรีหรือคณะกรรมการ จะต้องระบุวิธีการยื่นคำฟ้องและระบุระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องคดีต่อศาลปกครองไว้ในหนังสือแจ้งคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่

๒. กรณีที่ต้องแจ้งสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ถ้าระบุวิธีการยื่นคำฟ้องและระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครองผิดพลาดคลาดเคลื่อนจะมีผลอย่างไรต่อผู้ได้รับคำสั่งเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานที่แจ้งคำสั่งดังกล่าว และเจ้าหน้าที่จะแจ้งคำสั่งใหม่หรือแก้ไขให้ถูกต้องได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวและกฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่ ๑ การแจ้งคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยรัฐมนตรีหรือคณะกรรมการที่ไม่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดเรื่องการอุทธรณ์ไว้จะต้องระบุวิธีการยื่นคำฟ้องและระยะเวลาสำหรับการยื่นคำฟ้องคดีต่อศาลปกครองหรือไม่ และเป็นการแจ้งสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือเป็นการแจ้งสิทธิฟ้องคดีปกครองตามมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ นั้น เห็นว่า คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยคณะกรรมการต่าง ๆ นั้น ก่อนมีการจัดตั้งศาลปกครองการโต้แย้งคำสั่งดังกล่าวต้องกระทำต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ ตามมาตรา ๔๔[๑] ประกอบกับมาตรา ๔๘[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่ต่อมาเมื่อมีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นแล้ว มาตรา ๔๘ ดังกล่าวได้ถูกยกเลิกโดยบทเฉพาะกาลมาตรา ๘๗[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงทำให้เกิดปัญหาว่าคำสั่งของคณะกรรมการต่าง ๆ นั้น จะต้องอุทธรณ์ก่อนที่จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า เมื่อพิจารณามาตรา ๔๔ ประกอบกับมาตรา ๔๘ แห่งพระราช

---

[๑] มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือโดยระบุข้อโต้แย้งและข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย

การอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับตามมาตรา ๕๖ วรรคหนึ่ง

[๒] มาตรา ๔๘ คำสั่งทางปกครองของบรรดาคณะกรรมการต่าง ๆ ไม่ว่าจะจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายหรือไม่ ให้คู่กรณีมีสิทธิโต้แย้งต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งนั้น แต่ถ้าคณะกรรมการดังกล่าวเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท สิทธิการอุทธรณ์และกำหนดเวลาอุทธรณ์ให้เป็นไปตามที่บัญญัติในกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา

[๓] มาตรา ๘๗ เมื่อได้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นแล้ว บทบัญญัติมาตรา ๔๘ ให้เป็นอันยกเลิก

บัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว เจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าวไม่ต้องการให้มีการอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการ เพราะคณะกรรมการต่าง ๆ นั้นไม่มีผู้บังคับบัญชาที่จะพิจารณาอุทธรณ์ต่อไปได้ ดังนั้น จึงบัญญัติให้โต้แย้งคำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการต่าง ๆ ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ และการที่มาตรา ๘๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้มาตรา ๔๘ เป็นอันยกเลิกเมื่อมีการจัดตั้งศาลปกครองแล้ว ก็แสดงให้เห็นว่ากฎหมายต้องการให้ศาลปกครองทำหน้าที่ตามมาตรา ๔๘ แทนคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ จึงเห็นว่ากรณีนี้ผู้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าวสามารถนำคดีไปสู่ศาลปกครองได้โดยไม่ต้องอุทธรณ์ก่อนแต่อย่างใด

ส่วนคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยรัฐมนตรีนั้น เนื่องจากตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยรัฐมนตรีไม่ต้องมีการอุทธรณ์ ดังนั้น หากประสงค์จะโต้แย้งคำสั่งดังกล่าวก็จะต้องโต้แย้งต่อศาลปกครองเช่นกัน

สำหรับปัญหาว่า ในการแจ้งสิทธิฟ้องคดีปกครองเพื่อโต้แย้งคำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการต่าง ๆ เป็นการแจ้งตามมาตรา ๔๐[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือตามมาตรา ๕๐[๕] แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ นั้น เห็นว่า มาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นบทบัญญัติทั่วไปที่ใช้บังคับกับการแจ้งสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง ในขณะที่มาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ เป็นบทบัญญัติเฉพาะสำหรับคำสั่งที่อาจฟ้องต่อศาลปกครองได้ และเมื่อกรณีตามข้อเท็จจริงนี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับคำสั่งที่อาจฟ้องต่อศาลปกครองได้ การแจ้งสิทธิฟ้องคดีปกครองของเจ้าหน้าที่ในกรณีนี้จึงมิใช่การแจ้งสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองตามความในมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่เป็นการแจ้งสิทธิฟ้องคดีปกครอง

---

[๔] มาตรา ๔๐ คำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ให้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วย

ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง ให้ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ตามวรรคหนึ่ง แต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่และระยะเวลาดังกล่าวมีระยะเวลาสั้นกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง

[๕] มาตรา ๕๐ คำสั่งใดที่อาจฟ้องต่อศาลปกครองได้ ให้ผู้ออกคำสั่งระบุวิธีการยื่นคำฟ้องและระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องไว้ในคำสั่งดังกล่าวด้วย

ในกรณีที่ปรากฏต่อผู้ออกคำสั่งใดในภายหลังว่า ตนมิได้ปฏิบัติตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้นั้นดำเนินการแจ้งข้อความซึ่งพึงระบุตามวรรคหนึ่งให้ผู้รับคำสั่งทราบโดยไม่ชักช้า ในกรณีนี้ให้ระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องเริ่มนับใหม่นับแต่วันที่ผู้รับคำสั่งได้รับแจ้งข้อความดังกล่าว

ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่ตามวรรคสองและระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องมีกำหนดน้อยกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง

ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒

ประเด็นที่ ๒ หากมีการแจ้งสิทธิฟ้องคดีปกครองโดยผิดพลาดจะมีผลเป็นอย่างไร และเจ้าหน้าที่สามารถแก้ไขข้อผิดพลาดได้หรือไม่นั้น เห็นว่า มาตรา ๕๐ วรรคสองและวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ บัญญัติว่า “ในกรณีที่ปรากฏต่อผู้ออกคำสั่งใดในภายหลังว่าตนมิได้ปฏิบัติตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้นั้นดำเนินการแจ้งข้อความซึ่งพึงระบุตามวรรคหนึ่งให้ผู้รับคำสั่งทราบโดยไม่ชักช้า ในกรณีนี้ให้ระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องเริ่มนับใหม่นับแต่วันที่ผู้รับคำสั่งได้รับแจ้งข้อความดังกล่าว” และ “ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่ตามวรรคสองและระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องมีกำหนดน้อยกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง”

การที่มาตรา ๕๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ใช้ถ้อยคำว่า “มิได้ปฏิบัติตามวรรคหนึ่ง” หมายความถึง ทั้งกรณีการไม่ได้แจ้งสิทธิฟ้องคดีและกรณีการแจ้งสิทธิผิดพลาดด้วย ซึ่งเจ้าหน้าที่สามารถแก้ไขใหม่ให้ถูกต้องได้ ส่วนผลก็ย่อมเป็นไปตามที่มาตราดังกล่าวบัญญัติไว้คือ เมื่อแจ้งสิทธิฟ้องคดีปกครองในภายหลังก็ต้องเริ่มนับระยะเวลาฟ้องคดีปกครองใหม่นับแต่วันที่ผู้นั้นได้รับแจ้งสิทธิ หรือถ้าไม่มีการแจ้งสิทธิ สิทธิฟ้องคดีปกครองของผู้รับคำสั่งก็จะขยายไปเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤศจิกายน ๒๕๔๕

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง กระทรวงมหาดไทยขอหารือกรณีเทศบาลเมืองสระบุรีไม่ส่งมอบพื้นที่เพื่อก่อสร้างระบบระบายน้ำและระบบบำบัดน้ำเสีย

กระทรวงมหาดไทยได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๐๗/๓๘๕๘ ลงวันที่ ๑๙ มีนาคม ๒๕๔๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับกรณีที่เทศบาลเมืองสระบุรีไม่ส่งมอบพื้นที่เพื่อก่อสร้างระบบระบายน้ำและระบบบำบัดน้ำเสีย โดยมีข้อเท็จจริงดังนี้

๑. คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๑๔ มกราคม ๒๕๓๕ เห็นชอบให้กระทรวงมหาดไทยดำเนินการเกี่ยวกับการจัดวางระบบบำบัดน้ำเสียและระบบการกำจัดขยะมูลฝอยในพื้นที่ชุมชนเมือง เพื่อป้องกันปัญหาด้านสุขาภิบาลและสิ่งแวดล้อม โดยให้ส่วนราชการรับผิดชอบสนับสนุนให้ใช้ที่ราชพัสดุเป็นที่ก่อสร้างระบบบำบัดน้ำเสียและขยะมูลฝอยของชุมชน โดยให้ความสำคัญอันดับแรกต่อชุมชนที่เป็นปัญหาขยะ คือ กรุงเทพมหานคร เมืองปริมณฑล เมืองศูนย์กลางความเจริญในภูมิภาคและชุมชนริมแม่น้ำสายหลักและแหล่งท่องเที่ยว รวมทั้งสิ้น ๓๗ ชุมชน และมอบหมายให้กรมโยธาธิการเป็นผู้ดำเนินการ

๒. กรมโยธาธิการได้ตกลงที่จะดำเนินการก่อสร้างระบบระบายน้ำและระบบบำบัดน้ำเสีย ในพื้นที่เทศบาลเมืองสระบุรี จังหวัดสระบุรี โดยได้ทำสัญญาว่าจ้าง บริษัท พอลคอนซัลแตนท์ จำกัด ร่วมกับบริษัท ครีเอทีฟ เทคโนโลยี จำกัด ทำการศึกษาความเหมาะสมและออกแบบรายละเอียดการก่อสร้างโครงการฯ โดยจะใช้ที่สาธารณประโยชน์บึงบ้านอ้อย เนื้อที่ประมาณ ๒๔ ไร่เศษ สำหรับสร้างโรงบำบัดน้ำเสีย และได้มีการประสานงานกับจังหวัดสระบุรีและเทศบาลเมืองสระบุรีในการจัดเตรียมพื้นที่สำหรับก่อสร้าง ซึ่งจังหวัดสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๓ พฤศจิกายน ๒๕๓๗ แจ้งว่าได้รับแจ้งจากเทศบาลเมืองสระบุรีแล้วว่า ได้จัดเตรียมที่ดินไว้พร้อมแล้วสามารถใช้ที่ดินดังกล่าวเพื่อดำเนินการก่อสร้างระบบบำบัดน้ำเสียได้

๓. เมื่อได้รับหนังสือแจ้งจากจังหวัดสระบุรีแล้ว กรมโยธาธิการได้ทำสัญญาว่าจ้าง บริษัท ไจแอ็นท คอนสตรัคชั่น จำกัด เพื่อก่อสร้างระบบระบายน้ำและระบบบำบัดน้ำเสียเทศบาลเมืองสระบุรี จังหวัดสระบุรี ในวงเงิน ๓๗๗,๔๒๖,๐๐๐.๐๐ บาท ตามสัญญาจ้างเลขที่ ๖๔๓/๒๕๔๐ ลงวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๔๐ ระยะเวลาดำเนินการ ๙๐๐ วัน และได้ขยายเวลาก่อสร้างออกไปอีก ๑๒๐ วัน ตามมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ ๗ เมษายน ๒๕๔๑ เรื่องมาตรการช่วยเหลือผู้ประกอบอาชีพงานก่อสร้างและผู้ประกอบอาชีพอื่น โดยกรมโยธาธิการได้มีหนังสือแจ้งให้บริษัทฯเริ่มทำงาน

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๖/๙๐๖ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๔๕ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ตามหน้าที่เมื่อวันที่ ๑๙ สิงหาคม ๒๕๔๒ และมีกำหนดทำการก่อสร้างแล้วเสร็จภายในวันที่ ๓ มิถุนายน ๒๕๔๕ ซึ่งต่อมาผู้รับจ้างได้ขอเปลี่ยนแปลงคู่สัญญาจ้างจาก "บริษัท ไจแอ็นท คอนสตรัคชั่น จำกัด" เป็น "กิจการร่วมค้า เชติกสากล" ตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติมลงวันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๔๓ และสัญญาแก้ไขเพิ่มเติมลงวันที่ ๓๐ มีนาคม ๒๕๔๔

๔. กรมโยธาธิการได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๔๑ ถึงจังหวัดสระบุรี ให้แจ้งเทศบาลเมืองสระบุรีส่งมอบพื้นที่ก่อสร้างเพื่อมอบให้ผู้รับจ้างดำเนินการก่อสร้างต่อไป แต่เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๕๔๑ แจ้งให้กรมโยธาธิการทราบว่ากำลังดำเนินการทำความตกลงกับผู้รับจ้าง โดยจะให้ผู้รับจ้างวางเงินประกันค่าเสียหายกับเทศบาลฯ หากดำเนินการแล้วเสร็จจึงจะมอบพื้นที่ก่อสร้างให้ดำเนินการ ซึ่งต่อมาผู้รับจ้างได้จัดเตรียมหนังสือค้ำประกันของธนาคารทหารไทย จำกัด (มหาชน) สาขาสระบุรี จำนวนเงิน ๒ ล้านบาท หนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารเอเชีย จำกัด (มหาชน) สาขาแจ้งวัฒนะ กรุงเทพมหานคร จำนวนเงิน ๕ ล้านบาท ๑ ฉบับ และจำนวนเงิน ๓ ล้านบาท อีก ๑ ฉบับ แต่เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๘ ตุลาคม ๒๕๔๑ แจ้งให้ผู้รับจ้างดำเนินการให้ธนาคารเอเชีย จำกัด (มหาชน) สาขาแจ้งวัฒนะ ยืนยันว่าหากมีการเบิกจ่ายเงินค้ำประกันดังกล่าวเทศบาลเมืองสระบุรีจะสามารถเบิกได้จากธนาคารเอเชีย จำกัด (มหาชน) สาขาสระบุรี ซึ่งธนาคารได้ยืนยันเรียบร้อยแล้ว และหลังจากนั้นเทศบาลเมืองสระบุรีมิได้แจ้งผลการดำเนินการใด ๆ ให้กรมโยธาธิการทราบ

๕. ต่อมา จังหวัดสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๑ แจ้งว่าเทศบาลเมืองสระบุรีขอให้กรมโยธาธิการทบทวนโครงการ เนื่องจากเกรงว่าเมื่อรับมอบให้ดูแลบำรุงรักษาภายหลังจากงานก่อสร้างแล้วเสร็จ เทศบาลเมืองสระบุรีจะไม่สามารถดำเนินการได้ เพราะเทศบาลเมืองสระบุรีขาดงบประมาณและบุคลากร และรัฐไม่ได้กำหนดแนวทางในการให้ประชาชนเชื่อมต่อท่อระบายน้ำทิ้งเข้าสู่ระบบของโครงการ ทำให้ไม่ได้รับความร่วมมือ รวมทั้งการก่อสร้างจะมีผลกระทบต่อการจราจรและภาวะเศรษฐกิจของเมือง และสร้างความรำคาญให้แก่ประชาชน ซึ่งกรมโยธาธิการได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ ชี้แจงความจำเป็นต้องแก้ไขปัญหาน้ำเสียตามนโยบายของรัฐบาล และแนวทางแก้ไขประเด็นปัญหาของเทศบาลเมืองสระบุรี พร้อมทั้งเร่งรัดให้เทศบาลเมืองสระบุรีส่งมอบพื้นที่ก่อสร้าง

๖. เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๓ เมษายน ๒๕๔๓ ขอให้กรมโยธาธิการแก้ไขเปลี่ยนแปลงรายละเอียดของโครงการ และแก้ไขปัญหาต่าง ๆ รวม ๗ รายการ ซึ่งกรมโยธาธิการได้จัดประชุมผู้ที่เกี่ยวข้องโดยมีผู้แทนเทศบาลเมืองสระบุรีเข้าร่วมประชุมด้วย และได้แจ้งผลการพิจารณาให้เทศบาลเมืองสระบุรีทราบแล้ว ต่อมา เมื่อวันที่ ๗ กันยายน ๒๕๔๓ กรมโยธาธิการและเทศบาลเมืองสระบุรีได้มีการประชุมเพื่อพิจารณาหาข้อยุติการส่งมอบพื้นที่ก่อสร้าง ซึ่งเทศบาลเมืองสระบุรีระบุความประสงค์ ๒ ประการ คือ

๑) ขอให้แก้ไขแบบก่อสร้าง โดยย้ายท่อที่จะก่อสร้างในผิวจราจรไปทำการก่อสร้างในทางเท้าทั้งหมด และ

๒) ขอให้ผู้รับจ้างดำเนินการทำสัญญารับประกันความเสียหายของระบบสาธารณูปโภคกับเทศบาลเมืองสระบุรี

กรมโยธาธิการพิจารณาแล้ว เห็นว่า สามารถย้ายเฉพาะท่อระบายน้ำที่จะก่อสร้างในผิวจราจรไปทำการก่อสร้างในทางเท้าได้เท่านั้น ส่วนท่อดักน้ำเสียยังคงต้องอยู่ในผิวจราจรเช่นเดิม ซึ่งเทศบาลเมืองสระบุรีเห็นชอบด้วย สำหรับการแก้ไขแบบก่อสร้าง กรมโยธาธิการได้แจ้งให้ผู้รับจ้างพิจารณาเนื่องจากเป็นเงื่อนไขที่นอกเหนือการบังคับตามสัญญาจ้างของกรมโยธาธิการ ซึ่งผู้รับจ้างยังมิได้แจ้งผลการดำเนินการใด ๆ

๗. เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๔๔ แจ้งว่า ยินยอมมอบพื้นที่ก่อสร้างให้ดำเนินการต่อไป กรมโยธาธิการจึงได้แจ้งให้จังหวัดสระบุรีทราบ และเร่งรัดให้ผู้รับจ้างดำเนินงานตามสัญญาจ้าง แต่ต่อมาเทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๔๔ ขอให้กรมโยธาธิการแจ้งให้ผู้รับจ้างไปดำเนินการลงนามสัญญาประกันความเสียหายกับเทศบาลเมืองสระบุรี พร้อมวางหลักประกันที่ธนาคารรับรองในวงเงินไม่ต่ำกว่า ๕ ล้านบาท

๘. ผู้รับจ้างได้มีหนังสือลงวันที่ ๔ กันยายน ๒๕๔๔ แจ้งว่า สำนักงานเทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๔๔ แจ้งให้ผู้รับจ้างระงับการก่อสร้างภายใน ๓ วัน นับจากวันที่ได้รับหนังสือ และให้ลงนามสัญญาค้ำประกันความเสียหาย พร้อมมอบหลักประกันที่ธนาคารรับรองวงเงินไม่ต่ำกว่า ๕ ล้านบาท ให้แก่เทศบาลเมืองสระบุรี มิฉะนั้นเทศบาลเมืองสระบุรีจะดำเนินการตามกฎหมาย

๙. จังหวัดสระบุรีได้จัดให้มีการประชุมหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเมื่อวันที่ ๑๔ กันยายน ๒๕๔๔ เพื่อร่วมกันพิจารณาหาแนวทางยุติข้อปัญหา โดยเทศบาลเมืองสระบุรีได้มอบหมายให้ผู้อำนวยการกองช่างเป็นผู้แทนเข้าร่วมประชุม สรุปผลการประชุมได้ดังนี้

๙.๑ ในเบื้องต้นเทศบาลเมืองสระบุรีและผู้รับจ้างได้ทำความตกลงกันเรียบร้อยแล้วว่า จะร่วมลงนามในสัญญาค้ำประกันความเสียหาย โดยผู้รับจ้างจะต้องวางหลักประกันให้เทศบาลเมืองสระบุรีในวงเงินไม่ต่ำกว่า ๕ ล้านบาท ดังนั้น เทศบาลเมืองสระบุรีจึงได้มีหนังสือส่งมอบพื้นที่ก่อสร้าง แต่ต่อมาผู้รับจ้างไม่ดำเนินการตามข้อตกลง เทศบาลเมืองสระบุรีจึงขอยกเลิกการส่งมอบพื้นที่ก่อสร้าง และไม่อนุญาตให้ผู้รับจ้างทำการก่อสร้างใด ๆ

๙.๒ เทศบาลเมืองสระบุรีประสงค์ให้ผู้รับจ้างทำสัญญาค้ำประกันความเสียหายกับเทศบาลเมืองสระบุรีโดยตรง เพื่อให้สามารถใช้หลักประกันดังกล่าวทำการซ่อมแซมความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นได้โดยทันทีโดยไม่ต้องมีกรมโยธาธิการเป็นตัวกลาง ซึ่งจะเพิ่มขั้นตอนของทางราชการทำให้การแก้ไขปัญหาล่าช้าไม่ทันต่อเหตุการณ์ รวมทั้งเป็นมาตรการแก้ไขกรณีที่เทศบาลเมืองสระบุรีมิใช่คู่สัญญาโดยตรงของผู้รับจ้างด้วย

๙.๓ ผู้รับจ้างยืนยันว่าไม่สามารถทำสัญญาค้ำประกันความเสียหายกับเทศบาลเมืองสระบุรีได้ เนื่องจากได้วางหลักประกันสัญญาไว้ให้แก่ผู้ว่าจ้าง (กรมโยธาธิการ) ถูกต้องเรียบร้อยแล้ว รวมทั้งรัฐบาลและธนาคารของประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนมีนโยบายที่จะออกหนังสือค้ำประกันให้กับบริษัทที่ทำการก่อสร้างในต่างประเทศ เฉพาะแต่ในเงื่อนไขที่ระบุในสัญญาจ้างเท่านั้น แต่เงื่อนไขของเทศบาลเมืองสระบุรีมิใช่รายละเอียดที่กำหนดในสัญญาจ้าง ผู้รับจ้าง (ซึ่งเป็นบริษัทจากประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน) จึงไม่สามารถจัดหาหนังสือค้ำประกันได้

๙.๔ เทศบาลเมืองสระบุรียังมีข้อปัญหาอื่น ๆ เช่น มีความประสงค์ให้มีการอุดหนุนงบประมาณค่าดำเนินการและบำรุงรักษาระบบบำบัดน้ำเสียจากส่วนกลางอย่างต่อเนื่อง ต้องการให้จัดทำแบบก่อสร้างส่วนที่ต้องแก้ไขให้แล้วเสร็จก่อนลงมือก่อสร้างทั้งโครงการ และต้องการลดระยะเวลาทำการก่อสร้างให้น้อยลง เป็นต้น แม้ว่ากรมโยธาธิการจะเคยชี้แจงแล้วก็ตาม

๑๐. เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๔๔ แจ้งยืนยันไม่ขอมอบพื้นที่ให้ดำเนินการก่อสร้าง และขอให้กรมโยธาธิการยกเลิกสัญญาจ้างนี้

๑๑. นับตั้งแต่วันเริ่มทำงานตามสัญญาจ้างวันที่ ๑๙ สิงหาคม ๒๕๔๒ จนถึงวันที่ ๑๐ ตุลาคม ๒๕๔๔ ผู้รับจ้างยังไม่มีผลงานความก้าวหน้าของงานจ้าง โดยได้เริ่มเข้าพื้นที่ก่อสร้างเมื่อวันที่ ๑๖ กรกฎาคม ๒๕๔๔ และมีการเตรียมงานก่อสร้างเพียงเล็กน้อย กล่าวคือ ก่อสร้างโครงสร้างสำนักงานชั่วคราวแล้วเสร็จ และกำลังดำเนินงานติดตั้งอุปกรณ์สำนักงานและแผนผังงานก่อสร้าง และเริ่มทำการขุดลอกหน้าดินพื้นที่ก่อสร้างโรงบำบัดน้ำเสียได้ผลงานประมาณ ๓๐ % (ของพื้นที่ก่อสร้างโรงบำบัดน้ำเสียที่จะต้องทำการขุดลอก) โดยมีเครื่องจักรกล คือ รถขุดตีนตะขาบ ๑ คัน และแรงงาน ๕ คน

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น กระทรวงมหาดไทยขอหารือว่า

(๑) การที่เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือแจ้งให้กรมโยธาธิการทราบว่า ยินยอมมอบพื้นที่ที่จะดำเนินโครงการก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสียได้ กรมโยธาธิการจึงแจ้งให้ผู้รับจ้างดำเนินการก่อสร้างตามสัญญาจ้างและผู้รับจ้างได้เริ่มงานก่อสร้างไปแล้วบางส่วน แต่ต่อมาเทศบาลเมืองสระบุรีกลับได้มีหนังสือแจ้งว่าไม่ขอมอบพื้นที่เพื่อให้ดำเนินการก่อสร้าง และขอให้กรมโยธาธิการยกเลิกโครงการก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสียในเทศบาลเมืองสระบุรีนั้น เทศบาลเมืองสระบุรีมีสิทธิและอำนาจที่จะกระทำได้หรือไม่

(๒) กรมโยธาธิการในฐานะผู้ว่าจ้างจะยังสามารถแจ้งให้ผู้รับจ้างดำเนินการตามสัญญาจ้างก่อสร้างได้หรือไม่

(๓) หากการกระทำของเทศบาลเมืองสระบุรีมีผลให้ผู้รับจ้างไม่สามารถดำเนินการก่อสร้างต่อไปได้ หรือทำให้กรมโยธาธิการต้องยกเลิกสัญญาจ้างและเกิดความเสียหายขึ้นและมีการเรียกร้องให้ชดใช้ค่าเสียหาย เทศบาลเมืองสระบุรีจะมีความผิดและต้องรับผิดชอบในความเสียหายหรือไม่

(๔) กรมโยธาธิการในฐานะเป็นผู้ว่าจ้างจะมีความผิดและต้องรับผิดชอบในความเสียหายหรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวโดยฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมโยธาธิการ กรมที่ดิน และจังหวัดสระบุรี) และผู้แทนเทศบาลเมืองสระบุรีแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การที่เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือแจ้งให้กรมโยธาธิการทราบว่า ยินยอมมอบพื้นที่ที่จะดำเนินโครงการก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสียได้ กรมโยธาธิการจึงแจ้งให้ผู้รับจ้างดำเนินการก่อสร้างตามสัญญาจ้างและผู้รับจ้างได้เริ่มงานก่อสร้างไปแล้วบางส่วน แต่ต่อมาเทศบาลเมืองสระบุรีกลับได้มีหนังสือแจ้งว่าไม่ขอมอบพื้นที่เพื่อให้ดำเนินการก่อสร้าง และขอให้กรมโยธาธิการยกเลิกโครงการก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสียในเทศบาลเมืองสระบุรี เทศบาลเมืองสระบุรีมีสิทธิและอำนาจที่จะกระทำได้หรือไม่นั้น เห็นว่า เนื่องจากในการบริหารราชการแผ่นดินจะต้องดำเนินการโดยผ่านหน่วยงานของรัฐทั้งหลาย ซึ่งมีหลักการอยู่ว่าในการดำเนินการต่าง ๆ ทั้งที่เกี่ยวข้องกับส่วนราชการด้วยกัน และกับประชาชนทั่วไป จะต้องมีความมั่นคงแน่นอน และต้องดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของหน่วยงานนั้น ๆ มิใช่ขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของผู้บริหารซึ่งเป็นเพียงตัวแทนของหน่วยงานดังกล่าว มิฉะนั้นแล้วการดำเนินการต่าง ๆ ของหน่วยงานของรัฐก็จะไม่มีความแน่นอนและไม่น่าเชื่อถือ ซึ่งจะก่อให้เกิดเป็นปัญหาแก่การบริหารประเทศและการให้บริการต่อประชาชนทั่วไป ดังนั้น เมื่อหน่วยงานของรัฐแสดงเจตนาเช่นใดแล้วก็จะเปลี่ยนแปลงไปมาไม่ได้ เว้นแต่จะมีเหตุจำเป็นและเพื่อประโยชน์สาธารณะ ทั้งนี้ หากการเปลี่ยนแปลงเจตนาดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลใดซึ่งกระทำการโดยสุจริต หน่วยงานนั้นก็จะต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายด้วย และโดยที่เทศบาลก็เป็นหน่วยงานของรัฐประเภทหนึ่ง (องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น) ซึ่งอยู่ในบังคับแห่งหลักการดังกล่าวด้วยเช่นกัน ดังนั้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าเทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือ ที่ สบ. ๕๒๐๔/๖๓๓๖ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๓๗ แจ้งต่อจังหวัดสระบุรีว่า สามารถใช้ที่ดินบริเวณบึงบ้านอ้อยซึ่งเป็นบึงสาธารณะและอยู่ในการดูแลรักษาของเทศบาลฯเพื่อใช้ดำเนินการก่อสร้างระบบบำบัดน้ำเสียได้ อีกทั้งในเวลาต่อมา เทศบาลเมืองสระบุรีก็ได้มีหนังสือ ที่ สบ ๕๒๐๐๕/๑๗๐๕ ลงวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๔๔ แจ้งต่ออธิบดีกรมโยธาธิการว่ายินยอมมอบพื้นที่เพื่อดำเนินการก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสีย หนังสือดังกล่าวย่อมมีผลผูกพันเทศบาลเมืองสระบุรีที่จะต้องปฏิบัติ เทศบาลเมืองสระบุรีไม่อาจเปลี่ยนแปลงความยินยอมที่ให้ไว้แล้ว โดยการไม่ขอมอบพื้นที่เพื่อดำเนินการก่อสร้าง และขอให้กรมโยธาธิการยกเลิกโครงการก่อสร้างดังกล่าวได้

ประเด็นที่สอง กรมโยธาธิการในฐานะผู้ว่าจ้างจะยังสามารถแจ้งให้ผู้รับจ้างดำเนินการตามสัญญาจ้างก่อสร้างได้หรือไม่ เห็นว่า เมื่อได้มีความเห็นในประเด็นแรกแล้วว่าเทศบาลเมืองสระบุรีไม่อาจปฏิเสธความยินยอมที่ได้ให้ไว้แล้วและไม่อาจขอให้กรมโยธาธิการยกเลิกโครงการก่อสร้างได้ ประกอบกับยังมิได้มีการยกเลิกสัญญาซึ่งทำให้ผู้รับจ้างยังคงผูกพันที่จะต้องดำเนินการก่อสร้างให้แล้วเสร็จ ดังนั้น กรมโยธาธิการย่อมสามารถที่จะแจ้งให้ผู้รับจ้างดำเนินการตามสัญญาจ้างก่อสร้างต่อไปได้

ประเด็นที่สาม หากการกระทำของเทศบาลเมืองสระบุรีมีผลให้ผู้รับจ้างไม่สามารถดำเนินการก่อสร้างต่อไปได้ หรือทำให้กรมโยธาธิการต้องยกเลิกสัญญาจ้างและเกิดความเสียหายขึ้นและมีการเรียกร้องให้ชดใช้ค่าเสียหาย เทศบาลเมืองสระบุรีจะมีความผิดและต้องรับผิดชอบในความเสียหายหรือไม่ และกรมโยธาธิการในฐานะเป็นผู้ว่าจ้างจะมีความผิดและต้องรับผิดชอบในความเสียหายหรือไม่นั้น เห็นว่า กรณีนี้มีการทำสัญญาผูกพันกันระหว่างกรมโยธาธิการซึ่งเป็นผู้ว่าจ้าง

และบริษัท ไจแอ็นท คอนสตรัคชั่น จำกัด (ซึ่งต่อมาเปลี่ยนเป็น กิจการร่วมค้า เซติกสากล) ผู้รับจ้าง สัญญาดังกล่าวก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ของกรมโยธาธิการที่จะต้องรับผิดต่อผู้รับจ้าง ซึ่งเป็นคู่สัญญา หากมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการไม่ปฏิบัติตามสัญญา กรมโยธาธิการย่อมต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้น

อย่างไรก็ดี หากการที่กรมโยธาธิการต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้น เป็นผลจากการกระทำที่ไม่ชอบของเทศบาลเมืองสระบุรี เทศบาลเมืองสระบุรีย่อมต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับกรมโยธาธิการในฐานะที่เป็นต้นเหตุที่ก่อให้เกิดความเสียหายด้วย

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๔๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง กระทรวงมหาดไทยขอหารือกรณีเทศบาลเมืองสระบุรีไม่ส่งมอบพื้นที่
เพื่อก่อสร้างระบบระบายน้ำและระบบบำบัดน้ำเสีย

กระทรวงมหาดไทยได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๐๗/๓๘๕๘ ลงวันที่ ๑๙ มีนาคม ๒๕๔๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับกรณีที่เทศบาลเมืองสระบุรีไม่ส่งมอบพื้นที่เพื่อก่อสร้างระบบระบายน้ำและระบบบำบัดน้ำเสีย สรุปความได้ว่า

๑. คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๑๔ มกราคม ๒๕๓๕ เห็นชอบให้กระทรวงมหาดไทยดำเนินการเกี่ยวกับการจัดวางระบบบำบัดน้ำเสียและระบบการกำจัดขยะมูลฝอยในพื้นที่ชุมชนเมือง เพื่อป้องกันปัญหาด้านสุขาภิบาลและสิ่งแวดล้อม โดยให้ส่วนราชการรับผิดชอบสนับสนุนให้ใช้ที่ราชพัสดุเป็นที่ก่อสร้างระบบบำบัดน้ำเสียและขยะมูลฝอยของชุมชน โดยให้ความสำคัญอันดับแรกต่อชุมชนที่เป็นปัญหาขยะ คือ กรุงเทพมหานคร เมืองปริมณฑล เมืองศูนย์กลางความเจริญในภูมิภาคและชุมชนริมแม่น้ำสายหลักและแหล่งท่องเที่ยว รวมทั้งสิ้น ๓๗ ชุมชน และมอบหมายให้กรมโยธาธิการเป็นผู้ดำเนินการ

๒. กรมโยธาธิการได้ตกลงที่จะดำเนินการก่อสร้างระบบระบายน้ำและระบบบำบัดน้ำเสีย ในพื้นที่เทศบาลเมืองสระบุรี จังหวัดสระบุรี โดยทำการศึกษาความเหมาะสมและออกแบบรายละเอียดแล้ว เห็นควรใช้ที่สาธารณประโยชน์บึงบ้านอ้อย เนื้อที่ประมาณ ๒๔ ไร่เศษ สำหรับสร้างโรงบำบัดน้ำเสีย และได้มีการประสานงานกับจังหวัดสระบุรีและเทศบาลเมืองสระบุรีในการจัดเตรียมพื้นที่สำหรับก่อสร้าง ซึ่งจังหวัดสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๓ พฤศจิกายน ๒๕๓๗ แจ้งว่าได้รับแจ้งจากเทศบาลเมืองสระบุรีแล้วว่า ได้จัดเตรียมที่ดินไว้พร้อมแล้วสามารถใช้ที่ดินดังกล่าวเพื่อดำเนินการก่อสร้างระบบบำบัดน้ำเสียได้

๓. เมื่อได้รับหนังสือแจ้งจากจังหวัดสระบุรีแล้ว กรมโยธาธิการได้ทำสัญญาว่าจ้างบริษัท ไจแอ็นท คอนสตรัคชั่น จำกัด เพื่อก่อสร้างระบบระบายน้ำและระบบบำบัดน้ำเสียเทศบาลเมืองสระบุรี จังหวัดสระบุรี ในวงเงิน ๓๗๗,๔๒๖,๐๐๐.๐๐ บาท ซึ่งต่อมาได้มีการเปลี่ยนแปลงคู่สัญญาจ้างเป็น “กิจการร่วมค้า เซติกสากล” ตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติม ลงวันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๔๓ และสัญญาแก้ไขเพิ่มเติม ลงวันที่ ๓๐ มีนาคม ๒๕๔๔

๔. กรมโยธาธิการได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๔๑ ถึงจังหวัดสระบุรีให้แจ้งเทศบาลเมืองสระบุรีส่งมอบพื้นที่ก่อสร้างเพื่อมอบให้ผู้รับจ้างดำเนินการก่อสร้างต่อไป แต่เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๕๔๑ แจ้งให้กรมโยธาธิการทราบว่ากำลังดำเนินการทำความตกลงกับผู้รับจ้าง โดยจะให้ผู้รับจ้างวางเงินประกันค่าเสียหายกับเทศบาลฯ หากดำเนินการแล้วเสร็จจึงจะมอบพื้นที่ก่อสร้างให้ดำเนินการ

๕. ต่อมา จังหวัดสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๑ แจ้งว่า เทศบาลเมืองสระบุรีขอให้กรมโยธาธิการทบทวนโครงการ เนื่องจากเกรงว่าเมื่อรับมอบให้ดูแลบำรุงรักษาภายหลังจากงานก่อสร้างแล้วเสร็จ เทศบาลเมืองสระบุรีจะไม่สามารถดำเนินการได้ เพราะเทศบาลเมืองสระบุรีขาดงบประมาณและบุคลากร และรัฐไม่ได้กำหนดแนวทางในการให้ประชาชนเชื่อมต่อท่อระบายน้ำทิ้งเข้าสู่ระบบของโครงการ ทำให้ไม่ได้รับความร่วมมือ รวมทั้งการก่อสร้างจะมีผลกระทบต่อการจราจรและภาวะเศรษฐกิจของเมือง และสร้างความรำคาญให้แก่ประชาชน ซึ่งกรมโยธาธิการได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ ชี้แจงความจำเป็นต้องแก้ไขปัญหาน้ำเสียตามนโยบายของรัฐบาล และแนวทางแก้ไขประเด็นปัญหาของเทศบาลเมืองสระบุรี พร้อมทั้งเร่งรัดให้เทศบาลเมืองสระบุรีส่งมอบพื้นที่ก่อสร้าง

๖. เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๔๔ แจ้งว่า ยินยอมมอบพื้นที่ก่อสร้างให้ดำเนินการต่อไป กรมโยธาธิการจึงได้แจ้งให้จังหวัดสระบุรีทราบ และเร่งรัดให้ผู้รับจ้างดำเนินงานตามสัญญาจ้าง แต่ต่อมาเทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๔๔ ขอให้กรมโยธาธิการแจ้งให้ผู้รับจ้างไปดำเนินการลงนามสัญญาประกันความเสียหายกับเทศบาลเมืองสระบุรี พร้อมวางหลักประกันที่ธนาคารรับรอง ในวงเงินไม่ต่ำกว่า ๕ ล้านบาท ซึ่งจังหวัดสระบุรีได้จัดให้มีการประชุมหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เมื่อวันที่ ๑๔ กันยายน ๒๕๔๔ เพื่อร่วมกันพิจารณาหาแนวทางยุติข้อปัญหาแล้ว แต่ในที่สุดเทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๔๔ แจ้งยืนยันไม่ขอมอบพื้นที่ให้ดำเนินการก่อสร้าง และขอให้กรมโยธาธิการยกเลิกสัญญาจ้าง

กระทรวงมหาดไทยจึงขอหารือว่า

(๑) การที่เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือแจ้งให้กรมโยธาธิการทราบว่า ยินยอมมอบพื้นที่ที่จะดำเนินโครงการก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสียได้ กรมโยธาธิการจึงแจ้งให้ผู้รับจ้างดำเนินการก่อสร้างตามสัญญาจ้างและผู้รับจ้างได้เริ่มงานก่อสร้างไปแล้วบางส่วน แต่ต่อมาเทศบาลเมืองสระบุรีกลับได้มีหนังสือแจ้งว่าไม่ขอมอบพื้นที่เพื่อให้ดำเนินการก่อสร้าง และขอให้กรมโยธาธิการยกเลิกโครงการก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสียในเทศบาลเมืองสระบุรีนั้น เทศบาลเมืองสระบุรีมีสิทธิและอำนาจที่จะกระทำได้หรือไม่

(๒) กรมโยธาธิการในฐานะผู้ว่าจ้างจะยังสามารถแจ้งให้ผู้รับจ้างดำเนินการตามสัญญาจ้างก่อสร้างได้หรือไม่

(๓) หากการกระทำของเทศบาลเมืองสระบุรีมีผลให้ผู้รับจ้างไม่สามารถดำเนินการก่อสร้างต่อไปได้ หรือทำให้กรมโยธาธิการต้องยกเลิกสัญญาจ้างและเกิดความเสียหายขึ้นและมีการเรียกร้องให้ชดใช้ค่าเสียหาย เทศบาลเมืองสระบุรีจะมีความผิดและต้องรับผิดชอบในความเสียหายหรือไม่

(๔) กรมโยธาธิการในฐานะเป็นผู้ว่าจ้างจะมีความผิดและต้องรับผิดชอบในความเสียหายหรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวโดยฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมโยธาธิการ กรมที่ดิน และจังหวัดสระบุรี) และผู้แทนเทศบาลเมืองสระบุรีแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การที่เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือแจ้งให้กรมโยธาธิการทราบว่า ยินยอมมอบพื้นที่ที่จะดำเนินโครงการก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสียได้ กรมโยธาธิการจึงแจ้งให้ผู้รับจ้างดำเนินการก่อสร้างตามสัญญาจ้างและผู้รับจ้างได้เริ่มงานก่อสร้างไปแล้วบางส่วน แต่ต่อมาเทศบาลเมืองสระบุรีกลับได้มีหนังสือแจ้งว่าไม่ขอมอบพื้นที่เพื่อให้ดำเนินการก่อสร้าง และขอให้กรมโยธาธิการยกเลิกโครงการก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสียในเทศบาลเมืองสระบุรี เทศบาลเมืองสระบุรีมีสิทธิและอำนาจที่จะกระทำได้หรือไม่นั้น เห็นว่า เนื่องจากในการบริหารราชการแผ่นดินจะต้องดำเนินการโดยผ่านหน่วยงานของรัฐทั้งหลาย ซึ่งมีหลักการอยู่ว่าในการดำเนินการต่าง ๆ ทั้งที่เกี่ยวข้องกับส่วนราชการด้วยกัน และกับประชาชนทั่วไป จะต้องมีความมั่นคงแน่นอน และต้องดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของหน่วยงานนั้น ๆ มิใช่ขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของผู้บริหารซึ่งเป็นเพียงตัวแทนของหน่วยงานดังกล่าว มิฉะนั้นแล้วการดำเนินการต่าง ๆ ของหน่วยงานของรัฐก็จะไม่มีความแน่นอนและไม่น่าเชื่อถือ ซึ่งจะก่อให้เกิดเป็นปัญหาแก่การบริหารประเทศและการให้บริการต่อประชาชนทั่วไป ดังนั้น เมื่อหน่วยงานของรัฐแสดงเจตนาเช่นใดแล้วก็จะเปลี่ยนแปลงไปมาไม่ได้ เว้นแต่จะมีเหตุจำเป็นและเพื่อประโยชน์สาธารณะ ทั้งนี้ หากการเปลี่ยนแปลงเจตนาดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลใดซึ่งกระทำการโดยสุจริต หน่วยงานนั้นก็จะต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายด้วย และโดยที่เทศบาลก็เป็นหน่วยงานของรัฐประเภทหนึ่ง (องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น) ซึ่งอยู่ในบังคับแห่งหลักการดังกล่าวด้วยเช่นกัน ดังนั้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือ ที่ สบ. ๕๒๐๔/๖๓๓๖ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๓๗ แจ้งต่อจังหวัดสระบุรีว่า สามารถใช้ที่ดินบริเวณบึงบ้านอ้อยซึ่งเป็นบึงสาธารณะและอยู่ในการดูแลรักษาของเทศบาลฯเพื่อใช้ดำเนินการก่อสร้างระบบบำบัดน้ำเสียได้ อีกทั้งในเวลาต่อมา เทศบาลเมืองสระบุรีก็ได้มีหนังสือ ที่ สบ ๕๒๐๐๕/๑๗๐๕ ลงวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๔๔ แจ้งต่ออธิบดีกรมโยธาธิการว่ายินยอมมอบพื้นที่เพื่อดำเนินการก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสีย หนังสือดังกล่าวย่อมมีผลผูกพันเทศบาลเมืองสระบุรีที่จะต้องปฏิบัติ เทศบาลเมืองสระบุรีไม่อาจเปลี่ยนแปลงความยินยอมที่ให้ไว้แล้ว โดยการไม่ขอมอบพื้นที่เพื่อดำเนินการก่อสร้าง และขอให้กรมโยธาธิการยกเลิกโครงการก่อสร้างดังกล่าวได้

ประเด็นที่สอง กรมโยธาธิการในฐานะผู้ว่าจ้างจะยังสามารถแจ้งให้ผู้รับจ้างดำเนินการตามสัญญาจ้างก่อสร้างได้หรือไม่ เห็นว่า เมื่อได้มีความเห็นในประเด็นแรกแล้วว่าเทศบาลเมืองสระบุรีไม่อาจปฏิเสธความยินยอมที่ได้ให้ไว้แล้วและไม่อาจขอให้กรมโยธาธิการยกเลิกโครงการก่อสร้างได้ ประกอบกับยังมิได้มีการยกเลิกสัญญาซึ่งทำให้ผู้รับจ้างยังคงผูกพันที่จะต้องดำเนินการก่อสร้างให้แล้วเสร็จ ดังนั้น กรมโยธาธิการย่อมสามารถที่จะแจ้งให้ผู้รับจ้างดำเนินการตามสัญญาจ้างก่อสร้างต่อไปได้

ประเด็นที่สาม หากการกระทำของเทศบาลเมืองสระบุรีมีผลให้ผู้รับจ้างไม่สามารถดำเนินการก่อสร้างต่อไปได้ หรือทำให้กรมโยธาธิการต้องยกเลิกสัญญาจ้างและเกิดความเสียหายขึ้น และมีการเรียกร้องให้ชดใช้ค่าเสียหาย เทศบาลเมืองสระบุรีจะมีความผิดและต้องรับผิดชอบในความเสียหายหรือไม่ และกรมโยธาธิการในฐานะเป็นผู้ว่าจ้างจะมีความผิดและต้องรับผิดชอบในความเสียหายหรือไม่นั้น เห็นว่า กรณีนี้มีการทำสัญญาผูกพันกันระหว่างกรมโยธาธิการ ซึ่งเป็นผู้ว่าจ้าง และบริษัท ไจแอ็นท คอนสตรัคชั่น จำกัด (ซึ่งต่อมาเปลี่ยนเป็น กิจการร่วมค้า เซติกสากล) ผู้รับจ้าง สัญญาดังกล่าวก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ของกรมโยธาธิการที่จะต้องรับผิดต่อผู้รับจ้างซึ่งเป็นคู่สัญญา หากมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการไม่ปฏิบัติตามสัญญา กรมโยธาธิการย่อมต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้น

อย่างไรก็ดี หากการที่กรมโยธาธิการต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้น เป็นผลจากการกระทำที่ไม่ชอบของเทศบาลเมืองสระบุรี เทศบาลเมืองสระบุรีย่อมต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับกรมโยธาธิการในฐานะที่เป็นต้นเหตุที่ก่อให้เกิดความเสียหายด้วย

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่า มีประเด็นที่ต้องพิจารณาเพิ่มเติมว่า การที่เทศบาลเมืองสระบุรีอนุญาตให้กรมโยธาธิการใช้พื้นที่สาธารณประโยชน์บึงบ้านอ้อยนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ เพราะหากเป็นคำสั่งทางปกครอง การเปลี่ยนแปลงก็ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองด้วย ดังนั้น เพื่อให้การตอบข้อหารือเป็นไปอย่างรอบคอบจึงมีคำสั่งให้เสนอประเด็นดังกล่าวให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณา

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวแล้วเห็นว่า ตามบทนิยามในมาตรา ๕[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น “คำสั่งทางทางปกครอง” หมายความว่า “(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความ

---

[๑]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

ฯลฯ ฯลฯ

รวมถึงการออกกฎ และ (๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง” ซึ่งแม้ว่าคำว่า “บุคคล” ตามบทนิยามดังกล่าวนอกจากจะหมายความถึงเอกชนทั้งที่เป็นบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว ยังหมายความรวมถึงหน่วยงานของรัฐต่าง ๆ ซึ่งเป็นนิติบุคคลในทางกฎหมายมหาชนด้วยก็ตาม แต่การที่เทศบาลเมืองสระบุรีให้กรมโยธาธิการใช้ที่ดินสาธารณประโยชน์ที่อยู่ในความดูแลของเทศบาลฯเพื่อก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสียนั้น มิใช่เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ในอันที่จะก่อให้เกิดสิทธิหน้าที่ต่อส่วนราชการอื่นแต่อย่างใด หากแต่เป็นเรื่องการประสานงานหรือความสัมพันธ์ภายในของส่วนราชการเท่านั้น จึงมิใช่เป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๔๕

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑	๓๓๕/๔๖	การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน	สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร ด่วนที่สุด สผ ๐๐๑๙/๘๔๒๙ ลว ๒๐ ก.ย. ๔๕
๒	๓๘๒/๔๖	ขอหารือแนวทางปฏิบัติตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ (กรณีการรับแจ้งการประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒)	กระทรวงอุตสาหกรรม อก ๐๔๐๓/๒๓๙๗ ลว ๒๗ ส.ค. ๔๕
๓	๔๐๐/๔๖	ความสมบูรณ์ของรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม กรณีที่มีการแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องภายหลังจากได้ให้ความเห็นชอบแล้ว	สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ด่วนที่สุด ทส ๑๐๐๙/๓๐๔๐ ลว ๒๘ มี.ค. ๔๖
๔	๔๖๕/๔๖	การนับระยะเวลาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐	กระทรวงมหาดไทย มท ๐๗๐๖/๑๔๒๓ ลว ๕ ก.พ. ๔๖
๕	๔๘๔/๔๖	การพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครอง : กรณีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐	กระทรวงคมนาคม คค ๐๒๐๙/๑๘๘๔ ลว ๑๙ มี.ค. ๔๖
๖	๕๐๓/๔๖	หารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ (กรณีการต่ออายุประทานบัตรโดยให้มีผลตั้งแต่วันที่รัฐมนตรีมีคำสั่งให้ต่ออายุ ซึ่งไม่ต่อเนื่องกับวันสิ้นอายุประทานบัตรเดิม)	กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ ด่วนมาก อก ๐๕๐๒(สกร.)/๒๕๙๐ ลว ๓๐ พ.ค. ๔๖

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๗	๖๔๔/๔๖	หารือการเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร (กรณีนางสาวเซียม แฟมไธสง)	กรุงเทพมหานคร กท ๔๐๐๐/อ.๑๘๗๒ ลว ๑๘ มี.ค. ๔๖
๘	๖๕๕/๔๖	วิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ทม ๐๓๐๑/๕๒๕๖ ลว ๒๐ มิ.ย. ๔๖
๙	๗๑๙/๔๖	แนวทางปฏิบัติในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง : กรณีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่	มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ทม ๐๖๐๑(๔)/๕๔๐๙ ลว ๑๗ มิ.ย. ๔๖
๑๐	๘๒๗/๔๖	การพิจารณาอุทธรณ์ อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี ซึ่งดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครู และการดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	สำนักงานคณะกรรมการ ประถมศึกษาแห่งชาติ ลับ ศธ ๑๑๘๑/๔๔๖๖ ลว ๒๒ พ.ค. ๔๖ (ยกเลิกชั้นความลับ)
๑๑	๘๓๖/๔๖	การขอยกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้กับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติ คนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒	สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ด่วนที่สุด ตร ๐๐๒๒.๑๒๒/๒๐๓๓ ลว ๒๗ ก.พ. ๔๖

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ
ที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน

สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎรมีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สผ ๐๐๑๙/๘๔๒๙ ลงวันที่ ๒๐ กันยายน ๒๕๔๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือข้อกฎหมายสรุปความได้ว่า คณะกรรมาธิการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประพฤติมิชอบมีข้อสงสัยว่าในกรณีที่ผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเข้าไปมีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยราชการต่อมามีการออกคำสั่งหรือมีมติใด ๆ อันมีผลทำให้ห้างหุ้นส่วนจำกัดหรือบริษัทนั้นได้ประโยชน์ หรือบุคคลนั้นมีส่วนได้ส่วนเสียในทางอ้อมด้วยนั้น คำสั่งหรือมติดังกล่าวจะมีผลประการใด และเป็นการขัดกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ อย่างไร ซึ่งต่อมาประธานคณะกรรมาธิการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประพฤติมิชอบ สภาผู้แทนราษฎร (นายพีระพันธุ์ สาลีรัฐวิภาค) ได้ชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่าต้องการหารือรวม ๒ ประเด็น คือ

ประเด็นที่หนึ่ง การที่ผู้บริหารของการทางพิเศษแห่งประเทศไทยได้รับมอบหุ้นจากบริษัทที่จะรับการทำสัญญาว่าจ้างให้ก่อสร้างทางด่วนจากการทางพิเศษแห่งประเทศไทยก่อนที่บริษัทดังกล่าวจะเข้าตลาดหลักทรัพย์ ต่อมา มีการเร่งรัดดำเนินการทำสัญญาให้บริษัทนั้นเป็นผู้รับเหมาก่อสร้างทางด่วนดังกล่าว ในระยะเวลาใกล้เคียงกับการที่หุ้นของบริษัทนั้นเข้าทำการซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ ในกรณีนี้จะถือว่าผู้บริหารเหล่านั้นเป็นผู้มีส่วนได้เสียในการอนุมัติให้จัดทำสัญญาว่าจ้างหรือไม่ และผลของการอนุมัติทำสัญญาว่าจ้างดังกล่าวจะเป็นอย่างไร

ประเด็นที่สอง การที่ผู้บริหารหรือกรรมการของบรรษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อม (บอย.) ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจ มีคู่สมรสเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทเอกชนที่จะขอกู้เงินจาก บอย. ซึ่งการพิจารณาเงินกู้อยู่ในการกำกับดูแลของตนหรือตนมีส่วนร่วมในการกำกับดูแลอยู่ด้วย จะถือว่ามีส่วนได้เสียโดยตรงหรือโดยอ้อมหรือไม่ และหากมีการอนุมัติเงินกู้โดยตนมีส่วนกำกับดูแลการพิจารณาอนุมัติเงินกู้ดังกล่าวโดยตรงหรือโดยอ้อม จะเป็นการขัดต่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ และหากมีการดำเนินการให้มีการโอนหุ้นของคู่สมรสนั้นให้บุคคลอื่นถือแทนก่อนมีการยื่นขอกู้เงิน กรณีนี้จะถือว่าเป็นการพยายามหลบเลี่ยงกฎหมายดังกล่าวด้วยหรือไม่ และผลจะเป็นประการใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากประธานคณะกรรมาธิการป้องกันและปราบปราบการทุจริตประพฤติมิชอบ สภาผู้แทนราษฎร (นายพีระพันธุ์ สาลีรัฐวิภาค) ผู้แทนการทางพิเศษแห่งประเทศไทย และผู้แทนบรรษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อมแล้ว มีความเห็นดังนี้

ข้อหารือในประเด็นที่หนึ่งมีประเด็นที่ต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่า การอนุมัติให้ทำสัญญาในกรณีนี้เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า การอนุมัติให้ทำสัญญาจ้างก่อสร้างทางด่วนของการทางพิเศษแห่งประเทศไทยเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ซึ่งก่อให้เกิดสิทธิของเอกชนในการเข้าทำสัญญากับการทางพิเศษแห่งประเทศไทยอันเป็น "คำสั่งทางปกครอง" ตามมาตรา ๕[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

สำหรับการพิจารณาว่าผู้บริหารที่ได้รับหุ้นไปก่อนที่บริษัทจะเข้าทำการซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ จะทำการอนุมัติให้ทำสัญญาได้หรือไม่ และผลของการอนุมัติเป็นเช่นไรนั้น เห็นว่า ผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่เป็นผู้แทนของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่ตนถือหุ้นอยู่ด้วย (เช่นเป็นกรรมการบริหาร หรือผู้จัดการ) ไม่อาจทำคำสั่งทางปกครองหรือมีมติเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้นได้ เนื่องจากต้องห้ามตามมาตรา ๑๓ (๔)[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่มิให้เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณีทำการพิจารณาทางปกครอง

นอกจากนี้ แม้ว่าบุคคลดังกล่าวจะมิได้เป็นผู้แทนของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท แต่การที่บุคคลนั้นถือหุ้นอยู่ก็อาจถือได้ว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางได้ตามมาตรา ๑๖[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

---

[๑] 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

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

ฯลฯ ฯลฯ

(๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี

ฯลฯ ฯลฯ

[๓] มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อน และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(มีต่อหน้าถัดไป)

ซึ่งการพิจารณาว่าการถือหุ้นในจำนวนและลักษณะใดจะถือว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงดังกล่าวจำต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป เช่น ตามข้อหารือนี้หากการได้รับมอบหุ้นของผู้บริหารการทางพิเศษแห่งประเทศไทยเป็นเหตุจูงใจให้ผู้บริหารนั้นสั่งการเพื่อเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัทที่ตนได้รับหุ้นมา ก็ต้องถือว่าเป็นการสั่งการของเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางและทำให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่สามารถทำคำสั่งทางปกครองเกี่ยวกับบริษัทนั้นได้ ซึ่งการออกคำสั่งไปในกรณีดังกล่าว หากไม่เข้าข้อยกเว้นตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๘[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คือ มีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ หรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้แล้ว ถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และอาจถูกเพิกถอนได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในส่วนที่ ๖ (มาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่ตราบใดที่ยังไม่มีการเพิกถอน คำสั่งนั้นย่อมยังมีผลใช้บังคับ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๒[๕] วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่บัญญัติว่า "คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น"

ส่วนข้อหารือในประเด็นที่สองนั้น เห็นว่า มาตรา ๕[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ให้ความหมายของคำว่า "คำสั่งทางปกครอง" ว่าหมายถึง การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล ฯลฯ การอนุมัติเงินกู้ของบรรษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อม (บอย.) นั้น เป็นเพียงการดำเนินธุรกรรมซึ่งเป็นความสัมพันธ์ตามกฎหมายส่วนแพ่งและพาณิชย์ มิได้เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ตามบทนิยามของคำว่า "คำสั่งทางปกครอง" ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

[๔] มาตรา ๑๘ บทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ ไม่ให้นำมาใช้บังคับกับกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้

[๕] มาตรา ๔๒ คำสั่งทางปกครองให้มีผลใช้ยันต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป

คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น

ฯลฯ ฯลฯ

[๖] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

ราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และไม่เข้าลักษณะเป็นการอื่นที่กำหนดให้เป็นคำสั่งทางปกครองตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คำสั่งหรือมติดังกล่าวจึงมิใช่คำสั่งทางปกครองและย่อมไม่อยู่ภายใต้บังคับของหลักเกณฑ์การทำคำสั่งทางปกครองตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งเรื่องทำนองเดียวกันนี้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยวินิจฉัยไว้แล้ว[๗]

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤษภาคม ๒๕๔๖

---

[๗]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง กรณีที่ธนาคารอาคารสงเคราะห์ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (เรื่องเสร็จที่ ๒๙๕/๒๕๔๕)

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง ขอหารือแนวทางปฏิบัติตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕
(กรณีการรับแจ้งการประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒) *

กระทรวงอุตสาหกรรมได้มีหนังสือ ที่ อก ๐๔๐๓/๒๓๙๗ ลงวันที่ ๒๗ สิงหาคม ๒๕๔๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า

ในการรับแจ้งการประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ ตามความในมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ มีขั้นตอนโดยสรุปดังนี้

(๑) ผู้ประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ เมื่อจะเริ่มประกอบกิจการโรงงาน ให้แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบก่อน (มาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง)

(๒) เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้รับแจ้งแล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกใบรับแจ้ง เพื่อเป็นหลักฐานการแจ้งให้แก่ผู้แจ้งในวันที่ได้รับแจ้งและให้ผู้แจ้งประกอบกิจการโรงงานได้ตั้งแต่วันที่ได้รับใบรับแจ้ง (มาตรา ๑๑ วรรคสาม)

(๓) เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจพบในภายหลังว่าการแจ้งตามมาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง ไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้ผู้แจ้งแก้ไขให้ถูกต้องหรือครบถ้วนภายใน ๗ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่งดังกล่าว (มาตรา ๑๑ วรรคสี่)

การดำเนินการตามขั้นตอนการรับแจ้งตามมาตรา ๑๑ จะเกิดปัญหาในกรณีที่เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจพบในภายหลังว่าการแจ้งตามมาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง ไม่ถูกต้องและเป็นกรณีที่ไม่อาจสั่งแก้ไขได้ ตามมาตรา ๑๑ วรรคสี่ เช่น กรณีสถานที่ตั้งโรงงานขัดกับกฎกระทรวงผังเมืองรวมที่ออกตามกฎหมายว่าด้วยการผังเมือง หรือกรณีขัดกับหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา ๘ และประกาศของรัฐมนตรีที่ออกตามกฎกระทรวงดังกล่าวที่ออกตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ เช่น สถานที่ตั้งโรงงานมีระยะห่างจากสาธารณสถานต่าง ๆ ไม่เป็นไปตามข้อกำหนดในกฎกระทรวง

ในเรื่องนี้เจ้าหน้าที่มีความเห็นแตกต่างกันเป็น ๒ ฝ่าย

ฝ่ายแรก เห็นว่า พระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๑๑ ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะบัญญัติเกี่ยวกับขั้นตอนการแจ้งและการรับแจ้งการประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับแจ้งจะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนนั้น กล่าวคือ จะต้องออกใบรับแจ้งทันทีในวันที่ผู้แจ้งมายื่นแบบการแจ้งประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ แล้วไปดำเนินการสั่งการแก้ไขตามมาตรา ๑๑ วรรคสี่ กรณีการแจ้งไม่ถูกต้องหรือครบถ้วนต่อไป

---

* ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๑/๐๕๒๐ ลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๔๖ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า กรณีที่ไม่อาจสั่งการแก้ไขได้ตามมาตรา ๑๑ วรรคสี่ เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับแจ้งรู้โดยชัดแจ้งในขณะนั้นว่า การแจ้งไม่ถูกต้องและเป็นกรณีที่ไม่อาจสั่งการแก้ไขได้จะต้องปฏิเสธการรับแจ้งโดยชี้แจงเหตุผลตามหลักกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

ดังนั้น เพื่อให้เกิดแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนของพนักงานเจ้าหน้าที่และถือปฏิบัติในแนวทางเดียวกัน กระทรวงอุตสาหกรรมจึงขอหารือว่า ในวันที่ผู้แจ้งการประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ มายื่นใบแจ้งการประกอบกิจการ กรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับแจ้งตรวจสอบเอกสารหลักฐานต่าง ๆ แล้ว และรู้โดยชัดแจ้งในขณะนั้นว่า การแจ้งนั้นไม่ถูกต้องและเป็นกรณีที่ไม่อาจสั่งแก้ไขได้ตามมาตรา ๑๑ วรรคสี่ พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะปฏิเสธการรับแจ้งตามหลักกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยไม่ต้องคำนึงถึงขั้นตอนการรับแจ้งตามมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ เช่นนี้จะสามารถกระทำได้หรือไม่

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้นำเรื่องข้อหารือของกรมโรงงานอุตสาหกรรมดังกล่าวเสนอคณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะที่ ๕) พิจารณา

คณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะที่ ๕) ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวแล้ว มีความเห็นว่า พระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ มีเจตนารมณ์* ในการปรับปรุงพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๑๒ ที่มีบทบัญญัติไม่เอื้ออำนวยต่อการส่งเสริมการประกอบกิจการโรงงาน เนื่องจากกำหนดให้โรงงานทุกลักษณะต้องขออนุญาตเช่นเดียวกันทั้ง ๆ ที่ตามสภาพที่เป็นจริงโรงงานต่าง ๆ มีลักษณะที่แตกต่างกัน โรงงานบางประเภทไม่จำเป็นต้องควบคุมดูแลการตั้งโรงงานเพียงแต่ดูแลการดำเนินงานเท่านั้น คงมีแต่โรงงานประเภทที่อาจเกิดอันตรายจากการประกอบกิจการได้เท่านั้นที่ควรจะควบคุมการจัดตั้งอย่างเคร่งครัด จึงได้ปรับปรุงระบบการควบคุมดูแลให้สอดคล้องกับสภาพการประกอบกิจการโรงงาน โดยการให้โรงงานบางลักษณะอาจประกอบกิจการได้ภายใต้ระบบการกำกับตามปกติ และโรงงานบางลักษณะจะต้องแจ้งให้ทราบก่อนจึงจะเริ่มประกอบกิจการได้ คงมีแต่โรงงานบางลักษณะที่จำเป็นเท่านั้นที่ยังคงใช้ระบบการอนุญาต

---

* เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่พระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๑๒ มีบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมปัจจุบันและไม่เอื้ออำนวยต่อการส่งเสริมการประกอบกิจการโรงงาน เนื่องจากกำหนดให้โรงงานทุกลักษณะต้องขออนุญาตเช่นเดียวกันทั้ง ๆ ที่ตามสภาพที่เป็นจริงโรงงานต่าง ๆ มีลักษณะที่แตกต่างกัน โรงงานบางประเภทไม่จำเป็นต้องควบคุมดูแลการตั้งโรงงาน เพียงแต่ดูแลการดำเนินงานเท่านั้น คงมีแต่โรงงานประเภทที่อาจเกิดอันตรายจากการประกอบกิจการได้เท่านั้นที่ควรจะควบคุมการจัดตั้งอย่างเคร่งครัด จึงสมควรปรับปรุงระบบการควบคุมดูแลให้สอดคล้องกับสภาพการประกอบกิจการด้วยการให้โรงงานบางลักษณะอาจประกอบกิจการได้ภายใต้ระบบการกำกับตามปกติ และโรงงานบางลักษณะจะต้องแจ้งให้ทราบก่อนจึงจะเริ่มประกอบกิจการได้ โดยคงมีแต่

(มีต่อหน้าถัดไป)

จากเจตนารมณ์ในการปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยโรงงานดังกล่าว บทบัญญัติในมาตรา ๑๑[๒] แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ จึงกำหนดให้โรงงานจำพวกที่ ๒ เมื่อจะเริ่มประกอบกิจการโรงงานให้แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบเท่านั้น

สำหรับการปฏิบัติตามมาตรา ๑๑ วรรคสอง และวรรคสาม ได้มีกฎกระทรวง[๓] กำหนดแบบและรายละเอียดที่ต้องแจ้ง รวมทั้งกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกใบรับแจ้งเพื่อเป็นหลักฐานให้แก่ผู้แจ้งในวันที่ได้รับแจ้งและให้ผู้แจ้งประกอบกิจการโรงงานได้ตั้งแต่วันที่ได้รับใบรับแจ้งไว้อย่างชัดเจน ซึ่งแสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ในการอำนวยความสะดวกและส่งเสริมกิจการโรงงานในลักษณะนี้ดังที่กล่าวแล้ว สำหรับกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจพบในภายหลังว่าการแจ้งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วน พนักงานเจ้าหน้าที่ย่อมมีอำนาจสั่งให้ผู้แจ้งแก้ไขให้ถูกต้องหรือครบถ้วนภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งนั้น และเมื่อพิจารณาบทกำหนดโทษตามมาตรา ๔๙[๔] แล้วจะเห็นได้ว่า บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการตรวจสอบความถูกต้องตามความเป็นจริงและครบถ้วนตามที่กำหนดในกฎกระทรวงตามมาตรา ๑๑ วรรคสอง

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น)
โรงงานบางลักษณะที่จำเป็นเท่านั้นที่จะยังคงใช้ระบบการอนุญาต และสมควรปรับปรุงวิธีการอนุญาตให้เหมาะสมยิ่งขึ้นด้วย นอกจากนี้ ได้กำหนดให้มีการประสานงานกันระหว่างพนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการอนุญาตตามกฎหมายให้พิจารณาลดการดำเนินงานที่ซ้ำซ้อนกันเพื่อความสะดวกแก่ผู้ประกอบการ และสมควรปรับปรุงการควบคุมการประกอบกิจการโรงงานให้เป็นไปได้โดยได้ผลยิ่งขึ้นด้วยการให้มีการออกกฎเพื่อกำหนดขอบเขตการประกอบกิจการโรงงานให้ชัดเจน และกำหนดขั้นตอนการใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการออกคำสั่งเพื่อบังคับให้โรงงานปฏิบัติตามกฎหมาย พร้อมกับปรับปรุงอัตราโทษและกำหนดให้มีการร่วมรับผิดสำหรับผู้ที่ทำงานในโรงงานนอกเหนือจากเจ้าของโรงงานเพื่อให้การควบคุมโรงงานเป็นไปอย่างได้ผลยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

[๒]มาตรา ๑๑ ผู้ประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา ๘ และประกาศของรัฐมนตรีที่ออกตามกฎกระทรวงดังกล่าว และเมื่อจะเริ่มประกอบกิจการโรงงานให้แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบก่อน

แบบและรายละเอียดที่ต้องแจ้งและแบบใบรับแจ้ง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้รับแจ้งตามวรรคหนึ่ง ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกใบรับแจ้งเพื่อเป็นหลักฐานการแจ้งให้แก่ผู้แจ้งในวันที่ได้รับแจ้ง และให้ผู้แจ้งประกอบกิจการโรงงานได้ตั้งแต่วันที่ได้รับใบรับแจ้ง

ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจพบในภายหลังว่าการแจ้งตามวรรคหนึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้ผู้แจ้งแก้ไขให้ถูกต้องหรือครบถ้วนภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งดังกล่าว

การเลิกประกอบกิจการ การโอน การให้เช่าหรือการให้เช่าซื้อโรงงานจำพวกที่ ๒ ผู้ประกอบกิจการโรงงานต้องแจ้งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทราบภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้ดำเนินการดังกล่าว

[๓]กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔(พ.ศ. ๒๕๓๕) ออกตามความในพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕

[๔]มาตรา ๔๙ ผู้ประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ ผู้ใดแจ้งการประกอบกิจการไม่ถูกต้องครบถ้วนตามที่กำหนดในกฎกระทรวงตามมาตรา ๑๑ วรรคสอง หรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๑๑ วรรคห้า หรือมาตรา ๓๓ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองหมื่นบาท

เท่านั้น ไม่ได้ให้อำนาจในการตรวจสอบการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง และสั่งให้แก้ไขให้ถูกต้องแต่อย่างใด

ดังนั้น ในประเด็นปัญหาดังกล่าวคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) จึงเห็นว่า เมื่อผู้แจ้งการประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ ยื่นใบแจ้งการประกอบกิจการ กรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับแจ้งตรวจสอบเอกสารหลักฐานต่าง ๆ ครบถ้วนตามแบบและรายละเอียดที่ต้องแจ้งตามที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จะไม่รับแจ้งโดยการปฏิเสธการรับแจ้งไม่ได้ เพราะพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจในการพิจารณาข้อเท็จจริงว่าผู้ประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ ได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกำหนดไว้แล้วหรือไม่ โดยถือว่าการแจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทราบเป็นเพียงขั้นตอนหนึ่งเมื่อจะเริ่มประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ นี้เท่านั้น ส่วนการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดเป็นเรื่องที่ผู้ประกอบกิจการโรงงานจะต้องรับผิดชอบปฏิบัติให้ถูกต้องเอง ซึ่งหากผู้ประกอบกิจการโรงงานไม่ปฏิบัติตามก็ย่อมได้รับโทษอาญาตามมาตรา ๔๕[๕] และอาจถูกสั่งให้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามมาตรา ๓๗[๖] รวมทั้งอาจถูกสั่งปิดโรงงานได้ตามมาตรา ๓๙ วรรคสาม[๗] แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา[๘]พิจารณาแล้วเห็นว่า ประเด็นปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ดังนั้น เพื่อความรอบคอบในการตอบข้อหารือนี้ จึงได้นำเรื่องนี้เสนอคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อพิจารณา

---

[๕]มาตรา ๔๕ ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา ๘ (๑) (๒) (๓) (๔) (๕) หรือ (๘) หรือประกาศของรัฐมนตรีที่ออกตามกฎกระทรวงดังกล่าว ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองแสนบาท

[๖]มาตรา ๓๗ ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่พบว่า ผู้ประกอบกิจการโรงงานผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ หรือการประกอบกิจการโรงงานมีสภาพที่อาจก่อให้เกิดอันตราย ความเสียหาย หรือความเดือดร้อนแก่บุคคลหรือทรัพย์สินที่อยู่ในโรงงานหรือที่อยู่ใกล้เคียงกับโรงงาน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้ผู้นั้นระงับการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือแก้ไขหรือปรับปรุงหรือปฏิบัติให้ถูกต้องหรือเหมาะสมภายในระยะเวลาที่กำหนดได้

ในกรณีที่เห็นสมควร เมื่อได้รับอนุมัติจากปลัดกระทรวง หรือผู้ซึ่งปลัดกระทรวงมอบหมาย ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจผูกมัดประทับตราเครื่องจักร เพื่อมิให้เครื่องจักรทำงานได้ในระหว่างการปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่ง

[๗]มาตรา ๓๙ ฯลฯ ฯลฯ

ถ้าผู้ประกอบกิจการโรงงานไม่ปรับปรุงแก้ไขโรงงานหรือไม่ปฏิบัติให้ถูกต้อง ภายในเวลาที่กำหนด ให้ปลัดกระทรวงหรือผู้ซึ่งปลัดกระทรวงมอบหมายมีอำนาจสั่งปิดโรงงานได้ และในกรณีที่เป็นโรงงานจำพวกที่ ๓ ให้คำสั่งปิดโรงงานดังกล่าวมีผลเป็นการเพิกถอนใบอนุญาตด้วย

[๘]รองเลขาธิการฯ รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา(นางสาวพรทิพย์ จาละ)

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว ข้างต้นแล้วเห็นว่า มีประเด็นที่ต้องพิจารณาตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การรับแจ้งการประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ที่กำหนดให้ผู้ประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ เมื่อจะเริ่มประกอบกิจการโรงงานให้แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบและเมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้รับแจ้งแล้วให้ออกใบรับแจ้งเพื่อเป็นหลักฐานการแจ้งให้แก่ผู้แจ้งในวันที่ได้รับแจ้งและให้ผู้แจ้งประกอบกิจการได้ตั้งแต่วันที่ได้รับใบรับแจ้งแล้ว เห็นได้ว่าสิทธิในการประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ จะเกิดขึ้นต่อเมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ออกใบรับแจ้งให้แก่ผู้แจ้งแล้วเท่านั้น ดังนั้น การรับแจ้งการประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ จึงเป็นการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ที่มีผลเป็นการก่อให้เกิดสิทธิแก่ผู้ได้รับใบรับแจ้งในอันที่จะประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ ตามที่ได้แจ้งไว้อันเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองตามบทนิยามคำว่า "คำสั่งทางปกครอง" ในมาตรา ๕[๙] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะที่ ๔ คณะที่ ๗ และคณะที่ ๘) ก็ได้ให้ความเห็นไว้ในทำนองเดียวกันว่า การรับแจ้งการก่อสร้างอาคารของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๓๙ ทวิ วรรคสอง[๑๐] แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ นั้น เป็นคำสั่งทางปกครอง[๑๑]

---

[๙]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

ฯลฯ ฯลฯ

[๑๐]มาตรา ๓๙ ทวิ ฯลฯ ฯลฯ

ถ้าผู้แจ้งได้ดำเนินการตามที่ระบุไว้ในวรรคหนึ่งครบถ้วนแล้ว ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกใบรับแจ้งตามแบบที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นกำหนดเพื่อเป็นหลักฐานการแจ้งให้แก่ผู้นั้นภายในวันที่ได้รับแจ้ง และให้ผู้แจ้งเริ่มต้นดำเนินการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารตามที่ได้แจ้งไว้ได้ตั้งแต่วันที่ได้รับใบแจ้ง

[๑๑]บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การก่อสร้างอาคารที่ได้แจ้งตามมาตรา ๓๙ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ในกรณีมีข้อบัญญัติท้องถิ่นห้ามก่อสร้างอาคารในภายหลัง (เรื่องเสร็จที่ ๕๖๖/๒๕๔๔)

ประเด็นที่สอง พนักงานเจ้าหน้าที่จะไม่รับแจ้งได้หรือไม่ หากปรากฏข้อเท็จจริงในการแจ้งนั้นว่าการจัดตั้งโรงงานเป็นการขัดต่อหลักเกณฑ์ตามกฎหมายโดยเป็นกรณีที่ไม่อาจสั่งการแก้ไขได้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นเป็น ๒ ฝ่าย คือ

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า เมื่อการรับแจ้งตามมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งตามหลักกฎหมายปกครองนั้น มีหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง หลักกฎหมายดังกล่าวจึงบังคับให้ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ต้องออกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบโดยชัดแจ้งในขณะรับแจ้งว่าผู้แจ้งไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดโดยเป็นกรณีที่ไม่อาจสั่งการแก้ไขได้ เช่น สถานที่ตั้งโรงงานมีระยะห่างจากสาธารณสถานต่าง ๆ ไม่เป็นไปตามข้อกำหนดในกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา ๘ (๑)[๖] แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ หรือประกาศของรัฐมนตรีที่ออกตามกฎกระทรวงดังกล่าว หรือสถานที่ตั้งโรงงานขัดกับกฎกระทรวงผังเมืองรวมที่ออกตามกฎหมายว่าด้วยการผังเมืองแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จึงปฏิเสธไม่รับแจ้งการประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ ได้

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า แม้ว่าการรับแจ้งการประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ก็ตาม แต่เมื่อพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้วว่าเมื่อได้รับแจ้งแล้วพนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องออกใบรับแจ้งเพื่อเป็นหลักฐานการแจ้งให้ในวันที่ได้รับแจ้งโดยมิได้บัญญัติให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาแต่อย่างใดนั้นย่อมแสดงถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายว่าด้วยโรงงานที่ต้องการให้สิทธิแก่ผู้ประกอบการที่จะมีสิทธิดำเนินการได้ทันทีสำหรับโรงงานประเภทนี้ มิได้ประสงค์จะให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีดุลพินิจที่จะพิจารณาพนักงานเจ้าหน้าที่จึงมีหน้าที่ตรวจสอบการแจ้งให้มีเอกสารต่าง ๆ ครบถ้วนตามกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา ๑๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ เท่านั้น เมื่อมีการยื่นครบถ้วนแล้วพนักงานเจ้าหน้าที่ก็มีความผูกพันที่จะต้องรับแจ้งทันที หากให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจสอบความถูกต้องรวมทั้งพิจารณาได้ว่าจะแก้ไขให้ถูกต้องได้หรือไม่ เจตนารมณ์ของกฎหมายนี้ก็จะไร้ผล

---

[๖] มาตรา ๘ เพื่อประโยชน์ในการควบคุมการประกอบกิจการโรงงาน ให้รัฐมนตรีมีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อให้โรงงานจำพวกใดพวกหนึ่งหรือทุกจำพวกตามมาตรา ๗ ต้องปฏิบัติตามในเรื่องดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับที่ตั้งโรงงาน สภาพแวดล้อมของโรงงาน ลักษณะอาคารของโรงงานหรือลักษณะภายในของโรงงาน

ฯลฯ ฯลฯ

กฎกระทรวงตามวรรคหนึ่งจะกำหนดให้ยกเว้นโรงงานประเภท ชนิด หรือขนาดใดจากการต้องปฏิบัติในเรื่องหนึ่งเรื่องใดก็ได้ และกฎกระทรวงดังกล่าวจะสมควรกำหนดให้เรื่องที่เป็นรายละเอียดทางด้านเทคนิคหรือเป็นเรื่องที่ต้องเปลี่ยนแปลงรวดเร็วตามสภาพสังคม ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาก็ได้

อนึ่ง การออกใบรับแจ้งซึ่งเป็นการออกคำสั่งทางปกครองนี้เป็นผลให้ผู้แจ้งมีสิทธิดำเนินการไปได้ตามมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ แต่การดำเนินการนั้น ผู้ประกอบกิจการก็ยังมีหน้าที่ปฏิบัติให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด หรือแก้ไขตามคำแนะนำของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๑๑ วรรคสี่[๓] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว หากไม่ดำเนินการหรือดำเนินการให้ถูกต้องไม่ได้ พนักงานเจ้าหน้าที่ก็มีอำนาจสั่งให้ระงับการดำเนินการได้ตามมาตรา ๓๗[๔] แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ และหากเป็นความผิดตามมาตรา ๔๕[๕] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวผู้นั้นก็ยังคงต้องรับผิดทางอาญาในแต่ละกรณีไป

เนื่องจากคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นเป็นสองฝ่าย จึงเสนอให้นำเรื่องนี้เสนอต่อคณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะที่ ๔ คณะที่ ๕ คณะที่ ๗ และคณะที่ ๘) เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาจึงได้นำเรื่องดังกล่าวเสนอคณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะที่ ๔ คณะที่ ๕ คณะที่ ๗ และคณะที่ ๘) พิจารณา ทั้งนี้ ตามข้อ ๑๒ ของระเบียบคณะกรรมการกฤษฎีกาว่าด้วยการประชุมของกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. ๒๕๒๒[๖]

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๔ คณะที่ ๕ คณะที่ ๗ และคณะที่ ๘) ได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยรับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงอุตสาหกรรม (กรมโรงงานอุตสาหกรรม) แล้ว มีมติเห็นด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฝ่ายที่หนึ่งที่เห็นว่า เมื่อการรับแจ้งตามมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นคำสั่งทางปกครอง การพิจารณาออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะต้องเป็นไปตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองด้วย ฉะนั้น หากการจัดตั้งโรงงานกรณีใดไม่อาจกระทำได้ เพราะขัดต่อหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดห้ามมิให้กระทำเช่นนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่ย่อมไม่อาจออกใบรับแจ้งเพื่อให้เกิดสิทธิแก่ผู้ประกอบกิจการในการจัดตั้งโรงงานที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายขึ้นได้

มาตรา ๑๑ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ที่บัญญัติให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกใบรับแจ้งเป็นหลักฐานการแจ้งให้แก่ผู้แจ้งในวันที่ได้รับแจ้งนั้น หมายความว่าเมื่อโรงงานจำพวกที่ ๒ ปฏิบัติครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้และมาแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องออกใบรับแจ้งเพื่อให้ผู้แจ้งประกอบกิจการต่อไปได้ทันที

---

[๓] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

[๔] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๖, ข้างต้น

[๕] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๕, ข้างต้น

[๖] ข้อ ๑๒ ในกรณีที่ต้องการความเชี่ยวชาญเฉพาะในหลายด้านหรือต้องการความรอบคอบในการพิจารณาเรื่องใดเรื่องหนึ่ง เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาอาจขอให้กรรมการร่างกฎหมายสองหรือสามคณะมาประชุมปรึกษาหารือร่วมกันเป็นกรณีพิเศษก็ได้

ในการประชุมตามวรรคหนึ่ง ให้ประธานกรรมการร่างกฎหมายซึ่งมีอาวุโสที่สุดเป็นประธานในที่ประชุม และต้องมีกรรมการร่างกฎหมายมาประชุมไม่น้อยกว่าหกคนโดยต้องเป็นกรรมการร่างกฎหมายจากทุกคณะที่ได้เชิญประชุม จึงจะเป็นองค์ประชุม เว้นแต่ในการวินิจฉัยประเด็นสำคัญประธานในที่ประชุมจะให้รอการวินิจฉัยประเด็นนั้นจนกว่าจะมีกรรมการร่างกฎหมายมาประชุมมากกว่าหกคนก็ได้

เนื่องจากโดยปกติโรงงานจำพวกที่ ๒ เป็นโรงงานที่ได้พิจารณาแล้วเห็นว่าไม่จำเป็นต้องควบคุมการจัดตั้งโรงงานประเภทนี้อย่างเคร่งครัด เพียงแต่กำกับดูแลการประกอบกิจการเท่านั้น พนักงานเจ้าหน้าที่จึงไม่ต้องใช้ดุลพินิจในการพิจารณาว่าสมควรอนุญาตให้จัดตั้งโรงงานหรือไม่อีก แต่มิได้หมายความว่า ถ้าการจัดตั้งโรงงานไม่อาจกระทำได้เพราะขัดต่อหลักเกณฑ์ของกฎหมายเสียแต่แรกแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่ก็ยังจะต้องออกใบรับแจ้งให้ด้วยแต่อย่างใด เพราะการออกคำสั่งทางปกครองเช่นนั้นเป็นการออกคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ด้วยเหตุนี้ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบโดยชัดแจ้งในขณะรับแจ้งว่าการจัดตั้งโรงงานของผู้แจ้งเป็นการขัดต่อหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดโดยเป็นกรณีที่ไม่อาจสั่งการแก้ไขได้ เช่น สถานที่ตั้งโรงงานมีระยะห่างจากสาธารณสถานต่าง ๆ ไม่เป็นไปตามข้อกำหนดในกฎกระทรวง[๑๗]ที่ออกตามมาตรา ๘ แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ หรือประกาศ[๑๘]ของรัฐมนตรีที่ออกตามกฎกระทรวงดังกล่าว หรือสถานที่ตั้งโรงงานขัดกับกฎกระทรวงผังเมืองรวมที่ออกตามกฎหมายว่าด้วยการผังเมือง ซึ่งการขัดต่อหลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นกรณีที่ไม่อาจให้จัดตั้งโรงงานขึ้นได้ พนักงานเจ้าหน้าที่ย่อมมีอำนาจปฏิเสธการรับแจ้งได้

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤษภาคม ๒๕๔๖

---

[๑๗]กฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๕) ออกตามความในพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕

[๑๘]ประกาศกระทรวงอุตสาหกรรม ฉบับที่ ๑ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ เรื่อง มิให้ใช้บังคับการห้ามตั้งโรงงานภายในระยะทางจากเขตที่กำหนดแก่โรงงานจำพวกที่ ๑ และโรงงานจำพวกที่ ๒ และให้ร่นระยะทางการห้ามตั้งโรงงานภายในระยะทางจากเขตที่กำหนดแก่โรงงานจำพวกที่ ๓ ได้กำหนดไว้ในข้อ ๑ มิให้ใช้บังคับการห้ามตั้งโรงงาน ภายในระยะ ๕๐ เมตร จากเขตติดต่อโรงเรียนหรือสถาบันการศึกษา วัดหรือศาสนสถาน โรงพยาบาล และสถานที่ทำการงานของหน่วยงานของรัฐตามที่กำหนดในข้อ ๑ (๒) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๕) แก่โรงงานจำพวกที่ ๑ และโรงงานจำพวกที่ ๒ ทั้งนี้เฉพาะในบางประเภทหรือชนิดที่ระบุในบัญชีหมายเลข ๑ ท้ายประกาศฉบับดังกล่าว แต่ไม่รวมถึงโรงงานที่ตั้งอยู่ภายในระยะ ๕๐ เมตรจากเขตติดต่อโบราณสถาน

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ความสมบูรณ์ของรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม กรณีที่มีการแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องภายหลังจากได้ให้ความเห็นชอบแล้ว

สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้มีหนังสือด่วนที่สุด ที่ ทส ๑๐๐๙/๓๐๔๐ ลงวันที่ ๒๘ มีนาคม ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ได้พิจารณารายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมโครงการเหมืองแร่โปแตช แหล่งสมบูรณ์ Site D อำเภอเมือง จังหวัดอุดรธานี ของบริษัท เอเชีย แปซิฟิค โปแตช คอร์ปอเรชั่น จำกัด โดยเสนอข้อมูลเพื่อประกอบการพิจารณาดังนี้

๑. ประกาศกระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม เรื่อง กำหนดประเภทและขนาดของโครงการหรือกิจการของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือเอกชนที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม และเรื่องกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ ระเบียบปฏิบัติ และแนวทางในการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม กำหนดให้โครงการหรือกิจการทำเหมืองตามกฎหมายว่าด้วยแร่ทุกขนาด ต้องจัดทำและเสนอรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมในขั้นขออนุญาตประทานบัตร

๒. บริษัท เอเชีย แปซิฟิค โปแตช คอร์ปอเรชั่น จำกัด ได้เสนอรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมโครงการเหมืองแร่โปแตช แหล่งสมบูรณ์ Site D อำเภอเมือง จังหวัดอุดรธานี ให้สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม (ปัจจุบันเป็นสำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม) เมื่อวันที่ ๒๒ ตุลาคม ๒๕๔๒ และสำนักงานได้ดำเนินการตามขั้นตอนการพิจารณารายงานตามมาตรา ๔๘ และมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ จนกระทั่งได้ให้ความเห็นชอบกับรายงานฯ เมื่อวันที่ ๒๖ ธันวาคม ๒๕๔๓

๓. ขณะที่สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมพิจารณารายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมนั้น พระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ ยังมีผลใช้บังคับ และการจัดทำรายละเอียดโครงการเหมืองแร่โปแตช ที่เสนอในรายงานฯ เป็นไปตามพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ ต่อมา ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๕ โดยมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ ๑ มกราคม ๒๕๔๖

สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม จึงขอหารือว่า

๑. รายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมโครงการเหมืองแร่โปแตช จังหวัดอุดรธานี ที่ได้รับความเห็นชอบแล้ว บริษัทสามารถนำมาใช้ยื่นประกอบการขอสัมปทานตามพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๕ ได้หรือไม่

๒. เมื่อมีพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๕ บังคับใช้ ผู้ยื่นขออนุญาตสัมปทานต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมใหม่ หรือจัดทำเพิ่มเติมหรือไม่ และต้องเสนอรายงานนั้น ให้สำนักงานพิจารณาใหม่หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม) และผู้แทนกระทรวงอุตสาหกรรม (กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นว่า ตามข้อเท็จจริงในกรณีนี้เป็นการให้ความเห็นชอบรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมสำหรับโครงการทำเหมืองแร่ใต้ดินก่อนมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ โดยพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๕ ในส่วนที่เกี่ยวกับการทำเหมืองใต้ดิน จึงมีปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า คำสั่งทางปกครอง (การให้ความเห็นชอบรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม[๑]) ที่ออกให้ก่อนการแก้ไขกฎหมายดังกล่าวจะยังคงสมบูรณ์มีผลใช้บังคับหรือไม่อย่างไร

ในประเด็นดังกล่าวเห็นว่า ในการออกคำสั่งทางปกครอง ผู้มีอำนาจในการออกคำสั่งต้องพิจารณาทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้งหมดในขณะที่ออกคำสั่ง เมื่อตามข้อเท็จจริงในกรณีนี้ ขณะที่ออกคำสั่งทางปกครอง (การให้ความเห็นชอบรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม) ดังกล่าว พระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ ยังไม่มีการแก้ไขในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการทำเหมืองใต้ดิน และไม่มีการแก้ไขกฎหมายอื่นใดในส่วนที่เกี่ยวข้อง การพิจารณาจึงต้องพิจารณาตามข้อเท็จจริงและบทกฎหมายที่ใช้บังคับในขณะนั้น ฉะนั้น หากผู้มีอำนาจในการออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้พิจารณาไปโดยชอบตามข้อเท็จจริงและบทกฎหมายที่ใช้บังคับในขณะนั้นแล้ว คำสั่งทางปกครองนั้นย่อมสมบูรณ์และมีผลบังคับใช้ได้จนกว่าจะมีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลง[๒]

ส่วนกรณีที่บทกฎหมายเปลี่ยนแปลงไปภายหลังจากที่ออกคำสั่งทางปกครองนั้น ต้องพิจารณาก่อนว่าบทกฎหมายที่เปลี่ยนแปลงไปดังกล่าวเป็นการเปลี่ยนแปลงในส่วนที่เกี่ยวข้องหรือกระทบต่อสาระสำคัญของคำสั่งทางปกครองที่ได้ออกไปแล้วนั้นหรือไม่ หากเกี่ยวข้องหรือกระทบต่อ

---

[๑] บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๕ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๖๐๑/๗๒๑ ลงวันที่ ๒๖ สิงหาคม ๒๕๔๑ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี (เรื่องเสร็จที่ ๕๓๘/๒๕๔๑)

[๒] มาตรา ๔๒ คำสั่งทางปกครองให้มีผลใช้ยันต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป

คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น

ฯลฯ ฯลฯ

สาระสำคัญของคำสั่งทางปกครองแล้ว ผู้มีอำนาจในการออกคำสั่งทางปกครองย่อมสามารถทบทวนคำสั่งทางปกครองได้เสมอ เมื่อรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเป็นเงื่อนไขสำคัญในการพิจารณาอนุญาตเพราะเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจอนุญาตตามกฎหมายต้องรอการสั่งอนุญาตไว้ก่อน จนกว่าจะทราบผลการพิจารณารายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมจากสำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมตามมาตรา ๔๘[๓] แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ ว่า ลักษณะการประกอบกิจการนั้นจะมีผลกระทบต่อสภาพสิ่งแวดล้อมที่เป็นอยู่ในขณะนั้นเพียงใด หรือไม่ และตามข้อเท็จจริงที่ขอหารือระยะเวลานับแต่วันที่ได้ให้ความเห็นชอบจนถึงปัจจุบันได้ล่วงเลยมานานโดยบริษัทเอเชีย แปซิฟิค โปแตช คอร์ปอเรชั่น จำกัด ยังมิได้ยื่นคำขอประทานบัตรทำเหมืองใต้ดิน ประกอบกับปัจจุบันได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ แล้ว โดยพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งได้เพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดเงื่อนไขในประทานบัตรทำเหมืองใต้ดินหลายประการโดยเฉพาะในส่วนข้อมูลที่ต้องใช้ยื่นประกอบคำขอประทานบัตรตามมาตรา ๘๘/๖[๔] คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

---

[๓] มาตรา ๔๘ ในกรณีที่โครงการหรือกิจการซึ่งต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามมาตรา ๔๒ เป็นโครงการหรือกิจการซึ่งจะต้องได้รับอนุญาตจากทางราชการตามกฎหมายก่อนเริ่มการก่อสร้างหรือดำเนินการ ให้บุคคลผู้ขออนุญาตเสนอรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมต่อเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายนั้นและต่อสำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม ในการเสนอรายงานดังกล่าว อาจจัดทำเป็นรายงานผลกระทบสิ่งแวดล้อมเบื้องต้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีกำหนดตามมาตรา ๔๖ วรรคสองก็ได้

ให้เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจอนุญาตตามกฎหมายรอการสั่งอนุญาตสำหรับโครงการหรือกิจการตามวรรคหนึ่งไว้ก่อนจนกว่าจะทราบผลการพิจารณารายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามมาตรา ๔๙ จากสำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม

ให้สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม ตรวจสอบรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมและเอกสารที่เกี่ยวข้องที่เสนอมา หากเห็นว่ารายงานที่เสนอมามิได้จัดทำให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๖ วรรคสอง หรือมีเอกสารข้อมูลไม่ครบถ้วน ให้สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมแจ้งให้บุคคลผู้ขออนุญาตที่เสนอรายงานทราบภายในกำหนดเวลาสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับการเสนอรายงานนั้น

ให้กรณีที่สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมพิจารณาเห็นว่า รายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมและเอกสารที่เกี่ยวข้องที่เสนอมาถูกต้องและมีข้อมูลครบถ้วน หรือได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมให้ถูกต้องครบถ้วนตามวรรคสามแล้ว ให้สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมพิจารณาเสนอความเห็นเบื้องต้นเกี่ยวกับรายงานดังกล่าวให้แล้วเสร็จภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับการเสนอรายงานนั้น เพื่อนำเสนอให้คณะกรรมการผู้ชำนาญการพิจารณาต่อไป

การแต่งตั้งคณะกรรมการผู้ชำนาญการตามวรรคสี่ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติกำหนด ซึ่งจะต้องประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิหรือผู้เชี่ยวชาญในสาขาวิชาการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง และจะต้องมีเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอนุญาตตามกฎหมายสำหรับโครงการหรือกิจการนั้น หรือผู้แทนร่วมเป็นกรรมการอยู่ด้วย

[๔] มาตรา ๘๘/๖ คำขอประทานบัตรทำเหมืองใต้ดิน ต้องประกอบด้วยรายละเอียดการทำเหมือง แผนผัง โครงการที่ครบถ้วน ตามหลักเกณฑ์ที่รัฐมนตรีกำหนดในประกาศกระทรวง ซึ่งอย่างน้อยต้องประกอบด้วยข้อมูลต่อไปนี้

(มีต่อหน้าถัดไป)

จึงเห็นว่า หากคณะกรรมการผู้ชำนาญการซึ่งเป็นผู้มีอำนาจในการออกคำสั่งทางปกครอง (การให้ความเห็นชอบ) เห็นว่า มีข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสภาพพื้นที่หรือข้อกฎหมายเปลี่ยนแปลงไปและการเปลี่ยนแปลงไปนั้นกระทบสาระสำคัญของรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่ได้ให้ความเห็นชอบไปแล้ว คณะกรรมการผู้ชำนาญการย่อมสามารถทบทวนโดยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (การให้ความเห็นชอบ) ได้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ทั้งนี้ เพื่อให้รายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมนั้นสอดคล้องกับข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เป็นปัจจุบัน

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๔๖

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๔)

(๑) ข้อมูลโดยสังเขปแสดงความลึกและมาตรการทางเทคนิค ตามมาตรา ๘๘/๒

(๒) แผนที่แสดงเขตเหมืองแร่โดยสังเขป พร้อมข้อมูลประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมในบริเวณต่าง ๆ เพื่อประกอบการพิจารณาตามมาตรา ๘๘/๔ วรรคสอง

(๓) ข้อมูลทางเทคนิคในวิธีการทำเหมืองและแต่งแร่โดยสังเขป ทั้งทางเลือกทางวิศวกรรมเหมืองแร่ที่มีอยู่โดยทั่วไป และทางเลือกที่ผู้ขอประทานบัตรเห็นสมควรจะนำมาใช้พร้อมเหตุผลของทางเลือกดังกล่าว

(๔) ข้อมูล แผนผัง ขั้นตอน วิธีการในการทำเหมือง การแต่งแร่ และการฟื้นฟูพื้นที่ภายหลังการทำเหมืองใต้ดินโดยสังเขป ที่แสดงถึงมาตรการในการลดผลกระทบ หรือรักษาไว้ซึ่งคุณภาพสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวข้องทั้งที่อาจกระทบต่อการดำรงอยู่ของธรรมชาติ และชุมชน

(๕) ข้อเสนอเพื่อการมีส่วนร่วมตรวจสอบการทำเหมืองใต้ดินของตัวแทนผู้มีส่วนได้เสียตามมาตรา ๘๘/๙ (๒) ที่ระบุถึงจำนวนกองทุนสนับสนุน และระเบียบการตรวจสอบการทำเหมืองที่ผู้ขอประทานบัตรจะเสนอให้ผู้มีสิทธิตรวจสอบการทำเหมืองได้เข้าร่วมตรวจสอบการทำเหมืองตามที่ระบุไว้ในมาตรา ๘๘/๑๑

(๖) เส้นทางขนส่ง และแหล่งน้ำที่จะใช้ในโครงการ ทั้งที่มีอยู่แล้ว และที่จะพัฒนาขึ้นพร้อมรายละเอียดการใช้สอยตลอดโครงการ ที่เพียงพอจะประเมินให้เห็นได้ว่าการทำเหมืองใต้ดินในโครงการจะไม่ส่งผลกระทบต่อการดำรงอยู่ทั้งของชุมชน และธรรมชาติ

(๗) ข้อเสนอเอาประกันภัยความรับผิด ตามมาตรา ๘๘/๑๓ ที่ระบุถึงวงเงินและระยะเวลาเอาประกันไว้โดยชัดเจน

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง "การนับระยะเวลาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนตามมาตรา ๒๕ แห่ง
พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐

กระทรวงมหาดไทยมีหนังสือ ที่ มท ๐๗๐๖/๑๔๒๓ ลงวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือปัญหาข้อกฎหมายว่า กรมโยธาธิการและผังเมือง มีประเด็นปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการนับอายุความอุทธรณ์ค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืน ตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ เนื่องจาก

๑. กรมโยธาธิการและผังเมืองได้ตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนในท้องที่ตำบลในเมือง และตำบลนอกเมือง อำเภอเมืองสุรินทร์ จังหวัดสุรินทร์ พ.ศ. ๒๕๔๓ เพื่อสร้างและขยายถนนตามโครงการผังเมืองรวมเมืองสุรินทร์ และได้ดำเนินการเจรจาตกลงซื้อขายอสังหาริมทรัพย์และจ่ายเงินค่าทดแทน ปรากฏว่ามีเจ้าของที่ดินบางรายได้สงวนสิทธิในการอุทธรณ์เงินค่าทดแทนต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และได้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเกินกำหนด ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งจากเจ้าหน้าที่ให้มารับเงินค่าทดแทนตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐

๒. คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยแต่งตั้งตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ได้พิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวแล้ว ปรากฏว่า

๒.๑ ผู้อุทธรณ์ได้รับหนังสือจากเจ้าหน้าที่ให้มารับเงินค่าทดแทนเมื่อวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ และได้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเมื่อวันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๔๕ ซึ่งเกิน ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้ง

๒.๒ หนังสือแจ้งให้มารับเงินค่าทดแทนสองรายไม่ได้ระบุสิทธิและระยะเวลาในการอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองไว้ ทั้งนี้ได้กำหนดเงื่อนไขในการอุทธรณ์ไว้ในสัญญาซื้อขายแล้ว

๒.๓ สำนักกฎหมาย สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย ได้เคยมีความเห็นในเรื่องการระบุสิทธิและระยะเวลาการอุทธรณ์ในกรณีดังกล่าวไว้ ตามบันทึก ลับ ที่ มท ๐๒๐๙.๒/๕๘๘ ลงวันที่ ๒๖ กรกฎาคม ๒๕๔๔ ว่าเจ้าหน้าที่ต้องระบุสิทธิและระยะเวลาในการอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองไว้ในหนังสือแจ้งด้วย หากมิได้ปฏิบัติจะมีผลทำให้ระยะเวลาในการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๒.๔ คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้พิจารณาแล้วมีความเห็นเป็น ๒ แนว คือ

ก. แนวแรก เห็นว่า กรณีดังกล่าวมิใช่การทำคำสั่งทางปกครองหรือการแจ้งคำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด จึงไม่อยู่ในบังคับของมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เนื่องจากการทำสัญญาซื้อขายที่ดินตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง แต่เป็นสัญญาทางปกครองตามแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล ที่ ๒๒/๒๕๔๕ ซึ่งในการทำสัญญาซื้อขายดังกล่าวได้กำหนดสิทธิและระยะเวลาในการอุทธรณ์ไว้โดยชัดเจนแล้วในข้อ ๙ ว่า "ผู้ขายตกลงขายที่ดินและขอรับเงินค่าทดแทนที่ดิน สิ่งปลูกสร้าง ต้นไม้ยืนต้น และสิ่งของอื่น ๆ ตามข้อ ๑ และ ๒ จากผู้ซื้อไปก่อน โดยขอสงวนสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยภายใน ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งจากผู้ซื้อให้มารับเงินค่าทดแทน" สิทธิในการอุทธรณ์เกิดขึ้นจากเงื่อนไขตามสัญญาซื้อขายที่ดินซึ่งผู้ขายได้สงวนสิทธิไว้ตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว หนังสือแจ้งให้ไปรับเงินค่าทดแทนเป็นพียงการแจ้งให้ทราบและเป็นฐานในการนับระยะเวลาอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯเท่านั้น

ข. แนวที่สอง เห็นว่า เมื่อหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ได้กระทำการใด ๆไป ไม่ว่าจะเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ก็ตาม ถ้าเป็นเรื่องที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ก็ต้องอยู่ในบังคับของมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ทั้งสิ้น ฉะนั้นในการแจ้งให้มารับเงินกรณีที่ทำสัญญาซื้อขายที่ดินโดยสงวนสิทธิในการอุทธรณ์ก็ต้องแจ้งให้ทราบถึงสิทธิดังกล่าวด้วย หากไม่มีการแจ้ง ระยะเวลาอุทธรณ์จะต้องขยายเป็นหนึ่งปี

๓. กรมโยธาธิการและผังเมืองเห็นว่าปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวได้มีความเห็นที่แตกต่างกัน จึงเสนอกระทรวงมหาดไทยเพื่อหารือต่อคณะกรรมการกฤษฎีกาให้วินิจฉัยชี้ขาดสำหรับเป็นแนวทางปฏิบัติต่อไป

กระทรวงมหาดไทยพิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นประเด็นปัญหาข้อกฎหมายที่สำคัญซึ่งกระทบถึงสิทธิของผู้อุทธรณ์และการเบิกจ่ายงบประมาณของทางราชการ จึงขอหารือเพื่อวินิจฉัยให้เป็นแนวทางปฏิบัติต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกรมโยธาธิการและผังเมืองเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว สรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

ในระหว่างใช้บังคับพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนในท้องที่ตำบลในเมืองและตำบลนอกเมือง อำเภอเมืองสุรินทร์ จังหวัดสุรินทร์ พ.ศ. ๒๕๔๓ เจ้าหน้าที่ได้เข้าตกลงกับเจ้าของอสังหาริมทรัพย์เพื่อทำสัญญาซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งปรากฏว่าเจ้าหน้าที่และเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ส่วนมากสามารถตกลงทำสัญญาซื้อขายอสังหาริมทรัพย์กันได้ รวมทั้งเงินค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ด้วย แต่มีเจ้าของอสังหาริมทรัพย์บางรายที่ยินยอมตกลงทำสัญญาซื้อขายอสังหาริมทรัพย์กับเจ้าหน้าที่ แต่ไม่พอใจจำนวนเงินค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์จึงได้สงวน

สิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีไว้ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๑๐[๑] แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ต่อมา เจ้าของอสังหาริมทรัพย์เหล่านี้ได้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีเกินกำหนดระยะเวลาหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งจากเจ้าหน้าที่ให้มารับเงินค่าทดแทนตามมาตรา ๒๕[๒] แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน โดยหนังสือแจ้งดังกล่าวมิได้ระบุสิทธิและระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๐[๓] วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไว้ อันเป็นปัญหาว่าจะทำให้ระยะเวลาอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีเริ่มนับใหม่หรือขยายออกไปตามมาตรา ๔๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า ข้อหารือนี้มีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยว่า หนังสือแจ้งให้มารับเงินค่าทดแทนการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่

---

[๑] มาตรา ๑๐ ในระหว่างใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ ให้เจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่มีอำนาจตกลงซื้อขาย และกำหนดจำนวนเงินค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืนจากเจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมาย เพื่อดำเนินการจัดซื้อและจ่ายค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ดังกล่าวต่อไป แต่จะให้ราคาหรือค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ดังกล่าวเกินกว่าราคาเบื้องต้นที่คณะกรรมการตามมาตรา ๙ กำหนดไว้ไม่ได้

ในกรณีที่สามารถตกลงซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ที่จะถูกเวนคืนตามวรรคหนึ่งได้ แต่ไม่อาจตกลงกันได้ในเรื่องจำนวนเงินค่าทดแทน หากเจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายจะขอรับเงินค่าทดแทนตามราคาเบื้องต้นที่คณะกรรมการตามมาตรา ๙ กำหนดไว้ไปก่อน โดยสงวนสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีตามมาตรา ๒๕ ก็ให้เจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ดำเนินการทำสัญญาโดยมีเงื่อนไขดังกล่าวแล้วจ่ายค่าทดแทนไปก่อนได้

[๒] มาตรา ๒๕ ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนตามมาตรา ๑๘ ผู้ใดไม่พอใจในราคาของอสังหาริมทรัพย์หรือจำนวนเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดตามมาตรา ๙ มาตรา ๑๐ ทวิ มาตรา ๒๓ หรือมาตรา ๒๘ วรรคสาม มีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ หรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้นภายในหกสิบวันนับแต่วันได้รับหนังสือจากเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ให้มารับเงินค่าทดแทนดังกล่าว

ในการพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคหนึ่ง ให้รัฐมนตรีแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่ง ประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมายและผู้มีความรู้ความสามารถในการตีราคาอสังหาริมทรัพย์ มีจำนวนทั้งหมดไม่น้อยกว่าห้าคน เป็นผู้พิจารณาเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรี ทั้งนี้ ให้รัฐมนตรีวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำอุทธรณ์

[๓] มาตรา ๔๐ คำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ให้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วย

ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง ให้ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ตามวรรคหนึ่ง แต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่และระยะเวลาดังกล่าวมีระยะเวลาสั้นกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง

ในประเด็นดังกล่าวนี้ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เห็นว่า หนังสือแจ้งให้มารับเงินค่าทดแทนการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา ๒๕ เป็นเพียงขั้นตอนหนึ่งของการดำเนินการตามสัญญาทางปกครอง[๕] ที่เกิดจากความตกลงกันระหว่างเจ้าหน้าที่เวนคืนกับผู้ถูกเวนคืนตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ และสำหรับกรณีที่มาตรา ๒๕ บัญญัติให้เจ้าของอสังหาริมทรัพย์มีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีภายในหกสิบวัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งให้มารับรับเงินค่าทดแทนนั้น มิได้มีความหมายว่าสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีจะเกิดขึ้น ณ วันที่เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ได้รับหนังสือแจ้ง สิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีได้เกิดขึ้นเมื่อเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ไม่พอใจค่าตอบแทนที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นของอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืนกำหนดตามมาตรา ๙[๖] จึงทำสัญญาสงวนสิทธิอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ดังนั้น สิทธิอุทธรณ์จึงเกิดขึ้น ณ วันที่ได้ตกลงทำสัญญาซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ โดยระยะเวลาอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีภายในหกสิบวันตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ เป็นระยะเวลาสิ้นสุดของการใช้สิทธิอุทธรณ์ หนังสือแจ้งให้มารับเงินค่าทดแทนการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์จึงมิได้ก่อ เปลี่ยนแปลง โอน

---

[๕] คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล ที่ ๒๒/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๔๕ ซึ่งได้วินิจฉัยว่าสัญญาที่เกิดจากการตกลงกันระหว่างเจ้าหน้าที่เวนคืนกับผู้ถูกเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เป็นสัญญาทางปกครอง

[๖] มาตรา ๙ เมื่อพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ ใช้บังคับแล้วให้เจ้าหน้าที่ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ดำเนินการสำรวจเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืนที่แน่นอนให้เสร็จภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวัน ถ้าเป็นการเวนคืนเพื่อสร้างหรือขยายทางหลวง ทางรถไฟ ทางพิเศษ คลองชลประทาน หรือกิจการที่คล้ายคลึงกันต้องสำรวจให้แล้วเสร็จภายในสองปีนับแต่วันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาดังกล่าว

เมื่อได้ดำเนินการสำรวจที่ที่จะต้องเวนคืนเสร็จเป็นบางส่วนหรือแล้วเสร็จทั้งหมด ให้เจ้าหน้าที่เสนอรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่งภายในสามสิบวันนับแต่วันที่สำรวจแล้วเสร็จ ประกอบด้วยผู้แทนของเจ้าหน้าที่หนึ่งคน ผู้แทนกรมที่ดินหนึ่งคน ผู้แทนของหน่วยงานอื่นของรัฐหนึ่งคน และผู้แทนของสภาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องเพื่อทำหน้าที่กำหนดราคาเบื้องต้นของอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืน และจำนวนเงินค่าทดแทนที่จะให้แก่บุคคลตามมาตรา ๑๘

ในกรณีที่พระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ ผ่านเขตท้องที่ใดให้มีผู้แทนของสภาท้องถิ่นนั้นแห่งละหนึ่งคนเข้าร่วมเป็นกรรมการตามวรรคสองด้วย

ในการกำหนดราคาเบื้องต้นของอสังหาริมทรัพย์และจำนวนเงินค่าทดแทน ให้คณะกรรมการกำหนดโดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๑๘ มาตรา ๒๑ มาตรา ๒๒ และมาตรา ๒๔ และดำเนินการให้แล้วเสร็จและประกาศราคาที่กำหนดไว้ ณ สถานที่ตามมาตรา ๗ ภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแต่งตั้ง

ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นทำให้ไม่สามารถดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาตามวรรคสี่ได้ คณะกรรมการจะขอให้รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวขยายเวลาออกไปอีกก็ได้ แต่ต้องไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวัน

สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ตามความหมายของบทนิยามคำว่า "คำสั่งทางปกครอง" ในมาตรา ๕[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

เมื่อหนังสือแจ้งให้มารับเงินค่าทดแทนการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มิได้เป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หนังสือแจ้งจึงไม่ต้องระบุสิทธิและระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามที่มาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติไว้

อนึ่ง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อเสนอแนะว่า แม้ว่าการที่มิได้ระบุสิทธิและระยะเวลาอุทธรณ์ไว้ในหนังสือแจ้งจะไม่มีผลทำให้ขยายระยะเวลาอุทธรณ์หรือเริ่มนับระยะเวลาอุทธรณ์ใหม่ตามมาตรา ๔๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ก็ตาม แต่การระบุระยะเวลาอุทธรณ์ไว้ในหนังสือแจ้งให้มารับเงินค่าทดแทนการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ จะเป็นการอำนวยประโยชน์ให้แก่ผู้ถูกเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในการใช้สิทธิอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาอันเป็นการปฏิบัติราชการที่โปร่งใสและชัดเจน ซึ่งจะลดข้อโต้แย้งที่อาจจะเกิดมีขึ้นได้

