รวมความเห็นของ
คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

ประเด็น : การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

กองกฎหมายปกครอง
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

รวมความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
ประเด็น : การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

กองกฎหมายปกครอง
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

บทนำ

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเป็นการทำให้คำสั่งทางปกครองสิ้นผลในทางกฎหมาย ซึ่งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเป็นเรื่องที่มีความสำคัญอย่างยิ่งในการดำเนินการของฝ่ายปกครอง และเป็นเรื่องที่มีผลกระทบต่อผู้รับคำสั่งทางปกครอง ทั้งในลักษณะที่เป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองหรือในทางที่ก่อภาระแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น ความสำคัญและความจำเป็นของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองไม่ว่าจะเป็นกรณีที่เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย สืบเนื่องจากการที่มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่งและวรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติว่า คำสั่งทางปกครองให้มีผลใช้ยันต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป และคำสั่งทางปกครองย่อม**มีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอน**หรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น ดังนั้น การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองจึงเป็นวิธีการหนึ่งเมื่อต้องการให้คำสั่งทางปกครองนั้นสิ้นผลลง ทั้งนี้ ไม่รวมถึงกรณีคำสั่งทางปกครองที่ผิดพลาดอย่างร้ายแรงและชัดแจ้งถึงขั้นตกเป็นโมฆะ เป็นคำสั่งที่ไม่มีผลใด ๆ ในทางกฎหมายมาแต่ต้น ซึ่งกรณีดังกล่าวจะไม่ต้องมีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง เพียงแต่ประกาศความเป็นโมฆะของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวเท่านั้น อย่างไรก็ตาม การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองมีหลักการและเงื่อนไขที่ฝ่ายปกครองจะต้องพิจารณาและดำเนินการให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งเป็นเรื่องที่มีรายละเอียดและมีข้อพิจารณาที่ต้องคำนึงถึงหลายประการ การรวบรวมบทบัญญัติและคำอธิบายสาระสำคัญที่เป็นหลักการของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง รวมทั้งแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องดังกล่าวเข้าไว้ด้วยกัน ย่อมจะเป็นประโยชน์แก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการนำมาพิจารณาประกอบการปฏิบัติงาน และเป็นประโยชน์แก่ผู้ที่สนใจศึกษาความรู้เกี่ยวกับกฎหมายปกครองเพื่อนำไปพัฒนาต่อยอดความรู้ในเรื่องดังกล่าวต่อไป

ในการนี้ กองกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบในการปฏิบัติงานเป็นฝ่ายเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตลอดจนมีหน้าที่และอำนาจเกี่ยวกับการเผยแพร่ความรู้ความเข้าใจ จัดทำเอกสารทางวิชาการเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองให้แก่เจ้าหน้าที่และประชาชน จึงได้จัดทำคู่มือรวมความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในประเด็น : การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง โดยเนื้อหาได้แบ่งเป็น ๒ ส่วนหลัก ประกอบด้วย **ส่วนที่ ๑ คือ สรุปสาระสำคัญ**เกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยสรุปย่อสาระสำคัญเกี่ยวกับ ๑) หลักการทั่วไปของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ๒) การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่**ไม่ชอบด้วยกฎหมาย** โดยแยกประเภทเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์ หรือก่อภาระ และการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ ที่ได้มีการแยกประเภทย่อยลงไปอีกว่า เป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อันอาจแบ่งแยกได้ และการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการก่อตั้งสิทธิ และ ๓) การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่**ชอบด้วยกฎหมาย** ซึ่งมีการแยกประเภทเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์ และการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ และส่วนที่ ๒ คือ **ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง**

ซึ่งได้มีการสรุปย่อความเห็น พร้อมเอกสารความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฉบับเต็ม รวมถึง Infographic ที่เกี่ยวข้อง และตารางดัชนีเรื่องเสร็จที่เกี่ยวข้องกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ กองกฎหมายปกครองหวังเป็นอย่างยิ่งว่าการจัดทำคู่มือรวมความเห็นในเรื่องนี้ขึ้นเพื่อเผยแพร่จะเป็นประโยชน์ให้หน่วยงานของรัฐและประชาชนได้รับทราบและเข้าใจในเรื่องการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นหลักการสำคัญของกฎหมายปกครองได้ดียิ่งขึ้นต่อไป

กองกฎหมายปกครอง
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๖๘

สารบัญ

บทนำ ๒

ส่วนที่ ๑ สรุปสาระสำคัญเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ๗

๑.๑ หลักการทั่วไปของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ๗

Infographic หลักกฎหมาย : การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ๙

Infographic การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง ๑๓

๑.๒ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ๑๔

๑.๒.๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์ ๑๕

๑.๒.๒ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ ๑๕

๑.๒.๒.๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อันอาจแบ่งแยกได้ ๑๖

Infographic หลักการนำบทบัญญัติว่าด้วย "ลาภมิควรได้" มาใช้บังคับโดยอนุโลมตามมาตรา ๕๑ วรรคสี่ ๑๘

๑.๒.๒.๒ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นการก่อตั้งสิทธิ ๑๙

Infographic ค่าทดแทนจากการถูกเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา ๕๒ ๑๙

Infographic การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ (มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒) ๒๐

๑.๓ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย ๒๑

๑.๓.๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์ ๒๒

๑.๓.๒ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ ๒๒

๑.๓.๓ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย ให้มีผลย้อนหลัง ๒๔

Infographic การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา ๕๓) ๒๖

ส่วนที่ ๒ ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่เกี่ยวข้องกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ๒๗

๒.๑ กรณีมาตรา ๔๙ หลักการทั่วไปของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองและกำหนดเวลาในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์ ๒๗

Infographic Q&A การเพิกถอนคำสั่งประเมินภาษีสรรพสามิตที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ๒๙

Infographic Q&A อำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่ง ๓๒

Infographic Q&A ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งของคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัด ๓๔

Infographic Q&A การเพิกถอนใบอนุญาตที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ๓๙

๒.๒ กรณีมาตรา ๕๐ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ๔๕

Infographic Q&A การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ๔๘

Infographic Q&A การเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลหรือภายหลังศาลมีคำพิพากษาแล้ว ๔๙

Infographic Q&A การเพิกถอนทะเบียนสมรสที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ๕๕

Infographic Q&A การเพิกถอนการดำเนินการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในการคัดเลือกข้าราชการฯ ๕๗

๒.๓ กรณีมาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ๖๑

๒.๔ กรณีมาตรา ๕๒ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ที่ไม่อาจแบ่งแยกได้ ๖๘

๒.๕ กรณีมาตรา ๕๓ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย ๗๒

Infographic Q&A การเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกตามพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๒๒ ๗๕

Infographic Q&A การเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกตามพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๒๒ (กรณีใบอนุญาตหลายใบ) ๗๖

๒.๖ ตารางดัชนีเรื่องเสร็จเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ๗๘

๒.๗ ความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง กรณีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (ฉบับเต็ม) ๘๐

ส่วนที่ ๑ สรุปสาระสำคัญเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

๑.๑ หลักการทั่วไปของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

บทบัญญัติเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองสอดคล้องกับ “หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง” (principle of legality of administrative action) ซึ่งมีที่มาจากหลักนิติรัฐ โดยการกระทำใด ๆ ของฝ่ายปกครองจะต้องเคารพต่อกฎหมายและเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด หลักดังกล่าวก่อให้เกิดผลที่ตามมา คือ การปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายให้อำนาจ หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจ ฝ่ายปกครองย่อมไม่สามารถที่จะดำเนินการใด ๆ ได้ตามหลัก “ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ”[๑] ซึ่งหลักการดังกล่าวกำหนดให้การกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครองที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพจะกระทำได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจ และเมื่อคำสั่งทางปกครองใดไม่ชอบด้วยกฎหมาย จะต้องมีการฟื้นฟูความชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นการเรียกร้องให้ฝ่ายปกครองจะต้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นประโยชน์สาธารณะอย่างหนึ่ง[๒] และในขณะเดียวกันฝ่ายปกครองมีหน้าที่ดำเนินงานทางปกครองให้เกิดประโยชน์แก่สังคมส่วนรวม ในบางกรณีฝ่ายปกครองจึงอาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายได้[๓]

อย่างไรก็ตาม ฝ่ายปกครองไม่จำเป็นต้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองในทุกกรณี เนื่องจากในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองจะต้องคำนึงถึงหลักความมั่นคงแห่งสิทธิ (หรือหลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะ (principle of certainty of law)) และหลักการคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับคำสั่งทางปกครองในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง (principle of legitimate expectation protection)[๔] ประกอบด้วย โดยจะอธิบายถึงหลักการดังกล่าวต่อไปเมื่อถึงบทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง นอกจากนี้ ในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองจะต้องคำนึงถึงหลักการที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กล่าวคือ (๑) การเยียวยาคำสั่งทางปกครองที่ไม่สมบูรณ์ตามมาตรา ๔๑ กรณีคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ ได้แก่ การออกคำสั่งทางปกครองที่ต้องมีการยื่นคำขอ การจัดให้มีเหตุผล การรับฟังคู่กรณี หรือการให้เจ้าหน้าที่อื่นให้ความเห็นชอบก่อนออกคำสั่งทางปกครอง การไม่ดำเนินการดังกล่าว ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์ หากได้มีการเยียวยาความบกพร่องดังกล่าวในภายหลังตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๑ แล้วก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ของหมวด ๒ คำสั่งทางปกครอง หรือตามกฎหมายเฉพาะว่าด้วยการนั้น หรือถ้าเป็นกรณีที่ไม่ต้องมีการอุทธรณ์ดังกล่าวก็ต้องก่อนมีการนำคำสั่งทางปกครองไปสู่การพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองนั้น และ (๒) กรณีคำสั่งทางปกครองที่มีข้อผิดพลาดเล็กน้อยหรือผิดหลงเล็กน้อยนั้น เจ้าหน้าที่อาจแก้ไขเพิ่มเติมได้เสมอตามมาตรา ๔๓ รวมถึงคำสั่งทางปกครอง

---

[๑] นันทวัฒน์ บรมานันท์, *กฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ ๔, สำนักพิมพ์วิญญูชน ๒๕๕๗), น. ๒๙๒.

[๒] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, *ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานบางประการของกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ ๖, สำนักพิมพ์วิญญูชน ๒๕๖๖), น. ๑๗๔ - ๑๗๖.

[๓] ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง* (จิรรัชการพิมพ์ ๒๕๔๐), น. ๒๘๘.

[๔] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๒, น. ๑๖๗.

ที่ออกมาโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือกระบวนการที่ไม่เป็นสาระสำคัญ เพราะการฝ่าฝืนเงื่อนไขในทางแบบพิธีไม่ส่งผลให้คำสั่งทางปกครองนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งอาจถูกเพิกถอนได้แต่อย่างใด ทั้งนี้ ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ อย่างไรก็ตาม การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเป็นการทำให้คำสั่งทางปกครองสิ้นผลบังคับทางกฎหมาย จึงไม่ใช้บังคับกับคำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะเนื่องจากเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่มีผลบังคับมาตั้งแต่ต้น

อนึ่ง คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจะมีผลบังคับทางกฎหมายอย่างไรนั้น ย่อมเป็นไปตามหลักความมีผลบังคับของคำสั่งทางปกครองที่ปรากฏในมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งกำหนดว่า “*คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น*” โดยอาจอธิบายได้ว่า คำสั่งทางปกครองอาจสิ้นผลบังคับโดยเงื่อนไขหรือเงื่อนเวลา หรือโดยสภาพเนื่องจากมีการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองนั้นครบถ้วนสมบูรณ์แล้ว หรือการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น แม้ว่าเจ้าหน้าที่จะออกคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่คำสั่งทางปกครองนั้นยังคงมีผลผูกพันผู้รับคำสั่งทางปกครองให้ต้องปฏิบัติตามจนกว่าจะสิ้นผลบังคับ[๕]

เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายได้ตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติมาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยการพิจารณาว่าคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ให้พิจารณา**ในเวลาที่เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครอง**ว่าถูกต้องครบถ้วนตามเงื่อนไขแห่งความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวหรือไม่ โดยมิต้องคำนึงว่าในเวลาต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายอาจเปลี่ยนแปลงไปจนทำให้เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจออกคำสั่งทางปกครองนั้น[๖] และยังต้องพิจารณาด้วยว่าคำสั่งทางปกครองที่จะเพิกถอนมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์หรือไม่[๗] และประโยชน์นั้นมีลักษณะเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้หรือไม่ เพื่อการปรับใช้บทบัญญัติของกฎหมายให้ถูกต้องตรงกับประเภทหรือลักษณะของคำสั่งทางปกครองที่อาจถูกเพิกถอน

---

[๕] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *กฎหมายปกครอง ภาคทั่วไป* (นิติราษฎร์ ๒๕๕๔), น. ๒๔๕.

[๖] เพิ่งอ้าง, น. ๒๔๗.

[๗] ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๓, น. ๒๙๓ - ๒๙๘.; วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๕, น. ๒๔๙-๒๕๐.; วรนารี สิงห์โต, “คำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์” (๒๕๕๕) ๒๙ ตอน ๒ วารสารกฎหมายปกครอง, น. ๕๕ - ๗๗.



Infographic หลักกฎหมาย : การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

มาตรา ๔๙ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

สาระสำคัญ

มาตรา ๔๙ เป็นบทบัญญัติทั่วไปเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองโดยเจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเป็นผู้ริเริ่ม (*ex officio*) เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่ โดยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเป็น**ดุลพินิจ**ของผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง แม้ว่าเงื่อนไขในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายมีอยู่อย่างครบถ้วน ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองอาจไม่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองก็ได้[๘] โดยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้ดำเนินการตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๕๑ และการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการก่อตั้งสิทธิให้แก่บุคคล (หรือคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ที่ไม่อาจแบ่งแยกได้) ให้ดำเนินการตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๕๒ ส่วนการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย ให้ดำเนินการตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๕๓

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ มีหลักว่าคำสั่งทางปกครองใดมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์จะพิจารณาจากมุมมองของ**บุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองเป็นสำคัญ**[๙] ซึ่งจะต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มิได้เป็นไปเพื่อตัดทอนประโยชน์ที่ให้ไว้แต่เดิมหรือเป็นการให้ประโยชน์เพิ่มขึ้นจึงไม่อยู่ภายใต้บังคับระยะเวลาเก้าสิบวันดังกล่าว[๑๐] นอกจากนี้คำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นโดยตัวเองก็เป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่งและอาจถูกเพิกถอนต่อมาได้อีกหรืออาจมีการอุทธรณ์ได้ต่อไปตามที่กำหนดในกฎหมายหรือมาตรา ๔๔ ส่วนผลจะเป็นอย่างไรคงต้องพิจารณาจากผลของคำสั่งใหม่ว่ามีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์หรือไม่ โดยหากคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์ย่อมอยู่ภายใต้ระยะเวลาและหลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา ๔๙ นี้ด้วย[๑๑]

---

[๘]วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๕, น. ๒๕๐.

[๙]ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๓, น. ๒๙๘.; วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง : หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ ๓, สำนักพิมพ์วิญญูชน ๒๕๔๙), น. ๒๒๒.

[๑๐]ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๓, น. ๓๐๒.

[๑๑]เพิ่งอ้าง, น. ๓๐๑.

ระยะเวลาการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเป็นหลักการที่สอดคล้องกับหลักความมั่นคงแห่งสิทธิ แม้ว่าในวันที่เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองอาจล่วงเลยเวลาที่มีคำสั่งทางปกครองมายาวนานหลายปีแล้วก็ตาม แต่ถ้าเมื่อใดเจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองจะต้องพิจารณาภายในเก้าสิบวันว่าจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นหรือไม่ โดยระยะเวลาเก้าสิบวันเริ่มนับแต่เมื่อไรนั้น **ศ.ดร.วรเจตน์ฯ** มีความเห็นว่า เริ่มนับเมื่อองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองซึ่งทรงอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ทราบเหตุแห่งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ตลอดจนข้อเท็จจริงทั้งหลายทั้งปวงที่เป็นเครื่องประกอบในการตัดสินใจใช้ดุลพินิจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น[๑๒] ส่วน **ศ.พิเศษ ชัยวัฒน์ฯ** ได้อธิบายลงรายละเอียดว่า โดยที่ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองมีได้หลายคน ตั้งแต่เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่ผู้ที่ย้ายมาปฏิบัติหน้าที่ต่อในตำแหน่งนั้น ไปจนถึงผู้บังคับบัญชาของผู้นั้น ระยะเวลาเก้าสิบวัน**จึงนับจากเจ้าหน้าที่คนแรกที่รู้เหตุที่จะให้เพิกถอน** เพราะหากพิจารณาว่าเก้าสิบวันใช้บังคับเฉพาะเจ้าหน้าที่ที่รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนเท่านั้นย่อมขัดต่อหลักความมั่นคงแห่งสิทธิ เนื่องจากเจ้าหน้าที่รายอื่นยังอาจเพิกถอนได้และระยะเวลาการเพิกถอนจะขยายออกไปไม่สิ้นสุด[๑๓]

ระยะเวลาการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ที่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองคุ้มครองเฉพาะ**บุคคลที่กระทำการโดยสุจริตเท่านั้น** บุคคลที่ได้ประโยชน์จากคำสั่งทางปกครองจากการกระทำโดยมิชอบย่อมแสดงให้เห็นว่า บุคคลนั้นย่อมตระหนักแก่ใจอยู่แล้วว่า ประโยชน์จากคำสั่งทางปกครองที่ตนได้ไปมีข้อบกพร่องไม่สมบูรณ์ทางกฎหมาย จึงไม่มีความจำเป็นต้องคุ้มครองสิทธิของบุคคลดังกล่าว ดังนั้น มาตรา ๔๙ วรรคสอง จึงกำหนดข้อยกเว้นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ แม้จะเกินระยะเวลาเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่ยังคงเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์ได้หากคำสั่งทางปกครองนั้นได้ทำขึ้นเพราะ[๑๔]

(๑) การแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง โดยการกระทำดังกล่าวต้องกระทำโดยจงใจอันมีลักษณะเป็นการฉ้อฉล มิใช่กรณีการให้ข้อเท็จจริงไม่ครบถ้วนเพราะความไม่รู้

(๒) การข่มขู่ โดยต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผลในการข่มขู่และการยินยอมออกคำสั่ง

(๓) การชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งก็คือการให้สินบนเจ้าพนักงาน โดยต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผลด้วย และการใช้ถ้อยคำว่า “โดยการให้” มิได้ใช้คำว่า “ให้” เป็นการเน้นที่วิธีการ ย่อมหมายรวมถึงกรณี “ขอให้” โดยตนเป็นผู้เสนอ หรือ “รับว่าจะให้” โดยตนเป็นผู้สนองรับคำเสนอขอสินบนด้วย

---

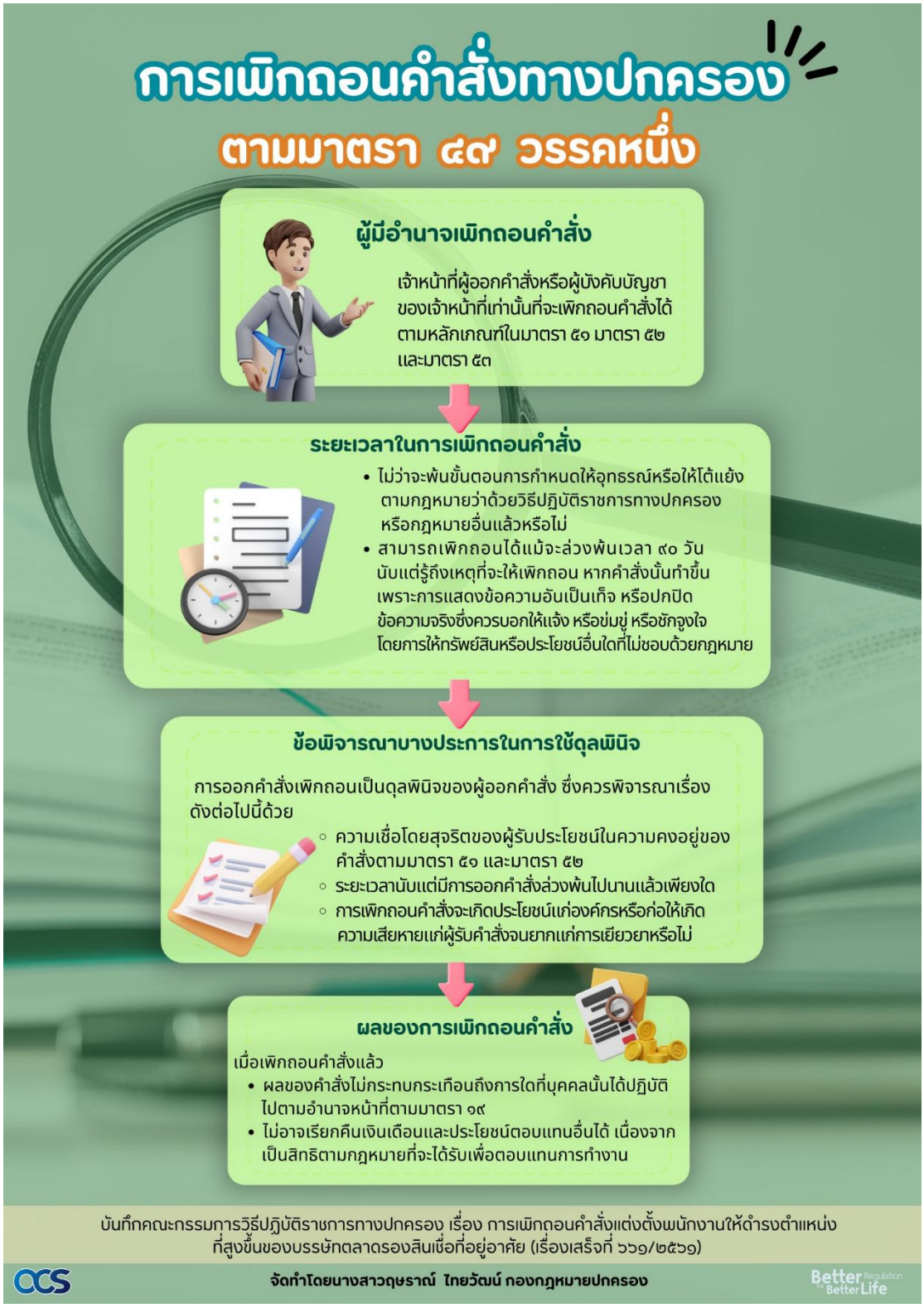
[๑๒]วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๕, น. ๒๕๘.

[๑๓]ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๓, น. ๓๐๐ - ๓๐๑.

[๑๔]เพิ่งอ้าง, น. ๓๐๑.

นอกจากนี้ ระยะเวลาการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ที่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองไม่ใช้บังคับกับคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะผิดพลาดอย่างชัดแจ้งและร้ายแรง (เรื่องเสร็จที่ ๘๒/๒๕๖๘) และคำสั่งทางปกครองที่ออกให้แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองซึ่งสิ้นสภาพนิติบุคคลไปแล้วในวันที่ออกคำสั่ง (เรื่องเสร็จที่ ๖๓๑/๒๕๖๘)

อนึ่ง มีข้อสังเกตว่า คำสั่งเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาซึ่งเป็นคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการให้ปฏิบัติหน้าที่ราชการเพื่อประโยชน์แก่สถาบันอุดมศึกษา ในการจัดทำบริการสาธารณะตามที่กำหนดในตำแหน่งและทำให้ข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาที่ได้รับแต่งตั้งเป็นผู้บริหารมีอำนาจและหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด ส่วนการได้รับเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง หรือค่าตอบแทนอื่นนอกเหนือจากเงินเดือน ย่อมเป็นไปโดยผลของกฎหมายที่บัญญัติไว้ แต่ไม่ได้เป็นผลมาจากคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้นดังกล่าวโดยตรง **คำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประเภทผู้บริหารจึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ข้าราชการผู้นั้น** เพราะคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องเป็นคำสั่งที่ให้ประโยชน์โดยตรงและไม่มีผลเป็นการให้ประโยชน์ต่อเนื่องกันไปตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (เรื่องเสร็จที่ ๑๒๘๗/๒๕๖๗) ดังนั้น การเพิกถอนคำสั่งเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา จึงไม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น



Infographic การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง

๑.๒ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

มาตรา ๕๐ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ แต่ถ้าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒

มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่ หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้นหากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

มาตรา ๕๒ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อยู่ในบังคับของมาตรา ๕๑ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนได้ แต่ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำความในมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ต้องร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนนั้น

ค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรานี้จะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน

<u>สาระสำคัญ</u>

๑.๒.๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์

คำสั่งทางปกครองซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์หรือเป็นการสร้างภาระแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองย่อมได้แก่ คำสั่งทางปกครองที่กระทบต่อสิทธิหรือประโยชน์ได้เสียทั้งหลายทั้งปวงของผู้รับคำสั่งทางปกครอง โดยพิจารณาว่า คำสั่งทางปกครองนั้นทำให้สถานะของบุคคลเป็นไปในทางลบกว่าสถานะที่เป็นอยู่เดิม (จาก *status quo* เป็น *status quo minus*)[๑๕] เช่น คำสั่งลงโทษเจ้าหน้าที่ของรัฐ การปฏิเสธคำขอใบอนุญาต คำสั่งพักใช้ใบอนุญาต คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาต และบรรดาคำสั่งทางปกครองอื่นใดที่กำหนดหน้าที่หรือสร้างภาระให้แก่บุคคล โดยหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวย่อมมีดุลพินิจที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นหรือไม่ก็ได้[๑๖] ทั้งนี้ อาจเป็นการใช้ดุลพินิจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวทั้งหมดหรือบางส่วน และจะกำหนดให้มีผลย้อนหลัง (*ex tunc*) หรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคต (*ex nunc*) ไปถึงขณะใดขณะหนึ่งก็ได้ อันเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๕๐ อย่างไรก็ดี แม้บทบัญญัติมาตรา ๕๐ จะไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่เป็นการสร้างภาระ แต่ในทางวิชาการมีข้อพิจารณาว่าการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่เป็นการสร้างภาระย่อมจะต้องพิจารณาประโยชน์สาธารณะประกอบด้วย ทั้งนี้ เพื่อมิให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวเกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะ นอกจากนี้ เนื่องจากคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่เป็นการสร้างภาระมีผลกระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพของผู้รับคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น ผู้รับคำสั่งทางปกครองย่อมต้องได้รับการเยียวยาตามหลักทั่วไปในเรื่องความรับผิดของฝ่ายปกครอง เพราะสิทธิหรือเสรีภาพของผู้รับคำสั่งทางปกครองจะเสื่อมเสียเพราะคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ได้[๑๗]

๑.๒.๒ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์

คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง ได้แก่ คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ และคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการก่อตั้งสิทธิให้แก่บุคคล[๑๘] (หรือคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ที่ไม่อาจแบ่งแยกได้) โดยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวจะต้องพิจารณาว่าประโยชน์สาธารณะที่จะพึงเกิดขึ้นจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นมีมากหรือน้อยกว่าความเสียหายที่การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นจะก่อให้เกิดแก่ผู้รับคำสั่งที่เชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นเพียงใด นอกจากนี้ ยังชอบที่จะพิจารณาความร้ายแรงของความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองนั้น ซึ่งอาจทำให้ประโยชน์สาธารณะที่จะพึงเกิดขึ้นจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น

---

[๑๕]วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๕, น. ๒๔๙.

[๑๖]วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๒, น. ๑๖๕.

[๑๗]ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๓, น. ๓๐๔ - ๓๐๕.

[๑๘]วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๒, น. ๑๖๗.

มีน้ำหนักมากกว่าความเสียหายที่จะเกิดแก่ผู้รับคำสั่งที่เชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นด้วย[๑๙] โดยในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์จะอยู่ภายใต้บังคับระยะเวลาและหลักเกณฑ์ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๙ วรรคสอง ด้วย นอกจากนี้ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อันอาจแบ่งแยกได้ก็ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๕๑ และหากเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการก่อตั้งสิทธิ (หรือคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ที่ไม่อาจแบ่งแยกได้) ก็ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๕๒

๑.๒.๒.๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อันอาจแบ่งแยกได้

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อันอาจแบ่งแยกได้ อยู่ภายใต้บังคับหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๕๑ โดยเป็นอำนาจดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวที่จะเพิกถอนคำสั่งนั้นหรือไม่ก็ได้ ซึ่งการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวนอกจากจะต้องคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกันแล้ว ในบางกรณียังต้องคำนึงถึงประโยชน์ของบุคคลภายนอกประกอบด้วย[๒๐] โดย “หลักการคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับคำสั่งทางปกครองในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง” (principle of legitimate expectation protection)[๒๑] เป็นหลักการที่เรียกร้องให้คุ้มครองความเชื่อดังกล่าวเพื่อให้ประชาชนโดยทั่วไปสามารถเชื่อถือและไว้วางใจได้ว่าหลักเกณฑ์หรือข้อกำหนดหรือบทบัญญัติของกฎหมายที่ออกมาใช้บังคับและมีผลบังคับผูกพันกับความคาดหวังหรือฐานะของเขานั้นมีความแน่นอนชัดเจนไม่เปลี่ยนแปลง และรวมถึงการคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตของประชาชนที่ได้รับผลประโยชน์จากคำสั่งทางปกครองหากเจ้าหน้าที่ของรัฐจะพิจารณาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นด้วย ซึ่งหลักการคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับคำสั่งทางปกครองในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองถือเป็นส่วนหนึ่งของ “หลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะ” (principle of certainty of law) ที่เรียกร้องให้การกระทำทางปกครองหรือกฎหมายจะต้องให้ประชาชนสามารถเข้าใจและคาดการณ์ได้ว่าหลักเกณฑ์หรือบทบัญญัติของกฎหมายที่จะมีผลใช้บังคับนั้นเป็นหลักเกณฑ์พื้นฐานที่สำคัญในการดำเนินชีวิตของประชาชนโดยทั่วไปและมีผลใช้บังคับได้เรื่อยไป[๒๒] จากการพิจารณาหลักกฎหมายดังกล่าวข้างต้นแล้ว การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองจึงต้องคำนึงถึงความมั่นคงของสิทธิที่เกิดขึ้นสืบเนื่องจากคำสั่งทางปกครองและต้องคุ้มครองผู้ที่เชื่อโดยสุจริตในผลของคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ โดยพิจารณาประโยชน์ของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง ผู้ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครอง และประโยชน์สาธารณะประกอบกัน[๒๓]

---

[๑๙]เพิ่งอ้าง, น. ๑๖๗.

[๒๐]เพิ่งอ้าง, น. ๑๘๒.

[๒๑]เพิ่งอ้าง, น. ๑๖๗.

[๒๒]มานิตย์ วงศ์เสรี, “หลักการคุ้มครองความเชื่อถือหรือความไว้วางใจโดยสุจริตของประชาชน (Vertrauensschutzprinzip)” ศาลปกครอง <https://www.admincourt.go.th/admincourt/upload/webcms/Academic/Academic_121212_102046.pdf> สืบค้นเมื่อ ๖ สิงหาคม ๒๕๖๘.

[๒๓]ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๓, น. ๒๙๓ - ๒๙๔.

กรณีที่ผู้รับคำสั่งไม่อาจกล่าวอ้างความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวย่อมสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น พร้อมทั้งเรียกประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งได้รับไปกลับคืนได้ แต่หากผู้รับคำสั่งเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง ผู้รับคำสั่งนั้นจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตได้ต่อเมื่อได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินสมควร ซึ่งในกรณีเช่นนี้เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวย่อมไม่สามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นได้ อย่างไรก็ตาม ผู้รับคำสั่งไม่อาจอ้างความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้หากมีพฤติการณ์ดังต่อไปนี้[๒๔]

๑) การแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่ หรือชักจูงโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย โดยกรณีการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งผู้รับคำสั่งทางปกครองต้องทราบว่าข้อความจริงคืออะไรและจงใจแสดงข้อความเท็จหรือไม่แสดงข้อความจริงอันเป็นการทำกลฉ้อฉลเจ้าหน้าที่ ส่วนการข่มขู่ต้องเป็นการคุกคามให้เจ้าหน้าที่เกิดความหวาดกลัวจึงออกคำสั่งทางปกครองให้แก่ผู้ข่มขู่ สำหรับการชักจูงโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมายก็คือการติดสินบนเจ้าหน้าที่

๒) การให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ ซึ่งจะต้องเป็นกรณีที่มีน้ำหนักทำให้เจ้าหน้าที่ตัดสินใจออกคำสั่งทางปกครอง นอกจากนี้แม้ผู้รับคำสั่งจะได้ให้ข้อความไปตามที่ตนทราบโดยสุจริตก็ตาม แต่ถ้าข้อความนั้นไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนและเป็นสาระสำคัญ กรณีถือว่าบุคคลนั้นไม่อาจอ้างความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้

๓) การได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ย่อมแสดงให้เห็นว่าผู้รับคำสั่งไม่อาจอ้างความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้

ในกรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อันอาจแบ่งแยกได้โดยให้มีผลย้อนหลัง หากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งของผู้รับคำสั่งนั้นได้รับความคุ้มครอง ในการคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อันอาจแบ่งแยกได้ที่ได้รับไปก็จะต้องนำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้นหากมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป แต่หากผู้รับคำสั่งไม่อาจอ้างความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ หรือผู้รับคำสั่งอ้างความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ แต่ความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นไม่ได้รับความคุ้มครอง เนื่องจากยังไม่ได้ใช้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองนั้น ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน[๒๕]

---

[๒๔]เพิ่งอ้าง, น. ๓๐๗ - ๓๐๘.

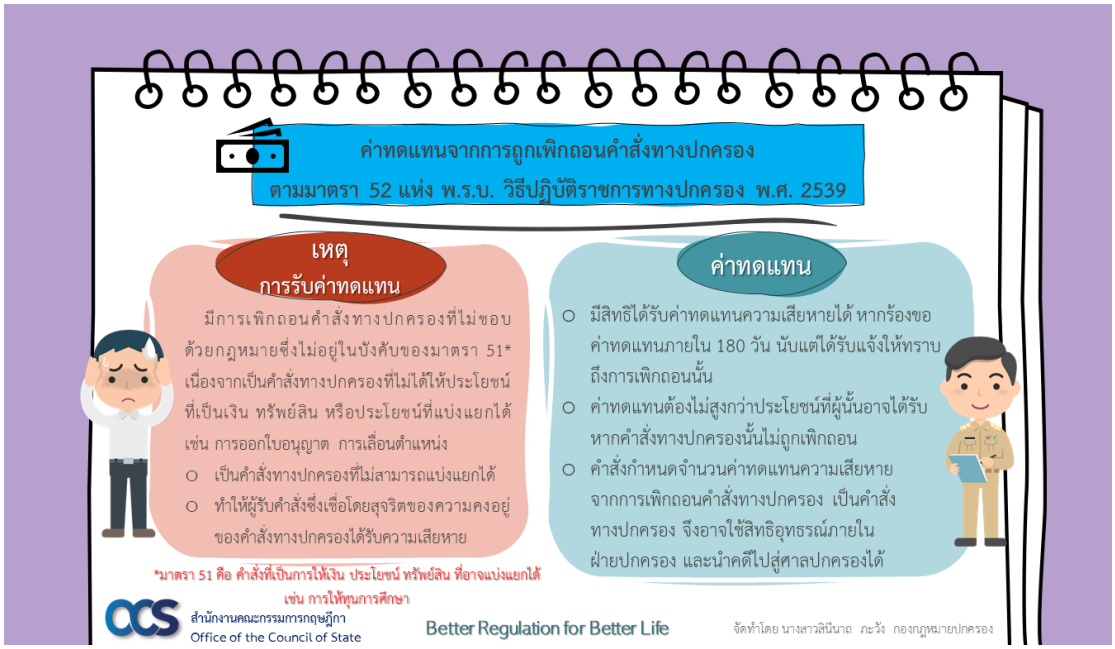
[๒๕]วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๒, น. ๑๗๙.



Infographic หลักการนำบทบัญญัติว่าด้วย "ลาภมิควรได้" มาใช้บังคับโดยอนุโลมตามมาตรา ๕๑ วรรคสี่

๑.๒.๒.๒ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการก่อตั้งสิทธิ

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการก่อตั้งสิทธิให้แก่บุคคล (หรือคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ที่ไม่อาจแบ่งแยกได้) เช่น การออกใบอนุญาต การประกาศผลสอบ การให้สัญชาติ อยู่ภายใต้บังคับหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๕๒ โดยผู้รับคำสั่งที่ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้น โดยให้นำความในมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม และต้องร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนนั้น อย่างไรก็ดี ค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับคำสั่งในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองที่ถูกเพิกถอนนี้ต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน แต่หากผู้รับคำสั่งไม่อาจอ้างความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ หรือผู้รับคำสั่งอ้างความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ แต่ความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นไม่ได้รับความคุ้มครอง เนื่องจากยังไม่ได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองนั้น ผู้นั้นไม่มีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นเลย[๒๖]



Infographic ค่าทดแทนจากการถูกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕๒

[๒๖]เพิ่งอ้าง, น. ๑๗๙ - ๑๘๐.



Infographic การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ (มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒)

๑.๓ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย

มาตรา ๕๓ คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอนหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ เว้นแต่เป็นกรณีที่คงต้องทำคำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาทำนองเดียวกันนั้นอีก หรือเป็นกรณีที่การเพิกถอนไม่อาจกระทำได้เพราะเหตุอื่น ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงประโยชน์ของบุคคลภายนอกประกอบด้วย

คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอน หรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้เฉพาะเมื่อมีกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีกฎหมายกำหนดให้เพิกถอนได้หรือมีข้อสงวนสิทธิให้เพิกถอนได้ในคำสั่งทางปกครองนั้นเอง

(๒) คำสั่งทางปกครองนั้นมีข้อกำหนดให้ผู้รับประโยชน์ต้องปฏิบัติแต่ไม่มีการปฏิบัติภายในเวลาที่กำหนด

(๓) ข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เช่นนี้ในขณะทำคำสั่งทางปกครองแล้วเจ้าหน้าที่คงจะไม่ทำคำสั่งทางปกครองนั้น และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้

(๔) บทกฎหมายเปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีบทกฎหมายเช่นนี้ในขณะทำคำสั่งทางปกครองแล้วเจ้าหน้าที่คงจะไม่ทำคำสั่งทางปกครองนั้น แต่การเพิกถอนในกรณีนี้ให้กระทำได้เท่าที่ผู้รับประโยชน์ยังไม่ได้ใช้ประโยชน์ หรือยังไม่ได้รับประโยชน์ตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้

(๕) อาจเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชนอันจำเป็นต้องป้องกันหรือขจัดเหตุดังกล่าว

ในกรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเพราะเหตุตามวรรคสอง (๓) (๔) และ (๕) ผู้ได้รับประโยชน์มีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายอันเกิดจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำมาตรา ๕๒ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลย้อนหลังหรือไม่มีผลย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง

(๒) ผู้ได้รับประโยชน์มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครอง

ทั้งนี้ ให้นำความในมาตรา ๕๑ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

<u>สาระสำคัญ</u>

๑.๓.๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์หรือคำสั่งทางปกครองที่เป็นการสร้างภาระ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่ และ**<u>ไม่</u>**อยู่ภายใต้บังคับระยะเวลาการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่จะต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง ในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองโดยหลักการเป็นดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ที่จะต้องพิจารณาดำเนินการตามความเหมาะสมและอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอนหรือมีผลในอนาคต (*ex nunc*) ไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์ย่อมไม่อาจกระทำได้ หาก

(๑) เป็นกรณีที่คงต้องทำคำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาทำนองเดียวกันนั้นอีก เนื่องจากผู้รับคำสั่งทางปกครองจะไม่ได้รับประโยชน์ใด ๆ จากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าว[๒๗]

(๒) เป็นกรณีที่การเพิกถอนไม่อาจกระทำได้เพราะเหตุอื่น เช่น มีกฎหมายเฉพาะกำหนดเงื่อนไขแห่งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่สร้างภาระไว้เป็นพิเศษ และเงื่อนไขดังกล่าวมีอยู่ไม่ครบถ้วน หรือเป็นกรณีที่พิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ตลอดจนหลักกฎหมายปกครองทั่วไปและลักษณะของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวแล้ว การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นย่อมไม่อาจกระทำได้[๒๘]

ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงประโยชน์ของบุคคลภายนอกประกอบด้วย

๑.๓.๒ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง ในกรณีนี้จำกัดเฉพาะกรณีปรากฏเหตุตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น ได้แก่

(๑) มีกฎหมายกำหนดให้เพิกถอนได้หรือมีข้อสงวนสิทธิให้เพิกถอนได้ในคำสั่งทางปกครองนั้นเอง กรณีนี้องค์กรฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายมอบอำนาจให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ในกรณีนี้รวมถึงกฎหมายลำดับรองหรือกฎหมายองค์การบัญญัติด้วย[๒๙] ส่วนข้อสงวนสิทธิในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเป็นเงื่อนไขประกอบคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๓๙ วรรคสอง (๓) เพื่อให้การใช้อำนาจทางปกครองเป็นไปโดยสอดคล้องกับข้อเท็จจริงในแต่ละกรณี[๓๐] ดังนั้น ในกรณีที่มีกฎหมายหรือข้อสงวนสิทธิให้เพิกถอนได้ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายหรือข้อสงวนสิทธินั้นได้

---

[๒๗]วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๕, น. ๒๕๙.

[๒๘]เพิ่งอ้าง, น. ๒๕๙.

[๒๙]เพิ่งอ้าง, น. ๒๖๐.

[๓๐]ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๓, น. ๓๑๖ - ๓๑๗.; วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๕, น. ๒๖๐.

(๒) คำสั่งทางปกครองนั้นมีข้อกำหนดให้ผู้รับประโยชน์ต้องปฏิบัติแต่ไม่มีการปฏิบัติภายในเวลาที่กำหนด ซึ่งข้อกำหนดเป็นเงื่อนไขประกอบคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๓๙ วรรคสอง (๔) กำหนดให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองต้องปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติอย่างไรก็ได้ ดังนั้น หากไม่มีการปฏิบัติตามข้อกำหนด เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายได้ อนึ่ง ในกรณีที่มีข้อกำหนดหลายข้อและไม่ปฏิบัติเพียงบางข้อ การเพิกถอนต้องคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วน เพราะหากกระทำเกินจำเป็นหรือเกินสัดส่วนที่เหมาะสมย่อมเป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบ[๓๑]

(๓) ข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เช่นนี้ในขณะทำคำสั่งทางปกครองแล้วเจ้าหน้าที่คงจะไม่ทำคำสั่งทางปกครองนั้น และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้ โดยกรณีที่จะถือว่าเป็นข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปนั้น ต้องเป็นข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่ออกคำสั่งทางปกครองไปแล้ว ไม่ใช่ข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ที่มีอยู่แล้ว แต่มารับรู้ในภายหลัง[๓๒] และข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป ต้องถึงขนาดที่เจ้าหน้าที่จะไม่ทำคำสั่งทางปกครองนั้น รวมถึงต้องพิจารณาด้วยว่า *“หากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้”* เนื่องจากกฎหมายปกครองมีขึ้นเพื่อรักษาประโยชน์สาธารณะเป็นสำคัญ การกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายไปแล้ว หากไม่เกิดความเสียหายตามมาย่อมไม่มีเหตุผลเพียงพอที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าว[๓๓]

(๔) บทกฎหมายเปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีบทกฎหมายเช่นนี้ในขณะทำคำสั่งทางปกครองแล้วเจ้าหน้าที่คงจะไม่ทำคำสั่งทางปกครองนั้น แต่การเพิกถอนในกรณีนี้ให้กระทำได้เท่าที่ผู้รับประโยชน์ยังไม่ได้ใช้ประโยชน์ หรือยังไม่ได้รับประโยชน์ตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้ โดยกรณีบทกฎหมายเปลี่ยนแปลงไปจะมีเงื่อนไขเช่นเดียวกับกรณีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป กล่าวคือจะต้องถึงขนาดที่เจ้าหน้าที่จะไม่ทำคำสั่งทางปกครองนั้น และการไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้ แต่มีเงื่อนไขเพิ่มเติมด้วยว่า ถ้าผู้รับประโยชน์ได้ใช้ประโยชน์หรือได้รับประโยชน์ตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไปแล้ว เจ้าหน้าที่จะเพิกถอนไม่ได้ และบทกฎหมายเปลี่ยนแปลงไปในที่นี้ไม่ได้หมายถึงระเบียบกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่ใช้บังคับภายในฝ่ายปกครองและไม่ได้หมายถึงคำพิพากษาของศาลที่เปลี่ยนแปลงไป[๓๔]

(๕) อาจเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชนอันจำเป็นต้องป้องกันหรือขจัดเหตุดังกล่าว บทบัญญัตินี้วางหลักเป็นการทั่วไป[๓๕] หรือเป็น “เหตุกวาดกอง” (บทกวาด) ให้อำนาจฝ่ายปกครองไว้ใช้ยามฉุกเฉิน เนื่องจากคำว่า “ความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชน” เป็นถ้อยคำที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจง จึงต้องตีความจำกัดอย่างเคร่งครัดเสมอ เพราะเป็นการลบล้างประโยชน์อันชอบด้วยกฎหมายของเอกชน โดยถือว่าการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายกรณีนี้

---

[๓๑] ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๓, น. ๓๑๘.

[๓๒] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๕, น. ๒๖๒.

[๓๓] ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๓, น. ๓๑๙.

[๓๔] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๕, น. ๒๖๒.

[๓๕] ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๓, น. ๓๒๐.

เป็นมาตรการสุดท้าย (*ultima ratio*) ที่ฝ่ายปกครองจะอ้างได้[๓๖] อีกทั้ง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ในกรณีนี้สามารถกระทำได้เสมอ โดยหากการดำเนินการตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหาย**อย่างร้ายแรง**ต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชน ย่อมไม่จำต้องมีเหตุผลอื่นใดประกอบอีก เพราะการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมเป็นประโยชน์สูงสุดที่ฝ่ายปกครองต้องดำเนินการ แม้จะทำให้ผู้รับประโยชน์จากคำสั่งทางปกครองต้องเสียหายก็ตาม ทั้งนี้ ตามหลักที่ว่าประโยชน์สาธารณะย่อมสำคัญกว่าประโยชน์ของเอกชน ประโยชน์ของเอกชนจึงต้องหลีกทางให้แก่ประโยชน์สาธารณะ (*privatum incommodum publico bono pensatur*) อนึ่ง แม้ว่าบทบัญญัตินี้จะใช้ถ้อยคำว่า “ความเสียหายอย่างร้ายแรง... ต่อประชาชน...” ด้วย แต่แท้จริงรัฐประกอบด้วยประชาชนอันเป็นสมาชิกที่รัฐต้องคุ้มครอง การใดก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนหมู่มาก ไม่ว่าจะเป็นความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน ย่อมเป็นความเสียหายต่อความคุ้มครองที่รัฐจะต้องจัดให้ประชาชนนั่นเอง กรณีจึงย่อมเป็นความเสียหายต่อ “ประโยชน์สาธารณะ” อย่างหนึ่งเช่นกัน[๓๗]

ทั้งนี้ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ย่อมอยู่ภายใต้ระยะเวลาการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ที่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๙ ด้วย โดยอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอนหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้

ในกรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ เพราะเหตุตามมาตรา ๕๓ วรรคสอง (๓) (๔) และ (๕) ผู้ได้รับประโยชน์มีสิทธิได้รับ**ค่าทดแทนความเสียหาย**อันเกิดจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ เนื่องจากกฎหมายกำหนดดุลพินิจให้เจ้าหน้าที่พิจารณาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ เพื่อรักษาประโยชน์สาธารณะและมิให้ประโยชน์ของเอกชนบางรายขัดขวางประโยชน์สาธารณะที่สำคัญยิ่ง จึงมีความจำเป็นต้องชดเชยความเสียหายดังกล่าวด้วยการจ่ายค่าทดแทนซึ่งจะต้องคำนึงถึงหลักความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นประกอบด้วย[๓๘] โดยการเยียวยาผู้เสียหายจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ให้นำมาตรา ๕๒ มาใช้บังคับโดยอนุโลม (มาตรา ๕๓ วรรคสาม)

๑.๓.๓ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายให้มีผลย้อนหลัง

โดยหลักแล้วในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่บุคคลผู้รับคำสั่ง เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นให้มีผลตั้งแต่ปัจจุบันในขณะยกเลิก หรือให้มีผลในอนาคต แต่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวย้อนหลังไปในอดีตไม่ได้ อย่างไรก็ตาม การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายให้มีผลย้อนหลัง *(ex tunc)* อาจเกิดได้ในกรณีที่คำสั่งนั้นเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ซึ่งอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลย้อนหลัง (*ex tunc*) หรือไม่มีผลย้อนหลังหรือมีผลในอนาคต (*ex nunc*) ไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ในกรณีดังต่อไปนี้[๓๙]

---

[๓๖]วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๕, น. ๒๖๒.

[๓๗]ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๓, น. ๓๒๐.

[๓๘]เพิ่งอ้าง, น. ๓๒๑.

[๓๙]วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๕, น. ๒๖๓.

(๑) มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง

(๒) ผู้ได้รับประโยชน์มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครอง ซึ่งกรณีนี้มีหลักการทำนองเดียวกับมาตรา ๕๓ วรรคสอง (๒) ที่ใช้บังคับกับคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้[๔๐]

อนึ่ง ในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ตามมาตรา ๕๓ วรรคสี่ นี้ บทบัญญัติของกฎหมายกำหนดให้นำความในมาตรา ๕๑ มาใช้บังคับโดยอนุโลมด้วย กล่าวคือ ในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวจะต้องคำนึงถึงหลักการคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองและนำหลักเรื่องการคืนทรัพย์สินตามบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม

[๔๐]ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๓, น. ๓๒๒.



Infographic การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา ๕๓)

ส่วนที่ ๒ ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่เกี่ยวข้องกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

๒.๑ กรณีมาตรา ๔๙ หลักการทั่วไปของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองและกำหนดเวลาในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์

❖ กฎหมายเฉพาะมิได้กำหนดเรื่องการเพิกถอนไว้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนใบอนุญาตและผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตจัดตั้งโรงเรียน ศ.บริหารธุรกิจ (เรื่องเสร็จที่ ๖๙๖/๒๕๔๓)

เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดพิจารณาเห็นว่าคำสั่งอนุญาตให้ห้างหุ้นส่วนจำกัด อ. จัดตั้งโรงเรียน ศ.บริหารธุรกิจเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากผู้ขออนุญาตไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ตามมาตรา ๑๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ ประกอบกับข้อ ๖ (๒) ของกฎกระทรวงฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๒๙)ฯ ที่กำหนดว่าที่ดินที่ใช้ในการขอรับอนุญาตจัดตั้งโรงเรียน ผู้ขออนุญาตจะต้องมีกรรมสิทธิ์หรือมีสิทธิการเช่าซึ่งมีระยะเวลาเช่าเหลืออยู่นับแต่วันที่ยื่นคำขอไม่น้อยกว่าสิบปี และได้จดทะเบียนการเช่าต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งตามข้อเท็จจริง ผู้ขอรับอนุญาตได้ทำสัญญาเช่าจากผู้ให้เช่าเป็นเวลา ๑๑ ปี โดยไม่ได้จดทะเบียนการเช่าต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้ว่าราชการจังหวัดย่อมมีอำนาจที่จะเพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนดังกล่าวที่ได้เคยออกใบอนุญาตให้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ตามนัย**มาตรา ๔๙** ประกอบกับมาตรา ๕๐ และมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้ ทั้งนี้ เนื่องจากบทบัญญัติในหมวด ๘ แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชนฯ ไม่มีมาตราใดบัญญัติให้เพิกถอนใบอนุญาตในกรณีดังกล่าวได้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติ (เรื่องเสร็จที่ ๖๑๖/๒๕๔๕)

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติไว้โดยเฉพาะ และโดยที่คำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครอง จึงต้องนำบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องในเรื่องนี้ของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับ ซึ่งมีอยู่ ๓ วิธี คือ ๑) การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๔ ๒) การขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔ และ ๓) การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองโดยเจ้าหน้าที่เอง ในกรณีนี้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยสามารถใช้ข้อเท็จจริงในคำร้องนั้นประกอบการพิจารณาเพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติได้ตาม**มาตรา ๔๙** ถึงมาตรา ๕๓ อนึ่ง เนื่องจากตามมาตรา ๒๐ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติฯ กำหนดให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งทำหน้าที่เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีในการออกคำสั่งถอนสัญชาติ ดังนั้น ในการเพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติจึงต้องดำเนินการตามมาตรา ๒๐ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติฯ ด้วย

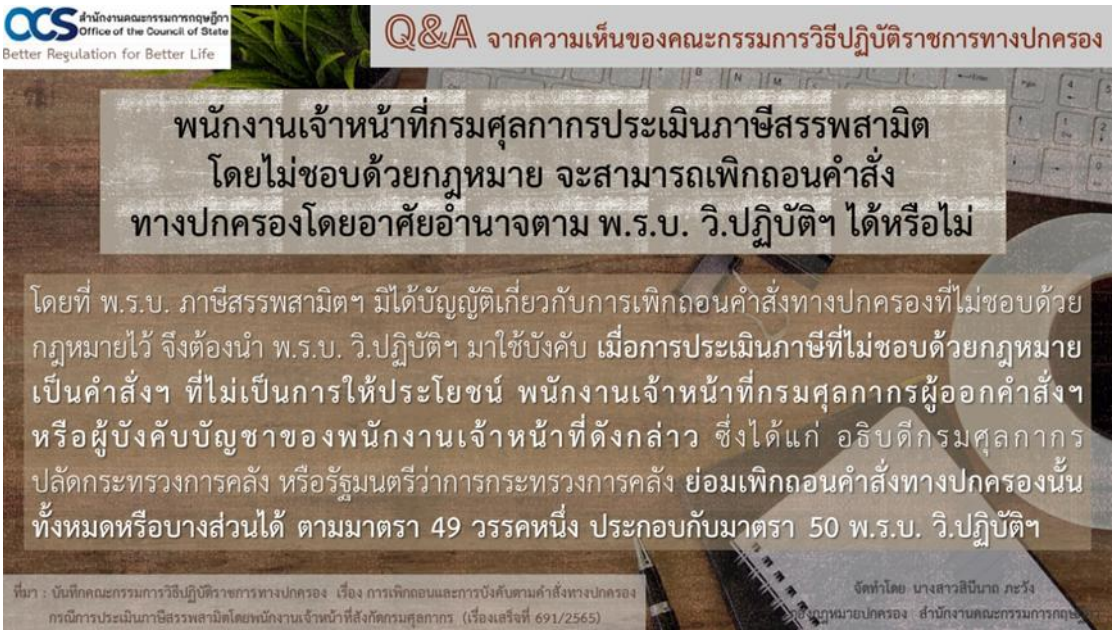
❖ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนได้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน (เรื่องเสร็จที่ ๓๓๕/๒๕๔๖)

การสั่งการของเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางและทำให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่สามารถทำคำสั่งทางปกครองเกี่ยวกับบริษัทนั้นได้ ซึ่งการออกคำสั่งไปในกรณีดังกล่าว หากไม่เข้าข้อยกเว้นตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ คือ มีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ หรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้แล้ว ถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และ**อาจถูกเพิกถอนได้** ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในส่วนที่ ๖ (มาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนและการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง กรณีการประเมินภาษีสรรพสามิตโดยพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากร (เรื่องเสร็จที่ ๖๙๑/๒๕๖๕)

กรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากรซึ่งมีหน้าที่และอำนาจในการประเมินภาษีสรรพสามิตได้มีคำสั่งเป็นหนังสือแจ้งการประเมินภาษีของพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว คำสั่งแจ้งการประเมินภาษีดังกล่าวย่อมมีสถานะเป็นคำสั่งทางปกครองตามความในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อข้อเท็จจริงเป็นที่ยุติตามแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ว่าการประเมินภาษีสรรพสามิต ฯลฯ โดยพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากรเป็นการประเมินที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้เป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการสร้างภาระไม่เป็นการให้ประโยชน์ และยังไม่มีคำสั่งทางปกครองใหม่หรือมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ขึ้นใหม่ จึงเป็นกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากรผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชา ซึ่งได้แก่ อธิบดีกรมศุลกากร ปลัดกระทรวงการคลัง หรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง **อาจเพิกถอนคำสั่ง**ทางปกครองนั้นได้ **ตามมาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง** ประกอบกับมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายบางส่วนในส่วนที่เกี่ยวกับการประเมินภาษีสรรพสามิต ฯลฯ โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้



Infographic Q&A การเพิกถอนคำสั่งประเมินภาษีสรรพสามิตที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง : กรณีผู้บังคับการซึ่งมีอำนาจสั่งลงโทษข้าราชการตำรวจผู้กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง (เรื่องเสร็จที่ ๑๒๐๙/๒๕๖๕)

เมื่อพลตำรวจตรี ส. ในขณะดำรงตำแหน่งผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัด ส. ลงนามในคำสั่งลงโทษไล่พันตำรวจโท พ. ออกจากราชการ มีเหตุที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง และส่งผลให้คำสั่งลงโทษดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจทำคำสั่งลงโทษซึ่งได้แก่ผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัด ส. คนใหม่ซึ่งไม่มีเหตุสงสัยถึงความเป็นกลางจึงเป็นผู้พิจารณาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวและพิจารณาออกคำสั่งทางปกครองลงโทษทางวินัยแก่พันตำรวจโท พ. เสียใหม่ให้ถูกต้อง**ตามมาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

❖ ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งให้รับบำนาญกรณีที่มีคำสั่งให้ไล่ออกข้าราชการภายหลังจากที่ผู้นั้นเกษียณอายุราชการและได้ใช้สิทธิรับบำนาญไปแล้ว (เรื่องเสร็จที่ ๔๙๕/๒๕๔๕)

มาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติว่า “เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่” ดังนั้น การเพิกถอนคำสั่งจึงต้องกระทำ**โดยเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้นเอง หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวเท่านั้น** คำสั่งของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนที่ให้เรียกเงินบำนาญ และเงินค่ารักษาพยาบาลคืนจากนางสาว ล. จึงไม่มีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งของกรมบัญชีกลางที่สั่งให้นางสาว ล. รับเงินบำนาญได้ และโดยที่ปรากฏว่ากรมบัญชีกลางได้มีหนังสือแจ้งว่า ได้สั่งเพิกถอนการสั่งจ่ายบำนาญปกติให้แก่นางสาว ล. แล้ว ดังนั้น สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาเอกชนจึงไม่ต้องดำเนินการใด ๆ เพื่อให้มีการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวอีก

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยองค์การส่งเสริมกิจการโคนมแห่งประเทศไทย (เรื่องเสร็จที่ ๖๒๔/๒๕๔๕)

คำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้นย่อมมีอำนาจที่จะพิจารณาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวโดยไม่ต้องมีการขอให้พิจารณาใหม่ ทั้งนี้ ผู้ที่จะเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าวได้ คือ **เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้นั้น ตามมาตรา ๔๙** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ในกรณีนี้คือผู้อำนวยการ อ.ส.ค. ซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งดังกล่าวหรือคณะกรรมการ อ.ส.ค. ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของผู้อำนวยการ อ.ส.ค.

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนการประเมินภาษีและการขอให้พิจารณาการประเมินภาษีใหม่ ในกรณีที่เรื่องอยู่ในระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์หรือของศาล หรือในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์หรือศาลได้มีคำพิพากษาแล้ว (เรื่องเสร็จที่ ๗๗๘/๒๕๔๘)

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๔๙ และมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ก่อนที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จะมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ กรณีเจ้าหน้าที่ได้พบพยานหลักฐานเองหรือมีผู้ร้องขอว่าเจ้าหน้าที่ยังไม่ได้พิจารณาพยานหลักฐานที่จำเป็นในการออกคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เจ้าหน้าที่ย่อมเพิกถอนคำสั่งทางปกครองของตนและพิจารณาพยานหลักฐานต่างๆ ก่อนที่จะมีการออกคำสั่งทางปกครองใหม่ และให้เสนอเรื่องต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไปได้ และสำหรับกรณีที่คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล เนื่องจากคำวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่ง **คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จึงมีอำนาจตามมาตรา ๔๙** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่จะเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ได้ เมื่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว กรมสรรพากรต้องแจ้งการเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ต่อศาล เพื่อให้ศาลพิจารณาดำเนินการต่อไป ส่วนกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาแล้ว คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ไม่อาจเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ได้



Infographic Q&A อำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่ง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งของคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดที่อนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในเขตปฏิรูปที่ดิน (เรื่องเสร็จที่ ๓๔/๒๕๖๕)

คำสั่งของคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัด ส. ที่อนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดินเป็นคำสั่งทางปกครองที่ออกตามระเบียบคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการคัดเลือกเกษตรกรซึ่งจะมีสิทธิได้รับที่ดินจากการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. ๒๕๓๕ (ระเบียบฯ พ.ศ. ๒๕๓๕) ที่ใช้บังคับในขณะนั้น เมื่อพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. ๒๕๑๘ และระเบียบคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการคัดเลือกและจัดที่ดินให้แก่เกษตรกร การโอนหรือตกทอดทางมรดกสิทธิการเช่าหรือเช่าซื้อ และการจัดการทรัพย์สินและหนี้สินของเกษตรกรผู้ได้รับที่ดิน พ.ศ. ๒๕๖๔ (ระเบียบฯ พ.ศ. ๒๕๖๔) ได้ยกเลิกระเบียบฯ พ.ศ. ๒๕๓๕ ดังกล่าว โดยมิได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวไว้เป็นการเฉพาะ การพิจารณาเกี่ยวกับผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มิชอบด้วยกฎหมายตามข้อหารือนี้จึงต้องพิจารณาตามมาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมฯ กำหนดให้ ส.ป.ก. เป็นผู้มีอำนาจในการจัดที่ดิน และมาตรา ๓๑ กำหนดให้คณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมมีอำนาจพิจารณาอนุญาตให้เกษตรกรผู้ยื่นคำร้องมีสิทธิในที่ดินหรือเช่าที่ดินเพื่อเกษตรกรรมเกินกว่าที่กำหนดในมาตรา ๓๐ (๑) และ (๒) การพิจารณาผู้ทำคำสั่งทางปกครองเพื่อพิจารณาผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองจึงต้องพิจารณาตามระเบียบคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมฉบับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตราดังกล่าวและมีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน เมื่อข้อ ๑๑ ประกอบกับข้อ ๑๖ วรรคหนึ่ง แห่งระเบียบฯ พ.ศ. ๒๕๖๔ ได้เปลี่ยนแปลงผู้มีอำนาจในการคัดเลือกและจัดที่ดินหรือออกคำสั่งอนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดินจากคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดเป็นเลขาธิการ ส.ป.ก. หรือผู้ซึ่งเลขาธิการ ส.ป.ก. มอบหมาย เว้นแต่เป็นกรณีการจัดที่ดินส่วนที่เกินกว่าขนาดที่กำหนดในข้อ ๑๓ (๑) ให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม ประกอบกับมาตรา ๒๐ แห่งพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมฯ และบทบัญญัติในส่วนอื่นมิได้กำหนดให้คณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดมีอำนาจในการคัดเลือกและจัดที่ดินหรือออกคำสั่งอนุญาตดังกล่าว ดังนั้น ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดินจึงหมายถึงเลขาธิการ ส.ป.ก. หรือผู้ซึ่งเลขาธิการ ส.ป.ก. มอบหมาย และคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม กรณีการจัดให้เข้าทำประโยชน์ในที่ดินเกินกว่าห้าสิบไร่ กรณีตามข้อหารือนี้ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดิน จึงได้แก่ ปฏิรูปที่ดินจังหวัดสุรินทร์ ซึ่งเป็นผู้ที่เลขาธิการ ส.ป.ก. มอบหมาย หรือผู้บังคับบัญชาของบุคคลดังกล่าว



Infographic Q&A ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งของคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัด

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การขอให้ฝ่ายปกครองพิจารณาใหม่กรณีที่เคยขอให้ศาลปกครองพิจารณาคดีใหม่แล้ว แต่ศาลได้มีคำสั่งไม่รับคำขอไว้พิจารณา (เรื่องเสร็จที่ ๑๓๕๒/๒๕๖๖)

คำสั่งลงโทษไล่นาย อ. และนาย ณ. ออกจากราชการเป็นคำสั่งที่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล จึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามนิยามในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งโดยหลักแล้ว**เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชา**ของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวย่อมมีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตาม**มาตรา ๔๙** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่ก็ตาม

❖ การเพิกถอนต้องกระทำภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่ได้รู้เหตุให้เพิกถอน

บันทึกของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล (เรื่องเสร็จที่ ๔๑๕/๒๕๔๒)

โดยเหตุที่การจดทะเบียนเครื่องหมายรับรองเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ เนื่องจากสิทธิในเครื่องหมายรับรองเป็นสิทธิตามกฎหมายแต่เพียงผู้เดียวในอันที่จะใช้เครื่องหมายรับรองที่ได้จดทะเบียนไว้ การเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว**จึงต้องกระทำภายในเก้าสิบวัน**นับแต่วันที่ได้รู้เหตุที่จะให้เพิกถอนตาม**มาตรา ๔๙ วรรคสอง** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยนายทะเบียนตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. ๒๕๓๔ ผู้ซึ่งมีคำสั่งรับจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล จะเป็นผู้มีอำนาจเพิกถอนการจดทะเบียนดังกล่าวตามมาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง ซึ่งในกรณีนี้เนื่องจากปรากฏข้อเท็จจริงว่า สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีหนังสือ ถึงอธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาแจ้งผลการพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ได้วินิจฉัยว่าการจดทะเบียนให้สำนักจุฬาราชมนตรีมีสิทธิในเครื่องหมายรับรองไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงต้องถือว่ากรมทรัพย์สินทางปัญญาได้รู้ถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล ในวันที่ได้รับหนังสือดังกล่าว

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ : กรณีคำสั่งรับโอนเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐมาบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่คดีพิเศษของกรมสอบสวนคดีพิเศษ (เรื่องเสร็จที่ ๘๗๙/๒๕๖๕)

คำสั่งรับโอนเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐ รายนาย ส. มาบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่คดีพิเศษระดับปฏิบัติการ เป็น “คำสั่งทางปกครอง” และเป็นการก่อตั้งสิทธิแก่ผู้ได้รับแต่งตั้งที่จะได้รับสิทธิประโยชน์เพิ่มขึ้น จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ซึ่งการเพิกถอนจะต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนตาม**มาตรา ๔๙ วรรคสอง** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่คำสั่งดังกล่าวไม่ได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่เกี่ยวข้อง จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อสำนักงาน ก.พ. ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๘ กรกฎาคม ๒๕๖๔ แจ้งว่ากรมสอบสวนคดีพิเศษไม่อาจรับโอน นาย ส. มาบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประเภทวิชาการ

ระดับปฏิบัติการ ถือได้ว่าอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษได้รู้ถึงเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวตั้งแต่วันที่ได้รับหนังสือสำนักงาน ก.พ. ดังกล่าว ขณะนี้จึงล่วงเลยระยะเวลาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ที่กำหนดไว้เก้าสิบวัน นับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นมาแล้ว ประกอบกับไม่ปรากฏว่า นาย ส. ได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือมีการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมายเพื่อให้ได้รับโอนมารับราชการสังกัดกรมสอบสวนคดีพิเศษ กรมสอบสวนคดีพิเศษจึงไม่อาจเพิกถอนคำสั่งรับโอนเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐ รายนาย ส. มาบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่คดีพิเศษ ระดับปฏิบัติการ โดยอาศัยเหตุที่ว่าการดำเนินการไม่ชอบด้วยกฎหมายได้

<u>หมายเหตุ</u>

อนึ่ง คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) มีความเห็นตามข้อหารือของมหาวิทยาลัยราชภัฏนครศรีธรรมราชว่า คำสั่งเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา กรณีคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประเภทผู้บริหารไม่ใช่คำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์ เพราะคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องเป็นคำสั่งที่ให้ประโยชน์โดยตรงและไม่มีผลเป็นการให้ประโยชน์ต่อเนื่องกันไป กรณีจึงไม่อาจนำบทบัญญัติเรื่องการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ซึ่งมีระยะเวลาต้องเพิกถอนภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งนั้น มาใช้บังคับแก่กรณีได้ (เรื่องเสร็จที่ ๑๒๘๗/๒๕๖๗)

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ : กรณีคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้นของมหาวิทยาลัยราชภัฏนครศรีธรรมราช (เรื่องเสร็จที่ ๓๗๘/๒๕๖๗)

คำสั่ง ที่ ๑๓๒๒/๒๕๖๓ เรื่อง แก้ไขคำสั่ง ที่ ๑๖๒๒/๒๕๖๑ เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา สายสนับสนุนวิชาการ ให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้นประเภทตำแหน่งผู้บริหาร เป็นกรณีที่อธิการบดีโดยความเห็นชอบของสภา มรภ.นครศรีธรรมราช ใช้อำนาจตามกฎหมายซึ่งมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้รับคำสั่ง จึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง” และคำสั่งดังกล่าวได้ก่อตั้งสิทธิแก่ผู้รับคำสั่งซึ่งเป็นผู้ได้รับการเลื่อนให้ดำรงตำแหน่งที่จะได้รับสิทธิประโยชน์เพิ่มขึ้น เช่น ได้รับเงินประจำตำแหน่งสูงขึ้น มีความก้าวหน้าทางราชการ จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ซึ่ง**มาตรา ๔๙ วรรคสอง** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติว่า การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น

เมื่อสำนักงานปลัดกระทรวงการอุดมศึกษา วิทยาศาสตร์ วิจัยและนวัตกรรม มีหนังสือ ที่ อว ๐๒๐๙.๔/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๖ แจ้งมติคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา (ก.พ.อ.) เมื่อวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๖๖ ซึ่งเห็นชอบและยืนยันตามผลการพิจารณาของคณะอนุกรรมการเกี่ยวกับการพัฒนาระบบบริหารงานบุคคลในสถาบันอุดมศึกษา โดยให้สภา มรภ.นครศรีธรรมราช พิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งประเภทผู้บริหาร

ทั้ง ๕ ตำแหน่งใหม่ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.พ.อ. กำหนดโดยเร็ว ซึ่ง มรภ.นครศรีธรรมราช ได้รับหนังสือเมื่อวันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๖ กรณีจึงถือได้ว่าอธิการบดีได้รู้ถึงเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่ง ที่ ๑๓๒๒/๒๕๖๓ อันเป็นเหตุให้เพิกถอนคำสั่งนับแต่ได้รับหนังสือสำนักงานปลัดกระทรวงการอุดมศึกษาฯ ลงวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๖ ขณะนี้จึงล่วงเลยระยะเวลาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ที่กำหนดไว้เก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุให้เพิกถอนมาแล้ว ประกอบกับไม่มีข้อเท็จจริงว่า นาย ก. ในฐานะผู้รับคำสั่งได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย หรือได้ให้ข้อความที่ไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ เพื่อให้ได้รับคำสั่ง หรือได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งในขณะที่ได้รับคำสั่ง หรือการไม่รู้เป็นไปโดยการประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หากอธิการบดีจะเพิกถอนคำสั่ง ที่ ๑๓๒๒/๒๕๖๓ เฉพาะราย นาย ก. ย่อมก่อให้เกิดความเสียหายแก่นาย ก. จนยากแก่การเยียวยาแก้ไข ซึ่งจะขัดต่อหลักความมั่นคงแห่งสิทธิและหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจของผู้รับคำสั่งทางปกครองอันเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่ผูกพันการใช้อำนาจขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ดังนั้น อธิการบดีจึงไม่อาจเพิกถอนคำสั่ง ที่ ๑๓๒๒/๒๕๖๓ เรื่อง แก้ไขคำสั่ง ที่ ๑๖๒๒/๒๕๖๑ เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา สายสนับสนุนวิชาการ ให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้นประเภทตำแหน่งผู้บริหาร สั่ง ณ วันที่ ๒๔ เมษายน พ.ศ. ๒๕๖๓ เฉพาะราย นาย ก. ได้

<u>หมายเหตุ</u>

อนึ่ง คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) มีความเห็นในเวลาต่อมาว่า คำสั่งเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา กรณีคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประเภทผู้บริหารไม่ใช่คำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์ เพราะคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องเป็นคำสั่งที่ให้ประโยชน์โดยตรงและไม่มีผลเป็นการให้ประโยชน์ต่อเนื่องกันไป กรณีจึงไม่อาจนำบทบัญญัติเรื่องการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ซึ่งมีระยะเวลาต้องเพิกถอนภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งนั้นมาใช้บังคับแก่กรณีได้ (เรื่องเสร็จที่ ๑๒๘๗/๒๕๖๗)

❖ ไม่อยู่ในบังคับที่จะต้องเพิกถอนภายใน ๙๐ วันตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง

● แสดงข้อความอันเป็นเท็จ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซของบริษัท ก. (เรื่องเสร็จที่ ๑๙๒/๒๕๔๓)

การที่กรมโยธาธิการออกใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซให้แก่บริษัท ก. นั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากบริษัท ก. ได้**แสดงข้อความอันเป็นเท็จ**หรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งด้วยการแก้ไขข้อความในหนังสืออนุญาตเป็นเหตุให้กรมโยธาธิการสำคัญผิดในข้อเท็จจริง ซึ่งเป็นสาระสำคัญในการออกใบอนุญาต กรมโยธาธิการจึงมีอำนาจเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวได้ตามมาตรา ๕๐ และไม่อยู่ในบังคับที่จะต้องเพิกถอนภายในเก้าสิบวันตาม**มาตรา ๔๙ วรรคสอง** และบริษัทจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้ตามมาตรา ๕๑ วรรคสาม