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๔๖

---

[๖] 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

ฯลฯ ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครอง : กรณีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐

กระทรวงคมนาคมมีหนังสือ ที่ คค ๐๒๐๙/๑๘๘๔ ลงวันที่ ๑๙ มีนาคม ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ตอบข้อหารือกระทรวงคมนาคม เรื่องการพิจารณารับอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ในกรณีข้อเท็จจริงต่าง ๆ โดยมีประเด็นเกี่ยวกับที่ดินของนายอนันต์ ธิติโรจนะวัฒน์ เจ้าของที่ดินโฉนดเลขที่ ๕๐๓๓๙ ที่ถูกเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงหมายเลข ๓๕๑ สายแยกมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ – ถนนสุขาภิบาล ๑ รวมอยู่ด้วย โดยคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๗) มีความเห็นดังนี้

กรณีนายอนันต์ ธิติโรจนะวัฒน์ เป็นกรณีที่รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนที่ได้รับคำวินิจฉัยอุทธรณ์จึงไม่มีสิทธิยื่นอุทธรณ์ซ้ำเนื่องจากมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ บัญญัติให้ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนซึ่งยังไม่พอใจในคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีตามมาตรา ๒๕ มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้ แต่อย่างไรก็ดี เมื่อคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ก็ได้บัญญัติให้สิทธิแก่คู่กรณีหรือผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนที่จะยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ได้เมื่อมีกรณีต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้ ดังนั้น เมื่อผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนได้ยื่นอุทธรณ์ฉบับที่สอง เจ้าหน้าที่จึงต้องพิจารณาว่าอุทธรณ์ดังกล่าวเป็นไปตามหลักเกณฑ์เรื่องการขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ ทั้งนี้ ตามนัยบันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง แนวทางปฏิบัติกรณีผู้ถูกเวนคืนยื่นอุทธรณ์คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐

อนึ่ง คำสั่งทางปกครองที่ไม่เป็นธรรมแก่คู่กรณีนั้น เจ้าหน้าที่ผู้มีคำสั่งทางปกครองย่อมสามารถหยิบยกขึ้นพิจารณาเพื่อเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่เป็นธรรมได้เสมอไม่ว่าจะอยู่ในขั้นตอนใด ทั้งนี้ ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ดังนั้น แม้ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนจะมิได้ร้องขอให้พิจารณาใหม่ หรือการร้องขอไม่เข้าหลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติในเรื่องดังกล่าว รัฐมนตรีในฐานะผู้ทำคำสั่งทางปกครองย่อมอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติมาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ พิจารณาเพื่อเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนได้ ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกเวนคืน

กระทรวงคมนาคมพิจารณาตามความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้วเห็นว่า ยังมีปัญหาในการปฏิบัติเกี่ยวกับเรื่องนี้อีกบางประการ สมควรหารือคณะกรรมการกฤษฎีกาเพิ่มเติม โดยมีรายละเอียดเกี่ยวกับที่ดินและขั้นตอนความเป็นมาของการพิจารณาอุทธรณ์กรณีนายอนันต์ ธิติโรจนะวัฒน์ ดังนี้

๑. พระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินที่จะเวนคืนในทางหลวงสายนี้ประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ ๓๐ ธันวาคม ๒๕๓๕

๒. ได้มีประกาศกำหนดให้การเวนคืนเป็นกรณีเร่งด่วนเมื่อวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๓๖

๓. ได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นตามคำสั่งกระทรวงคมนาคม ที่ ๔๒/๒๕๓๖ ลงวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๖

๔. คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดราคาค่าทดแทนที่ดินเมื่อวันที่ ๒๙ พฤศจิกายน ๒๕๓๗ วันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๓๘ และวันที่ ๒ มีนาคม ๒๕๓๘ โดยกำหนดเป็นรายแปลงตามราคาประเมินทุนทรัพย์ฯปี ๒๕๓๙ ถึงปี ๒๕๔๒

๕. โฉนดที่ดินเลขที่ ๕๐๓๓๙ ของนายอนันต์ ธิติโรจนะวัฒน์ มีเนื้อที่ทั้งหมด ๐-๐-๘๖ ไร่ กรมทางหลวงจ่ายค่าทดแทนครั้งแรกจำนวนเนื้อที่ ๐-๐-๒๖.๖ ไร่ ตามราคาที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดให้ตารางวาละ ๑๒,๐๐๐ บาท

๖. เจ้าหน้าที่มีหนังสือแจ้งให้ไปรับเงินลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๓๘ โดยไม่ปรากฏว่าผู้อุทธรณ์ได้รับหนังสือแจ้งให้ไปรับเงินเมื่อใด โดยในบันทึกข้อตกลงและหนังสือแจ้งให้ไปรับเงินมีการระบุให้ใช้สิทธิอุทธรณ์ได้

๗. ผู้อุทธรณ์ยื่นอุทธรณ์ค่าทดแทนต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมเมื่อวันที่ ๒๓ พฤศจิกายน ๒๕๓๘ กระทรวงคมนาคมรับอุทธรณ์ไว้เมื่อวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๓๘

๘. คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ คณะที่ ๒ ได้กำหนดราคาในการประชุมครั้งที่ ๑/๒๕๓๙ เมื่อวันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๓๙ ตามรายงานผลการพิจารณา ที่ กพท. (๒)/๓/๒๕๓๙ ลงวันที่ ๒๔ กันยายน ๒๕๓๙ ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมได้วินิจฉัยเห็นชอบตามมติคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯเมื่อวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๓๙ กรณีของนายอนันต์ฯ โดยเพิ่มค่าทดแทนให้อีกร้อยละห้าสิบ เป็นราคาตารางวาละ ๑๘,๐๐๐ บาท

๙. ต่อมาเมื่อวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๔๐ กรมที่ดินได้แจ้งผลการรังวัดที่ดินของนายอนันต์ฯ ว่า ที่ดินโฉนดเลขที่ ๕๐๓๓๙ เนื้อที่ ๘๖ ตารางวา ถูกเวนคืน ๖๒ ตารางวา (เพิ่มขึ้น ๓๕.๔ ตารางวา) เหลือจากการเวนคืน ๒๔ ตารางวา

๑๐. กรมทางหลวงมีหนังสือลงวันที่ ๑๘ มกราคม ๒๕๔๒ แจ้งนายอนันต์ฯให้มาทำบันทึกข้อตกลงในส่วนของการรังวัดเพิ่ม โดยนายอนันต์ฯรับหนังสือแจ้งให้มาทำบันทึกข้อตกลงเมื่อวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒

๑๑. นายอนันต์ฯ ทำบันทึกข้อตกลงยินยอมกับกรมทางหลวงเมื่อวันที่ ๒๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ โดยไม่ได้ระบุว่าจะใช้สิทธิอุทธรณ์ไว้

๑๒. กรมทางหลวงมีหนังสือลงวันที่ ๑๖ เมษายน ๒๕๔๒ แจ้งนายอนันต์ฯ ให้ไปรับเงินค่าทดแทนที่ดิน (เนื้อที่ส่วนที่เพิ่ม) ในราคาตารางวาละ ๑๘,๐๐๐ บาท ตามราคาที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯกำหนด โดยนายอนันต์ฯได้รับหนังสือเมื่อวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๔๒

๑๓. นายอนันต์ฯได้มีหนังสือลงวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๔๒ ร้องขอให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมพิจารณาให้ความเป็นธรรมโดยกระทรวงคมนาคมรับหนังสือไว้เมื่อวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๔๒

จากข้อเท็จจริงดังกล่าว กระทรวงคมนาคมจึงขอหารือว่า

๑. หนังสือของนายอนันต์ฯ ฉบับลงวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๔๒ ถือเป็นการขอให้พิจารณาอุทธรณ์ใหม่ตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้หรือไม่

๒. หากหนังสืออุทธรณ์ตามข้อ ๑ เป็นการขอให้พิจารณาใหม่ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติว่าต้องยื่นคำขอภายใน ๙๐ วัน นับแต่ผู้นั้นได้รู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ กรณีจะเริ่มนับวันใดเป็นวันรู้ถึงเหตุดังกล่าว วันที่รับหนังสือแจ้งให้มาทำบันทึกข้อตกลง (๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒) วันที่ทำบันทึกข้อตกลง (๒๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒) หรือวันที่รับหนังสือแจ้งให้ไปรับเงินค่าทดแทน (๓๐ เมษายน ๒๕๔๒)

๓. จากข้อเท็จจริงที่ปรากฏกระทรวงคมนาคมเห็นว่า คำสั่งที่รัฐมนตรีได้วินิจฉัยไปแล้วนั้นเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวควรเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งมีข้อพิจารณาดังนี้

๓.๑ คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีที่วินิจฉัยเพิ่มค่าทดแทนให้แก่นายอนันต์ฯถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา ๕๓ วรรคแรก หรือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕๓ วรรคสอง

๓.๒ ในกรณีที่คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีจะอยู่ในกรณีที่หากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือไม่

จากข้อพิจารณาดังกล่าว กระทรวงคมนาคมสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวตามมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือตามบทบัญญัติอื่นได้หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงคมนาคม (สำนักงานปลัดกระทรวง) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริง ซึ่งสรุปได้ดังนี้

๑. คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทน[*]ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณา

---

[*] รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มีคำสั่งกระทรวงคมนาคม ที่ ๒๒๒/๒๕๓๗ เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทน ลงวันที่ ๖ มิถุนายน ๒๕๓๗ แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทน

เพื่อเพิ่มค่าทดแทนให้แก่ผู้ถูกเวนคืนไว้ในการประชุมครั้งที่ ๑๖/๒๕๓๙ เมื่อวันที่ ๑๗ เมษายน ๒๕๓๙ ซึ่งในกรณีนี้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๓ คือ ที่ดินที่ถูกเวนคืนทั้งแปลงหรือที่ดินที่ถูกเวนคืนบางส่วนแล้วที่ดินที่เหลืออยู่ใช้ประโยชน์ได้โดยจำกัด สมควรพิจารณาเพิ่มค่าทดแทนดังนี้

ก. ที่ดินที่เป็นที่ดินแปลงเล็ก ไม่เกิน ๒๐๐ ตารางวา ซึ่งโดยสภาพปกติใช้หรือจะใช้เป็นที่อยู่อาศัยหรือทำการค้า ให้เพิ่มไม่เกิน ๑๐๐%

ข. ที่ดินที่เกิน ๒๐๐ ตารางวา หรือมีสภาพนอกเหนือจากข้อ ๑ ให้เพิ่มไม่น้อยกว่า ๕๐% แต่ไม่เกิน ๑๐๐%

ฯลฯ ฯลฯ

๒. ในระหว่างใช้บังคับพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๓๕๑ สายต่อเขตกรุงเทพมหานคร ควบคุม (มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์) – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๓๒๐๒ (เขตบึงกุ่ม) พ.ศ. ๒๕๓๕ เจ้าหน้าที่เวนคืนได้ติดต่อกับนายอนันต์ฯให้มาลงนามในบันทึกข้อตกลงยินยอมระหว่างผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนกับเจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการตามพระราชกฤษฎีกาซึ่งลงวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๓๖ ไว้ โดยบันทึกข้อตกลงได้กำหนดค่าทดแทนให้ในราคาตารางวาละ ๑๒,๐๐๐ บาท และได้ระบุการสงวนสิทธิอุทธรณ์เงินค่าทดแทนต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมภายใน ๖๐ วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งจากเจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการตามพระราชกฤษฎีกาหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้มารับเงินค่าทดแทนแล้ว แต่ปรากฏว่านายอนันต์ฯไม่ได้มาติดต่อกับเจ้าหน้าที่เพื่อลงนามในบันทึกดังกล่าว

ต่อมา เจ้าหน้าที่ได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๓๘ แจ้งให้นายอนันต์ฯไปรับเงินค่าทดแทนสำหรับการเวนคืนที่ดิน ๒๖.๖ ตารางวา นายอนันต์ฯก็ได้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมเมื่อวันที่ ๒๓ พฤศจิกายน ๒๕๓๘ ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมได้วินิจฉัยอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๓๙ เห็นชอบกับมติของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์โดยเพิ่มค่าทดแทนเวนคืนให้อีกร้อยละห้าสิบ เป็นตารางวาละ ๑๘,๐๐๐ บาท ซึ่งนายอนันต์ฯก็ไม่พอใจราคาค่าทดแทนตามที่รัฐมนตรีได้วินิจฉัยไว้และไม่ได้ใช้สิทธิทางศาลตามมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐

ต่อมา เมื่อวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๔๐ กรมที่ดินได้แจ้งผลการรังวัดที่ดินนายอนันต์ฯ ว่า ที่ดินโฉนดเลขที่ ๕๐๓๓๙ เนื้อที่ ๘๖ ตารางวา ถูกเวนคืน ๖๒ ตารางวา (เพิ่มขึ้น ๓๕.๔ ตารางวา) เหลือจากการเวนคืน ๒๔ ตารางวา และกรมทางหลวงมีหนังสือ ลงวันที่ ๑๘ มกราคม ๒๕๔๒ แจ้งให้มาทำบันทึกข้อตกลงในส่วนของการรังวัดเพิ่ม โดยนายอนันต์ฯได้รับหนังสือแจ้งให้มาทำบันทึกข้อตกลงเมื่อวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ และได้ทำบันทึกข้อตกลงยินยอมกับกรมทางหลวงเมื่อวันที่ ๒๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ โดยในบันทึกดังกล่าวปรากฏว่านายอนันต์ฯตกลงยินยอมรับค่าทดแทนที่ดินที่ถูกเวนคืนเพิ่มจำนวน ๓๕.๔ ตารางวา ในราคาตารางวาละ ๑๘,๐๐๐ บาท และไม่ได้สงวนสิทธิอุทธรณ์ไว้ และต่อมานายอนันต์ฯได้มีหนังสือลงวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๔๒ ยื่นอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมอีกครั้งหนึ่ง โดยขอให้เพิ่มค่าทดแทนให้หรือซื้อที่ดินส่วนที่เหลือด้วย

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า กรณีที่หารือมานี้มีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยสองประเด็น คือ

๑. นายอนันต์ ธิติโรจนะวัฒน์ สามารถยื่นคำขอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมเพื่อให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมพิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้หรือไม่

๒. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมสามารถเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ที่กำหนดค่าทดแทนที่ดินของนายอนันต์ ธิติโรจนะวัฒน์ ราคาตารางวาละ ๑๘,๐๐๐ บาท ได้หรือไม่

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า มีกรณีที่ต้องพิจารณาว่าข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมาย ณ เวลาที่กำหนดค่าทดแทนการเวนคืน ตารางวาละ ๑๘,๐๐๐ บาท เปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่นายอนันต์ฯ ตาม (๔) ของมาตรา ๕๔[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

ดังได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนได้กำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนในกรณีที่ที่ดินถูกเวนคืนบางส่วนแล้วที่ดินที่เหลืออยู่นำมาใช้ประโยชน์ได้โดยจำกัด และเป็นที่ดินแปลงเล็กไม่เกิน ๒๐๐ ตารางวา ซึ่งใช้หรือจะใช้เพื่อเป็นที่อยู่อาศัยหรือทำการค้า ให้เพิ่มไม่เกินร้อยละหนึ่งร้อย และปรากฏข้อเท็จจริงต่อไปด้วยว่า คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนได้อาศัยหลักเกณฑ์ดังกล่าวเพิ่มจำนวนเงินค่าทดแทนร้อยละห้าสิบให้แก่นายอนันต์ฯ ในการเวนคืนที่ดินจำนวน ๒๖.๖ ตารางวา จากค่าทดแทนเดิม ๑๒,๐๐๐ บาท เป็น ๑๘,๐๐๐ บาท และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมก็ได้เห็นชอบตามมติของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทน

ต่อมา กรมทางหลวงได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๘ มกราคม ๒๕๔๒ แจ้งนายอนันต์ฯให้มาตกลงค่าทดแทนของจำนวนที่ดินที่เพิ่มขึ้นอันเนื่องมาจากการรังวัดโดยกรมที่ดินจำนวน ๓๕.๔ ตารางวา ในราคาตารางวาละ ๑๘,๐๐๐ บาท และนายอนันต์ฯก็ได้ตกลงในจำนวนค่าทดแทนดังกล่าวด้วยตามบันทึก

---

[๒] มาตรา ๕๔ เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(๒) คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

(๓) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น

(๔) ถ้าคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใด และต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี

การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง (๑) (๒) หรือ (๓) ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีไม่อาจทราบถึงเหตุนั้นในการพิจารณาครั้งที่แล้วมาก่อนโดยไม่ใช่ความผิดของผู้นั้น

การยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ผู้นั้นได้รู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้

ลงวันที่ ๒๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ ซึ่งทำขึ้นระหว่างนายอนันต์ฯกับเจ้าหน้าที่เวนคืน โดยนายอนันต์ฯมิได้สงวนสิทธิอุทธรณ์ไว้

จากข้อเท็จจริงเกี่ยวกับจำนวนเนื้อที่ที่ถูกเวนคืนเป็นจำนวนรวม ๖๒ ตารางวานี้จะถือได้ว่าเป็นข้อเท็จจริงที่เปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ ตามมาตรา ๕๔ (๔) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ นั้น จะต้องพิจารณาว่า จำนวนที่ดินที่ถูกเวนคืนที่เปลี่ยนแปลงไปจะทำให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ต้องใช้เกณฑ์คำนวณค่าทดแทนใหม่ อันจะทำให้จำนวนค่าทดแทนเปลี่ยนแปลงไปในทางที่เป็นประโยชน์แก่นายอนันต์ฯหรือไม่ กล่าวคือ หากคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้พิจารณาอุทธรณ์ราคาค่าทดแทนโดยนำจำนวนที่ดินที่ถูกเวนคืนจำนวน ๖๒ ตารางวา มาพิจารณากำหนดค่าทดแทนแล้ว (แทนที่จะเป็น ๒๖.๖ ตารางวา) จะทำให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์กำหนดจำนวนค่าทดแทนให้มากกว่าตารางวาละ ๑๘,๐๐๐ บาท ก็ถือได้ว่าเป็นกรณีที่ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่นายอนันต์ฯ ตามมาตรา ๕๔ (๔) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งในกรณีเช่นนี้นายอนันต์ฯย่อมสามารถขอให้พิจารณาใหม่ได้

อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า การขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เพื่อให้เจ้าหน้าที่เพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองนั้น มีกำหนดระยะเวลาว่าต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้นั้นได้รู้ถึงเหตุที่อาจขอให้พิจารณาใหม่ได้ และข้อเท็จจริงปรากฏว่า นายอนันต์ฯได้ทำบันทึกลงวันที่ ๒๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ ยินยอมรับเงินค่าทดแทนการเวนคืนจำนวน ๓๕.๔ ตารางวา ในราคาตารางวาละ ๑๘,๐๐๐ บาท (โดยไม่ได้สงวนสิทธิอุทธรณ์ไว้) ซึ่งถือได้ว่านายอนันต์ฯได้รู้ว่าที่ดินของตนถูกเวนคืนโดยรวมเป็นจำนวน ๖๒ ตารางวา อันอาจมีผลทำให้ตนได้รับค่าทดแทนต่อตารางวาเพิ่มขึ้น แต่นายอนันต์ฯมิได้กระทำประการใดโดยปล่อยให้เวลาล่วงเลยมาจนถึงวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๔๒ จึงได้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม ซึ่งนับจากวันที่ ๒๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ ถึงวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๔๒ เป็นระยะเวลาเกินเก้าสิบวันที่จะยื่นคำขอเพื่อให้เพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองด้วยการพิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวแล้ว

ประเด็นที่สอง เห็นว่า ในการพิจารณาทบทวนของฝ่ายปกครอง ถ้าเห็นว่าคำสั่งทางปกครองเดิมที่ออกไปนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็ย่อมสามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ประชาชนได้เสมอ ซึ่งเรื่องทำนองเดียวกันนี้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยวินิจฉัยไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ ๓๘๙/๒๕๔๓[๓]

กรณีที่หารือมานี้ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ในการวินิจฉัยอุทธรณ์เงินค่าทดแทนการเวนคืนที่ดินของนายอนันต์ฯ คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ซึ่งเป็นผู้เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม ได้นำจำนวนพื้นที่ที่ถูกเวนคืนตามที่กรมทางหลวงได้ประมาณการ จำนวน ๒๖.๖ ตารางวา ซึ่งเป็นข้อเท็จจริงที่ไม่ถูกต้อง มาใช้เป็นข้อเท็จจริงในการพิจารณาเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม และได้มีมติเสนอให้เพิ่มราคาค่าทดแทนการเวนคืนที่ดินจากตารางวาละ ๑๒,๐๐๐ บาท

---

[๓]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การจ่ายเงินค่าทดแทนทรัพย์สินที่ต้องเวนคืนตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ กรณีโครงการพัฒนาลุ่มน้ำป่าสักอันเนื่องมาจากพระราชดำริ

เป็น ๑๘,๐๐๐ บาท ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมก็เห็นชอบตามเสนอ แต่ปรากฏต่อมาภายหลังว่าจำนวนเนื้อที่ที่ถูกเวนคืนที่ถูกต้องซึ่งรังวัดโดยกรมที่ดิน คือ ๖๒ ตารางวา ดังนั้น หากคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์นำจำนวนเนื้อที่ที่ถูกเวนคืนจำนวน ๖๒ ตารางวา ซึ่งเป็นข้อเท็จจริงที่ถูกต้องมาใช้ประกอบการพิจารณาคำอุทธรณ์ของนายอนันต์ฯแล้วจะมีผลทำให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีมติเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมกำหนดค่าทดแทนการเวนคืนในราคาที่แตกต่างไปจาก ๑๘,๐๐๐ บาท และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมก็เห็นชอบด้วยกับราคาที่เปลี่ยนแปลงใหม่นี้แล้ว กรณีจึงเป็นเรื่องที่เจ้าหน้าที่มิได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงหรือมิได้พิจารณาพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนี้อย่างแท้จริง ตามมาตรา ๒๘[๔] หรือมาตรา ๒๙[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมก็ชอบที่จะเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ที่กำหนดราคาค่าทดแทนที่ดินของนายอนันต์ฯในราคาตารางวาละ ๑๘,๐๐๐ บาท เพื่อมีคำวินิจฉัยใหม่ต่อไปได้ ทั้งนี้ตามมาตรา ๕๐[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม ๒๕๔๖

---

[๔] มาตรา ๒๘ ในการพิจารณาทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจตรวจสอบข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสมในเรื่องนั้น ๆ โดยไม่ต้องผูกพันอยู่กับคำขอหรือพยานหลักฐานของคู่กรณี

[๕] มาตรา ๒๙ เจ้าหน้าที่ต้องพิจารณาพยานหลักฐานที่ตนเห็นว่าจำเป็นแก่การพิสูจน์ข้อเท็จจริงในการนี้ ให้รวมถึงการดำเนินการดังต่อไปนี้

(๑) แสวงหาพยานหลักฐานทุกอย่างที่เกี่ยวข้อง

(๒) รับฟังพยานหลักฐาน คำชี้แจง หรือความเห็นของคู่กรณีหรือของพยานบุคคลหรือพยานผู้เชี่ยวชาญที่คู่กรณีกล่าวอ้าง เว้นแต่เจ้าหน้าที่เห็นว่าเป็นการกล่าวอ้างที่ไม่จำเป็น ฟุ่มเฟือย หรือเพื่อประวิงเวลา

(๓) ขอข้อเท็จจริงหรือความเห็นจากคู่กรณี พยานบุคคล หรือพยานผู้เชี่ยวชาญ

(๔) ขอให้ผู้ครอบครองเอกสารส่งเอกสารที่เกี่ยวข้อง

(๕) ออกไปตรวจสถานที่

คู่กรณีต้องให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริง และมีหน้าที่แจ้งพยานหลักฐานที่ตนทราบแก่เจ้าหน้าที่

พยานหรือพยานผู้เชี่ยวชาญที่เจ้าหน้าที่เรียกมาให้ถ้อยคำหรือทำความเห็นมีสิทธิได้รับค่าป่วยการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

[๖] มาตรา ๕๐ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ แต่ถ้าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง หารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐
(กรณีการต่ออายุประทานบัตรโดยให้มีผลตั้งแต่วันที่รัฐมนตรีมีคำสั่งให้ต่ออายุ ซึ่งไม่ต่อเนื่องกับวันสิ้นอายุประทานบัตรเดิม)

กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ อก ๐๕๐๒ (สกร.)/๒๕๙๐ ลงวันที่ ๓๐ พฤษภาคม ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่มีหน้าที่กำกับดูแลการดำเนินการทำเหมืองแร่ตามพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ และจัดอยู่ในกลุ่มภารกิจด้านกำกับตรวจสอบการผลิต ซึ่งในกระบวนการดำเนินการต่ออายุประทานบัตรทำเหมืองแร่เป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมโดยการให้คำปรึกษา คำแนะนำ และความเห็นของคณะกรรมการตามพระราชบัญญัติแร่ฯ และในการดำเนินการต่ออายุประทานบัตรดังกล่าวทั้งผู้ยื่นคำขอต่ออายุประทานบัตรและกรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ต้องประสานงานกับหน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้องกับการอนุญาตให้ใช้ประโยชน์ในพื้นที่ที่อยู่ในความดูแลรับผิดชอบ ซึ่งแต่ละหน่วยงานต้องใช้เวลามากในการพิจารณาอนุญาตหรือให้ความเห็นชอบให้ทำประโยชน์ในพื้นที่ ทั้ง ๆ ที่การประกอบกิจการทำเหมืองแร่เป็นกระบวนการผลิตวัตถุดิบเพื่อการพัฒนาทรัพยากรของประเทศ ทำให้เป็นปัญหาและอุปสรรคในการประกอบกิจการตามพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ ไม่สามารถทำการผลิตแร่ให้เป็นไปตามแผนการผลิตด้วยเหตุระยะเวลาการทำเหมืองแร่ไม่สัมพันธ์กันกับช่วงเวลาที่ได้รับอนุญาตให้ต่ออายุประทานบัตร และโดยที่พระราชบัญญัติแร่ฯ มิได้มีบทบัญญัติให้การนับอายุประทานบัตรครั้งที่ผ่านมาต้องมีช่วงเวลาต่อเนื่องกับการอนุญาตครั้งใหม่ แต่ทั้งนี้การอนุญาตให้ทำเหมืองแร่ตามประทานบัตรจะนับอายุรวมกันแล้วไม่เกินกว่า ๒๕ ปี ตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ ประกอบกับผู้ยื่นคำขอต่ออายุประทานบัตรได้มีหนังสือขอให้พิจารณาการต่ออายุประทานบัตรถูกต้องตามพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ และกฎหมายที่เกี่ยวข้องทุกประการ แต่การพิจารณาเป็นไปอย่างล่าช้าเนื่องจากมีปัญหาในทางปฏิบัติที่หาข้อยุติไม่ได้ระหว่างหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง ผู้ยื่นคำขอต่ออายุประทานบัตรจึงขอให้กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่พิจารณาอนุญาตให้ต่ออายุประทานบัตรโดยให้นับตั้งแต่วันที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมมีคำสั่งอนุญาต

กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ มีความเห็นว่า การอนุญาตให้ต่ออายุประทานบัตรเป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เจ้าหน้าที่อาจกำหนดเงื่อนไขใด ๆ เท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายเว้นแต่กฎหมายจะกำหนดข้อจำกัดดุลพินิจเป็นอย่างอื่น และอาจกำหนดเงื่อนไขการให้สิทธิหรือภาระหน้าที่เริ่มมีผลหรือสิ้นผล ณ เวลาใดเวลาหนึ่งได้ตามนัยมาตรา ๓๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ มิได้กำหนดกระบวนการหรือวิธีการเกี่ยวกับระยะเวลาการต่ออายุประทานบัตรไว้ชัดเจน จึงสามารถต่ออายุประทานบัตรได้โดยเริ่มนับระยะเวลาตั้งแต่วันอนุญาตให้ต่ออายุประทานบัตร ทั้งนี้ต้องมีข้อเท็จจริงว่าการดำเนินการต่ออายุประทานบัตรล่าช้าเพราะการดำเนินการของหน่วยงานภาครัฐเท่านั้นและทำให้ผู้ประกอบกิจการตามกฎหมายได้รับความเสียหาย ซึ่งคณะกรรมการตามพระราชบัญญัติแร่ฯ ได้มีมติในการประชุมครั้งที่ ๑/๒๕๔๖ เมื่อวันที่ ๒๓ เมษายน ๒๕๔๖ ให้กรม

อุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่หารือปัญหาข้อกฎหมายต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาว่า กรณีการต่ออายุประทานบัตรโดยให้มีผลตั้งแต่วันที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมมีคำสั่งอนุญาต ซึ่งไม่ต่อเนื่องจากวันสิ้นอายุประทานบัตรด้วยเหตุการดำเนินการพิจารณาของหน่วยงานของภาครัฐที่เกี่ยวข้องใช้เวลานานและทำให้ผู้ประกอบกิจการตามพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ เกิดความเสียหายจะกระทำได้หรือไม่ อย่างไร ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย และเป็นแนวทางปฏิบัติตามพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงอุตสาหกรรม (กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่) และผู้แทนกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ (กรมป่าไม้ และสำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ข้อหารือนี้มีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมจะต่ออายุประทานบัตรโดยให้ประทานบัตรที่ต่ออายุใหม่เริ่มมีผลตั้งแต่วันที่มีคำสั่งอนุญาตให้ต่ออายุประทานบัตร ซึ่งไม่ต่อเนื่องกับวันสิ้นอายุของประทานบัตรเดิมได้หรือไม่

ในประเด็นดังกล่าวเห็นว่า ข้อเท็จจริงตามข้อหารือนี้ ประทานบัตรที่ขอต่ออายุมีอายุประทานบัตร ๑๙ ปี โดยสิ้นอายุประทานบัตรในวันที่ ๒๘ มีนาคม ๒๕๔๑ ผู้ถือประทานบัตรได้ยื่นคำขอต่ออายุประทานบัตรเมื่อวันที่ ๔ มกราคม ๒๕๓๙ ซึ่งรัฐมนตรีอาจต่ออายุประทานบัตรให้ได้อีกไม่เกิน ๖ ปี ตามมาตรา ๕๔* วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ และในกรณีที่รัฐมนตรีไม่มีคำสั่งประการใดเกี่ยวกับคำขอต่ออายุประทานบัตรก่อนวันที่ประทานบัตรสิ้นอายุลงนั้น มาตรา ๕๔ วรรคห้า บัญญัติให้ผู้ถือประทานบัตรที่ได้ยื่นคำขอต่ออายุประทานบัตรตามวรรคสี่แล้ว สามารถทำเหมืองต่อไปได้อีกไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ประทานบัตรสิ้นอายุ แต่ถ้าเจ้าพนักงานอุตสาหกรรมแร่ประจำท้องที่ได้มีหนังสือแจ้งการปฏิเสธของรัฐมนตรีไม่ต่ออายุประทานบัตรในระหว่างนั้น ให้สิทธิการทำเหมืองสิ้นสุดลงนับแต่วันรับแจ้งการปฏิเสธคำขอต่ออายุประทานบัตร บทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นบทบัญญัติกำหนดระยะเวลาให้รัฐมนตรีต้องพิจารณาคำขอต่ออายุประทานบัตรให้แล้วเสร็จ ซึ่งในระหว่างระยะเวลาหนึ่งร้อยแปดสิบวันนั้นหากรัฐมนตรีมีคำสั่งให้ต่ออายุประทานบัตร ประทานบัตรที่ต่ออายุใหม่ย่อมมีผลเริ่มนับต่อเนื่องจากวันสิ้นอายุของประทานบัตรเดิม และในกรณีที่ไม่มีการแจ้งการปฏิเสธคำขอต่ออายุประทานบัตรภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ประทานบัตรสิ้นอายุ ย่อมถือว่าสิทธิในการทำเหมืองของผู้ถือประทานบัตรสิ้นสุดลงเมื่อครบหนึ่งร้อยแปดสิบวันดังกล่าว

---

* มาตรา ๕๔ รัฐมนตรีเป็นผู้ออกประทานบัตร

ประทานบัตรให้มีอายุไม่เกินยี่สิบห้าปีนับแต่วันออก และในกรณีที่ผู้ขอประทานบัตรได้รับประทานบัตรชั่วคราวอยู่ก่อนแล้ว ให้นับอายุประทานบัตรเริ่มต้นแต่วันออกประทานบัตรชั่วคราวฉบับแรก

ในกรณีที่อายุของประทานบัตรชั่วคราวรายใดที่ได้ออกให้แล้วรวมกันมากกว่ากำหนดอายุของประทานบัตรที่จะออกให้ ก็ให้งดการออกประทานบัตรรายนั้น

ประทานบัตรใดได้กำหนดอายุไว้ต่ำกว่ายี่สิบห้าปี เมื่อผู้ถือประทานบัตรยื่นคำขอต่ออายุก่อนครบกำหนดไม่น้อยกว่าหนึ่งร้อยแปดสิบวันต่อเจ้าพนักงานอุตสาหกรรมแร่ประจำท้องที่ รัฐมนตรีจะต่ออายุประทานบัตรให้อีกก็ได้ แต่เมื่อรวมกำหนดเวลาทั้งหมดต้องไม่เกินยี่สิบห้าปี

เมื่อผู้ถือประทานบัตรได้ยื่นคำขอต่ออายุตามความในวรรคสี่แล้ว แม้ประทานบัตรจะสิ้นอายุแล้ว ก็ให้ผู้นั้นทำเหมืองต่อไปได้เสมือนเป็นผู้ถือประทานบัตร ทั้งนี้ ไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันประทานบัตรสิ้นอายุ แต่ถ้าเจ้าพนักงานอุตสาหกรรมแร่ประจำท้องที่ได้มีหนังสือแจ้งการปฏิเสธของรัฐมนตรีไม่ต่ออายุประทานบัตรให้ในระหว่างเวลานั้น ก็ให้ถือว่าสิทธิในการทำเหมืองของผู้นั้นสิ้นสุดลงนับแต่วันรับแจ้งนั้น

จากข้อเท็จจริงตามข้อหารือนี้ เมื่อรัฐมนตรีไม่ได้แจ้งการปฏิเสธคำขอต่ออายุประทานบัตรภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ประทานบัตรเดิมสิ้นอายุลง สิทธิในการทำเหมืองของผู้ยื่นคำขอต่ออายุประทานบัตรย่อมสิ้นสุดลงในวันที่ครบหนึ่งร้อยแปดสิบวันนั้น ทั้งนี้ ตามมาตรา ๕๔ วรรคห้า[๒] แห่งพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ ซึ่งหากต่อมาหลังจากเมื่อพ้นหนึ่งร้อยแปดสิบวันแล้ว รัฐมนตรีมีคำสั่งให้ต่ออายุประทานบัตรดังกล่าว ประทานบัตรที่ต่ออายุใหม่ย่อมมีผลเริ่มนับต่อเนื่องจากวันสิ้นอายุประทานบัตรเดิม การต่ออายุประทานบัตรโดยให้มีผลนับตั้งแต่วันที่รัฐมนตรีมีคำสั่งให้ต่ออายุประทานบัตรซึ่งไม่ต่อเนื่องกับวันสิ้นอายุประทานบัตรเดิม จะมีผลทำให้ประทานบัตรมีอายุเกินยี่สิบห้าปีนับแต่วันออกประทานบัตร ซึ่งไม่อาจกระทำได้ เพราะเป็นการขัดแย้งกับมาตรา ๕๔ วรรคสอง[๓] แห่งพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแร่ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๑๖

เมื่อพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะได้มีบทบัญญัติกำหนดวันเริ่มมีผลบังคับของประทานบัตรที่ต่ออายุใหม่ไว้แล้ว และมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการที่ไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงไม่อาจนำมาตรา ๓๙[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับกับกรณีนี้ ทั้งนี้ ตามนัยของมาตรา ๓[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม ๒๕๔๖

---

[๒] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

[๓] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

[๔] มาตรา ๓๙ การออกคำสั่งทางปกครองเจ้าหน้าที่อาจกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ได้เท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เว้นแต่กฎหมายจะกำหนดข้อจำกัดดุลพินิจเป็นอย่างอื่น

การกำหนดเงื่อนไขตามวรรคหนึ่ง ให้หมายความรวมถึงการกำหนดเงื่อนไขในกรณีดังต่อไปนี้ตามความเหมาะสมแก่กรณีด้วย

(๑) การกำหนดให้สิทธิหรือภาระหน้าที่เริ่มมีผลหรือสิ้นผล ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง

ฯลฯ ฯลฯ

[๕] มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง หารือการเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร
(กรณีนางสาวเซียม แฟมไธสง)

กรุงเทพมหานครมีหนังสือที่ กท ๔๐๐๐/อ.๑๘๗๒ ลงวันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๔๖ ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายความว่า กรุงเทพมหานครได้อนุญาตให้นางสาวเซียม แฟมไธสง ก่อสร้างอาคาร เป็นอาคาร ๘ ชั้น เมื่อวันที่ ๒๒ สิงหาคม ๒๕๓๗ และอนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารและอนุญาตให้โอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารดังกล่าว โดยโอนจากนางสาวเซียมฯ เป็นบริษัท เอ็มบี ทาวเวอร์ จำกัด เมื่อวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๔* ต่อมาได้อนุญาตให้บริษัท เอ็มบี ทาวเวอร์ จำกัด ดัดแปลงอาคารที่ได้มาจากการรับโอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารเมื่อวันที่ ๒๗ มิถุนายน ๒๕๔๕ ในภายหลังกรุงเทพมหานครได้ทราบข้อเท็จจริงว่า นางสาวเซียมฯ เป็นบุคคลไม่ทราบสัญชาติ ทำการทุจริตปลอมตัวเป็นบุคคลสัญชาติไทย ใช้ชื่อว่านางสาวเซียมฯ ดำเนินการยื่นขออนุญาตก่อสร้างอาคาร ขออนุญาตต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร และขอโอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารดังกล่าว เป็นผลให้การออกคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งอาจถูกเพิกถอนได้ตามมาตรา ๔๙ มาตรา ๕๐ และมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ แต่เนื่องจากนางสาวเซียมฯได้ทำการโอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่ บริษัท เอ็มบี ทาวเวอร์ จำกัด ที่เป็นบุคคลภายนอกซึ่งสุจริตและเสียค่าตอบแทน ดังนั้น หากกรุงเทพมหานครมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร คำสั่งอนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร และคำสั่งอนุญาตให้โอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารดังกล่าวข้างต้น อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่บริษัท เอ็มบี ทาวเวอร์ จำกัด และอาจถูกฟ้องร้องเรียกให้ชดใช้ค่าเสียหายได้ กรุงเทพมหานครจึงขอหารือต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติดังนี้

๑. หากกรุงเทพมหานครจะพิจารณาเพิกถอนเฉพาะคำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารซึ่งออกเมื่อวันที่ ๒๒ สิงหาคม ๒๕๓๗ โดยมิให้มีผลกระทบถึงคำสั่งอนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารซึ่งออกเมื่อวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ และคำสั่งอนุญาตให้โอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร ซึ่งออกเมื่อวันที่ ๒๗ มิถุนายน ๒๕๔๕ จะสามารถกระทำได้หรือไม่ อย่างไร

๒. หากไม่สามารถเพิกถอนเฉพาะคำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารตามข้อ ๑ ได้ จำเป็นที่กรุงเทพมหานครจะต้องเพิกถอนคำสั่งทั้งหมดหรือไม่ และหากต้องเพิกถอนคำสั่งทั้งหมดจะมีแนวทางปฏิบัติอย่างไรเพื่อมิให้เกิดความเสียหายต่อกรุงเทพมหานคร และบุคคลภายนอกผู้รับโอน

---

*ปรากฏตามหนังสือหารือของกรุงเทพมหานครฉบับนี้ว่าได้มีการโอนใบอนุญาตฯให้บริษัท เอ็มบี ทาวเวอร์ จำกัด เมื่อวันที่ ๒๗ มิถุนายน ๒๕๔๕ แต่ต่อมา ผู้แทนกรุงเทพมหานครซึ่งมาชี้แจงประกอบการพิจารณาของคณะกรรมการฯ ได้ขอแก้ไขวันที่ดังกล่าวเป็นวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๔

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนกรุงเทพมหานครเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงว่า นางสาวเชียม แฟมไธสง ได้ยื่นขออนุญาตก่อสร้างอาคารกับกรุงเทพมหานคร และกรุงเทพมหานครได้ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารแก่นางสาวเชียมฯ เมื่อวันที่ ๒๒ สิงหาคม ๒๕๓๗ โดยใบอนุญาตให้ใช้ได้จนถึงวันที่ ๒๒ สิงหาคม ๒๕๓๘ ก่อนที่ใบอนุญาตจะสิ้นอายุ นางสาวเชียมฯได้มายื่นขอต่ออายุใบอนุญาตไว้ และในระหว่างการพิจารณาของกรุงเทพมหานครเพื่อต่ออายุใบอนุญาตดังกล่าว นางสาวเชียมฯได้ขอโอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่บริษัท เอ็มบี ทาวเวอร์ จำกัด ซึ่งกรุงเทพมหานครได้ดำเนินการต่ออายุใบอนุญาตและโอนใบอนุญาตให้ในวันเดียวกันเมื่อวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ โดยใบอนุญาตมีอายุจนถึงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๕ ต่อมา บริษัท เอ็มบี ทาวเวอร์ จำกัด ได้มายื่นคำขออนุญาตดัดแปลงอาคาร ซึ่งกรุงเทพมหานครก็ได้ออกใบอนุญาตดัดแปลงอาคารให้เมื่อวันที่ ๒๗ มิถุนายน ๒๕๔๕ โดยใบอนุญาตมีอายุถึงวันที่ ๒๗ มิถุนายน ๒๕๔๖

หลังจากที่อาคารดังกล่าวได้ก่อสร้างและดัดแปลงเรียบร้อยแล้ว บริษัท เอ็มบี ทาวเวอร์ จำกัด ได้แจ้งต่อเจ้าพนักงานเพื่อขอเลขที่อาคาร ซึ่งเจ้าพนักงานได้ทำการตรวจสอบอาคารตามที่ได้รับแจ้งแล้วเห็นว่า การดัดแปลงอาคารดังกล่าวเป็นไปโดยถูกต้องตามที่ได้รับอนุญาต จึงได้ให้เลขที่อาคารไปเมื่อวันที่ ๑๗ กันยายน ๒๕๔๕ (อาคารดังกล่าวเป็นอาคารประเภทที่พักอาศัย ไม่ใช่อาคารประเภทควบคุมการใช้ จึงไม่ต้องมีการออกใบรับรองเพื่อให้มีการใช้อาคารนั้น) และปัจจุบันนี้ บริษัท เอ็มบี ทาวเวอร์ จำกัด ได้เข้าใช้ประโยชน์อาคารดังกล่าวแล้ว

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มีวัตถุประสงค์หรือจุดมุ่งหมายเพื่อการควบคุมเกี่ยวกับความมั่นคงแข็งแรงและความปลอดภัยของตัวอาคารเป็นหลัก และในกรณีที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน เคลื่อนย้าย ใช้หรือเปลี่ยนการใช้อาคารที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย ก็ได้บัญญัติให้อำนาจเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่จะสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลงอาคารให้ถูกต้องภายในระยะเวลาที่กำหนดได้ หรืออาจสั่งให้รื้อถอนหรือระงับการใช้อาคารทั้งหมดหรือบางส่วนได้ จึงมิได้บัญญัติเรื่องการเพิกถอนใบอนุญาตไว้ ดังนั้น การพิจารณาเพิกถอนใบอนุญาตที่ออกตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯจึงต้องอาศัยบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

---

[๒]มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

แม้ว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนได้ ตามหมวด ๑ ส่วนที่ ๖ ว่าด้วยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง แต่ในกรณีที่หารือมานี้ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ใบอนุญาตก่อสร้างอาคารของนางสาวเซียมฯได้โอนไปเป็นของบริษัท เอ็มบี ทาวเวอร์ จำกัด เมื่อวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ และได้หมดอายุลงเมื่อวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๕ และโดยที่มาตรา ๔๒ วรรคสอง" แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้คำสั่งทางปกครองมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น ใบอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารในกรณีนี้จึงสิ้นผลลงตามบทบัญญัติดังกล่าว ดังนั้น กรุงเทพมหานครจึงไม่จำต้องเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารที่สิ้นผลลงไปแล้วอีก

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๔๖

" มาตรา ๔๒ ฯลฯ ฯลฯ
คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น
ฯลฯ ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง วิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน
ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. ๒๕๓๙

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยได้มีหนังสือ ที่ ทม ๐๓๐๑/๕๒๕๖ ลงวันที่ ๒๐ มิถุนายน ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยได้มีคำสั่งทางปกครองให้เจ้าหน้าที่ชำระเงินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หากเจ้าหน้าที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยขอหารือเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ว่า

๑. ส่วนราชการจะต้องบังคับทางปกครองอย่างไร

๒. บุคคลใดมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองในเรื่องนี้

๓. มีขั้นตอน หลักเกณฑ์ การบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ ดังกล่าวอย่างไร

๔. อายุความในการบังคับทางปกครองมีกำหนดไว้หรือไม่ อย่างไร ถ้ามีเริ่มนับตั้งแต่เมื่อใด และสิ้นสุดเมื่อใด

๕. วิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ซึ่งตามขั้นตอนการปฏิบัติของกรมบังคับคดีจะต้องให้ศาลสั่ง แต่ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯกำหนดให้เป็นอำนาจตามข้อ ๑ (๒) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดังกล่าวจะสั่งยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดได้โดยไม่ต้องมีคำพิพากษาของศาล ใช่หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรการบังคับทางปกครองสามารถแบ่งได้เป็น ๒ กรณี ส่วนการจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองในกรณีใดนั้น ขึ้นอยู่กับว่าเจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองเข้าหลักเกณฑ์ในกรณีใด กล่าวคือ

กรณีที่ ๑ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วยังไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึด

หรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้น และขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนตามมาตรา ๕๗ วรรคหนึ่ง[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีตามปัญหาที่หารือมานี้เป็นการออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทน อันเป็นการออกคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน หน่วยงานของรัฐอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้นั้น และขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนตามมาตรา ๕๗ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งกรณีดังกล่าวได้เคยมีความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองวินิจฉัยไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ ๔๙๔/๒๕๔๕[๒]

กรณีที่ ๒ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใดตามมาตรา ๕๘ วรรคหนึ่ง[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คือ

(๑) ให้เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน โดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มในอัตราร้อยละยี่สิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวแก่เจ้าหน้าที่ หรือ

(๒) ให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินสองหมื่นบาทต่อวัน

ประเด็นที่สอง เห็นว่า มาตรา ๕๗ วรรคสอง[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้ผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งต่อมาได้มีกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความใน

---

[๑] มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้น และขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหารือข้อกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการบังคับทางปกครอง

[๓] มาตรา ๕๘ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(๑) เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน โดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มในอัตราร้อยละยี่สิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวแก่เจ้าหน้าที่

(๒) ให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินสองหมื่นบาทต่อวัน

ฯลฯ ฯลฯ

[๔] มาตรา ๕๗ ฯลฯ ฯลฯ

วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดบุคคลผู้มีอำนาจในการยึด หรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน โดยข้อ ๑ (๒)[๕] กำหนดให้อธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม เป็นผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ประกอบกับมาตรา ๘๒[๖] แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการ พ.ศ. ๒๕๔๖ บัญญัติให้สถานศึกษาที่จัดการศึกษาระดับปริญญาที่เป็นสถานศึกษาในสังกัดทบวงมหาวิทยาลัย ซึ่งมีกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งสถานศึกษานั้นโดยเฉพาะ และมีฐานะเป็นกรมตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินอยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ มีฐานะเป็นสถานศึกษาที่เป็นนิติบุคคลในสังกัดสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา โดยให้สถานศึกษาดังกล่าวยังคงมีอำนาจในการบริหารบรรดากิจการ ทรัพย์สิน หนี้ ข้าราชการ ลูกจ้าง และเงินงบประมาณ ตลอดจนบังคับบัญชาข้าราชการและลูกจ้างของสถานศึกษานั้น ๆ ตามพระราชบัญญัตินี้และตามกฎหมายจัดตั้งสถานศึกษานั้น ตลอดทั้งกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องต่อไป โดยผลของบทบัญญัติดังกล่าว อธิการบดีจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยจึงเป็นผู้มีอำนาจในการสั่งยึด หรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน

ประเด็นที่สามและประเด็นที่ห้า โดยที่ทั้งสองประเด็นนี้เกี่ยวเนื่องกันจึงรวมตอบเป็นประเด็นเดียว โดยเห็นว่า คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน เจ้าหน้าที่จะต้องมีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน หากไม่มีการปฏิบัติตามหนังสือเตือนดังกล่าว เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึด การอายัดทรัพย์สินของผู้นั้น และขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน ซึ่งในการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดนั้น อธิการบดีจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยจะต้องปฏิบัติตาม

---

[๕] ข้อ ๑ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๒) อธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของกรมหรือส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม แล้วแต่กรณี

ฯลฯ ฯลฯ

[๖] มาตรา ๘๒ ให้สถานศึกษาที่จัดการศึกษาระดับปริญญาที่เป็นสถานศึกษาในสังกัดทบวงมหาวิทยาลัย และให้สถาบันเทคโนโลยีราชมงคล สังกัดกระทรวงศึกษาธิการ ซึ่งมีกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งสถานศึกษานั้นโดยเฉพาะ และมีฐานะเป็นกรมตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินอยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ มีฐานะเป็นสถานศึกษาที่เป็นนิติบุคคลในสังกัดสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา โดยให้สถานศึกษาดังกล่าวยังคงมีอำนาจในการบริหารบรรดากิจการ ทรัพย์สิน หนี้ ข้าราชการ ลูกจ้าง และเงินงบประมาณ ตลอดจนบังคับบัญชาข้าราชการและลูกจ้างของสถานศึกษานั้น ๆ ตามพระราชบัญญัตินี้และตามกฎหมายจัดตั้งสถานศึกษานั้น ตลอดทั้งกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องต่อไป

ให้สถานศึกษาตามวรรคหนึ่งมีฐานะเป็นส่วนราชการตามมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๐๒ เพื่อประโยชน์ในการจัดตั้งงบประมาณ ตลอดจนการบริหารและการดำเนินการอื่นใดที่เกี่ยวกับงบประมาณแผ่นดินด้วย

หลักเกณฑ์และวิธีการที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งบัญญัติไว้ โดยไม่ต้องแจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดี กรมบังคับคดี ดำเนินการ หรือมีคำพิพากษาของศาลแต่อย่างใด ทั้งนี้ ตามมาตรา ๕๗ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งกรณีดังกล่าวได้เคยมีความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองวินิจฉัยไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ ๑๘๓/๒๕๔๔[๗] และเรื่องเสร็จที่ ๔๙๔/๒๕๔๕[๘]

อนึ่ง กรณีเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของหน่วยงานของรัฐนั้น ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งไว้เป็นบรรทัดฐาน กล่าวคือ เมื่อหน่วยงานของรัฐได้มีคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าเสียหายให้แก่หน่วยงานของรัฐ แต่เจ้าหน้าที่ไม่ชำระและหน่วยงานของรัฐได้มีหนังสือเตือนให้เจ้าหน้าที่ชำระเงินภายในกำหนดระยะเวลาแล้ว แต่เจ้าหน้าที่ไม่ปฏิบัติตามคำเตือน กรณีนี้หน่วยงานของรัฐย่อมมีอำนาจบังคับชำระหนี้เงินด้วยตนเอง โดยใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ตามที่กำหนดไว้ในส่วนที่ ๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ และขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ กรณีจึงถือได้ว่าการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายของหน่วยงานของรัฐไม่จำต้องมีคำบังคับตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ หน่วยงานของรัฐจึงมิใช่ผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามนัยมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง[๙] แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ทั้งนี้ ตามนัยคำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ ๑๑๓/๒๕๔๕ และที่ ๑๕๗/๒๕๔๖

ประเด็นที่สี่ เห็นว่า เมื่อมาตรา ๕๗ วรรคสอง[๑๐] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ให้นำวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาปฏิบัติโดยอนุโลม ดังนั้น อายุความในการบังคับทางปกครองจึงควรที่จะนำอายุความการบังคับคดีตามมาตรา ๒๗๑[๑๑] แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

---

[๗]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง แนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

[๘]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

[๙]มาตรา ๔๒ ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา ๙ และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒ ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

ฯลฯ ฯลฯ

[๑๐]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

[๑๑]มาตรา ๒๗๑ ถ้าคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายแพ้คดี (ลูกหนี้ตามคำพิพากษา) มิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทั้งหมดหรือบางส่วน คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะ (เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) ชอบที่จะร้องขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ภายในสิบปีนับแต่วันมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง โดยอาศัยและตามคำบังคับที่ออกตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น

มาใช้บังคับโดยอนุโลมเช่นกัน กล่าวคือ จะต้องดำเนินการบังคับให้เสร็จสิ้นภายในสิบปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชดใช้เงิน ซึ่งกรณีดังกล่าวได้เคยมีความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองวินิจฉัยไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ ๔๙๔/๒๕๔๕[๑๒]

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๔๖

---

[๑๒]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง : กรณีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่

มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้มีหนังสือ ที่ ทม ๐๖๐๑ (๔)/๕๔๐๙ ลงวันที่ ๑๗ มิถุนายน ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือการปฏิบัติราชการทางปกครองสองกรณี ดังนี้

กรณีที่หนึ่ง เนื่องด้วยคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๒๔ เมษายน ๒๕๓๓ กำหนดเบี้ยปรับของข้าราชการที่ผิดสัญญาลาศึกษา ให้ชดใช้เบี้ยปรับเป็นอีกสองเท่าของเงินที่ต้องชดใช้คืนทบวงมหาวิทยาลัยจึงได้ออกระเบียบว่าด้วยการให้ข้าราชการไปศึกษาภายในประเทศ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๓ เมื่อวันที่ ๒๑ สิงหาคม ๒๕๓๓ โดยกำหนดเบี้ยปรับกรณีผิดสัญญาไว้จำนวนสองเท่า และให้มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ ๑๘ พฤษภาคม ๒๕๓๓ เป็นต้นไป มหาวิทยาลัยได้แจ้งเวียนให้ส่วนราชการในสังกัดทราบและถือปฏิบัติตามระเบียบทบวงมหาวิทยาลัยดังกล่าวแล้ว และให้ส่วนราชการต่าง ๆ จัดให้ข้าราชการที่ได้รับอนุมัติให้ลาศึกษาต่อภายในประเทศตั้งแต่วันที่ ๑๘ พฤษภาคม ๒๕๓๓ เป็นต้นไป ต้องมาทำสัญญาใหม่ ซึ่งกำหนดเบี้ยปรับกรณีผิดสัญญาไว้จำนวนสองเท่าดังกล่าว

นายธีระ ศิระธนาพันธ์ อาจารย์สังกัดคณะวิศวกรรมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้รับอนุมัติให้ลาศึกษาระดับปริญญาเอก ณ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ตั้งแต่วันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๓๓ ถึงวันที่ ๒๕ มีนาคม ๒๕๓๔ โดยทำสัญญาลาศึกษาต่อภายในประเทศฉบับลงวันที่ ๑๒ มิถุนายน ๒๕๓๓ ซึ่งสัญญาฉบับนี้กำหนดเบี้ยปรับกรณีผิดสัญญาไว้จำนวนหนึ่งเท่า คณะวิศวกรรมศาสตร์ได้จัดให้ข้าราชการที่ลาศึกษาต่อภายในประเทศมาทำสัญญาใหม่และรายงานให้มหาวิทยาลัยทราบแล้ว แต่ไม่ปรากฏชื่อนายธีระฯ อยู่ในข่ายที่จะต้องทำสัญญาใหม่ด้วย เมื่อนายธีระฯ ลาออกจากราชการจึงได้ตรวจสอบพบว่านายธีระฯ ไม่ได้จัดทำสัญญาฉบับใหม่ที่เพิ่มเบี้ยปรับเป็นสองเท่าแต่ประการใด มหาวิทยาลัยจึงสั่งการให้คณะวิศวกรรมศาสตร์จัดให้นายธีระฯ ทำสัญญาฉบับใหม่ แต่บุคคลดังกล่าวไม่ยินยอมทำสัญญาฉบับใหม่และไม่ยินยอมชดใช้เบี้ยปรับจำนวนสองเท่า มหาวิทยาลัยเชียงใหม่จึงได้ส่งเรื่องให้พนักงานอัยการดำเนินการฟ้องร้องบังคับชำระหนี้ ต่อมา นายธีระฯ ได้ยินยอมชดใช้เบี้ยปรับแก่มหาวิทยาลัยจำนวนหนึ่งเท่าเท่านั้น และสำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีแพ่งเขต ๕ แจ้งให้มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ทราบว่าเมื่อนายธีระฯ ได้ชำระต้นเงินจำนวน ๑๗๔,๕๓๙.๓๗ บาท และเบี้ยปรับอีกจำนวน ๑๗๔,๕๓๙.๓๗ บาท จึงเป็นการชำระหนี้ครบถ้วนตามสัญญาแล้ว หนี้ตามสัญญาจึงระงับไม่สามารถนำมาฟ้องร้องบังคับตามสัญญาได้อีก จึงถือได้ว่ากรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่อาจเรียกให้ข้าราชการที่ลาศึกษาต่อชำระเบี้ยปรับจำนวนสองเท่าได้นั้น เป็นเหตุให้หน่วยงานของรัฐได้รับความเสียหายจากการกระทำของเจ้าหน้าที่แล้ว มหาวิทยาลัยเชียงใหม่จึงได้มีคำสั่ง ที่ ๒๓๐๓/๒๕๔๒ ลงวันที่ ๑๗ กันยายน ๒๕๔๒ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดตามข้อ ๘ ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี

ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ และดำเนินการสอบสวนพิจารณาแล้วเห็นว่า มีผู้ต้องรับผิดร่วมกันชดใช้ค่าเสียหายให้แก่มหาวิทยาลัยเชียงใหม่จำนวน ๑๗๔,๕๓๙.๓๗ บาท รวมสามราย ได้แก่

(๑) นางศิริทิพย์ อุดมศรี เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติไม่ได้ตรวจสอบเอกสารเรื่องการลาของข้าราชการให้ครบถ้วน โดยลืมตรวจสอบแฟ้มข้าราชการที่ลาศึกษาภายในประเทศ

(๒) นางอัมพร เตียมขุนทด ในฐานะหัวหน้างานหรือรักษาการในตำแหน่งหัวหน้าบริหารและธุรการ ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาชั้นต้นและมีหน้าที่ปกครองบังคับบัญชาและดูแลรับผิดชอบการบริหารงานของงานบริหารและธุรการ แต่ไม่ได้ควบคุมและตรวจสอบการปฏิบัติงานของผู้ใต้บังคับบัญชาด้วยความรอบคอบ

(๓) รองศาสตราจารย์ศุวศา กานตวนิชกูร ในฐานะผู้รักษาการในตำแหน่งเลขานุการคณะวิศวกรรมศาสตร์ ในขณะนั้น ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาชั้นกลางมีหน้าที่ปกครองบังคับบัญชาและดูแลรับผิดชอบการบริหารงานในสำนักงานเลขานุการ แต่ไม่ได้ควบคุมและตรวจสอบการปฏิบัติงานของผู้ใต้บังคับบัญชาด้วยความรอบคอบ

อธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ลงนามรับทราบผลการพิจารณาเมื่อวันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๔๓ และเห็นชอบด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิด จึงได้สั่งการและส่งสำนวนการสอบข้อเท็จจริงให้กระทรวงการคลังตรวจสอบ กระทรวงการคลังพิจารณาเห็นชอบด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการฯ และมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้มีหนังสือลงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๔ แจ้งผลการพิจารณาความรับผิดทางละเมิด และหนังสือลงวันที่ ๑๖ มีนาคม ๒๕๔๔ เรียกให้บุคคลทั้งสามร่วมกันชดใช้เงินจำนวน ๑๗๔,๕๓๙.๓๗ บาท คืนแก่ทางราชการ จากนั้นได้มีหนังสือเตือนให้ชำระค่าสินไหมทดแทนอีกจำนวนสองครั้ง ได้แก่ วันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๔๔ และวันที่ ๘ ตุลาคม ๒๕๔๔

ต่อมา บุคคลทั้งสามได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ๒๐๐๗/๒๕๔๔ ขอให้เพิกถอนคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนและขอให้ผ่อนผันการเรียกชดใช้เงิน ขณะนี้อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองกลาง โดยมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้ทำคำให้การแก้ฟ้องและคำให้การเพิ่มเติมแก้คำคัดค้านให้การเสนอต่อศาลปกครองกลางเรียบร้อยแล้ว

นอกจากนี้ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้มีหนังสือถึงสำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีปกครองเชียงใหม่ว่า มหาวิทยาลัยได้มีคำสั่งให้ผู้ที่ต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายและได้มีการเตือนให้ชำระหนี้แล้ว แต่ผู้รับผิดมิได้ชดใช้แต่ประการใด กรณีจึงอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดและอายัดทรัพย์สินเพื่อขายทอดตลาดได้ตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงขอความอนุเคราะห์ให้พิจารณาดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองต่อไป ซึ่งสำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีปกครองเชียงใหม่ชี้แจงว่า มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ย่อมมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองทันที และผู้มีอำนาจยึด อายัดทรัพย์และขายทอดตลาดทรัพย์สินเป็นไปตามนัยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ

ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ส่วนวิธีการยึด อายัดทรัพย์และขายทอดตลาดให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ในปัจจุบันนี้ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ยังมิได้รับชำระหนี้รายนี้แต่ประการใด จึงประสงค์จะขอหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การบังคับทางปกครองไม่ใช้กับเจ้าหน้าที่ด้วยกัน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นตามนัยมาตรา ๕๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หมายความถึงกรณีใด

ประเด็นที่สอง กรณีที่หน่วยงานของรัฐสั่งให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าเสียหายกรณีละเมิด เมื่อเจ้าหน้าที่ไม่ยินยอมชดใช้ หน่วยงานของรัฐจำเป็นต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยการยึดอายัดทรัพย์สินและนำออกขายทอดตลาดตามนัยมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ทุกกรณีหรือไม่ เพราะบทบัญญัติในมาตรานี้ใช้ถ้อยคำว่า "อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง..." และมาตรการบังคับทางปกครองตามบทบัญญัติดังกล่าว อยู่ในความหมายของมาตรา ๕๕ หรือไม่

ประเด็นที่สาม การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

(๑) มีกำหนดอายุความว่าต้องดำเนินการภายในเวลาหรือไม่ นับตั้งแต่เวลาใด

(๒) มีค่าฤชาธรรมเนียมการยึด อายัดทรัพย์สิน และการออกขายทอดตลาด หรือไม่

(๓) การดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครอง เป็นภารกิจที่มิใช่หน้าที่ประจำของมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ จึงไม่มีบุคลากรที่มีประสบการณ์พอที่จะดำเนินการให้ประสบผลสำเร็จได้ดี หากมหาวิทยาลัยเชียงใหม่จะว่าจ้างให้เอกชน เช่น สำนักงานทนายความดำเนินการให้โดยให้ผู้ที่ต้องรับผิดเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่ายในการว่าจ้างเอกชนดังกล่าวทั้งหมด จะสามารถดำเนินการได้หรือไม่ อย่างไร

ประเด็นที่สี่ กรณีที่หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ต้องรับผิดชดใช้เงินแล้ว แต่เจ้าหน้าที่ไม่ยินยอมชดใช้ และนำเรื่องฟ้องเป็นคดีต่อศาลปกครอง หน่วยงานของรัฐจะต้องชะลอการดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองไปจนกว่าศาลปกครองจะมีคำสั่งหรือไม่ และจะมีผลกระทบในเรื่องระยะเวลาและหรืออายุความหรือไม่ แนวทางปฏิบัติกรณีนี้ควรดำเนินการประการใด

กรณีที่สอง ข้าราชการซึ่งได้รับแต่งตั้งให้เป็นกรรมการสอบข้าราชการกรณีถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ต่อมา ผู้ถูกกล่าวหาได้ยื่นฟ้องกรรมการคนดังกล่าวเป็นคดีแพ่ง คดีอาญา และคดีปกครอง จะถือว่าเป็นกรณีที่มีเหตุอื่นใดที่ทำให้กรรมการคนดังกล่าวทำหน้าที่กรรมการสอบสวนต่อไปไม่ได้ ตามนัยมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ ซึ่งต่อมา มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้มีหนังสือมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ที่ ศธ ๐๕๑๕ (๔)/๖๗๗๐ ลงวันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๔๖ แจ้งมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาว่า กรณีที่สองที่หารือนี้ไม่เกี่ยวข้องกันกับกรณีที่หนึ่งจึงขอแยกหารือเป็นอีกเรื่องหนึ่ง

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา กระทรวงศึกษาธิการ เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า เจ้าหน้าที่มีความสัมพันธ์กับรัฐสองสถานะ สถานะหนึ่ง คือ เจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติงานตามอำนาจหน้าที่ซึ่งเป็นบุคคลที่ทำงานให้กับรัฐหรือตัวแทนของรัฐ กับอีกสถานะหนึ่ง คือ เจ้าหน้าที่ซึ่งมีฐานะเป็นเอกชนคนหนึ่ง การที่มาตรา ๕๕ [๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติว่า การบังคับทางปกครองไม่ใช้กับเจ้าหน้าที่ด้วยกัน คำว่า "เจ้าหน้าที่" ในบทบัญญัตินี้ หมายถึง เจ้าหน้าที่ในสถานะที่หนึ่ง สำหรับกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐในการปฏิบัติหน้าที่โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง แม้ว่าจะเป็นการทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ แต่การที่เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดเป็นการส่วนตัวจึงอยู่ในสถานะของเอกชนคนหนึ่งเท่านั้น มิใช่เป็นเจ้าหน้าที่ตามความหมายของมาตรา ๕๕ ดังกล่าว ดังนั้น จึงสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับเจ้าหน้าที่ในกรณีนี้ได้ ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองก็ได้เคยวินิจฉัยปัญหาทำนองเดียวกันนี้เป็นบรรทัดฐานไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ ๔๙๔/๒๕๔๕ [๒]

ดังนั้น เมื่อหน่วยงานของรัฐออกคำสั่งตามมาตรา ๑๒ [๓] แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดฯ ให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงชำระค่าสินไหมทดแทน ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่ชำระ หน่วยงานของรัฐก็สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.๒๕๓๙ ได้

---

[๑] มาตรา ๕๕ การบังคับทางปกครองไม่ใช้กับเจ้าหน้าที่ด้วยกัน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

[๒] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหารือข้อกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการบังคับทางปกครอง

[๓] มาตรา ๑๒ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่ผู้เสียหายตามมาตรา ๘ หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา ๑๐ ประกอบกับมาตรา ๘ ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด

ประเด็นที่สอง เห็นว่า การที่มาตรา ๕๗ [๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติว่า "...ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง..." มีความหมายว่า หน่วยงานของรัฐสามารถที่จะเลือกใช้หรือไม่ใช้มาตรการบังคับทางปกครองก็ได้ เพราะหากหน่วยงานของรัฐสามารถทำให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองดำเนินการชดใช้เงินโดยวิธีการอื่นได้แล้ว หน่วยงานของรัฐก็ไม่จำต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ นี้

ประเด็นที่สาม การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

(๑) ในปัญหาที่ว่า มาตรการบังคับทางปกครองมีกำหนดอายุความให้ต้องดำเนินการภายในเวลาหรือไม่ นับตั้งแต่เวลาใด เห็นว่า การออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้เงินตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ จะต้องออกคำสั่งภายในอายุความตามมาตรา ๑๐ [๕] แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันจึงจะสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ ทำนองเดียวกับกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลภายในอายุความ ต่อมาแม้จะพ้นอายุความฟ้องคดีแต่ก็ยังสามารถบังคับคดีได้ และเมื่อแนวทางปฏิบัติในการบังคับคดีตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ก็ต้องนำอายุความการบังคับคดีตามมาตรา ๒๗๑ [๖] แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้กับมาตรการบังคับทางปกครองโดยอนุโลมด้วย ดังนั้น จึงต้องดำเนินการบังคับให้เสร็จสิ้นภายในสิบปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชดใช้เงิน ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองก็ได้เคยวินิจฉัยปัญหาในทำนองเดียวกันนี้เป็นบรรทัดฐานไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ ๔๙๔/๒๕๔๕ [๗]

---

[๔] มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

[๕] มาตรา ๑๐ ไม่มีข้อความ ไม่มีข้อความ

สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ทั้งสองประการตามวรรคหนึ่ง ให้มีกำหนดอายุความสองปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวเจ้าหน้าที่ผู้จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน และกรณีที่หน่วยงานของรัฐเห็นว่าเจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่ต้องรับผิด แต่กระทรวงการคลังตรวจสอบแล้วเห็นว่าต้องรับผิด ให้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนนั้นมีกำหนดอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลัง

[๖] มาตรา ๒๗๑ ถ้าคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายแพ้คดี(ลูกหนี้ตามคำพิพากษา)มิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทั้งหมดหรือบางส่วน คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะ(เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา)ชอบที่จะร้องขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ภายในสิบปีนับแต่วันมีคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยอาศัยและตามคำบังคับที่ออกตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น

[๗] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

(๒) ในปัญหาที่ว่า มาตรการบังคับทางปกครองมีค่าฤชาธรรมเนียมการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินหรือไม่ เห็นว่า มาตรา ๔๗ วรรคสอง [๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในส่วนที่ว่าด้วยการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินมาใช้บังคับกับวิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองโดยอนุโลม ดังนั้น หากหน่วยงานของรัฐมีค่าใช้จ่ายที่เกิดจากการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน หน่วยงานของรัฐก็สามารถเรียกเก็บค่าฤชาธรรมเนียมได้ในอัตราเดียวกับที่กำหนดไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ตามตารางท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ตาราง ๕ ค่าธรรมเนียมเจ้าพนักงานบังคับคดี โดยค่าธรรมเนียมจะหักจากราคาทรัพย์ที่ขายทอดตลาดได้ก่อนที่จะนำมาชำระให้แก่เจ้าหนี้

(๓) ในปัญหาที่ว่า มหาวิทยาลัยเชียงใหม่สามารถว่าจ้างเอกชนให้ดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครอง โดยให้ผู้ที่ต้องรับผิดเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่ายในการว่าจ้างเอกชนดังกล่าวทั้งหมดจะได้หรือไม่ อย่างไร เห็นว่า ผู้มีอำนาจยึด อายัดทรัพย์และขายทอดตลาดทรัพย์สินเป็นไปตามนัยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ส่วนการมอบอำนาจในการดำเนินการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๘ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งได้กำหนดว่าผู้ใดเป็นผู้มีอำนาจยึด อายัดทรัพย์และขายทอดตลาดทรัพย์สินไว้เป็นการเฉพาะแล้วและมิได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจมอบหมายให้เอกชนดำเนินการบังคับทางปกครองได้ โดยมีเหตุผลว่า การยึด การอายัดทรัพย์และการขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้รับคำสั่งทางปกครองเป็นเรื่องที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนในการครอบครองหรือเป็นเจ้าของสังหาริมทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์ ดังนั้น มหาวิทยาลัยเชียงใหม่จึงไม่อาจว่าจ้างเอกชนหรือสำนักงานทนายความให้ดำเนินการแทนโดยผู้รับคำสั่งทางปกครองเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายทั้งหมดได้ อย่างไรก็ตาม มหาวิทยาลัยเชียงใหม่อาจดำเนินการให้เอกชนเข้าช่วยเหลือในการบังคับคดีในบางเรื่องได้ เช่น การสืบทรัพย์หรือการขนส่งทรัพย์ที่ยึดได้ เป็นต้น

ประเด็นที่สี่ เห็นว่า ตามหลักกฎหมายปกครอง คำสั่งทางปกครองต้องมีผลบังคับอย่างต่อเนื่องเพื่อให้การบริหารราชการมีความมั่นคง การอุทธรณ์ย่อมไม่เป็นการทุเลาการบังคับตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองจึงสามารถบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้ เว้นแต่จะได้มีการขอทุเลาการบังคับตามมาตรา ๕๖ แห่ง

---

[๕] มาตรา ๔๗ ฯลฯ ฯลฯ

วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

พระราชบัญญัติเดียวกัน อย่างไรก็ตาม ปรากฏข้อเท็จจริงในกรณีนี้ว่า เจ้าหน้าที่ผู้รับคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อให้เพิกถอนคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแล้ว กรณีจึงอยู่ในอำนาจของศาลปกครองที่จะพิจารณากำหนดมาตรการหรือวิธีการใด ๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ให้แก่คู่กรณีที่เกี่ยวข้องเป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดี ไม่ว่าจะมีคำร้องขอจากบุคคลดังกล่าวหรือไม่ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๖๖ * แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤศจิกายน ๒๕๔๖

---

* มาตรา ๖๖ ในกรณีที่ศาลปกครองเห็นสมควรกำหนดมาตรการหรือวิธีการใด ๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ให้แก่คู่กรณีที่เกี่ยวข้องเป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดี ไม่ว่าจะมีคำร้องขอจากบุคคลดังกล่าวหรือไม่ ให้ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวและออกคำสั่งไปยังหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องให้ปฏิบัติได้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด

การกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการตามวรรคหนึ่ง ให้คำนึงถึงความรับผิดชอบของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐและปัญหาอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นแก่การบริหารงานของรัฐประกอบด้วย

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การพิจารณาอุทธรณ์ของ อ.ก.ค.จังหวัดกาญจนบุรี ซึ่งดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครูและการดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ (ปัจจุบันเป็นสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน) ได้มีหนังสือ ลับ* ที่ ศธ ๑๑๘๑/๔๔๖๖ ลงวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๔๖ ถึงประธานคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองความว่า ด้วยนายฉายา จิณแพทย์ ข้าราชการครู ระดับ ๘ ตำแหน่งผู้อำนวยการโรงเรียนบ้านหนองสองห้อง สำนักงานการประถมศึกษาอำเภอท่าม่วง สำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดกาญจนบุรี ได้ถูกลงโทษตัดเงินเดือนจำนวนร้อยละ ๕ เป็นเวลา ๒ เดือน ตามคำสั่งสำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดกาญจนบุรี ที่ ๒๕๒/๒๕๔๓ ลงวันที่ ๒๗ มิถุนายน ๒๕๔๓ กรณีเบิกจ่ายเงินค่าตอบแทนวิทยากรภายนอกทำการสอนวิชาชีพในภาคเรียนที่ ๑ ปีการศึกษา ๒๕๔๒ เป็นเงิน ๒๒,๕๐๐ บาท โดยมิได้มีการจ้างวิทยากรภายนอกเข้าทำการสอนแต่อย่างใด เป็นการกระทำอันเป็นเท็จ และยังได้ของบประมาณค่าตอบแทนวิทยากรภายนอกทำการสอนวิชาชีพสองสาขาในภาคเรียนที่ ๒ ปีการศึกษา ๒๕๔๒ เป็นเงิน ๓๒,๔๐๐ บาท โดยมิได้มีการจ้างวิทยากรภายนอกเนื่องจากยังไม่สิ้นปีการศึกษา

นายฉายาฯ รับทราบคำสั่งลงโทษเมื่อวันที่ ๕ กรกฎาคม ๒๕๔๓ และยื่นอุทธรณ์ต่อ อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี ภายในกำหนด อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี พิจารณาอุทธรณ์แล้วมีมติให้ยกอุทธรณ์ด้วยคะแนนเสียง ๖ ต่อ ๑ และนายฉายาฯ ได้รับทราบผลการอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๔๔ และเห็นว่ากระบวนการดำเนินการพิจารณาอุทธรณ์ของสำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดกาญจนบุรี คณะอนุกรรมการวิเคราะห์อุทธรณ์ และ อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี ไม่ชอบในข้อกฎหมายหลายประการอันเป็นเหตุทำให้ตนไม่ได้รับความเป็นธรรม จึงได้ร้องทุกข์ต่อประธาน อ.ก.ค. สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ

การร้องทุกข์ของผู้ร้อง มีประเด็นปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายหลายประเด็น ดังนี้

๑. นิติกรผู้พิจารณาสำนวน และผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัด ผู้สั่งลงโทษเดิมจะพิจารณาอีกไม่ได้ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๑๓ (๑)

๒. ผู้อุทธรณ์ขอแถลงการณ์ด้วยวาจา แต่ไม่แจ้งให้ทราบว่าจะให้เข้าแถลงการณ์หรือไม่ และไม่ได้แจ้งสาเหตุที่ไม่ให้เข้าแถลงการณ์ด้วยวาจา

---

*สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๑๑๘๑/๕๒๒๔ ลงวันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๔๖ ยกเลิกชั้นความลับ

๓. การประชุม อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี พิจารณารวม ๔ ครั้ง ดังนี้

๓.๑ ครั้งที่ ๑ เมื่อวันที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ที่ประชุมมีมติให้แต่งตั้งคณะอนุกรรมการวิเคราะห์อุทธรณ์ ประกอบด้วย นายสุทัน อรุณทอง ศึกษาธิการจังหวัดกาญจนบุรี เป็นประธานกรรมการ (อนุกรรมการ) นายจันโททัย กลีบเมฆ ผู้ช่วยผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัดกาญจนบุรี เป็นกรรมการ และนายโกเมศ สุขศรี หัวหน้าฝ่ายพัฒนาบุคคล เป็นกรรมการและเลขานุการ สำหรับนายจันโททัย กลีบเมฆ และนายโกเมศ สุขศรี มิได้เป็น อ.ก.ค. แต่อย่างใด

๓.๒ ครั้งที่ ๒ เมื่อวันที่ ๙ พฤษภาคม ๒๕๔๔ ที่ประชุมให้เลื่อนการประชุม เนื่องจากสำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดกาญจนบุรีไม่ได้ส่งรายละเอียดของสำนวนการสืบสวนแก่ อ.ก.ค. จังหวัด เพื่อประกอบการพิจารณาอุทธรณ์

๓.๓ ครั้งที่ ๓ เมื่อวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๔๔ คณะอนุกรรมการฯ แจ้งรายละเอียดการอุทธรณ์บางส่วนโดยไม่ได้ยกประเด็นที่ผู้อุทธรณ์ได้โต้แย้งไว้ในอุทธรณ์ครบทุกประเด็น แต่กลับเสนอพยานเอกสาร พยานบุคคลที่คณะกรรมการฯได้มาฝ่ายเดียว และยังเสนอพยานบุคคลที่อ้างว่าผู้อุทธรณ์เสนอรายชื่อ แต่ผู้อุทธรณ์ไม่เคยเสนอทำให้ข้อมูลไม่ตรงกับข้อเท็จจริง

๓.๔ ครั้งที่ ๔ เมื่อวันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๔๔ ที่ประชุมมีมติรับรองรายงานการประชุมครั้งที่ ๓/๒๕๔๔ เมื่อวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๔๔ โดยให้แก้ไขข้อความในมติจาก "ที่ประชุมมีมติยกอุทธรณ์ด้วยคะแนนเสียงเป็นเอกฉันท์" เป็น "ที่ประชุมมีมติให้ยกอุทธรณ์ด้วยคะแนนเสียง ๖ ต่อ ๑ โดยประธาน (ผู้ว่าราชการจังหวัด) งดออกเสียง นายสมนึก ขุนพรหม ผู้แทนข้าราชการครู ใน อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรีงดออกเสียง เนื่องจากไม่ได้มาประชุมครั้งที่แล้ว" และอุทธรณ์ฟังขึ้นบางส่วนในประเด็นการของบประมาณค่าตอบแทนวิทยากรภายนอกทำการสอนวิชาชีพสองสาขาในภาคเรียนที่ ๒ จำนวน ๓๒,๔๐๐ บาท โดยมิได้จัดจ้างวิทยากร แต่ยังไม่ได้เบิกจ่ายเงิน เนื่องจากยังไม่สิ้นปีการศึกษา

นายนรินทร์ จงประเสริฐ ผู้ทรงคุณวุฒิได้เสนอบันทึกความเห็นเกี่ยวกับการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษของนายฉายา จิณแพทย์ ต่อผู้ว่าราชการจังหวัดกาญจนบุรี ประธานอนุกรรมการ โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะขอใช้เป็นเอกสารประกอบการพิจารณาอุทธรณ์ของนายฉายา จิณแพทย์ ที่จัดส่งไปยังสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ เพื่อประกอบการพิจารณา ที่ประชุมให้นำบันทึกของนายนรินทร์ จงประเสริฐ เป็นเอกสารประกอบการพิจารณาอุทธรณ์ กรณีอุทธรณ์ของนายฉายา จิณแพทย์ เพื่อเสนอให้สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ นำไปเป็นเอกสารประกอบการพิจารณาตามกระบวนการต่อไป

๔. คณะอนุกรรมการวิเคราะห์อุทธรณ์พิจารณาอุทธรณ์แล้วเห็นว่า ประเด็นการของบประมาณค่าตอบแทนวิทยากรภายนอกทำการสอนวิชาชีพสองสาขาในภาคเรียนที่ ๒ จำนวน ๓๒,๔๐๐ บาท โดยมิได้จัดจ้างวิทยากร แต่ยังไม่ได้เบิกจ่ายเงิน เนื่องจากยังไม่สิ้นปีการศึกษานั้นฟังขึ้นและเห็นควรแก้ไขคำสั่งลงโทษ โดยตัดประเด็นมูลความผิดนี้ออกจากคำสั่งลงโทษ อุทธรณ์ฟังขึ้นบางส่วน แต่เมื่อสำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดกาญจนบุรี แก้ไขคำสั่งแล้วไม่แจ้งผู้อุทธรณ์ทราบ แต่ที่ประชุม อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี มีมติเห็นชอบในระดับโทษที่สำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดกาญจนบุรี มีคำสั่งลงโทษตัดเงินเดือนนายฉายา จิณแพทย์ จำนวนร้อยละ ๕ เป็นเวลา ๒ เดือน และมีคำสั่งแก้ไขคำสั่ง โดยตัดข้อความที่ อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี มีมติให้ตัดข้อความในประเด็นที่อุทธรณ์ฟังขึ้น

๕. สำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดกาญจนบุรีได้รับอุทธรณ์ และใช้เวลาพิจารณาจนกระทั่งแจ้งผลอุทธรณ์ใช้เวลานาน ๑๔ เดือน

๖. อนุกรรมการวิเคราะห์อุทธรณ์ได้มอบหมายให้บุคคลภายนอก ซึ่งไม่ได้เป็น อ.ก.ค. เป็นผู้สรุปผลการอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์ จึงถือว่านำความลับไปเปิดเผยให้บุคคลภายนอกมาพิจารณาอุทธรณ์จึงไม่ชอบ

สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ ขอหารือในประเด็นปัญหาข้อกฎหมายไปยังสำนักงาน ก.ค. ดังนี้

(๑) การพิจารณาก่อนการพิจารณาอุทธรณ์ของสำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดกาญจนบุรี และการพิจารณาอุทธรณ์ของ อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี ซึ่งดำเนินการตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ หมวด ๗ การอุทธรณ์ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครู พ.ศ. ๒๕๒๓ มาตรา ๑๗ และมาตรา ๒๐ เป็นการกระทำที่ชอบด้วยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๑๓ (๑) หรือไม่ อย่างไร

(๒) หากการดำเนินการดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติควรจะต้องดำเนินการประการใด

ก.ค. พิจารณาแล้วเห็นว่า การพิจารณาอุทธรณ์ของ อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรีเป็นการปฏิบัติตามกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๖ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์แล้ว ส่วนการดำเนินการดังกล่าวชอบด้วยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่นั้น เนื่องจากมาตรา ๑๑ ได้กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่จะให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติดังกล่าว จึงสมควรที่จะหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในปัญหานี้

สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติจึงขอหารือว่า การพิจารณาอุทธรณ์ของ อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรี ซึ่งดำเนินการตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ หมวด ๗ การอุทธรณ์ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครู พ.ศ. ๒๕๒๓ มาตรา ๑๗ และมาตรา ๒๐ หนังสือสำนักงาน ก.ค. ที่ ศธ ๑๕๐๖/ว.๑ ลงวันที่ ๒๕ มีนาคม ๒๕๓๖ และหนังสือสำนักงาน ก.ค. ที่ ศธ ๑๑๐๖/๒๑๗๔ ลงวันที่ ๙ มิถุนายน ๒๕๓๖ เป็นการกระทำที่ชอบด้วยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๑๓ (๑) หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว รวมทั้งได้รับฟังข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน) แล้วเห็นว่า วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายเฉพาะได้กำหนดวิธีปฏิบัติราชการ

ทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ทั้งนี้ตามมาตรา ๓ วรรคหนึ่ง[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

โดยที่กฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๖ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์ ได้กำหนดเกี่ยวกับการอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์ไว้ โดยมีขั้นตอนปฏิบัติตั้งแต่การยื่นอุทธรณ์ การขอแถลงการณ์ด้วยวาจาต่อผู้พิจารณาอุทธรณ์ สิทธิของผู้อุทธรณ์ในการขอตรวจหรือคัดรายงานการสอบสวน การคัดค้านผู้พิจารณาอุทธรณ์ การถอนอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์ เป็นต้น ซึ่งการพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวเป็นการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่ง กระบวนการพิจารณานอกเหนือจากที่กฎหมายเฉพาะกำหนดไว้ ก็ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในการพิจารณาออกคำสั่งทางปกครองตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ด้วย เพราะเป็นหลักทั่วไปในการอำนวยความยุติธรรมที่ต้องปฏิบัติอยู่แล้ว เว้นแต่กฎหมายเฉพาะได้กำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ฉะนั้น เมื่อกฎ ก.พ. ดังกล่าว ได้กำหนดกรณีการคัดค้านผู้พิจารณาอุทธรณ์ด้วยเหตุแห่งความไม่เป็นกลางของเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาอุทธรณ์ไว้แล้ว และมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงต้องปฏิบัติตามที่บัญญัติไว้ในกฎ ก.พ. ดังกล่าว

กรณีตามปัญหาเมื่อผู้อุทธรณ์มิได้ดำเนินการคัดค้านผู้พิจารณาอุทธรณ์ตามข้อ ๕[๖] วรรคสอง แห่งกฎ ก.พ. ดังกล่าว หรือตามข้อ ๒[๗] แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กล่าวคือ ผู้อุทธรณ์

---

[๕]มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

[๖]ข้อ ๕ ฯลฯ ฯลฯ

การคัดค้านอนุกรรมการ รองประธานอนุกรรมการ หรือกรรมการผู้พิจารณาอุทธรณ์นั้น ต้องแสดงข้อเท็จจริงที่เป็นเหตุแห่งการคัดค้านไว้ในหนังสืออุทธรณ์ หรือแจ้งเพิ่มเติมเป็นหนังสือก่อนที่ อ.ก.พ. หรือ ก.พ. แล้วแต่กรณี เริ่มพิจารณาอุทธรณ์

ฯลฯ ฯลฯ

[๗]ข้อ ๒ การยื่นหนังสือคัดค้าน คู่กรณีจะยื่นด้วยตนเองหรือส่งทางไปรษณีย์ตอบรับก็ได้ แต่ต้องก่อนได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง

มิได้คัดค้านก่อนเริ่มพิจารณาอุทธรณ์หรือก่อนได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง จึงไม่อาจยกเหตุดังกล่าวขึ้นกล่าวอ้างว่าการพิจารณาอุทธรณ์ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น การพิจารณาอุทธรณ์ของ อ.ก.ค. จังหวัดกาญจนบุรีจึงเป็นการดำเนินการที่ชอบด้วยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๔๖

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การขอยกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
มาใช้กับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒

สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ตช ๐๐๒๒.๑๒๒/๒๐๓๓ ลงวันที่ ๒๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาความว่า ด้วยนายอูลริค โวล์ฟกัง หรือ โวล์ฟกัง อูลริค สัญชาติเยอรมัน ฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๖๘๙/๒๕๔๐ ลงวันที่ ๓๑ ธันวาคม ๒๕๔๐ ซึ่งห้ามไม่ให้นายอูลริค โวล์ฟกัง และบุคคลอื่นรวม ๓๔ คน เข้ามาในราชอาณาจักร โดยอ้างว่าเป็นการออกคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย มิได้เป็นไปโดยสุจริต ปราศจากพยานหลักฐานสนับสนุน เป็นการฟังข้อเท็จจริงฝ่ายเดียว โดยมิได้ให้โอกาสนายอูลริค โวล์ฟกัง โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐาน ทั้งเป็นคำสั่งที่ไม่มีเหตุผลครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด อันเป็นการขัดต่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๗ และศาลฎีกามีคำพิพากษาที่ ๒๗๕๕/๒๕๔๕ เมื่อวันที่ ๒๙ พฤษภาคม ๒๕๔๕ ให้เพิกถอนคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๖๘๙/๒๕๔๐ ลงวันที่ ๓๑ ธันวาคม ๒๕๔๐ ดังกล่าว

สำนักงานตำรวจแห่งชาติพิจารณาเห็นว่า พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มีเจตนารมณ์ในการประกาศใช้บังคับเพื่อความมั่นคงของประเทศและเพื่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนเป็นสำคัญ โดยจะเห็นได้จากบทบัญญัติมาตรา ๑๒ ที่บัญญัติลักษณะของคนต่างด้าวที่ต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักร และมาตรา ๓๗ ที่บัญญัติให้คนต่างด้าวมีหน้าที่ต้องปฏิบัติมากกว่าคนสัญชาติไทยในการแจ้งที่พักอาศัย ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการควบคุมดูแลตรวจสอบคนต่างด้าว เป็นต้น ซึ่งเมื่อตรวจพบว่ามีคนต่างด้าวผู้ใดเข้ามาในราชอาณาจักรโดยมีพฤติการณ์ที่เป็นภัยร้ายแรงต่อประเทศชาติและประชาชน สมควรที่จะต้องดำเนินกระบวนการส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรและมีคำสั่งห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรโดยเร็วที่สุดเพื่อป้องกันมิให้เกิดภัยร้ายแรงหรือความเสียหายเดือดร้อนแก่สาธารณชนโดยส่วนรวม ซึ่งหากเกิดขึ้นแล้วย่อมยากแก่การแก้ไขบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายนั้น ดังนั้น การออกคำสั่งห้ามมิให้บุคคลต่างด้าวที่มีพฤติการณ์เป็นภัยต่อประเทศชาติและประชาชนเข้ามาในราชอาณาจักร โดยต้องดำเนินการตามขั้นตอนตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงไม่สอดคล้องกับประโยชน์สาธารณะ ประกอบกับการอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาและอยู่ในราชอาณาจักรเป็นเรื่องเกี่ยวกับความมั่นคงและอธิปไตยของประเทศ ซึ่งเป็นธรรมเนียมปฏิบัติของนานาอารยประเทศที่มีเอกสิทธิ์เด็ดขาดที่จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดเข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักร จึงสมควรอาศัยบทบัญญัติตามมาตรา ๔ วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ยกเว้นไม่ให้นำบทบัญญัติตาม

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้กับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ จึงขอให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้กับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวรวมทั้งได้รับฟังข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สภาความมั่นคงแห่งชาติ) ผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ (กรมสนธิสัญญาและกฎหมายและกรมการกงสุล) และผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ (สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง) แล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติว่า หลักการที่ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อันเป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองมีสองประการ คือ ประการที่หนึ่ง การที่เจ้าหน้าที่ต้องให้โอกาสแก่คนต่างด้าวที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน (มาตรา ๓๐)* และประการที่สอง เรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง (ส่วนที่ ๕ การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง)

สำหรับคำสั่งทางปกครองที่ออกตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ ที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องการให้โอกาสผู้รับคำสั่งทางปกครองที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานตามมาตรา ๓๐ แห่ง

---

*มาตรา ๓๐ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน

ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะเห็นสมควรปฏิบัติเป็นอย่างอื่น

(๑) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

(๒) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป

(๓) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การหรือคำแถลง

(๔) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้

(๕) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง

(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ให้โอกาสตามวรรคหนึ่ง ถ้าจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และให้สิทธิอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๔ [๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น ผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้ชี้แจงว่า คือ คำสั่งเกี่ยวกับการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒ [๓] แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒

---

[๒] มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือโดยระบุข้อโต้แย้งและข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย

การอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับตามมาตรา ๕๖ วรรคหนึ่ง

[๓] มาตรา ๑๒ ห้ามมิให้คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้เข้ามาในราชอาณาจักร

(๑) ไม่มีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางอันถูกต้องและยังสมบูรณ์อยู่ หรือมีแต่ไม่ได้รับการตรวจลงตราในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางเช่นว่านั้นจากสถานทูตหรือสถานกงสุลไทยในต่างประเทศ หรือจากกระทรวงการต่างประเทศ เว้นแต่กรณีที่ไม่ต้องมีการตรวจลงตราสำหรับคนต่างด้าวบางประเภทเป็นกรณีพิเศษ

การตรวจลงตราและการยกเว้นการตรวจลงตราให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

(๒) ไม่มีปัจจัยในการยังชีพตามควรแก่กรณีที่เข้ามาในราชอาณาจักร

(๓) เข้ามาเพื่อมีอาชีพเป็นกรรมกร หรือเข้ามาเพื่อรับจ้างทำงานด้วยกำลังกายโดยไม่ได้อาศัยวิชาความรู้หรือการฝึกทางวิชาการ หรือเข้ามาเพื่อทำงานอื่นอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว

(๔) วิกลจริตหรือมีโรคอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(๕) ยังมิได้ปลูกฝีป้องกันไข้ทรพิษ หรือฉีดวัคซีน หรือปฏิบัติการอย่างอื่นตามวิชาการแพทย์เพื่อป้องกันโรคติดต่อตามที่กฎหมายบัญญัติและไม่ยอมให้แพทย์ตรวจคนเข้าเมืองกระทำการเช่นว่านั้น

(๖) เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาของศาลไทยหรือคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดลหุโทษหรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดที่ยกเว้นไว้ในกฎกระทรวง

(๗) มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าเป็นบุคคลที่เป็นภัยต่อสังคม หรือจะก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตรายต่อความสงบสุขหรือความปลอดภัยของประชาชน หรือความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร หรือบุคคลซึ่งเจ้าหน้าที่รัฐบาลต่างประเทศได้ออกหมายจับ

(๘) มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าเข้ามาเพื่อการค้าประเวณี การค้าหญิงหรือเด็ก การค้ายาเสพติดให้โทษ การลักลอบหนีภาษีศุลกากรหรือเพื่อประกอบกิจการอื่นที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

(๙) ไม่มีเงินติดตัวหรือไม่มีประกันตามที่รัฐมนตรีประกาศตามมาตรา ๑๔

(๑๐) รัฐมนตรีไม่อนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา ๑๖

(ต่อหน้าถัดไป)

และคำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้วมีความเห็นดังนี้

๑. คำสั่งเกี่ยวกับการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒

๑.๑ คำสั่งเกี่ยวกับการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒[๔] แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ กับการให้สิทธิคู่กรณีได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานตามมาตรา ๓๐[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า ปัจจุบันได้มีการออกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้การไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทางของคนต่างด้าว ไม่จำต้องให้โอกาสแก่คนต่างด้าวทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน ดังนั้น การดำเนินการตรวจลงตราตามกรณีนี้ สำนักงานตำรวจแห่งชาติย่อมได้รับยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๑.๒ การใช้สิทธิอุทธรณ์ในเรื่องการไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทางของคนต่างด้าว

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า ข้อยกเว้นที่จะไม่นำหลักเรื่องการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไปใช้บังคับกับคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยกฎหมายอื่นนั้นมีสองประการ คือ

ประการแรก มาตรา ๓ วรรคสอง[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติมิให้นำบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ อันรวมถึงบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์ไปใช้บังคับในกฎหมายอื่นซึ่งได้กำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งไว้แล้ว อันหมายความว่า หากกฎหมายใดกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ไว้เป็นการเฉพาะแล้ว การอุทธรณ์ก็ย่อมเป็นไปตามกฎหมายนั้น

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

(๑๑) ถูกรัฐบาลไทยหรือรัฐบาลต่างประเทศเนรเทศ หรือถูกเพิกถอนสิทธิการอยู่อาศัยในราชอาณาจักรหรือในต่างประเทศมาแล้ว หรือถูกพนักงานเจ้าหน้าที่ส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักร โดยรัฐบาลไทยเสียค่าใช้จ่าย ทั้งนี้ เว้นแต่รัฐมนตรีได้พิจารณายกเว้นให้เป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย

การตรวจวินิจฉัยโรค ร่างกายหรือจิต ตลอดจนการปฏิบัติการเพื่อป้องกันโรคติดต่อ ให้ใช้แพทย์ตรวจคนเข้าเมือง

[๔] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

[๕] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

[๖] มาตรา ๓ ฯลฯ ฯลฯ

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

ประการที่สอง คำสั่งของรัฐมนตรีจะใช้หลักการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯไม่ได้ (มาตรา ๔๔) ซึ่งหมายความว่า เมื่อคำสั่งทางปกครองทำโดยรัฐมนตรีแล้ว แม้กฎหมายเฉพาะดังกล่าวจะมิได้กำหนดขั้นตอนหรือระยะเวลาการอุทธรณ์ไว้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองก็จะอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไม่ได้

คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยอาศัยเหตุตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มีด้วยกัน ๒ ช่วงเวลา

ช่วงเวลาแรก เป็นช่วงเวลาก่อนที่คนต่างด้าวจะเข้ามาในราชอาณาจักร รัฐมนตรีจะพิจารณาไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรได้โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๖[๗] แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ คนต่างด้าวผู้รับคำสั่งตามมาตรา ๑๖ จะใช้สิทธิอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯไม่ได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ช่วงเวลาที่สอง เมื่อคนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว และเจ้าหน้าที่พบว่าคนต่างด้าวนั้นมีลักษณะต้องห้ามอย่างหนึ่งอย่างใดตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ เจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้คนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักรได้ตามมาตรา ๒๒[๘] แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ และเมื่อบทบัญญัติมาตรา ๒๒ นี้ได้กำหนดให้สิทธิคนต่างด้าวอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าหน้าที่ต่อรัฐมนตรีได้ (เว้นแต่คำสั่งอันเนื่องจากเหตุตามมาตรา ๑๒ (๑) หรือ (๑๐)) และบทบัญญัตินี้ก็ได้กำหนดระยะเวลาอุทธรณ์ไว้ด้วยแล้ว ดังนั้น คนต่างด้าวจึงใช้สิทธิ

---

[๗]มาตรา ๑๖ ในกรณีที่มีพฤติการณ์ซึ่งรัฐมนตรีเห็นว่า เพื่อประโยชน์แก่ประเทศหรือเพื่อความสงบเรียบร้อย วัฒนธรรมหรือศีลธรรมอันดี หรือความผาสุกของประชาชน ไม่สมควรอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาในราชอาณาจักร รัฐมนตรีมีอำนาจสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวผู้นั้นหรือจำพวกนั้นเข้ามาในราชอาณาจักรได้

[๘]มาตรา ๒๒ ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจพบว่าคนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา ๑๒ เข้ามาในราชอาณาจักร ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้คนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักรได้ โดยมีคำสั่งเป็นหนังสือ ถ้าคนต่างด้าวผู้นั้นไม่พอใจในคำสั่ง อาจอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีได้ เว้นแต่กรณีตามมาตรา ๑๒ (๑) หรือ (๑๐) ห้ามมิให้อุทธรณ์ คำสั่งของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด แต่ถ้ารัฐมนตรีมิได้มีคำสั่งภายในเจ็ดวันนับแต่วันยื่นอุทธรณ์ ให้ถือว่ารัฐมนตรีมีคำสั่งว่าคนต่างด้าวผู้นั้นไม่เป็นผู้ต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา ๑๒

การอุทธรณ์ ให้ยื่นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ได้ทราบคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ และให้ทำตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อคนต่างด้าวยื่นอุทธรณ์แล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่รอการส่งตัวคนต่างด้าวผู้นั้นออกไปนอกราชอาณาจักรไว้จนกว่าจะได้มีคำสั่งของรัฐมนตรีในกรณีนั้น

ในระหว่างดำเนินการตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือระหว่างรอฟังคำสั่งของรัฐมนตรีแล้วแต่กรณี ให้นำมาตรา ๑๙ วรรคหนึ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่มิให้นำมาตรา ๒๐ มาใช้บังคับด้วย

อุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไม่ได้ เพราะมาตรา ๒๒ ได้บัญญัติเรื่องขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ไว้แล้ว ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

กรณีจึงเห็นได้ว่า ไม่ว่าจะเป็นคำสั่งของรัฐมนตรีตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ หรือคำสั่งของเจ้าหน้าที่หรือคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีตามมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันจะได้รับการยกเว้นไม่ต้องนำเรื่องขั้นตอนและระยะเวลาการอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไปใช้บังคับแก่กรณีดังกล่าว

๒. คำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕[๕] แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒

๒.๑ คำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ กับการให้สิทธิคู่กรณีได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า คำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕ นั้น เป็นการพิจารณาไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทาง ซึ่งได้วินิจฉัยไว้ในข้อ ๑.๑ ข้างต้นแล้ว

---

[๕] มาตรา ๓๕ คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๔ อธิบดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายจะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้

ระยะเวลาที่จะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรให้กำหนดดังนี้

(๑) ไม่เกินสามสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๔) (๘) และ (๙)

(๒) ไม่เกินเก้าสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๓)

(๓) ไม่เกินหนึ่งปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๕) (๑๐) (๑๑) (๑๒) (๑๓) (๑๔) และ (๑๕)

(๔) ไม่เกินสองปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๖)

(๕) ตามกำหนดระยะเวลาตามความจำเป็น สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๑) และ (๒)

(๖) ตามกำหนดระยะเวลาที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนพิจารณาเห็นสมควร สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๗)

ในกรณีที่คนต่างด้าวมีเหตุจำเป็นจะต้องอยู่ในราชอาณาจักรเกินระยะเวลาที่กำหนดใน (๑) (๒) (๓) และ (๔) ให้อธิบดีเป็นผู้พิจารณาอนุญาตให้อยู่ต่อไปได้ครั้งละไม่เกินหนึ่งปี และเมื่อได้อนุญาตแล้วให้รายงานต่อคณะกรรมการเพื่อทราบพร้อมด้วยเหตุผลภายในเจ็ดวันนับแต่วันอนุญาต

การขออนุญาตเพื่ออยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต่อไปแต่ละครั้ง ให้คนต่างด้าวยื่นคำขอตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ในระหว่างรอฟังคำสั่งให้คนต่างด้าวผู้นั้นอยู่ในราชอาณาจักรไปพลางก่อนได้

๒.๒ คำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ กับการให้สิทธิอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า การจะนำหลักกฎหมายเกี่ยวกับการอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไปใช้ในกฎหมายฉบับใดได้นั้น กฎหมายฉบับนั้นต้องมิได้กำหนดเรื่องการอุทธรณ์ไว้ หรือกำหนดเรื่องการอุทธรณ์ไว้แต่มิได้กำหนดเรื่องขั้นตอนหรือระยะเวลาการอุทธรณ์ไว้

บทบัญญัติของพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ ที่กำหนดเรื่องอุทธรณ์ไว้ คือ (ก) คำสั่งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๒๒ ที่สั่งให้คนต่างด้าวที่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๒ กลับออกไปนอกราชอาณาจักร ซึ่งอาจอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีได้ เว้นแต่เป็นลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๒ (๑) หรือ (๑๐) และ (ข) คำสั่งของผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติให้เพิกถอนการอนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๖ ซึ่งอาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองได้

กรณีที่บทบัญญัติของพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ บัญญัติห้ามมิให้อุทธรณ์คือ (ก) คำสั่งตามมาตรา ๒๒ ซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่สั่งให้คนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรเนื่องจากเป็นบุคคลที่มีลักษณะตามมาตรา ๑๒ (๑) หรือ (๑๐) และ (ข) คำสั่งของคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองให้เพิกถอนการอนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๖

กรณีที่บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มิได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ไว้ คือ (ก) คำสั่งของผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติตามมาตรา ๓๕ วรรคหนึ่ง ที่ไม่ให้คนต่างด้าวอยู่ชั่วคราว (ข) คำสั่งของผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติตามมาตรา ๓๕ วรรคสอง ที่ไม่ให้คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตอยู่ชั่วคราวอยู่เกินระยะเวลาที่กำหนด (ค) คำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๓๙ ที่ไม่ให้คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตอยู่ชั่วคราวในราชอาณาจักรซึ่งได้เดินทางออกไปนอกราชอาณาจักร กลับเข้ามาในราชอาณาจักร และ (ง) คำสั่งตามมาตรา ๔๑ หรือมาตรา ๔๔ ที่ไม่ให้คนต่างด้าวเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า คำสั่งทางปกครองที่ออกตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ โดยมิได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นไว้ ก็เนื่องจากกฎหมายมีวัตถุประสงค์ที่จะไม่ให้คนต่างด้าวมีสิทธิอุทธรณ์ เพราะถือว่าการให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร หรือให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว หรือให้คนต่างด้าวมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรนั้น เป็นอำนาจอธิปไตยของรัฐ กรณีจึงต้องถือว่าบทบัญญัติใดของพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ ที่มิได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้ ก็ย่อมหมายความว่าห้ามมิให้คนต่างด้าวอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น และกรณีดังกล่าวก็ไม่อาจนำเรื่องการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับได้

ด้วยเหตุผลดังกล่าว คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการปกครองจึงเห็นว่า ไม่มีความจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา ๔ วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เพื่อยกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯมาใช้กับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๔๖

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑	๑๖๕/๔๗	มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ขอหารือเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง	มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ศธ ๐๕๑๕ (๔)/๖๗๗๐ ลว ๑๘ ก.ค. ๔๖
๒	๒๐๔/๔๗	อำนาจการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ : กรณีสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ (สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน)	สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ ลับ ศธ ๑๑๘๑/๔๔๕๖ ลว ๒๒ พ.ค. ๔๖ (ยกเลิกชั้นความลับ)
๓	๒๓๙/๔๗	การกำหนดเงื่อนไขในการให้ความเห็นชอบแบบและข้อความของกรมธรรม์ประกันภัยและในการออกใบอนุญาตตัวแทนประกันชีวิตตามพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. ๒๕๓๕	กรมการประกันภัย กระทรวงพาณิชย์ ด่วนที่สุด พณ ๐๕๐๒/๔๘๖๔ ลว ๒๖ ส.ค. ๔๖
๔	๒๕๘/๔๗	การลงมติของคณะกรรมการสรรหากรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติเกี่ยวกับกรรมการที่ถูกคัดค้าน	สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ด่วนที่สุด นร ๐๑๐๒/๒๖๔๓๐ ลว ๑๗ พ.ย. ๔๖
๕	๓๔๓/๔๗	กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานหารือการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน รง ๐๕๐๔/๐๖๕๐๔ ลว ๑๕ ส.ค. ๔๖
๖	๓๔๔/๔๗	ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของกรุงเทพมหานครที่ให้รื้อถอนอาคารออกจากที่สาธารณะ	กรุงเทพมหานคร กท ๐๓๐๖/๗๒๓๘ ลว ๒๑ พ.ย. ๔๖
๗	๓๕๒/๔๗	อำนาจออกคำสั่งให้พนักงานองค์การตลาดเพื่อเกษตรกรชดใช้ค่าสินไหมทดแทน	องค์การตลาดเพื่อการเกษตร กษ ๒๒๐๗/๔๑๕๓ ลว ๑๓ ก.ย. ๔๔
๘	๔๖๕/๔๗	การใช้มาตรการบังคับทางปกครองกรณีไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษ	กรมควบคุมมลพิษ ทส ๐๓๐๒/๒๐๘๓ ลว ๕ เม.ย. ๔๗

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๙	๕๕๔/๔๗	คำสั่งเพิ่มโทษที่ไม่ได้จัดให้มีเหตุผลประกอบคำสั่ง	สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา ศธ ๐๒๐๖.๔/๐๐๓๗ ลว ๑๘ มี.ค. ๔๗
๑๐	๗๙๓/๔๗	การใช้สิทธิอุทธรณ์ตามมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ : กรณียื่นอุทธรณ์ภายในระยะเวลาการอุทธรณ์แต่ส่งหนังสืออุทธรณ์ไปยังหน่วยงานที่ไม่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์	กรมอนามัย กระทรวงสาธารณสุข สธ ๐๙๒๗.๐๔/๗๙๗๖ ลว ๒๙ ธ.ค.๔๖
๑๑	๘๔๔/๔๗	การปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ : กรณีเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีคำสั่งไม่รับอุทธรณ์ของคู่กรณีไว้พิจารณา	กรมที่ดิน ด่วนที่สุด มท ๐๕๑๕/๑๔๕๐๕ ลว ๒๕ พ.ค. ๔๗
๑๒	๑๐๐๖/๔๗	การออกประกาศกระทรวงการคลังตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. ๒๕๓๐ ให้มีผลใช้บังคับย้อนหลัง	กระทรวงการคลัง กค ๐๕๐๓/๒๓๘๘๖ ลว ๑๕ ธ.ค. ๔๗
๑๓	๑๐๔๐/๔๗	การขอให้พิจารณาคำสั่งทางปกครองใหม่ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในขณะที่คำสั่งทางปกครองนั้นอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล	จังหวัดสุโขทัย มท ๐๘๘๐.๔/๖๓๒๗ ลว ๑๗ มิ.ย. ๔๗
๑๔	๑๐๖๕/๔๗	สิทธิในการนำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการสอบสวนเพื่อถอดถอนคณาจารย์ตามมาตรา ๙๗ แห่งพระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ. ๒๕๔๖	สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา ศธ ๐๕๐๕/๗๖๖๔ ลว ๑๕ มิ.ย.๔๗

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ขอหารือเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจ
ทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง

มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๕๑๕ (๔)/๖๗๗๐ ลงวันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้มีคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการผู้หนึ่งให้ปฏิบัติหน้าที่กรรมการสอบสวนข้าราชการกรณีถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ในระหว่างการสอบสวนพิจารณา ข้าราชการที่ถูกสอบสวนได้ยื่นฟ้องกรรมการสอบสวนในเรื่องเกี่ยวกับการสอบสวนความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง ทั้งในคดีแพ่งฐานละเมิด คดีอาญาฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ และคดีปกครองฐานปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า

โดยที่มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติว่า กรณีมีสาเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นมิได้ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่จึงขอหารือว่า มหาวิทยาลัยเชียงใหม่จะสั่งการให้ข้าราชการผู้นั้นทำหน้าที่กรรมการสอบสวนในกรณีดังกล่าวต่อไปได้หรือไม่ เพราะเหตุใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนมหาวิทยาลัยเชียงใหม่แล้วมีความเห็น ดังนี้

ตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ ดังนั้น กระบวนการสอบสวนความผิดทางวินัยซึ่งถือว่าเป็นกระบวนพิจารณาทางปกครองเพื่อนำไปสู่การออกคำสั่งลงโทษทางวินัยซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองจึงต้องอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ด้วย

สำหรับการสอบสวนความผิดทางวินัยของข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัยนั้น โดยที่มาตรา ๔[๑] แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย พ.ศ. ๒๕๐๗ ได้กำหนดว่าการสอบสวนทางวินัยของข้าราชการในมหาวิทยาลัยให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง และข้อ ๑๐[๒] ของกฎทบวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๑๙) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย พ.ศ. ๒๕๐๗ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎทบวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๓๙)ฯ ได้กำหนดว่าการใดที่มิได้กำหนดไว้ในกฎทบวงนี้ ให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน กฎ ก.พ. และระเบียบที่ออกตามความในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนโดยอนุโลม ดังนั้น เมื่อกฎทบวงมิได้บัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัยไว้ การสอบสวนความผิดทางวินัยของข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัยจึงต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ และกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา โดยในส่วนของการคัดค้านคณะกรรมการสอบสวนนั้น กฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ฯ ได้กำหนดถึงเหตุของการคัดค้านและการดำเนินการในเรื่องดังกล่าวไว้ตามข้อ ๘[๓]

---

[๑] มาตรา ๔ การกำหนดอัตราเงินเดือน การบรรจุ การแต่งตั้ง การเลื่อนชั้น การเลื่อนอันดับ การเลื่อนขั้น การโอน การสอบสวน การรักษาวินัยและการออกจากราชการของข้าราชการและลูกจ้างของมหาวิทยาลัย ซึ่งเป็นส่วนราชการในสำนักนายกรัฐมนตรี ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