อย่างไรก็ดี หากผู้ออกใบอนุญาตทราบเหตุดังกล่าวแล้วมิได้ดำเนินการเพิกถอนใบอนุญาต แต่ได้แจ้งให้ผู้ได้รับอนุญาตไปดำเนินการให้ถูกต้อง และต่อมาผู้ได้รับอนุญาตได้ดำเนินการให้ถูกต้องแล้ว ถือได้ว่าเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวได้หมดสิ้นไป เนื่องจากผู้รับใบอนุญาตได้ปฏิบัติครบถ้วนตามเงื่อนไขในการอนุญาต การที่ผู้ออกใบอนุญาตสั่งเพิกถอนใบอนุญาตโดยยกเหตุความไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งหมดสิ้นไปแล้วมาเป็นเหตุในการออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตที่ออกโดยชอบด้วยกฎหมายนั้น คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

• สำคัญผิดในข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ

บันทึกความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ผลของใบอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออก กรณีที่ผู้ขออนุญาตได้แจ้งข้อความอันเป็นเท็จและมีการนำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักรก่อนที่จะได้รับใบอนุญาต (เรื่องเสร็จที่ ๑๒๐๐/๒๕๖๓)

การออกใบอนุญาตโดยมีการ**สำคัญผิดในข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ** ซึ่งเกิดจากการที่ผู้ขออนุญาตได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จว่าในขณะที่ขอรับใบอนุญาตยังไม่ได้มีการนำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักร ทั้งที่ในความเป็นจริงได้นำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งอาจถูกเพิกถอนได้ตามมาตรา ๕๐ และมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และเมื่อการออกใบอนุญาตในกรณีนี้เป็นการออกใบอนุญาตโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมาตั้งแต่ต้น กรมการค้าต่างประเทศจึงต้องเพิกถอนใบอนุญาตโดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มีการออกใบอนุญาต โดยการเพิกถอนดังกล่าวไม่มีกำหนดเวลา **ตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง** แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน เนื่องจากเป็นคำสั่งทางปกครองที่ได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ



Infographic Q&A การเพิกถอนใบอนุญาตที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

❖ มีสาระสำคัญของคำสั่งที่ต้องแก้ไขให้ถูกต้องเพื่อความเป็นธรรม จึงต้องมีการเพิกถอนคำสั่งเพื่อออกคำสั่งใหม่

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง แนวทางการแก้ไขคำสั่งของสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานให้ถูกต้อง กรณีคำสั่งเลื่อนข้าราชการ (เรื่องเสร็จที่ ๒๕๓/๒๕๖๐)

คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานทั้ง ๖ คำสั่ง เป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่โดยที่คำสั่งทั้ง ๖ คำสั่ง มิได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๑๙ ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ปลัดกระทรวงพลังงานชอบที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ตามมาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง มาตรา ๕๐ และมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และระยะเวลาเก้าสิบวันตาม**มาตรา ๔๙ วรรคสอง** ไม่อาจนำมาใช้กับการแต่งตั้งข้าราชการในกรณีนี้ได้ เนื่องจากเป็นกรณีของการนับระยะเวลาการดำรงตำแหน่งอันเป็นสาระสำคัญในการพิจารณาแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้น และ**เพื่อให้เกิดความเป็นธรรม**กับข้าราชการทั้ง ๘ ราย สมควรที่สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานจะ**เพิกถอนคำสั่งเดิมและออกคำสั่งใหม่**ในวันเดียวกันนั้น โดยให้คำสั่งใหม่มีผลตั้งแต่วันที่ข้าราชการแต่ละรายมีคุณสมบัติครบถ้วนตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งหรือตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในหนังสือสำนักงาน ก.พ. ทั้งนี้ การประเมินผลงานที่ได้ดำเนินการโดยชอบแล้วสามารถนำมาใช้เป็นส่วนหนึ่งในการแต่งตั้งข้าราชการทั้ง ๘ ราย ได้

❖ ไม่ตัดสิทธิการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

● เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้แม้พ้นขั้นตอนการอุทธรณ์แล้ว

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การขยายระยะเวลาอุทธรณ์และการรับอุทธรณ์ที่ยื่นเกินระยะเวลาไว้พิจารณากรณีการอุทธรณ์คำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนของกองทัพอากาศ (เรื่องเสร็จที่ ๒๑๓/๒๕๕๐)

การที่กฎหมายกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้มีวัตถุประสงค์เพื่อมิให้คำสั่งทางปกครองถูกโต้แย้งโดยไม่มีที่สิ้นสุด ระยะเวลาอุทธรณ์ตามกฎหมายจึงมีผลบังคับทั้งต่อคู่กรณีและเจ้าหน้าที่ ดังนั้น กรณีที่มี**การยื่นอุทธรณ์เกินระยะเวลา**ที่กฎหมายกำหนด เจ้าหน้าที่ย่อมไม่มีอำนาจที่จะรับอุทธรณ์ไว้พิจารณาได้ อย่างไรก็ดี โดยที่**มาตรา ๔๙** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้แม้ว่าจะพ้นขั้นตอนการอุทธรณ์ตามกฎหมายมาแล้ว ดังนั้น เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจรับคำอุทธรณ์ที่ยื่นเกินระยะเวลาไว้ในฐานะคำร้องเรียนเพื่อใช้เป็นข้อเท็จจริงประกอบการพิจารณาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองต่อไปได้

❖ ไม่อยู่ภายใต้บังคับหลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กับการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาร่วมงานตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ (เรื่องเสร็จที่ ๗๙๕/๒๕๕๐)

การเสนอเรื่องของคณะกรรมการประสานงานและการพิจารณาของคณะรัฐมนตรีเป็นการดำเนินการเกี่ยวกับข้อตกลงต่อท้ายสัญญาที่ได้กระทำขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยคณะรัฐมนตรีอาจมีมติให้บริษัท ท. จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นหน่วยงานเจ้าของโครงการดำเนินการเจรจาตกลงกับคู่สัญญาฝ่ายเอกชนเพื่อยกเลิกข้อตกลงต่อท้ายสัญญาหรือมีมติเห็นชอบให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาเพื่อเยียวยาข้อบกพร่องของกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญา การดำเนินการดังกล่าวเป็นเพียงการกำกับดูแลและติดตามผลการปฏิบัติตามสัญญาร่วมงานของคู่สัญญาอันเป็นเรื่องเกี่ยวกับการบริหารสัญญามิใช่การเตรียมการและการดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง กรณีจึงมิใช่ “วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง” ตามนัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และ**ไม่อยู่ภายใต้บังคับ**หลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตาม**มาตรา ๔๙** แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

❖ เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้แม้มีการถอนอุทธรณ์

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ผลของการถอนอุทธรณ์เมื่อกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์เสร็จสิ้นลง : กรณีการถอนอุทธรณ์ผลการประกวดราคาด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ (เรื่องเสร็จที่ ๓๑๙/๒๕๕๑)

แม้ว่า**การถอนอุทธรณ์**จะทำให้การพิจารณาอุทธรณ์ระงับไป แต่**ไม่ตัดอำนาจของเจ้าหน้าที่**ผู้ทำคำสั่งทางปกครองและผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจ**ตามมาตรา ๔๙** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่จะทบทวนและแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองได้เอง ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการอุทธรณ์ตามกฎหมายมาแล้วหรือไม่ อันเป็นอำนาจทั่วไปในการควบคุมตรวจสอบภายในฝ่ายปกครอง หากเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่พิจารณาแล้วเห็นว่าสมควรแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่ง อาจเพิกถอนคำสั่งโดยดำเนินการตามหลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

❖ ไม่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้

● ความผิดพลาดของหน่วยงาน / ความถูกต้องและความเป็นธรรม

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การมีคำสั่งให้ข้าราชการออกจากราชการ : กรณีบุคคลที่ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเข้ารับราชการโดยส่วนราชการผู้บรรจุไม่ได้ตรวจสอบก่อนว่ายังเป็นผู้มีสิทธิได้รับการบรรจุและแต่งตั้งอยู่หรือไม่ (เรื่องเสร็จที่ ๖๐๖/๒๕๕๗)

หากกรมสรรพสามิตจะยกเลิกคำสั่งให้นางสาว ว. ออกจากราชการและออกคำสั่งใหม่เพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งเข้ารับราชการ ต้องวินิจฉัยในเบื้องต้นก่อนว่ากรมสรรพสามิตมีอำนาจตามกฎหมายในการออกคำสั่งให้นางสาว ว. ออกจากราชการหรือเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งนางสาว ว. เข้ารับราชการโดยอาศัยเหตุที่ว่านางสาว ว. ถูกยกเลิกการขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้เพราะไม่มารายงานตัวต่อกรมควบคุมโรคซึ่งเป็นส่วนราชการเจ้าของบัญชีหรือไม่ และเมื่อพิจารณาบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติใดให้อำนาจผู้มีอำนาจสั่งบรรจุแต่งตั้งในการสั่งให้ข้าราชการออกจากราชการด้วยเหตุที่คำสั่งบรรจุแต่งตั้งผิดหลง เพราะผู้ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเข้ารับราชการถูกยกเลิกการขึ้นบัญชีเป็นผู้สอบแข่งขันได้ เนื่องจากไม่มีการรายงานตัวต่อส่วนราชการเจ้าของบัญชีภายในเวลาที่กำหนด ส่วนการเพิกถอนการบรรจุและแต่งตั้งนางสาว ว. เข้ารับราชการโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติว่าด้วยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นั้น การใช้อำนาจเพิกถอนการบรรจุและแต่งตั้งย่อมต้องพิจารณาจากบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฯ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับแก่การบรรจุและแต่งตั้งบุคคลเข้ารับราชการ ตลอดจนบทบัญญัติของกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าวประกอบด้วยว่ามีเหตุที่อาจเพิกถอนการบรรจุและแต่งตั้งหรือไม่ ซึ่งตามหลักเกณฑ์และวิธีการในการนำรายชื่อผู้สอบแข่งขันได้ในตำแหน่งหนึ่งไปขึ้นบัญชีเป็นผู้สอบแข่งขันได้ในตำแหน่งอื่น ตามหลักเกณฑ์ของหนังสือสำนักงาน ก. พ. ข้อ ๖ ได้กำหนดว่าในการเรียกผู้ได้ขึ้นบัญชีเป็นผู้สอบแข่งขันได้มารายงานตัวเพื่อรับการบรรจุ ให้ส่วนราชการที่จะเรียกผู้สอบแข่งขันได้มาบรรจุตรวจสอบกับส่วนราชการเจ้าของบัญชีเสียก่อนว่า ผู้ที่จะเรียกมารายงานตัวนั้นยังคงมีสิทธิที่จะได้รับการบรรจุและแต่งตั้งหรือไม่ ส่วนราชการที่เกี่ยวข้องมีหน้าที่ต้องตรวจสอบเกี่ยวกับสิทธิของผู้สอบแข่งขันได้ในการได้รับการบรรจุและแต่งตั้งให้เป็นที่แน่ชัดก่อนดำเนินการบรรจุและแต่งตั้งเข้ารับราชการ หากผู้สอบแข่งขันรายใดไม่มีสิทธิ ส่วนราชการชอบที่จะไม่ดำเนินการบรรจุและแต่งตั้ง แต่กรมสรรพสามิตไม่ได้ตรวจสอบกับกรมควบคุมโรคก่อน แต่ได้มีคำสั่งบรรจุแต่งตั้งนางสาว ว. แล้ว จึงได้รับแจ้งจากกรมควบคุมโรคภายหลังว่า นางสาว ว. ได้ถูกยกเลิกการขึ้นบัญชีแล้ว จึงเป็น**ความผิดพลาด**ในการประสานงานกันระหว่างส่วนราชการ ซึ่งหากกรมสรรพสามิตนำความผิดพลาดดังกล่าวมาเป็นผลร้ายต่อนางสาว ว. โดยเพิกถอนการบรรจุและแต่งตั้งเข้ารับราชการย่อม**ไม่ถูกต้องและเป็นธรรม** กรมสรรพสามิตจึงไม่อาจสั่งให้นางสาว ว. ออกจากราชการหรือเพิกถอนการบรรจุและแต่งตั้งเข้ารับราชการได้

❖ บางกรณีไม่อาจเพิกถอนได้ / ต้องดำเนินการตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนการจดทะเบียนสมรสที่เกิดจากการกระทำทุจริตทางการจดทะเบียนครอบครัว (เรื่องเสร็จที่ ๑๓๑๑/๒๕๕๗)

กรณีที่มีการจดทะเบียนสมรสโดยทุจริต ย่อมเป็นการออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยหลักกฎหมายปกครองทั่วไป เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นได้ตาม**มาตรา ๔๙** มาตรา ๕๐ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว แต่เมื่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๙๖ ได้กำหนดเรื่องการจดทะเบียนสมรสเป็นโมฆะไว้ว่าต้องให้ศาลมีคำพิพากษาแสดงว่าการสมรสเป็นโมฆะ ดังนั้น การจะใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงต้องพิจารณาหลักการคุ้มครองสถาบันครอบครัวและการคุ้มครองผู้สุจริตประกอบกันด้วย

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งพนักงานให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นของบรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย (เรื่องเสร็จที่ ๖๖๑/๒๕๖๑)

คำสั่งแต่งตั้งพนักงานให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่ง**มาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง** แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวบัญญัติให้เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ **ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่** เมื่อข้อหารือนี้ปรากฏข้อเท็จจริงว่า บรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย (บตท.) ได้ตรวจสอบเรื่องร้องเรียนเกี่ยวกับการแต่งตั้งพนักงานจำนวนสี่คนให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นแล้วและเห็นว่าการแต่งตั้งพนักงานทั้งสี่คนดังกล่าวไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์การปรับเลื่อนตำแหน่งที่ บตท. กำหนด บตท. จึงชอบที่จะเสนอเรื่องให้ผู้จัดการและคณะกรรมการ บตท. ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งและให้ความเห็นชอบในการออกคำสั่งตามมาตรา ๑๗ (๑) แห่งพระราชกำหนดบรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย พ.ศ. ๒๕๔๐ ประกอบกับข้อ ๘ (๑) แห่งข้อบังคับบรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย ฉบับที่ ๑ ว่าด้วยการพนักงาน พ.ศ. ๒๕๔๘ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยข้อบังคับบรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัยฯ แก้ไขครั้งที่ ๔ เมื่อวันที่ ๒๗ สิงหาคม ๒๕๕๗ เพื่อให้ผู้จัดการหรือคณะกรรมการ บตท. แล้วแต่กรณี เป็นผู้ใช้ดุลพินิจพิจารณาว่าสมควรที่จะเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งนั้นหรือไม่ โดยในการใช้ดุลพินิจดังกล่าวนั้นจะต้องคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งนั้นตามมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และระยะเวลานับตั้งแต่มีการออกคำสั่งดังกล่าวได้ล่วงพ้นไปนานแล้วเพียงใด อีกทั้งการเพิกถอนคำสั่งจะก่อให้เกิดประโยชน์แก่องค์กรหรือจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่พนักงานที่เกี่ยวข้องจนยากแก่การเยียวยาแก้ไขหรือไม่

❖ เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นผลร้าย

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การขอให้พิจารณาใหม่ กรณีคำสั่งลงโทษทางวินัยพนักงานส่วนตำบลตามมติชี้มูลของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง (เรื่องเสร็จที่ ๑๓๖๑/๒๕๖๕)

เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ไต่สวนและมีมติว่า การกระทำของนาง ส. มีมูลความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงฐานเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง โดยไม่ได้วินิจฉัยในการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมซึ่งเป็นฐานความผิดหลักเสียก่อน จึงจะสามารถดำเนินการกับความผิดอื่นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้นในคราวเดียวกันได้ตามมาตรา ๑๙ (๔) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังกล่าวจึงไม่มีผลผูกพันผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนในการพิจารณาลงโทษทางวินัยตามมาตรา ๙๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ และผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้งถอดถอนมีหน้าที่ต้องดำเนินการทางวินัยตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือประกาศที่บังคับใช้กับผู้ถูกกล่าวหาต่อไป ดังนั้น การที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลมีคำสั่งลงโทษทางวินัยปลดนาง ส. ออกจากราชการโดยมิได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย จึงเป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการที่เป็นสาระสำคัญ คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเมื่อพิจารณา**มาตรา ๔๙** ประกอบกับมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่เพิกถอนคำสั่งนั้นได้ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการอุทธรณ์มาแล้วหรือไม่ และคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ และโดยที่คำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นผลร้ายแก่ผู้รับคำสั่ง **มิใช่คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้ประโยชน์** จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับที่จะต้องเพิกถอนภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น ดังนั้น นายกองค์การบริหารส่วนตำบลจึงอาจเพิกถอนคำสั่งนี้ได้ เพื่อที่จะได้พิจารณาดำเนินการตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยให้ถูกต้องต่อไป

๒.๒ กรณีมาตรา ๕๐ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

❖ กฎหมายเฉพาะมิได้กำหนดเรื่องการเพิกถอนไว้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนใบอนุญาตและผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตจัดตั้งโรงเรียน ศ.บริหารธุรกิจ (เรื่องเสร็จที่ ๖๙๖/๒๕๔๓)

เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดพิจารณาเห็นว่าคำสั่งอนุญาตให้ห้างหุ้นส่วนจำกัด อ. จัดตั้งโรงเรียน ศ.บริหารธุรกิจเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากผู้ขออนุญาตไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ตามมาตรา ๑๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ ประกอบกับข้อ ๖ (๒) ของกฎกระทรวงฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๒๙) ออกตามความในพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ ที่กำหนดว่าที่ดินที่ใช้ในการขอรับอนุญาตจัดตั้งโรงเรียนผู้ขออนุญาตจะต้องมีกรรมสิทธิ์หรือมีสิทธิการเช่าโดยมีระยะเวลาเช่าเหลืออยู่นับแต่วันที่ยื่นคำขอไม่น้อยกว่าสิบปี และได้จดทะเบียนการเช่าต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งตามข้อเท็จจริง ผู้ขอรับอนุญาตได้ทำสัญญาเช่าจากผู้ให้เช่าเป็นเวลา ๑๑ ปี แต่ไม่ได้จดทะเบียนการเช่าต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้ว่าราชการจังหวัดย่อมมีอำนาจที่จะเพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียน ศ.บริหารธุรกิจที่ได้เคยออกใบอนุญาตให้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ตามนัยมาตรา ๔๙ ประกอบกับ**มาตรา ๕๐** และมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้ ทั้งนี้ เนื่องจากบทบัญญัติในหมวด ๘ แห่ง**พระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชนฯ ไม่มีมาตราใดบัญญัติให้เพิกถอนใบอนุญาตในกรณีดังกล่าวได้**

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การยกเลิกคำสั่งการเลื่อนและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นของข้าราชการที่เสียชีวิต (เรื่องเสร็จที่ ๔๙๗/๒๕๖๔)

เมื่อคำสั่งเลื่อนและแต่งตั้งให้นาง ว. ดำรงตำแหน่งให้สูงขึ้นไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษากำหนด การแก้ไขการเลื่อนและการแต่งตั้งครูและบุคลากรทางการศึกษาซึ่งไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.ค.ศ. กำหนด จะต้องนำบทบัญญัติในมาตรา ๖๓ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ มาใช้บังคับ แต่เมื่อพระราชบัญญัติดังกล่าว**มิได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการไว้** กรณีจึงต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย กรณีจึงต้องเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว ตาม**มาตรา ๕๐** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งมิได้มีบทบัญญัติห้ามเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว แม้ว่านาง ว. ซึ่งเป็นคู่กรณีจะได้เสียชีวิตไปก่อนแล้วก็ตาม

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของอุตสาหกรรมจังหวัดที่ให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ และในฐานะพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๒/๑ แห่งพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. ๒๕๓๕ (เรื่องเสร็จที่ ๘๕๖/๒๕๖๔)

เมื่อมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้กำหนดบทนิยามคำว่า “ผู้อนุญาต” หมายความว่า ปลัดกระทรวงหรือผู้ซึ่งปลัดกระทรวงมอบหมายตามความเหมาะสมไว้แล้ว จึงเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดเรื่องการมอบหมายไว้เป็นการเฉพาะ โดยจะมอบหมายให้ผู้ใดก็ตามเป็นผู้อนุญาตได้ตามที่ปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมจะเห็นสมควร เมื่อปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมใช้อำนาจตามบทบัญญัติแห่งมาตรานี้มอบหมายให้ผู้อื่นเป็นผู้ปฏิบัติราชการหรือดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้นั้นก็มีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ดังเช่นเป็นอำนาจของตนเอง โดยผู้ซึ่งปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมมอบหมายจะมีฐานะเป็น “ผู้อนุญาต” ตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานเช่นเดียวกับปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมและไม่เป็นการปฏิบัติราชการแทนปลัดกระทรวงอุตสาหกรรม เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า ปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมได้ออกคำสั่งกระทรวงอุตสาหกรรม มอบหมายให้อุตสาหกรรมจังหวัดเป็นผู้อนุญาตหรือผู้ได้รับมอบหมายตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติโรงงานฯ สำหรับโรงงานที่ตั้งอยู่ในเขตท้องที่ที่รับผิดชอบ เมื่อการออกใบอนุญาตฯ มิชอบด้วยกฎหมาย แต่**ไม่มีบทบัญญัติใด**ในพระราชบัญญัติโรงงานฯ **กำหนดเรื่องการเพิกถอนใบอนุญาตฯ ไว้** การที่อุตสาหกรรมจังหวัดในฐานะ “ผู้อนุญาต” ใช้อำนาจเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน จึงต้องกระทำโดยอาศัยอำนาจตาม**มาตรา ๕๐** และมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล และเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามบทนิยามในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

❖ ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติ (เรื่องเสร็จที่ ๖๑๖/๒๕๔๕)

พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติไว้โดยเฉพาะ และโดยที่คำสั่งถอนสัญชาติเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองมี ๓ วิธี คือ (๑) การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๔ แต่เนื่องจากคำสั่งถอนสัญชาติเป็นคำสั่งที่ออกโดยรัฐมนตรี ดังนั้น ผู้ถูกถอนสัญชาติจึงมิอาจยื่นอุทธรณ์ให้มีการพิจารณาเพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติได้ (๒) การขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔ ซึ่งรัฐมนตรีต้องพิจารณาว่าคำร้องของผู้ถูกถอนสัญชาติเข้าเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรานี้หรือไม่ หากเห็นว่าเข้าเงื่อนไขก็สามารถเพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติได้ (๓) ไม่ว่าคำขอของผู้ถูกถอนสัญชาติจะเข้าลักษณะเป็นการอุทธรณ์หรือขอให้พิจารณาใหม่หรือไม่ รัฐมนตรีย่อมใช้ข้อเท็จจริงในคำร้องนั้นประกอบการพิจารณาเพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติได้ตามมาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากมาตรา ๒๐ แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติฯ กำหนด**ให้มีคณะกรรมการ**คณะหนึ่งทำหน้าที่**เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีในการออกคำสั่งถอนสัญชาติ** ดังนั้น ในการเพิกถอนคำสั่งถอนสัญชาติ จึงต้องให้คณะกรรมการดังกล่าวเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีด้วย

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนการประเมินภาษีและการขอให้พิจารณาการประเมินภาษีใหม่ ในกรณีที่เรื่องอยู่ในระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์หรือของศาล หรือในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์หรือศาลได้มีคำพิพากษาแล้ว (เรื่องเสร็จที่ ๗๗๘/๒๕๔๘)

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๔๙ และ**มาตรา ๕๐** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นั้น ขณะที่เรื่องอยู่ในระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ยังไม่มีคำสั่งทางปกครองใหม่และคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ยังมีผลอยู่ เจ้าหน้าที่จึงสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองของตนได้ และเมื่อเพิกถอนแล้วจะต้องแจ้งการไม่มีผลของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ทราบเพื่อพิจารณายุติเรื่องต่อไป สำหรับกรณีมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว คำวินิจฉัยอุทธรณ์ย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองใหม่ที่มีผลบังคับเหนือคำสั่งทางปกครองเดิม เจ้าหน้าที่จึงไม่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองของตนเพื่อลบล้างคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้ และหากเจ้าหน้าที่เห็นว่ามีเหตุที่อาจจะเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองดังกล่าว จะต้องเสนอเรื่องต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เพื่อขอให้ทบทวนการพิจารณาอุทธรณ์ โดยการจะเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองใหม่หรือไม่ **อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์**

สำหรับกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จะเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลหรือภายหลังมีคำพิพากษานั้น ในกรณีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล เนื่องจากคำวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่ง **คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จึงมีอำนาจ**ตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่จะเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ได้ เมื่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว กรมสรรพากรต้องแจ้งการเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ต่อศาล เพื่อให้ศาลพิจารณาดำเนินการต่อไป ส่วนกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาแล้ว คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ไม่อาจเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ได้



Infographic Q&A การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย
ในระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์



Infographic Q&A การเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์
ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลหรือภายหลังศาลมีคำพิพากษาแล้ว

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนและการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง กรณีการประเมินภาษีสรรพสามิตโดยพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากร (เรื่องเสร็จที่ ๖๙๑/๒๕๖๕)

คำสั่งแจ้งการประเมินภาษีมีสถานะเป็นคำสั่งทางปกครองตามความในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงตามข้อหารือนี้โดยถือเป็นที่ยุติตามแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ว่าการประเมินภาษีสรรพสามิต เบี้ยปรับ เงินเพิ่ม และภาษีเก็บเพิ่มเพื่อมหาดไทย โดยพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากรเป็นการประเมินที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อการประเมินภาษีดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการสร้างภาระ ไม่เป็นการให้ประโยชน์ และยังไม่มีคำสั่งทางปกครองใหม่หรือมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นคำสั่งทางปกครองของผู้วินิจฉัยอุทธรณ์ขึ้นใหม่ จึงเป็นกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากร**ผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชา**ของพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากร ซึ่งได้แก่ อธิบดีกรมศุลกากร ปลัดกระทรวงการคลัง หรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นได้ตามมาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง ประกอบกับ**มาตรา ๕๐** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายบางส่วนในส่วนที่เกี่ยวกับการประเมินภาษีสรรพสามิต ฯลฯ โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้

❖ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนได้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน (เรื่องเสร็จที่ ๓๓๕/๒๕๔๖)

การอนุมัติให้ทำสัญญาจ้างก่อสร้างทางด่วนของการทางพิเศษแห่งประเทศไทยเป็นคำสั่งทางปกครอง ผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่เป็นผู้แทนของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่ตนถือหุ้นอยู่ด้วยจึงไม่อาจทำคำสั่งทางปกครองหรือมีมติเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้นได้ เนื่องจากต้องห้ามตามมาตรา ๑๓ (๔) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และแม้ว่าบุคคลดังกล่าวจะมิได้เป็นผู้แทนของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท หากข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้บริหารของการทางพิเศษแห่งประเทศไทยได้รับมอบหุ้นย่อมเป็นมูลเหตุจูงใจให้ผู้บริหารนั้นสั่งการเพื่อเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัท ต้องถือว่าเป็นการสั่งการของเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และทำให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่สามารถทำคำสั่งทางปกครองเกี่ยวกับบริษัทดังกล่าวได้ หากไม่เข้าข้อยกเว้นตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ คือ มีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ หรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้แล้ว คำสั่งดังกล่าวถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และ**อาจถูกเพิกถอนได้**ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในส่วนที่ ๖ (มาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ **แต่ตราบใดที่ยังไม่มีการเพิกถอน คำสั่งดังกล่าวนั้นย่อมมีผลใช้บังคับ** ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครอง : กรณีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ (เรื่องเสร็จที่ ๔๘๔/๒๕๔๖)

ในการพิจารณาทบทวนของฝ่ายปกครองนั้น หากเห็นว่าคำสั่งเดิมที่ออกไปไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ย่อมสามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ประชาชนได้เสมอ ในกรณีนี้หากคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์นำข้อเท็จจริงที่ถูกต้องมาใช้ประกอบการพิจารณาคำอุทธรณ์ของนาย อ. แล้วจะทำให้คณะกรรมการฯ มีมติเสนอค่าทดแทนในการเวนคืนที่ดินที่แตกต่างไปจากราคาตารางวาละ ๑๘,๐๐๐ บาท รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมก็**ชอบที่จะเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์เพื่อมีคำวินิจฉัยใหม่**ต่อไปได้ **ตามมาตรา ๕๐** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

❖ การเพิกถอนคำสั่งมีผลตั้งแต่วันที่ได้มีคำสั่งเพิกถอนเป็นต้นไป

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล (เรื่องเสร็จที่ ๔๑๕/๒๕๔๒)

คำสั่งเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล จะมีผลให้คำสั่งรับจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล สิ้นผลลง ซึ่งเจ้าหน้าที่จะมีอำนาจเรียกให้ผู้ซึ่งครอบครองหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนเครื่องหมายรับรองดังกล่าวส่งคืนหนังสือนั้นหรือให้นำหนังสือนั้นมาให้เจ้าหน้าที่จัดทำเครื่องหมายแสดงการสิ้นผลของคำสั่งรับจดทะเบียนได้ตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ส่วนการเพิกถอนจะมีผลตั้งแต่เมื่อใดนั้น แม้**มาตรา ๕๐** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตได้ แต่โดยที่กรณีนี้มิได้มีเหตุจำเป็นใด ๆ ที่จะต้องให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองมีผลย้อนหลังหรือมีผลในอนาคต การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในกรณีนี้จึงสมควรเป็นไปตามหลักทั่วไปที่ให้มีผล**ตั้งแต่วันที่ได้มีคำสั่ง**เพิกถอนเป็นต้นไป

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง สถานะการเป็นพนักงานเทศบาลเมื่อมีคำสั่งยกโทษและให้กลับเข้ารับราชการ (เรื่องเสร็จที่ ๑๑๓๘/๒๕๖๕)

คณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดสกลนคร (ก.ท.จ. สกลนคร) พิจารณาอุทธรณ์แล้วเห็นว่าคำสั่งลงโทษทางวินัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงให้เทศบาลตำบล ส. เพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยและคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ที่พึงมีพึงได้ให้แก่นางสาว ช. นายกเทศมนตรีตำบล ส. ได้มีคำสั่งเทศบาลตำบลสว่างแดนดิน ที่ ๔๐/๒๕๖๕ อันเป็นการเพิกถอนคำสั่งเทศบาลตำบลสว่างแดนดิน ที่ ๔๕๔/๒๕๖๔ ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ไม่เป็นการให้ประโยชน์ ซึ่ง**มาตรา ๕๐** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดว่า การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ โดยการเพิกถอนดังกล่าวจะมีผลตั้งแต่เมื่อใดเป็นเรื่องที่อยู่ในดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองในการพิจารณาตามที่เห็นสมควร แต่จะต้องกำหนดไว้โดยชัดแจ้ง เมื่อคำสั่งเทศบาลตำบล ส. ที่ ๔๐/๒๕๖๕ มิได้ระบุวันที่คำสั่งมีผลใช้บังคับไว้ จึงต้องถือว่า

คำสั่งนี้มีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งไล่นางสาว ช. ออกจากราชการ**นับแต่วันที่ออกคำสั่ง**ดังกล่าว คือ วันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๖๕ และมีผลใช้ยันต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไปตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และคำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอน หรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่นตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

❖ แสดงข้อความอันเป็นเท็จ - เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซของบริษัท ก. จำกัด (เรื่องเสร็จที่ ๑๙๒/๒๕๔๓)

การที่กรมโยธาธิการออกใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซให้แก่บริษัท ก. จำกัด นั้น เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากบริษัทฯ ได้**แสดงข้อความอันเป็นเท็จ**หรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง ด้วยการแก้ไขข้อความในหนังสืออนุญาตเป็นเหตุให้กรมโยธาธิการสำคัญผิดในข้อเท็จจริง ซึ่งเป็นสาระสำคัญในการออกใบอนุญาต กรมโยธาธิการจึงมีอำนาจเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวได้ตาม**มาตรา ๕๐** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และไม่อยู่ในบังคับที่จะต้องเพิกถอนภายในเก้าสิบวันตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และบริษัทจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้ตามมาตรา ๕๑ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ อย่างไรก็ดี หากผู้ออกใบอนุญาตทราบเหตุดังกล่าวแล้วมิได้ดำเนินการเพิกถอนใบอนุญาต แต่ได้แจ้งให้ผู้ได้รับอนุญาตไปดำเนินการให้ถูกต้อง และต่อมาผู้ได้รับอนุญาตได้ดำเนินการให้ถูกต้องแล้ว ถือได้ว่าเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวได้หมดสิ้นไป เนื่องจากผู้รับใบอนุญาตได้ปฏิบัติครบถ้วนตามเงื่อนไขในการอนุญาต การที่ผู้ออกใบอนุญาตสั่งเพิกถอนใบอนุญาตโดยยกเหตุความไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งหมดสิ้นไปแล้วมาเป็นเหตุในการออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตที่ออกโดยชอบด้วยกฎหมายนั้น คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไปใช้บังคับกับการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกตามพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๒๒ (เรื่องเสร็จที่ ๓๒๓/๒๕๖๒)

การเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกเมื่อปรากฏว่ามีข้อเท็จจริงไม่เป็นไปตามข้อเท็จจริงในขณะที่ได้รับอนุญาตซึ่งเป็นการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกที่เกิดจากการอนุญาตที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายมาตั้งแต่ต้น เนื่องจากข้อเท็จจริงนั้นเป็นกรณีที่ไม่อาจอนุญาตได้ เช่น ผู้ขอรับใบอนุญาตไม่มีโรงงานหรือมีแต่ยังไม่มีการติดตั้งเครื่องจักรซึ่งเป็นการ**แจ้งข้อความอันเป็นเท็จ**หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรต้องแจ้ง กรณีจึงเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตาม**มาตรา ๕๐** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และจะต้องพิจารณาประกอบกับมาตรา ๕๑ หรือมาตรา ๕๒ ซึ่งการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้ากรณีนี้ย่อมมีผลทำให้ไม่อาจนำเข้าเศษพลาสติกในปริมาณที่ยังไม่ได้นำเข้ามาตามใบอนุญาตได้ ทั้งนี้ การเพิกถอนใบอนุญาต

นำเข้าเศษพลาสติกแต่ละกรณี เจ้าหน้าที่จะต้องใช้ดุลพินิจโดยคำนึงว่าการกระทำผิดนั้นมีนัยสำคัญที่สมควรจะเพิกถอนใบอนุญาตหรือไม่ และในกรณีที่เป็นการกระทำผิดเล็กน้อยและไม่เกิดผลเสียหายร้ายแรงอาจต้องให้มีการแก้ไขก่อนที่จะเพิกถอนใบอนุญาต เพื่อให้การเพิกถอนใบอนุญาตเป็นไปอย่างถูกต้องและเป็นธรรม

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (เรื่องเสร็จที่ ๑๕๘๘/๒๕๖๗)

หากในขณะที่บริษัทฯ ยื่นคำขอจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงและแจ้งต่อนายทะเบียนว่าจะประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงโดยการขายสินค้าให้ผู้บริโภคผ่านทางเว็บไซต์ แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า บริษัทฯ มีเจตนาที่จะนำระบบการรับสมัครสมาชิกเพื่อเป็นตัวแทนจำหน่าย และไม่ได้มีเจตนาจะประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงในการขายสินค้าให้ผู้บริโภคผ่านทางเว็บไซต์ (ผู้บริโภคไม่สามารถซื้อสินค้าผ่านทางเว็บไซต์) มาตั้งแต่ต้น ณ เวลาที่ได้ยื่นขอจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงซึ่งเป็นการประกอบธุรกิจที่ไม่ตรงตามที่ได้รับจดทะเบียน กรณีเช่นนี้จะเป็นการออกคำสั่งทางปกครองที่มี**การแจ้งข้อมูลอันเป็นเท็จ**ทำให้นายทะเบียนสำคัญผิด เป็นการจดทะเบียนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งจะต้องนำบทบัญญัติเรื่องการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตาม**มาตรา ๕๐** มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาพิจารณาเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง

❖ แสดงข้อความอันเป็นเท็จ / เพิกถอนให้มีผลย้อนหลัง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ผลของใบอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออก กรณีที่ผู้ขออนุญาตได้แจ้งข้อความอันเป็นเท็จและมีการนำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักรก่อนที่จะได้รับใบอนุญาต (เรื่องเสร็จที่ ๑๒๐๐/๒๕๖๓)

การออกใบอนุญาตโดยมีการสำคัญผิดในข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญซึ่งเกิดจากการที่ผู้ขออนุญาตได้**แสดงข้อความอันเป็นเท็จ**ว่าในขณะที่ขอรับใบอนุญาตยังไม่ได้มีการนำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักร ทั้งที่ในความเป็นจริงได้นำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งอาจถูกเพิกถอนได้ตาม**มาตรา ๕๐** และมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และเมื่อการออกใบอนุญาตในกรณีนี้เป็นการออกใบอนุญาตโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมาตั้งแต่ต้น กรมการค้าต่างประเทศจึงต้องเพิกถอนใบอนุญาตโดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มีการออกใบอนุญาตโดยการเพิกถอนดังกล่าวไม่มีกำหนดเวลาตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน เนื่องจากเป็นคำสั่งทางปกครองที่ได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จและเมื่อเพิกถอนใบอนุญาตโดยให้**มีผลย้อนหลัง**ไปตั้งแต่วันที่มีการออกใบอนุญาตแล้วการที่ผู้ขออนุญาตได้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับใบอนุญาตจึงเป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๗ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้าฯ ซึ่งจะมีโทษตามมาตรา ๒๐ วรรคหนึ่ง รวมทั้งอาจมีโทษตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรด้วย

❖ บางกรณีไม่อาจเพิกถอนได้ / ต้องดำเนินการตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนการจดทะเบียนสมรสที่เกิดจากการกระทำทุจริตทางการจดทะเบียนครอบครัว (เรื่องเสร็จที่ ๑๓๑๑/๒๕๕๗)

กรณีที่มีการจดทะเบียนสมรสโดยทุจริต ย่อมเป็นการออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยหลักกฎหมายปกครองทั่วไป เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นได้ตามมาตรา ๔๙ **มาตรา ๕๐** มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว แต่เมื่อ มาตรา ๑๔๙๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดเรื่องการจดทะเบียนสมรสเป็นโมฆะไว้ว่าต้องให้ศาลมีคำพิพากษาแสดงว่าการสมรสเป็นโมฆะ ดังนั้น การจะใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงต้องพิจารณาหลักการคุ้มครองสถาบันครอบครัวและการคุ้มครองผู้สุจริตประกอบกันด้วย โดยมีแนวทางในการพิจารณา ดังต่อไปนี้

๑. กรณีที่คู่สมรสฝ่ายชายและฝ่ายหญิงเดินทางไปจดทะเบียนสมรสด้วยตนเองและแสดงความยินยอมโดยลงลายมือชื่อไว้ในทะเบียนสมรสต่อหน้านายทะเบียนหรือต่อหน้าเจ้าหน้าที่ปกครองซึ่งปลอมแปลงลายมือชื่อนายทะเบียน แล้วแต่กรณี แต่ไม่ได้อยู่กินฉันสามีภรรยา ย่อมถือได้ว่าเป็นการปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งการสมรสตามมาตรา ๑๔๕๘ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยชอบแล้ว ดังนั้น แม้ว่านายทะเบียนจะได้รับจดทะเบียนสมรสโดยทุจริตหรือเจ้าหน้าที่ปกครองได้ปลอมแปลงลายมือชื่อนายทะเบียน หรือคู่สมรสไม่ได้อยู่กินฉันสามีภรรยา นายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอแห่งท้องที่ก็ไม่สามารถเพิกถอนการจดทะเบียนสมรสโดยลำพังตนเองได้ แต่หากมีการกล่าวอ้างว่าการจดทะเบียนสมรสเป็นโมฆะ ก็ต้องร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีคำพิพากษาให้การสมรสเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

๒. กรณีที่คู่สมรสฝ่ายหญิงไม่ได้เดินทางไปจดทะเบียนสมรส แต่มอบสำเนาบัตรประจำตัวประชาชนของตนเองให้แก่บุคคลอื่น เพื่อใช้เป็นเอกสารหลักฐานในการขอจดทะเบียนสมรสในนามของตนเอง หรือคู่สมรสฝ่ายหญิงไม่ทราบเรื่องการจดทะเบียนสมรส แต่ถูกแอบอ้างชื่อและรายการบุคคลเพื่อใช้ในการจดทะเบียนสมรส ย่อมเห็นได้ว่า คู่สมรสทั้งฝ่ายชายและฝ่ายหญิงไม่ได้มีเจตนาที่จะสมรสและยินยอมเป็นสามีภรรยากันมาตั้งแต่ต้น แต่กระทำเพื่อประโยชน์ตอบแทนบางประการ ประกอบกับนายทะเบียนได้ลงลายมือชื่อในการรับจดทะเบียนสมรสโดยทุจริตหรือเจ้าหน้าที่ปกครองได้ปลอมแปลงลายมือชื่อนายทะเบียนในการจดทะเบียนสมรสด้วยแล้ว จึงเป็นการรับจดทะเบียนสมรสโดยไม่สุจริตและไม่ถูกต้องตามมาตรา ๑๔๕๘ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เมื่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติจดทะเบียนครอบครัว พุทธศักราช ๒๔๗๘ มิได้บัญญัติเกี่ยวกับการเพิกถอนการจดทะเบียนสมรสที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายไว้ นายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอแห่งท้องที่จึงสามารถเพิกถอนการจดทะเบียนสมรสที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นได้ตามมาตรา ๔๙ ประกอบกับ**มาตรา ๕๐** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่หากได้มีการร้องขอต่อศาลเพื่อให้พิพากษาว่าการสมรสเป็นโมฆะแล้ว นายทะเบียนจำต้องรอผลการพิจารณาของศาลเพื่อไม่ให้มีการดำเนินการที่ซ้ำซ้อนกัน



Infographic Q&A การเพิกถอนทะเบียนสมรสที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ซึ่งเรื่องเสร็จที่ ๑๓๑๑/๒๕๕๗ วินิจฉัยทำนองเดียวกับเรื่องเสร็จที่ ๕๑/๒๕๕๖

❖ มิได้ดำเนินการให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์เพิกถอนได้ / ดุลพินิจโดยคำนึงถึงความเหมาะสมและประโยชน์ของราชการ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนการดำเนินการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในการคัดเลือกข้าราชการให้ส่งผลงานประเมินเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งระดับเชี่ยวชาญ (เรื่องเสร็จที่ ๑๓๑๒/๒๕๕๗)

เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏตามรายงานการสอบข้อเท็จจริงของคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงกรณีการคัดเลือกผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชน ว่าการดำเนินการของคณะกรรมการคัดเลือกฯ ยังไม่สมบูรณ์ครบถ้วน เพราะมิได้ดำเนินการให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในหนังสือสำนักงาน ก.พ. และหลักเกณฑ์การประเมินคุณภาพของผลงานและประโยชน์ของผลงานต่อราชการตามประกาศที่กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อมกำหนดไว้ กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อมย่อมสามารถพิจารณาเพิกถอนประกาศรายชื่อข้าราชการผู้ได้รับคัดเลือกให้ส่งผลงานประเมินเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้เชี่ยวชาญฯ ได้ตาม**มาตรา ๕๐** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

หากมีการเพิกถอนประกาศกรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม เรื่อง รายชื่อข้าราชการผู้ได้รับคัดเลือกให้ส่งผลงานประเมินเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้เชี่ยวชาญฯ รายนาง ว. แล้ว กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อมจะดำเนินกระบวนการคัดเลือกใหม่ทั้งหมด หรือดำเนินการเฉพาะในขั้นตอนการคัดเลือกที่ยังดำเนินการไม่สมบูรณ์เท่านั้น ย่อมเป็นดุลพินิจของกรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อมที่จะพิจารณาโดยคำนึงถึงความเหมาะสมและประโยชน์ของทางราชการ เช่น ในขณะเพิกถอนถ้าข้อเท็จจริงที่เป็นสาระสำคัญทั้งในส่วนของอัตราตำแหน่งและจำนวนของผู้สมัครเข้ารับการคัดเลือกมิได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม กรณีนี้กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อมอาจเพิกถอนเฉพาะประกาศรายชื่อข้าราชการผู้ได้รับคัดเลือกให้ส่งผลงานประเมินเท่านั้น โดยไม่ต้องออกประกาศรับสมัครบุคคลเพื่อคัดเลือกให้ส่งผลงานประเมินในตำแหน่งดังกล่าวใหม่ และสามารถนำรายชื่อผู้สมัครเข้ารับการคัดเลือกตามประกาศรับสมัครฉบับเดิมมาดำเนินการใหม่เฉพาะในขั้นตอนการคัดเลือกที่ยังดำเนินการไม่สมบูรณ์เท่านั้นได้ แต่หากในขณะเพิกถอนปรากฏว่าข้อเท็จจริงในส่วนของอัตราตำแหน่งและจำนวนของผู้สมัครเข้ารับการคัดเลือกเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ หรือมีข้าราชการที่มีคุณสมบัติครบถ้วนตามเกณฑ์ที่จะสมัครเข้ารับการคัดเลือกเพิ่มขึ้น กรณีนี้กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อมย่อมสามารถใช้ดุลพินิจที่จะเพิกถอนประกาศรับสมัครฉบับเดิมและดำเนินกระบวนการคัดเลือกใหม่ทั้งหมดได้ ทั้งนี้ เพื่อให้ได้บุคคลที่มีความรู้ความสามารถเหมาะสมกับตำแหน่งมากที่สุด



Infographic Q&A การเพิกถอนการดำเนินการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในการคัดเลือกข้าราชการฯ

❖ การเพิกถอนคำสั่งสามารถกระทำได้ ไม่อยู่ภายใต้บังคับที่จะต้องเพิกถอนภายใน ๙๐ วัน

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง แนวทางการแก้ไขคำสั่งของสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานให้ถูกต้อง กรณีคำสั่งเลื่อนข้าราชการ (เรื่องเสร็จที่ ๒๕๓/๒๕๖๐)

คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานทั้ง ๖ คำสั่ง ที่ให้เลื่อนข้าราชการทั้ง ๘ ราย จากตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับปฏิบัติการ เป็นตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับชำนาญการ เป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่โดยที่คำสั่งทั้ง ๖ คำสั่ง มิได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ปลัดกระทรวงพลังงานชอบที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ตามมาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง **มาตรา ๕๐** และมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และระยะเวลาเก้าสิบวันตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง **ไม่อาจนำมาใช้กับการแต่งตั้งข้าราชการในกรณีนี้ได้** เนื่องจากเป็นกรณีของการนับระยะเวลาการดำรงตำแหน่งอันเป็นสาระสำคัญในการพิจารณาแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้น และเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมกับข้าราชการทั้ง ๘ ราย สมควรที่สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานจะเพิกถอนคำสั่งเดิมและออกคำสั่งใหม่ในวันเดียวกันนั้น โดยให้คำสั่งใหม่มีผลตั้งแต่วันที่ข้าราชการแต่ละรายมีคุณสมบัติครบถ้วนตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งหรือตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในหนังสือสำนักงาน ก.พ. ทั้งนี้ การประเมินผลงานที่ได้ดำเนินการโดยชอบแล้วสามารถนำมาใช้เป็นส่วนหนึ่งในการแต่งตั้งข้าราชการทั้ง ๘ รายได้

❖ การเพิกถอนคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ไม่เป็นการให้ประโยชน์ (ลงโทษทางวินัย) ไม่อยู่ในบังคับต้องดำเนินการภายใน ๙๐ วัน

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การขอให้พิจารณาใหม่ กรณีคำสั่งลงโทษทางวินัยพนักงานส่วนตำบลตามมติชี้มูลของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง (เรื่องเสร็จที่ ๑๓๖๑/๒๕๖๕)

การที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบล ห. มีคำสั่งลงโทษทางวินัยปลดนาง ส. ออกจากราชการโดยมิได้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในข้อ ๒๓ วรรคสี่ ประกาศคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบล จังหวัดมหาสารคาม เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ฯ จึงเป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการที่เป็นสาระสำคัญ คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย นายกองค์การบริหารส่วนตำบล ห. จึงอาจเพิกถอนคำสั่งได้ เพื่อที่จะได้พิจารณาดำเนินการตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยให้ถูกต้องตามกระบวนการพิจารณาลงโทษทางวินัยตามข้อ ๒๓ วรรคสี่ แห่งประกาศดังกล่าว เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๔๙ ประกอบกับ**มาตรา ๕๐** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่เพิกถอนคำสั่งนั้นได้ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการอุทธรณ์มาแล้วหรือไม่ และคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ และโดยที่

คำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นผลร้ายแก่ผู้รับคำสั่ง มิใช่คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ **จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับที่จะต้องเพิกถอนภายในเก้าสิบวัน**นับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น ดังนั้น นายกองค์การบริหารส่วนตำบล ห. จึงอาจเพิกถอนคำสั่งลงโทษปลดนาง ส. ออกจากราชการที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ เพื่อที่องค์การบริหารส่วนตำบล ห. จะได้พิจารณาดำเนินการตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยให้ถูกต้องตามกระบวนการพิจารณาลงโทษทางวินัยตามข้อ ๒๓ วรรคสี่ แห่งประกาศคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลจังหวัดมหาสารคาม เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ฯ ต่อไป

❖ มีกฎหมายเฉพาะกำหนดเรื่องการเพิกถอนไว้แล้ว / ไม่พิจารณาตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเรียกคืนเงินเดือนและผลประโยชน์อื่นใดในกรณีเจ้าหน้าที่ขาดคุณสมบัติเพราะเหตุใช้วุฒิการศึกษาและใบประกอบวิชาชีพปลอม (เรื่องเสร็จที่ ๑๔๒๕/๒๕๖๓)

คำสั่งบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ในตำแหน่งพยาบาลวิชาชีพปฏิบัติการ ของนาย ก. เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และเมื่อปรากฏว่านาย ก. ใช้วุฒิการศึกษาพยาบาลศาสตรบัณฑิตปลอม และใบประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ปลอม ในการสมัครเข้าทำงาน ซึ่งเป็นกลฉ้อฉลทำให้ผู้ออกคำสั่งทางปกครองสำคัญผิดว่ามีคุณสมบัติครบถ้วน คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ และในการเพิกถอนคำสั่งนั้น มาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

เมื่อพิจารณาคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญแล้ว คำสั่งดังกล่าวมีผลโดยตรงทำให้ผู้ที่ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญได้รับเงินเดือน และหากมีเหตุที่จะต้องเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวและเรียกเงินคืน จึงอาจนำมาตรา ๕๑ มาใช้บังคับได้ อย่างไรก็ดี เมื่อมาตรา ๖๗ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ ซึ่งเป็น**กฎหมายเฉพาะบัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง**ว่า กรณีที่ปรากฏภายหลังว่าผู้ได้รับบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญขาดคุณสมบัติ และเมื่อผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุสั่งให้ผู้นั้นออกจากราชการโดยพลันแล้ว กรณีดังกล่าวไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ และการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการก่อนมีคำสั่งให้ออกนั้น การที่ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุใช้อำนาจตามมาตรา ๖๗ ออกคำสั่งให้ออกจากราชการมีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งโดยไม่ต้องนำมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับอีก ดังนั้น สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขจึงเรียกให้นาย ก. คืนเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับเงินเดือนไม่ได้

❖ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การนำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลมแก่การเรียกคืนเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (เรื่องเสร็จที่ ๘๒๔/๒๕๖๗)

การเพิกถอนการอนุมัติให้เบิกค่าเช่าบ้านซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายให้มีผลย้อนหลังและเรียกคืนเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปโดยไม่มีสิทธิและเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ การเพิกถอนคำสั่งนั้นเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ใน**มาตรา ๕๐** ประกอบกับมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กล่าวคือ กล่าวคือ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ และหากเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน โดยความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

๒.๓ กรณีมาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้

❖ แสดงข้อความอันเป็นเท็จ อ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้ / แจ้งให้ผู้รับอนุญาตดำเนินการให้ถูกต้องและได้ดำเนินการแล้ว ถือว่าเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายหมดสิ้นไป

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซของบริษัท ก. จำกัด (เรื่องเสร็จที่ ๑๙๒/๒๕๔๓)

การที่กรมโยธาธิการออกใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซให้แก่บริษัท ก. จำกัด นั้น เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากบริษัทฯ ได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง ด้วยการแก้ไขข้อความในหนังสืออนุญาตเป็นเหตุให้กรมโยธาธิการสำคัญผิดในข้อเท็จจริงซึ่งเป็นสาระสำคัญในการออกใบอนุญาต กรมโยธาธิการจึงมีอำนาจเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวได้ตามมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และไม่อยู่ในบังคับที่จะต้องเพิกถอนภายในเก้าสิบวันตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และบริษัทจะ**อ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้** ตาม**มาตรา ๕๑ วรรคสาม** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ อย่างไรก็ดี หากผู้ออกใบอนุญาตทราบเหตุดังกล่าวแล้วมิได้ดำเนินการเพิกถอนใบอนุญาต แต่ได้แจ้งให้ผู้ได้รับอนุญาตไปดำเนินการให้ถูกต้อง และต่อมาผู้ได้รับอนุญาตได้ดำเนินการให้ถูกต้องแล้ว **ถือได้ว่าเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวได้หมดสิ้นไป** เนื่องจากผู้รับใบอนุญาตได้ปฏิบัติครบถ้วนตามเงื่อนไขในการอนุญาต การที่ผู้ออกใบอนุญาตสั่งเพิกถอนใบอนุญาตโดยยกเหตุความไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งหมดสิ้นไปแล้วมาเป็นเหตุในการออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตที่ออกโดยชอบด้วยกฎหมายนั้น คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

❖ เพิกถอนใบอนุญาตที่ออกให้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนใบอนุญาตและผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตจัดตั้งโรงเรียน ศ.บริหารธุรกิจ (เรื่องเสร็จที่ ๖๙๖/๒๕๔๓)

เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดพิจารณาเห็นว่าคำสั่งอนุญาตให้ห้างหุ้นส่วนจำกัด อ. จัดตั้งโรงเรียน ศ.บริหารธุรกิจเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากผู้ขออนุญาตไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ตามมาตรา ๑๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. ๒๕๒๕ ประกอบกับข้อ ๖ (๒) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๒๙) ออกตามความในพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชนฯ ที่กำหนดว่าที่ดินที่ใช้ในการขอรับอนุญาตจัดตั้งโรงเรียน ผู้ขออนุญาตจะต้องมีกรรมสิทธิ์หรือมีสิทธิการเช่าโดยมีระยะเวลาเช่าเหลืออยู่นับแต่วันที่ยื่นคำขอไม่น้อยกว่าสิบปี และได้จดทะเบียนการเช่าต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งตามข้อเท็จจริง ผู้ขอรับอนุญาตได้ทำสัญญาเช่า

ผู้ให้เช่าเป็นเวลา ๑๑ ปี แต่ไม่ได้จดทะเบียนการเช่าต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้ว่าราชการจังหวัดย่อมมีอำนาจที่จะเพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียน ศ.บริหารธุรกิจที่ได้เคยออกใบอนุญาตให้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ตามนัยมาตรา ๔๙ ประกอบกับมาตรา ๕๐ และ**มาตรา ๕๑** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้ ทั้งนี้ เนื่องจากบทบัญญัติในหมวด ๘ แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชนฯ ไม่มีมาตราใดบัญญัติให้เพิกถอนใบอนุญาตในกรณีดังกล่าวได้

❖ คำสั่งแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่ง/มีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด ไม่ใช่คำสั่งซึ่งเป็นการให้เงิน ให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดกรณีการเพิกถอนประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรี (เรื่องเสร็จที่ ๕๒๔/๒๕๕๑)

คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงิน ให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ต้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดในลักษณะเดียวกับเงินหรือทรัพย์สินโดยตรง เช่น คำสั่งจ่ายเงินทดแทนการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ หรือคำสั่งอนุมัติให้ได้รับทุนการศึกษา สำหรับการประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรีมิได้เป็นคำสั่งในลักษณะที่เป็นการให้เงินหรือทรัพย์สินแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองโดยตรง แต่เป็นคำสั่งที่ทำให้บุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นคณะเทศมนตรีมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด ส่วนการได้รับเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นเป็นสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานให้แก่ทางราชการ ซึ่งการเรียกคืนจะต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้เช่นเดียวกัน ดังนั้น เมื่อ**ประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรีไม่ใช่ประเภทคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕๑** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับไม่มีกฎหมายใดกำหนดไว้โดยเฉพาะให้เทศบาลเรียกเงินเดือนและผลประโยชน์ตอบแทนคืนได้ เทศบาลจึงไม่อาจเรียกให้คณะเทศมนตรีคืนเงินเดือนและผลประโยชน์ตอบแทนอื่นที่ได้รับไปแล้วคืนได้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเรียกคืนเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดของข้าราชการพลเรือน กรณีศาลปกครองสูงสุดเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยให้มีผลย้อนหลัง (เรื่องเสร็จที่ ๖๘๕/๒๕๕๑)

คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงิน ให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ต้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดในลักษณะเดียวกับเงินหรือทรัพย์สินโดยตรง เช่น คำสั่งจ่ายเงินทดแทนการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ หรือคำสั่งอนุมัติให้ได้รับทุนการศึกษา แต่โดยที่คำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) และตำแหน่งอื่นใดในระดับที่สูงขึ้นมิได้เป็นคำสั่งในลักษณะที่เป็นการให้เงินหรือทรัพย์สินแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองโดยตรง หากแต่เป็นคำสั่งที่ทำให้บุคคลผู้ได้รับแต่งตั้งในระดับสูงขึ้นมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด ส่วนการได้รับเงินเดือน ทรัพย์สิน และประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่น

เป็นสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานให้แก่ทางราชการ ซึ่งการเรียกคืนจะต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้เช่นเดียวกัน ดังนั้น เมื่อ**คำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญ**ให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) **ไม่ใช่คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงินฯ ตามมาตรา ๕๑** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับไม่มีกฎหมายใดกำหนดไว้โดยเฉพาะให้กระทรวงการคลังเรียกเงินเดือนและผลประโยชน์ตอบแทนคืนได้ กระทรวงการคลังจึงไม่อาจเรียกให้ข้าราชการทั้งสี่คืนเงินเดือนและผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับไปแล้วได้

❖ กรณีไม่ใช่คำสั่งซึ่งเป็นการให้เงิน / ไม่มีกฎหมายกำหนดให้เรียกเงินเดือนและผลประโยชน์ตอบแทนคืน ก็ไม่สามารถออกคำสั่งให้เรียกเงินคืนได้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งประเภทอำนวยการระดับต้น (เรื่องเสร็จที่ ๘๘๑/๒๕๕๗)

คำสั่งย้ายข้าราชการเพื่อไปแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นเพียงคำสั่งที่ทำให้บุคคลที่ได้รับแต่งตั้งมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย ไม่ใช่เป็นคำสั่งที่เป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ใดในลักษณะเดียวกับเงินหรือทรัพย์สินโดยตรง ประกอบกับเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ใดที่ได้รับไปในระหว่างดำรงตำแหน่งก็เป็นสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานให้แก่ทางราชการ ซึ่งการเรียกคืนจะต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้เช่นเดียวกัน คำสั่งย้ายข้าราชการตามข้อหารือนี้จึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงินฯ ตาม**มาตรา ๕๑** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับไม่มีกฎหมายใดกำหนดไว้โดยเฉพาะให้สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติเรียกเงินเดือนและผลประโยชน์ตอบแทนคืนได้ ดังนั้น แม้จะปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ได้รับแต่งตั้งตามคำสั่งดังกล่าวได้เป็นเจ้าหน้าที่ที่ทำคำสั่งพร้อมทั้งเสนอต่อเลขาธิการฯ เพื่อให้ตนเองได้รับแต่งตั้งและมีพฤติการณ์ปกปิดข้อความจริง หรือได้ใช้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ หรือได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเกี่ยวกับการออกคำสั่งแต่งตั้งให้ข้าราชการดำรงตำแหน่งประเภทอำนวยการระดับต้นที่จะต้องได้รับความเห็นชอบจากปลัดกระทรวงก่อนก็ตาม สำนักงานฯ ก็ไม่อาจออกคำสั่งทางปกครองเรียกให้ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งคืนเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง ทรัพย์สิน และประโยชน์อื่นใดที่ได้รับไปในระหว่างดำรงตำแหน่งได้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ผลของใบอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออก กรณีที่ผู้ขออนุญาตได้แจ้งข้อความอันเป็นเท็จและมีการนำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักรก่อนที่จะได้รับอนุญาต (เรื่องเสร็จที่ ๑๒๐๐/๒๕๖๓)

เมื่อพิจารณาการออกใบอนุญาตในกรณีนี้แล้วเห็นว่าการอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออก**มิได้เป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้**ซึ่งจะต้องพิจารณาเพิกถอนตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ การเพิกถอนใบอนุญาต

ในกรณีนี้จึงต้องเพิกถอนตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

❖ การคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่ง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเบิกค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรม การจัดงาน และการประชุมระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๔๙ : กรณีหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง ตามมาตรฐานที่คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) รับรอง (เรื่องเสร็จที่ ๑๐๙๖/๒๕๖๐)

ก่อนที่ผู้บังคับบัญชาจะเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้ข้าราชการฝึกอบรมและคำสั่งอนุมัติให้เบิกจ่ายเงินจะต้องพิจารณาให้ได้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งที่อนุมัติให้เข้ารับการฝึกอบรมและให้เบิกค่าใช้จ่ายจากทางราชการได้ของผู้เข้ารับการฝึกอบรมกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน ทั้งนี้ ตาม**มาตรา ๕๑** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ส่วนการพิจารณาว่าผู้บังคับบัญชาจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายใดหรือไม่ อย่างไร นั้น เนื่องจากมาตรา ๕๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ให้ความคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับคำสั่งทางปกครอง มิได้ให้ความคุ้มครองผู้ออกคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น ผู้บังคับบัญชาซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งทางปกครองจึงไม่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๕๑ ดังกล่าว แต่ผู้บังคับบัญชาอาจได้รับความคุ้มครองในกรณีที่มิได้กระทำการโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

❖ ไม่อาจอ้างความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งได้ / การเพิกถอนคำสั่งตามมาตรา ๕๑ การคืนเงินให้เป็นไปตามบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ปัญหาการเรียกให้เจ้าหน้าที่คืนเงินค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมและค่าเดินทางไปราชการสำหรับหลักสูตรที่ส่วนราชการต้นสังกัดได้มีคำสั่งอนุมัติให้เจ้าหน้าที่เข้าอบรมและเบิกเงินค่าใช้จ่ายจากทางราชการ (เรื่องเสร็จที่ ๕๐๖/๒๕๖๐)

หากไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าเจ้าหน้าที่ได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย หรือได้ให้ข้อความที่ไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ เพื่อให้ได้รับคำสั่งอนุมัติให้เข้ารับการอบรมและเบิกค่าใช้จ่ายจากทางราชการ หรือได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งในขณะที่ได้รับคำสั่ง หรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยการประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ตามที่กำหนดใน**มาตรา ๕๑ วรรคสาม** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เจ้าหน้าที่ผู้นั้นย่อมอ้างความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งอนุมัติให้เข้ารับการอบรมและให้เบิกค่าใช้จ่ายจากทางราชการได้ มหาวิทยาลัยย่อมไม่อาจเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นคืนเงินค่าใช้จ่ายได้ แต่หากปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ผู้นั้นมีพฤติการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งที่ไม่สุจริตตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑ วรรคสาม ข้างต้น

เจ้าหน้าที่ผู้นั้นย่อมไม่อาจอ้างความเชื่อโดยสุจริตได้และมหาวิทยาลัยอาจเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้เข้ารับการอบรมและเบิกค่าใช้จ่ายโดยให้มีผลย้อนหลังได้ ซึ่งการคืนเงินค่าใช้จ่ายจะเป็นไปตามบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งนี้ ตามที่กำหนดใน**มาตรา ๕๑ วรรคสี่** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยมหาวิทยาลัยฯ ต้องใช้วิธีการฟ้องเป็นคดีแพ่งต่อศาลยุติธรรมเพื่อเรียกเงินคืน**ฐานลาภมิควรได้**ตามนัยมาตรา ๔๐๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ภายในหนึ่งปีนับแต่เวลาที่มหาวิทยาลัยรู้ว่าตนมีสิทธิเรียกคืนเงินตามมาตรา ๔๑๙ ไม่อาจใช้วิธีการฟ้องติดตามเอาทรัพย์สินคืนตามมาตรา ๑๓๓๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเรียกคืนเงินประจำตำแหน่งทางวิชาการที่พนักงานในสถาบันอุดมศึกษาได้รับไปในระหว่างดำรงตำแหน่งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอม (เรื่องเสร็จที่ ๑๔๐๓/๒๕๖๐)

เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า นาย ร. ไม่ได้สำเร็จการศึกษาในระดับปริญญาเอก แต่ได้ใช้หลักฐานทางการศึกษาและใบปริญญาบัตรปลอมในการสมัครเป็นพนักงานในสถาบันอุดมศึกษา ตำแหน่งอาจารย์วุฒิปริญญาเอก และได้ใช้หลักฐานดังกล่าวประกอบการยื่นขอกำหนดตำแหน่งวิชาการในตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ การกระทำของนาย ร. จึงเป็นการกระทำโดยไม่สุจริตเพื่อให้ตนเองได้รับประโยชน์จากทางมหาวิทยาลัย ดังนั้น เมื่อมหาวิทยาลัยได้มีคำสั่งให้นาย ร. พ้นสภาพจากการเป็นพนักงานในสถาบันอุดมศึกษาโดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มีคำสั่งจ้างและมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งที่แต่งตั้งให้นาย ร. ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มีคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวแล้ว มหาวิทยาลัยย่อมสามารถเรียกให้นาย ร. คืนเงินตำแหน่งทางวิชาการที่ได้รับไปได้ตาม**มาตรา ๕๑ วรรคสี่** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งให้นำบทบัญญัติว่าด้วย**ลาภมิควรได้**ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การยกเลิกคำสั่งเลื่อนและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นของข้าราชการที่เสียชีวิต (เรื่องเสร็จที่ ๔๙๗/๒๕๖๔)

มาตรา ๕๑ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดว่า ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลังการคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ จะต้องเรียกคืนเงินบำเหน็จตกทอดส่วนที่เกินสิทธิจากทายาทของนาง ว. ในฐานลาภมิควรได้ตามมาตรา ๔๐๖ วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และการที่ทายาทได้รับลาภมิควรได้ไว้เป็นเงินจำนวนหนึ่งนั้น ทายาทต้องคืนเงินนั้นเต็มจำนวน เว้นแต่ได้รับเงินบำเหน็จตกทอดไว้โดยสุจริต ทายาทจะต้องคืนเงินบำเหน็จตกทอดในส่วนที่เกินสิทธิใน**ฐานลาภมิควรได้**เพียงส่วนที่ยังมีอยู่ในขณะเมื่อเรียกคืนตามมาตรา ๔๑๒ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การนำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลมแก่การเรียกคืนเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (เรื่องเสร็จที่ ๘๒๔/๒๕๖๗)

กรณีตามข้อหารือนี้เป็นเรื่องการเพิกถอนการอนุมัติให้เบิกค่าเช่าบ้าน ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายให้มีผลย้อนหลังและเรียกคืนเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปโดยไม่มีสิทธิและเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ การเพิกถอนคำสั่งนั้นเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๕๐ ประกอบกับ **มาตรา ๕๑** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อการเพิกถอนการอนุมัติให้เบิกค่าเช่าบ้านตามข้อหารือนี้ ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ได้รับเงินค่าเช่าบ้านได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่ หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย หรือได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ หรือได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะที่ได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป จึงต้องนำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งตามข้อหารือนี้หากผู้รับคำสั่งได้รับเงินค่าเช่าบ้านมาโดยสุจริต การคืนเงินดังกล่าวก็คืนเพียงเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปในแต่ละเดือนที่ยังมีอยู่เมื่อเรียกคืน เมื่อผู้รับคำสั่งได้นำเงินดังกล่าวไปชำระค่าเช่าบ้าน ค่าเช่าซื้อหรือเงินกู้ซื้อบ้านทั้งจำนวนแล้วในขณะเรียกคืน โดยมีใบเสร็จค่าเช่าบ้านหรือหลักฐานการชำระค่าเช่าซื้อหรือเงินกู้ซื้อบ้านเป็นหลักฐานในการเบิกค่าเช่าบ้าน ผู้รับคำสั่งจึงได้รับความคุ้มครองในความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งอนุมัติให้เบิกค่าเช่าบ้านดังกล่าว ดังนั้น กรณีดังกล่าวจึงไม่มีเงินค่าเช่าบ้านเหลืออยู่ในขณะเรียกคืน

โดยที่บทบัญญัติ**มาตรา ๕๑ วรรคสี่** กำหนดให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม จึงเป็นกรณีที่ให้นำมาใช้บังคับเฉพาะเรื่อง**ลาภมิควรได้**ตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น และจะต้องอยู่ภายใต้หลักกฎหมายปกครองที่ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน โดยมิได้มุ่งหมายให้นำบทบัญญัติอื่น เช่น เรื่องช่วงทรัพย์ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลมด้วย

❖ มีกฎหมายเฉพาะกำหนดเรื่องการเพิกถอนไว้แล้ว / ไม่พิจารณาตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเรียกคืนเงินเดือนและผลประโยชน์อื่นใดในกรณีที่เจ้าหน้าที่ขาดคุณสมบัติเพราะเหตุใช้วุฒิการศึกษาและใบประกอบวิชาชีพปลอม (เรื่องเสร็จที่ ๑๔๒๕/๒๕๖๓)

การเป็นลูกจ้างชั่วคราวและพนักงานกระทรวงสาธารณสุขของนาย ก. เป็นนิติสัมพันธ์ที่เกิดจากการทำสัญญาทางปกครอง มิใช่คำสั่งทางปกครอง จึงไม่อาจนำมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้เพิกถอนและเรียกเงินคืนจากนาย ก. ได้

แต่เมื่อนาย ก. ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ในตำแหน่งพยาบาลวิชาชีพปฏิบัติการ ซึ่งเป็นคำสั่งที่ก่อให้เกิดสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล จึงเป็นคำสั่งทางปกครอง และเมื่อปรากฏว่านาย ก. ใช้วุฒิการศึกษาพยาบาลศาสตรบัณฑิตปลอมและใบประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ปลอมในการเข้าสมัครทำงาน ซึ่งเป็นกลฉ้อฉลทำให้ผู้ออกคำสั่งทางปกครองสำคัญผิดว่านาย ก. มีคุณสมบัติครบถ้วน คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ และในการเพิกถอนคำสั่งนั้น มาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ กำหนดให้ต้องเป็นไปตาม**มาตรา ๕๑** และ ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

สำหรับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง นั้น แม้ว่ามาตรา ๕๑ จะกำหนดให้ต้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ แต่เมื่อพิจารณาคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญแล้ว คำสั่งดังกล่าวมีผลโดยตรงในทางกฎหมายทำให้ผู้ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญได้รับเงินเดือน และเมื่อมีเหตุที่จะต้องเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวและเรียกเงินคืน จึงอาจนำมาตรา ๕๑ มาใช้บังคับได้ อย่างไรก็ดี เมื่อมาตรา ๖๗ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่า กรณีที่ปรากฏภายหลังว่าผู้ได้รับบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนขาดคุณสมบัติ และเมื่อผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุสั่งให้ผู้นั้นออกจากราชการโดยพลันแล้ว กรณีดังกล่าวไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ และการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิที่จะได้รับจากทางราชการก่อนมีคำสั่งให้ออกนั้น ส่วนการที่ผู้ว่าราชการจังหวัดใช้อำนาจตามมาตรา ๖๗ ออกคำสั่งให้นาย ก. ออกจากราชการมีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งโดยไม่ต้องนำมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับอีก ดังนั้น สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขจึงเรียกให้นาย ก. คืนเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิที่จะได้รับจากทางราชการซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับเงินเดือนไม่ได้

๒.๔ กรณีมาตรา ๕๒ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ที่ไม่อาจแบ่งแยกได้

❖ กฎหมายเฉพาะไม่ได้กำหนดเรื่องการเพิกถอนไว้ / ใช้การเพิกถอนคำสั่งตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของอุตสาหกรรมจังหวัดในฐานะผู้อนุญาตที่ให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ และคำสั่งของอุตสาหกรรมจังหวัดในฐานะพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๒/๑ แห่งพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. ๒๕๓๕ (เรื่องเสร็จที่ ๘๕๖/๒๕๖๔)

เมื่อการออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานไม่ชอบด้วยกฎหมายและ**ไม่มีบทบัญญัติเรื่องการเพิกถอนใบอนุญาต**ดังกล่าวในพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ การเพิกถอนใบอนุญาตนั้นจึงต้องกระทำโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๕๐ และ**มาตรา ๕๒** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ อย่างไรก็ตาม การที่อุตสาหกรรมจังหวัดพิจารณาออกใบอนุญาตตั้งแต่ปี ๒๕๔๒ และมีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตเมื่อปี ๒๕๖๓ ซึ่งผู้ประกอบกิจการประกอบกิจการมาเป็นเวลา ๒๒ ปี การเพิกถอนใบอนุญาตมีผลเท่ากับคำสั่งปิดโรงงานย่อมกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพของผู้รับใบอนุญาต และเมื่อเหตุแห่งการเพิกถอนเกิดจากเจ้าหน้าที่มิได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงให้รอบคอบก่อนออกใบอนุญาต ทั้งยังต่ออายุโดยละเลยไม่ตรวจสอบ ดังนั้น เพื่อให้เป็นไปตามวิธีปฏิบัติราชการที่ดี สมควรมีการตรวจสอบข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้ถูกต้อง เพื่อมิให้เกิดความเสียหายแก่ผู้รับใบอนุญาตและรัฐเนื่องจากผู้ถูกเพิกถอนใบอนุญาตอาจเรียกร้องค่าทดแทนความเสียหายจากหน่วยงานของรัฐ**ตามมาตรา ๕๒** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

❖ การเพิกถอนคำสั่งที่เป็นการก่อตั้งสิทธิต้องกระทำภายใน ๙๐ วัน

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง ฮาลาล (เรื่องเสร็จที่ ๔๑๕/๒๕๔๒)

การจดทะเบียนเครื่องหมายรับรองของนายทะเบียนตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. ๒๕๓๔ ได้ก่อให้เกิดสิทธิแต่เพียงผู้เดียวแก่ผู้ขอจดทะเบียนในการใช้เครื่องหมายรับรองนั้นกับสินค้าหรือบริการของบุคคลอื่น เพื่อเป็นการรับรองเกี่ยวกับแหล่งกำเนิด ส่วนประกอบ วิธีการผลิต คุณภาพ หรือคุณลักษณะอื่นใดของสินค้านั้น หรือเพื่อรับรองเกี่ยวกับสภาพ คุณภาพ ชนิด หรือคุณลักษณะอื่นใดของบริการ เป็นการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีผลในการก่อให้เกิดสิทธิแก่บุคคลผู้เป็นเจ้าของเครื่องหมายรับรอง จึงเป็นคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ได้ทำคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอันเกิดจากความผิดหลงของตนขึ้น เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองนั้นหรือผู้บังคับบัญชาย่อมสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้เสมอ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๙ มาตรา ๕๐ มาตรา ๕๑ และ**มาตรา ๕๒** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ

ทางปกครองฯ และโดยที่การจดทะเบียนเครื่องหมายรับรอง เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ เนื่องจากสิทธิในเครื่องหมายรับรองเป็นสิทธิตามกฎหมายแต่เพียงผู้เดียวในอันที่จะใช้เครื่องหมายรับรองที่ได้จดทะเบียนไว้ การเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวจึง**ต้องกระทำภายในเก้าสิบวัน**นับแต่วันที่ได้รู้เหตุที่จะให้เพิกถอนตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

❖ การเพิกถอนคำสั่งสามารถกระทำได้ ไม่อยู่ภายใต้บังคับที่จะต้องเพิกถอนภายใน ๙๐ วัน

● มีสาระสำคัญของคำสั่งที่ต้องแก้ไขให้ถูกต้องเพื่อความเป็นธรรม จึงต้องมีการเพิกถอนคำสั่งเพื่อออกคำสั่งใหม่

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง แนวทางการแก้ไขคำสั่งของสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานให้ถูกต้อง (เรื่องเสร็จที่ ๒๕๓/๒๕๖๐)

โดยที่คำสั่งให้เลื่อนข้าราชการจากตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับปฏิบัติการ เป็นตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับชำนาญการ มิได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่สำนักงาน ก.พ. กำหนด เนื่องจากสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานมีความเข้าใจคลาดเคลื่อนเกี่ยวกับระยะเวลาในการดำรงตำแหน่ง ทำให้ในขณะที่มีประกาศ อ.ก.พ. สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงาน เพื่อคัดเลือกและแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับชำนาญการ นั้น ข้าราชการทั้ง ๘ รายดังกล่าว ยังมีคุณสมบัติเรื่องระยะเวลาการดำรงตำแหน่งไม่ครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ที่ ก.พ. กำหนด ซึ่งระยะเวลาในการดำรงตำแหน่งถือเป็นสาระสำคัญของการออกคำสั่งแต่งตั้งให้ข้าราชการดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้น ด้วยเหตุนี้ คำสั่งให้เลื่อนข้าราชการของสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ปลัดกระทรวงพลังงานจึงชอบที่จะเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้ตามมาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง มาตรา ๕๐ และ**มาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และเมื่อไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าความบกพร่องดังกล่าวเกิดจากการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ ปกปิดข้อเท็จจริง หรือกระทำด้วยประการใด ๆ ที่มีผลต่อการนับระยะเวลาการดำรงตำแหน่ง ดังนั้น **เพื่อให้เกิดความเป็นธรรม**และเพื่อเยียวยาความไม่ถูกต้องให้แก่ข้าราชการดังกล่าว สมควรที่สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานจะได้ออกคำสั่งใหม่ให้แก่ข้าราชการทั้ง ๘ ราย โดยให้พิจารณาระยะเวลาการดำรงตำแหน่งของข้าราชการแต่ละรายเสียใหม่ให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่สำนักงาน ก.พ. กำหนด

● แจ้งข้อมูลอันเป็นเท็จทำให้นายทะเบียนสำคัญผิด

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (เรื่องเสร็จ ๑๕๘๘/๒๕๖๗)

หากในขณะที่ยื่นคำขอจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง บริษัทฯ แจ้งต่อนายทะเบียนว่าจะประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงโดยการขายสินค้าให้ผู้บริโภคผ่านทางเว็บไซต์ แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า บริษัทฯ มีเจตนาที่จะนำระบบการรับสมัครสมาชิกเพื่อเป็นตัวแทนจำหน่าย และไม่ได้มีเจตนาจะประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงในการขายสินค้าให้ผู้บริโภคผ่านทางเว็บไซต์ (ผู้บริโภคไม่สามารถซื้อสินค้าผ่านทางเว็บไซต์) มาตั้งแต่ต้น ณ เวลาที่ได้ยื่นขอจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงซึ่งเป็นการประกอบธุรกิจที่ไม่ตรงตามที่ได้รับจดทะเบียน กรณีเช่นนี้จะเป็นการออกคำสั่งทางปกครองที่มีการแจ้งข้อมูลอันเป็นเท็จทำให้นายทะเบียนสำคัญผิด เป็นการจดทะเบียนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ต้องนำบทบัญญัติเรื่องการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๕๐ มาตรา ๕๑ และ**มาตรา ๕๒** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาพิจารณาในการเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง

❖ ข้อเท็จจริงไม่เป็นไปตามใบอนุญาต / การเพิกถอนใบอนุญาต พิจารณาข้อเท็จจริงประกอบกับเจตนาของผู้ขอรับใบอนุญาตประกอบ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไปใช้บังคับกับการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าพลาสติกตามพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๒๒ (เรื่องเสร็จที่ ๓๒๓/๒๕๖๒)

เหตุที่จะเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกในกลุ่มที่ตรวจพบว่ามีข้อเท็จจริงไม่เป็นไปตามใบอนุญาตเป็นกรณีที่กรมโรงงานอุตสาหกรรมในฐานะผู้ออกใบอนุญาตจะดำเนินการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติก เมื่อปรากฏว่ามีข้อเท็จจริงไม่เป็นไปตามข้อเท็จจริงในขณะที่ได้รับอนุญาต ซึ่งเป็นการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกที่เกิดจากการอนุญาตที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายมาตั้งแต่ต้น เนื่องจากเป็นกรณีที่ไม่อาจอนุญาตได้ เช่น ผู้ขอรับใบอนุญาตไม่มีโรงงานหรือมีแต่ยังไม่มีการติดตั้งเครื่องจักร ซึ่งเป็นการแจ้งข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรต้องแจ้ง กรณีจึงเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และจะต้องพิจารณาประกอบกับข้อเท็จจริงแต่ละกรณีว่าจะเป็นการเพิกถอนตามมาตรา ๕๑ หรือ**มาตรา ๕๒** ซึ่งการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้ากรณีนี้ย่อมมีผลทำให้ไม่อาจนำเข้าเศษพลาสติกในปริมาณที่ยังไม่ได้นำเข้ามาตามใบอนุญาตได้ ทั้งนี้ การเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกแต่ละกรณี เจ้าหน้าที่จะต้องใช้ดุลพินิจโดยคำนึงว่าการกระทำผิดนั้นมีนัยสำคัญที่สมควรจะเพิกถอนใบอนุญาตหรือไม่ ซึ่งอาจพิจารณาจากข้อเท็จจริงประกอบกับเจตนาของผู้ขอรับใบอนุญาต และในกรณีที่เป็นการกระทำผิดเล็กน้อยและไม่เกิดผล

เสียหายร้ายแรงอาจต้องให้มีการแก้ไขก่อนที่จะเพิกถอนใบอนุญาตเพื่อให้การเพิกถอนใบอนุญาตเป็นไปอย่างถูกต้องและเป็นธรรม

❖ กรณีไม่ใช่คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่เป็นการให้เงิน / การเพิกถอนใบอนุญาตพิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๕๒

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ผลของใบอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออก กรณีที่ผู้ขออนุญาตได้แจ้งข้อความอันเป็นเท็จและมีการนำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักรก่อนที่จะได้รับใบอนุญาต (เรื่องเสร็จที่ ๑๒๐๐/๒๕๖๓)

การออกใบอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออกที่กรมการค้าต่างประเทศออกให้แก่ผู้ขออนุญาตเป็นการออกใบอนุญาตโดยมีการสำคัญผิดในข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญซึ่งเกิดจากการที่ผู้ขออนุญาตได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จว่าในขณะที่ขอรับใบอนุญาตยังไม่ได้มีการนำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักร ทั้งที่ในความเป็นจริงได้นำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว การออกใบอนุญาตซึ่งมีข้อผิดพลาดจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งอาจถูกเพิกถอนได้ โดยการออกใบอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออกมิได้เป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ การเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวจึงต้องเพิกถอนตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ใน**มาตรา ๕๒** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และเมื่อเป็นการออกใบอนุญาตที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายมาตั้งแต่ต้น จึงต้องเพิกถอนใบอนุญาตโดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มีการออกใบอนุญาตด้วย

๒.๕ กรณีมาตรา ๕๓ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย

❖ กรณีที่เข้าหลักเกณฑ์ที่กำหนดให้เพิกถอนคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง แนวทางการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง กรณีปลัดกระทรวงมอบอำนาจให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้ดำเนินการแทน (เรื่องเสร็จที่ ๑๓๘๔/๒๕๖๓)

เมื่อปลัดกระทรวงสาธารณสุขและผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ดังนั้น ในกรณีที่ออกคำสั่งอายัดที่ดินแล้วแต่ราคาประเมินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้เงิน ต่อมา สืบพบบัญชีเงินฝากในบัญชีธนาคารของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง ปลัดกระทรวงสาธารณสุขและผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรย่อมมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งอายัดที่ดินบางแปลงได้ตาม**มาตรา ๕๓** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และดำเนินการออกคำสั่งใหม่เพื่ออายัดเงินฝากในบัญชีธนาคารแทนได้

● มีการกำหนดข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกคำสั่งทางปกครองไว้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การกำหนดข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางตามพระราชบัญญัติการขนส่งทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ (เรื่องเสร็จที่ ๑๒๗๔/๒๕๖๕)

การกำหนดข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางก่อนที่ใบอนุญาตดังกล่าวจะสิ้นอายุเจ็ดปีตามมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการขนส่งทางบกฯ เมื่อทางราชการจำเป็นต้องให้ อปท. เป็นผู้ประกอบการขนส่งจัดการเดินรถแทน นั้นเป็นการกำหนดเงื่อนไขที่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในการให้บริการสาธารณะตามพระราชบัญญัติการขนส่งทางบกฯ นายทะเบียนโดยอนุมัติของคณะกรรมการควบคุมการขนส่งประจำจังหวัดจึงสามารถใช้อำนาจตามมาตรา ๓๙ วรรคสอง (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่จะ**กำหนดข้อสงวนสิทธิได้** แต่การยกเลิกใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางซึ่งเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายต้องให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอนหรือมีผลในอนาคตและต้องไม่เป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองย้อนหลัง ทั้งนี้ ตาม**มาตรา ๕๓ วรรคสอง** (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และแม้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะไม่ต้องชดใช้ค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรา ๕๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เนื่องจากเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๕๓ วรรคสอง (๑) ก็ตาม แต่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องควรพิจารณาให้ความเป็นธรรมตามสมควรแก่ผู้ประกอบการที่ได้รับผลกระทบจากการยกเลิกใบอนุญาตฯ ก่อนที่ใบอนุญาตจะสิ้นอายุด้วย

● ข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปเป็นเหตุให้เพิกถอนคำสั่งได้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (เรื่องเสร็จ ๑๕๘๘/๒๕๖๗)

หากในขณะที่ยื่นคำขอจดทะเบียน บริษัทฯ จดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงและมีเจตนาที่จะประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงโดยการขายสินค้าให้กับผู้บริโภคผ่านทางเว็บไซต์เท่านั้น ไม่มีระบบการรับสมัครสมาชิกเพื่อเป็นตัวแทนจำหน่าย ซึ่งเป็นการประกอบธุรกิจตรงตามที่ได้รับจดทะเบียน แต่ต่อมา พบว่าบริษัทฯ **มีพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป** โดยเปลี่ยนมาใช้ระบบการรับสมัครสมาชิกเพื่อเป็นตัวแทนจำหน่ายและผู้บริโภคทั่วไปไม่สามารถซื้อสินค้าผ่านทางเว็บไซต์ได้อีก กรณีเช่นนี้จะต้องนำบทบัญญัติเรื่องการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายตาม**มาตรา ๕๓** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาพิจารณาในการเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง

❖ ผู้ได้รับใบอนุญาตที่ชอบด้วยกฎหมาย ต้องมีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนดอยู่ตลอดเวลาที่เป็นผู้ได้รับใบอนุญาต

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไปใช้บังคับกับการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกตามพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๒๒ (เรื่องเสร็จที่ ๓๒๓/๒๕๖๒)

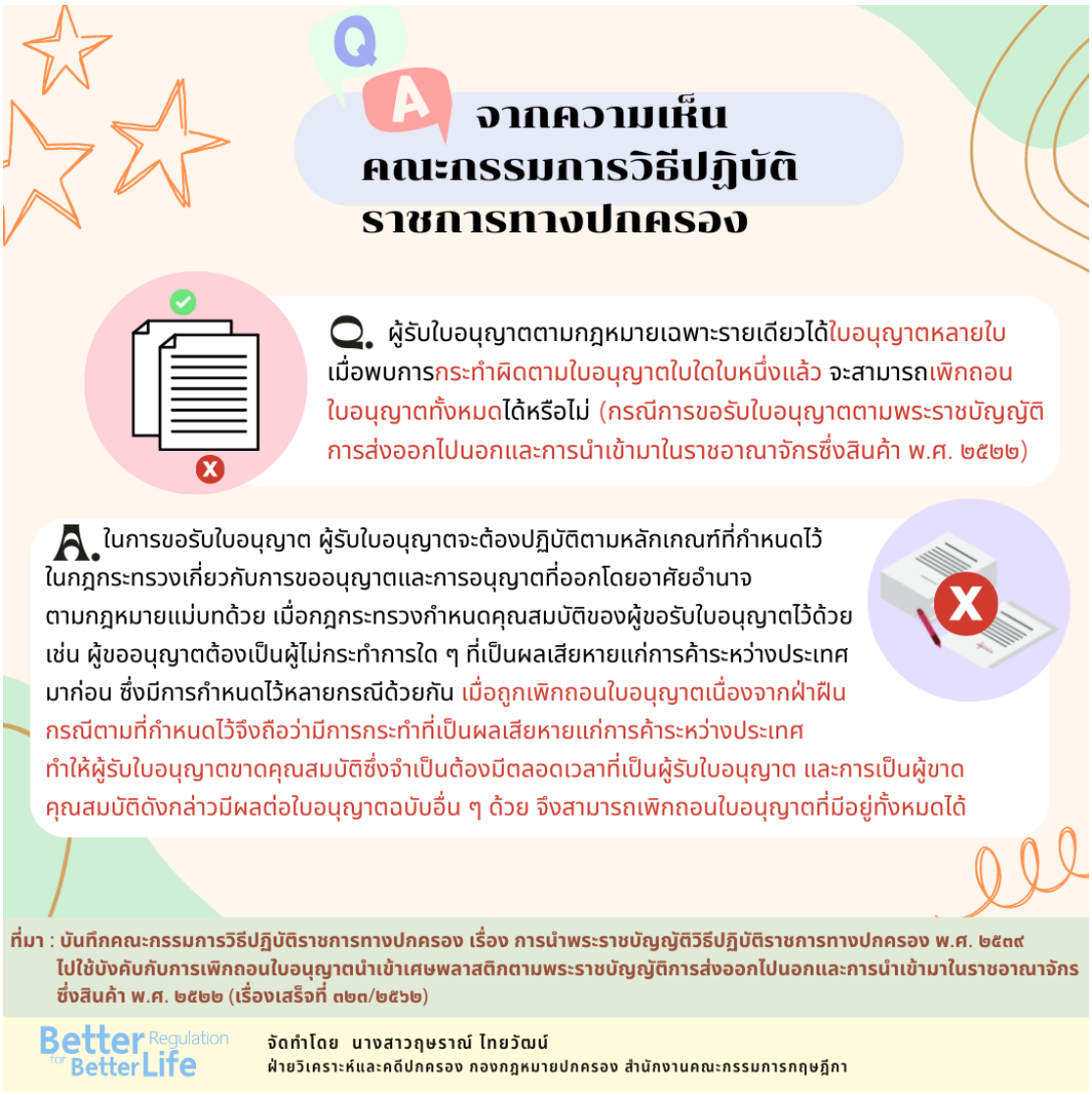
เหตุที่จะเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกในกลุ่มที่ตรวจพบว่านำเข้าไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต เป็นกรณีที่กรมโรงงานอุตสาหกรรมในฐานะผู้ออกใบอนุญาตจะดำเนินการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกที่นำเข้าไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต ซึ่งเป็นการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกที่เกิดจากการอนุญาตที่ชอบด้วยกฎหมายในขณะที่ขออนุญาต แต่ปรากฏภายหลังว่าเมื่อได้รับอนุญาตแล้ว ผู้ได้รับใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต กรณีจึงเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา ๕๓ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงต้องพิจารณาว่าหากยังคงให้ผู้รับใบอนุญาตมีสิทธินำเข้าเศษพลาสติกจนครบอายุใบอนุญาตอาจก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชนได้ ผู้ออกใบอนุญาตย่อมมีอำนาจเพิกถอนใบอนุญาตนั้นตามมาตรา ๕๓ วรรคสอง (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

กรณีผู้รับใบอนุญาตรายเดียวมีใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกหลายฉบับ เมื่อพบการกระทำผิดตามใบอนุญาตฉบับใดฉบับหนึ่งแล้ว เมื่อพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้าฯ และกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้องได้กำหนดคุณสมบัติให้ผู้ขออนุญาตส่งออกหรือนำเข้าต้องเป็นผู้ซึ่งไม่เคยกระทำการใด ๆ ที่เป็นผลเสียหายแก่การค้าระหว่างประเทศมาก่อน ดังนั้น หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้รับใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกได้กระทำ

การตามที่กฎหมายกำหนดว่าเป็นการกระทำที่มีผลเสียหายต่อการค้าระหว่างประเทศ และเมื่อมีการเพิกถอนใบอนุญาตนั้นแล้วจึงถือว่า ผู้รับใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกมีการกระทำที่เป็นผลเสียหายแก่การค้าระหว่างประเทศ ทำให้ผู้รับใบอนุญาตรายนั้น**ขาดคุณสมบัติซึ่งจำเป็นต้องมีตลอดเวลาที่เป็นผู้รับใบอนุญาต** และการเป็นผู้ขาดคุณสมบัติดังกล่าวมีผลต่อใบอนุญาตฉบับอื่น ๆ ด้วย จึงเป็นกรณีที่สามารถเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกที่มีอยู่ทั้งหมดได้ตาม**มาตรา ๕๓ วรรคสอง (๓)** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เนื่องจากเป็นกรณีที่**ข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป** ซึ่งหากมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เช่นนี้ในขณะออกใบอนุญาตแล้ว กรมโรงงานอุตสาหกรรมย่อมไม่ออกใบอนุญาตให้



Infographic Q&A การเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติก
ตามพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๒๒



Infographic Q&A การเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติก
ตามพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๒๒
(กรณีใบอนุญาตหลายใบ)

❖ ไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่กำหนดให้เพิกถอนคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย / ไม่สามารถเพิกถอนคำสั่งนั้นได้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การจ่ายเงินค่าทดแทนทรัพย์สินที่ต้องเวนคืนตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ กรณีโครงการพัฒนาลุ่มน้ำป่าสักอันเนื่องมาจากพระราชดำริ (เรื่องเสร็จที่ ๓๘๙/๒๕๔๓)

หากปรากฏข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปทำให้คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีฯ ที่ได้วินิจฉัยไว้ไม่เป็นประโยชน์อีกต่อไป รัฐมนตรีฯ สามารถเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวโดยอาศัยหลักเกณฑ์เรื่องการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายได้ตาม**มาตรา ๕๓** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่เมื่อข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น**ไม่ปรากฏว่ามีสิ่งใดเปลี่ยนแปลงไป**จากเดิมในข้อเท็จจริงของคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ รัฐมนตรีฯ **จึงไม่มีเหตุจะเพิกถอน**คำสั่งนั้นได้โดยอาศัยบทบัญญัติดังกล่าว

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้ข้าราชการลาออกจากราชการตามมาตรการพัฒนาและบริหารกำลังคนเพื่อรองรับการเปลี่ยนแปลง มาตรการที่ ๑ (เรื่องเสร็จที่ ๔๑๓/๒๕๔๘)

เมื่อคำสั่งอนุมัติให้ นาย ย. ลาออกจากราชการของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานเกิดจากการยื่นคำขอลาออกจากราชการของบุคคลนั้นเอง และไม่มีเหตุที่แสดงว่าเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งกระทำผิดหลักเกณฑ์ตามกฎหมายในการออกคำสั่งให้ลาออกจากราชการ คำสั่งอนุมัติให้ลาออกจากราชการจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย การเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ใน**มาตรา ๕๓** แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น การลาออกจากราชการเพราะเหตุที่ผู้ขอลาออกจากราชการเข้าใจผิดในสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับภายหลังจากที่ลาออกแล้ว โดยมิได้เกิดจากการกระทำให้เข้าใจเช่นนั้นของทางราชการ จึงมิได้เป็นเหตุแห่งการเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้ลาออกซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายตามบทบัญญัติมาตราดังกล่าว

๒.๖ ตารางดัชนีเรื่องเสร็จเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

มาตรา ๔๙	เรื่องเสร็จที่ ๔๑๕/๒๕๔๒ เรื่องเสร็จที่ ๑๙๒/๒๕๔๓ เรื่องเสร็จที่ ๖๙๖/๒๕๔๓ เรื่องเสร็จที่ ๔๙๕/๒๕๔๕ เรื่องเสร็จที่ ๖๑๖/๒๕๔๕ เรื่องเสร็จที่ ๖๒๔/๒๕๔๕ เรื่องเสร็จที่ ๓๓๕/๒๕๔๖ เรื่องเสร็จที่ ๗๗๘/๒๕๔๘ เรื่องเสร็จที่ ๒๑๓/๒๕๕๐ เรื่องเสร็จที่ ๗๙๕/๒๕๕๐ เรื่องเสร็จที่ ๓๑๙/๒๕๕๑ เรื่องเสร็จที่ ๖๐๖/๒๕๕๗	เรื่องเสร็จที่ ๑๓๑๑/๒๕๕๗ เรื่องเสร็จที่ ๒๕๓/๒๕๖๐ เรื่องเสร็จที่ ๖๖๑/๒๕๖๑ เรื่องเสร็จที่ ๑๒๐๐/๒๕๖๓ เรื่องเสร็จที่ ๓๔/๒๕๖๕ เรื่องเสร็จที่ ๖๙๑/๒๕๖๕ เรื่องเสร็จที่ ๘๗๙/๒๕๖๕ เรื่องเสร็จที่ ๑๒๐๙/๒๕๖๕ เรื่องเสร็จที่ ๑๓๖๑/๒๕๖๕ เรื่องเสร็จที่ ๑๓๕๒/๒๕๖๖ เรื่องเสร็จที่ ๓๗๘/๒๕๖๗	**๒๓ เรื่อง**
๓๖๑/๒๕๖๕ **มาตรา ๕๐**	เรื่องเสร็จที่ ๔๑๕/๒๕๔๒ เรื่องเสร็จที่ ๑๙๒/๒๕๔๓ เรื่องเสร็จที่ ๖๙๖/๒๕๔๓ เรื่องเสร็จที่ ๖๑๖/๒๕๔๕ เรื่องเสร็จที่ ๓๓๕/๒๕๔๖ เรื่องเสร็จที่ ๔๘๔/๒๕๔๖ เรื่องเสร็จที่ ๗๗๘/๒๕๔๘ เรื่องเสร็จที่ ๑๓๑๑/๒๕๕๗ เรื่องเสร็จที่ ๑๓๑๒/๒๕๕๗ เรื่องเสร็จที่ ๒๕๓/๒๕๖๐	เรื่องเสร็จที่ ๓๒๓/๒๕๖๒ เรื่องเสร็จที่ ๑๒๐๐/๒๕๖๓ เรื่องเสร็จที่ ๑๔๒๕/๒๕๖๓ เรื่องเสร็จที่ ๔๙๗/๒๕๖๔ เรื่องเสร็จที่ ๘๕๖/๒๕๖๔ เรื่องเสร็จที่ ๖๙๑/๒๕๖๕ เรื่องเสร็จที่ ๑๑๓๘/๒๕๖๕ เรื่องเสร็จที่ ๑๓๖๑/๒๕๖๕ เรื่องเสร็จที่ ๘๒๔/๒๕๖๗ เรื่องเสร็จที่ ๑๕๘๘/๒๕๖๗	**๒๐ เรื่อง**
มาตรา ๕๑	เรื่องเสร็จที่ ๑๙๒/๒๕๔๓ เรื่องเสร็จที่ ๖๙๖/๒๕๔๓ เรื่องเสร็จที่ ๕๒๔/๒๕๕๑ เรื่องเสร็จที่ ๖๘๕/๒๕๕๑ เรื่องเสร็จที่ ๘๘๑/๒๕๕๗ เรื่องเสร็จที่ ๕๐๖/๒๕๖๐	เรื่องเสร็จที่ ๑๐๙๖/๒๕๖๐ เรื่องเสร็จที่ ๑๔๐๓/๒๕๖๐ เรื่องเสร็จที่ ๑๒๐๐/๒๕๖๓ เรื่องเสร็จที่ ๑๔๒๕/๒๕๖๓ เรื่องเสร็จที่ ๔๙๗/๒๕๖๔ เรื่องเสร็จที่ ๘๒๔/๒๕๖๗	**๑๒ เรื่อง**
มาตรา ๕๒	เรื่องเสร็จที่ ๔๑๕/๒๕๔๒ เรื่องเสร็จที่ ๒๕๓/๒๕๖๐ เรื่องเสร็จที่ ๓๒๓/๒๕๖๒	เรื่องเสร็จที่ ๑๒๐๐/๒๕๖๓ เรื่องเสร็จที่ ๘๕๖/๒๕๖๔ เรื่องเสร็จที่ ๑๕๘๘/๒๕๖๗	**๖ เรื่อง**

มาตรา ๕๓	เรื่องเสร็จที่ ๓๘๙/๒๕๔๓ เรื่องเสร็จที่ ๔๑๓/๒๕๔๘ เรื่องเสร็จที่ ๓๒๓/๒๕๖๒	เรื่องเสร็จที่ ๑๓๘๔/๒๕๖๓ เรื่องเสร็จที่ ๑๒๗๔/๒๕๖๕ เรื่องเสร็จที่ ๑๕๘๘/๒๕๖๗	**๖ เรื่อง**

๒.๗ ความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง กรณีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (ฉบับเต็ม)

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

ประเด็นที่หนึ่ง 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) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้น ระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ 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

คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือโดยระบุข้อโต้แย้งและข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย

การอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับตามมาตรา 56 วรรคหนึ่ง

[13]มาตรา 40 คำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ให้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วย

ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง ให้ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ตามวรรคหนึ่ง แต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่และระยะเวลาดังกล่าวมีระยะเวลาสั้นกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง

[14]มาตรา 42 คำสั่งทางปกครองให้มีผลใช้บังคับต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป

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 การเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซ
ของบริษัทแก๊สซัพพลายส์ จำกัด

กระทรวงมหาดไทยได้มีหนังสือด่วนที่สุด ที่ มท 0807/13910 ลงวันที่ 4 พฤศจิกายน 2542 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า กรมโยธาธิการได้มีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซของบริษัทแก๊สซัพพลายส์ จำกัด เนื่องจากเห็นว่า บริษัทฯมิได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กรมโยธาธิการกำหนดในการออกใบอนุญาตฯ ต่อมาบริษัทฯได้มีหนังสืออุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตฯต่ออธิบดีกรมโยธาธิการ ซึ่งกรมโยธาธิการได้มีหนังสือถึงบริษัทฯแจ้งยืนยันคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตฯและได้มีบันทึกรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลในการเพิกถอนใบอนุญาตฯไปยังปลัดกระทรวงมหาดไทยเพื่อพิจารณาอุทธรณ์ตามความในมาตรา 45 วรรคหนึ่ง และวรรคสองแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง 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-ตอนแก้ว 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 ต่อมาบริษัทฯได้มีหนังสือ 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 รายงานความเห็นพร้อมเหตุผลในการเพิกถอนใบอนุญาตฯไปยังปลัดกระทรวงมหาดไทยเพื่อพิจารณาคำอุทธรณ์

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 เนื่องจากเป็นกรณีที่บริษัทฯได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง 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 คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ 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

00175

เรื่องเสร็จที่ 389/2543

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

00179

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 คำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ ลงวันที่ 7 มีนาคม 2543 จึงเป็นคำสั่งที่มุ่งให้มีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์เดิม ลงวันที่ 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

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การเพิกถอนใบอนุญาตและผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตจัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจ

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 ตามคำสั่งจังหวัดศรีสะเกษ ที่ 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 ถึงผู้ว่าราชการจังหวัดขอให้ยกเลิกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตให้จัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจ

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 ๔ (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 ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่คนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ ให้ขยายระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

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

เรื่องเสร็จที่ ๔๗๕ /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 ดังนั้นตนจึงชะลอการส่งเงินคืนหรือชะลอการยอมรับสภาพหนี้ใด 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

เรื่องเสร็จที่ ๑๑๖/๒๕๔๕

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 ซึ่งกรณีคำร้องของนายเหอะชิงฯ แม้พระราชบัญญัติสัญชาติฯจะมิได้กำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ไว้เป็นการเฉพาะ แต่คำสั่งถอนสัญชาติเป็นคำสั่งที่ออกโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย นายเหอะชิงฯจึงไม่อาจยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวได้ ดังนั้น คำร้องของนายเหอะชิงฯจึงมิใช่เป็นการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด

(๒) สำหรับการขอให้พิจารณาใหม่นั้น ตามมาตรา ๕๔[๖] กำหนดเงื่อนไขไว้ว่า เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ได้เฉพาะเมื่อมีกรณีตามที่บัญญัติไว้ใน (๑) ถึง (๔) ของมาตราดังกล่าวเท่านั้น กล่าวคือ มีพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงซึ่งฟังเป็นที่ยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ คู่กรณีไม่ได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาหรือถูกตัดโอกาสอย่างไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในการพิจารณานั้น เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจทำคำสั่ง หรือข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ใช้เป็นฐานในการพิจารณาทำคำสั่งนั้นได้เปลี่ยนไปในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี โดยจะต้องยื่นคำขอภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้นั้นรู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้ ดังนั้น จึงเป็นกรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจะต้องพิจารณาว่าคำขอของนายเหอะชิงฯเป็นไปตามเงื่อนไขของมาตรา ๕๔ นี้ หรือไม่ อย่างไร หากเห็นว่าตามข้อเท็จจริงเข้าเงื่อนไขของมาตรา ๕๔ แล้ว ก็สามารถเพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งถอนสัญชาติของนายเหอะชิงฯได้

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

---

[๕]มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

ฯลฯ ฯลฯ

[๖]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 ๖๒๕/๒๕๔๕

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 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 ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(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" ว่าหมายถึงการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล ฯลฯ การอนุมัติเงินกู้ของบรรษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อม (บอย.) นั้น เป็นเพียงการดำเนินธุรกรรมซึ่งเป็นความสัมพันธ์ตามกฎหมายส่วนแพ่งและพาณิชย์ มิได้เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ตามบทนิยามของคำว่า "คำสั่งทางปกครอง" ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสาม วรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

[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)

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 เจ้าหน้าที่ต้องพิจารณาพยานหลักฐานที่ตนเห็นว่าจำเป็นแก่การพิสูจน์ข้อเท็จจริง ในการนี้ 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

เรื่องเสร็จที่ ๔๑๓ /๒๕๔๘

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 ตนสามารถนับเวลาการรับราชการต่อเนื่องที่จะมีสิทธิรับบำนาญได้ ทั้งๆ 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 ลาออกจากราชการของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานเกิดจากการยื่นคำขอลาออกจากราชการของบุคคลนั้นเอง และไม่มีเหตุที่แสดงว่าเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งกระทำผิดหลักเกณฑ์ตามกฎหมายในการออกคำสั่งให้ลาออกจากราชการ คำสั่งอนุมัติให้ลาออกจากราชการจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย 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 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[๔] 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

---

[๔] 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 การขยายระยะเวลาอุทธรณ์และการรับอุทธรณ์ที่ยื่นเกินระยะเวลาไว้พิจารณา
: กรณีการอุทธรณ์คำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนของกองทัพอากาศ

กองทัพอากาศได้มีหนังสือ ที่ กท 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 กท 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 ยังไม่ได้รับหนังสือชี้แจงจากผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ ก็อาจยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ 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

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[๕] 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

---

[๕] 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 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

เรื่องเสร็จที่ ๓๑๙/๒๕๕๑

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผลของการถอนอุทธรณ์เมื่อกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์เสร็จสิ้นลง
: กรณีการถอนอุทธรณ์ผลการประกวดราคาด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๐๔.๔/๑๐๑๗๐ ลงวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๕๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการขอถอนอุทธรณ์กรณีประกวดราคาด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์โครงการจัดซื้อรถกวาดและดูดฝุ่นของเทศบาลตำบลหนองบัว ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับเอกสารที่ได้ส่งเพิ่มเติมมาภายหลังแล้ว สรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

(๑) เทศบาลตำบลหนองบัว จังหวัดอุดรธานี ได้ดำเนินการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ในโครงการประกวดราคาเพื่อจัดซื้อรถกวาดและดูดฝุ่นขนาดไม่น้อยกว่า ๓ ลูกบาศก์เมตร ตามประกาศเลขที่ ๑/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ ซึ่งการประมูลจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง หลักเกณฑ์การซื้อและการจ้างโดยการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ ลงวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๔๘ ในการประมูลดังกล่าวปรากฏว่า บริษัท เมธา ซัพพลาย จำกัด ซึ่งเป็นผู้ค้าที่ยื่นข้อเสนอรายหนึ่งเป็นผู้ที่ไม่ผ่านการคัดเลือก ต่อมาเมื่อวันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๔๙ บริษัท เมธา ซัพพลายฯ ได้ยื่นหนังสืออุทธรณ์ผลการพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯต่อเทศบาลตำบลหนองบัว ตามข้อ ๑๗ ของประกาศกระทรวงการคลังฯ ที่กำหนดให้ผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือกมีสิทธิอุทธรณ์ตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ รวมทั้งยื่นหนังสืออุทธรณ์ต่อสำนักงานท้องถิ่นจังหวัดอุดรธานีอีกทางหนึ่งด้วย สรุปคำอุทธรณ์ได้ว่า ทางบริษัทฯได้ยื่นเอกสารถูกต้องครบถ้วนตามประกาศประกวดราคาแล้ว แต่คณะกรรมการดำเนินการประมูลฯประกาศผลว่าบริษัทไม่ผ่านการพิจารณาโดยไม่แจ้งเหตุผลในการพิจารณาให้บริษัททราบ จึงขออุทธรณ์ผลการพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ เพื่อความโปร่งใสในการประกวดราคาและเพื่อผลประโยชน์สูงสุดของทางราชการ

(๒) สำนักงานท้องถิ่นจังหวัดอุดรธานีได้เสนอคำอุทธรณ์ของบริษัท เมธา ซัพพลายฯ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีพิจารณา ซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีพิจารณาในเบื้องต้นแล้วได้มีหนังสือที่ มท ๐๘๘๕.๔/๒/๔๓๕ ลงวันที่ ๒๑ ธันวาคม ๒๕๔๙ ถึงนายอำเภอเมืองอุดรธานีให้แจ้งเทศบาลตำบลหนองบัวชี้แจงข้อเท็จจริงและเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาตัดสิทธิบริษัท เมธา ซัพพลายฯมาให้จังหวัดเพื่อใช้ประกอบการพิจารณาอุทธรณ์ และให้ชะลอการลงนามในสัญญาจัดซื้อรถกวาดและดูดฝุ่นไว้ก่อนจนกว่าจะพิจารณาอุทธรณ์แล้วเสร็จ ซึ่งต่อมาเทศบาลตำบลหนองบัวได้มีหนังสือ ที่ อด ๖๒๒๐๒/๑๒ ลงวันที่ ๕ มกราคม ๒๕๕๐ ถึงนายอำเภอเมืองอุดรธานี ชี้แจงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเหตุผลในการพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯในโครงการจัดซื้อรถกวาดและดูดฝุ่นสรุปความได้ว่า เมื่อคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯได้ตรวจสอบคุณสมบัติของบริษัท เมธา ซัพพลายฯแล้ว

เห็นว่า แคตตาล็อกรถกวาดและดูดฝุ่นที่บริษัทยื่นเสนอมาไม่ชัดเจน และไม่ตรงตามประกาศเทศบาลตำบลหนองบัวที่กำหนดลักษณะทั่วไปของรถกวาดและดูดฝุ่น จึงได้ทำหนังสือแจ้งให้บริษัท เมธา ซัพพลายฯ จัดส่งแคตตาล็อกต้นฉบับมาเพื่อประกอบการพิจารณา ซึ่งบริษัทฯได้ส่งเอกสารเพิ่มเติมมาให้พิจารณาประกอบด้วยแบบพิมพ์เขียวและแคตตาล็อก โดยอ้างว่าเป็นเอกสารฉบับจริง อย่างไรก็ดี คณะกรรมการดำเนินการประมูลฯพิจารณาเอกสารดังกล่าวแล้วเห็นว่า รูปรถกวาดและดูดฝุ่นตามแคตตาล็อกซึ่งบริษัทฯอ้างว่าเป็นฉบับจริงนั้นแตกต่างไปจากสำเนาแคตตาล็อกที่บริษัทฯได้ยื่นพร้อมซองเอกสารประกวดราคา อีกทั้งแบบพิมพ์เขียวก็มีลักษณะไม่ตรงกัน จึงเป็นเหตุให้เชื่อได้ว่าบริษัทฯไม่มีแคตตาล็อกฉบับจริงที่จะนำมาประกอบการพิจารณาตามประกาศของเทศบาลตำบลหนองบัว ด้วยเหตุนี้คณะกรรมการดำเนินการประมูลฯจึงพิจารณาให้บริษัท เมธา ซัพพลาย จำกัด ไม่ผ่านการคัดเลือกเข้ารับการประมูล และในคราวเดียวกันนี้เทศบาลตำบลหนองบัวได้มีหนังสือ ที่ อด ๖๒๒๐๒/๑๓ ลงวันที่ ๕ มกราคม ๒๕๕๐ ถึงบริษัท เมธา ซัพพลายฯ ชี้แจงให้ทราบถึงเหตุผลในการพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ ซึ่งเป็นข้อเท็จจริงเดียวกันกับที่ได้แจ้งต่อนายอำเภอเมืองอุดรธานีข้างต้น

(๓) ผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีได้พิจารณาคำอุทธรณ์ของบริษัท เมธา ซัพพลายฯแล้วมีความเห็นว่า คณะกรรมการดำเนินการประมูลฯมิได้ทำหนังสือแจ้งให้บริษัทฯทราบข้อเท็จจริงและเหตุผลในการพิจารณาเป็นผู้ไม่ผ่านการคัดเลือกเนื่องจากมีมาตรฐานทางเทคนิคไม่ครบถ้วนภายในเวลาอันควร จึงอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๕ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ วินิจฉัยว่า คณะกรรมการดำเนินการประมูลฯดำเนินการไม่ถูกต้องตามนัยข้อ ๑๖ (๖) ของประกาศกระทรวงการคลังฯ ที่กำหนดให้คณะกรรมการดำเนินการประมูลฯดำเนินการแจ้งผู้ไม่ผ่านการคัดเลือกให้ทราบข้อเท็จจริงและเหตุผลในการพิจารณา โดยจังหวัดอุดรธานีได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๘๕.๔/๑๕๖๖ ลงวันที่ ๒๙ มกราคม ๒๕๕๐ ถึงนายอำเภอเมืองอุดรธานีให้แจ้งเทศบาลตำบลหนองบัวให้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป และในคราวเดียวกันนี้จังหวัดอุดรธานีได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๘๕.๔/๑๕๖๗ ลงวันที่ ๒๙ มกราคม ๒๕๕๐ แจ้งผลการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้บริษัท เมธา ซัพพลายฯทราบด้วย

(๔) ต่อมาบริษัท เมธา ซัพพลาย จำกัด ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๕๐ ถึงนายกเทศมนตรีตำบลหนองบัว ขอถอนหนังสืออุทธรณ์ ลงวันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๔๙ ที่อุทธรณ์ผลการพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ โดยให้เหตุผลสรุปได้ว่า เทศบาลตำบลหนองบัวได้มีหนังสือชี้แจงเหตุผลการพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯให้บริษัททราบโดยชัดเจนและถูกต้องแล้ว ซึ่งบริษัทได้พิจารณาเหตุผลดังกล่าวแล้ว มีความเห็นว่า คณะกรรมการดำเนินการประมูลฯได้พิจารณาถูกต้องตามประกาศกระทรวงการคลังฯ และเป็นธรรมแล้ว บริษัทจึงไม่ติดใจอุทธรณ์ผลการพิจารณาอีก จึงขอถอนหนังสืออุทธรณ์ ลงวันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๔๙ โดยต่อมานายอำเภอเมืองอุดรธานีได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๘๕.๖/๙๑๔ ลงวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ ถึงจังหวัดอุดรธานีแจ้งให้ทราบว่า บริษัท เมธา ซัพพลายฯได้ขอถอนหนังสืออุทธรณ์ผลการพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ

(๕) จังหวัดอุดรธานีได้มีหนังสือถึงกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นความว่า จังหวัดได้พิจารณาอุทธรณ์ของบริษัท เมธา ชัพพลายฯที่ไม่เห็นด้วยกับการดำเนินการของคณะกรรมการดำเนินการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ในโครงการประกวดราคาเพื่อจัดซื้อรถกวาดและดูดฝุ่นของเทศบาลตำบลหนองบัว ที่มิได้แจ้งเหตุผลของการไม่ผ่านการพิจารณาคุณสมบัติให้บริษัทฯทราบ โดยวินิจฉัยว่า คณะกรรมการดำเนินการประมูลฯดำเนินการไม่ถูกต้องตามนัยข้อ ๑๖ (๖) ของประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง หลักเกณฑ์การซื้อและการจ้างโดยการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ฯ และได้แจ้งให้เทศบาลตำบลหนองบัวพิจารณาดำเนินการตามอำนาจหน้าที่แล้ว อย่างไรก็ดี ต่อมาผู้อุทธรณ์ได้ขอถอนอุทธรณ์ โดยให้เหตุผลว่ามีความเข้าใจคลาดเคลื่อนในข้อเท็จจริงและไม่ติดใจในการดำเนินการของคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯของเทศบาลตำบลหนองบัวอีก

จังหวัดได้พิจารณาโดยเทียบเคียงความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การตีความพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๔๙๗ (กรณีการถอนอุทธรณ์) (เรื่องเสร็จที่ ๓๔/๒๕๑๔) แล้ว เห็นว่าการวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ว่าราชการจังหวัดดังกล่าวเป็นที่สุดในทางปกครองและถือเป็นคุณประโยชน์แก่ทางราชการ ด้วยเหตุนี้ หากพิจารณาว่าผู้อุทธรณ์สามารถขอถอนอุทธรณ์ได้แล้ว แต่เมื่อผลการวินิจฉัยของผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นคุณประโยชน์แก่ทางราชการ ผู้ว่าราชการจังหวัดจึงไม่ควรอนุญาตให้ถอนอุทธรณ์ หรือถ้าพิจารณาว่าการขอถอนอุทธรณ์เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดได้วินิจฉัยอุทธรณ์สิ้นสุดแล้วนั้น พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มิได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ ผู้ว่าราชการจังหวัดจึงไม่มีอำนาจพิจารณาคำขอถอนอุทธรณ์ ดังนั้น ไม่ว่าจะพิจารณาในทางใดย่อมไม่มีผลให้มีการถอนอุทธรณ์ได้ จึงไม่มีเหตุผลความจำเป็นที่จะยกคำขอถอนอุทธรณ์ขึ้นมาวินิจฉัย จังหวัดจึงขอหารือว่าความเห็นของจังหวัดถูกต้องหรือไม่

(๖) กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นพิจารณากรณีดังกล่าวแล้ว เห็นว่ามีประเด็นที่จะต้องพิจารณาดังนี้

ประเด็นที่ว่า คู่กรณีได้ขอถอนอุทธรณ์ในระหว่างที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ยังมิได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จะต้องยกคำขอถอนอุทธรณ์นั้นขึ้นมาพิจารณาและต้องวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวหรือไม่ เห็นว่า การวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และตามพระราชบัญญัติดังกล่าวไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับการขอถอนอุทธรณ์ที่ยื่นมาแล้วและผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ยังไม่ได้วินิจฉัยอุทธรณ์ไว้ อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาในแง่กระบวนการ ขั้นตอน รวมทั้งรูปแบบในการออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวแล้ว ถือได้ว่าการวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นคำสั่งทางปกครองที่ต้องมีการร้องขอจากคู่กรณี ซึ่งเมื่อคู่กรณีได้ขอถอนอุทธรณ์ในระหว่างที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ยังมิได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ย่อมถือว่าคู่กรณีไม่ประสงค์อุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ย่อมสามารถใช้ดุลพินิจให้คู่กรณีถอนอุทธรณ์ได้โดยไม่จำต้องวินิจฉัยอุทธรณ์ที่ยื่นมาก่อนนั้นแต่ประการใด

ประเด็นที่ว่า คู่กรณีได้ขอถอนอุทธรณ์ภายหลังจากผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ได้วินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จะต้องยกคำขอถอนอุทธรณ์นั้นขึ้นมาพิจารณาและเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ที่ได้วินิจฉัยไปแล้วหรือไม่ เนื่องจากคำวินิจฉัยอุทธรณ์ย่อมเป็นที่สุดภายในฝ่ายปกครองและมีผลใช้ยันต่อบุคคลตั้งแต่ขณะผู้นั้นได้รับแจ้งตามนัยมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติ

วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และทำให้คู่กรณีมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ประกอบกับการพิจารณาอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ น่าจะมีวัตถุประสงค์มิให้คำสั่งทางปกครองถูกโต้แย้งโดยไม่มีที่สิ้นสุด อันจะทำให้เกิดความไม่มั่นคงทางกฎหมาย ด้วยเหตุนี้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จึงไม่ต้องยกคำขอถอนอุทธรณ์ซึ่งได้ยื่นภายหลังจากที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้วขึ้นมาพิจารณาแต่ประการใด อย่างไรก็ดี โดยที่มาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้เจ้าหน้าที่และผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ไม่ว่าจะพ้นกำหนดให้อุทธรณ์หรือโต้แย้งตามกฎหมายดังกล่าวหรือตามกฎหมายอื่นมาแล้วก็ตาม เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ก็อาจนำคำขอถอนอุทธรณ์มาเป็นข้อเท็จจริงประกอบการพิจารณาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามนัยมาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

เนื่องจากข้อหารือดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่สำคัญอันเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการทางปกครองซึ่งมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิของผู้ขอถอนอุทธรณ์ ตลอดจนอำนาจของผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ดังนั้น เพื่อความชัดเจนในการปฏิบัติราชการ กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อยึดถือเป็นบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่ามีประเด็นที่ต้องพิจารณาสองประเด็นและมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ในกรณีที่คู่กรณีถอนอุทธรณ์ในระหว่างการพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จะต้องยุติการพิจารณาอุทธรณ์หรือมีดุลพินิจที่จะวินิจฉัยอุทธรณ์ต่อไปได้หากมีเหตุอันสมควร เห็นว่า กรณีที่บทบัญญัติกฎหมายในเรื่องใดได้กำหนดเรื่องการถอนอุทธรณ์ไว้อย่างใดแล้ว ผลของการถอนอุทธรณ์ย่อมเป็นไปตามที่กำหนดในบทบัญญัติกฎหมายนั้น ส่วนกรณีการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่มิได้กำหนดเรื่องการถอนอุทธรณ์ไว้ มีประเด็นต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่า คู่กรณีผู้อุทธรณ์จะมีสิทธิถอนอุทธรณ์ได้หรือไม่ ซึ่งเห็นว่า คณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมกรรมการร่างกฎหมายครบคณะ) เคยให้ความเห็นเกี่ยวกับการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๔๙๗ ไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๓๔/๒๕๑๔[๑] สรุปได้ว่า แม้ว่าพระราชบัญญัติดังกล่าวจะมิได้กำหนดเกี่ยวกับการถอนอุทธรณ์ไว้ แต่การที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ มิได้หมายความว่าจะเป็นการห้ามมิให้ผู้อุทธรณ์ขอถอนอุทธรณ์ของตนได้เสียเลย เมื่อการอุทธรณ์เป็นการใช้สิทธิอย่างหนึ่งของผู้อุทธรณ์ ผู้อุทธรณ์ก็ชอบที่จะไม่อุทธรณ์หรือถอนอุทธรณ์ได้ ในทำนองเดียวกัน แม้ว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯจะมิได้กำหนดเรื่องการถอนอุทธรณ์ไว้

---

[๑] บันทึก เรื่อง การตีความพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๔๙๗ (การถอนอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๐๔) ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ สร. ๐๘๐๒/๑๙๘๘ ลงวันที่ ๒๔ มีนาคม ๒๕๑๔ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

แต่ก็มิได้บัญญัติห้ามมิให้มีการถอนอุทธรณ์ ดังนั้น เมื่อการอุทธรณ์เป็นสิทธิอย่างหนึ่งของคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองที่จะขอให้เจ้าหน้าที่ทบทวนและแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายของตน โดยหลักแล้วคู่กรณีซึ่งเป็นผู้ทรงสิทธิย่อมสละสิทธิดังกล่าวได้โดยการไม่ยื่นอุทธรณ์หรือขอถอนอุทธรณ์ที่ยื่นไปแล้ว ส่วนประเด็นว่าการถอนอุทธรณ์จะมีผลอย่างไรต่ออุทธรณ์ที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ เห็นว่า โดยที่กระบวนการพิจารณาอุทธรณ์เริ่มต้นขึ้นด้วยการยื่นอุทธรณ์ของคู่กรณี ดังนั้น หากคู่กรณีไม่ประสงค์ที่จะอุทธรณ์ต่อไปและถอนอุทธรณ์ในระหว่างที่ยังอยู่ในการพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ไม่ว่าจะในชั้นการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์ในชั้นต้นตามมาตรา ๔๔[๒] ประกอบกับมาตรา ๔๕[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือในชั้นการพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ ซึ่งได้แก่ ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองตามที่กำหนดในมาตรา ๔๕ วรรคสาม[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ การถอนอุทธรณ์ย่อมมีผลให้การพิจารณาอุทธรณ์เป็นอันระงับ

อย่างไรก็ดี แม้ว่าการถอนอุทธรณ์จะทำให้การพิจารณาอุทธรณ์ระงับไป แต่ก็ไม่ตัดอำนาจของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองและผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามมาตรา ๔๙[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯที่จะทบทวนและแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครอง

---

[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 ในการนี้ ให้ขยายระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคสองให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

[๔] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓ ข้างต้น

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

ฯลฯ ฯลฯ

ได้เองไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการอุทธรณ์ตามกฎหมายมาแล้วหรือไม่ อันเป็นอำนาจทั่วไปในการควบคุมตรวจสอบภายในฝ่ายปกครอง ซึ่งหากเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่พิจารณาแล้วเห็นว่าสมควรแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่ง ก็อาจเพิกถอนคำสั่งโดยดำเนินการตามหลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ส่วนกรณีที่เป็นการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามกฎหมายฉบับอื่นที่มิใช่กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และตามขั้นตอนการอุทธรณ์ของกฎหมายฉบับนั้น เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์เป็นเจ้าหน้าที่อื่นที่มิใช่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯที่จะทบทวนและแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งได้ด้วยตนเอง หากมีการถอนอุทธรณ์เป็นผลให้การพิจารณาอุทธรณ์ระงับไป แต่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์พิจารณาแล้วเห็นว่า คำสั่งทางปกครองนั้นน่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือชอบด้วยกฎหมายแต่อาจก่อความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ก็อาจดำเนินการแจ้งให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่อื่นที่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายพิจารณาทบทวนและแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองนั้นต่อไปได้ ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวเป็นการประสานงานระหว่างเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองด้วยกัน อันเป็นประโยชน์แก่การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองและการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ

ประเด็นที่สอง ในกรณีที่คู่กรณีถอนอุทธรณ์ภายหลังจากที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จะต้องพิจารณาคำขอถอนอุทธรณ์และเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์หรือไม่ เห็นว่า เมื่อผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว กระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ย่อมเป็นอันเสร็จสิ้นลง กรณีจึงล่วงพ้นขั้นตอนที่จะถอนอุทธรณ์ได้ ปัญหาที่หารือมานี้ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า บริษัท เมธา ชัพพลาย จำกัด ซึ่งเป็นผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือกในการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ในโครงการจัดซื้อรถกวาดและดูดฝุ่นของเทศบาลตำบลหนองบัว ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๕๐ ถึงนายกเทศมนตรีตำบลหนองบัว ขอถอนหนังสืออุทธรณ์ผลการพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯภายหลังจากกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ได้เสร็จสิ้นลงแล้ว โดยผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๒๙ มกราคม ๒๕๕๐ แจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ไปยังบริษัท เมธา ชัพพลายฯด้วยแล้ว กรณีจึงล่วงพ้นขั้นตอนที่บริษัท เมธา ชัพพลายฯ จะถอนอุทธรณ์ได้ นายกเทศมนตรีตำบลหนองบัวจึงต้องสั่งไม่รับคำขอถอนอุทธรณ์ดังกล่าว

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน ๒๕๕๑

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดกรณีการเพิกถอน
ประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรี

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๐๔.๔/๑๐๗๕๘ ลงวันที่ ๒๑ สิงหาคม ๒๕๕๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด สรุปข้อเท็จจริงได้ ดังนี้

จังหวัดนครสวรรค์ได้มีหนังสือถึงกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นความว่า นายโสภณ วีระเศรษฐกุล กับพวกรวม ๗ คน ยื่นฟ้องผู้ว่าราชการจังหวัดนครสวรรค์ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) กับพวก รวม ๖ คน ต่อศาลปกครองพิษณุโลกว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ แต่งตั้งคณะเทศมนตรีโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากวันที่ ๑๓ พฤษภาคม ๒๕๔๖ ได้มีการประชุมสภาเทศบาลเมืองชุมแสง สมัยประชุมวิสามัญ สมัยที่ ๒ ประจำปี ๒๕๔๖ เพื่อเลือกตั้งคณะเทศมนตรีขึ้นใหม่แทนคณะเทศมนตรีชุดเดิมที่พ้นจากตำแหน่ง ซึ่งในการประชุมมีสมาชิกสภาเทศบาลเข้าร่วมประชุม ๑๘ คน โดยมีสมาชิกสภาเทศบาล ๕ คน ที่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าสมาชิกภาพสิ้นสุดลง เพราะกระทำการต้องห้ามตามมาตรา ๑๘ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๔๒ เข้าร่วมประชุมด้วย การกระทำการต้องห้ามดังกล่าวเป็นผลทำให้สมาชิกภาพของผู้บริหารและสมาชิกสภาเทศบาลเมืองชุมแสงทั้ง ๕ คน สิ้นสุดลงตามนัยมาตรา ๑๙ (๖) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว แม้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จะวินิจฉัยแจ้งการพ้นสมาชิกภาพหรือมีคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่งหรือไม่ก็ตาม ความเป็นสมาชิกสภาเทศบาลของผู้บริหารเทศบาลเมืองชุมแสงและสมาชิกสภาเทศบาลเมืองชุมแสงทั้ง ๕ คน ได้สิ้นสุดลงโดยผลของกฎหมายนับแต่กระทำการอันเป็นการต้องห้ามตามมาตรา ๑๘ ทวิ ประกอบกับมาตรา ๑๙ (๖) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๔๒ แล้ว

ผู้ฟ้องคดีทั้ง ๗ คน และสมาชิกสภาเทศบาล ๑ คน รวม ๘ คน จึงได้อาศัยเหตุดังกล่าวทำหนังสือคัดค้านการประชุมสภาต่อประธานสภาเทศบาลเมืองชุมแสง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ยืนยันจะดำเนินการประชุมต่อไป สมาชิกสภาเทศบาลทั้ง ๘ คน จึงเดินออกจากห้องประชุมทำให้ที่ประชุมสภาเทศบาลเมืองชุมแสงมีสมาชิกสภาเทศบาลเหลืออยู่ในห้องประชุมเพียง ๕ คน เพราะอีก ๕ คน เป็นอดีตสมาชิกสภาเทศบาลซึ่งสิ้นสุดสมาชิกภาพตามนัยมาตรา ๑๙ (๖) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาลฯแล้ว จึงทำให้การประชุมสภาเทศบาลครั้งนี้มีสมาชิกสภาเทศบาลไม่ครบองค์ประชุม แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ยังคงดำเนินการประชุมต่อไปโดยผิดกฎหมาย ที่ประชุมมีมติเลือกผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ เป็นนายกเทศมนตรี ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔ ที่ ๕ และที่ ๖ เป็นเทศมนตรี ซึ่งเป็นการประชุมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามนัยมาตรา ๒๗

แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ ๑๑) พ.ศ. ๒๕๔๓ เป็นผลให้การเลือกตั้งคณะเทศมนตรีในครั้งนี้ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และทำให้ประกาศจังหวัดนครสวรรค์ เรื่อง แต่งตั้งคณะเทศมนตรีเมืองชุมแสง ลงวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๔๖ ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไปด้วย จึงขอให้ศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งคณะเทศมนตรีดังกล่าวเพราะไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ศาลปกครองพิษณุโลกได้พิพากษาให้ยกฟ้องในคดีนี้ ผู้ถูกฟ้องคดีทั้ง ๗ คน จึงได้ยื่นอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด และวันที่ ๑๖ สิงหาคม ๒๕๔๙ ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยโดยสรุปว่า เมื่อความเป็นสมาชิกสภาเทศบาลของบุคคลทั้ง ๕ คน ได้สิ้นสุดลงตั้งแต่ก่อนวันประชุมสภาเทศบาลเมืองชุมแสง สมัยวิสามัญ สมัยที่ ๒ ประจำปี ๒๕๔๖ จึงทำให้การประชุมครั้งดังกล่าวมีสมาชิกสภาเทศบาลเมืองชุมแสงเหลืออยู่ประชุมจำนวน ๕ คน ซึ่งไม่ครบองค์ประชุมตามมาตรา ๒๗ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ เมื่อบุคคลทั้ง ๕ คนได้พ้นจากการเป็นสมาชิกสภาเทศบาลเมืองชุมแสงแล้ว แต่กลับเข้าร่วมประชุมสภาเทศบาลเมืองชุมแสงและได้ลงมติด้วย การประชุมสภาเทศบาลเมืองชุมแสงซึ่งได้มีมติแต่งตั้งคณะเทศมนตรีขึ้นใหม่จึงเป็นการประชุมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น ประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรี ลงวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๔๖ อันเป็นผลมาจากมติของการประชุมดังกล่าว ย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย จึงพิพากษากลับคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นเป็นให้เพิกถอนประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรี ลงวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๔๖ โดยให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่มีประกาศแต่งตั้ง ซึ่งจังหวัดนครสวรรค์เห็นว่า กรณีนี้ไม่มีแนวทางปฏิบัติมาก่อนจึงขอหารือว่า ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้เพิกถอนประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรีดังกล่าว จังหวัดนครสวรรค์และเทศบาลเมืองชุมแสงจะต้องดำเนินการอย่างไรต่อไป

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นพิจารณาข้อหารือของจังหวัดนครสวรรค์แล้ว มีความเห็นดังต่อไปนี้

๑. ประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรี ลงวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๔๖ เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อเปลี่ยนแปลงหรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ต่อมาเมื่อศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่า ประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรีไม่ชอบด้วยกฎหมาย พร้อมทั้งมีคำพิพากษาให้เพิกถอนประกาศนั้นให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่มีประกาศ ประกาศอันเป็นคำสั่งทางปกครองนั้นย่อมสิ้นผลลงตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน โดยไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่ตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว แต่เนื่องจากศาลปกครองสูงสุดมิได้วินิจฉัยเกี่ยวกับการคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดที่บุคคลเหล่านั้นได้รับไปจากเทศบาลโดยผลของการแต่งตั้งให้เป็นนายกเทศมนตรีและเทศมนตรี กรณีจึงมีปัญหาว่าเทศบาลเมืองชุมแสงจะเรียกร้องให้บุคคลเหล่านั้นคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดที่ได้รับไปจากราชการได้หรือไม่

๒. โดยที่ประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรีเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นการให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ซึ่งถูกเพิกถอนโดยคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดแล้ว กรณีย่อมต้องพิจารณาต่อไปตามมาตรา ๕๐ ประกอบมาตรา ๕๑ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่บัญญัติไว้ว่า กรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไปให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง หรือควรได้รู้เช่นนั้น หากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีที่ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงตามวรรคสาม (๓) ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

เนื่องจากคณะกรรมการการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) เคยมีความเห็นไว้ในเรื่องการดำเนินกิจการของคณะเทศมนตรีภายหลังสมาชิกสภาเทศบาลถูกออกจากตำแหน่งนายกเทศมนตรี และการมีส่วนได้เสียของสมาชิกสภาเทศบาลและสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล (เรื่องเสร็จที่ ๒๖๒/๒๕๔๗) โดยสรุปว่า กรณีการเรียกค่าตอบแทนในระหว่างดำรงตำแหน่งของสมาชิกองค์การบริหารส่วนตำบลนั้น แม้สมาชิกผู้นั้นจะขาดคุณสมบัติสมัครรับเลือกตั้งตั้งแต่แรก แต่เมื่อได้รับเลือกตั้งได้ปฏิบัติหน้าที่สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลมาโดยตลอด ประกอบกับไม่มีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเรียกค่าตอบแทนคืนได้ องค์การบริหารส่วนตำบลจึงไม่สามารถเรียกค่าตอบแทนดังกล่าวคืนได้

๓. ด้วยเหตุผลดังกล่าว กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น จึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเพื่อเป็นบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการต่อไป ดังนี้

๓.๑ เทศบาลเมืองชุมแสงจะเรียกร้องให้บุคคลผู้ได้รับคำสั่งทางปกครองคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดที่ได้รับไปจากทางราชการตามมาตรา ๕๐ ประกอบกับมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้หรือไม่ ตั้งแต่เมื่อใด

๓.๒ หากเทศบาลเมืองชุมแสงจะต้องเรียกให้บุคคลผู้ได้รับคำสั่งทางปกครองคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดที่ได้รับไปจากทางราชการโดยนำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม เทศบาลจะต้องใช้สิทธิเรียกร้องโดยฟ้องคดีต่อศาล หรือโดยการออกคำสั่งทางปกครองให้บุคคลนั้นชำระเงิน และเนื่องจากบุคคลดังกล่าวเป็นสมาชิกสภาเทศบาลซึ่งเป็น “เจ้าหน้าที่” ตามมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ เทศบาลจะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ด้วยหรือไม่ ประการใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ประเด็นที่ต้องพิจารณามีเพียงประเด็นเดียว คือ เทศบาลเมืองชุมแสงจะเรียกให้คณะเทศมนตรีเมืองชุมแสงตามประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรี ลงวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๔๖ คืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดที่ได้รับจากทางราชการได้หรือไม่ และจะเริ่มต้นเรียกได้ตั้งแต่เมื่อใด โดยมีความเห็นว่าคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงิน ให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ตามมาตรา ๕๑* แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ต้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้เงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดในลักษณะเดียวกับเงินหรือทรัพย์สินโดยตรง เช่น คำสั่งจ่ายเงินทดแทนการเวนคืน อสังหาริมทรัพย์ หรือคำสั่งอนุมัติให้ได้รับทุนการศึกษา สำหรับประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรีมิได้เป็นคำสั่งในลักษณะที่เป็นการให้เงินหรือทรัพย์สินแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองโดยตรงแต่เป็นคำสั่งที่ทำให้บุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นคณะเทศมนตรีมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด ส่วนการได้รับเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นเป็นสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานให้แก่ทางราชการ ซึ่งการเรียกคืนจะต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้เช่นเดียวกัน ดังนั้น เมื่อประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรีไม่ใช่ประเภทคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับไม่มีกฎหมายใดกำหนดไว้โดยเฉพาะให้เทศบาลเรียกเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนคืนได้ เทศบาลเมืองชุมแสงจึงไม่อาจเรียกให้คณะเทศมนตรีคืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่ได้รับไปแล้วคืนได้

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๕๑

---

*มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

เรื่องเสร็จที่ ๖๘๕/๒๕๕๑

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การเรียกคืนเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดของข้าราชการพลเรือน กรณีศาลปกครองสูงสุดเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยให้มีผลย้อนหลัง

กรมบัญชีกลางได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กค ๐๔๐๖.๕/๑๒๓๙๘ ลงวันที่ ๒๐ พฤษภาคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า ด้วยศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาเมื่อวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๔๙ ให้เพิกถอนหลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือกข้าราชการพลเรือนสามัญเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักบริหาร ๙ ข้อ ๒.๓.๒ และข้อ ๒.๓.๓ ตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๗๐๑/ว๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๔๔ โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษา และให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) จำนวน ๔ ราย คือ นายบุญศักดิ์ เจียมปรีชา นาย ช.นันท์ เพ็ชญไพศิษฏ์ นายวิชัย จึงรักเกียรติ และนางจันทิมา สิริแสงทักษิณ ตามคำสั่งกระทรวงการคลังที่ ๒๒๖/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๒๖ กันยายน ๒๕๔๔ และที่ ๑๐๘/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๔๕ โดยให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่ระบุในคำสั่งแต่งตั้ง โดยก่อนที่ศาลปกครองสูงสุดจะมีคำพิพากษาคดีนี้ กระทรวงการคลังได้มีคำสั่งแต่งตั้งและโยกย้ายข้าราชการทั้งสี่รายดังกล่าวไปดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ดังนี้

๑. นายบุญศักดิ์ เจียมปรีชา ได้มีคำสั่งแต่งตั้งจากตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (ระดับ ๙) เป็นผู้ตรวจราชการกระทรวงการคลัง (ระดับ ๑๐) เมื่อวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๔๕ ต่อมาได้มีคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งรองปลัดกระทรวงการคลัง เมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๖ และตำแหน่งอธิบดีกรมบัญชีกลาง เมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๗ และหลังจากที่ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาคดีแล้วได้มีคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้ตรวจราชการกระทรวงการคลัง เมื่อวันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๙

๒. นาย ช.นันท์ เพ็ชญไพศิษฏ์ ได้มีคำสั่งแต่งตั้งจากตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (ระดับ ๙) ให้ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษาด้านประสิทธิภาพ (เจ้าหน้าที่วิเคราะห์นโยบายและแผน ๑๐ ชช.) เมื่อวันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๔๖ และหลังจากที่ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาคดีแล้วได้มีคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งรองปลัดประทรวงการคลัง เมื่อวันที่ ๒๔ มกราคม ๒๕๕๐ และคณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบให้ดำรงตำแหน่งอธิบดีกรมสรรพสามิต เมื่อวันที่ ๑๘ กันยายน ๒๕๕๐ ตามที่กระทรวงการคลังเสนอ

๓. นายวิชัย จึงรักเกียรติ ได้มีคำสั่งแต่งตั้งจากตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (ระดับ ๙) ให้ดำรงตำแหน่งผู้ตรวจราชการกระทรวงการคลัง (ระดับ ๑๐) เมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๖ และตำแหน่งผู้อำนวยการสำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ เมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม

๒๕๔๘ และหลังจากที่ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาคดีแล้วได้มีคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ เมื่อวันที่ ๒๙ ธันวาคม ๒๕๔๙

๔. นางจันทิมา สิริแสงทักษิณ ได้มีคำสั่งแต่งตั้งจากตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (ระดับ ๙) ให้ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษาด้านเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร (นักวิชาการคอมพิวเตอร์ ๑๐ วช.) เมื่อวันที่ ๒๙ มิถุนายน ๒๕๔๗ และหลังจากที่ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาคดีแล้ว คณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบให้ดำรงตำแหน่งรองปลัดกระทรวงการคลัง เมื่อวันที่ ๑๘ กันยายน ๒๕๕๐ ตามที่กระทรวงการคลังเสนอ

โดยต่อมากระทรวงการคลังได้มีคำสั่งกระทรวงการคลังที่ ๑๗/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๗ มกราคม ๒๕๕๑ ให้ข้าราชการทั้งสี่รายอันประกอบด้วย นายบุญศักดิ์ เจียมปรีชา นาย ช.นันท์ เพ็ชญไพศิษฏ์ นายวิชัย จึงรักเกียรติ และนางจันทิมา สิริแสงทักษิณ กลับไปดำรงตำแหน่งอื่นที่มีระดับเทียบเท่าตำแหน่งเดิม และกระทรวงการคลังได้มีหนังสือไปยังสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีเพื่อขอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติและนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ข้าราชการสามราย คือ นายบุญศักดิ์ เจียมปรีชา, นาย ช.นันท์ เพ็ชญไพศิษฏ์ และนางจันทิมา สิริแสงทักษิณ พ้นจากการดำรงตำแหน่งระดับ ๑๐ ที่เคยได้รับแต่งตั้งทุกตำแหน่ง ซึ่งคณะรัฐมนตรีได้มีมติอนุมัติตามที่กระทรวงการคลังเสนอ เมื่อวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๑

จากกรณีดังกล่าวกรมบัญชีกลางจึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดในประเด็น ดังต่อไปนี้

(๑) กระทรวงการคลังจะเรียกเงินเดือนและผลประโยชน์อื่นใดที่ข้าราชการทั้งสี่รายดังกล่าวได้รับไปในระหว่างดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากรและตำแหน่งอื่นใดในระดับที่สูงขึ้นนั้นโดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้หรือไม่ อย่างไร หรือกรณีจะต้องนำมาตรา ๖๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ และมาตรา ๖๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาปรับใช้ในลักษณะบทกฎหมายไกล้เคียง

(๒) เงิน ทรัพย์สินหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ข้าราชการทั้งสี่รายมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ในขณะดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากรและตำแหน่งอื่นใดในระดับที่สูงขึ้นหลังจากนั้น แต่ยังมิได้รับไป เช่น เงินรางวัล กรณีเช่นนี้กระทรวงการคลังจะสามารถจ่ายเงิน ทรัพย์สินหรือผลประโยชน์อื่นใดดังกล่าวให้แก่ข้าราชการทั้งสี่รายได้หรือไม่ อย่างไร และจะต้องนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมาปรับใช้แก่กรณีดังกล่าว

(๓) การมีคำสั่งแต่งตั้งให้ข้าราชการทั้งสามราย คือนายบุญศักดิ์ เจียมปรีชา นาย ช.นันท์ เพ็ชญไพศิษฏ์ และรายนางจันทิมา สิริแสงทักษิณ กลับไปดำรงตำแหน่งอื่นที่มีระดับเทียบเท่าตำแหน่งเดิมรวมถึงการรับเงินเดือนจะต้องดำเนินการตามบัญญัติแห่งกฎหมายใดอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน) และผู้แทนกระทรวงการคลัง (สำนักงานปลัดกระทรวงและกรมบัญชีกลาง) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า เมื่อศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) ทั้งสี่รายแล้ว กระทรวงการคลังได้มีหนังสือไปยังสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนเพื่อขอหารือเกี่ยวกับการปฏิบัติให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด ซึ่งต่อมาคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนได้วินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดรวมทั้งอนุมัติกำหนดตำแหน่งเป็นกรณีพิเศษเฉพาะรายเพื่อให้สามารถแต่งตั้งข้าราชการทั้งสี่รายตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด และกระทรวงการคลังได้ดำเนินการออกคำสั่งกระทรวงการคลังที่ ๑๗/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๗ มกราคม ๒๕๕๑ แต่งตั้งข้าราชการผู้ที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักบริหาร ๙ (รองอธิบดี) กรมสรรพากรกลับไปดำรงตำแหน่งอื่นที่มีระดับเทียบเท่าตำแหน่งเดิมแล้ว

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาประเด็นปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงิน ให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ตามมาตรา ๕๑* แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น จะต้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดใน

---

* มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้นหากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

ลักษณะเดียวกับเงินหรือทรัพย์สินโดยตรง เช่น คำสั่งจ่ายเงินทดแทนการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ หรือคำสั่งอนุมัติให้ได้รับทุนการศึกษา เป็นต้น แต่โดยที่คำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) และตำแหน่งอื่นใดในระดับที่สูงขึ้นมิได้เป็นคำสั่งในลักษณะที่เป็นการให้เงินหรือทรัพย์สินแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองโดยตรง หากแต่เป็นคำสั่งที่ทำให้บุคคลที่ได้รับแต่งตั้งเป็นรองอธิบดีกรมสรรพากรและตำแหน่งอื่นใดในระดับที่สูงขึ้น มีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด ส่วนการได้รับเงินเดือน ทรัพย์สิน และประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นเป็นสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานให้แก่ทางราชการ ซึ่งการเรียกคืนจะต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้เช่นเดียวกัน ดังนั้น เมื่อคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) ไม่ใช่คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงินฯ ตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับไม่มีกฎหมายใดกำหนดไว้โดยเฉพาะให้กระทรวงการคลังเรียกเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนคืนได้ กระทรวงการคลังจึงไม่อาจเรียกให้ข้าราชการทั้งสี่คืนเงินเดือนและผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับไปแล้วได้ ทั้งนี้ตามแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๕๒๔/๒๕๕๑[๖]