[๒] ข้อ ๑๐ การกำหนดตำแหน่ง และการให้ได้รับเงินเดือนและเงินประจำตำแหน่ง การบรรจุและการแต่งตั้ง การเพิ่มพูนประสิทธิภาพและเสริมสร้างแรงจูงใจในการปฏิบัติราชการ วินัยและการรักษาวินัย การดำเนินการทางวินัย การออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ของข้าราชการพลเรือนซึ่งดำรงตำแหน่งข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎทบวงนี้ การใดที่มิได้กำหนดไว้ในกฎทบวงนี้ ให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน กฎ ก.พ. และระเบียบที่ออกตามความในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนโดยอนุโลม

ฯลฯ ฯลฯ

[๓] ข้อ ๘ ผู้ถูกกล่าวหามีสิทธิคัดค้านผู้ได้รับแต่งตั้งเป็นกรรมการสอบสวน ถ้าผู้นั้นมีเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(๑) รู้เห็นเหตุการณ์ในขณะกระทำการตามเรื่องที่กล่าวหา

(๒) มีประโยชน์ได้เสียในเรื่องที่สอบสวน

(๓) มีสาเหตุโกรธเคืองผู้ถูกกล่าวหา

(๔) เป็นผู้กล่าวหาหรือเป็นคู่สมรส บุพการี ผู้สืบสันดาน หรือพี่น้องร่วมบิดามารดาหรือร่วมบิดาหรือมารดาของผู้กล่าวหา

(๕) มีเหตุอื่นซึ่งอาจทำให้การสอบสวนเสียความเป็นธรรม

การคัดค้านผู้ได้รับแต่งตั้งเป็นกรรมการสอบสวน ให้ทำเป็นหนังสือยื่นต่อผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนภายในเจ็ดวันนับแต่วันรับทราบคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน หรือวันทราบเหตุแห่งการคัดค้าน โดยแสดงข้อเท็จจริงที่เป็นเหตุแห่งการคัดค้านไว้ในหนังสือคัดค้านด้วยว่าจะทำให้การสอบสวนไม่ได้ความจริงและความยุติธรรมอย่างไร ในการนี้ ให้ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนส่งสำเนาหนังสือคัดค้านและแจ้งวันที่ได้รับหนังสือคัดค้านดังกล่าวให้ประธานกรรมการทราบและรวมไว้ในสำนวนการสอบสวนด้วย

(มีต่อหน้าถัดไป)

และข้อ ๙[๔] ซึ่งเห็นได้ว่ามีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมและมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการเท่าเทียมกับหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๑๓[๕] และมาตรา ๑๖[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

ในการพิจารณาเรื่องการคัดค้าน ผู้ซึ่งถูกคัดค้านอาจทำคำชี้แจงได้ หากผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าหนังสือคัดค้านมีเหตุผลรับฟังได้ ให้สั่งให้ผู้ซึ่งถูกคัดค้านพ้นจากการเป็นกรรมการสอบสวน หากเห็นว่าหนังสือคัดค้านไม่มีเหตุผลพอที่จะรับฟังได้ ให้สั่งยกคำคัดค้านนั้น โดยให้สั่งการภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือคัดค้าน ทั้งนี้ ให้แสดงเหตุผลในการพิจารณาสั่งการดังกล่าวด้วยพร้อมทั้งแจ้งให้ผู้คัดค้านทราบแล้วส่งเรื่องให้คณะกรรมการสอบสวนรวมไว้ในสำนวนการสอบสวนโดยเร็ว การสั่งยกคำคัดค้านให้เป็นที่สุด

ในกรณีที่ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนไม่สั่งการอย่างหนึ่งอย่างใดภายในสิบห้าวันตามวรรคสาม ให้ถือว่าผู้ซึ่งถูกคัดค้านพ้นจากการเป็นกรรมการสอบสวนและให้เลขานุการรายงานไปยังผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนเพื่อดำเนินการตามข้อ ๑๐ ต่อไป

การพ้นจากการเป็นกรรมการสอบสวน ไม่กระทบถึงการสอบสวนที่ได้ดำเนินการไปแล้ว

[๔]ข้อ ๙ ในกรณีที่ผู้ได้รับแต่งตั้งเป็นกรรมการสอบสวนเห็นว่าตนมีเหตุอันอาจถูกคัดค้านตามข้อ ๘ วรรคหนึ่ง ให้ผู้นั้นรายงานต่อผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน และให้นำข้อ ๘ วรรคสาม วรรคสี่ และวรรคห้ามาใช้บังคับโดยอนุโลม

[๕]มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

(๑) เป็นคู่กรณีเอง

(๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี

(๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น

(๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี

(๕) เป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี

(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

[๖]มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ การพิจารณาข้อหารือของมหาวิทยาลัยเชียงใหม่จึงใช้หลักเกณฑ์ทั้งสองควบคู่กันไป

การที่จะพิจารณาว่ากรณีที่กรรมการที่ทำการสอบสวนถูกผู้ถูกสอบสวนฟ้องต่อศาลและคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาจะเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือเสียความเป็นธรรมตามข้อ ๙ ประกอบกับข้อ ๘ (๕) ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ฯ หรือไม่ นั้น เห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวเป็นไปตามหลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณามีคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นหลักเดียวกับเรื่องหลักความเป็นกลางของผู้พิพากษาซึ่งเป็นองค์กรที่ตัดสินคดีอันเป็นสิทธิหรือหลักประกันขั้นพื้นฐานของคู่ความ โดยมีเหตุผลเนื่องมาจากความจำเป็นที่จะหลีกเลี่ยงเหตุที่จะมีผลกระทบต่อความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในการปฏิบัติหน้าที่ สำหรับเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง นั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยมีความเห็นไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ ๓๓๕/๒๕๔๖[๗] ว่าจำเป็นต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆไป ดังนั้น ในเบื้องต้นต้องคำนึงถึงการใช้ดุลพินิจที่จะตัดสินว่าคู่ความในคดีเป็นผู้มีส่วนได้เสียที่ไม่อาจทำการพิจารณาทางปกครองได้ ซึ่งต้องอยู่ภายในขอบเขตของความชอบด้วยกฎหมายและหลักการบริหารราชการที่ดี (good governance) โดยหากหน่วยงานของรัฐมุ่งคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาแต่เพียงอย่างเดียว ผู้ถูกกล่าวหาอาจใช้การฟ้องกรรมการสอบสวนเพื่อประวิงเวลาการทำงานของกรรมการฯ ทำให้กรรมการฯไม่อาจดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลา หรือหากมุ่งคุ้มครองกรรมการฯ แต่เพียงฝ่ายเดียว โดยถือว่าการเป็นคู่ความกันในคดีไม่เป็นเหตุที่อาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรม กรรมการฯ อาจมีความเห็นไปในลักษณะที่ทำให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับความเสียหายโดยไม่เป็นธรรมได้

แนวทางการใช้ดุลพินิจที่อยู่บนพื้นฐานของหลักความชอบด้วยกฎหมายและหลักการบริหารราชการที่ดี (good governance) นั้น จึงต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงของข้อพิพาทในแต่ละคดีเพื่อพิจารณาว่าการฟ้องคดีในแต่ละกรณีจะมีแนวโน้มในการก่อให้เกิดอคติหรือความโกรธเคืองกันอย่างรุนแรงจนอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรมได้มากน้อยเพียงใด

สำหรับข้อหารือของมหาวิทยาลัยเชียงใหม่นั้น ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมตามคำชี้แจงของผู้แทนมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ว่า กรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยที่ถูกข้าราชการที่ถูกสอบสวนฟ้องเป็นคดีนั้น เห็นว่าการที่ตนถูกฟ้องเป็นคดีเป็นกรณีมีเหตุอื่นซึ่งอาจทำให้การสอบสวนเสียความเป็นธรรมตามข้อ ๘ (๕) ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ ซึ่งเป็นเหตุในลักษณะเดียวกันกับเหตุตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่กำหนดว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง จึงได้แจ้งให้

---

[๗] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน

อธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ซึ่งเป็นผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยทราบ และอธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่เห็นว่าการถูกฟ้องเป็นคดีในกรณีนี้ยังไม่ถึงขั้นที่จะเป็นเหตุ ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลาง จึงให้กรรมการดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่ต่อไป

ดังนั้น ในกรณีที่หารือมา การที่กรรมการสอบสวนที่ถูกฟ้องคดีได้รายงานต่ออธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ซึ่งเป็นผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนฯ อันเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในข้อ ๙ และอธิการบดีฯได้พิจารณาสั่งการให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไป จึงเป็นการปฏิบัติตามข้อ ๘ แล้ว

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๔๗

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง อำนาจการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ : กรณีสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ (สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน)

สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ (ปัจจุบันเป็นสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน) ได้มีหนังสือ ลับ* ที่ ศธ ๑๑๘๑/๔๔๕๖ ลงวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อขอหารืออำนาจการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ของข้าราชการครู โดยมีรายละเอียดดังนี้

นายสุภาพ ผิวขาว ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการ ระดับ ๘ โรงเรียนชุมชนบ้านชนบท สำนักงานการประถมศึกษาอำเภอชนบท สำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่น ต่อมา ผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นได้เสนอต่อคณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นให้นายสุภาพ ผิวขาว ย้ายสับเปลี่ยนกับนายอุกฤษฎ์ ชำนาญไพร ข้าราชการครู ตำแหน่งผู้อำนวยการโรงเรียนบ้านละว้า สำนักงานการประถมศึกษาอำเภอบ้านไผ่ สำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่น ในการประชุมครั้งที่ ๙/๒๕๔๕ เมื่อวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๔๕ เมื่อผู้ร้องทุกข์ทราบข่าวจึงทำหนังสือร้องทุกข์ต่อผู้ว่าราชการจังหวัดขอนแก่นในฐานะประธาน อ.ก.ค. จังหวัดขอนแก่น ตามหนังสือลงวันที่ ๒๐ ธันวาคม ๒๕๔๕ สำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นพิจารณาแล้วเห็นว่าเหตุแห่งการร้องทุกข์เกิดจากองค์คณะ จึงจัดส่งหนังสือร้องทุกข์และเอกสารหลักฐานไปให้สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติพิจารณาดำเนินการต่อไป เนื่องจากมีข้อขัดข้องในแนวปฏิบัติว่าสมควรจะดำเนินการในกรณีนี้ประการใดเพื่อให้ได้แนวปฏิบัติที่ถูกต้อง สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติจึงขอหารือในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. พระราชบัญญัติคณะกรรมการการประถมศึกษา พ.ศ. ๒๕๒๓ มาตรา ๑๗ บัญญัติให้คณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ภายในเขตจังหวัดดังต่อไปนี้

"มาตรา ๑๗ คณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัด มีอำนาจและหน้าที่ภายในเขตจังหวัด ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๔) พิจารณาให้ความเห็นชอบในการแต่งตั้งหัวหน้าการประถมศึกษาอำเภอ หัวหน้าการประถมศึกษากิ่งอำเภอ ผู้อำนวยการโรงเรียน อาจารย์ใหญ่และครูใหญ่โรงเรียนสังกัดสำนักงานการประถมศึกษาจังหวัด

ฯลฯ ฯลฯ"

เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นนำเรื่องการย้ายนายสุภาพ ผิวขาว สับเปลี่ยนกับนายอุกฤษฎ์ ชำนาญไพร ซึ่งเป็นผู้แทนข้าราชการครู

---

* สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติได้มีหนังสือ ลับ ด่วนมาก ที่ ศธ ๐๔๐๐๙/๓๘๙ ลงวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๔๖ ยกเลิกชั้นความลับ

ในคณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นให้สำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่น พิจารณา และคณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นก็มีมติให้ความเห็นชอบตามที่ผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นเสนอ และได้ออกคำสั่งแต่งตั้งนายสุภาพ ผิวขาว (ผู้ร้อง) ตามมติของคณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่น สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติจึงขอหารือว่าเหตุแห่งการร้องทุกข์เกิดจากผู้ใด และเหตุแห่งการร้องทุกข์จำต้องมีคำสั่งทางปกครองออกมาก่อนหรือไม่ จึงจะร้องทุกข์ได้ ต่อมา นายสุภาพ ผิวขาว (ผู้ร้อง) ได้ทราบว่า ผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นเสนอให้ย้ายตนไปดำรงตำแหน่งที่โรงเรียนอื่น และคณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นก็มีมติไปตามที่ผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นเสนอ ขอทราบว่าจากข้อเท็จจริงดังกล่าวถือว่าเหตุแห่งการร้องทุกข์เกิดขึ้นแล้วใช่หรือไม่ หรือว่าจะต้องรอให้ผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นออกคำสั่งตามมติคณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นก่อนหรือไม่ จึงจะถือว่ามีเหตุแห่งการร้องทุกข์เกิดขึ้น

๒. ตามกฎ ก.ค. ฉบับที่ ๒๓ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครู พ.ศ. ๒๕๒๓ ลงวันที่ ๑๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๓ ข้อ ๖ (๒) บัญญัติว่า ในกรณีที่เหตุร้องทุกข์เกิดจากผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัดหรือผู้บังคับบัญชาระดับที่ต่ำกว่านั้น ให้ร้องทุกข์ต่อ อ.ก.ค. จังหวัด และให้ อ.ก.ค. จังหวัด เป็นผู้พิจารณา แต่ถ้าหากวินิจฉัยว่าเหตุแห่งการร้องทุกข์เกิดจากองค์คณะ (กรรมการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่น) แล้ว อำนาจการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์กรณีดังกล่าวเป็นอำนาจขององค์กรใด หรือเป็นไปตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติคณะกรรมการการประถมศึกษา พ.ศ. ๒๕๒๓ มาตรา ๖ (๗) ถูกต้องหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยมีผู้แทนจากสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน (สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ (เดิม)) ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้วเห็นว่า มีประเด็นที่ต้องพิจารณา ๒ ประเด็น คือ ประเด็นที่หนึ่ง การร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครูจำต้องมีคำสั่งทางปกครองออกมาก่อนหรือไม่ และประเด็นที่สอง ในกรณีนี้เหตุแห่งการร้องทุกข์เกิดจากผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัดหรือคณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัด

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า ข้อ ๒ และข้อ ๓[๒] แห่งกฎ ก.ค. ฉบับที่ ๒๓ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครู พ.ศ. ๒๕๒๓ ว่าด้วยการร้องทุกข์และ

---

[๒]ข้อ ๒ การร้องทุกข์และการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ ในกรณีที่ข้าราชการครูเห็นว่าผู้บังคับบัญชาใช้อำนาจหน้าที่ปฏิบัติต่อตนโดยไม่ถูกต้องหรือไม่ปฏิบัติต่อตนให้ถูกต้องตามกฎหมาย ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎ ก.ค. นี้

ข้อ ๓ เมื่อผู้อยู่ใต้บังคับบัญชามีปัญหาเกี่ยวกับการที่ผู้บังคับบัญชาใช้อำนาจหน้าที่ปฏิบัติต่อตนไม่ถูกต้องหรือไม่ปฏิบัติต่อตนให้ถูกต้องตามกฎหมาย และแสดงความประสงค์ที่จะปรึกษาหารือกับผู้บังคับบัญชา ให้ผู้บังคับบัญชานั้นให้โอกาสรับฟังหรือสอบถามเกี่ยวกับปัญหาดังกล่าวเพื่อเป็นทางแห่งการทำความเข้าใจและแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นในชั้นต้น

ถ้าผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาไม่ประสงค์จะปรึกษาหารือ หรือปรึกษาหารือแล้วไม่ได้รับคำชี้แจงหรือได้รับคำชี้แจงไม่เป็นที่พอใจ ก็ให้ร้องทุกข์ตามข้อ ๔

การพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ ขอให้แก้ไขการปฏิบัติไม่ถูกต้องหรือการไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย เป็นเรื่องที่ผู้ใต้บังคับบัญชาเห็นว่าผู้บังคับบัญชาใช้อำนาจหน้าที่ปฏิบัติต่อตนไม่ถูกต้องหรือไม่ปฏิบัติต่อตนให้ถูกต้องตามกฎหมาย และประสงค์ที่จะปรึกษาหารือกับผู้บังคับบัญชาเพื่อทำความเข้าใจและแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น ถ้าผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาประสงค์จะปรึกษาหารือ หรือปรึกษาหารือแล้วไม่ได้รับคำชี้แจงหรือคำชี้แจงยังไม่เป็นที่พอใจก็ให้ร้องทุกข์ต่อไป ดังนั้น จึงเห็นว่าการร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครูนั้น เป็นการร้องทุกข์ที่เกิดจากการที่ผู้บังคับบัญชาใช้อำนาจหน้าที่ปฏิบัติต่อตนไม่ถูกต้องหรือไม่ปฏิบัติต่อตนให้ถูกต้องตามกฎหมาย ถ้าผู้ใต้บังคับบัญชาไม่ประสงค์จะปรึกษาหารือหรือปรึกษาหารือแล้วไม่ได้รับคำชี้แจงหรือได้รับคำชี้แจงที่ไม่เป็นที่พอใจ ผู้ใต้บังคับบัญชาก็สามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ได้ ซึ่งกฎหมายไม่ได้กล่าวถึงคำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด เหตุแห่งการร้องทุกข์จึงไม่ต้องมีคำสั่งทางปกครองออกมาก่อน เมื่อเข้าหลักเกณฑ์เหตุแห่งการร้องทุกข์ตามข้อ ๒ และข้อ ๓ แห่งกฎ ก.ค. ฉบับที่ ๒๓ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ดังกล่าวนี้แล้ว ก็สามารถดำเนินการร้องทุกข์ตามขั้นตอนและวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ได้

สำหรับคำสั่งแต่งตั้ง (ย้าย) ข้าราชการ พนักงาน หรือเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐนั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยวินิจฉัยไว้เป็นบรรทัดฐานในเรื่องเสร็จที่ ๕๑๔/๒๕๔๕[๓] ว่า ไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง ตามความหมายของคำว่า "คำสั่งทางปกครอง" ตามบทนิยามในมาตรา ๕[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เพราะการสั่งโยกย้ายข้าราชการมีลักษณะเป็นการบริหารงานภายในหน่วยงานของรัฐเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่การปฏิบัติราชการภายในหน่วยงานนั้น มิใช่เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราวแต่อย่างใด

ประเด็นที่สอง เห็นว่า เมื่อผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นนำเรื่องการย้ายนายสุภาพ ผิวขาว สับเปลี่ยนกับนายอุกฤษฎ์ ชำนาญไพร ให้คณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นพิจารณาและคณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นได้มีการประชุม ครั้งที่ ๙/๒๕๔๕ และมีมติให้ความเห็นชอบตามที่ผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นเสนอ

---

[๓] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง กรมการศึกษานอกโรงเรียนหารือปัญหาเกี่ยวกับคำสั่งย้ายและแต่งตั้งข้าราชการครู

[๔] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

โดยมาตรา ๔๒ วรรคสอง[๕] แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครู พ.ศ. ๒๕๒๓ กำหนดให้การแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการโรงเรียนในสังกัดสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติต้องได้รับความเห็นชอบตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการการประถมศึกษาก่อน และให้ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุสั่งแต่งตั้งต่อไป ประกอบกับมาตรา ๑๗ (๔)[๖] แห่งพระราชบัญญัติคณะกรรมการการประถมศึกษา พ.ศ. ๒๕๒๓ บัญญัติให้คณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ภายในเขตจังหวัด โดยพิจารณาให้ความเห็นชอบในการแต่งตั้งหัวหน้าการประถมศึกษาอำเภอ หัวหน้าการประถมศึกษากิ่งอำเภอ ผู้อำนวยการโรงเรียน อาจารย์ใหญ่ และครูใหญ่โรงเรียนที่สังกัดสำนักงานการประถมศึกษาจังหวัด ดังนั้น เมื่อนายสุภาพ ผิวขาว เป็นผู้อำนวยการโรงเรียนในสังกัดสำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่น คณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นจึงมีอำนาจพิจารณาให้ความเห็นชอบเรื่องการย้ายนายสุภาพ ผิวขาว สับเปลี่ยนกับนายอุกฤษฎ์ ชำนาญไพร ได้

เมื่อผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นเป็นผู้ออกคำสั่งแต่งตั้ง (ย้าย) นายสุภาพ ผิวขาว โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่น คณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นจึงไม่ใช่เป็นผู้ใช้อำนาจแต่งตั้งนายสุภาพ ผิวขาว แต่ตัวผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นเป็นผู้ใช้อำนาจ เหตุแห่งการร้องทุกข์จึงเกิดจากผู้ออกคำสั่ง ซึ่งข้อ ๖ (๒)[๗] แห่งกฎ ก.ค. ฉบับที่ ๒๓ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครู พ.ศ. ๒๕๒๓ บัญญัติว่า ในกรณีที่เหตุร้องทุกข์เกิดจากผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัดหรือผู้บังคับบัญชาระดับที่ต่ำกว่านั้น ให้ร้องทุกข์ต่อ อ.ก.ค.จังหวัด และให้ อ.ก.ค.จังหวัด

---

[๕] มาตรา ๔๒ ฯลฯ ฯลฯ

สำหรับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัด ผู้อำนวยการการประถมศึกษากรุงเทพมหานคร หัวหน้าการประถมศึกษาอำเภอ หัวหน้าการประถมศึกษากิ่งอำเภอ ผู้อำนวยการโรงเรียน อาจารย์ใหญ่และครูใหญ่ในสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ ต้องได้รับความเห็นชอบตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการการประถมศึกษาก่อนและเมื่อได้รับความเห็นชอบดังกล่าวแล้ว ให้ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุตามวรรคหนึ่งสั่งแต่งตั้งต่อไป

[๖] มาตรา ๑๗ คณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัด มีอำนาจและหน้าที่ภายในเขตจังหวัดดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๔) พิจารณาให้ความเห็นชอบในการแต่งตั้งหัวหน้าการประถมศึกษาอำเภอ หัวหน้าการประถมศึกษากิ่งอำเภอ ผู้อำนวยการโรงเรียน อาจารย์ใหญ่และครูใหญ่โรงเรียนสังกัดสำนักงานการประถมศึกษาจังหวัด

ฯลฯ ฯลฯ

[๗] ข้อ ๖ การร้องทุกข์ต่อ อ.ก.ค.กรุงเทพมหานคร อ.ก.ค.จังหวัด อ.ก.ค.กรม อ.ก.ค.กรม ซึ่งทำหน้าที่ อ.ก.พ.กระทรวง หรือ ก.ค. แล้วแต่กรณี ให้ดำเนินการดังนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๒) ในกรณีที่เหตุร้องทุกข์เกิดจากผู้อำนวยการการประถมศึกษาจังหวัด หรือผู้บังคับบัญชาระดับที่ต่ำกว่านั้น ให้ร้องทุกข์ต่อ อ.ก.ค.จังหวัด และให้ อ.ก.ค.จังหวัด เป็นผู้พิจารณา

ฯลฯ ฯลฯ

เป็นผู้พิจารณา ดังนั้น นายสุภาพ ผิวขาว ผู้อำนวยการโรงเรียนในสังกัดสำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นจึงมีสิทธิร้องทุกข์ต่อผู้ว่าราชการจังหวัดขอนแก่นในฐานะประธาน อ.ก.ค. จังหวัดขอนแก่นได้ตามกฎหมาย

อนึ่ง แม้มาตรา ๓[๔] แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการ พ.ศ. ๒๕๔๖ บัญญัติให้ยกเลิกพระราชบัญญัติคณะกรรมการการประถมศึกษา พ.ศ. ๒๕๒๓ ทำให้ไม่มีคณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัดอีกต่อไป แต่มาตรา ๗๓[๕] แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการ พ.ศ. ๒๕๔๖ ยังกำหนดให้บรรดาบทกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ และคำสั่งเกี่ยวกับการศึกษาที่ใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ และไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้ยังคงใช้ได้ต่อไป ดังนั้น การพิจารณาให้ความเห็นชอบของคณะกรรมการการประถมศึกษาจังหวัดขอนแก่นในกรณีนี้ซึ่งเกิดขึ้นก่อนพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการ พ.ศ. ๒๕๔๖ ใช้บังคับ จึงยังคงมีผลใช้ได้ต่อไป

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๔๗

---

[๔]มาตรา ๓ ให้ยกเลิก

ฯลฯ ฯลฯ

(๓) พระราชบัญญัติคณะกรรมการการประถมศึกษา พ.ศ. ๒๕๒๓

(๔) พระราชบัญญัติคณะกรรมการการประถมศึกษา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕

ฯลฯ ฯลฯ

[๕]มาตรา ๗๓ บรรดาบทกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ ประกาศ และคำสั่งเกี่ยวกับการศึกษาที่ใช้บังคับอยู่ในวันก่อนที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ และไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้ยังคงใช้บังคับได้ต่อไป จนกว่าจะได้มีการดำเนินการปรับปรุงแก้ไขตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๒ และที่แก้ไขเพิ่มเติม และพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่พระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๒ ใช้บังคับ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การกำหนดเงื่อนไขในการให้ความเห็นชอบแบบและข้อความ
ของกรมธรรม์ประกันภัยและในการออกใบอนุญาตตัวแทนประกันชีวิต
ตามพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. ๒๕๓๕

กรมการประกันภัย กระทรวงพาณิชย์ ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ พณ ๐๕๐๒/๔๘๖๔ ลงวันที่ ๒๖ สิงหาคม ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปความได้ว่า กรมการประกันภัย กระทรวงพาณิชย์ มีหน้าที่ควบคุมดูแลบริษัทประกันชีวิต (บริษัท) และตัวแทนประกันชีวิต (ตัวแทน) เพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิของประชาชนซึ่งเป็นผู้บริโภคให้ได้รับความเป็นธรรมจากการบริการของตัวแทน และจากการประกอบธุรกิจของบริษัท แต่ปัจจุบันมีเรื่องร้องเรียนว่าตัวแทนไปชักชวนให้มีการทำประกันชีวิตโดยอธิบายว่าเป็นการฝากเงินหรือการลงทุนให้ผลตอบแทนสูงกว่าธนาคารทำให้ผู้เอาประกันภัยหลงเชื่อแต่เมื่อได้รับกรมธรรม์ประกันภัยจึงทราบว่าเป็นการประกันชีวิต ครั้นเมื่อกรมการประกันภัยทำการสอบสวนข้อเท็จจริง ต่างฝ่ายต่างโต้แย้งข้อเท็จจริงกัน ไม่ปรากฏหลักฐานชัดแจ้งว่าตัวแทนชักชวนให้มีการทำประกันชีวิตโดยแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือไม่

กรมการประกันภัยจึงได้กำหนดแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวไว้ ดังนี้

๑. กำหนดให้บริษัทประกันชีวิตต้องออกเอกสารประกอบการเสนอขายประกันภัยแต่ละแบบให้แก่ตัวแทนประกันชีวิตของตนเพื่อใช้ในการเสนอขาย โดยเอกสารประกอบการเสนอขายดังกล่าวจะต้องได้รับความเห็นชอบจากนายทะเบียน (อธิบดีกรมการประกันภัย)

๒. ในการเสนอขายการประกันชีวิต ตัวแทนจะต้องออกเอกสารที่จะได้รับจากบริษัทตามข้อ ๑ มอบให้แก่ผู้เอาประกันภัย เพื่อที่ผู้เอาประกันภัยจะใช้เป็นหลักฐานยืนยัน ในกรณีมีข้อพิพาทว่า ตัวแทนเสนอขายการประกันชีวิตไม่ตรงกับข้อเท็จจริงหรือหลอกลวงว่าเป็นการฝากเงิน

ในการดำเนินการดังกล่าว กรมการประกันภัยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๒๙ และมาตรา ๖๘ แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. ๒๕๓๕ ประกอบกับมาตรา ๓๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กล่าวคือ เมื่อบริษัทขอรับความเห็นชอบแบบและข้อความกรมธรรม์ประกันภัยจากนายทะเบียน นายทะเบียนจะอนุมัติให้บริษัทใช้กรมธรรม์ประกันภัยได้ ภายใต้เงื่อนไขที่บริษัทจะต้องออกเอกสารประกอบการเสนอขายที่นายทะเบียนให้ความเห็นชอบแล้วมอบให้แก่ตัวแทนด้วย ส่วนการออกใบอนุญาตตัวแทนก็มีลักษณะเช่นเดียวกัน กล่าวคือ นายทะเบียนจะออกใบอนุญาตโดยกำหนดเงื่อนไขว่าในการเสนอขายประกันชีวิต ตัวแทนจะต้องมอบเอกสารประกอบการเสนอขายที่บริษัทออกให้มอบให้แก่ผู้เอาประกันภัยด้วย

กรมการประกันภัยจึงขอหารือ ดังนี้

๑. นายทะเบียนของกรมการประกันภัยจะอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๙ และมาตรา ๖๘ แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. ๒๕๓๕ ประกอบกับมาตรา ๓๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในการให้ความเห็นชอบแบบและข้อความกรมธรรม์ประกันภัย และการออกใบอนุญาตตัวแทน โดยกำหนดเงื่อนไขให้บริษัทประกันชีวิตจะต้องออกเอกสารประกอบการเสนอขายที่นายทะเบียนให้ความเห็นชอบแล้วให้ตัวแทนประกันชีวิตเพื่อประกอบการเสนอขาย และในการเสนอขายประกันชีวิตตัวแทนจะต้องมอบเอกสารประกอบการเสนอขายให้แก่ผู้เอาประกันภัยสามารถกระทำได้หรือไม่

๒. หากได้และปรากฏว่าบริษัทหรือตัวแทนฝ่าฝืนเงื่อนไขจะถือว่าบริษัทมีความผิดตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. ๒๕๓๕ และต้องระวางโทษตามมาตรา ๙๕ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว หรือตัวแทนมีความผิดตามมาตรา ๖๘ แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. ๒๕๓๕ นายทะเบียนจะมีอำนาจเพิกถอนใบอนุญาตตามมาตรา ๘๑ (๓) และ (๔) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวหรือไม่

๓. นายทะเบียนจะอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๒๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. ๒๕๓๕ ยกเลิกแบบและข้อความกรมธรรม์ประกันภัยที่บริษัทได้รับความเห็นชอบไปแล้ว และให้ใช้แบบและข้อความกรมธรรม์ประกันภัย ภายใต้เงื่อนไขที่บริษัทจะต้องออกเอกสารประกอบการเสนอขายที่ได้รับความเห็นชอบจากนายทะเบียนให้แก่ตัวแทนด้วย ได้หรือไม่ อย่างไร

๔. ในส่วนที่เกี่ยวกับใบอนุญาตตัวแทน นายทะเบียนจะกำหนดเงื่อนไขดังเช่นข้อ ๓ ข้างต้นให้มีผลย้อนหลังไปถึงใบอนุญาตตัวแทนที่นายทะเบียนออกให้ไปก่อนหน้า ได้หรือไม่ อย่างไร หากไม่ได้ จะมีแนวทางแก้ไขหรือไม่ อย่างไร

๕. เนื่องจากบริษัทและตัวแทนจะต้องได้รับการปฏิบัติจากกรมการประกันภัยอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน ดังนั้น กรมการประกันภัยจะอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๓๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับบทบัญญัติต่าง ๆ ในพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. ๒๕๓๕ ออกคำสั่งในลักษณะให้ใช้บังคับแก่บริษัทหรือตัวแทนเป็นการทั่วไปอย่าง “กฎ” แทนที่จะออกคำสั่งทางปกครองกำหนดเงื่อนไขเป็นราย ๆ ไป ได้หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงพาณิชย์ (กรมการประกันภัย) แล้ว มีความเห็นดังนี้

หลักเกณฑ์เรื่องเงื่อนไขต่าง ๆในคำสั่งทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๓๙* แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของเรื่องการมีผลบังคับของคำสั่งทางปกครอง และเป็นกลไกหรือเครื่องมืออย่างหนึ่งในชั้นกระบวนการออกคำสั่งทางปกครองนั้น มีจุดประสงค์เพื่อให้การออกคำสั่งทางปกครองมีความเหมาะสมและสอดคล้องกับข้อเท็จจริงและผลประโยชน์ของประชาชนและรัฐในแต่ละกรณี แต่อย่างไรก็ตาม ฝ่ายปกครองไม่สามารถที่จะกำหนดเงื่อนไขได้ตามอำเภอใจ จำเป็นที่จะต้องมีข้อจำกัดบางประการ เนื่องจากเงื่อนไขดังกล่าวอาจก่อให้เกิดผลเสียได้หากได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์มากจนเกินไปหรือทำให้ผู้ได้รับคำสั่งทางปกครองต้องถูกควบคุมมากจนเกินไป มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง จึงมีกรอบในการกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวไว้ ๒ ประการ คือ

ประการแรก เนื้อหาสาระของเงื่อนไขในคำสั่งทางปกครองจะต้องสอดคล้องหรือเกี่ยวข้องกับคำสั่งทางปกครองนั้น ทั้งนี้ เนื่องจากเนื้อหาสาระในตัวคำสั่งทางปกครองที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการออกคำสั่งทางปกครองนั้นก็เป็นไปเพื่อให้วัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้นบรรลุผลนั่นเอง และ

ประการที่สอง ในกรณีที่เจ้าหน้าที่มีดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจกำหนดเงื่อนไขในคำสั่งทางปกครองได้ แต่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่มีดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่จะต้องออกคำสั่งทางปกครองเมื่อข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบตามที่กฎหมายกำหนดได้ครบถ้วนแล้ว โดยไม่อาจที่จะกำหนดเงื่อนไขในคำสั่งทางปกครองได้

---

*มาตรา ๓๙ การออกคำสั่งทางปกครองเจ้าหน้าที่อาจกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ได้เท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เว้นแต่กฎหมายจะกำหนดข้อจำกัดดุลพินิจเป็นอย่างอื่น

การกำหนดเงื่อนไขตามวรรคหนึ่ง ให้หมายความรวมถึงการกำหนดเงื่อนไขในกรณีดังต่อไปนี้ตามความเหมาะสมแก่กรณีด้วย

(๑) การกำหนดให้สิทธิหรือภาระหน้าที่เริ่มมีผลหรือสิ้นผล ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง

(๒) การกำหนดให้การเริ่มมีผลหรือสิ้นผลของสิทธิหรือภาระหน้าที่ต้องขึ้นอยู่กับเหตุการณ์ในอนาคตที่ไม่แน่นอน

(๓) ข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกคำสั่งทางปกครอง

(๔) การกำหนดให้ผู้ได้รับประโยชน์ต้องกระทำหรืองดเว้นกระทำหรือต้องมีภาระหน้าที่หรือยอมรับภาระหน้าที่หรือความรับผิดชอบบางประการ หรือการกำหนดข้อความในการจัดให้มี เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มข้อกำหนดดังกล่าว

สำหรับข้อหารือของกรมการประกันภัย คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นสมควรพิจารณาปัญหาในประเด็นที่หนึ่งเสียก่อน โดยได้แยกพิจารณาเป็นสองกรณี ดังนี้

กรณีที่หนึ่ง ในปัญหาที่ว่านายทะเบียนของกรมการประกันภัยจะให้ความเห็นชอบแบบและข้อความกรมธรรม์ประกันภัยตามมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง[๒] แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยกำหนดเงื่อนไขให้บริษัทประกันชีวิตจะต้องออกเอกสารประกอบการเสนอขายที่นายทะเบียนให้ความเห็นชอบแล้วให้ตัวแทนประกันชีวิตเพื่อประกอบการเสนอขาย ได้หรือไม่นั้น เห็นว่า การให้ความเห็นชอบแบบและข้อความกรมธรรม์ประกันภัยของนายทะเบียนดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เนื่องจากมีผลทำให้บริษัทที่ประกอบธุรกิจประกันชีวิตสามารถนำไปออกกรมธรรม์ประกันภัยให้แก่ผู้เอาประกันภัยได้ และการกำหนดเงื่อนไขในลักษณะดังกล่าวเป็นการกำหนดให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองต้องกระทำการ

---

[๒] มาตรา ๒๙ กรมธรรม์ประกันภัยที่บริษัทออกให้แก่ผู้เอาประกันภัย ต้องเป็นไปตามแบบและข้อความที่นายทะเบียนได้ให้ความเห็นชอบ ทั้งนี้ รวมทั้งเอกสารประกอบหรือแนบท้ายกรมธรรม์ประกันภัยด้วย

แบบและข้อความที่นายทะเบียนได้ให้ความเห็นชอบไว้แล้วตามวรรคหนึ่ง เมื่อนายทะเบียนเห็นสมควรหรือเมื่อบริษัทร้องขอ นายทะเบียนจะสั่งให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงเพิ่มเติมหรือยกเลิกแบบหรือข้อความนั้นบางส่วนหรือทั้งหมดก็ได้

ในกรณีที่บริษัทออกกรมธรรม์ประกันภัยแตกต่างไปจากแบบหรือข้อความที่นายทะเบียนได้ให้ความเห็นชอบตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง ผู้เอาประกันภัยหรือผู้รับประโยชน์ตามกรมธรรม์ประกันภัยมีสิทธิเลือกให้บริษัทต้องรับผิดในการชำระหนี้ตามแบบกรมธรรม์ประกันภัยหรือข้อความที่บริษัทออกให้นั้น หรือตามแบบหรือข้อความที่นายทะเบียนได้ให้ความเห็นชอบไว้แล้วก็ได้ และไม่ว่าผู้เอาประกันภัยหรือผู้รับประโยชน์ตามกรมธรรม์ประกันภัยจะใช้สิทธิดังกล่าวนี้ประการใดหรือไม่ ย่อมไม่เป็นเหตุให้บริษัทพ้นความผิดที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้

ในกรณีที่บริษัทออกกรมธรรม์ประกันภัยโดยใช้แบบหรือข้อความที่นายทะเบียนมิได้ให้ความเห็นชอบตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง ผู้เอาประกันภัยจะเลือกให้บริษัทต้องรับผิดตามกรมธรรม์ประกันภัยนั้น หรือจะบอกเลิกสัญญาประกันชีวิตนั้นเสียและให้บริษัทคืนเบี้ยประกันภัยทั้งสิ้นที่ได้ชำระไว้แล้วแก่บริษัทก็ได้ และไม่ว่าผู้เอาประกันภัยจะใช้สิทธิดังกล่าวนี้ประการใดหรือไม่ ย่อมไม่เป็นเหตุให้บริษัทพ้นความผิดที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้

[๓] 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

ฯลฯ ฯลฯ

หรือต้องมีภาระหน้าที่ กรณีตามปัญหาจึงต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๓๙ วรรคหนึ่งและวรรคสอง (๔)[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่กำหนดว่า ในการออกคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจกำหนดให้ผู้ได้รับประโยชน์ต้องกระทำหรือมีภาระหน้าที่ได้เท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เว้นแต่กฎหมายจะกำหนดข้อจำกัดดุลพินิจเป็นอย่างอื่น ซึ่งในเรื่องนี้ตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ ไม่ได้กำหนดข้อจำกัดดุลพินิจของนายทะเบียนในการกำหนดเงื่อนไขไว้เป็นอย่างอื่น นายทะเบียนจึงสามารถกำหนดเงื่อนไขในการให้ความเห็นชอบแบบและข้อความกรมธรรม์ประกันภัยได้เท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย

ตามมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ แบบและข้อความของเอกสารที่นายทะเบียนอาจให้ความเห็นชอบ ได้แก่ กรมธรรม์ประกันภัย รวมทั้งเอกสารประกอบหรือแนบท้ายกรมธรรม์ประกันภัยซึ่งต้องเกี่ยวข้องกับการที่บริษัทประกันชีวิตได้ออกกรมธรรม์ประกันภัยให้แก่ผู้เอาประกันภัย เช่น ใบคำขอเอาประกันภัยของผู้เอาประกันภัย ส่วนเอกสารประกอบการเสนอขายซึ่งเป็นเอกสารที่กรมการประกันภัยประสงค์ให้บริษัทประกันชีวิตออกให้แก่ตัวแทนเพื่อนำไปใช้ในการเสนอขายประกันชีวิตและมอบให้แก่ผู้เอาประกันภัยนั้น เป็นเอกสารที่ไม่เกี่ยวข้องกับกรมธรรม์ประกันภัย เอกสารประกอบการเสนอขายจึงไม่ใช่เอกสารประกอบหรือแนบท้ายกรมธรรม์ประกันภัยที่นายทะเบียนจะให้ความเห็นชอบตามมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง นายทะเบียนจึงไม่สามารถใช้อำนาจตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ ประกอบกับมาตรา ๓๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ในการให้ความเห็นชอบแบบและข้อความกรมธรรม์ประกันภัยรวมทั้งเอกสารประกอบหรือแนบท้ายกรมธรรม์ประกันภัย โดยกำหนดเงื่อนไขให้บริษัทประกันชีวิตจะต้องออกเอกสารประกอบการเสนอขายที่นายทะเบียนให้ความเห็นชอบแล้วให้ตัวแทนประกันชีวิตเพื่อประกอบการเสนอขายได้ เนื่องจากเป็นเงื่อนไขที่ไม่เกี่ยวข้องกับการให้ความเห็นชอบตามมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมไม่ให้บริษัทประกันชีวิตออกกรมธรรม์ประกันภัยและเอกสารประกอบหรือแนบท้ายที่เกี่ยวข้องกับกรมธรรม์ประกันภัยที่มีข้อความทำให้ผู้เอาประกันภัยเสียเปรียบหรือขาดประโยชน์ตามที่กฎหมายกำหนด

กรณีที่สอง ในปัญหาที่ว่า นายทะเบียนของกรมการประกันภัยจะออกใบอนุญาตตัวแทนประกันชีวิตตามมาตรา ๖๘[๕] แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯ โดยกำหนดเงื่อนไขว่า ในการเสนอขายประกันชีวิต ตัวแทนจะต้องมอบเอกสารประกอบการเสนอขายให้แก่ผู้เอาประกันภัยด้วยนั้น

---

[๔] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

[๕] มาตรา ๖๘ ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำการเป็นตัวแทนประกันชีวิตหรือนายหน้าประกันชีวิต เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน

คำขอรับใบอนุญาตและใบอนุญาต ให้เป็นไปตามแบบที่นายทะเบียนกำหนด

ใบอนุญาตเป็นตัวแทนประกันชีวิตให้ระบุด้วยว่าเป็นตัวแทนประกันชีวิตของบริษัทใด

เห็นว่า เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๖๘ มาตรา ๖๙ และมาตรา ๗๐[๖] แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิตฯแล้ว จะเห็นว่าได้กำหนดให้การออกใบอนุญาตเป็นตัวแทนประกันชีวิตเป็นไปในลักษณะที่ไม่ใช่เป็นดุลพินิจของนายทะเบียน โดยหากผู้ขอรับใบอนุญาตเป็นตัวแทนประกันชีวิตมีคุณสมบัติและปฏิบัติตามมาตราดังกล่าวครบถ้วนแล้ว นายทะเบียนจะต้องออกใบอนุญาตให้ ดังนั้น นายทะเบียนจึงไม่สามารถที่จะกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวในการออกใบอนุญาตตัวแทนประกันชีวิตโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๓๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้

---

[๖] มาตรา ๖๙ ผู้ขอรับใบอนุญาตเป็นตัวแทนประกันชีวิต ต้องมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

(๑) บรรลุนิติภาวะ

(๒) มีภูมิลำเนาในประเทศไทย

(๓) ไม่เป็นคนวิกลจริตหรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ

(๔) ไม่เคยต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกในความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ที่กระทำโดยทุจริต เว้นแต่ได้พ้นโทษมาแล้วไม่น้อยกว่าห้าปีก่อนวันขอรับใบอนุญาต

(๕) ไม่เคยเป็นบุคคลล้มละลาย

(๖) ไม่เป็นนายหน้าประกันชีวิต

(๗) ไม่เคยถูกเพิกถอนใบอนุญาตเป็นตัวแทนประกันชีวิตหรือใบอนุญาตเป็นนายหน้าประกันชีวิตในระยะเวลาสามปีก่อนวันขอรับใบอนุญาต

(๘) ได้รับการศึกษาวิชาประกันชีวิตจากสถาบันการศึกษาที่นายทะเบียนประกาศกำหนดหรือสอบความรู้เกี่ยวกับการประกันชีวิตได้ตามหลักสูตรและวิธีการที่นายทะเบียนประกาศกำหนด

มาตรา ๗๐ ผู้มีคุณสมบัติตามมาตรา ๖๙ ประสงค์จะเป็นตัวแทนประกันชีวิตของบริษัทใด ให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตเป็นตัวแทนประกันชีวิตของบริษัทนั้นต่อนายทะเบียน พร้อมด้วยหนังสือแสดงความต้องการของบริษัทให้ผู้นั้นเป็นตัวแทนประกันชีวิต

เมื่อนายทะเบียนได้พิจารณาคำขอตามวรรคหนึ่งเป็นที่พอใจแล้ว ให้ออกใบอนุญาตให้ผู้นั้นเป็นตัวแทนประกันชีวิตของบริษัทที่แสดงความต้องการ เมื่อได้ออกใบอนุญาตแล้วให้แจ้งให้บริษัททราบ

ผู้ที่เป็นตัวแทนประกันชีวิตของบริษัทใดอยู่แล้ว อาจขอรับใบอนุญาตเป็นตัวแทนประกันชีวิตของบริษัทอื่นอีกได้ คำขอรับใบอนุญาตเช่นว่านี้ ผู้ขอต้องยื่นหนังสือแสดงความยินยอมของบริษัทที่ผู้นั้นเป็นตัวแทนประกันชีวิตอยู่แล้วพร้อมด้วยหนังสือแสดงความต้องการของบริษัทใหม่ที่ต้องมีข้อความแสดงไว้ด้วยว่าบริษัทใหม่นั้นได้ทราบแล้วว่าผู้ขอเป็นตัวแทนประกันชีวิตของบริษัทใดอยู่แล้ว เมื่อนายทะเบียนได้ออกใบอนุญาตแล้วให้แจ้งบริษัทที่เกี่ยวข้องทราบ

หนังสือแสดงความต้องการตามวรรคหนึ่งและหนังสือแสดงความยินยอมตามวรรคสาม ให้เป็นไปตามแบบที่นายทะเบียนกำหนด

สำหรับข้อหารือในประเด็นอื่นนั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เห็นว่า เมื่อได้ให้ความเห็นในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า นายทะเบียนไม่สามารถกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวในการให้ความเห็นชอบแบบและข้อความกรมธรรม์ประกันภัยและในการออกใบอนุญาตตัวแทนประกันชีวิต จึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาให้ความเห็นในประเด็นอื่นอีก

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๔๗

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การลงมติของคณะกรรมการสรรหากรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เกี่ยวกับกรรมการที่ถูกคัดค้าน

สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๑๐๒/๒๖๔๓๐ ลงวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า คณะกรรมการสรรหากรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (คณะกรรมการสรรหา กทช.) ประสงค์จะหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาโดยผ่านสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีในฐานะที่เป็นหน่วยงานธุรการของคณะกรรมการฯ กรณีการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เนื่องจากสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีได้ตั้งคณะกรรมการสรรหา กทช. จำนวน ๑๗ คน ตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓

ในระหว่างที่คณะกรรมการสรรหา กทช. พิจารณาดำเนินการสรรหาและคัดเลือก กทช. ตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมฯ นั้น นายประมุท สูตะบุตร ผู้สมัครเข้ารับการสรรหาและคัดเลือกเป็น กทช. ได้มีหนังสือถึงประธานกรรมการสรรหา กทช. ร้องเรียนและคัดค้านการเป็นกรรมการสรรหา กทช. ของนายอนันต์ วรธิติพงศ์ กรรมการสรรหา กทช. ชุดปัจจุบัน ตามมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ มาตรา ๒๐ และมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เนื่องจาก นายอนันต์ฯ เป็นกรรมการและเลขานุการของคณะกรรมการสรรหา กทช. ชุดที่ผ่านมา และเป็นผู้ไปให้ถ้อยคำต่อศาลปกครอง คณะกรรมการสรรหา กทช. ได้พิจารณาคำคัดค้านของนายประมุทฯ และการชี้แจงข้อเท็จจริงของนายอนันต์ฯ ผู้ถูกคัดค้าน ตามบทบัญญัติในมาตรา ๑๓ มาตรา ๑๕ วรรคหนึ่งและวรรคสี่ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว กำหนดให้มีการลงมติตามบทบัญญัติในมาตรา ๑๕ วรรคสองและวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ดังนั้น สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีจึงขอหารือว่า เมื่อมีเหตุคัดค้านการพิจารณาทางปกครองของกรรมการสรรหา กทช. ตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ ในการลงมติตามบทบัญญัติมาตรา ๑๕ วรรคสาม นั้น คะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน จะหมายถึง (๑) คะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้านทั้งคณะ หรือ (๒) คะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านที่มาประชุมเท่านั้น

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีแล้วได้ความเพิ่มเติมว่า ขณะนี้คณะกรรมการสรรหา กทช. ได้ทำการคัดเลือก กทช. และเสนอไปยังวุฒิสภาต่อไปแล้ว โดยสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีได้ขอความร่วมมือจากกรรมการสรรหา กทช. ที่ไม่ถูกคัดค้านทุกคนให้มาประชุมและลงมติในเรื่องนี้เพื่อป้องกันปัญหาข้อกฎหมายที่อาจเกิดขึ้น และที่ประชุมคณะกรรมการสรรหา กทช. ได้มีมติ ๑๔ เสียงต่อ ๒ เสียง ให้นายอนันต์ฯ กรรมการสรรหา กทช. ที่ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ อย่างไรก็ตาม สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรียังมีความประสงค์ที่จะหารือประเด็นปัญหาดังกล่าวเพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นว่า บทบัญญัติเกี่ยวกับการลงมติของคณะกรรมการนั้น โดยทั่วไปจะกำหนดไว้เป็น ๒ ลักษณะ คือ (๑) การลงมติโดยพิจารณาจากจำนวนกรรมการทั้งคณะ และ (๒) การลงมติโดยพิจารณาจากจำนวนกรรมการที่มาประชุม สำหรับมาตรา ๑๕[๑] วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯกำหนดเพียง “สองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน” โดยไม่ได้กำหนดชัดเจนว่าหมายความถึง กรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านทั้งคณะหรือกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านที่มาประชุม แต่เมื่อพิจารณาประกอบกับมาตรา ๑๕ วรรคหนึ่งที่กำหนดให้การประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น เมื่อกรรมการผู้ถูกคัดค้านได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจากที่ประชุม และมาตรา ๑๕ วรรคสอง ที่กำหนดต่อไปว่าให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน เพื่อที่จะได้ไม่เกิดปัญหาเรื่ององค์ประชุมเนื่องจากกรรมการที่ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุมแล้ว การตีความว่ากรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านหมายความถึงกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านทั้งคณะอาจก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้ กล่าวคือ หากมีกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านมาประชุมไม่ถึงสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน

---

[๑] มาตรา ๑๕ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจากที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีผู้ถูกคัดค้าน ในระหว่างที่กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ทั้งคณะแล้ว แม้จะครบองค์ประชุมตามมาตรา ๗๙[๒] วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่กำหนดให้การประชุมของคณะกรรมการต้องมีกรรมการมาประชุมอย่างน้อยกึ่งหนึ่งจึงจะเป็นองค์ประชุมก็ตาม ก็จะไม่สามารถมีมติเกี่ยวกับการที่จะให้กรรมการที่ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ การตีความในลักษณะนี้จึงไม่สอดคล้องกับหลักการและเจตนารมณ์ของมาตรา ๑๕ วรรคสอง ที่ต้องการให้ดำเนินการประชุมเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านต่อไปได้แม้กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ดังนั้น ตามหลักการตีความกฎหมาย จึงควรที่จะตีความไปในทางที่ทำให้สามารถมีผลใช้บังคับได้ นอกจากนี้ หากพิจารณามาตรา ๗๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งกำหนดกรณีมีการเลื่อนประชุมในเรื่องใดเพราะไม่ครบองค์ประชุม หากได้มีการนัดประชุมในเรื่องนั้นอีกภายในสิบสี่วันนับแต่วันนัดประชุมที่เลื่อนมา และการประชุมครั้งหลังมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนกรรมการทั้งหมด ให้ถือว่าเป็นองค์ประชุมแล้ว จะเห็นได้ว่าในกรณีที่กฎหมายประสงค์ให้พิจารณาจากจำนวนกรรมการทั้งหมดก็จะกำหนดไว้ชัดเจน

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า การลงมติด้วยคะแนนเสียงสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านตามมาตรา ๑๕ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หมายความถึง สองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้านที่มาประชุม

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๔๗

---

[๒]มาตรา ๗๙ ภายใต้บังคับมาตรา ๑๕ วรรคสอง การประชุมของคณะกรรมการต้องมีกรรมการมาประชุมอย่างน้อยกึ่งหนึ่งจึงจะเป็นองค์ประชุม เว้นแต่บทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือกฎหรือคำสั่งที่จัดให้มีคณะกรรมการชุดนั้นจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ในกรณีมีกรรมการครบที่จะเป็นองค์ประชุมได้ แต่การพิจารณาเรื่องใดถ้าต้องเลื่อนมาเพราะไม่ครบองค์ประชุม ถ้าเป็นการประชุมของคณะกรรมการซึ่งมิใช่คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท หากได้มีการนัดประชุมเรื่องนั้นอีกภายในสิบสี่วันนับแต่วันนัดประชุมที่เลื่อนมา และการประชุมครั้งหลังนี้มีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนกรรมการทั้งหมด ให้ถือว่าเป็นองค์ประชุม แต่ทั้งนี้ต้องระบุความประสงค์ให้เกิดผลตามบทบัญญัตินี้ไว้ในหนังสือนัดประชุมด้วย

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานหารือการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานได้มีหนังสือ ที่ รง ๐๕๐๔/๐๖๕๐๔ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า ด้วยกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานมีปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บางประการ จึงมีความประสงค์ขอหารือกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อให้เกิดความชัดเจนและถูกต้องในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองคือ ผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย เช่น ตามมาตรา ๑๐๘ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๔๑ กำหนดให้อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย มีอำนาจสั่งให้นายจ้างแก้ไขข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานที่ขัดต่อกฎหมายให้ถูกต้องภายในเวลาที่กำหนด ในการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งเป็นผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายดังที่ปรากฏตามตัวอย่าง อธิบดียังคงมีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์หรือทบทวนคำสั่งทางปกครองไม่ว่าจะเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครองได้หรือไม่ และอธิบดียังคงมีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งได้หรือไม่ เพียงใด เช่น เมื่อผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายได้ออกคำสั่งให้นายจ้างแก้ไขข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานแล้ว หากนายจ้างไม่พอใจในคำสั่งดังกล่าวและได้ใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งนั้น ในระหว่างการพิจารณาอุทธรณ์ถ้าอธิบดีเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ของนายจ้างไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน อธิบดีมีอำนาจในการเพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าวตามความเห็นของตนได้หรือไม่ หรือต้องให้ผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายที่ออกคำสั่งนั้นเป็นผู้เพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าว

๒. การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งรับหรือไม่รับจดทะเบียนการแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของสหภาพแรงงาน หรือการเปลี่ยนแปลงกรรมการสหภาพแรงงานตามมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. ๒๕๔๓ และคำสั่งรับหรือไม่รับจดทะเบียนการแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของสหพันธ์แรงงาน หรือการเปลี่ยนแปลงกรรมการสหพันธ์แรงงานตามมาตรา ๗๑ ประกอบกับมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ฯ นั้น บุคคลใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๕ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ระหว่างรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานกับปลัดกระทรวงแรงงาน ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองไม่เห็นด้วยกับอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน โดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองในกรณีดังกล่าวคือ นายทะเบียนซึ่งได้แก่ อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย

๓. ในกรณีที่พนักงานตรวจแรงงานออกคำสั่งตามมาตรา ๑๓๙ (๓) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฯ ให้นายจ้างหรือลูกจ้างปฏิบัติให้ถูกต้องตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฯ ภายในระยะเวลาที่กำหนดแล้ว พนักงานตรวจแรงงานมีอำนาจขยายระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำสั่งดังกล่าวได้หรือไม่ หากพนักงานตรวจแรงงานมีอำนาจขยายระยะเวลาได้ การขยายระยะเวลาต้องดำเนินการเมื่อใดก่อนหรือครบกำหนดระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำสั่ง และการขยายระยะเวลามีหลักเกณฑ์และวิธีการอย่างไร เจ้าหน้าที่มีอำนาจขยายระยะเวลาได้เองหรือต้องมีคำขอจากคู่กรณี รวมถึงการขยายระยะเวลาต้องทำในรูปแบบใด จะต้องมีคำสั่งขยายระยะเวลาหรือแจ้งให้คู่กรณีทราบหรือไม่ นอกจากนี้ ถ้าพนักงานตรวจแรงงานมีอำนาจขยายระยะเวลาหลังจากที่ครบกำหนดแล้ว จะดำเนินคดีอาญาต่อนายจ้างหรือลูกจ้างต่อไปได้หรือไม่ เนื่องจากมาตรา ๑๔๑ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฯ กำหนดว่าในกรณีที่นายจ้างหรือลูกจ้างได้ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานตรวจแรงงานตามมาตรา ๑๓๙ (๓) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฯ ภายในระยะเวลาที่กำหนด การดำเนินคดีอาญาต่อนายจ้างหรือลูกจ้างให้เป็นอันระงับไป

๔. ในกรณีที่ลูกจ้างยื่นคำร้องต่อพนักงานตรวจแรงงานตามมาตรา ๑๒๓ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฯ ว่า นายจ้างฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเกี่ยวกับสิทธิได้รับเงินอย่างหนึ่งอย่างใดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฯ เมื่อพนักงานตรวจแรงงานสอบสวนข้อเท็จจริงแล้วปรากฏว่าลูกจ้างมีสิทธิได้รับเงินที่นายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฯ ซึ่งเป็นไปตามคำร้องที่ลูกจ้างยื่นไว้ และยังได้ปรากฏว่านายจ้างจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างน้อยกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำด้วย พนักงานตรวจแรงงานจะมีอำนาจออกคำสั่งตามมาตรา ๑๒๔ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฯ ให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างเท่ากับอัตราค่าจ้างขั้นต่ำได้หรือไม่ โดยลูกจ้างมิได้ยื่นคำร้องให้พนักงานตรวจแรงงานดำเนินการในกรณีที่นายจ้างจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างน้อยกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า การออกคำสั่งดังเช่นกรณีตามมาตรา ๑๐๘ วรรคสาม[๑] แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฯ นั้น เมื่อพระราชบัญญัติดังกล่าวไม่ได้กำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งไว้โดยเฉพาะ จึงต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

---

[๑] มาตรา ๑๐๘ ฯลฯ ฯลฯ

ให้อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายมีอำนาจสั่งให้นายจ้างแก้ไขข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานที่ขัดต่อกฎหมายให้ถูกต้องภายในเวลาที่กำหนด

ฯลฯ ฯลฯ

พ.ศ. ๒๕๓๙ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓[๒] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว โดยการยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง[๓] ซึ่งถ้าหากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ให้รายงานไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ตามที่กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ ออกตามความในมาตรา ๔๕[๔] กำหนดไว้ ส่วนการพิจารณาอุทธรณ์นั้นต้องดำเนินการตามที่มาตรา ๔๖[๕] ได้กำหนดไว้

ในกรณีที่หารือมานี้ เมื่อคำสั่งดังกล่าวออกโดยผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย ในการยื่นอุทธรณ์จึงอาจยื่นกับอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย ซึ่งในการพิจารณาอุทธรณ์อาจแยกออกได้ดังนี้

๑. หากเป็นการพิจารณาทบทวนโดยผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย และไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ก็ให้รายงานไปยังปลัดกระทรวง หรือ

๒. หากเป็นการพิจารณาโดยอธิบดีเอง และไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ก็ให้รายงานไปยังปลัดกระทรวง

---

[๒]มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

[๓]มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือโดยระบุข้อโต้แย้งและข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย

การอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับตามมาตรา ๕๖ วรรคหนึ่ง

[๔]มาตรา ๔๕ ให้เจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผู้อุทธรณ์โดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตนภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย

ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ ให้ขยายระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคสองให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

บทบัญญัติมาตรานี้ไม่ใช้กับกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

[๕]มาตรา ๔๖ ในการพิจารณาอุทธรณ์ ให้เจ้าหน้าที่พิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองได้ไม่ว่าจะเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครอง และอาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้นไปในทางใด ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการเพิ่มภาระหรือลดภาระหรือใช้ดุลพินิจแทนในเรื่องความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครองหรือมีข้อกำหนดเป็นเงื่อนไขอย่างไรก็ได้

ประเด็นที่สอง เห็นว่า ในการสั่งรับหรือไม่รับจดทะเบียนการแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของสหภาพแรงงานหรือการเปลี่ยนแปลงกรรมการสหภาพแรงงาน มาตรา ๕๐[๖] แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ฯ ให้นำมาตรา ๔๕[๗] มาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งมาตรา ๔๕ ดังกล่าวบัญญัติให้นายทะเบียนตรวจสอบหลักฐานการยื่น หากไม่ถูกต้องและไม่แก้ไขตามที่นายทะเบียนแจ้งให้ทราบให้คำขอจดทะเบียนตกไป ซึ่งกรณีเช่นนี้มีผลเป็นการไม่รับจดทะเบียน และเป็นเหตุให้ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนอุทธรณ์คำสั่งไม่รับจดทะเบียนนั้นได้ตามมาตรา ๔๗[๘] โดยอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงาน ด้วยเหตุนี้ การที่มาตรา ๕๐ ให้นำมาตรา ๔๕ มาใช้บังคับโดยอนุโลม จึงหมายถึงให้นำขั้นตอนการอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๗ ซึ่งเป็นบทต่อเนื่องจากการใช้อำนาจหน้าที่ของนายทะเบียนตามมาตรา ๔๕ นั้นมาใช้บังคับกับกรณีของการสั่งรับหรือไม่รับจดทะเบียน การแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของสหภาพแรงงานหรือการเปลี่ยนแปลงกรรมการสหภาพแรงงานด้วย ซึ่งจะทำให้การใช้บังคับกฎหมายเป็นไปโดยสอดคล้องกัน สำหรับการสั่งรับหรือไม่รับจดทะเบียนการแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของสหพันธ์แรงงานหรือการเปลี่ยนแปลงกรรมการสหพันธ์แรงงาน เมื่อมาตรา ๗๑ บัญญัติว่า ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยสหภาพแรงงานในหมวด ๔ มาใช้บังคับแก่สหพันธ์แรงงานโดยอนุโลม ในเรื่องของการอุทธรณ์จึงต้องเป็นไปในทำนองเดียวกัน

---

[๖]มาตรา ๕๐ การแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของสหภาพแรงงาน และการเปลี่ยนแปลงกรรมการสหภาพแรงงาน จะกระทำได้โดยมติของที่ประชุมใหญ่และต้องนำไปจดทะเบียนภายในสิบสี่วันนับแต่วันที่ที่ประชุมใหญ่ลงมติ

การแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับและการเปลี่ยนแปลงกรรมการสหภาพแรงงานตามวรรคหนึ่งจะมีผลใช้บังคับต่อเมื่อนายทะเบียนได้รับจดทะเบียนแล้ว

ให้นำมาตรา ๔๕ มาใช้บังคับแก่การขอแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับ และการเปลี่ยนแปลงกรรมการสหภาพแรงงานโดยอนุโลม

[๗]มาตรา ๔๕ เมื่อนายทะเบียนได้รับคำขอจดทะเบียนสหภาพแรงงานในรัฐวิสาหกิจใดและตรวจสอบแล้วเห็นว่า วัตถุประสงค์ถูกต้องตามขอบเขตของมาตรา ๔๐ และไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ผู้ยื่นคำขอมีคุณสมบัติถูกต้องตามมาตรา ๔๑ คำขอดังกล่าวมีข้อความตลอดจนเอกสารหลักฐานครบถ้วนถูกต้องตามมาตรา ๔๓ และข้อบังคับถูกต้องตามมาตรา ๔๔ มีรายชื่อและลายมือชื่อผู้แสดงความจำนงเข้าเป็นสมาชิกสหภาพแรงงานเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละยี่สิบห้าของลูกจ้างทั้งหมด แต่ไม่รวมถึงลูกจ้างซึ่งทำงานอันมีลักษณะเป็นครั้งคราว เป็นการจร เป็นไปตามฤดูกาล หรือเป็นงานตามโครงการ และยังไม่มีการจดทะเบียนสหภาพแรงงานขึ้นในรัฐวิสาหกิจนั้น ให้นายทะเบียนรับจดทะเบียนและออกใบสำคัญแสดงการจดทะเบียนสหภาพแรงงานให้แก่สหภาพแรงงานนั้น

คำขอจดทะเบียนรายใด มีข้อความตลอดจนเอกสารหลักฐานไม่ครบถ้วนถูกต้องอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือมีผู้แสดงความจำนงเข้าเป็นสมาชิกสหภาพแรงงานไม่ถึงร้อยละยี่สิบห้าของลูกจ้างทั้งหมดตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนรายดังกล่าวดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมให้ถูกต้องครบถ้วนภายในกำหนดเวลาหนึ่งปีนับแต่วันที่นายทะเบียนมีหนังสือแจ้งให้ทราบ ถ้าผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนไม่ดำเนินการดังกล่าวให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลานั้น ให้ถือว่าคำขอจดทะเบียนสหภาพแรงงานรายดังกล่าวเป็นอันตกไป

[๘]มาตรา ๔๗ ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่รับจดทะเบียนต่อรัฐมนตรี โดยทำเป็นหนังสือยื่นต่อรัฐมนตรีภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

ให้รัฐมนตรีวินิจฉัยอุทธรณ์ และแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสืออุทธรณ์

คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด

ในกรณีที่หารือมานี้ เมื่อพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ฯได้กำหนดขั้นตอนการอุทธรณ์ไว้โดยเฉพาะแล้ว การอุทธรณ์จึงต้องเป็นไปตามนั้น คือ อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงาน ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓ วรรคสอง[๙] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ประเด็นที่สาม เห็นว่า การดำเนินการออกคำสั่งตามมาตรา ๑๓๙ (๓)[๑๐] แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฯ เป็นการปฏิบัติราชการทางปกครอง และคำสั่งที่ออกมานั้นก่อให้เกิดผลกระทบกับสิทธิหน้าที่ของบุคคลอันเป็นคำสั่งทางปกครอง จึงต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งในเรื่องของการขยายระยะเวลาอาจกระทำได้ตามมาตรา ๖๕[๑๑] และมาตรา ๖๖[๑๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยตามมาตรา ๖๕ นั้น เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ดำเนินการเอง เมื่อเห็นว่าการสิ้นสุดตามระยะเวลาที่กำหนดไว้เดิมจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมที่จะให้สิ้นสุดลงตามนั้น แต่ตามมาตรา ๖๖ เป็นกรณีที่ต้องมีคำขอ เนื่องจากผู้รับคำสั่งไม่อาจกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ได้เพราะมีพฤติการณ์ที่จำเป็นอันมิได้เกิดขึ้นจากความผิดของผู้นั้น โดยต้องยื่นคำขอภายในสิบห้าวันนับแต่พฤติการณ์เช่นว่านั้นได้สิ้นสุดลง

เมื่อมีการขยายระยะเวลาและนายจ้างหรือลูกจ้างได้ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานตรวจแรงงานภายในระยะเวลาดังกล่าว สิทธิในการดำเนินคดีอาญาต่อนายจ้างหรือลูกจ้างย่อมเป็นอันระงับไปตามมาตรา ๑๔๑[๑๓] แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฯ

---

[๙] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

[๑๐] มาตรา ๑๓๙ ในการปฏิบัติการตามหน้าที่ ให้พนักงานตรวจแรงงานมีอำนาจดังต่อไปนี้

(๑) เข้าไปในสถานประกอบกิจการหรือสำนักงานของนายจ้าง และสถานที่ทำงานของลูกจ้างในเวลาทำการ เพื่อตรวจสภาพการทำงานของลูกจ้างและสภาพการจ้าง สอบถามข้อเท็จจริง ถ่ายภาพ ถ่ายสำเนาเอกสารที่เกี่ยวกับการจ้าง การจ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด ค่าล่วงเวลาในวันหยุด และทะเบียนลูกจ้าง เก็บตัวอย่างวัสดุหรือผลิตภัณฑ์เพื่อวิเคราะห์เกี่ยวกับความปลอดภัยในการทำงาน และกระทำการอย่างอื่นเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงในอันที่จะปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

(๒) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกนายจ้าง ลูกจ้าง หรือบุคคลซึ่งเกี่ยวข้องมาชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ส่งสิ่งของหรือเอกสารที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

(๓) มีคำสั่งเป็นหนังสือให้นายจ้างหรือลูกจ้างปฏิบัติให้ถูกต้องตามพระราชบัญญัตินี้

[๑๑] มาตรา ๖๕ ระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำสั่งของเจ้าหน้าที่อาจมีการขยายอีกได้ และถ้าระยะเวลานั้นได้สิ้นสุดลงแล้ว เจ้าหน้าที่อาจขยายโดยกำหนดให้มีผลย้อนหลังได้เช่นกันถ้าการสิ้นสุดตามระยะเวลาเดิมจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมที่จะให้สิ้นสุดลงตามนั้น

[๑๒] มาตรา ๖๖ ในกรณีที่ผู้ใดไม่อาจกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมายได้เพราะมีพฤติการณ์ที่จำเป็นอันมิได้เกิดขึ้นจากความผิดของผู้นั้น ถ้าผู้นั้นมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจขยายระยะเวลาและดำเนินการส่วนหนึ่งส่วนใดที่ล่วงมาแล้วเสียใหม่ก็ได้ ทั้งนี้ ต้องยื่นคำขอภายในสิบห้าวันนับแต่พฤติการณ์เช่นว่านั้นได้สิ้นสุดลง

[๑๓] มาตรา ๑๔๑ ในกรณีที่นายจ้างหรือลูกจ้างได้ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานตรวจแรงงานตามมาตรา ๑๓๙ (๓) ภายในระยะเวลาที่กำหนด การดำเนินคดีอาญาต่อนายจ้างหรือลูกจ้างให้เป็นอันระงับไป

ประเด็นที่สี่ เห็นว่า พนักงานตรวจแรงงานย่อมมีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฯ ซึ่งหากพบว่ามีการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ จะต้องดำเนินการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย ดังที่ได้มีการบัญญัติอำนาจของพนักงานตรวจแรงงานไว้เป็นการทั่วไปในมาตรา ๑๓๙[๑๔] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ส่วนกรณีของมาตรา ๑๒๓[๑๕] นั้น กฎหมายได้บัญญัติรับรองสิทธิของลูกจ้างที่จะยื่นคำร้องต่อพนักงานตรวจแรงงานเพื่อดำเนินการสอบสวนตามมาตรา ๑๒๔[๑๖] ได้อีกทางหนึ่ง โดยมิได้ตัดอำนาจทั่วไปของพนักงานตรวจแรงงาน ดังนั้น พนักงานตรวจแรงงานจึงมีอำนาจสอบสวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ได้เสมอ ไม่ว่าจะมีการยื่นคำร้องตามมาตรา ๑๒๓ หรือไม่ก็ตาม

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๔๗

---

[๑๔] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๐, ข้างต้น

[๑๕] มาตรา ๑๒๓ ในกรณีที่นายจ้างฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเกี่ยวกับสิทธิได้รับเงินอย่างหนึ่งอย่างใดตามพระราชบัญญัตินี้และลูกจ้างมีความประสงค์ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ลูกจ้างมีสิทธิยื่นคำร้องต่อพนักงานตรวจแรงงานแห่งท้องที่ที่ลูกจ้างทำงานอยู่หรือที่นายจ้างมีภูมิลำเนาอยู่ตามแบบที่อธิบดีกำหนด

ในกรณีที่เกี่ยวกับสิทธิได้รับเงินอย่างหนึ่งอย่างใดตามพระราชบัญญัตินี้ ถ้าลูกจ้างถึงแก่ความตาย ให้ทายาทโดยธรรมมีสิทธิยื่นคำร้องต่อพนักงานตรวจแรงงานได้

[๑๖] มาตรา ๑๒๔ เมื่อมีการยื่นคำร้องตามมาตรา ๑๒๓ ให้พนักงานตรวจแรงงานสอบสวนข้อเท็จจริงและมีคำสั่งภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับคำร้อง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของกรุงเทพมหานคร
ที่ให้รื้อถอนอาคารออกจากที่สาธารณะ

กรุงเทพมหานครได้มีหนังสือ ที่ กท ๐๓๐๖/๗๒๓๘ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือแนวทางปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปความได้ว่า ด้วยนายพิชิต วัฒนโชติวงษ์ ได้ก่อสร้างอาคาร ค.ส.ล. ชั้นเดียวหลังคามุงกระเบื้องจำนวน ๒ หลัง กว้าง ๗.๘๐ เมตร ยาว ๑๐.๕๕ เมตร สูงประมาณ ๒.๕๐ – ๔.๐๐ เมตร บุกรุกที่สาธารณะบริเวณที่ว่างริมถนนเจริญราษฎร์ (ถนนเหนือ-ใต้) แขวงทุ่งวัดดอน เขตสาทร กรุงเทพมหานคร ซึ่งผู้อำนวยการเขตสาทรอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๑๗ และมาตรา ๑๑๘ แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ และมาตรา ๙ (๑) แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ประกอบกับมาตรา ๖๙ และมาตรา ๘๙ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘ ออกคำสั่งเลขที่ กท ๙๐๔๔/๔๗๕๙ ลงวันที่ ๒๙ สิงหาคม ๒๕๔๖ ให้นายพิชิตรื้อถอนอาคารหรือสิ่งปลูกปักใด ๆ ให้พ้นจากที่สาธารณะภายใน ๓๐ วัน นับจากวันที่ได้รับคำสั่ง ต่อมานายพิชิตได้อุทธรณ์คำสั่งให้รื้อถอนอาคารดังกล่าวว่าที่ดินที่บุกรุกก่อสร้างอาคารเป็นกรรมสิทธิ์ของกรมการทางพิเศษแห่งประเทศไทย และได้เช่าที่ดินดังกล่าวมาเพื่อใช้ทำสาธารณประโยชน์ สำนักงานเขตสาทรไม่เห็นพ้องด้วยกับผู้อุทธรณ์และเห็นควรยกอุทธรณ์ จึงนำเรียนปลัดกรุงเทพมหานครผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามข้อ ๒ (๑๔) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เพื่อพิจารณาอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์

กรุงเทพมหานครพิจารณาแล้วเห็นว่าที่ดินดังกล่าวได้ถูกเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงเทศบาลสายเชื่อมระหว่างถนนสาทรกับถนนพระราม ๓ กรุงเทพมหานครจึงมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการดูแลที่สาธารณะดังกล่าว ผู้อำนวยการเขตสาทรในฐานะผู้ดูแลที่สาธารณะชอบที่จะออกคำสั่งให้ผู้บุกรุกออกจากที่สาธารณะได้ การที่ผู้อุทธรณ์อ้างว่าที่ดินที่บุกรุกเป็นของการทางพิเศษแห่งประเทศไทยจึงฟังไม่ขึ้น เห็นควรยกอุทธรณ์ สำหรับอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์นั้น กรุงเทพมหานครมีฐานะเป็นนิติบุคคลและเป็นราชการบริหารส่วนท้องถิ่น และมีผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเป็นผู้รับผิดชอบในการปฏิบัติราชการ ตามมาตรา ๖ และมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘ ผู้อำนวยการเขตสาทร

เป็นเจ้าหน้าที่ของกรุงเทพมหานครและเป็นผู้ออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารออกจากที่สาธารณะ จึงเห็นว่าผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีนี้คือผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครตามข้อ ๒ (๙) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรุงเทพมหานครจึงขอหารือว่าความเห็นดังกล่าวถูกต้องหรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกรุงเทพมหานครแล้ว เห็นว่า เรื่องที่หารือมามีปัญหาว่าผู้ใดเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ กรณีมีการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์นั้นเป็นไปตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ได้พิจารณาแก้ไขหรือทบทวนคำสั่งทางปกครองให้ถูกต้อง และเปิดโอกาสให้ประชาชนได้รับความเป็นธรรมก่อนที่จะนำคดีขึ้นสู่การวินิจฉัยยังองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคดีปกครอง สำหรับกรณีตามที่หารือมานี้ โดยที่มาตรา ๖ และมาตรา ๕๐* แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘ ได้กำหนดให้กรุงเทพมหานครมีฐานะเป็นนิติบุคคลและเป็นราชการบริหารส่วนท้องถิ่น โดยมีผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเป็นผู้รับผิดชอบในการปฏิบัติราชการของกรุงเทพมหานครและเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและลูกจ้างกรุงเทพมหานคร ดังนั้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้อำนวยการเขตสาทรเป็นผู้ออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารออกจากที่สาธารณะ

---

*มาตรา ๖ ให้กรุงเทพมหานครมีฐานะเป็นนิติบุคคลและเป็นราชการบริหารส่วนท้องถิ่น มีระเบียบการบริหารตามพระราชบัญญัตินี้และมีอาณาเขตท้องที่ตามที่กรุงเทพมหานครมีอยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

การแก้ไขเปลี่ยนแปลงอาณาเขตท้องที่กรุงเทพมหานครให้ตราเป็นพระราชบัญญัติ

มาตรา ๕๐ ให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการกรุงเทพมหานครและลูกจ้างกรุงเทพมหานคร และรับผิดชอบในการปฏิบัติราชการของกรุงเทพมหานคร และให้มีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายอื่นได้กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัด นายกเทศมนตรี หรือคณะเทศมนตรี แล้วแต่กรณี โดยอนุโลม ทั้งนี้ เว้นแต่พระราชบัญญัตินี้จะได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ในกรณีนี้จึงหมายถึง ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ทั้งนี้ ตามข้อ ๒ (๙)[๒] แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ความเห็นของกรุงเทพมหานครจึงถูกต้องแล้ว

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๔๗

---

[๒] ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๙) ผู้บริหารท้องถิ่นหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่น แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่น

ฯลฯ ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง อำนาจออกคำสั่งให้พนักงานองค์การตลาดเพื่อเกษตรกร
ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

องค์การตลาดเพื่อเกษตรกร มีหนังสือ ที่ กษ ๒๒๐๗/๔๑๕๓ ลงวันที่ ๑๓ กันยายน ๒๕๔๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปข้อเท็จจริงได้ว่า องค์การตลาดเพื่อเกษตรกร (อ.ต.ก.) ได้รับรายงานจากคณะกรรมการสะสางยอดสินค้าคงเหลือโครงการต่าง ๆ ว่า โครงการปุ๋ยนาปี ๒๕๒๐ (ปุ๋ยฟิลิปปินส์) มียอดปุ๋ยคงเหลืออยู่ ๑๓๓.๒๐ ตัน แต่เป็นยอดปุ๋ยคงเหลือทางบัญชีเท่านั้น เพราะคณะกรรมการตรวจนับสินค้าคงเหลือ ณ วันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๓๐ รายงานว่าไม่มีสินค้าคงเหลืออยู่จริง อ.ต.ก. จึงได้มีคำสั่งที่ ๑๔๐/๒๕๓๑ ลงวันที่ ๒๖ กันยายน ๒๕๓๑ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงและหาผู้รับผิดชอบทางแพ่ง ซึ่งคณะกรรมการฯได้สอบสวนและรายงานผลการสอบสวนต่อผู้อำนวยการ อ.ต.ก. และผู้อำนวยการ อ.ต.ก. ได้สั่งการไว้แล้ว แต่มิได้มีการออกคำสั่งตามที่ผู้อำนวยการสั่งการ เพราะสำนวนการสอบสวนสูญหาย ต่อมา อ.ต.ก. มีคำสั่งที่ ๓๒/๒๕๔๑ ลงวันที่ ๖ พฤษภาคม ๒๕๔๑ ระบุว่านายสุพัฒน์ มงคลรังสฤษฎ์ และนายพีรศักดิ์ แม้นสมุทร เป็นผู้ต้องรับผิดชอบร่วมกันในการชดใช้ค่าปุ๋ยให้กับ อ.ต.ก. โดยผลการสอบสวนปรากฏว่ามีปริมาณปุ๋ยขาดบัญชีเป็นจำนวน ๖๙.๓๗๕ ตัน คิดเป็นเงิน ๑๓๘,๗๑๐.๑๑ บาท แต่นายสุพัฒน์ฯ และนายพีรศักดิ์ฯ ได้มีหนังสือขอความเป็นธรรมและขอให้ทบทวนคำสั่งดังกล่าว อ.ต.ก. จึงมีคำสั่งที่ ๖๔/๒๕๔๑ ลงวันที่ ๑๔ สิงหาคม ๒๕๔๑ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนหาผู้รับผิดในทางแพ่งขึ้นใหม่ และมีคำสั่งที่ ๘๗/๒๕๔๑ ลงวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๔๑ เปลี่ยนตัวประธานคณะกรรมการฯ ต่อมาคณะกรรมการสอบสวนฯได้ดำเนินการสอบสวนแล้วมีความเห็นว่า มีบุคคลที่จะต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายในกรณีดังกล่าว คือ นายสุพัฒน์ มงคลรังสฤษฎ์ และนายพีรศักดิ์ แม้นสมุทร นายภิญโญ ฉันทศรัทธาการ และนายพิสิฎฐ์ บัวแก้ว และ อ.ต.ก. มีคำสั่งที่ ๑๑๓/๒๕๔๒ ลงวันที่ ๓ ธันวาคม ๒๕๔๒ ให้นายสุพัฒน์ฯ นายพีรศักดิ์ฯ นายภิญโญฯ และนายพิสิฎฐ์ฯ ร่วมกันชดใช้ค่าเสียหายในกรณีดังกล่าวเป็นเงิน ๑๓๘,๗๑๐.๑๑ บาท หรือเฉลี่ยคนละ ๓๔,๖๗๗.๕๓ บาท ให้แก่ อ.ต.ก.

ต่อมา นายสุพัฒน์ฯ ได้มีหนังสือปฏิเสธความรับผิด แต่ อ.ต.ก. พิจารณาแล้ว มีความเห็นตามคำสั่งที่ ๑๑๓/๒๕๔๒ และใช้สิทธิหักกลบลบหนี้กับเงินค่าตอบแทนความชอบในการทำงานที่นายสุพัฒน์ฯ มีสิทธิจะได้รับ เนื่องจากเหตุเกษียณอายุ ส่วนนายภิญโญฯ ได้มีหนังสือขอให้ทบทวนคำสั่งให้ตั้งคณะกรรมการหาข้อเท็จจริงและหาผู้รับผิดชอบใหม่ ซึ่ง อ.ต.ก. พิจารณาแล้ว มีความเห็นยืนตามคำสั่ง อ.ต.ก. ที่ ๑๑๓/๒๕๔๒ ลงวันที่ ๓ ธันวาคม ๒๕๔๒

ปัจจุบัน อ.ต.ก. ยังไม่ได้รับชดใช้หนี้จากนายภิญโญฯ นายพิสิฏฐ์ฯ และนายพีรศักดิ์ฯ จึงขอหารือเกี่ยวกับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนี้

๑. กรณีความเสียหายเกิดขึ้นก่อนพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ใช้บังคับ แต่ อ.ต.ก. ออกคำสั่งที่ ๓๒/๒๕๔๑ ลงวันที่ ๖ พฤษภาคม ๒๕๔๑ หลังจากที่คณะกรรมการสอบสวนรายงานผลและผู้อำนวยการได้สั่งการแล้วเป็นเวลาประมาณถึง ๑๐ ปี ทำให้คำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ออกภายหลังที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ใช้บังคับแล้วเช่นนี้ คำสั่งที่ ๓๒/๒๕๔๑ ดังกล่าว จะเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

๒. การที่นายสุพัฒน์ฯ ได้มีหนังสือร้องขอให้ อ.ต.ก. ทบทวนคำสั่งที่ ๓๒/๒๕๔๑ และผู้อำนวยการ อ.ต.ก. ได้มีคำสั่งให้ตั้งคณะกรรมการสอบสวนใหม่นั้น ถือเป็นการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง และการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนใหม่เป็นการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔๔ และมาตรา ๔๕ หรือไม่

๓. หากการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนใหม่เป็นการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔๔ และมาตรา ๔๕ การใช้เวลาพิจารณาอุทธรณ์เกินกว่าที่กำหนดตามมาตรา ๔๕ นั้น มีผลทำให้เป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

๔. หากเจ้าหน้าที่ที่จะต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่ ๑๑๓/๒๕๔๒ อ.ต.ก. จะใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยการยึดหรืออายัดเงินเดือนตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้หรือไม่

๕. หากคำสั่งที่ ๑๑๓/๒๕๔๒ ไม่มีผลเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายและไม่สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ อ.ต.ก. ควรจะดำเนินการอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนองค์การตลาดเพื่อเกษตรกรเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงสรุปได้ว่า คณะกรรมการตรวจนับสินค้าคงเหลือ ณ วันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๓๐ ได้ตรวจสอบพบว่าปุ๋ยนา ปี ๒๕๒๐ (ปุ๋ยฟิลิปปินส์) สูญหาย โดยไม่มีปุ๋ยคงเหลือตามที่ปรากฏในยอดบัญชี ซึ่งเป็นการกระทำละเมิดต่อ อ.ต.ก. และ อ.ต.ก. ได้ออกคำสั่งให้พนักงานชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เป็นจำนวน ๒ ครั้ง

ครั้งแรก อ.ต.ก. ออกคำสั่งที่ ๑๔๐/๒๕๓๑ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบหาข้อเท็จจริงและหาผู้รับผิดชอบทางแพ่ง เมื่อวันที่ ๒๖ กันยายน ๒๕๓๑ แต่ปรากฏว่าสำนวนการสอบสวนสูญหาย ต่อมา อ.ต.ก. ได้ตรวจสอบหลักฐานบัญชีรับส่งเอกสารของห้องผู้อำนวยการ อ.ต.ก. ซึ่งระบุว่า ผู้อำนวยการ อ.ต.ก. ได้มีคำสั่งให้ดำเนินการตามความเห็นของคณะกรรมการฯ โดยให้นายสุพัฒน์ฯ และนายพีรศักดิ์ฯ ชดใช้ค่าปุ๋ยนาให้แก่ อ.ต.ก. หลังจากนั้น อ.ต.ก. ได้ออกคำสั่งที่ ๓๒/๒๕๔๑ ลงวันที่ ๖ พฤษภาคม ๒๕๔๑ ให้นายสุพัฒน์ฯ และนายพีรศักดิ์ฯ รับผิดชดใช้ค่าเสียหายร่วมกันเป็นเงิน ๑๓๘,๗๑๐.๑๑ บาท

ครั้งที่สอง เมื่อนายสุพัฒน์ฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๑ พฤษภาคม ๒๕๔๑ ขอให้ผู้อำนวยการ อ.ต.ก. ทบทวนคำสั่งที่ ๓๒/๒๕๔๑ อ.ต.ก. จึงมีคำสั่ง ที่ ๖๔/๒๕๔๑ ลงวันที่ ๑๔ สิงหาคม ๒๕๔๑ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนหาผู้รับผิดทางแพ่ง ซึ่งปรากฏผลการสอบสวนว่า ให้นายสุพัฒน์ฯ นายพีรศักดิ์ฯ นายภิญโญฯ และนายพิสิฏฐ์ฯ ร่วมรับผิดชดใช้ค่าเสียหายเป็นเงิน ๑๓๘,๗๑๐.๑๑ บาท ต่อมา อ.ต.ก. มีคำสั่ง ที่ ๑๑๓/๒๕๔๒ ลงวันที่ ๓ ธันวาคม ๒๕๔๒ ให้บุคคลทั้ง ๔ ราย ร่วมกันรับผิดชดใช้ค่าเสียหายแก่ อ.ต.ก. เป็นเงิน ๑๓๘,๗๑๐.๑๑ บาท หรือคนละ ๓๔,๖๗๗.๕๓ บาท

หลังจากนั้น อ.ต.ก. ได้ใช้สิทธิหักกลบลบหนี้กับเงินค่าตอบแทนความชอบในการทำงานที่นายสุพัฒน์ฯ มีสิทธิได้รับเนื่องจากการเกษียณอายุ แต่ภายหลังศาลฎีกาได้มีคำพิพากษา ที่ ๗๐๓๗/๒๕๔๔ ว่า สิทธิเรียกร้องของ อ.ต.ก. ที่มีต่อนายสุพัฒน์ฯ ยังมีข้อต่อสู้อยู่ อ.ต.ก. จึงไม่อาจหักกลบลบหนี้กับสิทธิเรียกร้องของนายสุพัฒน์ฯ ได้ ศาลฎีกาจึงพิพากษาให้ อ.ต.ก. คืนเงินให้แก่นายสุพัฒน์ฯ เป็นเงิน ๓๔,๖๗๗.๕๓ บาท พร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ ๗.๕ ต่อปี นับแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จ

สำหรับประเด็นการพิจารณาทั้ง ๕ ประเด็น ตามที่ อ.ต.ก. หารือมานั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า ในเบื้องต้นสมควรพิจารณาเสียก่อนว่า อ.ต.ก. มีอำนาจออกคำสั่งให้พนักงานรับผิดทางแพ่งในกรณีนี้ได้หรือไม่

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐกระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่นั้น หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานของรัฐได้ ซึ่งเหตุแห่งการละเมิดทำให้ปุยนา ปี ๒๕๒๐ (ปุยฟิลิปปินส์) สูญหาย ตามกรณีที่หารือมานี้ เกิดขึ้นในช่วงก่อนวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๓๐ ซึ่งเป็นวันตรวจนับสินค้าคงเหลือของคณะกรรมการตรวจนับสินค้าคงเหลือ ณ วันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๓๐ จึงเป็นการกระทำละเมิดที่เกิดขึ้นก่อนวันที่พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ มีผลใช้บังคับ สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจึงอยู่ภายใต้บังคับแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๒๐[๑] โดยการใช้สิทธิเรียกร้องดังกล่าวมีอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะพึงต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือภายในสิบปีนับแต่วันกระทำละเมิด ตามมาตรา ๔๔๘ วรรคหนึ่ง[๒] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เมื่อ อ.ต.ก. มิได้ใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจนกระทั่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ มีผลใช้บังคับแล้ว การดำเนินการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ย่อมกระทำโดยการออกคำสั่งตามมาตรา ๑๒[๓] แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ด้วย เพราะขั้นตอนการออกคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นขั้นตอนในส่วนวิธีสบัญญัติที่ต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙[๔] และใน

---

[๑]มาตรา ๔๒๐ ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น

[๒]มาตรา ๔๔๘ สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดแต่มูลละเมิดนั้น ท่านว่าขาดอายุความเมื่อพ้นปีหนึ่งนับแต่วันที่ผู้ต้องเสียหายรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่วันทำละเมิด

ฯลฯ ฯลฯ

[๓]มาตรา ๑๒ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่ผู้เสียหายตามมาตรา ๘ หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา ๑๐ ประกอบกับมาตรา ๘ ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด

[๔]บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การตรวจสอบสำนวนและการดำเนินคดีเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ (เรื่องเสร็จที่ ๔๘๔/๒๕๔๔) ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๖๐๖/๖๒๘ ลงวันที่ ๑๗ กันยายน ๒๕๔๔ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

การพิจารณาออกคำสั่งตามมาตรา ๑๒ นั้น เป็นการพิจารณาทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เจ้าหน้าที่มีหน้าที่พิจารณาข้อเท็จจริงให้ทั่วถึง ทั้งข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์และไม่เป็นประโยชน์แก่คู่กรณี ทั้งนี้ ตามมาตรา ๒๘[๕] และมาตรา ๒๙[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งในกรณีที่ปรากฏข้อเท็จจริงแจ้งชัดว่าระยะเวลาในการใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้ล่วงเลยกำหนดอายุความแล้ว เจ้าหน้าที่มีหน้าที่ต้องหยิบยกข้อเท็จจริงดังกล่าวมาประกอบการพิจารณาออกคำสั่งด้วย เพราะเหตุที่การกระทำทางปกครองของรัฐในกรณีที่ขาดอายุความนั้นมิอาจกระทำได้ หากฝ่าฝืนดำเนินการไปจะเป็นการขัดต่อหลักการว่าด้วยการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย

แม้ว่าหลักกฎหมายเรื่องอายุความตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะมีบทบัญญัติ มาตรา ๑๙๓/๒๙[๗] ที่กำหนดไว้ว่า หากคู่ความไม่ยกเหตุแห่งการขาดอายุความมาเป็นข้อต่อสู้แล้ว ศาลจะอ้างอายุความมาเป็นเหตุยกฟ้องไม่ได้ก็ตาม แต่หลักการดังกล่าวก็มิได้นำมาใช้กับกฎหมายปกครอง ดังจะเห็นได้จากพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ และแม้แต่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ก็มิได้

---

[๕]มาตรา ๒๘ ในการพิจารณาทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจตรวจสอบข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสมในเรื่องนั้น ๆ โดยไม่ต้องผูกพันอยู่กับคำขอหรือพยานหลักฐานของคู่กรณี

[๖]มาตรา ๒๙ เจ้าหน้าที่ต้องพิจารณาพยานหลักฐานที่ตนเห็นว่าจำเป็นแก่การพิสูจน์ข้อเท็จจริงในการนี้ ให้รวมถึงการดำเนินการดังต่อไปนี้

(๑) แสวงหาพยานหลักฐานทุกอย่างที่เกี่ยวข้อง

(๒) รับฟังพยานหลักฐาน คำชี้แจง หรือความเห็นของคู่กรณีหรือของพยานบุคคลหรือพยานผู้เชี่ยวชาญที่คู่กรณีกล่าวอ้าง เว้นแต่เจ้าหน้าที่เห็นว่าเป็นการกล่าวอ้างที่ไม่จำเป็น ฟุ่มเฟือย หรือเพื่อประวิงเวลา

(๓) ขอข้อเท็จจริงหรือความเห็นจากคู่กรณี พยานบุคคล หรือพยานผู้เชี่ยวชาญ

(๔) ขอให้ผู้ครอบครองเอกสารส่งเอกสารที่เกี่ยวข้อง

(๕) ออกไปตรวจสถานที่

คู่กรณีต้องให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริง และมีหน้าที่แจ้งพยานหลักฐานที่ตนทราบแก่เจ้าหน้าที่

พยานหรือพยานผู้เชี่ยวชาญที่เจ้าหน้าที่เรียกมาให้ถ้อยคำหรือทำความเห็นมีสิทธิได้รับค่าป่วยการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

[๗]มาตรา ๑๙๓/๒๙ เมื่อไม่ได้ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ ศาลจะอ้างเอาอายุความมาเป็นเหตุยกฟ้องไม่ได้

บัญญัติหลักกฎหมายเช่นว่านั้นไว้แต่อย่างใด ประกอบกับเมื่อได้พิจารณาข้อ ๑๗[๕] วรรคสี่ ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ด้วยแล้ว ย่อมเห็นได้ว่า การกำหนดให้ผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดสั่งการให้ตระเตรียมเรื่องให้พร้อมสำหรับการออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชำระค่าสินไหมทดแทนหรือดำเนินการฟ้องคดีเพื่อมิให้ขาดอายุความนั้น แสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของการออกคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่ต้องกระทำภายในอายุความด้วย

กรณีที่หารือมานี้ ปรากฏข้อเท็จจริงตามคำชี้แจงของผู้แทน อ.ต.ก. และบัญชีรับส่งเอกสารของห้องผู้อำนวยการ อ.ต.ก. ว่า ผู้อำนวยการ อ.ต.ก. มีคำสั่งให้กองกลางออกคำสั่งให้นายสุพัฒน์ฯ และนายพีรศักดิ์ฯ ชดใช้ค่าปุ๋ยนาให้แก่ อ.ต.ก. ในวันที่ ๔ กรกฎาคม ๒๕๓๒ โดยเจ้าหน้าที่ได้ลงบันทึกคำสั่งดังกล่าวไว้ในบัญชีรับส่งเอกสารของห้องผู้อำนวยการ อ.ต.ก. ถือได้ว่าผู้อำนวยการ อ.ต.ก. ย่อมรู้ถึงการละเมิดและรู้ว่านายสุพัฒน์ฯ และนายพีรศักดิ์ฯ เป็นผู้ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอย่างช้าที่สุด คือ วันที่ ๔ กรกฎาคม ๒๕๓๒ การที่ อ.ต.ก. เพิ่งออกคำสั่งให้พนักงานทั้งสองรายรับผิดทางแพ่งไม่ว่าจะเป็นคำสั่งที่ ๓๒/๒๕๔๑ เมื่อวันที่ ๖ พฤษภาคม ๒๕๔๑ หรือคำสั่งที่ ๑๑๓/๒๕๔๒ เมื่อวันที่ ๓ ธันวาคม ๒๕๔๒ จึงเป็นการออกคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเมื่อล่วงพ้นกำหนดอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่

---

[๕]ข้อ ๑๗ เมื่อผู้แต่งตั้งได้รับผลการพิจารณาของคณะกรรมการแล้ว ให้วินิจฉัยสั่งการว่ามีผู้รับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือไม่ และเป็นจำนวนเท่าใด แต่ยังมิต้องแจ้งการสั่งการให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ

ให้ผู้แต่งตั้งส่งสำนวนภายในเจ็ดวันนับแต่วันวินิจฉัยสั่งการให้กระทรวงการคลังเพื่อตรวจสอบ เว้นแต่เป็นเรื่องที่กระทรวงการคลังประกาศกำหนดว่าไม่ต้องรายงานให้กระทรวงการคลังตรวจสอบ

ให้กระทรวงการคลังพิจารณาโดยไม่ชักช้า และให้มีอำนาจตรวจสอบพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ในกรณีที่เห็นสมควรจะให้บุคคลใดส่งพยานหลักฐานหรือมาให้ถ้อยคำเพื่อประกอบการพิจารณาเพิ่มเติมอีกก็ได้

ในระหว่างการพิจารณาของกระทรวงการคลัง ให้ผู้แต่งตั้งสั่งการให้ตระเตรียมเรื่องให้พร้อมสำหรับการออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชำระค่าสินไหมทดแทนหรือดำเนินการฟ้องคดีเพื่อมิให้ขาดอายุความสองปีนับจากวันที่ผู้แต่งตั้งวินิจฉัยสั่งการ

ให้กระทรวงการคลังพิจารณาให้แล้วเสร็จก่อนอายุความสองปีสิ้นสุดไม่น้อยกว่าหกเดือน ถ้ากระทรวงการคลังไม่แจ้งผลการตรวจสอบให้ทราบภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ให้ผู้แต่งตั้งมีคำสั่งตามที่เห็นสมควรและแจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ เว้นแต่ในกรณีหน่วยงานของรัฐนั้นเป็นราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้กระทรวงการคลังพิจารณาให้แล้วเสร็จก่อนอายุความสองปีสิ้นสุดไม่น้อยกว่าหนึ่งปี ถ้ากระทรวงการคลังไม่แจ้งผลการตรวจสอบให้ทราบภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ให้ผู้แต่งตั้งมีคำสั่งตามที่เห็นสมควรและแจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ

ผู้อำนวยการ อ.ต.ก. รู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะพึงต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแล้ว และแม้ว่านายสุพัฒน์ฯ และนายพีรศักดิ์ฯ จะมิได้ยกเหตุแห่งการขาดอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ไว้ก็ตาม แต่ตามหลักการพิจารณาทางปกครองข้างต้น อ.ต.ก. ต้องยกเหตุแห่งการขาดอายุความมาพิจารณาด้วย ดังนั้น อ.ต.ก. จึงไม่อาจออกคำสั่งตามมาตรา ๑๒ ให้นายสุพัฒน์ฯ และนายพีรศักดิ์ฯ ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ สำหรับกรณีของนายภิญโญฯ และนายพิสิฏฐ์ฯ นั้น อ.ต.ก. เพิ่งออกคำสั่งที่ ๑๑๓/๒๕๔๒ ให้นายภิญโญฯ และนายพิสิฏฐ์ฯ ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เมื่อวันที่ ๓ ธันวาคม ๒๕๔๒ ซึ่งเป็นการออกคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเมื่อล่วงพ้นกำหนดอายุความสิบปีนับแต่วันกระทำละเมิด และแม้ว่านายภิญโญฯ และนายพิสิฏฐ์ฯ จะมิได้ยกเหตุแห่งการขาดอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ไว้เช่นกันก็ตาม อ.ต.ก. ต้องยกเหตุแห่งการขาดอายุความมาพิจารณาด้วย ดังนั้น อ.ต.ก. จึงไม่อาจออกคำสั่งตามมาตรา ๑๒ ให้นายภิญโญฯและนายพิสิฏฐ์ฯ ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ เมื่อเป็นเช่นนี้จึงไม่ต้องพิจารณาข้อหารือของ อ.ต.ก. ที่หารือมาทั้งห้าประเด็นอีก

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๔๗

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครองกรณีไม่ปฏิบัติตาม
คำสั่งเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษ

กรมควบคุมมลพิษได้มีหนังสือ ที่ ทส ๐๓๐๒/๒๐๘๓ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๔๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปความได้ดังนี้

๑. เมื่อวันที่ ๒๕ ตุลาคม ๒๕๔๕ กรมควบคุมมลพิษได้รับเรื่องร้องเรียนว่า อาคารไอทีเอฟ - สีลมพาเลส ถนนสีลม แขวงสุริยวงศ์ เขตบางรัก ได้ปล่อยน้ำเสียทำให้เกิดกลิ่นเหม็นแก่ราษฎรที่อาศัยอยู่บริเวณใกล้เคียง กรมควบคุมมลพิษจึงมอบหมายให้เจ้าหน้าที่ไปตรวจสอบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเรื่องร้องเรียนดังกล่าวเมื่อวันที่ ๓ ธันวาคม ๒๕๔๕ และพบว่า อาคารไอทีเอฟ-สีลมพาเลส เป็นอาคารชุดมีห้องพักอาศัยรวมจำนวน ๙๑๓ ห้อง ซึ่งถือเป็นแหล่งควบคุมมลพิษที่จะต้องควบคุมการปล่อยน้ำเสียลงสู่แหล่งน้ำสาธารณะหรือออกสู่สิ่งแวดล้อมตาม (๑) ของบทนิยามคำว่า "อาคาร" ในข้อ ๑ ของประกาศกระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม เรื่อง กำหนดประเภทของอาคารเป็นแหล่งกำเนิดมลพิษที่จะต้องถูกควบคุมการปล่อยน้ำเสียลงสู่แหล่งน้ำสาธารณะหรือออกสู่สิ่งแวดล้อม ลงวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๓๗ เจ้าหน้าที่จึงเก็บตัวอย่างน้ำทิ้งที่ผ่านระบบบำบัดน้ำเสียของอาคารมาตรวจสอบ ปรากฏว่าน้ำทิ้งมีค่าความสกปรกในรูปบีโอดีเท่ากับ ๖๘ มิลลิกรัมต่อลิตร และค่าสารแขวนลอยเท่ากับ ๔๕ มิลลิกรัมต่อลิตร ซึ่งเกินค่ามาตรฐานควบคุมการระบายน้ำทิ้งจากอาคารตามที่กำหนดไว้ในประกาศกระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม เรื่อง กำหนดมาตรฐานควบคุมการระบายน้ำทิ้งจากอาคารบางประเภทและบางขนาด ลงวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๓๗ ซึ่งกำหนดค่าความสกปรกในรูปบีโอดีไม่เกิน ๒๐ มิลลิกรัมต่อลิตร และค่าสารแขวนลอยไม่เกิน ๓๐ มิลลิกรัมต่อลิตร ต่อมาเมื่อวันที่ ๒๔ เมษายน ๒๕๔๖ เจ้าหน้าที่ได้เก็บตัวอย่างน้ำทิ้งของอาคารมาตรวจสอบอีกครั้งหนึ่ง และพบว่าค่าความสกปรกในรูปบีโอดีเท่ากับ ๖๔ มิลลิกรัมต่อลิตร และค่าสารแขวนลอยเท่ากับ ๖๖ มิลลิกรัมต่อลิตร ซึ่งยังเกินค่ามาตรฐานที่ทางราชการกำหนดไว้เช่นเดิม

๒. อธิบดีกรมควบคุมมลพิษในฐานะเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษตามประกาศกระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๓๗) เรื่อง แต่งตั้งเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษ ลงวันที่ ๒๖ กรกฎาคม ๒๕๓๗ จึงอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๘๒ (๒) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ มีหนังสือที่ ทส ๐๓๐๗/๓๕๑๗ ลงวันที่ ๒๕ มิถุนายน ๒๕๔๖ ออกคำสั่งให้ผู้จัดการนิติบุคคลอาคารชุดไอทีเอฟฯจัดการแก้ไข เปลี่ยนแปลง ปรับปรุง หรือซ่อมแซมระบบบำบัดน้ำเสียของอาคารให้สามารถบำบัดน้ำเสียให้เป็นไปตามมาตรฐานที่ทางราชการกำหนดภายใน ๖๐ วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว ต่อมา เมื่อวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๔๖

เจ้าหน้าที่กรมควบคุมมลพิษได้ไปตรวจสอบตัวอย่างน้ำทิ้งจากอาคารแล้ว พบว่า น้ำทิ้งมีค่าความสกปรกในรูปบีโอดี เท่ากับ ๔๐ มิลลิกรัมต่อลิตร และค่าสารแขวนลอยเท่ากับ ๓๒ มิลลิกรัมต่อลิตร ซึ่งยังเกินค่ามาตรฐานที่ทางราชการกำหนด และพบว่าอาคารไม่ได้เปิดใช้เครื่องเติมอากาศ เพียงแต่สูบน้ำเสียผ่านระบบบำบัดโดยไม่ได้มีการบำบัดแต่อย่างใด

๓. จากข้อเท็จจริงดังกล่าว กรมควบคุมมลพิษจึงขอหารือว่า เมื่อมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ และโดยที่พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติฯ ไม่ได้กำหนดมาตรการบังคับทางปกครองในกรณีที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งมลพิษฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษที่ออกตามความในมาตรา ๘๒ (๒) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวไว้ ในกรณีนี้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะนำมาตรการบังคับทางปกครองที่กำหนดไว้ในมาตรา ๕๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับกับผู้ที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมควบคุมมลพิษโดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกรมควบคุมมลพิษแล้ว เห็นว่า มาตรการบังคับทางปกครองที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มีวัตถุประสงค์เพื่อบังคับให้การปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองเป็นไปโดยมีประสิทธิภาพ และแม้ว่ากฎหมายฉบับใดจะกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองในเรื่องใดไว้เป็นการเฉพาะแล้วก็ตาม แต่หากเจ้าหน้าที่เห็นว่ามาตรการบังคับทางปกครองตามกฎหมายฉบับนั้นจะเกิดผลน้อยกว่า เจ้าหน้าที่ก็สามารถนำมาตรการบังคับทางปกครองของส่วนที่ ๘ การบังคับทางปกครองในหมวด ๒ คำสั่งทางปกครอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ไปใช้บังคับได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๖๓* แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

สำหรับกรณีที่หารือมานี้ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า อธิบดีกรมควบคุมมลพิษออกคำสั่งให้นิติบุคคลอาคารชุดไอทีเอฟฯ จัดการแก้ไข เปลี่ยนแปลง ปรับปรุง หรือซ่อมแซมระบบบำบัดน้ำเสียของอาคาร โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๘๒ (๒)** แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพ

---

*มาตรา ๖๓ ถ้าบทกฎหมายใดกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองไว้โดยเฉพาะแล้ว แต่เจ้าหน้าที่เห็นว่ามาตรการบังคับนั้นมีลักษณะที่จะเกิดผลน้อยกว่ามาตรการบังคับตามหมวดนี้ เจ้าหน้าที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามหมวดนี้แทนก็ได้

**มาตรา ๘๒ เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(มีต่อหน้าถัดไป)

สิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งกำหนดให้ผู้รับคำสั่งกระทำการ และปรากฏว่านิติบุคคลอาคารชุดไอทีเอฟฯ มิได้ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว และโดยที่พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติฯ ไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดมาตรการบังคับทางปกครองเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งที่ออกตามความในมาตรา ๘๒ (๒) ดังนั้น เจ้าหน้าที่จึงต้องนำบทบัญญัติเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองของส่วนที่ ๘ การบังคับทางปกครอง ในหมวด ๒ คำสั่งทางปกครอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาบังคับใช้

อนึ่ง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า โดยที่มาตรา ๙๒[๓] แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติฯ ได้กำหนดให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่ละเว้นไม่ทำการบำบัดน้ำเสียโดยใช้ระบบบำบัดน้ำเสียที่มีอยู่และลักลอบปล่อยทิ้งน้ำเสียออกสู่สิ่งแวดล้อม ต้องเสียค่าปรับรายวันในอัตราสี่เท่าของจำนวนเงินค่าใช้จ่ายประจำวันสำหรับการเปิดเดินเครื่องทำงานของระบบบำบัดน้ำเสียของตน ประกอบกับมาตรา ๘๒ (๓)[๔]

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๒)

(๒) ออกคำสั่งเป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครอง ผู้ควบคุม หรือผู้ได้รับใบอนุญาตรับจ้างให้บริการระบบบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสีย จัดการแก้ไข เปลี่ยนแปลง ปรับปรุง หรือซ่อมแซมระบบบำบัดอากาศเสีย ระบบบำบัดน้ำเสีย หรือระบบกำจัดของเสีย หรืออุปกรณ์และเครื่องมือต่าง ๆ เพื่อควบคุมการปล่อยทิ้งอากาศเสียหรือมลพิษอื่น แต่ถ้าแหล่งกำเนิดมลพิษนั้นเป็นโรงงานอุตสาหกรรม ให้แจ้งให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป หากเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานไม่ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตน ให้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจดำเนินการตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ได้

ฯลฯ ฯลฯ

[๓]มาตรา ๙๒ เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษตามมาตรา ๖๘ หรือมาตรา ๗๐ ผู้ใด ละเว้นไม่ใช้อุปกรณ์และเครื่องมือของตนที่มีอยู่สำหรับการควบคุมมลพิษอากาศ เสียง และความสั่นสะเทือน หรือละเว้นไม่ทำการบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสียโดยใช้ระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียของตนที่มีอยู่ และลักลอบปล่อยทิ้งมลพิษน้ำเสียหรือของเสียดังกล่าวออกสู่สิ่งแวดล้อมภายนอกเขตแหล่งกำเนิดมลพิษของตน จะต้องเสียค่าปรับรายวันในอัตราสี่เท่าของจำนวนเงินค่าใช้จ่ายประจำวันสำหรับการเปิดเดินเครื่องทำงานของอุปกรณ์ เครื่องมือ หรือระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียของตนตลอดเวลาที่ดำเนินการเช่นว่านั้น

[๔]มาตรา ๘๒ เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๓) ออกคำสั่งเป็นหนังสือสั่งปรับเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษซึ่งมิใช่โรงงานอุตสาหกรรมตามมาตรา ๙๐ มาตรา ๙๑ หรือมาตรา ๙๒ ในกรณีแหล่งกำเนิดมลพิษนั้นเป็นโรงงานอุตสาหกรรม ให้มีหนังสือแจ้งไปยังเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานให้ออกคำสั่งปรับเจ้าของหรือผู้ครอบครองโรงงานอุตสาหกรรมนั้น โดยให้ถือว่าเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานเป็นเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษตามพระราชบัญญัตินี้ หากเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานไม่ดำเนินการออกคำสั่งปรับภายในระยะเวลาอันสมควร ให้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจออกคำสั่งปรับเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่เป็นโรงงานอุตสาหกรรมนั้นได้

ฯลฯ ฯลฯ

แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติฯ ได้บัญญัติให้อำนาจเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษออกคำสั่งเป็นหนังสือสั่งปรับเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษตามมาตรา ๙๒ ได้ ดังนั้น ในกรณีที่หารือมานี้ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นิติบุคคลอาคารชุดไอทีเอฟฯ ใช้ระบบบำบัดน้ำเสียโดยไม่ได้เปิดเครื่องเติมอากาศจนทำให้น้ำทิ้งมีค่าความสกปรกเกินค่ามาตรฐานที่ทางราชการกำหนด จึงถือได้ว่าเป็นการละเว้นไม่บำบัดน้ำเสียโดยใช้ระบบบำบัดน้ำเสียแล้ว เจ้าหน้าที่จึงสามารถนำการปรับตามมาตรา ๙๒ มาใช้เพื่อบังคับให้นิติบุคคลอาคารชุดไอทีเอฟฯ ดำเนินการบำบัดน้ำเสียให้เป็นไปตามมาตรฐานที่ทางราชการกำหนดได้