ประเด็นที่สอง เมื่อคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) และตำแหน่งอื่นใดในระดับที่สูงขึ้นมีผลทางกฎหมายทำให้บุคคลที่ได้รับแต่งตั้งมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ส่วนการได้รับเงินเดือน ทรัพย์สิน และประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นเป็นสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานให้แก่ทางราชการที่ได้ปฏิบัติหน้าที่และมีความรับผิดชอบตามตำแหน่งนั้น ๆ ทั้งนี้แม้ว่าการออกคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการจะไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม แต่เมื่อคำสั่งทางปกครองดังกล่าวยังมีผลทางกฎหมายตราบเท่าที่ยังไม่มีการถูกเพิกถอน ฉะนั้น กรณีจึงย่อมไม่กระทบกระเทือนถึงการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิได้รับจากทางราชการเพื่อเป็นการตอบแทนที่ให้แก่ข้าราชการที่ได้ปฏิบัติหน้าที่และมีความรับผิดชอบตามตำแหน่งที่ได้รับการแต่งตั้งในระหว่างที่คำสั่งนั้นยังมีผลทางกฎหมาย โดยนำหลักการของมาตรา ๖๒[๗] แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับในขณะนั้น มาปรับใช้ในลักษณะบทกฎหมายที่ใกล้เคียง ดังนั้น เมื่อข้าราชการทั้งสี่มีสิทธิ

---

[๖] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดกรณีการเพิกถอนประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรี ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๔/๗๑๔ ลงวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๕๑ ถึงอธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น

[๗] มาตรา ๖๒ ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๕๗ มาตรา ๕๘ หรือมาตรา ๖๐ แล้ว หากภายหลังปรากฏว่าเป็นผู้มีคุณสมบัติไม่ตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งนั้นให้ผู้มีอำนาจตามมาตรา ๕๒ แต่งตั้งผู้นั้นให้กลับไปดำรงตำแหน่งเดิม หรือตำแหน่งอื่นในระดับเดียวกับตำแหน่งเดิมที่ผู้นั้นมีคุณสมบัติตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งโดยพลัน แต่ทั้งนี้ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ และการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการในระหว่างที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ผู้นั้นมีคุณสมบัติไม่ตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่ง

(มีต่อหน้าถัดไป)

ได้รับเงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใดจากทางราชการในระหว่างที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) และตำแหน่งอื่นใดในระดับที่สูงขึ้นแล้ว กระทรวงการคลังจึงต้องจ่ายเงินหรือผลประโยชน์อื่นใดที่เป็นสิทธิตามกฎหมายของข้าราชการทั้งสี่ที่จะได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานให้แก่ทางราชการด้วย

ประเด็นที่สาม เมื่อข้อเท็จจริงตามข้อหารือมาปรากฏว่า คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนซึ่งเป็นผู้มีอำนาจตีความและวินิจฉัยปัญหาที่เกิดขึ้นเนื่องจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕[๕] ได้วินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดรวมทั้งอนุมัติกำหนดตำแหน่งเป็นกรณีพิเศษเฉพาะรายเพื่อให้สามารถแต่งตั้งข้าราชการทั้งสี่รายตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด และปลัดกระทรวงการคลังได้ออกคำสั่งกระทรวงการคลังที่ ๑๗/๒๕๕๑ เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการผู้ที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักบริหาร ๙ (รองอธิบดี) กรมสรรพากร กลับไปดำรงตำแหน่งอื่นที่มีระดับเทียบเท่าตำแหน่งเดิม โดยให้นายบุญศักดิ์ เจียมปรีชา นาย ช.นันท์ เพ็ชญไพศิษฏ์ นายวิชัย จึงรักเกียรติ และนางจันทิมา สิริแสงทักษิณ กลับไปดำรงตำแหน่งอื่นที่มีระดับเทียบเท่าตำแหน่งเดิมแล้ว กรณีจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาให้ความเห็นทางกฎหมายประเด็นนี้อีก

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๕๑

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้กลับไปดำรงตำแหน่งเดิมหรือตำแหน่งอื่นตามวรรคหนึ่งให้รับเงินเดือนในขั้นที่พึงจะได้รับตามสถานภาพเดิม และให้ถือว่าผู้นั้นไม่มีสถานภาพอย่างใดในการที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ตนมีคุณสมบัติไม่ตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งนั้น

[๕] มาตรา ๘ ก.พ. มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๖) ตีความและวินิจฉัยปัญหาที่เกิดขึ้นเนื่องจากการใช้บังคับพระราชบัญญัตินี้มติของ ก.พ. ตามข้อนี้เมื่อได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีแล้วให้ใช้บังคับได้ตามกฎหมาย

ฯลฯ ฯลฯ

เรื่องเสร็จที่ ๖๐๖/๒๕๕๗

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การมีคำสั่งให้ข้าราชการออกจากราชการ : กรณีบุคคลที่ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเข้ารับราชการ โดยส่วนราชการผู้บรรจุไม่ได้ตรวจสอบก่อนว่ายังเป็นผู้มีสิทธิได้รับการบรรจุและแต่งตั้งอยู่หรือไม่

กรมสรรพสามิตได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๖๐๓/๒๖๔๗๓ ลงวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๕๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองและการจ่ายค่าตอบแทนกรณีมีคำสั่งให้ข้าราชการออกจากราชการ ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับเอกสารที่ส่งมาด้วยแล้ว สรุปข้อเท็จจริงได้ ดังนี้

๑. กรมสรรพสามิตได้ขอใช้บัญชีรายชื่อผู้สอบแข่งขันได้ในตำแหน่งเจ้าพนักงานการเงินและบัญชีของกรมควบคุมโรคซึ่งประกาศขึ้นบัญชีไว้เมื่อวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๕๓ ไปขึ้นบัญชีเป็นผู้สอบแข่งขันได้ในตำแหน่งเจ้าพนักงานธุรการปฏิบัติงาน ตำแหน่งเจ้าพนักงานสรรพสามิตปฏิบัติงาน และตำแหน่งเจ้าพนักงานการเงินและบัญชีปฏิบัติงาน ของกรมสรรพสามิต ซึ่งกรมควบคุมโรคได้จัดส่งบัญชีรายชื่อผู้สอบแข่งขันได้ให้กรมสรรพสามิตจำนวน ๓๘ ราย ตามหนังสือกรมควบคุมโรค ที่ สธ ๐๔๐๒/๖๗๙๘ ลงวันที่ ๑๘ พฤศจิกายน ๒๕๕๓

๒. กรมสรรพสามิตได้ดำเนินการคัดเลือก โดยแจ้งผู้สอบแข่งขันได้ดังกล่าวเพื่อให้ยื่นใบสมัครเข้ารับการคัดเลือก ซึ่งปรากฏว่ามีผู้ยื่นใบสมัครในตำแหน่งเจ้าพนักงานสรรพสามิตปฏิบัติงานเพียงรายเดียว คือ นางสาววีรยา มุ่งช้อนกลาง กรมสรรพสามิตจึงได้ดำเนินการประเมินความเหมาะสมกับตำแหน่ง โดยประกาศขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้เมื่อวันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ และมีคำสั่ง ที่ ๒๒๗/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๒๘ เมษายน ๒๕๕๔ บรรจุและแต่งตั้งให้นางสาววีรยาฯ เป็นข้าราชการพลเรือนสามัญในตำแหน่งเจ้าพนักงานสรรพสามิตปฏิบัติงาน มีผลตั้งแต่วันที่ ๑ มีนาคม ๒๕๕๔ โดยในการนี้กรมสรรพสามิตได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๖๑๘/๙๕๐๘ ลงวันที่ ๔ พฤษภาคม ๒๕๕๔ ถึงกรมควบคุมโรคแจ้งให้ทราบผลการดำเนินการกรณีดังกล่าวด้วย

๓. ต่อมากรมควบคุมโรคได้มีหนังสือ ที่ สธ ๐๔๐๒/๒๘๓๔ ลงวันที่ ๒๐ พฤษภาคม ๒๕๕๔ ถึงกรมสรรพสามิต แจ้งให้ทราบว่ากรมควบคุมโรคได้ตรวจสอบสิทธิที่จะได้รับการบรรจุและแต่งตั้งของนางสาววีรยาฯ แล้ว ปรากฏว่านางสาววีรยาฯ ถูกยกเลิกการขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ในตำแหน่งเจ้าพนักงานการเงินและบัญชีปฏิบัติงานของกรมควบคุมโรค และไม่มีสิทธิที่จะได้รับการบรรจุและแต่งตั้งตั้งแต่วันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๕๓ แล้ว เนื่องจากกรมควบคุมโรคได้เรียกให้นางสาววีรยาฯ มารายงานตัวเพื่อรับการบรรจุเข้ารับราชการ แต่นางสาววีรยาฯ ไม่มารายงานตัวภายในเวลาที่กรมควบคุมโรคกำหนด

๔. กรมสรรพสามิตจึงได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๖๑๘/๑๔๗๑๙ ลงวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ๒๕๕๔ ถึงสำนักงาน ก.พ. ขอหารือเกี่ยวกับสิทธิของนางสาววีรยาฯ ที่จะเข้ารับการประเมินความเหมาะสมกับตำแหน่งเจ้าพนักงานสรรพสามิตปฏิบัติงาน รวมทั้งในประเด็นว่าการถูกยกเลิกการขึ้นบัญชีเป็นผู้สอบแข่งขันได้ของนางสาววีรยาฯ มีผลทำให้ต้องยกเลิกคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งใช่หรือไม่

และกรณีที่คำสั่งบรรจุและแต่งตั้งถูกยกเลิกไปแล้ว นางสาววีรยาฯ จะต้องคืนเงินเดือนและเงินเพิ่มการครองชีพชั่วคราวที่ได้รับตั้งแต่วันที่ ๑ มีนาคม ๒๕๕๔ จนถึงปัจจุบันหรือไม่

๕. สำนักงาน ก.พ. ได้มีหนังสือ ที่ นร ๑๐๐๔.๒/๑๙๕๙ ลงวันที่ ๙ กันยายน ๒๕๕๔ ถึงกรมสรรพสามิต แจ้งความเห็นว่า การถูกยกเลิกการขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ของกรมควบคุมโรค ของนางสาววีรยาฯ มีผลทำให้นางสาววีรยาฯ ไม่มีสิทธิได้รับการบรรจุในตำแหน่งเจ้าพนักงานสรรพสามิตปฏิบัติงานของกรมสรรพสามิต จึงต้องยกเลิกคำสั่งบรรจุ ซึ่งนางสาววีรยาฯ อาจขออนุมัติขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ไว้ตามเดิมต่อกรมควบคุมโรคได้ แต่จะได้รับอนุมัติขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ตามเดิมหรือไม่ เป็นการพิจารณาของกรมควบคุมโรค ส่วนการจะคืนเงินเดือนและเงินเพิ่มการครองชีพชั่วคราวที่ได้รับตั้งแต่วันที่ ๑ มีนาคม ๒๕๕๔ จนถึงปัจจุบันหรือไม่ นั้น ขอให้กรมสรรพสามิตตรวจสอบจากพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ต่อไป

๖. เมื่อได้รับความเห็นของสำนักงาน ก.พ. ดังกล่าวในวันที่ ๑๔ กันยายน ๒๕๕๔ แล้ว กรมสรรพสามิตจึงได้ระงับการเบิกจ่ายเงินเดือนและเงินเพิ่มการครองชีพชั่วคราวของนางสาววีรยาฯ ตั้งแต่เดือนกันยายน ๒๕๕๔ และได้มีคำสั่ง ที่ ๕๕๓/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๔ ให้นางสาววีรยาฯ ออกจากราชการเพราะถูกยกเลิกการขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ โดยให้คำสั่งให้ออกจากราชการมีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่ ๑ มีนาคม ๒๕๕๔ ซึ่งนางสาววีรยาฯ ได้รับทราบคำสั่งเมื่อวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๕๔ และได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๓ ตุลาคม ๒๕๕๔ อุทธรณ์คำสั่งให้ออกจากราชการ เนื่องจากเห็นว่าเป็นคำสั่งที่ไม่ถูกต้อง ไม่เหมาะสม และไม่เป็นธรรม และทำให้ไม่ได้รับเงินเดือนของเดือนกันยายน ๒๕๕๔ โดยกระทรวงการคลังพิจารณาแล้วเห็นว่า การยื่นอุทธรณ์ของนางสาววีรยาฯ มิใช่การร้องทุกข์ตามมาตรา ๑๒๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ เพราะขณะยื่นหนังสือโต้แย้งคำสั่งให้ออกจากราชการ นางสาววีรยาฯ ไม่มีสถานะความเป็นข้าราชการแล้ว อีกทั้งมิใช่การใช้สิทธิอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๑๔ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฯ เพราะเหตุแห่งการให้ออกจากราชการในกรณีนี้ไม่เข้าเงื่อนไขการยื่นอุทธรณ์ตามมาตราดังกล่าว แต่พิจารณาได้ว่าการมีหนังสือโต้แย้งคำสั่งของนางสาววีรยาฯ เป็นการยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ การพิจารณาอุทธรณ์จึงต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติดังกล่าว

จากข้อเท็จจริงข้างต้น กรมสรรพสามิตในฐานะหน่วยงานผู้ทำคำสั่งทางปกครองและอยู่ระหว่างการพิจารณาคำอุทธรณ์ในชั้นแรกตามมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงขอหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. หากกรมสรรพสามิตจะยกเลิกคำสั่งให้ออกจากราชการซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายที่เป็นการสร้างภาระตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาตรา ๕๓ วรรคหนึ่ง แล้วออกคำสั่งใหม่เป็นการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งเดิมซึ่งเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่เป็นการให้ประโยชน์อย่างอื่นที่มิใช่เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ตามมาตรา ๕๒ โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่กรมสรรพสามิตมีคำสั่งบรรจุและแต่งตั้ง เพื่อให้สอดคล้องกับความเห็นของสำนักงาน ก.พ. การดำเนินการดังกล่าวจะต้องกระทำภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่ได้รู้ถึงเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งบรรจุและแต่งตั้ง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาตรา ๔๙ วรรคสอง หรือไม่

๒. นางสาววีรยาฯ มีสิทธิได้รับค่าตอบแทนเป็นเงินเดือนและเงินเพิ่มการครองชีพชั่วคราว เนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ราชการตั้งแต่วันที่ ๑ กันยายน ๒๕๕๔ ถึงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๔ หรือไม่ และจะต้องนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมาปรับใช้แก่กรณีดังกล่าว

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาเรื่องดังกล่าว โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงาน ก.พ.) ผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมสรรพสามิต) และผู้แทนกระทรวงสาธารณสุข (กรมควบคุมโรค) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า เหตุที่กรมสรรพสามิตขอหารือเกี่ยวกับการยกเลิกคำสั่งให้นางสาววีรยา มุ่งซ้อนกลางออกจากราชการและจะออกคำสั่งใหม่เป็นเพิกถอนการบรรจุและแต่งตั้งเข้ารับราชการนั้น เนื่องจากเห็นว่า การมีคำสั่งให้ออกจากราชการอาจจะไม่สอดคล้องกับข้อเท็จจริงแห่งกรณี เพราะกรณีนี้นางสาววีรยาฯ มิได้ไปรายงานตัวเพื่อรับการบรรจุเข้ารับราชการภายในระยะเวลาที่กรมควบคุมโรคกำหนด จึงถูกยกเลิกการขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ทำให้ไม่มีสิทธิได้รับการบรรจุและแต่งตั้ง ซึ่งไม่เข้าเหตุที่จะให้ออกจากราชการตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ อีกประการหนึ่ง การมีคำสั่งให้ออกจากราชการมีผลกระทบต่อประวัติของนางสาววีรยาฯ โดยปรากฏว่า หลังออกจากราชการไปแล้ว นางสาววีรยาฯ ได้ไปสมัครงานที่หน่วยงานของรัฐแห่งอื่น แต่ถูกปฏิเสธเนื่องจากมีประวัติว่าเคยถูกสั่งให้ออกจากราชการมาก่อน ซึ่งเป็นเรื่องที่ไม่เป็นธรรมต่อนางสาววีรยาฯ ด้วยเหตุผลดังกล่าว กรมสรรพสามิตจึงมีแนวคิดที่จะยกเลิกคำสั่งให้ออกจากราชการและมีคำสั่งใหม่เป็นการเพิกถอนการบรรจุและแต่งตั้งเข้ารับราชการ อย่างไรก็ดี กรมสรรพสามิตมีข้อสงสัยว่าการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งจะยังคงกระทำได้หรือไม่ เพราะปัจจุบันได้ล่วงเลยระยะเวลา ๙๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งความเห็นของสำนักงาน ก.พ. ที่ให้ยกเลิกคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งไปแล้ว อันถือเป็นวันที่กรมสรรพสามิตได้รู้ถึงเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และกรณีนี้ไม่น่าจะเข้าข้อยกเว้นให้เพิกถอนคำสั่งได้โดยไม่มีกำหนดเวลา เพราะไม่ปรากฏว่านางสาววีรยาฯ ได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงที่ควรบอกให้แจ้ง เพื่อให้กรมสรรพสามิตทำคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งเข้ารับราชการแต่อย่างใด แต่ความผิดพลาดของคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งเกิดจากการที่กรมสรรพสามิตมิได้ตรวจสอบกับกรมควบคุมโรคซึ่งเป็นส่วนราชการเจ้าของบัญชีผู้สอบแข่งขันได้เสียก่อนว่านางสาววีรยาฯ ยังคงมีสิทธิที่จะได้รับการบรรจุและแต่งตั้งอยู่หรือไม่ ซึ่งไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการในการนำรายชื่อผู้สอบแข่งขันได้ในตำแหน่งหนึ่งไปขึ้นบัญชีเป็นผู้สอบแข่งขันได้ในตำแหน่งอื่น ส่งพร้อมหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๔.๑/ว ๑๕ ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหารือของกรมสรรพสามิตประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง หากกรมสรรพสามิตจะยกเลิกคำสั่งให้นางสาววีรยาฯ ออกจากราชการและออกคำสั่งใหม่เพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งเข้ารับราชการ การเพิกถอนจะต้องกระทำภายใน ๙๐ วันนับแต่วันที่ได้รู้ถึงเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ นั้น การพิจารณาประเด็นนี้มีปัญหาต้องวินิจฉัยในเบื้องต้นก่อนว่า กรมสรรพสามิตมีอำนาจตามกฎหมายในการออกคำสั่งให้นางสาววีรยาฯ ออกจากราชการหรือเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งนางสาววีรยาฯ เข้ารับราชการโดยอาศัยเหตุที่ว่านางสาววีรยาฯ ถูกยกเลิกการขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้เพราะไม่มารายงานตัวต่อกรมควบคุมโรคซึ่งเป็นส่วนราชการเจ้าของบัญชีหรือไม่

แม้การยกเลิกการขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ของกรมควบคุมโรคทำให้ไม่สามารถบรรจุนางสาววีรยาฯ เข้ารับราชการเป็นข้าราชการของกรมสรรพสามิตได้ แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฯ แล้ว ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติมาตราใด

ที่กำหนดให้อำนาจผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้งในการสั่งให้ข้าราชการออกจากราชการด้วยเหตุที่คำสั่งบรรจุและแต่งตั้งผิดหลงเพราะผู้ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเข้ารับราชการถูกยกเลิกการขึ้นบัญชีเป็นผู้สอบแข่งขันได้เนื่องจากไม่มารายงานตัวต่อส่วนราชการเจ้าของบัญชีภายในเวลาที่กำหนด ส่วนการเพิกถอนการบรรจุและแต่งตั้งนางสาววีรยาฯ เข้ารับราชการโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติว่าด้วยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น การใช้อำนาจเพิกถอนการบรรจุและแต่งตั้งย่อมต้องพิจารณาจากบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฯ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับแก่การบรรจุและแต่งตั้งบุคคลเข้ารับราชการตลอดจนบทบัญญัติของกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าวประกอบด้วยว่ามีเหตุที่อาจเพิกถอนการบรรจุและแต่งตั้งหรือไม่ เห็นว่า ตามหลักเกณฑ์และวิธีการในการนำรายชื่อผู้สอบแข่งขันได้ในตำแหน่งหนึ่งไปขึ้นบัญชีเป็นผู้สอบแข่งขันได้ในตำแหน่งอื่น ส่งพร้อมหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๔.๑/ว ๑๕ ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ ข้อ ๖ ได้กำหนดว่า ในการเรียกผู้ได้ขึ้นบัญชีเป็นผู้สอบแข่งขันได้มารายงานตัวเพื่อรับการบรรจุ ให้ส่วนราชการที่จะเรียกผู้สอบแข่งขันได้มาบรรจุตรวจสอบกับส่วนราชการเจ้าของบัญชีเสียก่อนว่าผู้ที่จะเรียกมารายงานตัวนั้นยังคงมีสิทธิที่จะได้รับการบรรจุและแต่งตั้งหรือไม่ จากหลักเกณฑ์ตามหนังสือของสำนักงาน ก.พ. ดังกล่าวจะเห็นได้ว่าส่วนราชการที่เกี่ยวข้องมีหน้าที่ต้องตรวจสอบเกี่ยวกับสิทธิของผู้สอบแข่งขันได้ในการได้รับการบรรจุและแต่งตั้งให้เป็นที่แน่ชัดก่อนดำเนินการบรรจุและแต่งตั้งเข้ารับราชการ หากปรากฏว่าผู้สอบแข่งขันได้รายใดไม่มีสิทธิที่จะได้รับการบรรจุและแต่งตั้ง ส่วนราชการก็ชอบที่จะไม่ดำเนินการบรรจุและแต่งตั้งผู้นั้นเข้ารับราชการ กรณีตามข้อหารือนี้ กรมสรรพสามิตในฐานะส่วนราชการที่จะเรียกข้าราชการมาบรรจุจึงมีหน้าที่ตรวจสอบกับกรมควบคุมโรคซึ่งเป็นส่วนราชการเจ้าของบัญชีก่อนว่านางสาววีรยาฯ ยังคงมีสิทธิที่จะได้รับการบรรจุและแต่งตั้งหรือไม่ แต่ปรากฏว่ากรมสรรพสามิตมิได้ตรวจสอบกับกรมควบคุมโรคก่อนแต่อย่างใด แต่ได้มีคำสั่ง ที่ ๒๒๗/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๒๘ เมษายน ๒๕๕๔ บรรจุและแต่งตั้งนางสาววีรยาฯ เข้ารับราชการในตำแหน่งเจ้าพนักงานสรรพสามิตปฏิบัติงาน และต่อมาจึงได้รับแจ้งจากกรมควบคุมโรคว่านางสาววีรยาฯ ถูกยกเลิกการขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้และไม่มีสิทธิที่จะได้รับการบรรจุและแต่งตั้งตั้งแต่วันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๕๓ แล้ว กรณีจึงเป็นความผิดพลาดในการประสานงานกันระหว่างส่วนราชการที่เรียกข้าราชการมาบรรจุและส่วนราชการเจ้าของบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ ซึ่งหากกรมสรรพสามิตจะนำความผิดพลาดดังกล่าวมาเป็นผลร้ายต่อนางสาววีรยาฯ โดยเพิกถอนการบรรจุและแต่งตั้งนางสาววีรยาฯ เข้ารับราชการ ย่อมไม่ถูกต้องและเป็นธรรมแก่นางสาววีรยาฯ เพราะเป็นความผิดพลาดของกรมสรรพสามิตเองที่ไม่ตรวจสอบให้รอบคอบเสียก่อนว่านางสาววีรยาฯ ยังคงเป็นผู้มีสิทธิที่จะได้รับการบรรจุและแต่งตั้งอยู่หรือไม่ในวันที่ทำคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งนั้น

ดังนั้น กรมสรรพสามิตจึงไม่อาจสั่งให้นางสาววีรยาฯ ออกจากราชการหรือเพิกถอนการบรรจุและแต่งตั้งนางสาววีรยาฯ เข้ารับราชการได้ การที่กรมสรรพสามิตจะยกเลิกคำสั่งให้นางสาววีรยาฯ ออกจากราชการและทำคำสั่งใหม่เป็นเพิกถอนการบรรจุและแต่งตั้ง จึงไม่อาจกระทำได้ กรมสรรพสามิตในฐานะเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ชอบที่จะวินิจฉัยอุทธรณ์ในทางที่ให้ความเป็นธรรมแก่นางสาววีรยาฯ ผู้อุทธรณ์คำสั่งให้ออกจากราชการ โดยอาศัยอำนาจตาม

มาตรา ๔๖[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เพิกถอนคำสั่งกรมสรรพสามิต ที่ ๕๕๓/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๔ ที่ให้นางสาววีรยาฯ ออกจากราชการ รวมทั้งพิจารณามีคำสั่งให้นางสาววีรยาฯ กลับเข้ารับราชการ และพิจารณาเกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ที่นางสาววีรยาฯ พึงจะได้รับนับแต่วันที่ออกจากราชการจนถึงวันที่สั่งให้กลับเข้ารับราชการด้วย

ประเด็นที่สอง เมื่อได้วินิจฉัยในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่ากรมสรรพสามิตไม่อาจออกคำสั่งให้นางสาววีรยาฯ ออกจากราชการได้ เมื่อกรมสรรพสามิตได้มีคำสั่งให้นางสาววีรยาฯ กลับเข้ารับราชการแล้ว สิทธิของนางสาววีรยาฯ ที่จะได้รับเงินเดือนหรือสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ย่อมเป็นไปตามระเบียบกระทรวงการคลังที่เกี่ยวข้อง

(นายดิสทัต โหตระกิตย์)
รองเลขาธิการฯ รักษาราชการแทน
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๕๗

---

[๑] มาตรา ๔๖ ในการพิจารณาอุทธรณ์ ให้เจ้าหน้าที่พิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองได้ไม่ว่าจะเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครอง และอาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้นไปในทางใด ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการเพิ่มภาระหรือลดภาระหรือใช้ดุลพินิจแทนในเรื่องความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครองหรือมีข้อกำหนดเป็นเงื่อนไขอย่างไรก็ได้

เรื่องเสร็จที่ ๘๘๑/๒๕๕๗

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งประเภทอำนวยการระดับต้น

สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติได้มีหนังสือ ที่ วท ๐๔๐๔.๓/๕๖๘๔ ลงวันที่ ๑๕ ตุลาคม ๒๕๕๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า ด้วยสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติได้ดำเนินการคัดเลือกข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งเลขานุการกรม ประเภทอำนวยการระดับต้น โดยนางสาวสิริรัฐ กรีพร ได้รับการคัดเลือกและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเลขานุการกรม ตามคำสั่งสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ ที่ ๒๙๐/๒๕๕๕ เรื่อง ย้ายข้าราชการ ลงวันที่ ๑๒ ธันวาคม ๒๕๕๕ แต่เนื่องจากก่อนการออกคำสั่งดังกล่าว เลขาธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติยังมิได้รับความเห็นชอบจากปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี ตามมาตรา ๕๗ (๖) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ แต่ได้ออกคำสั่งโดยอาศัยอำนาจตามคำสั่งกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี ที่ ๑๐๗/๒๕๕๓ เรื่อง การมอบอำนาจให้อธิบดี ลงวันที่ ๒๘ ตุลาคม ๒๕๕๓ ต่อมาผู้สมัครคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว ได้ยื่นฟ้องสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติต่อศาลปกครองกลาง เพื่อให้เพิกถอนคำสั่งสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ ที่ ๒๙๐/๒๕๕๕ เรื่อง ย้ายข้าราชการ ลงวันที่ ๑๒ ธันวาคม ๒๕๕๕ ขณะนี้คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองกลาง

สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติได้มีหนังสือที่ วท ๐๔๐๑.๒.๒/๒๒๖๐ ลงวันที่ ๒๓ เมษายน ๒๕๕๖ เรื่อง การแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งเลขานุการกรม ประเภทอำนวยการระดับต้น ถึงปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีเพื่อขอความเห็นชอบย้อนหลังในการย้ายนางสาวสิริรัฐฯ และแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเลขานุการกรม ประเภทอำนวยการระดับต้น ปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีได้พิจารณาให้สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติหารือสำนักงาน ก.พ. เพื่อความชัดเจนก่อน สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติจึงได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ วท ๐๔๐๑.๒.๒/๓๐๒๔ ลงวันที่ ๔ มิถุนายน ๒๕๕๖ เรื่อง ขอหารือการแต่งตั้งให้ข้าราชการดำรงตำแหน่งเลขานุการกรม ประเภทอำนวยการระดับต้น ถึงเลขาธิการ ก.พ.

สำนักงาน ก.พ. ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๑๐๐๖.๒.๓/๖๘๐ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๕๖ เรื่อง หารือการแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งเลขานุการกรม ประเภทอำนวยการระดับต้น ถึงเลขาธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ โดยตอบข้อหารือว่า ตามมาตรา ๕๗ (๖) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ บัญญัติว่า การบรรจุแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประเภทอำนวยการระดับต้น ให้อธิบดีผู้บังคับบัญชาเป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้งเมื่อได้ขอความเห็นชอบจากปลัดกระทรวง ดังนั้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติได้ขอความเห็นชอบจากปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีในการแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งเลขานุการกรม ประเภทอำนวยการระดับต้น ย้อนหลัง การดำเนินการดังกล่าวจึงไม่เป็นไปตามบทบัญญัติที่กฎหมายกำหนด อย่างไรก็ดี เพื่อความรอบคอบสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติควรหารือไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อประกอบการพิจารณาด้วย

สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติจึงขอหารือประเด็นข้อกฎหมายเพื่อประกอบการพิจารณาของปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีและเลขาธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ ดังนี้

๑. การบรรจุแต่งตั้งให้ข้าราชการดำรงตำแหน่งประเภทอำนวยการระดับต้น จะต้องได้รับความเห็นชอบจากปลัดกระทรวงก่อนมีคำสั่ง ตามมาตรา ๕๗ (๖) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฯ แต่เนื่องจากสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติได้มีคำสั่งแต่งตั้งให้ข้าราชการดำรงตำแหน่งประเภทอำนวยการระดับต้น ก่อนได้รับความเห็นชอบจากปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี ดังนั้น การที่สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติเสนอเรื่องเพื่อให้ปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีให้ความเห็นชอบย้อนหลังนั้น ปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีสามารถให้ความเห็นชอบย้อนหลังได้โดยชอบด้วยมาตรา ๔๑ วรรคหนึ่ง (๔) ประกอบกับวรรคสองและวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

๒. หากปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี ไม่อาจดำเนินการตาม ๑. ได้ คำสั่งสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ ที่ ๒๙๐/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๑๒ ธันวาคม ๒๕๕๕ จะถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติสามารถเพิกถอนคำสั่งได้โดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

๓. หากสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติพิจารณาเพิกถอนคำสั่ง ที่ ๒๙๐/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๑๒ ธันวาคม ๒๕๕๕ แล้ว การที่สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติได้ดำเนินการคัดเลือกข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งเลขานุการกรม ประเภทอำนวยการระดับต้น โดยชอบด้วยกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องแล้ว เพียงแต่สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติได้ออกคำสั่ง ที่ ๒๙๐/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๑๒ ธันวาคม ๒๕๕๕ โดยยังไม่ได้รับความเห็นชอบจากปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีตามมาตรา ๕๗ (๖) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฯ ผลของการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวนั้น สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติจะต้องดำเนินกระบวนการคัดเลือกข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งเลขานุการกรม ประเภทอำนวยการระดับต้น ใหม่ทั้งหมดหรือดำเนินการเฉพาะในส่วนที่ต้องขอความเห็นชอบจากปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีก่อนออกคำสั่งให้ดำรงตำแหน่งเลขานุการกรม ประเภทอำนวยการระดับต้น ใหม่หรือไม่

๔. หากสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติพิจารณาเพิกถอนคำสั่ง ที่ ๒๙๐/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๑๒ ธันวาคม ๒๕๕๕ แล้ว ผลของการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวนั้นจะมีผลย้อนไปถึงเมื่อใด และจะส่งผลให้ผู้ได้รับแต่งตั้งตามคำสั่ง ที่ ๒๙๐/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๑๒ ธันวาคม ๒๕๕๕ จะต้องกลับเข้าสู่ตำแหน่งเดิม (นักทรัพยากรบุคคลชำนาญการพิเศษ) หรือตำแหน่งอื่นที่เป็นประเภทและระดับเดียวกัน

๕. หากสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติพิจารณาเพิกถอนคำสั่ง ที่ ๒๙๐/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๑๒ ธันวาคม ๒๕๕๕ แล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ผู้ได้รับแต่งตั้งตามคำสั่งดังกล่าวได้เป็นเจ้าหน้าที่ที่ทำคำสั่ง พร้อมทั้งเสนอต่อเลขาธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติเพื่อให้ตนเองได้รับแต่งตั้งและมีพฤติการณ์ปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือได้ใช้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ หรือได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เกี่ยวกับการออกคำสั่งแต่งตั้งให้ข้าราชการดำรงตำแหน่งประเภทอำนวยการระดับต้น จะต้องได้รับความเห็นชอบจากปลัดกระทรวงก่อนมีคำสั่ง ตามมาตรา ๕๗ (๖) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฯ ผู้ได้รับคำสั่งแต่งตั้งดังกล่าวจักต้องคืนเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ได้รับไปในระหว่างดำรงตำแหน่งหรือไม่และเมื่อใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาเรื่องดังกล่าว โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงาน ก.พ.) และผู้แทนกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี (สำนักงานปลัดกระทรวงและสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ภายหลังจากที่สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติได้รับหนังสือสำนักงาน ก.พ. ด่วนที่สุด ที่ นร ๑๐๐๖.๒.๓/๖๘๐ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๕๖ ซึ่งตอบข้อหารือว่า การขอความเห็นชอบจากปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีในการแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งเลขานุการกรม ประเภทอำนวยการระดับต้น ย้อนหลัง ไม่เป็นไปตามมาตรา ๕๗ (๖) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฯ แล้ว สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติได้มีบันทึกข้อความลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๕๗ สอบถามความสมัครใจเกี่ยวกับการปฏิบัติงานจากนางสาวสิริรัฐฯ ซึ่งได้รับคำตอบเมื่อวันที่ ๑๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๗ ว่า นางสาวสิริรัฐฯ ไม่ขัดข้องที่สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติจะเพิกถอนคำสั่ง ที่ ๒๙๐/๒๕๕๕ ฯ และแต่งตั้งให้ไปดำรงตำแหน่งในระดับชำนาญการพิเศษตามระดับเดิมไปก่อนเพื่อให้เป็นไปตามระเบียบ ดังนั้น สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติจึงได้ออกคำสั่งที่ ๘๐/๒๕๕๗ เรื่อง ยกเลิกคำสั่งย้ายข้าราชการ ลงวันที่ ๑๒ พฤษภาคม ๒๕๕๗ เพื่อเพิกถอนการบรรจุแต่งตั้งนางสาวสิริรัฐฯ ในตำแหน่งเลขานุการกรม ประเภทอำนวยการระดับต้น และแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักทรัพยากรบุคคล ประเภทวิชาการระดับชำนาญการพิเศษ พร้อมทั้งได้มีหนังสือสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ ที่ วท ๐๔๐๑.๒.๒/๔๒๔๒ ลงวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๕๗ ถึงนางสาวสิริรัฐฯ เพื่อแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์ วิธีการอุทธรณ์ และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์คำสั่ง แต่นางสาวสิริรัฐฯ ไม่ได้ใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งภายในระยะเวลาดังกล่าวแต่อย่างใด ด้วยเหตุนี้ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงมีความเห็นว่าข้อหารือในประเด็นที่หนึ่งถึงประเด็นที่สี่เป็นอันยุติแล้ว กรณีจึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณาเพียงการคืนเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่นางสาวสิริรัฐฯ ได้รับไปในระหว่างดำรงตำแหน่งเลขานุการกรมเท่านั้น

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาเรื่องดังกล่าวแล้ว เห็นว่า คำสั่งย้ายข้าราชการเพื่อไปแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นเพียงคำสั่งที่ทำให้บุคคลที่ได้รับแต่งตั้งมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด ไม่ใช่เป็นคำสั่งที่เป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ใดในลักษณะเดียวกับเงินหรือทรัพย์สินโดยตรง ประกอบกับเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ใดที่ได้รับไปในระหว่างดำรงตำแหน่งก็เป็นสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานให้แก่ทางราชการ ซึ่งการเรียกคืนจะต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้เช่นเดียวกัน ทั้งนี้ ตามความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่ให้ไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๕๒๔/๒๕๕๑[๑] และเรื่องเสร็จที่ ๖๘๕/๒๕๕๑[๒] สำหรับกรณีตามข้อหารือนี้ เมื่อสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ ได้ออกคำสั่งที่ ๒๙๐/๒๕๕๕ เรื่อง ย้ายข้าราชการ ลงวันที่ ๑๒ ธันวาคม ๒๕๕๕ เพื่อย้ายข้าราชการให้ดำรงตำแหน่ง

---

[๑] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดกรณีการเพิกถอนประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรี ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๗๑๔ ลงวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๕๑ ถึงกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น

[๒] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเรียกคืนเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดของข้าราชการพลเรือน กรณีศาลปกครองสูงสุดเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยให้มีผลย้อนหลัง ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๑๐๓๔ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๕๑ ถึงกรมบัญชีกลาง

เลขานุการกรม คำสั่งดังกล่าวจึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงินฯ ตามมาตรา ๕๑[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับกรณีนี้ไม่มีกฎหมายใดกำหนดไว้โดยเฉพาะให้สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติเรียกเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนคืนได้ ดังนั้น แม้จะปรากฏข้อเท็จจริงว่า ผู้ได้รับแต่งตั้งตามคำสั่งดังกล่าวได้เป็นเจ้าหน้าที่ที่ทำคำสั่ง พร้อมทั้งเสนอต่อเลขาธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติเพื่อให้ตนเองได้รับแต่งตั้งและมีพฤติการณ์ปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือได้ใช้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ หรือได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเกี่ยวกับการออกคำสั่งแต่งตั้งให้ข้าราชการดำรงตำแหน่งประเภทอำนวยการระดับต้นที่จะต้องได้รับความเห็นชอบจากปลัดกระทรวงก่อนก็ตาม สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติก็ไม่อาจออกคำสั่งทางปกครองเรียกให้ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งคืนเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง ทรัพย์สิน และประโยชน์อื่นใดที่ได้รับไปในระหว่างดำรงตำแหน่งได้

(นายดิสทัต โหตระกิตย์)
รองเลขาธิการฯ รักษาราชการแทน
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๕๗

---

[๓] มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้น หากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

เรื่องเสร็จที่ ๑๓๑๑/๒๕๕๗

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนการจดทะเบียนสมรสที่เกิดจากการกระทำทุจริตทางการจดทะเบียนครอบครัว

กรมการปกครองได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๓๐๙.๓/๓๑๘๙ ลงวันที่ ๒๐ มีนาคม ๒๕๕๗ และหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ๐๓๐๙.๓/๑๖๖๗๐ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า เนื่องจากกรมการปกครองได้ตรวจพบการกระทำทุจริตทางการทะเบียนครอบครัวในการจดทะเบียนสมรสระหว่างบุคคลสัญชาติไทยซึ่งเป็นคู่สมรสฝ่ายหญิงกับบุคคลต่างด้าวกลุ่มสัญชาติในทวีปแอฟริกาซึ่งเป็นคู่สมรสฝ่ายชาย ในเขตพื้นที่สำนักทะเบียนอำเภอโนนสัง จังหวัดหนองบัวลำภู และสำนักทะเบียนอำเภอโคกสำโรง จังหวัดลพบุรี โดยพฤติการณ์ในการกระทำความผิดปรากฏดังนี้

๑. กรณีสำนักทะเบียนอำเภอโนนสัง จังหวัดหนองบัวลำภู ตรวจพบว่านายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอได้ลงลายมือชื่อในการรับจดทะเบียนสมรสด้วยตนเองโดยทุจริต โดยมีข้อเท็จจริงดังนี้

๑.๑ คู่สมรสฝ่ายหญิงเดินทางไปจดทะเบียนสมรสด้วยตนเองและแสดงความยินยอมโดยการลงลายมือชื่อต่อหน้านายทะเบียน แต่ไม่ได้อยู่กินฉันสามีภรรยา

๑.๒ คู่สมรสฝ่ายหญิงไม่ได้เดินทางไปจดทะเบียนสมรส แต่ยินยอมมอบสำเนาบัตรประจำตัวประชาชนของตนเองให้แก่บุคคลอื่น เพื่อใช้เป็นเอกสารหลักฐานในการยื่นคำร้องขอจดทะเบียนสมรสในนามของตนเอง

๑.๓ คู่สมรสฝ่ายหญิงไม่ได้เดินทางไปจดทะเบียนสมรส และไม่ทราบเรื่องการจดทะเบียนสมรสกับบุคคลต่างด้าว แต่ถูกแอบอ้างชื่อและรายการบุคคลเพื่อใช้ในการจดทะเบียนสมรส

๒. กรณีสำนักทะเบียนอำเภอโคกสำโรง จังหวัดลพบุรี ตรวจพบว่าเจ้าหน้าที่ปกครองได้ปลอมแปลงลายมือชื่อนายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอในการจดทะเบียนสมรสโดยมีข้อเท็จจริงดังนี้

๒.๑ คู่สมรสฝ่ายหญิงเดินทางไปจดทะเบียนสมรสด้วยตนเองและแสดงความยินยอมโดยการลงลายมือชื่อต่อหน้าเจ้าหน้าที่ปกครองซึ่งปลอมแปลงลายมือชื่อนายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอ แต่ไม่ได้อยู่กินฉันสามีภรรยา

๒.๒ คู่สมรสฝ่ายหญิงไม่ได้เดินทางไปจดทะเบียนสมรส แต่ยินยอมมอบสำเนาบัตรประจำตัวประชาชนของตนเองให้แก่บุคคลอื่น เพื่อใช้เป็นเอกสารหลักฐานในการยื่นคำร้องขอจดทะเบียนสมรสในนามของตนเอง

๒.๓ คู่สมรสฝ่ายหญิงไม่ได้เดินทางไปจดทะเบียนสมรส และไม่ทราบเรื่องการจดทะเบียนสมรสกับบุคคลต่างด้าว แต่ถูกแอบอ้างชื่อและรายการบุคคลเพื่อใช้ในการจดทะเบียนสมรส

เนื่องจากการจดทะเบียนสมรสระหว่างบุคคลสัญชาติไทยกับบุคคลต่างด้าวโดยทุจริตดังกล่าวมีผลกระทบต่อสิทธิและสถานภาพของบุคคลตามกฎหมาย โดยเฉพาะบุคคลสัญชาติไทยที่เป็นคู่สมรสฝ่ายหญิงซึ่งถูกแอบอ้างชื่อและรายการบุคคลกระทำทุจริต ดังนั้น เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาทางด้านการทะเบียนครอบครัวและเป็นการเยียวยาให้แก่บุคคลสัญชาติไทย

กรมการปกครองจึงได้กำหนดแนวทางปฏิบัติไว้ ๒ แนวทาง และขอหารือคณะกรรมการกฤษฎีกา เพื่อขอทราบแนวทางปฏิบัติที่ถูกต้อง ดังนี้

๑. การจดทะเบียนสมรสระหว่างบุคคลสัญชาติไทยซึ่งเป็นคู่สมรสฝ่ายหญิงกับบุคคลต่างด้าวที่ได้กระทำ ณ สำนักทะเบียนอำเภอโนนสัง จังหวัดหนองบัวลำภู และสำนักทะเบียนอำเภอโคกสำโรง จังหวัดลพบุรี โดยนายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอโนนสัง จังหวัดหนองบัวลำภู รับจดทะเบียนสมรสไว้โดยทุจริตและเจ้าหน้าที่ปกครองได้ปลอมแปลงลายมือชื่อนายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอโคกสำโรง จังหวัดลพบุรี ในการจดทะเบียนสมรส ซึ่งการรับจดทะเบียนสมรสดังกล่าวถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น นายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอแห่งท้องที่มีอำนาจที่จะทำการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นได้ตามนัยมาตรา ๔๙ และมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๒. การจดทะเบียนสมรสระหว่างบุคคลสัญชาติไทยซึ่งเป็นคู่สมรสฝ่ายหญิงกับบุคคลต่างด้าวนั้น ข้อเท็จจริงปรากฏว่า คู่สมรสฝ่ายชายหญิงไม่ได้แสดงความยินยอมต่อหน้านายทะเบียน ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๕๘ ได้บัญญัติให้องค์ประกอบการสมรสประกอบด้วยชายหญิงยินยอมเป็นสามีภรรยา ชายหญิงต้องแสดงความยินยอมต่อหน้านายทะเบียนและนายทะเบียนบันทึกความยินยอมนั้นไว้ ดังนั้น การจดทะเบียนสมรสดังกล่าวจึงไม่ครบองค์ประกอบตามนัยมาตรา ๑๔๕๘ และโดยที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๙๔ บัญญัติให้การสมรสจะเป็นโมฆะก็แต่เฉพาะที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้ ประกอบกับมาตรา ๑๔๙๕ บัญญัติให้การสมรสที่ฝ่าฝืนมาตรา ๑๔๕๘ เป็นโมฆะ เมื่อการจดทะเบียนสมรสดังกล่าวเป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๑๔๕๘ จึงต้องด้วยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๙๔ ประกอบกับมาตรา ๑๔๙๕ และจะต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๙๖ ที่บัญญัติให้คำพิพากษาของศาลเท่านั้นที่จะแสดงว่าการสมรสที่ฝ่าฝืนมาตรา ๑๔๕๘ เป็นโมฆะ อันเป็นกรณีตามนัยมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในการนี้ นายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอแห่งท้องที่ที่มีการจดทะเบียนสมรสโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายในฐานะผู้มีส่วนได้เสียต้องร้องขอให้อัยการเป็นผู้ร้องขอต่อศาล เพื่อขอให้ศาลมีคำพิพากษาให้การสมรสเป็นโมฆะ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมการปกครอง โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมการปกครอง) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า จากการตรวจสอบฐานข้อมูลทะเบียนครอบครัว ในช่วงปี พ.ศ. ๒๕๕๐ ถึง พ.ศ. ๒๕๕๔ กรมการปกครองตรวจพบว่ามีการรับจดทะเบียนสมรสโดยทุจริตระหว่างบุคคลสัญชาติไทยซึ่งเป็นคู่สมรสฝ่ายหญิงกับคนต่างด้าวซึ่งเป็นคู่สมรสฝ่ายชาย ในเขตพื้นที่สำนักทะเบียนอำเภอโนนสัง จังหวัดหนองบัวลำภู จำนวน ๖๒๐ คู่ และในเขตพื้นที่สำนักทะเบียนอำเภอโคกสำโรง จังหวัดลพบุรี จำนวน ๓๕ คู่ โดยได้กระทำเพื่อประโยชน์ตอบแทนบางประการ เช่น สิทธิประโยชน์เรื่องถิ่นที่อยู่และการตรวจลงตราหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ซึ่งสามารถแยกพฤติการณ์การกระทำของคู่สมรสได้ ๓ กลุ่ม ดังนี้

(๑) คู่สมรสฝ่ายชายและฝ่ายหญิงเดินทางไปจดทะเบียนสมรสด้วยตนเองและแสดงความยินยอมโดยการลงลายมือชื่อไว้ในทะเบียนสมรสต่อหน้านายทะเบียน หรือต่อหน้าเจ้าหน้าที่ปกครองซึ่งปลอมแปลงลายมือชื่อนายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอ แล้วแต่กรณี แต่ไม่ได้อยู่กินฉันสามีภรรยา

(๒) คู่สมรสฝ่ายหญิงไม่ได้เดินทางไปจดทะเบียนสมรส แต่ยินยอมมอบสำเนาบัตรประจำตัวประชาชนของตนเองให้แก่บุคคลอื่น เพื่อใช้เป็นเอกสารหลักฐานในการยื่นคำร้องขอจดทะเบียนสมรสในนามของตนเอง ส่วนฝ่ายชายมีทั้งที่เดินทางไปจดทะเบียนสมรสและไม่ได้เดินทางไปจดทะเบียนสมรส

(๓) คู่สมรสฝ่ายหญิงไม่ได้เดินทางไปจดทะเบียนสมรส และไม่ทราบเรื่องการจดทะเบียนสมรสกับคนต่างด้าว แต่ถูกแอบอ้างชื่อและรายการบุคคลเพื่อใช้ในการจดทะเบียนสมรส ส่วนฝ่ายชายมีทั้งที่เดินทางไปจดทะเบียนสมรสและไม่ได้เดินทางไปจดทะเบียนสมรส

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นแล้ว เห็นว่า กรณีตามข้อหารือนี้มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาว่า นายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอแห่งท้องที่ที่มีอำนาจตามกฎหมายในการรับจดทะเบียนสมรสนั้น มีอำนาจที่จะทำการเพิกถอนการจดทะเบียนสมรสได้ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง หรือจะต้องร้องขอให้อัยการเป็นผู้ร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำพิพากษาให้การสมรสนั้นเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว มีความเห็นว่า การที่มาตรา ๑๔๕๘[๑] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้กำหนดเงื่อนไขแห่งการสมรสไว้ว่า การสมรสจะทำได้ต่อเมื่อชายหญิงยินยอมเป็นสามีภริยากันและต้องแสดงการยินยอมนั้นให้ปรากฏโดยเปิดเผยต่อหน้านายทะเบียนและให้นายทะเบียนบันทึกความยินยอมนั้นไว้ด้วย นั้น ย่อมหมายความว่า การสมรสจะกระทำโดยถูกต้องตามมาตรา ๑๔๕๘ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้ต่อเมื่อคู่สมรสฝ่ายชายและฝ่ายหญิงต้องมาแสดงตัวและแสดงเจตนาที่จะสมรสกันให้ปรากฏโดยเปิดเผยต่อหน้านายทะเบียน และเมื่อนายทะเบียนรับจดทะเบียนสมรสให้แล้ว การสมรสระหว่างคู่สมรสนั้นจึงมีผลตามกฎหมาย แต่หากต่อมามีการกล่าวอ้างว่าการสมรสนั้นได้กระทำโดยไม่ถูกต้องตามมาตรา ๑๔๕๘ แล้ว โดยผลของมาตรา ๑๔๙๖[๒] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่บัญญัติให้แต่เฉพาะคำพิพากษาของศาลเท่านั้นที่จะแสดงว่าการสมรสที่ฝ่าฝืนมาตรา ๑๔๕๘ เป็นโมฆะ ดังนั้น การดำเนินการเพื่อจะแสดงว่าการสมรสในกรณีนี้เป็นโมฆะ จึงต้องกระทำโดยการร้องขอต่อศาลเท่านั้น

สำหรับกรณีที่การสมรสใดไม่มีคู่สมรสทั้งฝ่ายชายและฝ่ายหญิงมาแสดงตัวและแสดงเจตนาที่จะสมรสให้ปรากฏโดยเปิดเผยต่อหน้านายทะเบียน หรือมีแต่เฉพาะคู่สมรสฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดมาแสดงตัวและแสดงเจตนาที่จะสมรสเท่านั้น แล้วปรากฏว่าได้มีการดำเนินการรับจดทะเบียนสมรสโดยนายทะเบียนตามพระราชบัญญัติจดทะเบียนครอบครัว พุทธศักราช ๒๔๗๘ กรณีเช่นนี้ถือได้ว่าการรับจดทะเบียนสมรสเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลที่จดทะเบียนสมรส ซึ่งทำให้การรับจดทะเบียนสมรสนั้น

---

[๑] มาตรา ๑๔๕๘ การสมรสจะทำได้ต่อเมื่อชายหญิงยินยอมเป็นสามีภริยากันและต้องแสดงการยินยอมนั้นให้ปรากฏโดยเปิดเผยต่อหน้านายทะเบียนและให้นายทะเบียนบันทึกความยินยอมนั้นไว้ด้วย

[๒] มาตรา ๑๔๙๖ คำพิพากษาของศาลเท่านั้นที่จะแสดงว่าการสมรสที่ฝ่าฝืนมาตรา ๑๔๔๙ มาตรา ๑๔๕๐ และมาตรา ๑๔๕๘ เป็นโมฆะ

คู่สมรส บิดามารดา หรือผู้สืบสันดานของคู่สมรสอาจร้องขอให้ศาลพิพากษาว่าการสมรสเป็นโมฆะได้ ถ้าไม่มีบุคคลดังกล่าว ผู้มีส่วนได้เสียจะร้องขอให้อัยการเป็นผู้ร้องขอต่อศาลก็ได้

เป็น "คำสั่งทางปกครอง" ตามบทนิยามในมาตรา ๕[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และหากมีการกล่าวอ้างว่าการรับจดทะเบียนสมรสนี้ได้กระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นเพราะนายทะเบียนกระทำโดยทุจริต หรือผู้ลงลายมือชื่อเป็นนายทะเบียนไม่มีอำนาจตามกฎหมาย หรือคู่สมรสไม่มีเจตนาที่จะสมรสกัน ก็ตาม หากกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวกับการทะเบียนครอบครัวมิได้บัญญัติให้มีการเพิกถอนการจดทะเบียนสมรสที่กระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ โดยหลักกฎหมายปกครองทั่วไป เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองนั้น หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่นั้นอาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้เสมอ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๔๙ มาตรา ๕๐ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว อนึ่ง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดเรื่องการจดทะเบียนสมรสเป็นโมฆะไว้ว่าต้องให้ศาลมีคำพิพากษาแสดงว่าการสมรสนั้นเป็นโมฆะ ดังนั้น การจะใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงต้องพิจารณาหลักการคุ้มครองสถาบันครอบครัวและการคุ้มครองผู้สุจริตประกอบกันด้วย

สำหรับกรณีตามข้อหารือสามารถแยกพิจารณาได้เป็น ๒ กรณี ดังนี้

(๑) กรณีสำนักทะเบียนอำเภอโนนสัง จังหวัดหนองบัวลำภู และสำนักทะเบียนอำเภอโคกสำโรง จังหวัดลพบุรี ที่ปรากฏข้อเท็จจริงว่า คู่สมรสฝ่ายชายและฝ่ายหญิงเดินทางไปจดทะเบียนสมรสด้วยตนเองและแสดงความยินยอมโดยการลงลายมือชื่อไว้ในทะเบียนสมรสต่อหน้านายทะเบียน หรือต่อหน้าเจ้าหน้าที่ปกครองซึ่งปลอมแปลงลายมือชื่อนายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอ แล้วแต่กรณี แต่ไม่ได้อยู่กินฉันสามีภรรยา นั้น กรณีนี้ย่อมถือได้ว่าทั้งฝ่ายชายและฝ่ายหญิงยินยอมเป็นสามีภรรยากันและได้แสดงการยินยอมให้ปรากฏโดยเปิดเผยต่อหน้านายทะเบียนอันเป็นการปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งการสมรสตามมาตรา ๑๔๕๘[๔] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยชอบแล้ว แม้ว่านายทะเบียนจะได้ดำเนินการรับจดทะเบียนสมรสโดยทุจริตหรือเจ้าหน้าที่ปกครองได้ปลอมแปลงลายมือชื่อนายทะเบียน หรือคู่สมรสไม่ได้อยู่กินฉันสามีภรรยาภายหลังจากการจดทะเบียนสมรส ก็ตาม ดังนั้น นายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอแห่งท้องที่ที่มีอำนาจตามกฎหมายในการรับจดทะเบียนสมรสจึงไม่สามารถเพิกถอนการจดทะเบียนสมรสนั้นโดยลำพังตนเองได้ แต่อย่างไรก็ตาม หากมีการกล่าวอ้างว่าการจดทะเบียนสมรสในกรณีนี้เป็นโมฆะเพราะได้กระทำโดยไม่สุจริตเนื่องจากนายทะเบียนได้ดำเนินการรับจดทะเบียนสมรสโดยทุจริตหรือเจ้าหน้าที่ปกครองได้ปลอมแปลงลายมือชื่อนายทะเบียน หรือคู่สมรสไม่ได้อยู่กินฉันสามีภรรยาภายหลังจากการจดทะเบียนสมรส อันแสดงให้เห็นว่าคู่สมรสไม่ได้มีเจตนาที่จะเป็นสามีภรรยากันมาตั้งแต่ต้น กรณีเช่นนี้จะต้องดำเนินการร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำพิพากษาให้การสมรสนั้นเป็นโมฆะตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

---

[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

[๔] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

(๒) สำหรับกรณีอื่นที่เกิดขึ้นที่สำนักทะเบียนอำเภอโนนสัง จังหวัดหนองบัวลำภู และสำนักทะเบียนอำเภอโคกสำโรง จังหวัดลพบุรี นั้น เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า คู่สมรสฝ่ายหญิงไม่ได้เดินทางไปจดทะเบียนสมรส แต่ยินยอมมอบสำเนาบัตรประจำตัวประชาชนของตนเองให้แก่บุคคลอื่น เพื่อใช้เป็นเอกสารหลักฐานในการยื่นคำร้องขอจดทะเบียนสมรสในนามของตนเอง หรือกรณีที่คู่สมรสฝ่ายหญิงไม่ได้เดินทางไปจดทะเบียนสมรส และไม่ทราบเรื่องการจดทะเบียนสมรสกับคนต่างด้าว แต่ถูกแอบอ้างชื่อและรายการบุคคลเพื่อใช้ในการจดทะเบียนสมรส โดยทั้ง ๒ กรณี ไม่ว่าคู่สมรสฝ่ายชายจะเดินทางไปจดทะเบียนสมรสหรือไม่ก็ตาม กรณีย่อมเห็นได้ว่า คู่สมรสทั้งฝ่ายชายและฝ่ายหญิงไม่ได้มีเจตนาที่จะสมรสและยินยอมเป็นสามีภรรยากันมาตั้งแต่ต้น หากแต่กระทำเพื่อประโยชน์ตอบแทนบางประการ ประกอบกับในเขตพื้นที่สำนักทะเบียนอำเภอโนนสัง จังหวัดหนองบัวลำภู ก็ปรากฏว่านายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอได้ลงลายมือชื่อในการรับจดทะเบียนสมรสด้วยตนเองโดยทุจริต ส่วนในเขตพื้นที่สำนักทะเบียนอำเภอโคกสำโรง จังหวัดลพบุรี เจ้าหน้าที่ปกครองก็ได้ปลอมแปลงลายมือชื่อนายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอในการจดทะเบียนสมรส ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าการรับจดทะเบียนสมรสในกรณีนี้ได้กระทำโดยไม่สุจริตและไม่ถูกต้องตามมาตรา ๑๔๕๘[๕] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และเมื่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติจดทะเบียนครอบครัวฯ ไม่มีบทบัญญัติเรื่องการเพิกถอนการจดทะเบียนสมรสที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย นายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอแห่งท้องที่ที่มีอำนาจตามกฎหมายในการรับจดทะเบียนสมรสจึงสามารถเพิกถอนการจดทะเบียนสมรสที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นได้ตามมาตรา ๔๙[๖] ประกอบกับมาตรา ๕๐[๗] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยไม่ต้องแจ้งสิทธิให้คู่กรณีได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานแต่อย่างใด แต่อย่างไรก็ตาม หากมีกรณีใดได้ยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีคำพิพากษาว่าการสมรสของคู่สมรสคู่หนึ่งคู่ใดเป็นโมฆะแล้ว นายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอแห่งท้องที่ที่มีอำนาจตามกฎหมายในการรับจดทะเบียนสมรสนั้นจำต้องรอผลการพิจารณาพิพากษาของศาลเพื่อไม่ให้มีการดำเนินการที่ซ้ำซ้อนกัน

(นายดิสทัต โหตระกิตย์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๕๗

---

[๕]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑,ข้างต้น

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

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

[๗]มาตรา ๕๐ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ แต่ถ้าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒

เรื่องเสร็จที่ ๒๕๓/๒๕๖๐

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง แนวทางการแก้ไขคำสั่งของสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานให้ถูกต้อง กรณีคำสั่งเลื่อนข้าราชการ

กระทรวงพลังงานได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ พน ๐๒๐๑/๒๗๘๙ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานได้มีคำสั่งเลื่อนข้าราชการจากตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับปฏิบัติการ เป็นตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับชำนาญการ จำนวน ๘ ราย ดังนี้

๑. คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงาน ที่ ๑๗๐/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๒๙ สิงหาคม ๒๕๕๔ สั่งเลื่อนข้าราชการ จำนวน ๑ ราย ได้แก่ นายสรรักษ์ จารุจุณาวงศ์ ตำแหน่งนักวิชาการพลังงาน ระดับปฏิบัติการ ให้ดำรงตำแหน่งนักวิชาการพลังงาน ระดับชำนาญการ ตั้งแต่วันที่ ๓ พฤษภาคม ๒๕๕๔

๒. คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงาน ที่ ๑๗๒/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๕๔ สั่งเลื่อนข้าราชการ จำนวน ๒ ราย ดังนี้

(๑) นายอำพร วายลม ตำแหน่งนักวิชาการพลังงาน ระดับปฏิบัติการ ให้ดำรงตำแหน่งนักวิชาการพลังงาน ระดับชำนาญการ ตั้งแต่วันที่ ๒๙ มีนาคม ๒๕๕๔

(๒) นายกานต์ สุวรรณพันธ์ ตำแหน่งนักวิชาการพลังงาน ระดับปฏิบัติการ ให้ดำรงตำแหน่งนักวิชาการพลังงาน ระดับชำนาญการ ตั้งแต่วันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๕๔

๓. คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงาน ที่ ๒๐๕/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๔ สั่งเลื่อนข้าราชการ จำนวน ๑ ราย ได้แก่ นายนพดล อ่ำใจ ตำแหน่งวิศวกร ระดับปฏิบัติการ ให้ดำรงตำแหน่งวิศวกร ระดับชำนาญการ ตั้งแต่วันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๕๔

๔. คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงาน ที่ ๒๖๘/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๕ สั่งเลื่อนข้าราชการ จำนวน ๑ ราย ได้แก่ นางสาวสุวพัชร มุตตะโสภา ตำแหน่งนักทรัพยากรบุคคล ระดับปฏิบัติการ ให้ดำรงตำแหน่งนักทรัพยากรบุคคล ระดับชำนาญการ ตั้งแต่วันที่ ๒๓ เมษายน ๒๕๕๕

๕. คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงาน ที่ ๑๑๔/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๒ กรกฎาคม ๒๕๕๗ สั่งเลื่อนข้าราชการ จำนวน ๑ ราย ได้แก่ นายชยพล ขวัญสู่ ตำแหน่งนักวิชาการพลังงาน ระดับปฏิบัติการ ให้ดำรงตำแหน่งนักวิชาการพลังงาน ระดับชำนาญการ ตั้งแต่วันที่ ๑๖ พฤษภาคม ๒๕๕๗

๖. คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงาน ที่ ๑๙๘/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๑๘ กันยายน ๒๕๕๗ สั่งเลื่อนข้าราชการ จำนวน ๒ ราย ดังนี้

(๑) นายประพัฒน์ สาริกา ตำแหน่งนักวิชาการพลังงาน ระดับปฏิบัติการ ให้ดำรงตำแหน่งนักวิชาการพลังงาน ระดับชำนาญการ ตั้งแต่วันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๕๗

(๒) นายเกริก มั่นคง ตำแหน่งนักวิชาการพลังงาน ระดับปฏิบัติการ ให้ดำรงตำแหน่งนักวิชาการพลังงาน ระดับชำนาญการ ตั้งแต่วันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๕๗

ต่อมาสำนักงาน ก.พ. ได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ นร ๑๐๐๖.๒.๑/๑๒๘๓ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๘ แจ้งว่าได้ตรวจสอบคำสั่งเลื่อนข้าราชการทั้ง ๘ รายแล้ว ปรากฏว่าข้าราชการรายนายสรรักษ์ จารุจุณาวงศ์ นายอำพร วายลม นายกานต์ สุวรรณพันธ์ นายนพดล อ่ำใจ นายชยพล ขวัญสู่ นายประพัฒน์ สาริกา และนายเกริก มั่นคง ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง

ประเภทวิชาการ ระดับชำนาญการ โดยที่มีคุณสมบัติเรื่องระยะเวลาการดำรงตำแหน่งไม่ถูกต้องตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๑๙ ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ สำหรับรายนางสาวสุวพัชร มุตตะโสภา ตั้งแต่วันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ ข้าราชการรายนี้ได้รับการเลื่อนขึ้นแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นมาครั้งหนึ่งแล้ว ไม่อาจนำคุณสมบัติเรื่องระยะเวลาการดำรงตำแหน่งตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๑๙ ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ มาประกอบการพิจารณาได้อีก จึงให้สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานดำเนินการให้ถูกต้องแล้วส่งสำเนาคำสั่งที่ได้ดำเนินการแล้วไปให้สำนักงาน ก.พ. โดยด่วนด้วย ในการดำเนินการตามข้อทักท้วงของสำนักงาน ก.พ. สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานได้เชิญข้าราชการทั้ง ๘ ราย มาประชุมเพื่อทำความเข้าใจและชี้แจงข้อเท็จจริง ซึ่งต่อมาข้าราชการกลุ่มดังกล่าวยกเว้นนางสาวสุวพัชรฯ ได้มีบันทึก ที่ พิเศษ ลงวันที่ ๙ ธันวาคม ๒๕๕๘ ถึงปลัดกระทรวงพลังงาน ขอให้ปลัดกระทรวงพลังงานมีหนังสือถึงสำนักงาน ก.พ. เพื่ออุทธรณ์การนำระยะเวลาในการครองตำแหน่งระดับชำนาญการไปชดเชยระยะเวลาในการครองตำแหน่งระดับปฏิบัติการที่ขาดให้ครบตามระยะเวลาของแต่ละบุคคล และให้เลื่อนข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งได้นับจากเวลาที่ได้นำไปชดเชยระยะเวลาในการครองตำแหน่งระดับปฏิบัติการของแต่ละบุคคลจนครบถ้วนแล้ว และขอให้ชะลอการดำเนินการออกคำสั่งจากระดับชำนาญการไปเป็นระดับปฏิบัติการจนกว่าจะมีความชัดเจนหรือได้ข้อยุติในการแก้ไขปัญหา

สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานเห็นว่า ปัญหาดังกล่าวเป็นเรื่องสำคัญเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลจึงได้นำเสนอ อ.ก.พ. สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงาน โดยในคราวการประชุม อ.ก.พ. สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงาน ครั้งที่ ๑/๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๑๑ มกราคม ๒๕๕๙ ที่ประชุมพิจารณาประเด็นปัญหาแล้วมีมติ ดังนี้ (๑) เสนอแนะให้ปลัดกระทรวงพลังงานทำหนังสือขอความอนุเคราะห์ไปยัง ก.พ. เพื่อขอให้พิจารณายกเว้นผ่อนผันแนวทางการแต่งตั้งข้าราชการทั้ง ๘ ราย โดยให้แต่งตั้งข้าราชการดังกล่าวกลับไปดำรงตำแหน่งระดับชำนาญการ เมื่อระยะเวลาการดำรงตำแหน่งครบถ้วน (๒) ระหว่างรอความเห็นและคำวินิจฉัยตามคำขอจาก ก.พ. สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานยังไม่ควรออกคำสั่งใด ๆ กับข้าราชการทั้ง ๘ ราย เพราะการเปลี่ยนแปลงคำสั่งแต่งตั้งซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองโดยยังมิได้รับความเห็นเป็นที่สุดจาก ก.พ. อาจส่งผลกระทบกับข้าราชการดังกล่าว และผลทางกฎหมายหลายประการติดตามมาซึ่งอาจเกิดความเสียหายแก่ราชการโดยรวมของสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานได้ และ (๓) เมื่อ ก.พ. ได้ให้ความเห็นเป็นประการใด ก็ให้ดำเนินการตามความเห็นของ ก.พ. ต่อไป

ต่อมาสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานจึงได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ พน ๐๒๐๑/๒๖๙ ลงวันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ ถึงสำนักงาน ก.พ. เพื่อขอความอนุเคราะห์ ก.พ. พิจารณากรณีข้าราชการทั้ง ๘ ราย ดังนี้ (๑) ขอยกเว้นการดำเนินการตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๑๐ ลงวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๔๘ โดยขอให้มีการประเมินล่วงหน้าเฉพาะข้าราชการรายนายสรรักษ์ จารุจุฬาวงศ์ นายอำพร วายลม นายกานต์ สุวรรณพันธ์ นายนพดล อ่ำใจ นายชยพล ขวัญสู่ นายประพัฒน์ สาริกา และนายเกริก มั่นคง ซึ่งจะมีคุณสมบัติครบถ้วนภายในระยะเวลาไม่เกิน ๑ ปี นับแต่วันที่ขอประเมิน สำหรับข้าราชการรายนางสาวสุวพัชร มุตตะโสภา ขอให้มีการประเมินล่วงหน้าซึ่งจะมีคุณสมบัติครบถ้วนเกินระยะเวลา ๑ ปี นับแต่วันที่ขอประเมิน และ (๒) ขอนำผลการประเมินผลงานเดิมของข้าราชการทั้ง ๘ ราย มาใช้เป็นผลงานในการเลื่อนขึ้นระดับชำนาญการ ซึ่งหลังจากนั้นสำนักงาน ก.พ. ได้มีหนังสือด่วนที่สุด ที่ นร ๑๐๐๖.๒.๑/๔๑๗ ลงวันที่ ๒๓ สิงหาคม ๒๕๕๙ แจ้งว่า ก.พ. ได้พิจารณาคำขอของสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานในเรื่องดังกล่าวแล้ว เห็นว่า การที่ขอให้ ก.พ. พิจารณาอนุมัติยกเว้นการดำเนินการในการประเมินล่วงหน้าของข้าราชการ ๘ ราย ให้เข้ารับการคัดเลือกก่อนที่จะมี

คุณสมบัติครบถ้วนตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๑๐ ลงวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๔๘ โดยที่ประกาศ อ.ก.พ. สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานไม่ได้กำหนดให้ผู้ที่จะเข้ารับการคัดเลือกสามารถเข้ารับการคัดเลือกได้ก่อนที่จะมีคุณสมบัติครบถ้วน และการพิจารณาอนุมัติให้แต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญที่มีคุณสมบัติต่างไปจากคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่ง ตามมาตรา ๖๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ ภายหลังจากที่ได้มีการแต่งตั้งไปแล้ว นั้นเป็นเรื่องที่ไม่อาจกระทำได้ การแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งทั้ง ๘ รายดังกล่าว ถือเป็นการดำเนินการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานต้องยกเลิกคำสั่งและดำเนินการใหม่ให้เป็นการถูกต้องต่อไป โดยในคราวการประชุม อ.ก.พ. สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงาน ครั้งที่ ๓/๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๙ ที่ประชุมได้รับทราบผลการพิจารณาของ ก.พ. แล้ว แต่เนื่องจากที่ประชุมเห็นว่า ข้าราชการทั้ง ๘ ราย ได้รับทราบคำสั่งเลื่อนข้าราชการโดยสุจริต คำสั่งเลื่อนข้าราชการถือเป็นคำสั่งทางปกครอง การจะยกเลิกคำสั่งเลื่อนข้าราชการทั้ง ๘ ราย และดำเนินการใหม่ให้ถูกต้องจะต้องพิจารณาตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับระยะเวลานับตั้งแต่มีการออกคำสั่งเลื่อนข้าราชการดังกล่าวได้ล่วงพ้นมานานแล้ว การดำเนินการยกเลิกคำสั่งจะมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของข้าราชการ และทำให้ข้าราชการทั้ง ๘ รายได้รับความเดือดร้อน ดังนั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนในทางปฏิบัติและเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย จึงให้สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานมีหนังสือขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับแนวทางปฏิบัติในการยกเลิกคำสั่งทางปกครองและแนวทางในการออกคำสั่งทางปกครองใหม่ในเรื่องดังกล่าวไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาก่อนดำเนินการต่อไป

สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานจึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายในกรณีดังกล่าว ดังนี้

๑. การเพิกถอนคำสั่งเลื่อนข้าราชการทั้ง ๘ ราย ในกรณีนี้ถือเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์หรือไม่ และการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวต้องกระทำภายในระยะเวลาใด ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๒. สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานควรเพิกถอนคำสั่งเลื่อนข้าราชการทั้ง ๘ ราย โดยมีขั้นตอนการดำเนินการอย่างไร และอาศัยบทกฎหมายมาตราใดเพื่อให้ชอบด้วยกฎหมาย

๓. กรณีที่สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานทำการเพิกถอนคำสั่งเลื่อนข้าราชการทั้ง ๘ ราย ตามข้อหารือที่ ๒ แล้ว สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานจะสามารถแต่งตั้งให้ข้าราชการดังกล่าวกลับไปดำรงตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับชำนาญการ โดยให้มีผลย้อนหลังไปตั้งแต่วันที่ข้าราชการแต่ละรายมีคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งครบถ้วนที่จะแต่งตั้งได้หรือไม่ อย่างไร โดยมีขั้นตอนการดำเนินการอย่างไร และอาศัยระเบียบหรือบทกฎหมายใดเพื่อให้ชอบด้วยกฎหมาย

๔. หากไม่สามารถดำเนินการตามข้อหารือที่ ๓ กรณีข้าราชการทั้ง ๘ ราย จะถือเป็นผู้รับประโยชน์เป็นเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ที่มีความเชื่อโดยสุจริตจากคำสั่งทางปกครองที่ถูกเพิกถอนหรือไม่ อย่างไร และสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานสามารถมีแนวทางปฏิบัติในการเยียวยาข้าราชการทั้ง ๘ ราย ได้เป็นประการใดบ้าง จึงจะชอบด้วยกฎหมาย