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม ๒๕๔๗

เรื่องเสร็จที่ ๕๔๔ /๒๕๔๗

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง คำสั่งเพิ่มโทษที่ไม่ได้จัดให้มีเหตุผลประกอบคำสั่ง

สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๒๐๖.๔/๐๐๓๗ ลงวันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๔๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติได้มีคำสั่ง ที่ ๘๗๘/๒๕๔๒ ลงวันที่ ๒๒ ธันวาคม ๒๕๔๒ สั่งลงโทษลดขั้นเงินเดือนนายทินกร วงศ์สกุล ผู้ช่วยหัวหน้าการประถมศึกษาอำเภอพุนพิน สำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดสุราษฎร์ธานี จำนวน ๑ ขั้น ในกรณีที่เมื่อครั้งดำรงตำแหน่งผู้ช่วยหัวหน้าการประถมศึกษาอำเภอไชยา จังหวัดสุราษฎร์ธานี ได้รับเงินค่าผ้าม่านจากผู้บริจาค จำนวน ๑๕๕,๖๕๐ บาท แล้วไม่นำไปชำระให้กับร้านค้า และรับเงินค่าประกันสัญญาและค่าซื้อซองจำนวน ๒๐,๕๐๐ บาท จากผู้รับจ้าง เมื่อผู้รับจ้างนำหนังสือค้ำประกันมาแทนก็ไม่ยอมคืนเงินให้ แต่ได้นำเงินดังกล่าวไปใช้ส่วนตัว อันเป็นการกระทำผิดวินัยตามมาตรา ๙๕ และมาตรา ๙๘ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ และได้รายงานการสั่งลงโทษลดขั้นเงินเดือนต่อคณะกรรมการข้าราชการครู (ก.ค.) ซึ่ง ก.ค. พิจารณาแล้วเห็นว่า พฤติการณ์ของนายทินกรฯเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามมาตรา ๘๒ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ กรณีปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ที่มิควรได้ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ จึงมีมติให้เพิ่มโทษเป็นไล่ออกจากราชการ และรายงานนายกรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาสั่งการ

รองนายกรัฐมนตรี (พลตำรวจโท วิโรจน์ เปาอินทร์) ปฏิบัติราชการแทนนายกรัฐมนตรี พิจารณาแล้วมีคำสั่งให้ดำเนินการตามมติ ก.ค. และเลขาธิการคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติได้มีคำสั่งสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ ที่ ๒๖๕/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๔๔ สั่งเพิ่มโทษนายทินกร วงศ์สกุล จากโทษลดขั้นเงินเดือน จำนวน ๑ ขั้น เป็นโทษไล่ออกจากราชการ แล้ว

นายทินกรฯได้อุทธรณ์คำสั่งเพิ่มโทษดังกล่าว โดยได้โต้แย้งในประเด็นความสมบูรณ์ของคำสั่งเพิ่มโทษจากโทษลดขั้นเงินเดือน ๑ ขั้น เป็นไล่ออกจากราชการตามคำสั่งสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ ที่ ๒๖๕/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๔๔ ว่าเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะไม่ได้ระบุว่ากระทำผิดกรณีใด ตามมาตราใด ถึงลงโทษทางวินัยในขั้นร้ายแรง

อ.ก.ค. วิสามัญเกี่ยวกับการอุทธรณ์และการร้องทุกข์ ซึ่งทำการแทน ก.ค. ในการประชุมครั้งที่ ๑๓/๒๕๔๗ เมื่อวันที่ ๒๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ พิจารณาแล้วเห็นว่า คำสั่งเพิ่มโทษนายทินกร วงศ์สกุล ตามคำสั่งสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ ที่ ๒๖๕/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๔๔ ซึ่งไม่ได้จัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย นั้น เป็นประเด็นปัญหาข้อกฎหมายสำคัญที่จะต้องวินิจฉัยให้เป็นที่ยุติเสียก่อน จึงมีมติให้หารือมายังคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในประเด็นดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง คำสั่งสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ ที่ ๒๖๕/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๔๔ เป็นคำสั่งทางปกครองที่ได้จัดให้มีเหตุผลประกอบคำสั่งตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้วหรือไม่

ประเด็นที่สอง หากคำสั่งสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ ที่ ๒๖๕/๒๕๔๔ ไม่ชอบด้วยมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จะดำเนินการแก้ไขอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา ประกอบกับได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาและสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน) แล้ว มีความเห็นดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า ในเรื่องการให้เหตุผลประกอบคำสั่งทางปกครองนั้น มาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ทั่วไปโดยให้คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย ซึ่งเหตุผลนั้นอย่างน้อยต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ ข้อกฎหมายที่อ้างอิง และข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ สำหรับคำสั่งลงโทษข้าราชการครูนั้น มาตรา ๑๐๑[๒] แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่นำมาใช้บังคับกับข้าราชการครูโดยอนุโลมตามมาตรา ๔[๓] แห่ง

---

[๑] มาตรา ๓๗ คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือและการยืนยันคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย และเหตุผลนั้นอย่างน้อยต้องประกอบด้วย

(๑) ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ

(๒) ข้อกฎหมายที่อ้างอิง

(๓) ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ

นายกรัฐมนตรีหรือผู้ซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายอาจประกาศในราชกิจจานุเบกษากำหนดให้คำสั่งทางปกครองกรณีหนึ่งกรณีใดต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งนั้นเองหรือในเอกสารแนบท้ายคำสั่งนั้นก็ได้

บทบัญญัติตามวรรคหนึ่งไม่ใช้บังคับกับกรณีดังต่อไปนี้

(๑) เป็นกรณีที่มีผลตรงตามคำขอและไม่กระทบสิทธิและหน้าที่ของบุคคลอื่น

(๒) เหตุผลนั้นเป็นที่รู้กันอยู่แล้วโดยไม่จำต้องระบุอีก

(๓) เป็นกรณีที่ต้องรักษาไว้เป็นความลับตามมาตรา ๓๒

(๔) เป็นการออกคำสั่งทางปกครองด้วยวาจาหรือเป็นกรณีเร่งด่วน แต่ต้องให้เหตุผลเป็นลายลักษณ์อักษรในเวลาอันควรหากผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งนั้นร้องขอ

[๒] มาตรา ๑๐๑ การลงโทษข้าราชการพลเรือนสามัญให้ทำเป็นคำสั่ง วิธีการออกคำสั่งเกี่ยวกับการลงโทษ ให้เป็นไปตามระเบียบที่ ก.พ. วางไว้ ผู้สั่งลงโทษต้องสั่งลงโทษให้เหมาะสมกับความผิด และมิให้เป็นไปโดยพยาบาท โดยอคติ หรือโดยโทสะจริตหรือลงโทษผู้ที่ไม่มีความผิด ในคำสั่งลงโทษให้แสดงว่าผู้ถูกลงโทษกระทำผิดวินัยในกรณีใดตามมาตราใด

[๓] มาตรา ๔ ให้นำกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนในส่วนที่เกี่ยวกับข้าราชการพลเรือนสามัญ มาใช้บังคับแก่ข้าราชการครูโดยอนุโลม เว้นแต่ในพระราชบัญญัตินี้จะได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

(มีต่อหน้าถัดไป)

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครู พ.ศ. ๒๕๒๓ ได้กำหนดว่าคำสั่งลงโทษต้องแสดงว่าผู้ถูกลงโทษกระทำผิดวินัยในกรณีใดตามมาตราใด อันเห็นได้ว่าเป็นหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กรณีจึงต้องนำมาตรา ๑๐๑ ดังกล่าวมาใช้บังคับ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

จากหลักเกณฑ์ข้างต้น เมื่อพิจารณาคำสั่งสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ ที่ ๒๖๕/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๔๔ แล้ว จะเห็นได้ว่า คำสั่งดังกล่าวประกอบด้วยข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำผิดของนายทินกร วงศ์สกุล แต่ไม่ได้ระบุข้อกฎหมายที่อ้างอิงให้สมบูรณ์ครบถ้วน โดยได้ระบุเฉพาะมาตรา ๔[๕] มาตรา ๘[๖] และมาตรา ๖๑[๗] แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครู พ.ศ. ๒๕๒๓ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้นำกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนมาใช้บังคับกับข้าราชการครูโดยอนุโลม แต่มิได้อ้างอิงว่านายทินกรฯกระทำผิดวินัยในกรณีใดตามมาตราใด ดังนั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นว่า คำสั่งสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษา

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

ในกรณีที่นำกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนมาใช้บังคับตามวรรคหนึ่ง ให้บรรดาอำนาจและหน้าที่ของ ก.พ. เป็นอำนาจและหน้าที่ของ ก.ค. และในกรณีใดที่กฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนกำหนดให้ ก.พ. ออกกฎ ก.พ. หรือระเบียบ ในกรณีนั้น ให้ ก.ค. ออกกฎ ก.ค. หรือระเบียบแทน

บรรดาคำว่า "ข้าราชการพลเรือน" ที่มีอยู่ในกฎหมาย ประกาศ ระเบียบ และข้อบังคับอื่นใด ให้หมายความรวมถึงข้าราชการครูด้วย เว้นแต่จะได้มีกฎหมาย ประกาศ ระเบียบ หรือข้อบังคับอื่นใดบัญญัติไว้สำหรับข้าราชการครูโดยเฉพาะ

[๔]มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

[๕]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

[๖]มาตรา ๘ ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีได้รับรายงานของ ก.ค. ตามมาตรา ๗ (๕) ให้นายกรัฐมนตรีพิจารณาสั่งให้หน่วยงานทางการศึกษา กรม อ.ก.ค.กรม หรือ อ.ก.ค.จังหวัด แล้วแต่กรณี ปฏิบัติการให้ถูกต้องหรือเหมาะสมต่อไป แต่ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีไม่เห็นด้วยกับมติของ ก.ค. ให้ ก.ค. รายงานต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาวินิจฉัย

เมื่อนายกรัฐมนตรีมีคำสั่งหรือคณะรัฐมนตรีมีมติประการใด ให้ ก.ค. และหน่วยงานทางการศึกษา กรม อ.ก.ค.กรม หรือ อ.ก.ค.จังหวัด แล้วแต่กรณี ปฏิบัติตาม หรือสั่งแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งหรือมติเดิมให้เป็นไปตามคำสั่งของนายกรัฐมนตรีหรือตามมติของคณะรัฐมนตรี แล้วแต่กรณี แม้ข้าราชการครูผู้นั้นจะได้ออกจากราชการไปตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาแล้วก็ตาม

[๗]มาตรา ๖๑ ในส่วนที่เกี่ยวกับวินัยและการรักษาวินัย การออกจากราชการ การร้องทุกข์ และการอุทธรณ์ ให้บรรดาอำนาจและหน้าที่ของ ก.พ. เป็นอำนาจและหน้าที่ของ ก.ค. อำนาจและหน้าที่ของ อ.ก.พ.กระทรวง และ อ.ก.พ.จังหวัด เป็นอำนาจและหน้าที่ของ อ.ก.ค.กรม หรือ อ.ก.ค.จังหวัด แล้วแต่กรณี และให้อำนาจและหน้าที่ของผู้มีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๑๘ เป็นอำนาจและหน้าที่ของผู้มีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัตินี้

แห่งชาติที่ ๒๖๕/๒๕๔๔ เป็นคำสั่งที่ไม่ได้จัดให้มีเหตุผลประกอบคำสั่งครบถ้วนตามมาตรา ๑๐๑ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕

ประเด็นที่สอง เห็นว่า แม้คำสั่งสำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติที่ ๒๖๕/๒๕๔๔ จะเป็นคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยไม่ได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๑๐๑ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยไม่ได้จัดให้มีเหตุผลประกอบคำสั่งครบถ้วนในขณะที่ออกคำสั่งก็ตาม แต่ก็ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งนั้นไม่สมบูรณ์ โดยสามารถนำมาตรา ๔๑ (๒)[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่จัดให้มีเหตุผลประกอบคำสั่งทางปกครองในภายหลังมาใช้บังคับได้

หากสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน (สำนักงานคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ (เดิม)) ได้แจ้งเหตุผลประกอบคำสั่งลงโทษให้นายทินกรฯทราบแล้ว ก็ให้แจ้งสิทธิอุทธรณ์และระยะเวลาในการใช้สิทธิอุทธรณ์ด้วย โดยกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์ให้เริ่มนับตั้งแต่วันที่นายทินกรฯได้รับทราบเหตุผลประกอบคำสั่งลงโทษดังกล่าว

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
สิงหาคม ๒๕๔๗

---

[๕] มาตรา ๔๑ คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์

ฯลฯ ฯลฯ

(๒) คำสั่งทางปกครองที่ต้องจัดให้มีเหตุผลตามมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง ถ้าได้มีการจัดให้มีเหตุผลดังกล่าวในภายหลัง

ฯลฯ ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การใช้สิทธิอุทธรณ์ตามมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ : กรณียื่นอุทธรณ์ภายในระยะเวลาการอุทธรณ์แต่ส่งหนังสืออุทธรณ์ไปยังหน่วยงานที่ไม่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์

กรมอนามัย กระทรวงสาธารณสุข ได้มีหนังสือ ที่ สธ ๐๙๒๗.๐๔/๗๙๗๖ ลงวันที่ ๒๙ ธันวาคม ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในประเด็นเกี่ยวกับการดำเนินการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับเอกสารที่เจ้าหน้าที่กรมอนามัยและเจ้าหน้าที่สำนักงานเขตยานนาวาได้จัดส่งมาให้เพิ่มเติมในภายหลังแล้ว สรุปความได้ดังนี้

(๑) ผู้อำนวยการสำนักงานเขตยานนาวา ปฏิบัติราชการแทนผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่น ได้อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๓๘ ประกอบกับมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ มีคำสั่งตามหนังสือสำนักงานเขตยานนาวา ที่ กท ๙๐๐๕/๐๒๓๖๐ ลงวันที่ ๙ พฤษภาคม ๒๕๔๖ ให้นายพิชัย หงษ์สุวรรณ ผู้ประกอบกิจการจำหน่ายอาหาร ณ อาคารเลขที่ ๑๗๖ ถนนนราธิวาสราชนครินทร์ เขตยานนาวา กรุงเทพมหานคร หยุดประกอบกิจการจำหน่ายอาหารนับตั้งแต่วันที่ได้รับทราบคำสั่ง ทั้งนี้ เนื่องจากนายพิชัยฯ มิได้ขออนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายอาหารต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นให้เป็นที่ถูกต้องตามมาตรา ๓๘ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ โดยหนังสือดังกล่าวได้แจ้งให้นายพิชัยฯ ทราบว่ามีสิทธิอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับทราบคำสั่ง ทั้งนี้ สำนักงานเขตยานนาวาได้ส่งหนังสือไปยังนายพิชัยฯทางไปรษณีย์ตอบรับในวันที่ ๑๒ พฤษภาคม ๒๕๔๖ ซึ่งปรากฏหลักฐานตามใบตอบรับว่า มีพนักงานของนายพิชัยฯ เป็นผู้ลงรับหนังสือดังกล่าวแทนเมื่อวันที่ ๑๓ พฤษภาคม ๒๕๔๖

(๒) ต่อมา ในวันที่ ๙ มิถุนายน ๒๕๔๖ นายพิชัยฯ ได้มีหนังสืออุทธรณ์คำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข โดยยื่นหนังสือดังกล่าวด้วยตนเองที่สำนักงานเขตยานนาวา ซึ่งสำนักงานเขตยานนาวาได้ลงรับหนังสือในวันเดียวกันนั้น กรุงเทพมหานครจึงได้มีหนังสือที่ กท ๙๐๐๕/๔๘๒๐ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๔๖ ถึงปลัดกระทรวงสาธารณสุขเพื่อส่งหนังสืออุทธรณ์ของนายพิชัยฯ ให้กระทรวงสาธารณสุขพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ โดยกระทรวงสาธารณสุขได้รับหนังสือดังกล่าวในวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๔๖

(๓) กรมอนามัยซึ่งได้รับมอบหมายให้เป็นผู้เสนอข้อวินิจฉัยอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข เห็นว่ามีปัญหาเกี่ยวกับข้อกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในการพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีดังกล่าว โดยมีความเห็นในส่วนข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายดังนี้

มาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองต้องแจ้งให้ผู้รับคำสั่งทราบถึงรายละเอียดและระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งดังกล่าว โดยรายละเอียดในการแจ้งสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง ปรากฏตามคำแนะนำของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่ ๑/๒๕๔๐ เรื่อง หลักเกณฑ์การแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง โดยในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองมิได้แจ้งรายละเอียดและระยะเวลาในการอุทธรณ์หรือโต้แย้งไว้ในคำสั่งและไม่มีการแจ้งการใช้สิทธิในการอุทธรณ์หรือโต้แย้งใหม่ในภายหลัง ระยะเวลาในการอุทธรณ์หรือโต้แย้งจะขยายออกไปเป็นหนึ่งปี ตามมาตรา ๔๐ วรรคสอง ทั้งนี้ ในกรณีดังกล่าว เจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ออกคำสั่งโดยได้ระบุรายละเอียดในการแจ้งสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งไว้ถูกต้องครบถ้วนตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้ว

มาตรา ๖๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ กำหนดให้ผู้ที่ได้รับคำสั่งทางปกครองที่สามารถอุทธรณ์ได้ตามกฎหมายนี้ หากไม่พอใจคำสั่งให้ใช้สิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรี (ปัจจุบันได้มอบอำนาจให้รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงสาธารณสุขและผู้ว่าราชการจังหวัด) ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ทราบคำสั่ง ดังนั้น เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งเมื่อวันที่ ๙ พฤษภาคม ๒๕๔๖ และกระทรวงสาธารณสุขได้รับหนังสืออุทธรณ์ของนายพิชัยฯ ไว้เมื่อวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๔๖ จึงเกินกำหนดเวลาสามสิบวันตามมาตรา ๖๖

จากข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายข้างต้น จึงถือได้ว่าผู้อุทธรณ์ไม่ได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์การยื่นอุทธรณ์ตามที่กฎหมายกำหนด กรมอนามัยจึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมาย ดังนี้

๑. การที่ผู้อุทธรณ์ยื่นคำอุทธรณ์ต่อสำนักงานเขตยานนาวาโดยไม่ได้ยื่นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขตามที่ระบุไว้ในคำสั่ง จะมีผลต่อสิทธิในการอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์หรือไม่ อย่างไร

๒. หากตามข้อ ๑ ไม่มีผลกระทบต่อสิทธิในการอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์ให้เสียไปแต่อย่างใดแล้ว การที่กรุงเทพมหานครได้ส่งเรื่องต่อมาให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขเพื่อดำเนินการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ต่อไปนั้น การนับระยะเวลาในการใช้สิทธิอุทธรณ์จะนับ ณ วันที่สำนักงานเขตยานนาวาได้รับเรื่องหรือวันที่กระทรวงสาธารณสุขได้รับเรื่องไว้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกรุงเทพมหานคร (สำนักงานเขตยานนาวา)และผู้แทนกระทรวงสาธารณสุข (กรมอนามัย) แล้ว มีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า การที่คู่กรณีมีหนังสืออุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นโดยระบุถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข แต่ยื่นหนังสืออุทธรณ์ที่สำนักงานเขตยานนาวา จะถือว่าเป็นการยื่นอุทธรณ์คำสั่งโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า โดยที่ข้อเท็จจริงในกรณีที่หารือมานี้ปรากฏว่า เจ้าพนักงานท้องถิ่นได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๓๘[๑] ประกอบกับมาตรา ๔๕[๒] แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ ออกคำสั่งให้นายพิชัยฯ หยุดประกอบกิจการจำหน่ายอาหาร และมีหนังสือแจ้งคำสั่งโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับ โดยแจ้งให้ผู้รับคำสั่งทราบว่ามีสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง ทั้งนี้ ตามมาตรา ๖๖ วรรคหนึ่ง[๓] แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ ซึ่งปรากฏว่ามีผู้ลงรับหนังสือแทนนายพิชัยฯ เมื่อวันที่ ๑๓ พฤษภาคม ๒๕๔๖ กรณีจึงต้องถือว่า นายพิชัยฯ ได้รับทราบคำสั่งในวันดังกล่าว ซึ่งเป็นวันที่ "คำสั่งไปถึง" ตามนัยมาตรา ๔๔ วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ นายพิชัยฯ จึงต้องยื่นอุทธรณ์คำสั่งต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ ๑๓ พฤษภาคม ๒๕๔๖

ต่อมา นายพิชัยฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๙ มิถุนายน ๒๕๔๖ ถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขขออุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น โดยยื่นหนังสือดังกล่าวด้วยตนเองที่สำนักงานเขตยานนาวา ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ทำคำสั่งและมีหนังสือแจ้งคำสั่ง และสำนักงานเขตยานนาวาได้ลงรับหนังสืออุทธรณ์ไว้ในวันเดียวกันนั้นโดยมิได้แจ้งให้นายพิชัยฯ ไปยื่นหนังสืออุทธรณ์ที่กระทรวงสาธารณสุขให้เป็นที่ถูกต้องแต่อย่างใด

---

[๑] มาตรา ๓๘ ผู้ใดจะจัดตั้งสถานที่จำหน่ายอาหารหรือสถานที่สะสมอาหารในอาคารหรือพื้นที่ใดซึ่งมีพื้นที่เกินสองร้อยตารางเมตรและมิใช่เป็นการขายของในตลาด ต้องได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๕๖ ถ้าสถานที่ดังกล่าวมีพื้นที่ไม่เกินสองร้อยตารางเมตร ต้องแจ้งต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นเพื่อขอรับหนังสือรับรองการแจ้งตามมาตรา ๔๘ ก่อนการจัดตั้ง

[๒] มาตรา ๔๕ ในกรณีที่ปรากฏว่าผู้ดำเนินกิจการใด ๆ ตามที่ระบุไว้ในพระราชบัญญัตินี้ปฏิบัติไม่ถูกต้องตามพระราชบัญญัตินี้ กฎกระทรวง ข้อกำหนดของท้องถิ่นหรือประกาศที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ หรือคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่กำหนดไว้เกี่ยวกับการดำเนินกิจการนั้น ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งให้ผู้ดำเนินกิจการนั้นแก้ไขหรือปรับปรุงให้ถูกต้องได้ และถ้าผู้ดำเนินกิจการไม่แก้ไข หรือถ้าการดำเนินกิจการนั้นจะก่อให้เกิดหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าจะเกิดอันตรายอย่างร้ายแรงต่อสุขภาพของประชาชน เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะสั่งให้ผู้นั้นหยุดดำเนินกิจการนั้นไว้ทันทีเป็นการชั่วคราวจนกว่าจะเป็นที่พอใจแก่เจ้าพนักงานท้องถิ่นว่าปราศจากอันตรายแล้วก็ได้

คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามวรรคหนึ่ง ให้กำหนดระยะเวลาที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งไว้ตามสมควรแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน เว้นแต่เป็นกรณีที่มีคำสั่งให้หยุดดำเนินกิจการทันที และต้องทำเป็นหนังสือแจ้งให้ผู้ดำเนินกิจการซึ่งจะต้องปฏิบัติตามคำสั่งทราบ ในกรณีที่ไม่พบผู้ดำเนินกิจการหรือผู้ดำเนินกิจการไม่ยอมรับคำสั่งดังกล่าว ให้ส่งคำสั่งโดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับหรือปิดคำสั่งนั้นไว้ในที่เปิดเผยเห็นได้ง่าย ณ ภูมิลำเนาหรือสำนักทำการงานของผู้ดำเนินกิจการ และให้ถือว่าผู้นั้นได้ทราบคำสั่งแล้วตั้งแต่เวลาที่คำสั่งไปถึงหรือวันปิดคำสั่ง แล้วแต่กรณี

[๓] มาตรา ๖๖ ในกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งตามมาตรา ๒๑ มาตรา ๒๒ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่งหรือวรรคสาม มาตรา ๔๕ มาตรา ๔๘ วรรคห้า มาตรา ๕๒ หรือมาตรา ๖๕ วรรคสอง หรือมีคำสั่งในเรื่องการไม่ออกใบอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตหรือเพิกถอนใบอนุญาตตามบทแห่งพระราชบัญญัตินี้ หรือในกรณีที่เจ้าพนักงานสาธารณสุขมีคำสั่งตามมาตรา ๔๖ วรรคสอง ถ้าผู้ที่ได้รับคำสั่งไม่พอใจคำสั่งดังกล่าว ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีภายในสามสิบวันนับแต่วันทราบคำสั่ง

การอุทธรณ์ตามวรรคหนึ่งไม่เป็นเหตุทุเลาการบังคับตามคำสั่ง เว้นแต่รัฐมนตรีจะเห็นสมควรให้มีการทุเลาการบังคับตามคำสั่งนั้นไว้ชั่วคราว

ดังนั้น เพื่อให้การบริหารราชการเป็นไปโดยมีประสิทธิภาพและเพื่อความเป็นธรรมแก่คู่กรณี ผู้อุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง สำนักงานเขตยานนาวามีหน้าที่ต้องจัดส่งหนังสืออุทธรณ์ดังกล่าวไปให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขซึ่งเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์โดยเร็ว โดยถือว่าวันที่สำนักงานเขตยานนาวารับหนังสืออุทธรณ์ไว้นั้นเป็นวันที่นายพิชัยฯ ได้ยื่นอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข กรณีจึงถือโดยอนุโลมได้ว่าการยื่นอุทธรณ์ของนายพิชัยฯ เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๖๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๔๗

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ :
กรณีเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีคำสั่งไม่รับอุทธรณ์ของคู่กรณีไว้พิจารณา

กรมที่ดินได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ มท ๐๕๑๕/๑๔๕๐๕ ลงวันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๔๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือแนวทางปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปได้ดังนี้

(๑) อธิบดีกรมที่ดินมีคำสั่ง ที่ ๒๐๕/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๔๗ เรื่อง เพิกถอนแก้ไขรายการจดทะเบียนที่ดินและแก้ไขโฉนดที่ดิน เพิกถอนรายการจดทะเบียนประเภท "ขายเฉพาะส่วน" ระหว่างนางสุวรรณา ม่วงบุญ ผู้ขาย กับนางสมบัติ พรหมพันธ์กรณ์ ผู้ซื้อ เมื่อวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๓๕ ในโฉนดที่ดินเลขที่ ๑๓๑๗๘๑ อำเภอเมืองนนทบุรี (ตลาดขวัญ) และเพิกถอนรายการจดทะเบียนประเภท "จำนองเป็นประกัน" ระหว่างนางสมบัติ พรหมพันธ์กรณ์ ผู้จำนอง กับธนาคารอาคารสงเคราะห์ ผู้รับจำนอง เมื่อวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๓๕ ในโฉนดที่ดินเลขที่ ๗๐๖๔๓ อำเภอเมืองนนทบุรี (ตลาดขวัญ) (แบ่งแยกจากโฉนดที่ดินเลขที่ ๑๓๑๗๘๑) และเพิกถอนการจดแจ้งจำนองประเภท "จำนองเป็นประกัน" ระหว่างนางสมบัติ พรหมพันธ์กรณ์ ผู้จำนอง กับธนาคารอาคารสงเคราะห์ ผู้รับจำนอง เมื่อวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๓๕ ซึ่งจดแจ้งในโฉนดที่ดินเลขที่ ๑๙๖๗๔๘, ๑๙๖๗๔๙ และ ๑๙๖๗๕๐ อำเภอเมืองนนทบุรี (ตลาดขวัญ) พร้อมทั้งแก้ไขชื่อผู้ถือกรรมสิทธิ์ในโฉนดที่ดินเลขที่ ๗๐๖๔๓, ๑๙๖๗๔๘, ๑๙๖๗๔๙ และ ๑๙๖๗๕๐ อำเภอเมืองนนทบุรี (ตลาดขวัญ) โดยการขีดฆ่าชื่อนางสมบัติ พรหมพันธ์กรณ์ ออก แล้วเขียนชื่อนางสุวรรณา ม่วงบุญ ลงไว้แทน

(๒) กรมที่ดินได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๕๑๕/ ๒๓๒๖ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๔๗ แจ้งคำสั่งตาม (๑) ไปยังธนาคารอาคารสงเคราะห์โดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับ โดยปรากฏหลักฐานตามคำตอบรับว่า พนักงานของธนาคารฯ ได้ลงนามรับหนังสือดังกล่าวไว้เมื่อวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๗ โดยกรรมการผู้จัดการธนาคารฯ ได้รับทราบหนังสือเมื่อวันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ และธนาคารอาคารสงเคราะห์ได้มีหนังสือ ที่ กม ๖๗/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ อุทธรณ์คำสั่งอธิบดีกรมที่ดิน

(๓) รองอธิบดีซึ่งอธิบดีกรมที่ดินมอบหมายพิจารณาแล้วมีหนังสือ ที่ มท ๐๕๑๕/๖๑๗๖ ลงวันที่ ๒๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ ไม่รับคำอุทธรณ์ของธนาคารฯ ไว้พิจารณา เนื่องจากเป็นกรณีที่ผู้อุทธรณ์ได้ยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาการยื่นอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้ว

(๔) ธนาคารอาคารสงเคราะห์มีหนังสือ ที่ กม ๑๒๖/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๔๗ ขออุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งไม่รับอุทธรณ์ โดยอ้างเหตุผลสรุปได้ดังนี้

(๔.๑) การที่อธิบดีกรมที่ดินมีคำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ของธนาคารฯ ไว้พิจารณา โดยอ้างว่าธนาคารฯ ยื่นอุทธรณ์เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาการยื่นอุทธรณ์แล้ว นั้น เป็นการคลาดเคลื่อนทั้งใน

ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย กล่าวคือ เมื่อธนาคารฯ มีสถานะเป็นนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติธนาคารอาคารสงเคราะห์ พ.ศ. ๒๔๙๖ การที่จะถือว่าธนาคารฯ รับทราบหนังสือแจ้งคำสั่งก็ต่อเมื่อกรรมการผู้จัดการได้รับทราบหนังสือดังกล่าวแล้ว ประกอบกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติ และระยะเวลา ๑๕ วัน ตามมาตรา ๔๔ เป็นระยะเวลาในการอุทธรณ์ มิใช่อายุความในการฟ้องคดีตามหลักของกฎหมายสารบัญญัติ อีกทั้งตามมาตรา ๖๕ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวยังกำหนดให้มีการขยายระยะเวลาที่กำหนดในคำสั่งได้อีก การตีความจึงไม่จำต้องเคร่งครัดมากนัก ดังนั้น เพื่อความเป็นธรรม ถึงแม้ระยะเวลาการยื่นอุทธรณ์จะเกินไป ๑ วัน เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องก็ชอบที่จะพิจารณาอุทธรณ์ได้

(๔.๒) สำหรับการนำส่งหนังสือแจ้งซึ่งเป็นการส่งทางไปรษณีย์ตอบรับตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๗๑ บัญญัติว่า "การแจ้งโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อครบกำหนดเจ็ดวันนับแต่วันส่งสำหรับกรณีภายในประเทศ หรือเมื่อครบกำหนดสิบห้าวันนับแต่วันส่งสำหรับกรณีส่งไปยังต่างประเทศ เว้นแต่จะมีการพิสูจน์ได้ว่าไม่มีการได้รับหรือได้รับก่อนหรือหลังจากนั้น" การที่อธิบดีกรมที่ดินนำส่งหนังสือแจ้งถึงกรรมการผู้จัดการธนาคารอาคารสงเคราะห์เมื่อวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๗ แล้วถือว่าวันที่ครบกำหนดยื่นอุทธรณ์คือวันที่ ๑๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ นั้น ไม่ถูกต้อง เพราะกรรมการผู้จัดการได้รับทราบหนังสือเมื่อวันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ กรณีจึงต้องนับไปเจ็ดวันนับแต่วันส่ง โดยถือว่ากรรมการผู้จัดการได้รับแจ้งเมื่อวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ ดังนั้น การที่ธนาคารฯ ได้ยื่นอุทธรณ์ในวันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ จึงมิใช่การยื่นอุทธรณ์เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาการอุทธรณ์แล้ว

(๕) รองอธิบดีซึ่งอธิบดีกรมที่ดินมอบหมายได้พิจารณาคำอุทธรณ์ตาม (๔) แล้ว มีหนังสือที่ มท ๐๕๑๕/๑๐๘๓๗ ลงวันที่ ๙ เมษายน ๒๕๔๗ แจ้งไปยังธนาคารอาคารสงเคราะห์ว่าไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ โดยในการนี้ได้รายงานความเห็นพร้อมเหตุผลเสนอรองปลัดกระทรวงมหาดไทย หัวหน้ากลุ่มภารกิจด้านกิจการความมั่นคงภายใน ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์เพื่อพิจารณาอุทธรณ์ต่อไปแล้ว

(๖) รองปลัดกระทรวงมหาดไทย หัวหน้ากลุ่มภารกิจด้านกิจการความมั่นคงภายในพิจารณาอุทธรณ์แล้ว เห็นว่ากรณีนี้มีปัญหาข้อกฎหมายต้องพิจารณาดังต่อไปนี้

(๖.๑) การพิจารณาไม่รับอุทธรณ์ของคู่กรณีไว้พิจารณาเนื่องจากอุทธรณ์เกินกำหนดระยะเวลา เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นผู้รับหนังสืออุทธรณ์ดังกล่าวจะเป็นผู้พิจารณาได้เองหรือเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองจะเสนอเรื่องให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๕ วรรคสอง เป็นผู้พิจารณา

(๖.๒) คำสั่งอธิบดีกรมที่ดินที่สั่งไม่รับอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนแก้ไขรายการจดทะเบียนที่ดินและแก้ไขโฉนดที่ดินของธนาคารอาคารสงเคราะห์ มิใช่การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล คำสั่งดังกล่าวจึงมิใช่คำสั่งทางปกครองตามนัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กรณีจึงไม่อยู่ในอำนาจของรองปลัดกระทรวงมหาดไทยหัวหน้ากลุ่มภารกิจด้านกิจการความมั่นคงภายใน ที่จะต้องวินิจฉัยอุทธรณ์

(๗) อย่างไรก็ดี กรมที่ดินเห็นว่า คำสั่งไม่รับอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนแก้ไขรายการจดทะเบียนที่ดินและแก้ไขโฉนดที่ดินเป็นคำสั่งทางปกครอง เมื่อคู่กรณีได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว

และอธิบดีกรมที่ดินได้พิจารณาคำอุทธรณ์โดยไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์แล้ว ย่อมต้องรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาวินิจฉัยต่อไปตามนัยมาตรา ๔๔ มาตรา ๔๕ ประกอบกับมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และข้อ ๓๒ (๒) ของกฎกระทรวงว่าด้วยกลุ่มภารกิจ พ.ศ. ๒๕๔๕ ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงว่าด้วยกลุ่มภารกิจ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๖

ตามข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น เพื่อให้การพิจารณาเรื่องนี้เป็นไปด้วยความละเอียดรอบคอบ กรมที่ดินจึงขอหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเกี่ยวกับแนวทางปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ในประเด็นข้อกฎหมายทั้งหมด ๓ ประเด็น ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เรียงลำดับใหม่ดังต่อไปนี้

๑. การแจ้งคำสั่งทางปกครองโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับตามมาตรา ๗๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จะต้องให้ผู้รับ (นิติบุคคลและบุคคลธรรมดา) เป็นผู้ลงนามรับด้วยตนเองจึงจะถือว่าผู้รับได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองนั้นแล้ว หรือหากได้ส่งให้กับบุคคลใดที่อยู่หรือทำงานในสถานที่นั้นเป็นผู้ลงนามรับแทนก็ถือว่าผู้รับได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองนั้นแล้วหรือไม่

๒. การพิจารณาไม่รับอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์ไว้พิจารณาเนื่องจากยื่นอุทธรณ์เกินกำหนดระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นผู้รับหนังสืออุทธรณ์ดังกล่าวจะเป็นผู้พิจารณาได้เอง หรือเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองจะต้องเสนอเรื่องให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๕ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เป็นผู้พิจารณา

๓. คำสั่งอธิบดีกรมที่ดิน ลงวันที่ ๒๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ ที่สั่งไม่รับอุทธรณ์คำสั่งอธิบดีกรมที่ดิน ที่ ๒๐๕/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๔๗ เรื่อง เพิกถอนแก้ไขรายการจดทะเบียนที่ดินและแก้ไขโฉนดที่ดินนั้น เป็นคำสั่งทางปกครองตามนัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมที่ดินโดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมที่ดิน) และผู้แทนธนาคารอาคารสงเคราะห์แล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การแจ้งคำสั่งทางปกครองโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับไปยังคู่กรณีที่เป็นนิติบุคคล จะถือว่าคู่กรณีได้รับแจ้งคำสั่งนับแต่วันที่พนักงานของนิติบุคคลนั้นลงนามรับหนังสือแจ้งคำสั่งหรือนับแต่วันที่หัวหน้าหน่วยงานของนิติบุคคลได้รับหนังสือดังกล่าว นั้น เห็นว่า มาตรา ๗๑* แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้บัญญัติเรื่องการแจ้งคำสั่งทางปกครองโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับภายในประเทศ โดยให้ถือว่าคู่กรณีได้รับแจ้งคำสั่งเมื่อครบกำหนดเจ็ดวันนับแต่วันส่งหนังสือแจ้งคำสั่งนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าคู่กรณีไม่ได้รับหนังสือหรือได้รับหนังสือก่อนหรือหลังจากวันนั้น ดังนั้น ในกรณีที่

---

*มาตรา ๗๑ การแจ้งโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับ ให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อครบกำหนดเจ็ดวันนับแต่วันส่งสำหรับกรณีภายในประเทศหรือเมื่อครบกำหนดสิบห้าวันนับแต่วันส่งสำหรับกรณีส่งไปยังต่างประเทศ เว้นแต่จะมีการพิสูจน์ได้ว่าไม่มีการได้รับหรือได้รับก่อนหรือหลังจากวันนั้น

หารือมานี้ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏหลักฐานตามใบตอบรับว่า พนักงานของธนาคารอาคารสงเคราะห์ได้ลงนามรับหนังสือแจ้งคำสั่งไว้เมื่อวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๗ กรณีจึงต้องถือว่า ธนาคารอาคารสงเคราะห์ได้รับแจ้งคำสั่งในวันนั้นแล้วตามมาตรา ๗๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ธนาคารอาคารสงเคราะห์จึงต้องยื่นอุทธรณ์คำสั่งของอธิบดีกรมที่ดินภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่ง (ภายในวันที่ ๑๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗) ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๔[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น เมื่อธนาคารอาคารสงเคราะห์ยื่นอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ กรณีจึงเป็นการยื่นอุทธรณ์เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาการอุทธรณ์แล้ว

ประเด็นที่สอง ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีคำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ของคู่กรณีไว้พิจารณา เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองต้องรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๕ วรรคสอง[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เพื่อพิจารณาวินิจฉัยต่อไปหรือไม่ นั้น เห็นว่า มาตรา ๔๕ วรรคสอง ดังกล่าวกำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองต้องรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์เพื่อให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาวินิจฉัยอีกชั้นหนึ่ง เฉพาะในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองได้รับคำอุทธรณ์ของคู่กรณีไว้พิจารณาและพิจารณาแล้วไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์นั้นไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

ในกรณีตามข้อหารือ เมื่ออธิบดีกรมที่ดินมีคำสั่งไม่รับพิจารณาคำอุทธรณ์ของธนาคารอาคารสงเคราะห์ที่อุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนแก้ไขรายการจดทะเบียนที่ดินและแก้ไขโฉนดที่ดิน เนื่องจากเป็นการยื่นอุทธรณ์เกินกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์ตามกฎหมาย การกระทำดังกล่าวจึงมิใช่การพิจารณาคำอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ อธิบดีกรมที่ดินจึงไม่ต้องรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์เพื่อวินิจฉัยอุทธรณ์ต่อไปแต่อย่างใด

---

[๒] มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

ฯลฯ ฯลฯ

[๓] มาตรา ๔๕ ให้เจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผู้อุทธรณ์โดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตนภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย

ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ให้ขยายระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคสองให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

บทบัญญัติมาตรานี้ไม่ใช้กับกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ประเด็นที่สาม คำสั่งอธิบดีกรมที่ดินที่สั่งไม่รับคำอุทธรณ์ของธนาคารอาคารสงเคราะห์ไว้พิจารณาเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่นั้น เห็นว่า การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเป็นสิทธิตามกฎหมายของคู่กรณีที่สามารถขอให้เจ้าหน้าที่พิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น การที่อธิบดีกรมที่ดินมีคำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ของธนาคารอาคารสงเคราะห์ไว้พิจารณาจึงเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายซึ่งมีผลเป็นการปฏิเสธสิทธิของคู่กรณีที่จะได้รับการทบทวนคำสั่งเพิกถอนแก้ไขรายการจดทะเบียนที่ดินและแก้ไขโฉนดที่ดิน กรณีจึงเป็นคำสั่งที่มีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของบุคคลอันเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

อนึ่ง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นเพิ่มเติมในประเด็นที่สามนี้ว่า เมื่อคำสั่งไม่รับพิจารณาคำอุทธรณ์เป็นคำสั่งทางปกครอง คู่กรณีย่อมมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งตามมาตรา ๔๔[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และเมื่อข้อเท็จจริงตามกรณีที่หารือมานี้ปรากฏว่า ธนาคารอาคารสงเคราะห์ได้อุทธรณ์คำสั่งไม่รับพิจารณาคำอุทธรณ์ต่ออธิบดีกรมที่ดิน และอธิบดีกรมที่ดินพิจารณาแล้วไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์และได้รายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ซึ่งได้แก่หัวหน้ากลุ่มภารกิจด้านกิจการความมั่นคงภายใน กระทรวงมหาดไทย ทั้งนี้ ตามข้อ ๓๒ (๒)[๖] ของกฎกระทรวงว่าด้วยกลุ่มภารกิจ พ.ศ. ๒๕๔๕ ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงว่าด้วยกลุ่มภารกิจ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๖ รองปลัดกระทรวงมหาดไทยซึ่งเป็นหัวหน้ากลุ่ม

---

[๔] 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

ฯลฯ ฯลฯ

[๕] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

[๖] ข้อ ๓๒ ในกรณีที่มีการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๔ และ ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ถ้ากฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา ๔๕ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้ปลัดกระทรวงเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ในกระทรวงที่มีการแบ่งกลุ่มภารกิจให้ปฏิบัติดังต่อไปนี้

(๑) ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นหัวหน้ากลุ่มภารกิจ ให้เป็นอำนาจของปลัดกระทรวง

(๒) ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นอธิบดี หรือผู้ดำรงตำแหน่งเทียบเท่าในกลุ่มภารกิจให้เป็นอำนาจของหัวหน้ากลุ่มภารกิจนั้น

ภารกิจด้านกิจการความมั่นคงภายใน จึงมีหน้าที่พิจารณาคำอุทธรณ์ดังกล่าวต่อไป ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๕ วรรคสอง[๗] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ตุลาคม ๒๕๔๗

---

[๗] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การออกประกาศกระทรวงการคลังตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. ๒๕๓๐ ให้มีผลใช้บังคับย้อนหลัง

กระทรวงการคลังได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๕๐๓/๒๓๘๘๖ ลงวันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๔๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการออกประกาศลดอัตราอากรย้อนหลังของเหล็กซิลิคอนอิเล็กทริค สรุปความได้ดังนี้

(๑) กรมศุลกากรได้เข้าตรวจสอบผู้นำเข้าเหล็กซิลิคอนอิเล็กทริค เมื่อเดือนมีนาคม ๒๕๔๖ จำนวน ๙ ราย พบว่า ตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๘ ผู้นำเข้าทั้ง ๙ ราย สำแดงรายการชำระค่าภาษีอากรสำหรับสินค้าเหล็กที่นำเข้าไว้ในประเภทพิกัดฯ ที่ ๗๒.๒๕ โดยในปี พ.ศ. ๒๕๓๘-๑๔ พฤษภาคม ๒๕๔๑ อัตราอากรเป็น ๐.๔๐ บาท ต่อกิโลกรัม และเมื่อวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๔๑-๑ พฤศจิกายน ๒๕๔๓ อัตราอากรเป็น ๕ % และตั้งแต่ ๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๓-ปัจจุบัน อัตราอากรเป็น ๑ % ทั้งนี้ เป็นไปตามประกาศกระทรวงการคลังที่ประกาศใช้บังคับอยู่ในขณะนั้นโดยเหล็กซิลิคอนที่จะชำระอากรในประเภทพิกัดฯที่ ๗๒.๒๕ ได้จะต้องมีปริมาณธาตุซิลิคอนไม่น้อยกว่า ๐.๖ % โดยน้ำหนัก

(๒) จากการตรวจสอบเอกสาร Mill Certificate และจากผลการส่งตัวอย่างเหล็กให้สถาบันเหล็กและเหล็กกล้าแห่งประเทศไทยพบว่าสินค้าเหล็กดังกล่าวมีปริมาณธาตุซิลิคอนน้อยกว่า ๐.๖ % โดยน้ำหนัก ซึ่งจะต้องชำระอากรในประเภทพิกัดฯที่ ๗๒.๐๙ โดยในปี พ.ศ. ๒๕๓๘-๑๔ พฤษภาคม ๒๕๔๑ อัตราอากรเป็น ๐.๔๐ บาท ต่อกิโลกรัม และเมื่อวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๔๑-๑ พฤศจิกายน ๒๕๔๓ อัตราอากรเป็น ๕ % และตั้งแต่ ๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๓-๓๑ มีนาคม ๒๕๔๖ อัตราอากรเป็น ๑๒ % หรือประเภทพิกัดฯที่ ๗๒.๑๐ โดยในปี พ.ศ. ๒๕๓๘-๑๔ พฤษภาคม ๒๕๔๑ อัตราอากรเป็น ๑๐ % และเมื่อวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๔๑-๑ พฤศจิกายน ๒๕๔๓ อัตราอากรเป็น ๑๐% และตั้งแต่ ๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๓-๓๑ มีนาคม ๒๕๔๖ อัตราอากรเป็น ๑๕ % (ซึ่งประเภทพิกัดฯทั้งสองดังกล่าวผู้นำเข้าจะต้องเสียอากรในอัตราที่สูงกว่าประเภทพิกัดฯที่ ๗๒.๒๕ การสำแดงประเภทพิกัดฯไม่ถูกต้อง เป็นเหตุให้ชำระค่าภาษีอากรขาด) และจากการตรวจสอบพบว่าในขณะยื่นใบขนสินค้าขาเข้า ผู้นำเข้าดังกล่าวจำนวน ๓ ราย ทราบข้อเท็จจริงอยู่แล้วว่าสินค้าที่นำเข้ามีปริมาณธาตุซิลิคอนน้อยกว่า ๐.๖ % โดยน้ำหนัก ส่วนผู้นำเข้าอีก ๖ ราย ไม่พบเอกสารหรือหลักฐานใดที่แสดงว่ารู้รายละเอียดดังกล่าว

(๓) ต่อมาวันที่ ๑๔ พฤศจิกายน ๒๕๔๖ สภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยจึงได้เสนอที่ประชุมนายกรัฐมนตรีกับภาคเอกชนพิจารณายกเลิกการจัดเก็บมูลค่าส่วนต่างภาษีย้อนหลังและค่าปรับกรณีของเหล็กซิลิคอนอิเล็กทริคที่เกิดจากการชี้พิกัดใหม่ (๗๒๑๐.๙๐ และ ๗๒๑๒.๕๐) ทั้งนี้ เพื่อเป็นการส่งเสริมให้เกิดบรรยากาศการลงทุนจากต่างประเทศ และเพื่อความเป็นธรรมต่อผู้ประกอบการนำเข้า ตลอดจนเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันการอุตสาหกรรมไฟฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งที่ประชุมได้มีมติมอบหมายให้กระทรวงอุตสาหกรรมรับไปดำเนินการร่วมกับหน่วยงานภาครัฐและเอกชนที่เกี่ยวข้อง เพื่อหาข้อยุติที่เหมาะสม โดยคำนึงถึงความเป็นธรรมและการพัฒนาศักยภาพของอุตสาหกรรม

(๔) คณะรัฐมนตรีในคราวประชุมเมื่อวันที่ ๓๐ ธันวาคม ๒๕๔๖ ได้มีมติรับทราบและเห็นชอบสรุปผลการประชุมของนายกรัฐมนตรีกับภาคเอกชน ตามข้อ (๓) โดยมีความเห็นเพิ่มเติมว่า การทบทวนการจัดเก็บภาษีย้อนหลังเหล็กซิลิคอนอิเล็กทริค มอบให้กระทรวงการคลังรับไปเร่งรัดดำเนินการตามที่ได้หารือกับกระทรวงอุตสาหกรรมให้แล้วเสร็จโดยเร็ว โดยในหลักการกรณีการเก็บภาษีย้อนหลัง สมควรพิจารณายุติเรื่อง และให้กำหนดพิกัดอัตราศุลกากรและอัตราอากรขาเข้าเหล็กประเภทดังกล่าวที่ใช้อยู่ในปัจจุบันให้ชัดเจนต่อไป และให้รายงานผลความคืบหน้าของการดำเนินการที่เกี่ยวข้องให้นายกรัฐมนตรีทราบทุก ๆ ๓ เดือน ซึ่งกรมศุลกากรได้พิจารณาและแจ้งให้เลขาธิการนายกรัฐมนตรีทราบว่า การจะพิจารณายุติเรื่องการเรียกเก็บภาษีอากรที่เก็บไว้ขาดเกินกว่า ๒๐ บาท ไม่อาจดำเนินการได้ภายใต้ข้อบังคับแห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พุทธศักราช ๒๔๖๙ มาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๐ ทวิ

(๕) ต่อมาเมื่อวันที่ ๗ ธันวาคม ๒๕๔๗ รองนายกรัฐมนตรี(นายพินิจ จารุสมบัติ) ได้ประชุมหารือร่วมกับเลขาธิการคณะรัฐมนตรีและอธิบดีกรมศุลกากร มีข้อสรุปว่าเพื่อประโยชน์ต่อเศรษฐกิจของประเทศโดยรวม และสนับสนุนให้อุตสาหกรรมไฟฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์ของไทยสามารถแข่งขันได้ทั้งในอาเซียนและตลาดโลก จึงเสนอให้มีการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น โดยให้มีการประกาศลดพิกัดอัตราศุลกากรให้มีผลบังคับย้อนหลัง และในส่วนของความผิดทางอาญาที่เกิดขึ้นจากความบกพร่องของระบบ ให้ดำเนินการเปรียบเทียบปรับในอัตราต่ำที่สุดไม่เกินร้อยละ ๑๐ ซึ่งภาคเอกชนได้ยอมรับข้อสรุปดังกล่าวด้วยแล้ว และได้แจ้งสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติในฐานะฝ่ายเลขานุการฯ เพื่อนำเสนอที่ประชุมนายกรัฐมนตรีกับภาคเอกชนตามขั้นตอนต่อไป

(๖) ที่ประชุมนายกรัฐมนตรีกับภาคเอกชนเมื่อวันที่ ๘ ธันวาคม ๒๕๔๗ ได้พิจารณารายงานเรื่องการทบทวนการเก็บภาษีย้อนหลังเหล็กซิลิคอนอิเล็กทริคตามข้อ (๕) และมีมติเห็นชอบตามข้อเสนอของรองนายกรัฐมนตรี(นายพินิจ จารุสมบัติ) เพื่อสนับสนุนการเพิ่มศักยภาพการแข่งขันของอุตสาหกรรมไฟฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์ โดยมอบหมายให้กระทรวงการคลังดำเนินการเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อออกประกาศกระทรวงการคลังในเรื่องการลดอัตราอากรภาษีเหล็กซิลิคอนอิเล็กทริค

ย้อนหลัง ตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. ๒๕๓๐ ให้แล้วเสร็จภายในปี พ.ศ. ๒๕๔๗ สำหรับคดีอาญานั้น เห็นควรให้ปรับในอัตราร้อยละ ๑๐ ของค่าปรับตามหลักเกณฑ์ของคดีปกติ และให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาตินำเรื่องนี้เสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติในการประชุมคณะรัฐมนตรีวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๔๗

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๕๐๔/ว (ล) ๑๘๓๗๓ ลงวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๔๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาแจ้งว่า นายกรัฐมนตรีมีบัญชาว่า โดยที่เรื่องนี้เป็นการให้ความเป็นธรรมกับภาคธุรกิจเพื่อสร้างความมั่นใจในการลงทุนอันเป็นเรื่องสำคัญ แต่สมควรให้กระทรวงการคลังขอความเห็นทางกฎหมายจากคณะกรรมการตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองก่อน เนื่องจากจะเป็นบรรทัดฐานต่อไป ทั้งนี้ ขอให้คณะกรรมการฯตอบความเห็นดังกล่าวภายใน ๑ สัปดาห์ เพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีต่อไป

ดังนั้น กระทรวงการคลังจึงขอหารือว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังจะอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. ๒๕๓๐ ดำเนินการออกประกาศกระทรวงการคลังลดอัตราอากรย้อนหลังสำหรับเหล็กกล้าซิลิคอนอิเล็กทริคให้มีผลย้อนหลังไปเท่ากับอากรของประเภทพิกัดฯที่ ๗๒.๒๕ ในช่วงเวลาตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๘-ปัจจุบัน ได้หรือไม่ ทั้งในกรณีที่ผู้นำเข้ารู้และไม่รู้ข้อเท็จจริงตามที่ได้กล่าวมาข้างต้น หากไม่สามารถดำเนินการได้ จะมีวิธีการอื่นใดให้ปฏิบัติเพื่อหาข้อยุติตามแนวทางดังกล่าวได้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกระทรวงการคลังโดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงการคลัง(กรมศุลกากร) และผู้แทนสภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยแล้ว เห็นว่า โดยหลักทั่วไปของการใช้บังคับกฎหมายมีหลักว่า "กฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง" ส่วนการออกกฎหมายให้มีผลใช้บังคับย้อนหลังถือเป็นข้อยกเว้นซึ่งสามารถกระทำได้หากไม่เป็นการลงโทษหรือเพิ่มโทษบุคคลตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๒* ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

---

*มาตรา ๓๒ บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้

สำหรับกรณีตามข้อหารือนี้ เป็นกรณีที่กระทรวงการคลังจะออกประกาศกระทรวงการคลังตามมาตรา ๑๒[๒] แห่งพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. ๒๕๓๐ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจกระทรวงการคลังออกประกาศกระทรวงการคลังลดอัตราอากร ยกเว้นอากร หรือเรียกเก็บอากรพิเศษเพิ่มขึ้นสำหรับของใด ๆ จากอัตราที่กำหนดไว้ในพิกัดอัตราศุลกากร โดยจะกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขใด ๆ ไว้ด้วยก็ได้ ประกาศกระทรวงการคลังดังกล่าวมีหลักการเป็นการลดอัตราอากรเหล็กซิลิคอนอิเล็กทริคให้มีผลย้อนหลังไปจนถึงปี พ.ศ. ๒๕๓๘ ซึ่งเป็นคุณแก่ผู้มีหน้าที่ต้องเสียภาษี ดังนั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นว่า กระทรวงการคลังสามารถดำเนินการออกประกาศกระทรวงการคลังตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. ๒๕๓๐ ให้มีผลบังคับใช้ย้อนหลังได้ ซึ่งเรื่องทำนองเดียวกันนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะพิเศษ)ได้เคยให้ความเห็นไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ ๑๙๓/๒๕๔๕[๓]

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๔๗

---

[๒]มาตรา ๑๒ เพื่อประโยชน์แก่การเศรษฐกิจของประเทศหรือเพื่อความผาสุกของประชาชนหรือเพื่อความมั่นคงของประเทศ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศลดอัตราอากรสำหรับของใด ๆ จากอัตราที่กำหนดไว้ในพิกัดอัตราศุลกากร หรือยกเว้นอากรสำหรับของใด ๆ หรือเรียกเก็บอากรพิเศษเพิ่มขึ้นสำหรับของใด ๆ ไม่เกินร้อยละห้าสิบของอัตราอากรที่กำหนดไว้ในพิกัดอัตราศุลกากรสำหรับของนั้น ทั้งนี้ โดยจะกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขใด ๆ ไว้ด้วยก็ได้

การประกาศ การยกเลิก หรือเปลี่ยนแปลงประกาศในวรรคหนึ่ง ให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

[๓]บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ทบทวนข้อหารือกรณีการใช้บังคับประกาศกระทรวงการคลังตามมาตรา ๑๒ และมาตรา ๑๔ แห่งพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. ๒๕๓๐ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาถึงเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๖๐๑/๑๓๗๙ ลงวันที่ ๒๙ เมษายน ๒๕๔๕ และถึงอธิบดีกรมศุลกากร ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๖๐๑/๑๓๘๐ ลงวันที่ ๒๙ เมษายน ๒๕๔๕

บันทึก คกก.วิ.ปกครอง/กรมศุลกากร (เรื่องเสร็จ) (กรณีเรียกเก็บภาษีย้อนหลังเหล็กซิลิคอนฯ) วิ.8/17/12/2004/kid

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การขอให้พิจารณาคำสั่งทางปกครองใหม่ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในขณะที่คำสั่งทางปกครองนั้นอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล

จังหวัดสุโขทัยได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๘๐.๔/๖๓๒๗ ลงวันที่ ๑๗ มิถุนายน ๒๕๔๗ ถึงคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อขอหารือ เรื่อง การขอให้พิจารณาใหม่ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งมีข้อเท็จจริงสรุปได้ ดังนี้

๑. นายสมพร นิติธรรม ได้ขออนุญาตต่อเทศบาลเมืองสวรรคโลก เพื่อก่อสร้างอาคารเป็นที่อยู่อาศัย ๔ ชั้น จำนวน ๓ คูหา บนโฉนดที่ดิน เลขที่ ๔๕๘๐, ๔๕๘๑ และ ๔๕๘๒ ซึ่งเป็นที่ดินของนางเสมอใจ นิติธรรม (ภรรยาของนายสมพรฯ) เทศบาลฯได้ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่นายสมพรฯ เมื่อวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๓๐

๒. ในวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๔๑ นางนพวรรณ เจริญสวรรค์ ซึ่งได้รับมอบอำนาจจากนางสาวชวนพิศ หฤทัยวิจิตรโชค ได้ยื่นคำร้องต่อเทศบาลเมืองสวรรคโลกเพื่อขอให้ตรวจสอบปัญหาการก่อสร้างอาคารรุกล้ำจากอาคารข้างเคียง เนื่องจากประสงค์จะก่อสร้างอาคารบนโฉนดที่ดิน เลขที่ ๔๓๖๓ ซึ่งอยู่ติดกับอาคารของนายสมพรฯ

๓. กองช่าง เทศบาลเมืองสวรรคโลก ได้ตรวจสอบพบว่า ผนังอาคารของนายสมพรฯ มีส่วนของโครงสร้างคือ (๑) กันสาด และ (๒) ท่อน้ำทิ้งจำนวน ๒ แห่ง ที่มีระยะห่างจากเขตที่ดินต่ำกว่า ๕๐ เซนติเมตร ตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๕๖ ของกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๔๙๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๔๗๙ นางนพวรรณฯจึงมีหนังสือลงวันที่ ๗ มกราคม ๒๕๔๓ ขอให้เทศบาลฯดำเนินการตามกฎหมายกับนางเสมอใจฯ (เนื่องจากนายสมพรฯ ถึงแก่กรรม) ซึ่งเป็นผู้ครอบครองอาคารที่ก่อสร้างรุกล้ำ เทศบาลฯได้มีคำสั่งให้นางเสมอใจฯรื้อถอนอาคารตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง (กรณีที่การก่อสร้างดัดแปลง หรือเคลื่อนย้ายอาคารที่กระทำให้ผิดไปจากที่ได้รับอนุญาต) รวมทั้งสิ้น ๔ ครั้ง

๔. นางเสมอใจฯมิได้ทำการรื้อถอนอาคารส่วนที่ได้ก่อสร้างโดยไม่ถูกต้องแต่อย่างใด และมิได้ใช้สิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ เทศบาลเมืองสวรรคโลกจึงได้ดำเนินการตามกฎหมายกับนางเสมอใจฯ ดังนี้

๔.๑ คดีแพ่ง เทศบาลฯได้ส่งเรื่องให้พนักงานอัยการดำเนินการฟ้องขอให้รื้อถอนอาคารในส่วนที่ไม่ถูกต้อง เมื่อวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๔๔ (คดีหมายเลขดำที่ ๒๔๓/๒๕๔๔) คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลจังหวัดสวรรคโลก

๔.๒ คดีอาญา ศาลจังหวัดสวรรคโลกได้มีคำพิพากษา เมื่อวันที่ ๖ กันยายน ๒๕๔๕ (คดีหมายเลขแดงที่ ๑๐๔๓/๒๕๔๕) พิพากษาว่า นางเสมอใจฯมีความผิดตามมาตรา ๔ มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๒ และมาตรา ๖๖ ทวิ วรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้จำคุก ๔ เดือน และปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท กับให้ปรับรายวันอีกวันละ ๑,๐๐๐ บาท นับตั้งแต่วันถัดจากวันฟ้อง (ฟ้องวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ๒๕๔๔) เป็นต้นไปจนกว่าจำเลยจะรื้อถอนอาคารเสร็จ แต่จำเลยไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน จึงให้รอการลงโทษไว้มีกำหนด ๒ ปี ตามมาตรา ๕๖ แห่งประมวลกฎหมายอาญา หากจำเลยไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามมาตรา ๒๙ และมาตรา ๓๐ แห่งประมวลกฎหมายอาญา จำเลยได้อุทธรณ์คำพิพากษาของศาลจังหวัดสวรรคโลก คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ ภาค ๖

๕. เมื่อวันที่ ๑๐ ตุลาคม ๒๕๔๕ นางเสมอใจฯได้ยื่นคำร้องขอรังวัดที่ดินเพื่อสอบเขตที่ดินโฉนดที่ดิน เลขที่ ๔๕๘๐, ๔๕๘๑ และ ๔๕๘๒ ต่อสำนักงานที่ดินจังหวัดสุโขทัย สาขาสวรรคโลก เจ้าหน้าที่สำนักงานที่ดินจังหวัดสุโขทัยได้ทำการรังวัดเมื่อวันที่ ๒๕ ตุลาคม ๒๕๔๕ ปรากฏว่า โฉนดที่ดิน เลขที่ ๔๕๘๐ และ ๔๕๘๑ หลักเขตที่ดินเก่าอยู่ครบ ผลการรังวัดได้รูปแผนที่และเนื้อที่เท่าเดิม สำหรับโฉนดที่ดิน เลขที่ ๔๕๘๒ หลักเขตที่ดินหาย ๑ หลัก ได้ปักใหม่แล้ว ผลการรังวัดได้รูปแผนที่และเนื้อที่เท่าเดิม อย่างไรก็ตาม ผู้มีสิทธิในที่ดินข้างเคียงรับรองเขตไม่ครบ สำหรับโฉนดที่ดิน เลขที่ ๔๕๘๐ และ ๔๕๘๑ เจ้าหน้าที่รังวัดมีความเห็นว่าไม่ต้องสอบถามหรือแจ้งเรื่องการปักหลักเขตที่ดินแต่อย่างใด ส่วนโฉนดที่ดิน เลขที่ ๔๕๘๒ เจ้าหน้าที่รังวัดมีความเห็นว่า ได้ทำการปักหลักเขตใหม่แทนหลักเก่าที่สูญหายตามหนังสือกรมที่ดิน ที่ มท ๐๖๐๖/ว ๐๕๒๕๖ ลงวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๖ แล้ว

๖. นางเสมอใจฯจึงได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๕ มีนาคม ๒๕๔๖ ขอให้เทศบาลเมืองสวรรคโลกพิจารณาคำสั่งให้รื้อถอนอาคารใหม่ โดยให้เหตุผลสรุปได้ว่า

๖.๑ คำสั่งให้รื้อถอนอาคารไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากการดำเนินการตั้งแต่การตรวจสอบจนถึงการออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร เทศบาลฯไม่เคยแจ้งให้นางเสมอใจฯได้ทราบข้อเท็จจริงเพื่อให้โอกาสได้โต้แย้งหรือแสดงพยานหลักฐาน

๖.๒ การออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารได้ออกไปโดยอาศัยข้อเท็จจริงที่ผิดพลาด กล่าวคือ การตรวจสอบแนวเขตที่ดินของเทศบาลฯ ไม่มีเจ้าของที่ดินรับรองว่าเป็นแนวเขตที่แท้จริงตามที่สำนักงานที่ดินจังหวัดสุโขทัยได้กำหนดและวัดไว้สำหรับออกโฉนดที่ดิน การรังวัดแนวเขตที่ดินของเจ้าหน้าที่สำนักงานที่ดินจังหวัดสุโขทัย สาขาสวรรคโลก ทำให้ระยะห่างจากเขตที่ดินเกินกว่า ๕๐ เซนติเมตร อันส่งผลให้อาคารของนางเสมอใจฯเป็นอาคารที่ก่อสร้างถูกต้องตามกฎหมาย

๖.๓ ข้อ ๕๐ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ กำหนดให้ผนังของอาคารต้องอยู่ห่างจากเขตที่ดินไม่น้อยกว่า ๕๐ เซนติเมตร ดังนั้น การที่เทศบาลฯมีคำสั่งให้รื้อถอนส่วนต่าง ๆ ของอาคาร เช่น กันสาด ท่อน้ำทิ้ง เสาคาน ฟุตบาท โครงสร้างคาน ฐานราก และเสาเข็มในส่วนใต้ดิน ซึ่งมิใช่ผนังของอาคาร จึงเป็นคำสั่งที่มิชอบด้วยกฎหมาย

๗. เทศบาลเมืองสวรรคโลกได้พิจารณาหนังสือขอให้พิจารณาใหม่ของนางเสมอใจฯแล้ว จึงได้หารือไปยังสำนักงานอัยการสูงสุด ซึ่งสำนักงานอัยการสูงสุดเห็นว่า กรณีนี้เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่สงสัยและมีเหตุขัดข้องในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เทศบาลฯควรที่จะขอคำปรึกษาและแนะนำจากคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในประเด็นต่าง ๆ ดังนี้

๗.๑ การขอให้พิจารณาคำสั่งทางปกครองใหม่ตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ คำสั่งทางปกครองนั้นต้องอยู่ในอำนาจของฝ่ายปกครองที่จะพิจารณาใหม่ได้ เมื่อเทศบาลฯได้ฟ้องนางเสมอใจฯเป็นคดีต่อศาลแล้ว การโต้แย้ง การแสดงพยานหลักฐาน และการรับฟังข้อเท็จจริงแห่งคดีต้องอยู่ภายใต้บังคับของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หากนางเสมอใจฯมีข้อโต้แย้งหรือข้อเท็จจริงอันเป็นสาระแก่คดีประการใด ก็ชอบที่จะเสนอต่อศาลตามวิธีการที่กฎหมายกำหนด ตราบใดที่คดียังไม่ถึงที่สุด นางเสมอใจฯไม่มีอำนาจขอให้เทศบาลฯพิจารณาคำสั่งทางปกครองใหม่ได้

๗.๒ การอ้างว่ามีพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญซึ่งเป็นเหตุขอให้พิจารณาใหม่ได้นั้น พยานหลักฐานใหม่นั้นต้องเป็นพยานหลักฐานที่ชอบด้วยกฎหมาย การที่นางเสมอใจฯถูกฟ้องเป็นคดีต่อศาลและคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล นางเสมอใจฯได้กระทำโดยพลการแต่ฝ่ายเดียว ร้องขอต่อสำนักงานที่ดินจังหวัดสุโขทัย สาขาสวรรคโลก ให้ทำการรังวัดสอบแนวเขตที่ดินโดยไม่ขออนุญาตจากศาลและไม่แจ้งให้เทศบาลฯทราบข้อเท็จจริงดังกล่าว จึงทำให้ข้อเท็จจริงที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายไม่อาจนำมาขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯได้

จังหวัดสุโขทัยได้พิจารณาประเด็นหารือของเทศบาลเมืองสวรรคโลกแล้ว เห็นควรหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่า การขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในขณะที่คำสั่งทางปกครองเป็นคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลจะกระทำได้หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของจังหวัดสุโขทัย โดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนเทศบาลเมืองสวรรคโลกและผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมโยธาธิการและผังเมือง) แล้วมีความเห็นว่า บทบัญญัติตามมาตรา ๕๔* แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

---

*มาตรา ๕๔ เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(๒) คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

(มีต่อหน้าถัดไป)

พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดให้คู่กรณีสามารถมีคำขอให้เจ้าหน้าที่เพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ได้ โดยฝ่ายปกครองย่อมมีหน้าที่ในการเปิดกระบวนพิจารณาใหม่ให้แก่คู่กรณีที่มีคำขอ ไม่ว่าคำสั่งทางปกครองนั้นจะอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลหรือไม่ ซึ่งในเรื่องนี้คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ)ได้เคยวินิจฉัยไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ ๒๘๙/๒๕๔๕[๒] ว่า "คำสั่งทางปกครองเป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครองบังคับต่อเอกชน ดังนั้น จึงต้องเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นหน้าที่ของผู้ออกคำสั่งหรือผู้บังคับบัญชาที่จะต้องดำเนินการให้คำสั่งดังกล่าวมีความชอบด้วยกฎหมายด้วย โดยหากปรากฏว่าคำสั่งนั้นมีข้อบกพร่องประการใด ผู้ออกคำสั่งหรือผู้บังคับบัญชาอาจเยียวยา แก้ไขเพิ่มเติม หรือเพิกถอนคำสั่งนั้นได้ นอกจากนี้ หากพิจารณาเงื่อนไขของการใช้อำนาจเยียวยาแก้ไขและการพิจารณาใหม่ รวมถึงการเพิกถอนคำสั่งเองตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว จะเห็นได้ว่า กฎหมายดังกล่าวมิได้ระบุไว้แต่อย่างใดว่า หากมีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว จะเป็นการตัดอำนาจในการเยียวยาแก้ไขและการขอให้พิจารณาใหม่ หรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น จึงเห็นว่าแม้จะมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองก็ไม่เป็นการตัดอำนาจดังกล่าวของเจ้าหน้าที่แต่อย่างใด" สำหรับกรณีที่หารือมานี้เป็นคดีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลยุติธรรมซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นว่าไม่เป็นการตัดอำนาจของฝ่ายปกครองในการพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่เช่นเดียวกัน

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๔๗

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

(๓) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น

(๔) ถ้าคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใด และต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี

การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง (๑) (๒) หรือ (๓) ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีไม่อาจทราบถึงเหตุนั้นในการพิจารณาครั้งที่แล้วมาก่อนโดยไม่ใช่ความผิดของผู้นั้น

การยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ผู้นั้นได้รู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้

[๒] บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง กรมบัญชีกลางหารือว่า คำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ จะสามารถอุทธรณ์หรือขอให้พิจารณาใหม่ได้หรือไม่ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาถึงเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร ๐๖๐๖/๓๑๑ ลงวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๔๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง สิทธิในการนำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการสอบสวนเพื่อถอดถอนคณาจารย์
ตามมาตรา ๙๗ แห่งพระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ. ๒๕๔๖

สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๕๐๕/๗๖๖๔ ลงวันที่ ๑๕ มิถุนายน ๒๕๔๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ. ๒๕๔๖ สรุปความได้ว่า

(๑) โดยที่พระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ. ๒๕๔๖ ได้บัญญัติให้สถาบันอุดมศึกษาเอกชนมีสถานภาพเป็นนิติบุคคลนับแต่วันที่ได้รับใบอนุญาต และพระราชบัญญัติดังกล่าวได้มอบอำนาจให้สภาสถาบันอุดมศึกษาเอกชนและสถาบันอุดมศึกษาเอกชนใช้อำนาจตามกฎหมาย เช่น การอนุมัติและการเพิกถอนปริญญาหรือปริญญากิตติมศักดิ์ การแต่งตั้ง สอบสวน และถอดถอนอธิการบดีหรือคณาจารย์ การแต่งตั้งและถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางวิชาการ เป็นต้น

(๒) ปรากฏข้อเท็จจริงว่า สถาบันอุดมศึกษาเอกชนแห่งหนึ่งได้ดำเนินการสอบสวนอาจารย์ประจำตามความในมาตรา ๙๗ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ. ๒๕๔๖ ซึ่งอาจารย์ผู้นั้นได้ขอนำทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวนโดยอ้างสิทธิตามความในมาตรา ๒๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งสถาบันอุดมศึกษาเอกชนแห่งนั้นได้ปฏิเสธว่าสถาบันอุดมศึกษาเอกชนที่จัดตั้งตามพระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ. ๒๕๔๖ ไม่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เพราะไม่ใช่หน่วยงานของรัฐ

(๓) ในเรื่องนี้ สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษามีความเห็นเบื้องต้นว่า สถาบันอุดมศึกษาเอกชนเป็นนิติบุคคล ซึ่งได้รับมอบอำนาจจากรัฐในการจัดการศึกษาระดับอุดมศึกษา และการดำเนินการสอบสวนอาจารย์ประจำตามความในมาตรา ๙๗ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมาย การดำเนินการดังกล่าวจึงควรอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ดังนั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนในเรื่องดังกล่าว สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาขอหารือประเด็นข้อกฎหมายดังนี้

๑. สภาสถาบันอุดมศึกษาเอกชนที่ได้รับการแต่งตั้งตามพระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ. ๒๕๔๖ และสถาบันอุดมศึกษาเอกชนที่ได้รับอนุญาตให้จัดตั้งตามพระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ. ๒๕๔๖ นั้น เป็น "เจ้าหน้าที่" ตามความในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

๒. การใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ. ๒๕๔๖ ของสภาสถาบันอุดมศึกษาเอกชนและสถาบันอุดมศึกษาเอกชน อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา) แล้ว เห็นว่ามีประเด็นต้องพิจารณาว่าในการสอบสวนเพื่อถอดถอนคณาจารย์ตามมาตรา ๙๗ แห่งพระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ. ๒๕๔๖ ผู้ถูกสอบสวนมีสิทธิตามมาตรา ๒๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่จะนำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการพิจารณาได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า มาตรา ๘[๑] แห่งพระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ. ๒๕๔๖ บัญญัติให้สถาบันอุดมศึกษาเอกชนเป็นสถานศึกษาและวิจัยที่ดำเนินการให้การศึกษา ส่งเสริมวิชาการและวิชาชีพชั้นสูง ทำการสอน ทำการวิจัย ให้บริการทางวิชาการแก่สังคม และทำนุบำรุงศิลปะและวัฒนธรรมของชาติ โดยมาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง[๒] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวบัญญัติให้อธิการบดีเป็นผู้บังคับบัญชาและรับผิดชอบการบริหารงานของสถาบันอุดมศึกษาเอกชน และมาตรา ๓๔[๓] บัญญัติให้สภาสถาบันมีอำนาจหน้าที่วางนโยบายและควบคุมดูแลกิจการทั่วไปของสถาบันอุดมศึกษาเอกชน ทั้งนี้ มาตรา ๒๔[๔] บัญญัติให้คณะกรรมการ

---

[๑] มาตรา ๘ สถาบันอุดมศึกษาเอกชนเป็นสถานศึกษาและวิจัย มีวัตถุประสงค์ในการให้การศึกษา ส่งเสริมวิชาการและวิชาชีพชั้นสูง ทำการสอน ทำการวิจัย ให้บริการทางวิชาการแก่สังคม และทำนุบำรุงศิลปะและวัฒนธรรมของชาติ

[๒] มาตรา ๓๙ ให้สถาบันอุดมศึกษาเอกชนมีอธิการบดีคนหนึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาและรับผิดชอบการบริหารงานของสถาบันอุดมศึกษาเอกชน และจะมีรองอธิการบดีคนหนึ่งหรือหลายคนก็ได้เพื่อทำหน้าที่และรับผิดชอบตามที่อธิการบดีมอบหมาย

ฯลฯ ฯลฯ

[๓] มาตรา ๓๔ สภาสถาบันมีอำนาจหน้าที่วางนโยบายและควบคุมดูแลกิจการทั่วไปของสถาบันอุดมศึกษาเอกชน อำนาจหน้าที่เช่นว่านี้ให้รวมถึง

ฯลฯ ฯลฯ

(๑๕) แต่งตั้งและถอดถอนอธิการบดี ศาสตราจารย์เกียรติคุณ และถอดถอนคณาจารย์ประจำ ตามมาตรา ๙๗

ฯลฯ ฯลฯ

[๔] มาตรา ๒๔ ให้คณะกรรมการมีอำนาจและหน้าที่ดังต่อไปนี้

(๑) ให้ความเห็นชอบในกรณีที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดไว้ให้ได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการ

(๒) เสนอความเห็นหรือให้คำแนะนำต่อรัฐมนตรีในการออกกฎกระทรวงและประกาศเพื่อดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ และเรื่องอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับสถาบันอุดมศึกษาเอกชน

(๓) ให้การรับรองหลักสูตรการศึกษาตามมาตรฐานที่กระทรวงกำหนด

(๔) ให้ความเห็นชอบเกี่ยวกับการรับรองมาตรฐานการศึกษาและวิทยฐานะของสถาบันอุดมศึกษาเอกชนตามมาตรฐานการศึกษาที่กระทรวงกำหนด

(มีต่อหน้าถัดไป)

การอุดมศึกษาตามกฎหมายว่าด้วยการศึกษาแห่งชาติเป็นผู้กำกับดูแลการบริหารและการจัดการของสถาบันอุดมศึกษาเอกชน

สำหรับการปฏิบัติหน้าที่ของคณาจารย์ในสถาบันอุดมศึกษาเอกชน มาตรา ๙๗ วรรคสอง[๕] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวบัญญัติให้อธิการบดีมีอำนาจสอบสวนและถอดถอนคณาจารย์ออกจากตำแหน่งหากมีเหตุใดเหตุหนึ่งตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๙๗ วรรคหนึ่ง และในกรณีที่อธิการบดีละเว้นไม่ดำเนินการดังกล่าว มาตรา ๙๗ วรรคสาม บัญญัติให้สภาสถาบันอุดมศึกษาเอกชนดำเนินการแทนอธิการบดี ทั้งนี้ มาตรา ๙๗ วรรคสอง บัญญัติให้คณาจารย์ผู้ถูกถอดถอนออกจากตำแหน่งมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการการอุดมศึกษาภายในสามสิบวันและคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการอุดมศึกษาถือเป็นเด็ดขาด

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๙๗ ดังกล่าวข้างต้นแล้ว จะเห็นได้ว่าการสอบสวนคณาจารย์เพื่อถอดถอนออกจากตำแหน่งเป็นกรณีที่อธิการบดีและสภาสถาบันอุดมศึกษาเอกชนได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยสถาบันอุดมศึกษาเอกชนเพื่อให้การจัดการศึกษาในสถาบันอุดมศึกษาเอกชนมีคุณภาพและมาตรฐานตามที่รัฐกำหนด ทั้งนี้ โดยมีคณะกรรมการการอุดมศึกษาซึ่งเป็นองค์กรของรัฐตรวจสอบการใช้อำนาจดังกล่าวอันเป็นกระบวนการตรวจสอบภายในฝ่ายปกครอง กรณีจึงถือได้ว่าการใช้อำนาจของอธิการบดีและสภาสถาบันอุดมศึกษาเอกชนตามมาตรา ๙๗ วรรคสองและวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ. ๒๕๔๖

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๔)

(๕) ออกระเบียบและข้อบังคับเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

(๖) ปฏิบัติงานอื่นใดตามที่พระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่นกำหนดให้เป็นอำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการ

[๕]มาตรา ๙๗ เมื่อปรากฏว่าคณาจารย์ในสถาบันอุดมศึกษาเอกชนผู้ใด

(๑) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๔๖ หรือได้รับการแต่งตั้งไม่เป็นไปตามข้อบังคับตามมาตรา ๔๘

(๒) ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๕๒ หรือมาตรา ๘๗ หรือข้อบังคับหรือข้อกำหนดของสถาบันอุดมศึกษาเอกชน

(๓) กระทำการในลักษณะที่อาจเป็นภัยอย่างร้ายแรงต่อความมั่นคงหรือความปลอดภัยของประเทศ วัฒนธรรมของชาติ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ให้อธิการบดีดำเนินการสอบสวน ถ้าเห็นว่าคณาจารย์ในสถาบันอุดมศึกษาเอกชนผู้ซึ่งถูกสอบสวนขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามหรือได้รับการแต่งตั้งไม่เป็นไปตามข้อบังคับตาม (๑) กระทำการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม (๒) หรือกระทำการตาม (๓) ให้ดำเนินการเพื่อถอดถอนคณาจารย์ผู้นั้นออกจากตำแหน่งภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ทราบผลการสอบสวน ทั้งนี้ ให้คณาจารย์มีสิทธิยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการภายในสามสิบวัน คำวินิจฉัยของคณะกรรมการถือเป็นเด็ดขาด

ถ้าอธิการบดีไม่ดำเนินการตามวรรคสอง ให้สภาสถาบันดำเนินการแทนและให้ดำเนินการต่ออธิการบดีตามควรแก่กรณีต่อไป

เมื่อได้ดำเนินการถอดถอนคณาจารย์ของสถาบันอุดมศึกษาเอกชนหรือดำเนินการต่ออธิการบดีตามวรรคสองหรือวรรคสามแล้ว ให้รายงานสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาเพื่อทราบ

เป็นการใช้อำนาจในฐานะ "เจ้าหน้าที่" ตามนัยมาตรา ๕[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

การดำเนินการสอบสวนคณาจารย์ของอธิการบดีและสภาสถาบันอุดมศึกษาเอกชนตามมาตรา ๙๗ เพื่อถอดถอนออกจากตำแหน่งจึงเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจตามกฎหมายซึ่งมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ถูกสอบสวนอันเป็น "คำสั่งทางปกครอง" ตามมาตรา ๕[๗] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และโดยที่การสอบสวนคณาจารย์เพื่อถอดถอนออกจากตำแหน่งเป็นการสอบสวนข้อเท็จจริงเพื่อเสนอเรื่องต่ออธิการบดีว่าผู้ถูกสอบสวนมีเหตุตามที่กำหนดในมาตรา ๙๗ วรรคหนึ่ง[๘] หรือไม่ ซึ่งหากอธิการบดีพิจารณาแล้วเห็นว่ามีเหตุดังกล่าวข้างต้นจริง อธิการบดีก็จะดำเนินการถอดถอนผู้ถูกสอบสวนออกจากตำแหน่ง ดังนั้น การสอบสวนคณาจารย์เพื่อถอดถอนออกจากตำแหน่งจึงเป็น "การพิจารณาทางปกครอง" และคณาจารย์ผู้ถูกสอบสวนเป็น "คู่กรณี" ตามมาตรา ๕[๙] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

---

[๖] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"เจ้าหน้าที่" หมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม

ฯลฯ ฯลฯ

[๗] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

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

ฯลฯ ฯลฯ

[๘] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๕, ข้างต้น

[๙] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"การพิจารณาทางปกครอง" หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

ฯลฯ ฯลฯ

"คู่กรณี" หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง

เมื่อพระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชนฯ มิได้บัญญัติให้สิทธิแก่คณาจารย์ผู้ถูกสอบสวนตามมาตรา ๙๗ ในการนำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการสอบสวน โดยมาตรา ๙๘[๑๐] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวบัญญัติให้การสอบสวนตามมาตรา ๙๗ เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของสภาสถาบันอุดมศึกษาเอกชน ดังนั้น หากข้อบังคับของสภาสถาบันอุดมศึกษาเอกชนแห่งใดมิได้กำหนดให้สิทธิแก่ผู้ถูกสอบสวนในการนำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการสอบสวน ย่อมถือได้ว่าข้อบังคับดังกล่าวมีหลักประกันความเป็นธรรมต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๓[๑๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่ให้สิทธิแก่คู่กรณีที่จะนำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการพิจารณาทางปกครองที่คู่กรณีต้องมาปรากฏตัวต่อหน้าเจ้าหน้าที่ กรณีจึงต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๒๓ มาใช้บังคับ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓[๑๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ คณาจารย์ผู้ถูกสอบสวนจึงมีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการสอบสวน

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๔๗

---

[๑๐] มาตรา ๙๘ การสอบสวนตามมาตรา ๙๖ และมาตรา ๙๗ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของสภาสถาบันโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ

[๑๑] มาตรา ๒๓ ในการพิจารณาทางปกครองที่คู่กรณีต้องมาปรากฏตัวต่อหน้าเจ้าหน้าที่ คู่กรณีมีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาของตนเข้ามาในการพิจารณาทางปกครองได้

การใดที่ทนายความหรือที่ปรึกษาได้ทำลงต่อหน้าคู่กรณี ให้ถือว่าเป็นการกระทำของคู่กรณี เว้นแต่คู่กรณีจะได้คัดค้านเสียแต่ในขณะนั้น

[๑๒] มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑	๕๑/๔๘	ปัญหาข้อกฎหมายตามร่างระเบียบคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย ว่าด้วยเบี้ยปรับสำหรับโรงงานน้ำตาลทรายที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประกาศ ระเบียบ หรือพระราชบัญญัติอ้อยและน้ำตาลทราย พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ.	
๒	๒๗๐/๔๘	การอุทธรณ์การยึดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากรตามมาตรา ๑๒ แห่งประมวลรัษฎากร	กรมสรรพากร กค ๐๗๓๒/๑๐๐๒๙ ลว ๑๐ พ.ย. ๔๗
๓	๒๗๖/๔๘	ข้อยกเว้นตามมาตรา ๔ (๗) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	กรมพระธรรมนูญ ด่วนมาก กห ๐๒๐๒/๖๗ ลว ๑๘ ม.ค. ๔๘
๔	๓๔๔/๔๘	การใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับสิ่งปลูกสร้างที่รุกล้ำเขตทางซึ่งยังไม่ได้ลงทะเบียนไว้เป็นทางหลวงชนบท	กรมทางหลวงชนบท คค ๐๗๒๘/๐๑๐๒๙ ลว ๘ ก.พ.๔๘
๕	๓๔๕/๔๘	การนับระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ : กรณีที่คู่กรณียื่นอุทธรณ์โดยส่งหนังสืออุทธรณ์ทางไปรษณีย์	กรมที่ดิน ด่วนที่สุด มท ๐๕๑๖.๒/๐๗๘๔๙ ลว ๑๐ มี.ค. ๔๘
๖	๔๐๑/๔๘	ข้อหารือของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเกี่ยวกับการอายัดที่ดินตามมาตรา ๘๓ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน	สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ด่วนที่สุด ผร ๓๔/๒๓๒๓ ลว ๓๐ มี.ค. ๔๘
๗	๔๑๓/๔๘	การเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้ข้าราชการลาออกจากราชการตามมาตรการพัฒนาและบริหารกำลังคนเพื่อรองรับการเปลี่ยนแปลง มาตรการที่ ๑	สำนักงาน ก.พ. ด่วนที่สุด นร ๑๐๐๘.๑/๑๑๙๗ ลว ๒๓ มิ.ย. ๔๘
๘	๔๗๑/๔๘	สำนักงานกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกรขอหารือเกี่ยวกับความมีผลของคำสั่งให้พนักงานพ้นสภาพการเป็นพนักงาน	สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี นร ๐๔๑๑/ลร๕/๖๒๑๖ ลว ๒๗ พ.ค. ๔๘

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๙	๔๗๕/๔๘	อำนาจของเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษในการออกคำสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษปฏิบัติตามมาตรา ๗๐ และมาตรา ๙๒ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕	กรมควบคุมมลพิษ ทส ๐๓๐๒/๙๒๘ ลว ๙ ก.พ. ๔๘
๑๐	๔๘๒/๔๘	การอุทธรณ์ของผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือกในการดำเนินการจัดซื้อและจัดจ้างโดยการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ (e-Auction) ของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค	การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค มท ๕๓๐๔.๒๐.๑/๓-๔๔๙๖ ลว ๑๔ มี.ค.๔๘
๑๑	๕๙๐/๔๘	การคืนค่าแสตมป์ยาสูบของกรมสรรพสามิต	กรมสรรพสามิต กค ๐๖๐๗/๙๙๗๒ ลว ๒๑ เม.ย. ๔๗
๑๒	๗๐๕/๔๘	การอุทธรณ์คำสั่งคณะกรรมการเครื่องสำอางเกี่ยวกับการโฆษณาเครื่องสำอาง	สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา สธ ๑๐๑๐/ส/๔๗๓๕ ลว ๗ เม.ย. ๔๘
๑๓	๗๐๖/๔๘	การปฏิบัติงานของผู้อำนวยการองค์การสวนยางภายหลังจากที่พ้นวาระการดำรงตำแหน่งแล้ว	กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ด่วนที่สุด กษ ๐๖๐๒/๒๖๐๓๒ ลว ๒๐ ต.ค. ๔๓
๑๔	๗๓๖/๔๘	การเพิกถอนประกาศนียบัตรวิชาชีพเทคนิคที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยเลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาเอกชน	สำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงศึกษาธิการ ด่วนที่สุด ศธ ๐๒๐๙/๖๕๑ ลว ๑๙ ส.ค. ๔๘
๑๕	๗๗๘/๔๘	การเพิกถอนการประเมินภาษีและการขอให้พิจารณาการประเมินภาษีใหม่ในกรณีที่เรื่องอยู่ในระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์หรือของศาล หรือในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์หรือศาลได้มีคำพิพากษาแล้ว	กรมสรรพากร กค ๐๗๒๙/๔๔๖๙ ลว ๑ มิ.ย. ๔๘
๑๖	๗๘๕/๔๘	ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ : กรณีที่ปลัดกระทรวงสาธารณสุขในฐานะผู้บังคับบัญชาข้าราชการในสำนักงานปลัดกระทรวงเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง	สำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงสาธารณสุข ด่วนที่สุด สธ ๐๒๐๑.๐๔๔.๒/๒๕๙๖ ลว ๒๗ ต.ค. ๔๘
๑๗	๗๘๖/๔๘	การเพิกถอนใบอนุญาตประกอบการขนส่งโดยรถขนาดเล็กที่สิ้นอายุแล้วและมีการยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาต	กรมการขนส่งทางบก คค ๐๔๐๖/๑๑๒๒๘ ลว ๑๕ ก.ค. ๔๘

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง ปัญหาข้อกฎหมายตามร่างระเบียบคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย ว่าด้วยเบี้ยปรับสำหรับโรงงานน้ำตาลทรายที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประกาศ ระเบียบ หรือพระราชบัญญัติอ้อยและน้ำตาลทราย พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ....

ในการตรวจพิจารณาร่างระเบียบคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย ว่าด้วยเบี้ยปรับสำหรับโรงงานน้ำตาลทรายที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประกาศ ระเบียบ หรือพระราชบัญญัติอ้อยและน้ำตาลทราย พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. .... คณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะที่ ๕)มีความเห็นว่า ร่างระเบียบฉบับดังกล่าวมีประเด็นปัญหาข้อกฎหมายบางประการเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองดังต่อไปนี้

๑. ในข้อ ๗ ของร่างระเบียบฉบับนี้กำหนดให้คณะกรรมการบริหารเป็นผู้พิจารณาสั่งให้โรงงานที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประกาศ ระเบียบ หรือพระราชบัญญัติอ้อยและน้ำตาลทราย พ.ศ. ๒๕๒๗ ชำระเบี้ยปรับ ซึ่งมีปัญหาว่าการสั่งให้ชำระเบี้ยปรับของคณะกรรมการบริหารในกรณีดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

๒. หากการสั่งให้ชำระเบี้ยปรับของคณะกรรมการบริหารเป็นคำสั่งทางปกครองแล้ว กรณีที่โรงงานไม่ชำระเบี้ยปรับ การบังคับทางปกครองนอกจากจะดำเนินการตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว คณะกรรมการบริหารจะใช้มาตรการที่กำหนดไว้ตามข้อ ๒๒ ของร่างระเบียบฉบับนี้ได้ด้วยหรือไม่ และข้อ ๒๒ ดังกล่าวได้กำหนดมาตรการนอกเหนือจากที่มาตรา ๑๗ (๒๕) และ (๓๐) และมาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติอ้อยและน้ำตาลทราย พ.ศ. ๒๕๒๗ บัญญัติไว้หรือไม่

๓. กรณีที่พระราชบัญญัติอ้อยและน้ำตาลทราย พ.ศ. ๒๕๒๗ มาตรา ๗๐ ถึงมาตรา ๗๔ ได้กำหนดโทษอาญาโดยเฉพาะโทษปรับแก่โรงงานที่ทำความผิดโดยไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติแล้ว ร่างระเบียบฉบับนี้จะสามารถกำหนดเบี้ยปรับซึ่งเป็นโทษปรับทางปกครองแก่โรงงานในความผิดเดียวกันนั้นได้อีกหรือไม่

๔. กรณีที่ศาลมีคำพิพากษาว่าโรงงานไม่มีความผิดตามพระราชบัญญัติอ้อยและน้ำตาลทราย พ.ศ. ๒๕๒๗ คณะกรรมการบริหารจะสามารถกำหนดเบี้ยปรับแก่โรงงานสำหรับการกระทำอันเดียวกันนั้นตามที่กำหนดไว้ในร่างระเบียบได้อีกหรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะที่ ๕)จึงขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกานำประเด็นปัญหาดังกล่าวข้างต้นเสนอต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยเพื่อที่คณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะที่ ๕)จะได้นำผลการพิจารณาดังกล่าวมาประกอบการพิจารณาร่างระเบียบฉบับนี้ต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาปัญหาดังกล่าวแล้วมีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า การที่คณะกรรมการบริหารสั่งการให้โรงงานชำระเบี้ยปรับแก่กองทุนอ้อยและน้ำตาลทราย มิใช่การกำหนดค่าปรับในทางอาญา แต่เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายที่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลที่จะต้องชำระเบี้ยปรับ จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ประเด็นที่สอง เห็นว่า เมื่อโรงงานไม่ชำระเบี้ยปรับ ก็ต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ของคำสั่งให้ชำระเบี้ยปรับซึ่งเป็นการกำหนดให้ชำระเงินต่อไป ดังนั้น จึงต้องดำเนินการตามมาตรา ๕๗[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เนื่องจากพระราชบัญญัติอ้อยและน้ำตาลทราย พ.ศ. ๒๕๒๗ ไม่ได้กำหนดเรื่องการบังคับทางปกครองไว้โดยเฉพาะ สำหรับมาตรการตามข้อ ๒๒[๓] ของร่างระเบียบฉบับดังกล่าวเป็นเรื่องที่ไม่เกี่ยวกับเบี้ยปรับและเงินรางวัลตามมาตรา ๑๗ (๒๕)[๔] จึงไม่อาจนำมากำหนดไว้ได้

---

[๑] 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

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

วิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

[๓] ข้อ ๒๒ โรงงานใดไม่ปฏิบัติตามหรือกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนระเบียบนี้ หรือไม่ปฏิบัติตาม หรือกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนระเบียบ ประกาศ ข้อบังคับตามกฎหมายว่าด้วยอ้อยและน้ำตาลทราย ให้คณะกรรมการบริหารมีอำนาจพิจารณาดำเนินการตามควรแก่กรณีดังนี้

(๑) แจ้งให้คณะกรรมการอ้อยระงับการจัดสรรปริมาณอ้อยให้แก่โรงงานนั้น

(๒) แจ้งให้คณะกรรมการน้ำตาลทรายระงับการอนุญาตให้ส่งออกน้ำตาลทรายของโรงงานนั้น

(๓) แจ้งให้คณะกรรมการน้ำตาลทรายระงับการจัดจำหน่ายและการขนย้ายน้ำตาลทรายภายในประเทศของโรงงานนั้น

(มีต่อหน้าถัดไป)

ประเด็นที่สาม เห็นว่า โทษทางปกครองมีวัตถุประสงค์เป็นการกำหนดมาตรการบังคับทางกฎหมาย ให้มีการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้มาตรการทางกฎหมายเหล่านั้นบรรลุผล อันจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ สมดังเจตนารมณ์แห่งกฎหมาย จึงแตกต่างจากวัตถุประสงค์ของโทษทางอาญา ดังนั้น ในกฎหมายจึงอาจกำหนดให้การกระทำอย่างหนึ่งมีทั้งโทษทางอาญาและโทษทางปกครองได้ ซึ่งในกรณีนี้พระราชบัญญัติอ้อยและน้ำตาลทราย พ.ศ. ๒๕๒๗ มาตรา ๑๗ (๒๕) ได้บัญญัติให้มีโทษทางปกครองสำหรับการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบหรือประกาศที่คณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทรายกำหนดโดยการชำระเบี้ยปรับ ด้วยเหตุนี้ ระเบียบที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติดังกล่าวจึงสามารถกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับเบี้ยปรับสำหรับการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ตามระเบียบหรือประกาศต่าง ๆ ตามที่คณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทรายกำหนดไว้ได้

ประเด็นที่สี่ เห็นว่า เมื่อได้วินิจฉัยแล้วว่าการลงโทษทางอาญาและโทษทางปกครองมีวัตถุประสงค์แตกต่างกัน ดังนั้น แม้ศาลจะมีคำพิพากษาว่าโรงงาน[๕]ไม่มีความผิดทางอาญา แต่ก็ไม่ตัดอำนาจที่คณะกรรมการบริหารจะสั่งให้โรงงานชำระเบี้ยปรับได้ หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าโรงงานฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบหรือประกาศที่กำหนดเบี้ยปรับในกรณีนี้ไว้

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มกราคม ๒๕๔๘

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

(๔) ให้คณะกรรมการบริหารใช้มาตรการอื่นใดตามเห็นสมควรภายใต้ระเบียบข้อบังคับตามกฎหมายว่าด้วยอ้อยและน้ำตาลทรายในทำนองเดียวกันกับ (๑)-(๓)

ในระหว่างที่โรงงานอุทธรณ์คำสั่งคณะกรรมการบริหารต่อคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย คณะกรรมการบริหารจะดำเนินการตามวรรคหนึ่ง (๑)-(๓) มิได้ เว้นแต่จะมีความจำเป็นเร่งด่วนเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหายต่อระบบอุตสาหกรรมอ้อยและน้ำตาลทราย

[๔] มาตรา ๑๗ คณะกรรมการมีหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๒๕) กำหนดระเบียบว่าด้วยเบี้ยปรับและเงินรางวัลสำหรับการนำจับผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบหรือประกาศที่คณะกรรมการกำหนด

ฯลฯ ฯลฯ

[๕] โรงงานตามพระราชบัญญัติอ้อยและน้ำตาลทราย พ.ศ. ๒๕๒๗ หมายความว่า โรงงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานซึ่งผลิตน้ำตาลทราย เว้นแต่เป็นโรงงานซึ่งผลิตน้ำตาลทรายประเภทหรือปริมาณที่ไม่เกินจำนวนที่กำหนดในกฎกระทรวง และให้หมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับอนุญาตให้ตั้งและประกอบกิจการโรงงานผลิตน้ำตาลทรายด้วย (มาตรา ๔)

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การอุทธรณ์การยึดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากรตามมาตรา ๑๒ แห่งประมวลรัษฎากร

กรมสรรพากรได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๗๓๒/๑๐๐๒๙ ลงวันที่ ๑๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในเรื่องการใช้อำนาจยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน ตามมาตรา ๑๒ แห่งประมวลรัษฎากร โดยมีประเด็นที่ขอหารือดังต่อไปนี้

๑. การที่กรมสรรพากรได้มีประกาศกรมสรรพากร เรื่อง ให้ยึดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากร และได้กำหนดให้คัดค้านการยึดทรัพย์สินได้ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับประกาศ ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือก่อนการขายทอดตลาดทรัพย์สิน ตามมาตรา ๒๘๘ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งประกาศดังกล่าวกำหนดเวลาให้คัดค้านได้ทั้งตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เป็นการถูกต้องหรือไม่

๒. มาตรา ๑๒ วรรคสี่ แห่งประมวลรัษฎากร ได้บัญญัติว่า "วิธีการยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนวิธีการอายัด ให้ปฏิบัติตามระเบียบที่อธิบดีกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี" เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงมีผู้คัดค้านว่าทรัพย์สินที่ยึดนั้นมิใช่ของผู้ค้างภาษีอากร จึงได้นำมาตรา ๒๘๘ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กรณีการคัดค้านการยึดทรัพย์สินว่าไม่ใช่ของลูกหนี้ตามคำพิพากษา ซึ่งให้คัดค้านได้ก่อนเอาทรัพย์สินออกขายทอดตลาดมาใช้บังคับ กรณีดังกล่าวจึงสามารถคัดค้านการยึดทรัพย์สินนั้นได้ก่อนการขายทอดตลาด และถือว่าเป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไว้โดยเฉพาะแล้วตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงไม่ต้องนำกำหนดเวลาในการอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับ เช่นนี้เป็นการปฏิบัติที่ถูกต้องหรือไม่

๓. หากนำกำหนดเวลาตามมาตรา ๒๘๘ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม และถือว่าเป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไว้โดยเฉพาะ เมื่อได้มีการคัดค้านการยึดทรัพย์สินนั้นต่อผู้ออกคำสั่งยึดทรัพย์สิน ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนจะต้องรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ หรือว่ากรณีดังกล่าวเป็นอำนาจของฝ่ายปกครองนั้นว่าจะดำเนินการอย่างไร โดย

นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้โดยอนุโลมและไม่ต้องนำวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับ

๔. หากเป็นกรณีการคัดค้านเรื่องอื่น เช่น การคัดค้านคำสั่งอายัดทรัพย์สิน หรือคัดค้านประกาศขายทอดตลาดทรัพย์สิน มิใช่กรณีการคัดค้านว่าทรัพย์สินที่ยึดมิใช่ของผู้ค้างภาษีอากร หรือเป็นกรณีที่ผู้ค้างภาษีอากรคัดค้านการยึดทรัพย์สินนั้นเอง จะต้องนำระยะเวลาในการอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับหรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมสรรพากร โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงการคลัง(กรมสรรพากร)แล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่งและสอง เห็นว่า โดยที่มาตรา ๑๒ วรรคสี่[๑] แห่งประมวลรัษฎากรกำหนดให้วิธีการยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สินปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม และข้อ ๑๒[๒] ของระเบียบกรมสรรพากร ว่าด้วยการยึดทรัพย์สินตามความ

---

[๑]มาตรา ๑๒ ภาษีอากรซึ่งต้องเสียหรือนำส่งตามลักษณะนี้ เมื่อถึงกำหนดชำระแล้ว ถ้ามิได้เสียหรือนำส่ง ให้ถือเป็นภาษีอากรค้าง

เพื่อให้ได้รับชำระภาษีอากรค้าง ให้อธิบดีมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดเสียภาษีอากรหรือนำส่งภาษีอากรได้ทั่วราชอาณาจักร โดยมิต้องขอให้ศาลออกหมายยึดหรือสั่ง อำนาจดังกล่าวอธิบดีจะมอบให้รองอธิบดีหรือสรรพากรเขตก็ได้

ในจังหวัดอื่นนอกจากกรุงเทพมหานคร ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอมีอำนาจเช่นเดียวกับอธิบดีตามวรรคสองภายในเขตท้องที่จังหวัดหรืออำเภอนั้น แต่สำหรับนายอำเภอนั้น จะใช้อำนาจสั่งขายทอดตลาดได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากผู้ว่าราชการจังหวัด

วิธีการยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนวิธีการอายัดให้ปฏิบัติตามระเบียบที่อธิบดีกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี

ฯลฯ ฯลฯ

[๒]ข้อ ๑๒ การคัดค้านการยึดทรัพย์สิน

ถ้าบุคคลใดจะยื่นคำร้องคัดค้านการยึดทรัพย์สินโดยกล่าวอ้างว่า ผู้ค้างภาษีอากรไม่ใช่เจ้าของทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานได้ยึดไว้ ก่อนที่ได้เอาทรัพย์สินที่ยึดออกขายทอดตลาดหรือจำหน่ายโดยวิธีอื่น บุคคลนั้นอาจยื่นคำร้องขอต่อผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดทรัพย์สิน เพื่อให้มีคำสั่งปล่อยทรัพย์สินที่ยึดนั้น เมื่อเจ้าพนักงานได้รับคำร้องขอก็ให้งดการขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินนั้นไว้ในระหว่างรอคำวินิจฉัยชี้ขาดต่อไป เว้นแต่

(มีต่อหน้าถัดไป)

ในมาตรา ๑๒ แห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. ๒๕๔๕ ก็ได้นำหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๒๘๘[๓] แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาปรับใช้ปฏิบัติโดยอนุโลมกับกรณีการคัดค้านว่าทรัพย์สินที่ยึดมิใช่ของผู้ค้างภาษีอากรด้วยแล้ว โดยกำหนดให้ผู้คัดค้านยื่นคำร้องต่อผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดทรัพย์สินตามข้อ ๕[๔] ของระเบียบดังกล่าว ก่อนการขายทอดตลาดทรัพย์สินหรือ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๒)

(๑) หากมีพยานหลักฐานเบื้องต้นแสดงว่าคำร้องขอนั้นไม่มีมูล และเป็นคำร้องที่ยื่นเข้ามาเพื่อประวิงให้ชักช้า ผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดทรัพย์สินมีอำนาจสั่งให้ผู้ร้องวางเงินต่อผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดทรัพย์สินนั้น หรือต่อเจ้าพนักงานยึดทรัพย์สินภายในเวลาที่กำหนดตามจำนวนเงินที่เห็นสมควร เพื่อเป็นการประกันความเสียหายใด ๆ ที่อาจได้รับเนื่องจากสาเหตุที่เนิ่นช้าในการขายทอดตลาดอันเกิดแต่การยื่นคำร้องขอนั้น ถ้าผู้ร้องไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเช่นว่านี้ ให้ผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดทรัพย์สินยกคำร้องนั้นเสีย และมีคำสั่งให้เจ้าพนักงานดำเนินการต่อไป

(๒) ถ้าทรัพย์สินที่พิพาทนั้นเป็นสังหาริมทรัพย์ และมีพยานหลักฐานเบื้องต้นแสดงว่าคำร้องขอนั้นไม่มีเหตุอันควรฟัง หรือถ้าปรากฏว่าทรัพย์สินที่ยึดนั้นเป็นสังหาริมทรัพย์ที่เก็บไว้นานไม่ได้ ผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดทรัพย์สินมีอำนาจสั่งให้เจ้าพนักงานขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดโดยไม่ชักช้า

[๓]มาตรา ๒๘๘ ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งมาตรา ๕๕ ถ้าบุคคลใดกล่าวอ้างว่าจำเลยหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ใช่เจ้าของทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดไว้ ก่อนที่ได้เอาทรัพย์สินเช่นว่านี้ออกขายทอดตลาดหรือจำหน่ายโดยวิธีอื่น บุคคลนั้นอาจยื่นคำร้องขอต่อศาลที่ออกหมายบังคับคดีให้ปล่อยทรัพย์สินเช่นว่านั้น ในกรณีเช่นนี้ให้ผู้กล่าวอ้างนั้นนำส่งสำเนาคำร้องขอแก่โจทก์หรือเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาและจำเลยหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษาและเจ้าพนักงานบังคับคดีโดยลำดับ เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีได้รับคำร้องขอเช่นว่านี้ ให้งดการขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินที่พิพาทนั้นไว้ในระหว่างรอคำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลดังที่บัญญัติไว้ต่อไปนี้

เมื่อได้ยื่นคำร้องขอต่อศาลแล้ว ให้ศาลพิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีนั้นเหมือนอย่างคดีธรรมดา เว้นแต่

(๑) เมื่อเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องไม่ว่าเวลาใด ๆ ก่อนวันกำหนดชี้สองสถานหรือก่อนวันสืบพยาน หากมีพยานหลักฐานเบื้องต้นแสดงว่าคำร้องขอนั้นไม่มีมูลและยื่นเข้ามาเพื่อประวิงให้ชักช้า ศาลมีอำนาจที่จะมีคำสั่งให้ผู้กล่าวอ้างวางเงินต่อศาลภายในระยะเวลาที่ศาลจะกำหนดไว้ในคำสั่งตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร เพื่อเป็นประกันการชำระค่าสินไหมทดแทนแก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาสำหรับความเสียหายที่อาจได้รับเนื่องจากเหตุเนิ่นช้าในการบังคับคดีอันเกิดแต่การยื่นคำร้องขอนั้น ถ้าผู้กล่าวอ้างไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาล ให้ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ

(๒) ถ้าทรัพย์สินที่พิพาทนั้นเป็นสังหาริมทรัพย์และมีพยานหลักฐานเบื้องต้นแสดงว่าคำร้องขอนั้นไม่มีเหตุอันควรฟัง หรือถ้าปรากฏว่าทรัพย์สินที่ยึดนั้นเป็นสังหาริมทรัพย์ที่เก็บไว้นานไม่ได้ ศาลมีอำนาจที่จะมีคำสั่งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินเช่นว่านี้โดยไม่ชักช้า

คำสั่งของศาลตามวรรคสอง (๑) และ (๒) ให้เป็นที่สุด

[๔]ข้อ ๕ ผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดทรัพย์สินตามมาตรา ๑๒ แห่งประมวลรัษฎากร ได้แก่

(๑) อธิบดี สำหรับท้องที่ทั่วราชอาณาจักร

(๒) รองอธิบดี ในกรณีที่อธิบดีมอบหมาย สำหรับท้องที่ทั่วราชอาณาจักร

(๓) สรรพากรภาค ในกรณีที่อธิบดีมอบหมาย สำหรับในเขตท้องที่ของสำนักงานสรรพากรภาคนั้น

จำหน่ายโดยวิธีอื่น จึงถือได้ว่าเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ไว้โดยเฉพาะแล้ว จึงไม่อาจนำหลักเกณฑ์เกี่ยวกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๔[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาปฏิบัติอีก ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓ วรรคสอง[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ประเด็นที่สาม เห็นว่า โดยที่มาตรา ๔๕ วรรคสี่[๗] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดมิให้นำขั้นตอนการพิจารณาอุทธรณ์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๔๕ ไปใช้บังคับกับกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ดังนั้น เมื่อข้อ ๑๒[๘] ของระเบียบกรมสรรพากร ว่าด้วยการยึดทรัพย์สินตามความในมาตรา ๑๒ แห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. ๒๕๔๕ ได้กำหนดขั้นตอนการพิจารณาอุทธรณ์โดยนำหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๒๘๘ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาปรับใช้โดยอนุโลม คือให้ผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดทรัพย์สินพิจารณาคำร้องและมีคำวินิจฉัยชี้ขาด และมิได้กำหนดให้ต้องรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้บังคับบัญชาเพื่อพิจารณาวินิจฉัยอีกชั้นหนึ่ง ถือว่าเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดขั้นตอนการ

---

[๕]มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

ฯลฯ ฯลฯ

[๖]มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

[๗]มาตรา ๔๕ ให้เจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผู้อุทธรณ์โดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตนภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย

ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ ให้ขยายระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคสอง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

บทบัญญัติมาตรานี้ไม่ใช้กับกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

[๘]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

พิจารณาอุทธรณ์ไว้โดยเฉพาะ จึงไม่อาจนำขั้นตอนการพิจารณาอุทธรณ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้ปฏิบัติ

ประเด็นที่สี่ สำหรับกรณีการคัดค้านคำสั่งอายัดทรัพย์สิน การคัดค้านประกาศขายทอดตลาดทรัพย์สิน หรือกรณีผู้ค้างภาษีอากรคัดค้านการยึดทรัพย์สิน ต้องแยกพิจารณาเป็นสองกรณี ดังนี้

(๑) กรณีการคัดค้านการประกาศขายทอดตลาดทรัพย์สินและกรณีผู้ค้างภาษีอากรคัดค้านการยึดทรัพย์สิน เห็นว่า มาตรา ๑๒ วรรคสี่[๙] แห่งประมวลรัษฎากร กำหนดให้วิธีการยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สินปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ซึ่งกรมสรรพากรได้ออกระเบียบกรมสรรพากร ว่าด้วยการยึดทรัพย์สินตามความในมาตรา ๑๒ แห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. ๒๕๔๕ และระเบียบกรมสรรพากร ว่าด้วยการขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากร พ.ศ. ๒๕๔๕ เพื่อนำหลักเกณฑ์ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาปรับใช้โดยอนุโลมแล้ว จึงต้องพิจารณาว่าระเบียบดังกล่าวข้างต้นกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ไว้หรือไม่ หากได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ก็ต้องนำหลักเกณฑ์ตามที่กำหนดไว้ในระเบียบมาใช้ปฏิบัติ แต่หากมิได้กำหนดไว้ ก็ต้องนำบทบัญญัติเกี่ยวกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้ปฏิบัติ

(๒) กรณีการคัดค้านคำสั่งอายัดทรัพย์สิน เห็นว่า มาตรา ๑๒ วรรคสี่[๑๐] แห่งประมวลรัษฎากร กำหนดให้วิธีการอายัดปฏิบัติตามระเบียบที่อธิบดีกรมสรรพากรกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ซึ่งกรมสรรพากรได้ออกระเบียบกรมสรรพากร ว่าด้วยการอายัดทรัพย์สินตามความในมาตรา ๑๒ แห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. ๒๕๔๖ จึงต้องพิจารณาว่าระเบียบดังกล่าวข้างต้นกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ไว้หรือไม่ หากได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ก็ต้องนำหลักเกณฑ์ตามที่กำหนดไว้ในระเบียบมาใช้ปฏิบัติ แต่หากมิได้กำหนดไว้ ก็ต้องนำบทบัญญัติเกี่ยวกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้ปฏิบัติ

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน ๒๕๔๘

---

[๙] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

[๑๐] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ข้อยกเว้นตามมาตรา ๔ (๗) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

กรมพระธรรมนูญได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ กห ๐๒๐๒/๖๗ ลงวันที่ ๑๘ มกราคม ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือปัญหาเกี่ยวกับข้อยกเว้นการใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กับการดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหารหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ทางยุทธการร่วมกับทหารในการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในประเทศ สรุปความได้ว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดหลักเกณฑ์วิธีปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่ของรัฐให้มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป แต่เนื่องจากความในมาตรา ๔ (๗) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดข้อยกเว้นการบังคับใช้กฎหมายนี้ไว้ว่า "พระราชบัญญัตินี้มิให้ใช้บังคับแก่การดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหารหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ทางยุทธการร่วมกับทหารในการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในประเทศ" ซึ่งกรมพระธรรมนูญเห็นว่า ข้อยกเว้นดังกล่าวหมายถึงการดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหารทั้งหมดและเจ้าหน้าที่อื่นซึ่งมิใช่ทหารแต่ได้ปฏิบัติหน้าที่ทางยุทธการร่วมกับทหารในการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในประเทศให้ได้รับการยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติที่กำหนดขึ้นไว้ในกฎหมายฉบับนี้ ทั้งนี้เนื่องจากการปฏิบัติงานดังกล่าวถือเป็นภารกิจและวิธีปฏิบัติงานเป็นพิเศษที่ต้องใช้ความรวดเร็วทันต่อสถานการณ์เพื่อรักษาความมั่นคงของประเทศซึ่งแตกต่างไปจากการปฏิบัติงานของฝ่ายปกครองตามปกติโดยทั่วไป

กรมพระธรรมนูญได้พิจารณาแล้วเห็นว่า ความเห็นดังกล่าวเป็นการตีความกฎหมายซึ่งมีผลต่อแนวทางปฏิบัติของส่วนราชการทหารประกอบกับเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่จะต้องพิจารณาด้วยความรอบคอบ จึงขอหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่าความเห็นของกรมพระธรรมนูญดังกล่าวถูกต้องหรือไม่เพียงใด ทั้งนี้ เพื่อจะได้นำคำวินิจฉัยไปกำหนดแนวปฏิบัติสำหรับส่วนราชการทหารต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมพระธรรมนูญ โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงกลาโหม(กรมพระธรรมนูญ)แล้ว เห็นว่า มีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จะไม่

นำมาใช้บังคับกับการดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหารทั้งหมด หรือราชการทหารเฉพาะในการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในประเทศ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหารือของกรมพระธรรมนูญ และได้ตรวจสอบความเป็นมาของการยกร่างบทบัญญัติมาตรา ๔ (๗)[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้วปรากฏว่า ตามร่างที่ผ่านการพิจารณาของคณะอนุกรรมการยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาทางปกครองซึ่งแต่งตั้งโดยคณะกรรมการพัฒนาระบบบริหารราชการแผ่นดิน[๒] ได้บัญญัติว่า "การดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหารในการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในประเทศ" ต่อมา ในการประชุมคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ คณะรัฐมนตรีและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องพิจารณาแล้วได้มีข้อสังเกตบางประการ โดยในร่างมาตรา ๔ (๗) กระทรวงมหาดไทยได้มีข้อเสนอว่า "เนื่องจากงานราชการตำรวจกับราชการทหารมีลักษณะเช่นเดียวกัน ดังนั้น ในการดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหารในการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในประเทศ จึงเห็นควรเพิ่มข้าราชการตำรวจซึ่งปฏิบัติหน้าที่ทางยุทธการร่วมกับฝ่ายทหารมิให้อยู่ในบังคับของกฎหมายด้วย" ทั้งนี้ คณะรัฐมนตรีได้มอบหมายให้รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีนำร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวไปพิจารณาร่วมกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งที่ประชุมพิจารณาแล้วเห็นควรเพิ่มเติมร่างในมาตรา ๔ (๗) ตามข้อสังเกตของกระทรวงมหาดไทย โดยเพิ่มข้อความ "หรือเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ทางยุทธการร่วมกับทหาร" ต่อท้ายข้อความเดิมข้อความว่า "การดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหาร"

จากเหตุผลข้างต้นจึงเห็นได้ว่า มาตรา ๔ (๗) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มีเจตนารมณ์ที่จะไม่นำพระราชบัญญัตินี้มาใช้บังคับกับการดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหารเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในประเทศ ผู้ร่างกฎหมายจึงได้บัญญัติข้อความในตอนท้ายมาตรา ๔ (๗) ที่ว่า "ในการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในประเทศ" เพื่อขยายความการดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหาร ซึ่งต่อมาได้มีการเพิ่มเติมข้อความให้รวมถึงเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ทางยุทธการร่วมกับทหารด้วย เนื่องจากการดำเนินงาน

---

[๑] มาตรา ๔ พระราชบัญญัตินี้มิให้ใช้บังคับแก่

ฯลฯ ฯลฯ

(๗) การดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหารหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ทางยุทธการร่วมกับทหารในการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในประเทศ

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] ร่างพระราชบัญญัติการพิจารณาเรื่องทางปกครอง พ.ศ. .... ส่งพร้อมบันทึกข้อความ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๖๐๑/๑๓๔๙ ลงวันที่ ๓๑ พฤษภาคม ๒๕๓๖ ซึ่งคณะอนุกรรมการยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาทางปกครองมีถึงคณะกรรมการพัฒนาระบบบริหารราชการแผ่นดิน (เรื่องเสร็จที่ ๒๒/๒๕๓๗)

ดังกล่าวเป็นเรื่องที่มีลักษณะเฉพาะและมีการปฏิบัติงานเป็นพิเศษที่จำเป็นในการป้องกันและการรักษาความมั่นคงของประเทศ ไม่เหมาะสมที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ส่วนการดำเนินงานอื่นที่อยู่ในรูปของคำสั่งทางปกครองและไม่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในประเทศ ย่อมต้องอยู่ในบังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน ๒๕๔๘

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับสิ่งปลูกสร้างที่รุกล้ำ
เขตทางซึ่งยังไม่ได้ลงทะเบียนไว้เป็นทางหลวงชนบท

กรมทางหลวงชนบทได้มีหนังสือที่ คค ๐๗๒๘/๐๑๐๒๙ ลงวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ สรุปความได้ว่า กรมทางหลวงชนบทได้ตรวจสอบพบว่ามีสิ่งก่อสร้างเป็นป้ายโฆษณาโครงสร้างเหล็กขนาดกว้าง ๒๐.๐๕ เมตร สูง ๓๓.๓๐ เมตร พื้นที่รวม ๖๗๕ ตารางเมตร ปลูกสร้างรุกล้ำเข้ามาในพื้นที่เขตทางของกรมทางหลวงชนบท (ถนนวัดนครอินทร์ บริเวณเชิงสะพานพระราม ๕ ฝั่งบางกรวย) ประมาณ ๒๑ เมตร โดยมีนายเกษชนก สุทธิพันธ์ เป็นเจ้าของสิ่งปลูกสร้างดังกล่าว

เนื่องจากถนนสายดังกล่าวยังมิได้ดำเนินการลงทะเบียนเป็นทางหลวงชนบทตามมาตรา ๑๓ (๓) แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ และกรมทางหลวงชนบทซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐและเป็นผู้ครอบครองดูแลถนนสายดังกล่าว ควรจะนำมาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือมาตรการตามมาตรา ๔๗ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ มาบังคับใช้กับนายเกษชนกฯ ซึ่งการพิจารณาดังกล่าวมีความเห็นแตกต่างกันเป็นสองฝ่าย ดังนี้

๑. การนำมาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาบังคับใช้

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า เมื่อกรมทางหลวงชนบทได้มีหนังสือแจ้งให้นายเกษชนกฯ ทำการรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างออกจากพื้นที่เขตทางของกรมทางหลวงชนบทภายในเวลาที่กำหนดแล้ว หนังสือแจ้งดังกล่าวถือเป็นคำสั่งทางปกครอง หากนายเกษชนกฯ ไม่ทำการรื้อถอน กรมทางหลวงชนบทก็สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยเข้าทำการรื้อถอนเองได้

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า กรมทางหลวงชนบทไม่สามารถนำมาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาบังคับใช้กับนายเกษชนกฯได้ เนื่องจากมาตรการดังกล่าวเป็นการกระทำของฝ่ายปกครองที่ก้าวเข้าไปกระทบสิทธิเสรีภาพของประชาชน เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอย่างชัดเจน

๒. การนำมาตรการตามมาตรา ๔๗ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ มาบังคับใช้

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า เมื่อถนนวัดนครอินทร์ยังมิได้ดำเนินการลงทะเบียนเป็นทางหลวงชนบทตามมาตรา ๑๓ (๓) จึงยังไม่สามารถที่จะนำบทบัญญัติใด ๆ ของกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับได้

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า เจตนารมณ์ของการจัดให้มีการลงทะเบียนทางหลวงมีเพียงเพื่อจัดสารบบทางหลวงสายต่าง ๆ ให้ชัดเจนว่าเป็นทางหลวงที่อยู่ในความรับผิดชอบในการบำรุงรักษาหรืออาจรวมไปถึงความรับผิดชอบในเรื่องอื่น ๆ ที่พึงจะมีของหน่วยงานใด ฉะนั้น แม้ถนนสายดังกล่าวจะยังมิได้ลงทะเบียนเป็นทางหลวงชนบท แต่ก็ถือว่าถนนสายดังกล่าวเป็นทางหลวงแล้ว ผู้อำนวยการทางหลวงที่รับผิดชอบทางหลวงสายดังกล่าวน่าจะมีอำนาจดำเนินการตามมาตรา ๔๗ วรรคสาม ได้

กรมทางหลวงชนบทจึงขอหารือว่า

๑. หากกรมทางหลวงชนบทจะมีหนังสือสั่งให้นายเกษชนกฯ ทำการรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างดังกล่าวออกนอกเขตทางภายในเวลาที่กำหนด หนังสือดังกล่าวถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ และหากนายเกษชนกฯ ไม่ทำการรื้อถอนตามคำสั่ง กรมทางหลวงชนบทสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เข้าทำการรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างดังกล่าวเองได้หรือไม่ อย่างไร

๒. ในกรณีที่ถนนสายดังกล่าวยังมิได้ลงทะเบียนเป็นทางหลวงชนบทตามนัยมาตรา ๑๓ (๓) แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ อธิบดีกรมทางหลวงชนบทในฐานะผู้อำนวยการทางหลวงชนบทในเขตความรับผิดชอบของกรมทางหลวงชนบท (ตามอำนาจหน้าที่ที่รับโอนมาจากกรมโยธาธิการและกรมการเร่งรัดพัฒนาชนบทซึ่งได้รับแต่งตั้งเป็นผู้อำนวยการทางหลวงชนบทตามคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๗๐๗/๒๕๓๕) จะสามารถนำมาตรการตามมาตรา ๔๗ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ มาใช้บังคับได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมทางหลวงชนบทโดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงคมนาคม(กรมทางหลวงชนบท)แล้ว มีความเห็นว่า พื้นที่เขตทางของกรมทางหลวงชนบท(ถนนวัดนครอินทร์ บริเวณเชิงสะพานพระราม ๕ ฝั่งบางกรวย)นั้น อยู่ในแนวเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนตามพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนในท้องที่อำเภอบางบัวทอง อำเภอเมืองนนทบุรี อำเภอบางกรวย จังหวัดนนทบุรี และเขตตลิ่งชัน เขตภาษีเจริญ กรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๔๒ เพื่อก่อสร้างสะพานข้ามแม่น้ำเจ้าพระยาบริเวณวัดนครอินทร์ และถนนต่อเชื่อมสายติวานนท์-เพชรเกษม-รัตนาธิเบศร์ ซึ่งพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวได้กำหนดให้อธิบดีกรมโยธาธิการเป็นเจ้าหน้าที่เวนคืนที่ดิน ต่อมาได้มีพระราชกฤษฎีกาโอนกิจการบริหารและอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ พ.ศ. ๒๕๔๕ กำหนดให้โอนบรรดากิจการ อำนาจหน้าที่ ทรัพย์สิน งบประมาณ หนี้ สิทธิ ภาระผูกพัน ข้าราชการ ลูกจ้าง และอัตรากำลังของกรมโยธาธิการกระทรวงมหาดไทย มาเป็นของกรมทางหลวงชนบท กระทรวงคมนาคม ดังนั้น กรมทางหลวงชนบทจึงมีอำนาจหน้าที่ในการครอบครองดูแลรักษาพื้นที่เขตทางดังกล่าวต่อจากกรมโยธาธิการ

ปัญหาที่ว่าถนนวัดนครอินทร์ยังไม่ได้ลงทะเบียนเป็นทางหลวงชนบท อธิบดีกรมทางหลวงชนบทจะมีอำนาจหน้าที่ในการกำกับ ตรวจตรา และควบคุมถนนดังกล่าวหรือไม่นั้น เห็นว่า เจตนารมณ์ของการลงทะเบียนทางหลวงตามพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ ก็เพื่อจัดสารบบทางหลวงและกำหนดผู้รับผิดชอบที่มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับ ตรวจตรา และควบคุมทางหลวงประเภทต่าง ๆ ในระหว่างการลงทะเบียนจึงควรที่จะมีผู้รับผิดชอบในการกำกับ ตรวจตรา และควบคุมด้วย ซึ่งเมื่อพิจารณาบทนิยามของคำว่า "ทางหลวง" [๑] ตามมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงฯ จะเห็นได้ว่าถนนวัดนครอินทร์ได้มีการเปิดใช้เพื่อการจราจรสาธารณะทางบกแล้วย่อมเป็นทางหลวงตามบทนิยาม แม้ว่าจะยังมิได้ลงทะเบียนไว้เป็นทางหลวงชนบทตามมาตรา ๑๓ (๓)[๒] และเมื่อพิจารณาประกอบกับมาตรา ๒๐[๓] ซึ่งได้บัญญัติให้อธิบดีกรมทางหลวงชนบทมีอำนาจในการกำกับ ตรวจตรา และควบคุมทางหลวงและงานทางที่เกี่ยวกับทางหลวงชนบทและทางหลวงสุขาภิบาล และบทนิยามของคำว่า "ผู้อำนวยการทางหลวง" [๔] ตามมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัตินี้ซึ่งบัญญัติให้หมายความถึงบุคคลซึ่งมีอำนาจและหน้าที่ตามกฎหมายหรือได้รับแต่งตั้งให้ควบคุมทางหลวงและงานทางเฉพาะประเภทใดประเภทหนึ่งหรือเฉพาะท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่งหรือเฉพาะสายใด

---

[๑] มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

"ทางหลวง" หมายความว่า ทางหรือถนนซึ่งจัดไว้เพื่อประโยชน์ในการจราจรสาธารณะทางบก ไม่ว่าในระดับพื้นดิน ใต้หรือเหนือพื้นดิน หรือใต้หรือเหนืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่นนอกจากทางรถไฟ และให้หมายความรวมถึงที่ดิน พืช พันธุ์ไม้ทุกชนิด สะพาน ท่อหรือรางระบายน้ำ อุโมงค์ ร่องน้ำ กำแพงกันดิน เขื่อน รั้ว หลักสำรวจ หลักเขต หลักระยะ ป้ายจราจร เครื่องหมายจราจร เครื่องหมายสัญญาณ เครื่องสัญญาณไฟฟ้า เครื่องแสดงสัญญาณ ที่จอดรถ ที่พักคนโดยสาร เรือสำหรับขนส่งข้ามฟาก ท่าเรือสำหรับขึ้นหรือลงรถ และอาคารหรือสิ่งอื่นอันเป็นอุปกรณ์งานทางบรรดาที่ได้จัดไว้ในเขตทางหลวงและเพื่อประโยชน์แก่งานทางนั้นด้วย

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] มาตรา ๑๓ ทางหลวงประเภทต่าง ๆ ให้ลงทะเบียนไว้ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๓) ทางหลวงชนบท ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้จัดให้ลงทะเบียนไว้ ณ ศาลากลางจังหวัด เมื่อได้รับความยินยอมจากอธิบดีกรมทางหลวงชนบท

ฯลฯ ฯลฯ

[๓] มาตรา ๒๐ ให้อธิบดีกรมทางหลวงชนบทเป็นเจ้าหน้าที่กำกับ ตรวจตราและควบคุมทางหลวงและงานทางที่เกี่ยวกับทางหลวงชนบทและทางหลวงสุขาภิบาล

ฯลฯ ฯลฯ

[๔] มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"ผู้อำนวยการทางหลวง" หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอำนาจและหน้าที่หรือได้รับแต่งตั้งให้ควบคุมทางหลวงและงานทางเฉพาะประเภทใดประเภทหนึ่ง หรือเฉพาะท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่ง หรือเฉพาะสายใดสายหนึ่งตามพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

สายหนึ่งตามพระราชบัญญัติทางหลวงฯ การที่อธิบดีกรมทางหลวงชนบทมีอำนาจและหน้าที่ตามกฎหมายในการกำกับ ตรวจตรา และควบคุมทางหลวงตามมาตรา ๒๐ ถือได้ว่าอธิบดีกรมทางหลวงชนบทมีฐานะเป็นผู้อำนวยการทางหลวงตามบทนิยามดังกล่าวแล้ว ดังนั้น อธิบดีกรมทางหลวงชนบทในฐานะผู้อำนวยการทางหลวงจึงสามารถใช้อำนาจตามมาตรา ๔๗ วรรคสาม[๕] ประกอบกับมาตรา ๓๗ วรรคสาม[๖] แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงฯ ในการออกคำสั่งทางปกครองให้นายเกษชนกฯ ทำการรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างที่เป็นป้ายโฆษณาซึ่งได้รุกล้ำเข้ามาในเขตทางของกรมทางหลวงชนบทได้

อนึ่ง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า จากการชี้แจงข้อเท็จจริงของผู้แทนกระทรวงคมนาคม(กรมทางหลวงชนบท)ได้ความว่า ป้ายโฆษณาอยู่ในความหมายของคำว่า "อาคาร"[๗] ตามมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งได้มีการขออนุญาต

---

[๕]มาตรา ๔๗ ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างสิ่งใดในเขตทางหลวง เว้นแต่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวง ในการอนุญาต ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ รวมทั้งมีอำนาจกำหนดมาตรการในการจัดการเพื่อรักษาสิ่งแวดล้อม การป้องกันอุบัติภัย และการติดขัดของการจราจร กำหนดอัตราและวางระเบียบเกี่ยวกับการเก็บค่าเช่าก็ได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง เมื่อมีความจำเป็นแก่งานทางหรือเมื่อปรากฏว่าผู้ได้รับอนุญาตได้กระทำผิดเงื่อนไขที่กำหนดในการอนุญาต ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงจะเพิกถอนเสียก็ได้

สิ่งที่ปลูกสร้างขึ้นโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนด ให้นำมาตรา ๓๗ วรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

[๖]มาตรา ๓๗ ห้ามมิให้ผู้ใดสร้างทาง ถนน หรือสิ่งอื่นใดในเขตทางหลวงเพื่อเป็นทางเข้าออกทางหลวง เว้นแต่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวง ในการอนุญาต ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ รวมทั้งมีอำนาจกำหนดมาตรการในการจัดการเพื่อรักษาสิ่งแวดล้อม การป้องกันอุบัติภัย และการติดขัดของการจราจร

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง เมื่อมีความจำเป็นแก่งานทางหรือเมื่อปรากฏว่าผู้ได้รับอนุญาตได้กระทำการผิดเงื่อนไขที่กำหนดในการอนุญาต ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงจะเพิกถอนเสียก็ได้

ทาง ถนน หรือสิ่งอื่นใดที่สร้างขึ้นโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนด ให้ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงมีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำการดังกล่าวรื้อถอนหรือทำลายภายในกำหนดเวลาอันสมควร ถ้าไม่ปฏิบัติตาม ให้ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงรื้อถอนหรือทำลาย โดยผู้นั้นจะเรียกร้องค่าเสียหายไม่ได้ และต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายในการนั้น

[๗]มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

"อาคาร" หมายความว่า ตึก บ้าน เรือน โรง ร้าน แพ คลังสินค้า สำนักงาน และสิ่งที่สร้างขึ้นอย่างอื่นซึ่งบุคคลอาจเข้าอยู่หรือเข้าใช้สอยได้ และหมายความรวมถึง

ฯลฯ ฯลฯ

(๓) ป้ายหรือสิ่งที่สร้างขึ้นสำหรับติดหรือตั้งป้าย

ฯลฯ ฯลฯ

(ข) ที่ติดหรือตั้งไว้ในระยะห่างจากที่สาธารณะซึ่งเมื่อวัดในทางราบแล้ว ระยะห่างจากที่สาธารณะมีน้อยกว่าความสูงของป้ายนั้นเมื่อวัดจากพื้นดิน และมีขนาดหรือมีน้ำหนักเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

ก่อสร้างจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ดังนั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นว่า การก่อสร้างป้ายโฆษณาต้องเป็นไปตามแผนผังบริเวณ แบบแปลน และรายการประกอบแบบแปลน ตลอดจนวิธีการ หรือเงื่อนไขที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นกำหนดไว้ในใบอนุญาต หากมีการก่อสร้างโดยฝ่าฝืนบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ เจ้าพนักงานท้องถิ่นย่อมมีอำนาจที่จะดำเนินการออกคำสั่งให้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือรื้อถอนป้ายโฆษณาดังกล่าวโดยอาศัยบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ[๔] ได้ด้วย

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๔๘

---

[๔]มาตรา ๔๐ ในกรณีที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารโดยฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ กฎกระทรวง หรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ให้**เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจดำเนินการดังนี้**

(๑) มีคำสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคาร ผู้ควบคุมงาน ผู้ดำเนินการ ลูกจ้าง หรือบริวารของบุคคลดังกล่าวระงับการกระทำดังกล่าว

(๒) มีคำสั่งห้ามมิให้บุคคลใดใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณที่มีการกระทำดังกล่าว และจัดให้มีเครื่องหมายแสดงการห้ามนั้นไว้ในที่เปิดเผยและเห็นได้ง่าย ณ อาคารหรือบริเวณดังกล่าว และ

(๓) พิจารณามีคำสั่งตามมาตรา ๔๑ หรือมาตรา ๔๒ แล้วแต่กรณี ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้มีคำสั่งตาม (๑)

มาตรา ๔๑ ถ้าการกระทำตามมาตรา ๔๐ เป็นกรณีที่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งให้เจ้าของอาคารยื่นคำขออนุญาตหรือดำเนินการแจ้งตามมาตรา ๓๙ ทวิ หรือดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวัน ในกรณีที่มีเหตุอันสมควร เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะขยายระยะเวลาดังกล่าวออกไปอีกก็ได้ และให้นำมาตรา ๒๗ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๔๒ ถ้าการกระทำตามมาตรา ๔๐ เป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ หรือเจ้าของอาคารมิได้ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๔๑ ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคาร ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ดำเนินการรื้อถอนอาคารนั้นทั้งหมดหรือบางส่วนได้ภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวัน โดยให้ดำเนินการรื้อถอนตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา ๘ (๑๑) หรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามมาตรา ๙ หรือมาตรา ๑๐

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การนับระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ : กรณีที่คู่กรณียื่นอุทธรณ์โดยส่งหนังสืออุทธรณ์ทางไปรษณีย์

กรมที่ดินได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ มท ๐๕๑๖.๒/๐๗๘๔๙ ลงวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือแนวทางปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในประเด็นข้อกฎหมายเกี่ยวกับการยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ สรุปความได้ดังนี้

(๑) รองอธิบดีซึ่งอธิบดีกรมที่ดินมอบหมาย ได้มีคำสั่งอธิบดีกรมที่ดิน ที่ ๓๒๑๗/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๖๑ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายที่ดิน (ฉบับที่ ๙) พ.ศ. ๒๕๔๓ ให้เพิกถอนโฉนดที่ดินเลขที่ ๗๙๔๐๖ หน้าสำรวจ ๑๑๐๗๙ ตำบลรอบเมือง อำเภอเมืองชัยภูมิ จังหวัดชัยภูมิ ซึ่งออกไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากโฉนดที่ดินดังกล่าวเปลี่ยนมาจาก น.ส.๓ ก. เลขที่ ๑๘๕๓ ตำบล อำเภอ และจังหวัดเดียวกัน ตามมาตรา ๕๘ ตรี แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน เมื่อวันที่ ๒๙ เมษายน ๒๕๔๐ ซึ่ง น.ส.๓ ก. ฉบับดังกล่าวได้ถูกยกเลิกไปก่อนแล้วโดยผลของกฎหมายตามมาตรา ๕๙ เบญจ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน และยังปรากฏว่าโฉนดที่ดินแปลงนี้ได้ออกทับที่ดินตามหลักฐานโฉนดที่ดินเลขที่ ๒๔๖๘๙ หน้าสำรวจ ๖๒๑๙ ตำบลรอบเมือง อำเภอเมืองชัยภูมิ จังหวัดชัยภูมิ อีกด้วย

(๒) เนื่องจากคำสั่งอธิบดีกรมที่ดิน ที่ ๓๒๑๗/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ เป็นคำสั่งทางปกครองตามความในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ รองอธิบดีซึ่งอธิบดีกรมที่ดินมอบหมายจึงได้มีหนังสือที่ มท ๐๕๑๖/๓๕๑๘๒ ลงวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ ส่งคำสั่งทางปกครองดังกล่าวให้นางอรชร อ้อทอง ซึ่งเป็นผู้มีส่วนได้เสีย พร้อมทั้งแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามนัยมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว โดยได้ระบุข้อความในหนังสือแจ้งด้วยว่า หากประสงค์จะอุทธรณ์คำสั่งอธิบดีกรมที่ดินนี้ ให้ยื่นอุทธรณ์ต่ออธิบดีกรมที่ดินภายในสิบห้าวันนับแต่ได้รับหนังสือแจ้ง โดยส่งคำอุทธรณ์ไปที่ "สำนักมาตรฐานการออกหนังสือสำคัญ กรมที่ดิน หมู่บ้านเมืองทองธานี ถนนแจ้งวัฒนะ ตำบลบางพูด อำเภอปากเกร็ด จังหวัดนนทบุรี ๑๑๑๒๐"

(๓) นางอรชรฯ ได้รับหนังสือแจ้งคำสั่งทางปกครองเมื่อวันที่ ๒๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ (ปรากฏตามหลักฐานใบตอบรับไปรษณีย์) และได้มีหนังสือฉบับลงวันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ ส่งทางไปรษณีย์ถึงอธิบดีกรมที่ดิน โดยมีการลงรับตามระเบียบงานสารบรรณเมื่อวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๔๗ อุทธรณ์คำสั่งอธิบดีกรมที่ดิน โดยอ้างว่าตนได้กรรมสิทธิ์ที่ดินมาโดยมีการจดทะเบียนอย่างถูกต้องจากหน่วยงานและเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ไม่ใช้ความรอบคอบในการปฏิบัติหน้าที่และไม่รับผิดชอบต่อการ

กระทำดังกล่าว การที่จะให้ประชาชนไปฟ้องร้องเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นสิ่งที่เป็นไปได้ยาก หากหน่วยงานต้นสังกัดไม่เข้มงวดย่อมจะทำให้เกิดความผิดพลาดขึ้นได้บ่อย

(๔) ในการพิจารณาให้ความเห็นเพื่อเสนอรองปลัดกระทรวงมหาดไทย หัวหน้ากลุ่มภารกิจด้านกิจการความมั่นคงภายในในฐานะผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ของนางอรชรฯ ตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ รองอธิบดีซึ่งอธิบดีกรมที่ดินมอบหมายซึ่งเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง และสำนักกฎหมาย สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย มีความเห็นตรงกันว่าคำสั่งอธิบดีกรมที่ดินนั้นเป็นการชอบแล้ว อุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์ฟังไม่ขึ้น แต่มีความเห็นและเหตุผลที่แตกต่างกันในประเด็นที่ว่า การอุทธรณ์รายนี้ ผู้อุทธรณ์ได้ยื่นอุทธรณ์ภายในกำหนดระยะเวลาสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งหรือไม่ กล่าวคือ

กรมที่ดินเห็นว่า การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ผู้อุทธรณ์ต้องยื่นคำอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาสิบห้าวันนับแต่ได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว ตามนัยมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว สำหรับการยื่นคำอุทธรณ์นั้น พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มิได้กำหนดวิธีการไว้ว่าให้ยื่นด้วยวิธีใด ในขณะเดียวกันก็มิได้ห้ามมิให้ยื่นอุทธรณ์โดยส่งคำอุทธรณ์ทางไปรษณีย์ และโดยที่หนังสือแจ้งคำสั่งทางปกครองที่รองอธิบดีซึ่งอธิบดีกรมที่ดินมอบหมายได้แจ้งให้นางอรชรฯ เพื่อให้โอกาสอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งเพิกถอนนั้น ได้กำหนดวิธีการว่าสามารถยื่นอุทธรณ์โดยส่งทางไปรษณีย์ไปตามที่อยู่ที่กำหนดได้ การส่งคำอุทธรณ์ทางไปรษณีย์จึงควรต้องถือวันที่ไปรษณีย์ได้รับหนังสือไว้เพื่อส่งเป็นระยะเวลาภายในกำหนดสิบห้าวันนับแต่ได้รับแจ้งคำสั่งตามนัยมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และไม่อาจนับวันที่ไปรษณีย์ได้นำส่งหนังสืออุทธรณ์ให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นระยะเวลาภายในกำหนดสิบห้าวันได้ เนื่องจากระยะเวลานับแต่เมื่อไปรษณีย์ได้รับหนังสือจนถึงระยะเวลาที่ได้นำส่งหนังสือเป็นระยะเวลาที่วิญญูชนไม่อาจพึงคาดหมายได้ว่าจะใช้ระยะเวลาเท่าใด อีกทั้งหากนำระยะช่วงเวลาดังกล่าวมาคำนวณอยู่ในกำหนดสิบห้าวันด้วย ย่อมทำให้ระยะเวลาของผู้อุทธรณ์ในการจัดทำคำอุทธรณ์ลดน้อยลงไปอีก ซึ่งจะเป็นการดำเนินการในทางที่ไม่เป็นการอำนวยความเป็นธรรมตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย และโดยที่กรณีของเรื่องนี้ นางอรชรฯ ได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองเมื่อวันที่ ๒๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ ระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์จึงครบกำหนดสิบห้าวันในวันเสาร์ ที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๔๗ ซึ่งเป็นวันหยุดทำการของทางราชการ จึงต้องนับวันทำการถัดไปคือวันจันทร์ ที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๔๗ เป็นวันครบกำหนดระยะเวลาการยื่นอุทธรณ์ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่านางอรชรฯ ได้มีหนังสืออุทธรณ์ฉบับลงวันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ ระบุว่าเขียนที่จังหวัดชัยภูมิส่งทางไปรษณีย์ถึงกรมที่ดินเมื่อวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๔๗ และเมื่อได้พิจารณาถึงภูมิลำเนาของผู้อุทธรณ์ซึ่งอยู่ที่จังหวัดชัยภูมิ ประกอบการพิจารณาในการอำนวยความเป็นธรรมภายใต้เจตนารมณ์ของกฎหมายแล้ว กรณีจึงมีเหตุให้ควรรับฟังได้เป็นอย่างยิ่งว่ามีการส่งคำอุทธรณ์ทางไปรษณีย์ภายในวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๔๗ อันเป็นการยื่นอุทธรณ์ภายในระยะเวลาที่กำหนดแล้ว อุทธรณ์ดังกล่าวจึงควรได้รับการพิจารณา

สำนักกฎหมาย สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทยเห็นว่า เจตนารมณ์ที่กฎหมายกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์ไว้เพียงสิบห้าวัน ทั้งนี้ เพราะคำสั่งทางปกครองเป็นฐานในการกำหนดสิทธิซึ่งต้องการความแน่นอนเพื่อให้การปกครองเดินหน้าไปโดยไม่พะวักพะวนและเกิดความมั่นคงแห่งสิทธิสำหรับประชาชนที่เกี่ยวข้อง การโต้แย้งจึงควรกระทำในระยะเวลาอันสั้น ดังนั้น การที่กรมที่ดินถือวันที่

ไปรษณีย์ได้รับหนังสือไว้เพื่อส่งเป็นระยะเวลาภายในกำหนดสิบห้าวันนับแต่ได้รับแจ้งคำสั่ง และไม่นับวันที่ไปรษณีย์ได้นำส่งหนังสือคำอุทธรณ์ให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นระยะเวลาภายในกำหนดสิบห้าวันด้วยนั้น จึงมิอาจกระทำได้เพราะจะทำให้ระยะเวลาในการพิจารณาอุทธรณ์ตามที่กฎหมายกำหนดเกิดความไม่แน่นอน และอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องได้ ในทางปฏิบัติที่ผ่านมาจึงถือเอาวันที่หน่วยงานผู้ทำคำสั่งทางปกครองลงรับหนังสืออุทธรณ์เป็นวันที่ผู้อุทธรณ์ส่งหนังสืออุทธรณ์ถึงผู้ทำคำสั่งทางปกครอง และถือเป็นหน้าที่ของผู้อุทธรณ์ที่จะต้องนับรวมและเผื่อเวลาที่จะส่งหนังสืออุทธรณ์ทางไปรษณีย์ให้ทันภายในกำหนดสิบห้าวัน ข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้อุทธรณ์ได้รับแจ้งคำสั่งอธิบดีกรมที่ดินเมื่อวันที่ ๒๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ ทำหนังสืออุทธรณ์ลงวันที่ไว้ตั้งแต่วันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ ครบกำหนดสิบห้าวันในวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๔๗ ผู้อุทธรณ์จึงมีเวลาหลายวันที่จะส่งหนังสืออุทธรณ์ทางไปรษณีย์ให้ทันได้ภายในกำหนดสิบห้าวัน การที่ผู้อุทธรณ์ส่งหนังสืออุทธรณ์ทางไปรษณีย์ไม่ทันภายในกำหนดสิบห้าวัน แสดงให้เห็นว่าผู้อุทธรณ์ไม่ได้ใส่ใจที่จะรักษาสิทธิประโยชน์ของตนเท่าที่ควร นอกจากนี้ เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีคำสั่งไม่รับอุทธรณ์เนื่องจากอุทธรณ์เกินกำหนด คำสั่งไม่รับอุทธรณ์ดังกล่าวไว้พิจารณาก็เป็นคำสั่งทางปกครองที่ผู้อุทธรณ์สามารถอุทธรณ์ต่อไปได้ และเมื่อผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ได้พิจารณาอุทธรณ์แล้วไม่เห็นด้วยกับอุทธรณ์ ผู้อุทธรณ์ก็สามารถไปใช้สิทธิทางศาลเพื่อขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งไม่รับอุทธรณ์ดังกล่าวได้อีก กรณีนี้จึงเห็นควรไม่รับอุทธรณ์ไว้พิจารณา

(๕) รองปลัดกระทรวงมหาดไทย หัวหน้ากลุ่มภารกิจด้านกิจการความมั่นคงภายในได้พิจารณาความเห็นของกรมที่ดินและสำนักกฎหมาย สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย แล้ว เห็นว่ายังไม่ได้ข้อยุติเกี่ยวกับการนับระยะเวลาอุทธรณ์ จึงให้กรมที่ดินดำเนินการเพื่อหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อให้ได้ข้อยุติ

กรมที่ดินจึงขอหารือปัญหาในกรณีดังกล่าว เพื่อจะได้ดำเนินการให้เป็นการสอดคล้องตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมที่ดินโดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงมหาดไทย(กรมที่ดิน)แล้ว เห็นว่า โดยที่การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเป็นสิทธิของคู่กรณีตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในการขอให้เจ้าหน้าที่ทบทวนและแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครอง และเป็นเงื่อนไขในการนำข้อพิพาทไปฟ้องต่อศาล ซึ่งตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง* แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดให้คู่กรณีสามารถอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองโดยการยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับ

---

*มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือโดยระบุข้อโต้แย้งและข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย

การอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับตามมาตรา ๕๖ วรรคหนึ่ง

แจ้งคำสั่ง แต่ไม่ได้กำหนดวิธีการยื่นอุทธรณ์และวันที่การยื่นอุทธรณ์มีผลไว้ ดังนั้น เมื่อคำนึงถึงความสะดวกของคู่กรณีและการคุ้มครองสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของคู่กรณี อันเป็นส่วนหนึ่งของการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐแล้ว ในกรณีที่คู่กรณียื่นอุทธรณ์โดยส่งหนังสืออุทธรณ์ทางไปรษณีย์ จึงต้องถือว่าวันที่ส่งหนังสืออุทธรณ์ทางไปรษณีย์เป็นวันที่การแสดงเจตนาอุทธรณ์มีผล ซึ่งอาจพิสูจน์ได้ตามข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่ง เป็นต้นว่า วันที่ที่ทำการไปรษณีย์ต้นทางออกใบรับฝากหรือประทับตรารับที่ซองหนังสือ

ในกรณีที่หารือมานี้ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นางอรชรฯ ได้รับแจ้งคำสั่งของอธิบดีกรมที่ดินเมื่อวันที่ ๒๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ นางอรชรฯ จึงต้องยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวภายในสิบห้าวันนับแต่วันดังกล่าว คือ จะต้องยื่นอุทธรณ์ภายในวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๔๗ เมื่อนางอรชรฯ ได้มีหนังสืออุทธรณ์ฉบับลงวันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ ระบุว่าเขียนที่จังหวัดชัยภูมิ โดยส่งทางไปรษณีย์ถึงกรมที่ดินและงานสารบรรณของกรมที่ดินได้รับหนังสืออุทธรณ์เมื่อวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๔๗ ในกรณีนี้แม้ว่ากรมที่ดินจะมิได้เก็บซองหนังสืออุทธรณ์ไว้ ทำให้ไม่มีหลักฐานยืนยันวันที่ที่ทำการไปรษณีย์ต้นทางประทับตรารับที่ซองหนังสือ แต่เมื่อพิจารณาถึงภูมิลำเนาของผู้ยื่นอุทธรณ์ที่อยู่ที่จังหวัดชัยภูมิ ประกอบกับระยะเวลาตามปกติที่ใช้ในการจัดส่งหนังสือทางไปรษณีย์จากจังหวัดชัยภูมิมายังกรมที่ดินซึ่งตั้งอยู่ที่จังหวัดนนทบุรีและการปฏิบัติงานสารบรรณแล้ว กรณีมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า นางอรชรฯ ได้ส่งหนังสืออุทธรณ์ทางไปรษณีย์ก่อนหรืออย่างช้าที่สุดภายในวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๔๗ ดังนั้น การยื่นอุทธรณ์ดังกล่าวจึงได้กระทำภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๔๘

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ข้อหารือของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเกี่ยวกับการอายัดที่ดิน ตามมาตรา ๘๓ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน

สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ผร ๓๔/๒๓๒๓ ลงวันที่ ๓๐ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ความว่า ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้รับหนังสือร้องเรียนขอให้พิจารณาตรวจสอบกรณีเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดนครราชสีมาออกคำสั่งรับอายัดที่ดินตามมาตรา ๘๓ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน โดยไม่ได้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๓๐ จึงให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง คือ กรมที่ดินและจังหวัดนครราชสีมาชี้แจงข้อเท็จจริงและส่งเอกสารหลักฐานเพื่อประกอบการพิจารณา ซึ่งปรากฏว่า กรมที่ดินและสำนักงานที่ดินจังหวัดนครราชสีมาได้ชี้แจงข้อเท็จจริงรวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับการออกคำสั่งรับอายัดที่ดินตามมาตรา ๘๓ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน แตกต่างกัน กล่าวคือ กรมที่ดินเห็นว่าการออกคำสั่งอายัดที่ดินตามมาตรา ๘๓ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน อยู่ภายใต้บังคับของมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่สำนักงานที่ดินจังหวัดนครราชสีมาเห็นว่า มาตรา ๘๓ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่สอบสวนเอกสารหลักฐานที่ผู้ขอได้นำมาแสดง ถ้าเห็นสมควรเชื่อถือก็ให้รับอายัดไว้มีกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่สั่งรับอายัด อันเป็นการกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไว้โดยเฉพาะ จึงไม่ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาโดยได้รับมอบหมายจากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา จึงขอหารือว่าการออกคำสั่งรับหรือไม่รับอายัดที่ดินตามมาตรา ๘๓ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน จะต้องปฏิบัติตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาโดยมีผู้แทนสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาและผู้แทนกระทรวงมหาดไทย(กรมที่ดิน)เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาในเบื้องต้นก่อนว่า ข้อหารือดังกล่าวอยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อันจะทำให้สามารถรับไว้พิจารณาดำเนินการต่อไปได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า มาตรา ๑๑ (๒)[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีอำนาจหน้าที่ในการให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ตามที่เจ้าหน้าที่ร้องขอ โดยดำเนินการตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนดไว้ ซึ่งคณะกรรมการฯ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการให้คำปรึกษาไว้ในระเบียบคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ว่าด้วยหลักเกณฑ์การให้คำปรึกษา พ.ศ. ๒๕๔๑ โดยในข้อ ๓[๒] กำหนดให้เจ้าหน้าที่เสนอเรื่องที่จะขอปรึกษาต่อหัวหน้าหน่วยงานที่ตนสังกัด เมื่อหัวหน้าหน่วยงานเห็นสมควรให้ส่งเรื่องให้เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อเสนอต่อคณะกรรมการฯ พิจารณาต่อไป ทั้งนี้ ความหมายของคำว่า "เจ้าหน้าที่" ตามมาตรา ๕[๓] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว คือ ผู้ที่ใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ดังนั้น เจ้าหน้าที่ที่จะขอคำปรึกษาจากคณะกรรมการฯ ได้ ต้องเป็นเจ้าหน้าที่ที่ใช้อำนาจตามกฎหมายในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด แล้วมีปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่กรณีนี้เจ้าหน้าที่ของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามิได้เป็นเจ้าหน้าที่ผู้ใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายที่ดิน ในการดำเนินการอายัดที่ดินตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ดังนั้น ข้อหารือของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจึงไม่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่จะรับไว้พิจารณาได้

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม ๒๕๔๘

---

[๑] มาตรา ๑๑ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๒) ให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนด

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] ข้อ ๓ การขอคำปรึกษาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เจ้าหน้าที่เสนอเรื่องที่จะขอปรึกษานั้นต่อหัวหน้าหน่วยงานที่ตนสังกัด

เมื่อหัวหน้าหน่วยงานเห็นสมควรให้ส่งเรื่องให้เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อเสนอต่อคณะกรรมการพิจารณาต่อไป

[๓] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"เจ้าหน้าที่" หมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม

ฯลฯ ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้ข้าราชการลาออกจากราชการตามมาตรการพัฒนาและบริหารกำลังคนเพื่อรองรับการเปลี่ยนแปลง มาตรการที่ ๑

คณะกรรมการมาตรการพัฒนาและบริหารกำลังคนเพื่อรองรับการเปลี่ยนแปลง โดยสำนักงาน ก.พ. ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๑๐๐๘.๑/๑๑๙๗ ลงวันที่ ๒๓ มิถุนายน ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า นายยุทธพงษ์พรรณ อินธาระ ซึ่งดำรงตำแหน่งอาจารย์ ๒ ระดับ ๖ สังกัดสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาสุรินทร์ เขต ๑ สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน ได้ขอลาออกจากราชการตามมาตรการพัฒนาและบริหารกำลังคนเพื่อรองรับการเปลี่ยนแปลง มาตรการที่ ๑ อันส่งผลให้ออกจากราชการไปตั้งแต่วันที่ ๑ เมษายน ๒๕๔๗ และต่อมาได้ขอกลับเข้ารับราชการโดยอ้างว่าตัดสินใจสมัครเข้าร่วมมาตรการนี้ด้วยความเข้าใจว่าจะมีสิทธิได้รับบำนาญ แต่ภายหลังกรมบัญชีกลางตรวจสอบพบว่ามีสิทธิได้รับเพียงบำเหน็จ จึงขอกลับเข้ารับราชการ พร้อมทั้งคืนเงินซึ่งเป็นสิทธิประโยชน์ที่ได้รับตามมาตรการดังกล่าว

สำนักงาน ก.พ. ในฐานะฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการมาตรการพัฒนาและบริหารกำลังคนเพื่อรองรับการเปลี่ยนแปลงได้นำเรื่องการขอกลับเข้ารับราชการของนายยุทธพงษ์พรรณฯ เสนอคณะกรรมการฯพิจารณาในการประชุมครั้งที่ ๑/๒๕๔๘ เมื่อวันจันทร์ที่ ๒๐ มิถุนายน ๒๕๔๘ แล้ว คณะกรรมการฯเห็นว่าเป็นเรื่องเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง จึงเห็นควรส่งให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาต่อไป สำนักงาน ก.พ. จึงขอหารือในประเด็นดังกล่าว

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของคณะกรรมการมาตรการพัฒนาและบริหารกำลังคนเพื่อรองรับการเปลี่ยนแปลง โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี(สำนักงาน ก.พ.) และผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ(สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน)แล้ว ได้ความเพิ่มเติมว่า นายยุทธพงษ์พรรณฯเข้าใจผิดในสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับหลังจากออกจากราชการว่า ตนสามารถนับเวลาการรับราชการต่อเนื่องที่จะมีสิทธิรับบำนาญได้ทั้งๆ ที่แบบหนังสือขอลาออกจากราชการตามมาตรการที่ ๑ มีคำอธิบายแนบท้ายที่ระบุหลักเกณฑ์การนับเวลาราชการเพื่อพิจารณาสิทธิประโยชน์ในการรับบำเหน็จบำนาญไว้อย่างชัดเจนแล้ว° ซึ่งตามหลักเกณฑ์

°๑.๔ เวลาราชการนับถึงวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๔๗ โดยไม่รวมเวลาทวีคูณ และนับเฉพาะวันรับราชการที่รับเงินเดือนจากเงินงบประมาณประเภทเงินเดือนซึ่งมิใช่อัตราข้าราชการวิสามัญหรือลูกจ้าง ดังนี้

ฯลฯ ฯลฯ

กรณีเคยออกจากราชการ และได้รับการบรรจุกลับเข้ารับราชการใหม่ ได้แก่

ฯลฯ ฯลฯ

(มีต่อหน้าถัดไป)

ดังกล่าวนายยุทธพงษ์พรรณฯไม่มีสิทธิได้รับบำนาญ แต่นายยุทธพงษ์พรรณฯได้ยืนยันการขอรับบำนาญ หน่วยงานจึงเสนอเรื่องให้กรมบัญชีกลางตรวจสอบอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งกรมบัญชีกลางได้ชี้แจงว่านายยุทธพงษ์พรรณฯ ไม่มีสิทธิรับบำนาญหลังจากออกจากราชการตามคำอธิบายที่ได้ระบุไว้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นว่า คำสั่งอนุมัติให้นายยุทธพงษ์พรรณฯ ลาออกจากราชการของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานเกิดจากการยื่นคำขอลาออกจาก ราชการของบุคคลนั้นเอง และไม่มีเหตุที่แสดงว่าเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งกระทำผิดหลักเกณฑ์ตามกฎหมาย ในการออกคำสั่งให้ลาออกจากราชการ คำสั่งอนุมัติให้ลาออกจากราชการจึงเป็นคำสั่งทางปกครอง ที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๕๓[๒]

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

- กรณีออกจากราชการครั้งก่อนโดยได้รับบำเหน็จ ไม่ให้นับเวลาราชการก่อนออกจากราชการต่อเนื่องกับการรับราชการในตอนหลัง เว้นแต่กลับเข้ารับราชการตั้งแต่วันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๔๐ เป็นต้นมา และผู้กลับเข้ารับราชการนั้นได้คืนบำเหน็จพร้อมดอกเบี้ย ก็ให้นับเวลาราชการก่อนออกจากราชการต่อเนื่องกับการรับราชการในตอนหลังได้

ฯลฯ ฯลฯ

[๒]มาตรา ๕๓ คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอนหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ เว้นแต่เป็นกรณีที่คงต้องทำคำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาทำนองเดียวกันนั้นอีก หรือเป็นกรณีที่การเพิกถอนไม่อาจกระทำได้เพราะเหตุอื่น ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงประโยชน์ของบุคคลภายนอกประกอบด้วย

คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอนหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้เฉพาะเมื่อมีกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีกฎหมายกำหนดให้เพิกถอนได้หรือมีข้อสงวนสิทธิให้เพิกถอนได้ในคำสั่งทางปกครองนั้นเอง

(๒) คำสั่งทางปกครองนั้นมีข้อกำหนดให้ผู้รับประโยชน์ต้องปฏิบัติ แต่ไม่มีการปฏิบัติภายในเวลาที่กำหนด

(๓) ข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เช่นนี้ในขณะทำคำสั่งทางปกครองแล้วเจ้าหน้าที่คงจะไม่ทำคำสั่งทางปกครองนั้น และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้

(๔) บทกฎหมายเปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีบทกฎหมายเช่นนี้ในขณะทำคำสั่งทางปกครองแล้วเจ้าหน้าที่คงจะไม่ทำคำสั่งทางปกครองนั้น แต่การเพิกถอนในกรณีนี้ให้กระทำได้เท่าที่ผู้รับประโยชน์ยังไม่ได้ใช้ประโยชน์ หรือยังไม่ได้รับประโยชน์ตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้

(๕) อาจเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชนอันจำเป็นต้องป้องกันหรือขจัดเหตุดังกล่าว

ในกรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเพราะเหตุตามวรรคสอง (๓) (๔) และ (๕) ผู้ได้รับประโยชน์มีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายอันเกิดจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำมาตรา ๕๒ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

(มีต่อหน้าถัดไป)

แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สำหรับการขอให้เพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้ลาออกจากราชการเพราะเหตุที่ผู้ขอลาออกจากราชการเข้าใจผิดในสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับภายหลังจากที่ลาออกแล้วโดยมิได้เกิดจากการกระทำให้เข้าใจเช่นนั้นของทางราชการ" มิได้เป็นเหตุแห่งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายตามบทบัญญัติดังกล่าวแต่อย่างใด

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม ๒๕๔๘

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๒)

คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลย้อนหลังหรือไม่มีผลย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง

(๒) ผู้ได้รับประโยชน์มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครอง

ทั้งนี้ ให้นำความในมาตรา ๕๑ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

"คำอธิบายการกรอกรายละเอียดในแบบหนังสือขอลาออกจากราชการตามมาตรการพัฒนาและบริหารกำลังคนเพื่อรองรับการเปลี่ยนแปลง (ปีงบประมาณ ๒๕๔๗) ได้ระบุไว้อย่างชัดเจนเกี่ยวกับเรื่องของการนับเวลาราชการอันจะทำให้เกิดสิทธิในการรับบำเหน็จบำนาญเพื่อประกอบการพิจารณาของผู้ที่จะเข้าร่วมมาตรการแล้ว

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง สำนักงานกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกรขอหารือเกี่ยวกับความมีผลของคำสั่งให้พนักงานพ้นสภาพการเป็นพนักงาน

สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีได้มีหนังสือ ที่ นร ๐๔๑๑/ลร๕/๖๒๑๖ ลงวันที่ ๒๗ พฤษภาคม ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือกรณีสำนักงานกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกรไม่จ่ายเงินเดือนให้พนักงาน ๑๒ คน ที่ถูกนายธนพร ศรียากูล กระทำผิดกฎหมายอ้างตนเป็นเลขาธิการสำนักงานกองทุนฯ ออกคำสั่งที่ตนเองไม่มีอำนาจ กลั่นแกล้งให้พ้นสภาพการเป็นพนักงานโดยไม่มีความผิด โดยมีข้อเท็จจริงว่า นายณัฐวุธ วัชรกุลดิลก และนายประกิจ จันทราทิพย์ พนักงานสำนักงานกองทุนฯ ตำแหน่ง นักบริหารระดับ ๑๑ หัวหน้าสำนักงานกองทุนฯ สาขาจังหวัดเชียงใหม่ และหัวหน้าสำนักงานกองทุนฯ สาขาจังหวัดจันทบุรี ตามลำดับ มีหนังสือถึงรองนายกรัฐมนตรี (นายพินิจ จารุสมบัติ) ในฐานะประธานคณะกรรมการกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร ขอความเป็นธรรมกรณีรักษาการเลขาธิการกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกรไม่จ่ายเงินเดือนประจำเดือนมีนาคมและเมษายน ๒๕๔๘ ให้กับผู้ร้องและพนักงานรวม ๑๒ คน และขอให้เพิกถอนคำสั่งสำนักงานกองทุนฯ ที่ ๕๒/๒๕๔๘ และ ที่ ๓๖/๒๕๔๘ ซึ่งออกโดยไม่ถูกต้อง รวมทั้งขอให้สอบสวนการกระทำของนายธนพรฯ

ในการนี้ รองนายกรัฐมนตรี(นายพินิจ จารุสมบัติ) ประธานคณะกรรมการกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกรจึงขอให้สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีส่งเรื่องให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาให้ความเห็นว่าคำสั่งของนายธนพรฯ ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เพื่อประกอบการพิจารณาดำเนินการต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีโดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี(สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี) และผู้แทนสำนักงานกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกรแล้ว เห็นว่า การสั่งเลิกจ้างหรือให้ออกจากงานเป็นการลงโทษทางวินัยแก่พนักงานตามข้อ ๒๗/๓[๑] ประกอบกับข้อ ๒๗[๒] ของ

---

[๑] ข้อ ๒๗/๓ เลขาธิการหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายจากเลขาธิการมีอำนาจลงโทษทางวินัยแก่พนักงานหรือสั่งเลิกจ้างได้ ในกรณีที่พนักงาน

(๑) กระทำผิดวินัย

(๒) มีมลทินมัวหมองในกรณีถูกสอบสวนว่ากระทำผิดวินัยร้ายแรงหรือกระทำความผิดทางอาญา

(๓) เมื่อสำนักงานยุบตำแหน่งที่ผู้นั้นดำรงอยู่

(๔) มีเหตุอันควรซึ่งเห็นว่าผู้นั้นมีความบกพร่องในการปฏิบัติงานอยู่เนืองๆ

[๒] ข้อ ๒๗ พนักงานที่กระทำความผิดวินัยอาจได้รับโทษ ดังต่อไปนี้

(๑) ภาคทัณฑ์

(๒) ตัดเงินเดือน

(๓) ลดขั้นเงินเดือน

(๔) เลิกจ้างหรือถูกให้ออก

ระเบียบคณะกรรมการบริหารกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร ว่าด้วยการบริหารงานบุคคล พ.ศ. ๒๕๔๓ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบคณะกรรมการบริหารกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร ว่าด้วยการบริหารงานบุคคล (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งคำสั่งดังกล่าวมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล อันเป็น "คำสั่งทางปกครอง" ตามบทนิยามในมาตรา ๕[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คำสั่งเลิกจ้างหรือให้ออกจากงานจึงต้องออกโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายตามมาตรา ๑๒[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

สำหรับในประเด็นว่า นายธนพร ศรียากูล ได้รับแต่งตั้งโดยชอบด้วยกฎหมายอันจะทำให้เป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจออกคำสั่งให้พนักงานทั้ง ๑๒ คนพ้นสภาพการเป็นพนักงานหรือไม่ นั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะที่ ๗) ได้วินิจฉัยในประเด็นดังกล่าวไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๓๙๗/๒๕๔๘[๕] สรุปได้ว่า เมื่อนายธนพรฯได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยเลขาธิการตามคำสั่งสำนักงานกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร ที่ ๘๗/๒๕๔๗ เรื่อง แต่งตั้งพนักงานดำรงตำแหน่งผู้ช่วยเลขาธิการสำนักงานกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร ลงวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๔๗ อันเป็นวันที่ระเบียบคณะกรรมการบริหารกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร ว่าด้วยการบริหารงานบุคคล พ.ศ. ๒๕๔๓ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบคณะกรรมการบริหารกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร ว่าด้วยการบริหารงานบุคคล (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๗ มีผลใช้บังคับ ระเบียบดังกล่าวได้กำหนดตำแหน่งของพนักงานเป็น ๕ กลุ่ม โดยในกลุ่มของตำแหน่งบริหารนั้น ประกอบด้วย ตำแหน่งเลขาธิการ รองเลขาธิการ ผู้อำนวยการสำนัก หัวหน้าฝ่าย หัวหน้างาน และหัวหน้าส่วนงาน แต่มิได้กำหนดตำแหน่งผู้ช่วยเลขาธิการไว้แต่อย่างใด คำสั่งที่แต่งตั้งนายธนพรฯเป็นผู้ช่วยเลขาธิการดังกล่าวซึ่งเป็นคำสั่งที่ไม่มีกฎหมายหรือระเบียบใดรองรับจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ด้วยเหตุดังกล่าว เมื่อนายธนพรฯมิได้เป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามระเบียบคณะกรรมการบริหารกองทุนฟื้นฟูเกษตรกร ว่าด้วยการบริหารงานบุคคล พ.ศ. ๒๕๔๓ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบคณะกรรมการบริหารกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร ว่าด้วยการบริหารงานบุคคล (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๗ การที่นายธนพรฯออกคำสั่งสำนักงานกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร

---

[๓] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

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

ฯลฯ ฯลฯ

[๔] มาตรา ๑๒ คำสั่งทางปกครองจะต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในเรื่องนั้น

[๕] บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร พ.ศ. ๒๕๔๒ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๑/๐๗๙๖ ลงวันที่ ๔ กรกฎาคม ๒๕๔๘ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ที่ ๕๒/๒๕๔๘ เรื่อง ให้พนักงานพ้นสภาพการเป็นพนักงาน ลงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๘ ให้นายณัฐวุธ วัชรกุลดิลก นายประกิจ จันทราทิพย์ และพนักงานรวม ๑๒ คน พ้นสภาพการเป็นพนักงาน จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
สิงหาคม ๒๕๔๘

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง อำนาจของเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษในการออกคำสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษปฏิบัติตามมาตรา ๗๐ และมาตรา ๙๒ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕

กรมควบคุมมลพิษได้มีหนังสือ ที่ ทส ๐๓๐๒/๙๒๘ ลงวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เพื่อขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในกรณีที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะต้องดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามความในพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๗๐ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๙๒ ที่บัญญัติไว้ดังนี้

(๑) มาตรา ๗๐ วรรคหนึ่ง "เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่กำหนดตามมาตรา ๖๙ มีหน้าที่ต้องก่อสร้าง ติดตั้ง หรือจัดให้มีระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียตามที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษกำหนด เพื่อการนี้ เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะกำหนดให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองมีผู้ควบคุมการดำเนินงานระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียที่กำหนดให้ทำการก่อสร้าง ติดตั้ง หรือจัดให้มีขึ้นนั้นด้วยก็ได้" และ

(๒) มาตรา ๙๒ "เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษตามมาตรา ๖๘ หรือมาตรา ๗๐ ผู้ใดละเว้นไม่ใช้อุปกรณ์และเครื่องมือของตนที่มีอยู่สำหรับการควบคุมมลพิษอากาศ เสียง และความสั่นสะเทือน หรือละเว้นไม่ทำการบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสียโดยใช้ระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียของตนที่มีอยู่ และลักลอบปล่อยทิ้งมลพิษน้ำเสียหรือของเสียดังกล่าวออกสู่สิ่งแวดล้อมภายนอกเขตแหล่งกำเนิดมลพิษของตน จะต้องเสียค่าปรับรายวันในอัตราสี่เท่าของจำนวนเงินค่าใช้จ่ายประจำวันสำหรับการเปิดเดินเครื่องทำงานของอุปกรณ์ เครื่องมือ หรือระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียของตนตลอดเวลาที่ดำเนินการเช่นว่านั้น"

เนื่องจากพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ ไม่ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการแจ้งเตือน เมื่อเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๙๒ แต่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการแจ้งเตือนและวันเริ่มมีผลบังคับของคำสั่งทางปกครองไว้ รวมทั้งได้บัญญัติไว้ในมาตรา ๓ ว่า "วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่างๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ และมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้" กรมควบคุมมลพิษจึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายมายังคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่า

๑. เมื่อเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงพบว่า เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่เป็นโรงงานอุตสาหกรรมตามมาตรา ๖๙ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ ไม่ทำการก่อสร้าง ติดตั้ง หรือจัดให้มีระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสีย เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะมีอำนาจออกคำสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองโรงงานอุตสาหกรรมดังกล่าวทำการก่อสร้าง ติดตั้ง หรือจัดให้มีระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียได้โดยตรงหรือไม่

๒. ก่อนที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะออกคำสั่งปรับตามมาตรา ๙๒ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ นั้น เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะต้องมีคำสั่งแจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษใช้อุปกรณ์และเครื่องมือของตนที่มีอยู่สำหรับการควบคุมมลพิษอากาศ เสียง และความสั่นสะเทือน หรือสั่งให้ทำการบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสียโดยใช้ระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียที่ตนเองมีอยู่ และห้ามลักลอบปล่อยน้ำเสียหรือของเสียดังกล่าวออกสู่สิ่งแวดล้อมภายนอกเขตแหล่งกำเนิดมลพิษของตนก่อนหรือไม่ โดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายใด เพราะมาตรา ๘๒ (๓) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ ไม่ได้บัญญัติให้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจออกคำสั่งดังกล่าวข้างต้นไว้

๓. การที่พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ ไม่ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการแจ้งเตือนไว้ ฉะนั้น เมื่อเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะออกคำสั่งเพื่อใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษ เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะต้องแจ้งเตือนเป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษปฏิบัติตามมาตรา ๙๒ ก่อนหรือไม่

๔. เมื่อเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษตรวจสอบข้อเท็จจริงพบว่า เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๙๒ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะออกคำสั่งปรับได้ตั้งแต่วันใด คือ

๔.๑ ตั้งแต่วันที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษตรวจสอบพบว่ามีการละเว้นไม่ปฏิบัติตามที่มาตรา ๙๒ บัญญัติไว้ และมีการลักลอบปล่อยทิ้งน้ำเสียหรือของเสียดังกล่าวออกสู่สิ่งแวดล้อมภายนอกเขตแหล่งกำเนิดมลพิษของตน หรือ

๔.๒ ตั้งแต่วันที่ครบกำหนดในคำเตือน ในกรณีที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะต้องมีคำเตือนเป็นหนังสือ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมควบคุมมลพิษโดยได้รับฟังข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม(กรมควบคุมมลพิษ)แล้วเห็นว่า ข้อหารือดังกล่าวอาจสรุปได้เป็นสองประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ในกรณีที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่เป็นโรงงานอุตสาหกรรมไม่ก่อสร้าง ติดตั้ง หรือจัดให้มีระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสีย เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะมีอำนาจออกคำสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่เป็นโรงงาน

อุตสาหกรรมดังกล่าวก่อสร้าง ติดตั้ง หรือจัดให้มีระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียได้หรือไม่ เห็นว่า มาตรา ๖๙[๑] แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ บัญญัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมมีอำนาจประกาศกำหนดประเภทของแหล่งกำเนิดมลพิษที่ต้องถูกควบคุมการปล่อยน้ำเสียหรือของเสียลงสู่แหล่งน้ำสาธารณะหรือออกสู่สิ่งแวดล้อม ประกอบกับมาตรา ๗๐[๒] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวบัญญัติให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่กำหนดตามมาตรา ๖๙ มีหน้าที่ต้องก่อสร้าง ติดตั้ง หรือจัดให้มีระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียตามที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษกำหนด ดังนั้น การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษตามมาตรา ๗๐ จึงเป็นการใช้อำนาจอันเนื่องมาจากการประกาศกำหนดประเภทของแหล่งกำเนิดมลพิษตามมาตรา ๖๙ เมื่อปรากฏว่าแหล่งกำเนิดมลพิษที่เป็นโรงงานอุตสาหกรรมที่ถูกประกาศเป็นแหล่งกำเนิดมลพิษตามมาตรา ๖๙ ไม่มีระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสีย เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจึงมีอำนาจออกคำสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่เป็นโรงงานอุตสาหกรรมนั้นทำการก่อสร้าง ติดตั้ง หรือจัดให้มีระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียได้ตามมาตรา ๗๐ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕

ประเด็นที่สอง หากเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษตรวจสอบพบว่าเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษละเว้นไม่ใช้อุปกรณ์และเครื่องมือของตนสำหรับการควบคุมมลพิษอากาศ เสียง และความสั่นสะเทือน หรือละเว้นไม่ทำการบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสียโดยใช้ระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียที่มีอยู่ และลักลอบปล่อยทิ้งมลพิษน้ำเสียหรือของเสียดังกล่าว

---

[๑] มาตรา ๖๙ ให้รัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการควบคุมมลพิษมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษากำหนดประเภทของแหล่งกำเนิดมลพิษที่จะต้องถูกควบคุมการปล่อยน้ำเสียหรือของเสียลงสู่แหล่งน้ำสาธารณะหรือออกสู่สิ่งแวดล้อมนอกเขตที่ตั้งแหล่งกำเนิดมลพิษไม่เกินมาตรฐานควบคุมมลพิษจากแหล่งกำเนิดที่กำหนดตามมาตรา ๕๕ หรือมาตรฐานที่ส่วนราชการใดกำหนดโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายอื่นและมาตรฐานนั้นยังมีผลใช้บังคับตามมาตรา ๕๖ หรือมาตรฐานที่ผู้ว่าราชการจังหวัดกำหนดเป็นพิเศษสำหรับเขตควบคุมมลพิษตามมาตรา ๕๘

[๒] มาตรา ๗๐ เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่กำหนดตามมาตรา ๖๙ มีหน้าที่ต้องก่อสร้าง ติดตั้ง หรือจัดให้มีระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียตามที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษกำหนด เพื่อการนี้ เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะกำหนดให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองมีผู้ควบคุมการดำเนินงานระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียที่กำหนดให้ทำการก่อสร้าง ติดตั้ง หรือจัดให้มีขึ้นนั้นด้วยก็ได้

ในกรณีที่แหล่งกำเนิดมลพิษใดมีระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียอยู่แล้วก่อนวันที่มีประกาศของรัฐมนตรีตามมาตรา ๖๙ ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษแจ้งต่อเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษเพื่อตรวจสอบ หากเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษเห็นว่าระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียที่มีอยู่แล้วนั้นยังไม่สามารถทำการบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสียให้เป็นไปตามมาตรฐานควบคุมมลพิษจากแหล่งกำเนิดที่กำหนดไว้ เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษมีหน้าที่ต้องดำเนินการแก้ไขหรือปรับปรุงตามที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษกำหนด

ออกสู่สิ่งแวดล้อม และจะมีคำสั่งปรับตามมาตรา ๘๒ (๓)[๓] ประกอบกับมาตรา ๙๒[๔] แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะต้องแจ้งเตือนให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษใช้อุปกรณ์และเครื่องมือสำหรับควบคุม บำบัด หรือกำจัดมลพิษของตนก่อนหรือไม่ และหากเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีหน้าที่แจ้งเตือนแล้ว การคำนวณค่าปรับตามมาตรา ๙๒ จะเริ่มคำนวณตั้งแต่วันใด เห็นว่า มาตรา ๙๒ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมีลักษณะที่เป็นบทบัญญัติกำหนดสภาพบังคับให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่ละเว้นไม่ใช้อุปกรณ์และเครื่องมือของตนทำการควบคุม บำบัด หรือกำจัดมลพิษ และลักลอบปล่อยมลพิษออกสู่สิ่งแวดล้อมภายนอกจะต้องเสียค่าปรับรายวัน ประกอบกับมาตรา ๘๒ (๓) กำหนดให้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจออกคำสั่งเป็นหนังสือสั่งปรับเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่ละเว้นไม่ใช้อุปกรณ์และเครื่องมือในการควบคุม บำบัด หรือกำจัดมลพิษตามมาตรา ๙๒ กรณีนี้จึงเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษใช้อำนาจออกคำสั่งปรับอันเป็นสภาพบังคับของการฝ่าฝืนหรือละเว้นไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนด มิใช่กรณีที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๘[๕] (๒) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจึงออกคำสั่งปรับตามมาตรา ๘๒ (๓) ประกอบกับ

---

[๓]มาตรา ๘๒ เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๓) ออกคำสั่งเป็นหนังสือสั่งปรับเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษซึ่งมิใช่โรงงานอุตสาหกรรมตามมาตรา ๙๐ มาตรา ๙๑ หรือมาตรา ๙๒ ในกรณีแหล่งกำเนิดมลพิษนั้นเป็นโรงงานอุตสาหกรรม ให้มีหนังสือแจ้งไปยังเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานให้ออกคำสั่งปรับเจ้าของหรือผู้ครอบครองโรงงานอุตสาหกรรมนั้นโดยให้ถือว่าเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานเป็นเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษตามพระราชบัญญัตินี้ หากเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานไม่ดำเนินการออกคำสั่งปรับภายในระยะเวลาอันสมควร ให้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจออกคำสั่งปรับเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่เป็นโรงงานอุตสาหกรรมนั้นได้

ฯลฯ ฯลฯ

[๔]มาตรา ๙๒ เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษตามมาตรา ๖๘ หรือมาตรา ๗๐ ผู้ใดละเว้นไม่ใช้อุปกรณ์และเครื่องมือของตนที่มีอยู่สำหรับการควบคุมมลพิษอากาศ เสียง และความสั่นสะเทือน หรือละเว้นไม่ทำการบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสียโดยใช้ระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียของตนที่มีอยู่และลักลอบปล่อยทิ้งมลพิษน้ำเสียหรือของเสียดังกล่าวออกสู่สิ่งแวดล้อมภายนอกเขตแหล่งกำเนิดมลพิษของตน จะต้องเสียค่าปรับรายวันในอัตราสี่เท่าของจำนวนเงินค่าใช้จ่ายประจำวันสำหรับการเปิดเดินเครื่องทำงานของอุปกรณ์ เครื่องมือหรือระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียของตนตลอดเวลาที่ดำเนินการเช่นว่านั้น

[๕]มาตรา ๕๘ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(มีต่อหน้าถัดไป)

มาตรา ๙๒ ได้โดยไม่ต้องแจ้งเตือนให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษใช้อุปกรณ์และเครื่องมือทำการควบคุม บำบัด หรือกำจัดมลพิษก่อนที่จะออกคำสั่ง

สำหรับการคำนวณค่าปรับ เมื่อเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษไม่มีหน้าที่ต้องแจ้งเตือนและมาตรา ๙๒ บัญญัติให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษจะต้องเสียค่าปรับรายวันตลอดเวลาที่ไม่ใช้อุปกรณ์และเครื่องมือทำการควบคุม บำบัด หรือกำจัดมลพิษ การคำนวณค่าปรับจึงต้องเริ่มนับตั้งแต่วันที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษละเว้นไม่ทำการบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสียโดยใช้ระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียของตนที่มีอยู่และลักลอบปล่อยทิ้งมลพิษน้ำเสียหรือของเสียออกสู่สิ่งแวดล้อมภายนอกเขตแหล่งกำเนิดมลพิษของตน

อย่างไรก็ตาม เมื่อเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีคำสั่งปรับตามมาตรา ๘๒ (๓) ประกอบกับมาตรา ๙๒ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ แล้ว หากเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษฝ่าฝืนไม่ชำระค่าปรับ และเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษประสงค์จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษและขายทอดตลาดเพื่อนำเงินมาชำระค่าปรับตามคำสั่ง ในกรณีเช่นนี้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๕)

(๑) เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน โดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มในอัตราร้อยละยี่สิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวแก่เจ้าหน้าที่

(๒) ให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินสองหมื่นบาทต่อวัน

เจ้าหน้าที่ระดับใดมีอำนาจกำหนดค่าปรับทางปกครองจำนวนเท่าใดสำหรับในกรณีใด ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับการโดยเร่งด่วนเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายที่มีโทษทางอาญาหรือมิให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยไม่ต้องออกคำสั่งทางปกครองให้กระทำหรือละเว้นกระทำก่อนก็ได้ แต่ทั้งนี้ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุและภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตน

[๖]มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

วิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน ให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาด ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มีหน้าที่ตามมาตรา ๔๗ ที่จะต้องมีหนังสือแจ้งเตือนให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษชำระเงินค่าปรับภายในระยะเวลาที่กำหนด ถ้าเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำเตือนให้ชำระค่าปรับ เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจึงจะใช้อำนาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดได้

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
สิงหาคม ๒๕๔๘

เรื่องเสร็จที่ ๔๗๒/๒๕๔๘

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การอุทธรณ์ของผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือกในการดำเนินการจัดซื้อและจัดจ้าง
โดยการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ (e-Auction) ของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค

การไฟฟ้าส่วนภูมิภาคได้มีหนังสือ ที่ มท. ๕๓๐๔.๒๐.๑/๓-๔๔๙๖ ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือแนวทางปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ความว่า คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๔๗ กำหนดให้รัฐวิสาหกิจและหน่วยงานอื่นของรัฐทุกแห่งดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างตามระบบการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ของกระทรวงการคลัง ซึ่งตามประกาศกระทรวงการคลัง ณ วันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๔๘ เรื่อง หลักเกณฑ์การซื้อและการจ้างโดยการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์กำหนดหลักเกณฑ์ดังนี้

ข้อ ๑๒ กำหนดให้ในการดำเนินการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์แต่ละครั้ง ให้หัวหน้าส่วนราชการแต่งตั้งคณะกรรมการดำเนินการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ขึ้นคณะหนึ่ง

ข้อ ๑๖ กำหนดให้คณะกรรมการดำเนินการประมูลดำเนินการดังนี้

๑. คัดเลือกผู้ค้าที่มีมาตรฐานทางเทคนิคครบถ้วนตามเอกสารการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์

๒. รายงานผลการพิจารณาและความเห็นพร้อมด้วยเอกสารที่ได้รับไว้ทั้งหมดต่อหัวหน้าส่วนราชการ

๓. ประกาศรายชื่อผู้ค้าที่ผ่านการคัดเลือก

๔. แจ้งผู้ที่ไม่ผ่านการคัดเลือกเนื่องจากมีมาตรฐานทางเทคนิคไม่ครบถ้วน

ข้อ ๑๗ กำหนดให้ผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือกเนื่องจากมีมาตรฐานทางเทคนิคไม่ครบถ้วนมีสิทธิอุทธรณ์ตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ตามข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น การไฟฟ้าส่วนภูมิภาคขอหารือแนวทางปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือกใช้สิทธิอุทธรณ์ตามประกาศกระทรวงการคลังฯ ข้อ ๑๗ ดังนี้

๑. กรณีที่ประธานคณะกรรมการดำเนินการประมูลลงลายมือชื่อในหนังสือหรือประกาศแจ้งผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือก แต่อำนาจในการพิจารณาอนุมัติรายชื่อผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือกมิใช่อำนาจของคณะกรรมการดำเนินการประมูล โดยคณะกรรมการดำเนินการประมูลทำหน้าที่เพียงพิจารณาตรวจสอบรายละเอียด และรายงานผลการพิจารณาพร้อมความเห็นเสนอผู้มีอำนาจสั่งซื้อหรือสั่งจ้างของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคตามข้อบังคับการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ว่าด้วยการซื้อ พ.ศ. ๒๕๔๓ และข้อบังคับการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ว่าด้วยการจ้าง พ.ศ. ๒๕๔๓ เพื่ออนุมัติ

รายชื่อผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือก กรณีดังกล่าว ผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือกจะต้องอุทธรณ์คำสั่งต่อผู้ใด และผู้ใดมีหน้าที่ต้องพิจารณาคำอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๒. หากผู้มีหน้าที่พิจารณาคำอุทธรณ์คือผู้มีอำนาจสั่งซื้อหรือสั่งจ้าง ในกรณีที่ผู้มีอำนาจสั่งซื้อหรือสั่งจ้างเป็นคณะกรรมการการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือกประสงค์จะอุทธรณ์ต้องอุทธรณ์ต่อผู้ใด มีขั้นตอนอย่างไร และหากไม่ประสงค์จะอุทธรณ์โดยใช้สิทธิยื่นฟ้องต่อศาลปกครองโดยตรงจะกระทำได้หรือไม่ อย่างไร

๓. ในกรณีที่คณะกรรมการการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคได้มอบอำนาจการอนุมัติสั่งซื้อหรือสั่งจ้างให้กับคณะกรรมการบริหารของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค และคณะกรรมการบริหารของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคได้อนุมัติรายชื่อผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือก กรณีนี้ผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือกประสงค์จะอุทธรณ์คำสั่งต้องอุทธรณ์ต่อผู้ใด มีขั้นตอนอย่างไร และหากไม่ประสงค์จะอุทธรณ์โดยใช้สิทธิยื่นฟ้องต่อศาลปกครองโดยตรงจะกระทำได้หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงมหาดไทย(การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค) และผู้แทนกระทรวงการคลัง(กรมบัญชีกลาง)แล้ว ได้ข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า การไฟฟ้าส่วนภูมิภาคได้กำหนดหลักเกณฑ์การจัดหา วิธีประกวดราคา โดยเสนอราคาทางระบบอิเล็กทรอนิกส์ (e-Auction) ตามแนวทางของประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง หลักเกณฑ์การซื้อและการจ้างโดยการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ ลงวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๔๘ การพิจารณาข้อหารือนี้จึงควรพิจารณาตามหลักเกณฑ์ของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคซึ่งมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาสองประเด็น คือ

ประเด็นที่หนึ่ง ในการดำเนินการจัดซื้อและจัดจ้างโดยการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือกเนื่องจากมีมาตรฐานทางเทคนิคไม่ครบถ้วนจะอุทธรณ์คำสั่งต่อผู้ใด

ประเด็นที่สอง หากผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์คือผู้มีอำนาจสั่งซื้อหรือผู้มีอำนาจสั่งจ้างในกรณีที่ผู้มีอำนาจสั่งซื้อหรือผู้มีอำนาจสั่งจ้างเป็นคณะกรรมการการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคและในกรณีที่คณะกรรมการการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคได้มอบอำนาจการอนุมัติสั่งซื้อหรือสั่งจ้างให้กับคณะกรรมการบริหารของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือกจะอุทธรณ์คำสั่งต่อผู้ใด และมีขั้นตอนอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า ขั้นตอนการซื้อและการจ้างของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคย่อมเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในข้อบังคับการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ว่าด้วยการซื้อ พ.ศ. ๒๕๔๓ และข้อบังคับการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ว่าด้วยการจ้าง พ.ศ. ๒๕๔๓ ซึ่งข้อบังคับทั้งสองฉบับได้กำหนดให้การซื้อหรือการจ้างของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคอาจใช้วิธีจัดซื้อหรือวิธีจัดจ้างโดยอิเล็กทรอนิกส์ (e-Procurement) ตามหลักเกณฑ์การจัดหา วิธีประกวดราคา โดยเสนอราคาทางระบบอิเล็กทรอนิกส์ (e-Auction) ที่การไฟฟ้าส่วนภูมิภาคกำหนดขึ้นตามแนวทางของประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง หลักเกณฑ์การซื้อและการจ้างโดยการประมูลด้วย

ระบบอิเล็กทรอนิกส์ ลงวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๔๘ ซึ่งข้อ ๕[๑] ของหลักเกณฑ์ฯ ได้กำหนดให้คณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาตามข้อบังคับการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ว่าด้วยการซื้อฯ และข้อบังคับการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ว่าด้วยการจ้างฯ เป็นคณะกรรมการจัดหา วิธีประกวดราคา โดยเสนอราคาทางระบบอิเล็กทรอนิกส์ (คณะกรรมการ e-Auction)[๒] และมีหน้าที่ดำเนินการตามข้อ ๙[๓] ของหลักเกณฑ์ฯ กล่าวคือตรวจสอบมาตรฐานทางเทคนิค คัดเลือกผู้ค้าที่มีมาตรฐานทางเทคนิคครบถ้วน รายงานผลการพิจารณาและความเห็นต่อผู้มีอำนาจสั่งซื้อหรือสั่งจ้าง และแจ้งผู้ที่ไม่ผ่านการคัดเลือกเนื่องจากมีมาตรฐานทางเทคนิคไม่ครบถ้วนหรือมีผลประโยชน์ร่วมกัน โดยอำนาจในการพิจารณาอนุมัติผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือกเป็นอำนาจของผู้มีอำนาจสั่งซื้อหรือสั่งจ้างตามข้อบังคับของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคทั้งสองฉบับ

จากหลักเกณฑ์ดังกล่าว ขั้นตอนการอุทธรณ์จึงต้องยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองซึ่งได้แก่ผู้มีอำนาจสั่งซื้อหรือสั่งจ้างตามข้อบังคับการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ว่าด้วยการซื้อฯ และข้อบังคับการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ว่าด้วยการจ้างฯ ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งการไม่ผ่านการคัดเลือกเนื่องจากมีมาตรฐานทางเทคนิคไม่ครบถ้วน โดยผู้มีอำนาจสั่งซื้อหรือสั่งจ้างต้องพิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผู้อุทธรณ์

---

[๑] ข้อ ๕ ให้คณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาตามข้อบังคับ กฟภ. ว่าด้วยการซื้อ พ.ศ. ๒๕๔๓ และข้อบังคับ กฟภ. ว่าด้วยการจ้าง พ.ศ. ๒๕๔๓ เป็นคณะกรรมการจัดหา วิธีประกวดราคา โดยเสนอราคาทางระบบอิเล็กทรอนิกส์ (คณะกรรมการ e-Auction)

[๒] ซึ่งเป็นไปตามข้อ ๑๒ ของประกาศกระทรวงการคลังฯ ที่กำหนดว่า ในการดำเนินการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์แต่ละครั้ง ให้หัวหน้าส่วนราชการแต่งตั้งคณะกรรมการดำเนินการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ขึ้นคณะหนึ่ง ประกอบด้วยประธานกรรมการหนึ่งคน โดยแต่งตั้งจากข้าราชการระดับ ๖ หรือเทียบเท่าขึ้นไป และกรรมการอย่างน้อยสองคน โดยแต่งตั้งจากข้าราชการระดับ ๓ หรือเทียบเท่าขึ้นไป ในกรณีที่ประธานกรรมการไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้หัวหน้าส่วนราชการแต่งตั้งข้าราชการที่มีคุณสมบัติดังกล่าวข้างต้นทำหน้าที่ประธานกรรมการแทน

[๓] ข้อ ๙ ให้คณะกรรมการ e-Auction ดำเนินการดังนี้

๙.๑ ตรวจสอบมาตรฐานทางเทคนิคซึ่งอย่างน้อยประกอบด้วยคุณสมบัติของผู้ค้า เอกสารหลักฐานต่าง ๆ พัสดุตัวอย่าง แคตตาล็อกหรือแบบรูป และรายการละเอียด

๙.๒ คัดเลือกผู้ค้าที่มีมาตรฐานทางเทคนิคครบถ้วนตามเอกสารการประกวดราคา โดยเสนอราคาทางระบบอิเล็กทรอนิกส์

๙.๓ คัดเลือกพัสดุหรืองานจ้างซึ่งมีคุณภาพและคุณสมบัติที่เป็นประโยชน์ต่อทาง กฟภ.

๙.๔ รายงานผลการพิจารณาและความเห็น พร้อมด้วยเอกสารที่ได้รับไว้ทั้งหมดต่อผู้มีอำนาจสั่งซื้อหรือสั่งจ้าง หรือผู้ที่ผู้ว่าการมอบหมาย

๙.๕ ประกาศรายชื่อผู้ค้าที่ผ่านการคัดเลือก ตามวันและเวลาที่กำหนดไว้ในประกาศประมูล โดยปิดประกาศ ณ ที่ทำการของหน่วยงาน และประกาศผ่านทางเว็บไซต์ www.gprocurement.go.th ของกรมบัญชีกลาง และเว็บไซต์ของ กฟภ.

๙.๖ แจ้งผู้ที่ไม่ผ่านการคัดเลือกเนื่องจากมีมาตรฐานทางเทคนิคไม่ครบถ้วน หรือมีผลประโยชน์ร่วมกัน ทราบข้อเท็จจริงและเหตุผลในการพิจารณา

ในการพิจารณาคัดเลือกผู้ค้า คณะกรรมการ e-Auction จะสอบถามข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้ค้ารายใดก็ได้ แต่ไม่อาจให้ผู้ค้ารายใดเปลี่ยนแปลงสาระสำคัญที่เสนอไว้แล้ว

ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ หากไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ต้องรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์[๕] กรณีนี้คือผู้ว่าการการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคซึ่งมีหน้าที่บริหารกิจการของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์และอำนาจหน้าที่ของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค และเป็นผู้กระทำการในนามของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ทั้งนี้ ตามมาตรา ๒๙[๖] แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. ๒๕๐๓ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๒ และมาตรา ๓๐[๗] แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

สำหรับกรณีที่ผู้มีอำนาจสั่งชี้หรือสั่งจ้างคือผู้ว่าการการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ก็ให้ยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองคือผู้ว่าการการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค หากผู้ว่าการการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ต้องรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์คือคณะกรรมการการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค เพราะผู้ว่าการการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคต้องรับผิดชอบต่อคณะกรรมการการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคในการบริหารกิจการของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ทั้งนี้ ตามมาตรา ๒๙ วรรคสอง[๘] แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคฯ

ประเด็นที่สอง เห็นว่า มาตรา ๔๔[๙] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติว่า คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายใน

---

[๕] ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้ผู้แทนของรัฐวิสาหกิจเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจ

[๖] มาตรา ๒๙ ผู้ว่าการมีหน้าที่บริหารกิจการของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์และอำนาจหน้าที่ของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ข้อบังคับ และนโยบายที่คณะกรรมการกำหนด และมีอำนาจบังคับบัญชาพนักงานทุกตำแหน่ง

ผู้ว่าการต้องรับผิดชอบต่อคณะกรรมการในการบริหารกิจการของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค

[๗] มาตรา ๓๐ ในกิจการที่เกี่ยวกับบุคคลภายนอก ให้ผู้ว่าการเป็นผู้กระทำการในนามของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค และเป็นผู้กระทำการแทนของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค และเพื่อการนี้ ผู้ว่าการจะมอบอำนาจให้ตัวแทนของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคที่ได้ตั้งขึ้นตามมาตรา ๑๐ หรือบุคคลใด ๆ ปฏิบัติกิจการเฉพาะอย่างแทนก็ได้ แต่ทั้งนี้ต้องเป็นไปตามข้อบังคับที่คณะกรรมการวางไว้

ในกรณีที่มีข้อบังคับซึ่งได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาตามมาตรา ๒๓ วรรคท้าย กำหนดว่า นิติกรรมใดผู้ว่าการจะทำได้ก็แต่โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการก่อน บรรดานิติกรรมที่ผู้ว่าการทำขึ้นโดยมิได้รับความเห็นชอบดังกล่าว ย่อมไม่ผูกพันการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค เว้นแต่คณะกรรมการจะให้สัตยาบัน

[๘] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๕, ข้างต้น

[๙] มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือโดยระบุข้อโต้แย้งและข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย

การอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับตามมาตรา ๕๖ วรรคหนึ่ง

ฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง และมาตรา ๔๘[๙] บัญญัติให้คำสั่งทางปกครองของบรรดาคณะกรรมการต่าง ๆ ให้คู่กรณีมีสิทธิโต้แย้งต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา ดังนั้น คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยคณะกรรมการจึงไม่สามารถนำวิธีการอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๔ มาใช้บังคับได้ โดยคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้มีความเห็นไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๖๘๔/๒๕๔๕[๑๐] ว่าเจตนารมณ์ของมาตรา ๔๔ และมาตรา ๔๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ไม่ต้องการให้มีการอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการ เพราะคณะกรรมการต่าง ๆ นั้นไม่มีผู้บังคับบัญชาที่จะพิจารณาอุทธรณ์ต่อไปได้ จึงบัญญัติให้โต้แย้งคำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการต่าง ๆ ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ และการที่มาตรา ๘๗[๑๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติให้มาตรา ๔๘ เป็นอันยกเลิกเมื่อมีการจัดตั้งศาลปกครองแล้ว ย่อมแสดงให้เห็นว่ากฎหมายต้องการให้ศาลปกครองทำหน้าที่ตามมาตรา ๔๘ แทนคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ กรณีนี้ผู้รับคำสั่งทางปกครองสามารถนำคดีสู่ศาลปกครองได้โดยไม่ต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อนแต่อย่างใด

ด้วยเหตุผลดังกล่าว ในกรณีที่ผู้มีอำนาจสั่งซื้อหรือผู้มีอำนาจสั่งจ้างเป็นคณะกรรมการการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคและในกรณีที่คณะกรรมการการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคได้มอบอำนาจการอนุมัติสั่งซื้อหรือสั่งจ้างให้คณะกรรมการบริหารของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือกจึงมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้โดยตรง

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
สิงหาคม ๒๕๔๘

---

[๙] มาตรา ๔๘ คำสั่งทางปกครองของบรรดาคณะกรรมการต่าง ๆ ไม่ว่าจะจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายหรือไม่ ให้คู่กรณีมีสิทธิโต้แย้งต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งนั้น แต่ถ้าคณะกรรมการดังกล่าวเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท สิทธิการอุทธรณ์และกำหนดเวลาอุทธรณ์ให้เป็นไปตามที่บัญญัติในกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา

[๑๐] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการแจ้งสิทธิฟ้องคดีปกครอง ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๖/๘๖๗ ลงวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๔๕ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงอธิบดีกรมการค้าภายใน

[๑๑] มาตรา ๘๗ เมื่อได้มีการจัดตั้งศาลปกครองแล้ว บทบัญญัติมาตรา ๔๘ ให้เป็นอันยกเลิก

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การคืนค่าแสตมป์ยาสูบของกรมสรรพสามิต

กรมสรรพสามิตได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๖๐๗/๙๙๗๒ ลงวันที่ ๒๑ เมษายน ๒๕๔๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการคืนค่าแสตมป์ยาสูบ สรุปความได้ว่า

๑. บริษัท บริติชอเมริกัน โทแบคโค (ประเทศไทย) จำกัด ได้นำเข้าสินค้าบุหรี่จากประเทศสิงคโปร์ โดยได้ชำระอากรตามประกาศกระทรวงการคลัง ที่ ศก. ๑๖/๒๕๔๒ (อต.๑๖) ลงวันที่ ๒๙ ธันวาคม ๒๕๔๒ ในอัตราร้อยละ ๒๒.๕ แต่ต่อมาได้มีประกาศกระทรวงการคลัง ที่ ศก. ๒/๒๕๔๔ (อต.๑๘) ลงวันที่ ๒๖ กรกฎาคม ๒๕๔๔ ลดอัตราอากรสินค้าดังกล่าวเหลือร้อยละ ๑๐ โดยให้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑ มกราคม ๒๕๔๔ เป็นต้นไป เป็นเหตุให้ค่าแสตมป์ยาสูบที่บริษัทฯชำระไว้แล้วมีจำนวนเกินจากที่ต้องชำระ เนื่องจากค่าแสตมป์ยาสูบมีฐานการคำนวณจากอากรขาเข้า บริษัทฯจึงขอคืนค่าแสตมป์ยาสูบที่ได้ชำระไว้เกินดังกล่าว

๒. บริษัท เจ ที อินเตอร์เนชั่นแนล (ไทยแลนด์) จำกัด ได้นำเข้าบุหรี่ซิกาแรตจากต่างประเทศ โดยได้ขอคืนค่าแสตมป์ยาสูบที่บริษัทฯได้ชำระไว้แล้วเกินจากที่ต้องชำระ เนื่องจากกรมศุลกากรได้คำนวณค่าแสตมป์ยาสูบที่บริษัทฯนำเข้ามาในราชอาณาจักรโดยถือราคา ซี.ไอ.เอฟ. บวกด้วยอากรขาเข้าและค่าธรรมเนียมพิเศษตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน ซึ่งต่อมากรมศุลกากรโดยคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้เปลี่ยนแปลงราคา ซี.ไอ.เอฟ. ดังกล่าว เป็นเหตุให้ค่าแสตมป์ยาสูบที่บริษัทฯชำระไว้แล้วมีจำนวนเกินจากที่ต้องชำระ เนื่องจากค่าแสตมป์ยาสูบมีฐานการคำนวณราคาจากราคา ซี.ไอ.เอฟ.

ตามพระราชบัญญัติยาสูบ พ.ศ. ๒๕๐๙ ไม่มีบทบัญญัติในเรื่องการขอคืนค่าแสตมป์ยาสูบสำหรับกรณีดังกล่าวไว้ ดังนั้น กรมสรรพสามิตจึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายดังนี้

๑. ในการคืนค่าแสตมป์ยาสูบให้แก่บริษัท บริติชอเมริกัน โทแบคโค (ประเทศไทย) จำกัด และบริษัท เจ ที อินเตอร์เนชั่นแนล (ไทยแลนด์) จำกัด กรมสรรพสามิตจะนำหลักกฎหมายทั่วไป คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ ๔ ว่าด้วยลาภมิควรได้ มาพิจารณาเพื่อคืนค่าแสตมป์ยาสูบในกรณีดังกล่าวได้หรือไม่

๒. หากสามารถคืนได้ตามหลักกฎหมายว่าด้วยลาภมิควรได้แล้ว ในการขอคืนค่าแสตมป์ยาสูบนั้นจะต้องดำเนินการอย่างใด เช่น จะต้องฟ้องบังคับภายในอายุความตามมาตรา ๔๑๙ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือเพียงแต่จะขอคืนภายในอายุความตามมาตราดังกล่าวโดยไม่ต้องฟ้องบังคับก็สามารถคืนค่าแสตมป์ยาสูบนั้นได้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมสรรพสามิต โดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงการคลัง(กรมสรรพสามิต)แล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ในระหว่างการพิจารณาให้ความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง กรมสรรพสามิตได้หารือกระทรวงการคลังถึงหลักเกณฑ์และวิธีการคืนเงินค่าแสตมป์ยาสูบในส่วนที่บริษัทบริติชอเมริกัน โทแบคโค (ประเทศไทย) จำกัด และบริษัท เจ ที อินเตอร์เนชั่นแนล (ไทยแลนด์) จำกัด ชำระไว้เกินแล้ว กรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง มีความเห็นว่า หากเงินค่าแสตมป์ยาสูบที่กรมสรรพสามิตได้นำส่งคลังเป็นรายได้แผ่นดินดังกล่าว เป็นเงินอันไม่พึงต้องชำระให้แก่รัฐตามมาตรา ๔ วรรคสอง (๓)* แห่งพระราชบัญญัติเงินคงคลัง พ.ศ. ๒๔๙๑ กรมสรรพสามิตก็สามารถขอทำความตกลงกับกระทรวงการคลังเพื่อถอนคืนเงินรายรับนั้นโดยวิธีการหักรายรับจ่ายขาดได้ตามระเบียบกระทรวงการคลัง ว่าด้วยการหักรายรับจ่ายขาดและการถอนคืนเงินรายรับ พ.ศ. ๒๕๔๕ กรมสรรพสามิตจึงได้มีหนังสือ ที่ ก.ค. ๐๖๐๗/๑๖๖๒๐ ลงวันที่ ๒๐ มิถุนายน ๒๕๔๘ ถึงกระทรวงการคลังเพื่อขอถอนคืนเงินรายรับดังกล่าวโดยวิธีการหักรายรับจ่ายขาด ซึ่งกระทรวงการคลังได้มีคำสั่งเห็นชอบตามที่กรมสรรพสามิตเสนอแล้ว

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นว่า เมื่อกรมสรรพสามิตได้ดำเนินการคืนเงินค่าแสตมป์ยาสูบส่วนที่ผู้นำเข้าชำระเกินให้แก่ผู้นำเข้าตามหลักเกณฑ์และวิธีการของกระทรวงการคลังแล้ว กรณีจึงไม่มีประเด็นปัญหาข้อกฎหมายที่จะต้องพิจารณาอีกต่อไป

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๔๘

---

*มาตรา ๔ ฯลฯ ฯลฯ
รัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดข้อบังคับอนุญาตให้หัวหน้าส่วนราชการใด ๆ หักรายจ่ายจากเงินที่จะต้องส่งเข้าบัญชีเงินคงคลังบัญชีที่ ๑ หรือส่งคลังจังหวัดหรือคลังอำเภอได้ ในกรณีดังนี้
ฯลฯ ฯลฯ
(๓) รายจ่ายที่ต้องจ่ายคืนให้แก่บุคคลใด ๆ เพราะเป็นเงินอันไม่พึงต้องชำระให้แก่รัฐบาล

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การอุทธรณ์คำสั่งคณะกรรมการเครื่องสำอางเกี่ยวกับการโฆษณาเครื่องสำอาง

สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาได้มีหนังสือ ที่ สธ ๑๐๑๐/ส/๔๗๓๕ ลงวันที่ ๗ เมษายน ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือการอุทธรณ์คำสั่งเกี่ยวกับการโฆษณาเครื่องสำอาง ความว่า มาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. ๒๕๓๕ บัญญัติให้นำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณามาใช้บังคับแก่การโฆษณาเครื่องสำอางโดยอนุโลม โดยให้ถือว่าอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรี และให้ถือว่าอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการเครื่องสำอาง นั้น

สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาขอหารือว่า ในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้คณะกรรมการเครื่องสำอางใช้อำนาจตามมาตรา ๒๗ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. ๒๕๒๒ ออกคำสั่งเกี่ยวกับการโฆษณาเครื่องสำอางได้ แต่หากผู้ได้รับคำสั่งไม่พอใจคำสั่งดังกล่าว ผู้ได้รับคำสั่งจะต้องอุทธรณ์ตามกฎหมายใดระหว่างกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ทั้งนี้ เพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติที่ถูกต้องต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาแล้วเห็นว่า มีประเด็นต้องพิจารณาว่า การที่มาตรา ๓๗[๑] แห่งพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. ๒๕๓๕ บัญญัติให้นำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณามาใช้บังคับแก่การโฆษณาเครื่องสำอางโดยอนุโลม โดยให้ถือว่าอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข และให้ถือว่าอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการเครื่องสำอาง โดยมิได้บัญญัติให้นำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคในส่วนที่เกี่ยวกับการอุทธรณ์มาใช้

---

[๑] มาตรา ๓๗ ให้นำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณามาใช้บังคับแก่การโฆษณาเครื่องสำอางโดยอนุโลม โดยให้ถือว่าอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรี และให้ถือว่าอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ

บังคับด้วยโดยอนุโลม การอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการเครื่องสำอางเกี่ยวกับการโฆษณาเครื่องสำอางตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. ๒๕๓๕ ประกอบกับมาตรา ๒๗[๒] แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. ๒๕๒๒ จะต้องปฏิบัติอย่างไร และตามกฎหมายใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. ๒๕๒๒ หมวด ๒ การคุ้มครองผู้บริโภค ส่วนที่ ๑ การคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณา ได้บัญญัติเฉพาะอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา แต่มิได้บัญญัติเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคไว้ โดยอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้บัญญัติไว้ในหมวด ๓ การอุทธรณ์ ประกอบกับมาตรา ๑๐ (๔)[๓] มาตรา ๔๓[๔] และมาตรา ๔๔[๕] แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคฯ บัญญัติให้คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยการอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง แสดงให้เห็นว่า การที่มาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติเครื่องสำอางฯ ให้ถือว่า

---

[๒]มาตรา ๒๗ ในกรณีที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเห็นว่าการโฆษณาใดฝ่าฝืนมาตรา ๒๒ มาตรา ๒๓ มาตรา ๒๔ (๑) หรือมาตรา ๒๕ ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณามีอำนาจออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างดังต่อไปนี้

(๑) ให้แก้ไขข้อความหรือวิธีการในการโฆษณา

(๒) ห้ามการใช้ข้อความบางอย่างที่ปรากฏในการโฆษณา

(๓) ห้ามการโฆษณาหรือห้ามใช้วิธีการนั้นในการโฆษณา

(๔) ให้โฆษณาเพื่อแก้ไขความเข้าใจผิดของผู้บริโภคที่อาจเกิดขึ้นแล้วตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนด

ในการออกคำสั่งตาม (๔) ให้คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการโดยคำนึงถึงประโยชน์ของผู้บริโภคประกอบกับความสุจริตใจในการกระทำของผู้กระทำการโฆษณา

[๓]มาตรา ๑๐ คณะกรรมการมีอำนาจและหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๔) ให้คำปรึกษาและแนะนำแก่คณะกรรมการเฉพาะเรื่อง และพิจารณาวินิจฉัยการอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง

ฯลฯ ฯลฯ

[๔]มาตรา ๔๓ ในกรณีที่ผู้ได้รับคำสั่งของคณะกรรมการเฉพาะเรื่องตามมาตรา ๒๗ หรือมาตรา ๒๘ วรรคสอง ไม่พอใจคำสั่งดังกล่าว ให้มีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการได้

[๕]มาตรา ๔๔ การอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๓ ให้ยื่นต่อคณะกรรมการภายในสิบวันนับแต่วันที่ผู้อุทธรณ์ได้รับทราบคำสั่งของคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง

หลักเกณฑ์และวิธีการยื่นอุทธรณ์ และวิธีพิจารณาอุทธรณ์ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

การอุทธรณ์คำสั่งตามวรรคหนึ่ง ย่อมไม่เป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งของคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง เว้นแต่คณะกรรมการจะสั่งเป็นอย่างอื่นเป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยอุทธรณ์

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด

อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข และอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการเครื่องสำอาง จึงมีความมุ่งหมายให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยการอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการเครื่องสำอางที่ใช้อำนาจตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติเครื่องสำอางฯ ประกอบกับมาตรา ๒๗ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคฯ ทำนองเดียวกันกับกรณีที่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยการอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณา

ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการเครื่องสำอางใช้อำนาจตามมาตรา ๒๗ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคฯ ออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างเกี่ยวกับการโฆษณาโดยอนุโลมแล้ว หากคู่กรณีไม่พอใจคำสั่งดังกล่าว ย่อมมีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขได้ภายในสิบวันนับแต่วันที่ได้รับทราบคำสั่งของคณะกรรมการเครื่องสำอาง ทั้งนี้ โดยนำมาตรา ๑๐ (๔) มาตรา ๔๓ และมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคฯ มาใช้บังคับด้วยโดยอนุโลม โดยถือได้ว่าบทบัญญัติของมาตราดังกล่าวเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านการโฆษณา และขั้นตอนการอุทธรณ์ดังกล่าวยังเป็นบทต่อเนื่องจากการใช้อำนาจของคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาในการออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างเกี่ยวกับการโฆษณา ซึ่งจะมีผลทำให้การใช้บังคับกฎหมายเป็นไปโดยสอดคล้องกัน และเมื่อพระราชบัญญัติเครื่องสำอางฯ ได้บัญญัติขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ไว้โดยเฉพาะ จึงไม่นำขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓[๖] วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ตุลาคม ๒๕๔๘

---

[๖]มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การปฏิบัติงานของผู้อำนวยการองค์การสวนยาง
ภายหลังจากที่พ้นวาระการดำรงตำแหน่งแล้ว

ในการพิจารณาข้อหารือขององค์การสวนยางโดยคณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะที่ ๑๒) คณะกรรมการฯมีความเห็นว่า ข้อหารือดังกล่าวมีประเด็นปัญหาข้อกฎหมายบางประการเกี่ยวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยมีข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องดังนี้

กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กษ ๐๖๐๒/๒๖๐๓๒ ลงวันที่ ๒๐ ตุลาคม ๒๕๔๓ ถึงเลขาธิการคณะรัฐมนตรีขอแต่งตั้งนายธีรยุทธ์ กันตรัตนากุล เป็นผู้อำนวยการองค์การสวนยาง และคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๒๔ ตุลาคม ๒๕๔๓ เห็นชอบตามที่กระทรวงเกษตรและสหกรณ์เสนอ โดยให้ปฏิบัติตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๔๓ เรื่อง หลักเกณฑ์และแนวทางการจ่ายผลตอบแทนของผู้บริหารสูงสุดตามสัญญาจ้าง และมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๔๒ เรื่อง การแต่งตั้งผู้บริหารสูงสุดของรัฐวิสาหกิจ และคณะกรรมการบริหารกิจการขององค์การสวนยางได้มีคำสั่งที่ ๒/๒๕๔๓ แต่งตั้งคณะอนุกรรมการพิจารณาผลตอบแทนและเงื่อนไขการจ้างขึ้น หลังจากนั้น กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้มีคำสั่งที่ ๑๑/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๔๔ แต่งตั้งนายธีรยุทธ์ฯ เป็นผู้อำนวยการองค์การสวนยางตั้งแต่วันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๔๓ ถึงวันที่ ๑๗ ตุลาคม ๒๕๔๗ โดยปรับอัตราเงินเดือนขึ้นจากเดิม ๔๔,๐๒๐ บาท เป็นเดือนละ ๔๖,๙๕๐ บาท ไปก่อนจนกว่าคณะอนุกรรมการพิจารณากำหนดค่าตอบแทนและพิจารณากำหนดเงื่อนไขสัญญาจ้างจะได้ดำเนินการกำหนดค่าตอบแทนและเงื่อนไขการจ้างผู้อำนวยการองค์การสวนยาง ซึ่งคณะกรรมการบริหารกิจการขององค์การสวนยางได้รับทราบในการประชุมครั้งที่ ๑/๒๕๔๔ วันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๔๔ ว่า คณะอนุกรรมการพิจารณาผลตอบแทนและเงื่อนไขการจ้างผู้อำนวยการองค์การสวนยางมีการประชุมเมื่อวันที่ ๑๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ แต่ยังไม่มีข้อสรุป ทำให้กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ยังมิได้ทำสัญญาว่าจ้างนายธีรยุทธ์ฯ เป็นผู้อำนวยการองค์การสวนยางแต่อย่างใด

ต่อมา กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้มีคำสั่งที่ ๑๔/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๙ มกราคม ๒๕๔๕ ให้นายธีรยุทธ์ฯ ไปช่วยราชการในลักษณะประจำ ณ สำนักงานปลัดกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ตั้งแต่วันที่ ๙ มกราคม ๒๕๔๕ และได้มีคำสั่งที่ ๑๕/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๙ มกราคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงกรณีที่นายธีรยุทธ์ฯ ซึ่งปฏิบัติหน้าที่แทนผู้อำนวยการองค์การสวนยาง (กระทรวงเกษตรและสหกรณ์มีคำสั่งที่ ๔๐๖/๒๕๔๑ ลงวันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๔๑ แต่งตั้งนายธีรยุทธ์ฯ เป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่แทนผู้อำนวยการองค์การสวนยาง ตั้งแต่วันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๔๑ เป็นต้นไป) ได้ดำเนินงานโครงการแทรกแซงตลาดยางพาราว่ามีความถูกต้องเหมาะสมสอดคล้องกับนโยบายของรัฐบาล และการให้ความช่วยเหลือแก่เกษตรกรหรือไม่ เพียงใด หลังจากนั้นกระทรวงเกษตรและสหกรณ์

ได้มีคำสั่งที่ ๒๒๘/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๑๔ มิถุนายน ๒๕๔๗ ให้นายธีรยุทธ์ฯกลับไปปฏิบัติงานที่องค์การสวนยาง โดยให้มีอำนาจหน้าที่ตามพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การสวนยาง พ.ศ. ๒๕๐๔ ตั้งแต่วันที่ ๑๔ มิถุนายน ๒๕๔๗ เป็นต้นไป และนายธีรยุทธ์ฯได้ลาออกเมื่อวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๔๘

องค์การสวนยางจึงขอหารือว่า ภายหลังวันที่ ๑๗ ตุลาคม ๒๕๔๗ การปฏิบัติงานของนายธีรยุทธ์ฯชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หากไม่ชอบด้วยกฎหมายสามารถนำมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับกับกรณีนี้ได้หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะที่ ๑๒)จึงขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกานำประเด็นปัญหาดังกล่าวข้างต้นเสนอต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองให้เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือขององค์การสวนยาง โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนองค์การสวนยางแล้ว เห็นว่า หลักการที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๙* แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น เป็นหลักการที่กำหนดขึ้นเพื่อรองรับผลการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ผู้ใช้อำนาจพิจารณาทางปกครองแต่มีเหตุบกพร่องในการดำรงตำแหน่ง โดยให้การกระทำทางปกครองนั้นมีผลต่อไป ไม่ถูกกระทบกระเทือนเพราะเหตุดังกล่าว สำหรับกรณีตามข้อหารือนี้ แม้ว่านายธีรยุทธ์ฯ จะพ้นวาระการดำรงตำแหน่งไปแล้ว แต่ยังคงปฏิบัติหน้าที่อยู่ต่อไป และผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องได้ยอมรับการปฏิบัติหน้าที่นั้นโดยไม่มีการทักท้วงว่าเป็นการดำรงตำแหน่งโดยไม่ชอบ จึงเป็นกรณีที่นายธีรยุทธ์ฯ เป็นผู้ใช้อำนาจพิจารณาทางปกครองในขณะที่มีเหตุบกพร่องในการดำรงตำแหน่งเช่นกัน ด้วยเหตุนี้จึงสามารถนำหลักการตามมาตรา ๑๙ มาใช้โดยเทียบเคียง เพื่อไม่ให้เกิดผลกระทบกับการพิจารณาทางปกครองที่นายธีรยุทธ์ฯ กระทำไปในระหว่างที่พ้นวาระการดำรงตำแหน่งได้โดยอนุโลม ดังนั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นว่า การกระทำใดที่นายธีรยุทธ์ฯ ได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่ของผู้อำนวยการองค์การสวนยางภายหลังจากที่ได้พ้นวาระการดำรงตำแหน่งแล้ว ย่อมไม่ถูกกระทบกระเทือนด้วยเหตุบกพร่องในการดำรงตำแหน่งแต่อย่างใด

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ตุลาคม ๒๕๔๘

---

* มาตรา ๑๙ ถ้าปรากฏภายหลังว่าเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองใดขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามหรือการแต่งตั้งไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นเหตุให้ผู้นั้นต้องพ้นจากตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่งเช่นว่านี้ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนประกาศนียบัตรวิชาชีพเทคนิคที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย
โดยเลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาเอกชน

สำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงศึกษาธิการ ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ศธ ๐๒๐๙/๖๕๑ ลงวันที่ ๑๙ สิงหาคม ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับการออกคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง สรุปได้ว่า ก่อนที่พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการ พ.ศ. ๒๕๔๖ จะมีผลใช้บังคับ สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชน มีฐานะเป็นกรม สังกัดกระทรวงศึกษาธิการ มีเลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาเอกชน(ฐานะเทียบเท่าอธิบดี)เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการในสังกัด ต่อมาเมื่อวันที่ ๗ กรกฎาคม ๒๕๔๖ กระทรวงศึกษาธิการได้ปรับเปลี่ยนโครงสร้างของส่วนราชการใหม่ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการ พ.ศ. ๒๕๔๖ โดยให้โอนบรรดาอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวกับราชการของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชน กระทรวงศึกษาธิการ บรรดาอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชน กระทรวงศึกษาธิการ และบรรดากิจการ ทรัพย์สิน หนี้ อัตรากำลัง ข้าราชการ ลูกจ้าง และเงินงบประมาณของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชน กระทรวงศึกษาธิการ ไปเป็นของสำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงศึกษาธิการ ตามมาตรา ๕๙ วรรคสอง และมาตรา ๖๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการสำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงศึกษาธิการ พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๓ และข้อ ๔ (๑๑) กำหนดให้มีสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชน มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการศึกษาเอกชน

การดำเนินงานของกระทรวงศึกษาธิการเกี่ยวกับสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชนหลังจากที่กระทรวงศึกษาธิการได้ปรับเปลี่ยนโครงสร้างใหม่มีดังต่อไปนี้

๑. ปลัดกระทรวงศึกษาธิการได้มีคำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ที่ ๑๖/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ๒๕๔๖ เรื่อง การมอบอำนาจของปลัดกระทรวงศึกษาธิการให้ผู้ปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งผู้อำนวยการสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชนปฏิบัติราชการแทน ต่อมาปลัดกระทรวงศึกษาธิการได้ยกเลิกคำสั่งดังกล่าวโดยคำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ที่ ๘๔๖/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๒๘ พฤศจิกายน ๒๕๔๖ เรื่อง มอบอำนาจให้รองปลัดกระทรวงศึกษาธิการปฏิบัติราชการแทน

๒. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการมีคำสั่งกระทรวงศึกษาธิการ ที่ สป ๘๑/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๔๖ มอบหมายให้นางพรนิภา ลิมปพยอม นักบริหาร ๑๐ ปฏิบัติหน้าที่เลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาเอกชน และเป็นกรรมการและเลขานุการในคณะกรรมการการศึกษาเอกชน ตามมาตรา ๔ และมาตรา ๗ แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ โดยมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด

๓. ปลัดกระทรวงศึกษาธิการมีคำสั่งกระทรวงศึกษาธิการ ที่ สป ๒๔๑/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๒๖ กันยายน ๒๕๔๖ แต่งตั้งรองผู้อำนวยการสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชน(นักบริหาร ๙ บส.) รักษาราชการแทนผู้อำนวยการสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชนตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๖ เป็นต้นไป ต่อมาปลัดกระทรวงศึกษาธิการได้มีคำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงศึกษาธิการ ที่ ๑๓๔/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๗ สิงหาคม ๒๕๔๗ แต่งตั้งผู้รักษาราชการแทนดังกล่าวเป็นผู้อำนวยการสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชน (นักบริหาร ๙ บส.)