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกระทรวงพลังงาน โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงาน ก.พ.) และผู้แทนกระทรวงพลังงาน (สำนักงานปลัดกระทรวง) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ข้าราชการของกระทรวงพลังงาน จำนวน ๗ ราย ได้แก่ นายสรรักษ์ จารุจุณาวงศ์ นายอำพร วายลม นายกานต์ สุวรรณพันธ์ นายนพดล อ่ำใจ นายชยพล ขวัญสู่ นายประพัฒน์ สาริกา และนายเกริก มั่นคง เคยดำรงตำแหน่งระดับ ๖* ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ มาแล้วเป็นระยะเวลาหนึ่ง และเมื่อพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ มีผลใช้บังคับ ข้าราชการทั้ง ๗ ราย ได้เข้าสู่ตำแหน่งประเภททั่วไป ระดับชำนาญงาน และต่อมาได้เปลี่ยนสายงานเป็นประเภทวิชาการ โดยได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในระดับปฏิบัติการ เมื่อสำนักงาน ก.พ. ได้มีหนังสือ ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๑๙ ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ แจ้งการอนุมัติให้แต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญที่มีคุณสมบัติเรื่องระยะเวลาการดำรงตำแหน่งต่างไปจากคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งตามมาตรฐานกำหนดตำแหน่งได้เป็นการเฉพาะคราวในครั้งแรกของแต่ละบุคคล โดยกรณีของการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับชำนาญการ นั้น ให้แต่งตั้งจากผู้ที่ดำรงตำแหน่งในระดับ ๕ หรือที่ ก.พ. เทียบเท่ามาแล้วไม่น้อยกว่า ๒ ปี ได้เป็นการเฉพาะคราว สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานจึงได้พิจารณาระยะเวลาการดำรงตำแหน่งของข้าราชการทั้ง ๗ รายข้างต้น ที่เคยดำรงตำแหน่งในระดับเดิมตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ประกอบกับระยะเวลาที่ดำรงตำแหน่งในระดับใหม่ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ ซึ่งเข้าใจว่า ข้าราชการทั้ง ๗ ราย ดำรงตำแหน่งในระดับ ๕ หรือที่ ก.พ. เทียบเท่ามาแล้วไม่น้อยกว่า ๒ ปี ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในหนังสือสำนักงาน ก.พ. ดังกล่าวข้างต้น และถือว่ามีคุณสมบัติครบถ้วนที่จะเลื่อนระดับให้ดำรงตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับชำนาญการ ได้ สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานจึงได้ออกคำสั่ง ที่ ๑๗๐/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๒๙ สิงหาคม ๒๕๕๔ คำสั่ง ที่ ๑๗๒/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๕๔ คำสั่ง ที่ ๒๐๕/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๔ คำสั่ง ที่ ๑๑๔/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๒ กรกฎาคม ๒๕๕๗ และคำสั่ง ที่ ๑๙๘/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๑๘ กันยายน ๒๕๕๗ เพื่อเลื่อนระดับให้แก่ข้าราชการทั้ง ๗ ราย ต่อมาสำนักงาน ก.พ. ได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ นร ๑๐๐๖.๒.๑/๑๒๘๓ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๘ แจ้งว่า สำนักงาน ก.พ. ได้ตรวจสอบพบว่าคำสั่งดังกล่าวไม่เป็นไปตามหนังสือ ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๑๙ ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑

ส่วนกรณีของนางสาวสุวพัชร มุตตะโสภา นั้น เคยดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่บันทึกข้อมูลระดับ ๔ ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ และเมื่อพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ มีผลใช้บังคับ นางสาวสุวพัชรฯ ได้เข้าสู่ตำแหน่งประเภททั่วไป ระดับปฏิบัติงาน และได้เลื่อนระดับจากตำแหน่งประเภททั่วไป ระดับปฏิบัติงาน เป็นตำแหน่งประเภททั่วไป ระดับชำนาญงาน ต่อมานางสาวสุวพัชรฯ ได้เปลี่ยนสายงานเป็นประเภทวิชาการ โดยได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในระดับปฏิบัติการ และภายหลังจากนั้นสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานได้ออกคำสั่ง ที่ ๒๖๘/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๕ เพื่อเลื่อนระดับให้นางสาวสุวพัชรฯ ดำรงตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับชำนาญการ ซึ่งกรณีข้าราชการที่เลื่อนให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นหลังจากวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ นั้น ไม่อาจอาศัยหลักเกณฑ์ตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๑๙ ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ ได้

---

*ในขณะที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ มีผลใช้บังคับ นายสรรักษ์ จารุจุณาวงศ์ นายอำพร วายลม นายกานต์ สุวรรณพันธ์ นายชยพล ขวัญสู่ นายประพัฒน์ สาริกา และนายเกริก มั่นคง ดำรงตำแหน่งนายช่างเทคนิค ระดับ ๖ และนายนพดล อ่ำใจ ดำรงตำแหน่งนายช่างโยธา ระดับ ๖

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหารือของกระทรวงพลังงาน ประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นแล้ว เห็นว่ามีประเด็นที่ต้องพิจารณาเพียงว่า คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานทั้ง ๖ คำสั่ง ที่ให้เลื่อนข้าราชการทั้ง ๘ ราย จากตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับปฏิบัติการ เป็นตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับชำนาญการ นั้น เป็นคำสั่งที่อาจเพิกถอนได้หรือไม่ และมีแนวทางที่สามารถแก้ไขได้อย่างไร เห็นว่า คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานทั้ง ๖ คำสั่ง เป็นกรณีที่ปลัดกระทรวงพลังงานใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ แต่งตั้งให้ข้าราชการดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้น ซึ่งการแต่งตั้งดังกล่าวมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของข้าราชการผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งนั้น คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานทั้ง ๖ คำสั่งข้างต้น จึงเป็น "คำสั่งทางปกครอง" ตามมาตรา ๕[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่โดยที่คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานทั้ง ๖ คำสั่ง มิได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๑๙ ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ ที่กำหนดหลักเกณฑ์ในการอนุมัติให้แต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญที่มีคุณสมบัติเรื่องระยะเวลาการดำรงตำแหน่งต่างไปจากคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งตามมาตรฐานกำหนดตำแหน่งได้เป็นการเฉพาะคราวในครั้งแรกของแต่ละบุคคล โดยสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานมีความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนเกี่ยวกับระยะเวลาในการดำรงตำแหน่งของข้าราชการทั้ง ๘ ราย ทำให้ในขณะที่มีประกาศ อ.ก.พ. สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานเพื่อคัดเลือกและแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับชำนาญการ นั้น ข้าราชการทั้ง ๘ รายยังมีคุณสมบัติในเรื่องระยะเวลาการดำรงตำแหน่งไม่ครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ที่ ก.พ. กำหนด ระยะเวลาในการดำรงตำแหน่งถือเป็นสาระสำคัญของการออกคำสั่งแต่งตั้งให้ข้าราชการดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้น ด้วยเหตุนี้ คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานทั้ง ๖ คำสั่ง จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ปลัดกระทรวงพลังงานชอบที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ตามมาตรา ๔๙[๓] วรรคหนึ่ง

---

[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 ๔๙ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

มาตรา ๕๐[๔] และมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แม้จะล่วงพ้นระยะเวลาเก้าสิบวันตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้วก็ตาม เพราะระยะเวลาดังกล่าวไม่อาจนำมาใช้กับการแต่งตั้งข้าราชการในกรณีนี้ได้ เนื่องจากเป็นกรณีของการนับระยะเวลาการดำรงตำแหน่งอันเป็นสาระสำคัญในการพิจารณาแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นซึ่งยังเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่ต้องพิจารณาให้ได้ข้อยุติ

สำหรับแนวทางการแก้ไขคำสั่งให้ถูกต้องนั้น โดยที่ความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานทั้ง ๖ คำสั่ง เกิดขึ้นเพราะเหตุที่ข้าราชการทั้ง ๘ ราย ยังดำรงตำแหน่งระดับปฏิบัติการไม่ครบตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ให้เป็นคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งตามมาตรฐานกำหนดตำแหน่งหรือตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๑๙ ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ ความบกพร่องดังกล่าวไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าเกิดจากการที่ข้าราชการทั้ง ๘ ราย แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือกระทำด้วยประการใด ๆ อันมีผลต่อการนับระยะเวลาในการดำรงตำแหน่งระดับปฏิบัติการของข้าราชการทั้ง ๘ ราย ซึ่งเป็นผู้ได้รับประโยชน์โดยสุจริต แต่การนับระยะเวลาในการดำรงตำแหน่งระดับปฏิบัติการที่ผิดพลาดเกิดจากความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนเกี่ยวกับหลักเกณฑ์เรื่องระยะเวลาการดำรงตำแหน่งตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๑๙ ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ ดังนั้น เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมกับข้าราชการทั้ง ๘ ราย สมควรที่สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานจะได้ออกคำสั่งใหม่เพื่อเยียวยาความไม่ถูกต้องให้กับข้าราชการทั้ง ๘ ราย โดยให้พิจารณาระยะเวลาการดำรงตำแหน่งของข้าราชการแต่ละรายเสียใหม่ให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ให้เป็นคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งตามมาตรฐานกำหนดตำแหน่งหรือตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในหนังสือสำนักงาน ก.พ. ข้างต้น

สำหรับผลงานของข้าราชการทั้ง ๘ รายที่ได้ส่งเพื่อขอรับการประเมิน นั้น เมื่อข้าราชการทั้ง ๘ รายได้เสนอผลงานเพื่อขอรับการประเมิน และได้ผ่านการพิจารณาประเมินคุณภาพของผลงานจากคณะกรรมการประเมินผลงานของบุคคลที่แต่งตั้งโดย อ.ก.พ. กรม (อ.ก.พ. สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงาน) แล้ว สมควรที่จะเยียวยาให้แก่ข้าราชการทั้ง ๘ ราย โดยถือว่าการประเมินผลงานดังกล่าวเป็นส่วนที่ได้ดำเนินการโดยชอบและสามารถแยกออกจากส่วนของคุณสมบัติเรื่องระยะเวลาการดำรงตำแหน่งที่ไม่ถูกต้องได้ ดังนั้น ผลงานที่ข้าราชการทั้ง ๘ รายได้ยื่นไว้แล้วจึงไม่เสียไป และสามารถนำมาใช้เป็นส่วนหนึ่งในการแต่งตั้งข้าราชการทั้ง ๘ ราย ให้ดำรงตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับชำนาญการ ได้นับแต่วันที่ข้าราชการแต่ละรายมีคุณสมบัติครบถ้วน แล้วแต่กรณี อย่างไรก็ดี เมื่อ อ.ก.พ. กรม

---

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

[๕]มาตรา ๕๒ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อยู่ในบังคับของมาตรา ๕๑ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนได้ แต่ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำความในมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ต้องร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนนั้น

[๖]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

(อ.ก.พ. สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงาน) มิได้กำหนดให้มีการส่งผลงานเพื่อขอรับการประเมินได้ก่อนที่ผู้เข้ารับการคัดเลือกจะมีคุณสมบัติครบถ้วน สมควรเสนอเรื่องดังกล่าวให้ อ.ก.พ. กรม (อ.ก.พ. สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงาน) เพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป

ดังนั้น แนวทางการแก้ไขคำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานทั้ง ๖ คำสั่งดังกล่าว ปลัดกระทรวงพลังงานสมควรเพิกถอนคำสั่งและออกคำสั่งใหม่ในวันเดียวกันนั้นเพื่อให้การแต่งตั้งข้าราชการทั้ง ๘ ราย มีความต่อเนื่องกับการดำรงตำแหน่งเดิมและไม่เกิดผลกระทบกับระยะเวลาในการดำรงตำแหน่งใหม่ โดยปลัดกระทรวงพลังงานต้องออกคำสั่งใหม่ให้มีผลตั้งแต่วันที่ข้าราชการแต่ละรายมีคุณสมบัติครบถ้วนตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งหรือตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๑๙ ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ แล้วแต่กรณี

(นายดิสทัต โหตระกิตย์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๖๐

เรื่องเสร็จที่ ๕๐๖/๒๕๖๐

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง ปัญหาการเรียกให้เจ้าหน้าที่คืนเงินค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมและค่าเดินทางไปราชการสำหรับหลักสูตรที่ส่วนราชการต้นสังกัดได้มีคำสั่งอนุมัติให้เจ้าหน้าที่เข้าอบรมและเบิกเงินค่าใช้จ่ายจากทางราชการ

มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ศธ ๐๕๒๙/๔๓๕ ลงวันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๖๐ และหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ศธ ๐๕๒๙/๙๕๓ ลงวันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับการเรียกคืนเงินค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมและค่าเดินทางไปราชการที่เบิกจ่ายให้แก่เจ้าหน้าที่ ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับเอกสารที่ส่งมาด้วยแล้ว สรุปข้อเท็จจริงได้ ดังนี้

๑. เมื่อปี พ.ศ. ๒๕๕๒ มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้มีคำสั่งอนุมัติให้นางวัชรี หาทองคำ นิติกรชำนาญการ เข้ารับการอบรมหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่ ก.ศป. รับรอง โดยให้เบิกค่าลงทะเบียนการเข้ารับการอบรมและค่าเดินทางไปราชการรวมเป็นเงินจำนวน ๑๗๗,๕๒๓ บาท แต่ต่อมาสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ ๕ ได้มีหนังสือ ลับ ที่ ตผ ๐๐๓๓ อบ/๐๕๗๓ ลงวันที่ ๙ พฤษภาคม ๒๕๕๔ ถึงมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีแจ้งว่าหลักสูตรดังกล่าวซึ่งจัดโดยมูลนิธิวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรมทางปกครองมิใช่การฝึกอบรมที่ส่วนราชการเป็นผู้จัดหรือร่วมจัดกับหน่วยงานอื่น ทั้งเป็นการฝึกอบรมที่มีการมอบวุฒิบัตรซึ่งเปรียบเสมือนประกาศนียบัตรวิชาชีพ เพื่อให้ผู้ผ่านการอบรมใช้เป็นคุณสมบัติในการได้รับการแต่งตั้งเป็นตุลาการศาลปกครอง จึงไม่เข้ากรณีที่จะเบิกค่าใช้จ่ายได้ตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรม การจัดงาน และการประชุมระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๔๙ และระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการเบิกค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการ พ.ศ. ๒๕๕๐ ผู้เข้ารับการอบรมจึงไม่มีสิทธิเบิกค่าลงทะเบียนและค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการ จึงเห็นสมควรให้นำเงินจำนวน ๑๗๗,๕๒๓ บาท ส่งคืนเป็นรายได้แผ่นดินและแจ้งผลการดำเนินการให้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ ๕ ทราบต่อไป ซึ่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้สั่งการท้ายหนังสือฉบับดังกล่าวเมื่อวันที่ ๑๒ พฤษภาคม ๒๕๕๔ ให้แจ้งนางวัชรีฯ ดำเนินการตามผลการตรวจสอบของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ ๕

๒. มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้มีหนังสือ ลับ ด่วนที่สุด ที่ ศธ ๐๕๒๙ (๑)/๐๑๔ ลงวันที่ ๙ มิถุนายน ๒๕๕๔ ถึงกรมบัญชีกลางขอหารือว่า ผู้เข้ารับการอบรมตามหลักสูตรดังกล่าวมีสิทธิเบิกค่าลงทะเบียนและค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการตามระเบียบที่เกี่ยวข้องหรือไม่ และกรณีที่ผู้เข้ารับการอบรมไม่มีสิทธิเบิกค่าใช้จ่าย มหาวิทยาลัยฯ จะต้องดำเนินการอย่างไร ซึ่งกรมบัญชีกลางได้มีหนังสือ ลับ ด่วนที่สุด ที่ กค ๐๔๐๖.๔/๓๑๗๑๔ ลงวันที่ ๑๐ ตุลาคม ๒๕๕๔ ถึงมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีแจ้งความเห็นว่า เมื่อผู้ผ่านการอบรมหลักสูตรดังกล่าวจะเป็นผู้มีคุณสมบัติในการได้รับการแต่งตั้งเป็นตุลาการศาลปกครอง จึงถือได้ว่าหลักสูตรนี้เป็นการฝึกอบรมที่ผู้ผ่านการอบรมจะได้รับประกาศนียบัตรวิชาชีพ ดังนั้น ผู้เข้ารับการอบรมจึงไม่มีสิทธิเบิกค่าลงทะเบียนและค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการได้ มหาวิทยาลัยฯ จึงต้องดำเนินการเรียก

เงินคืนจากผู้เข้ารับการอบรมและนำเงินส่งคลังเป็นรายได้แผ่นดินต่อไป อธิการบดีฯ จึงมีหนังสือลับ ที่ ศธ ๐๕๒๙.๑.๑๐(ลับ)/๔๙๒ ลงวันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๕๕๔ ถึงนางวัชรีฯ แจ้งให้คืนเงินค่าลงทะเบียนและค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการจำนวน ๑๗๗,๕๒๓ บาท ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือดังกล่าว และต่อมามหาวิทยาลัยฯ ได้ดำเนินการหักเงินเดือนของนางวัชรีฯ เดือนละ ๒,๐๐๐ บาท ตั้งแต่เดือนมีนาคม ๒๕๕๕

๓. ในเดือนตุลาคม ๒๕๕๔ นางวัชรีฯ ได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองอุบลราชธานี ขอให้เพิกถอนคำสั่งของอธิการบดีฯ ลงวันที่ ๑๒ พฤษภาคม ๒๕๕๔ ที่สั่งให้ตนคืนเงินตามผลการตรวจสอบของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ ๕ ซึ่งศาลปกครองอุบลราชธานีได้มีคำสั่งไม่รับคำฟ้องคดีไว้พิจารณา และต่อมาศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่ง ที่ ๔๓๒/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๔ มิถุนายน ๒๕๕๙ ยืนตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น สรุปได้ว่า กรณีนี้ อธิการบดีฯ ไม่ได้มีคำสั่งทางปกครองให้เพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้เบิกค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมและค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการ แต่เมื่อวันที่ ๑๒ พฤษภาคม ๒๕๕๔ อธิการบดีฯ ได้บันทึกต่อท้ายหนังสือของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ ๕ ว่า ให้แจ้งนางวัชรีฯ ดำเนินการตามผลการตรวจสอบของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ ๕ และต่อมาได้มีหนังสือลงวันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๕๕๔ แจ้งให้นางวัชรีฯ คืนเงินดังกล่าวภายในสามสิบวัน ทั้งนี้ เมื่อกฎหมายที่เกี่ยวข้องมิได้ให้อำนาจอธิการบดีฯ ออกคำสั่งทางปกครองเรียกให้ผู้ใดชำระเงินหรือคืนเงินดังกล่าวได้ หนังสือของอธิการบดีฯ ที่เรียกให้นางวัชรีฯ คืนเงินค่าใช้จ่าย จึงมิใช่คำสั่งทางปกครอง อันจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองต่อไปได้ แต่เป็นการใช้สิทธิเรียกร้องดังเช่นเจ้าหนี้โดยทั่วไป หากอธิการบดีฯ เห็นว่า นางวัชรีฯ มีหน้าที่คืนเงินค่าใช้จ่ายที่เบิกไป ก็ต้องใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษา ดังนั้น นางวัชรีฯ จึงไม่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการสั่งให้คืนเงินตามหนังสือของอธิการบดีฯ ที่สั่งให้คืนเงินและไม่มีสิทธิฟ้องขอให้เพิกถอนหนังสือดังกล่าว จึงมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องคดีไว้พิจารณา

๔. นางวัชรีฯ ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๒๘ ตุลาคม ๒๕๕๙ ถึงอธิการบดีฯ อ้างผลคำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ ๔๓๒/๒๕๕๙ เพื่อขอให้คืนเงินเดือนที่ได้หักไว้โดยไม่มีอำนาจ ตั้งแต่เดือนมีนาคม ๒๕๕๕ ถึงเดือนตุลาคม ๒๕๕๙ เดือนละ ๒,๐๐๐ บาท รวมเป็นเงินทั้งสิ้นจำนวน ๑๑๒,๐๐๐ บาท พร้อมดอกเบี้ยร้อยละ ๗.๕ ต่อปี ของเงินต้น ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือดังกล่าว รวมทั้งแจ้งผู้เกี่ยวข้องให้ระงับการหักเงินเดือนของตนตั้งแต่เดือนพฤศจิกายน ๒๕๕๙ เป็นต้นไปด้วย

ทั้งนี้ มหาวิทยาลัยฯ พิจารณาแล้วเห็นว่า กรณีนี้ สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ ๕ และกรมบัญชีกลางมิได้ให้ความเห็นหรือข้อเสนอแนะว่ามหาวิทยาลัยฯ จะต้องดำเนินการเรียกเงินค่าลงทะเบียนและค่าเดินทางไปราชการจำนวน ๑๗๗,๕๒๓ บาท คืนจากนางวัชรีฯ ด้วยวิธีการอย่างไร ประกอบกับคำสั่งของศาลปกครองสูงสุด ที่ ๔๓๒/๒๕๕๙ ซึ่งนางวัชรีฯ นำมาอ้างนั้นก็มีผลเป็นการไม่รับคำฟ้องของนางวัชรีฯ เนื่องจากหนังสือของอธิการบดีฯ ที่สั่งให้นางวัชรีฯ คืนเงินไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง จึงไม่ทำให้นางวัชรีฯ ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ซึ่งศาลปกครองสูงสุดไม่ได้มีคำบังคับต่ออธิการบดีฯ แต่อย่างใด กรณีจึงยังไม่มีความชัดเจนเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และวิธีการในการเรียกให้นางวัชรีฯ คืนเงินค่าลงทะเบียนและค่าเดินทางไปราชการ ดังนั้น มหาวิทยาลัยฯ จึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. การเรียกให้นางวัชรีฯ คืนเงินค่าลงทะเบียนและค่าเดินทางไปราชการเพื่อให้เป็นไปตามความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ ๕ นั้น มหาวิทยาลัยฯ จะต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการอย่างไร จะต้องมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้เบิกเงินค่าใช้จ่ายดังกล่าวหรือใช้วิธีการเรียกเงินคืนฐานลาภมิควรได้หรือจะต้องดำเนินการด้วยวิธีการใด

๒. มหาวิทยาลัยฯ จะดำเนินการหักเงินเดือนของนางวัชรีฯ ในแต่ละเดือนเพื่อชดใช้คืนเงินค่าลงทะเบียนและค่าเดินทางไปราชการเพื่อให้เป็นไปตามความเห็นของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ ๕ ได้หรือไม่ และหากไม่อาจกระทำได้ มหาวิทยาลัยฯ จะต้องดำเนินการอย่างไรต่อไป

๓. กรณีที่มหาวิทยาลัยฯ ได้ดำเนินการหักเงินเดือนของนางวัชรีฯ เพื่อชดใช้คืนเงินค่าลงทะเบียนและค่าเดินทางไปราชการ ตั้งแต่เดือนมีนาคม พ.ศ. ๒๕๕๕ จนถึงปัจจุบันนั้นเป็นกรณีที่สามารถดำเนินการได้หรือไม่ หากไม่อาจกระทำได้ มหาวิทยาลัยฯ จะต้องคืนเงินดังกล่าวให้แก่นางวัชรีฯ หรือไม่ อย่างไร

๔. หากมหาวิทยาลัยฯ ไม่อาจหักเงินเดือนของนางวัชรีฯ และการฟ้องเรียกเงินคืนฐานลาภมิควรได้มีปัญหาอายุความการใช้สิทธิเรียกร้อง มหาวิทยาลัยฯ จะใช้สิทธิตามมาตรา ๑๓๓๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ติดตามเอาทรัพย์สินคืนจากนางวัชรีฯ ซึ่งเป็นการดำเนินการที่ไม่มีกำหนดอายุความได้หรือไม่ และจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของมหาวิทยาลัยอุบลราชธานี โดยมีผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (มหาวิทยาลัยอุบลราชธานี) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีประเด็นต้องพิจารณาว่า มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีจะเรียกคืนเงินค่าใช้จ่ายในการเข้ารับการฝึกอบรมตามหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่ ก.ศป. รับรอง จากนางวัชรี หาทองคำ ได้หรือไม่ และด้วยวิธีการใด เห็นว่า เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นางวัชรีฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๔ ธันวาคม ๒๕๕๒ ถึงอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานี ขออนุมัติเข้ารับการฝึกอบรมตามหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่ ก.ศป. รับรอง รุ่นที่ ๑ ระหว่างเดือนกุมภาพันธ์ - กันยายน ๒๕๕๓ ซึ่งอธิการบดีฯ ได้มีคำสั่งอนุมัติตามที่ร้องขอ รวมทั้งลงนามในหนังสือรับรองท้ายใบสมัครเข้ารับการอบรมของนางวัชรีฯ ว่าหน่วยงานต้นสังกัดอนุญาตและสนับสนุนให้ผู้สมัครเข้ารับการอบรมและเข้าร่วมกิจกรรมตลอดระยะเวลาการอบรม และเมื่อนางวัชรีฯ ขอเบิกค่าลงทะเบียนในการเข้ารับการอบรมและค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการเพื่อเข้ารับการอบรม มหาวิทยาลัยฯ ก็ได้เบิกจ่ายเงินให้มาโดยตลอดจนนางวัชรีฯ ผ่านการอบรมตามหลักสูตรดังกล่าว ดังนั้น มหาวิทยาลัยฯ จึงต้องพิจารณาว่า นางวัชรีฯ มีความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งที่อนุมัติให้เข้ารับการอบรมและเชื่อว่ามีสิทธิเบิกค่าใช้จ่ายในการเข้ารับการอบรมจากทางราชการหรือไม่ ซึ่งพิจารณาได้ ดังนี้

๑. หากไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่า นางวัชรีฯ ได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย หรือได้ให้ข้อความที่ไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ เพื่อให้ได้รับคำสั่งอนุมัติให้เข้ารับการอบรมและเบิกค่าใช้จ่ายจากทางราชการ หรือได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งในขณะที่ได้รับคำสั่ง หรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยการประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ตามที่

กำหนดในมาตรา ๕๑[1] วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นางวัชรีฯ ย่อมอ้างความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งอนุมัติให้เข้ารับการอบรมและให้เบิกค่าใช้จ่ายจากทางราชการได้ มหาวิทยาลัยฯ ย่อมไม่อาจเรียกให้นางวัชรีฯ คืนเงินค่าใช้จ่ายได้

๒. หากปรากฏข้อเท็จจริงว่า นางวัชรีฯ มีพฤติการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งที่ไม่สุจริตตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑ วรรคสาม ข้างต้น นางวัชรีฯ ย่อมไม่อาจอ้างความเชื่อโดยสุจริตได้ และมหาวิทยาลัยฯ อาจเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้เข้ารับการอบรมและเบิกค่าใช้จ่ายโดยให้มีผลย้อนหลังได้ ซึ่งการคืนเงินค่าใช้จ่ายจะเป็นไปตามบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในมาตรา ๕๑ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยมหาวิทยาลัยฯ ต้องใช้วิธีการฟ้องเป็นคดีแพ่งต่อศาลยุติธรรมเพื่อเรียกเงินคืนฐานลาภมิควรได้ตามนัยมาตรา ๔๐๖[2] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ภายในหนึ่งปีนับแต่เวลาที่มหาวิทยาลัยฯ รู้ว่าตนมีสิทธิเรียกเงินคืนตามมาตรา ๔๑๙[3] ไม่อาจใช้วิธีการฟ้องติดตามเอาทรัพย์สินคืนตามมาตรา ๑๓๓๖[4] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

---

[1] มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้น หากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

[2] มาตรา ๔๐๖ บุคคลใดได้มาซึ่งทรัพย์สิ่งใด เพราะการที่บุคคลอีกคนหนึ่งกระทำเพื่อชำระหนี้ก็ดี หรือได้มาด้วยประการอื่นก็ดี โดยปราศจากมูลอันจะอ้างกฎหมายได้ และเป็นทางให้บุคคลอีกคนหนึ่งนั้นเสียเปรียบไซร้ ท่านว่าบุคคลนั้นจำต้องคืนทรัพย์ให้แก่เขา อนึ่งการรับสภาพหนี้สินว่ามีอยู่หรือหาไม่นั้น ท่านก็ให้ถือว่าเป็นการกระทำเพื่อชำระหนี้ด้วย

บทบัญญัติอันนี้ท่านให้ใช้บังคับตลอดถึงกรณีที่ได้ทรัพย์มา เพราะเหตุอย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งมิได้มีได้เป็นขึ้น หรือเป็นเหตุที่ได้สิ้นสุดไปเสียก่อนแล้วนั้นด้วย

[3] มาตรา ๔๑๙ ในเรื่องลาภมิควรได้นั้น ท่านห้ามมิให้ฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดปีหนึ่งนับแต่เวลาที่ฝ่ายผู้เสียหายรู้ว่าตนมีสิทธิเรียกคืน หรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่เวลาที่สิทธินั้นได้มีขึ้น

[4] มาตรา ๑๓๓๖ ภายในบังคับแห่งกฎหมาย เจ้าของทรัพย์สินมีสิทธิใช้สอยและจำหน่ายทรัพย์สินของตนและได้ซึ่งดอกผลแห่งทรัพย์สินนั้น กับทั้งมีสิทธิติดตามและเอาคืนซึ่งทรัพย์สินของตนจากบุคคลผู้ไม่มีสิทธิจะยึดถือไว้ และมีสิทธิขัดขวางมิให้ผู้อื่นสอดเข้าเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

ส่วนกรณีที่มหาวิทยาลัยฯ ได้หักเงินเดือนของนางวัชรีฯ เพื่อชดใช้คืนค่าใช้จ่ายในการเข้าอบรมหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ นั้น ผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (มหาวิทยาลัยอุบลราชธานี) ได้ชี้แจงว่า การหักเงินเดือนของนางวัชรีฯ เป็นไปตามสัญญายืมเงินทดรองที่นางวัชรีฯ สัญญาว่าจะนำเงินเหลือจ่ายส่งใช้ภายในกำหนด หากไม่ส่งตามกำหนด ยินยอมให้หักเงินเดือนเพื่อชดใช้เงินที่ยืมไปจนครบได้ทันที ดังนั้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่านางวัชรีฯ ได้คืนเงินเหลือจ่ายครบถ้วนแล้ว หนี้ตามสัญญายืมเงินจึงระงับไป มหาวิทยาลัยฯ จึงไม่อาจใช้ความยินยอมที่นางวัชรีฯ ได้ให้ไว้ในสัญญาดังกล่าวเพื่อหักเงินเดือนของนางวัชรีฯ ได้

อนึ่ง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า กรณีที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ ๕ ได้มีหนังสือแจ้งมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีว่า ผู้เข้ารับการอบรมตามหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่ ก.ศป. รับรองไม่มีสิทธิเบิกค่าลงทะเบียนและค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการ จึงเห็นสมควรให้นำเงินที่เบิกไปส่งคืนเป็นรายได้แผ่นดินนั้น เป็นเรื่องที่อธิการบดีฯ จะต้องพิจารณาว่าการเบิกจ่ายเงินในกรณีนี้ได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่มหาวิทยาลัยฯ และมีเหตุอันควรเชื่อว่าเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของมหาวิทยาลัยฯ หรือไม่ หากเห็นว่าเกิดความเสียหายจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของมหาวิทยาลัยฯ อธิการบดีฯ ก็อาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดขึ้นตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ เพื่อพิจารณาว่ามีผู้ต้องรับผิดชดใช้ความเสียหายหรือไม่ อย่างไร

(นายดิสทัต โหตระกิตย์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน ๒๕๖๐

เรื่องเสร็จที่ ๑๐๙๖/๒๕๖๐

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การเบิกค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรม การจัดงาน และการประชุมระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๔๙ : กรณีหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) รับรอง

สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขได้มีหนังสือ ที่ สธ ๐๒๐๑.๐๔๖.๑/๑๐๒๐๔ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๖๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า ด้วยข้าราชการในสังกัดสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขได้สมัครและผ่านการคัดเลือกเข้ารับการฝึกอบรมหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) รับรอง รุ่นที่ ๕ ของมูลนิธิวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรมทางปกครอง ระหว่างเดือนกุมภาพันธ์ถึงเดือนตุลาคม ๒๕๕๗ โดยได้รับค่าใช้จ่ายในการเข้าฝึกอบรมจากทางราชการ ระหว่างนั้น กรมบัญชีกลางได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๔๐๖.๔/๑๒๙๓๘ ลงวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๕๗ แจ้งว่า

๑. ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรม การจัดงาน และการประชุมระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๔๙ และที่แก้ไขเพิ่มเติม ข้อ ๔ กำหนดคำนิยาม "การฝึกอบรม" หมายความว่า การอบรม การประชุมทางวิชาการหรือเชิงปฏิบัติการ การสัมมนาทางวิชาการหรือเชิงปฏิบัติการ การบรรยายพิเศษ การฝึกศึกษา การดูงาน การฝึกงาน หรือที่เรียกชื่ออย่างอื่นทั้งในประเทศและต่างประเทศ โดยมีโครงการหรือหลักสูตรและช่วงเวลาจัดที่แน่นอน ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อพัฒนาบุคคลหรือเพิ่มประสิทธิภาพในการปฏิบัติงาน โดยไม่มีการรับปริญญาหรือประกาศนียบัตรวิชาชีพ

๒. ประกาศ ก.ศป. เรื่อง การกำหนดหลักเกณฑ์การเป็นผู้ทรงคุณวุฒิที่จะได้รับแต่งตั้งเป็นตุลาการในศาลปกครองชั้นต้น ข้อ ๒ (๒) กำหนดให้ผู้ทรงคุณวุฒิในสาขานิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ หรือสังคมศาสตร์ ที่ผ่านการอบรมหลักสูตรกฎหมายปกครองหรือหลักสูตรกฎหมายมหาชนที่ ก.ศป. รับรอง เป็นหนึ่งในคุณสมบัติของผู้ที่ได้รับแต่งตั้งเป็นตุลาการในศาลปกครองชั้นต้น โดยให้หลักเกณฑ์ดังกล่าวมีผลใช้บังคับเมื่อพ้นสามปีนับแต่วันที่ประกาศนี้ใช้บังคับ

๓. แม้ประกาศ ก.ศป. ข้อ ๒ (๒) ยังไม่มีผลใช้บังคับขณะนี้ แต่เมื่อครบกำหนดเวลาที่หลักเกณฑ์กำหนดแล้วจะส่งผลให้ผู้ผ่านการฝึกอบรมดังกล่าวมีคุณสมบัติในการได้รับแต่งตั้งเป็นตุลาการในศาลปกครอง ประกอบกับในการฝึกอบรมหลักสูตรดังกล่าวผู้ผ่านการฝึกอบรมจะได้รับวุฒิบัตร "กฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) รับรอง" จึงถือได้ว่าหลักสูตรดังกล่าวเป็นการฝึกอบรมที่ได้รับประกาศนียบัตรวิชาชีพ ผู้เข้ารับการฝึกอบรมจึงไม่สามารถเบิกค่าลงทะเบียนและค่าใช้จ่ายตามที่ระเบียบกระทรวงการคลังกำหนดได้

สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขได้มีหนังสือแจ้งเวียนให้ส่วนราชการในสังกัดทราบและขอให้กรมบัญชีกลางทบทวนความเห็น ในระหว่างนั้น สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินได้มีหนังสือแจ้งขอให้เรียกค่าใช้จ่ายที่จ่ายไปแล้วคืน สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขจึงได้มีหนังสือแจ้งเวียนส่วนราชการที่มีบุคลากรเข้ารับการฝึกอบรมหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่ ก.ศป. รับรอง และเบิกค่าใช้จ่ายจากทางราชการเพื่อเรียกเงินคืนและได้หารือเรื่องหลักสูตรประกาศนียบัตรวิชาชีพไปยังสำนักงานคณะกรรมการการอาชีวศึกษา ต่อมาสำนักงานคณะกรรมการการอาชีวศึกษาได้ตอบข้อหารือว่าหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่ ก.ศป. รับรอง ไม่เป็นหลักสูตรประกาศนียบัตรวิชาชีพ เนื่องจากเป็นหลักสูตรฝึกอบรมซึ่งไม่เป็นไปตามประกาศกระทรวงศึกษาธิการ เรื่อง มาตรฐานคุณวุฒิอาชีวศึกษาระดับประกาศนียบัตรวิชาชีพ พ.ศ. ๒๕๕๖ และได้รับแจ้งยืนยันผลการพิจารณาจากกรมบัญชีกลางว่าหลักสูตรกฎหมายปกครองดังกล่าวเป็นการฝึกอบรมที่ได้รับประกาศนียบัตรวิชาชีพ ไม่สามารถเบิกค่าใช้จ่ายจากทางราชการได้

ในส่วนการเรียกคืนเงิน สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขได้มีหนังสือแจ้งผู้เข้ารับการฝึกอบรมหลักสูตรดังกล่าวที่เบิกค่าใช้จ่ายเพื่อให้คืนเงิน แต่บุคคลต่าง ๆ มีหนังสืออุทธรณ์และไม่ชำระเงินคืน ขณะนี้อยู่ในระหว่างพิจารณาดำเนินการของสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข

สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขพิจารณาแล้วขอเรียนว่า เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติราชการให้ถูกต้องและเป็นธรรมกับข้าราชการในสังกัดสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขที่เข้าอบรมหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่ ก.ศป. รับรองที่เบิกค่าใช้จ่ายจากทางราชการ จึงขอหารือดังนี้

๑. หลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่ ก.ศป. รับรอง เป็นหลักสูตรการฝึกอบรมที่ได้รับประกาศนียบัตรวิชาชีพ โดยไม่สามารถเบิกค่าใช้จ่ายจากทางราชการได้ ตามการวินิจฉัยของกรมบัญชีกลางถูกต้องหรือไม่ อย่างไร

๒. ในกรณีที่ผู้เข้ารับการฝึกอบรมซึ่งเบิกค่าใช้จ่ายและใช้ไปแล้วโดยสุจริตก่อนทราบคำวินิจฉัยของกรมบัญชีกลางต้องคืนเงินดังกล่าวแก่ทางราชการตามที่ทางราชการเรียกคืนหรือไม่ อย่างไร

๓. ผู้บังคับบัญชาจะต้องเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้ข้าราชการเข้าฝึกอบรมและคำสั่งอนุมัติให้เบิกจ่ายเงินแก่ทางราชการที่สุจริตก่อนเรียกเงินคืนหรือไม่ หรือสามารถสั่งไม่เพิกถอนคำสั่งได้ทันทีที่พิจารณาแล้วเห็นว่าข้าราชการนั้นสุจริต และการเพิกถอนจะทำให้ผู้นั้นได้รับความเสียหาย

๔. การดำเนินการตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คุ้มครองผู้บังคับบัญชาและผู้รับคำสั่งทางปกครองที่ได้รับประโยชน์เป็นเงินเพียงใดและต้องอาศัยความสุจริตและประโยชน์สาธารณะก่อนหรือหลังหรือไม่ อย่างไร

๕. การเรียกเงินคืนกรณีนี้ หากผู้รับเงินค่าใช้จ่ายใช้เงินหมดแล้วจะไม่ชำระเงินคืนโดยใช้หลักลาภมิควรได้ได้หรือไม่ และทางราชการจะต้องปฏิบัติอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) ผู้แทนกระทรวงสาธารณสุข (สำนักงานปลัดกระทรวง) และผู้แทนสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้วปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมตามที่ผู้แทนสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขและผู้แทนกรมบัญชีกลางชี้แจงว่าเรื่องที่มีประเด็นลักษณะเดียวกันกับเรื่องที่ขอหารือนี้ได้มีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองระยอง

ศาลปกครองขอนแก่น และศาลปกครองเพชรบุรี ซึ่งศาลปกครองดังกล่าวมีคำพิพากษาแตกต่างกัน โดยศาลปกครองระยองและศาลปกครองขอนแก่นมีคำพิพากษาสรุปได้ว่าหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่ ก.ศป. รับรอง เป็นหลักสูตรที่เบิกค่าใช้จ่ายได้ แต่ศาลปกครองเพชรบุรีมีคำพิพากษาสรุปได้ว่าหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่ ก.ศป. รับรอง เป็นหลักสูตรที่เบิกค่าใช้จ่ายไม่ได้ และทั้งสามคดีได้มีการอุทธรณ์ ซึ่งขณะนี้อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมดังกล่าวแล้ว เห็นว่า ข้อหารือประเด็นที่หนึ่ง เป็นการหารือที่ต้องพิจารณาข้อกฎหมายตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรม การจัดงาน และการประชุมระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๔๙ แต่โดยที่มาตรา ๑๑ (๒)[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีอำนาจหน้าที่ให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น เมื่อข้อหารือในประเด็นนี้มิใช่ประเด็นปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงไม่อาจรับพิจารณาให้ความเห็นในประเด็นนี้ได้

สำหรับข้อหารือประเด็นที่สองถึงประเด็นที่ห้า นั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้วเห็นควรรวมกำหนดเป็นประเด็นเดียวกัน โดยมีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า ในกรณีที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาว่าหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่ ก.ศป. รับรอง เป็นหลักสูตรที่เบิกค่าใช้จ่ายไม่ได้ตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรม การจัดงาน และการประชุมระหว่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๔๙ ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีคำสั่งอนุมัติให้ข้าราชการเข้าฝึกอบรมและคำสั่งอนุมัติให้เบิกจ่ายเงินจะต้องดำเนินการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวอย่างไร และจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายใดหรือไม่ อย่างไร นั้น เห็นว่า ก่อนที่ผู้บังคับบัญชาจะเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้ข้าราชการเข้าฝึกอบรมและคำสั่งอนุมัติให้เบิกจ่ายเงินจะต้องพิจารณาให้ได้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งที่อนุมัติให้เข้ารับการฝึกอบรมและให้เบิกค่าใช้จ่ายจากทางราชการได้ของผู้เข้ารับการฝึกอบรมกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน ทั้งนี้ ตามมาตรา ๕๑[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

---

[๑] มาตรา ๑๑ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๒) ให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนด

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(มีต่อหน้าถัดไป)

และเป็นไปตามที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยพิจารณาและวางแนวทางเกี่ยวกับกรณีการเรียกคืนเงินค่าใช้จ่ายในการเข้ารับการฝึกอบรมตามหลักสูตรกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองตามมาตรฐานที่ ก.ศป. รับรอง ในเรื่องเสร็จที่ ๕๐๖/๒๕๖๐[๓]

ส่วนการพิจารณาว่าผู้บังคับบัญชาจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายใดหรือไม่อย่างไร นั้น เนื่องจากมาตรา ๕๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้ความคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับคำสั่งทางปกครอง มิได้ให้ความคุ้มครองผู้ออกคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น ผู้บังคับบัญชาซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งทางปกครองจึงไม่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๕๑ ดังกล่าว แต่ผู้บังคับบัญชาอาจได้รับความคุ้มครองในกรณีที่มิได้กระทำการโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

(นายดิสทัต โหตระกิตย์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๖๐

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๒)

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้น หากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

[๓] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ปัญหาการเรียกให้เจ้าหน้าที่คืนเงินค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมและค่าเดินทางไปราชการสำหรับหลักสูตรที่ส่วนราชการต้นสังกัดได้มีคำสั่งอนุมัติให้เจ้าหน้าที่เข้าอบรมและเบิกเงินค่าใช้จ่ายจากทางราชการ

เรื่องเสร็จที่ ๑๔๐๓/๒๕๖๐

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเรียกคืนเงินประจำตำแหน่งทางวิชาการที่พนักงานในสถาบันอุดมศึกษา ได้รับไปในระหว่างดำรงตำแหน่งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอม

มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลล้านนาได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๕๘๓.๐๑/๑๒๗๗ ลงวันที่ ๒๐ มิถุนายน ๒๕๖๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือปัญหาเกี่ยวกับการเรียกคืนเงินประจำตำแหน่งทางวิชาการ สรุปความได้ว่า มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลล้านนา ภาคพายัพ เชียงใหม่ ได้มีคำสั่ง ที่ ๗๒๗/๒๕๕๔ เรื่อง การจ้างพนักงานในสถาบันอุดมศึกษา หมวดเงินอุดหนุนทั่วไป ลงวันที่ ๑๔ ตุลาคม ๒๕๕๔ จ้างนายรัฐนันท์ พงศ์วิริทธิ์ธร เป็นพนักงานในสถาบันอุดมศึกษา ตำแหน่งอาจารย์ วุฒิปริญญาเอก (บัญชีและการเงิน) สังกัดคณะบริหารธุรกิจและศิลปศาสตร์ ตั้งแต่วันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๕๔ และมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลล้านนาได้มีคำสั่ง ที่ ๑๑๑๙/๒๕๕๙ เรื่อง การแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งทางวิชาการ ลงวันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๕๙ แต่งตั้งให้นายรัฐนันท์ฯ ดำรงตำแหน่งทางวิชาการ ระดับผู้ช่วยศาสตราจารย์ สาขาวิชาบริหารธุรกิจ สังกัดคณะบริหารธุรกิจและศิลปศาสตร์ ตั้งแต่วันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๕๘

ต่อมามหาวิทยาลัยฯ ตรวจสอบพบว่านายรัฐนันท์ฯ ไม่ได้สำเร็จการศึกษาในระดับปริญญาเอกจาก University of Hertfordshire ประเทศอังกฤษ แต่ได้ใช้หลักฐานทางการศึกษาและใบปริญญาบัตรปลอมในการสมัครเป็นพนักงานในสถาบันอุดมศึกษา ตำแหน่งอาจารย์ วุฒิปริญญาเอก (บัญชีและการเงิน) มหาวิทยาลัยฯ จึงได้มีคำสั่ง ที่ ๒๑๘/๒๕๖๐ เรื่อง การพ้นสภาพการเป็นพนักงานในสถาบันอุดมศึกษา ลงวันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๐ และคำสั่ง ที่ ๕๑๑/๒๕๖๐ เรื่อง แก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลล้านนา ที่ ๒๑๘/๒๕๖๐ ลงวันที่ ๑๒ เมษายน ๒๕๖๐ สั่งให้นายรัฐนันท์ฯ พ้นสภาพจากการเป็นพนักงานในสถาบันอุดมศึกษา ตั้งแต่วันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๕๔ นอกจากนี้ มหาวิทยาลัยฯ ได้มีคำสั่ง ที่ ๗๘๙/๒๕๖๐ เรื่อง เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งทางวิชาการ ลงวันที่ ๗ มิถุนายน ๒๕๖๐ เพิกถอนคำสั่งที่แต่งตั้งให้นายรัฐนันท์ฯ ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ สาขาวิชาบริหารธุรกิจ สังกัดคณะบริหารธุรกิจและศิลปศาสตร์ ย้อนหลังไปถึงวันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๕๘

มหาวิทยาลัยฯ จึงขอหารือว่า กรณีที่นายรัฐนันท์ฯ ได้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ และได้รับเงินประจำตำแหน่งดังกล่าวไปตั้งแต่วันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๕๘ ถึงวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๖๐ ถือเป็นประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการก่อนมีคำสั่งให้เพิกถอนตำแหน่งทางวิชาการดังกล่าว ซึ่งไม่สามารถเรียกคืนประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการใช่หรือไม่ หากมีกฎหมายใดกำหนดให้เรียกคืนประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการ มหาวิทยาลัยฯ ขอทราบแนวทางปฏิบัติในเรื่องดังกล่าวเพื่อจะได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามกฎหมายต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลล้านนา โดยมีผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา) และผู้แทนมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลล้านนา เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า มาตรา ๖๕/๒[๑] วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ บัญญัติให้พนักงานในสถาบันอุดมศึกษามีสิทธิที่จะได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งวิชาการหรือตำแหน่งอื่นใดตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับของสภาสถาบันอุดมศึกษา ประกอบกับข้อ ๓๑[๒] แห่งข้อบังคับมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลล้านนา ว่าด้วยการบริหารงานบุคคลสำหรับพนักงานในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. ๒๕๕๓ กำหนดให้พนักงานในสถาบันอุดมศึกษาผู้ดำรงตำแหน่งวิชาการนอกจากจะได้รับค่าจ้างตามตำแหน่งแล้วให้ได้รับเงินประจำตำแหน่งตามอัตราที่คณะกรรมการบริหารงานบุคคลประจำมหาวิทยาลัยกำหนดอีกส่วนหนึ่ง จึงเห็นได้ว่าเงินประจำตำแหน่งทางวิชาการเป็นสิทธิประโยชน์ที่พนักงานในสถาบันอุดมศึกษาจะได้รับเมื่อดำรงตำแหน่งวิชาการ ซึ่งการดำรงตำแหน่งดังกล่าวไม่ได้มีผลทำให้ผู้ดำรงตำแหน่งมีภาระงานที่เพิ่มขึ้นแต่อย่างใด จึงแตกต่างจากเงินเดือนที่เป็นค่าจ้างหรือค่าตอบแทนซึ่งพนักงานในสถาบันอุดมศึกษาจะได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานตามสัญญาจ้างให้แก่สถาบันอุดมศึกษา[๓] ดังนั้นเงินประจำตำแหน่งทางวิชาการจึงมิใช่เงินที่ได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานดังเช่นเงินเดือน

สำหรับปัญหาว่ามหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลล้านนาจะสามารถเรียกคืนเงินประจำตำแหน่งทางวิชาการที่นายรัฐนันท์ฯ ได้รับไปในระหว่างดำรงตำแหน่งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอมได้หรือไม่นั้น เห็นว่า เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่านายรัฐนันท์ฯ ไม่ได้สำเร็จการศึกษาในระดับปริญญาเอก แต่ได้ใช้หลักฐานทางการศึกษาและใบปริญญาบัตรปลอมในการสมัครเป็นพนักงาน

---

[๑] มาตรา ๖๕/๒ พนักงานในสถาบันอุดมศึกษามีสิทธิที่จะได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๑๘ หรือตำแหน่งอื่นใดตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับของสภาสถาบันอุดมศึกษาที่ออกตามมาตรา ๖๕/๑ ได้

ในกรณีที่มีการแต่งตั้งพนักงานในสถาบันอุดมศึกษาให้ดำรงตำแหน่งประเภทผู้บริหารตามมาตรา ๑๘ (ข) ให้พนักงานในสถาบันอุดมศึกษาผู้นั้นมีอำนาจและหน้าที่ในตำแหน่งที่ได้รับการแต่งตั้ง และมีอำนาจบังคับบัญชาข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาและพนักงานในสถาบันอุดมศึกษาที่สังกัดหน่วยงานนั้น

ตำแหน่งพนักงานในสถาบันอุดมศึกษาตำแหน่งใดบังคับบัญชาข้าราชการและพนักงานในส่วนราชการหรือส่วนงานใด ในฐานะใด ให้เป็นไปตามข้อบังคับที่สภาสถาบันอุดมศึกษากำหนด

[๒] ข้อ ๓๑ พนักงานในสถาบันอุดมศึกษาผู้ดำรงตำแหน่งดังต่อไปนี้นอกจากจะได้รับค่าจ้างตามตำแหน่งแล้ว ให้ได้รับเงินประจำตำแหน่งตามอัตราที่คณะกรรมการกำหนดอีกส่วนหนึ่ง ดังนี้

(๑) ผู้ดำรงตำแหน่งวิชาการตามข้อ ๑๔ (ก) (๑) (๒) และ (๓)

(๒) ผู้ดำรงตำแหน่งประเภทบริหารระดับต่าง ๆ ตามข้อ ๑๔ (ข)

(๓) ผู้ดำรงตำแหน่งประเภทวิชาชีพเฉพาะหรือเชี่ยวชาญเฉพาะตามข้อ ๑๔ (ค) ซึ่งมีความชำนาญการหรือเชี่ยวชาญหรือเชี่ยวชาญพิเศษ ตามที่คณะกรรมการกำหนด

หลักเกณฑ์การได้รับเงินประจำตำแหน่งตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการกำหนด โดยต้องไม่ขัดหรือแย้งกับหลักเกณฑ์ที่กำหนดเกี่ยวกับการนั้นตามกฎหมาย กฎ ระเบียบ ประกาศ หรือมติคณะรัฐมนตรี

[๓] มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"พนักงานในสถาบันอุดมศึกษา" หมายความว่า บุคคลซึ่งได้รับการจ้างตามสัญญาจ้างให้ทำงานในสถาบันอุดมศึกษา โดยได้รับค่าจ้างหรือค่าตอบแทนจากเงินงบประมาณแผ่นดินหรือเงินรายได้ของสถาบันอุดมศึกษา

ฯลฯ ฯลฯ

ในสถาบันอุดมศึกษา ตำแหน่งอาจารย์ วุฒิปริญญาเอก และได้ใช้หลักฐานดังกล่าวประกอบการยื่นขอกำหนดตำแหน่งวิชาการในตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ ตามข้อ ๘[๔] (๓) แห่งข้อบังคับมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลล้านนา ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ รองศาสตราจารย์ และศาสตราจารย์ พ.ศ. ๒๕๕๗ การกระทำของนายรัฐนันท์ฯ จึงเป็นการกระทำโดยไม่สุจริตเพื่อให้ตนเองได้รับประโยชน์จากทางมหาวิทยาลัยฯ ดังนั้น เมื่อมหาวิทยาลัยฯ ได้มีคำสั่งให้นายรัฐนันท์ฯ พ้นสภาพจากการเป็นพนักงานในสถาบันอุดมศึกษา โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มีคำสั่งจ้าง และมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งที่แต่งตั้งให้นายรัฐนันท์ฯ ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มีคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวแล้ว มหาวิทยาลัยฯ ย่อมสามารถเรียกให้นายรัฐนันท์ฯ คืนเงินประจำตำแหน่งทางวิชาการที่ได้รับไปในระหว่างวันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๕๘ ถึงวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๖๐ ได้ ตามมาตรา ๕๑[๕]

---

[๔]ข้อ ๘ การพิจารณาแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ ผู้ขอกำหนดตำแหน่งต้องมีคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่ง ดังนี้

(๑) สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรีหรือเทียบเท่า ดำรงตำแหน่งอาจารย์และได้ปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งดังกล่าวมาแล้วไม่น้อยกว่าเก้าปี หรือ

(๒) สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาโทหรือเทียบเท่า ดำรงตำแหน่งอาจารย์และได้ปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งดังกล่าวมาแล้วไม่น้อยกว่าห้าปี หรือ

(๓) สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาเอกหรือเทียบเท่า ดำรงตำแหน่งอาจารย์และได้ปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งดังกล่าวมาแล้วไม่น้อยกว่าสองปี หรือ

บุคคลผู้ดำรงตำแหน่งที่เรียกชื่ออย่างอื่น ซึ่งได้โอนย้ายมาบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอาจารย์ประจำในมหาวิทยาลัย หากบุคคลผู้นั้นเคยได้รับการแต่งตั้งเป็นอาจารย์พิเศษในสถาบันอุดมศึกษาที่ ก.พ.อ. รับรองและได้สอนประจำวิชาใดวิชาหนึ่งหรือเทียบเท่าได้ไม่น้อยกว่าสองหน่วยกิตต่อทวิภาค อาจนำระยะเวลาระหว่างเป็นอาจารย์พิเศษในภาคการศึกษาที่สอนนั้น มาเป็นเวลาในการขอแต่งตั้งตำแหน่งทางวิชาการ โดยให้คำนวณเวลาในการสอนพิเศษให้สามในสี่ส่วนของเวลาที่ทำการสอน

อนึ่ง ในกรณีที่ผู้ขอกำหนดตำแหน่งทางวิชาการเคยเป็นพนักงานพันธกิจที่ได้รับการจ้างเข้าทำงานเพื่อปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งอาจารย์และได้ทำการสอนประจำวิชาใดวิชาหนึ่ง ซึ่งเทียบค่าได้ไม่น้อยกว่าสองหน่วยกิตต่อทวิภาค ให้นำระยะเวลาระหว่างเป็นพนักงานตามพันธกิจ มาเป็นเวลาในการขอแต่งตั้งตำแหน่งทางวิชาการได้ โดยให้นับเวลาในการสอนได้เต็มเวลา

[๕]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

วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม

(นายดิสทัต โหตระกิตย์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ตุลาคม ๒๕๖๐

เรื่องเสร็จที่ ๖๖๑/๒๕๖๑

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งพนักงานให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้น
ของบรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย

บรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย (บตท.) ได้มีหนังสือ ที่ บตท. ๒๕๗๑/๒๕๖๐ ลงวันที่ ๑ มิถุนายน ๒๕๖๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปความได้ว่า บตท. ได้มีคำสั่ง กจ.บตท. ที่ ๖๙/๒๕๕๖ เรื่อง การแต่งตั้งพนักงาน ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๖ เห็นชอบให้ปรับเลื่อนตำแหน่งพนักงานให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นจำนวนแปดคน โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๕๖ เป็นต้นไป ต่อมาสำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ (สคร.) ได้มีหนังสือ ลับ ที่ กค ๐๘๑๙.๑/ล.๙๓๖ ลงวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๙ ถึง บตท. แจ้งว่า สคร. ได้รับหนังสือจากผู้ใช้ชื่อว่า "พนักงานบรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย" ร้องขอให้ดำเนินการตรวจสอบกรณีคณะกรรมการ บตท. อนุมัติปรับเลื่อนตำแหน่งให้พนักงานจำนวนสี่คน ได้แก่ นางสาวอัญชุลี สิมะเสถียร นายกรพล ชินพัฒน์ นางสาวจุราพร ชัยวิเศษ และนางสาวอรอนงค์ เหมือนวงษ์ญาติ ว่าเป็นไปโดยถูกต้องหรือไม่ เนื่องจากพนักงานทั้งสี่คนดังกล่าวมีคุณสมบัติไม่ผ่านเกณฑ์การปรับเลื่อนตำแหน่งตามที่ บตท. กำหนด และหากการปรับเลื่อนตำแหน่งไม่ถูกต้อง ขอให้ดำเนินการเรียกคืนเงินเดือนและผลประโยชน์อื่นที่พนักงานทั้งสี่คนได้รับเพิ่มจากตำแหน่งใหม่ ซึ่ง สคร. พิจารณาแล้วเห็นว่า ข้อร้องเรียนดังกล่าวเป็นเรื่องเกี่ยวกับการบริหารงานภายในที่มีผลกระทบต่อการดำเนินงานของ บตท. จึงขอส่งเรื่องให้ บตท. พิจารณาดำเนินการในประเด็นที่ถูกร้องเรียน พร้อมทั้งรายงานผลการตรวจสอบให้ สคร. ทราบต่อไป

ต่อมา บตท. ได้มีหนังสือ ที่ บตท. ๑๙๐/๒๕๖๐ ลงวันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๖๐ ถึง สคร. แจ้งว่า บตท. ได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงตามเอกสารหลักฐานที่มีอยู่เป็นที่เรียบร้อยแล้ว จึงขอรายงานผลการตรวจสอบให้ สคร. ทราบ ดังนี้

๑. ความในข้อ ๘ (๑) แห่งข้อบังคับบรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย ฉบับที่ ๑ ว่าด้วยการพนักงาน พ.ศ. ๒๕๔๘ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยข้อบังคับบรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัยฯ แก้ไขครั้งที่ ๔ เมื่อวันที่ ๒๗ สิงหาคม ๒๕๕๗ ได้กำหนดเรื่องการบรรจุและแต่งตั้งพนักงานไว้ว่า ให้กรรมการและผู้จัดการเป็นผู้มีอำนาจบรรจุและแต่งตั้งพนักงานตามหลักเกณฑ์และวิธีการการบรรจุและแต่งตั้งพนักงานที่กรรมการและผู้จัดการกำหนด เว้นแต่การบรรจุและแต่งตั้งพนักงานตำแหน่งตั้งแต่ระดับผู้ช่วยกรรมการผู้จัดการขึ้นไป จะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการ บตท. ก่อน

๒. หลักเกณฑ์และวิธีการการบรรจุและแต่งตั้งพนักงานที่เกี่ยวข้องกับกรณีนี้ ได้แก่ หลักเกณฑ์การปรับเลื่อนตำแหน่ง (ภายใน) พนักงานระดับผู้อำนวยการฝ่ายถึงรองกรรมการผู้จัดการ ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์ของผู้ที่จะได้รับการพิจารณาปรับเลื่อนตำแหน่งที่สำคัญไว้ว่าต้องมีผลการปฏิบัติงานที่ผ่านมา ๓ ปี อยู่ในเกณฑ์เฉลี่ยระดับตั้งแต่ B หรือ ๖ คะแนนขึ้นไป แต่จากการตรวจสอบข้อเท็จจริงพบว่า ผลการปฏิบัติงานย้อนหลัง ๓ ปี ของพนักงานที่ถูกร้องเรียนทั้งสี่คนมีผลการประเมินต่ำกว่าเกณฑ์ที่กำหนดไว้ จึงถือได้ว่าพนักงานทั้งสี่คนขาดคุณสมบัติที่จะได้รับ

การพิจารณาปรับเลื่อนตำแหน่ง และมีผลให้การปรับเลื่อนตำแหน่งของพนักงานทั้งสี่คนไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์การปรับเลื่อนตำแหน่งที่ บตท. กำหนด

เมื่อ สคร. ได้รับแจ้งผลการตรวจสอบจาก บตท. แล้ว สคร. ได้มีหนังสือ ลับ ที่ กค ๐๘๑๙.๑/ล.๒๔๖ ลงวันที่ ๒๑ เมษายน ๒๕๖๐ แจ้งให้ บตท. พิจารณาหาข้อยุติในเรื่องดังกล่าวโดยเร็วและแจ้งผลให้ สคร. ทราบ ซึ่ง บตท. ได้พิจารณาเรื่องดังกล่าวแล้วและมีความเห็นว่า คำสั่งปรับเลื่อนตำแหน่งพนักงานเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่มีผลกระทบต่อสถานภาพแห่งสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และเมื่อการปรับเลื่อนตำแหน่งพนักงานจำนวนสี่คนไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์การปรับเลื่อนตำแหน่ง (ภายใน) พนักงานระดับผู้อำนวยการฝ่ายถึงรองกรรมการผู้จัดการที่ บตท. กำหนด คำสั่งปรับเลื่อนตำแหน่งจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและอาจถูกเพิกถอนได้ตามมาตรา ๕๐ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่เนื่องจากคำสั่งปรับเลื่อนตำแหน่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง และเมื่อคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของพนักงานทั้งสี่คนในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองกับประโยชน์สาธารณะแล้ว ทั้งการแก้ไขเปลี่ยนแปลงจะทำให้พนักงานทั้งสี่คนต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี บตท. จึงเห็นว่าไม่สมควรเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าว บตท. จึงขอหารือว่า

๑. ความเห็นของ บตท. ดังกล่าวข้างต้นนั้นถูกต้องหรือไม่ อย่างไร หากไม่ถูกต้อง บตท. จะต้องดำเนินการอย่างไร

๒. บตท. จะต้องดำเนินการกับผู้ที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการปรับเลื่อนตำแหน่งพนักงานโดยไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของบรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย โดยมีผู้แทนบรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัยเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า พนักงานจำนวนสี่คนที่ได้รับการปรับเลื่อนตำแหน่งโดยไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่บรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย (บตท.) กำหนด ได้เกษียณอายุการทำงานไปแล้วจำนวนหนึ่งคน ส่วนพนักงานอีกสามคนยังคงปฏิบัติหน้าที่อยู่ในตำแหน่งตามที่ได้รับการปรับเลื่อนดังกล่าว

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหารือของ บตท. ประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นแล้ว เห็นว่ามีประเด็นที่ต้องพิจารณาเพียงว่า บตท. จะต้องเพิกถอนคำสั่ง กจ.บตท. ที่ ๖๙/๒๕๕๖ เรื่อง การแต่งตั้งพนักงาน ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๖ ในส่วนที่แต่งตั้งพนักงานจำนวนสี่คนให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นหรือไม่ เห็นว่า บตท. เป็นองค์การของรัฐที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชกำหนดบรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย พ.ศ. ๒๕๔๐ จึงเป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติ ความสัมพันธ์ระหว่าง บตท. กับพนักงานเกี่ยวกับการแต่งตั้งพนักงานให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นอันเป็นการบริหารงานภายใน ซึ่งเป็นความสัมพันธ์ทางกฎหมายที่เกิดขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๗ (๑)* แห่งพระราชกำหนดบรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัยฯ จึงมีผลกระทบ

---

*มาตรา ๑๗ คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่วางนโยบายและควบคุมดูแลโดยทั่วไปซึ่งกิจการของบรรษัทภายในขอบวัตถุประสงค์ตามมาตรา ๗ อำนาจหน้าที่เช่นว่านี้ให้รวมถึง

(๑) กำหนดข้อบังคับเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล เงินตอบแทน และค่าใช้จ่าย

ต่อสถานภาพแห่งสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลตามนัยแห่งนิยาม "คำสั่งทางปกครอง" ในมาตรา ๕[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ความสัมพันธ์ดังกล่าวจึงอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งเรื่องทำนองเดียวกันนี้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยให้ความเห็นไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ ๒๙๕/๒๕๔๕[๓] และเรื่องเสร็จที่ ๖๒๔/๒๕๔๕[๔]

การพิจารณาว่า บตท. จะต้องเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งพนักงานที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์การปรับเลื่อนตำแหน่งหรือไม่ นั้น เห็นว่า มาตรา ๔๙[๕] วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่ ดังนั้น การเพิกถอนคำสั่งจึงต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้นเอง หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวเท่านั้น แม้จะล่วงพ้นระยะเวลาเก้าสิบวันตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้วก็ตาม เมื่อข้อหารือนี้ปรากฏข้อเท็จจริงว่า บตท. ได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการแต่งตั้งพนักงานจำนวนสี่คนให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นตามที่ถูกร้องเรียนแล้ว และเห็นว่าการแต่งตั้งพนักงานทั้งสี่คนดังกล่าวไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์การปรับเลื่อนตำแหน่งที่ บตท. กำหนด บตท. จึงชอบที่จะเสนอเรื่องดังกล่าวให้ผู้จัดการและคณะกรรมการ บตท. ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งและให้ความเห็นชอบในการออกคำสั่งตามมาตรา ๑๗ (๑)[๖] แห่งพระราชกำหนด

---

[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 ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๖๐๖/๓๑๓ ลงวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๔๕ ถึงธนาคารอาคารสงเคราะห์

[๔] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยขององค์การส่งเสริมกิจการโคนมแห่งประเทศไทย ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๐๖/๗๒๒ ลงวันที่ ๑๔ ตุลาคม ๒๕๔๕ ถึงองค์การส่งเสริมกิจการโคนมแห่งประเทศไทย

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

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

[๖] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

บรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัยฯ ประกอบกับข้อ ๘[๗] (๑) แห่งข้อบังคับบรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย ฉบับที่ ๑ ว่าด้วยการพนักงาน พ.ศ. ๒๕๔๘ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยข้อบังคับบรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัยฯ แก้ไขครั้งที่ ๔ ลงวันที่ ๒๗ สิงหาคม ๒๕๕๗ เพื่อให้ผู้จัดการหรือคณะกรรมการ บตท. แล้วแต่กรณี เป็นผู้ใช้ดุลพินิจพิจารณาว่าสมควรที่จะเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งนั้นหรือไม่ โดยในการใช้ดุลพินิจดังกล่าวนั้นจะต้องคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งนั้นตามมาตรา ๕๑[๘] และมาตรา ๕๒[๙] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ รวมทั้งพิจารณาว่าระยะเวลานับตั้งแต่มีการออกคำสั่งดังกล่าวได้ล่วงพ้นไปนานแล้วเพียงใด อีกทั้งการเพิกถอนคำสั่งจะก่อให้เกิดประโยชน์แก่องค์กรหรือจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่พนักงานที่เกี่ยวข้องจนยากแก่การเยียวยาแก้ไขหรือไม่

---

[๗]ข้อ ๘ อำนาจในการบรรจุและแต่งตั้งพนักงาน

(๑) ให้กรรมการและผู้จัดการเป็นผู้มีอำนาจบรรจุและแต่งตั้งพนักงานตามหลักเกณฑ์และวิธีการการบรรจุและแต่งตั้งพนักงานที่กรรมการและผู้จัดการกำหนด เว้นแต่การบรรจุและแต่งตั้งพนักงานตำแหน่งตั้งแต่ระดับผู้ช่วยกรรมการผู้จัดการขึ้นไป จะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการก่อน ทั้งนี้ ให้รายงานการบรรจุและแต่งตั้งพนักงานระดับผู้อำนวยการฝ่าย/ผู้อำนวยการฝ่ายอาวุโส ต่อคณะกรรมการเพื่อทราบภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่มีการบรรจุและแต่งตั้ง

(๒) คณะกรรมการเป็นผู้มีอำนาจในการสั่งการให้พนักงานไปปฏิบัติงานในหน่วยงานราชการหรือรัฐวิสาหกิจอื่น

[๘]มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้น หากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

[๙]มาตรา ๕๒ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อยู่ในบังคับของมาตรา ๕๑ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนได้ แต่ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำความในมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ต้องร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนนั้น

ค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรานี้จะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน

ในกรณีที่ผู้จัดการหรือคณะกรรมการ บตท. ใช้ดุลพินิจพิจารณาแล้วเห็นสมควรให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งในส่วนของพนักงานทั้งสี่คนนั้น ผลของการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวย่อมไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่บุคคลเหล่านั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๑๙[๑๐] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ส่วนการได้รับเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นเป็นสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับเพื่อตอบแทนการทำงาน จึงไม่อาจถือได้ว่าเป็นการได้รับไปโดยไม่มีมูลอันจะอ้างได้ตามกฎหมาย บตท. จึงไม่อาจเรียกให้พนักงานทั้งสี่คนคืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นที่ได้รับไปในระหว่างการปฏิบัติหน้าที่ได้ แต่ในกรณีที่ผู้จัดการหรือคณะกรรมการ บตท. ใช้ดุลพินิจพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่สมควรเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว และหาก บตท. เห็นว่าความบกพร่องในเรื่องการแต่งตั้งพนักงานนั้นยังอยู่ในวิสัยที่จะสามารถแก้ไขได้ เนื่องจากเป็นความบกพร่องในเรื่องเกณฑ์เฉลี่ยของผลประเมินการปฏิบัติงานย้อนหลัง บตท. อาจพิจารณามอบหมายให้พนักงานซึ่งยังคงดำรงตำแหน่งอยู่ในปัจจุบันจัดทำหรือเสนอผลงานเพิ่มเติมเพื่อแสดงให้เห็นถึงความรู้ความสามารถที่สมควรได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นต่อ บตท. ได้

(นายดิสทัต โหตระกิตย์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๖๑

---

[๑๐]มาตรา ๑๙ ถ้าปรากฏภายหลังว่าเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองใดขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามหรือการแต่งตั้งไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นเหตุให้ผู้นั้นต้องพ้นจากตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่งเช่นว่านี้ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่

เรื่องเสร็จที่ ๓๒๓/๒๕๖๒

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไปใช้บังคับกับการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกตามพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๒๒

กรมโรงงานอุตสาหกรรมได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ อก ๐๓๐๒/๑๕๒๔๐ ลงวันที่ ๘ พฤศจิกายน ๒๕๖๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า ด้วยกรมโรงงานอุตสาหกรรมขอหารือปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาเพิกถอนใบอนุญาตนำสินค้าเข้ามาในราชอาณาจักร (สินค้าประเภทพลาสติก) และจำกัดสิทธิการนำเข้าตามใบอนุญาตนั้น โดยมีรายละเอียดสรุปได้ดังนี้

๑. กระทรวงพาณิชย์โดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีได้ออกประกาศกระทรวงพาณิชย์ว่าด้วยการนำสินค้าเข้ามาในราชอาณาจักร (ฉบับที่ ๑๑๒) พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๕ (๒) แห่งพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๒๒ กำหนดให้เศษ เศษตัด และของที่ใช้ไม่ได้ซึ่งเป็นพลาสติกไม่ว่าใช้แล้วหรือไม่ก็ตาม ตามพิกัดอัตราศุลกากรขาเข้าประเภทที่ ๓๙.๑๕ เป็นสินค้าที่ต้องขออนุญาตในการนำเข้ามาในราชอาณาจักร ทั้งนี้ ให้อนุญาตนำเข้ามาได้ตามความเห็นชอบของกระทรวงอุตสาหกรรม ต่อมากระทรวงพาณิชย์ได้มอบอำนาจการอนุญาตนำเข้าดังกล่าวให้อธิบดีกรมโรงงานอุตสาหกรรมและผู้อำนวยการสำนักควบคุมวัตถุอันตรายเป็นผู้อนุญาต

๒. กระทรวงอุตสาหกรรมได้ออกประกาศกระทรวงอุตสาหกรรม เรื่อง หลักเกณฑ์ในการพิจารณาให้ความเห็นชอบเกี่ยวกับการอนุญาตนำเศษ เศษตัด และของที่ใช้ไม่ได้ซึ่งเป็นพลาสติกไม่ว่าใช้แล้วหรือไม่ก็ตามเข้ามาในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ และกรมโรงงานอุตสาหกรรมได้ออกประกาศกรมโรงงานอุตสาหกรรม เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการเกี่ยวกับการอนุญาตให้นำเศษ เศษตัด และของที่ใช้ไม่ได้ซึ่งเป็นพลาสติกไม่ว่าใช้แล้วหรือไม่ก็ตามเข้ามาในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ โดยอาศัยอำนาจตามประกาศกระทรวงอุตสาหกรรมดังกล่าว

๓. กรมโรงงานอุตสาหกรรมได้ออกใบอนุญาตให้ผู้ขอนำเข้าเศษพลาสติกตามกฎหมายดังกล่าวข้างต้นที่ใบอนุญาตยังคงมีอายุอยู่เป็นจำนวน ๕๗ ฉบับ นับถึงวันที่ ๕ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๖๑ ประกอบด้วยใบอนุญาตที่จะหมดอายุภายในปี พ.ศ. ๒๕๖๑ จำนวน ๘ ฉบับ (คงเหลือสิทธิการนำเข้า ๑๑๐,๔๐๐ ตัน) ใบอนุญาตที่มีอายุ ๒ ปี ซึ่งจะหมดอายุในปี พ.ศ. ๒๕๖๒ จำนวน ๓๑ ฉบับ (คงเหลือสิทธิการนำเข้าปี พ.ศ. ๒๕๖๒ จำนวน ๗๓๕,๕๗๓ ตัน) และใบอนุญาตที่มีอายุ ๓ ปี ซึ่งจะหมดอายุภายในปี พ.ศ. ๒๕๖๓ จำนวน ๑๘ ฉบับ (คงเหลือสิทธิการนำเข้าในปี พ.ศ. ๒๕๖๓ จำนวน ๒๔๘,๓๗๓ ตัน) โดยในการออกใบอนุญาตดังกล่าวได้มีการกำหนดเงื่อนไขที่สำคัญไว้ เช่น (๑) เศษ เศษตัด และของที่ใช้ไม่ได้แล้วซึ่งเป็นพลาสติกไม่ว่าใช้แล้วหรือไม่ก็ตามจะต้องเป็น THERMOPLASTIC ชนิด POLYMER เท่านั้น และพลาสติกดังกล่าวที่มีโครงสร้างทางเคมีแตกต่างกันจะต้องแยกไม่ปะปนกัน (๒) พลาสติกตามข้อ (๑) จะต้องทำความสะอาดก่อนนำเข้ามาในราชอาณาจักร และสามารถนำเข้าสู่กระบวนการผลิตโดยไม่ต้องผ่านการล้างหรือทำความสะอาดอีก (๓) เศษ เศษตัด และของที่ใช้ไม่ได้แล้วซึ่งเป็นพลาสติกไม่ว่าใช้แล้วหรือไม่ก็ตามจะต้องเป็น THERMOPLASTIC ชนิด POLYMER เท่านั้น และพลาสติกดังกล่าวที่มีโครงสร้างทางเคมีแตกต่างกัน

จะต้องแยกไม่ปะปนกัน ให้มีความยาวไม่เกิน ๒ เซนติเมตรโดยประมาณ และ (๔) ต้องแจ้งรายละเอียดและปริมาณของเศษพลาสติกก่อนการนำเข้า หรือก่อนนำสินค้าออกจากด่านศุลกากรทุกครั้ง เป็นต้น

๔. ในช่วงเดือนพฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๖๑ เป็นต้นมา กรมโรงงานอุตสาหกรรมในฐานะหน่วยงานที่ออกใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกดังกล่าวได้ตรวจสอบร่วมกับหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องพบว่า ผู้รับใบอนุญาตหลายรายมีการนำเข้าเศษพลาสติกไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาตในหลายกรณีประการหนึ่ง และอีกประการหนึ่งได้ตรวจสอบพบข้อเท็จจริงว่าผู้รับใบอนุญาตที่มีสถานะเป็นโรงงานที่ใช้พลาสติกนำเข้าเป็นวัตถุดิบยังไม่มีความพร้อมที่จะรับวัตถุดิบเข้าสู่กระบวนการผลิต เช่น โรงงานไม่มีเครื่องจักร หรือเครื่องจักรไม่รองรับกำลังการผลิตตามสิทธิที่ได้รับอนุญาตได้ ซึ่งข้อเท็จจริงดังกล่าวนี้อาจทำให้ไม่สามารถอนุญาตได้หรืออนุญาตให้มีสิทธิการนำเข้าน้อยกว่าจำนวนที่ผู้ขอรับใบอนุญาตประสงค์จะนำเข้า ทั้งนี้ รายละเอียดข้อเท็จจริงทั้งสองกรณีที่ตรวจพบมีดังนี้

๔.๑ กลุ่มที่ตรวจพบว่านำเข้าเศษพลาสติกไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต

(๑) เศษพลาสติกที่นำเข้ามีความสกปรกลักษณะคล้ายขยะ หรือเป็นเศษพลาสติกที่ไม่สะอาด

(๒) เศษพลาสติกที่นำเข้ามีขนาดเกิน ๒ เซนติเมตร

(๓) เศษพลาสติกที่นำเข้ามีสินค้าอื่นปะปนมากับเศษพลาสติก เช่น เศษชิ้นส่วนอิเล็กทรอนิกส์ ตู้เกมส์ สินค้าลิขสิทธิ์ บลูทูธพร้อมใช้งาน หรือเม็ดพลาสติก

(๔) สำแดงว่านำเข้าเศษพลาสติกแต่สิ่งที่นำเข้ามาไม่ใช่เศษพลาสติก

(๕) ไม่มีการแจ้งรายละเอียดและปริมาณของเศษพลาสติกก่อนการนำเข้าหรือก่อนนำสินค้าออกจากด่านศุลกากร

๔.๒ กลุ่มที่ตรวจพบว่ามีข้อเท็จจริงไม่เป็นไปตามข้อเท็จจริงในขณะที่ได้รับอนุญาต

(๑) โรงงานยังไม่มีการติดตั้งเครื่องจักร หรือไม่มีสภาพเป็นโรงงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงาน (โดยปกติการนำเข้าเศษพลาสติกมาใช้ในโรงงานจะต้องมีการประกอบกิจการโรงงานแล้วเท่านั้น)

(๒) โรงงานยังไม่แจ้งเริ่มประกอบกิจการโรงงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงาน (เหตุผลเช่นเดียวกับ (๑))

(๓) ติดตั้งเครื่องจักรไม่ตรงแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตหรือไม่มีระบบบำบัดมลพิษทางอากาศจากกระบวนการหลอมพลาสติกตามกฎหมายว่าด้วยโรงงาน (ไม่สามารถประกอบกิจการโดยชอบด้วยกฎหมาย)

(๔) ไม่นำเศษพลาสติกที่นำเข้ามาใช้ในกระบวนการผลิตของโรงงานของตนเองหรือนำเข้ามาใช้เพียงบางส่วน

(๕) กำลังการผลิตของโรงงานมีน้อยกว่าปริมาณเศษพลาสติกที่ได้รับอนุญาตให้นำเข้า

๕. กระทรวงอุตสาหกรรมได้นำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อทราบถึงมาตรการการจัดการขยะอิเล็กทรอนิกส์และเศษพลาสติกนำเข้าจากต่างประเทศ ซึ่งในส่วนของเศษพลาสติกใช้แล้ว กระทรวงอุตสาหกรรมเสนอให้มีการอนุญาตเฉพาะเศษพลาสติกที่สะอาดและห้ามล้าง โดยเป็นไปตามเงื่อนไขที่ประกาศกระทรวงอุตสาหกรรมกำหนดโดยจำกัดปริมาณการนำเข้าเท่าที่จำเป็นและเพียงพอสำหรับอุตสาหกรรมรีไซเคิลพลาสติกที่ใช้แล้วและจะ "ลดและยกเลิกการนำเข้า" (PHASE OUT) โดยจำกัดปริมาณให้ลดลงตามลำดับในระยะเวลา ๒ ปี และกระทรวงอุตสาหกรรมจะร่วมมือกับกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมและกระทรวงมหาดไทยซึ่งเป็นหน่วยงานหลัก ส่งเสริมการรีไซเคิลพลาสติกใช้แล้ว (PLASTICS SCRAP) จากแหล่งชุมชน ซึ่งต่อมาคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๓ กรกฎาคม ๒๕๖๑ โดยให้กระทรวงอุตสาหกรรมร่วมกับกระทรวงการคลัง กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม กระทรวงมหาดไทย และหน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการตามมาตรการการจัดการขยะอิเล็กทรอนิกส์ฯ รวมทั้งข้อกฎหมายและระเบียบหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องอย่างเคร่งครัด ทั้งนี้ ให้ดำเนินการให้ถูกต้องเหมาะสมโดยไม่เกิดผลกระทบกับผู้ประกอบการที่เกี่ยวข้องกับขยะอิเล็กทรอนิกส์และเศษพลาสติกที่ดำเนินกิจการอย่างถูกต้องตามกฎหมายด้วย และให้คณะอนุกรรมการเพื่อบูรณาการการจัดการขยะอิเล็กทรอนิกส์และเศษพลาสติกที่นำเข้าจากต่างประเทศอย่างเป็นระบบเร่งรัดการพิจารณากำหนดแนวทางการบริหารจัดการและการแก้ไขปัญหาขยะอิเล็กทรอนิกส์และเศษพลาสติกทั้งที่นำเข้าและที่มีอยู่ในประเทศอย่างเป็นระบบและครบวงจรให้แล้วเสร็จภายใน ๓ เดือน เพื่อนำเสนอคณะกรรมการขับเคลื่อนและปฏิรูปการบริหารราชการแผ่นดิน คณะที่ ๕ ทั้งนี้ โดยให้คำนึงถึงความจำเป็นเหมาะสม และคุ้มค่าในการนำเข้าขยะอิเล็กทรอนิกส์และเศษพลาสติกจากต่างประเทศ รวมทั้งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและสุขภาพอนามัยของประชาชนที่เกี่ยวข้องเป็นสำคัญ

๖. กรมโรงงานอุตสาหกรรมได้ดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าว แต่ยังไม่ได้ข้อสรุปที่ชัดเจนเพียงพอที่จะสามารถใช้เป็นแนวทางในการดำเนินการได้ ดังนั้น เพื่อให้แนวทางการปฏิบัติในเรื่องดังกล่าวเป็นไปอย่างถูกต้องและชัดเจน มิให้เกิดความเสียหายแก่ทางราชการ กรมโรงงานอุตสาหกรรมจึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นดังต่อไปนี้

(๑) กรมโรงงานอุตสาหกรรมในฐานะผู้ออกใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกจะดำเนินการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าสำหรับในรายที่ตรวจพบว่านำเข้าเศษพลาสติกไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต ทั้งนี้ โดยอาศัยข้อพิจารณาที่ว่ากรณีดังกล่าวเป็นการทำผิดเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้หรือไม่ และกรณีที่ผู้รับใบอนุญาตรายเดียวมีใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกหลายใบ เมื่อพบการกระทำผิดตามใบอนุญาตใบหนึ่งแล้วจะสามารถเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกที่มีอยู่ทั้งหมดได้หรือไม่ หรือหากดำเนินการไม่ได้จะสามารถดำเนินการด้านอื่นที่ให้ผลในลักษณะเดียวกันได้หรือไม่

(๒) กรมโรงงานอุตสาหกรรมในฐานะผู้ออกใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกจะดำเนินการลดสิทธิการนำเข้าจากสิทธินำเข้าโดยการยกเลิกปริมาณการนำเข้าที่เหลืออยู่ตามใบอนุญาตสำหรับในรายที่ตรวจพบว่ามีข้อเท็จจริงไม่เป็นไปตามข้อเท็จจริงในขณะที่ได้รับอนุญาตได้หรือไม่ และหากดำเนินการได้จะอาศัยข้อกฎหมายใด หรือหากดำเนินการไม่ได้จะสามารถดำเนินการด้านอื่นที่ให้ผลในลักษณะเดียวกันได้หรือไม่

(๓) เพื่อเป็นการป้องกันปัญหาในอนาคต กรมโรงงานอุตสาหกรรมสามารถกำหนดเงื่อนไขในใบอนุญาตนำเข้าโดยสงวนสิทธิในการยกเลิกใบอนุญาต หากตรวจพบว่ามีการกระทำตาม (๑) หรือมีข้อเท็จจริงตาม (๒) ทั้งนี้ โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมโรงงานอุตสาหกรรม โดยมีผู้แทนกระทรวงพาณิชย์ (กรมการค้าต่างประเทศ) และผู้แทนกระทรวงอุตสาหกรรม (กรมโรงงานอุตสาหกรรม) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ข้อหารือดังกล่าวมีประเด็นสำคัญที่ต้องพิจารณาว่า เมื่อได้ออกประกาศกระทรวงพาณิชย์ ว่าด้วยการนำสินค้าเข้ามาในราชอาณาจักร (ฉบับที่ ๑๑๒) พ.ศ. ๒๕๓๙ ลงวันที่ ๗ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๕ (๒)[๑] แห่งพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๒๒ กำหนดให้เศษ เศษตัด และของที่ใช้ไม่ได้ซึ่งเป็นพลาสติกไม่ว่าใช้แล้วหรือไม่ก็ตาม เป็นสินค้าที่ต้องขออนุญาตในการนำเข้ามาในราชอาณาจักร แล้วต่อมาหากจะต้องดำเนินการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติก จะนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับเพื่อเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกนั้นได้หรือไม่ เนื่องจากพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้าฯ ไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดเรื่องการเพิกถอนใบอนุญาตไว้

คณะกรรมการฯ พิจารณาแล้วเห็นว่า โดยที่มาตรา ๗[๒] แห่งพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้าฯ กำหนดว่าเมื่อได้มีประกาศกำหนดสินค้าใดให้เป็นสินค้าที่ต้องขออนุญาตในการส่งออกหรือในการนำเข้าตามมาตรา ๕ (๒) แล้ว ห้ามมิให้ผู้ใดส่งออกหรือนำเข้าซึ่งสินค้านั้น เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์หรือผู้ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์มอบหมาย และกำหนดให้การขออนุญาตและการอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง การอนุญาตตามมาตรา ๗ ดังกล่าว เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่ก่อให้เกิดสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองตามบทนิยามในมาตรา ๕[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

---

[๑] มาตรา ๕ ในกรณีที่จำเป็นหรือสมควรเพื่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจ สาธารณประโยชน์ การสาธารณสุข ความมั่นคงของประเทศ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อประโยชน์อื่นใดของรัฐ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์โดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษาในเรื่องหนึ่งเรื่องใด ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๒) กำหนดสินค้าใดให้เป็นสินค้าที่ต้องขออนุญาตในการส่งออกหรือในการนำเข้า

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] มาตรา ๗ เมื่อได้มีประกาศกำหนดสินค้าใดให้เป็นสินค้าที่ต้องขออนุญาตในการส่งออกหรือในการนำเข้าตามมาตรา ๕ (๒) แล้ว ห้ามมิให้ผู้ใดส่งออกหรือนำเข้าซึ่งสินค้านั้น เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์หรือผู้ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์มอบหมาย

การขออนุญาตและการอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

[๓] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

และเมื่อพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้าฯ ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการเพิกถอนใบอนุญาตไว้เป็นการเฉพาะ กรณีจึงต้องพิจารณาตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งกำหนดให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองสามารถกระทำได้ทั้งกรณีที่เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและกรณีที่เป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย โดยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การเพิกถอนคำสั่งนั้นต้องดำเนินการตามมาตรา ๕๐[๔] มาตรา ๕๑[๕] และมาตรา ๕๒[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ส่วนการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายต้องดำเนินการตามมาตรา ๕๓[๗] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

---

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

[๕]มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้น หากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

[๖]มาตรา ๕๒ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อยู่ในบังคับของมาตรา ๕๑ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนได้ แต่ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำความในมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ต้องร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนนั้น

ค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรานี้จะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน

[๗]มาตรา ๕๓ คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอนหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ เว้นแต่เป็นกรณีที่คงต้องทำคำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาทำนองเดียวกันนั้นอีก หรือเป็นกรณีที่การเพิกถอนไม่อาจกระทำได้เพราะเหตุอื่น ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงประโยชน์ของบุคคลภายนอกประกอบด้วย

(มีต่อหน้าถัดไป)

ดังนั้น กรมโรงงานอุตสาหกรรมในฐานะผู้ออกใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกจึงสามารถนำบทบัญญัติเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓[๕] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวที่กำหนดให้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

สำหรับข้อหารือในประเด็นที่หนึ่ง เมื่อพิจารณาเหตุที่จะเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกที่ได้อ้างถึงในกลุ่มที่ตรวจพบว่านำเข้าเศษพลาสติกไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต จะเห็นได้ว่าเป็นกรณีที่กรมโรงงานอุตสาหกรรมในฐานะผู้ออกใบอนุญาตจะดำเนินการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกที่นำเข้าไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต ซึ่งเป็นการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกที่เกิดจากการอนุญาตที่ชอบด้วยกฎหมายในขณะที่ขออนุญาต แต่ปรากฏภายหลังว่า

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๗)

คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอน หรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้เฉพาะเมื่อมีกรณีดังต่อไปนี้

(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

คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลย้อนหลังหรือไม่มีผลย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง

(๒) ผู้ได้รับประโยชน์มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครอง

ทั้งนี้ ให้นำความในมาตรา ๕๑ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

[๕] มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

เมื่อได้รับอนุญาตแล้วผู้ได้รับใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกนำเข้าเศษพลาสติกไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต กรณีจึงเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา ๕๓[๙] วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กรณีจึงต้องพิจารณาว่าหากยังคงให้ผู้รับใบอนุญาตมีสิทธิดำเนินการนำเข้าเศษพลาสติกจนครบอายุใบอนุญาต อาจก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชนได้ ผู้ออกใบอนุญาตย่อมมีอำนาจเพิกถอนใบอนุญาตนั้นตามมาตรา ๕๓ วรรคสอง (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

สำหรับข้อหารือในประเด็นที่สอง เมื่อพิจารณาเหตุที่จะเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกที่ได้อ้างถึงในกลุ่มที่ตรวจพบว่ามีข้อเท็จจริงไม่เป็นไปตามใบอนุญาต จะเห็นได้ว่าเป็นกรณีที่กรมโรงงานอุตสาหกรรมในฐานะผู้ออกใบอนุญาตจะดำเนินการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกเมื่อปรากฏว่ามีข้อเท็จจริงไม่เป็นไปตามข้อเท็จจริงในขณะที่ได้รับอนุญาตซึ่งเป็นการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกที่เกิดจากการอนุญาตที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายมาตั้งแต่ต้น เนื่องจากข้อเท็จจริงนั้นเป็นกรณีที่ไม่อาจอนุญาตได้ เช่น ผู้ขอรับใบอนุญาตไม่มีโรงงานหรือมีแต่ยังไม่มีการติดตั้งเครื่องจักรซึ่งเป็นการแจ้งข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรต้องแจ้ง กรณีจึงเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๕๐[๑๐] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และจะต้องพิจารณาประกอบกับข้อเท็จจริงแต่ละกรณีว่าจะเป็นการเพิกถอนตามมาตรา ๕๑[๑๑] หรือมาตรา ๕๒[๑๒] ซึ่งการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้ากรณีนี้ย่อมมีผลทำให้ไม่อาจนำเข้าเศษพลาสติกในปริมาณที่ยังไม่ได้นำเข้ามาตามใบอนุญาตได้

ทั้งนี้ การเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกแต่ละกรณีดังกล่าว เจ้าหน้าที่จะต้องใช้ดุลพินิจโดยคำนึงว่าการกระทำผิดนั้นมีนัยสำคัญที่สมควรจะเพิกถอนใบอนุญาตหรือไม่ ซึ่งอาจพิจารณาจากข้อเท็จจริงประกอบกับเจตนาของผู้ขอรับใบอนุญาต และในกรณีที่เป็นการกระทำผิดเล็กน้อยและไม่เกิดผลเสียหายร้ายแรงอาจต้องให้มีการแก้ไขก่อนที่จะเพิกถอนใบอนุญาต เพื่อให้การเพิกถอนใบอนุญาตเป็นไปอย่างถูกต้องและเป็นธรรม

ในกรณีที่กรมโรงงานอุตสาหกรรมหารือเกี่ยวกับกรณีผู้รับใบอนุญาตรายเดียวมีใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกหลายฉบับ เมื่อพบการกระทำผิดตามใบอนุญาตฉบับใดฉบับหนึ่งแล้วจะสามารถเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกที่มีอยู่ทั้งหมดได้หรือไม่ นั้น เห็นว่า เมื่อข้อ ๔[๑๓] วรรคหนึ่งและวรรคสอง แห่งกฎกระทรวงการขออนุญาตและการอนุญาตให้ส่งออกไปนอกและนำเข้ามา

---

[๙] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๗, ข้างต้น

[๑๐] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

[๑๑] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๕, ข้างต้น

[๑๒] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๖, ข้างต้น

[๑๓] ข้อ ๔ ผู้ขออนุญาตส่งออกหรือนำเข้าต้องเป็นผู้ซึ่งไม่เคยกระทำการใด ๆ ที่เป็นผลเสียหายแก่การค้าระหว่างประเทศมาก่อน

ในกรณีที่ผู้ขออนุญาตตามวรรคหนึ่งเป็นนิติบุคคล กรรมการหรือหุ้นส่วนผู้จัดการของนิติบุคคลนั้นต้องเป็นผู้ซึ่งไม่เคยกระทำการใด ๆ ที่เป็นผลเสียหายแก่การค้าระหว่างประเทศมาก่อน หรือไม่เคยเป็นกรรมการหรือหุ้นส่วนผู้จัดการของนิติบุคคลที่เคยกระทำการใด ๆ ที่เป็นผลเสียหายแก่การค้าระหว่างประเทศมาก่อน

การแสดงเอกสารหรือหลักฐานในการขออนุญาตส่งออกหรือนำเข้าเป็นเท็จ การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือเงื่อนไขในการอนุญาตให้ส่งออกหรือนำเข้า การส่งออกสินค้าที่มีการปลอมปนหรือมีคุณภาพต่ำกว่าที่ตกลงกันไว้ให้แก่ผู้ซื้อในต่างประเทศ การแอบอ้างถิ่นกำเนิดสินค้าหรือการแสดงถิ่นกำเนิดของสินค้าที่ส่งออกหรือนำเข้าเป็นเท็จ หรือการกระทำหรือละเว้นการกระทำอื่นใดที่ส่งผลกระทบต่อการค้าระหว่างประเทศหรือกระทบต่อนโยบายหรือผลประโยชน์ของประเทศหรือประชาชนโดยส่วนรวม ให้ถือว่าเป็นการกระทำที่เป็นผลเสียหายแก่การค้าระหว่างประเทศตามวรรคหนึ่ง

ในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๕๕ ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๗[๑๔] วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้าฯ ได้กำหนดคุณสมบัติให้ผู้ขออนุญาตส่งออกหรือนำเข้าต้องเป็นผู้ซึ่งไม่เคยกระทำการใด ๆ ที่เป็นผลเสียหายแก่การค้าระหว่างประเทศมาก่อน และในกรณีที่ผู้ขออนุญาตเป็นนิติบุคคล กรรมการหรือหุ้นส่วนผู้จัดการของนิติบุคคลนั้นต้องเป็นผู้ซึ่งไม่เคยกระทำการใด ๆ ที่เป็นผลเสียหายแก่การค้าระหว่างประเทศมาก่อน หรือไม่เคยเป็นกรรมการหรือหุ้นส่วนผู้จัดการของนิติบุคคลที่เคยกระทำการใด ๆ ที่เป็นผลเสียหายแก่การค้าระหว่างประเทศมาก่อน และได้กำหนดกรณีที่ให้ถือว่าเป็นการกระทำที่เป็นผลเสียหายแก่การค้าระหว่างประเทศในข้อ ๔[๑๕] วรรคสาม โดยกำหนดเรื่องการแสดงเอกสารหรือหลักฐานในการขออนุญาตส่งออกหรือนำเข้าเป็นเท็จและการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือเงื่อนไขในการอนุญาตให้ส่งออกหรือนำเข้าไว้ด้วย ดังนั้น หากปรากฏข้อเท็จจริงว่า ผู้รับใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกได้กระทำการดังกล่าวตามข้อ ๔ วรรคสาม และเมื่อมีการเพิกถอนใบอนุญาตนั้นแล้ว จึงถือว่าผู้รับใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกมีการกระทำที่เป็นผลเสียหายแก่การค้าระหว่างประเทศ ทำให้ผู้รับใบอนุญาตรายนั้นขาดคุณสมบัติซึ่งจำเป็นต้องมีตลอดเวลาที่เป็นผู้รับใบอนุญาต และการเป็นผู้ขาดคุณสมบัติดังกล่าวมีผลต่อใบอนุญาตฉบับอื่น ๆ ด้วย กรมโรงงานอุตสาหกรรมในฐานะผู้ออกใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกจึงสามารถเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกที่มีอยู่ทั้งหมดได้ตามมาตรา ๕๓[๑๖] วรรคสอง (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เนื่องจากเป็นกรณีที่ข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เช่นนี้ในขณะออกใบอนุญาตแล้ว กรมโรงงานอุตสาหกรรมย่อมไม่ออกใบอนุญาตให้

ส่วนข้อหารือประเด็นที่สามที่ว่า เพื่อเป็นการป้องกันปัญหาในอนาคต กรมโรงงานอุตสาหกรรมสามารถกำหนดเงื่อนไขในใบอนุญาตนำเข้าโดยสงวนสิทธิในการยกเลิกใบอนุญาตหากตรวจพบว่ามีการกระทำที่จะต้องเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้หรือไม่ นั้น เห็นว่า เมื่อได้ให้ความเห็นดังกล่าวข้างต้นแล้วว่ากรมโรงงานอุตสาหกรรมสามารถเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กรมโรงงานอุตสาหกรรมจึงไม่จำเป็นจะต้องกำหนดเงื่อนไขในใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกโดยสงวนสิทธิในการเพิกถอนใบอนุญาตไว้แต่อย่างใด

(นางสาวจารุวรรณ เฮงตระกูล)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๖๒

---

[๑๔] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น
[๑๕] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๓, ข้างต้น
[๑๖] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๗, ข้างต้น

เรื่องเสร็จที่ ๑๒๐๐/๒๕๖๓

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผลของใบอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออก กรณีที่ผู้ขออนุญาตได้แจ้งข้อความอันเป็นเท็จและมีการนำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักรก่อนที่จะได้รับใบอนุญาต

กรมการค้าต่างประเทศได้มีหนังสือ ที่ พณ ๐๓๐๒.๖/๑๘๒๗ ลงวันที่ ๓๐ มิถุนายน ๒๕๖๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า ห้างหุ้นส่วนจำกัดแห่งหนึ่งได้ขึ้นบัญชีเป็นผู้ประกอบอุตสาหกรรมปรับสภาพรถยนต์ไว้กับกรมการค้าต่างประเทศ โดยเมื่อวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๕๖ ห้างหุ้นส่วนจำกัดรายนี้ได้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออก ซึ่งเป็นการดำเนินการตามมาตรา ๗ แห่งพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๒๒ ที่กำหนดว่า เมื่อได้มีประกาศกำหนดสินค้าใดให้เป็นสินค้าที่ต้องขออนุญาตในการส่งออกหรือในการนำเข้าตามมาตรา ๕ (๒) แล้ว ห้ามมิให้ผู้ใดส่งออกหรือนำเข้าซึ่งสินค้านั้น เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ หรือผู้ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์มอบหมายโดยการขออนุญาตและการอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งในช่วงเวลาที่มีการขออนุญาตดังกล่าว สินค้าประเภทรถยนต์ที่ใช้แล้วเป็นสินค้าที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ได้ออกประกาศกระทรวงพาณิชย์ ว่าด้วยการนำสินค้าเข้ามาในราชอาณาจักร (ฉบับที่ ๘๕) พ.ศ. ๒๕๓๔ ลงวันที่ ๓๐ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๓๔ กำหนดให้รถยนต์นั่งที่ใช้แล้วทุกขนาดความจุปริมาตรช่วงชักภายในกระบอกสูบเป็นสินค้าที่ต้องขออนุญาตในการนำเข้ามาในราชอาณาจักร โดยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการนำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นไปตามกฎกระทรวงการขออนุญาตและการอนุญาตให้ส่งออกไปนอกและนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๕๕ ประกอบกับระเบียบกระทรวงพาณิชย์ ว่าด้วยการอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออก พ.ศ. ๒๕๔๙

ในการยื่นคำขอรับใบอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออกของผู้ขออนุญาตรายนี้ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ผู้ขออนุญาตได้แสดงข้อเท็จจริงว่ารถยนต์ที่ใช้แล้วที่จะขออนุญาตนำเข้ามาดังกล่าวจะนำเข้าโดยทางเรือประมาณวันที่ ๘ มกราคม ๒๕๕๗ พร้อมแสดงเอกสารประกอบการพิจารณา รวมทั้งได้ทำสัญญาประกันการนำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออกตามที่กำหนดไว้ในระเบียบกระทรวงพาณิชย์ ว่าด้วยการอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออกฯ กรมการค้าต่างประเทศจึงได้พิจารณาออกใบอนุญาต เลขที่ พณ๐๓๐๘๐๑๕๖๐๙๓๔๙ ลงวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๕๖ อนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรตาม Proforma Invoice เลขที่ AC๑๙๘/๑๑๒๐๑๓ ลงวันที่ ๒๐ พฤศจิกายน ๒๕๕๖ โดยใบอนุญาตมีอายุใช้ได้ถึงวันที่ ๑๖ มีนาคม ๒๕๕๗ และมีการกำหนดเงื่อนไขในการอนุญาตประการหนึ่งว่า ขณะนี้ยังไม่ได้นำสินค้าเข้ามาในราชอาณาจักร ส่วนในสัญญาประกัน เลขที่ ๐๒/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๑๖ ธันวาคม ๒๕๕๖ มีการระบุว่าผู้ขออนุญาตจะนำรถยนต์ที่ใช้แล้วที่ได้รับอนุญาต ซึ่งได้นำเข้ามาตาม Proforma Invoice เลขที่ AC๑๙๘/๑๑๒๐๑๓

ลงวันที่ ๒๐ พฤศจิกายน ๒๕๕๖ ไปปรับสภาพในเขตอุตสาหกรรมส่งออกของการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยหรือในเขตปลอดอากรของกรมศุลกากรตามที่ระบุไว้ในคำขอ และจะส่งรถยนต์ดังกล่าวที่ได้ปรับสภาพแล้วออกไปนอกราชอาณาจักรให้เสร็จสิ้นภายในหนึ่งปีนับแต่วันนำเข้าหรือภายในกำหนดเวลาที่ได้รับอนุญาตให้ขยายออกไป หากผู้ขออนุญาตไม่ส่งรถยนต์ที่ได้รับอนุญาตดังกล่าวออกไปนอกราชอาณาจักรภายในระยะเวลาที่กำหนด ผู้ขออนุญาตจะชำระค่าปรับให้แก่กรมการค้าต่างประเทศในอัตราคันละสี่เท่าของมูลค่านำเข้า ซี.ไอ.เอฟ. แต่ไม่ต่ำกว่าหนึ่งแสนบาทต่อคัน โดยจะไม่โต้แย้งหรือคัดค้านแต่ประการใดทั้งสิ้น และจะรับผิดชอบในการชำระค่าปรับดังกล่าว แม้ว่ากรมการค้าต่างประเทศจะยกเลิกหรือเพิกถอนการขึ้นบัญชีเป็นผู้ประกอบอุตสาหกรรมรถยนต์ของผู้ขออนุญาตแล้วก็ตาม

ต่อมา กรมการค้าต่างประเทศได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงจากกรมศุลกากรเกี่ยวกับการนำเข้าและการส่งออกรถยนต์ที่ใช้แล้วที่ได้รับอนุญาตให้นำเข้าดังกล่าว โดยส่วนบริการศุลกากรฉะเชิงเทรา สำนักงานศุลกากรกรุงเทพ ได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๕๐๔(๑๓)/๑๖๖ ลงวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๖๐ แจ้งข้อเท็จจริงต่อกรมการค้าต่างประเทศว่า สินค้ารถยนต์ตามใบอนุญาต เลขที่ พณ๐๓๐๘๐๑๕๖๐๙๓๔๙ ได้มีการนำเข้ามาในราชอาณาจักรตามใบขนสินค้าขาเข้า เลขที่ A๐๑๑-๐-๕๗๐๑-๐๒๘๒๕ นำเข้าเมื่อวันที่ ๑๐ ธันวาคม ๒๕๕๖ โดยไม่พบหลักฐานการส่งออก

กรมการค้าต่างประเทศจึงขอหารือว่า

๑. กรณีที่ผู้ขออนุญาตแจ้งว่ายังไม่มีการนำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักร และกรมการค้าต่างประเทศได้ออกใบอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออก และผู้ขออนุญาตได้ทำสัญญาประกันให้ไว้ต่อกรมการค้าต่างประเทศตามระเบียบกระทรวงพาณิชย์ ว่าด้วยการอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออกฯ แต่ปรากฏข้อเท็จจริงในภายหลังว่าได้มีการนำรถยนต์ที่ใช้แล้วตามใบอนุญาตเข้ามาในราชอาณาจักรก่อนที่จะมีการพิจารณาออกใบอนุญาต ซึ่งหากกรมการค้าต่างประเทศทราบข้อเท็จจริงว่าได้มีการนำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักรก่อนแล้ว จะไม่พิจารณาออกใบอนุญาตให้ผู้ขออนุญาตตามแนวการวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมใหญ่) เรื่องเสร็จที่ ๔๑๔/๒๕๔๔ จะมีผลให้ใบอนุญาตฉบับดังกล่าวตกเป็นโมฆะหรือไม่ และกรมการค้าต่างประเทศจะสามารถฟ้องผู้ขออนุญาตเพื่อให้ชำระค่าปรับตามสัญญาประกันได้หรือไม่

๒. หากใบอนุญาตฉบับดังกล่าวไม่ตกเป็นโมฆะ กรมการค้าต่างประเทศจะสามารถยกเลิกหรือเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือกฎหมายอื่นได้หรือไม่ เนื่องจากเป็นการออกใบอนุญาตจากการแสดงข้อเท็จจริงอันเป็นเท็จและผู้ขออนุญาตได้นำสินค้ารถยนต์ตามใบอนุญาตเข้ามาเพื่อปรับสภาพในเขตอุตสาหกรรมส่งออกของการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยแล้ว แต่ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีการส่งสินค้าดังกล่าวออกไปนอกราชอาณาจักร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมการค้าต่างประเทศ โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมศุลกากร) และผู้แทนกระทรวงพาณิชย์ (กรมการค้าต่างประเทศ) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ใบอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออกที่กรมการค้าต่างประเทศออกให้แก่ผู้ขออนุญาต โดยผู้ขออนุญาตได้แจ้ง

ข้อความอันเป็นเท็จและได้มีการนำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักรก่อนที่จะได้รับใบอนุญาต ถือเป็นใบอนุญาตที่ตกเป็นโมฆะหรือไม่ เห็นว่า คำว่า "โมฆะกรรม" เป็นคำในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งเป็นกฎหมายเอกชน แต่ในกฎหมายมหาชนไม่ปรากฏคำดังกล่าว แต่ศาลปกครองสูงสุดเคยวินิจฉัยว่า การออกคำสั่งทางปกครองที่ผิดพลาดอย่างชัดแจ้งและร้ายแรงในทางกฎหมายถือเสมือนว่าไม่มีการออกคำสั่งทางปกครอง (คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๔๗/๒๕๔๖[๑]) ซึ่งถือว่าการออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่มีผลทางกฎหมายมาตั้งแต่ต้น ประกอบกับคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยวินิจฉัยไว้ในแนวทางเดียวกันในเรื่องเสร็จที่ ๒๖๘/๒๕๕๒[๒] ว่า การออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) ในเขตป่าไม้ถาวรตามมติคณะรัฐมนตรีหรือในเขตป่าสงวนแห่งชาติอันขัดต่อประมวลกฎหมายที่ดินและกฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ ถือว่าเป็นการออกคำสั่งทางปกครองที่ผิดพลาดอย่างร้ายแรงและฝ่าฝืนกฎหมายอย่างชัดแจ้ง ทำให้ น.ส. ๓ ก. ไม่มีผลใช้บังคับ และในเรื่องเสร็จที่ ๗๖๑/๒๕๕๗[๓] ได้วินิจฉัยว่า การออกประกาศของกรมการปกครองเกี่ยวกับผลการคัดเลือกข้าราชการเพื่อเข้าศึกษาอบรมหลักสูตรนายอำเภอ ที่ปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีการกระทำทุจริตในการสอบ เป็นคำสั่งทางปกครองที่ผิดพลาดอย่างร้ายแรงและชัดแจ้ง ทำให้ประกาศผลการคัดเลือกในส่วนที่มีการทุจริตนั้นไม่มีผลทางกฎหมายมาตั้งแต่ต้น

สำหรับการออกใบอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออกตามข้อหารือนี้ เป็นการใช้อำนาจตามมาตรา ๗[๔] แห่งพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่ก่อให้เกิดสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามบทนิยามในมาตรา ๕[๕]

---

[๑] คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๗/๒๕๔๖ สรุปความได้ว่า การที่องค์การบริหารส่วนตำบลผาจุกได้ออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยเจ้าหน้าที่มิได้กระทำการละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ซึ่งเป็นข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายต้องการ และมิได้รายงานกระทรวงการคลังเพื่อตรวจสอบตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ที่ไม่ต้องรายงานให้กระทรวงการคลังตรวจสอบ ลงวันที่ ๒๘ ตุลาคม ๒๕๔๑ การออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชดใช้เงินดังกล่าวจึงมีลักษณะที่ผิดพลาดอย่างชัดแจ้งและร้ายแรงในทางกฎหมายถือเสมือนว่าไม่มีการออกคำสั่งทางปกครอง

[๒] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ผลใช้บังคับของคำสั่งทางปกครอง (หนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.)) ที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๒๕๒ ลงวันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๕๒ ถึงอธิบดีกรมป่าไม้

[๓] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ผลบังคับใช้ของประกาศผลการคัดเลือกข้าราชการเพื่อเข้าศึกษาอบรมหลักสูตรนายอำเภอกรณีผู้ได้รับการคัดเลือกบางรายทุจริต ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๑๓/๕๑ ลงวันที่ ๖ สิงหาคม ๒๕๕๗ ถึงอธิบดีกรมการปกครอง

[๔] มาตรา ๗ เมื่อได้มีประกาศกำหนดสินค้าใดให้เป็นสินค้าที่ต้องขออนุญาตในการส่งออกหรือในการนำเข้าตามมาตรา ๕ (๒) แล้ว ห้ามมิให้ผู้ใดส่งออกหรือนำเข้าซึ่งสินค้านั้น เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ หรือผู้ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์มอบหมาย

การขออนุญาตและการอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

[๕] มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

(มีต่อหน้าถัดไป)

แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อกรณีตามที่หารือนี้ ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ในการยื่นคำขอรับใบอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออก เมื่อวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๕๖ ผู้ขออนุญาตระบุว่าจะนำรถยนต์เข้ามาประมาณวันที่ ๘ มกราคม ๒๕๕๗ กรมการค้าต่างประเทศได้พิจารณาคำขอรับใบอนุญาตและเอกสารประกอบการพิจารณาแล้ว จึงได้ออกใบอนุญาต เลขที่ พณ๐๓๐๘๐๑๕๖๐๙๓๔๙ ให้แก่ผู้ขออนุญาตเมื่อวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๕๖ ซึ่งในใบอนุญาตได้กำหนดเงื่อนไขในการอนุญาตไว้ด้วยว่า ขณะนี้ยังไม่ได้นำสินค้าเข้ามาในราชอาณาจักร แต่เมื่อได้มีการตรวจสอบข้อเท็จจริงในภายหลัง ปรากฏว่าผู้ขออนุญาตได้มีการนำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักรแล้วตั้งแต่วันที่ ๑๐ ธันวาคม ๒๕๕๖ อันเป็นเวลาก่อนได้รับใบอนุญาต การออกใบอนุญาตของกรมการค้าต่างประเทศในกรณีดังกล่าวจึงเกิดจากการที่ผู้ขออนุญาตได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จว่ายังมิได้มีการนำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักร ทำให้กรมการค้าต่างประเทศออกใบอนุญาตให้โดยสำคัญผิดในสาระสำคัญ ซึ่งหากปรากฏข้อเท็จจริงในชั้นการพิจารณาออกใบอนุญาตว่าผู้ขออนุญาตได้นำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว กรมการค้าต่างประเทศก็จะไม่พิจารณาออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ขออนุญาต การออกใบอนุญาตซึ่งเกิดจากการสำคัญผิดในสาระสำคัญดังกล่าวจึงมิได้เป็นความผิดพลาดอย่างร้ายแรงของผู้อนุญาต รวมทั้งมิได้เป็นการออกใบอนุญาตโดยฝ่าฝืนกฎหมายอย่างชัดแจ้งด้วยเนื่องจากในช่วงเวลาที่มีการขออนุญาตดังกล่าว รถยนต์ที่ใช้แล้วเป็นสินค้าที่สามารถขออนุญาตนำเข้ามาในราชอาณาจักรได้ตามประกาศกระทรวงพาณิชย์ ว่าด้วยการนำสินค้าเข้ามาในราชอาณาจักร (ฉบับที่ ๘๕) พ.ศ. ๒๕๓๔ ดังนั้น เมื่อการออกใบอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออกที่กรมการค้าต่างประเทศออกให้แก่ผู้ขออนุญาตตามที่หารือนี้แม้จะเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะสำคัญผิดในสาระสำคัญอันเกิดจากการให้ข้อมูลอันเป็นเท็จ แต่ก็ไม่ร้ายแรงถึงขนาดที่จะทำให้ใบอนุญาตนั้นไม่มีผลทางกฎหมายมาตั้งแต่ต้น

ประเด็นที่สอง หากใบอนุญาตที่กรมการค้าต่างประเทศออกให้แก่ผู้ขออนุญาตดังกล่าวไม่ตกเป็นโมฆะ กรมการค้าต่างประเทศจะสามารถยกเลิกหรือเพิกถอนใบอนุญาตโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือกฎหมายอื่นได้หรือไม่ และกรมการค้าต่างประเทศจะสามารถฟ้องผู้ขออนุญาตเพื่อให้ชำระค่าปรับตามสัญญาประกันได้หรือไม่ เห็นว่า โดยที่การออกใบอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออกที่กรมการค้าต่างประเทศออกให้แก่ผู้ขออนุญาตตามที่หารือนี้ เป็นการออกใบอนุญาตโดยมีการสำคัญผิดในข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญซึ่งเกิดจากการที่ผู้ขออนุญาตได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จว่าในขณะที่ขอรับใบอนุญาตยังไม่ได้มีการนำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักร ทั้งที่ในความเป็นจริงได้นำรถยนต์เข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว การออกใบอนุญาตซึ่งมีข้อผิดพลาดในกรณีนี้จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งอาจถูกเพิกถอนได้ โดยเมื่อได้พิจารณาพระราชบัญญัติ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๕)

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

การส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๒๒ แล้ว ไม่ปรากฏว่ามีการบัญญัติเรื่องการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในกรณีนี้ไว้เป็นการเฉพาะ จึงต้องนำบทบัญญัติในเรื่องการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับ ตามมาตรา ๓[๖] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ที่กำหนดให้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ ทั้งนี้ ตามนัยความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๓๒๓/๒๕๖๒[๗] โดยมาตรา ๕๐[๘] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้มีผลย้อนหลังก็ได้ แต่ถ้าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒ ซึ่งเมื่อพิจารณาการออกใบอนุญาตในกรณีนี้แล้วเห็นว่าการอนุญาตให้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อปรับสภาพแล้วส่งออกมิได้เป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ซึ่งจะต้องเพิกถอนตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑[๙] การเพิกถอนใบอนุญาตในกรณีนี้จึงต้องเพิกถอนตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๕๒[๑๐] และเมื่อ

---

[๖]มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

[๗]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไปใช้บังคับกับการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกตามพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๒๒ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๑๑/๖๐ ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๖๒ ถึงอธิบดีกรมโรงงานอุตสาหกรรม

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

[๙]มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ฯลฯ ฯลฯ

[๑๐]มาตรา ๕๒ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อยู่ในบังคับของมาตรา ๕๑ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนได้ แต่ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำความใน

(มีต่อหน้าถัดไป)

การออกใบอนุญาตในกรณีนี้เป็นการออกใบอนุญาตโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมาตั้งแต่ต้น กรมการค้าต่างประเทศจึงต้องเพิกถอนใบอนุญาตโดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มีการออกใบอนุญาตด้วย โดยการเพิกถอนดังกล่าวไม่มีกำหนดเวลาตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง[๑๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เนื่องจากเป็นคำสั่งทางปกครองที่ได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ อนึ่ง เมื่อกรมการค้าต่างประเทศได้ใช้อำนาจตามมาตรา ๕๐[๑๒] และมาตรา ๕๒[๑๓] แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันในการเพิกถอนใบอนุญาตที่ออกให้แก่ผู้ขออนุญาตโดยมีผลย้อนหลังไปตั้งแต่วันที่มีการออกใบอนุญาตแล้ว การที่ผู้ขออนุญาตได้นำรถยนต์ที่ใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับใบอนุญาตจึงเป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๗ วรรคหนึ่ง[๑๔] แห่งพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้าฯ ซึ่งจะมีโทษตามมาตรา ๒๐ วรรคหนึ่ง[๑๕] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว รวมทั้งอาจมีโทษตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรด้วย

สำหรับประเด็นว่ากรมการค้าต่างประเทศจะสามารถฟ้องผู้ขออนุญาตเพื่อให้ชำระค่าปรับตามสัญญาประกันได้หรือไม่ นั้น เห็นว่า เมื่อได้วินิจฉัยแล้วว่าใบอนุญาตที่กรมการค้าต่างประเทศออกให้แก่ผู้ขออนุญาตในกรณีนี้เป็นการออกใบอนุญาตที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งจะต้องมีการเพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลังไปตั้งแต่วันที่มีการออกใบอนุญาตแล้ว จึงไม่มีประเด็นต้องพิจารณาเรื่องสัญญาประกันซึ่งเป็นเงื่อนไขในการอนุญาตอีก

(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๖๓

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑๐)
มาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ต้องร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนนั้น

ค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรานี้จะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน

[๑๑]มาตรา ๔๙ ฯลฯ ฯลฯ

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

[๑๒]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๘,ข้างต้น

[๑๓]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๐,ข้างต้น

[๑๔]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔,ข้างต้น

[๑๕]มาตรา ๒๐ ผู้ใดส่งออกหรือนำเข้าซึ่งสินค้าต้องห้ามตามมาตรา ๕ (๑) หรือฝ่าฝืนมาตรา ๗ วรรคหนึ่ง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปีหรือปรับเป็นเงินห้าเท่าของสินค้าที่ส่งออกหรือนำเข้า หรือทั้งจำทั้งปรับ กับให้ริบสินค้ารวมทั้งสิ่งที่ใช้บรรจุและพาหนะใด ๆ ที่ใช้ในการบรรทุกสินค้าซึ่งเกี่ยวเนื่องกับความผิดรวมทั้งพาหนะที่ใช้ลากจูงพาหนะบรรทุกสินค้านั้นเสีย

ฯลฯ ฯลฯ

เรื่องเสร็จที่ ๑๓๘๔/๒๕๖๓

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง แนวทางการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง กรณีปลัดกระทรวงมอบอำนาจให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้ดำเนินการแทน

สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขได้มีหนังสือ ด่วน ที่ สธ ๐๒๐๒.๑.๕/๑๔๘๖๖ ลงวันที่ ๔ สิงหาคม ๒๕๖๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขได้รับข้อหารือจากจังหวัดกำแพงเพชรเกี่ยวกับการดำเนินมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทรัพย์สินของ นาง จ. และ นาย ว. ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งเรียกให้ชดใช้เงิน โดยจังหวัดกำแพงเพชรได้สืบหาทรัพย์สินของบุคคลทั้งสองแล้วปรากฏว่า นาย ว. ซึ่งต้องรับผิดชดใช้เงินตามความเห็นของกรมบัญชีกลางจำนวน ๙,๑๐๖,๔๖๕.๘๒ บาท มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินจำนวน ๑๓ แปลง ราคาประเมินที่ดินรวม ๘,๑๒๔,๗๙๓.๕๐ บาท ซึ่งจังหวัดกำแพงเพชรได้ออกคำสั่งอายัดที่ดินดังกล่าวแล้ว มีเงินฝากในบัญชีธนาคารจำนวน ๘ บัญชี รวม ๘๔๘,๔๖๘.๒๖ บาท และเป็นผู้ครอบครองรถยนต์สองคันและรถจักรยานยนต์หนึ่งคัน แต่ไม่อาจสืบได้ว่ารถดังกล่าวจอดอยู่ที่ใด นาง จ. ซึ่งต้องรับผิดชดใช้เงินตามความเห็นของกรมบัญชีกลางจำนวน ๑๘,๕๑๓,๗๘๓.๐๖ บาท เป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์รถจักรยานยนต์หนึ่งคัน และมีเงินฝากในบัญชีธนาคารจำนวน ๒ บัญชี รวม ๔,๔๑๖.๖๓ บาท จังหวัดกำแพงเพชรได้ออกคำสั่งอายัดเงินในบัญชีดังกล่าวแล้ว จึงหารือสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข ดังนี้

๑. กรณีสืบพบทรัพย์สินประเภทสังหาริมทรัพย์ของ นาง จ. และ นาย ว. จะต้องดำเนินการอย่างไร และหากสืบพบแต่ทะเบียนของทรัพย์สินโดยไม่ทราบว่าทรัพย์ดังกล่าวอยู่ที่ใด จะต้องดำเนินการอย่างไร

๒. กรณีสืบพบบัญชีเงินฝากในธนาคารของ นาง จ. และ นาย ว. จะต้องดำเนินการอย่างไร และกรณีได้ออกคำสั่งอายัดที่ดินของ นาย ว. ไว้แล้ว จะต้องดำเนินการอย่างไร

สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขได้ชี้แจงข้อเท็จจริงประกอบการหารือ ดังนี้

เดิมสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขมีคำสั่ง ที่ ๑๔๙๒/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๑๘ มิถุนายน ๒๕๕๒ และคำสั่ง ที่ ๕๒๕/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๑๓ มีนาคม ๒๕๕๕ มอบอำนาจให้ผู้ว่าราชการจังหวัดปฏิบัติราชการแทนปลัดกระทรวงสาธารณสุข ออกคำสั่งทางปกครองให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชำระเงิน ออกหนังสือแจ้งเตือนให้ลูกหนี้ชำระหนี้ สืบหาหลักทรัพย์ ดำเนินการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน เมื่อมาตรา ๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒ บัญญัติให้บรรดากฎหรือคำสั่งใด ๆ ที่ได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่ใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนี้ใช้บังคับ ให้ยังคงใช้บังคับต่อไปได้เพียงเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ จนกว่าจะมีกฎหรือคำสั่งใด ๆ ที่ออกตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ประกอบกับข้อ ๖ แห่งกฎกระทรวงกำหนดเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองและการแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๖๒

กำหนดให้บรรดาคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่ได้ออกโดยชอบตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ก่อนวันที่กฎกระทรวงนี้ใช้บังคับ ให้ถือว่าเป็นคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามกฎกระทรวงนี้ และให้ดำเนินการยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินตามที่ระบุไว้ในคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองต่อไปได้ แต่ต้องไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่กฎกระทรวงนี้ใช้บังคับ เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรปฏิบัติราชการแทนปลัดกระทรวงสาธารณสุขเป็นผู้ทำคำสั่งเรียกให้ นาง จ. และ นาย ว. ชดใช้ค่าเสียหายแก่ทางราชการ จึงยังคงมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าเสียหายซึ่งเป็นการปฏิบัติราชการแทนปลัดกระทรวงสาธารณสุขได้ แต่ต้องไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่กฎกระทรวงกำหนดเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองและการแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับทางปกครองฯ มีผลใช้บังคับ (ไม่เกินวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๖๓) ตามนัยความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๓๒๒/๒๕๖๓ ผู้ว่าราชการจังหวัดฯ มีอำนาจยึดหรืออายัดรถจักรยานยนต์และรถยนต์มาขายทอดตลาดชำระหนี้แก่ทางราชการได้ รวมทั้งยึดสิทธิทางทะเบียนในรถจักรยานยนต์และรถยนต์ ตามมาตรา ๖๓/๑๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับมาตรา ๓๑๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เพื่อมิให้เกิดปัญหายุ่งยากในการติดตามยึดทรัพย์สินดังกล่าว และมีอำนาจอายัดสิทธิเรียกร้องในเงินฝากของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าเสียหายและแจ้งให้ธนาคารส่งมอบเงินฝากดังกล่าวให้แก่ทางราชการได้ตามมาตรา ๖๓/๑๒ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ประกอบกับมาตรา ๓๑๖ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ทั้งนี้ ผู้ว่าราชการจังหวัดฯ มีอำนาจแบ่งอายัดสิทธิเรียกร้องในเงินฝากแต่เพียงบางส่วนเท่าที่พอจะชำระหนี้ตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าเสียหาย พร้อมทั้งค่าฤชาธรรมเนียมในการบังคับตามคำสั่งดังกล่าวได้ ตามมาตรา ๖๓/๑๒ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ประกอบกับมาตรา ๓๐๐ วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ดังนั้น เพื่อให้เกิดความถูกต้องและชัดเจนเกี่ยวกับแนวทางการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขจึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ดังนี้

(๑) ปัจจุบันผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรยังคงมีอำนาจปฏิบัติราชการแทนปลัดกระทรวงสาธารณสุขในการออกคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งเรียกให้ชดใช้เงินหรือไม่ หากไม่มีอำนาจ ผู้ว่าราชการจังหวัดต้องดำเนินการเพิกถอนคำสั่งยึดหรืออายัดที่ได้ดำเนินการแล้วและแจ้งให้ปลัดกระทรวงสาธารณสุขดำเนินการออกคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินดังกล่าวใช่หรือไม่ ประการใด

(๒) กรณีสืบพบทรัพย์สินประเภทสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียน เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองมีอำนาจออกคำสั่งอายัดทะเบียนรถจักรยานยนต์หรือรถยนต์ของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองหรือไม่ หากมีต้องดำเนินการตามกฎหมายใดบ้าง

(๓) กรณีผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรปฏิบัติราชการแทนปลัดกระทรวงสาธารณสุขออกคำสั่งอายัดที่ดินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองซึ่งมีราคาประเมินยังไม่พอเพียงต่อการชำระหนี้ตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้เงิน ต่อมา ได้สืบพบเงินฝากในบัญชีธนาคารของบุคคลดังกล่าว หากอายัดเงินฝากในบัญชีธนาคารทั้งหมดย่อมเกินจำนวนหนี้ตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน กรณีดังกล่าว ผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรหรือปลัดกระทรวงสาธารณสุข

จะมีอำนาจยกเลิกคำสั่งอายัดที่ดินบางแปลงและดำเนินการออกคำสั่งอายัดเงินฝากในบัญชีธนาคารของบุคคลดังกล่าวทั้งหมดทดแทนมูลค่าที่ดินตามราคาประเมินที่ได้ยกเลิกคำสั่งอายัดดังกล่าวได้หรือไม่ ประการใด

(๔) กรณีคำสั่งเรียกให้ชดใช้เงินอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองและผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรปฏิบัติราชการแทนปลัดกระทรวงสาธารณสุขออกคำสั่งอายัดที่ดินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองแล้ว เมื่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓)ฯ มีผลใช้บังคับ สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขสามารถยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่อศาล เพื่อให้ศาลออกหมายบังคับคดี และให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้หรือไม่ หากไม่ได้ ปลัดกระทรวงสาธารณสุขจะดำเนินการขายทอดตลาดที่ดินดังกล่าวโดยจ้างผู้ประกอบการที่ให้บริการขายทอดตลาดดำเนินการแทนตามข้อ ๒๑๕ (๑) วรรคสาม แห่งระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. ๒๕๖๐ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖๓/๑๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับมาตรา ๓๓๑ วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้หรือไม่ ประการใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข โดยมีผู้แทนกระทรวงสาธารณสุข (สำนักงานปลัดกระทรวง) และผู้แทนจังหวัดกำแพงเพชร เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า แม้กฎกระทรวงการมอบอำนาจให้พิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๖๒ และกฎกระทรวงกำหนดเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองและการแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๖๒ มีผลใช้บังคับแล้ว ปลัดกระทรวงสาธารณสุขยังคงใช้คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข ที่ ๑๔๙๒/๒๕๕๒ และคำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข ที่ ๕๒๕/๒๕๕๕ ในการมอบอำนาจให้แก่ผู้ว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัดปฏิบัติราชการแทนปลัดกระทรวงสาธารณสุข เพื่อพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองสำหรับคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน คำสั่งดังกล่าวยังไม่ได้ยกเลิก และหากสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขจะปรับปรุงคำสั่งดังกล่าวใหม่ ก็จะยังคงมีหลักการเกี่ยวกับการมอบอำนาจให้ผู้ว่าราชการจังหวัดปฏิบัติราชการแทนปลัดกระทรวงสาธารณสุข เพื่อพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองสำหรับคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเหมือนเช่นเดิม เพียงแต่อาจปรับรายละเอียดให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของกฎกระทรวงการมอบอำนาจให้พิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองฯ และกฎกระทรวงกำหนดเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองและการแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับทางปกครองฯ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหารือของสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขประกอบกับข้อเท็จจริงเพิ่มเติมดังกล่าวข้างต้นแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรซึ่งได้รับมอบอำนาจในการออกคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งเรียกให้ชดใช้เงินจากปลัดกระทรวงสาธารณสุขก่อนวันที่กฎกระทรวงการมอบอำนาจให้พิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๖๒ มีผลใช้บังคับ ยังคงมีอำนาจดังกล่าวหรือไม่ หากผู้ว่าราชการ

จังหวัดกำแพงเพชรไม่มีอำนาจดังกล่าวแล้ว ผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรต้องดำเนินการเพิกถอนคำสั่งยึดหรืออายัดที่ได้ดำเนินการแล้วและแจ้งให้ปลัดกระทรวงสาธารณสุขออกคำสั่งยึดหรืออายัดใหม่หรือไม่ อย่างไร เห็นว่า มาตรา ๙[๗] แห่งพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการมอบอำนาจ พ.ศ. ๒๕๕๐ บัญญัติว่า การมอบอำนาจย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น และบทเฉพาะกาลตามมาตรา ๙[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒ บัญญัติรองรับบรรดากฎหรือคำสั่งใด ๆ ที่ได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่ใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติดังกล่าวใช้บังคับ ให้ยังคงใช้บังคับต่อไปได้เพียงเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติดังกล่าว จนกว่าจะมีกฎหรือคำสั่งใด ๆ ที่ออกตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติดังกล่าวใช้บังคับ ดังนั้น คำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข ที่ ๑๔๙๒/๒๕๕๒ เรื่อง มอบอำนาจมาตรการบังคับทางปกครอง ลงวันที่ ๑๘ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๕๒ และคำสั่งสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข ที่ ๕๒๕/๒๕๕๕ เรื่อง มอบอำนาจให้ผู้ว่าราชการจังหวัดปฏิบัติราชการแทนปลัดกระทรวงสาธารณสุขในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ลงวันที่ ๑๓ มีนาคม ๒๕๕๕ ซึ่งออกก่อนวันที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓)ฯ มีผลใช้บังคับ เมื่อปลัดกระทรวงสาธารณสุขยังไม่ได้เพิกถอนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าวตามที่ผู้แทนสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขชี้แจง การมอบอำนาจดังกล่าวจึงยังคงมีผลใช้บังคับได้ต่อไป นอกจากนี้ การมอบอำนาจจะมีผลให้ผู้รับมอบอำนาจเป็นเพียงผู้ใช้อำนาจนั้นแทนปลัดกระทรวงสาธารณสุขผู้เป็นเจ้าของอำนาจก็ยังคงมีอำนาจในการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเช่นกัน ทั้งนี้ ตามนัยความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ในเรื่องเสร็จที่ ๓๕๖/๒๕๕๓[๓]

เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรได้รับมอบอำนาจในการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครอง รวมถึงอำนาจในการออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน หากผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรได้ดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินใดโดยถูกต้องตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งมีผลใช้บังคับอยู่ในเวลานั้นกำหนดไว้ การยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นย่อมเป็นการดำเนินการโดยชอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ แม้ต่อมาได้ยกเลิกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๘ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความ

---

[๗]มาตรา ๙ การมอบอำนาจย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น

[๒]มาตรา ๙ บรรดากฎหรือคำสั่งใด ๆ ที่ได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่ใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้ยังคงใช้บังคับต่อไปได้เพียงเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ จนกว่าจะมีกฎหรือคำสั่งใด ๆ ที่ออกตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

การดำเนินการออกกฎตามวรรคหนึ่งให้ดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ หากไม่สามารถดำเนินการได้ ให้นายกรัฐมนตรีรายงานเหตุผลที่ไม่อาจดำเนินการได้ต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อทราบ

[๓]บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การมอบอำนาจของผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๑/๐๕๓๗ ลงวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๕๓ ถึงเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่มีสาระสำคัญเป็นการกำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองอาจมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ใต้บังคับบัญชาหรือเจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้ดำเนินการได้ และกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่มีสาระสำคัญเป็นการกำหนดเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน และมีการประกาศใช้บังคับกฎกระทรวงการมอบอำนาจในการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองฯ และกฎกระทรวงกำหนดเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองและการแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับทางปกครองฯ ไปแล้วก็ตาม กรณีจึงไม่มีประเด็นปัญหาที่ต้องเพิกถอนคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินของ นาง จ. และ นาย ว. แต่อย่างใด

ประเด็นที่สอง เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองสามารถออกคำสั่งอายัดทะเบียนรถยนต์หรือทะเบียนรถจักรยานยนต์ได้หรือไม่ อย่างไร เห็นว่า มาตรา ๖๓/๑๒[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓)ฯ กำหนดให้ขั้นตอนและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ในกรณีที่กฎกระทรวงไม่ได้กำหนดเรื่องใดไว้ให้นำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม เมื่อในปัจจุบันยังไม่มีการออกกฎกระทรวงตามความในมาตราดังกล่าวกำหนดขั้นตอนและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินไว้ การดำเนินการดังกล่าวจึงต้องนำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ทั้งนี้ ตามความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๓๒๒/๒๕๖๓[๕] เมื่อมาตรา ๓๑๖[๖]

---

[๔]มาตรา ๖๓/๑๒ ขั้นตอนและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ในกรณีที่กฎกระทรวงไม่ได้กำหนดเรื่องใดไว้ ให้นำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยให้ถือว่า

(๑) เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา หมายถึง หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงิน

(๒) ลูกหนี้ตามคำพิพากษา หมายถึง ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง

(๓) อำนาจของศาลในส่วนที่เกี่ยวกับการบังคับคดี เป็นอำนาจของหัวหน้าหน่วยงานของรัฐทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(๔) เจ้าพนักงานบังคับคดี หมายถึง เจ้าพนักงานบังคับทางปกครอง

[๕]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน : กรณีผู้ต้องชำระเงินเสียชีวิต อำนาจในการสืบหาทรัพย์สิน ระยะเวลาในการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน การมีคำสั่งให้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองและการแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับทางปกครอง ขั้นตอนและวิธีปฏิบัติในการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๑๑/๔๘ ลงวันที่ ๑๙ มีนาคม ๒๕๖๓ ถึงอธิบดีกรมศุลกากร

[๖]มาตรา ๓๑๖ การอายัดสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่จะเรียกให้บุคคลภายนอกชำระเงินหรือส่งมอบหรือโอนทรัพย์สินก็ดี หรือที่จะเรียกให้บุคคลภายนอกชำระหนี้อย่างอื่นนอกจากการชำระเงินหรือการส่งมอบหรือการโอนทรัพย์สินก็ดี ให้ศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีกระทำโดยมีคำสั่งอายัด และแจ้งคำสั่งนั้นให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาและบุคคลภายนอกทราบ

คำสั่งอายัดตามวรรคหนึ่ง ต้องมีข้อห้ามลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ให้จำหน่ายสิทธิเรียกร้องและมีข้อห้ามบุคคลภายนอกไม่ให้ปฏิบัติการชำระหนี้นั้นแก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา แต่ให้ชำระเงินหรือส่งมอบหรือโอนทรัพย์สินหรือชำระหนี้อย่างอื่นให้แก่ศาล เจ้าพนักงานบังคับคดีหรือบุคคลอื่น หรือให้ดำเนินการโดยวิธีอื่นใดตามที่ศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีเห็นสมควร ณ เวลาหรือภายในเวลา หรือเงื่อนไขตามที่กำหนดให้แล้วแต่กรณี

คำสั่งอายัดนั้นให้บังคับได้ไม่ว่าที่ใด ๆ

แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการอายัดทรัพย์สินโดยให้มีการอายัดได้เฉพาะสิทธิเรียกร้องเท่านั้น ดังนั้น เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองจึงไม่สามารถออกคำสั่งอายัดทะเบียนรถยนต์หรือทะเบียนรถจักรยานยนต์ซึ่งมิใช่สิทธิเรียกร้องได้

สำหรับการดำเนินการบังคับทางปกครองต่อรถยนต์หรือรถจักรยานยนต์จะกระทำได้เพียงใดนั้น เห็นว่า ต้องนำมาตรา ๓๐๓[๗] แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม กล่าวคือ หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินสามารถยึดสังหาริมทรัพย์มีรูปร่างของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองได้โดย (๑) ต้องนำทรัพย์นั้นมาเก็บรักษาไว้หรือฝากทรัพย์นั้นไว้ ณ สถานที่ใดหรือแก่บุคคลใดตามที่เห็นสมควรหรือมอบให้ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองเป็นผู้รักษาทรัพย์นั้นโดยได้รับความยินยอมจากหน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงิน (๒) แจ้งรายการทรัพย์ที่ยึดให้ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองและผู้ครอบครองหรือผู้ดูแลทรัพย์นั้นทราบ ถ้าไม่สามารถกระทำได้ ให้ปิดประกาศแจ้งรายการทรัพย์ที่ยึดไว้ ณ สถานที่ที่กระทำการยึด หรือแจ้งโดยวิธีอื่นใดตามที่หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินเห็นสมควร และ (๓) แสดงให้เห็นประจักษ์แจ้งโดยการประทับตราหรือโดยวิธีอื่นใดตามที่หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินเห็นสมควรว่าได้มีการยึดทรัพย์นั้นแล้ว ทั้งนี้ ในกรณีที่ยังไม่อาจยึดทรัพย์สินหรืออายัดสิทธิเรียกร้องของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองเนื่องจากมีเหตุขัดข้องอย่างหนึ่งอย่างใดที่ทำให้ไม่อาจยึดหรืออายัดได้ทันที ปลัดกระทรวงสาธารณสุขหรือผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรย่อมมีอำนาจสั่งห้าม นาง จ. และ นาย ว. โอน ขาย ยักย้าย หรือจำหน่ายซึ่งทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องนั้นไว้เป็นการชั่วคราวไว้ก่อนได้เท่าที่จำเป็น โดยนำมาตรา ๒๙๖[๘] วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม

---

[๗]มาตรา ๓๐๓ การยึดสังหาริมทรัพย์มีรูปร่างของลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้น ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีกระทำโดย

(๑) นำทรัพย์นั้นมาเก็บรักษาไว้ หรือฝากทรัพย์นั้นไว้ ณ สถานที่ใดหรือแก่บุคคลใดตามที่เห็นสมควรหรือมอบให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาเป็นผู้รักษาทรัพย์นั้นโดยได้รับความยินยอมจากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา

(๒) แจ้งรายการทรัพย์ที่ยึดให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาและผู้ครอบครองหรือผู้ดูแลทรัพย์นั้นทราบ ถ้าไม่สามารถกระทำได้ ให้ปิดประกาศแจ้งรายการทรัพย์ที่ยึดไว้ ณ สถานที่ที่กระทำการยึด หรือแจ้งโดยวิธีอื่นใดตามที่เจ้าพนักงานบังคับคดีเห็นสมควร

(๓) แสดงให้เห็นประจักษ์แจ้งโดยการประทับตราหรือโดยวิธีอื่นใดตามที่เจ้าพนักงานบังคับคดีเห็นสมควรว่าได้มีการยึดทรัพย์นั้นแล้ว

[๘]มาตรา ๒๙๖ ในกรณีที่คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลกำหนดให้ชำระเงิน ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจบังคับคดีโดยวิธีดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

ในกรณีที่ยังไม่อาจยึดทรัพย์สินหรืออายัดสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเนื่องจากมีเหตุขัดข้องอย่างหนึ่งอย่างใดที่ทำให้ไม่อาจยึดหรืออายัดได้ทันที เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีเห็นเองหรือเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาร้องขอ ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจสั่งห้ามมิให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษา โอน ขาย ยักย้าย หรือจำหน่ายซึ่งทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องนั้นไว้เป็นการชั่วคราวไว้ก่อนได้เท่าที่จำเป็น และถ้าทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องนั้นเป็นทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องที่บุคคลภายนอกมีส่วนเกี่ยวข้องด้วย ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีแจ้งคำสั่งห้ามดังกล่าวให้บุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องนั้นทราบ หรือหากทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องนั้นเป็นทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องที่จะต้องจดทะเบียนหรือได้จดทะเบียนไว้ตามกฎหมาย ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีแจ้งคำสั่งห้ามดังกล่าว

(มีต่อหน้าถัดไป)

ประเด็นที่สาม ผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรออกคำสั่งอายัดที่ดินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองแต่ราคาประเมินยังไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้เงิน ต่อมาสืบพบเงินฝากในบัญชีธนาคารของบุคคลดังกล่าว ผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรหรือปลัดกระทรวงสาธารณสุขจะมีอำนาจยกเลิกการอายัดที่ดินบางแปลงและดำเนินการออกคำสั่งอายัดเงินฝากในบัญชีธนาคารแทนได้หรือไม่ เห็นว่า เมื่อได้ให้ความเห็นในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่าปลัดกระทรวงสาธารณสุขและผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครอง การดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองย่อมเป็นอำนาจของบุคคลดังกล่าว ดังนั้น ปลัดกระทรวงสาธารณสุขหรือผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรย่อมมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งอายัดที่ดินบางแปลงตามมาตรา ๕๓[๙] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๘)
ให้นายทะเบียนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่จดทะเบียนตามกฎหมายว่าด้วยการนั้นทราบ ถ้าได้มีการจดทะเบียนไว้แล้ว ให้นายทะเบียนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่บันทึกคำสั่งของเจ้าพนักงานบังคับคดีไว้ในทะเบียน และให้นำบทบัญญัติมาตรา ๓๑๕ (๑) และมาตรา ๓๒๐ (๑) และ (๒) มาใช้บังคับโดยอนุโลม ในกรณีมีเหตุอันสมควร เจ้าพนักงานบังคับคดีอาจมีคำสั่งยกเลิก หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าวได้ โดยให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๖๑ และมาตรา ๒๖๒ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ฯลฯ ฯลฯ

[๙]มาตรา ๕๓ คำสั่งทางปกครองที่ขอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอนหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ เว้นแต่เป็นกรณีที่คงต้องทำคำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาทำนองเดียวกันนั้นอีก หรือเป็นกรณีที่การเพิกถอนไม่อาจกระทำได้เพราะเหตุอื่น ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงประโยชน์ของบุคคลภายนอกประกอบด้วย

คำสั่งทางปกครองที่ขอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอน หรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้เฉพาะเมื่อมีกรณีดังต่อไปนี้

(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)

และดำเนินการออกคำสั่งใหม่เพื่ออายัดเงินฝากในบัญชีธนาคารแทนได้ โดยต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครองและกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองน้อยที่สุดตามมาตรา ๖๓/๒[๑๐] วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓)ฯ ซึ่งต้องไม่เกินจำนวนหนี้ตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินและดอกเบี้ยและค่าใช้จ่ายอื่นที่เกิดจากการนั้น[๑๑]

ประเด็นที่สี่ กรณีคำสั่งเรียกให้ชดใช้เงินยังอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองและผู้ว่าราชการจังหวัดกำแพงเพชรปฏิบัติราชการแทนปลัดกระทรวงสาธารณสุขออกคำสั่งอายัดที่ดินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองแล้ว สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขสามารถยื่นคำร้องฝ่ายเดียวต่อศาลให้มีการแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีในสังกัดกรมบังคับคดีเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้หรือไม่ หากไม่สามารถกระทำได้ ปลัดกระทรวงสาธารณสุขสามารถจ้างผู้ประกอบการที่ให้บริการขายทอดตลาดเป็นผู้ดำเนินการแทนได้หรือไม่ เห็นว่า เมื่อมาตรา ๖๓/๑๕[๑๒] วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๙)

คำสั่งทางปกครองที่ขอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลย้อนหลังหรือไม่มีผลย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง

(๒) ผู้ได้รับประโยชน์มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครอง

ทั้งนี้ ให้นำความในมาตรา ๕๑ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

[๑๐]มาตรา ๖๓/๒ เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ตามบทบัญญัติในหมวดนี้ เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้ก่อนโดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นเอง ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ หรือผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองดังกล่าว

ฯลฯ ฯลฯ

ให้เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองน้อยที่สุด

[๑๑]เทียบเคียงมาตรา ๓๐๐ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

[๑๒]มาตรา ๖๓/๑๕ ในกรณีที่มีการบังคับให้ชำระเงินและคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุดแล้ว หากหน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินประสงค์ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีในสังกัดกรมบังคับคดีดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ให้ยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่อศาลภายในสิบปีนับแต่วันที่คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุด เพื่อให้ศาลออกหมายบังคับคดีเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองนั้น โดยระบุจำนวนเงินที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองยังมิได้ชำระตามคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ ไม่ว่าหน่วยงานของรัฐยังไม่ได้บังคับทางปกครองหรือได้ดำเนินการบังคับทางปกครองแล้วแต่ยังไม่ได้รับชำระเงินหรือได้รับชำระเงินไม่ครบถ้วน

ฯลฯ ฯลฯ

วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓)ฯ กำหนดว่า การยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่อศาลเพื่อให้มีการออกหมายบังคับคดีและแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดี ต้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุดแล้ว คำสั่งที่เรียกให้ นาง จ. และ นาย ว. ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนยังไม่เป็นที่สุด เนื่องจากคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครอง สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขจึงไม่อาจยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่อศาลเพื่อขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีให้ นาง จ. และ นาย ว. ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามคำสั่งของจังหวัดกำแพงเพชรได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๖๓/๘[๑๓] วรรคสอง (๓) ประกอบกับมาตรา ๖๓/๑๕[๑๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓)ฯ

สำหรับการว่าจ้างผู้ประกอบการที่ให้บริการขายทอดตลาดเป็นผู้ดำเนินการขายทอดตลาดทรัพย์สินของ นาง จ. และ นาย ว. แทน นั้น เห็นว่า เมื่อได้ให้ความเห็นแล้วว่าในระหว่างที่ยังไม่มีการออกกฎกระทรวงกำหนดขั้นตอนและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา ๖๓/๑๒[๑๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓)ฯ ขึ้นใช้บังคับ ขั้นตอนและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน รวมถึงการมอบหมายให้เอกชนขายทอดตลาดทรัพย์สินแทน จึงต้องนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ดังนั้น ปลัดกระทรวงสาธารณสุขย่อมดำเนินการเกี่ยวกับการขายทอดตลาดทรัพย์สินโดยนำกฎกระทรวงว่าด้วยคุณสมบัติ หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขของบุคคลที่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติการแทนเจ้าพนักงานบังคับคดี พ.ศ. ๒๕๖๓ ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลมได้

อนึ่ง สำหรับกรณีที่สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขประสงค์จะดำเนินการโดยอาศัยอำนาจตามข้อ ๒๑๕[๑๖] (๑) วรรคสาม แห่งระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจัดซื้อ

---

[๑๓]มาตรา ๖๓/๘ หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินต้องดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินภายในสิบปีนับแต่วันที่คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุด

คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุดในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) ไม่มีการอุทธรณ์คำสั่งต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองภายในระยะเวลาอุทธรณ์

(๒) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์ และไม่มีการฟ้องคดีต่อศาลภายในระยะเวลาการฟ้องคดี

(๓) ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษายกฟ้อง หรือเพิกถอนคำสั่งบางส่วน และคดีถึงที่สุดแล้ว

ฯลฯ ฯลฯ

[๑๔]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๒, ข้างต้น

[๑๕]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

[๑๖]ข้อ ๒๑๕ หลังจากการตรวจสอบแล้ว พัสดุใดหมดความจำเป็นหรือหากใช้ในหน่วยงานของรัฐต่อไปจะสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายมาก ให้เจ้าหน้าที่เสนอรายงานต่อหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ เพื่อพิจารณาสั่งให้ดำเนินการตามวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(๑) ขาย ให้ดำเนินการขายโดยวิธีทอดตลาดก่อน แต่ถ้าขายโดยวิธีทอดตลาดแล้วไม่ได้ผลดีให้นำวิธีที่กำหนดเกี่ยวกับการซื้อมาใช้โดยอนุโลม เว้นแต่กรณี ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