๔. ปลัดกระทรวงศึกษาธิการได้มีคำสั่งกระทรวงศึกษาธิการ ที่ ๓๘/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๒๔ มกราคม ๒๕๔๘ แต่งตั้งนายอนุสรณ์ ไทยเดชา เป็นผู้อำนวยการสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชน(นักบริหาร ๙ บส.)จนถึงปัจจุบัน

๕. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการได้มีคำสั่งกระทรวงศึกษาธิการ ที่ ๓๙๐/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๖ เกี่ยวกับการบริหารและจัดการของโรงเรียนเอกชน โดยกำหนดให้ผู้อำนวยการสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชนและสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชน ทำหน้าที่เป็นเลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาเอกชนและสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ และให้การดำเนินการอื่นใดตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ ประกาศและคำสั่งเกี่ยวกับการบริหารงานและการจัดการของโรงเรียนเอกชนที่ใช้บังคับอยู่ก่อนที่มีคำสั่งนี้ยังคงใช้บังคับได้ต่อไปโดยอนุโลม จนกว่าจะได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่น ตั้งแต่วันที่ ๗ กรกฎาคม ๒๕๔๖ เป็นต้นไป

นายประสงค์ มงคลศิริ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ ถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการ ขอให้เพิกถอนประกาศนียบัตรวิชาชีพเทคนิค(ปวท.) โรงเรียนธนกิจพณิชยการ (โรงเรียนธนกิจพณิชยการได้เลิกกิจการไปแล้วตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๘) ที่สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนได้ออกให้นายนพดล พลเสน ซึ่งปัจจุบันเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจังหวัดอุทัยธานี โดยอ้างว่าได้มาโดยมิชอบ ซึ่งสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชนพิจารณาแล้วเห็นว่ากรณีมีมูลตามที่มีการร้องเรียนจริง จึงมีหนังสือ ลับ ที่ ศธ ๐๒๑๑.๑/๑๑๘๖ ลงวันที่ ๑๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ แจ้งให้นายนพดลฯโต้แย้ง นายนพดลฯ จึงได้มีหนังสือ ที่ ก.๗๖/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ โต้แย้งต่อสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชนว่าได้เข้าเรียนและสำเร็จการศึกษาจากโรงเรียนธนกิจพณิชยการโดยถูกต้อง อย่างไรก็ดี ผู้อำนวยการสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษา

เอกชน ปฏิบัติหน้าที่เลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาเอกชน ได้มีคำสั่งสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชน ที่ ๓๓/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ เพิกถอนประกาศนียบัตรวิชาชีพเทคนิค(ปวท.) ที่ออกให้แก่นายนพดลฯ นายนพดลฯจึงได้มีหนังสือ ที่ ก.๘๒/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๒๕ มีนาคม ๒๕๔๘ อุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชน และสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชนได้พิจารณาอุทธรณ์ของนายนพดลฯ แล้ว เห็นว่า อุทธรณ์ของนายนพดลฯ ฟังไม่ขึ้นทุกประเด็น และส่งเรื่องไปยังปลัดกระทรวงศึกษาธิการ เพื่อพิจารณาตามอำนาจหน้าที่ ต่อมานายนพดลฯ ได้อุทธรณ์เพิ่มเติมต่อปลัดกระทรวงศึกษาธิการ โดยมีประเด็นโต้แย้งเรื่องอำนาจของผู้อำนวยการสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชนในการสั่งเพิกถอนประกาศนียบัตรวิชาชีพทางเทคนิค(ปวท.)

อนึ่ง ในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้มีหนังสือ ที่ ศร ๐๐๐๕.๗/๗๐๗ ลงวันที่ ๒๗ กรกฎาคม ๒๕๔๘ ไปยังสำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงศึกษาธิการ สอบถามเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในการสั่งเพิกถอนประกาศนียบัตรวิชาชีพเทคนิค(ปวท.)ของนายนพดลฯ ว่าเป็นของผู้ใด เพื่อประกอบการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญต่อไป

สำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงศึกษาธิการ จึงขอหารือ ดังนี้

๑. ผู้อำนวยการสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชนในฐานะปฏิบัติหน้าที่เลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาเอกชน มีอำนาจเพิกถอนวุฒิการศึกษาประกาศนียบัตรวิชาชีพเทคนิค(ปวท.)ของนายนพดล พลเสน หรือไม่

๒. หากผู้อำนวยการสำนักบริหารงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชนไม่มีอำนาจในการเพิกถอนวุฒิการศึกษาดังกล่าว อำนาจในการเพิกถอนจะเป็นของผู้ใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงศึกษาธิการ โดยมีผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ(สำนักงานปลัดกระทรวง) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ประเด็นข้อหารือนี้ ปรากฏว่าประธานสภาผู้แทนราษฎรได้ส่งคำร้องตามมาตรา ๙๖* ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของ

---

*มาตรา ๙๖ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา มีสิทธิเข้าชื่อร้องต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกว่าสมาชิกภาพของสมาชิกคนใดคนหนึ่งแห่งสภานั้นสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๑๘ (๓) (๔) (๕) (๖) (๗) (๘) (๙) (๑๑) หรือ (๑๒) หรือมาตรา ๑๓๓ (๓) (๔) (๕) (๖) (๗) (๙) หรือ (๑๐) แล้วแต่กรณี และให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับคำร้องส่งคำร้องนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกผู้นั้นสิ้นสุดลงหรือไม่

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้ว ให้ศาลรัฐธรรมนูญแจ้งคำวินิจฉัยนั้นไปยังประธานแห่งสภาที่ได้รับคำร้องตามวรรคหนึ่ง

สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของนายนพดลฯสิ้นสุดลงหรือไม่ โดยมีประเด็นที่เกี่ยวข้องกับวุฒิการศึกษาของนายนพดลฯเช่นเดียวกัน เมื่อข้อหารือประเด็นนี้เป็นเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดให้เป็นที่ยุติและมีผลผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กรตามมาตรา ๒๖๘[๒] ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแล้ว คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นว่าไม่สมควรให้ความเห็นในเรื่องนี้

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤศจิกายน ๒๕๔๘

---

[๒] มาตรา ๒๖๘ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การเพิกถอนการประเมินภาษีและการขอให้พิจารณาการประเมินภาษีใหม่ในกรณีที่เรื่องอยู่ในระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์หรือของศาล หรือในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์หรือศาลได้มีคำพิพากษาแล้ว

กรมสรรพากรได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๗๒๙/๔๔๖๙ ลงวันที่ ๑ มิถุนายน ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือแนวทางปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งสรุปความได้ว่า มีผู้เสียภาษีซึ่งไม่เห็นด้วยกับหนังสือแจ้งการประเมินหรือคำวินิจฉัยอุทธรณ์ได้ร้องขอความเป็นธรรมต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาโดยไม่ได้ดำเนินการอุทธรณ์การประเมินภาษีต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ หรือไม่นำคดีฟ้องต่อศาลตามมาตรา ๓๐ แห่งประมวลรัษฎากร และผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้มีข้อเสนอแนะให้กรมสรรพากรพิจารณาทบทวนการประเมินภาษี

กรมสรรพากรมีความเห็นว่าเจ้าพนักงานประเมินมีอำนาจประเมินเงินภาษีอากรและแจ้งจำนวนเงินภาษีอากรที่ต้องชำระไปยังผู้เสียภาษีอากร หากผู้เสียภาษีอากรไม่เห็นด้วยกับการประเมินจะต้องอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ และเมื่อได้รับคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว หากไม่เห็นด้วยกับการวินิจฉัยอุทธรณ์จะต้องอุทธรณ์ต่อศาลภายในสามสิบวันนับแต่วันได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓๐ แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งการอุทธรณ์หนังสือแจ้งการประเมินหรือคำวินิจฉัยอุทธรณ์มีการกำหนดไว้เป็นการเฉพาะตามประมวลรัษฎากร หากมิได้อุทธรณ์การประเมินภาษีต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ย่อมจะหมดสิทธิที่จะฟ้องคดีต่อศาล และการที่มิได้อุทธรณ์คำวินิจฉัยอุทธรณ์ต่อศาล ผู้เสียภาษีอากรย่อมต้องผูกพันตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์นั้น เว้นแต่เจ้าพนักงานประเมินหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าพนักงานประเมินได้เพิกถอนคำสั่งนั้น ผู้เสียภาษีจึงจะพ้นภาระผูกพันตามหนังสือแจ้งการประเมิน และจะส่งผลให้คำวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นอันสิ้นผลไปโดยปริยาย

เนื่องจากหนังสือแจ้งการประเมินและคำวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นคำสั่งทางปกครอง เพื่อให้การปฏิบัติราชการเป็นไปโดยชอบด้วยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรมสรรพากรจึงขอหารือว่าความเห็นดังต่อไปนี้ถูกต้องหรือไม่

(๑) เมื่อเจ้าพนักงานประเมินพบว่าหนังสือแจ้งการประเมินไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะพบเองหรือมีผู้ร้องขอให้เจ้าพนักงานประเมินตรวจสอบ เจ้าพนักงานประเมินหรือผู้บังคับบัญชาสามารถเพิกถอนหนังสือดังกล่าวนั้นได้โดยไม่คำนึงว่าจะอยู่ในระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ หรือคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้มีคำวินิจฉัยแล้ว หรืออยู่ในระหว่างการพิจารณา

ของศาล ทั้งนี้ ตามมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และการเพิกถอนหนังสือดังกล่าวจะส่งผลให้คำวินิจฉัยอุทธรณ์สิ้นผลไปโดยปริยาย

(๒) การโต้แย้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จะต้องอุทธรณ์ต่อศาล ตามมาตรา ๓๐ แห่งประมวลรัษฎากรเท่านั้น โดยไม่อาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในฐานะผู้ออกคำสั่งตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ โดยคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในฐานะผู้ออกคำสั่งทางปกครองสามารถเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ แม้ว่าคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะอยู่ในขั้นตอนการพิจารณาของศาล ทั้งนี้ ตามมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

(๓) ผู้ถูกประเมินภาษีที่ไม่อุทธรณ์การประเมินภาษีอากร อาจร้องขอให้พิจารณาคำสั่งทางปกครองขึ้นใหม่ได้ โดยต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เท่านั้น กล่าวคือ

(๓.๑) ต้องมีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(๓.๒) คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

(๓.๓) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น

(๓.๔) ถ้าคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใด และต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี

การยื่นคำขอตาม (๓.๑) (๓.๒) หรือ (๓.๓) ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีไม่อาจทราบถึงเหตุนั้นในการพิจารณาครั้งที่แล้วมาก่อนโดยไม่ใช่ความผิดของผู้นั้น

การยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ผู้นั้นได้รู้ถึงเหตุที่อาจขอให้พิจารณาใหม่ได้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมสรรพากร โดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนกระทรวงการคลัง(กรมสรรพากร)แล้ว เห็นว่า การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๔๙[๑] และมาตรา ๕๐[๒]

---

[๑] มาตรา ๔๙ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

[๒] มาตรา ๕๐ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ แต่ถ้าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒

แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองหรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่ ตราบเท่าที่ยังไม่มีคำสั่งทางปกครองใหม่หรือมีการวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นคำสั่งทางปกครองของผู้วินิจฉัยอุทธรณ์ขึ้นใหม่ ปัญหาที่ต้องพิจารณาจึงมีว่า เจ้าหน้าที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่อยู่ในระหว่างพิจารณาของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์หรือศาล หรือหลังจากมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์หรือคำพิพากษาของศาลได้หรือไม่ ซึ่งจากข้อหารือของกรมสรรพากรอาจสรุปประเด็นที่ต้องพิจารณาได้ ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เจ้าหน้าที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในขณะที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์กำลังพิจารณาอุทธรณ์หรือมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้วได้หรือไม่ เห็นว่า ในกรณีที่เรื่องยังอยู่ในระหว่างการพิจารณาอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ เป็นกรณีที่ยังไม่มีคำสั่งทางปกครองใหม่ และคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ยังมีผลใช้บังคับอยู่ หากเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งพบว่ามีข้อผิดพลาดในการออกคำสั่งนั้น เจ้าหน้าที่ย่อมสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองของตนได้ในระหว่างที่ยังไม่มีคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ และแจ้งให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ทราบการไม่มีผลของคำสั่งทางปกครองเดิมที่เป็นเหตุให้อุทธรณ์เพื่อให้พิจารณายุติเรื่องต่อไป

ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้วย่อมเป็นการทำคำสั่งทางปกครองขึ้นใหม่ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ซึ่งมีผลบังคับเหนือคำสั่งทางปกครองเดิมของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้น เจ้าหน้าที่จึงไม่มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งเพื่อให้มีผลลบล้างคำสั่งทางปกครองใหม่ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ และการแก้ไขคำสั่งทางปกครองใหม่ย่อมอยู่ในอำนาจของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ หากเจ้าหน้าที่เห็นว่ามีเหตุที่อาจจะเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองดังกล่าว เจ้าหน้าที่จะต้องเสนอข้อเท็จจริงต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เพื่อขอให้ทบทวนการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ โดยการจะเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองใหม่หรือไม่อยู่ในอำนาจการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์

ประเด็นที่สอง คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จะเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลหรือภายหลังมีคำพิพากษาแล้วได้หรือไม่ อย่างไร เห็นว่า ในกรณีที่ยังไม่มีคำพิพากษาของศาล ผู้ออกคำสั่งทางปกครองย่อมสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองของตนได้เสมอ เมื่อคำวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่ง คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จึงมีอำนาจตามมาตรา ๔๙[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่จะเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ได้ และหลังจากคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้วย่อมไม่มีเหตุแห่งการฟ้องคดีอีก กรมสรรพากรจึงต้องแจ้งการเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ต่อศาล เพื่อให้ศาลพิจารณาต่อไป

สำหรับกรณีที่มีคำพิพากษาของศาลแล้วย่อมถือว่าได้มีการวินิจฉัยคำสั่งทางปกครองนั้นในชั้นที่สุด คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จึงไม่อาจเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ได้ อย่างไรก็ตาม หากเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองโดยทั่วไปที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง เมื่อมีพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ ผู้มีส่วนได้เสียอาจมี

---

[๓] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

คำขอให้ศาลปกครองพิจารณาพิพากษาคดีนั้นใหม่ได้ ตามมาตรา ๗๕[๕] แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ แต่เนื่องจากการประเมินภาษีเป็นคดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลภาษีอากรตามมาตรา ๗ (๑)[๕] แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลภาษีอากรและวิธีพิจารณาคดีภาษีอากร พ.ศ. ๒๕๒๘ ซึ่งมาตรา ๑๗[๖] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม และไม่ปรากฏว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมีบทบัญญัติว่าด้วยการขอให้ศาลพิจารณาพิพากษาคดีใหม่ กรมสรรพากรจึงไม่อาจขอให้ศาลภาษีอากรพิจารณาพิพากษาคดีใหม่ได้ อย่างไรก็ตาม แม้ว่าจะมีคำพิพากษาของศาลแล้ว แต่การบังคับคดียังคงเป็นสิทธิของคู่ความในการที่จะพิจารณาดำเนินการได้ตามที่เห็นควร ฉะนั้น ในกรณีที่กรมสรรพากรพบว่าคำสั่งทางปกครองมีข้อผิดพลาดและไม่เป็นไปตามกฎหมายโดยเกิดจากการพิจารณาของเจ้าหน้าที่เอง กรมสรรพากรก็สามารถพิจารณาบรรเทาความเดือดร้อนเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่คู่กรณี โดยไม่ดำเนินการบังคับทางปกครองและแจ้งให้คู่กรณีทราบ

---

[๕] มาตรา ๗๕ ในกรณีที่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองเสร็จเด็ดขาดแล้ว คู่กรณีหรือบุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียหรืออาจถูกกระทบจากผลแห่งคดีนั้นอาจมีคำขอให้ศาลปกครองพิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองนั้นใหม่ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) ศาลปกครองฟังข้อเท็จจริงผิดพลาดหรือมีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(๒) คู่กรณีที่แท้จริงหรือบุคคลภายนอกนั้นมิได้เข้ามาในการดำเนินกระบวนพิจารณาคดีหรือได้เข้ามาแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในการดำเนินกระบวนพิจารณา

(๓) มีข้อบกพร่องสำคัญในกระบวนพิจารณาพิพากษาที่ทำให้ผลของคดีไม่มีความยุติธรรม

(๔) คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ทำขึ้นโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใด และต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญซึ่งทำให้ผลแห่งคำพิพากษาหรือคำสั่งขัดกับกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น

การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีหรือบุคคลภายนอกไม่ทราบถึงเหตุนั้นในการพิจารณาคดีครั้งที่แล้วมา โดยมิใช่ความผิดของผู้นั้น

การยื่นคำขอให้พิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้นั้นได้รู้หรือควรรู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งใหม่ได้ แต่ไม่เกินห้าปีนับแต่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาด

[๕] มาตรา ๗ ศาลภาษีอากรมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งในเรื่องต่อไปนี้

(๑) คดีอุทธรณ์คำวินิจฉัยของเจ้าพนักงานหรือคณะกรรมการตามกฎหมายเกี่ยวกับภาษีอากร

ฯลฯ ฯลฯ

[๖] มาตรา ๑๗ กระบวนพิจารณาในศาลภาษีอากรให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้และข้อกำหนดตามมาตรา ๒๐ ในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติและข้อกำหนดดังกล่าว ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม

ประเด็นที่สาม การขอให้พิจารณาใหม่จะกระทำได้หรือไม่ เห็นว่า การขอให้พิจารณาใหม่ย่อมกระทำได้ หากเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๕๔[๗] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๔๘

---

[๗] มาตรา ๕๔ เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(๒) คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้ว แต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

(๓) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น

(๔) ถ้าคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใด และต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี

การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง (๑) (๒) หรือ (๓) ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีไม่อาจทราบถึงเหตุนั้นในการพิจารณาครั้งที่แล้วมาก่อนโดยไม่ใช่ความผิดของผู้นั้น

การยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ผู้นั้นได้รู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ : กรณีที่ปลัดกระทรวงสาธารณสุขในฐานะผู้บังคับบัญชาข้าราชการในสำนักงานปลัดกระทรวง เป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง

สำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงสาธารณสุข ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สธ ๐๒๐๑.๐๔๔.๒/๒๕๙๖ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเรื่องการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง สรุปความได้ว่า สำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงสาธารณสุข ได้ประกวดราคาจัดซื้อและติดตั้งระบบคอมพิวเตอร์ โครงการจัดทำระบบคอมพิวเตอร์เพื่อการบริหารข้อมูลข่าวสารด้านการเงิน การคลัง และข้อมูลโรงพยาบาลของสำนักงานปลัดกระทรวง และปลัดกระทรวงสาธารณสุขได้ยกเลิกการประกวดราคาโดยประกาศของสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขพร้อมกับได้แจ้งคำสั่งดังกล่าวให้ผู้เสนอราคาทุกรายทราบ กิจการร่วมค้า พี สแควร์ ไทยคอม หนึ่งในผู้เสนอราคาได้อุทธรณ์คำสั่งยกเลิกการประกวดราคาของปลัดกระทรวงสาธารณสุข ซึ่งปลัดกระทรวงสาธารณสุขได้พิจารณาคำอุทธรณ์และมีหนังสือกระทรวงสาธารณสุขแจ้งผลการพิจารณาคำอุทธรณ์ให้ผู้อุทธรณ์คำสั่งยกเลิกการประกวดราคาทราบ

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองที่ยกเลิกการประกวดราคาได้แก่ ปลัดกระทรวงสาธารณสุข ในฐานะอธิบดีของสำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงสาธารณสุข(คำสั่งยกเลิกเป็นคำสั่งของสำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงสาธารณสุข) เมื่อกิจการร่วมค้า พี สแควร์ ไทยคอม ในฐานะคู่กรณีได้อุทธรณ์คำสั่งทางปกครองดังกล่าว ตามนัยมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สำนักงานปลัดกระทรวงซึ่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ได้รายงานให้ปลัดกระทรวงสาธารณสุขพิจารณาคำอุทธรณ์ ปลัดกระทรวงสาธารณสุขได้พิจารณาและแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้อุทธรณ์ทราบ สำนักงานปลัดกระทรวงจึงขอหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่าการดำเนินการดังกล่าวถูกต้องหรือไม่ และในกรณีนี้ ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ ได้แก่ ปลัดกระทรวงสาธารณสุขหรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงสาธารณสุข(สำนักงานปลัดกระทรวง) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ปลัดกระทรวงสาธารณสุขเป็นผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ในสำนักงานปลัดกระทรวงและรับผิดชอบในการปฏิบัติราชการของสำนักงานปลัดกระทรวง ตามมาตรา ๒๑ (๓)* แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน

---

* มาตรา ๒๑ ในกระทรวงให้มีปลัดกระทรวงคนหนึ่งมีอำนาจหน้าที่ ดังนี้

(มีต่อหน้าถัดไป)

พ.ศ. ๒๕๓๔ การยกเลิกการประกวดราคาจัดซื้อและติดตั้งระบบคอมพิวเตอร์ ของโครงการจัดทำระบบคอมพิวเตอร์เพื่อการบริหารข้อมูลข่าวสารด้านการเงิน การคลัง และข้อมูลโรงพยาบาล ของสำนักงานปลัดกระทรวง จึงเป็นการดำเนินการในฐานะของผู้ดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวง ดังนั้น เมื่อมีการอุทธรณ์คำสั่งยกเลิกการประกวดราคาดังกล่าว ผู้ที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จึงเป็นไปตามข้อ ๒ (๕)[๒] ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คือ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๔๘

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

ฯลฯ ฯลฯ

(๓) เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการในสำนักงานปลัดกระทรวง และรับผิดชอบในการปฏิบัติราชการของสำนักงานปลัดกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๕) นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรี แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นหัวหน้าส่วนราชการที่ขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรี หรือเป็นผู้ดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวงหรือปลัดทบวง

ฯลฯ ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนใบอนุญาตประกอบการขนส่งโดยรถขนาดเล็ก
ที่สิ้นอายุแล้วและมีการยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาต

กรมการขนส่งทางบกได้มีหนังสือ ที่ คค ๐๔๐๖/๑๑๒๒๘ ลงวันที่ ๑๕ กรกฎาคม ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการเพิกถอนใบอนุญาตประกอบการขนส่งโดยรถขนาดเล็ก สรุปความได้ว่า

(๑) บริษัท วิสุวัตขนส่ง จำกัด ได้รับใบอนุญาตให้เป็นผู้ประกอบการขนส่งโดยรถขนาดเล็ก สายที่ ๘๔๐๒๖ ทุ่งสง-บางขัน เลขที่ นศ ๐๐๔/๒๕๔๒ ใบอนุญาตสิ้นอายุวันที่ ๑๔ มิถุนายน ๒๕๔๗ โดยบริษัท วิสุวัตขนส่ง จำกัด ยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตวันที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ (ก่อนใบอนุญาตสิ้นอายุไม่น้อยกว่า ๑๒๐ วัน)

(๒) นายทะเบียนประจำจังหวัดนครศรีธรรมราชได้มีคำสั่ง ที่ ๕/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๓ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ เพิกถอนใบอนุญาตประกอบการขนส่งโดยรถขนาดเล็กของบริษัท วิสุวัตขนส่ง จำกัด โดยในการออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวมีเหตุสืบเนื่องมาจากบริษัท วิสุวัตขนส่ง จำกัด ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดในใบอนุญาต ตามมาตรา ๓๓ แห่งพระราชบัญญัติการขนส่งทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ โดยมีการวิ่งรถทับเส้นทางการเดินรถของบริษัท นครบริการขนส่ง จำกัด และนำรถไม่ได้จดทะเบียนมาวิ่งในเส้นทางโดยไม่ได้รับอนุญาต ทั้งนี้ สำนักงานขนส่งจังหวัดนครศรีธรรมราชได้มีหนังสือ ที่ นศ ๐๐๑๒/๘๙๒ ลงวันที่ ๖ สิงหาคม ๒๕๔๗ หนังสือ ที่ นศ ๐๐๑๒/๑๑๙๘ ลงวันที่ ๑๔ ตุลาคม ๒๕๔๗ และหนังสือ ที่ นศ ๐๐๑๒/๑๒๖๕ ลงวันที่ ๑ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ แจ้งเตือนบริษัท วิสุวัตขนส่ง จำกัด ให้ปฏิบัติตามเงื่อนไขในใบอนุญาต

(๓) บริษัท วิสุวัตขนส่ง จำกัด ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวของนายทะเบียนประจำจังหวัดนครศรีธรรมราชต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมเมื่อวันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๔๗ โดยขอให้มีคำสั่งยกเลิกคำสั่งของนายทะเบียนและให้กลับไปมีผลตามใบอนุญาตตามเดิม ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมได้รับอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๓๐ ธันวาคม ๒๕๔๗ และได้มอบให้คณะกรรมการควบคุมการขนส่งทางบกกลางตรวจสอบพิจารณา ซึ่งกรมการขนส่งทางบกได้มีหนังสือลงวันที่ ๒ มีนาคม ๒๕๔๘ แจ้งให้สำนักงานขนส่งจังหวัดนครศรีธรรมราชชี้แจงข้อเท็จจริงกรณีนี้ สำนักงานขนส่งจังหวัดนครศรีธรรมราชได้มีหนังสือ ที่ นศ ๐๐๑๒/๓๖๘ ลงวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๔๘ รายงานข้อเท็จจริงกรณีเพิกถอนใบอนุญาตประกอบการขนส่งโดยรถขนาดเล็ก สรุปได้ว่า แม้ผลการพิจารณาของคณะกรรมการควบคุมการขนส่งทางบกประจำจังหวัดนครศรีธรรมราชมีมติหลังวันที่ใบอนุญาตสิ้นอายุแล้ว เมื่อมีคำสั่งต่ออายุใบอนุญาต อายุการอนุญาตก็จะต่อเนื่องจากอายุใบอนุญาตฉบับเดิม การดำเนินการทางทะเบียนรถในขณะที่ใบอนุญาตประกอบการขนส่งสิ้นอายุก็สามารถดำเนินการได้ เห็นว่าสิทธิในการประกอบการขนส่งยังคงมีตราบเท่าที่ยังไม่มีผลการพิจารณา

(๔) ต่อมาวันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๔๘ สำนักจัดระเบียบการขนส่งทางบกมีหนังสือหารือกองนิติการว่าการสั่งเพิกถอนใบอนุญาตที่สิ้นอายุแล้วมีผลตามกฎหมายหรือไม่ ซึ่งกองนิติการให้ความเห็นว่า คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง คำร้องอุทธรณ์คำสั่งไม่เป็นไปตามกฎหมาย รัฐมนตรีไม่ต้องพิจารณาอุทธรณ์ ซึ่งสำนักจัดระเบียบการขนส่งทางบกไม่เห็นด้วย จึงมีความเห็นแย้งเพื่อให้อธิบดีกรมการขนส่งทางบกวินิจฉัยสั่งการ ซึ่งอธิบดีสั่งการเมื่อวันที่ ๓ พฤษภาคม ๒๕๔๘ เห็นด้วยตามความเห็นของสำนักจัดระเบียบการขนส่งทางบกว่า คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่เป็นธรรม ผู้ร้องมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งต่อรัฐมนตรี ต่อมาวันที่ ๑๒ พฤษภาคม ๒๕๔๘ กรมการขนส่งทางบกได้เสนอคณะกรรมการควบคุมการขนส่งทางบกกลางพิจารณา ซึ่งคณะกรรมการฯ มีมติให้หารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อเป็นบรรทัดฐานต่อไป

กรมการขนส่งทางบกจึงขอหารือดังนี้

๑. คำสั่งนายทะเบียนประจำจังหวัดนครศรีธรรมราช ที่ ๕/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๓ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ สั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบการขนส่งโดยรถขนาดเล็กในเส้นทางสายที่ ๘๔๐๒๖ ทุ่งสง-บางขัน เลขที่ นศ ๐๐๔/๒๕๔๒ นั้น เป็นการดำเนินการที่ถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่

๒. คำร้องอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบการขนส่งโดยรถขนาดเล็กของบริษัท วิสุวัตขนส่ง จำกัด ลงวันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๔๗ ฟังขึ้นหรือไม่

๓. หากการดำเนินการในข้อ ๑ ไม่ถูกต้อง การแก้ไขที่ถูกต้องนั้น ต้องดำเนินการอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมการขนส่งทางบกโดยได้รับฟังข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนกระทรวงคมนาคม(กรมการขนส่งทางบก)แล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า เมื่อข้อเท็จจริงตามข้อหารือนี้ ปรากฏว่าใบอนุญาตประกอบการขนส่งโดยรถขนาดเล็กของบริษัท วิสุวัตขนส่ง จำกัด นั้น ได้หมดอายุลงเมื่อวันที่ ๑๔ มิถุนายน ๒๕๔๗ จึงถือว่าใบอนุญาตนี้ได้สิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง° แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว การที่นายทะเบียนประจำจังหวัดนครศรีธรรมราชมีคำสั่ง ที่ ๕/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๓ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ เพิกถอนใบอนุญาตประกอบการขนส่งโดยรถขนาดเล็กของบริษัท วิสุวัตขนส่ง จำกัด ที่สิ้นผลไปแล้วดังกล่าว ย่อมไม่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบริษัท วิสุวัตขนส่ง จำกัด แต่อย่างใด คำสั่งดังกล่าวจึงไม่อาจนำไปบังคับให้เกิดผลใด ๆ ในทางกฎหมายมาตั้งแต่ต้น เพราะผู้ประกอบการไม่มีสิทธิเดินรถตั้งแต่วันที่ใบอนุญาตสิ้นอายุ ดังนั้น จึงไม่จำเป็นต้องเพิกถอนคำสั่งของนายทะเบียนประจำจังหวัดนครศรีธรรมราชที่สั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบการขนส่งโดยรถขนาดเล็กของบริษัท วิสุวัตขนส่ง จำกัด อีก

° มาตรา ๔๒ ฯลฯ ฯลฯ

คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น

ฯลฯ ฯลฯ

ประเด็นที่สอง เมื่อได้วินิจฉัยในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบการขนส่งโดยรถขนาดเล็กของบริษัท วิสุวัตขนส่ง จำกัด ดังกล่าวไม่อาจนำไปบังคับให้เกิดผลใด ๆ ในทางกฎหมายมาตั้งแต่ต้น ดังนั้น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาอุทธรณ์เพื่อเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

ประเด็นที่สาม เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงในกรณีนี้ว่า นายทะเบียนประจำจังหวัดนครศรีธรรมราชได้ออกใบอนุญาตประกอบการขนส่งให้แก่ผู้ประกอบการรายใหม่แล้ว ดังนั้น กรณีจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาคำขอต่ออายุใบอนุญาตของบริษัท วิสุวัตขนส่ง จำกัด ที่ได้ยื่นไว้แต่อย่างใด

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๔๘

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑	๗๕/๔๙	การแก้ไขข้อบกพร่องของคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้ดำเนินการไปโดยไม่ได้รับฟังคู่กรณีก่อนออกคำสั่ง	สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ตช ๐๐๓๙.๔/๖๒๕ ลว ๑ ก.ย. ๔๘
๒	๙๔-๙๕/๔๙	แนวทางปฏิบัติในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนดุสิต ศธ ๐๕๖๖.๐๑/๒๙๔๕ ลว ๒๔ พ.ค. ๔๘
๓	๑๑๑/๔๙	การดำเนินการทางด้านจริยธรรมกับสมาชิกแพทยสภาผู้ถูกร้องเรียนซึ่งเสียชีวิตในระหว่างการสอบข้อเท็จจริง	กระทรวงสาธารณสุข พส. ๐๑๑/๕๘๙๗ ลว ๗ ธ.ค. ๔๘
๔	๑๙๒/๔๙	การรับฟังข้อเท็จจริง คำโต้แย้ง และพยานหลักฐานจากคู่กรณีก่อนมีคำสั่งทางปกครองและการระบุเหตุผลประกอบคำสั่งทางปกครอง (กรณีกรมป่าไม้)	กรมป่าไม้ ด่วนที่สุด ทส ๑๖๑๐.๔/๑๒๓๑๘ ลว ๑๓ ต.ค. ๔๘
๕	๒๑๐/๔๙	การออกคำสั่งเพิกถอนรายการทะเบียนหรือหลักฐานทางทะเบียนราษฎรและคำสั่งเพิกถอนรายการบัตรหรือบัตรประจำตัวประชาชน	กรมการปกครอง มท ๐๓๐๙.๑/๒๐๐๔๖ ลว ๓๐ พ.ค. ๔๘
๖	๒๑๑/๔๙	การมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง	สำนักงานเทศบาลเมืองอุตรดิตถ์ ด่วน อต ๕๒๐๐๗/๐๘๙ ลว ๙ ม.ค. ๔๙
๗	๒๖๗/๔๙	ระยะเวลาการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน เพื่อบังคับตามคำสั่งเรียกให้ชำระเงินตามมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. ๒๕๓๕	กรมการประกันภัย พณ ๐๕๐๖/๖๙๐ ลว ๑๐ ก.พ. ๔๙
๘	๕๐๙/๔๙	สถานะทางกฎหมายของประกาศกรุงเทพมหานคร ยกเลิกตำแหน่ง กำนัน ผู้ใหญ่บ้านฯ ในเขตกรุงเทพมหานคร ออกตามความในมาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘	กรมการปกครอง ด่วนมาก มท ๐๓๑๐.๒/๑๔๑๒๖ ลว ๒๗ ก.ค. ๔๙

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๙	๖๐๔/๔๙	การเพิกถอนวุฒิการศึกษาในกรณีการดำเนินการเทียบโอนผลการศึกษาไม่ชอบด้วยกฎหมาย	สำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ลับ ที่ ศธ ๐๒๑๐.๑๑๘/๓๑๖ ลว ๓๐ มิ.ย. ๔๙ (ยกเลิกชั้นความลับ)
๑๐	๖๓๖/๔๙	ความชอบด้วยกฎหมายของการประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ ในคราวประชุมที่ไม่ได้แจ้งนัดประชุมกรรมการครบทุกคน	สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา ลับ ศธ ๐๒๐๖.๔/๐๓๐๙ ลว ๑๙ มิ.ย. ๔๙ (ยกเลิกชั้นความลับ)

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การแก้ไขข้อบกพร่องของคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้ดำเนินการไปโดยไม่ได้รับฟังคู่กรณีก่อนออกคำสั่ง

สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ได้มีหนังสือที่ ตช ๐๐๓๙.๔/๖๒๕ ลงวันที่ ๑ กันยายน ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือปัญหาข้อกฎหมายและการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปความได้ว่า

(๑) ตำรวจภูธร ภาค ๖ ได้มีคำสั่งที่ ๔๓๓/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๔๖ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้าราชการกรณีพันตำรวจโทโภคิน วงศ์ประมวลผล ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงในกรณีนางมลัยหรือมาลัย กิมเวด หรือแมขุนทด ถูกคนร้ายยิงเสียชีวิต และพันตำรวจโทโภคินฯ ให้พนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอศรีเทพซึ่งเป็นผู้รับคำร้องทุกข์ส่งมอบสำนวนคดีให้แก่ตนและดำเนินการสอบสวนด้วยตนเอง โดยมีพฤติการณ์อันเชื่อได้ว่าเป็นการช่วยเหลือนายดำรง ชุ้นเกษา ผู้กระทำความผิดไม่ให้ต้องรับโทษตามกฎหมาย

(๒) ในการดำเนินการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย ได้มีบันทึกแจ้งและรับทราบข้อกล่าวหาและพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหา ลงวันที่ ๕ มกราคม ๒๕๔๗ ให้แก่พันตำรวจโทโภคินฯ ตามข้อ ๑๕ ของ กฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา โดยพันตำรวจโทโภคินฯ ทราบบันทึกดังกล่าวเมื่อวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ และในวันเดียวกันพันตำรวจโทโภคินฯ ได้มีบันทึกถึงคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยแจ้งว่าตนได้รับบันทึกดังกล่าวแล้วแต่เนื่องจากคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยสรุปพยานหลักฐานไม่ถูกต้องตามข้อ ๑๕ ของ กฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ เพราะเพียงแต่ระบุชื่อพยานโดยไม่ได้ระบุการกระทำที่มีลักษณะเป็นการสนับสนุนข้อกล่าวหา จึงขอให้คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยดำเนินการให้ถูกต้องเพื่อตนจะได้มีหนังสือชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาต่อไป ต่อมาคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้มีบันทึกลงวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ สรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาแจ้งให้พันตำรวจโทโภคินฯ ทราบอีกครั้งเมื่อวันที่ ๑๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ ซึ่งพันตำรวจโทโภคินฯ ได้มีบันทึกลงวันที่ ๑๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ ถึงคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยแจ้งว่าการสรุปพยานหลักฐานดังกล่าวไม่ครบถ้วนเนื่องจากยังไม่อาจทราบว่าตนให้การช่วยเหลือผู้ต้องหาคนใดกระทำความผิดฐานใด จึงขอให้สรุปพยานหลักฐานเพิ่มเติมใหม่และขอเวลาในการชี้แจงข้อกล่าวหาภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งสรุปพยานหลักฐานเพิ่มเติมใหม่ คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยพิจารณาเห็นว่าได้ทำการสรุปพยานแล้วสองครั้ง จึงไม่สรุปพยานหลักฐานเพิ่มเติมตามที่พันตำรวจโทโภคินฯ

ร้องขอและได้สรุปผลการสอบสวนเสนอผู้บัญชาการตำรวจภูธร ภาค ๖ ผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนเพื่อพิจารณาตามรายงานการสอบสวน ลงวันที่ ๒๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗

(๓) ตำรวจภูธร ภาค ๖ ได้มีคำสั่งที่ ๓๑๖/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๔๗ ลงโทษไล่พันตำรวจโทโภคินฯ ออกจากราชการฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของรัฐบาล อันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ซึ่งพันตำรวจโทโภคินฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๔๗ อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว

(๔) คณะอนุกรรมการข้าราชการตำรวจเกี่ยวกับการอุทธรณ์ ทำการแทนคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ ในการประชุมครั้งที่ ๙/๒๕๔๘ เมื่อวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๔๘ พิจารณาเห็นว่าการสอบสวนของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้ทำการแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาตามแบบ สว. ๓ ให้ผู้อุทธรณ์ทราบ ๒ ครั้ง เป็นการปฏิบัติที่ถูกต้องตามข้อ ๑๕ วรรคหนึ่งและวรรคสองของ กฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ แต่ไม่มีการสอบปากคำผู้อุทธรณ์ เนื่องจากผู้อุทธรณ์ขอให้สรุปพยานหลักฐานเพิ่มเติมใหม่ก่อนให้การ ซึ่งไม่เป็นไปตามข้อ ๑๕ วรรคสามและวรรคสี่ ของกฎ ก.พ. ฉบับดังกล่าว จึงได้มีมติให้ผู้บัญชาการตำรวจภูธร ภาค ๖ แจ้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยดำเนินการแก้ไขข้อบกพร่องในการสอบสวน โดยให้เรียกผู้อุทธรณ์มาให้การและนำพยานหลักฐานมาหักล้างแก้ข้อกล่าวหา ซึ่งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้มีหนังสือที่ พช. ๐๔๒๙/๑๔๕๒ ลงวันที่ ๑๑ เมษายน ๒๕๔๘ แจ้งให้พันตำรวจโทโภคินฯ ไปพบเพื่อให้การแก้ข้อกล่าวหาและนำพยานหลักฐานมานำสืบหักล้างแก้ข้อกล่าวหา แต่พันตำรวจโทโภคินฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๔๘ ถึงประธานคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยสรุปความว่าคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยไม่ดำเนินการสรุปสำนวนการสอบสวนตามที่ตนร้องขอ และรายงานเท็จต่อผู้บังคับบัญชาว่าตนไม่ยื่นคำชี้แจงอันมีลักษณะเป็นการประวิงเวลาให้ล่าช้าออกไป ซึ่งแสดงให้เห็นว่าคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยปฏิบัติตามระเบียบบ้างไม่ปฏิบัติบ้าง จึงขอปฏิเสธไม่ไปพบคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย

จากข้อเท็จจริงดังกล่าว สำนักงานตำรวจแห่งชาติจึงขอหารือว่า

๑. การแก้ไขข้อบกพร่องของคำสั่งลงโทษไล่พันตำรวจโทโภคินฯ ออกจากราชการครบถ้วนสมบูรณ์ตามที่มาตรา ๔๑ (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดแล้วหรือไม่

๒. คำสั่งลงโทษดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่สมบูรณ์แล้วหรือไม่ หากไม่สมบูรณ์จะต้องดำเนินการแก้ไขอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานตำรวจแห่งชาติโดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติแล้วเห็นว่ามีประเด็นที่ต้องพิจารณาคือ คำสั่งตำรวจภูธร ภาค ๖ ที่ ๓๑๖/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๔๗ ลงโทษไล่พันตำรวจโทโภคิน วงศ์ประมวลผล ออกจากราชการ เป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ และหากคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย การที่คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้มีหนังสือที่ พช. ๐๔๒๙/๑๔๕๒ ลงวันที่ ๑๑ เมษายน ๒๕๔๘ แจ้งให้พันตำรวจโทโภคินฯ ไปพบเพื่อให้การแก้

ข้อกล่าวหาและนำพยานหลักฐานมานำสืบหักล้างแก้ข้อกล่าวหา เป็นการเยียวยาให้คำสั่งดังกล่าวสมบูรณ์หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นว่า ในการดำเนินการสอบสวนทางวินัยนั้น เมื่อได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนและประธานกรรมการฯ ได้ดำเนินการประชุมคณะกรรมการสอบสวนเพื่อวางแนวทางสอบสวนตามข้อ ๖ ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา แล้ว คณะกรรมการสอบสวนต้องเรียกผู้ถูกกล่าวหามาเพื่อชี้แจงข้อกล่าวหาและแจ้งสิทธิต่าง ๆ โดยทำเป็นบันทึกตามแบบ สว. ๒ ทั้งนี้ ตามข้อ ๑๔ ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาให้การรับสารภาพ คณะกรรมการสอบสวนจะทำการสอบสวนต่อไปตามควรแก่กรณีหรือจะไม่ทำการสอบสวนต่อไปก็ได้ แต่ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหามิได้ให้ถ้อยคำรับสารภาพ ให้คณะกรรมการสอบสวนดำเนินการสอบสวนตามขั้นตอนในข้อ ๑๕ ต่อไป ซึ่งข้อ ๑๕* ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ กำหนดขั้นตอนไว้ดังนี้

---

*ข้อ ๑๕ เมื่อได้ดำเนินการตามข้อ ๑๔ แล้ว ให้คณะกรรมการสอบสวนดำเนินการประชุมเพื่อพิจารณาว่ามีพยานหลักฐานใดสนับสนุนข้อกล่าวหาว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำการใด เมื่อใด อย่างไร และเป็นความผิดวินัยกรณีใดตามมาตราใด หรือหย่อนความสามารถในอันที่จะปฏิบัติหน้าที่ราชการหรือบกพร่องในหน้าที่ราชการหรือประพฤติตนไม่เหมาะสมกับตำแหน่งหน้าที่ราชการตามมาตรา ๑๑๕ หรือไม่ อย่างไร แล้วให้คณะกรรมการสอบสวนเรียกผู้ถูกกล่าวหามาพบเพื่อแจ้งข้อกล่าวหาโดยระบุข้อกล่าวหาที่ปรากฏตามพยานหลักฐานว่าเป็นความผิดวินัยกรณีใดตามมาตราใด หรือหย่อนความสามารถในอันที่จะปฏิบัติหน้าที่ราชการ หรือบกพร่องในหน้าที่ราชการหรือประพฤติตนไม่เหมาะสมกับตำแหน่งหน้าที่ราชการตามมาตรา ๑๑๕ อย่างไร และสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาเท่าที่มีให้ทราบโดยระบุวัน เวลา สถานที่ และการกระทำที่มีลักษณะเป็นการสนับสนุนข้อกล่าวหา สำหรับพยานบุคคลจะระบุหรือไม่ระบุชื่อพยานก็ได้

การแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาตามวรรคหนึ่ง ให้ทำบันทึกมีสาระสำคัญตามแบบ สว. ๓ ท้ายกฎ ก.พ. นี้ โดยทำเป็นสองฉบับ เพื่อมอบให้ผู้ถูกกล่าวหาหนึ่งฉบับ เก็บไว้ในสำนวนการสอบสวนหนึ่งฉบับและให้ผู้ถูกกล่าวหาลงลายมือชื่อและวันเดือนปีที่รับทราบไว้เป็นหลักฐานด้วย

เมื่อดำเนินการดังกล่าวแล้ว ให้คณะกรรมการสอบสวนถามผู้ถูกกล่าวหาว่าจะยื่นคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาเป็นหนังสือหรือไม่ ถ้าผู้ถูกกล่าวหาประสงค์จะยื่นคำชี้แจงเป็นหนังสือ ให้คณะกรรมการสอบสวนให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหายื่นคำชี้แจงภายในเวลาอันสมควร แต่อย่างช้าไม่เกินสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้ทราบข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหา และต้องให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาที่จะให้ถ้อยคำเพิ่มเติมรวมทั้งนำสืบแก้ข้อกล่าวหาด้วย ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่ประสงค์จะยื่นคำชี้แจงเป็นหนังสือ ให้คณะกรรมการสอบสวนดำเนินการให้ผู้ถูกกล่าวหาให้ถ้อยคำและนำสืบแก้ข้อกล่าวหาโดยเร็ว

การนำสืบแก้ข้อกล่าวหา ผู้ถูกกล่าวหาจะนำพยานหลักฐานมาเอง หรือจะอ้างพยานหลักฐานแล้วขอให้คณะกรรมการสอบสวนเรียกพยานหลักฐานนั้นมาก็ได้

เมื่อคณะกรรมการสอบสวนได้รวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ เสร็จแล้วให้ดำเนินการตามข้อ ๓๐ และข้อ ๓๑ ต่อไป

ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหามาแล้วแต่ไม่ยอมลงลายมือชื่อรับทราบหรือไม่มารับทราบข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหา ให้คณะกรรมการสอบสวนส่งบันทึกมีสาระสำคัญตามแบบ สว. ๓ ทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับไปให้ผู้ถูกกล่าวหา ณ ที่อยู่ของผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งปรากฏตามหลักฐานของทางราชการ หรือสถานที่

(มีต่อหน้าถัดไป)

(๑) เมื่อดำเนินการแจ้งข้อกล่าวหาแล้วและผู้ถูกกล่าวหาได้ให้การปฏิเสธ คณะกรรมการสอบสวนจะต้องประชุมเพื่อพิจารณาว่ามีพยานหลักฐานสนับสนุนข้อกล่าวหาว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดวินัยหรือไม่

(๒) คณะกรรมการสอบสวนจะต้องเรียกผู้ถูกกล่าวหามาพบเพื่อแจ้งข้อกล่าวหาโดยระบุข้อกล่าวหาที่ปรากฏตามพยานหลักฐานว่าเป็นความผิดวินัยกรณีใดมาตราใด และสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาเท่าที่มีให้ทราบ (แบบ สว.๓) โดยจัดทำเป็นสองฉบับ ฉบับหนึ่งมอบให้ผู้ถูกกล่าวหาและให้ผู้ถูกกล่าวหาลงลายมือชื่อและวันเดือนปีที่รับทราบไว้เพื่อเป็นหลักฐาน

(๓) เมื่อดำเนินการดังกล่าวแล้ว คณะกรรมการสอบสวนจะต้องสอบถามผู้ถูกกล่าวหาว่าจะยื่นคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาเป็นหนังสือหรือไม่ หากผู้ถูกกล่าวหาประสงค์จะชี้แจงเป็นหนังสือให้คณะกรรมการสอบสวนให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหายื่นคำชี้แจงภายในเวลาอันสมควรแต่อย่างช้าไม่เกินสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้ทราบข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐาน และให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาให้ถ้อยคำเพิ่มเติมและนำสืบแก้ข้อกล่าวหา

(๔) ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหามาพบคณะกรรมการสอบสวนแต่ไม่ยอมลงลายมือชื่อรับทราบ หรือไม่มารับทราบข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐาน ให้คณะกรรมการสอบสวนส่งบันทึกตามแบบ สว. ๓ ไปให้ผู้ถูกกล่าวหา พร้อมทั้งมีหนังสือขอให้ผู้ถูกกล่าวหาชี้แจง นัดมาให้ถ้อยคำและนำสืบแก้ข้อกล่าวหา ส่งให้ผู้ถูกกล่าวหาและให้ผู้ถูกกล่าวหาลงลายมือชื่อและวันเดือนปีที่รับทราบและส่งกลับคืนมา ในกรณีเมื่อพ้นสิบห้าวันนับแต่การดำเนินการดังกล่าว หากไม่ได้รับแบบ สว. ๓ คืน หรือไม่ได้รับคำชี้แจงจากผู้ถูกกล่าวหา หรือผู้ถูกกล่าวหาไม่มาให้ถ้อยคำตามนัด ให้ถือว่าผู้ถูกกล่าวหาได้ทราบข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาแล้วและไม่ประสงค์ที่จะแก้ข้อกล่าวหา

จากข้อเท็จจริงตามข้อหารือนั้น สามารถสรุปขั้นตอนที่คณะกรรมการสอบสวนได้ดำเนินการแล้วดังนี้

(๑) คณะกรรมการสอบสวนได้มีบันทึกตามแบบ สว. ๒ ลงวันที่ ๑๘ ธันวาคม ๒๕๔๖ เพื่อแจ้งและอธิบายข้อกล่าวหาให้พันตำรวจโทโภคินฯ ทราบ ตามข้อ ๑๔ ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ แล้ว ซึ่งพันตำรวจโทโภคินฯ ทราบข้อกล่าวหาและได้รับบันทึกเมื่อวันที่ ๑๘ ธันวาคม ๒๕๔๖

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)
ติดต่อที่ผู้ถูกกล่าวหาแจ้งให้ทราบ พร้อมทั้งมีหนังสือขอให้ผู้ถูกกล่าวหาชี้แจงนัดมาให้ถ้อยคำและนำสืบแก้ข้อกล่าวหา การแจ้งในกรณีนี้ ให้ทำบันทึกมีสาระสำคัญตามแบบ สว. ๓ เป็นสามฉบับ เพื่อเก็บไว้ในสำนวนการสอบสวนหนึ่งฉบับ ส่งให้ผู้ถูกกล่าวหาสองฉบับ โดยให้ผู้ถูกกล่าวหาเก็บไว้หนึ่งฉบับ และให้ผู้ถูกกล่าวหาลงลายมือชื่อและวันเดือนปีที่รับทราบส่งกลับคืนมารวมไว้ในสำนวนการสอบสวนหนึ่งฉบับ เมื่อล่วงพ้นสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้ดำเนินการดังกล่าว แม้จะไม่ได้รับแบบ สว. ๓ คืน หรือไม่ได้รับคำชี้แจงจากผู้ถูกกล่าวหา หรือผู้ถูกกล่าวหาไม่มาให้ถ้อยคำตามนัด ให้ถือว่าผู้ถูกกล่าวหาได้ทราบข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาแล้วและไม่ประสงค์ที่จะแก้ข้อกล่าวหา ในกรณีเช่นนี้ คณะกรรมการสอบสวนจะไม่สอบสวนต่อไปก็ได้ หรือถ้าเห็นเป็นการสมควรที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจะสอบสวนต่อไปตามควรแก่กรณีก็ได้แล้วดำเนินการตามข้อ ๓๐ และข้อ ๓๑ ต่อไป แต่ถ้าผู้ถูกกล่าวหามาขอให้ถ้อยคำหรือยื่นคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา หรือขอนำสืบแก้ข้อกล่าวหาก่อนที่คณะกรรมการสอบสวนจะเสนอสำนวนการสอบสวนตามข้อ ๓๑ โดยมีเหตุผลอันสมควร ให้คณะกรรมการสอบสวนให้โอกาสแก่ผู้ถูกกล่าวหาตามที่ผู้ถูกกล่าวหาร้องขอ

และให้การปฏิเสธข้อกล่าวหาดังกล่าว คณะกรรมการสอบสวนจึงดำเนินการสอบสวนต่อไปตามข้อ ๑๕ ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ

(๒) คณะกรรมการสอบสวนได้มีบันทึกการแจ้งและรับทราบข้อกล่าวหาและพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาตามแบบ สว. ๓ ลงวันที่ ๕ มกราคม ๒๕๔๗ ให้แก่ผู้ถูกกล่าวหา โดยพันตำรวจโทโภคินฯ ได้ทราบและลงนามรับบันทึกดังกล่าวไว้เมื่อวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ ซึ่งต่อมาพันตำรวจโทโภคินฯ ได้มีบันทึกลงวันที่เดียวกันถึงคณะกรรมการสอบสวนว่าการสรุปพยานหลักฐานดังกล่าวไม่ถูกต้องตามข้อ ๑๕ ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ เพราะระบุชื่อพยานโดยไม่ได้ระบุการกระทำที่มีลักษณะเป็นการสนับสนุนข้อกล่าวหาและขอให้สรุปพยานหลักฐานให้ทราบอีกครั้ง

(๓) คณะกรรมการสอบสวนจึงได้มีบันทึกการแจ้งและรับทราบข้อกล่าวหาและพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาตามแบบ สว. ๓ ลงวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ แจ้งให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบอีกครั้ง โดยพันตำรวจโทโภคินฯ ได้ทราบและลงนามรับบันทึกดังกล่าวไว้โดยมิได้ลงวันที่ พร้อมทั้งมีบันทึกลงวันที่ ๑๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗ ถึงคณะกรรมการสอบสวนแจ้งว่าการสรุปพยานหลักฐานดังกล่าวยังไม่ครบถ้วนเนื่องจากยังไม่อาจทราบว่าผู้ถูกกล่าวหาให้การช่วยเหลือผู้ต้องหาคนใด กระทำความผิดฐานใด จึงขอให้สรุปพยานหลักฐานเพิ่มเติมใหม่และขอเวลาชี้แจงข้อกล่าวหามีกำหนดสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งสรุปพยานหลักฐานเพิ่มเติมใหม่

(๔) คณะกรรมการสอบสวนพิจารณาเห็นว่าได้ดำเนินการสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาถึงสองครั้ง จึงไม่สรุปพยานหลักฐานเพิ่มเติมตามที่ผู้ถูกกล่าวหาร้องขอ และสรุปสำนวนการสอบสวนเสนอผู้บัญชาการตำรวจภูธร ภาค ๖ เพื่อพิจารณาตามรายงานการสอบสวนลงวันที่ ๒๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๗

(๕) ตำรวจภูธร ภาค ๖ ได้มีคำสั่งที่ ๓๑๖/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๔๗ ลงโทษไล่พันตำรวจโทโภคินฯ ออกจากราชการฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของรัฐบาล อันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ซึ่งพันตำรวจโทโภคินฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๔๗ อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว

พิจารณาจากข้อเท็จจริงแล้วจะเห็นว่า คณะกรรมการสอบสวนได้ดำเนินการตามข้อ ๑๕ วรรคหนึ่งและวรรคสอง ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ โดยมีบันทึกการแจ้งและรับทราบข้อกล่าวหาและพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาตามแบบ สว. ๒ และแบบ สว.๓ แล้ว ซึ่งพันตำรวจโทโภคินฯ ได้ทราบและรับบันทึกดังกล่าวถึงสองครั้งด้วยกัน แต่ยังขอให้สรุปพยานหลักฐานเพิ่มเติมใหม่ ซึ่งหากคณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าจะไม่สรุปพยานหลักฐานเพิ่มเติมตามที่พันตำรวจโทโภคินฯ ร้องขอ คณะกรรมการสอบสวนต้องแจ้งความเห็นดังกล่าวและให้โอกาสพันตำรวจโทโภคินฯ ที่จะยื่นคำชี้แจงเป็นหนังสือภายในระยะเวลาอันสมควรหรือให้โอกาสที่จะให้ถ้อยคำเพิ่มเติมรวมทั้งนำสืบแก้ข้อกล่าวหาตามข้อ ๑๕ วรรคสาม ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ แต่คณะกรรมการสอบสวนกลับสรุปผลการสอบสวนเสนอผู้บัญชาการตำรวจภูธร ภาค ๖ เพื่อให้มีคำสั่งลงโทษไล่พันตำรวจโทโภคินฯ ออกจากราชการ โดยมิได้ให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาในการที่จะยื่นคำชี้แจงเป็นหนังสือและให้ถ้อยคำเพิ่มเติมเพื่อแก้ข้อกล่าวหาเสียก่อน ดังนั้น คำสั่งของตำรวจภูธร ภาค ๖ ที่ ๓๑๖/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๔๗

ลงโทษไล่พันตำรวจโทโภคิน วงศ์ประมวลผล ออกจากราชการจึงถือได้ว่าเป็นคำสั่งที่มีฐานจากการดำเนินการสอบสวนที่ไม่ครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ในข้อ ๑๕ ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ

การที่คณะกรรมการสอบสวนไม่ได้ให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาในการที่จะให้ถ้อยคำและนำสืบแก้ข้อกล่าวหาตามข้อ ๑๕ ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ นั้น คณะกรรมการผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์สามารถสั่งให้คณะกรรมการสอบสวนดำเนินการให้ถูกต้องได้ตามข้อ ๓๖[๒] ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ ซึ่งคณะกรรมการสอบสวนได้มีหนังสือที่ พช. ๐๔๒๙/๑๔๕๒ ลงวันที่ ๑๑ เมษายน ๒๕๔๘ แจ้งให้พันตำรวจโทโภคินฯ ไปพบเพื่อให้การแก้ข้อกล่าวหาและนำพยานหลักฐานมานำสืบหักล้างข้อกล่าวหาตามมติของคณะอนุกรรมการข้าราชการตำรวจเกี่ยวกับการอุทธรณ์แล้ว การที่พันตำรวจโทโภคินฯ ปฏิเสธไม่ไปพบคณะกรรมการสอบสวนเพื่อชี้แจงและนำสืบแก้ข้อกล่าวหา ถือได้ว่าพันตำรวจโทโภคินฯ ได้ทราบข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาแล้วและไม่ประสงค์ที่จะแก้ข้อกล่าวหา จึงเป็นกรณีที่ได้มีการดำเนินการแก้ไขข้อบกพร่องของคำสั่งลงโทษโดยจัดให้มีการรับฟังและให้โอกาสคู่กรณีโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนอันเป็นการดำเนินการตามที่มาตรา ๓๐[๓] ประกอบกับมาตรา ๔๑ (๓)[๔]

---

[๒]ข้อ ๓๖ ในกรณีที่ปรากฏว่าคณะกรรมการสอบสวนไม่เรียกผู้ถูกกล่าวหามารับทราบข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหา หรือไม่ส่งบันทึกการแจ้งข้อกล่าวหาและสรุปพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับไปให้ผู้ถูกกล่าวหา หรือไม่มีหนังสือขอให้ผู้ถูกกล่าวหาชี้แจง หรือนัดมาให้ถ้อยคำหรือนำสืบแก้ข้อกล่าวหาตามข้อ ๑๕ ให้ผู้มีอำนาจตามมาตรา ๑๐๒ มาตรา ๑๐๙ วรรคสาม มาตรา ๑๑๕ หรือ อ.ก.พ. กระทรวง อ.ก.พ. กรม อ.ก.พ. จังหวัด แล้วแต่กรณี สั่งให้คณะกรรมการสอบสวนดำเนินการให้ถูกต้องโดยเร็ว และต้องให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาที่จะชี้แจงให้ถ้อยคำ และนำสืบแก้ข้อกล่าวหาตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๑๕ ด้วย

[๓]มาตรา ๓๐ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน

ฯลฯ ฯลฯ

[๔]มาตรา ๔๑ คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์

(๑) การออกคำสั่งทางปกครองโดยยังไม่มีผู้ยื่นคำขอในกรณีที่เจ้าหน้าที่จะดำเนินการเองไม่ได้นอกจากจะมีผู้ยื่นคำขอ ถ้าต่อมาในภายหลังได้มีการยื่นคำขอเช่นนั้นแล้ว

(๒) คำสั่งทางปกครองที่ต้องจัดให้มีเหตุผลตามมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง ถ้าได้มีการจัดให้มีเหตุผลดังกล่าวในภายหลัง

(๓) การรับฟังคู่กรณีที่จำเป็นต้องกระทำได้ดำเนินการมาโดยไม่สมบูรณ์ ถ้าได้มีการรับฟังให้สมบูรณ์ในภายหลัง

(๔) คำสั่งทางปกครองที่ต้องให้เจ้าหน้าที่อื่นให้ความเห็นชอบก่อน ถ้าเจ้าหน้าที่นั้นได้ให้ความเห็นชอบในภายหลัง

เมื่อมีการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง (๑) (๒) (๓) หรือ (๔) แล้ว และเจ้าหน้าที่ผู้มีคำสั่งทางปกครองประสงค์ให้ผลเป็นไปตามคำสั่งเดิม ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นบันทึกข้อเท็จจริงและความประสงค์ของตนไว้ในหรือแนบไว้กับคำสั่งเดิม และต้องมีหนังสือแจ้งความประสงค์ของตนให้คู่กรณีทราบด้วย

กรณีตาม (๒) (๓) และ (๔) จะต้องกระทำก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ของหมวดนี้ หรือตามกฎหมายเฉพาะว่าด้วยการนั้น หรือถ้าเป็นกรณีที่ไม่ต้องมีการอุทธรณ์ดังกล่าวก็ต้องก่อนมีการนำคำสั่งทางปกครองไปสู่การพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองนั้น

แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้บัญญัติไว้ ดังนั้น คำสั่งลงโทษดังกล่าว จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กุมภาพันธ์ ๒๕๔๙

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนดุสิตได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๕๖๖.๐๑/๒๙๔๕ ลงวันที่ ๒๔ พฤษภาคม ๒๕๔๘ และกรมศุลกากรได้มีหนังสือ ด่วน ที่ กค ๐๕๐๓/๗๓๔๔ ลงวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับแนวทางปฏิบัติในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งมีข้อเท็จจริงทำนองเดียวกัน กล่าวคือ เจ้าหน้าที่ได้กระทำละเมิดและต้องชดใช้เงินค่าสินไหมทดแทนให้แก่หน่วยงานของรัฐ หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดได้ใช้อำนาจตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินค่าสินไหมทดแทนภายในเวลาที่กำหนด แต่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นเพิกเฉยไม่ยอมชำระเงิน ซึ่งตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ให้อำนาจแก่หน่วยงานของรัฐที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้ ซึ่งวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ทั้งนี้ เนื่องจากทั้งสองหน่วยงานไม่มีระเบียบหรือคำสั่งกำหนดแนวทางปฏิบัติในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง อีกทั้งไม่มีส่วนงานที่มีอำนาจและหน้าที่ดำเนินการบังคับทางปกครองโดยตรง และเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานก็ไม่มีความรู้และประสบการณ์ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าว

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของมหาวิทยาลัยราชภัฏสวนดุสิตและกรมศุลกากร โดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนมหาวิทยาลัยราชภัฏสวนดุสิต กระทรวงการคลัง(กรมศุลกากร) กระทรวงยุติธรรม(กรมบังคับคดี) และสำนักงานศาลปกครอง (สำนักบังคับคดีปกครอง) แล้ว มีความเห็นว่า มาตรา ๕๗* แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทาง

---

*มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

(มีต่อหน้าถัดไป)

ปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นบทบัญญัติในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ต้องชำระเงินตามคำสั่งทางปกครองและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน ซึ่งเป็นไปตามหลักการที่ว่า คำสั่งทางปกครองเป็นการใช้อำนาจโดยเจ้าหน้าที่เพื่อให้มีผลอย่างใดอย่างหนึ่งตามกฎหมาย เมื่อไม่มีการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองจึงต้องใช้มาตรการบังคับเพื่อให้มีการปฏิบัติให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองนั้น ด้วยเหตุนี้ เมื่อมีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้ผู้ใดชำระเงินและได้ถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน มาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงบัญญัติเป็นขั้นตอนให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติเพื่อให้สามารถบังคับชำระเงิน โดยให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระเงินภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน หากไม่มีการปฏิบัติตามหนังสือเตือนดังกล่าว เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้นั้นเพื่อชำระเงินได้ ซึ่งในการดำเนินการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น จะต้องมีการดำเนินการดังต่อไปนี้

(๑) ผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สิน

โดยที่มาตรา ๕๗ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้บัญญัติให้ผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ผู้ที่จะออกคำสั่งในกรณีดังกล่าวจึงต้องเป็นบุคคลที่กฎกระทรวงได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ ซึ่งในขณะนี้ได้แก่บุคคลตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ด้วยเหตุนี้ กรณีตามปัญหาที่หารือ ผู้ที่มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินสำหรับกรมศุลกากรจึงได้แก่ อธิบดีกรมศุลกากร ตามข้อ ๑ (๒)[๒] แห่งกฎกระทรวงดังกล่าว และกรณีของมหาวิทยาลัยราชภัฏสวนดุสิต ได้แก่ อธิการบดี ตามข้อ ๑ (๔)[๓] แห่งกฎกระทรวงเดียวกัน

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

วิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

[๒]ข้อ ๑ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๒) อธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของกรมหรือส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม แล้วแต่กรณี

ฯลฯ ฯลฯ

[๓]ข้อ ๑ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๔) ผู้บริหารกิจการของรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ แล้วแต่กรณี

ฯลฯ ฯลฯ

(๒) ผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สิน

ผู้ที่มีหน้าที่ในการปฏิบัติการยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินตามคำสั่งของผู้มีอำนาจตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒)ฯ ได้แก่ เจ้าหน้าที่ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาของผู้มีอำนาจออกคำสั่งและเป็นผู้ที่ผู้ออกคำสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินระบุไว้ในคำสั่งให้เป็นผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งนั้น ซึ่งจะมีผลทำให้เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินเป็นเจ้าพนักงานที่มีหน้าที่ปฏิบัติตามคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายในการปฏิบัติหน้าที่ด้วย โดยหากผู้ใดต่อสู้หรือขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวย่อมจะมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา และในการปฏิบัติหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมายนั้น เจ้าหน้าที่ก็จะได้รับความคุ้มครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ รวมทั้งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

สำหรับกรณีที่มีปัญหาว่า ผู้ออกคำสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินจะมอบอำนาจให้หน่วยงานอื่นหรือเอกชนเป็นผู้ปฏิบัติการแทนได้หรือไม่นั้น เห็นว่า เมื่อผู้ที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายในการปฏิบัติหน้าที่ ต้องเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรงที่จะต้องปฏิบัติการตามคำสั่งจึงจะเป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย การที่หน่วยงานอื่นหรือเอกชนได้รับมอบอำนาจให้ปฏิบัติการยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินแทน จึงไม่มีผลทำให้เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นหรือเอกชนมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งนั้นด้วย และจะไม่ได้รับความคุ้มครองการปฏิบัติการโดยกฎหมาย ฉะนั้น การมอบอำนาจให้หน่วยงานอื่นหรือเอกชนปฏิบัติการยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินแทน จึงไม่อาจกระทำได้

อนึ่ง ผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามมาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มิใช่เป็นเจ้าพนักงานบังคับคดีผู้ปฏิบัติการตามหมายบังคับคดีของศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง จึงไม่อาจมอบหมายให้ผู้อื่นปฏิบัติการแทนตามมาตรา ๑ (๑๔)[๕] ประกอบกับมาตรา ๒๗๘ วรรคสี่[๕] แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ ๒๒) พ.ศ. ๒๕๔๘ ได้

---

[๕]มาตรา ๑ ในประมวลกฎหมายนี้ ถ้าข้อความมิได้แสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่น

ฯลฯ ฯลฯ

(๑๔) "เจ้าพนักงานบังคับคดี" หมายความว่า เจ้าพนักงานในสังกัดกรมบังคับคดีหรือพนักงานอื่นผู้มีอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ใช้อยู่ ในอันที่จะปฏิบัติตามวิธีการที่บัญญัติไว้ในภาค ๔ แห่งประมวลกฎหมายนี้ เพื่อคุ้มครองสิทธิของคู่ความในระหว่างการพิจารณา หรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง และให้หมายความรวมถึงบุคคลที่ได้รับมอบหมายจากเจ้าพนักงานบังคับคดีให้ปฏิบัติการแทน

[๕]มาตรา ๒๗๘ ฯลฯ ฯลฯ

ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานบังคับคดี เจ้าพนักงานบังคับคดีจะมอบหมายให้บุคคลอื่นปฏิบัติการแทนก็ได้ ทั้งนี้ ตามคุณสมบัติ หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

(๓) วิธีการยึดหรืออายัดหรือการขายทอดตลาดทรัพย์สิน

โดยที่มาตรา ๕๗ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้บัญญัติให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้เฉพาะการปฏิบัติเกี่ยวกับวิธีการยึดหรืออายัดหรือการขายทอดตลาดทรัพย์สิน ส่วนเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินได้กำหนดไว้โดยเฉพาะแล้วตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒)ฯ บทบัญญัตินี้จึงหมายถึงในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น ต้องนำวิธีการที่บัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งได้แก่ บทบัญญัติต่าง ๆ ในหมวด ๒ วิธียึดทรัพย์ อายัดทรัพย์ และการจ่ายเงิน แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเป็นหลักในการนำมาปรับใช้กับการปฏิบัติการตามคำสั่งดังกล่าว เช่น การยึดเอกสารและสังหาริมทรัพย์ให้จัดทำโดยนำเอกสารหรือทรัพย์สินนั้นมาฝากไว้ ณ สถานที่ใดหรือแก่บุคคลใด หรือมอบไว้ในความอารักขาของลูกหนี้ ตามมาตรา ๓๐๓[๖] หรือการยึดอสังหาริมทรัพย์ก็ต้องดำเนินการตามมาตรา ๓๐๔[๗] แต่ไม่อาจนำบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจพิเศษของเจ้าพนักงานบังคับคดีมาใช้ปฏิบัติได้ เพราะเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งเป็นผู้ดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มิใช่เป็นเจ้าพนักงานบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ส่วนรายละเอียดควรจะปฏิบัติอย่างไรนั้น เป็นวิธีปฏิบัติงานเพื่อให้มีผลสำเร็จ ซึ่งควรจะได้มีการปรึกษาแนวทางปฏิบัติกับหน่วยงานที่มีประสบการณ์ในการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน ได้แก่ กรมบังคับคดีและสำนักงานประกันสังคม และเพื่อให้การใช้มาตรการบังคับทาง

---

[๖] มาตรา ๓๐๓ การยึดเอกสารและสังหาริมทรัพย์มีรูปร่างของลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้น ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีจัดทำโดย

(๑) นำเอาเอกสารหรือทรัพย์สินนั้นมาและฝากไว้ ณ สถานที่ใดหรือแก่บุคคลใดตามที่เห็นสมควรและแจ้งการยึดนั้นให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาทราบ หรือ

(๒) มอบไว้ในความอารักขาของลูกหนี้ตามคำพิพากษาโดยความยินยอมของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา หรือมอบไว้ในอารักขาของบุคคลอื่นใดซึ่งครอบครองทรัพย์สินนั้นอยู่และแจ้งการยึดให้ลูกหนี้หรือบุคคลเช่นว่านั้นทราบ กับต้องกระทำให้การยึดนั้นเห็นประจักษ์แจ้งโดยการประทับตราหรือกระทำโดยวิธีอื่นใดที่สมควร

การยึดสังหาริมทรัพย์มีรูปร่างนั้นครอบไปถึงดอกผลแห่งทรัพย์นั้นด้วย

[๗] มาตรา ๓๐๔ การยึดอสังหาริมทรัพย์ของลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้น ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีจัดทำโดยนำเอาหนังสือสำคัญสำหรับทรัพย์สินนั้นมาและฝากไว้ ณ สถานที่ใดหรือแก่บุคคลใดตามที่เห็นสมควรและแจ้งการยึดนั้นให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาและเจ้าพนักงานที่ดินผู้มีหน้าที่ทราบ ให้เจ้าพนักงานที่ดินบันทึกการยึดไว้ในทะเบียน ถ้าหนังสือสำคัญยังไม่ได้ออก หรือนำมาแสดงไม่ได้ หรือหาไม่พบ ให้ถือว่าการที่ได้แจ้งการยึดต่อลูกหนี้ตามคำพิพากษาและเจ้าพนักงานที่ดินนั้น เป็นการยึดตามกฎหมายแล้ว

การยึดอสังหาริมทรัพย์นั้นครอบไปถึงเครื่องอุปกรณ์และดอกผลนิตินัยของอสังหาริมทรัพย์นั้นด้วย เว้นแต่จะได้มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ดอกผลธรรมดาที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องเป็นผู้เก็บเกี่ยวหรือบุคคลอื่นเก็บเกี่ยวในนามของลูกหนี้นั้น เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีได้แจ้งเป็นหนังสือให้ทราบในขณะทำการยึดว่าจะทำการเก็บเกี่ยวเองแล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีอาจจัดให้เก็บเกี่ยวดอกผลนั้นได้เมื่อถึงกำหนด และทำการขายทอดตลาดตามบทบัญญัติในลักษณะนี้

ปกครองของหน่วยงานเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ก็ควรจะมีระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับการยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อชำระเงินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยปรึกษาหน่วยงานที่ได้ออกระเบียบปฏิบัติดังกล่าวแล้ว ได้แก่ กรมที่ดินและกรมการประกันภัย

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กุมภาพันธ์ ๒๕๔๙

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การดำเนินการทางด้านจริยธรรมกับสมาชิกแพทยสภาผู้ถูกร้องเรียน ซึ่งเสียชีวิตในระหว่างการสอบข้อเท็จจริง

กระทรวงสาธารณสุขได้มีหนังสือ ที่ พส. ๐๑๑/๕๘๙๗ ลงวันที่ ๗ ธันวาคม ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับการดำเนินการทางด้านจริยธรรมของแพทยสภา กรณีผู้ถูกร้องเรียนเสียชีวิต สรุปความได้ว่า ในการประชุมของคณะกรรมการแพทยสภา ครั้งที่ ๘/๒๕๔๘ วันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๔๘ ได้พิจารณาเรื่องร้องเรียนกรณีสำนักงานเขตราษฎร์บูรณะได้ขอให้แพทยสภาตรวจสอบใบรับรองแพทย์ซึ่งแพทย์หญิงสมหมาย ธรรมไมตรี ออกให้กับเจ้าหน้าที่ของสำนักงานเขตราษฎร์บูรณะเพื่อใช้ประกอบการลาหยุดงาน ในระหว่างการดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงของคณะอนุกรรมการจริยธรรม แพทย์หญิงสมหมายฯ ผู้ออกใบรับรองแพทย์ได้เสียชีวิต คณะกรรมการแพทยสภาพิจารณาแล้วจึงมีมติให้ยุติการพิจารณา เนื่องจากแพทย์หญิงสมหมายฯ ผู้ถูกร้องเรียนเสียชีวิตซึ่งเป็นการสิ้นสุดสมาชิกภาพตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. ๒๕๒๕

ต่อมานายแพทย์วิสูตร ฟองศิริไพบูลย์ ได้เสนอเรื่องต่อคณะกรรมการแพทยสภาทักท้วงมติดังกล่าวว่าเป็นไปโดยมิชอบตามพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. ๒๕๒๕ และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เนื่องจากในการร้องเรียน ผู้ร้องเรียนต้องการให้แพทยสภาพิจารณาว่าใบรับรองแพทย์ที่แพทย์หญิงสมหมายฯ ออกให้นั้นถูกต้องหรือไม่ มิได้ต้องการดำเนินการประการหนึ่งประการใดโดยตรงกับแพทย์หญิงสมหมายฯ แต่ต้องการดำเนินการกับบุคลากรในสำนักงานเขตราษฎร์บูรณะทางด้านวินัยและอื่น ๆ โดยประการสำคัญอยู่ที่ใบรับรองแพทย์ที่แพทย์หญิงสมหมายฯ ออกให้นั้นอาจไม่เป็นความจริง ทำให้การขาดงานของบุคลากรในสำนักงานเขตราษฎร์บูรณะเป็นไปโดยมิชอบด้วยหลักเกณฑ์ในเรื่องการลางานพักรักษาตัวช่วงละหลายวันหลายครั้งติดต่อกัน หากพิจารณาตามมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่บัญญัติว่า การแต่งตั้งให้กระทำการแทนไม่ถือว่าสิ้นสุดลงเพราะความตายของคู่กรณีนั้น หมายความว่า กรณีดังกล่าวแม้จะมีการตั้งผู้แทนเช่นอาจจะมีผู้แทนดำเนินการอยู่แม้ตัวการตาย เพราะฉะนั้นจึงไม่มีเหตุใดเลยที่แพทยสภาต้องหยุดดำเนินการเพราะสิ่งที่เกิดขึ้นเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นก่อนตาย จึงเห็นว่าแพทยสภาสมควรที่จะดำเนินการต่อ การจำหน่ายคดีไม่สามารถกระทำได้

ในการประชุมครั้งที่ ๑๐/๒๕๔๘ วันที่ ๑๓ ตุลาคม ๒๕๔๘ คณะกรรมการแพทยสภาได้พิจารณาทบทวนเรื่องดังกล่าวและมีมติให้กระทรวงสาธารณสุขส่งเรื่องให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาให้ความเห็นว่า ในกรณีผู้ถูกร้องเรียนเสียชีวิตแล้วจะยุติการดำเนินการทางด้านจริยธรรมได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกระทรวงสาธารณสุขโดยมีผู้แทนกระทรวงสาธารณสุข(สำนักงานปลัดกระทรวง) และผู้แทนแพทยสภาเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้วเห็นว่า การดำเนินการทางจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมเพื่อควบคุมการประพฤติของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมให้ถูกต้องตามจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามมาตรา ๗ (๑)[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. ๒๕๒๕ โดยมีกระบวนการดำเนินการและมีบทลงโทษผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็นสมาชิกแพทยสภาที่ประพฤติผิดจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามมาตรา ๓๒[๒] มาตรา ๓๓[๓] มาตรา ๓๕[๔] และมาตรา ๓๙[๕] วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ซึ่งกระบวนการพิจารณา

---

[๑] มาตรา ๗ แพทยสภามีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้

(๑) ควบคุมการประพฤติของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมให้ถูกต้องตามจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] มาตรา ๓๒ บุคคลผู้ได้รับความเสียหายเพราะการประพฤติผิดจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้ใด มีสิทธิกล่าวหาผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้นั้นโดยทำเรื่องยื่นต่อแพทยสภา

บุคคลอื่นมีสิทธิกล่าวโทษผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมว่าประพฤติผิดจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมโดยทำเรื่องยื่นต่อแพทยสภา

คณะกรรมการมีสิทธิกล่าวโทษผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้มีพฤติการณ์ที่สมควรให้มีการสืบสวนหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการประพฤติผิดจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม

สิทธิการกล่าวหาและสิทธิการกล่าวโทษสิ้นสุดลงเมื่อพ้นหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้ได้รับความเสียหายหรือผู้กล่าวโทษรู้เรื่องการประพฤติผิดจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมดังกล่าวและรู้ตัวผู้ประพฤติผิด ทั้งนี้ ไม่เกินสามปีนับแต่วันที่มีการประพฤติผิดจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม

การถอนเรื่องการกล่าวหาหรือการกล่าวโทษที่ได้ยื่นไว้แล้วนั้นไม่เป็นเหตุให้ระงับการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้

[๓] มาตรา ๓๓ เมื่อแพทยสภาได้รับเรื่องการกล่าวหาหรือการกล่าวโทษตามมาตรา ๓๒ ให้เลขาธิการเสนอเรื่องดังกล่าวต่อประธานอนุกรรมการจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมโดยมิชักช้า

[๔] มาตรา ๓๕ เมื่อคณะกรรมการได้รับรายงานและความเห็นของคณะอนุกรรมการจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมแล้ว ให้คณะกรรมการพิจารณารายงานและความเห็นดังกล่าวแล้วมีมติอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

(๑) ให้คณะอนุกรรมการจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมเพื่อเสนอให้คณะกรรมการพิจารณา

(๒) ให้คณะอนุกรรมการสอบสวนทำการสอบสวนในกรณีที่เห็นว่าข้อกล่าวหาหรือข้อกล่าวโทษนั้นมีมูล

(๓) ให้ยกข้อกล่าวหาหรือข้อกล่าวโทษในกรณีที่เห็นว่าข้อกล่าวหาหรือข้อกล่าวโทษนั้นไม่มีมูล

[๕] มาตรา ๓๙ เมื่อคณะกรรมการได้รับสำนวนการสอบสวนและความเห็นของคณะอนุกรรมการสอบสวนแล้ว ให้คณะกรรมการพิจารณาสำนวนการสอบสวนและความเห็นดังกล่าว

คณะกรรมการอาจให้คณะอนุกรรมการสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมก่อนวินิจฉัยชี้ขาดก็ได้

คณะกรรมการมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

(๑) ยกข้อกล่าวหาหรือข้อกล่าวโทษ

(๒) ว่ากล่าวตักเตือน

(๓) ภาคทัณฑ์

(๔) พักใช้ใบอนุญาตมีกำหนดเวลาตามที่เห็นสมควรแต่ไม่เกินสองปี

(๕) เพิกถอนใบอนุญาต

(มีต่อหน้าถัดไป)

ด้านจริยธรรมและมีคำสั่งของคณะกรรมการแพทยสภาในท้ายที่สุดนั้น เป็นการพิจารณาทางปกครองและเป็นคำสั่งทางปกครองตามนัยมาตรา ๕[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

กรณีนี้ แพทย์หญิงสมหมายฯ ผู้ถูกร้องเรียนได้เสียชีวิตในระหว่างการสอบสวนข้อเท็จจริง ซึ่งมีผลให้พ้นจากการเป็นสมาชิกแพทยสภาตามมาตรา ๑๓[๗] (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรมฯ และทำให้ไม่มีคู่กรณีตามนัยมาตรา ๕[๘] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่จะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองซึ่งจะออกโดยคณะกรรมการแพทยสภาต่อไป เมื่อพิจารณาจุดมุ่งหมายของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่มุ่งจะอำนวยความเป็นธรรมแก่ประชาชนแล้ว เห็นได้ว่า เมื่อคู่กรณีเสียชีวิตแล้วก็ไม่อาจใช้สิทธิตามที่กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนดไว้เพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิของตนเองได้เลย ดังนั้น การดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครองต่อไปในกรณีนี้จึงไม่อาจกระทำได้

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๕)

ภายใต้บังคับมาตรา ๒๕ คำวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการตามมาตรานี้ให้เป็นที่สุด และให้ทำเป็นคำสั่งแพทยสภา

[๖] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"การพิจารณาทางปกครอง" หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

[๗] มาตรา ๑๓ สมาชิกภาพของสมาชิกย่อมสิ้นสุดเมื่อ

(๑) ตาย

(๒) ลาออก

(๓) คณะกรรมการให้พ้นจากสมาชิกภาพเพราะเห็นว่าเป็นผู้นำมาซึ่งความเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์แห่งวิชาชีพตามมาตรา ๑๑ (๓) หรือ (๔)

(๔) ขาดคุณสมบัติตามมาตรา ๑๑ (๑) (๒) หรือ (๕)

[๘] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"คู่กรณี" หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง

ด้วยเหตุผลดังกล่าว คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นว่า มติของคณะกรรมการแพทยสภาที่ให้ยุติการดำเนินการทางด้านจริยธรรมเมื่อผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็นสมาชิกแพทยสภาที่ถูกร้องเรียนได้เสียชีวิตในระหว่างการสอบสวนข้อเท็จจริง เป็นมติที่ชอบแล้ว

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๔๙

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การรับฟังข้อเท็จจริง คำโต้แย้ง และพยานหลักฐานจากคู่กรณีก่อนมีคำสั่งทางปกครอง และการระบุเหตุผลประกอบคำสั่งทางปกครอง (กรณีกรมป่าไม้)

กรมป่าไม้ ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ทส ๑๖๑๐.๔/๑๒๓๑๘ ลงวันที่ ๑๓ ตุลาคม ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับเอกสารที่เจ้าหน้าที่กรมป่าไม้ได้จัดส่งเพิ่มเติมมาให้ในภายหลังแล้ว สรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

(๑) บริษัทสหวนกิจ (๒๔๙๙) จำกัด ได้รับอนุญาตให้ตั้งโรงงานแปรรูปไม้โดยใช้เครื่องจักร ตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช ๒๔๘๔ โดยใบอนุญาตมีอายุถึงวันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๔๗ แต่ก่อนที่ใบอนุญาตจะสิ้นสุดลง ผู้ว่าราชการจังหวัดตากได้มีคำสั่งจังหวัดตาก ที่ ๑๔๔๗/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๐ สิงหาคม ๒๕๔๗ พักใช้ใบอนุญาตดังกล่าว เนื่องจากเห็นว่าผู้ได้รับอนุญาตฝ่าฝืนไม่จัดทำบัญชีไม้ตามที่กำหนดในกฎกระทรวงให้ถูกต้องตามความเป็นจริงของแต่ละวัน ตามข้อ ๘ ของข้อกำหนดฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๓๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช ๒๔๘๔ ว่าด้วยการควบคุมการแปรรูปไม้ โดยการพักใช้ใบอนุญาตมีกำหนด ๑๒๐ วัน นับแต่วันที่ ๒๖ สิงหาคม ๒๕๔๗

(๒) ต่อมารัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้มีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวของบริษัทสหวนกิจฯ ตั้งแต่วันที่ ๑๖ ธันวาคม ๒๕๔๗ เนื่องจากเห็นว่าผู้ได้รับอนุญาตได้กระทำผิดข้อกำหนดอันเป็นเหตุให้พักใช้ใบอนุญาตตามมาตรา ๕๙ แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ ซ้ำซาก บริษัทสหวนกิจฯ จึงได้ฟ้องต่อศาลปกครองพิษณุโลกขอให้เพิกถอนคำสั่งพักใช้ใบอนุญาตและคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาต และขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตด้วย

(๓) ศาลปกครองพิษณุโลกได้มีคำสั่ง ลงวันที่ ๓ มิถุนายน ๒๕๔๘ ให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาต ผู้ถูกฟ้องคดี ได้แก่ ผู้ว่าราชการจังหวัดตาก รัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม กรมป่าไม้ และกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม จึงได้ยื่นอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งทุเลาการบังคับของศาลปกครองพิษณุโลกต่อศาลปกครองสูงสุด

(๔) วันที่ ๑๓ กรกฎาคม ๒๕๔๘ ศาลปกครองพิษณุโลกได้ออกข้อกำหนดให้ผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินการตามคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาต สรุปได้ว่า โดยที่คำสั่งทุเลาการบังคับทำให้การเพิกถอนใบอนุญาตยังไม่เกิดผลจนกว่าศาลจะได้พิพากษาคดีนี้หรือศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยเป็นอย่างอื่น ดังนั้น เมื่อบริษัทสหวนกิจฯ ได้ยื่นคำร้องขอต่ออายุใบอนุญาต เมื่อวันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๔๗ ผู้ถูกฟ้องคดีจึงต้องพิจารณาว่าจะต่ออายุหรือไม่ต่ออายุใบอนุญาตภายใน ๑๕ วัน มิฉะนั้นศาลจะพิจารณาในเรื่องละเมิดอำนาจศาล และต่อมาวันที่ ๒๓ สิงหาคม ๒๕๔๘ ศาลปกครองสูงสุดได้

พิจารณาคำอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีแล้วมีคำสั่งยืนตามคำสั่งของศาลปกครองพิษณุโลกให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาต

(๕) จังหวัดตากจึงได้ส่งคำขอต่ออายุใบอนุญาตและเอกสารที่เกี่ยวข้อง พร้อมเสนอข้อเท็จจริงและความเห็นต่อกรมป่าไม้เพื่อพิจารณาสั่งการ โดยยืนยันความเห็นเดิมว่า บริษัทสหวนกิจฯ ได้กระทำผิดข้อกำหนดซ้ำซากเป็นเหตุแห่งการสั่งพักใช้ใบอนุญาต เนื่องจากกระทำผิดมาตรา ๕๙ แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ การที่จังหวัดตากเห็นสมควรเพิกถอนใบอนุญาตตามหนังสือด่วนที่สุด ที่ ตก ๐๐๑๓/๘๔๙๒ ลงวันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๔๗ จึงหมายถึงการไม่พิจารณาต่ออายุใบอนุญาตให้กับบริษัทฯ

(๖) กรมป่าไม้ได้มีคำสั่ง ที่ ๕๙๖/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๒๐ กรกฎาคม ๒๕๔๘ แต่งตั้ง "คณะทำงานร่วมเพื่อพิจารณาในคดีศาลปกครองพิษณุโลก คดีหมายเลขดำที่ ๔๑/๒๕๔๘" เพื่อพิจารณาคำขอต่ออายุใบอนุญาต โดยในการประชุมเมื่อวันที่ ๒๗ กรกฎาคม ๒๕๔๘ คณะทำงานร่วมฯ ได้มีมติเห็นด้วยกับความเห็นของจังหวัดตากที่ไม่ต่ออายุใบอนุญาต ซึ่งการพิจารณาดังกล่าวไม่ได้เรียกให้บริษัทสหวนกิจฯ มาชี้แจงข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน กรมป่าไม้ได้พิจารณาความเห็นของจังหวัดตากประกอบความเห็นของคณะทำงานร่วมฯ แล้วจึงมีความเห็น "ไม่อนุญาต" ให้ต่ออายุใบอนุญาตแก่บริษัทสหวนกิจฯ

(๗) กรมป่าไม้ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ทส ๑๖๐๖/๘๓๒๗ ลงวันที่ ๒๗ กรกฎาคม ๒๕๔๘ แจ้งให้ผู้ว่าราชการจังหวัดตากทราบและขอให้จังหวัดตากแจ้งให้บริษัทสหวนกิจฯ ทราบผลการพิจารณา พร้อมกับส่งรายงานการประชุมคณะทำงานร่วมฯ วันที่ ๒๗ กรกฎาคม ๒๕๔๘ แนบมากับหนังสือดังกล่าวด้วย โดยในรายงานการประชุมมีการระบุเหตุผลในการไม่ต่ออายุใบอนุญาตซึ่งเป็นเหตุผลเดียวกันกับที่เคยใช้เพิกถอนใบอนุญาต ทั้งนี้ จังหวัดตากได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ตก ๐๐๑๓/๑๓๙๖๔ ลงวันที่ ๒๘ กรกฎาคม ๒๕๔๘ แจ้งผลการพิจารณาไม่ต่ออายุใบอนุญาตให้แก่บริษัทสหวนกิจฯ

(๘) บริษัทสหวนกิจฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๔๘ อุทธรณ์คำสั่งไม่ต่ออายุใบอนุญาตในประเด็นว่า คำสั่งดังกล่าวไม่ได้ดำเนินการตามมาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมจึงได้มีคำสั่งแต่งตั้ง "คณะกรรมการร่วมเพื่อพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งกรมป่าไม้ไม่ต่ออายุใบอนุญาตตั้งโรงงานแปรรูปไม้โดยใช้เครื่องจักรของบริษัทสหวนกิจ (๒๔๙๙) จำกัด" ทั้งนี้ คณะกรรมการร่วมเพื่อพิจารณาอุทธรณ์ฯ พิจารณาแล้ว มีความเห็นว่า คำสั่งไม่ต่ออายุใบอนุญาตกรณีนี้เป็นคำสั่งที่ไม่สมบูรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงมีมติให้บริษัทสหวนกิจฯ มาชี้แจงข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน ซึ่งบริษัทสหวนกิจฯ ได้มาให้ถ้อยคำต่อคณะทำงานร่วมฯ ที่ได้รับมอบหมายให้พิจารณาคำขอต่ออายุใบอนุญาต เมื่อวันที่ ๗ ตุลาคม ๒๕๔๘

(๙) ในการประชุมเมื่อวันที่ ๑๐ ตุลาคม ๒๕๔๘ คณะทำงานร่วมฯ ได้พิจารณาคำชี้แจงของบริษัทสหวนกิจฯ ประกอบกับเอกสารของทางราชการแล้ว มีความเห็นว่า การที่กรมป่าไม้มีคำสั่งไม่ต่ออายุใบอนุญาตนั้นชอบแล้ว ซึ่งกรมป่าไม้เห็นชอบด้วยกับความเห็นของคณะทำงานร่วมฯ จึงได้มีหนังสือด่วนที่สุด ที่ ทส ๑๖๑๐.๔/๑๒๒๗๗ ลงวันที่ ๑๒ ตุลาคม ๒๕๔๘ แจ้งยืนยันคำสั่งไม่ต่ออายุใบอนุญาตให้บริษัทสหวนกิจฯ ทราบ

(๑๐) ต่อมารัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้มีหนังสือด่วนที่สุด ที่ ทส ๐๒๐๑/๒๔๗๕ ลงวันที่ ๒๐ ตุลาคม ๒๕๔๘ แจ้งผลการพิจารณาอุทธรณ์ให้บริษัทสหวนกิจฯ ทราบว่า กระทรวงฯ เห็นชอบด้วยกับคำสั่งไม่ต่ออายุใบอนุญาตของกรมป่าไม้ และให้ยกอุทธรณ์

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น กรมป่าไม้จึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนี้

(๑) คู่กรณีจะต้องเข้ามาในการพิจารณาทางปกครองทุกกรณีหรือไม่ ทั้งนี้ เพราะว่าบทบัญญัติแห่งมาตรา ๒๓ ความว่า "ในการพิจารณาทางปกครองที่คู่กรณีต้องเข้ามาปรากฏตัวต่อเจ้าหน้าที่ ...." ซึ่งกรมป่าไม้เห็นว่า ถ้าหากในกรณีที่จะต้องซักถามหรือต้องการคำชี้แจงของคู่กรณีในส่วนของพยานหลักฐานที่ยังไม่ชัดเจนหรือมีข้อสงสัยประการอื่นก่อนที่จะมีคำสั่งทางปกครอง จึงจะเรียกคู่กรณีเข้ามาในการพิจารณา แต่ถ้าหากกรมป่าไม้เห็นว่า พยานหลักฐานเพียงพอมีการกระทำผิดกฎหมายอย่างแจ้งชัด และมีเหตุเพียงพอที่จะออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น ๆ ได้ กรมป่าไม้ไม่จำต้องเรียกคู่กรณีให้เข้ามา ความเห็นของกรมป่าไม้เช่นนี้ถูกต้องหรือไม่ อย่างไร หรือจะต้องปฏิบัติอย่างไรจึงจะชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ก่อนที่จะออกคำสั่งทางปกครองไม่ว่าจะเป็นการพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตหรือไม่ต่อใบอนุญาตตั้งโรงงานแปรรูปไม้โดยใช้เครื่องจักร เช่น ในกรณีของบริษัท ก เมื่อกรมป่าไม้ได้แสวงหาพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงเพียงพอแล้ว โดยได้แจ้งให้เจ้าหน้าที่ของกรมป่าไม้ไปตรวจสอบข้อเท็จจริง และสอบถามความเห็นของผู้ว่าราชการจังหวัด ซึ่งเป็นผู้ทราบเหตุการณ์และรู้เรื่องราวข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเป็นอย่างดีก่อนออกคำสั่งทางปกครอง ในกรณีเช่นนี้ถือว่ากรมป่าไม้ได้ปฏิบัติตามมาตรา ๒๙ และมาตรา ๓๐ แล้ว หรือไม่ อย่างไร หรือจะต้องปฏิบัติเช่นไรจึงจะชอบด้วยกฎหมาย และในกรณีที่กรมป่าไม้จะต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลา ๑๕ วัน โดยให้พิจารณาให้แล้วเสร็จว่าจะต่อหรือไม่ต่อใบอนุญาตตามกำหนดระยะเวลาที่ศาลสั่ง มิฉะนั้น ศาลจะพิจารณาในเรื่องละเมิดอำนาจศาล ประกอบกับในการที่คู่กรณีนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองโดยที่คำฟ้องระบุเหตุไว้ชัดแจ้งอันแสดงให้เห็นเป็นการยอมรับว่าไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดของกรมป่าไม้ ถือว่าเป็นข้อยกเว้นของมาตรา ๓๐ วรรคสอง (๒) และ (๓) หรือไม่ ที่ไม่จำต้องเรียกคู่กรณีเข้ามา

(๓) เมื่อกรมป่าไม้ออกคำสั่งทางปกครองแล้ว ได้แจ้งให้คู่กรณีทราบถึงสิทธิที่จะยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อไป พร้อมทั้งแนบเอกสารที่เกี่ยวข้องทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในการออกคำสั่ง พร้อมด้วยเหตุผลในการออกคำสั่งนั้น ดังนั้น เอกสารที่แนบให้คู่กรณีทราบถือว่า กรมป่าไม้ปฏิบัติตามมาตรา ๓๗ แล้วหรือไม่ อย่างไร หรือจะต้องปฏิบัติเช่นไรจึงจะชอบด้วยกฎหมาย

อนึ่ง ในกรณีนี้ ปรากฏว่า เมื่อวันที่ ๓๐ ธันวาคม ๒๕๔๘ บริษัทสหวนกิจฯ ได้ยื่นฟ้องต่อศาลปกครองพิษณุโลก คดีหมายเลขดำที่ ๒๗๙/๒๕๔๘ ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งไม่ต่ออายุใบอนุญาตของกรมป่าไม้ โดยอ้างในคำฟ้องว่า คำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ สรุปได้ดังนี้

(๑) กระบวนการพิจารณาทางปกครองไม่ได้มีการพิจารณาพยานหลักฐานที่เห็นว่าจำเป็นแก่การพิสูจน์ข้อเท็จจริง ไม่ได้แสวงหาพยานหลักฐาน รับฟังคำชี้แจงหรือความเห็นของผู้ฟ้องคดีก่อนมีคำสั่ง เป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ รวมทั้งไม่ได้แจ้ง

ข้อเท็จจริงและให้โอกาสผู้ฟ้องคดีได้โต้แย้งแสดงพยานหลักฐานต่อความเห็นของผู้ว่าราชการจังหวัดตาก และของคณะทำงานร่วมฯ ของกรมป่าไม้ ที่อาศัยเป็นเหตุในการออกคำสั่งดังกล่าว จึงไม่ชอบด้วยมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

(๒) คำสั่งดังกล่าวไม่ได้จัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย กล่าวคือ ไม่มีข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญที่ใช้ประกอบการทำคำสั่ง ไม่มีข้อกฎหมายที่อ้างอิงว่าใช้อำนาจตามกฎหมายใดในการพิจารณามีคำสั่ง และไม่มีข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจเกี่ยวกับการพิจารณาคำขอต่ออายุใบอนุญาต จึงไม่ชอบด้วยมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมป่าไม้ โดยมีผู้แทนกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม(กรมป่าไม้)เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า กรณีตามข้อหารือนี้ ปรากฏว่ามีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองพิษณุโลกให้เพิกถอนคำสั่งไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาต โดยในคำฟ้องมีประเด็นโต้แย้งเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาทำคำสั่งและรูปแบบของคำสั่งว่าได้กระทำถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในมาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ ซึ่งประเด็นดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายเดียวกันกับที่กรมป่าไม้ขอหารือ เมื่อประเด็นตามข้อหารือเป็นเรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองพิษณุโลกซึ่งมีอำนาจวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าว คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นว่า ไม่สมควรให้ความเห็นในเรื่องนี้ ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเคยมีความเห็นว่า ไม่สมควรให้ความเห็นในเรื่องทำนองเดียวกันนี้ไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๗๓๖/๒๕๔๘[๑]

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน ๒๕๔๙

---

[๑] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนประกาศนียบัตรวิชาชีพเทคนิคที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยเลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาเอกชน ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๗๖๘ ลงวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๘ ถึงกระทรวงศึกษาธิการ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การออกคำสั่งเพิกถอนรายการทะเบียนหรือหลักฐานทางทะเบียนราษฎร
และคำสั่งเพิกถอนรายการบัตรหรือบัตรประจำตัวประชาชน

กรมการปกครองได้มีหนังสือที่ มท ๐๓๐๙.๑/๒๐๐๔๖ ลงวันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการทางปกครอง สรุปความได้ว่า สำนักทะเบียนกลาง กรมการปกครองในฐานะหน่วยงานซึ่งรับผิดชอบและควบคุมการปฏิบัติงาน รวมถึงการป้องกันการทุจริตเกี่ยวกับการทะเบียนราษฎรและบัตรประจำตัวประชาชนได้ดำเนินการเพิกถอนรายการทะเบียนหรือหลักฐานทางทะเบียนราษฎรและเพิกถอนรายการบัตรหรือบัตรประจำตัวประชาชนในกรณีที่ปรากฏหลักฐานอันเชื่อได้ว่าการดำเนินการแจ้ง การรับแจ้ง หรือการลงรายการเพื่อจัดทำหลักฐานทางทะเบียนราษฎรและบัตรประจำตัวประชาชนได้ดำเนินการไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ระเบียบ หรือโดยอำพราง หรือมีรายการข้อความผิดจากความเป็นจริง ซึ่งในทางปฏิบัตินายทะเบียนจะมีขั้นตอนการดำเนินการดังนี้

๑. ตรวจสอบข้อเท็จจริงว่ามีมูลการกระทำความผิดจริงหรือไม่ โดยพิจารณาจากพยานหลักฐานและพยานบุคคลที่เกี่ยวข้อง เช่น รายการบัตรประจำตัวประชาชนฉบับเดิม พยานบุคคลในพื้นที่หรือประชาคมหมู่บ้าน เป็นต้น

๒. หากพบว่ามีการกระทำความผิดหรือเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิด จะแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงเพื่อหาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษทางวินัยและทางอาญาแล้วแต่กรณี ส่วนเอกสารการทะเบียนและรายการบุคคลที่เกิดจากการดำเนินการโดยมิชอบหรือทุจริต นายทะเบียนจะยกเลิกและจำหน่ายเพื่อมิให้มีการนำไปใช้ประโยชน์โดยไม่ถูกต้อง รวมทั้งเป็นการป้องกันมิให้ผู้ถูกแอบอ้างชื่อและรายการบุคคลไปใช้ในการกระทำความผิด

จากขั้นตอนการปฏิบัติข้างต้น สำนักทะเบียนหลายแห่งได้หารือว่าการสั่งเพิกถอนรายการทะเบียนหรือหลักฐานทางทะเบียนราษฎรและการสั่งเพิกถอนรายการบัตรหรือบัตรประจำตัวประชาชนที่เกิดจากการดำเนินการโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ระเบียบ หรือโดยทุจริต จะต้องปฏิบัติตามมาตรา ๓๐ วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กล่าวคือ แจ้งให้ผู้จะได้รับผลกระทบจากการดำเนินการดังกล่าวทราบถึงข้อเท็จจริง และให้โอกาสในการโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานหรือไม่ หรือเป็นกรณีที่ได้รับยกเว้นตามมาตรา ๓๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งกรมการปกครองพิจารณาแล้วมีความเห็นว่า

๑. การมีชื่อและรายการบุคคลในเอกสารการทะเบียนราษฎรอันเกิดจากการทุจริตแจ้งข้อความหรือแสดงหลักฐานเท็จต่อเจ้าพนักงาน เช่น คนต่างด้าวแจ้งข้อความหรือแสดงเอกสารราชการปลอมในการขอเพิ่มชื่อเข้าในทะเบียนบ้านในสถานะผู้มีสัญชาติไทย หรือทุจริตแอบอ้างชื่อและรายการบุคคลของผู้อื่นในทะเบียนบ้าน แจ้งการย้ายที่อยู่ หรือกระทำธุรกรรมทางทะเบียน เช่น เปลี่ยนชื่อตัว

จดทะเบียนสมรส ทำบัตรประจำตัวประชาชน เป็นต้น เป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ทางราชการ และอาจสร้างความเสียหายให้แก่ประชาชนผู้สุจริตทั่วไปที่ผู้มีชื่อและรายการบุคคลในทะเบียนบ้านโดยมิชอบนำเอกสารการทะเบียนราษฎรดังกล่าวไปแอบอ้าง จึงเป็นไปตามข้อยกเว้นที่กำหนดไว้ในมาตรา ๓๐ วรรคสอง (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น นายทะเบียนจึงสามารถสั่งจำหน่ายรายการทะเบียนและยกเลิกเพิกถอนหลักฐานทางทะเบียนราษฎรได้ทันทีที่ข้อเท็จจริงปรากฏชัดว่ามีการทุจริต และต้องแจ้งคู่กรณีเพื่อให้อุทธรณ์คำสั่งของนายทะเบียนโดยปฏิบัติตามมาตรา ๔๐ และมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

๒. การจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนโดยทุจริตด้วยการแอบอ้างใช้ชื่อและรายการบุคคลของผู้อื่น ไม่ว่าจะเป็นการแอบอ้างใช้ชื่อและรายการบุคคลเดิมตามที่ปรากฏในทะเบียนบ้านในการทำบัตรหรือกระทำการเปลี่ยนชื่อและรายการบุคคลก่อนแล้วจึงทำบัตร ซึ่งศาลฎีกาเคยมีคำพิพากษาฎีกาที่ ๑๐๐๑/๒๕๔๕ สรุปว่า เรื่องทำนองนี้เป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ทางราชการ และอาจสร้างความเสียหายให้แก่ประชาชนผู้สุจริตโดยทั่วไปที่ผู้กระทำผิดอาจนำบัตรประจำตัวประชาชนที่เกิดจากการทุจริตไปใช้แอบอ้าง เมื่อเป็นเช่นนี้หากผลการตรวจสอบข้อเท็จจริงปรากฏชัดว่ามีการทุจริต เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยบัตรประจำตัวประชาชนสามารถสั่งจำหน่ายรายการบัตรและยกเลิกบัตรประจำตัวประชาชนที่มีการทุจริตได้ทันที โดยดำเนินการเช่นเดียวกับข้อ ๑

กรมการปกครองจึงขอหารือว่าความเห็นของกรมการปกครองดังกล่าวข้างต้นถูกต้องหรือไม่ และหากไม่ถูกต้องจะมีแนวทางปฏิบัติอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมการปกครองโดยได้รับฟังคำชี้แจงจากผู้แทนกระทรวงมหาดไทย(กรมการปกครอง)แล้ว เห็นว่า ประเด็นที่ต้องพิจารณามีเพียงประเด็นเดียว คือ ในการออกคำสั่งเพิกถอนรายการทะเบียนหรือหลักฐานทางทะเบียนราษฎรและการออกคำสั่งเพิกถอนรายการบัตรหรือบัตรประจำตัวประชาชน ซึ่งเกิดจากการดำเนินการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือโดยทุจริต เจ้าหน้าที่จะต้องปฏิบัติตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นว่า มาตรา ๓๐* วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้บัญญัติว่า ในการออกคำสั่งทางปกครอง

---

*มาตรา ๓๐ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน

ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะเห็นสมควรปฏิบัติเป็นอย่างอื่น

(๑) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

(๒) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป

(มีต่อหน้าถัดไป)

ที่มีผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสได้รับทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน ซึ่งคำสั่งเพิกถอนรายการทะเบียนหรือหลักฐานทางทะเบียนราษฎร และคำสั่งเพิกถอนรายการบัตรหรือบัตรประจำตัวประชาชนเป็นคำสั่งทางปกครองอันมีผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล เจ้าหน้าที่จึงต้องให้คู่กรณีมีโอกาสได้รับทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนมีคำสั่งดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม มาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้บัญญัติข้อยกเว้นการให้คู่กรณีมีโอกาสได้รับทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้งแสดงพยานหลักฐานไว้ในวรรคสอง (๑) ถึง (๖) และวรรคสาม ซึ่งหากเป็นกรณีที่เข้าข้อยกเว้นดังกล่าวแล้ว เจ้าหน้าที่สามารถออกคำสั่งเพิกถอนรายการทะเบียนหรือหลักฐานทางทะเบียนราษฎร และคำสั่งเพิกถอนรายการบัตรหรือบัตรประจำตัวประชาชนได้โดยไม่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสได้รับทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน ดังนั้น หากข้อเท็จจริงนั้น ๆ เป็นข้อเท็จจริงที่เข้าข้อยกเว้นโดยชัดแจ้งแล้ว เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่ต้องปรับข้อเท็จจริงให้เป็นไปตามข้อยกเว้นในมาตรา ๓๐ ต่อไป

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน ๒๕๔๙

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

(๓) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การหรือคำแถลง
(๔) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้
(๕) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง
(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ให้โอกาสตามวรรคหนึ่ง ถ้าจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง

สำนักงานเทศบาลเมืองอุตรดิตถ์ได้มีหนังสือ ด่วน ที่ อต ๕๒๐๐๗/๐๘๙ ลงวันที่ ๙ มกราคม ๒๕๔๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปความได้ว่า เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์ได้ดำเนินการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดกรณีการกำหนดราคากลางงานก่อสร้างปรับปรุงเตาเผาศพเป็นระบบไร้ควันไร้กลิ่น จำนวน ๘ วัด ในเขตเทศบาลเมืองอุตรดิตถ์สูงกว่าความเป็นจริง และได้มีคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดจำนวน ๘ รายชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์ หากไม่ดำเนินการเทศบาลเมืองอุตรดิตถ์จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ต่อมาเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดได้มีหนังสือขอให้เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง

เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์พิจารณาแล้วเห็นว่า การพิจารณาและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มิได้กำหนดรายละเอียดขั้นตอนและวิธีการปฏิบัติไว้ เพื่อให้การดำเนินการเป็นไปด้วยความถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์จึงขอหารือเกี่ยวกับการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง ดังนี้

(๑) การทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง มีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการพิจารณาอย่างไร

(๒) การทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง มีระยะเวลาและอายุความในการอนุญาตหรือไม่ อย่างไร

(๓) การทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง มีขั้นตอนการดำเนินการอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานเทศบาลเมืองอุตรดิตถ์โดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (สำนักงานเทศบาลเมืองอุตรดิตถ์) แล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมดังนี้

๑. เมื่อเทศบาลเมืองอุตรดิตถ์ได้มีคำสั่งเทศบาลเมืองอุตรดิตถ์ที่ ๓๒/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๑๘ มกราคม ๒๕๔๘ ให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดจำนวน ๘ รายชดใช้ค่าสินไหมทดแทนภายในสี่สิบห้าวันนับแต่วันได้รับคำสั่ง เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดได้อุทธรณ์คำสั่งเรียกให้ชำระค่าสินไหมทดแทนไปยังผู้ว่าราชการจังหวัดอุตรดิตถ์ ตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยผู้ว่าราชการจังหวัดอุตรดิตถ์พิจารณาแล้วมีความเห็นให้ยกคำอุทธรณ์ของ

เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์จึงได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ อต ๕๒๐๐๗/๖๕-๗๒ ลงวันที่ ๘ กรกฎาคม ๒๕๔๘ แจ้งให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดแต่ละรายชดใช้ค่าสินไหมทดแทนภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือ มิฉะนั้น เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์จะดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หลังจากนั้นเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดจำนวน ๖ ราย คือ นายวรฤทธิ์ แก้วแสง นายสมพงษ์ ยอดเมือง นายดำรงค์ บดีรัฐ นายครรชิต ชำนาญ นายพรชัย เอื้อประเสริฐ และนายแก้ว สมจิตรานุกิจ ได้มีหนังสือถึงสำนักงานเทศบาลเมืองอุตรดิตถ์แจ้งว่า ไม่เห็นด้วยกับคำสั่งที่ให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน จึงได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองเชียงใหม่เพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว พร้อมนี้ขอให้เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์ทุเลาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองไว้ก่อนจนกว่าคดีที่พวกตนยื่นฟ้องต่อศาลปกครองเชียงใหม่จะถึงที่สุด