หน่วยงานของรัฐจะจ้างผู้ประกอบการที่ให้บริการขายทอดตลาดเป็นผู้ดำเนินการก็ได้

จัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐฯ นั้น เห็นว่า โดยที่มาตรา ๒๙[๓๗] (๓) แห่งพระราชบัญญัติการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. ๒๕๖๐ บัญญัติให้คณะกรรมการวินิจฉัยปัญหาการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐมีอำนาจหน้าที่ตีความและวินิจฉัยปัญหาข้อหารือเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติดังกล่าว กฎกระทรวง หรือระเบียบที่ออกตามความในพระราชบัญญัติดังกล่าว คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นสมควรที่สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขจะได้หารือคณะกรรมการวินิจฉัยดังกล่าวต่อไป

(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ตุลาคม ๒๕๖๓

---

[๓๗]มาตรา ๒๙ ให้คณะกรรมการวินิจฉัยมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๓) ตีความและวินิจฉัยปัญหาข้อหารือเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ กฎกระทรวง หรือระเบียบที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

เรื่องเสร็จที่ ๑๔๒๕/๒๕๖๓

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเรียกคืนเงินเดือนและผลประโยชน์อื่นใดในกรณีเจ้าหน้าที่ขาดคุณสมบัติเพราะเหตุใช้วุฒิการศึกษาและใบประกอบวิชาชีพปลอม

สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สธ ๐๒๐๒.๑.๓/๑๒๗๙๗ ลงวันที่ ๘ กรกฎาคม ๒๕๖๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า สำนักงานสาธารณสุขจังหวัดเลยมีหนังสือแจ้งสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขว่าได้ตรวจสอบพบว่านายโกวิท อินทสอน ตำแหน่งพยาบาลวิชาชีพปฏิบัติการ สังกัดโรงพยาบาลปากชม สำนักงานสาธารณสุขจังหวัดเลย ใช้วุฒิการศึกษาตามใบปริญญาบัตรพยาบาลศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยขอนแก่นปลอม ใบอนุญาตประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ที่ออกโดยสภาการพยาบาลปลอม เพื่อรับการจ้างเป็นลูกจ้างชั่วคราว ตำแหน่งพยาบาลวิชาชีพ เมื่อวันที่ ๒ พฤศจิกายน ๒๕๕๓ และรับการจ้างเป็นพนักงานกระทรวงสาธารณสุข ตำแหน่งพยาบาลวิชาชีพ เมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๖ รวมทั้งได้รับการบรรจุแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือน ตำแหน่งพยาบาลวิชาชีพปฏิบัติการ เมื่อวันที่ ๒๙ สิงหาคม ๒๕๕๗

ต่อมา ผู้ว่าราชการจังหวัดเลยได้มีคำสั่งให้นายโกวิทฯ ออกจากราชการเพราะเหตุมีคุณวุฒิไม่ตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่ง ตั้งแต่วันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๖๒ พร้อมทั้งยกเลิกคำสั่งบรรจุเข้ารับราชการ ซึ่งสำนักงานสาธารณสุขจังหวัดเลยได้เรียกคืนเงินค่าตอบแทนเบี้ยเลี้ยงเหมาจ่าย และเงินเพิ่มสำหรับตำแหน่งที่มีเหตุพิเศษของผู้ปฏิบัติงานด้านการสาธารณสุข (พ.ต.ส.) ที่ได้รับไปตั้งแต่วันที่ได้รับการจ้างเป็นลูกจ้างชั่วคราวจนถึงวันที่ให้ออกจากราชการ รวมเป็นเงินจำนวน ๓๕๑,๓๐๐ บาท และได้แจ้งให้นายโกวิทฯ นำเงินจำนวนดังกล่าวมาคืนภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้ง แต่นายโกวิทฯ เพิกเฉยไม่นำเงินมาคืนให้แก่ทางราชการแต่อย่างใด จึงส่งเรื่องให้สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขดำเนินการฟ้องคดีกับนายโกวิทฯ เพื่อเรียกคืนเงินจำนวนดังกล่าวให้แก่ทางราชการต่อไป

ดังนั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนและถูกต้องตามกฎหมายในการดำเนินการฟ้องคดีกับนายโกวิทฯ จึงขอหารือว่าสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขต้องเรียกคืนเงินจากนายโกวิทฯ ตามมาตรา ๕๑ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ อย่างไร และมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ขัดกับมาตรา ๖๗ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฯ หรือไม่ อย่างไร ในการนี้ สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขได้ชี้แจงข้อเท็จจริงประกอบการพิจารณาเพิ่มเติมด้วย ดังนี้

๑. กรณีนี้สำนักงานสาธารณสุขจังหวัดเลยเห็นว่าตามมาตรา ๖๗ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ กำหนดว่าผู้ได้รับการบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งใดตามมาตรา ๕๓ วรรคหนึ่ง มาตรา ๕๕ มาตรา ๕๖ มาตรา ๖๓ มาตรา ๖๔ และมาตรา ๖๕ หากภายหลังปรากฏว่าขาดคุณสมบัติทั่วไปหรือมีลักษณะต้องห้ามโดยไม่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา ๓๖ หรือขาดคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งนั้นโดยไม่ได้รับอนุมัติจาก ก.พ. ตามมาตรา ๖๒ อยู่ก่อนก็ดี มีกรณีต้องหาอยู่ก่อนและภายหลังเป็นผู้ขาด

คุณสมบัติเนื่องจากกรณีต้องหานั้นก็ดี ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา ๕๗ สั่งให้ผู้นั้นออกจากราชการโดยพลัน แต่ทั้งนี้ ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ และการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการก่อนมีคำสั่งให้ออกนั้น ประกอบกับแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเรียกคืนเงินเดือนที่ได้รับไปในระหว่างการบรรจุและแต่งตั้งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอม (เรื่องเสร็จที่ ๙๗/๒๕๕๘) และความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเรียกคืนเงินประจำตำแหน่งทางวิชาการที่พนักงานในสถาบันอุดมศึกษาได้รับไปในระหว่างดำรงตำแหน่งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอม (เรื่องเสร็จที่ ๑๔๐๓/๒๕๖๐) ซึ่งสรุปความได้ว่า ไม่อาจเรียกเงินเดือน ค่าจ้าง หรือค่าตอบแทนซึ่งได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานให้แก่ทางราชการ และไม่มีกฎหมายกำหนดให้เรียกคืน แต่สามารถเรียกเงินค่าตอบแทนอื่นที่ไม่ใช่เงินที่ได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานดังเช่นเงินเดือนคืนได้ สำนักงานสาธารณสุขจังหวัดเลยจึงส่งเรื่องให้สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขเรียกคืนเงินค่าตอบแทนเบี้ยเลี้ยงเหมาจ่ายและเงินเพิ่มสำหรับตำแหน่งที่มีเหตุพิเศษของผู้ปฏิบัติงานด้านการสาธารณสุข (พ.ต.ส) จำนวน ๓๕๑,๓๐๐ บาท

๒. สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขเห็นว่าบทบัญญัติมาตรา ๖๗ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฯ แตกต่างจากมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง วรรคสาม (๑) และวรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่บัญญัติว่า การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน ในกรณีที่ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้ และในกรณีที่เพิกถอนโดยมีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม ประกอบกับมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่บัญญัติว่า วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัติดังกล่าว

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงาน ก.พ.) และผู้แทนกระทรวงสาธารณสุข (สำนักงานปลัดกระทรวง) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ตามข้อเท็จจริงที่ขอหารือดังกล่าว เมื่อสำนักงานสาธารณสุขจังหวัดเลยส่งเรื่องให้สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขเรียกคืนเงินที่นายโกวิทฯ ได้รับไปตั้งแต่วันที่ได้รับการจ้างเป็นลูกจ้างชั่วคราวจนถึงวันที่ให้ออกจากราชการในขณะที่เป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ จึงต้องแยกพิจารณาให้ความเห็นตามข้อเท็จจริงในแต่ละกรณีดังนี้

กรณีที่ ๑ ซึ่งเป็นกรณีที่นายโกวิทฯ เป็นลูกจ้างชั่วคราวและเป็นพนักงานกระทรวงสาธารณสุข เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมตามเอกสารที่ได้รับจากสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขว่า การเป็นลูกจ้างชั่วคราวและพนักงานกระทรวงสาธารณสุขเป็นนิติสัมพันธ์ที่เกิดจาก

การทำสัญญาทางปกครอง มิใช่คำสั่งทางปกครอง จึงไม่อาจนำมาตรา ๕๑[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้เพิกถอนและเรียกเงินคืนจากนายโกวิทฯ ได้ กรณีนี้จึงเป็นเรื่องที่จะต้องบังคับตามสัญญาทางปกครองซึ่งอาจนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับได้โดยอนุโลมเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อหลักกฎหมายมหาชน ทั้งนี้ เป็นไปตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ. ๓๒/๒๕๔๖ เมื่อข้อเท็จจริงที่หารือนี้ปรากฏว่ามีการใช้วุฒิการศึกษาตามใบปริญญาบัตรพยาบาลศาสตรบัณฑิตปลอม และใบอนุญาตประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ปลอม การทำสัญญาดังกล่าวจึงเกิดจากกลฉ้อฉลและมีผลเป็นโมฆียะตามมาตรา ๑๕๙[๒] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่เมื่อสัญญานั้นสิ้นสุดลงเพราะครบกำหนดตามสัญญาจ้างก่อนที่ตรวจสอบพบว่านายโกวิทฯ ใช้วุฒิการศึกษาตามใบปริญญาบัตรพยาบาลศาสตรบัณฑิตปลอมและใบอนุญาตประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ปลอม เพื่อรับการจ้างเป็นลูกจ้างชั่วคราวและพนักงานกระทรวงสาธารณสุข ตำแหน่งพยาบาลวิชาชีพ และสัญญาดังกล่าวยังไม่ถูกบอกล้าง สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขจึงไม่อาจเรียกคืนเงินที่นายโกวิทฯ ได้รับตามสัญญาได้

---

[๑] มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้น หากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

[๒] มาตรา ๑๕๙ การแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉลเป็นโมฆียะ

การถูกกลฉ้อฉลที่จะเป็นโมฆียะตามวรรคหนึ่ง จะต้องถึงขนาดซึ่งถ้ามิได้มีกลฉ้อฉลดังกล่าว การอันเป็นโมฆียะนั้นคงจะมิได้กระทำขึ้น

ถ้าคู่กรณีฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉลโดยบุคคลภายนอก การแสดงเจตนานั้นจะเป็นโมฆียะต่อเมื่อคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้รู้หรือควรจะได้รู้ถึงกลฉ้อฉลนั้น

กรณีที่ ๒ ซึ่งเป็นกรณีที่นายโกวิทฯ เป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ เมื่อคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ในตำแหน่งพยาบาลวิชาชีพปฏิบัติการ ของนายโกวิทฯ เป็นคำสั่งที่ก่อให้เกิดสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และเมื่อปรากฏว่านายโกวิทฯ ใช้วุฒิการศึกษาพยาบาลศาสตรบัณฑิตปลอม และใบประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ปลอม ในการสมัครเข้าทำงาน ซึ่งเป็นกลฉ้อฉล ทำให้ผู้ออกคำสั่งทางปกครองสำคัญผิดว่านายโกวิทฯ มีคุณสมบัติครบถ้วน คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ และในการเพิกถอนคำสั่งนั้น มาตรา ๕๐[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑[๕] และมาตรา ๕๒[๖] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

สำหรับกรณีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง นั้น แม้ว่าตามมาตรา ๕๑ จะกำหนดให้ต้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ แต่เมื่อพิจารณาคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ[๗] แล้ว คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า คำสั่งดังกล่าวมีผลโดยตรงในทางกฎหมายทำให้ผู้ที่ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญได้รับเงินเดือน และเมื่อมีเหตุที่จะต้องเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวและเรียกเงินคืน จึงอาจนำมาตรา ๕๑ มาใช้บังคับได้ อย่างไรก็ดี เมื่อมาตรา ๖๗[๘] แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่า กรณีที่ปรากฏ

---

[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

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

[๕]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

[๖]มาตรา ๕๒ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อยู่ในบังคับของมาตรา ๕๑ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนได้ แต่ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำความในมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ต้องร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนนั้น

ค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรานี้จะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน

[๗]คำสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญ มีการระบุการได้รับเงินเดือนไว้ในคำสั่งดังกล่าวด้วย

[๘]มาตรา ๖๗ ผู้ได้รับบรรจุเข้ารับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งใดตามมาตรา ๕๓ วรรคหนึ่ง มาตรา ๕๕ มาตรา ๕๖ มาตรา ๖๓ มาตรา ๖๔ และมาตรา ๖๕ หากภายหลังปรากฏว่าขาดคุณสมบัติทั่วไปหรือมีลักษณะต้องห้ามโดยไม่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา ๓๖ หรือขาดคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งนั้นโดยไม่ได้รับอนุมัติจาก ก.พ. ตามมาตรา ๖๒ อยู่ก่อนก็ดี มีกรณีต้องหาอยู่ก่อนและภายหลังเป็นผู้ขาดคุณสมบัติเนื่องจากกรณีต้องหานั้นก็ดี ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา ๕๗ สั่งให้ผู้นั้น

(มีต่อหน้าถัดไป)

ภายหลังว่าผู้ได้รับบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญขาดคุณสมบัติ และเมื่อผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุสั่งให้ผู้นั้นออกจากราชการโดยพลันแล้ว กรณีดังกล่าวไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ และการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการก่อนมีคำสั่งให้ออกนั้น ส่วนการที่ผู้ว่าราชการจังหวัดเลยใช้อำนาจตามมาตรา ๖๗ ออกคำสั่งให้นายโกวิทฯ ออกจากราชการมีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งโดยไม่ต้องนำมาตรา ๕๑[๙] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับอีก ดังนั้น สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขจึงเรียกให้นายโกวิทฯ คืนเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับเงินเดือนไม่ได้

(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤศจิกายน ๒๕๖๓

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๘)
ออกจากราชการโดยพลัน แต่ทั้งนี้ ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ และการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการก่อนมีคำสั่งให้ออกนั้น และถ้าการเข้ารับราชการเป็นไปโดยสุจริตแล้วให้ถือว่าเป็นการสั่งให้ออกเพื่อรับบำเหน็จบำนาญเหตุทดแทนตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการ

[๙]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การยกเลิกคำสั่งเลื่อนและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้น
ของข้าราชการที่เสียชีวิต

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน (สพฐ.) ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ศธ ๐๔๒๘๕/๔๐๓ ลงวันที่ ๑๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษานครปฐม เขต ๒ ได้มีคำสั่ง ที่ ๒๘๔/๒๕๕๗ เรื่อง ยกเลิกคำสั่ง ลงวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๗ ยกเลิกคำสั่ง ที่ ๑๔๒/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๐ เมษายน ๒๕๕๒ กรณีการเลื่อนและแต่งตั้งให้ นาง ว. ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้น ตามหนังสือสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (สำนักงาน ก.ค.ศ.) ที่ ศธ ๐๒๐๖.๒/๖๒๔ ลงวันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๕๗ เนื่องจาก นาง ว. มีคุณสมบัติไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.ค.ศ. กำหนด และได้แก้ไขคำสั่งแนบท้ายอัตราเงินเดือนเดือนสุดท้าย แต่เนื่องจาก นาง ว. ได้เสียชีวิตลงเมื่อวันที่ ๑๒ มิถุนายน ๒๕๕๖ และได้มีการสั่งจ่ายเงินบำเหน็จตกทอดให้แก่ทายาท ตามหนังสือกรมบัญชีกลาง ที่ กค ๐๔๐๒.๘/๑๓/๐๑๑๕๐๗ ลงวันที่ ๒ กันยายน ๒๕๕๖ แล้ว ต่อมา สพฐ. ได้หารือกรมบัญชีกลางว่าการยกเลิกคำสั่งเลื่อนและแต่งตั้งให้ นาง ว. ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นดังกล่าว ทำให้เงินเดือนของข้าราชการรายนี้ลดลง จะมีผลต่อเงินบำเหน็จตกทอดที่ได้จ่ายให้กับทายาทไปแล้วหรือไม่ โดยกรมบัญชีกลางได้ตอบข้อหารือว่า ให้คำนวณบำเหน็จตกทอดจากอัตราเงินเดือนเดือนสุดท้ายที่มีการแก้ไขใหม่คูณด้วยเวลาราชการของผู้ตาย และหากได้จ่ายบำเหน็จตกทอดให้กับทายาทไปแล้ว ส่วนราชการก็ต้องดำเนินการเรียกเงินบำเหน็จตกทอดที่ได้จ่ายให้กับทายาทส่วนที่เกินสิทธิ จำนวน ๔๐๕,๐๕๐.๗๐ บาท แต่ทายาทของผู้ตายได้ปฏิเสธไม่คืนบำเหน็จตกทอด ทั้งนี้ สพฐ. ได้สรุปข้อเท็จจริงตามเอกสารหลักฐาน โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

๑. นาง ว. ตำแหน่งนิติกร ๗ ว ตำแหน่งเลขที่ อ ๓๔ ได้รับการเลื่อนและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนิติกร ๘ ว ตำแหน่งเลขที่เดิม ตามคำสั่งสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษานครปฐม เขต ๒ ที่ ๑๔๒/๒๕๕๒ เรื่อง เลื่อนบุคลากรทางการศึกษาอื่น ลงวันที่ ๒๐ เมษายน ๒๕๕๒ โดยอนุมัติ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษานครปฐม เขต ๒ ในการประชุมครั้งที่ ๓/๒๕๕๒ เมื่อวันที่ ๘ เมษายน ๒๕๕๒

๒. เมื่อ นาง ว. ได้เสียชีวิตเมื่อวันที่ ๑๒ มิถุนายน ๒๕๕๖ สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ ได้มีการสั่งจ่ายเงินบำเหน็จตกทอดให้แก่ทายาทแล้วในอัตราเงินเดือนเดือนสุดท้ายของตำแหน่งนิติกร ๘ ว ตามหนังสือกรมบัญชีกลาง ที่ กค ๐๔๐๒.๘/๑๓/๐๑๑๕๐๗ ลงวันที่ ๒ กันยายน ๒๕๕๖

๓. สำนักงาน ก.ค.ศ. ได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๒๐๖.๒/๖๒๔ ลงวันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๕๗ แจ้งว่า การเลื่อนและการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนิติกร ๘ ว ของ นาง ว. ซึ่งได้รับ

ส่งพร้อมหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๑๑/๕๐ ลงวันที่ ๒๐ เมษายน ๒๕๖๔ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

วุฒินิติศาสตรบัณฑิต เมื่อวันที่ ๔ สิงหาคม ๒๕๔๐ โดย อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษานครปฐม เขต ๒ พิจารณานำระยะเวลาการดำรงตำแหน่งอาจารย์ ๒ ตั้งแต่วันที่ ๔ สิงหาคม ๒๕๔๐ ถึงวันที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๔๗ มานับเป็นระยะเวลาขั้นต่ำในการดำรงตำแหน่งในสายงานนิติกร โดยนับให้ครึ่งหนึ่ง และตั้งแต่วันที่ ๒๔ มีนาคม ๒๕๔๗ ถึงวันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๔๗ มานับเป็นระยะเวลาขั้นต่ำในการดำรงตำแหน่งในสายงานนิติกรโดยนับให้เต็มเวลานั้นไม่อาจนำมาพิจารณานับรวมได้ เนื่องจากงานที่ได้รับมอบหมายในช่วงเวลาดังกล่าวมิได้เป็นงานกฎหมายตามมาตรฐานตำแหน่งของข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา ตำแหน่งนิติกร ตามหนังสือสำนักงาน ก.ค.ศ. ที่ ศธ ๐๒๐๖.๓/ว ๑๘ ลงวันที่ ๒๘ ตุลาคม ๒๕๔๘ และการแต่งตั้งให้เป็นกรรมการและเลขานุการคณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริงนั้น งานดังกล่าวมิได้เป็นงานที่ นาง ว. ปฏิบัติเต็มเวลา ดังนั้น จึงไม่อาจนับเต็มเวลาได้ จึงขอให้สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ ดำเนินการยกเลิกคำสั่งที่ ๑๔๒/๒๕๕๒ฯ ทั้งนี้ ให้ตรวจสอบว่าหากได้มีการแต่งตั้งหรือเลื่อนเงินเดือนหรือดำเนินการเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับข้าราชการรายนี้ ให้ดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้อง แล้วรายงานให้ ก.ค.ศ. ทราบ

๔. สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ ได้มีคำสั่ง ที่ ๒๘๔/๒๕๕๗ เรื่อง ยกเลิกคำสั่ง ลงวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๗ โดยอนุมัติ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษานครปฐม เขต ๒ ในการประชุมครั้งที่ ๙/๒๕๕๗ เมื่อวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๗ ให้ยกเลิกคำสั่ง ที่ ๑๔๒/๒๕๕๒ฯ กรณีการเลื่อนและแต่งตั้ง นาง ว. ให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นดังกล่าว และได้ออกคำสั่งแก้ไขการเลื่อนเงินเดือนของ นาง ว. ตั้งแต่ ปี พ.ศ. ๒๕๕๒ - ๒๕๕๖

๕. สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ ได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๔๐๕๙/๔๒๖๘ ลงวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๗ หารือกรมบัญชีกลาง กรณีการยกเลิกคำสั่ง ที่ ๑๔๒/๒๕๕๒ฯ ทำให้เงินเดือนของ นาง ว. ลดลง จะมีผลต่อเงินบำเหน็จตกทอดที่ได้จ่ายให้กับทายาทไปแล้วหรือไม่อย่างไร

๖. กรมบัญชีกลางได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๔๐๖.๕/๑๒๗๓๐ ลงวันที่ ๑ เมษายน ๒๕๕๘ ถึงสำนักงาน ก.ค.ศ. ตอบข้อหารือว่า เมื่อ นาง ว. ได้รับการเลื่อนตำแหน่งเป็นนิติกร ๘ ว ตามคำสั่ง ที่ ๑๔๒/๒๕๕๒ฯ และต่อมาได้มีคำสั่ง ที่ ๒๘๔/๒๕๕๗ฯ ยกเลิกคำสั่งเลื่อนตำแหน่งดังกล่าว และคำสั่ง ที่ ๓๒๖/๒๕๕๗ เรื่อง แก้ไขคำสั่ง ลงวันที่ ๒๙ ตุลาคม ๒๕๕๗ ซึ่งมีบัญชีรายละเอียดการแก้ไขคำสั่งแนบท้าย โดยบัญชีรายละเอียดดังกล่าวได้แก้ไขอัตราเงินเดือนเดือนสุดท้ายจากเดิม ๕๐,๔๔๐ บาท เป็นอัตรา ๓๙,๖๓๐ บาท และให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่ ๑ เมษายน ๒๕๕๖ กรณีที่หารือดังกล่าวเมื่อกฎหมายบัญญัติว่าบำเหน็จตกทอดให้คำนวณจากอัตราเงินเดือนเดือนสุดท้ายคูณด้วยเวลาราชการของผู้ตาย ดังนั้น สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ จึงต้องดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย โดยคำนวณบำเหน็จตกทอดจากอัตราเงินเดือนเดือนสุดท้ายที่มีการแก้ไขใหม่คูณด้วยเวลาราชการของผู้ตาย และหากได้จ่ายบำเหน็จตกทอดให้กับทายาทไปแล้ว ส่วนราชการก็ต้องดำเนินการเรียกเงินบำเหน็จตกทอดที่ได้จ่ายให้กับทายาทในส่วนที่เกินสิทธิคืน ซึ่งต่อมา สำนักงาน ก.ค.ศ. ได้มีหนังสือที่ ศธ ๐๒๐๖.๒/๕๘ ลงวันที่ ๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ แจ้งผลการตอบข้อหารือของกรมบัญชีกลางให้สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ ทราบ

๗. สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ จึงได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๔๐๕๙/๖๔๔ ลงวันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ แจ้งทายาทของ นาง ว. ให้ส่งคืนเงินบำเหน็จตกทอดที่ได้รับเกินสิทธิ จำนวน ๔๐๕,๐๕๐.๗๐ บาท แต่ทายาทของ นาง ว. เพิกเฉย โดยสำนักงานเขตพื้นที่

การศึกษาฯ ได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๔๐๕๙/๑๙๐๗ ลงวันที่ ๑๗ พฤษภาคม ๒๕๖๑ แจ้งให้ทายาทของ **นาง ว.** ส่งคืนเงินบำเหน็จตกทอดอีกครั้งหนึ่ง

๘. นาย ก. ทายาทของ นาง ว. ได้มีหนังสือลงวันที่ ๕ มิถุนายน ๒๕๖๑ ถึงสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาฯ โต้แย้งว่า การเพิกถอนคำสั่งเลื่อนตำแหน่งของ นาง ว. ของสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ ได้ดำเนินการภายหลังจากที่ นาง ว. เสียชีวิตแล้วเป็นระยะเวลากว่า ๑ ปี และไม่แจ้งคำสั่งเพิกถอนให้แก่ นาง ว. หรือทายาท เพื่อให้ผู้ได้รับผลกระทบจากคำสั่งเพิกถอนดังกล่าวได้ใช้สิทธิตามขั้นตอนของกฎหมาย การกระทำของสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ จึงเป็นการเพิกถอนคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยมาตรา ๓๐ มาตรา ๔๐ และมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น เมื่อการออกคำสั่งเพิกถอนดังกล่าวดำเนินการไม่เป็นไปตามขั้นตอนที่ชอบด้วยกฎหมาย และในขณะที่ นาง ว. ถึงแก่ความตายและทายาทได้รับเงินบำเหน็จตกทอดนั้น คำสั่งเลื่อนตำแหน่งดังกล่าวยังคงมีผลใช้บังคับได้และได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

สพฐ. พิจารณาแล้ว จึงขอหารือข้อกฎหมายในกรณีดังกล่าว พร้อมทั้งได้มีความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาในประเด็น ดังต่อไปนี้

<u>ประเด็นที่หนึ่ง</u> กรณีที่สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ มีคำสั่ง ที่ ๒๘๔/๒๕๕๗ฯ ให้ยกเลิกคำสั่ง ที่ ๑๔๒/๒๕๕๒ฯ นั้น เห็นว่า คำสั่ง ที่ ๑๔๒/๒๕๕๒ฯ แต่งตั้งให้ นาง ว. ตำแหน่งนิติกร ๗ ว ตำแหน่งเลขที่ อ ๓๔ ได้รับการเลื่อนและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนิติกร ๘ ว ตำแหน่งเลขที่เดิม นั้น เป็นคำสั่งที่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของ นาง ว. จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และเมื่อการเลื่อนและแต่งตั้ง นาง ว. ซึ่งมีคุณสมบัติไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.ค.ศ. กำหนด จึงทำให้คำสังดังกล่าวเป็นคำสังทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกภหมาย อย่างไรก็ตาม เมื่อคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในกรณีนี้เป็นคำสั่งที่ทำให้ นาง ว. มีหน้าที่และอำนาจตามที่กฎหมายกำหนดไว้ และการได้รับเงินเดือน ทรัพย์สิน และประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นเป็นสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับ เพื่อตอบแทนการทำงานให้แก่ทางราชการที่ได้ปฏิบัติหน้าที่และมีความรับผิดชอบตามตำแหน่งนั้น ๆ ประกอบกับเมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นาง ว. ได้เสียชีวิตลงเมื่อวันที่ ๑๒ มิถุนายน ๒๕๕๖ ย่อมทำให้สภาพบุคคลของ นาง ว. สิ้นสุดลงด้วยความตายแล้ว ตามมาตรา ๑๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น กรณีที่สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ ได้ออกคำสั่ง ที่ ๒๘๔/๒๕๕๗ฯ ให้ยกเลิกคำสั่ง ที่ ๑๔๒/๒๕๕๒ฯ ตามหนังสือสำนักงาน ก.ค.ศ. ที่ ศธ ๐๒๐๖.๒/๖๒๔ ลงวันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๕๗ เป็นการออกคำสั่งภายหลังจากที่ นาง ว. ได้เสียชีวิตแล้ว ย่อมไม่อาจอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองได้ ทั้งนี้ เทียบเคียงความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๘) ในเรื่องเสร็จที่ ๓๕/๒๕๖๒ และความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๘๙๘/๒๕๕๔ คำสั่งดังกล่าวจึงไม่มีผลทางกฎหมายถูกต้องหรือไม่ อย่างไร

<u>ประเด็นที่สอง</u> คำสั่งสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ ที่ ๓๒๕/๒๕๕๗ เรื่อง ยกเลิกคำสั่ง ลงวันที่ ๒๙ ตุลาคม ๒๕๕๗ และคำสั่ง ที่ ๓๒๖/๒๕๕๗ เรื่อง แก้ไขคำสั่ง ลงวันที่ ๒๙ ตุลาคม ๒๕๕๗ ที่แก้ไขคำสั่งเลื่อนเงินเดือนของผู้ตายนั้น เห็นว่า เมื่อคำสั่ง ที่ ๒๘๔/๒๕๕๗ฯ ให้ยกเลิกคำสั่ง ที่ ๑๔๒/๒๕๕๒ฯ เป็นคำสั่งที่ไม่มีผลทางกฎหมายมาตั้งแต่ต้นแล้ว จึงส่งผลให้คำสั่ง

ที่ ๓๒๕/๒๕๕๗ฯ และคำสั่ง ที่ ๓๒๖/๒๕๕๗ฯ เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากอาศัยเหตุผลดังกล่าวในการทำคำสั่งนั้น ถูกต้องหรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงาน ก.พ.) ผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) และผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สพฐ. และ ก.ค.ศ.) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ก่อนที่ นาง ว. เสียชีวิตลง สำนักงาน ก.ค.ศ. มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๒๐๖.๒/๖๔๗ ลงวันที่ ๒๗ มิถุนายน ๒๕๕๔ แจ้งสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษานครปฐม เขต ๒ ว่า การแต่งตั้งให้ นาง ว. ดำรงตำแหน่งนิติกร ๘ ว ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.ค.ศ. กำหนด เนื่องจากระยะเวลาการดำรงตำแหน่งหรือเคยดำรงตำแหน่งไม่ครบ ๘ ปี โดยให้สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ ยกเลิกคำสั่ง ที่ ๑๔๒/๒๕๕๒ฯ จากนั้น สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ จึงได้ขอให้ นาง ว. ส่งเอกสารเพิ่มเติมเพื่อขอทบทวนการพิจารณายกเลิกคำสั่ง โดยสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ ได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๔๐๕๙/๓๙๗๕ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๕๔ เพื่อขอให้สำนักงาน ก.ค.ศ. ทบทวนการยกเลิกคำสั่งดังกล่าว พร้อมส่งเอกสารเพิ่มเติมที่ นาง ว. ได้ส่งมาให้สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหารือของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน ประกอบกับข้อเท็จจริงเพิ่มเติมแล้วเห็นว่า ข้อหารือนี้มีประเด็นที่ต้องพิจารณา ๒ ประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง คำสั่งให้ยกเลิกคำสั่งเลื่อนและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นซึ่งออกภายหลังจากข้าราชการผู้รับคำสั่งเสียชีวิตไปแล้วเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ประเด็นที่สอง ในกรณีที่คำสั่งให้ยกเลิกคำสั่งเลื่อนและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นดังกล่าวเป็นคำสั่งที่มิชอบด้วยกฎหมาย จะทำให้คำสั่งแก้ไขการเลื่อนขั้นเงินเดือนและคำสั่งแก้ไขอัตราเงินเดือนเดือนสุดท้ายของผู้นั้นกลายเป็นคำสั่งที่มิชอบด้วยกฎหมายไปด้วยหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า โดยที่มาตรา ๖๓ วรรคหนึ่ง[๑] แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ ได้กำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเกี่ยวกับการแก้ไขการเลื่อนและการแต่งตั้งครูและบุคลากรทางการศึกษาที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ว่า ในกรณีที่มีข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาซึ่งได้รับการแต่งตั้งให้เลื่อนตำแหน่งหรือเลื่อนวิทยฐานะ โดยไม่เข้าเกณฑ์มาตรฐานตำแหน่ง หรือมาตรฐานวิทยฐานะ หรือไม่ผ่านกระบวนการเลื่อนตำแหน่งหรือกระบวนการเลื่อนวิทยฐานะตามกฎหมาย หลักเกณฑ์

---

[๑]มาตรา ๖๓ ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาผู้ใดได้รับการแต่งตั้ง ให้เลื่อนตำแหน่งหรือเลื่อนวิทยฐานะ โดยไม่เข้าเกณฑ์มาตรฐานตำแหน่ง หรือมาตรฐานวิทยฐานะ หรือไม่ผ่านกระบวนการเลื่อนตำแหน่งหรือกระบวนการเลื่อนวิทยฐานะตามกฎหมาย หลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.ค.ศ. กำหนด หรือผู้สั่งสั่งไม่ถูกต้องหรือไม่มีอำนาจสั่ง ให้ผู้มีอำนาจตามมาตรา ๕๓ สั่งให้ผู้นั้นกลับไปดำรงตำแหน่งหรือวิทยฐานะเดิมโดยพลัน ในกรณีเช่นนี้ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติตามอำนาจและหน้าที่และการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นที่ได้รับไปแล้วหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการในระหว่างที่ได้รับการเลื่อนตำแหน่งหรือเลื่อนวิทยฐานะนั้น เว้นแต่ ก.ค.ศ. จะอนุมัติให้เลื่อนตำแหน่งหรือเลื่อนวิทยฐานะในกรณีนั้นเป็นพิเศษเฉพาะราย

และวิธีการที่ ก.ค.ศ. กำหนด ให้ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้งสั่งให้ผู้นั้นกลับไปดำรงตำแหน่งหรือวิทยฐานะเดิมโดยพลัน ในกรณีเช่นนี้ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่และการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นที่ได้รับไปแล้วหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการในระหว่างที่ได้รับการเลื่อนตำแหน่งหรือเลื่อนวิทยฐานะนั้น เว้นแต่ ก.ค.ศ. จะอนุมัติให้เลื่อนตำแหน่งหรือเลื่อนวิทยฐานะในกรณีนั้นเป็นพิเศษเฉพาะราย เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า คำสั่งเลื่อนและแต่งตั้งให้ นาง ว. ซึ่งเป็นบุคลากรทางการศึกษาในสังกัดสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษานครปฐม เขต ๒ ดำรงตำแหน่งนิติกร ๘ ว ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์มาตรฐานตำแหน่งนิติกรตามหนังสือสำนักงาน ก.ค.ศ. ที่ ศธ ๐๒๐๖.๓/ว ๑๘ ลงวันที่ ๒๘ ตุลาคม ๒๕๔๘ ซึ่งถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ ในฐานะผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการรายดังกล่าวตามมาตรา ๕๓ (๔)[๒] แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาฯ จึงต้องสั่งให้ นาง ว. กลับไปดำรงตำแหน่งเดิมโดยไม่มีผลกระทบกระเทือนถึงการได้รับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นที่ได้รับไปแล้วหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการในระหว่างที่ได้รับการเลื่อนตำแหน่งหรือเลื่อนวิทยฐานะนั้น ซึ่งเป็นกรณีที่กฎหมายมุ่งคุ้มครองเฉพาะข้าราชการครูหรือบุคลากรทางการศึกษาเท่านั้น โดยไม่รวมถึงบุคคลอื่นผู้สืบสิทธิจากข้าราชการคนดังกล่าว

อย่างไรก็ดี โดยที่พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาฯ มิได้กำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องนี้ไว้เป็นการเฉพาะ ประกอบกับคำสั่งเลื่อนและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นของ นาง ว. เป็นคำสั่งที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาฯ และคำสั่งนั้นมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของ นาง ว. จึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามมาตรา ๕[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ทั้งนี้ ตามนัยความเห็นคณะกรรมการ

---

[๒]มาตรา ๕๓ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง มาตรา ๕๐ มาตรา ๕๑ มาตรา ๕๘ มาตรา ๖๔ มาตรา ๖๕ มาตรา ๖๖ และมาตรา ๖๗ การบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา ผู้มีอำนาจดังต่อไปนี้เป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้ง

ฯลฯ ฯลฯ

(๔) การบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งครูผู้ช่วย ตำแหน่งครู และตำแหน่งบุคลากรทางการศึกษาอื่นตามมาตรา ๓๘ ค. (๒) ในสถานศึกษา ให้ผู้อำนวยการสถานศึกษาเป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้ง โดยอนุมัติ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

กฤษฎีกา (คณะที่ ๘) ในเรื่องเสร็จที่ ๓๕/๒๕๖๒[๔] เมื่อปรากฏว่าคำสั่งเลื่อนและแต่งตั้ง นาง ว. ดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงต้องเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งก็ได้ ตามมาตรา ๕๐[๕] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว โดยมิได้มีบทบัญญัติห้ามเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว แม้ว่า นาง ว. ซึ่งเป็นคู่กรณีจะได้เสียชีวิตไปก่อนแล้ว อนึ่ง กรณีตามความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๘๙๘/๒๕๕๔ ที่อ้างมานั้น เป็นเรื่องคำสั่งแต่งตั้งอนุกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจากบุคคลซึ่งเสียชีวิตไปแล้วซึ่งโดยสภาพย่อมมิอาจกระทำได้ จึงไม่ตรงกับข้อเท็จจริงตามข้อหารือนี้[๖]

ปัญหาจึงมีต่อไปว่า การทำคำสั่งยกเลิกคำสั่งเลื่อนและแต่งตั้ง นาง ว. ให้ดำรงตำแหน่งนิติกร ๘ ว ได้กระทำโดยชอบด้วยบทบัญญัติมาตรา ๓๐[๗] มาตรา ๔๐[๘] และมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง[๙] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

---

[๔] บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การเรียกให้เจ้าหน้าที่คืนเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นที่ได้รับไว้ในกรณีที่มีการออกคำสั่งเลื่อนและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๑๑/๑ ลงวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๖๒ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

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

[๖] สำหรับความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๑๑๑/๒๕๔๙ ข้อเท็จจริงเป็นกรณีการดำเนินการสอบสวนข้อเท็จจริงด้านจริยธรรมซึ่งอาจมีผลให้บุคคลนั้นพ้นจากการเป็นสมาชิกแพทยสภา ซึ่งเมื่อคู่กรณีเสียชีวิตระหว่างถูกสอบสวนข้อเท็จจริง ก็ย่อมทำให้สมาชิกภาพแพทยสภาสิ้นสุดลงโดยสภาพและไม่ต้องมีการเพิกถอนอีก

[๗] มาตรา ๓๐ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน

ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะเห็นสมควรปฏิบัติเป็นอย่างอื่น

(๑) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

(๒) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป

(๓) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การหรือคำแถลง

(๔) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้

(๕) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง

(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ให้โอกาสตามวรรคหนึ่ง ถ้าจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ

[๘] มาตรา ๔๐ คำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ให้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วย

ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง ให้ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ตามวรรคหนึ่ง แต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่และระยะเวลาดังกล่าวมีระยะเวลาสั้นกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง

[๙] มาตรา ๔๒ คำสั่งทางปกครองให้มีผลใช้ยันต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า มาตรา ๓๐ (๖)[๑๐] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับ (๑)[๑๑] แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้การออกคำสั่งในกรณีที่ให้พ้นจากตำแหน่งได้รับยกเว้นไม่ต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐาน ดังนั้น ในกรณีนี้สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ จึงไม่จำต้องแจ้งให้ นาง ว. ในฐานะคู่กรณีทราบข้อเท็จจริงและให้มีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานแต่อย่างใด

สำหรับกรณีตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง[๑๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งกำหนดให้คำสั่งทางปกครองมีผลใช้ยันต่อบุคคลเมื่อผู้นั้นได้รับแจ้ง นั้น เมื่อข้อเท็จจริงในกรณีนี้ปรากฏว่า นาง ว. เสียชีวิตแล้ว สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ จึงได้มีหนังสือแจ้งการยกเลิกคำสั่ง ที่ ๑๔๒/๒๕๕๒ฯ ไปพร้อมกับการเรียกให้ทายาทของ นาง ว. คืนเงินบำเหน็จตกทอดที่ได้รับไปเกินสิทธิ กรณีจึงถือได้ว่าสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ ได้แจ้งคำสั่งให้แก่ผู้สืบสิทธิของ นาง ว. ทราบแล้วตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปภิบัติราชการทางปกครองฯ โดยในหนังสือดังกล่าวไม่มีการแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์ให้ทายาทของ นาง ว. ทราบ ซึ่งการไม่แจ้งสิทธิดังกล่าวมีผลเพียงทำให้ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง โดยไม่กระทบถึงความสมบูรณ์ของคำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๐ วรรคสอง[๑๓] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

ดังนั้น คำสั่งให้ยกเลิกคำสั่งเลื่อนและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นของ นาง ว. จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายและมีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่ง ที ๑๔๒/๒๕๕๒ฯ ตามมาตรา ๕๑[๑๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้ว

---

[๑๐]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๗, ข้างต้น

[๑๑]ให้คำสั่งทางปกครองในกรณีดังต่อไปนี้ เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๓๐วรรคสอง (๖)

(๑) การบรรจุ การแต่งตั้ง การเลื่อนขั้นเงินเดือน การสั่งพักงาน หรือสั่งให้ออกจากงานไว้ก่อนหรือการให้พ้นจากตำแหน่ง

ฯลฯ ฯลฯ

[๑๒]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๙, ข้างต้น

[๑๓]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๘, ข้างต้น

[๑๔]มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

(มีต่อหน้าถัดไป)

ประเด็นที่สอง เห็นว่า เมื่อได้ให้ความเห็นในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า คำสั่งให้ยกเลิกคำสั่งเลื่อนและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นซึ่งออกภายหลังจากที่ นาง ว. เสียชีวิตไปแล้ว เป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น คำสั่งแก้ไขการเลื่อนขั้นเงินเดือนและคำสังแก้ไขอัตราเงินเดือนเดือนสุดท้ายซึ่งเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งที่เกี่ยวข้องจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกัน ซึ่งทำให้ต้องมีการคำนวณบำเหน็จตกทอดใหม่ให้ถูกต้องตามคำสั่งดังกล่าว เพื่อให้เป็นไปตามมาตรา ๕๘[๑๕] ประกอบกับมาตรา ๖๔[๑๖] แห่งพระราชบัญญัติกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งกำหนดให้นำเงินเดือนเดือนสุดท้ายที่แก้ไขถูกต้องแล้วคูณด้วยจำนวนปีเวลาราชการของผู้ตาย เมื่อคำนวณแล้วทำให้มีบำเหน็จตกทอดที่เกินสิทธิ โดยในมาตรา ๕๑ วรรคสี่[๑๗] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดว่า ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ จะต้องเรียกคืนเงินบำเหน็จตกทอดส่วนที่เกินสิทธิจากทายาทของ นาง ว. ในฐานลาภมิควรได้

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑๔)

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้นหากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

[๑๕]มาตรา ๕๘ ในกรณีที่สมาชิกผู้ใดถึงแก่ความตายในระหว่างรับราชการและความตายนั้นมิได้เกิดขึ้นเนื่องจากการประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงของตนเอง หรือในกรณีที่ผู้รับบำนาญถึงแก่ความตาย ให้จ่ายบำเหน็จตกทอดแก่ทายาทของสมาชิกหรือผู้รับบำนาญตามเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(๑) บุตรให้ได้รับสองส่วน ถ้าสมาชิกผู้ตายมีบุตรตั้งแต่สามคนขึ้นไปให้ได้รับสามส่วน

(๒) สามีหรือภริยาให้ได้รับหนึ่งส่วน

(๓) บิดามารดา หรือบิดาหรือมารดาที่มีชีวิตอยู่ให้ได้รับหนึ่งส่วน

ในกรณีที่ไม่มีทายาทในอนุมาตราใด หรือทายาทนั้นได้ตายไปเสียก่อนให้แบ่งเงินดังกล่าวระหว่างทายาทผู้มีสิทธิในอนุมาตราที่มีทายาทผู้มีสิทธิได้รับ

ในกรณีที่ไม่มีทายาททั้งสามอนุมาตราดังกล่าว ให้จ่ายแก่บุคคลซึ่งสมาชิกผู้ตายแสดงเจตนาไว้ต่อส่วนราชการเจ้าสังกัดตามแบบและวิธีการที่กระทรวงการคลังกำหนด

ในกรณีที่ไม่มีทายาทและบุคคลซึ่งสมาชิกผู้ตายได้แสดงเจตนาไว้ตามวรรคสาม หรือบุคคลนั้นได้ตายไปก่อน ให้สิทธิในบำเหน็จตกทอดนั้นเป็นอันยุติลง

ในกรณีที่ได้มีการจ่ายบำเหน็จตกทอดไปแล้วหากปรากฏว่ามีบุตรซึ่งได้มีคำพิพากษาของศาลว่าเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของผู้ตาย ซึ่งได้มีการฟ้องคดีขอให้รับเด็กเป็นบุตรก่อนหรือภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่บิดาตายหรือนับแต่วันที่ได้รู้หรือควรได้รู้ถึงความตายของบิดาเพิ่มขึ้น ให้แบ่งบำเหน็จตกทอดนั้นใหม่ระหว่างทายาทผู้มีสิทธิโดยถือว่าบุตรชอบด้วยกฎหมายตามคำพิพากษานั้นเป็นทายาทผู้มีสิทธิตั้งแต่วันตาย ในกรณีเช่นนี้ให้กระทรวงการคลังเรียกคืนบำเหน็จตกทอดจากทายาทซึ่งรับบำเหน็จตกทอดไปก่อนแล้วตามระเบียบที่กระทรวงการคลังกำหนด

ในกรณีที่ไม่สามารถเรียกคืนบำเหน็จตกทอดที่จ่ายให้ทายาทซึ่งรับเกินไปในส่วนของตนตามวรรคห้าได้ กระทรวงการคลังไม่ต้องรับผิดชอบจ่ายเงินบำเหน็จตกทอดให้แก่บุตรซึ่งได้มีคำพิพากษาของศาลว่าเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายย้อนหลังไปถึงวันเกิดสิทธิรับบำเหน็จตกทอดแต่อย่างใด

[๑๖]มาตรา ๖๔ บำเหน็จตกทอดที่จ่ายให้แก่ทายาทของสมาชิก ให้คำนวณจากอัตราเงินเดือนเดือนสุดท้ายคูณด้วยเวลาราชการของผู้ตาย

[๑๗]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๔, ข้างต้น

ตามมาตรา ๔๐๖ วรรคหนึ่ง[๑๘] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และการที่ทายาทได้รับลาภมิควรได้ไว้เป็นเงินจำนวนหนึ่งนั้น ทายาทต้องคืนเงินนั้นเต็มจำนวน เว้นแต่ได้รับเงินบำเหน็จตกทอดไว้โดยสุจริต ทายาทจะต้องคืนเงินบำเหน็จตกทอดในส่วนที่เกินสิทธิในฐานลาภมิควรได้เพียงส่วนที่ยังมีอยู่ในขณะเมื่อเรียกคืนตามมาตรา ๔๑๒[๑๙] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ในส่วนของบำเหน็จตกทอดตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการฯ นั้น เป็นกรณีที่รัฐให้สิทธิแก่ทายาทหรือผู้อุปการะหรือผู้อยู่ในอุปการะโดยตรงของข้าราชการผู้เสียชีวิตที่จะได้รับเงินช่วยเหลือ หาได้ให้เป็นสิทธิแก่ข้าราชการผู้ได้รับบำนาญปกติอยู่ก่อนตายหรือในขณะที่ถึงแก่ความตายแต่อย่างใดไม่ สิทธิในบำเหน็จตกทอดจึงมิใช่มรดกของข้าราชการผู้เสียชีวิต ทั้งนี้ ศาลฎีกาได้เคยมีคำพิพากษาในเรื่องทำนองเดียวกันนี้ไว้แล้ว[๒๐] ดังนั้น การที่สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาฯ ได้มีหนังสือแจ้งทายาทของ นาง ว. ให้ส่งคืนเงินบำเหน็จตกทอดส่วนที่ได้รับเกินสิทธิ จึงถือเป็นการแจ้งคำสั่งทางปกครองแก่ทายาทของ นาง ว. ตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง[๒๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงสามารถเรียกคืนเงินบำเหน็จตกทอดส่วนที่เกินสิทธิจากทายาทของ นาง ว. ได้ แต่ต้องดำเนินการฟ้องคดีให้แล้วเสร็จภายในกำหนดอายุความตามมาตรา ๔๑๙[๒๒] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มิใช่กรณีการใช้สิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้จากกองมรดก ตามมาตรา ๑๗๕๔[๒๓] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน ๒๕๖๔

---

[๑๘]มาตรา ๔๐๖ บุคคลใดได้มาซึ่งทรัพย์สิ่งใดเพราะการที่บุคคลอีกคนหนึ่งกระทำเพื่อชำระหนี้ก็ดี หรือได้มาด้วยประการอื่นก็ดี โดยปราศจากมูลอันจะอ้างกฎหมายได้ และเป็นทางให้บุคคลอีกคนหนึ่งนั้นเสียเปรียบไซร้ ท่านว่าบุคคลนั้นจำต้องคืนทรัพย์ให้แก่เขา อนึ่ง การรับสภาพหนี้สินว่ามีอยู่หรือหาไม่นั้น ท่านก็ให้ถือว่าเป็นการกระทำเพื่อชำระหนี้ด้วย

ฯลฯ ฯลฯ

[๑๙]มาตรา ๔๑๒ ถ้าทรัพย์สินซึ่งได้รับไว้เป็นลาภมิควรได้นั้นเป็นเงินจำนวนหนึ่ง ท่านว่าต้องคืนเต็มจำนวนนั้น เว้นแต่เมื่อบุคคลได้รับไว้โดยสุจริต จึงต้องคืนลาภมิควรได้เพียงส่วนที่ยังมีอยู่ในขณะเมื่อเรียกคืน

[๒๐]คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๘๖/๒๕๑๗ และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๕๖/๒๕๒๕

[๒๑]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๙, ข้างต้น

[๒๒]มาตรา ๔๑๙ ในเรื่องลาภมิควรได้นั้น ท่านห้ามมิให้ฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดปีหนึ่งนับแต่เวลาที่ฝ่ายผู้เสียหายรู้ว่าตนมีสิทธิเรียกคืน หรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่เวลาที่สิทธินั้นได้มีขึ้น

[๒๓]มาตรา ๑๗๕๔ ห้ามมิให้ฟ้องคดีมรดกเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งปี นับแต่เมื่อเจ้ามรดกตายหรือนับแต่เมื่อทายาทโดยธรรมได้รู้ หรือควรได้รู้ถึงความตายของเจ้ามรดก

คดีฟ้องเรียกตามข้อกำหนดพินัยกรรม มิให้ฟ้องเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งปีนับแต่เมื่อผู้รับพินัยกรรมได้รู้หรือควรได้รู้ถึงสิทธิซึ่งตนมีอยู่ตามพินัยกรรม

ภายใต้บังคับแห่งมาตรา ๑๙๓/๒๗ แห่งประมวลกฎหมายนี้ ถ้าสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้อันมีต่อเจ้ามรดกมีกำหนดอายุความยาวกว่าหนึ่งปี มิให้เจ้าหนี้นั้นฟ้องร้องเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งปีนับแต่เมื่อเจ้าหนี้ได้รู้หรือควรได้รู้ถึงความตายของเจ้ามรดก

ถึงอย่างไรก็ดี สิทธิเรียกร้องตามที่ว่ามาในวรรคก่อน ๆ นั้น มิให้ฟ้องร้องเมื่อพ้นกำหนดสิบปีนับแต่เมื่อเจ้ามรดกตาย

เรื่องเสร็จที่ ๘๕๖/๒๕๖๔

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของอุตสาหกรรมจังหวัดในฐานะผู้อนุญาตที่ให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ และคำสั่งของอุตสาหกรรมจังหวัดในฐานะพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๒/๑ แห่งพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. ๒๕๓๕

กระทรวงอุตสาหกรรมได้มีหนังสือ ที่ อก ๐๒๐๒/๑๕๔๓ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๖๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า กระทรวงอุตสาหกรรมมีความเห็นทางกฎหมายแตกต่างกันเกี่ยวกับผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองสองประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง อุตสาหกรรมจังหวัดประจวบคีรีขันธ์ ในฐานะผู้ซึ่งปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมมอบหมายให้เป็นผู้ออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน ตามคำสั่งกระทรวงอุตสาหกรรมที่ ๒๔๖/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๒ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๕๒ เรื่อง มอบหมายให้อุตสาหกรรมจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้ออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานให้แก่ห้างหุ้นส่วนจำกัด ภาคใต้การประมง ประกอบกิจการทำน้ำแข็งซอง เมื่อวันที่ ๒๖ กรกฎาคม ๒๕๔๒ ต่อมา กระทรวงอุตสาหกรรมขอให้สำนักงานอุตสาหกรรมจังหวัดประจวบคีรีขันธ์ตรวจสอบข้อเท็จจริงและแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะตั้งอยู่ในผังเมืองพื้นที่สีเขียว บริเวณใกล้เคียงเป็นที่พักอาศัยและติดกับสาธารณสถาน ซึ่งสำนักงานอุตสาหกรรมจังหวัดประจวบคีรีขันธ์ได้ตรวจสอบการออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานของห้างหุ้นส่วนจำกัดดังกล่าวแล้ว พบว่าระยะทางที่ใกล้ที่สุดจากระยะเขตติดต่อระหว่างโรงเรียนบ้านอ่าวน้อยและเขตติดต่อของโรงงาน วัดได้ ๘๓.๘๐ เมตร ซึ่งอยู่ภายในระยะห่าง ๑๐๐ เมตร จากโรงเรียนบ้านอ่าวน้อย ซึ่งถือว่าเป็นสาธารณสถาน อันเป็นการต้องห้ามตามข้อ ๒ (๒) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๕) ออกตามความในพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ จึงเป็นเหตุเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานดังกล่าว แต่พระราชบัญญัติโรงงานฯ มิได้มีบทบัญญัติในการเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานไว้เป็นการเฉพาะ จึงต้องเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน ซึ่งถือเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยสำนักงานอุตสาหกรรมจังหวัดประจวบคีรีขันธ์ได้แจ้งข้อเท็จจริงดังกล่าวให้แก่ห้างหุ้นส่วนจำกัดดังกล่าวทราบแล้ว และได้รับฟังคำชี้แจงหรือข้อโต้แย้งของห้างหุ้นส่วนจำกัดดังกล่าวเพื่อประกอบการพิจารณาตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น อุตสาหกรรมจังหวัดประจวบคีรีขันธ์ในฐานะผู้ได้รับมอบหมายให้ออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานจึงได้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานดังกล่าว

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๑๑/๘๐ ลงวันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๖๔ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ต่อมา ห้างหุ้นส่วนจำกัด ภาคใต้การประมง ได้ยื่นหนังสือขออุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน โดยชี้แจงว่าคำสั่งให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่กระทำขึ้นนั้นได้ล่วงพ้น ๙๐ วัน นับแต่รู้ถึงเหตุเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง กรณีจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ทำขึ้นโดยปราศจากอำนาจตามกฎหมาย แต่อุตสาหกรรมจังหวัดประจวบคีรีขันธ์ได้พิจารณาข้อโต้แย้งดังกล่าวและยืนยันว่าคำสั่งทางปกครองนั้นชอบด้วยข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายแล้ว กรณีจึงไม่มีเหตุที่จะเพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าว และได้รายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมในฐานะผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่งของผู้ทำคำสั่งทางปกครองโดยผ่านปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์ตามนัยข้อ ๒ (๕) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

กระทรวงอุตสาหกรรมพิจารณาแล้วเห็นว่า เมื่อพระราชบัญญัติโรงงานฯ มิได้กำหนดเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีที่มีการเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานไว้เป็นการเฉพาะ จึงอาศัยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ ซึ่งพิจารณาได้ว่า กรณีที่คำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอุตสาหกรรมจังหวัดในฐานะผู้ได้รับมอบหมายให้ออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานแล้ว ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามนัยมาตรา ๔๕ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งกระทรวงอุตสาหกรรมมีความเห็นทางกฎหมายเป็นสองฝ่าย ดังนี้

ฝ่ายที่หนึ่งเห็นว่า การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองควรเป็นมาตรการภายในของหน่วยงานผู้ออกคำสั่งทางปกครองที่จะต้องเป็นผู้พิจารณา เมื่ออุตสาหกรรมจังหวัดได้ออกคำสั่งทางปกครองในฐานะผู้ได้รับมอบหมายจากปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมตามพระราชบัญญัติโรงงานฯ ตามคำสั่งกระทรวงอุตสาหกรรม ที่ ๒๔๖/๒๕๕๒ฯ ซึ่งถือเป็นการกระทำแทนผู้ทรงอำนาจ (ปลัดกระทรวงอุตสาหกรรม) ฉะนั้น ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีนี้ ได้แก่ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรม เนื่องจากผู้ทำคำสั่งทางปกครองดังกล่าวเป็นผู้ดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวงอุตสาหกรรม ตามนัยข้อ ๒ (๕) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ

ฝ่ายที่สองเห็นว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมมีคำสั่งแต่งตั้งอุตสาหกรรมจังหวัดเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่นั้นเป็นการแต่งตั้งตามพระราชบัญญัติโรงงานฯ ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะที่บัญญัติเกี่ยวกับวิธีการแต่งตั้งบุคคลไว้เป็นกรณีพิเศษ อุตสาหกรรมจังหวัดผู้ซึ่งได้รับการแต่งตั้งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่จึงย่อมมีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการใด ๆ ตามที่กฎหมายว่าด้วยโรงงานกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของตนเอง มิใช่เป็นการกระทำแทนผู้แต่งตั้ง และคำสั่งกระทรวงอุตสาหกรรมที่ ๒๔๖/๒๕๕๒ฯ มอบหมายอำนาจให้แก่อุตสาหกรรมจังหวัด โดยอุตสาหกรรมจังหวัดซึ่งได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่นั้น ๆ สามารถใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจและใช้อำนาจในนามตนเองภายใต้กรอบวัตถุประสงค์ของการมอบหมายนั้น ๆ หรือตามที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้น อุตสาหกรรมจังหวัดซึ่งเป็นหัวหน้าส่วนราชการภายในเขตจังหวัดที่รับผิดชอบได้ออกคำสั่งทางปกครอง แต่มีการอุทธรณ์คำสั่ง และอุตสาหกรรมจังหวัดไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์นั้น โดยมีมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ กำหนดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นหัวหน้าบังคับบัญชาบรรดาข้าราชการฝ่ายบริหาร ปฏิบัติหน้าที่ในราชการส่วนภูมิภาคในเขตจังหวัด ฉะนั้น ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จึงเป็นผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปของผู้รับมอบหมายจึงได้แก่ ผู้ว่าราชการจังหวัดตามข้อ ๒ (๘) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ

ประเด็นที่สอง พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. ๒๕๓๕ ของสำนักงานอุตสาหกรรมจังหวัดเพชรบุรี มีคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๖๒ และมาตรา ๕๒/๑ แห่งพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๕๑ ให้คู่กรณีดำเนินการ ดังนี้ ๑. ให้ระงับการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยวัตถุอันตราย ๒. ให้นำวัตถุอันตรายที่ครอบครองไว้โดยไม่ได้รับอนุญาตออกไปจัดการยังผู้รับดำเนินการที่ได้รับอนุญาตจากกรมโรงงานอุตสาหกรรม และต้องจัดส่งบันทึกเส้นทางเดินรถตั้งแต่ออกจากสถานที่ครอบครองวัตถุอันตรายจนถึงโรงงานผู้รับดำเนินการข้างต้นด้วยระบบกำหนดตำแหน่ง (GPS) ทุกรอบการขนส่งวัตถุอันตรายโดยชัดแจ้ง ทั้งนี้ ให้ดำเนินการตาม ๑. ทันทีนับตั้งแต่วันที่ได้รับคำสั่ง และปฏิบัติตาม ๒. ให้แล้วเสร็จภายในวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๖๓ ต่อมา คู่กรณีได้ยื่นอุทธรณ์โต้แย้งคัดค้านคำสั่งว่าเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่เป็นธรรม จึงได้อุทธรณ์คำสั่งขอให้เพิกถอนคำสั่งทั้งสองดังกล่าว

พระราชบัญญัติวัตถุอันตรายฯ มิได้มีบทบัญญัติในเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้เป็นการเฉพาะ จึงต้องอาศัยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ พิจารณาว่ากรณีที่คำสั่งทางปกครองออกโดยอุตสาหกรรมจังหวัดในฐานะพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติวัตถุอันตรายฯ นั้น ผู้ใดเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีดังกล่าว ซึ่งกระทรวงอุตสาหกรรมมีความเห็นทางกฎหมายเป็นสองฝ่าย ดังนี้

ฝ่ายที่หนึ่งเห็นว่า ผู้ออกคำสั่งทางปกครอง คือ อุตสาหกรรมจังหวัด ในฐานะพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อปฏิบัติการตามมาตรา ๕๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย (ฉบับที่ ๔)ฯ และมาตรา ๕๒/๑ แห่งพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย (ฉบับที่ ๓)ฯ เฉพาะในเขตท้องที่ที่พนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวมีอำนาจในการดูแลและรับผิดชอบในการปฏิบัติราชการ ตามคำสั่งกระทรวงอุตสาหกรรม ที่ ๒๔๖/๒๕๖๑ฯ โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมเป็นผู้แต่งตั้งตามคำสั่งดังกล่าว ดังนั้น ผู้ที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองที่อุตสาหกรรมจังหวัดเป็นผู้ออกคำสั่ง จึงควรเป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรม เนื่องจากเป็นผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่ง แล้วแต่กรณี ของพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามข้อ ๒ (๑๔) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ

ฝ่ายที่สองเห็นว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมมีคำสั่งแต่งตั้งอุตสาหกรรมจังหวัดเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น เป็นการแต่งตั้งตามพระราชบัญญัติวัตถุอันตรายฯ ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะที่บัญญัติเกี่ยวกับวิธีการแต่งตั้งบุคคลไว้เป็นกรณีพิเศษ อุตสาหกรรมจังหวัดผู้ซึ่งได้รับการแต่งตั้งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่จึงย่อมมีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการใด ๆ ตามที่กฎหมายว่าด้วยวัตถุอันตรายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของตนเอง มิใช่เป็นการกระทำแทนผู้แต่งตั้ง ดังนั้น อุตสาหกรรมจังหวัดซึ่งเป็นหัวหน้าส่วนราชการภายในเขตจังหวัดที่รับผิดชอบออกคำสั่งทางปกครอง แต่มีการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว และอุตสาหกรรมจังหวัดไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์นั้น โดยที่มาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินฯ กำหนดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นหัวหน้าบังคับบัญชาบรรดาข้าราชการฝ่ายบริหาร ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ในราชการส่วนภูมิภาคในเขตจังหวัด ฉะนั้น ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ย่อมได้แก่ ผู้ว่าราชการจังหวัด ตามข้อ ๒ (๘) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ

กระทรวงอุตสาหกรรมจึงขอหารือว่า ผู้ใดเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของอุตสาหกรรมจังหวัดในฐานะผู้อนุญาตตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ที่ให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานตามมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และผู้ใดเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของอุตสาหกรรมจังหวัดในฐานะพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติวัตถุอันตรายฯ ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย (ฉบับที่ ๔)ฯ และมาตรา ๕๒/๑ แห่งพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย (ฉบับที่ ๓)ฯ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกระทรวงอุตสาหกรรม โดยมีผู้แทนกระทรวงอุตสาหกรรม (สำนักงานปลัดกระทรวง) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า พระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ไม่มีบทบัญญัติให้อำนาจในการออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานและการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวไว้ อุตสาหกรรมจังหวัดจึงนำบทบัญญัติว่าด้วยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาปรับใช้กับการเพิกถอนใบอนุญาตฯ อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ มีบทบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้หลายกรณี เช่น อุทธรณ์คำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๓๗[๑] คำสั่งของปลัดกระทรวงหรือผู้ซึ่งปลัดกระทรวงมอบหมายให้หยุดประกอบกิจการโรงงานตามมาตรา ๓๙[๒] วรรคหนึ่ง และคำสั่งปิดโรงงานตามมาตรา ๓๙ วรรคสาม ให้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมตามมาตรา ๔๑ วรรคหนึ่ง[๓]

---

[๑]มาตรา ๓๗ ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่พบว่า ผู้ประกอบกิจการโรงงานผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ หรือการประกอบกิจการโรงงานมีสภาพที่อาจก่อให้เกิดอันตราย ความเสียหาย หรือความเดือดร้อนแก่บุคคลหรือทรัพย์สินที่อยู่ในโรงงานหรือที่อยู่ใกล้เคียงกับโรงงาน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้ผู้นั้นระงับการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือแก้ไขหรือปรับปรุงหรือปฏิบัติให้ถูกต้องหรือเหมาะสมภายในระยะเวลาที่กำหนดได้

ในกรณีที่เห็นสมควร เมื่อได้รับอนุมัติจากปลัดกระทรวงหรือผู้ซึ่งปลัดกระทรวงมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจผูกมัดประทับตราเครื่องจักร เพื่อมิให้เครื่องจักรทำงานได้ในระหว่างการปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่ง

[๒]มาตรา ๓๙ ในกรณีที่ผู้ประกอบกิจการโรงงานใดจงใจไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๓๗ โดยไม่มีเหตุอันควรหรือในกรณีที่ปรากฏว่าการประกอบกิจการของโรงงานใดอาจจะก่อให้เกิดอันตราย ความเสียหายหรือความเดือดร้อนอย่างร้ายแรงแก่บุคคลหรือทรัพย์สินที่อยู่ในโรงงานหรือที่อยู่ใกล้เคียงกับโรงงานให้ปลัดกระทรวงหรือผู้ซึ่งปลัดกระทรวงมอบหมายมีอำนาจสั่งให้ผู้ประกอบกิจการโรงงานนั้นหยุดประกอบกิจการโรงงานทั้งหมดหรือบางส่วนเป็นการชั่วคราว และปรับปรุงแก้ไขโรงงานนั้นเสียใหม่หรือปฏิบัติให้ถูกต้องภายในระยะเวลาที่กำหนด

ถ้าผู้ประกอบกิจการโรงงานได้ปรับปรุงแก้ไขโรงงานหรือปฏิบัติให้ถูกต้องภายในระยะเวลาที่กำหนดแล้ว ให้ปลัดกระทรวงหรือผู้ซึ่งปลัดกระทรวงมอบหมายสั่งให้ประกอบกิจการโรงงานต่อไปได้

ถ้าผู้ประกอบกิจการโรงงานไม่ปรับปรุงแก้ไขโรงงานหรือไม่ปฏิบัติให้ถูกต้อง ภายในเวลาที่กำหนด ให้ปลัดกระทรวงหรือผู้ซึ่งปลัดกระทรวงมอบหมายมีอำนาจสั่งปิดโรงงานได้ และในกรณีที่เป็นโรงงานจำพวกที่ ๓ ให้คำสั่งปิดโรงงานดังกล่าวมีผลเป็นการเพิกถอนใบอนุญาตด้วย

[๓]มาตรา ๔๑ คำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๓๗ หรือคำสั่งของปลัดกระทรวงหรือผู้ซึ่งปลัดกระทรวงมอบหมายให้หยุดประกอบกิจการโรงงานตามมาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง หรือคำสั่งปิดโรงงานตามมาตรา ๓๙ วรรคสาม ให้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ทราบคำสั่ง คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด

แห่งพระราชบัญญัติโรงงานฯ ในทางปฏิบัติอุตสาหกรรมจังหวัดเสนอเรื่องการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตฯ ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมเป็นผู้พิจารณามาโดยตลอด แม้แต่ในกรณีแต่งตั้งผู้บริหารท้องถิ่นหรือข้าราชการส่วนท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๑๑/๑[๔] วรรคหนึ่ง ต่อมา มีการพิจารณาสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน เมื่อมีการอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนดังกล่าว ก็เสนอให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเช่นเดียวกัน ทั้งนี้ คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตฯ มีผลเท่ากับคำสั่งปิดโรงงานตามมาตรา ๓๙[๕] วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติโรงงานฯ การให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งนั้นอาจทำให้มีความเห็นที่หลากหลายแตกต่างกัน แต่หากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์เพียงผู้เดียวจะทำให้การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเป็นไปในแนวทางเดียวกัน

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหารือของกระทรวงอุตสาหกรรมประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ผู้ใดเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของอุตสาหกรรมจังหวัดในฐานะผู้อนุญาตตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ที่ให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานตามมาตรา ๕๐[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น เห็นว่า เมื่อมาตรา ๕[๗] แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้กำหนดบทนิยามคำว่า “ผู้อนุญาต” หมายความว่า ปลัดกระทรวงหรือผู้ซึ่งปลัดกระทรวงมอบหมายตามความเหมาะสมไว้แล้ว จึงเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดเรื่องการมอบหมายไว้เป็นการเฉพาะ โดยจะมอบหมายให้ผู้ใดก็ตามเป็นผู้อนุญาตได้ตามที่ปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมจะเห็นสมควร เนื่องจากในการปฏิบัติราชการหรือดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติหลายมาตราที่กำหนดให้ผู้มีฐานะเป็นผู้อนุญาตต้องปฏิบัติราชการดำเนินการ หรือใช้ดุลพินิจตามกฎหมาย เพื่อให้การดำเนินการเป็นไปด้วยความรวดเร็วและเข้าถึงพื้นที่ได้โดยตรง เมื่อปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมใช้อำนาจตามบทบัญญัติแห่งมาตรานี้มอบหมายให้ผู้อื่นเป็นผู้ปฏิบัติราชการหรือดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้นั้นก็มีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ดังเช่นเป็นอำนาจของตนเอง โดยผู้ซึ่งปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมมอบหมายจะมีฐานะเป็น “ผู้อนุญาต” ตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานเช่นเดียวกับปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมและไม่เป็นการปฏิบัติราชการแทนปลัดกระทรวงอุตสาหกรรม ดังนั้น การมอบหมายในกรณีนี้จึงมิใช่เรื่องการมอบ

---

[๔]มาตรา ๑๑/๑ เมื่อรัฐมนตรีแต่งตั้งผู้บริหารท้องถิ่นหรือข้าราชการส่วนท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใดเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวมีอำนาจหน้าที่และความรับผิดตามที่กำหนดไว้สำหรับพนักงานเจ้าหน้าที่เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับโรงงานจำพวกที่ ๑ และโรงงานจำพวกที่ ๒ ที่ตั้งอยู่ในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น

ฯลฯ ฯลฯ

[๕]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

[๖]มาตรา ๕๐ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ แต่ถ้าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒

[๗]มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

“ผู้อนุญาต” หมายความว่า ปลัดกระทรวงหรือผู้ซึ่งปลัดกระทรวงมอบหมายตามความเหมาะสม

ฯลฯ ฯลฯ

อำนาจให้ผู้ใดผู้หนึ่งมีอำนาจกระทำการแทน ทั้งนี้ เทียบเคียงความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๒) ในเรื่องเสร็จที่ ๗๔/๒๕๕๔[๘] และเรื่องเสร็จที่ ๕๐๒/๒๕๕๔[๙]

เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า ปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมได้ออกคำสั่งกระทรวงอุตสาหกรรม ที่ ๒๔๖/๒๕๕๒ เรื่อง มอบหมายให้อุตสาหกรรมจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ลงวันที่ ๒๒ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๕๒ มอบหมายให้อุตสาหกรรมจังหวัดเป็นผู้อนุญาต หรือผู้ได้รับมอบหมายตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ สำหรับโรงงานที่ตั้งอยู่ในเขตท้องที่ที่รับผิดชอบ เว้นแต่เป็นไปตามข้อยกเว้นที่กำหนด เมื่อการออกใบอนุญาตฯ มิชอบด้วยกฎหมาย แต่ไม่มีบทบัญญัติใดในพระราชบัญญัติโรงงานฯ กำหนดเรื่องการเพิกถอนใบอนุญาตฯ ไว้ การที่อุตสาหกรรมจังหวัดในฐานะ “ผู้อนุญาต” ใช้อำนาจเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน จึงต้องกระทำโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๕๐[๑๐] และมาตรา ๕๒[๑๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล และเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามบทนิยามในมาตรา ๕[๑๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ผู้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่เห็นด้วยและได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองดังกล่าว

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะแล้ว จะเห็นได้ว่ากฎหมายดังกล่าวกำหนดเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้หลายกรณี โดยให้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมซึ่งเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์ทุกกรณี กล่าวคือ อุทธรณ์คำสั่ง

---

[๘]บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง (ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น) ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๑/๐๑๓๒ ลงวันที่ ๑๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

[๙]บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่เจ้าพนักงานอุตสาหกรรมแร่ประจำท้องถิ่นตามมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๑/๐๗๒๖ ลงวันที่ ๑๙ พฤษภาคม ๒๕๕๔ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

[๑๐]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๖, ข้างต้น

[๑๑]มาตรา ๕๒ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อยู่ในบังคับของมาตรา ๕๑ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนได้ แต่ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำความในมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ต้องร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนนั้น

ค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรานี้จะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน

[๑๒]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

ไม่ออกใบอนุญาต คำสั่งไม่อนุญาตให้ขยายโรงงาน คำสั่งไม่ออกหรือไม่ต่ออายุใบอนุญาตตรวจสอบหรือรับรอง หรือคำสั่งพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตตรวจสอบหรือรับรองตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง[๑๓] อุทธรณ์กรณีผู้รับใบอนุญาตไม่เห็นด้วยกับความเห็นของผู้อนุญาตตามมาตรา ๒๐[๑๔] วรรคสาม อุทธรณ์คำสั่งของผู้อนุญาตตามมาตรา ๓๓[๑๕] วรรคสี่ รวมทั้งอุทธรณ์คำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๓๗[๑๖] อุทธรณ์คำสั่งของปลัดกระทรวงหรือผู้ซึ่งปลัดกระทรวงมอบหมายให้หยุดประกอบกิจการโรงงานตามมาตรา ๓๙[๑๗] วรรคหนึ่ง และอุทธรณ์คำสั่งปิดโรงงานตามมาตรา ๓๙ วรรคสาม ก็ให้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมทั้งสิ้นตามมาตรา ๔๑[๑๘] แห่งพระราชบัญญัติโรงงานฯ ประกอบกับในทางปฏิบัติอุตสาหกรรมจังหวัดซึ่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่เสนอเรื่องการพิจารณาอุทธรณ์เพิกถอนใบอนุญาตฯ ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมเป็นผู้พิจารณามาโดยตลอด รวมทั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้บริหารท้องถิ่นหรือข้าราชการส่วนท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามมาตรา ๑๑/๑[๑๙] วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มโดยพระราชบัญญัติโรงงาน (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๒ เป็นผู้ออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน เมื่อมีการอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนดังกล่าว ก็เสนอให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเช่นเดียวกัน แสดงให้เห็นว่า