๒. เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดซึ่งได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองเชียงใหม่เพื่อขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งเรียกให้ชำระค่าสินไหมทดแทนมีจำนวน ๗ รายได้แก่ นายพรชัย เอื้อประเสริฐ นายแก้ว สมจิตรานุกิจ นายสมพงษ์ ยอดเมือง นายดำรงค์ บดีรัฐ นายครรชิต ชำนาญ นายประจักษ์ กาญจนะ และนายวรฤทธิ์ แก้วแสง โดยผู้ฟ้องคดี ๕ ราย คือ นายพรชัยฯ นายแก้วฯ นายสมพงษ์ฯ นายดำรงค์ฯ และนายประจักษ์ฯ ได้ยื่นคำร้องขอให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งเรียกให้ชำระค่าสินไหมทดแทนต่อศาลปกครองเชียงใหม่ด้วย ซึ่งศาลปกครองเชียงใหม่พิจารณาแล้วมีคำสั่งยกคำขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เมื่อวันที่ ๑๒ กันยายน ๒๕๔๘ โดยให้เหตุผลว่า การที่นายกเทศมนตรีเทศบาลเมืองอุตรดิตถ์ได้มีหนังสือเตือนให้ผู้ฟ้องคดีนำเงินไปชำระให้แก่เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์ หากไม่ชำระจะดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ฟ้องคดีขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้แก่เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์นั้น หนังสือดังกล่าวเป็นเพียงหนังสือแจ้งเตือนให้ชำระเงินเท่านั้น เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์ยังไม่มีการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแต่อย่างใด กรณีจึงยังไม่เกิดความเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดีและไม่เป็นเหตุทำให้ผู้ฟ้องคดีเสื่อมเสียชื่อเสียงและเกียรติยศที่ยากแก่การแก้ไขเยียวยาในภายหลังแต่อย่างใด

๓. เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดอีก ๑ รายคือ นายปัทมร โพธิปัทมะ ได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองพิษณุโลกเพื่อขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งเรียกให้ชำระค่าสินไหมทดแทนและได้ยื่นคำร้องขอให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองเช่นกัน ซึ่งศาลปกครองพิษณุโลกพิจารณาแล้วมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองได้ เมื่อวันที่ ๒๘ สิงหาคม ๒๕๔๘ โดยให้เหตุผลว่าหากให้คำสั่งนี้มีผลใช้บังคับต่อไป ผู้ฟ้องคดีต้องชดใช้ค่าเสียหายและต่อมาหากศาลวินิจฉัยว่าคำสั่งเรียกให้ชำระค่าสินไหมทดแทนเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้วอาจก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลังและการที่ผู้ฟ้องคดีจะยังไม่ได้ชดใช้ค่าเสียหายก็ไม่มีผลกระทบหรือก่อให้เกิดอุปสรรคในการบริหารงานของรัฐแต่อย่างใด

๔. สำนักงานเทศบาลเมืองอุตรดิตถ์พิจารณาแล้วเห็นว่า เพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งของศาลปกครองพิษณุโลกและเพื่อไม่ให้เกิดความเสียหายแก่ทางราชการและเจ้าหน้าที่ผู้พึงต้องถูกบังคับตามคำสั่งทางปกครอง จึงได้มีคำสั่งที่ ๓๕/๒๕๔๙ ลงวันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๔๙ ให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดทั้ง ๘ รายเป็นการชั่วคราวก่อนจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้ว เห็นว่า มีประเด็นที่ต้องพิจารณาเพียงประเด็นเดียว คือ กรณีที่ศาลปกครองมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองแล้ว เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์จะยังมีอำนาจในการพิจารณาคำขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองอีกหรือไม่ อย่างไร คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นว่า คำสั่งศาลปกครองย่อมผูกพันคู่กรณีที่จะต้องปฏิบัติตามนับแต่วันที่ศาลปกครองได้มีคำสั่งสำหรับกรณีตามที่หารือมา เมื่อศาลปกครองได้มีคำสั่งเกี่ยวกับการขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองแล้ว คำสั่งดังกล่าวย่อมมีผลผูกพันคู่กรณี เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาคำขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองจึงต้องพิจารณาคำขอให้เป็นไปตามแนวทางเดียวกันกับคำสั่งของศาลปกครองด้วย โดยอาจแยกพิจารณาได้เป็น ๒ กรณี คือ

(๑) กรณีของศาลปกครองเชียงใหม่ เมื่อศาลปกครองเชียงใหม่มีคำสั่งยกคำขอทุเลาการบังคับของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดทั้ง ๕ รายแล้ว และคำสั่งยกคำขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองถือเป็นที่สุด เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์จึงต้องพิจารณาไม่อนุญาตให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์ได้มีคำสั่งที่ ๓๕/๒๕๔๙ ลงวันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๔๙ ให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดทั้ง ๘ รายแล้ว จึงเป็นกรณีที่เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์มีคำสั่งแตกต่างไปจากคำสั่งของศาลปกครอง ดังนั้น เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์ต้องดำเนินการเพิกถอนคำสั่งที่ขัดแย้งกับคำสั่งศาลปกครองเชียงใหม่ต่อไป

(๒) กรณีของศาลปกครองพิษณุโลก เมื่อศาลปกครองพิษณุโลกมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดรายนายปัทมรฯ แล้ว เทศบาลเมืองอุตรดิตถ์ต้องปฏิบัติตามคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองของศาลปกครองพิษณุโลก

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน ๒๕๔๙

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ระยะเวลาการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน เพื่อบังคับตามคำสั่งเรียกให้ชำระเงินตามมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. ๒๕๓๕

กรมการประกันภัย ได้มีหนังสือที่ พณ ๐๕๐๖/๖๙๐ ลงวันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับกำหนดเวลาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปความได้ดังนี้

เมื่อกองทุนทดแทนผู้ประสบภัยจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นแก่ผู้ประสบภัยตามมาตรา ๒๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. ๒๕๓๕ กรณีที่เจ้าของรถที่ก่อให้เกิดความเสียหายไม่ได้จัดให้มีการประกันความเสียหายตามมาตรา ๗ หรือมาตรา ๙ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และเจ้าของรถไม่ยอมจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นให้แก่ผู้ประสบภัยหรือจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นให้แก่ผู้ประสบภัยไม่ครบจำนวน หรือกรณีบริษัทประกันภัยรถไม่จ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นตามมาตรา ๒๐ ให้แก่ผู้ประสบภัยหรือจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นให้แก่ผู้ประสบภัยไม่ครบจำนวนตามมาตรา ๒๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน สำหรับกรณีต่าง ๆ เหล่านี้แนวทางปฏิบัติของกรมการประกันภัย คือ นายทะเบียนจะมีคำสั่งเรียกเงินตามจำนวนที่ได้จ่ายไปนั้นคืนจากเจ้าของรถหรือบริษัทประกันภัยรถพร้อมกับเงินเพิ่มในอัตราร้อยละยี่สิบตามมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถฯ หากเจ้าของรถหรือบริษัทประกันภัยรถเพิกเฉยไม่ยอมชำระเงินสำนักงานกองทุนทดแทนผู้ประสบภัย โดยกรมการประกันภัยก็จะส่งเรื่องให้อัยการฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับชำระเงินต่อไป

อย่างไรก็ดี สำนักงานอัยการสูงสุดได้มีหนังสือแจ้งให้กรมการประกันภัยพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เพื่อบังคับชำระเงินดังกล่าวให้ครบถ้วนเอง ซึ่งกรมการประกันภัยได้แจ้งยืนยันให้สำนักงานอัยการสูงสุดดำเนินการฟ้องเป็นคดีต่อศาลยุติธรรม แต่สำนักงานอัยการสูงสุดได้ชี้ขาดยืนยันความเห็นเดิม แล้วส่งเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณาชี้ขาดการยุติในการดำเนินคดีแพ่งของส่วนราชการและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อพิจารณาชี้ขาด ซึ่งคณะกรรมการฯ ให้กรมการประกันภัยใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยไม่ต้องส่งเรื่องให้พนักงานอัยการฟ้องคดี และคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๔๘ รับทราบและเห็นชอบตามที่ประธานคณะกรรมการพิจารณาชี้ขาดการยุติในการดำเนินคดีแพ่งของส่วนราชการและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเสนอ

เนื่องจากการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น มาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ซึ่งมาตรา ๑๙๓/๒๙ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติว่า เมื่อไม่ได้ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ ศาลจะอ้างเอาอายุความมาเป็นเหตุยกฟ้องไม่ได้ อีกทั้งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยวินิจฉัยไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๖๕๕/๒๕๔๖ และเรื่องเสร็จที่ ๗๑๙/๒๕๔๖ สรุปได้ว่า ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น สมควรที่จะนำอายุความการบังคับคดีตามมาตรา ๒๗๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับด้วย คือจะต้องดำเนินการบังคับให้เสร็จสิ้นภายในสิบปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชดใช้เงิน

ดังนั้น เมื่อสำนักงานอัยการสูงสุดได้ส่งเรื่องกลับคืนมายังกรมการประกันภัยโดยผลการวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการพิจารณาชี้ขาดการยุติในการดำเนินคดีแพ่งของส่วนราชการและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง จึงมีหลายเรื่องที่พ้นอายุความในการฟ้องคดี หลายเรื่องพ้นระยะเวลาสิบปีนับแต่วันที่นายทะเบียนมีคำสั่งเรียกเงินตามมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถฯ และหลายเรื่องที่กำลังจะพ้นระยะเวลาสิบปีนับแต่วันที่นายทะเบียนมีคำสั่งดังกล่าว กรมการประกันภัยจึงขอหารือดังนี้

๑. กรณีที่กรมการประกันภัยเคยส่งเรื่องให้พนักงานอัยการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมเรียกคืนเงินกองทุนทดแทนผู้ประสบภัยพร้อมเงินเพิ่มตามมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถฯ ต่อมาอัยการคืนเรื่องให้กรมการประกันภัยใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ซึ่งคณะรัฐมนตรีรับทราบและเห็นชอบให้ดำเนินการตามที่คณะกรรมการพิจารณาชี้ขาดการยุติในการดำเนินคดีแพ่งของส่วนราชการและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเสนอนั้น ปรากฏว่ามีหลายเรื่องที่เคยส่งฟ้องหรือกำลังจะส่งฟ้องภายในอายุความได้พ้นระยะเวลาสิบปี ซึ่งเป็นอายุความฟ้องคดีไปแล้ว แต่นับจากวันที่นายทะเบียนมีคำสั่งให้ชำระเงินแล้วยังไม่ครบสิบปี กรมการประกันภัยจะดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามระเบียบฯ ที่วางไว้ต่อไปหรือจะยกเป็นเหตุยุติเรื่องการใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้หรือไม่

๒. กรณีที่เรื่องได้พ้นระยะเวลาสิบปีนับแต่วันที่นายทะเบียนมีคำสั่งเรียกเงินตามมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถฯ แล้ว กรมการประกันภัยสามารถยกเป็นเหตุยุติเรื่องได้เอง หรือจะต้องดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองต่อไป เว้นแต่คู่กรณีจะได้ยกขึ้นกล่าวอ้างหรือโต้แย้ง

๓. กรณีที่ได้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองแล้ว ต่อมาได้พ้นระยะเวลาสิบปีนับแต่วันที่นายทะเบียนมีคำสั่งเรียกเงินตามมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถฯ กรมการประกันภัยสามารถยกเป็นเหตุเพื่อยุติการใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้เอง หรือจะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองต่อไปเว้นแต่คู่กรณีจะได้ยกขึ้นกล่าวอ้างหรือโต้แย้ง

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมการประกันภัย โดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงพาณิชย์ (กรมการประกันภัย) แล้ว ในเบื้องต้นมีความเห็นเกี่ยวกับอายุความในการออกคำสั่งของนายทะเบียนเพื่อเรียกให้เจ้าของรถหรือบริษัท[๑] จ่ายเงินค่าเสียหายเบื้องต้นคืนให้กับกองทุนทดแทนผู้ประสบภัย และระยะเวลาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อบังคับตามคำสั่งดังกล่าว ดังนี้

(๑) อายุความในการออกคำสั่งของนายทะเบียนเพื่อเรียกให้เจ้าของรถหรือบริษัทจ่ายเงินคืนกองทุนทดแทนผู้ประสบภัย

โดยที่มาตรา ๒๖[๒] แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนดให้นายทะเบียนมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าของรถหรือบริษัทจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้น พร้อมทั้งเงินเพิ่มในอัตราร้อยละยี่สิบของจำนวนค่าเสียหายเบื้องต้นคืนให้กับกองทุนทดแทนผู้ประสบภัย จึงเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้รัฐมีสิทธิเรียกร้องในการเรียกเอาหนี้อย่างอื่นซึ่งมิใช่ค่าภาษีอากร เมื่อพระราชบัญญัติดังกล่าวมิได้กำหนดอายุความในการออกคำสั่งไว้เป็นการเฉพาะ การออกคำสั่งจึงต้องใช้อายุความการใช้สิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งมีกำหนดอายุความสิบปี ทั้งนี้ ตามมาตรา ๑๙๓/๓๑[๓] ประกอบมาตรา ๑๙๓/๓๐[๔] และโดยที่มาตรา ๑๙๓/๑๒[๕] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดให้อายุความเริ่มนับแต่ขณะที่อาจบังคับสิทธิเรียกร้องได้เป็นต้นไป อายุความสิบปีในการใช้สิทธิเรียกร้องจึงเริ่มนับตั้งแต่วันที่สำนักงานกองทุนทดแทนผู้ประสบภัยได้จ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นให้แก่ผู้ประสบภัย นายทะเบียนจึงต้องออกคำสั่งเรียกให้เจ้าของรถหรือบริษัทจ่ายเงินคืนกองทุนภายในสิบปีนับแต่วันดังกล่าว

---

[๑] บริษัทตามกฎหมายว่าด้วยการประกันวินาศภัยที่ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบกิจการประเภทประกันภัยรถ

[๒] มาตรา ๒๖ ในกรณีที่เจ้าของรถหรือบริษัทไม่จ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นให้แก่ผู้ประสบภัยหรือจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นให้แก่ผู้ประสบภัยไม่ครบจำนวนตามมาตรา ๒๓ (๑) หรือมาตรา ๒๓ (๕) แล้วแต่กรณี เมื่อสำนักงานกองทุนทดแทนผู้ประสบภัยได้จ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นให้แก่ผู้ประสบภัยไปตามมาตรา ๒๕ แล้ว ให้นายทะเบียนมีคำสั่งเรียกเงินตามจำนวนที่ได้จ่ายไปนั้นคืนจากเจ้าของรถหรือบริษัท แล้วแต่กรณี และเจ้าของรถหรือบริษัทจะต้องจ่ายเงินเพิ่มในอัตราร้อยละยี่สิบของจำนวนค่าเสียหายเบื้องต้นที่จ่ายจากกองทุนส่งเข้าสมทบกองทุนอีกต่างหาก

ให้เจ้าของรถหรือบริษัทจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นคืนกองทุนพร้อมด้วยเงินเพิ่มตามวรรคหนึ่งตามคำสั่งของนายทะเบียนภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง

[๓] มาตรา ๑๙๓/๓๑ สิทธิเรียกร้องของรัฐที่จะเรียกเอาค่าภาษีอากรให้มีกำหนดอายุความสิบปี ส่วนสิทธิเรียกร้องของรัฐที่จะเรียกเอาหนี้อย่างอื่นให้บังคับตามบทบัญญัติในลักษณะนี้

[๔] มาตรา ๑๙๓/๓๐ อายุความนั้น ถ้าประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมิได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ ให้มีกำหนดสิบปี

[๕] มาตรา ๑๙๓/๑๒ อายุความให้เริ่มนับแต่ขณะที่อาจบังคับสิทธิเรียกร้องได้เป็นต้นไป ถ้าเป็นสิทธิเรียกร้องให้งดเว้นกระทำการอย่างใด ให้เริ่มนับแต่เวลาแรกที่ฝ่าฝืนกระทำการนั้น

(๒) ระยะเวลาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อบังคับตามคำสั่งเรียกเงินคืน

โดยที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยให้ความเห็นในเรื่องเสร็จที่ ๔๙๔/๒๕๔๕[๖] เรื่องเสร็จที่ ๖๕๕/๒๕๔๖[๗] และเรื่องเสร็จที่ ๗๑๙/๒๕๔๖[๘] ว่า การใช้มาตรการบังคับทางปกครองจะต้องนำระยะเวลาการบังคับคดีตามมาตรา ๒๗๑[๙] แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม หน่วยงานของรัฐจึงต้องดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองให้เสร็จสิ้นภายในสิบปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐออกคำสั่งให้ชดใช้เงิน ดังนั้น ในการบังคับตามคำสั่งเรียกเงินคืนของนายทะเบียนตามมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถฯ กรมการประกันภัยจึงต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองให้เสร็จสิ้นภายในสิบปีนับแต่วันที่นายทะเบียนมีคำสั่งดังกล่าว

สำหรับประเด็นที่กรมการประกันภัยหารือมานั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า กรณีเรื่องที่กรมการประกันภัยส่งให้พนักงานอัยการฟ้องหรือกำลังจะส่งฟ้องได้พ้นอายุความสิบปีในการฟ้องคดีไปแล้ว แต่ยังไม่ครบสิบปีนับแต่วันที่นายทะเบียนมีคำสั่งเรียกเงินคืนนั้น โดยที่การใช้มาตรการบังคับทางปกครองเป็นการดำเนินการบังคับตามคำสั่งเรียกเงินคืน ดังนั้น กรมการประกันภัยจึงต้องพิจารณาว่าการออกคำสั่งเรียกเงินคืนได้กระทำภายในอายุความการใช้สิทธิเรียกร้อง คือภายในสิบปีนับแต่วันที่สำนักงานกองทุนทดแทนผู้ประสบภัยได้จ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นให้แก่ผู้ประสบภัยหรือไม่ หากเป็นกรณีที่นายทะเบียนมีคำสั่งเรียกเงินคืนภายในอายุความ และขณะนี้ยังไม่ครบสิบปีนับแต่วันที่มีคำสั่งซึ่งเป็นระยะเวลาการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง กรมการประกันภัยย่อมใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ แต่กรณีที่นายทะเบียนมีคำสั่งเรียกเงินคืนเมื่อล่วงพ้นกำหนดอายุความแล้ว คำสั่งนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย

---

[๖] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหารือข้อกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการบังคับทางปกครอง ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๖๐๖/๔๘๑ ลงวันที่ ๒๙ สิงหาคม ๒๕๔๕ ถึงสำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม

[๗] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง วิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๗๓๓ ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๖ ถึงจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

[๘] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง : กรณีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๘๘๓ ลงวันที่ ๑๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๖ ถึงมหาวิทยาลัยเชียงใหม่

[๙] มาตรา ๒๗๑ ถ้าคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายแพ้คดี (ลูกหนี้ตามคำพิพากษา) มิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทั้งหมดหรือบางส่วน คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะ (เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) ชอบที่จะร้องขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ภายในสิบปีนับแต่วันมีคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยอาศัยและตามคำบังคับที่ออกตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น

ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเคยให้ความเห็นในเรื่องเสร็จที่ ๓๕๒/๒๕๔๗[๑๐] สรุปได้ว่า การกระทำทางปกครองของรัฐที่ขาดอายุความมิอาจกระทำได้ เนื่องจากขัดต่อหลักการว่าด้วยการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น กรมการประกันภัยจึงไม่สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้

ประเด็นที่สอง เห็นว่า กรณีที่ล่วงพ้นระยะเวลาสิบปีนับแต่วันที่นายทะเบียนมีคำสั่งเรียกเงินคืนซึ่งเป็นระยะเวลาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแล้ว แต่กรมการประกันภัยยังไม่ได้ใช้มาตรการบังคับทางปกครอง กรมการประกันภัยจะต้องหยิบยกข้อเท็จจริงที่ว่าระยะเวลาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้สิ้นสุดลงแล้วนั้นเพื่อยุติเรื่อง โดยไม่ต้องให้คู่กรณียกเหตุดังกล่าวขึ้นกล่าวอ้างหรือโต้แย้งก่อนแต่อย่างใด ทั้งนี้ ตามแนวทางที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเคยให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๓๕๒/๒๕๔๗ ข้างต้น

ประเด็นที่สาม เห็นว่า กรณีที่กรมการประกันภัยได้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองแล้ว แต่ไม่สามารถดำเนินการให้เสร็จสิ้นภายในสิบปีนับแต่วันที่นายทะเบียนมีคำสั่งเรียกเงินคืนนั้น โดยที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยให้ความเห็นในเรื่องเสร็จที่ ๔๙๔/๒๕๔๕ เรื่องเสร็จที่ ๖๕๕/๒๕๔๖ และเรื่องเสร็จที่ ๗๑๙/๒๕๔๖ ดังกล่าวข้างต้น สรุปได้ว่า หน่วยงานของรัฐต้องดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองให้เสร็จสิ้นภายในสิบปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐออกคำสั่งให้ชดใช้เงิน กรณีที่หารือมานี้ กรมการประกันภัยจึงต้องดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองในทุกขั้นตอนตั้งแต่การยึดหรืออายัดทรัพย์สินตลอดจนการขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อชำระเงินให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาสิบปี หากไม่สามารถดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาดังกล่าวได้ กรมการประกันภัยก็จะต้องยุติเรื่อง ทั้งนี้ โดยไม่ต้องให้คู่กรณียกเหตุดังกล่าวขึ้นกล่าวอ้างหรือโต้แย้งก่อนแต่อย่างใด

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤษภาคม ๒๕๔๙

---

[๑๐] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง อำนาจออกคำสั่งให้พนักงานองค์การตลาดเพื่อเกษตรกรชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๔๓๑ ลงวันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๔๗ ถึงองค์การตลาดเพื่อเกษตรกร

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง สถานะทางกฎหมายของประกาศกรุงเทพมหานคร ยกเลิกตำแหน่ง กำนัน ผู้ใหญ่บ้านฯ ในเขตกรุงเทพมหานคร ออกตามความในมาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘

กรมการปกครอง ได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ มท ๐๓๑๐.๒/๑๔๑๒๖ ลงวันที่ ๒๗ กรกฎาคม ๒๕๔๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือข้อกฎหมาย กรณีกรุงเทพมหานครประกาศยกเลิกตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ฯลฯ ในเขตกรุงเทพมหานคร ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับเอกสารที่ส่งมาด้วยแล้ว สรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

(๑) ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๙ และมาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘ ออกประกาศกรุงเทพมหานคร ลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๔๗ ยกเลิกตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้าน แพทย์ประจำตำบล และสารวัตรกำนันในเขตกรุงเทพมหานคร โดยในส่วนของตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ฯลฯ ที่ยังมีผู้ดำรงตำแหน่งอยู่ในวันที่ประกาศฉบับนี้ใช้บังคับ ให้ยกเลิกตำแหน่งดังกล่าวทันทีที่ผู้ดำรงตำแหน่งพ้นจากตำแหน่งหรือครบวาระตามกฎหมายว่าด้วยลักษณะการปกครองท้องที่ และให้ยกเลิกตำแหน่งที่เหลือทั้งหมดในวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๘ ทั้งนี้ ประกาศดังกล่าวมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๗ ซึ่งเป็นวันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา

(๒) นายสวรรค์ จันทร์ม่วง กำนันแขวงบางมด เขตบางขุนเทียน และประธานชมรมกำนันผู้ใหญ่บ้านกรุงเทพมหานคร เห็นว่า ตนและสมาชิกชมรมได้รับผลกระทบโดยตรงจากประกาศดังกล่าว จึงได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๔๗ ถึงผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ขออุทธรณ์โต้แย้งข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย กรณีกรุงเทพมหานครมีประกาศ ลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๔๗ ยกเลิกตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ฯลฯ ในเขตกรุงเทพมหานคร สรุปได้ดังนี้

๒.๑ ประกาศฉบับดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายกล่าวคือ ตามมาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานครฯ บัญญัติเป็นบทเฉพาะกาลไว้ว่า "ให้ตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ฯลฯ ในเขตกรุงเทพมหานคร ที่มีอยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับยังคงมีอยู่ต่อไป ถ้าเขตหรือแขวงใดหมดความจำเป็นต้องมีตำแหน่งดังกล่าว ให้กรุงเทพมหานครประกาศยกเลิกตำแหน่งนั้นในราชกิจจานุเบกษา" บทบัญญัติดังกล่าวมีเจตนารมณ์เพื่อให้การบริหารราชการกรุงเทพมหานครมีความเหมาะสมและคล่องตัว สามารถตอบสนองความต้องการของประชาชนได้โดยสะดวก รวดเร็ว และมีประสิทธิภาพ เพื่อให้เป็นไปตามหลักการปกครองส่วนท้องถิ่นที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จากเจตนารมณ์ดังกล่าว

ย่อมแสดงให้เห็นความสำคัญของการมีตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ฯลฯ อันสืบเนื่องตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พุทธศักราช ๒๔๕๗ มาตรา ๔ และมาตรา ๒๙

๒.๒ ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครไม่มีอำนาจที่จะดำเนินการออกประกาศยกเลิกตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ฯลฯ เพราะบทเฉพาะกาลตามมาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานครฯ กำหนดให้มีเฉพาะอำนาจที่จะประกาศยกเลิกตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้านในแขวงหรือเขตที่ไม่มีความจำเป็นที่ต้องมีตำแหน่งดังกล่าวเท่านั้น

(๓) ปลัดกรุงเทพมหานคร ได้มีหนังสือ ที่ กท ๐๔๐๖/๑๐๖๕ ลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ ถึงนายสวรรค์ฯ ประธานชมรมกำนันผู้ใหญ่บ้านกรุงเทพมหานคร แจ้งว่า การออกประกาศลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๔๗ ยกเลิกตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ฯลฯ ในเขตกรุงเทพมหานครเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว

(๔) ต่อมา นายสวรรค์ฯ ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๔๙ ถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ร้องเรียนว่า ตนได้มีหนังสืออุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองของผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร กรณีการออกประกาศ ลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๔๗ ยกเลิกตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ฯลฯ ในเขตกรุงเทพมหานคร แต่จนขณะนี้ ระยะเวลาได้ล่วงเลยมานานแล้ว ยังไม่ได้รับแจ้งผลการพิจารณาอุทธรณ์เรื่องดังกล่าวจากผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครซึ่งเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่อย่างใด จึงขอให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ในฐานะผู้กำกับดูแลการบริหารราชการกรุงเทพมหานคร ติดตามผลการพิจารณาของผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ว่าได้พิจารณาเกี่ยวกับเรื่องนี้ให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้วหรือไม่ ทั้งนี้ นายสวรรค์ฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๔๙ ถึงผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ขอทราบผลการอุทธรณ์คำสั่งกรณีดังกล่าวด้วยเช่นกัน ซึ่งต่อมากรุงเทพมหานคร ได้มีหนังสือที่ กท ๐๔๐๖/๑๙๙๑ ลงวันที่ ๒๑ เมษายน ๒๕๔๙ แจ้งผลการดำเนินการเรื่องดังกล่าวให้นายสวรรค์ฯ ทราบ

(๕) นายสวรรค์ฯ ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๔๙ ถึงผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ขอทราบผลการอุทธรณ์คำสั่ง กรณีการออกประกาศ ลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๔๗ ยกเลิกตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ฯลฯ ในเขตกรุงเทพมหานคร อีกครั้งหนึ่ง โดยชี้แจงว่า การที่กรุงเทพมหานครได้มีหนังสือ ที่ กท ๐๔๐๖/๑๙๙๑ ลงวันที่ ๒๑ เมษายน ๒๕๔๙ แจ้งว่า กรุงเทพมหานครได้มีหนังสือ ที่ กท ๐๔๐๖/๑๐๖๕ ลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ แจ้งผลการพิจารณาให้ประธานชมรมกำนันผู้ใหญ่บ้านกรุงเทพมหานคร และกระทรวงมหาดไทยทราบแล้วนั้น การพิจารณาอุทธรณ์ของกรุงเทพมหานครในกรณีดังกล่าวไม่ชอบด้วยกระบวนการพิจารณาตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กล่าวคือ โดยที่ประกาศ ลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๔๗ เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อมีการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครในฐานะเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองต้องพิจารณาอุทธรณ์ หากเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ก็ต้องแจ้งให้ตนทราบภายใน ๓๐ วัน นับแต่ได้รับคำอุทธรณ์และต้องเปลี่ยนแปลงคำสั่งภายในเวลาดังกล่าวด้วย หรือหากไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ก็ต้องรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังรัฐมนตรีว่าการ

กระทรวงมหาดไทยซึ่งเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ภายใน ๓๐ วันตามนัยมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบข้อ ๒ (๑๑) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่กรณีดังกล่าว กรุงเทพมหานครหาได้ปฏิบัติเช่นนี้ไม่ เพราะจนบัดนี้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครยังมิได้พิจารณาอุทธรณ์แต่อย่างใด ส่วนหนังสือกรุงเทพมหานคร ที่ กท ๐๔๐๖/๑๐๖๕ ลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ แจ้งผลการพิจารณาให้ตนทราบนั้นก็มิใช่การพิจารณาอุทธรณ์และการแจ้งผลการพิจารณาอุทธรณ์ตามกฎหมาย เพราะการพิจารณาอุทธรณ์กรณีดังกล่าวจะต้องกระทำโดยผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร แต่ตามหนังสือฉบับดังกล่าว ปลัดกรุงเทพมหานครเป็นผู้พิจารณาและแจ้งผลการพิจารณา ซึ่งเป็นการปฏิบัติไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงขอให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครดำเนินการให้ถูกต้องตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ต่อไป

(๖) กระทรวงมหาดไทยได้มีหนังสือถึงผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครแจ้งขอทราบผลการพิจารณาว่าได้ดำเนินการเกี่ยวกับเรื่องนี้อย่างไรหรือไม่ ซึ่งกรุงเทพมหานครได้มีหนังสือถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยรายงานผลการพิจารณากรณีดังกล่าว สรุปได้ดังนี้

๖.๑ สำนักงานรัฐมนตรี กระทรวงมหาดไทย ได้เคยส่งหนังสือของประธานชมรมกำนันผู้ใหญ่บ้านกรุงเทพมหานคร ฉบับลงวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๔๗ ซึ่งได้ร้องขอให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย วินิจฉัยข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย กรณีกรุงเทพมหานครมีประกาศยกเลิกตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ฯลฯ ในเขตกรุงเทพมหานคร มาเพื่อให้ปลัดกรุงเทพมหานครพิจารณา ซึ่งปลัดกรุงเทพมหานครได้มีหนังสือถึงประธานชมรมกำนันผู้ใหญ่บ้านกรุงเทพมหานครชี้แจงข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย และได้นำเรียนผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเพื่อทราบ พร้อมกับมีหนังสือที่ กท ๐๔๐๖/๑๐๖๕ ลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ แจ้งผลการดำเนินการให้สำนักงานรัฐมนตรี กระทรวงมหาดไทย ทราบเพื่อดำเนินการต่อไปแล้ว

๖.๒ ประธานชมรมกำนันผู้ใหญ่บ้านกรุงเทพมหานครได้มีหนังสือลงวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๔๙ ถึงผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ขอทราบผลการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งที่สั่งยกเลิกตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ฯลฯ ในเขตกรุงเทพมหานคร ซึ่งกรุงเทพมหานครได้มีหนังสือที่ กท ๐๔๐๖/๑๙๙๑ ลงวันที่ ๒๑ เมษายน ๒๕๔๙ แจ้งผลการดำเนินการให้ประธานชมรมกำนันผู้ใหญ่บ้านกรุงเทพมหานครทราบแล้ว

อย่างไรก็ตาม กรุงเทพมหานครได้พิจารณาแล้วเห็นว่า กรุงเทพมหานครเป็นองค์กรบริหารส่วนท้องถิ่น ย่อมมีความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบายการปกครอง การบริหารงานบุคคล การเงิน และการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๘๔ วรรคแรก เมื่อกรุงเทพมหานครเห็นว่า หมดความจำเป็นจะต้องมีตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ฯลฯ แล้ว กรุงเทพมหานครจึงได้อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๔๙ และมาตรา ๑๓๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานครฯ ออกประกาศกรุงเทพมหานคร ลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๔๗ ยกเลิกตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ฯลฯ ในเขตกรุงเทพมหานคร การออกประกาศดังกล่าวเป็นการใช้ดุลพินิจตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ประกาศดังกล่าวเป็นการยกเลิกตำแหน่งองค์กรเจ้าหน้าที่ภายในฝ่ายปกครอง มิใช่คำสั่งทางปกครอง

ดังนั้น หนังสือประธานชมรมกำนันผู้ใหญ่บ้านกรุงเทพมหานคร ฉบับลงวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๔๗ จึงมิใช่หนังสืออุทธรณ์แต่อย่างใด

(๗) กรมการปกครองพิจารณาข้อกฎหมายกรณีดังกล่าวแล้ว มีความเห็นดังนี้

๗.๑ ประกาศกรุงเทพมหานคร ฉบับลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๔๗ เป็นคำสั่งทางปกครองที่มิได้ระบุระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือโต้แย้ง และไม่มีการแจ้งใหม่ ตามนัยมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ฯลฯ ในเขตกรุงเทพมหานคร ในฐานะที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองของกรุงเทพมหานครสามารถที่จะยื่นคำอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งภายในระยะเวลาหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง (วันที่ประกาศกรุงเทพมหานครมีผลใช้บังคับ คือ ตั้งแต่วันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๗ ถึงวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๔๘)

๗.๒ การที่นายสวรรค์ จันทร์ม่วง กำนันแขวงบางมด เขตบางขุนเทียน และประธานชมรมกำนันผู้ใหญ่บ้านกรุงเทพมหานคร ในขณะนั้น ได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๔๗ เรื่อง การยกเลิกตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ฯลฯ ในเขตกรุงเทพมหานคร ถึงผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ถือเป็นการยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง ตามนัยมาตรา ๔๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

เนื่องจากกรณีดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายซึ่งต้องพิจารณาโดยละเอียดรอบคอบประกอบกับเป็นความเห็นที่แตกต่างกันระหว่างส่วนราชการ กรมการปกครองจึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาว่า ความเห็นของกรมการปกครองข้างต้นถูกต้องหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมการปกครองโดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงมหาดไทย(กรมการปกครอง)และผู้แทนกรุงเทพมหานครแล้ว เห็นว่าข้อหารือดังกล่าวมีประเด็นต้องพิจารณาว่า ประกาศกรุงเทพมหานคร ลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๔๗ เรื่อง ยกเลิกตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้าน แพทย์ประจำตำบล และสารวัตรกำนันในเขตกรุงเทพมหานคร เป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นว่า ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ "คำสั่งทางปกครอง"[๑] หมายความว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบ

---

[๑] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

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

ฯลฯ ฯลฯ

ต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ ซึ่งมาตราดังกล่าวกำหนดนิยามของ “กฎ”[๒] ไว้ว่าหมายถึง พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ

กรณีที่หารือมานี้ เมื่อการใช้อำนาจของผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครตามมาตรา ๑๓๒[๓] แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘ ออกประกาศกรุงเทพมหานคร ลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๔๗ ยกเลิกตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้าน แพทย์ประจำตำบล และสารวัตรกำนันในเขตกรุงเทพมหานคร เป็นการดำเนินการตามกฎหมายเพื่อปรับปรุงการจัดองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองให้สอดคล้องกับการจัดระเบียบบริหารราชการและการปกครองท้องถิ่นของกรุงเทพมหานคร โดยเป็นการยกเลิกตำแหน่งเจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมาย มิได้มุ่งหมายให้ตัวบุคคลพ้นจากตำแหน่งเป็นการเฉพาะราย ประกาศกรุงเทพมหานครดังกล่าวจึงเป็น “กฎ” มิใช่ “คำสั่งทางปกครอง” ตามนัยมาตรา ๕[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และไม่อยู่ภายใต้บังคับหลักเกณฑ์และวิธีการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติดังกล่าว

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ตุลาคม ๒๕๔๙

---

[๒] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

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

ฯลฯ ฯลฯ

[๓] มาตรา ๑๓๒ ให้ตำแหน่งกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้าน แพทย์ประจำตำบล และสารวัตรกำนันในเขตกรุงเทพมหานครที่มีอยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ยังคงมีอยู่ต่อไป ถ้าในเขตหรือแขวงใดหมดความจำเป็นต้องมีตำแหน่งดังกล่าว ให้กรุงเทพมหานครประกาศยกเลิกตำแหน่งนั้น ในราชกิจจานุเบกษา

[๔] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑ และเชิงอรรถที่ ๒ , ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนวุฒิการศึกษาในกรณีการดำเนินการเทียบโอนผลการศึกษาไม่ชอบด้วยกฎหมาย

สำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการได้มีหนังสือ ลับ* ที่ ศธ ๐๒๑๐.๑๑๘/๓๑๖ ลงวันที่ ๓๐ มิถุนายน ๒๕๔๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการยกเลิกวุฒิการศึกษา กรณีการเทียบโอนผลการศึกษาได้ดำเนินการมาโดยไม่ถูกต้อง สรุปความได้ว่า สำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการได้ตรวจสอบวุฒิการศึกษาของนายชาญชัย อิสระเสนารักษ์ ในระดับมัธยมศึกษาตอนต้นและมัธยมศึกษาตอนปลาย ซึ่งปรากฏข้อเท็จจริงว่านายชาญชัย อิสระเสนารักษ์ ได้สมัครเรียนระดับมัธยมศึกษาตอนต้นกับศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานคร ๑ เมื่อวันที่ ๘ พฤศจิกายน ๒๕๔๒ ซึ่งเป็นภาคเรียนที่ ๒/๒๕๔๒ และได้ลงทะเบียนหมวดวิชาบังคับ ๓ หมวดวิชา คือ ภาษาไทย ส่งเสริมคุณภาพชีวิต และคณิตศาสตร์ และเทียบโอนผลการเรียน ๓ หมวดวิชา คือ บัญชี การขาย พิมพ์ดีดไทย - อังกฤษ ส่วนภาคฤดูร้อนได้ทำกิจกรรมพัฒนาคุณภาพชีวิต และลงทะเบียนเรียนวิชาโลกของงานอาชีพ จึงจบหลักสูตรระดับมัธยมศึกษาตอนต้น เมื่อวันที่ ๒๔ มกราคม ๒๕๔๓ ในการเทียบโอนผลการเรียนนี้ สำนักบริหารงานการศึกษานอกโรงเรียน (กรมการศึกษานอกโรงเรียน) ได้มอบอำนาจให้ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานคร ๑ เป็นผู้ดำเนินการเทียบโอนผลการเรียน และศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานคร ๑ ได้มอบอำนาจช่วงให้หน่วยจัดบำรุงวิชาเป็นผู้ดำเนินการเทียบโอนผลการเรียนแล้วส่งผลการเทียบโอนให้ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานคร ๑ เพื่อประกอบการพิจารณาอนุมัติผลการเรียนในระดับมัธยมศึกษาตอนต้น

ต่อมานายชาญชัย อิสระเสนารักษ์ ได้สมัครเรียนระดับมัธยมศึกษาตอนปลายกับศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานคร ๑ เมื่อวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๔๓ (ภาคเรียนที่ ๑/๒๕๔๓) และได้ลงทะเบียนหมวดวิชาบังคับ ๓ หมวดวิชา ได้แก่ หมวดวิชาภาษาไทย ๑ วิชาเลือกภาษาไทย ๒ และสังคมศึกษา ๒ ในภาคเรียนที่ ๒/๒๕๔๓ ลงทะเบียนเรียนหมวดวิชาบังคับ ๓ หมวดวิชา ได้แก่ หมวดวิชาพลานามัย วิทยาศาสตร์ ๑ สังคม ๑ และในภาคฤดูร้อน/๒๕๔๓ ได้ลงทะเบียนเรียน หมวดวิชาบังคับเกษตรกรรม พร้อมทั้งผ่านกิจกรรมพัฒนาคุณภาพชีวิต ทั้งนี้ นายชาญชัย อิสระเสนารักษ์ ได้ขอเทียบโอนวิชาชีพจากการประกอบอาชีพในตำแหน่งกรรมการผู้จัดการบริษัท สหชัยวิสาหกิจ จำกัด โดยขอเทียบโอน ๑ หมวดวิชา ในภาคเรียนที่ ๑/๒๕๔๓ ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานคร ๑ ได้แต่งตั้งคณะกรรมการเทียบโอน จำนวน ๕ คน

---

*ต่อมา สำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๒๑๐.๑๑๘/๗๖๐๕ ลงวันที่ ๗ กันยายน ๒๕๔๙ ยกเลิกชั้นความลับ

แต่จากหลักฐานรายงานผลการพิจารณาเทียบโอนผลการเรียนมีกรรมการลงนามเพียง ๑ คน ซึ่ง ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานคร ๑ ก็ได้พิจารณาอนุมัติผลการเรียนให้นายชาญชัย อิสระเสนารักษ์ สำเร็จการศึกษาในระดับมัธยมศึกษาตอนปลาย

สำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการจึงขอหารือดังต่อไปนี้

๑. ในระดับมัธยมศึกษาตอนต้น ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานคร ๑ ได้มอบอำนาจช่วงให้หน่วยจัดบำรุงวิชาดำเนินการเทียบโอนผลการเรียนจะขัดต่อพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ หรือไม่ มีผลกระทบต่อการเทียบโอนผลการเรียนและการสำเร็จการศึกษาในระดับมัธยมศึกษาตอนต้นหรือไม่ อย่างไร หากสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการยกเลิกวุฒิการศึกษาของนายชาญชัย อิสระเสนารักษ์ จะเป็นการดำเนินการที่ถูกต้องตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

๒. ในระดับมัธยมศึกษาตอนปลาย ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานคร ๑ ได้แต่งตั้งคณะกรรมการเทียบโอนผลการเรียนจากการประกอบวิชาอาชีพ จำนวน ๕ คน แต่มีกรรมการเพียงคนเดียวที่ลงนามในรายงานผลการเทียบโอน จะทำให้การเทียบโอนชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ มีผลกระทบต่อการสำเร็จการศึกษาในระดับมัธยมศึกษาตอนปลายหรือไม่ อย่างไร หากสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการยกเลิกวุฒิการศึกษาของนายชาญชัย อิสระเสนารักษ์ จะเป็นการดำเนินการที่ถูกต้องตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการโดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการ) แล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า กระทรวงศึกษาธิการได้อาศัยอำนาจตามความในข้อ ๒๓ แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๑๖ ลงวันที่ ๒๙ กันยายน พ.ศ. ๒๕๑๔ ออกระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการดำเนินงานการศึกษานอกโรงเรียนสายสามัญศึกษา พ.ศ. ๒๕๓๐ โดยข้อ ๙[๑] ได้กำหนดให้กรมการศึกษานอกโรงเรียนรับผิดชอบการดำเนินงานการศึกษานอกโรงเรียนสายสามัญศึกษาร่วมกับหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง และข้อ ๑๑[๒] ได้กำหนดให้ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนจังหวัดมีหน้าที่จัดการศึกษาและบริหารการศึกษานอกโรงเรียนสายสามัญศึกษา ตามที่กรมการศึกษานอกโรงเรียนกำหนด สำหรับในเขตกรุงเทพมหานคร กรมการศึกษานอกโรงเรียนอาจมอบหมายให้สถานศึกษาในส่วนกลางทำหน้าที่จัดการศึกษานอกโรงเรียนสายสามัญศึกษาก็ได้ นอกจากนี้ กระทรวงศึกษาธิการได้อาศัยอำนาจ

---

[๑] ข้อ ๙ กรมการศึกษานอกโรงเรียนรับผิดชอบการดำเนินงานการศึกษานอกโรงเรียนสายสามัญศึกษาร่วมกับหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง

[๒] ข้อ ๑๑ ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนจังหวัด มีหน้าที่จัดการศึกษา และบริหารการศึกษานอกโรงเรียนสายสามัญศึกษา ตามที่กรมการศึกษานอกโรงเรียนกำหนด

สำหรับในเขตกรุงเทพมหานคร กรมการศึกษานอกโรงเรียนอาจมอบหมายให้สถานศึกษาในส่วนกลางทำหน้าที่จัดการศึกษานอกโรงเรียนสายสามัญศึกษาดังกล่าวในวรรคก่อนก็ได้

ตามข้อ ๒๓ แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๑๖ฯ ออกระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการประเมินผลการเรียนตามหลักสูตรการศึกษานอกโรงเรียนระดับมัธยมศึกษาตอนต้น พุทธศักราช ๒๕๓๐ พ.ศ. ๒๕๓๐ โดยข้อ ๑๑[๓] กำหนดให้หัวหน้าสถานศึกษาเป็นผู้อนุมัติผลการเรียนและการจบหลักสูตร ต่อมา กรมการศึกษานอกโรงเรียนได้ออกระเบียบกรมการศึกษานอกโรงเรียน ว่าด้วยการจัดการศึกษานอกโรงเรียนสายสามัญศึกษา พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งข้อ ๒๐ (๓)[๔] ได้กำหนดให้ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานครมีหน้าที่จัดและบริหารการศึกษานอกโรงเรียนในเขตกรุงเทพมหานคร

สำหรับประเด็นการแต่งตั้งคณะกรรมการเทียบโอนวิชาชีพนั้น ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานคร ๑ ได้มีคำสั่งที่ ๐๔๘/๒๕๔๔ เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการเทียบโอนวิชาอาชีพนักศึกษาการศึกษานอกโรงเรียนสายสามัญ วิธีเรียนตนเอง ประจำภาคเรียนที่ ๓/๒๕๔๓ โดยมีคณะกรรมการดำเนินการสอบ คณะกรรมการออกข้อสอบ คณะกรรมการจัดพิมพ์ข้อสอบ คณะกรรมการสอบสัมภาษณ์ และคณะกรรมการตรวจข้อสอบและประเมินผลการสอบ โดยคณะกรรมการแต่ละคณะจะมีประธานกรรมการและเลขานุการเพื่อดำเนินการตามคำสั่งดังกล่าว

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า ระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการประเมินผลการเรียนตามหลักสูตรการศึกษานอกโรงเรียนระดับมัธยมศึกษาตอนต้น พุทธศักราช ๒๕๓๐ฯ กำหนดให้เป็นอำนาจของหัวหน้าสถานศึกษาเป็นผู้อนุมัติผลการเรียนและการจบหลักสูตร ซึ่งข้อ ๒๐ (๓) ของระเบียบกรมการศึกษานอกโรงเรียนฯ ได้กำหนดให้ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานครมีหน้าที่จัดและบริหารการศึกษานอกโรงเรียนในเขตกรุงเทพมหานคร หัวหน้าศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานครจึงเป็นผู้มีอำนาจอนุมัติผลการเรียนและการจบหลักสูตร การที่หัวหน้าศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานคร ได้มีคำสั่งศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานคร ที่ ๑๕/๒๕๓๓ มอบหมายให้หน่วยจัดการศึกษานอกโรงเรียนประเภทบุคคลภายนอกดำเนินการเทียบโอนผลการเรียนวิชาสามัญเป็นเพียงการมอบหมายให้พิจารณาการเทียบโอนวิชาสามัญตามหลักเกณฑ์ที่กระทรวงศึกษาธิการกำหนดเท่านั้น มิได้มอบอำนาจให้เป็นผู้อนุมัติผลการเรียนและการจบหลักสูตร ดังนั้น เมื่อไม่ใช่การมอบอำนาจตามมาตรา ๓๘ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ อันจะส่งผลกระทบต่อการเทียบโอน จึงไม่มีเหตุที่จะเพิกถอนวุฒิการศึกษาของนายชาญชัยฯ

---

[๓] ข้อ ๑๑ ให้หัวหน้าสถานศึกษาเป็นผู้อนุมัติผลการเรียนและการจบหลักสูตร

[๔] ข้อ ๒๐ การจัดการศึกษามีหน่วยงานและสถานที่ที่ดำเนินการ ซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบ ดังนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๓) ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานคร มีหน้าที่จัด และบริหารการศึกษานอกโรงเรียนในเขตกรุงเทพมหานคร

ฯลฯ ฯลฯ

ประเด็นที่สอง เห็นว่า คณะกรรมการที่ศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานครแต่งตั้งมาเพื่อพิจารณาประเมินการเทียบโอนผลการเรียนมิใช่คณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครอง เนื่องจากหัวหน้าศูนย์การศึกษานอกโรงเรียนกรุงเทพมหานคร ๑ ยังเป็นผู้มีอำนาจในการอนุมัติผลการเรียนและการจบหลักสูตร ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครอง การพิจารณาประเมินผลการเทียบโอนผลการเรียนเป็นเพียงการพิจารณาเพื่อเสนอผู้มีอำนาจทำคำสั่งทางปกครอง การที่คณะกรรมการตกลงกันมอบหมายให้กรรมการเพียงคนเดียวลงนามในรายงานผลการเทียบโอนในนามของคณะกรรมการย่อมสามารถที่จะกระทำได้ เพื่อให้การพิจารณาเทียบโอนเป็นไปอย่างรวดเร็วเนื่องจากมีผู้ที่ขอเทียบโอนผลการเรียนเป็นจำนวนมาก ดังนั้น แม้ว่าจะมีการลงนามเพียงกรรมการคนเดียวก็ไม่มีผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของคำสั่งทางปกครอง อันส่งผลกระทบต่อการเทียบโอน จึงไม่มีเหตุที่จะเพิกถอนวุฒิการศึกษาของนายชาญชัยฯ

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๔๙

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ความชอบด้วยกฎหมายของการประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑
ในคราวประชุมที่ไม่ได้แจ้งนัดประชุมกรรมการครบทุกคน

สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (สำนักงาน ก.ค.ศ.) ได้มีหนังสือ ลับ* ที่ ศธ ๐๒๐๖.๔/๐๓๐๙ ลงวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๔๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับการนัดประชุมคณะกรรมการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับเอกสารที่ส่งมาเพิ่มเติมในภายหลังแล้ว สรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

(๑) สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน (สพฐ.) ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ศธ ๐๔๐๐๙/๑๐๕๑๓ ลงวันที่ ๔ สิงหาคม ๒๕๔๘ กำหนดการสอบแข่งขันเพื่อบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการครู โดยให้สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาทั่วประเทศดำเนินการประกาศรับสมัครสอบพร้อมกันในวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๔๘ และรับสมัครวันที่ ๒๕ สิงหาคม ถึงวันที่ ๓ กันยายน ๒๕๔๘ หากสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาใดประสงค์จะเปิดสอบให้ดำเนินการตามกำหนดเวลาดังกล่าว แต่ถ้าไม่ประสงค์จะเปิดสอบให้รายงานให้ สพฐ.ทราบ ทั้งนี้ การพิจารณาเปิดสอบอยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะอนุกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (อ.ก.ค.ศ.) ในแต่ละเขตพื้นที่การศึกษาที่จะให้ความเห็นชอบ

(๒) ประธาน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๔๘ ถึงนายโกศล ปราคำ ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ ซึ่งปฏิบัติหน้าที่เลขานุการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ ให้ดำเนินการนัดประชุม อ.ก.ค.ศ. โดยด่วนในวันที่ ๑๖ สิงหาคม ๒๕๔๘ เพื่อพิจารณาว่าจะดำเนินการเปิดสอบหรือไม่ อย่างไรก็ดี นายโกศลฯ ไม่เห็นด้วยกับการเปิดสอบ เพราะยังไม่มีข้อสรุปเกี่ยวกับงบประมาณในการดำเนินการ และเห็นว่าน่าจะใช้บัญชีผู้สอบแข่งขันได้จากเขตอื่นแทน จึงมิได้ดำเนินการนัดประชุม อ.ก.ค.ศ. เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบเกี่ยวกับการเปิดสอบแข่งขันตามที่ได้รับมอบหมาย ด้วยเหตุนี้ ประธาน อ.ก.ค.ศ. จึงต้องนัดประชุมเองในวันที่ ๑๖ สิงหาคม ๒๕๔๘ เพื่อประชุม อ.ก.ค.ศ. ในวันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๔๘ ซึ่งมีการแจ้งนัดประชุมอนุกรรมการทุกคน ยกเว้นนายชูชาติ ทรัพย์มาก เนื่องจากนายชูชาติฯ ปฏิบัติหน้าที่ราชการอยู่กรุงเทพมหานคร และการประชุมจะต้องดำเนินการเร่งด่วนในเวลากระชั้นชิด ทำให้ไม่สามารถติดต่อนัดหมายนายชูชาติฯ ได้ทัน หรือหากติดต่อได้ทางโทรศัพท์ นายชูชาติฯ ก็คงเดินทางมาร่วมประชุมไม่ทัน เนื่องจากต้องมีการจองตั๋วเดินทางทางเครื่องบินอย่างเดียวเท่านั้น ทั้งนี้ ปรากฏว่าในการประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ ครั้งที่ ๒/๒๕๔๘ วันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๔๘ มีอนุกรรมการมาประชุมและลงชื่อจำนวน ๕ คน ไม่เข้าร่วมประชุม ๒ คน ได้แก่ นายเจริญไชย ไชยวงศ์ และนายชูชาติ ทรัพย์มาก

---

* ต่อมา สำนักงาน ก.ค.ศ. ได้มีหนังสือที่ ศธ ๐๒๐๖.๔/๐๑๖๔ ลงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ ยกเลิกชั้นความลับ

ส่วนนายสุรพันธ์ สืบฟัก ซึ่งมาประชุมแทนนายโกศลฯ ในฐานะรักษาการผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ และต้องปฏิบัติหน้าที่เลขานุการในที่ประชุมนั้น ได้เข้าร่วมประชุมแต่ไม่ลงชื่อประชุม

(๓) ที่ประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ พิจารณาแล้ว มีมติเป็นเอกฉันท์ เห็นชอบให้ดำเนินการสอบแข่งขันเพื่อบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการครู ครั้งที่ ๑/๒๕๔๘ โดยดำเนินการสอบ ๘ กลุ่มวิชาเอกตามที่ สพฐ. จัดทำข้อสอบไว้ และมอบหมายให้เลขานุการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ พิจารณาประกาศ หลักสูตร และแผนการสอบ รวมทั้งลงนามประกาศรับสมัครสอบแข่งขันและแต่งตั้งคณะกรรมการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการสอบแข่งขัน อย่างไรก็ดี นายโกศลฯ ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ ปฏิบัติหน้าที่เลขานุการ อ.ก.ค.ศ. มิได้ดำเนินการตามมติของที่ประชุม อ.ก.ค.ศ. แต่ได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๒ สิงหาคม ๒๕๔๘ ถึงเลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน แจ้งว่า สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ ไม่ประสงค์ดำเนินการสอบแข่งขันเพื่อบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการครู นอกจากนี้ ในการประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ ครั้งที่ ๓/๒๕๔๘ วันที่ ๒๒ สิงหาคม ๒๕๔๘ นายโกศลฯ ยังได้ท้วงติงว่าไม่ควรรับรองรายงานการประชุม อ.ก.ค.ศ. ครั้งที่ ๒/๒๕๔๘ วันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๔๘ เนื่องจากเป็นการประชุมที่ไม่ถูกต้อง

(๔) ต่อมาประธาน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ ได้มีหนังสือถึงเลขาธิการ ก.ค.ศ. ขอให้เสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการวินิจฉัยว่า การประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ ครั้งที่ ๒/๒๕๔๘ เมื่อวันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๔๘ เป็นการประชุมที่ถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ ทั้งนี้ หากผลการวินิจฉัยสรุปได้ว่าการประชุมดังกล่าวถูกต้องตามกฎหมาย ให้ดำเนินการเสนอผู้มีอำนาจพิจารณาลงโทษทางวินัยต่อผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ โทษฐานละเว้นไม่ปฏิบัติตามมติที่ประชุม อ.ก.ค.ศ.

(๕) ที่ประชุม อ.ก.ค.ศ. วิสามัญเกี่ยวกับกฎหมายและระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา ครั้งที่ ๓/๒๕๔๙ เมื่อวันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๔๙ พิจารณาประเด็นเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของการประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ ครั้งที่ ๒/๒๕๔๘ วันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๔๘ แล้ว เห็นว่า โดยที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ มิได้กำหนดระเบียบ วิธีการ และขั้นตอนในการประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาไว้ จึงต้องพิจารณาตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งมาตรา ๘๐ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้การนัดประชุมต้องทำเป็นหนังสือและแจ้งให้กรรมการทุกคนทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามวัน แต่ถ้าในกรณีมีเหตุจำเป็นเร่งด่วน ประธานกรรมการจะนัดประชุมเป็นอย่างอื่นก็ได้ ซึ่งข้อเท็จจริงตามกรณีนี้ ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ ไม่ได้จัดให้มีการประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาตามที่ประธานแจ้งในวันที่ ๑๖ สิงหาคม ๒๕๔๘ จึงมีเวลาเหลือในวันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๔๘ เท่านั้นที่จะสามารถประชุมให้ความเห็นชอบได้ว่าจะเปิดสอบแข่งขันหรือไม่ ถือเป็นเหตุจำเป็นเร่งด่วนที่ประธาน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาที่จะนัดอนุกรรมการด้วยวิธีการอื่นได้ จึงมีประเด็นปัญหาว่า การประชุมดังกล่าวที่ไม่ได้แจ้งการนัดประชุมแก่กรรมการทุกคนจะเป็นการประชุมที่ถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ ในประเด็นนี้ อนุกรรมการมีความเห็นเป็นสองฝ่าย ดังนี้

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า มาตรา ๘๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้ต้องแจ้งการนัดประชุมให้กรรมการทุกคนทราบเพื่อแลกเปลี่ยนความคิดเห็นและพิจารณาตัดสินใจในรูปของคณะกรรมการตามความมุ่งหมายของกฎหมาย ส่วนมาตรา ๘๐ วรรคสาม ซึ่งกำหนดข้อยกเว้นกรณีมีความจำเป็นเร่งด่วน ประธานคณะกรรมการจะสามารถนัดประชุมเป็นอย่างไรก็ได้นั้น เป็นข้อยกเว้นที่ให้ประธานจะใช้วิธีการใด ๆ ในการนัดคณะกรรมการมาประชุม แต่จะต้องนัดอนุกรรมการทุกคนเพื่อให้ครบองค์ประกอบของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา การที่ประธานนัดประชุมโดยเลือกแจ้งเป็นบางคน ย่อมขัดกับวัตถุประสงค์ของกฎหมาย การประชุมนั้นย่อมเป็นการประชุมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น การประชุมกรณีนี้จึงเป็นการประชุมที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า มาตรา ๘๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่กำหนดให้ต้องทำหนังสือนัดประชุมแจ้งให้กรรมการทุกคนทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามวันนั้น ใช้บังคับกับกรณีการนัดประชุมตามปกติ แต่การนัดประชุมกรณีนี้เป็นกรณีมีภาวะจำเป็นเร่งด่วน เมื่อวรรคสามแห่งมาตราดังกล่าวกำหนดให้บทบัญญัติในวรรคสองไม่ต้องนำมาใช้ในกรณีมีเหตุจำเป็นเร่งด่วน และประธานจะนัดประชุมเป็นอย่างอื่นก็ได้ จึงไม่จำเป็นต้องนัดอนุกรรมการด้วยการทำเป็นหนังสือ ไม่ต้องดำเนินการแจ้งล่วงหน้าอย่างน้อยสามวัน และไม่ต้องแจ้งให้อนุกรรมการทุกคนทราบก็ได้ เพียงแต่ต้องดำเนินการให้การประชุมเกิดขึ้น และแม้จะนัดอนุกรรมการทุกคนในกรณีปกติก็หาใช่ว่ากรรมการจะมาประชุมครบทุกคน เมื่อคณะกรรมการมาประชุมครบองค์ประชุมตามที่กฎหมายกำหนดก็ถือว่าเป็นองค์ประชุมแล้ว ซึ่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาฯ มาตรา ๑๖ กำหนดให้การประชุม ก.ค.ศ. ต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของกรรมการทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุม ดังนั้น เมื่อปรากฏว่ากรณีนี้มีอนุกรรมการมาประชุมและลงชื่อจำนวน ๕ คน ซึ่งมากกว่ากึ่งหนึ่งของอนุกรรมการทั้งหมดที่มี ๙ คน จึงเป็นองค์ประชุมตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว การประชุมจึงชอบด้วยกฎหมาย

เนื่องจากที่ประชุม อ.ก.ค.ศ. วิสามัญเกี่ยวกับกฎหมายและระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา มีความเห็นเป็นสองฝ่าย และไม่อาจหาข้อยุติได้ ดังนั้น เพื่อความละเอียดรอบคอบและเป็นบรรทัดฐานสำหรับการบริหารราชการในสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาต่าง ๆ จึงเห็นสมควรนำเรื่องหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่า ตามมาตรา ๘๐ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งบัญญัติเป็นข้อยกเว้นว่า “บทบัญญัติในวรรคสองมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีมีเหตุจำเป็นเร่งด่วน ซึ่งประธานกรรมการจะนัดประชุมเป็นอย่างอื่นก็ได้” นั้น ยกเว้นได้เพียงใด และหารือว่า การที่ประธาน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ เชิญประชุมโดยแจ้งนัดคณะอนุกรรมการไม่ครบทุกคนในการประชุมครั้งที่ ๒/๒๕๔๘ เมื่อวันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๔๘ จะเป็นการประชุมที่ถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา โดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงาน ก.ค.ศ.) แล้ว มีความเห็นว่า โดยที่มาตรา ๘๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับกับคณะกรรมการที่มีอำนาจ

ดำเนินการพิจารณาทางปกครอง ในเบื้องต้นจึงมีประเด็นต้องพิจารณาว่าการประชุมคณะอนุกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (อ.ก.ค.ศ.) เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ วันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๔๘ เพื่อมีมติเห็นชอบให้เปิดสอบแข่งขันเพื่อบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการครูนั้น เป็น "การพิจารณาทางปกครอง" ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

ในประเด็นนี้ เห็นว่า ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ "การพิจารณาทางปกครอง"[๒] หมายถึงการเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง ซึ่งมาตราดังกล่าวกำหนดนิยามของ "คำสั่งทางปกครอง"[๓] ว่าหมายถึง การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ กรณีที่หารือมานี้ การที่ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ มีมติเห็นชอบให้เปิดสอบแข่งขันเพื่อบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการครูและมอบหมายให้เลขานุการ อ.ก.ค.ศ. ดำเนินการประกาศรับสมัครสอบแข่งขัน มติดังกล่าวเป็นเพียงขั้นตอนการดำเนินการภายในฝ่ายปกครอง ยังไม่มีผลกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลแต่อย่างใด กรณีจึงไม่เป็น "คำสั่งทางปกครอง" ดังนั้น การพิจารณาเพื่อมีมติดังกล่าวจึงไม่เป็น "การพิจารณาทางปกครอง" การประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ กรณีนี้จึงมิใช่การประชุมของคณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครองซึ่งอยู่ภายใต้บังคับหลักเกณฑ์การนัดประชุมตามมาตรา ๘๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

อย่างไรก็ดี แม้การประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ ในกรณีนี้จะมิใช่การพิจารณาของคณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครอง แต่เมื่อพิจารณาถึงข้อเท็จจริงที่ว่าการประชุม อ.ก.ค.ศ. ดังกล่าวเป็นการพิจารณาขององค์กรกลุ่มในรูปคณะกรรมการในลักษณะเดียวกันกับการประชุมของคณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ หรือระเบียบ ข้อบังคับซึ่งออกตามพระราชบัญญัติดังกล่าวที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการนัดประชุม อ.ก.ค.ศ. ไว้เป็นการเฉพาะ กรณีจึง

---

[๒] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"การพิจารณาทางปกครอง" หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

ฯลฯ ฯลฯ

[๓] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

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

ฯลฯ ฯลฯ

ชอบที่จะนำหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการนัดประชุมคณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๘๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับกับการนัดประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๗) เคยวินิจฉัยประเด็นทำนองเดียวกันนี้ไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๔๕๖-๔๕๘/๒๕๔๘[๔]

กรณีจึงมีประเด็นต้องพิจารณาต่อไปว่า การประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ วันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๔๘ ที่มิได้แจ้งนัดประชุมอนุกรรมการครบทุกคน เป็นการประชุมที่ถูกต้องตามมาตรา ๘๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ ในประเด็นนี้เห็นว่า ตามมาตรา ๘๐ วรรคสอง[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ การนัดประชุมจะต้องทำเป็นหนังสือและแจ้งให้กรรมการทุกคนทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามวัน เว้นแต่กรรมการนั้นจะได้ทราบการบอกนัดในที่ประชุมแล้ว ซึ่งการที่บทบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้แจ้งการนัดประชุมแก่กรรมการทุกคนก็เนื่องด้วยเหตุผลที่ว่า การใช้อำนาจในรูปคณะกรรมการเป็นการพิจารณาเป็นหมู่คณะ การลงมติจึงต้องเป็นผลของการปรึกษาหารือร่วมกัน อันจะทำให้การพิจารณามีมติเป็นการใช้อำนาจขององค์กรกลุ่มอย่างแท้จริง ดังนั้น เมื่อกรรมการแต่ละคนเป็นองค์ประกอบของคณะกรรมการและการเข้าร่วมประชุมของกรรมการแต่ละคนมีผลกระทบต่อการลงมติของที่ประชุม การไม่นัดประชุมกรรมการแม้เพียงคนเดียวย่อมเป็นการตัดโอกาสของกรรมการคนนั้นที่จะร่วมพิจารณาและถือเป็นเหตุบกพร่องที่อาจกระทบกระเทือนต่อการแสดงเจตนาของคณะกรรมการ ด้วยเหตุนี้ การนัดประชุมคณะกรรมการจึงต้องแจ้งนัดประชุมกรรมการครบทุกคน

ส่วนข้อยกเว้นตามมาตรา ๘๐ วรรคสาม[๖] ที่กำหนดมิให้นำหลักเกณฑ์การนัดประชุมตามวรรคสองของมาตราดังกล่าวมาใช้บังคับในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วน โดยประธานกรรมการจะนัดประชุมเป็นอย่างอื่นก็ได้นั้น บทบัญญัติดังกล่าวเพียงแต่มุ่งหมายที่จะยกเว้นให้อำนาจประธานกรรมการสามารถนัดประชุมโดยใช้วิธีการอื่นที่มีความสะดวกรวดเร็วกว่าวิธีการทำเป็นหนังสือ และการแจ้งการนัดประชุมอาจจะกระทำล่วงหน้าน้อยกว่าสามวันก็ได้ แต่มิได้หมายความว่า ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วนประธานกรรมการมีอำนาจดุลพินิจที่จะไม่แจ้งนัดกรรมการครบทุกคน โดยนัดประชุมกรรมการเพียงบางคน เพราะหากแปลความเช่นนี้ จะเท่ากับเปิดโอกาสให้ประธานกรรมการสามารถตัดอำนาจในการพิจารณาของกรรมการที่ไม่ได้รับแจ้งการนัดประชุม ซึ่งขัดต่อวัตถุประสงค์ของการพิจารณาในรูปคณะกรรมการที่เป็น

---

[๔] บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ขอหารือการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร พ.ศ. ๒๕๔๒ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๑/๐๘๙๔ ลงวันที่ ๒๘ กรกฎาคม ๒๕๔๘ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

[๕] มาตรา ๘๐ การประชุมให้เป็นไปตามระเบียบการที่คณะกรรมการกำหนด

การนัดประชุมต้องทำเป็นหนังสือและแจ้งให้กรรมการทุกคนทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามวัน เว้นแต่กรรมการนั้นจะได้ทราบการบอกนัดในที่ประชุมแล้ว กรณีดังกล่าวนี้จะทำหนังสือแจ้งนัดเฉพาะกรรมการที่ไม่ได้มาประชุมก็ได้

บทบัญญัติในวรรคสองมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีมีเหตุจำเป็นเร่งด่วนซึ่งประธานกรรมการจะนัดประชุมเป็นอย่างอื่นก็ได้

[๖] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๕, ข้างต้น

องค์กรกลุ่ม ทั้งนี้ ประธานกรรมการจะตัดสินใจไม่นัดประชุมกรรมการคนหนึ่งคนใดได้ก็เฉพาะในกรณีที่มีเหตุสุดวิสัยทำให้ไม่สามารถแจ้งการนัดประชุมแก่กรรมการคนนั้นได้เท่านั้น

กรณีตามข้อหารือ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า มีเหตุจำเป็นเร่งด่วนต้องดำเนินการประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ ในเวลากระชั้นชิด ประกอบกับนายชูชาติ ทรัพย์มาก อนุกรรมการ ปฏิบัติหน้าที่ราชการอยู่กรุงเทพมหานคร และกรณีนี้ประธาน อ.ก.ค.ศ. เป็นผู้แจ้งนัดประชุมเอง ประธาน อ.ก.ค.ศ. จึงต้องแจ้งการนัดประชุมโดยวิธีการใดวิธีการหนึ่งซึ่งสะดวกรวดเร็วกว่าการนัดประชุมโดยทำเป็นหนังสือ ดังนั้น การที่ประธาน อ.ก.ค.ศ. ดำเนินการนัดประชุม อ.ก.ค.ศ. โดยมิได้นัดประชุมนายชูชาติฯ โดยกรณีดังกล่าวไม่มีเหตุสุดวิสัยที่จะไม่แจ้งการนัดประชุม จึงเป็นการนัดประชุมที่ไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในมาตรา ๘๐ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งนำมาใช้บังคับกับกรณีนี้โดยวิธีการเทียบเคียง การประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแม่ฮ่องสอน เขต ๑ ครั้งที่ ๒/๒๕๔๘ วันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๔๘ จึงเป็นการประชุมที่มีเหตุบกพร่องในขั้นตอนการนัดประชุม

ส่วนประเด็นว่าเหตุบกพร่องในขั้นตอนการนัดประชุม อ.ก.ค.ศ. จะมีผลกระทบกระเทือนต่อความสมบูรณ์ของการประชุมและมติของที่ประชุมด้วยหรือไม่นั้น จำต้องพิจารณาว่าเป็นเหตุบกพร่องในสาระสำคัญถึงขั้นที่ทำให้การประชุมไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ซึ่งต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป เป็นต้นว่า การไม่แจ้งนัดประชุมกรรมการผู้หนึ่งผู้ใดเกิดจากเจตนาที่จะกีดกันกรรมการผู้นั้นมิให้เข้าร่วมประชุมหรือไม่ และกรรมการที่ไม่ได้รับแจ้งการนัดประชุมมีความเห็นสอดคล้องกับมติของที่ประชุมคราวนั้นหรือไม่ ประการใด

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๔๙

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑	๗๖/๕๐	การแจ้งสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในกระบวนการสอบสวนทางวินัย	สำนักงานปลัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ด่วนที่สุด ทส ๐๒๐๑/๖๓๔๑ ลว ๓๐ ธ.ค. ๔๘
๒	๒๑๒/๕๐	การเพิกถอนระเบียบตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด กรณีระเบียบคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย	สำนักงานคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย ด่วนที่สุด อก ๐๖๑๑/๓๑๘๘ ลว ๒ พ.ย. ๔๙
๓	๒๑๓/๕๐	การขยายระยะเวลาอุทธรณ์และการรับอุทธรณ์ที่ยื่นเกินระยะเวลาไว้พิจารณา : กรณีการอุทธรณ์คำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนของกองทัพอากาศ	กองทัพอากาศ กห ๐๖๐๒/๑๘๘๘ ลว ๓ ต.ค. ๔๙
๔	๓๖๖/๕๐	การคัดค้านผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย	สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน ศธ ๐๔๐๐๙/๓๑๓ ลว ๒๖ ม.ค. ๕๐
๕	๔๔๓/๕๐	วิธีปฏิบัติในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง และทรัพย์สินเงินหรือสิทธิเรียกร้องที่ไม่อยู่ภายใต้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ด่วนที่สุด ศธ ๐๕๒๒.๐๑/๖๓๗ ลว ๖ ก.พ. ๕๐
๖	๕๕๒/๕๐	อำนาจดูแลรักษาถนนสาธารณประโยชน์ขององค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดม	องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดม ปท ๗๕๑๐๑/๕๒๙ ลว ๙ ต.ค. ๔๙
๗	๖๓๑/๕๐	ความเป็นกลางของกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง : กรณีประธานอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากเอกชนดำรงตำแหน่งประธานกรรมการในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอ	กระทรวงพลังงาน ด่วนที่สุด ๐๖๐๐/๒๖๒๖ ลว ๒๖ ก.ค. ๕๐

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๘	๖๖๗/๕๐	การพิจารณารับอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐	กระทรวงคมนาคม ด่วนมาก คค ๐๒๐๙/๔๓๓๒ ลว ๒๘ พ.ค. ๕๐
๙	๗๙๕/๕๐	การบังคับใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กับการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาร่วมงานตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕	กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ด่วนที่สุด ทก ๐๒๑๑/๕๑๑๕ ลว ๒๙ ส.ค. ๕๐
๑๐	๘๐๖/๕๐	ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ กรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครองไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์คำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากรและคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม	กรมสรรพากร ด่วนที่สุด กค ๐๗๐๖/๕๙๒๖ ลว ๑๕ มิ.ย. ๕๐

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การแจ้งสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษา
เข้ามาในกระบวนการสอบสวนทางวินัย

สำนักงานปลัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้มีหนังสือด่วนที่สุด ที่ ทส ๐๒๐๑/๖๓๔๑ ลงวันที่ ๓๐ ธันวาคม ๒๕๔๘ และหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ทส ๐๒๐๑.๑/๒๔๐๓ ลงวันที่ ๒๙ พฤษภาคม ๒๕๔๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการแจ้งสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในกระบวนการสอบสวนทางวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ประกอบกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปความได้ว่า คณะกรรมการกลั่นกรองการดำเนินการทางวินัย กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ในการประชุมครั้งที่ ๑/๒๕๔๘ เมื่อวันที่ ๒๒ ธันวาคม ๒๕๔๘ ได้มีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับปัญหาข้อกฎหมายกรณีการดำเนินการทางวินัยลูกจ้างประจำ ตำแหน่งพนักงานพิทักษ์ป่า ซึ่ง อ.ก.พ. กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่าและพันธุ์พืช ได้มีมติให้ลงโทษไล่ออก และต่อมาลูกจ้างประจำรายนี้ได้ยื่นเรื่องอุทธรณ์ภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันรับทราบคำสั่ง โดยข้ออุทธรณ์อ้างว่าคณะกรรมการสอบสวนได้แจ้งข้อกล่าวหาและให้ถ้อยคำโดยมิได้แจ้งสิทธิให้ทราบว่าผู้ร้องอุทธรณ์มีสิทธินำที่ปรึกษาหรือทนายความเข้าร่วมให้ปากคำได้ด้วย เป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๒๓ และมาตรา ๒๗ ทำให้ผู้ร้องอุทธรณ์เสียเปรียบและหลงประเด็นในการต่อสู้แก้ข้อกล่าวหา

คณะกรรมการกลั่นกรองการดำเนินการทางวินัยฯ จึงขอให้หารือว่าในการดำเนินการทางวินัยตามกฎ ก.พ. ฉบับที่ ๑๘ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา ข้อ ๑๑ วรรคสอง ห้ามมิให้บุคคลอื่นเข้าร่วมทำการสอบสวน หากผู้ร้องอุทธรณ์ว่าคณะกรรมการสอบสวนไม่ได้แจ้งให้ผู้ถูกกล่าวหานำทนายความมาร่วมด้วยและขณะนั้นผู้ถูกกล่าวหามิได้ร้องขอนำทนายความเข้ามาร่วมนั้น การให้ถ้อยคำดังกล่าวจะเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ และมีผลทำให้การสอบสวนทางวินัยดังกล่าวเสียไปอย่างไรหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานปลัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (สำนักงานปลัดกระทรวง) แล้ว มีความเห็นว่า การที่มาตรา ๒๗* แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้

---

*มาตรา ๒๗ ให้เจ้าหน้าที่แจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาทางปกครองให้คู่กรณีทราบตามความจำเป็นแก่กรณี

ถ้อยคำขอหรือคำแถลงมีข้อบกพร่องหรือมีข้อความที่อ่านไม่เข้าใจหรือผิดหลงอันเห็นได้ชัดว่าเกิดจากความไม่รู้หรือความเลินเล่อของคู่กรณี ให้เจ้าหน้าที่แนะนำให้คู่กรณีแก้ไขเพิ่มเติมให้ถูกต้อง

เจ้าหน้าที่แจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวน "การพิจารณาทางปกครอง"[๒] ให้คู่กรณีทราบนั้น ก็เพื่อให้คู่กรณีได้ทราบถึงหลักเกณฑ์และขั้นตอนการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครองตามกฎหมายว่าเป็นอย่างไร ซึ่งเป็นหลักประกันให้เกิดความโปร่งใสในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ แต่เนื่องจากการดำเนินการในกระบวนการพิจารณาทางปกครองนั้นมีรายละเอียดหลายประการ จึงบัญญัติให้เป็นดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ที่จะแจ้งให้ทราบตามความจำเป็น ซึ่งก็ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไป โดยการดำเนินการตามมาตรา ๒๗ หรือไม่นั้น มิได้เป็นเงื่อนไขของความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง เพราะการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองจะต้องพิจารณาจากเนื้อหาและการปฏิบัติตามกระบวนการออกคำสั่งทางปกครองตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่กำหนดเป็นเงื่อนไขให้เจ้าหน้าที่ต้องปฏิบัติก่อน จึงจะถือว่าคำสั่งทางปกครองมีผลใช้บังคับได้ การมิได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ทั่วไปที่มิใช่เป็นเงื่อนไขการออกคำสั่งทางปกครอง จึงมิได้ทำให้คำสั่งทางปกครองเสียไป ซึ่งเป็นไปในทำนองเดียวกันกับการไม่แจ้งสิทธิอุทธรณ์ที่มีผลเป็นเพียงทำให้ขยายระยะเวลาอุทธรณ์ออกไปตามมาตรา ๔๐[๓] มิได้มีผลทำให้คำสั่งทางปกครองต้องเสียไปด้วย หรือในกรณีคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๔๑[๔] ที่บัญญัติให้รับฟังคู่กรณีก่อนออกคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นหลักการสำคัญมากกว่าการแจ้งสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการพิจารณาทางปกครองได้ ถ้ามิได้รับฟังก็ไม่มีผลทำให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์ หากได้มีการรับฟังในภายหลัง ดังนั้น กรณีตามข้อหารือ กระบวนการสอบสวนทางวินัยซึ่งคณะกรรมการสอบสวนไม่ได้แจ้งสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในกระบวนการสอบสวน

---

[๒] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"การพิจารณาทางปกครอง" หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

ฯลฯ ฯลฯ

[๓] มาตรา ๔๐ คำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ ให้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วย

ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง ให้ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ตามวรรคหนึ่ง แต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่และระยะเวลาดังกล่าวมีระยะเวลาสั้นกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง

[๔] มาตรา ๔๑ คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์

(๑) การออกคำสั่งทางปกครองโดยยังไม่มีผู้ยื่นคำขอในกรณีที่เจ้าหน้าที่จะดำเนินการเองไม่ได้นอกจากจะมีผู้ยื่นคำขอ ถ้าต่อมาในภายหลังได้มีการยื่นคำขอเช่นนั้นแล้ว

(๒) คำสั่งทางปกครองที่ต้องจัดให้มีเหตุผลตามมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง ถ้าได้มีการจัดให้มีเหตุผลดังกล่าวในภายหลัง

(๓) การรับฟังคู่กรณีที่จำเป็นต้องกระทำได้ดำเนินการมาโดยไม่สมบูรณ์ ถ้าได้มีการรับฟังให้สมบูรณ์ในภายหลัง

(๔) คำสั่งทางปกครองที่ต้องให้เจ้าหน้าที่อื่นให้ความเห็นชอบก่อน ถ้าเจ้าหน้าที่นั้นได้ให้ความเห็นชอบในภายหลัง

เมื่อมีการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง (๑) (๒) (๓) หรือ (๔) แล้ว และเจ้าหน้าที่ผู้มีคำสั่งทางปกครองประสงค์ให้ผลเป็นไปตามคำสั่งเดิม ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นบันทึกข้อเท็จจริงและความประสงค์ของตนไว้ในหรือแนบไว้กับคำสั่งเดิมและต้องมีหนังสือแจ้งความประสงค์ของตนให้คู่กรณีทราบด้วย

กรณีตาม (๒) (๓) และ (๔) จะต้องกระทำก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ของหมวดนี้ หรือตามกฎหมายเฉพาะว่าด้วยการนั้น หรือถ้าเป็นกรณีที่ไม่ต้องมีการอุทธรณ์ดังกล่าวก็ต้องก่อนมีการนำคำสั่งทางปกครองไปสู่การพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองนั้น

ทางวินัยให้ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยได้ทราบนั้น จึงไม่เสียไป และไม่มีผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของคำสั่งลงโทษทางวินัยที่เกิดจากกระบวนการสอบสวนทางวินัยดังกล่าว

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนระเบียบตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด
: กรณีระเบียบคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย

สำนักงานคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทรายได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ อก ๐๖๑๑/๓๑๘๘ ลงวันที่ ๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือ เรื่อง การเพิกถอนระเบียบตามคำพิพากษา สรุปความได้ดังนี้

เมื่อวันที่ ๑๓ กันยายน ๒๕๔๙ ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนระเบียบคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย ฉบับที่ ๒ พ.ศ. ๒๕๔๓ ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการจัดเก็บเงินเข้ากองทุนเพื่อชำระหนี้ให้แก่ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตรตามโครงการเงินเพิ่มค่าอ้อยขั้นต้น ลงวันที่ ๒๔ กรกฎาคม ๒๕๔๓ โดยให้การเพิกถอนมีผลตั้งแต่วันที่มีคำพิพากษา และให้ยกคำขอของผู้ฟ้องคดีที่ให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดใช้ค่าฤชาธรรมเนียมและค่าทนายความแทนผู้ฟ้องคดีตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดง ที่ ฟ. ๔๐/๒๕๔๙

เพื่อให้การดำเนินการดังกล่าวเป็นไปตามคำพิพากษา สำนักงานคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทรายจึงได้ยกร่างระเบียบคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย เรื่อง การยกเลิกระเบียบคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย ฉบับที่ ๒ พ.ศ. ๒๕๔๓ พ.ศ. .... เสนอต่อคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทรายในการประชุมครั้งที่ ๑๑/๒๕๔๙ เมื่อวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๔๙ คณะกรรมการฯได้พิจารณาแล้วมีความเห็นเป็นสองแนวทางคือ

แนวทางที่ ๑ ดำเนินการตามคำพิพากษาของศาล โดยออกระเบียบยกเลิกระเบียบคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย ฉบับที่ ๒ พ.ศ. ๒๕๔๓ฯ ตามร่างที่สำนักงานคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทรายเสนอ

แนวทางที่ ๒ เนื่องจากผลของคำพิพากษาในคดีดังกล่าว ทำให้ระเบียบคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย ฉบับที่ ๒ พ.ศ. ๒๕๔๓ฯ ไม่มีผลบังคับใช้แล้ว ดังนั้น จึงไม่จำเป็นต้องออกระเบียบยกเลิกระเบียบคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทรายดังกล่าว

เพื่อให้เกิดความชัดเจนคณะกรรมการฯ จึงได้มีมติให้สำนักงานคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทรายหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. คณะกรรมการฯจะต้องดำเนินการออกระเบียบยกเลิกระเบียบคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย ฉบับที่ ๒ พ.ศ. ๒๕๔๓ ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการจัดเก็บเงินเข้ากองทุนเพื่อชำระหนี้ให้แก่ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตรตามโครงการเงินเพิ่มค่าอ้อยขั้นต้น ลงวันที่ ๒๔ กรกฎาคม ๒๕๔๓ เพื่อให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือไม่ อย่างไร

๒. หากจะต้องออกระเบียบเพิกถอนระเบียบคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทรายดังกล่าว จะต้องออกระเบียบโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติอ้อยและน้ำตาลทราย พ.ศ. ๒๕๒๗ มาตราใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวแล้วมีความเห็นว่า ระเบียบคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย ฉบับที่ ๒ พ.ศ. ๒๕๔๓ ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการจัดเก็บเงินเข้ากองทุนเพื่อชำระหนี้ให้แก่ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตรตามโครงการเงินเพิ่มค่าอ้อยขั้นต้น ลงวันที่ ๒๔ กรกฎาคม ๒๕๔๓ อยู่ในความหมายของบทนิยามคำว่า "กฎ" ในมาตรา ๕[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และมาตรา ๓[๒] แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒

โดยที่มาตรา ๗๒[๓] แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเพิกถอนกฎว่า ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำบังคับโดยสั่งให้เพิกถอนกฎที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายทั้งหมดหรือบางส่วน นอกจากนี้ ในคำบังคับศาลปกครองมีอำนาจกำหนดว่าจะให้มีผลย้อนหลังหรือมีผลไปในอนาคตถึงขณะใดขณะหนึ่งได้ หรือจะกำหนดให้มีเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้เพิกถอนกฎแล้ว ให้มีการประกาศผลแห่งคำพิพากษาดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษา และให้การประกาศดังกล่าวมีผลเป็นการเพิกถอนกฎนั้น

---

[๑] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

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

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] มาตรา ๓ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

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

ฯลฯ ฯลฯ

[๓] มาตรา ๗๒ ในการพิพากษาคดี ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(๑) สั่งให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วน ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑)

ฯลฯ ฯลฯ

ในการมีคำบังคับตามวรรคหนึ่ง (๑) ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดว่าจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลไปในอนาคตถึงขณะใดขณะหนึ่งได้ หรือจะกำหนดให้มีเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ ทั้งนี้ ตามความเป็นธรรมแห่งกรณี

ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้เพิกถอนกฎ ให้มีการประกาศผลแห่งคำพิพากษาดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษา และให้การประกาศดังกล่าวมีผลเป็นการเพิกถอนกฎนั้น

ฯลฯ ฯลฯ

เมื่อข้อเท็จจริงในเรื่องนี้ปรากฏว่า บริษัท น้ำตาลนครเพชร จำกัด และพวกรวม ๓๖ ราย ได้ฟ้องขอให้เพิกถอนระเบียบคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย ฉบับที่ ๒ พ.ศ. ๒๕๔๓ ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการจัดเก็บเงินเข้ากองทุนเพื่อชำระหนี้ให้แก่ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตรตามโครงการเงินเพิ่มค่าอ้อยขั้นต้น ลงวันที่ ๒๔ กรกฎาคม ๒๕๔๓ ต่อศาลปกครองสูงสุด และต่อมาศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาคดีหมายเลขแดง ที่ ฟ. ๔๐/๒๕๔๙ ให้เพิกถอนระเบียบฉบับนี้ โดยกำหนดให้การเพิกถอนมีผลตั้งแต่วันที่มีคำพิพากษาคือวันที่ ๑๓ กันยายน ๒๕๔๙ และได้ประกาศคำพิพากษาในราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๒๓ ตอนที่ ๑๑๒ ก ลงวันที่ ๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ จึงมีผลให้ระเบียบฉบับนี้สิ้นผลลงหรือไม่มีอยู่อีกต่อไป

ดังนั้น คณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทรายจึงไม่ต้องออกระเบียบเพื่อยกเลิกระเบียบคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย ฉบับที่ ๒ พ.ศ. ๒๕๔๓ ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการจัดเก็บเงินเข้ากองทุนเพื่อชำระหนี้ให้แก่ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตรตามโครงการเงินเพิ่มค่าอ้อยขั้นต้น ลงวันที่ ๒๔ กรกฎาคม ๒๕๔๓ ซึ่งสิ้นผลลงหรือไม่มีอยู่แล้วอีกแต่อย่างใด

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน ๒๕๕๐

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การขยายระยะเวลาอุทธรณ์และการรับอุทธรณ์ที่ยื่นเกินระยะเวลาไว้พิจารณา
: กรณีการอุทธรณ์คำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนของกองทัพอากาศ

กองทัพอากาศได้มีหนังสือ ที่ กห ๐๖๐๒/๑๘๘๘ ลงวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๔๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

(๑) กองทัพอากาศได้ตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดขึ้นสอบสวนกรณีเงินรายรับของโรงพยาบาลกองบิน กองบริการ กองบิน ๒ กองพลบินที่ ๑ กองบัญชาการยุทธทางอากาศ ขาดบัญชี จำนวน ๑,๒๐๘,๙๒๙.๐๐ บาท ผลการสอบสวนปรากฏว่า เรืออากาศโท มนู อิ่มสิน ตำแหน่งนายทหารรับ-จ่ายเงิน แผนกการเงิน กองบิน ๒ กองพลบินที่ ๑ กองบัญชาการยุทธทางอากาศ ซึ่งมีหน้าที่ควบคุม กำกับ ดูแล และดำเนินการเบิกเงิน การรับจ่ายและการเก็บรักษาเงินและบัญชีของโรงพยาบาลกองบินฯ จงใจกระทำละเมิดเป็นเหตุให้เงินของโรงพยาบาลกองบินฯ ขาดบัญชี จึงต้องรับผิดชอบชดใช้เงินจำนวน ๑,๒๐๘,๙๒๙.๐๐ บาท ให้แก่ทางราชการ

(๒) กระทรวงการคลังได้ตรวจสอบสำนวนการสอบสวนแล้ว มีความเห็นสรุปได้ว่า เรืออากาศโท มนูฯ ได้อาศัยโอกาสในตำแหน่งหน้าที่กระทำทุจริต มิใช่กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ จึงต้องรับผิดชดใช้เงิน จำนวน ๑,๒๐๘,๙๒๙.๐๐ บาท นอกจากนี้ นาวาอากาศโท ธนาธิป ศุภประดิษฐ์ ผู้อำนวยการโรงพยาบาลกองบินฯ ได้ปล่อยปละละเลยไม่ควบคุมดูแลการปฏิบัติงานของเรืออากาศโท มนูฯ ให้เป็นไปตามระเบียบของทางราชการ เป็นช่องทางให้เรืออากาศโท มนูฯ เบียดบังเงินของทางราชการไปเป็นประโยชน์ส่วนตัวเป็นระยะเวลาเกิน ๑ ปี พฤติการณ์ถือเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง จึงต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายแก่ทางราชการ โดยให้นาวาอากาศโท ธนาธิปฯ รับผิดชดใช้เงินจำนวน ๙๐๖,๖๙๖.๗๕ บาท ตามนัยมาตรา ๑๐ ประกอบมาตรา ๘ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

(๓) กองทัพอากาศได้มีหนังสือที่ กห ๐๖๐๒.๓/๑๙๑๑ ลงวันที่ ๔ สิงหาคม ๒๕๔๙ ส่งคำสั่งกองทัพอากาศ (เฉพาะ) ที่ ๓๑๒ ลงวันที่ ๒๙ มิถุนายน ๒๕๔๙ ให้นาวาอากาศโท ธนาธิปฯ ชดใช้ค่าเสียหายแก่ทางราชการตามความเห็นของกระทรวงการคลัง โดยส่งทางไปรษณีย์ตอบรับ ซึ่งมีผู้ลงชื่อรับแทนนาวาอากาศโท ธนาธิปฯ เมื่อวันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๔๙ ต่อมานายบุญมา ชุมวรรณ ในฐานะผู้รับมอบอำนาจจากนาวาอากาศโท ธนาธิปฯ ให้ดำเนินการแก้ต่างในทางคดีได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๒๓ สิงหาคม ๒๕๔๙ แจ้งว่า นาวาอากาศโท ธนาธิปฯ ได้รับทราบหนังสือแจ้งคำสั่งเมื่อวันที่ ๒๐ สิงหาคม ๒๕๔๙ และระยะเวลาที่กองทัพอากาศกำหนดให้นาวาอากาศโท ธนาธิปฯ ยื่นอุทธรณ์นั้นไม่เพียงพอแก่การจัดทำคำอุทธรณ์ เนื่องจากนาวาอากาศโท ธนาธิปฯ ได้ยื่นคำร้องขอคัดเอกสารต่าง ๆ ซึ่งเป็นสาระสำคัญ

แก่การจัดทำคำอุทธรณ์จากกองทัพอากาศ แต่ยังไม่ได้รับเอกสารแต่อย่างใด จึงขอขยายเวลายื่นคำอุทธรณ์ออกไปอีก ๒๐ วัน นับจากวันครบกำหนดระยะเวลายื่นคำอุทธรณ์

กองทัพอากาศพิจารณาแล้วเห็นว่า ในการพิจารณาว่าจะให้นายบุญมาฯ ขยายระยะเวลายื่นคำอุทธรณ์หรือไม่นั้น กองทัพอากาศยังไม่เคยปฏิบัติมาก่อน นอกจากนี้ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ส่วนที่ ๕ การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง มิได้กำหนดให้อำนาจเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองในการอนุญาตให้ขยายระยะเวลายื่นคำอุทธรณ์ไว้ ฉะนั้น เพื่อให้การพิจารณาเรื่องนี้เป็นไปด้วยความถูกต้องรัดกุม จึงขอหารือแนวทางปฏิบัติ ดังนี้

๑. ตามหนังสือมอบอำนาจ ลงวันที่ ๒๑ สิงหาคม ๒๕๔๙ นาวาอากาศโท ธนาธิปฯ ได้มอบอำนาจให้ นายบุญมาฯ เป็นตัวแทนดำเนินการเกี่ยวกับการขอคัดเอกสารและดำเนินคดีนั้น จะถือว่านาวาอากาศโท ธนาธิปฯ แต่งตั้งให้นายบุญมาฯ ขอขยายระยะเวลายื่นคำอุทธรณ์ต่อกองทัพอากาศตามนัยมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ด้วยหรือไม่ และนายบุญมาฯ มีอำนาจขอขยายเวลายื่นอุทธรณ์หรือไม่

๒. ระยะเวลาที่ระบุในคำสั่งกองทัพอากาศ (เฉพาะ) ที่ ๓๑๒ ลงวันที่ ๒๙ มิถุนายน ๒๕๔๙ ให้นาวาอากาศโท ธนาธิปฯ ยื่นคำอุทธรณ์นั้น กองทัพอากาศมีอำนาจขยายระยะเวลายื่นคำอุทธรณ์ตามที่นาวาอากาศโท ธนาธิปฯ หรือผู้แทนมีหนังสือร้องขอมาหรือไม่ หากมีอำนาจให้ขยายระยะเวลายื่นอุทธรณ์ได้ จะเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายใด และควรขยายระยะเวลาให้กี่วัน

๓. ข้อเท็จจริงเรื่องนี้ปรากฏว่า กองทัพอากาศได้ส่งหนังสือแจ้งคำสั่งกองทัพอากาศ (เฉพาะ) ที่ ๓๑๒ ลงวันที่ ๒๙ มิถุนายน ๒๕๔๙ โดยทางไปรษณีย์ตอบรับไปยังภูมิลำเนาของนาวาอากาศโท ธนาธิปฯ ซึ่งปรากฏว่ามีผู้ลงชื่อรับแทน เมื่อวันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๔๙ เช่นนี้ จะถือว่านาวาอากาศโท ธนาธิปฯ ได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าวเมื่อครบกำหนดเจ็ดวันคือ วันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๔๙ ตามนัยมาตรา ๗๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ใช่หรือไม่ และนาวาอากาศโท ธนาธิปฯ จะต้องยื่นคำอุทธรณ์ต่อกองทัพอากาศภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันดังกล่าวคือภายในวันที่ ๑ กันยายน ๒๕๔๙ ใช่หรือไม่ อย่างไร

๔. หากปรากฏว่า นาวาอากาศโท ธนาธิปฯ ยื่นอุทธรณ์เกินระยะเวลาที่กำหนดในคำสั่งกองทัพอากาศ (เฉพาะ) ที่ ๓๑๒ ลงวันที่ ๒๙ มิถุนายน ๒๕๔๙ กองทัพอากาศจะรับอุทธรณ์ดังกล่าวไว้พิจารณาได้หรือไม่ อย่างไร และเป็นไปตามข้อกฎหมายใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงกลาโหม(กองทัพอากาศ)แล้ว ได้ข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ในการดำเนินการอุทธรณ์คำสั่งกองทัพอากาศ (เฉพาะ) ที่ ๓๑๒ ลงวันที่ ๒๙ มิถุนายน ๒๕๔๙ นั้น นายบุญมา ชุมวรรณ ซึ่งเป็นตัวแทนของนาวาอากาศโท ธนาธิป ศุภประดิษฐ์ ได้มายื่นหนังสือขอคัดเอกสารเพื่อนำไปใช้ในการจัดทำคำอุทธรณ์ และหนังสือขอขยายระยะเวลาอุทธรณ์ในวันที่ ๒๓ สิงหาคม ๒๕๔๙ โดยมายื่นหนังสือทั้งสองฉบับที่กองทัพอากาศ อย่างไรก็ดี เจ้าหน้าที่กองทัพอากาศได้แจ้งด้วยวาจาต่อนายบุญมาฯ ว่า เรื่องการขยายระยะเวลาอุทธรณ์นั้น กองทัพอากาศไม่เคยปฏิบัติมาก่อน และไม่แน่ใจว่าจะมีอำนาจตามกฎหมายที่จะขยายระยะเวลาให้ได้หรือไม่ จึงแจ้งให้นาวาอากาศโท ธนาธิปฯ รีบมายื่นอุทธรณ์ภายในวันที่ ๒๕

สิงหาคม ๒๕๔๙ ซึ่งเป็นวันสุดท้ายของการใช้สิทธิอุทธรณ์ ในเวลาต่อมานาวาอากาศโท ธนาธิปฯ จึงได้มีหนังสือลงวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๔๙ เรื่อง อุทธรณ์คำสั่งกองทัพอากาศ ที่ ๓๑๒ ถึงผู้บัญชาการทหารอากาศ ขออุทธรณ์คำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน โดยมายื่นหนังสืออุทธรณ์ที่กองทัพอากาศ ในวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๔๙ และกองทัพอากาศได้ลงรับหนังสือไว้ในวันเดียวกันนั้น ทั้งนี้ ผู้บัญชาการทหารอากาศพิจารณาคำอุทธรณ์แล้วได้มีคำสั่งให้ยืนยันตามความเห็นเดิมที่ให้นาวาอากาศโท ธนาธิปฯ รับผิดชดใช้เงินจำนวน ๙๐๖,๖๙๖.๗๕ บาท และกองทัพอากาศได้มีหนังสือ ที่ กห ๐๖๐๒/๑๘๖๗ ลงวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๔๙ ถึงปลัดกระทรวงกลาโหมเพื่อพิจารณาสั่งการคำวินิจฉัยอุทธรณ์ต่อไป อย่างไรก็ดี สำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหมเห็นว่า กรณีนี้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ได้แก่ผู้บัญชาการทหารสูงสุด ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๔๕ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบข้อ ๒ (๑๔) ของกฎกระทรวงฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติดังกล่าว สำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหมจึงได้มีหนังสือ ที่ กห ๐๒๐๒/๑๘๑๒ ลงวันที่ ๒๓ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ ถึงผู้บัญชาการทหารสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่งการคำวินิจฉัยอุทธรณ์ โดยกองบัญชาการทหารสูงสุดได้รับหนังสือดังกล่าวเมื่อวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ และต่อมากองบัญชาการทหารสูงสุดได้มีหนังสือ ที่ กห ๐๓๐๐/๑๙๔ ลงวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๕๐ ถึงกองทัพอากาศแจ้งว่า ขณะนี้ได้ล่วงเลยระยะเวลาที่จะให้ผู้บัญชาการทหารสูงสุดพิจารณาคำอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้ว หากนาวาอากาศโท ธนาธิปฯ ยังไม่ได้รับหนังสือชี้แจงจากผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ก็อาจยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ จึงขอให้กองทัพอากาศเตรียมรวบรวมพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องเพื่อต่อสู้คดีต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกองทัพอากาศประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า โดยที่มาตรา ๒๔* แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดว่า คู่กรณีมีสิทธิแต่งตั้งให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดซึ่งบรรลุนิติภาวะกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่กำหนดแทนตนในกระบวนการพิจารณาทางปกครองได้ กรณีที่หารือมานี้เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นาวาอากาศโท ธนาธิปฯ ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๒๑ สิงหาคม ๒๕๔๙ มอบอำนาจให้นายบุญมาฯ เป็นตัวแทนดำเนินการเกี่ยวกับการขอคัดเอกสารและดำเนินคดีแทน ซึ่งการดำเนินคดีในที่นี้ย่อมหมายความรวมถึงการดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับการโต้แย้งและรักษาสิทธิตามกฎหมายของนาวาอากาศโท ธนาธิปฯ ทั้งการโต้แย้งคำสั่งทางปกครองต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองและการต่อสู้คดีในชั้นศาล ดังนั้น นายบุญมาฯ จึงมีอำนาจที่จะขอขยายระยะเวลาอุทธรณ์แทนนาวาอากาศโท ธนาธิปฯ ได้

---

* มาตรา ๒๔ คู่กรณีอาจมีหนังสือแต่งตั้งให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดซึ่งบรรลุนิติภาวะกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่กำหนดแทนตนในกระบวนการพิจารณาทางปกครองใด ๆ ได้ ในการนี้เจ้าหน้าที่จะดำเนินกระบวนพิจารณาทางปกครองกับตัวคู่กรณีได้เฉพาะเมื่อเป็นเรื่องที่ผู้นั้นมีหน้าที่โดยตรงที่จะต้องทำการนั้นด้วยตนเองและต้องแจ้งให้ผู้ได้รับการแต่งตั้งให้กระทำการแทนทราบด้วย

ฯลฯ ฯลฯ

ประเด็นที่สอง เห็นว่า ระยะเวลาที่ระบุในคำสั่งกองทัพอากาศ (เฉพาะ) ที่ ๓๑๒ ลงวันที่ ๒๙ มิถุนายน ๒๕๔๙ เป็นระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่มาตรา ๔๔[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดไว้ ระยะเวลาดังกล่าวจึงเป็นระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมาย กรณีจึงต้องพิจารณาว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ขยายระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมายหรือไม่ ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้ว เห็นว่า มาตรา ๖๖[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดว่า ในกรณีที่ผู้ใดไม่อาจกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมายได้เพราะมีพฤติการณ์ที่จำเป็นอันมิได้เกิดขึ้นจากความผิดของผู้นั้น ถ้าผู้นั้นมีคำขอเจ้าหน้าที่อาจขยายระยะเวลาและดำเนินการส่วนหนึ่งส่วนใดที่ล่วงมาแล้วเสียใหม่ก็ได้ โดยต้องยื่นคำขอภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่พฤติการณ์เช่นว่านั้นสิ้นสุดลง ดังนั้น เมื่อระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเป็นระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมาย โดยหลักการแล้วจึงอาจนำมาตรา ๖๖ มาใช้บังคับเพื่อขยายระยะเวลาอุทธรณ์ได้ ทั้งนี้ ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดในมาตราดังกล่าว อย่างไรก็ดี ปัญหาว่ากองทัพอากาศจะอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖๖ เพื่อขยายระยะเวลาอุทธรณ์ตามคำขอของคู่กรณีได้หรือไม่นั้น จำต้องพิจารณาก่อนว่าการขยายระยะเวลาตามมาตรา ๖๖ มีหลักการและเงื่อนไขอย่างไร

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้ว คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นว่า มาตรา ๖๖ เป็นบทบัญญัติที่มีความมุ่งหมายให้ความยุติธรรมแก่คู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง กล่าวคือ กรณีที่คู่กรณีไม่อาจกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมายได้ เนื่องจากมีพฤติการณ์ที่จำเป็นทำให้ไม่อาจกระทำการนั้นได้ และพฤติการณ์นั้นมิได้เกิดจากความผิดของคู่กรณีเอง เพื่อความเป็นธรรมแก่คู่กรณี เจ้าหน้าที่อาจขยายระยะเวลาตามคำขอของคู่กรณีได้ แต่การขยายระยะเวลาจะต้องเป็นไปภายใต้เงื่อนไขสองประการ ได้แก่

ประการที่หนึ่ง พฤติการณ์ที่ทำให้คู่กรณีไม่อาจกระทำการภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมายนั้นจะต้องมิใช่ปัญหาข้อขัดข้องทั่วไปที่คู่กรณีอาจประสบได้ในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง แต่เป็นพฤติการณ์พิเศษที่ทำให้คู่กรณีไม่อาจกระทำการใด ๆ ได้โดยสิ้นเชิงและพฤติการณ์ดังกล่าวมิได้เกิดจากความผิดของคู่กรณีเอง

ประการที่สอง คู่กรณีจะต้องมีคำขอขยายระยะเวลาอย่างช้าที่สุดภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่พฤติการณ์เช่นว่านั้นได้สิ้นสุดลง และเมื่อเจ้าหน้าที่ได้พิจารณาขยายระยะเวลาให้แล้ว คู่กรณีจะต้องกระทำการภายในระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่กำหนดด้วย

---

[๒] มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

ฯลฯ ฯลฯ

[๓] มาตรา ๖๖ ในกรณีที่ผู้ใดไม่อาจกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมายได้เพราะมีพฤติการณ์ที่จำเป็นอันมิได้เกิดขึ้นจากความผิดของผู้นั้น ถ้าผู้นั้นมีคำขอเจ้าหน้าที่อาจขยายระยะเวลาและดำเนินการส่วนหนึ่งส่วนใดที่ล่วงมาแล้วเสียใหม่ก็ได้ ทั้งนี้ ต้องยื่นคำขอภายในสิบห้าวันนับแต่พฤติการณ์เช่นว่านั้นได้สิ้นสุดลง

ประเด็นที่สาม เห็นว่า โดยที่มาตรา ๗๑[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดว่า การแจ้งโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อครบกำหนดเจ็ดวันนับแต่วันส่งสำหรับกรณีภายในประเทศ เว้นแต่จะมีการพิสูจน์ได้ว่าไม่มีการได้รับหรือได้รับก่อนหรือหลังจากวันนั้น กรณีที่หารือมานี้ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า กองทัพอากาศได้มีหนังสือลงวันที่ ๔ สิงหาคม ๒๕๔๙ แจ้งคำสั่งกองทัพอากาศ ที่ ๓๑๒ (เฉพาะ) ลงวันที่ ๒๙ มิถุนายน ๒๕๔๙ ให้นาวาอากาศโท ธนาธิปฯ โดยส่งทางไปรษณีย์ตอบรับ และปรากฏหลักฐานตามใบตอบรับว่ามีผู้ลงชื่อรับหนังสือแทนนาวาอากาศโท ธนาธิปฯ เมื่อวันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๔๙ ดังนั้น แม้นาวาอากาศโท ธนาธิปฯ จะอ้างว่าได้รับทราบคำสั่งเมื่อวันที่ ๒๐ สิงหาคม ๒๕๔๙ แต่ตามบทบัญญัติกฎหมายข้างต้นต้องถือว่านาวาอากาศโท ธนาธิปฯ ได้รับทราบคำสั่งตั้งแต่วันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๔๙ ซึ่งเป็นวันที่มีผู้ลงชื่อรับหนังสือแจ้งคำสั่งไว้แทนแล้ว กรณีจึงต้องยื่นอุทธรณ์คำสั่งภายใน ๑๕ วันนับแต่วันดังกล่าวตามนัยมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และโดยที่มาตรา ๖๔ วรรคหนึ่ง[๕] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดมิให้นับวันแรกแห่งระยะเวลารวมเข้าด้วย วันสุดท้ายของการใช้สิทธิอุทธรณ์กรณีนี้จึงได้แก่วันที่ ๒๕ สิงหาคม ๒๕๔๙ ดังนั้น การที่นาวาอากาศโท ธนาธิปฯ มายื่นหนังสืออุทธรณ์ที่กองทัพอากาศในวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๔๙ จึงเป็นการยื่นอุทธรณ์เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์ตามกฎหมาย

ประเด็นที่สี่ เห็นว่า ระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือในกฎหมายอื่นนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อมิให้คำสั่งทางปกครองอาจถูกโต้แย้งโดยไม่มีที่สิ้นสุดอันจะทำให้เกิดความไม่มั่นคงแน่นอนทางกฎหมาย ระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองจึงเป็นระยะเวลาที่มีผลบังคับทั้งต่อคู่กรณีผู้มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองและต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ กล่าวคือ กรณีที่มีการยื่นอุทธรณ์เมื่อล่วงพ้นระยะเวลาอุทธรณ์แล้ว คู่กรณีย่อมเสียสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาอุทธรณ์ ขณะเดียวกันเจ้าหน้าที่ย่อมไม่มีอำนาจที่จะรับคำอุทธรณ์ไว้พิจารณาเพื่อวินิจฉัยอุทธรณ์ ทั้งนี้ เจ้าหน้าที่จะมีอำนาจรับอุทธรณ์ที่ล่วงเลยระยะเวลาไว้พิจารณาได้ก็แต่เฉพาะกรณีที่มีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดให้อำนาจไว้เท่านั้น เช่น กรณีของมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

อย่างไรก็ดี แม้เจ้าหน้าที่จะไม่มีอำนาจรับคำอุทธรณ์ที่ยื่นเกินระยะเวลาอุทธรณ์ที่กฎหมายกำหนดไว้พิจารณาและวินิจฉัยอุทธรณ์ แต่โดยที่มาตรา ๔๙[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ

---

[๔]มาตรา ๗๑ การแจ้งโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อครบกำหนดเจ็ดวันนับแต่วันส่งสำหรับกรณีภายในประเทศหรือเมื่อครบกำหนดสิบห้าวันนับแต่วันส่งสำหรับกรณีส่งไปยังต่างประเทศ เว้นแต่จะมีการพิสูจน์ได้ว่าไม่มีการได้รับหรือได้รับก่อนหรือหลังจากวันนั้น

[๕]มาตรา ๖๔ กำหนดเวลาเป็นวัน สัปดาห์ เดือน หรือปีนั้น มิให้นับวันแรกแห่งระยะเวลานั้นรวมเข้าด้วย เว้นแต่จะได้เริ่มการในวันนั้นหรือมีการกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นโดยเจ้าหน้าที่

ฯลฯ ฯลฯ

[๖]มาตรา ๔๙ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

ฯลฯ ฯลฯ

ราชการทางปกครองฯ กำหนดให้เจ้าหน้าที่และผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายดังกล่าวหรือตามกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่ ซึ่งเป็นอำนาจทั่วไปในการตรวจสอบควบคุมภายในฝ่ายปกครอง ดังนั้น เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่จึงอาจรับคำอุทธรณ์ที่ยื่นเกินระยะเวลานั้นไว้ในฐานะคำร้องเรียนเพื่อใช้เป็นข้อเท็จจริงประกอบการพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งหากพิจารณาแล้วเห็นว่าสมควรแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครอง ก็อาจเพิกถอนคำสั่งโดยดำเนินการตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน ๒๕๕๐

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การคัดค้านผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานได้มีหนังสือที่ ศธ ๐๔๐๐๙/๓๑๓ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๕๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการคัดค้านเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานได้แจ้งรายละเอียด ดังนี้

นายสุรศักดิ์ สว่างแสง ผู้อำนวยการสถานศึกษาโรงเรียนบัวแก้วเกษรได้ทำการคัดค้านการพิจารณาทางปกครองของนายจำรูญ พรมสุวรรณ ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ (สพท. ปทุมธานี เขต ๑) ว่าเป็นคู่กรณีเองตามมาตรา ๑๓ หรือมีเหตุอื่นใดที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองเรื่องวินัยไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยอ้างข้อเท็จจริงว่า

(๑) ในปีการศึกษา ๒๕๔๘ นายจำรูญฯ ไม่สามารถฝากนักเรียนเข้าเรียนที่โรงเรียนสวนกุหลาบวิทยาลัย รังสิต ซึ่งในขณะนั้นมีนายสุรศักดิ์ฯ ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการสถานศึกษา และได้ถูกนายสุรศักดิ์ฯ ทักท้วงเรื่องการแจ้งอนุมัติจำนวนห้องเรียนในการรับสมัครนักเรียนชั้น ม.๑ ปีการศึกษา ๒๕๔๘ ในที่ประชุมผู้บริหารโรงเรียน ทำให้นายจำรูญฯ รู้สึกเสียหน้า

(๒) ต่อมาได้มีผู้ร้องเรียนว่า นายสุรศักดิ์ฯ ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานได้มีคำสั่งที่ ๕๔๖/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๑ มิถุนายน ๒๕๔๘ แต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริงขึ้น ในระหว่างนั้นนายสุรศักดิ์ฯ ได้อ้างว่า นายจำรูญฯ ได้ใช้อำนาจหน้าที่กลั่นแกล้งในเรื่องการเลื่อนขั้นเงินเดือนครั้งที่ ๒ (๑ ตุลาคม ๒๕๔๘) ซึ่งนายสุรศักดิ์ฯ ได้ร้องทุกข์ขอความเป็นธรรมต่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ปรากฏว่า อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๔๘ เมื่อวันที่ ๑ พฤศจิกายน ๒๕๔๘ พิจารณาแล้วเห็นว่า การออกคำสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือนให้แก่นายสุรศักดิ์ฯ ได้ดำเนินการถูกต้องตามกฎหมายแล้ว จึงให้ยกคำร้องทุกข์ดังกล่าว

(๓) นายจำรูญฯ ได้แต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริงขึ้นมาคณะหนึ่ง ซึ่งผลการพิจารณาของคณะกรรมการเห็นว่า การกระทำของนายสุรศักดิ์ฯ มีมูลการกระทำผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง สพท.ปทุมธานี เขต ๑ โดยนายจำรูญฯ จึงได้มีคำสั่งที่ ๑๘/๒๕๔๙ ลงวันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๔๙ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงกรณีนายสุรศักดิ์ฯ มีพฤติกรรมส่อไปในทางไม่สุจริตหลายประการเมื่อครั้งปฏิบัติหน้าที่ที่โรงเรียนจุฬาภรณ์ราชวิทยาลัย โรงเรียนธัญบุรี และโรงเรียนสวนกุหลาบวิทยาลัย รังสิต และ สพท.ปทุมธานี เขต ๑ ได้มีคำสั่งสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษา

ปทุมธานี เขต ๑ ที่ ๓๗/๒๕๔๙ ลงวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๔๙ ให้นายสุรศักดิ์ฯ ไปปฏิบัติหน้าที่ผู้อำนวยการสถานศึกษา โรงเรียนบัวแก้วเกษร

(๔) คณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริงตามคำสั่งที่ ๕๔๖/๒๕๔๘ ได้รายงานผลการพิจารณาต่อเลขาธิการคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานเมื่อวันที่ ๓๐ มกราคม ๒๕๔๙ ว่า การกระทำของนายสุรศักดิ์ฯ ไม่มีมูลอันควรกล่าวหาว่าเป็นการกระทำผิดทางวินัยจึงเห็นควรยุติเรื่อง

(๕) นายสุรศักดิ์ฯ จึงได้ดำเนินการ ดังนี้

(๕.๑) ร้องทุกข์ขอความเป็นธรรมต่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ เรื่อง การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรง เมื่อวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๔๙ ซึ่ง อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานีเขต ๑ ในการประชุมครั้งที่ ๒/๒๕๔๙ เมื่อวันที่ ๒๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๙ และครั้งที่ ๓/๒๕๔๙ เมื่อวันที่ ๒๐ มีนาคม ๒๕๔๙ พิจารณาแล้วเห็นว่า การดำเนินการของ สพท.ปทุมธานี เขต ๑ ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงให้ยกคำร้องทุกข์ดังกล่าว นายสุรศักดิ์ฯ จึงได้ฟ้องเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงต่อศาลปกครองกลาง เมื่อวันที่ ๑๙ พฤษภาคม ๒๕๔๙ เป็นคดีหมายเลขดำที่ ๑๐๕๐/๒๕๔๙ ซึ่งศาลปกครองกลางได้มีคำสั่งไม่รับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณาและให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ เมื่อวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๔๙ ตามคดีหมายเลขแดงที่ ๘๑๑/๒๕๔๙ นายสุรศักดิ์ฯ ได้ยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งต่อศาลปกครองสูงสุด ซึ่งศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งยืนตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น เมื่อวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๔๙ ตามคำสั่งที่ ๖๔๐/๒๕๔๙

(๕.๒) ร้องทุกข์ขอความเป็นธรรมต่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ เรื่อง การย้ายที่ไม่เป็นธรรม เมื่อวันที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๙ ซึ่ง อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ในการประชุมครั้งที่ ๒/๒๕๔๙ เมื่อวันที่ ๒๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๙ และครั้งที่ ๓/๒๕๔๙ เมื่อวันที่ ๒๐ มีนาคม ๒๕๔๙ พิจารณาแล้วเห็นว่า การดำเนินการของ สพท.ปทุมธานี เขต ๑ ที่ย้ายนายสุรศักดิ์ฯ ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงให้ยกคำร้องทุกข์ดังกล่าว นายสุรศักดิ์ฯ จึงได้ฟ้องเพิกถอนคำสั่งย้ายให้ไปดำรงตำแหน่งผู้บริหารสถานศึกษาโรงเรียนบัวแก้วเกษรต่อศาลปกครองกลาง เมื่อวันที่ ๒๙ พฤษภาคม ๒๕๔๙ เป็นคดีหมายเลขดำที่ ๑๐๔๗/๒๕๔๙

(๕.๓) ฟ้องเพิกถอนคำสั่งการชี้นเงินเดือนต่อศาลปกครองกลาง เป็นคดีหมายเลขดำที่ ๒๘๔/๒๕๔๙ เมื่อวันที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๙

(๕.๔) ร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน เป็นคดีอาญาที่ ๙๐๙/๒๕๔๙ ว่านายจำรูญฯ ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เมื่อวันที่ ๒๘ มีนาคม ๒๕๔๙ และพนักงานสอบสวนได้ส่งมอบคดีให้กับคณะกรรมการ ป.ป.ช.แล้ว

(๖) นายสุรศักดิ์ฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๓ เมษายน ๒๕๔๙ ถึง สพท.ปทุมธานี เขต ๑ เพื่อคัดค้านการพิจารณาทางปกครองของนายจำรูญฯ โดยให้เหตุผลว่า นายจำรูญฯ นั้นเป็นคู่กรณีเองและมีเหตุอื่นที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง กล่าวคือ นายจำรูญฯ ใช้ตำแหน่งหน้าที่กลั่นแกล้ง เนื่องจากมีความไม่พอใจที่ฝากนักเรียนเข้าโรงเรียนสวนกุหลาบวิทยาลัย รังสิต

ไม่ได้ และเสียหน้าในที่ประชุมผู้บริหารโรงเรียนเรื่องการแจ้งอนุมัติจำนวนห้องเรียนในการรับสมัครนักเรียนชั้น ม.๑ ปีการศึกษา ๒๕๔๘ ของโรงเรียนสวนกุหลาบวิทยาลัย รังสิต ผิดพลาด ซึ่งนายสุรศักดิ์ฯ ได้ทักท้วงในที่ประชุม นอกจากนี้ นายจำรูญฯ ยังเป็นคู่ความนายสุรศักดิ์ฯ ทั้งคดีปกครองและคดีอาญา

(๗) นายสุรศักดิ์ฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๙ พฤษภาคม ๒๕๔๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานแจ้งการคัดค้านการพิจารณาทางปกครองของนายจำรูญฯ เนื่องจากเป็นคู่ความที่พิพาทกันในคดีปกครองและคดีอาญา

(๘) นายสุรศักดิ์ฯ ได้ฟ้องนายจำรูญฯ เป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัดธัญบุรี เมื่อวันที่ ๗ มิถุนายน ๒๕๔๙ เป็นคดีหมายเลขดำที่ ๒๘๒๗/๒๕๔๙ ศาลเห็นว่าคดีมีมูลให้ประทับรับฟ้องโจทก์ไว้พิจารณา เมื่อวันที่ ๑๙ ธันวาคม ๒๕๔๙ และหมายเรียกจำเลยมาสอบคำให้การและสืบพยานโจทก์ในวันที่ ๑๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐

(๙) ในวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๔๙ สพท.ปทุมธานี เขต ๑ ได้มีหนังสือชี้แจงสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานถึงเรื่องที่นายสุรศักดิ์ฯ แจ้งความร้องทุกข์ดำเนินคดีอาญากับนายจำรูญฯ ข้อหาปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบในเรื่องการเลื่อนขั้นเงินเดือน การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรง และการสั่งย้ายโรงเรียน ต่อมา สพท.ปทุมธานี เขต ๑ ได้มีคำสั่งที่ ๓๐๙/๒๕๔๙ ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๔๙ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงเพิ่มเติมอีก ๑๐ ประเด็น

(๑๐) นายสุรศักดิ์ฯ จึงได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๔๙ ถึง สพท.ปทุมธานี เขต ๑ คัดค้านการพิจารณาทางปกครองของนายจำรูญฯ และคัดค้านประธานคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยด้วย ซึ่งเมื่อวันที่ ๒๙ สิงหาคม ๒๕๔๙ สพท.ปทุมธานี เขต ๑ ก็ได้มีหนังสือแจ้งนายสุรศักดิ์ฯ ว่าคำคัดค้านดังกล่าวฟังไม่ขึ้นแต่นายสุรศักดิ์ฯ ก็ได้มีหนังสือถึง สพท.ปทุมธานี เขต ๑ อีกครั้งหนึ่ง เพื่อให้ สพท.ปทุมธานี เขต ๑ หยุดการพิจารณาทางปกครองเรื่องดำเนินการทางวินัยไว้ชั่วคราว โดยคัดค้านผลการพิจารณาข้อคัดค้านที่ตนได้ยื่นไปยัง สพท.ปทุมธานี เขต ๑ พร้อมทั้งได้ร้องทุกข์ขอความเป็นธรรมต่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ เรื่อง การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงเพิ่มเติม ซึ่ง อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ในการประชุมครั้งที่ ๙/๒๕๔๙ เมื่อวันที่ ๒๒ กันยายน ๒๕๔๙ พิจารณาแล้วเห็นว่าคำร้องทุกข์ของนายสุรศักดิ์ฯ ฟังไม่ขึ้น จึงมีมติเป็นเอกฉันท์ให้ยกคำร้องทุกข์ดังกล่าว

(๑๑) วันที่ ๑๒ กันยายน ๒๕๔๙ สพท.ปทุมธานี เขต ๑ ได้แจ้งสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานทราบผลการพิจารณาคำคัดค้านการพิจารณาทางปกครองของนายสุรศักดิ์ฯ ว่า คำสั่งสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ที่ ๓๐๙/๒๕๔๙ ที่สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงเพิ่มเติม เป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว โดยนายจำรูญฯ ผู้อำนวยการ สพท. ปทุมธานี เขต ๑ มิได้เป็นคู่กรณีตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และการคัดค้านประธานกรรมการสอบสวนทางวินัยฟังไม่ขึ้น ต่อมานายสุรศักดิ์ฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานขอความเป็นธรรมเกี่ยวกับการพิจารณาทางปกครองของนายจำรูญฯ

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานจึงขอหารือว่า จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น นายจำรูญฯ เป็นเจ้าหน้าที่ที่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๓ หรือมีพฤติกรรมที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองสำนวนการสอบสวนทางวินัยไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ตามคำคัดค้านของนายสุรศักดิ์ฯ หรือไม่ และหากนายจำรูญฯ เป็นเจ้าหน้าที่ที่มีลักษณะต้องห้ามหรือมีพฤติกรรมที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามคำคัดค้าน สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานควรจะดำเนินการอย่างไรต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ปัญหาตามข้อหารือนี้มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาว่า นายสุรศักดิ์ สว่างแสง ผู้ถูกสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรง มีสิทธิคัดค้านนายจำรูญ พรมสุวรรณ ซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงได้หรือไม่ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๓[๑] และมาตรา ๑๖[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งบัญญัติลักษณะต้องห้ามของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ โดยหากมีกรณีเช่นนั้นเกิดขึ้น

---

[๑] มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

(๑) เป็นคู่กรณีเอง

(๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี

(๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น

(๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี

(๕) เป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี

(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

[๒] มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

คู่กรณีอาจคัดค้านการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการนั้นได้และเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่ถูกคัดค้านจะพิจารณาทางปกครองต่อไปไม่ได้นั้น บัญญัติขึ้นโดยมีความมุ่งหมายที่จะใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาเนื้อหาสาระหลักของเรื่อง ซึ่งผลการพิจารณาจะนำไปสู่การออกคำสั่งทางปกครองได้ ทั้งนี้ เพื่อให้การพิจารณาทางปกครองในเนื้อหาสาระของเรื่องได้รับการพิจารณาจากบุคคลที่เป็นกลาง ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องในทางที่เป็นคุณหรือโทษกับคู่กรณี อันอาจทำให้ข้อยุติในผลการพิจารณาทางปกครองไม่เป็นธรรมอย่างแท้จริง ฉะนั้น ในการพิจารณาว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่อาจถูกคัดค้านว่าจะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงต้องพิจารณาขอบเขตการใช้อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่นั้นว่ามีความสัมพันธ์กับการพิจารณาทางปกครองถึงระดับที่ทำให้ผลการพิจารณาทางปกครองต้องเสียความเป็นกลางหรือไม่ มิใช่หมายถึงเจ้าหน้าที่ทุกคนในขั้นตอนต่าง ๆ ของกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ซึ่งจะทำให้การดำเนินการทางปกครองไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้เลย

สำหรับปัญหาตามข้อหารือนี้เป็นเรื่องการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยนายสุรศักดิ์ฯ ซึ่งเจ้าหน้าที่ที่จะพิจารณาเนื้อหาสาระของเรื่องว่านายสุรศักดิ์ฯ กระทำความผิดหรือไม่และจะนำไปสู่การออกคำสั่งลงโทษทางวินัยต่อไป ได้แก่ กรรมการในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยและผู้มีอำนาจออกคำสั่งลงโทษทางวินัย ส่วนนายจำรูญฯ ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชานายสุรศักดิ์ฯ และเป็นผู้ออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยนั้น โดยที่ในชั้นการออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย ผู้ออกคำสั่งมิใช่เป็นผู้พิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอันเป็นเนื้อหาสาระของเรื่อง แต่เป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ที่จะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยเพื่อดำเนินการพิจารณาเนื้อหาสาระของเรื่องตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้ โดยไม่ว่าผู้ใดดำรงตำแหน่งนั้นก็จะต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายบัญญัติเช่นเดียวกัน การพิจารณาทางปกครองสำหรับการดำเนินการทางวินัยจึงต้องถือว่าเริ่มตั้งแต่การดำเนินการของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยเป็นต้นไป ด้วยเหตุนี้นายสุรศักดิ์ฯ จึงไม่สามารถคัดค้านนายจำรูญฯ เพื่อมิให้ออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้ แต่อาจคัดค้านบุคคลผู้เป็นกรรมการในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้ว่ามีลักษณะตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ รวมทั้งหากนายจำรูญฯ จะเป็นผู้ออกคำสั่งลงโทษภายหลังจากเสร็จสิ้นการสอบสวนทางวินัยแล้ว นายสุรศักดิ์ฯ ก็สามารถคัดค้านในขั้นตอนดังกล่าวได้เช่นกัน

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๕๐

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง วิธีปฏิบัติในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง และทรัพย์สิน เงินหรือสิทธิเรียกร้องที่ไม่อยู่ภายใต้การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ศธ ๐๕๒๒.๐๑/๖๓๗ ลงวันที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปความได้ดังนี้

พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๑๒ ได้กำหนดว่ากรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา ๑๐ ประกอบกับมาตรา ๘ ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินภายในเวลาที่กำหนด และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๕๖ ประกอบกับมาตรา ๕๗ กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองของตนได้ ซึ่งในกรณีที่เป็นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน หากถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระเงินภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้นั้นได้ โดยวิธีการดังกล่าวให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม

มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชจะดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดต่อมหาวิทยาลัยเพื่อนำเงินมาชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ดังนั้น เพื่อความรอบคอบและให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง จึงขอหารือว่า มหาวิทยาลัยมีอำนาจยึดหรืออายัด เงินเดือน ค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา บำนาญ บำเหน็จ เงินสะสมสมทบ ของเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นข้าราชการหรือลูกจ้างของมหาวิทยาลัย หรือเงินฌาปนกิจสงเคราะห์ที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้รับอันเนื่องมาแต่ความตายของบุคคลอื่น หรือหุ้น และเงินปันผลที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดผู้นั้นได้รับจากการเป็นสมาชิกสหกรณ์ออมทรัพย์ รวมทั้งอสังหาริมทรัพย์และสิทธิเรียกร้องอื่น ๆ ของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดนั้นได้หรือไม่ เพียงใด และมีทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องใดที่ต้องห้ามในการยึดหรืออายัดหรือไม่ นอกจากนี้ในการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินดังกล่าว จะต้องปฏิบัติเช่นเดียวกับเจ้าพนักงานบังคับคดีหรือกรมบังคับคดีหรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง(กรมสรรพากร) ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย(กรมที่ดิน) ผู้แทนกระทรวงยุติธรรม (กรมบังคับคดี) ผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ(มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช) และผู้แทนสำนักงานศาลปกครอง เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ข้อหารือนี้มีประเด็นต้องพิจารณา ๒ ประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เจ้าหน้าที่ผู้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จะต้องปฏิบัติเช่นเดียวกับเจ้าพนักงานบังคับคดีในการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลหรือไม่อย่างไร นั้น เห็นว่า โดยที่มาตรา ๕๗ วรรคสอง* แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดว่า การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม เจ้าหน้าที่ผู้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองจึงต้องนำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับใช้โดยอนุโลม ซึ่งได้แก่ บทบัญญัติในลักษณะ ๒ การบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง ทั้งนี้ ไม่เฉพาะแต่บทบัญญัติในหมวด ๒ วิธียึดทรัพย์ อายัดทรัพย์ และการจ่ายเงิน ตั้งแต่มาตรา ๓๐๓ ถึงมาตรา ๓๒๓ แต่ยังรวมถึงบทบัญญัติในหมวด ๑ หลักทั่วไป ในการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง ตั้งแต่มาตรา ๒๗๑ ถึงมาตรา ๓๐๒ ด้วย ซึ่งการใช้บังคับบทบัญญัติกฎหมายโดยอนุโลมคือใช้บังคับเพียงเท่าที่เหมาะสมกับลักษณะของเรื่อง อย่างไรจึงจะเหมาะสมกับลักษณะของเรื่องนั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเคยวินิจฉัยเป็นตัวอย่างไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๙๔-๙๕/๒๕๔๙[๒] เป็นต้นว่า เจ้าหน้าที่ผู้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองชอบที่จะปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๓๐๓ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ที่กำหนดให้การยึดเอกสารและสังหาริมทรัพย์ ให้จัดทำโดยนำเอกสารหรือทรัพย์สินนั้นมาฝากไว้ ณ สถานที่ใดหรือแก่บุคคลใด หรือมอบไว้ในความอารักขาของลูกหนี้

ประเด็นที่สอง ทรัพย์สิน เงินหรือสิทธิเรียกร้องใดบ้างที่ไม่ตกอยู่ภายใต้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติ

---

* มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

[๒] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๑๓๕ ลงวันที่ [illegible] ถึงมหาวิทยาลัยราชภัฏส[illegible] ลงวันที่ ๒๔ กุ[illegible]

วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น เห็นว่า โดยที่มาตรา ๒๘๕[๓] และมาตรา ๒๘๖[๔] แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ได้กำหนดประเภทของทรัพย์สิน เงินหรือสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่ไม่อยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดีไว้ โดยมีความมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองลูกหนี้ตามคำพิพากษามิให้ได้รับความกระทบกระเทือนในชีวิตความเป็นอยู่จนเกินสมควรแก่เหตุ ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาลักษณะของเรื่องแล้ว เห็นว่า ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินก็สมควรได้รับ

---

[๓] มาตรา ๒๘๕ ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาต่อไปนี้ ย่อมไม่อยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดี

(๑) เครื่องนุ่งห่มหลับนอนหรือเครื่องใช้ในครัวเรือนหรือเครื่องใช้สอยส่วนตัวโดยประมาณรวมกันราคาไม่เกินห้าหมื่นบาท ในกรณีที่ศาลเห็นสมควร ศาลจะกำหนดทรัพย์สินดังกล่าวที่มีราคาเกินห้าหมื่นบาท ให้เป็นทรัพย์สินที่ไม่ต้องอยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดีก็ได้ ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงความจำเป็นตามฐานะของลูกหนี้ตามคำพิพากษา

(๒) เครื่องมือหรือเครื่องใช้ที่จำเป็นในการเลี้ยงชีพหรือประกอบวิชาชีพโดยประมาณรวมกันราคาไม่เกินหนึ่งแสนบาท แต่ถ้าลูกหนี้ตามคำพิพากษามีคำขอโดยทำเป็นคำร้องต่อศาลขออนุญาตยึดหน่วงและใช้เครื่องมือหรือเครื่องใช้อันจำเป็นเพื่อดำเนินการเลี้ยงชีพหรือการประกอบวิชาชีพ อันมีราคาเกินกว่าจำนวนราคาดังกล่าวแล้ว ให้ศาลมีอำนาจที่จะใช้ดุลพินิจอนุญาตหรือไม่อนุญาตภายในบังคับแห่งเงื่อนไขตามที่ศาลเห็นสมควร

(๓) วัตถุ เครื่องใช้ และอุปกรณ์ที่จำเป็นต้องใช้ทำหน้าที่แทนหรือช่วยอวัยวะของลูกหนี้ตามคำพิพากษา

(๔) ทรัพย์สินอย่างใดที่โอนกันไม่ได้ตามกฎหมาย หรือตามกฎหมายย่อมไม่อยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดี

ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาอันมีลักษณะเป็นของส่วนตัวโดยแท้ เช่น หนังสือสำหรับวงศ์ตระกูลโดยเฉพาะจดหมายหรือสมุดบัญชีต่าง ๆ นั้น อาจยึดมาตรวจดูเพื่อประโยชน์แก่การบังคับคดีได้ ถ้าจำเป็น แต่ห้ามมิให้เอาออกขายทอดตลาด

ฯลฯ ฯลฯ

[๔] มาตรา ๒๘๖ ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่น เงินหรือสิทธิเรียกร้องเป็นเงินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาต่อไปนี้ ไม่อยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดี

(๑) เบี้ยเลี้ยงชีพซึ่งกฎหมายกำหนดไว้และเงินรายได้เป็นคราว ๆ อันบุคคลภายนอกได้ยกให้เพื่อเลี้ยงชีพ เป็นจำนวนรวมกันไม่เกินเดือนละหนึ่งหมื่นบาทหรือตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร

(๒) เงินเดือน ค่าจ้าง บำนาญ บำเหน็จ เบี้ยหวัด หรือรายได้อื่นในลักษณะเดียวกันของข้าราชการเจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างในหน่วยราชการ และเงินสงเคราะห์ บำนาญ หรือบำเหน็จที่หน่วยราชการได้จ่ายให้แก่คู่สมรสหรือญาติที่ยังมีชีวิตของบุคคลเหล่านั้น

(๓) เงินเดือน ค่าจ้าง บำนาญ ค่าชดใช้ เงินสงเคราะห์ หรือรายได้อื่นในลักษณะเดียวกันของพนักงาน ลูกจ้าง หรือคนงาน นอกจากที่กล่าวไว้ใน (๒) ที่นายจ้างจ่ายให้แก่บุคคลเหล่านั้น หรือคู่สมรส หรือญาติที่ยังมีชีวิตของบุคคลเหล่านั้น เป็นจำนวนรวมกันไม่เกินเดือนละหนึ่งหมื่นบาท หรือตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร

(๔) เงินฌาปนกิจสงเคราะห์ที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้รับอันเนื่องมาแต่ความตายของบุคคลอื่นเป็นจำนวนตามที่จำเป็นในการดำเนินการฌาปนกิจศพตามฐานะของผู้ตายที่ศาลเห็นสมควร

ในกรณีที่ศาลเป็นผู้กำหนดจำนวนเงินตาม (๑) และ (๓) ให้ศาลกำหนดให้ไม่น้อยกว่าอัตราเงินเดือนขั้นต่ำสุดของข้าราชการพลเรือนในขณะนั้นและไม่เกินอัตราเงินเดือนขั้นสูงสุดของข้าราชการพลเรือนในขณะนั้น โดยคำนึงถึงฐานะในทางครอบครัวของลูกหนี้ตามคำพิพากษาและจำนวนบุพการีและผู้สืบสันดานซึ่งอยู่ในความอุปการะของลูกหนี้ตามคำพิพากษาด้วย

ฯลฯ ฯลฯ

การคุ้มครองในลักษณะเดียวกันกับลูกหนี้ตามคำพิพากษา ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงชอบที่จะนำหลักเกณฑ์เกี่ยวกับทรัพย์สิน เงินหรือสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่ไม่อยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดีตามมาตรา ๒๘๕ และมาตรา ๒๘๖ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ด้วยโดยอนุโลม มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชจึงไม่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทรัพย์สิน เงินหรือสิทธิเรียกร้องตามที่กำหนดในมาตรา ๒๘๕ และมาตรา ๒๘๖ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้

อนึ่ง เพื่อให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มีแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนและเป็นมาตรฐานเดียวกันในแต่ละกรณี มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชอาจออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการในเรื่องดังกล่าว ซึ่งอาจศึกษาเทียบเคียงได้จากระเบียบที่หน่วยงานอื่น ๆ ได้จัดทำขึ้นก่อนหน้านี้แล้ว[๕]

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม ๒๕๕๐

เรื่องเสร็จ/บันทึก คกก.มสธ./ม.สุโขทัยธรรมาธิราชฯ/แก้ไข/ตี๋/๐๑/๐๖/๕๐/พจนีย์

[๕] เช่น ระเบียบกรมที่ดินว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ พ.ศ. ๒๕๔๗ และระเบียบกรมการประกันภัยว่าด้วยการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. ๒๕๓๕ พ.ศ. ๒๕๔๙

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง อำนาจดูแลรักษาถนนสาธารณประโยชน์ขององค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดม

องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมได้มีหนังสือ ที่ ปท ๗๕๑๐๑/๕๒๙ ลงวันที่ ๙ ตุลาคม ๒๕๔๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อดำเนินการถมถนนสาธารณประโยชน์ ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับเอกสารที่ส่งมาด้วยแล้ว สรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

(๑) จังหวัดปทุมธานีได้รับการร้องเรียนจากนางสมใจ พึ่งศรี กรณีนายชั้น ขุนอินทร์ และนายช้อย ขุนอินทร์ ขุดดินปิดกั้นทางสาธารณประโยชน์ โดยเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๔๑ นายชั้น ขุนอินทร์ และนายช้อย ขุนอินทร์ พร้อมด้วยราษฎรอีกจำนวนหนึ่ง ได้ทำหนังสือยกที่ดินของตนเองให้สำนักงานเร่งรัดพัฒนาชนบทเพื่อก่อสร้างถนนสาธารณประโยชน์ ต่อมานายชั้นฯ และนายช้อยฯ ได้ทำบันทึกลงวันที่ ๒ ธันวาคม ๒๕๔๗ ขอถอนคืนการยกให้ที่ดินดังกล่าว โดยอ้างว่าการทำถนนดังกล่าวจะต้องทำให้ตลอดสายจนถึงสะพานนายปุ่นและสะพานข้ามคลองเจ้าเมืองฝั่งตะวันตก แต่ถ้าทำถนนถึงบ้านนางสมใจ พึ่งศรี และนางประยงค์ แก้วกรอง จะไม่ยกที่ดินให้เพราะไม่เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวมแต่อย่างใด การที่นายชั้นฯ และนายช้อยฯ ขุดดินปิดกั้นทางสาธารณประโยชน์ทำให้นางสมใจฯ ได้รับความเดือดร้อน ไม่สามารถเดินเข้าออกได้ จังหวัดปทุมธานีจึงได้แจ้งให้อำเภอลาดหลุมแก้วตรวจสอบข้อเท็จจริง ซึ่งอำเภอลาดหลุมแก้วได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงแล้วเห็นว่ามีปัญหาข้อกฎหมาย จึงขอให้จังหวัดปทุมธานีหารือสำนักงานอัยการจังหวัดปทุมธานี จังหวัดปทุมธานีจึงได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๔๓.๓/๑๔๔๘๑ ลงวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๔๘ ถึงสำนักงานอัยการจังหวัดปทุมธานีขอหารือประเด็นดังต่อไปนี้

๑.๑ เมื่อวันที่ ๕ และวันที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๑ นายชั้น ขุนอินทร์ นายช้อย ขุนอินทร์ และนางสมใจ พึ่งศรี ราษฎรหมู่ที่ ๔ ตำบลคลองพระอุดม อำเภอลาดหลุมแก้ว จังหวัดปทุมธานี ได้ลงนามยกที่ดินส่วนบุคคลกว้างประมาณ ๖ เมตร ให้สำนักงานเร่งรัดพัฒนาชนบทจังหวัดปทุมธานีเพื่อก่อสร้างถนนสาธารณประโยชน์ โดยระบุในหนังสือว่าจะไม่ดำเนินการเพื่อระงับหรือถอนการสละสิทธิครอบครองในที่ดินข้างต้น ตลอดจนจะไม่ดำเนินการใด ๆ ในอันที่จะเป็นการขัดขวางการจัดการที่ดินที่ได้สละสิทธินั้น การยกที่ดินให้ดังกล่าวจะมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมายหรือไม่

๑.๒ นายชั้นฯ และนายช้อยฯ ได้ไปให้ปากคำต่อเจ้าหน้าที่องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมว่า ได้บริจาคที่ดินให้สำนักงานเร่งรัดพัฒนาชนบทจังหวัดปทุมธานีเพื่อก่อสร้างถนนจริง และหลังจากที่สำนักงานเร่งรัดพัฒนาชนบทจังหวัดปทุมธานีได้รับบริจาคที่ดินแล้ว ได้ดำเนินการปรับปรุงเส้นทางดังกล่าวแต่ทำไปไม่ตลอด เพราะมีเจ้าของที่ดินบางรายไม่อนุญาตให้ทำ สำนักงานเร่งรัดพัฒนาชนบทจึงได้ยกเลิกโครงการและต่อมาองค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมได้ขอที่ดินดังกล่าวทำถนนอีก ซึ่งนายชั้นฯ และนายช้อยฯ ได้อนุญาต (โดยอ้างภายหลังว่า ยกให้โดยมีข้อแม้ว่าองค์การบริหารส่วนตำบล

คลองพระอุดมจะต้องทำถนนให้ตลอดสายจึงจะยกที่ดินให้) การให้ถ้อยคำดังกล่าวจะมีผลทางกฎหมายประการใดหรือไม่

๑.๓ คณะกรรมการฯ ได้สอบสวนนายชั้นฯ และนายช้อยฯ แล้วทราบว่า แต่เดิมนายชั้นฯ และนายช้อยฯ ได้อุทิศที่ดินให้เพราะต้องการให้ทำถนนตลอดสาย ต่อมาเมื่อทราบว่าองค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมไม่ได้ดำเนินการจัดทำถนนตลอดสาย จึงยกเลิกการบริจาคที่ดินดังกล่าวเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๔๗ แต่เมื่อทางราชการโดยสำนักงานเร่งรัดพัฒนาชนบทจังหวัดปทุมธานีและองค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมได้ดำเนินการก่อสร้างถนนดังกล่าว นายชั้นฯ และนายช้อยฯ ก็มิได้ขัดขวางหรือคัดค้านแต่อย่างใด แต่กลับมาขุดถนนเพื่อปิดกั้นทางเข้า - ออก ทำให้นางสมใจ พึ่งศรี ผู้ร้องเรียน และครอบครัวได้รับความเดือดร้อน นายชั้นฯ และนายช้อยฯ มีสิทธิที่จะกระทำการดังกล่าวหรือไม่ และองค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมจะดำเนินการก่อสร้างถนนไปตลอดสาย โดยไถกลบถนนส่วนที่มีการขุดดินขวางทางไว้จะได้หรือไม่ เพราะขณะนี้ราษฎรบริเวณที่เกิดกรณีพิพาทกำลังได้รับความเดือดร้อนเป็นอย่างมาก และการที่นายชั้นฯ และนายช้อยฯ ทำการขุดดินในที่ดินที่ยกให้เป็นทางสาธารณประโยชน์แล้ว องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมจะสามารถดำเนินการแจ้งความดำเนินคดีได้หรือไม่

(๒) สำนักงานอัยการจังหวัดปทุมธานีได้มีหนังสือ ที่ อส (ปท) ๐๐๓๕/๑๗๙๐ ลงวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๔๙ ถึงจังหวัดปทุมธานี ตอบข้อหารือ สรุปความได้ดังนี้

๒.๑ การที่นายชั้นฯ นายช้อยฯ และนางสมใจฯ ได้ทำหนังสือแสดงเจตนาสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินต่อสำนักงานเร่งรัดพัฒนาชนบทจังหวัดปทุมธานีเพื่อทำการก่อสร้างถนนตามจำนวนเนื้อที่ที่ระบุในหนังสือ รวมทั้งระบุว่าจะไม่ดำเนินการระงับหรือถอนการสละสิทธิในที่ดินดังกล่าว เป็นการแสดงเจตนายกที่ดินให้เป็นสาธารณประโยชน์ ที่ดินดังกล่าวย่อมตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามมาตรา ๑๓๐๔ (๒) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การยกที่ดินให้ดังกล่าวมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมายนับแต่วันแสดงเจตนาแล้ว แม้จะยังมิได้มีการจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือยังไม่มีการทำถนนตามที่แสดงเจตนาไว้ก็ตาม

๒.๒ การที่นายชั้นฯ และนายช้อยฯ ได้ไปให้ปากคำต่อเจ้าหน้าที่องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมขอถอนคืนการยกให้ที่ดินดังกล่าวนั้น การให้ถ้อยคำดังกล่าวไม่มีผลใด ๆ ตามกฎหมาย เนื่องจากที่ดินตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินแล้วนับแต่วันทำหนังสือยกให้ดังกล่าวข้างต้น และการยกที่ดินให้เป็นสาธารณประโยชน์ไม่อาจถอนคืนการให้ได้ แม้จะอ้างว่ายกให้โดยมีข้อแม้ว่าทางราชการจะต้องสร้างถนนให้ตลอดสายและภายหลังทางราชการมิได้ทำถนนตลอดสายก็ตาม

๒.๓ หากองค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมเห็นว่าการกระทำของนายชั้นฯ และนายช้อยฯ มีมูลความผิดทางอาญาก็สามารถร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนในท้องที่ที่ความผิดเกิดได้เพื่อจะได้ดำเนินการตามหลักเกณฑ์และขั้นตอนที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หากอัยการสูงสุดจะให้ความเห็นเสียในขณะนี้ อาจก่อให้เกิดความโน้มเอียงในการวินิจฉัยสั่งการของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการได้ อย่างไรก็ตาม องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมมีอำนาจออกคำสั่งให้นายชั้นฯ และนายช้อยฯ ผู้ปิดกั้นทางสาธารณะดำเนินการรื้อถอนสิ่งปิดกั้นและเปิดทางสาธารณะ ซึ่งเป็นการสั่งการอันเป็นคำสั่งทางปกครองตามนัยมาตรา ๕ และมาตรา ๓๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ พร้อมทั้งกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๘

แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว โดยกำหนดไว้ในคำสั่งว่า หากนายชั้นฯ และนายช้อยฯ ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยให้เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการรื้อถอนสิ่งปิดกั้นเพื่อเปิดทางสาธารณะด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทนได้ โดยนายชั้นฯ และนายช้อยฯ จะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มในอัตราร้อยละ ๒๕ ต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าว แต่หากเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วน เพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำขัดต่อกฎหมายที่มีโทษทางอาญา หรือมิให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมอาจพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยไม่ต้องออกคำสั่งดังกล่าวก่อนก็ได้ ทั้งนี้ หากองค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมประสงค์จะดำเนินการตามแนวทางข้างต้น ก็ควรขอคำปรึกษาและคำแนะนำจากคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เสียก่อน

(๓) จังหวัดปทุมธานีได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๔๑.๔/๘๔๓๕ ลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๔๙ ถึงอำเภอลาดหลุมแก้ว และอำเภอลาดหลุมแก้วได้มีหนังสือ ที่ ปท ๐๓๑๗/๑๓๙๒ ลงวันที่ ๓๐ มิถุนายน ๒๕๔๙ ถึงองค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดม แจ้งความเห็นของสำนักงานอัยการจังหวัดปทุมธานี ต่อมาองค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมจึงได้มีหนังสือ ที่ ปท ๗๕๑๐๓/๓๖๗ ลงวันที่ ๑๔ กรกฎาคม ๒๕๔๙ เรื่อง ตอบข้อหารือกรณีร้องเรียนการขุดถนน นายชั้น-นายช้อย ขุนอินทร์ ถึงนายชั้นฯ และนายช้อยฯ ขอให้ดำเนินการถมคลองที่บุคคลทั้งสองได้ขุดตัดถนนเพื่อเชื่อมถนนให้ยานพาหนะสามารถวิ่งผ่านได้เหมือนเดิมภายใน ๑๕ วันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือ หากไม่ดำเนินการภายในระยะเวลาที่กำหนด องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมจะเข้าไปดำเนินการเอง โดยนายชั้นฯ และนายช้อยฯ ต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มในอัตราร้อยละ ๒๕ ต่อปีของค่าใช้จ่ายทั้งหมด ต่อมานายช้อยฯ ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๒๘ กรกฎาคม ๒๕๔๙ ถึงองค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมคัดค้านและขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวโดยอ้างว่าเป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

เพื่อให้การดำเนินการในเรื่องนี้เป็นไปโดยถูกต้องและชอบด้วยกฎหมาย องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมจึงขอหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในประเด็นว่า องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่จะออกคำสั่งทางปกครองให้นายชั้นฯ และนายช้อยฯ ดำเนินการถมถนนสาธารณประโยชน์ได้หรือไม่ และหากไม่มีการปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมจะสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยเข้าไปดำเนินการถมถนนเองและให้นายชั้นฯ และนายช้อยฯ ชดใช้ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการได้หรือไม่ ประการใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมการปกครองและกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด และผู้แทนองค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ข้อหารือนี้มีประเด็นต้องพิจารณา ๒ ประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การที่นายชั้น ขุนอินทร์ และนายช้อย ขุนอินทร์ ได้ทำหนังสืออุทิศที่ดินให้แก่สำนักงานเร่งรัดพัฒนาชนบทจังหวัดปทุมธานีเพื่อดำเนินการจัดทำถนน และต่อมาได้ให้คำยินยอมด้วยวาจาให้องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมดำเนินการจัดทำถนนในที่ดินดังกล่าว การอุทิศที่ดิน

เพื่อจัดทำถนนกรณีนี้จะมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมายหรือไม่ นั้น เห็นว่า การที่นายชั้นฯ และนายช้อยฯ ได้ยกที่ดินให้แก่ทางราชการเพื่อจัดทำถนนสำหรับเป็นทางสัญจรของประชาชน เป็นการยกให้เพื่อสาธารณประโยชน์ ย่อมเป็นการสละที่ดินให้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ตามมาตรา ๑๓๐๔ (๒)[๑] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งนี้ ไม่ว่าการแสดงเจตนาสละที่ดินจะกระทำเป็นหนังสือหรือด้วยวาจา และกรณีจะมีการจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือไม่ การแสดงเจตนาย่อมมีผลสมบูรณ์และทำให้ที่ดินนั้นตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินโดยผลของกฎหมาย เนื่องจากเป็นการยกที่ดินให้แก่ทางราชการเพื่อสาธารณประโยชน์ มิใช่การโอนอสังหาริมทรัพย์ระหว่างเอกชนที่จะต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนตามที่บัญญัติในมาตรา ๕๒๕[๒] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งศาลฎีกาเคยวินิจฉัยปัญหาทำนองเดียวกันนี้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๙๗๒/๒๕๓๘ และที่ ๓๙๖๘/๒๕๔๑

ส่วนการที่นายชั้นฯ และนายช้อยฯ ได้ให้ปากคำต่อเจ้าหน้าที่องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมขอถอนคืนการยกที่ดินให้ทางราชการนั้น ก็ไม่มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพสาธารณสมบัติของแผ่นดินของที่ดินดังกล่าวแต่อย่างใด เว้นแต่จะได้มีการตราพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาถอนสภาพการเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในมาตรา ๘[๓] แห่งประมวลกฎหมายที่ดินเท่านั้น

---

[๑] มาตรา ๑๓๐๔ สาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้น รวมทรัพย์สินทุกชนิดของแผ่นดินซึ่งใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน เช่น

ฯลฯ ฯลฯ

(๒) ทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน เป็นต้นว่า ที่ชายตลิ่ง ทางน้ำ ทางหลวง ทะเลสาบ

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] มาตรา ๕๒๕ การให้ทรัพย์สินซึ่งถ้าจะซื้อขายกันจะต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น ท่านว่าย่อมสมบูรณ์ต่อเมื่อได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ในกรณีเช่นนี้ การให้ย่อมเป็นอันสมบูรณ์โดยมิพักต้องส่งมอบ

[๓] มาตรา ๘ ฯลฯ ฯลฯ

ที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันหรือใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ หรือเป็นที่ดินที่ได้หวงห้ามหรือสงวนไว้ตามความต้องการของทบวงการเมืองอาจถูกถอนสภาพหรือโอนไปเพื่อใช้ประโยชน์อย่างอื่นหรือนำไปจัดเพื่อประชาชนได้ ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) ที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ถ้าทบวงการเมือง รัฐวิสาหกิจหรือเอกชนจัดหาที่ดินมาให้พลเมืองใช้ร่วมกันแทนแล้ว การถอนสภาพหรือโอนให้กระทำโดยพระราชบัญญัติ แต่ถ้าพลเมืองได้เลิกใช้ประโยชน์ในที่ดินนั้น หรือที่ดินนั้นได้เปลี่ยนสภาพไปจากการเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน และมิได้ตกไปเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ใดตามอำนาจกฎหมายอื่นแล้ว การถอนสภาพให้กระทำโดยพระราชกฤษฎีกา

ฯลฯ ฯลฯ

การตราพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาตามวรรคสองให้มีแผนที่แสดงเขตที่ดินแนบท้ายพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกานั้นด้วย

ประเด็นที่สอง กรณีที่ดินที่นายชั้นฯ และนายช้อยฯ ได้อุทิศให้แก่ทางราชการเพื่อจัดทำถนนมีสภาพเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมจะมีอำนาจตามกฎหมายที่จะดำเนินการถมถนนที่มีการขุดตัดเพื่อให้ประชาชนสามารถใช้สัญจรเช่นเดิมได้หรือไม่ นั้น เห็นว่า โดยที่มาตรา ๖๘ (๘)[๔] แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ กำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลอาจดำเนินกิจการเกี่ยวกับ**การคุ้มครองดูแลและรักษาทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน**ตามที่กฎหมายกำหนด ประกอบกับข้อ ๔[๕] และข้อ ๕ (๒)[๖] ของระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการดูแลรักษาและคุ้มครองป้องกันที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๔๔ กำหนดให้**การดูแลรักษาและคุ้มครองป้องกันที่ดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันให้เป็น**อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามที่กฎหมายกำหนดและนายอำเภอท้องที่ตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ ดังนั้น องค์การบริหารส่วนตำบลจึงมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการดูแลรักษาที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ซึ่งศาลปกครองสูงสุดเคยวินิจฉัยเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ดังกล่าวขององค์การบริหารส่วนตำบลไว้ในคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๓๒๐/๒๕๔๖

เมื่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมย่อมมีอำนาจดำเนินการถมถนนสาธารณประโยชน์ที่นายชั้นฯ และนายช้อยฯ ได้ขุดตัดให้กลับมาอยู่ในสภาพ

---

[๔] มาตรา ๖๘ ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย องค์การบริหารส่วนตำบลอาจจัดทำกิจการในเขตองค์การบริหารส่วนตำบล ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๘) การคุ้มครองดูแลและรักษาทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

ฯลฯ ฯลฯ

[๕] ข้อ ๔ ที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่อยู่ในบังคับของระเบียบนี้ หมายถึง

ฯลฯ ฯลฯ

(๒) ที่ดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน ไม่ว่าเป็นโดยสภาพที่ดินหรือทางราชการได้สงวนไว้ก็ตาม เช่น ที่ชายตลิ่ง ทางบก ทางน้ำ สวนสาธารณะ ที่เลี้ยงสัตว์ และที่สาธารณะประจำตำบล และหมู่บ้าน เป็นต้น

[๖] ข้อ ๕ อำนาจหน้าที่ในการดูแลรักษาและดำเนินการคุ้มครองป้องกัน

ฯลฯ ฯลฯ

(๒) ที่ดินตามข้อ ๔ (๒) ให้เป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามที่กฎหมายกำหนด และนายอำเภอท้องที่ตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช ๒๔๕๗

ที่ประชาชนสามารถใช้สัญจรเช่นเดิมได้ นอกจากนี้ โดยที่การขุดตัดถนนสาธารณประโยชน์ดังกล่าวเป็นการกระทำให้ทรัพย์ที่มีไว้เพื่อสาธารณประโยชน์เสียหายและไร้ประโยชน์อันเป็นความผิดอาญาตามมาตรา ๓๖๐[๗] แห่งประมวลกฎหมายอาญา องค์การบริหารส่วนตำบลคลองพระอุดมจึงอาจแจ้งความดำเนินคดีกับนายชั้นฯ และนายซ้อยฯ ต่อไปได้ด้วย

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
สิงหาคม ๒๕๕๐

---

[๗] มาตรา ๓๖๐ ผู้ใดทำให้เสียหาย ทำลาย ทำให้เสื่อมค่าหรือทำให้ไร้ประโยชน์ซึ่งทรัพย์ที่ใช้หรือมีไว้เพื่อสาธารณประโยชน์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ความเป็นกลางของกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง
: กรณีประธานอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากเอกชน
ดำรงตำแหน่งประธานกรรมการในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอ

กระทรวงพลังงานได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ พน ๐๖๐๐/๒๖๒๖ ลงวันที่ ๒๖ กรกฎาคม ๒๕๕๐ ขอหารือเกี่ยวกับคุณสมบัติของอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน สรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

คณะรัฐมนตรีในการประชุมเมื่อวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ ได้มีมติเห็นชอบตามมติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติเมื่อวันที่ ๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ เรื่อง แนวทางการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าและกิจการก๊าซธรรมชาติ โดยเห็นชอบให้มีการจัดตั้งคณะอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนภายใต้คณะกรรมการบริหารนโยบายพลังงาน ต่อมาคณะกรรมการบริหารนโยบายพลังงานได้มีคำสั่งที่ ๘/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๕๐ เรื่อง แต่งตั้งคณะอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน (“คำสั่ง”) โดยมีปลัดกระทรวงพลังงาน เป็นประธานอนุกรรมการ อนุกรรมการประกอบด้วยผู้อำนวยการสำนักงานนโยบายและแผนพลังงาน ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ผู้แทนสำนักงานบริหารหนี้สาธารณะ และผู้แทนสำนักงานนโยบายและแผนพลังงานเป็นอนุกรรมการและเลขานุการ เพื่อทำหน้าศึกษาวิเคราะห์ จัดทำแนวทางการออกประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน กำหนดรายละเอียด หลักเกณฑ์ และวิธีการ ในการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน ตลอดจนประเมินและคัดเลือกข้อเสนอที่ได้รับจากการประกาศรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน และดำเนินการเจรจาเพื่อจัดทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้าระหว่างการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) กับผู้ยื่นข้อเสนอ

เนื่องจากในคณะอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน มีอนุกรรมการฯ ที่มีฐานะเป็นผู้แทนกระทรวงการคลัง หรือโดยการมอบหมายของรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานของรัฐ ให้ดำรงตำแหน่งประธานกรรมการหรือกรรมการของรัฐวิสาหกิจ หรือบริษัทในเครือของรัฐวิสาหกิจ หรือบริษัทที่รัฐวิสาหกิจเข้าไปร่วมทุน ซึ่งมีคุณสมบัติเป็นผู้ยื่นข้อเสนอตามประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนรายใหญ่ได้ ทั้งนี้ คณะอนุกรรมการฯ ชุดนี้จะเป็นผู้กำหนดหลักเกณฑ์ในการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน ตลอดจนประเมินและคัดเลือกผู้ยื่นข้อเสนอที่เหมาะสมเพื่อทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้ากับ กฟผ. ต่อไป

กระทรวงพลังงานจึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับคุณสมบัติของอนุกรรมการฯ ซึ่งได้รับแต่งตั้งตามคำสั่งและมีส่วนเกี่ยวข้องกับหน่วยงานที่มีคุณสมบัติเป็นผู้ยื่นข้อเสนอดังกล่าวข้างต้น ต่อการปฏิบัติหน้าที่ในการพิจารณาประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนนั้น ถือเป็นเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองที่ไม่สามารถทำการพิจารณาทางปกครองในการดำเนินการตามกรอบอำนาจหน้าที่ที่ได้รับการแต่งตั้งตามคำสั่ง เนื่องจากคุณสมบัติของอนุกรรมการฯ มีลักษณะขัดกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ หรือมาตราอื่นใด หรือขัดต่อกฎหมายอื่นใดหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงพลังงาน(สำนักงานปลัดกระทรวง)เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ได้ข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า อนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าฯ ที่อาจมีปัญหาส่วนได้เสียในการพิจารณา คือ นายพรชัย รุจิประภา ปลัดกระทรวงพลังงาน ประธานอนุกรรมการ ซึ่งดำรงตำแหน่งประธานกรรมการรัฐวิสาหกิจและบริษัทในเครือของรัฐวิสาหกิจหลายแห่ง กล่าวคือ ดำรงตำแหน่งประธานกรรมการการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) ประธานกรรมการบริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) และประธานกรรมการในบริษัทที่บริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ เช่น บริษัท ปตท. เคมีคอล จำกัด (มหาชน) และบริษัท โรงกลั่นน้ำมันระยอง จำกัด (มหาชน) โดยขณะนี้บริษัทในเครือของบริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) ข้างต้น รวมทั้งบริษัทที่ กฟผ. เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่หลายแห่ง[๑] กำลังดำเนินการเพื่อเตรียมยื่นข้อเสนอตามโครงการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนของกระทรวงพลังงาน จึงมีปัญหาว่า ถ้าบริษัทเหล่านั้นยื่นข้อเสนอและนายพรชัยฯ ยังคงดำรงตำแหน่งประธานกรรมการรัฐวิสาหกิจและบริษัทในเครือของรัฐวิสาหกิจดังกล่าวข้างต้นจะถือเป็นเหตุที่ทำให้ประธานอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอฯ ขาดความเป็นกลางและไม่อาจทำการพิจารณาทางปกครองได้ตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ ประการใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกระทรวงพลังงานประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นแล้ว มีปัญหาต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่า อนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนเป็นกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองอันจะต้องอยู่ภายใต้บังคับหลักว่าด้วยความเป็นกลางตามมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ ซึ่งในปัญหานี้ เห็นว่า คำสั่งคณะกรรมการบริหารนโยบายพลังงานแห่งชาติ ที่ ๘/๒๕๕๐ ได้กำหนดให้คณะอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนมีอำนาจหน้าที่ประเมินและคัดเลือกข้อเสนอของผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน ดำเนินการเจรจาเพื่อจัดทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้ากับผู้ยื่นข้อเสนอ และเสนอผลการเจรจาและคัดเลือกต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงานให้ความเห็นชอบเพื่อให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) ทำสัญญากับผู้ยื่นข้อเสนอต่อไป การให้ความเห็นชอบผลการเจรจาและคัดเลือกโดยรัฐมนตรีมีผลทำให้ผู้ยื่นข้อเสนอที่ได้รับคัดเลือกมีสิทธิเข้าทำสัญญากับ กฟผ. และเป็นการปฏิเสธข้อเสนอของ

---

[๑] เช่น บริษัท ผลิตไฟฟ้า จำกัด (มหาชน) และบริษัท ผลิตไฟฟ้าราชบุรี โฮลดิ้ง จำกัด (มหาชน)

ผู้ยื่นข้อเสนอรายอื่น กรณีจึงเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายที่มีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของบุคคล และเป็น "คำสั่งทางปกครอง" ตามมาตรา ๕[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ[๓] เมื่อการให้ความเห็นชอบข้อเสนอของรัฐมนตรีเป็น "คำสั่งทางปกครอง" การประเมินและคัดเลือกข้อเสนอของคณะอนุกรรมการ ซึ่งเป็นขั้นตอนการเตรียมการและดำเนินการที่มีผลโดยตรงต่อการออกคำสั่งดังกล่าวจึงเป็น **"การพิจารณาทางปกครอง"**[๔] อนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอฯ จึงเป็น **"กรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง"** ซึ่งต้องมีความเป็นกลางในการพิจารณาและอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

กรณีจึงต้องพิจารณาต่อไปว่า การที่ประธานอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอฯ ดำรงตำแหน่งประธานกรรมการในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอหรือประธานกรรมการในรัฐวิสาหกิจที่เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอ จะถือเป็นเหตุที่ทำให้ประธานอนุกรรมการขาดความเป็นกลางและไม่อาจทำการพิจารณาได้ตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ ประเด็นนี้ เห็นว่า เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นายพรชัย รุจิประภา ประธานอนุกรรมการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอฯ ดำรงตำแหน่งประธานกรรมการในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอหรือประธานกรรมการในรัฐวิสาหกิจที่เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนออยู่หลายแห่ง **บุคคลผู้นี้จึงมีสองฐานะในขณะเดียวกัน ทั้งกรณีเป็นผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับบริษัทที่ยื่นข้อเสนอให้พิจารณาและเป็นผู้พิจารณาผลของการยื่นข้อเสนอนั้นเอง** ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงพิเคราะห์ได้ว่า การดำรงตำแหน่งประธานกรรมการในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอหรือประธานกรรมการในรัฐวิสาหกิจที่เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทที่จะยื่นข้อเสนอ

---

[๒] 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

ฯลฯ ฯลฯ

[๓] กรณีนี้ยังอาจเทียบเคียงได้กับการสั่งรับหรือไม่รับคำเสนอขายหรือรับจ้าง ซึ่งเป็น "คำสั่งทางปกครอง" ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ด้วย

[๔] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"การพิจารณาทางปกครอง" หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

ฯลฯ ฯลฯ

อาจเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กรณีเช่นนี้ เจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองย่อมไม่อาจทำการพิจารณาต่อไปได้ และต้องงดเว้นการปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ ในส่วนที่เกี่ยวข้องหรือต้องเปลี่ยนแปลงเจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้น ข้อยกเว้นในเรื่องนี้จำกัดเฉพาะกรณีที่มีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ หรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้แล้ว ทั้งนี้ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๘[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่ต้องเป็นกรณีที่มีข้อเท็จจริงพิสูจน์ได้ชัดเจนและไม่มีผลต่อความเที่ยงธรรมในการคัดเลือกผู้ยื่นข้อเสนอทุกราย

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๕๐

---

[๕] มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการ ในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ฯลฯ ฯลฯ

[๖] มาตรา ๑๘ บทบัญญัติมาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ ไม่ให้นำมาใช้บังคับกับกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วนหากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้

ฯลฯ ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การพิจารณารับอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐

กระทรวงคมนาคมได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ คค ๐๒๐๙/๔๓๓๒ ลงวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการพิจารณารับอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ สรุปความได้ดังนี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง กระทรวงคมนาคมขอทบทวนการนับระยะเวลาการใช้สิทธิอุทธรณ์เงินค่าทดแทนตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ : กรณีส่งหนังสืออุทธรณ์ทางไปรษณีย์ (เรื่องเสร็จที่ ๑๕๒/๒๕๔๙) ตอบข้อหารือของกระทรวงคมนาคมเกี่ยวกับการพิจารณารับอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ว่า การอุทธรณ์ตามมาตราดังกล่าวเป็นการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ซึ่งทั้งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไม่ได้กำหนดวิธีการยื่นอุทธรณ์และวันที่การยื่นอุทธรณ์มีผลไว้ คู่กรณีจึงสามารถเลือกวิธีการในการยื่นอุทธรณ์ได้ ซึ่งในกรณีที่คู่กรณีเลือกทำการอุทธรณ์โดยส่งหนังสืออุทธรณ์ทางไปรษณีย์ ให้ถือว่าวันที่ได้ทำการส่งหนังสืออุทธรณ์ทางไปรษณีย์เป็นวันที่การแสดงเจตนามีผล ซึ่งอาจพิสูจน์ได้ตามข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น วันที่ที่ทำการไปรษณีย์ต้นทางออกใบรับฝากหรือประทับตารับที่หน้าซองหนังสือ

ต่อมาศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่ง ที่ ๑๕๖/๒๕๕๐ วินิจฉัยว่า ตามมาตรา ๒๕ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ บัญญัติว่า ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนตามมาตรา ๑๘ ผู้ใดไม่พอใจในราคาของอสังหาริมทรัพย์หรือจำนวนเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการตามมาตรา ๙ หรือมาตรา ๒๓ กำหนด มีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ หรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้น ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งเป็นหนังสือจากเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ให้มารับเงินค่าทดแทนดังกล่าว ซึ่งเป็นการกำหนดขั้นตอนและวิธีการในการยื่นอุทธรณ์เงินค่าทดแทนจากการเวนคืนไว้โดยเฉพาะแล้ว จึงนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับไม่ได้ การยื่นอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๕ อาจยื่นด้วยตนเองหรือส่งไปรษณีย์ก็ได้ แต่หนังสือส่งทางไปรษณีย์ต้องส่งถึงผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ภายในกำหนดระยะเวลาการยื่นอุทธรณ์ และกรณีนี้ไม่อาจนำมาตรา ๔๖ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ที่บัญญัติว่า “คำฟ้องให้ยื่นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ของศาลปกครอง ในการนี้อาจยื่นคำฟ้องโดยส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนก็ได้ และเพื่อประโยชน์ในการนับอายุความให้ถือว่าวันที่ส่งคำฟ้องแก่เจ้าพนักงาน

ไปรษณีย์เป็นวันที่ยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครอง" มาใช้โดยอนุโลมกับการยื่นอุทธรณ์ค่าทดแทนต่อรัฐมนตรีตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ได้ เนื่องจากมาตรา ๔๖ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดวิธีการสำหรับการยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครองโดยเฉพาะ

จากคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการปฏิบัติ กระทรวงคมนาคมจึงขอหารือดังนี้

๑. การนับระยะเวลาอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ จะต้องถือปฏิบัติตามแนวทางที่คณะกรรมการกฤษฎีกาตอบข้อหารือหรือตามแนวทางของคำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ ๑๕๖/๒๕๕๐

๒. ในกรณีที่ให้กระทรวงคมนาคมถือปฏิบัติตามคำสั่งศาลปกครองสูงสุด หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าที่ผ่านมาคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนได้รับพิจารณาอุทธรณ์ตามแนวทางที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตอบข้อหารือแล้วมีมติรับอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์รายหนึ่งรายใด รวมทั้งเพิ่มค่าทดแทนให้ซึ่งก่อให้เกิดสิทธิแก่ผู้อุทธรณ์ที่จะได้รับเงินค่าทดแทนเพิ่ม ในกรณีเช่นนี้ กระทรวงคมนาคมจะต้องดำเนินการอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงคมนาคม(สำนักงานปลัดกระทรวงคมนาคม)เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การนับระยะเวลาอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๕[๑] แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ สำหรับกรณีที่คู่กรณียื่นอุทธรณ์โดยทางไปรษณีย์ จะต้องถือปฏิบัติตามแนวเรื่องเสร็จที่ ๑๕๒/๒๕๔๙[๒] หรือตามแนวของคำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ ๑๕๖/๒๕๕๐ นั้น เห็นว่าเมื่อศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่ง ที่ ๑๕๖/๒๕๕๐ วินิจฉัยว่าในการอุทธรณ์เงินค่าทดแทนจากการเวนคืนโดยการส่งทางไปรษณีย์ จะต้องส่งถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมภายในหกสิบวันนับจากวันที่ได้รับหนังสือแจ้งให้ไปรับเงิน จึงจะถือว่าเป็นการยื่นอุทธรณ์ภายในระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด โดยไม่อาจนำมาตรา ๔๖[๓] แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง

---

[๑] มาตรา ๒๕ ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนตามมาตรา ๑๘ ผู้ใดไม่พอใจในราคาของอสังหาริมทรัพย์หรือจำนวนเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดตามมาตรา ๙ มาตรา ๑๐ ทวิ มาตรา ๒๓ หรือมาตรา ๒๘ วรรคสามมีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ หรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้น ภายในหกสิบวันนับแต่วันได้รับหนังสือจากเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ให้มารับเงินค่าทดแทนดังกล่าว

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง กระทรวงคมนาคมขอทบทวนการนับระยะเวลาการใช้สิทธิอุทธรณ์เงินค่าทดแทนตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ : กรณีส่งหนังสืออุทธรณ์ทางไปรษณีย์ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๒๑๐ ลงวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๔๙ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

[๓] มาตรา ๔๖ คำฟ้องให้ยื่นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ของศาลปกครอง ในการนี้อาจยื่นคำฟ้องโดยส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนก็ได้ และเพื่อประโยชน์ในการนับอายุความ ให้ถือว่าวันที่ส่งคำฟ้องแก่เจ้าพนักงานไปรษณีย์เป็นวันที่ยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครอง

พ.ศ. ๒๕๔๒ มาใช้โดยอนุโลมกับการยื่นอุทธรณ์ค่าทดแทนต่อรัฐมนตรีตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ได้ เนื่องจากมาตรา ๒๕ ได้บัญญัติขั้นตอนและวิธีการยื่นอุทธรณ์เงินค่าทดแทนจากการเวนคืนไว้โดยเฉพาะแล้ว ดังนั้น กระทรวงคมนาคมย่อมต้องยึดถือแนวการวินิจฉัยตามคำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ ๑๕๖/๒๕๕๐ เพื่อเป็นแนวปฏิบัติต่อไป

ประเด็นที่สอง หากกระทรวงคมนาคมต้องถือปฏิบัติตามคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๕๖/๒๕๕๐ สำหรับกรณีที่มีการยื่นอุทธรณ์ทางไปรษณีย์และหนังสืออุทธรณ์ดังกล่าวไม่ถึงผู้พิจารณาอุทธรณ์ภายในกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์ แต่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมได้รับอุทธรณ์เหล่านั้นไว้พิจารณาตามแนวเรื่องเสร็จที่ ๑๕๒/๒๕๔๙ แล้ว และได้เพิ่มค่าทดแทนจากการเวนคืนตามคำอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์อันก่อให้เกิดสิทธิแก่ผู้อุทธรณ์ที่จะได้รับเงินค่าทดแทนเพิ่ม กระทรวงคมนาคมจะต้องดำเนินการอย่างไรต่อไป นั้น เห็นว่า คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๒๑๓/๒๕๕๐[๔] สรุปความได้ว่า ระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่กำหนดไว้ตามกฎหมายเป็นระยะเวลาที่มีผลบังคับทั้งต่อคู่กรณีผู้มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองและต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ดังนั้น กรณีที่มีการยื่นอุทธรณ์เมื่อล่วงพ้นระยะเวลาอุทธรณ์แล้ว เจ้าหน้าที่ย่อมไม่มีอำนาจที่จะรับคำอุทธรณ์ไว้พิจารณาเพื่อวินิจฉัยอุทธรณ์ได้ อย่างไรก็ตาม แม้เจ้าหน้าที่จะไม่มีอำนาจรับอุทธรณ์ที่ยื่นเกินระยะเวลาไว้พิจารณาและวินิจฉัย แต่อาจพิจารณารับคำอุทธรณ์ที่ยื่นเกินระยะเวลาไว้ในฐานะคำร้องเรียนเพื่อใช้เป็นข้อเท็จจริงประกอบการพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองได้ สำหรับกรณีตามข้อหารือ การที่กระทรวงคมนาคมได้รับอุทธรณ์ไว้พิจารณาตามแนวทางการวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ในเรื่องเสร็จที่ ๑๕๒/๒๕๔๙ และได้เพิ่มค่าทดแทนให้แก่ผู้อุทธรณ์จึงสามารถกระทำได้ในฐานะคำร้องเรียนเพื่อประกอบการพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งหากกระทรวงคมนาคมพิจารณาแล้วเห็นว่าสมควรเพิ่มเงินค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืนตามคำสั่งกำหนดค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดก็อาจกระทำได้โดยเพิกถอนคำสั่งเดิมตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๕๐

---

[๔] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การขยายระยะเวลาอุทธรณ์และการรับอุทธรณ์ที่ยื่นเกินระยะเวลาไว้พิจารณา : กรณีการอุทธรณ์คำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนของกองทัพอากาศ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๒๔๔ ลงวันที่ ๒๐ เมษายน ๒๕๔๙ ถึงกองทัพอากาศ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กับการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาร่วมงานตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕

กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ทก ๐๒๑๑/๕๑๑๕ ลงวันที่ ๒๙ สิงหาคม ๒๕๕๐ ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

(๑) บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) (บมจ. ทีโอที) ซึ่งในขณะที่มีสถานะเป็นองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย (ทศท.) ได้ทำสัญญาอนุญาตให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) (สัญญาอนุญาตฯ) กับบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (บริษัท AIS) (ปัจจุบันคือบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) (บมจ. AIS)) เมื่อวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๓๓ เพื่ออนุญาตให้บริษัท AIS ดำเนินกิจการให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ระบบ NMT ๙๐๐ ระบบ GSM ทั่วประเทศ มีกำหนดเวลา ๒๐ ปี นับแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๓๓ ถึงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๓ โดยต่อมาได้มีการทำข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตดังกล่าว รวม ๗ ครั้ง โดยการทำข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ครั้งที่ ๒ ถึงครั้งที่ ๗ ได้ดำเนินการภายหลังการใช้บังคับพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารจึงได้หารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตามที่ บมจ. ทีโอที เสนอ ในประเด็นว่า การแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาตามข้อตกลงดังกล่าวข้างต้นของ ทศท. เป็นการดำเนินการที่ถูกต้องตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ หรือไม่ หากการดำเนินการดังกล่าวไม่ถูกต้อง บมจ. ทีโอที จะต้องดำเนินการอย่างไรกับการดำเนินการตามที่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาไปแล้ว และในระหว่างการดำเนินการเพื่อให้ถูกต้องตามขั้นตอนของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ

(๒) คณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะพิเศษ)ได้พิจารณาข้อหารือของกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารดังกล่าวแล้ว ได้มีความเห็นปรากฏตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ (กรณีสัญญาอนุญาตให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ระหว่างบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) กับบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน)) (เรื่องเสร็จที่ ๒๙๑/๒๕๕๐) สรุปความได้ว่า เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ในการตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ แล้ว กฎหมายไม่ประสงค์ให้การอนุญาตหรือการให้สัมปทานหรือให้สิทธิแก่เอกชนและการร่วมทุนระหว่างรัฐกับเอกชนเป็นอำนาจการพิจารณาของบุคคลผู้เดียวหรือหน่วยงานเดียว ดังนั้น แม้ว่าเป็นการดำเนินโครงการที่อยู่ในขั้นตอนการกำกับดูแลและติดตามผล หากจะต้องมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขการดำเนินการโครงการหรือแก้ไข

เพิ่มเติมสัญญา หน่วยงานเจ้าของโครงการก็ต้องเสนอคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา ๒๒ พิจารณา หากคณะกรรมการดังกล่าวเห็นชอบด้วย ก็ต้องรายงานต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด ตามมาตรา ๒๓ (๒) และหากเป็นเรื่องที่มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงสาระสำคัญของโครงการหรือเป็นเรื่องเกี่ยวกับผลประโยชน์ของรัฐหรือเป็นกรณีการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาที่มีผลเป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสาระสำคัญของโครงการ รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดก็ชอบที่จะเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบต่อไป และเมื่อคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบแล้ว หน่วยงานเจ้าของโครงการจึงจะลงนามแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาได้

เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า ภายหลังจากที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ ใช้บังคับ การแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ ของ ทศท. ในครั้งที่ ๒ ถึงครั้งที่ ๖ ได้เสนอต่อคณะกรรมการ ทศท. และในครั้งที่ ๗ ได้เสนอต่อคณะกรรมการ บมจ. ทศท คอร์ปอเรชั่น พิจารณา เมื่อได้รับการอนุมัติเห็นชอบจากคณะกรรมการดังกล่าวแล้ว จึงได้ลงนามในข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ **โดยมิได้เสนอเรื่องการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาต่อคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา ๒๒ พิจารณา และมิได้เสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาเห็นชอบในกรณีที่เป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลงในสาระสำคัญของโครงการ** จึงถือว่าการทำข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ในกรณีดังกล่าวข้างต้น มิได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ

เมื่อการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ ดำเนินการไม่ถูกต้องตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ เนื่องจากมิได้เสนอเรื่องการแก้ไขเพิ่มเติมให้คณะกรรมการประสานงานพิจารณา และเสนอให้คณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาเห็นชอบกับการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ การแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ โดย ทศท. เป็นคู่สัญญา จึงกระทำไปโดยไม่มีอำนาจตามกฎหมาย อย่างไรก็ดี กระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอันเป็นนิติกรรมทางปกครอง สามารถแยกออกจากข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ที่ทำขึ้นได้ และข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ที่ทำขึ้นนั้นยังคงมีผลอยู่ตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลโดยเงื่อนเวลาหรือเหตุอื่น หากคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้มีอำนาจตามกฎหมายได้พิจารณาถึงเหตุแห่งการเพิกถอน ผลกระทบ และความเหมาะสม โดยคำนึงถึงประโยชน์ของรัฐและประโยชน์สาธารณะแล้วว่า การดำเนินการที่ไม่ถูกต้องนั้นมีความเสียหายอันสมควรจะต้องเพิกถอนข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ที่ทำขึ้น คณะรัฐมนตรีก็ชอบที่จะเพิกถอนข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ แต่ถ้าคณะรัฐมนตรีพิจารณาแล้วมีเหตุผลความจำเป็นเพื่อประโยชน์ของรัฐหรือประโยชน์สาธารณะ และเพื่อความต่อเนื่องของการให้บริการสาธารณะ คณะรัฐมนตรีก็อาจใช้ดุลพินิจพิจารณาให้ความเห็นชอบให้มีการดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ ดังกล่าวได้ตามความเหมาะสม โดยหน่วยงานเจ้าของโครงการและคณะกรรมการประสานงานเป็นผู้ดำเนินการเสนอข้อเท็จจริง เหตุผล และความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี

(๓) โดยที่คณะกรรมการประสานงานกรณีสัญญาอนุญาตให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ฯ อยู่ระหว่างสรุปข้อเท็จจริง เหตุผล และความเป็นมาเพื่อนำเสนอประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี และมีข้อขัดข้องในการดำเนินการ จึงขอให้กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ดังนี้

๑. กระบวนการดำเนินการเพื่อนำเสนอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาใช้ดุลยพินิจ ตลอดจนการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีพิจารณาอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔๙ ที่ต้องดำเนินการภายใน ๙๐ วัน หรือไม่ และกำหนดเวลา ๙๐ วันเริ่มนับตั้งแต่เมื่อใด

๒. หากกระบวนการดำเนินการอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔๙ ที่ต้องดำเนินการภายใน ๙๐ วัน และมีเหตุที่ทำให้ไม่สามารถดำเนินการได้ทันภายในกำหนด ผลจะเป็นอย่างไร และจะขอขยายระยะเวลาออกไปได้หรือไม่ โดยวิธีใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า มาตรา ๓[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้ใช้บังคับพระราชบัญญัตินี้แก่วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ โดยมาตรา ๕[๒] กำหนดว่า "วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง" หมายถึง การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือกฎ และ "คำสั่งทางปกครอง" หมายถึง การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล แต่ไม่รวมถึงการออกกฎ กรณีจึงมีปัญหาต้องพิจารณาว่า การเสนอเรื่องของคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ เพื่อให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาเกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ระหว่างบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) และ บริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) รวมทั้งการพิจารณาของคณะรัฐมนตรีในกรณีนี้เป็น "วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง" อันจะต้องอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

---

[๑] มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

"วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง" หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือกฎ และรวมถึงการดำเนินการใด ๆ ในทางปกครองตามพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

ปัญหานี้ เห็นว่า การเสนอเรื่องของคณะกรรมการประสานงานและการพิจารณาของคณะรัฐมนตรีในกรณีดังกล่าวเป็นการดำเนินการเกี่ยวกับข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ที่ได้กระทำขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ โดยคณะรัฐมนตรีอาจมีมติให้บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นหน่วยงานเจ้าของโครงการดำเนินการเจรจาตกลงกับคู่สัญญาฝ่ายเอกชนเพื่อยกเลิกข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ หรือมีมติเห็นชอบให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ เพื่อเยียวยาข้อบกพร่องของกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญา การดำเนินการดังกล่าวเป็นเพียงการกำกับดูแลและติดตามผลการปฏิบัติตามสัญญาร่วมงานของคู่สัญญา อันเป็นเรื่องเกี่ยวกับการบริหารสัญญา มิใช่การเตรียมการและการดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง กรณีจึงมิใช่ "วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง" ตามนัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และไม่อยู่ภายใต้บังคับหลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๙[๓] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

ประเด็นที่สอง เห็นว่า เมื่อได้วินิจฉัยในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า การเสนอเรื่องให้คณะรัฐมนตรีพิจารณา ตลอดจนการพิจารณาของคณะรัฐมนตรีเพื่อให้มีการยกเลิกข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ หรือให้ความเห็นชอบให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ ไม่อยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ข้อหารือในประเด็นนี้จึงไม่จำต้องวินิจฉัย

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤศจิกายน ๒๕๕๐

---

[๓] มาตรา ๔๙ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ กรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครอง
ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์คำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากร
และคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม

กรมสรรพากรได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กค ๐๗๐๖/๕๙๒๖ ลงวันที่ ๑๕ มิถุนายน ๒๕๕๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง กรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครองไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่คืนเงินภาษีอากร สรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

(๑) กรมสรรพากรมีปัญหาในการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่หลายระดับซึ่งสังกัดหลายหน่วยงานภายในกรมสรรพากรเป็นผู้ทำคำสั่ง หากผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์ ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งคำสั่งทางปกครองดังกล่าวข้างต้น ได้แก่ คำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากร ซึ่งได้แก่ คำสั่งคืนเงินภาษีอากร คำสั่งไม่คืนเงินภาษีอากร คำสั่งไม่รับคำร้องขอคืนเงินภาษีอากร และคำสั่งยกเลิกคำสั่งแจ้งคืนเงินภาษีอากรที่สั่งผิดพลาด และคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม ซึ่งได้แก่ คำสั่งคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม คำสั่งไม่คืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม คำสั่งไม่รับคำร้องขอคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม และคำสั่งยกเลิกคำสั่งแจ้งคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่มที่สั่งผิดพลาด

(๒) บทบัญญัติในประมวลรัษฎากรที่เกี่ยวข้องกับการคืนเงินภาษีอากรและเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม รวมทั้งกำหนดเวลาในการยื่นคำร้องขอคืนเงินภาษีดังกล่าว ได้แก่ ภาษีเงินได้ ตามมาตรา ๒๗ ตรี ภาษีเงินได้หัก ณ ที่จ่าย ตามมาตรา ๖๓ ภาษีมูลค่าเพิ่ม ตามมาตรา ๘๔ และมาตรา ๘๔/๑ ถึงมาตรา ๘๔/๔ ภาษีธุรกิจเฉพาะ ตามมาตรา ๙๑/๑๑ และอากรแสตมป์ ตามมาตรา ๑๒๒ นอกจากนั้น มาตรา ๒๗ จัตวา ได้บัญญัติให้อำนาจเจ้าพนักงานประเมินในการส่งหนังสือแจ้งความแก่ผู้มีสิทธิขอคืนหรือบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำ หรือส่งเอกสารอันควรแก่เรื่องเพื่อประกอบการพิจารณาคืนเงินภาษีอากรได้ตามที่เห็นสมควรแต่มิได้กำหนดให้เจ้าพนักงานประเมินมีอำนาจในการคืนเงินภาษีด้วย ดังนั้น กรมสรรพากรโดยอนุมัติกระทรวงการคลังจึงได้ออกระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินภาษีอากร พ.ศ. ๒๕๓๙ และระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม พ.ศ. ๒๕๓๙

(๓) ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินภาษีอากร พ.ศ. ๒๕๓๙ และระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดผู้มีอำนาจทำคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากร และผู้มีอำนาจทำคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่มไว้ ดังนี้

๓.๑ คำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากร ข้อ ๑๕ แห่งระเบียบกรมสรรพากร ว่าด้วยการคืนเงินภาษีอากรฯ กำหนดให้ผู้มีอำนาจอนุมัติคืนเงินภาษีอากรพร้อมดอกเบี้ย (ถ้ามี) ได้แก่

๑๕.๑ อธิบดีสำหรับผู้ขอคืนทั่วราชอาณาจักร

๑๕.๒ สรรพากรพื้นที่สำหรับผู้ขอคืนในพื้นที่รับผิดชอบ

๑๕.๓ ข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งระดับ ๘ ภายในวงเงินไม่เกิน ๑,๐๐๐,๐๐๐ บาท สำหรับผู้ขอคืนในเขตพื้นที่รับผิดชอบ

๑๕.๔ ข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งระดับ ๗ ภายในวงเงินไม่เกิน ๑๐๐,๐๐๐ บาท สำหรับผู้ขอคืนในเขตพื้นที่รับผิดชอบ

๑๕.๕ ข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งระดับ ๖ ภายในวงเงินไม่เกิน ๓๐,๐๐๐ บาท สำหรับผู้ขอคืนในเขตพื้นที่รับผิดชอบ

๓.๒ คำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม ข้อ ๑๘ แห่งระเบียบกรมสรรพากร ว่าด้วยการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่มฯ กำหนดผู้มีอำนาจประเมินสั่งคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่มไว้ทำนองเดียวกัน คือ ให้อำนาจอธิบดีกรมสรรพากรหรือผู้ได้รับมอบหมายสำหรับผู้ขอคืนทั่วราชอาณาจักร และสรรพากรพื้นที่หรือผู้ที่ได้รับมอบหมายสำหรับผู้ขอคืนในเขตพื้นที่

(๔) ในการพิจารณาสั่งการเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากรตามระเบียบกรมสรรพากร ว่าด้วยการคืนเงินภาษีอากรฯ นั้น เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่จะต้องตรวจสอบเอกสารหลักฐานต่าง ๆ ข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย คำสั่ง ตลอดจนแนววินิจฉัยของกรมสรรพากร และระเบียบการคืนเงินภาษีอากร เมื่อตรวจสอบเสร็จแล้วต้องเสนอความเห็นต่อผู้มีอำนาจอนุมัติซึ่งจะต้องพิจารณาสั่งการและลงนามในคำสั่งและแจ้งให้ผู้ขอคืนเงินภาษีทราบ ผู้มีอำนาจอนุมัติเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีและผู้ลงนามในคำสั่งดังกล่าวจึงเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองชั้นแรก ดังนั้น ถ้าผู้ขอคืนภาษีซึ่งเป็นคู่กรณีไม่เห็นด้วยกับคำสั่งสามารถอุทธรณ์คำสั่งต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งได้ภายใน ๑๕ วันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ทั้งนี้ เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองจะต้องพิจารณาคำอุทธรณ์ภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ถ้าเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ก็ให้เปลี่ยนแปลงคำสั่งและแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบ หากไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์จะต้องรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ส่วนผู้ใดจะเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์นั้น มาตรา ๔๕ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว บัญญัติให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๒ (๒) (๓) และ (๔) ของกฎกระทรวงฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนี้

- ข้อ ๒ (๒) กำหนดให้หัวหน้าส่วนราชการตามมาตรา ๓๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ หรือหัวหน้าส่วนราชการประจำเขต แล้วแต่กรณี เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดส่วนราชการนั้น

- ข้อ ๒ (๓) กำหนดให้อธิบดีเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นหัวหน้าส่วนราชการระดับกองหรือหัวหน้าส่วนราชการตามมาตรา ๓๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินฯ หรือหัวหน้าส่วนราชการประจำเขตหรือผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาของอธิบดี

- ข้อ ๒ (๔) กำหนดให้ปลัดกระทรวงเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้ดำรงตำแหน่งอธิบดี

(๕) จากข้อกำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ ดังกล่าว กรณีผู้มีอำนาจอนุมัติให้คืนเงินภาษีอากรและลงนามในคำสั่งคืนเงินภาษีอากร คำสั่งไม่คืนเงินภาษีอากร หรือคำสั่งแจ้งการคืนเงินภาษีอากรผิดพลาดเป็นสรรพากรพื้นที่หรือผู้ที่สรรพากรพื้นที่มอบหมาย หรือเป็นข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งระดับ ๖ ระดับ ๗ และระดับ ๘ ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองชั้นแรก เมื่อผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ จะต้องรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ส่วนผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์นั้น มีความเห็นแตกต่างกันดังนี้

๕.๑ **ความเห็นที่หนึ่ง** ผู้มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์ ได้แก่ สรรพากรพื้นที่ผู้ซึ่งเป็นหัวหน้าส่วนราชการตามมาตรา ๓๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินฯ สำหรับกรณีผู้ทำคำสั่งเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของสำนักงานสรรพากรพื้นที่ และสรรพากรภาคผู้ซึ่งเป็นหัวหน้าส่วนราชการประจำเขต สำหรับกรณีผู้ทำคำสั่งเป็นสรรพากรพื้นที่ที่อยู่ในความรับผิดชอบตามนัยข้อ ๒ (๒) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ โดยมีเหตุผล ดังนี้

ประการที่หนึ่ง ข้อ ๔ (๗) แห่งกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมสรรพากร กระทรวงการคลังฯ กำหนดให้สำนักงานสรรพากรพื้นที่มีอำนาจหน้าที่ภายในเขตท้องที่รับผิดชอบ โดยใน (จ) กำหนดให้มีอำนาจหน้าที่พิจารณาคืนเงินภาษีอากร และข้อ ๔ (๙)-(๒๐) กำหนดให้สำนักงานสรรพากรภาค ๑-๑๒ มีอำนาจหน้าที่ในเขตท้องที่รับผิดชอบ โดยใน (ข) กำหนดให้มีอำนาจหน้าที่กำกับ ติดตาม และควบคุมการปฏิบัติงานของหน่วยงานที่อยู่ในความรับผิดชอบ ซึ่งประกอบด้วยสำนักงานสรรพากรพื้นที่และสำนักงานสรรพากรพื้นที่สาขา เพื่อให้เป็นไปตามนโยบาย แผนงาน และเป้าหมายที่ได้กำหนดไว้ และใน (จ) กำหนดให้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล การพัฒนาบุคคล การบัญชี การงบประมาณ การพัสดุ อาคารสถานที่ ยานพาหนะของสำนักงานสรรพากรภาค สำนักงานสรรพากรพื้นที่ และสำนักงานสรรพากรพื้นที่สาขา

ประการที่สอง หมายเหตุท้ายกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ ให้เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ไว้ว่า โดยที่หลักการของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประสงค์ให้มีการอุทธรณ์ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ได้เพียงหนึ่งชั้น ก่อนที่จะนำคดีขึ้นวินิจฉัยยังองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคดีปกครอง ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ได้พิจารณาแก้ไขหรือทบทวนคำสั่งทางปกครองให้ถูกต้อง และเปิดโอกาสให้ประชาชนได้รับความเป็นธรรม ก่อนที่จะนำคดีขึ้นวินิจฉัยยังองค์กรที่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคดีปกครอง

ประการที่สาม ประมวลรัษฎากรมิได้บัญญัติให้อธิบดีกรมสรรพากรมีอำนาจในการพิจารณาอนุมัติให้คืนเงินหรือไม่คืนเงินภาษีอากรไว้โดยเฉพาะเช่นเดียวกับมาตรา ๓ อัฏฐ ที่กำหนดว่าการขยายกำหนดเวลายื่นแบบแสดงรายการ กำหนดเวลาอุทธรณ์ หรือกำหนดเวลาเสียภาษีเป็นอำนาจของอธิบดี และมาตรา ๓๑ ที่กำหนดว่าการอนุมัติให้ทุเลาการเสียภาษีระหว่างรอคำวินิจฉัยอุทธรณ์หรือคำพิพากษาของศาลเป็นอำนาจของอธิบดี เป็นต้น ดังนั้น อธิบดีกรมสรรพากรจึงต้องอาศัยอำนาจตามมาตรา ๓๘ (๗) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินฯ มอบอำนาจให้สรรพากรพื้นที่และข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งระดับ ๖ ระดับ ๗ และระดับ ๘ เป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาคืนเงินหรือไม่คืนเงินภาษีอากร นอกจากนั้น มาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวยังได้กำหนดวิธีการมอบอำนาจไว้ด้วยว่า ให้ผู้มอบอำนาจพิจารณาถึงการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ความรวดเร็วในการปฏิบัติราชการ การกระจายความรับผิดชอบตามสภาพของตำแหน่งผู้รับมอบอำนาจ และผู้รับมอบอำนาจต้องปฏิบัติหน้าที่ที่ได้รับมอบอำนาจตามวัตถุประสงค์ของการมอบอำนาจด้วย และผู้มอบอำนาจมีหน้าที่กำกับติดตามผลการปฏิบัติราชการของผู้รับมอบอำนาจ รวมทั้งมีอำนาจแนะนำแก้ไขการปฏิบัติราชการของผู้รับมอบอำนาจได้

จากเหตุผลดังกล่าว เมื่ออธิบดีกรมสรรพากรมอบอำนาจในการอนุมัติคืนเงินภาษีหรือไม่คืนเงินภาษีแล้ว ถ้าผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งระดับ ๖ ระดับ ๗ และระดับ ๘ ในสำนักงานสรรพากรพื้นที่ ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ควรเป็นสรรพากรพื้นที่ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไปอีกหนึ่งชั้นและกรณีสรรพากรพื้นที่เป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ควรจะเป็นสรรพากรภาค เนื่องจากกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมสรรพากรฯ กำหนดให้สรรพากรภาค (สรรพากรเขตเดิม) มีอำนาจในการกำกับดูแลและควบคุมการปฏิบัติงานของสำนักงานสรรพากรพื้นที่ ตลอดจนมีอำนาจในการบริหารงานบุคคลด้วย จึงเป็นผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไปหนึ่งชั้นของสรรพากรพื้นที่ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ นอกจากนั้น การพิจารณาคืนเงินภาษีอากรเป็นงานของสำนักงานสรรพากรพื้นที่ซึ่งเป็นหน่วยปฏิบัติ และสภาพของการคืนเงินภาษีอากรมีการขอคืนทุกประเภทภาษีและมีปริมาณงานมากในแต่ละพื้นที่ และการพิจารณาอนุมัติคืนหรือไม่อนุมัติให้คืนเงินนั้น มีกฎหมาย ระเบียบ ตลอดจนแนวทางปฏิบัติกำหนดไว้แล้ว ดังนั้น เพื่อเป็นการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน และเพื่อความรวดเร็วในการปฏิบัติงาน จึงควรให้สรรพากรภาคเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ซึ่งจะเหมาะสมและสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการมอบอำนาจตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ และกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ

๕.๒ **ความเห็นที่สอง** กรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นสรรพากรพื้นที่ ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คืออธิบดีกรมสรรพากร โดยมีเหตุผลดังนี้

ประการที่หนึ่ง ข้อ ๒ (๒) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ กำหนดให้สรรพากรภาค (หัวหน้าส่วนราชการประจำเขต) เป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์เฉพาะกรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดสำนักงานสรรพากรภาคเท่านั้น

ประการที่สอง ข้อ ๒ (๓) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ กำหนดให้อธิบดีกรมสรรพากรเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์ กรณีสรรพากรพื้นที่ซึ่งเป็นหัวหน้าส่วนราชการตามมาตรา ๓๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินฯ เป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง

๕.๓ **ความเห็นที่สาม** กรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นข้าราชการระดับ ๖ ระดับ ๗ และระดับ ๘ หรือสรรพากรพื้นที่ ซึ่งเป็นผู้รับมอบอำนาจจากอธิบดีกรมสรรพากรย่อมถือว่ากระทำในนามอธิบดีกรมสรรพากร ดังนั้น ผู้มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์คือปลัดกระทรวงการคลัง โดยมีเหตุผลดังนี้

ประการที่หนึ่ง อธิบดีเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดของหน่วยราชการ ตามหลักการรวมอำนาจการปกครอง (Centralization) เป็นหลักที่มีการรวมอำนาจปกครองไว้ทั้งหมดที่ส่วนกลางมีลักษณะเป็นการสงวนและคงไว้ซึ่งอำนาจหน้าที่ไว้ที่ตัวผู้บริหารสูงสุด เจ้าหน้าที่ชั้นสูงของหน่วยงานซึ่งเป็นหัวหน้าระดับกระทรวง ทบวง กรมต่าง ๆ มีอำนาจวินิจฉัยสั่งการขั้นที่สุดได้ทั่วประเทศในภารกิจที่อยู่ในความรับผิดชอบของตน นอกจากนี้ ยังมีลำดับขั้นการบังคับบัญชาเจ้าหน้าที่ลดหลั่นกันไป เจ้าหน้าที่ผู้มีตำแหน่งสูงมีอำนาจบังคับบัญชาเหนือเจ้าหน้าที่ผู้มีตำแหน่งรองลงมาตามลำดับโดยมีระเบียบวินัยเป็นเครื่องบังคับ และผู้มีอำนาจบังคับบัญชาก็ต้องรับผิดชอบในราชการที่ผู้อยู่ในการบังคับบัญชาได้ปฏิบัติไปตามคำสั่งของตน และมาตรา ๓๒ มาตรา ๓๘ (๗) และมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินฯ บัญญัติว่า ในกรมหนึ่งมีอธิบดีคนหนึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและรับผิดชอบในการปฏิบัติราชการของกระทรวง ในกรณีที่อธิบดีมอบอำนาจให้ผู้ดำรงตำแหน่งอื่นปฏิบัติราชการแทน จะต้องมอบอำนาจให้รองอธิบดี ผู้ช่วยอธิบดี ผู้อำนวยการกอง หัวหน้ากอง หรือหัวหน้าส่วนราชการตามมาตรา ๓๑ วรรคสอง หรือผู้ดำรงตำแหน่งเทียบเท่า เมื่อได้มอบอำนาจแล้ว ผู้มอบอำนาจมีหน้าที่กำกับติดตามผลการปฏิบัติราชการของผู้รับมอบอำนาจ และให้มีอำนาจแนะนำและแก้ไขการปฏิบัติราชการของผู้รับมอบอำนาจได้ ดังนั้น ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์เหนือขึ้นไปหนึ่งชั้นคือปลัดกระทรวงการคลัง ตามข้อ ๒ (๔) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ

ประการที่สอง คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๘๒๑/๒๕๔๘ ซึ่งเป็นเรื่องการเพิกถอนการฉ้อฉล ศาลฎีกาได้วินิจฉัยในเรื่องการปฏิบัติราชการแทนว่า “โจทก์ กรมสรรพากรเป็นนิติบุคคลโดยเป็นกรมในรัฐบาล ผู้มีอำนาจกระทำการแทนโจทก์หรือฟ้องคดีแทนโจทก์คืออธิบดี พนักงานเจ้าหน้าที่อื่นของโจทก์ทุกระดับแม้จะมีหน้าที่ปฏิบัติงานให้โจทก์ แต่ก็ไม่มีอำนาจกระทำการแทนโจทก์หรือฟ้องคดีแทนโจทก์ได้...” จากคำพิพากษาฎีกาดังกล่าว การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ทุกระดับถือว่ากระทำในนามของอธิบดี

ประการที่สาม มาตรา ๓๔ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินฯ บัญญัติให้หัวหน้าส่วนราชการประจำเขตมีอำนาจหน้าที่เป็นผู้รับนโยบายและคำสั่งจากกระทรวง ทบวง กรม มาปฏิบัติงานทางวิชาการ และเป็นผู้บังคับบัญชาของข้าราชการประจำสำนักงานเขตซึ่งสังกัดกระทรวง ทบวง กรมนั้น ดังนั้น สรรพากรภาค (สรรพากรเขตเดิม) จึงมีหน้าที่ปฏิบัติงานทางวิชาการและเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการประจำสำนักงานสรรพากรเขตเท่านั้น มิใช่ผู้บังคับบัญชาของสำนักงานสรรพากรพื้นที่

ประการที่สี่ จากการหารือด้วยวาจากับเจ้าหน้าที่สำนักกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เจ้าหน้าที่ได้ให้ความเห็นว่า ในกรณีที่กฎหมายมิได้กำหนดอำนาจหน้าที่ไว้โดยเฉพาะ อธิบดีเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดของหน่วยงาน เมื่ออธิบดีมอบอำนาจให้ผู้ใดปฏิบัติหน้าที่ต้องถือว่า ผู้นั้นกระทำในนามของอธิบดี ดังนั้น ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองคือปลัดกระทรวงการคลัง

กรมสรรพากรจึงขอหารือในประเด็นว่า บุคคลใด หรือหน่วยงานใดควรจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ กรณีผู้อุทธรณ์ไม่เห็นด้วยกับคำสั่งไม่คืนเงินภาษีอากร คำสั่งไม่รับคำร้องขอคืนเงินภาษีอากร และคำสั่งคืนเงินภาษีอากรผิดพลาด ซึ่งคำสั่งดังกล่าวข้างต้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่กรมสรรพากรเป็นผู้ทำขึ้นทั้งสิ้น ทั้งนี้ เพื่อที่กรมสรรพากรจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง(กรมสรรพากร)เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ข้อหารือนี้มีปัญหาต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่า เจ้าหน้าที่ใดเป็นผู้มีอำนาจทำคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากรและคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม ซึ่งในปัญหานี้มีความเห็นว่า แม้ว่าระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินภาษีอากร พ.ศ. ๒๕๓๙ และระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม พ.ศ. ๒๕๓๙ จะกำหนดเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจทำคำสั่งในเรื่องดังกล่าวไว้ กล่าวคือ ข้อ ๑๕[๑] แห่งระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินภาษีอากรฯ กำหนดให้ผู้มีอำนาจอนุมัติคืนเงินภาษีอากร ได้แก่ อธิบดีกรมสรรพากร สรรพากรพื้นที่ และข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งระดับ ๘ ระดับ ๗ หรือระดับ ๖ แล้วแต่กรณี และข้อ ๑๘[๒] แห่งระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่มฯ กำหนดให้ผู้มีอำนาจสั่งคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม ได้แก่ อธิบดีกรมสรรพากรหรือผู้ได้รับมอบหมาย สรรพากรพื้นที่หรือผู้ได้รับมอบหมาย และสรรพากรจังหวัดหรือผู้ได้รับมอบหมายก็ตาม แต่ระเบียบทั้งสองฉบับข้างต้นย่อมนำมาบังคับใช้ได้เท่าที่

---

[๑] ข้อ ๑๕ ผู้มีอำนาจอนุมัติคืนเงินภาษีอากรพร้อมดอกเบี้ย (ถ้ามี) ได้แก่

๑๕.๑ อธิบดีสำหรับผู้ขอคืนทั่วราชอาณาจักร

๑๕.๒ สรรพากรพื้นที่สำหรับผู้ขอคืนในพื้นที่รับผิดชอบ

๑๕.๓ ข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งระดับ ๘ ภายในวงเงินไม่เกิน ๑,๐๐๐,๐๐๐ บาท สำหรับผู้ขอคืนในพื้นที่รับผิดชอบ

๑๕.๔ ข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งระดับ ๗ ภายในวงเงินไม่เกิน ๑๐๐,๐๐๐ บาท สำหรับผู้ขอคืนในพื้นที่รับผิดชอบ

๑๕.๕ ข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งระดับ ๖ ภายในวงเงินไม่เกิน ๓๐,๐๐๐ บาท สำหรับผู้ขอคืนในพื้นที่รับผิดชอบ

[๒] ข้อ ๑๘ ผู้มีอำนาจประเมินสั่งคืนภาษี ได้แก่

๑๘.๑ อธิบดีกรมสรรพากรหรือผู้ได้รับมอบหมาย สำหรับผู้ขอคืนทั่วราชอาณาจักร

๑๘.๒ สรรพากรพื้นที่หรือผู้ได้รับมอบหมาย สำหรับผู้ขอคืนในพื้นที่

๑๘.๓ สรรพากรจังหวัดหรือผู้ได้รับมอบหมาย สำหรับผู้ขอคืนในเขตจังหวัด

กรณีการสั่งคืนเงินภาษีดังกล่าวข้างต้น หากต้องมีการคิดดอกเบี้ยให้ผู้ขอคืน ให้ผู้มีอำนาจประเมินดังกล่าวข้างต้นมีอำนาจสั่งให้ดอกเบี้ยแก่ผู้ขอคืนภาษีด้วย

ไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่นที่กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องเดียวกันนี้ไว้ ดังนั้น เมื่อปรากฏว่ากฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมสรรพากร กระทรวงการคลัง พ.ศ. ๒๕๔๕ ข้อ ๔ (๗) (จ)[๓] กำหนดให้สำนักงานสรรพากรพื้นที่มีอำนาจหน้าที่คืนเงินภาษีอากร ในกรณีที่ข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งระดับ ๘ ระดับ ๗ หรือระดับ ๖ ของสำนักงานสรรพากรพื้นที่ใช้อำนาจตามข้อ ๑๕ แห่งระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินภาษีอากรฯ ทำคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากร จึงต้องแปลความบทบัญญัติแห่งระเบียบดังกล่าวให้สอดคล้องกับบทบัญญัติแห่งกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมสรรพากรฯ โดยถือว่า การทำคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากรของข้าราชการดังกล่าวข้างต้นเป็นการกระทำในนามของสรรพากรพื้นที่กล่าวโดยสรุป ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย อธิบดีกรมสรรพากรและสรรพากรพื้นที่เป็นผู้มีอำนาจทำคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากรและคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม

สำหรับขั้นตอนการอุทธรณ์คำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากรและคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่มนั้น เมื่อบทบัญญัติแห่งประมวลรัษฎากรและกฎหมายอื่นมิได้กำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ การอุทธรณ์คำสั่งจึงต้องยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง ทั้งนี้ตามมาตรา ๔๔[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งในกรณีนี้ได้แก่ อธิบดีกรมสรรพากรและสรรพากรพื้นที่ ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งพิจารณาแล้วไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ก็ต้องรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ตามมาตรา ๔๕[๕] วรรคสองและวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับกฎกระทรวง

---

[๓] ข้อ ๔ ส่วนราชการกรมสรรพากร มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๗) สำนักงานสรรพากรพื้นที่ มีอำนาจหน้าที่ภายในเขตท้องที่ที่รับผิดชอบ ดังนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(จ) พิจารณาคืนเงินภาษีอากร

ฯลฯ ฯลฯ

[๔] มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

ฯลฯ ฯลฯ

[๕] มาตรา ๔๕ ให้เจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผู้อุทธรณ์โดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตนภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย

ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ ให้ขยายระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคสองให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

บทบัญญัติมาตรานี้ไม่ใช้กับกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น ปัญหาว่าเจ้าหน้าที่ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จึงแยกพิจารณาได้เป็น ๒ กรณี ดังนี้

กรณีที่หนึ่ง อธิบดีกรมสรรพากรเป็นผู้ทำคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากรหรือคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม ในกรณีนี้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ได้แก่ ปลัดกระทรวงการคลัง ทั้งนี้ ตามข้อ ๒ (๔)[๖] แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ ที่กำหนดให้ปลัดกระทรวงเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีที่อธิบดีเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง

ส่วนกรณีที่อธิบดีกรมสรรพากรได้มอบอำนาจในการทำคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากรหรือคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่มให้แก่เจ้าหน้าที่อื่น กรณีเช่นนี้ย่อมต้องถือว่า การใช้อำนาจทำคำสั่งของเจ้าหน้าที่ผู้ได้รับมอบอำนาจเป็นการกระทำในฐานะของอธิบดีกรมสรรพากรซึ่งเป็นผู้มอบอำนาจ ดังนั้น ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีนี้จึงได้แก่ ปลัดกระทรวงการคลัง ทั้งนี้ ตามข้อ ๒ (๔) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเคยวินิจฉัยประเด็นทำนองเดียวกันนี้ไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๙๗/๒๕๔๕[๗]

กรณีที่สอง สรรพากรพื้นที่เป็นผู้ทำคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากรหรือคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม กรณีนี้มีประเด็นต้องพิจารณาในเบื้องต้นเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของสำนักงานสรรพากรพื้นที่ ซึ่งเห็นว่า มาตรา ๓๑[๘] วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ กำหนดให้การจัดระเบียบราชการในกรมอาจแบ่งส่วนราชการเป็น (๑) สำนักงานเลขานุการกรม และ (๒) กองหรือส่วนราชการที่มีฐานะเทียบกอง และมาตรา ๓๑ วรรคสอง กำหนดให้กรมอาจแบ่งส่วนราชการโดยให้มีส่วนราชการอื่นนอกจากส่วนราชการในมาตรา ๓๑ วรรคหนึ่ง ก็ได้

---

[๖] ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๔) ปลัดกระทรวงหรือปลัดทบวง แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้ดำรงตำแหน่งอธิบดีหรือเทียบเท่า

ฯลฯ ฯลฯ

[๗] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบอำนาจ ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. ๒๕๓๕ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๖๐๖/๑๓๑ ลงวันที่ ๒๙ มีนาคม ๒๕๔๕ ถึงอธิบดีกรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม

[๘] มาตรา ๓๑ กรมซึ่งสังกัดหรือไม่สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวง หรือทบวงอาจแบ่งส่วนราชการดังนี้

(๑) สำนักงานเลขานุการกรม

(๒) กองหรือส่วนราชการที่มีฐานะเทียบกอง เว้นแต่บางกรมเห็นว่าไม่มีความจำเป็นจะไม่แยกส่วนราชการตั้งขึ้นเป็นกองก็ได้

กรมใดมีความจำเป็น จะแบ่งส่วนราชการโดยให้มีส่วนราชการอื่นนอกจาก (๑) หรือ (๒) ก็ได้

ฯลฯ ฯลฯ

ดังนั้น เมื่อข้อ ๒[๙] ของกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมสรรพากรฯ กำหนดให้แบ่งส่วนราชการเป็น ๒๙ ส่วนราชการ โดยมิได้กำหนดให้สำนักงานสรรพากรพื้นที่เป็นส่วนราชการอื่นที่ไม่ใช่กองหรือส่วนราชการที่มีฐานะเทียบกองตามมาตรา ๓๑ วรรคสอง สำนักงานสรรพากรพื้นที่จึงเป็นส่วนราชการที่มีฐานะเทียบกองตามมาตรา ๓๑ วรรคหนึ่ง (๒) และสรรพากรพื้นที่เป็นหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเทียบกอง กรณีที่สรรพากรพื้นที่ซึ่งเป็นหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเทียบกองเป็นผู้ทำคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากรหรือคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จึงได้แก่ อธิบดีกรมสรรพากร ทั้งนี้ ตามข้อ ๒ (๓)[๑๐] แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ ที่กำหนดให้อธิบดีเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีที่หัวหน้าส่วนราชการระดับกองเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง

นอกจากนี้ โดยที่ได้วินิจฉัยในเบื้องต้นแล้วว่า กรณีที่ข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งระดับ ๘ ระดับ ๗ หรือระดับ ๖ ของสำนักงานสรรพากรพื้นที่ได้ใช้อำนาจตามข้อ ๑๕ แห่งระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินภาษีอากรฯ ทำคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากร ย่อมถือเป็นการกระทำในนามของสรรพากรพื้นที่ซึ่งเป็นหัวหน้าส่วนราชการในสำนักงานสรรพากรพื้นที่ ดังนั้น ในกรณีนี้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จึงได้แก่ อธิบดีกรมสรรพากร ทั้งนี้ ตามข้อ ๒ (๓) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ

ส่วนกรณีที่สรรพากรพื้นที่ได้มอบอำนาจในการทำคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากรหรือคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่มให้แก่เจ้าหน้าที่อื่น ย่อมต้องถือว่าการใช้อำนาจทำคำสั่งดังกล่าวเป็นการกระทำในฐานะของสรรพากรพื้นที่ มิใช่การทำคำสั่งของผู้รับมอบอำนาจ ดังนั้น ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีนี้จึงได้แก่ อธิบดีกรมสรรพากร ทั้งนี้ ตามข้อ ๒ (๓) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ เช่นเดียวกัน

---

[๙] ข้อ ๒ ให้แบ่งส่วนราชการกรมสรรพากร ดังนี้

(๑) สำนักงานเลขานุการกรม

(๒) กองการเจ้าหน้าที่

(๓) กองคลัง

(๔) กองฝึกอบรม

(๕) ศูนย์เอกสารกลาง

(๖) สำนักกฎหมาย

(๗) สำนักงานสรรพากรพื้นที่ ตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

(๘) สำนักงานสรรพากรพื้นที่สาขา ตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

(๙) - (๒๐) สำนักงานสรรพากรภาค ๑ - ๑๒ ตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

ฯลฯ ฯลฯ

[๑๐] ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๓) อธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเลขานุการกรม หัวหน้าส่วนราชการระดับกองหรือส่วนราชการตามมาตรา ๓๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ หรือหัวหน้าส่วนราชการประจำเขตหรือผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาของอธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรมซึ่งดำรงตำแหน่งสูงกว่านั้น

ฯลฯ ฯลฯ

ที่ปรึกษา

๑. เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา
๒. รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา (นายธรรมนิตย์ สุมันตกุล)
๓. รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา (นายนิพนธ์ ฮะกีมี)
๔. รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา (นายอภิมุข สุขประสิทธิ์)
๕. กรรมการร่างกฎหมายประจำ (นายวรรณชัย บุญบำรุง)

คณะผู้รวบรวมและดำเนินการ

๑. นางพงษ์สวาท กายอรุณสุทธิ์	ผู้อำนวยการสำนักกฎหมายปกครอง
๒. นายวิชิต จรัสสุขสวัสดิ์	รองผู้อำนวยการสำนักกฎหมายปกครอง
ฝ่ายพัฒนาหลักกฎหมายปกครอง	
๓. นางพรพิมล สัมฤทธิ์ผ่อง	ผู้อำนวยการฝ่ายหลักกฎหมายปกครอง
๔. นายศุภวัฒน์ สิงห์สุวงษ์	นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ
๕. นางพัชฌา จิตรมหึมา	นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ
๖. นางรัชนี รุจิขจรเดช	นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ
๗. นายปกรณ์ ศรีเตียเพ็ชร	นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ
๘. นางสาวนภาอุษา ทวีลาศ	นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ
ฝ่ายวิเคราะห์และคดีปกครอง	
๙. นายอภิวัฒน์ คงชาตรี	ผู้อำนวยการฝ่ายวิเคราะห์และคดีปกครอง
๑๐. นางพิมพ์ประภา วัชรจิตต์กุล	นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ
๑๑. นายภุมรินทร์ ศรีมูล	นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ
๑๒. นายกุลศักดิ์ ช่วยชู	นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ
๑๓. นางสาวประภัสสร ประกอบแก้ว	นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ
สายงานสนับสนุน	
๑๔. นางสาวศรีประภา ป้อมน้อย	เจ้าพนักงานธุรการอาวุโส
๑๕. นางสาวฐานิตา สุริยะกุล	เจ้าพนักงานธุรการชำนาญงาน
๑๖. นางสาวขวัญสุดา ประกอบแก้ว	เจ้าพนักงานธุรการปฏิบัติงาน
๑๗. นายกนก คำมี	พนักงานสถานที่
๑๘. นายมานิตย์ กลิ่มจิตร	พนักงานขับรถยนต์
๑๙. นางสาวสุทธิดา โพธิ์มั่น	เจ้าหน้าที่ประสานงานด้านข้อมูล

อนึ่ง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกตเพิ่มเติมเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการของสำนักงานสรรพากรภาคและสำนักงานสรรพากรพื้นที่ว่า ตามข้อ ๔ (๙) - (๒๐) (ข)[๑๑] แห่งกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมสรรพากรฯ กำหนดให้สำนักงานสรรพากรภาคมีอำนาจหน้าที่กำกับติดตาม และควบคุมการปฏิบัติงานของสำนักงานสรรพากรพื้นที่ แต่ตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับข้อ ๒ (๓) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ กำหนดให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีที่สรรพากรพื้นที่ทำคำสั่งทางปกครองได้แก่ อธิบดีกรมสรรพากร ซึ่งมีผลให้ขั้นตอนการพิจารณาอุทธรณ์อาจไม่สอดคล้องกับการบริหารราชการตามกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมสรรพากรฯ รวมทั้งทำให้อธิบดีกรมสรรพากรต้องพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีอากรและคำสั่งเกี่ยวกับการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่มเป็นจำนวนมาก ซึ่งอาจทำให้การพิจารณาอุทธรณ์มีความล่าช้าและไม่เป็นการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ดังนั้น จึงมีข้อเสนอแนะว่าอธิบดีกรมสรรพากรอาจอาศัยอำนาจตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๓๘[๑๒] แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน

---

[๑๑] ข้อ ๔ ส่วนราชการกรมสรรพากร มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๙) - (๒๐) สำนักงานสรรพากรภาค ๑ - ๑๒ มีอำนาจหน้าที่ในเขตท้องที่ที่รับผิดชอบ ดังนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(ข) กำกับ ติดตาม และควบคุมการปฏิบัติงานของหน่วยงานที่อยู่ในความรับผิดชอบ ซึ่งประกอบด้วยสำนักงานสรรพากรพื้นที่และสำนักงานสรรพากรพื้นที่สาขา เพื่อให้เป็นไปตามนโยบาย แผนงาน และเป้าหมายที่ได้กำหนดไว้

[๑๒] มาตรา ๓๘ อำนาจในการสั่ง การอนุญาต การอนุมัติ การปฏิบัติราชการหรือการดำเนินการอื่นที่ผู้ดำรงตำแหน่งใดจะพึงปฏิบัติหรือดำเนินการตามกฎหมาย กฎ ระเบียบ ประกาศ หรือคำสั่งใด หรือมติของคณะรัฐมนตรีในเรื่องใด ถ้ากฎหมาย กฎ ระเบียบ ประกาศ หรือคำสั่งนั้น หรือมติของคณะรัฐมนตรีในเรื่องนั้นมิได้กำหนดเรื่องการมอบอำนาจไว้เป็นอย่างอื่น หรือมิได้ห้ามเรื่องการมอบอำนาจไว้ ผู้ดำรงตำแหน่งนั้นอาจมอบอำนาจให้ผู้ดำรงตำแหน่งอื่นในส่วนราชการเดียวกันหรือส่วนราชการอื่น หรือผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้ปฏิบัติราชการแทนได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

พระราชกฤษฎีกาตามวรรคหนึ่งอาจกำหนดให้มีการมอบอำนาจในเรื่องใดเรื่องหนึ่งตลอดจนการมอบอำนาจให้ทำนิติกรรมสัญญา ฟ้องคดีและดำเนินคดี หรือกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ หรือเงื่อนไขในการมอบอำนาจหรือที่ผู้รับมอบอำนาจต้องปฏิบัติก็ได้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับอำนาจในการอนุญาตตามกฎหมายที่บัญญัติให้ต้องออกใบอนุญาตหรือที่บัญญัติผู้มีอำนาจอนุญาตไว้เป็นการเฉพาะ ในกรณีเช่นนั้นให้ผู้ดำรงตำแหน่งซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายดังกล่าวมีอำนาจมอบอำนาจให้ข้าราชการซึ่งเป็นผู้ใต้บังคับบัญชาและผู้ว่าราชการจังหวัดได้ตามที่เห็นสมควร หรือตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนด ในกรณีมอบอำนาจให้ผู้ว่าราชการจังหวัด ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจมอบอำนาจได้ต่อไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ผู้มอบอำนาจกำหนด

ในกรณีตามวรรคสาม เพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนจะตราพระราชกฤษฎีกากำหนดรายชื่อกฎหมายที่ผู้ดำรงตำแหน่งซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายดังกล่าวอาจมอบอำนาจตามวรรคหนึ่งตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวก็ได้

การมอบอำนาจให้ทำเป็นหนังสือ

(ฉบับที่ ๗) พ.ศ. ๒๕๕๐ มอบอำนาจให้สรรพากรภาคเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวได้ ทั้งนี้ เพื่อให้การปฏิบัติราชการมีความรวดเร็วและเป็นการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ตลอดจนกระจายความรับผิดชอบให้สรรพากรภาคซึ่งเป็นผู้มีหน้าที่กำกับ ติดตาม และควบคุมการปฏิบัติงานของสำนักงานสรรพากรพื้นที่ตามกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมสรรพากรฯ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๒) เคยวินิจฉัยไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๗๖๙/๒๕๔๖[๑๓] ว่าการมอบอำนาจในกรณีเช่นนี้สามารถกระทำได้

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤศจิกายน ๒๕๕๑

---

[๑๓] บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์และการมอบอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๔๑ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๑/๑๑๖๖ ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๖ ถึงเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
Office of the Council of State

เลขที่ ๑ ถนนพระอาทิตย์ แขวงพระบรมมหาราชวัง
เขตพระนคร กรุงเทพ ๑๐๒๐๐ โทรศัพท์ ๐ ๒๒๒๒ ๐๒๐๖-๙
โทรสาร ๐ ๒๒๒๖ ๖๒๐๑ www.krisdika.go.th