---

[๑๓]มาตรา ๑๖ คำสั่งไม่ออกใบอนุญาต คำสั่งไม่อนุญาตให้ขยายโรงงาน คำสั่งไม่ออกหรือไม่ต่ออายุใบอนุญาตตรวจสอบหรือรับรอง หรือคำสั่งพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตตรวจสอบหรือรับรองให้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ทราบคำสั่ง

ฯลฯ ฯลฯ

[๑๔]มาตรา ๒๐ เงื่อนไขที่กำหนดในใบอนุญาตตามมาตรา ๑๒ วรรคห้า หากผู้อนุญาตเห็นสมควรยกเลิก หรือเปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเงื่อนไขให้เหมาะสม เพื่อให้ผู้รับใบอนุญาตปฏิบัติในการประกอบกิจการโรงงานก็ให้มีหนังสือสั่งการให้ปฏิบัติได้

ผู้รับใบอนุญาตผู้ใดต้องการยกเลิก หรือเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขที่ต้องปฏิบัติในการประกอบกิจการโรงงาน ให้ยื่นคำขอและชี้แจงเหตุผลต่อผู้อนุญาต ให้ผู้อนุญาตพิจารณาและมีหนังสือสั่งการโดยมิชักช้า

หากผู้รับใบอนุญาตไม่เห็นด้วยกับความเห็นของผู้อนุญาต ให้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือสั่งการ คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด

[๑๕]มาตรา ๓๓ เมื่อโรงงานจำพวกที่ ๒ หรือโรงงานจำพวกที่ ๓ หยุดดำเนินงานติดต่อกันเกินกว่าหนึ่งปี ผู้ประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๒ หรือผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๓ แล้วแต่กรณีต้องแจ้งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทราบภายในเจ็ดวันนับแต่วันพ้นกำหนดหนึ่งปี

ฯลฯ ฯลฯ

ในการอนุญาตให้ประกอบกิจการโรงงานจำพวกที่ ๓ ต่อไปนั้น ถ้าผลการตรวจสอบของพนักงานเจ้าหน้าที่ปรากฏว่าโรงงานและเครื่องจักรมีลักษณะถูกต้องตามมาตรา ๘ ประกาศของรัฐมนตรีที่ออกตามกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา ๘ และประกาศของรัฐมนตรีที่ออกตามมาตรา ๓๒ และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในใบอนุญาต ให้ผู้อนุญาตมีคำสั่งอนุญาตให้ประกอบกิจการโรงงานต่อไปได้ หากมีกรณีที่ไม่ถูกต้อง ให้พนักงานเจ้าหน้าที่สั่งให้แก้ไขให้ถูกต้องภายในระยะเวลาที่กำหนด เมื่อได้แก้ไขแล้วให้ผู้อนุญาตมีคำสั่งอนุญาตให้ประกอบกิจการโรงงานต่อไปได้

การอุทธรณ์คำสั่งของผู้อนุญาตตามวรรคสาม ให้นำมาตรา ๑๖ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

[๑๖]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

[๑๗]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

[๑๘]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

[๑๙]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

พระราชบัญญัติโรงงานฯ มีความมุ่งหมายที่ให้รัฐมนตรีผู้รักษาการตามกฎหมายเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์แต่เพียงผู้เดียว ไม่ว่าจะเป็นคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ในระดับใดก็ตาม และเมื่อคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตฯ มีผลเท่ากับคำสั่งปิดโรงงานตามมาตรา ๓๙[๒๐] วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติโรงงานฯ ด้วยแล้ว ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตฯ ในกรณีนี้จึงควรเป็นบุคคลคนเดียวกันตามที่กฎหมายเฉพาะกำหนดไว้ ดังนั้น ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีนี้จึงหมายถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมตามข้อ ๒ (๑๔)[๒๑] แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

อนึ่ง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกตว่า อุตสาหกรรมจังหวัดพิจารณาออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานดังกล่าวตั้งแต่ปี ๒๕๔๒ ต่อมาได้มีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตฯ เมื่อปี ๒๕๖๓ ซึ่งผู้รับใบอนุญาตได้ประกอบกิจการโรงงานมาเป็นเวลาถึง ๒๒ ปี และการเพิกถอนใบอนุญาตฯ ที่มีผลเท่ากับคำสั่งปิดโรงงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานนั้นย่อมกระทบต่อสิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพของผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน และเมื่อเหตุแห่งการเพิกถอนใบอนุญาตฯ เกิดจากการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมิได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงให้รอบคอบก่อนที่จะออกใบอนุญาต ทั้งยังต่ออายุใบอนุญาตโดยปล่อยปละละเลยไม่ตรวจสอบข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายให้ถูกต้องเป็นเวลายาวนาน ดังนั้น เพื่อให้เป็นไปตามวิธีการปฏิบัติราชการที่ดี สมควรถือเป็นหลักปฏิบัติโดยเคร่งครัดว่า ในการพิจารณาออกใบอนุญาตและต่ออายุใบอนุญาตตามกฎหมาย เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องตรวจสอบข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้งหมดให้ถูกต้อง เพื่อมิให้เกิดความเสียหายทั้งแก่ผู้รับใบอนุญาตและรัฐดังเช่นกรณีนี้อีก เนื่องจากผู้ถูกเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงานอาจเรียกร้องค่าทดแทนความเสียหายจากหน่วยงานของรัฐตามมาตรา ๕๒[๒๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ประเด็นที่สอง ผู้ใดเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของอุตสาหกรรมจังหวัดในฐานะพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติวัตถุอันตรายฯ ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย (ฉบับที่ ๔)ฯ และมาตรา ๕๒/๑ แห่งพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย (ฉบับที่ ๓)ฯ นั้น เห็นว่า คำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ให้ระงับการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยวัตถุอันตราย และคำสั่งให้นำวัตถุอันตรายที่ครอบครองไว้โดยไม่ได้รับอนุญาตออกไปจัดการยังผู้รับดำเนินการที่ได้รับอนุญาตจากกรมโรงงานอุตสาหกรรม และต้องจัดส่งบันทึกเส้นทางเดินรถตั้งแต่ออกจากสถานที่ครอบครองวัตถุอันตรายจนถึงโรงงานผู้รับดำเนินการข้างต้นด้วยระบบกำหนดตำแหน่ง (GPS) ทุกรอบการขนส่ง

---

[๒๐]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

[๒๑]ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๑๔) ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่ง แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่อื่นนอกจากที่กำหนดไว้ข้างต้น

ฯลฯ ฯลฯ

[๒๒]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๑, ข้างต้น

วัตถุอันตรายโดยชัดแจ้ง ตามมาตรา ๕๒[๒๓] แห่งพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๖๒ และมาตรา ๕๒/๑[๒๔] แห่งพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๕๑ เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล จึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามบทนิยามในมาตรา ๕[๒๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อพระราชบัญญัติวัตถุอันตรายฯ ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้โดยเฉพาะ กรณีจึงต้องดำเนินการตามบทบัญญัติเกี่ยวกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓[๒๖] แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

---

[๒๓]มาตรา ๕๒ เมื่อปรากฏต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ว่าผู้ผลิต ผู้นำเข้า ผู้ส่งออก ผู้นำผ่าน ผู้นำกลับเข้ามา ผู้ส่งกลับออกไป หรือผู้มีไว้ในครอบครองซึ่งวัตถุอันตรายผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้ผู้นั้นระงับการกระทำที่ฝ่าฝืน หรือแก้ไข หรือปรับปรุง หรือปฏิบัติให้ถูกต้องได้ ในการนี้ หากเป็นกรณีมีเหตุอันสมควร พนักงานเจ้าหน้าที่จะสั่งให้ผู้นั้นส่งออกไปซึ่งวัตถุอันตรายนั้นเพื่อคืนให้แก่ผู้ผลิตหรือผู้จัดส่งวัตถุอันตรายนั้น หรือเพื่อการอื่นตามความเหมาะสมก็ได้ โดยปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่หน่วยงานผู้รับผิดชอบกำหนดโดยความเห็นของคณะกรรมการ

เมื่อมีกรณีตามวรรคหนึ่ง ถ้าปรากฏว่าผู้ผลิต ผู้นำเข้า ผู้ส่งออก ผู้นำผ่าน ผู้นำกลับเข้ามา ผู้ส่งกลับออกไป หรือผู้มีไว้ในครอบครองซึ่งวัตถุอันตรายดังกล่าวไม่สามารถปฏิบัติให้ถูกต้องได้ ไม่ว่าเพราะไม่มีความสามารถหรือเพราะเหตุอื่นใด ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้บุคคลดังกล่าวส่งมอบวัตถุอันตรายนั้นแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ ณ สถานที่ที่กำหนด เพื่อทำลายหรือจัดการตามควรแก่กรณี โดยคำนึงถึงอันตรายที่อาจเกิดขึ้นจากวัตถุอันตรายดังกล่าวด้วย

ในกรณีที่วัตถุอันตรายนั้นอาจจำหน่ายได้ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการขายทอดตลาดหรือขายให้แก่หน่วยงานของรัฐภายในสามเดือนนับแต่วันได้รับมอบ เงินที่ขายได้เมื่อหักค่าใช้จ่ายในการเก็บรักษา การจำหน่าย และค่าภาระที่เกี่ยวข้องแล้วให้เก็บไว้เพื่อคืนแก่เจ้าของ แต่ถ้าพ้นกำหนดสามเดือนดังกล่าวแล้วยังจำหน่ายไม่ได้หากพนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่าการผ่อนเวลาต่อไปจะเป็นอันตรายหรือภาระเกินควรก็ให้มีอำนาจสั่งให้ทำลายหรือจัดการตามควรแก่กรณี

ในกรณีที่ต้องทำลายหรือจัดการตามควรแก่กรณีหากมีค่าใช้จ่ายเกิดขึ้นให้เจ้าของวัตถุอันตรายมีหน้าที่จ่ายหรือชดใช้เงินจำนวนนั้นแก่ทางราชการ

[๒๔]มาตรา ๕๒/๑ เมื่อปรากฏต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ว่าผู้ผลิต ผู้นำเข้า ผู้ส่งออก หรือผู้มีไว้ในครอบครองซึ่งวัตถุอันตราย ประกอบกิจการอันมีสภาพที่อาจก่อให้เกิดอันตราย ความเสียหายหรือความเดือดร้อนแก่บุคคลหรือทรัพย์สินที่อยู่ในสถานประกอบการหรือที่อยู่ใกล้เคียงกับสถานประกอบการ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้ผู้นั้นดำเนินการแก้ไขการกระทำดังกล่าว โดยปฏิบัติตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขที่พนักงานเจ้าหน้าที่กำหนด

[๒๕]โปรดดูเชิงอรรถ ๑๒, ข้างต้น

[๒๖]มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

ดังนั้น การพิจารณาเกี่ยวกับผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จึงต้องดำเนินการตามมาตรา ๔๕[๒๗] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ

โดยที่มาตรา ๕๒[๒๘] แห่งพระราชบัญญัติวัตถุอันตรายฯ กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้ผู้นั้นระงับการกระทำที่ฝ่าฝืน หรือแก้ไข หรือปรับปรุง หรือปฏิบัติให้ถูกต้องได้ และมาตรา ๕๒/๑[๒๙] กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้ผู้นั้นดำเนินการแก้ไขการกระทำดังกล่าว โดยปฏิบัติตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขที่พนักงานเจ้าหน้าที่กำหนด ซึ่งมาตรา ๔[๓๐] กำหนดว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายถึงผู้ซึ่งรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมได้มีคำสั่งกระทรวงอุตสาหกรรมที่ ๒๔๖/๒๕๖๑ เรื่อง แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. ๒๕๓๕ ลงวันที่ ๒๘ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๖๑ แต่งตั้งให้อุตสาหกรรมจังหวัดเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยให้มีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติวัตถุอันตรายฯ การออกคำสั่งดังกล่าวจึงเป็นการออกคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ในตำแหน่งอุตสาหกรรมจังหวัดซึ่งเป็นหัวหน้าส่วนราชการประจำจังหวัด และโดยที่มาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง[๓๑] แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ กำหนดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นหัวหน้าบังคับบัญชาบรรดาข้าราชการฝ่ายบริหารซึ่งปฏิบัติหน้าที่ในราชการส่วนภูมิภาคในเขตจังหวัด ดังนั้น ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีนี้จึงหมายถึง

---

[๒๗]มาตรา ๔๕ ให้เจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผู้อุทธรณ์โดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตนภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย

ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ ให้ขยายระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคสองให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

บทบัญญัติมาตรานี้ไม่ใช้กับกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

[๒๘]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒๓, ข้างต้น

[๒๙]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒๔, ข้างต้น

[๓๐]มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

[๓๑]มาตรา ๕๔ ในจังหวัดหนึ่ง ให้มีผู้ว่าราชการจังหวัดคนหนึ่งเป็นผู้รับนโยบายและคำสั่งจากนายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาล คณะรัฐมนตรี กระทรวง ทบวง กรม มาปฏิบัติการให้เหมาะสมกับท้องที่และประชาชน และเป็นหัวหน้าบังคับบัญชาบรรดาข้าราชการฝ่ายบริหาร ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ในราชการส่วนภูมิภาคในเขตจังหวัด และรับผิดชอบในราชการจังหวัดและอำเภอ และจะให้มีรองผู้ว่าราชการจังหวัด หรือผู้ช่วยผู้ว่าราชการจังหวัด หรือทั้งรองผู้ว่าราชการจังหวัดและผู้ช่วยผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้ช่วยสั่งและปฏิบัติราชการแทนผู้ว่าราชการจังหวัดก็ได้

ฯลฯ ฯลฯ

ผู้ว่าราชการจังหวัด ตามข้อ ๒ (๘)[๓๒] แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ ทั้งนี้ เทียบเคียงความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๒) ในเรื่องเสร็จที่ ๗๖๙/๒๕๔๖[๓๓] และความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๖๘๕/๒๕๖๒[๓๔]

(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม ๒๕๖๔

---

[๓๒]ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๘) ผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นหัวหน้าส่วนราชการประจำจังหวัด นายอำเภอ เจ้าหน้าที่ของส่วนราชการของจังหวัด เจ้าหน้าที่ของส่วนราชการของอำเภอ หรือเจ้าหน้าที่ของสภาตำบล เว้นแต่กรณีที่กำหนดไว้แล้วใน (๑) หรือ (๓)

ฯลฯ ฯลฯ

[๓๓]บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์และการมอบอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๔๑ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๑/๑๑๖๖ ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๖ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

[๓๔]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์กรณีเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งให้เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าพนักงานอุตสาหกรรมแร่ประจำท้องที่ตามพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๖๐ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๐๑/๑๓๘ ลงวันที่ ๕ มิถุนายน ๒๕๖๒ ถึงอธิบดีกรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่

เรื่องเสร็จที่ ๓๔/๒๕๖๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งของคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัด ที่อนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในเขตปฏิรูปที่ดิน

สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม (ส.ป.ก.) ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กษ ๑๒๐๔/๕๕๕๙ ลงวันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๖๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า ด้วยคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมได้ออกระเบียบคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการคัดเลือกและจัดที่ดินให้แก่เกษตรกร การโอนหรือตกทอดทางมรดกสิทธิการเช่าหรือเช่าซื้อ และการจัดการทรัพย์สินและหนี้สินของเกษตรกรผู้ได้รับที่ดิน พ.ศ. ๒๕๖๔ (ระเบียบฯ พ.ศ. ๒๕๖๔) และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑๖ กรกฎาคม ๒๕๖๔ เป็นต้นไป โดยข้อ ๓ แห่งระเบียบดังกล่าวได้ยกเลิกระเบียบคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการคัดเลือกเกษตรกรซึ่งจะมีสิทธิได้รับที่ดินจากการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. ๒๕๓๕ (ระเบียบฯ พ.ศ. ๒๕๓๕) และข้อ ๑๑ แห่งระเบียบเดียวกันได้กำหนดให้การคัดเลือกและจัดที่ดินให้แก่เกษตรกรตามระเบียบนี้เป็นอำนาจของเลขาธิการ ส.ป.ก. หรือผู้ซึ่งเลขาธิการ ส.ป.ก. มอบหมาย เว้นแต่เป็นกรณีการจัดที่ดินส่วนเกินกว่าขนาดที่กำหนดในข้อ ๑๓ (๑) ให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม ต่อมา เลขาธิการ ส.ป.ก. จึงได้มีคำสั่งมอบหมายให้การคัดเลือกและจัดที่ดินนี้เป็นหน้าที่และอำนาจของปฏิรูปที่ดินจังหวัดที่มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมในท้องที่นั้น

ส.ป.ก. โดยสำนักงานการปฏิรูปที่ดินจังหวัดสุรินทร์ได้ตรวจสอบพบการจัดที่ดินผิดพลาด ซึ่งจำเป็นต้องนำเสนอเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพิกถอนการจัดที่ดินดังกล่าวเนื่องจากเป็นคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่โดยที่การจัดที่ดินผิดพลาดนั้นเป็นการออกคำสั่งอนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดินโดยคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดสุรินทร์ในฐานะเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ตามระเบียบฯ พ.ศ. ๒๕๓๕ อันเป็นระเบียบที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น โดยในเรื่องนี้ ส.ป.ก. มีความเห็นเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีการเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดินโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวเป็นสองฝ่าย ดังนี้

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า เมื่อระเบียบฯ พ.ศ. ๒๕๖๔ มีผลใช้บังคับแล้ว และเลขาธิการ ส.ป.ก. ได้มอบอำนาจให้ปฏิรูปที่ดินจังหวัดเป็นผู้พิจารณาคัดเลือกและจัดที่ดินให้แก่เกษตรกรในเขตปฏิรูปที่ดินตามระเบียบนี้ ดังนั้น ปฏิรูปที่ดินจังหวัดสุรินทร์ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดิน จึงเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดินโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ออกโดยคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดสุรินทร์ตามระเบียบเดิมด้วย

ส่งพร้อมหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๑๑/๔ ลงวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๖๕ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า เนื่องจากความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งอนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดินที่ใช้ประกอบการพิจารณาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว จำเป็นต้องพิจารณาเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายตามระเบียบฯ พ.ศ. ๒๕๓๕ อันเป็นระเบียบที่ใช้บังคับอยู่ในขณะที่ออกคำสั่ง ดังนั้น คณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดสุรินทร์ในฐานะเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการจัดที่ดินและเป็นผู้ออกคำสั่งดังกล่าว จึงเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดินโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ตนออกไว้

ส.ป.ก. จึงขอหารือว่า เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กรณีการเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดินโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายข้างต้นนั้น หมายถึง ปฏิรูปที่ดินจังหวัดสุรินทร์ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดินตามระเบียบคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน หรือคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดสุรินทร์ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของ ส.ป.ก. โดยมีผู้แทนกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ (สำนักงานปลัดกระทรวงและ ส.ป.ก.) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า คำสั่งของคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดสุรินทร์ที่อนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดินตามระเบียบฯ พ.ศ. ๒๕๓๕ ที่เป็นระเบียบที่ใช้บังคับในขณะนั้น เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามบทนิยามในมาตรา ๕[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ การพิจารณาเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองจึงต้องพิจารณาก่อนว่ากฎหมายเฉพาะได้กำหนดหลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งนี้ไว้เป็นการเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยเมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. ๒๕๑๘ และระเบียบฯ พ.ศ. ๒๕๖๔ ที่ได้ยกเลิกระเบียบฯ พ.ศ. ๒๕๓๕ แล้ว จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดิน

---

[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 ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

เพื่อเกษตรกรรมฯ มิได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวไว้เป็นการเฉพาะ โดยในส่วนของระเบียบคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมดังกล่าวก็มิได้กำหนดผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไว้เป็นการเฉพาะเช่นกัน คงปรากฏแต่เพียงบทบัญญัติในส่วนที่ ๓ การยกเลิกหรือการเพิกถอน ที่ข้อ ๔๙[๓] ได้กำหนดให้ ส.ป.ก. จังหวัด มีอำนาจเพิกถอนหนังสืออนุญาตให้เข้าทำประโยชน์ในเขตปฏิรูปที่ดินเพื่อเป็นหลักฐานยืนยันคำสั่งที่ถูกเพิกถอนดังกล่าว ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายและระเบียบว่าด้วยการนั้นกำหนดเสร็จสิ้นแล้ว สำหรับกรณีที่ปรากฏเหตุแห่งการเพิกถอนหนังสืออนุญาตให้เข้าทำประโยชน์ในเขตปฏิรูปที่ดิน ดังนี้ (๑) เมื่อคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดมีมติแล้วแต่กรณีสั่งให้เกษตรกรหรือผู้ได้รับที่ดินสิ้นสิทธิการทำประโยชน์ในที่ดิน ตามระเบียบการให้เกษตรกรและสถาบันเกษตรกรผู้ได้รับที่ดินจากการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมปฏิบัติเกี่ยวกับการทำประโยชน์ตามที่คณะกรรมการกำหนด หรือเมื่อสิทธิของเกษตรกรผู้ได้รับที่ดินสิ้นสุดลงตามระเบียบนี้ (๒) เมื่อปรากฏว่าหนังสืออนุญาตให้เข้าทำประโยชน์ในเขตปฏิรูปที่ดินออกโดยผิดพลาด (๓) เมื่อปรากฏว่าแนวเขตดำเนินการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมเปลี่ยนแปลงไปทำให้ที่ดินแปลงนั้นไม่อยู่ในเขตปฏิรูปที่ดิน และ (๔) เมื่อได้จัดให้เกษตรกรเช่าหรือเช่าซื้อหรือจัดให้โดยมีค่าชดเชยที่ดินแปลงนั้น กรณีจึงเห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวมิได้กำหนดเรื่องการเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดินและผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวไว้เป็นการเฉพาะ หากแต่กำหนดให้ต้องมีการดำเนินการทางเอกสารในส่วนของหนังสืออนุญาตให้เข้าทำประโยชน์ในเขตปฏิรูปที่ดินเพื่อให้มีหลักฐานชัดเจนว่า หนังสืออนุญาตนั้นได้ถูกเพิกถอนโดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองแล้วเท่านั้น ประกอบกับคำสั่งเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้เข้าทำประโยชน์ในที่ดินของคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดสุรินทร์มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้รับคำสั่ง จึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามบทนิยามในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ในการพิจารณาเกี่ยวกับผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มิชอบด้วยกฎหมายตามข้อหารือนี้จึงต้องพิจารณาตามมาตรา ๔๙[๔] วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ

---

[๓] ข้อ ๔๙ ในกรณีที่ปรากฏเหตุแห่งการเพิกถอนหนังสืออนุญาตให้เข้าทำประโยชน์ในเขตปฏิรูปที่ดิน ดังต่อไปนี้

(๑) เมื่อคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดมีมติแล้วแต่กรณีสั่งให้เกษตรกรผู้ได้รับที่ดินสิ้นสิทธิการทำประโยชน์ในที่ดิน ตามระเบียบการให้เกษตรกรและสถาบันเกษตรกร ผู้ได้รับที่ดินจากการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมปฏิบัติเกี่ยวกับการเข้าทำประโยชน์ตามที่คณะกรรมการกำหนด หรือเมื่อสิทธิของเกษตรกรผู้ได้รับที่ดินสิ้นสุดลงตามระเบียบนี้

(๒) เมื่อปรากฏว่าหนังสืออนุญาตให้เข้าทำประโยชน์ในเขตปฏิรูปที่ดินออกโดยผิดพลาด

(๓) เมื่อปรากฏว่าแนวเขตดำเนินการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมเปลี่ยนแปลงไปทำให้ที่ดินแปลงนั้น ไม่อยู่ในเขตปฏิรูปที่ดิน

(๔) เมื่อได้จัดให้เกษตรกรเช่าหรือเช่าซื้อหรือจัดให้โดยมีค่าชดเชยที่ดินแปลงนั้น

ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายและระเบียบว่าด้วยการนั้นกำหนดเสร็จสิ้นแล้ว ให้ ส.ป.ก.จังหวัด เพิกถอนหนังสืออนุญาตให้เข้าทำประโยชน์ในเขตปฏิรูปที่ดิน ซึ่งเป็นหลักฐานยืนยันคำสั่งที่ถูกเพิกถอนดังกล่าวด้วย

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

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

ราชการทางปกครองฯ ที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑[๕] มาตรา ๕๒[๖] และมาตรา ๕๓[๗] ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

---

[๕]มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้น หากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

[๖]มาตรา ๕๒ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อยู่ในบังคับของมาตรา ๕๑ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนได้ แต่ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำความในมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ต้องร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนนั้น

ค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรานี้จะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน

[๗]มาตรา ๕๓ คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอนหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ เว้นแต่เป็นกรณีที่คงต้องทำคำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาทำนองเดียวกันนั้นอีกหรือเป็นกรณีที่การเพิกถอนไม่อาจกระทำได้เพราะเหตุอื่น ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงประโยชน์ของบุคคลภายนอกประกอบด้วย

คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอน หรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้เฉพาะเมื่อมีกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีกฎหมายกำหนดให้เพิกถอนได้หรือมีข้อสงวนสิทธิให้เพิกถอนได้ในคำสั่งทางปกครองนั้นเอง

(๒) คำสั่งทางปกครองนั้นมีข้อกำหนดให้ผู้รับประโยชน์ต้องปฏิบัติ แต่ไม่มีการปฏิบัติภายในเวลาที่กำหนด

(๓) ข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เช่นนี้ในขณะทำคำสั่งทางปกครองแล้วเจ้าหน้าที่คงจะไม่ทำคำสั่งทางปกครองนั้น และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้

(มีต่อหน้าถัดไป)

เมื่อมาตรา ๓๐[๕] แห่งพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. ๒๕๑๘ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๓๒ กำหนดว่า

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๗)

(๔) บทกฎหมายเปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีบทกฎหมายเช่นนี้ในขณะทำคำสั่งทางปกครองแล้ว เจ้าหน้าที่คงจะไม่ทำคำสั่งทางปกครองนั้น แต่การเพิกถอนในกรณีนี้ให้กระทำได้เท่าที่ผู้รับประโยชน์ยังไม่ได้ใช้ประโยชน์ หรือยังไม่ได้รับประโยชน์ตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้

(๕) อาจเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชนอันจำเป็นต้องป้องกันหรือขจัดเหตุดังกล่าว

ในกรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเพราะเหตุตามวรรคสอง (๓) (๔) และ (๕) ผู้ได้รับประโยชน์มีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายอันเกิดจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำมาตรา ๕๒ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลย้อนหลังหรือไม่มีผลย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง

(๒) ผู้ได้รับประโยชน์มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครอง

ทั้งนี้ ให้นำความในมาตรา ๕๑ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

[๕]มาตรา ๓๐ บรรดาที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ที่ ส.ป.ก. ได้มา ให้ ส.ป.ก. มีอำนาจจัดให้เกษตรกรหรือสถาบันเกษตรกรได้ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด ทั้งนี้ ตามขนาดการถือครองในที่ดินดังกล่าวต่อไปนี้

(๑) จำนวนที่ดินไม่เกินห้าสิบไร่ สำหรับเกษตรกรและบุคคลในครอบครัวเดียวกัน ซึ่งประกอบเกษตรกรรมอย่างอื่นนอกจากเกษตรกรรมเลี้ยงสัตว์ใหญ่ตาม (๒)

(๒) จำนวนที่ดินไม่เกินหนึ่งร้อยไร่ สำหรับเกษตรกรและบุคคลในครอบครัวเดียวกัน ซึ่งใช้ประกอบเกษตรกรรมเลี้ยงสัตว์ใหญ่ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ประกาศกำหนด

(๓) จำนวนที่ดินที่คณะกรรมการเห็นสมควรสำหรับสถาบันเกษตรกร ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงประเภทและลักษณะการดำเนินงานของสถาบันเกษตรกรนั้น ๆ

ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ถ้าเป็นการจัดให้เกษตรกร และเป็นที่ดินที่คณะกรรมการกำหนดมิให้มีการโอนสิทธิในที่ดินก็ให้จัดให้เกษตรกรเช่า ในกรณีอื่นให้จัดให้เกษตรกรเช่าหรือเช่าซื้อตามที่เกษตรกรแสดงความจำนง ถ้าเป็นการจัดให้สถาบันเกษตรกรให้จัดให้สถาบันเกษตรกรเช่า

บรรดาที่ดินที่ ส.ป.ก. ได้มา ถ้าเป็นที่ดินของรัฐและมีเกษตรกรถือครองอยู่แล้วเกินจำนวนที่กำหนดในวรรคหนึ่งก่อนเวลาที่คณะกรรมการกำหนด เมื่อเกษตรกรดังกล่าวยื่นคำร้องและยินยอมชำระค่าเช่าหรือค่าชดเชยที่ดินในอัตราหรือจำนวนที่เพิ่มขึ้นตามที่คณะกรรมการกำหนด สำหรับที่ดินส่วนที่เกินตามวรรคหนึ่งให้คณะกรรมการจัดที่ดินให้เกษตรกรเช่าหรือจัดให้ แล้วแต่กรณี ตามจำนวนที่เกษตรกรถือครองได้ แต่เมื่อรวมกันแล้วต้องไม่เกินหนึ่งร้อยไร่ ในการกำหนดอัตราค่าเช่าหรือค่าชดเชยที่ดินดังกล่าว ต้องคำนึงถึงระยะเวลาและวิธีการที่เกษตรกรได้ที่ดินนั้นมา ความสามารถในการทำประโยชน์ ประเภทของเกษตรกรรม และการทำประโยชน์ที่ได้ทำไว้แล้วในที่ดินนั้น

ในการจัดที่ดินให้เกษตรกรตามวรรคสาม ถ้าเกษตรกรได้เข้าครอบครองที่ดินดังกล่าวก่อน พ.ศ. ๒๕๑๐ ให้เรียกเก็บเฉพาะค่าธรรมเนียมในการโอนและรังวัด และค่าปรับปรุงพัฒนาที่ดินที่ ส.ป.ก. ดำเนินการให้ตามจำนวนที่คณะกรรมการกำหนด เฉพาะส่วนที่ไม่เกินห้าสิบไร่

(มีต่อหน้าถัดไป)

บรรดาที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ที่ ส.ป.ก. ได้มา ให้ ส.ป.ก. มีอำนาจจัดให้เกษตรกรหรือสถาบันเกษตรกรได้ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมกำหนด และมาตรา ๓๑[๙] กำหนดให้คณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมมีอำนาจพิจารณาอนุญาตให้เกษตรกรผู้ยื่นคำร้องมีสิทธิในที่ดินหรือเช่าที่ดินเพื่อเกษตรกรรมเกินกว่าที่กำหนดในมาตรา ๓๐ (๑) และ (๒)[๑๐] การพิจารณาผู้ทำคำสั่งทางปกครองเพื่อพิจารณาผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามข้อหารือนี้จึงต้องพิจารณาตามระเบียบคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม ฉบับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตราดังกล่าวและมีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน เมื่อข้อ ๑๑[๑๑] ประกอบกับข้อ ๑๖ วรรคหนึ่ง[๑๒] แห่งระเบียบฯ พ.ศ. ๒๕๖๔ ได้เปลี่ยนแปลงผู้มีอำนาจ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๘)

นอกจากการจัดที่ดินให้แก่บุคคลตาม (๑) (๒) และ (๓) ให้ ส.ป.ก. มีอำนาจจัดที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ให้แก่บุคคลใดเช่า เช่าซื้อ ซื้อ หรือเข้าทำประโยชน์ เพื่อใช้สำหรับกิจการอื่นที่เป็นการสนับสนุนหรือเกี่ยวเนื่องกับการปฏิรูปที่ดินตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษาได้ ทั้งนี้ ตามขนาดการถือครองในที่ดินที่คณะกรรมการเห็นสมควร ซึ่งต้องไม่เกินห้าสิบไร่ ส่วนหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ในการอนุญาตหรือการให้ผู้ได้รับอนุญาตถือปฏิบัติให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี

การจัดที่ดินให้เช่าหรือเช่าซื้อตามมาตรานี้ไม่อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย เกี่ยวกับการควบคุมการเช่าหรือเช่าซื้อ และสิทธิการเช่าหรือเช่าซื้อดังกล่าวจะโอนแก่กันได้หรือตกทอดทางมรดกได้เฉพาะตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด

[๙]มาตรา ๓๑ ถ้าเกษตรกรผู้ใดต้องการมีสิทธิในที่ดินหรือขอเช่าที่ดินเพื่อเกษตรกรรมเกินกว่าที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๓๐ (๑) หรือ (๒) และแสดงได้ว่าตนมีความสามารถและมีปัจจัยที่จะทำที่ดินที่ขอเพิ่มนั้นให้เป็นประโยชน์ในทางเกษตรกรรมได้ ทั้งตนจะเป็นผู้ประกอบเกษตรกรรมในที่ดินนั้นด้วยตนเอง ให้ทำคำร้องยื่นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่พร้อมทั้งแสดงหลักฐานอ้างอิงประกอบคำร้อง

เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่สอบสวนแล้ว ให้เสนอคำร้องพร้อมด้วยบันทึกรายงานผลการสอบสวนต่อคณะกรรมการ

คณะกรรมการมีอำนาจพิจารณาอนุญาตให้ผู้ยื่นคำร้องมีสิทธิในที่ดิน หรือได้เช่าที่ดินได้ตามที่เห็นสมควร แต่ต้องไม่เกินหนึ่งเท่าของจำนวนเนื้อที่ที่ดินที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๓๐ (๑) หรือ (๒) ทั้งนี้ โดยกำหนดเงื่อนไขก็ได้ ในกรณีที่ผู้รับอนุญาตไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข คณะกรรมการมีอำนาจสั่งเพิกถอนการอนุญาตเสียได้และจัดซื้อหรือดำเนินการเวนคืนที่ดินหรือสั่งเลิกการเช่าที่ดินดังกล่าวได้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วนตามแต่จะเห็นสมควร และนำที่ดินนั้นไปใช้เพื่อการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมต่อไป

[๑๐]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๘, ข้างต้น

[๑๑]ข้อ ๑๑ การคัดเลือกและจัดที่ดินให้แก่เกษตรกรตามระเบียบนี้เป็นอำนาจของเลขาธิการหรือผู้ซึ่งเลขาธิการมอบหมาย เว้นแต่เป็นกรณีการจัดที่ดินส่วนที่เกินกว่าขนาดที่กำหนดในข้อ ๑๓ (๑) ให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการ

[๑๒]ข้อ ๑๖ เมื่อเลขาธิการหรือผู้ซึ่งเลขาธิการมอบหมายหรือคณะกรรมการได้มีคำสั่งอนุญาตให้เกษตรกรได้รับการจัดให้เข้าทำประโยชน์ หรือคำสั่งอนุมัติให้เกษตรกรได้รับสิทธิการเช่าหรือสิทธิการเช่าซื้อหรือได้รับการจัดให้โดยมีค่าชดเชย ตามข้อ ๑๓ และข้อ ๑๕ หรือคำสั่งไม่อนุญาตหรืออนุมัติตามคำขอดังกล่าวแล้วแต่กรณี ให้จัดทำคำสั่งเป็นหนังสือโดยออกประกาศผลการคัดเลือกและจัดที่ดิน พร้อมแนบบัญชีรายชื่อเกษตรกรผู้ได้รับการคัดเลือกและจัดที่ดินซึ่งระบุวิธีการจัดที่ดินและแผนผังแปลงที่ดิน รวมทั้งบัญชีรายชื่อของผู้ที่ไม่ได้รับอนุญาตหรืออนุมัติตามคำขอนั้นประกอบด้วย ทั้งนี้ เลขาธิการหรือผู้ซึ่งเลขาธิการมอบหมายมีอำนาจเปลี่ยนแปลงขอบเขตและขนาดที่ดินที่จัดให้แก่เกษตรกรตามแผนผังแปลงที่ดินดังกล่าวให้แตกต่างไปจากแผนผังตามประกาศในข้อ ๗ (๑) และ (๒) ได้เพื่อประโยชน์ในการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมตามความเหมาะสมและจำเป็น

ในการคัดเลือกและจัดที่ดินหรือออกคำสั่งอนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดินจากคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดเป็นเลขาธิการ ส.ป.ก. หรือผู้ซึ่งเลขาธิการ ส.ป.ก. มอบหมาย เว้นแต่เป็นกรณีการจัดที่ดินส่วนที่เกินกว่าขนาดที่กำหนดในข้อ ๑๓ (๑)[๑๓] ให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม ประกอบกับมาตรา ๒๐[๑๔] แห่งพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมฯ และบทบัญญัติในส่วนอื่น ก็มิได้กำหนดให้คณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดมีอำนาจในการคัดเลือกและจัดที่ดินหรือออกคำสั่งอนุญาตดังกล่าว โดยกำหนดเพียงอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดในการกำหนดมาตรการและวิธีปฏิบัติงานของสำนักงานการปฏิรูปที่ดินจังหวัด ตลอดจนอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบอื่นอันเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของสำนักงานการปฏิรูปที่ดินจังหวัดไว้เท่านั้น ดังนั้น ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดินจึงหมายถึงเลขาธิการ ส.ป.ก. หรือผู้ซึ่งเลขาธิการ ส.ป.ก. มอบหมาย และคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม กรณีการจัดให้เข้าทำประโยชน์ในที่ดินเกินกว่าห้าสิบไร่ ดังนั้น กรณีตามข้อหารือนี้ ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดิน จึงได้แก่ ปฏิรูปที่ดินจังหวัดสุรินทร์ ซึ่งเป็นผู้ที่เลขาธิการ ส.ป.ก. มอบหมาย หรือผู้บังคับบัญชาของบุคคลดังกล่าว

---

[๑๓] ข้อ ๑๓ การคัดเลือกผู้ยื่นคำขอรับการคัดเลือกและจัดที่ดินตามประกาศข้อ ๗ (๑) และข้อ ๘ วรรคหนึ่ง ให้พิจารณาคัดเลือกเกษตรกรตามข้อ ๑๐ (๑) หรือ (๒) เพื่อให้ได้รับการจัดที่ดินในพื้นที่ที่ถือครองหรือเช่าอยู่นั้นเป็นลำดับแรก หากเกษตรกรตามข้อ ๑๐ (๑) ไม่ยื่นคำขอ หรือยื่นคำขอรับการคัดเลือกและจัดที่ดินในพื้นที่ที่ตนได้ถือครองอยู่เพียงบางส่วน ให้เกษตรกรตามข้อ ๑๐ (๓) เป็นผู้มีสิทธิได้รับการคัดเลือกและจัดที่ดินดังกล่าวหรือที่ดินส่วนที่เหลือนั้นเป็นลำดับถัดไป ด้วยวิธีการจัดที่ดิน ดังนี้

(๑) ให้เกษตรกรตามข้อ ๑๐ (๑) ได้รับการจัดให้เข้าทำประโยชน์ เว้นแต่คณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดเห็นสมควรให้จัดที่ดินโดยวิธีการให้สิทธิการเช่า ถ้าเป็นที่ดินที่เกษตรกรถือครองอยู่แล้วก่อนเวลาที่คณะกรรมการกำหนดและได้ใช้ที่ดินดังกล่าวประกอบเกษตรกรรมนอกจากการเลี้ยงสัตว์ใหญ่เกินขนาดห้าสิบไร่ เมื่อเกษตรกรดังกล่าวยื่นคำขอและยินยอมชำระค่าเช่าหรือค่าชดเชยที่ดินในอัตราหรือจำนวนที่เพิ่มขึ้นตามที่คณะกรรมการกำหนด ให้เลขาธิการหรือผู้ซึ่งเลขาธิการมอบหมายเสนอคณะกรรมการ เพื่อพิจารณาจัดที่ดินส่วนที่เกินกว่าขนาดดังกล่าวให้เกษตรกรนั้นได้รับสิทธิการเช่าหรือได้รับการจัดให้โดยมีค่าชดเชย แล้วแต่กรณี แต่เมื่อรวมกันแล้วต้องไม่เกินหนึ่งร้อยไร่

ฯลฯ ฯลฯ

[๑๔] มาตรา ๒๐ ให้คณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดมีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบในการกำหนดมาตรการและวิธีปฏิบัติงานของสำนักงานการปฏิรูปที่ดินจังหวัด และให้มีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบดังต่อไปนี้

(๑) พิจารณาให้ความเห็นชอบแผนงาน โครงการและค่าใช้จ่ายของสำนักงานการปฏิรูปที่ดินจังหวัด เพื่อเสนอคณะกรรมการ

(๒) ติดตามการปฏิบัติงานของสำนักงานการปฏิรูปที่ดินจังหวัด ให้เป็นไปตามแผนงานและโครงการที่ได้รับอนุมัติ ตลอดจนดำเนินการแก้ไขปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นจากการปฏิบัติงาน

(๓) พิจารณาผลการปฏิบัติงาน เพื่อปรับปรุงแผนงาน โครงการ งบค่าใช้จ่ายและวิธีปฏิบัติงานของสำนักงานการปฏิรูปที่ดินจังหวัด

(๔) จัดทำงบประมาณค่าใช้จ่ายตามโครงการการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมแต่ละโครงการเพื่อเสนอต่อคณะกรรมการ

(๕) ดำเนินการเกี่ยวกับการเงินและกิจการอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมตามระเบียบหรือข้อบังคับหรือมติของคณะกรรมการหรือตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

(๖) วางระเบียบหรือข้อบังคับเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของสำนักงานการปฏิรูปที่ดินจังหวัดเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับระเบียบหรือข้อบังคับหรือมติของคณะกรรมการ

อนึ่ง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกตว่า หาก ส.ป.ก. มีความประสงค์ที่จะให้คณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดมีอำนาจในการคัดเลือกและจัดที่ดิน หรือออกคำสั่งอนุญาตให้เกษตรกรเข้าทำประโยชน์ในที่ดิน ตลอดจนการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวแล้ว ส.ป.ก. สมควรพิจารณาดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา ๒๐[๑๕] แห่งพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมฯ ในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของคณะกรรมการปฏิรูปที่ดินจังหวัดให้ครอบคลุมถึงเรื่องดังกล่าวด้วย

(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มกราคม ๒๕๖๕

---

[๑๕]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๔, ข้างต้น

เรื่องเสร็จที่ ๖๙๑/๒๕๖๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนและการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง กรณีการประเมินภาษีสรรพสามิตโดยพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากร

กรมสรรพสามิตได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๖๐๓/๑๓๓๐๓ ลงวันที่ ๑๒ เมษายน ๒๕๖๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา หารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการเพิกถอนและการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง กรณีการประเมินภาษีสรรพสามิตโดยพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากรได้ประเมินภาษีสรรพสามิตจากการนำโครงรถยนต์เก่าและเครื่องยนต์เก่าใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักร โดยเรียกเก็บรวมกันในอัตราที่ถือเสมือนว่าเป็นรถยนต์ครบชุดสมบูรณ์ สรุปความได้ดังนี้

๑. กรมสรรพสามิตมีหน้าที่จัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากสินค้าที่ระบุไว้ในพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตตามกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิต สำหรับสินค้าที่ผลิตในราชอาณาจักรและนำเข้ามาในราชอาณาจักร กรณีสินค้าที่นำเข้ามาในราชอาณาจักรนั้น กรมศุลกากรเป็นหน่วยงานที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังประกาศกำหนดให้เป็นผู้เรียกเก็บภาษีสรรพสามิตเพื่อกรมสรรพสามิต โดยแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญ สังกัดกรมศุลกากร เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิต มีอำนาจหน้าที่ในการรับแบบรายการภาษีและรับชำระภาษีในระบบประเมินตนเอง และมีหน้าที่ตรวจสอบและประเมินภาษีย้อนหลังในระบบประเมินโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ ในการประเมินภาษีสรรพสามิต เบี้ยปรับ เงินเพิ่ม และภาษีเก็บเพิ่มเพื่อมหาดไทย โดยแจ้งการประเมินเป็นหนังสือต่อผู้มีหน้าที่เสียภาษีเฉพาะสินค้านำเข้า

๒. กรมศุลกากรได้รับแจ้งจากกรมสอบสวนคดีพิเศษเกี่ยวกับกรณีที่มีการนำเข้าโครงรถยนต์และเครื่องยนต์เก่าใช้แล้วเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อประกอบเป็นสินค้ารถยนต์ที่ผลิตหรือประกอบจากชิ้นส่วนอุปกรณ์ใช้แล้ว (รถยนต์จดประกอบ) โดยได้นำส่งข้อมูลให้กรมศุลกากรพิจารณาเรียกเก็บอากรจากกรณีดังกล่าวในอัตราที่ถือเสมือนว่าเป็นรถยนต์ครบชุดสมบูรณ์ตามมาตรา ๖ แห่งพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. ๒๕๓๐

๓. คณะกรรมการเรียกเก็บอากรตามมาตรา ๖ แห่งพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากรฯ ซึ่งเป็นคณะกรรมการที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาการเรียกเก็บอากรดังกล่าว เห็นว่ากรณีเป็นการนำเข้าโดยผู้นำเข้ารายเดียวกันในรูปแบบโครงรถยนต์เก่าและเครื่องยนต์เก่าใช้แล้วจากที่เคยประกอบเป็นสิ่งสมบูรณ์ในต่างประเทศก่อนการนำเข้ามาเพื่อประกอบเป็นรถยนต์ครบชุดสมบูรณ์ในราชอาณาจักร จึงถือว่าแท้จริงแล้วต้องการนำเข้าเป็นสินค้ารถยนต์ แต่มีการหลีกเลี่ยงอากรที่พึงเรียกเก็บแก่สินค้ารถยนต์ซึ่งเป็นสิ่งสมบูรณ์ โดยนำสินค้าที่นำเข้ามาดังกล่าวแยกต่างหากจากกันและต่างวาระกัน จึงมีฐานะเป็น “รถยนต์ครบชุดสมบูรณ์” และมีมติให้เรียกเก็บอากรในอัตราที่ถือเสมือนว่าเป็นรถยนต์ครบชุดสมบูรณ์

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๑๑/๒๑๓ ลงวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๖๕ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

๔. พนักงานเจ้าหน้าที่กรมศุลกากรซึ่งได้รับแจ้งมติจากคณะกรรมการเรียกเก็บอากรข้างต้น มีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องดำเนินการตรวจสอบภาษีให้การนำเข้าโครงรถยนต์เก่าและเครื่องยนต์เก่าใช้แล้วต้องเสียอากรขาเข้าเป็นรถยนต์ในอัตราร้อยละ ๘๐ และดำเนินการประเมินภาษีย้อนหลังแก่ผู้นำเข้าซึ่งได้ยื่นแบบรายการภาษีและชำระภาษีในระบบประเมินตนเองที่สำแดงประเภทพิกัดสินค้าว่าเป็นโครงรถยนต์เก่าใช้แล้ว ซึ่งเสียอากรขาเข้าในอัตราร้อยละ ๘๐ และเครื่องยนต์เก่าใช้แล้วเสียอากรขาเข้าในอัตราร้อยละ ๑๐ โดยแจ้งให้ผู้นำเข้าชำระภาษีที่ขาดภายในระยะเวลาที่กำหนด

๕. ต่อมามีผู้นำเข้าซึ่งได้รับแบบแจ้งการประเมินของพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากร ไม่เห็นด้วยกับการประเมินภาษีสรรพสามิต ได้ยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๙๔ แห่งพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๖๐ ซึ่งคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้วินิจฉัยให้เพิกถอนการประเมินภาษีดังกล่าว เนื่องจากไม่มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากรในการประเมินภาษีสรรพสามิตชิ้นส่วนของโครงรถยนต์เก่าและเครื่องยนต์เก่าใช้แล้วไว้ จึงเป็นการประเมินภาษีโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ด้วยเหตุ ๓ ประการคือ

(๑) ในเวลาที่นำของเข้าสำเร็จซึ่งทำให้ความรับผิดที่จะต้องเสียภาษีเกิดขึ้นตามกฎหมาย สินค้าดังกล่าวเป็นเพียงโครงรถยนต์เก่าและเครื่องยนต์เก่าใช้แล้ว มิใช่สินค้ารถยนต์ตามพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต และมิใช่สินค้าอื่นใดที่จะต้องเสียภาษีสรรพสามิต

(๒) การที่พนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากรประเมินภาษีสรรพสามิต เบี้ยปรับ เงินเพิ่ม ภาษีเก็บเพื่อมหาดไทย โดยเรียกเก็บอากรรวมกันในอัตราถือเสมือนว่าเป็นรถยนต์ครบสมบูรณ์ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖ แห่งพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากรฯ ที่กำหนดให้เรียกเก็บ “อากร” แก่ส่วนนั้น ๆ รวมกันในอัตราที่ถือเสมือนว่าเป็นสิ่งที่ได้ประกอบมาสมบูรณ์ (รถยนต์) แต่เมื่อพิจารณานิยามคำว่า “อากร” ตามมาตรา ๒ แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พุทธศักราช ๒๔๖๙ มีความหมายเฉพาะอากรที่จัดเก็บตามกฎหมายศุลกากร มิใช่ภาษีสรรพสามิตตามกฎหมายภาษีสรรพสามิต และไม่ปรากฏว่าอธิบดีกรมสรรพสามิตได้ใช้อำนาจตามกฎหมายในการตีความสินค้าครบชุดสมบูรณ์ในลักษณะใด ๆ ที่จะมาใช้เป็นฐานอำนาจในการประเมินภาษีสรรพสามิตได้

(๓) การนำเข้าโครงรถยนต์เก่าและเครื่องยนต์เก่าใช้แล้ว มาผลิตหรือประกอบขึ้นเป็นรถยนต์ ณ โรงงานอุตสาหกรรมภายในราชอาณาจักร เมื่อนำสินค้ารถยนต์ดังกล่าวออกจากโรงงานอุตสาหกรรม ย่อมมีความรับผิดที่จะต้องเสียภาษีสรรพสามิตเกิดขึ้นสำหรับสินค้ารถยนต์ที่ผลิตขึ้นในราชอาณาจักรอยู่แล้ว การที่พนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากรได้ประเมินภาษีสรรพสามิตจากผู้นำเข้าที่นำโครงรถยนต์เก่าและเครื่องยนต์เก่าใช้แล้วในขณะนำเข้ามาในราชอาณาจักรในอัตราภาษีสำหรับสินค้ารถยนต์ตามกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิต โดยถือเป็นรถยนต์ครบชุดสมบูรณ์ตามมาตรา ๖ แห่งพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากรฯ ย่อมส่งผลให้สินค้าเดียวกันต้องเสียภาษีสรรพสามิตทั้งจากการนำเข้าและการผลิตในราชอาณาจักร ทำให้เกิดความซ้ำซ้อนในทางภาษี

๖. ที่ผ่านมาหากผู้นำเข้าใช้สิทธิยื่นอุทธรณ์ คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จะวินิจฉัยให้เพิกถอนการประเมินภาษีทุกกรณี รวมมีคำวินิจฉัยไปแล้วในลักษณะเดียวกันนี้ ๑๙ ฉบับ

๗. กรมสรรพสามิตเห็นว่า แนวคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการที่มีอำนาจตามกฎหมายในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทอันเกิดจากการประเมินภาษีสรรพสามิต ต้องถือเป็นที่ยุติว่าการประเมินภาษีของพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากรในลักษณะดังกล่าวเป็นการใช้อำนาจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิต อย่างไรก็ดี ยังมีกรณีที่ผู้นำเข้าได้รับแบบแจ้งการประเมิน

ของพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากร แต่ไม่ชำระหนี้ภาษีอากรและมิได้ใช้สิทธิอุทธรณ์การประเมิน จึงต้องเข้าสู่กระบวนการบังคับชำระภาษีค้างต่อไป ซึ่งโดยทั่วไปแล้วจะใช้ช่องทางการฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกหนี้ภาษีอากร โดยกรมสรรพสามิตและกรมศุลกากรจะเข้าเป็นโจทก์ร่วมฟ้องดำเนินคดี แต่ปัจจุบันกรมศุลกากรได้ส่งเรื่องให้กรมสรรพสามิตบังคับชำระภาษีค้าง ซึ่งเป็นการบังคับทางปกครองที่กำหนดไว้ในกฎหมายเฉพาะ เพื่อดำเนินการออกคำสั่งยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ค้างชำระภาษี โดยมิต้องขออำนาจศาล รวมถึงการอายัดสิทธิเรียกร้องที่ผู้ค้างชำระภาษีมีต่อบุคคลภายนอก เพื่อนำมาชำระภาษีค้างตามกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิต

กรมสรรพสามิตจึงขอหารือว่า คำสั่งทางปกครองอันเกิดจากการประเมินภาษีสรรพสามิต เบี้ยปรับ เงินเพิ่ม และภาษีเก็บเพิ่มเพื่อมหาดไทย ที่ออกโดยพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากรซึ่งปรากฏเป็นที่ยุติว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิต กรมสรรพสามิตจำเป็นที่จะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองนั้นหรือไม่ เพราะหากจำเป็นต้องบังคับต่อไป จะส่งผลให้เป็นการบังคับชำระภาษีสรรพสามิตจากผู้ที่ไม่มีหน้าที่ต้องชำระภาษีสรรพสามิตตามกฎหมาย แต่หากไม่จำเป็นต้องบังคับต่อไปและต้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เกิดจากการประเมินภาษีในลักษณะนี้ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๙ ประกอบมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้หรือไม่ หรือต้องเพิกถอนโดยอาศัยอำนาจตามบทกฎหมายใด ซึ่งหากจะต้องเพิกถอน กรมสรรพสามิตจะได้แจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากรดำเนินการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมศุลกากรและกรมสรรพสามิต) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า กรมสรรพสามิตได้ส่งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ที่วินิจฉัยให้เพิกถอนการประเมินภาษีสรรพสามิต เบี้ยปรับ เงินเพิ่ม และภาษีเก็บเพิ่มเพื่อมหาดไทย ที่เกิดจากการประเมินภาษีโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายของพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากร ให้กรมศุลกากรทราบทุกฉบับ แต่กรมสรรพสามิตยังไม่ได้แจ้งเป็นหลักการทั่วไปซึ่งปรากฏเป็นที่ยุติตามแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เพื่อให้กรมศุลกากรพิจารณาดำเนินการเพิกถอนการประเมินภาษีดังกล่าวกับกรณีอื่น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นสมควรกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาเป็นสองประเด็น โดยมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การประเมินภาษีสรรพสามิต เบี้ยปรับ เงินเพิ่ม และภาษีเก็บเพิ่มเพื่อมหาดไทย ที่ออกโดยพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากร ซึ่งปรากฏเป็นที่ยุติตามแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จะสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้หรือไม่ เห็นว่า กรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากรซึ่งมีหน้าที่และอำนาจในการประเมินภาษีสรรพสามิตได้มีคำสั่งเป็นหนังสือแจ้งการประเมินภาษีของพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว คำสั่งแจ้งการประเมินภาษีดังกล่าวย่อมมีสถานะเป็นคำสั่งทางปกครองตามความในมาตรา ๕[๑]

---

[๑]มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้
ฯลฯ ฯลฯ
"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

(มีต่อหน้าถัดไป)

แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายซึ่งมีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลหรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ถูกประเมินภาษีซึ่งมีหน้าที่ต้องชำระภาษีอากรตามหนังสือที่แจ้งการประเมิน

เมื่อการประเมินภาษีของพนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวมีสถานะเป็นคำสั่งทางปกครอง ในกรณีที่ผู้นำเข้าไม่เห็นด้วยกับการประเมินภาษีดังกล่าวจึงได้ยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ตามบทบัญญัติมาตรา ๙๓[๖] แห่งพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิตฯ คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จึงย่อมมีอำนาจเพิกถอนการประเมินภาษีอันเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๙๙ วรรคสาม[๗] แห่งพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิตฯ แต่ในกรณีที่ผู้นำเข้าไม่ได้ยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ หรือยื่นอุทธรณ์เกินระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ไม่รับพิจารณานั้น พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิตฯ มิได้บัญญัติเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้โดยเฉพาะ กรณีจึงต้องนำวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองมาใช้บังคับตามนัยมาตรา ๓[๘] วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงตามข้อหารือนี้โดยถือเป็นที่ยุติตามแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ว่า การประเมินภาษีสรรพสามิต เบี้ยปรับ เงินเพิ่ม และภาษีเก็บเพิ่มเพื่อมหาดไทย โดยพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากรเป็นการประเมินที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้วินิจฉัยให้เพิกถอนการประเมินภาษีที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าว เนื่องจากไม่มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากรในการประเมินภาษีสรรพสามิตชิ้นส่วนของโครงรถยนต์เก่าและเครื่องยนต์เก่าใช้แล้วไว้ เมื่อการประเมินภาษีที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการสร้างภาระ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

[๖]มาตรา ๙๓ ผู้มีหน้าที่เสียภาษีผู้ใดไม่เห็นด้วยกับผลการประเมินของพนักงานเจ้าหน้าที่ให้มีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๙๔ ได้ ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งการประเมินของพนักงานเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่อธิบดีประกาศกำหนด

[๗]มาตรา ๙๙ ฯลฯ ฯลฯ

คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีอำนาจสั่งไม่รับอุทธรณ์ ยกอุทธรณ์ เพิกถอนการประเมินหรือแก้การประเมินให้ผู้ยื่นอุทธรณ์เสียภาษีเพิ่มขึ้นหรือลดลงได้ ในกรณีที่สั่งไม่รับอุทธรณ์ ให้ถือว่าได้วินิจฉัยให้ยกอุทธรณ์

ฯลฯ ฯลฯ

[๘]มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ และมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

ไม่เป็นการให้ประโยชน์ และยังไม่มีคำสั่งทางปกครองใหม่หรือมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นคำสั่งทางปกครองของผู้วินิจฉัยอุทธรณ์ขึ้นใหม่ จึงเป็นกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากรผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากร ซึ่งได้แก่ อธิบดีกรมศุลกากร ปลัดกระทรวงการคลัง หรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นทั้งหมดหรือแต่บางส่วนได้ตามมาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง[๕] ประกอบกับมาตรา ๕๐[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๘๔๒/๒๕๕๒[๗] และเรื่องเสร็จที่ ๗๗๘/๒๕๔๘[๘]

ประเด็นที่สอง กรมสรรพสามิตจำเป็นต้องบังคับชำระภาษีค้างให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นหรือไม่ เห็นว่า เมื่อการประเมินภาษีอันเป็นคำสั่งทางปกครองดังกล่าวเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่คำสั่งทางปกครองยังมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง[๙] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กรมสรรพสามิตจึงมีอำนาจบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง อย่างไรก็ดี หากกรมสรรพสามิตเห็นว่าการประเมินภาษีในกรณีใดเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ กรมสรรพสามิตก็สามารถบรรเทาความเดือดร้อนเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้นำเข้าได้ โดยไม่ดำเนินการบังคับทางปกครอง ทั้งนี้ ตามแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๗๗๘/๒๕๔๘[๑๐] เพราะอย่างไรเสีย กรมสรรพสามิตก็ต้องใช้อำนาจตามกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิตเรียกเก็บภาษีสรรพสามิต เบี้ยปรับ เงินเพิ่ม และภาษีเก็บเพื่อมหาดไทย ที่เกิดขึ้นจากการนำโครงรถยนต์เก่าและเครื่องยนต์เก่าใช้แล้วที่นำเข้ามาในราชอาณาจักร มาผลิตหรือประกอบขึ้นเป็นสินค้ารถยนต์ในราชอาณาจักรอยู่แล้ว

---

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

ฯลฯ ฯลฯ

[๖]มาตรา ๕๐ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ แต่ถ้าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒

[๗]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การแจ้งยกเลิกหนังสือแจ้งคืนภาษีอากร และการแจ้งสั่งคืนเงินภาษีอากรผิดพลาด ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๙๑๓ ลงวันที่ ๒๑ ธันวาคม ๒๕๕๒ ถึงกรมสรรพากร

[๘]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนการประเมินภาษีและการขอให้พิจารณาการประเมินภาษีใหม่ ในกรณีที่เรื่องอยู่ในระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์หรือของศาล หรือในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์หรือศาลได้มีคำพิพากษาแล้ว ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๘๑๘ ลงวันที่ ๙ ธันวาคม ๒๕๔๘ ถึงกรมสรรพากร

[๙]มาตรา ๔๒ ฯลฯ ฯลฯ

คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น

ฯลฯ ฯลฯ

[๑๐]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๘, ข้างต้น

อนึ่ง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นสมควรมีคำแนะนำว่า เมื่อกรมสรรพสามิตมีความเห็นเป็นที่ยุติตามแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ว่า การประเมินภาษีสรรพสามิต เบี้ยปรับ เงินเพิ่ม และภาษีเก็บเพิ่มเพื่อมหาดไทย ของพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากร เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย สมควรที่กรมสรรพสามิตจะมีหนังสือแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากรผู้ออกคำสั่งทางปกครอง หรือผู้บังคับบัญชาของพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากร ซึ่งได้แก่ อธิบดีกรมศุลกากร ปลัดกระทรวงการคลัง และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง เพื่อพิจารณาดำเนินการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในส่วนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวต่อไป ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๑๐ วรรคหนึ่ง[๑๑] แห่งพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. ๒๕๔๖

(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๖๕

---

[๑๑]มาตรา ๑๐ ในกรณีที่ภารกิจใดมีความเกี่ยวข้องกับหลายส่วนราชการหรือเป็นภารกิจที่ใกล้เคียงหรือต่อเนื่องกัน ให้ส่วนราชการที่เกี่ยวข้องนั้นกำหนดแนวทางการปฏิบัติราชการเพื่อให้เกิดการบริหารราชการแบบบูรณาการร่วมกัน โดยมุ่งให้เกิดผลสัมฤทธิ์ต่อภารกิจของรัฐ

เรื่องเสร็จที่ ๘๗๙/๒๕๖๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ : กรณีคำสั่งรับโอนเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐมาบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่คดีพิเศษของกรมสอบสวนคดีพิเศษ

กรมสอบสวนคดีพิเศษได้มีหนังสือ ที่ ยธ ๐๘๐๑.๕/๑๒๘๕ ลงวันที่ ๓๑ พฤษภาคม ๒๕๖๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า กรมสอบสวนคดีพิเศษได้มีคำสั่งรับโอนเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐ รายนาย ส. มาบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่คดีพิเศษ ประเภทวิชาการ ระดับปฏิบัติการ ตั้งแต่วันที่ ๑ พฤศจิกายน ๒๕๕๕ ต่อมากรมสอบสวนคดีพิเศษได้มีหนังสือถึงสำนักงาน ก.พ. ขอยกเว้นคุณสมบัติในการแต่งตั้งข้าราชการ จำนวน ๔ ราย รวมนาย ส. ให้ดำรงตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับชำนาญการ ซึ่งสำนักงาน ก.พ. ได้พิจารณาแล้วจึงมีหนังสือที่ นร ๑๐๐๖.๑.๓/๑๗ ลงวันที่ ๘ กรกฎาคม ๒๕๖๔ แจ้งว่าได้ตรวจสอบคุณสมบัติของนาย ส. แล้วปรากฏว่า นาย ส. เป็นผู้เคยดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่เทศกิจ ๔ ซึ่งเป็นตำแหน่งที่ใช้คุณวุฒิต่ำกว่าระดับปริญญาตรี เป็นคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งมาก่อน และต่อมาได้ดำรงตำแหน่งที่ใช้คุณวุฒิระดับปริญญาตรีโดยผลของการสอบคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งพนักงานเทศบาลให้ดำรงตำแหน่งต่างสายงาน ซึ่งตามประกาศรับสมัครสอบคัดเลือกดังกล่าวได้กำหนดคุณสมบัติของผู้สมัครประการหนึ่งว่า “ดำรงตำแหน่งพนักงานเทศบาล ไม่ต่ำกว่าระดับ ๓ หรือที่ ก.ท. เทียบเท่า” กรณีจึงไม่อาจถือว่าการสอบดังกล่าวมีมาตรฐานเทียบเคียงกับมาตรฐานการสอบแข่งขันตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ ก.พ. กำหนด กรมสอบสวนคดีพิเศษจึงไม่อาจรับโอนข้าราชการรายดังกล่าวมาบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับปฏิบัติการ ได้

กรมสอบสวนคดีพิเศษพิจารณาแล้วเห็นว่า กรณีนาย ส. ได้รับทราบคำสั่งรับโอนเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐมาบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่คดีพิเศษ ระดับปฏิบัติการ โดยสุจริต ซึ่งคำสั่งรับโอนดังกล่าวถือเป็นคำสั่งทางปกครอง การจะยกเลิกคำสั่งรับโอนนาย ส. เพื่อมาบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่คดีพิเศษ ระดับปฏิบัติการ และดำเนินการใหม่ให้ถูกต้องจะต้องพิจารณาตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับระยะเวลานับตั้งแต่มีการออกคำสั่งรับโอนดังกล่าวได้ล่วงพ้นมานานแล้ว การดำเนินการยกเลิกคำสั่งจะมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของข้าราชการ และทำให้นาย ส. ได้รับความเดือดร้อน

กรมสอบสวนคดีพิเศษจึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการยกเลิกคำสั่งทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองใหม่ในเรื่องดังกล่าว ดังนี้

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๑๑/๒๑๘ ลงวันที่ ๑๒ กรกฎาคม ๒๕๖๕ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

๑. การเพิกถอนคำสั่งรับโอนเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐ รายนาย ส. ถือเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์หรือไม่ และการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวต้องกระทำภายในระยะเวลาใดตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๒. กรมสอบสวนคดีพิเศษควรเพิกถอนคำสั่งรับโอนเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐ รายนาย ส. โดยมีขั้นตอนการดำเนินการอย่างไร และอาศัยบทกฎหมายมาตราใดเพื่อให้ชอบด้วยกฎหมาย

๓. กรณีที่กรมสอบสวนคดีพิเศษเพิกถอนคำสั่งรับโอนเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐ รายนาย ส. ตามข้อ ๒ แล้ว กรมสอบสวนคดีพิเศษจะแต่งตั้งข้าราชการรายดังกล่าวกลับไปดำรงตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับปฏิบัติการ ได้หรือไม่ อย่างไร โดยมีขั้นตอนการดำเนินการอย่างไรและอาศัยระเบียบหรือบทกฎหมายใดเพื่อให้ชอบด้วยกฎหมาย

๔. หากไม่สามารถดำเนินการตามข้อ ๓ ได้ กรณีนาย ส. จะถือเป็นผู้รับประโยชน์เป็นเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ซึ่งมีความเชื่อโดยสุจริตจากคำสั่งทางปกครองที่ถูกเพิกถอนหรือไม่ อย่างไร และกรมสอบสวนคดีพิเศษมีแนวทางปฏิบัติในการเยียวยานาย ส. เป็นประการใด จึงจะชอบด้วยกฎหมาย

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมสอบสวนคดีพิเศษ โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงาน ก.พ.) และผู้แทนกระทรวงยุติธรรม (กรมสอบสวนคดีพิเศษ) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า สำนักงาน ก.พ. ได้มีหนังสือ ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๓๖ ลงวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๓ แจ้งเวียนให้ส่วนราชการทราบและถือปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการโอนพนักงานส่วนท้องถิ่นและข้าราชการที่ไม่ใช่ข้าราชการพลเรือนสามัญตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาบรรจุเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ โดยกรณีการโอนมาบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประเภทวิชาการ หากผู้ขอโอนเป็นผู้เคยดำรงตำแหน่งที่ใช้คุณวุฒิต่ำกว่าระดับปริญญาเป็นคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งมาก่อนและปัจจุบันดำรงตำแหน่งที่ใช้คุณวุฒิระดับปริญญา ถ้าจะบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ใช้คุณวุฒิระดับปริญญาจะต้องเป็นการสอบแข่งขันหรือการคัดเลือกกรณีที่มีเหตุพิเศษ โดยการสอบแข่งขันหรือการสอบคัดเลือกดังกล่าวต้องเทียบเคียงหรือได้มาตรฐานเดียวกับหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ ก.พ. กำหนด สำหรับการสอบแข่งขันตามมาตรา ๕๓[๑] แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือการคัดเลือก

---

[๑]มาตรา ๕๓ การบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งใด ให้บรรจุและแต่งตั้งจากผู้สอบแข่งขันได้ในตำแหน่งนั้น โดยบรรจุและแต่งตั้งตามลำดับที่ในบัญชีผู้สอบแข่งขันได้

การสอบแข่งขัน การขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ และรายละเอียดเกี่ยวกับการสอบแข่งขันให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ ก.พ. กำหนด

ความในวรรคหนึ่งไม่ใช้บังคับกับการบรรจุบุคคลเข้ารับราชการตามมาตรา ๕๕ มาตรา ๕๖ มาตรา ๖๓ มาตรา ๖๔ และมาตรา ๖๕

กรณีที่มีเหตุพิเศษตามมาตรา ๕๕[๒] แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ จึงจะรับโอนได้ ซึ่งสำนักงาน ก.พ. ได้มีหนังสือ ที่ นร ๑๐๐๖.๒/๘๒ ลงวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๕๕ แจ้งแนวทางการพิจารณาเทียบเคียงมาตรฐานการสอบแข่งขันตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ ก.พ. กำหนด สำหรับการรับโอนพนักงานส่วนท้องถิ่นและข้าราชการที่ไม่ใช่ข้าราชการพลเรือนสามัญให้ส่วนราชการทราบเพื่อเป็นข้อมูลประกอบการพิจารณาแล้ว โดยให้พิจารณาจากรายละเอียดบ่งชี้ ๗ ประการ เช่น รายละเอียดบ่งชี้ข้อ ๑ ระบุว่า “การสอบแข่งขันต้องเป็นการเปิดสอบทั่วไป ไม่จำกัดเฉพาะกลุ่ม หรือเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม จะประกาศรับสมัครสอบเฉพาะพนักงานส่วนท้องถิ่น หรือเฉพาะผู้ได้รับปริญญาเกียรตินิยมไม่ได้” โดยกรณีของนาย ส. ซึ่งเป็นผู้เคยดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่เทศกิจ ๔ ซึ่งเป็นตำแหน่งที่ใช้คุณวุฒิต่ำกว่าระดับปริญญาตรีเป็นคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งมาก่อน และต่อมาดำรงตำแหน่งที่ใช้คุณวุฒิระดับปริญญาโดยผลของการสอบคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งพนักงานเทศบาลให้ดำรงตำแหน่งต่างสายงานนั้น ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ประกาศรับสมัครสอบคัดเลือกดังกล่าวกำหนดคุณสมบัติของผู้สมัครประการหนึ่งว่า “ดำรงตำแหน่งพนักงานเทศบาล ไม่ต่ำกว่าระดับ ๓ หรือที่ ก.ท. เทียบเท่า” ซึ่งเป็นการประกาศรับสมัครสอบเฉพาะพนักงานส่วนท้องถิ่น โดยมิได้เปิดสอบเป็นการทั่วไป จึงไม่อาจถือว่าการสอบดังกล่าวมีมาตรฐานเทียบเคียงกับมาตรฐานการสอบแข่งขันตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ ก.พ. กำหนด ทั้งนี้ การออกคำสั่งรับโอนเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐมาบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่คดีพิเศษ ระดับปฏิบัติการ รายนาย ส. นั้น มิได้เกิดจากการที่นาย ส. แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือมีการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมายเพื่อให้ได้รับโอนมารับราชการสังกัดกรมสอบสวนคดีพิเศษ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหารือของกรมสอบสวนคดีพิเศษประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นแล้ว เห็นว่ามีประเด็นที่ต้องพิจารณาประเด็นเดียวว่าการเพิกถอนคำสั่งรับโอนเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐ รายนาย ส. เป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์หรือไม่ และมีขั้นตอนการดำเนินการอย่างไร เห็นว่า ตามที่กรมสอบสวนคดีพิเศษได้มีคำสั่งรับโอนเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐ รายนาย ส. มาบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่คดีพิเศษ ระดับปฏิบัติการ ตั้งแต่วันที่ ๑ พฤศจิกายน ๒๕๕๕ เป็นกรณีที่อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ รับโอนเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐมารับราชการสังกัดกรมสอบสวนคดีพิเศษซึ่งกระทบถึงสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของข้าราชการ

---

[๒]มาตรา ๕๕ ในกรณีที่มีเหตุพิเศษ ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา ๕๗ อาจคัดเลือกบรรจุบุคคลเข้ารับราชการและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งโดยไม่ต้องดำเนินการสอบแข่งขันตามมาตรา ๕๓ ก็ได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ ก.พ. กำหนด

ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งนั้น คำสั่งดังกล่าวจึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามมาตรา ๕[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และโดยที่คำสั่งดังกล่าวได้ก่อตั้งสิทธิแก่ผู้ได้รับแต่งตั้งที่จะได้รับสิทธิประโยชน์เพิ่มขึ้น เช่น ได้รับเงินประจำตำแหน่งที่สูงขึ้น รวมทั้งมีความก้าวหน้าทางราชการ กรณีจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ซึ่งการเพิกถอนจะต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนตามที่กำหนดในมาตรา ๔๙[๔] วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่โดยที่คำสั่งดังกล่าวไม่ได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๓๖ ลงวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๓ เรื่อง การโอนพนักงานส่วนท้องถิ่นและข้าราชการที่ไม่ใช่ข้าราชการพลเรือนสามัญมาบรรจุเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ และหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖.๒/๘๒ ลงวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๕๕ เรื่อง แนวทางการพิจารณาเทียบเคียงมาตรฐานการสอบแข่งขันตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่ ก.พ. กำหนด สำหรับการรับโอนและการบรรจุกลับพนักงานส่วนท้องถิ่นและข้าราชการที่ไม่ใช่ข้าราชการพลเรือนสามัญ ด้วยเหตุนี้ คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งอาจเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า สำนักงาน ก.พ. ได้มีหนังสือ ที่ นร ๑๐๐๖.๑.๓/๑๗ ลงวันที่ ๘ กรกฎาคม ๒๕๖๔ แจ้งว่ากรมสอบสวนคดีพิเศษไม่อาจรับโอนนาย ส. มาบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประเภทวิชาการ ระดับปฏิบัติการ เนื่องจากนาย ส. เคยดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่เทศกิจ ๔ ซึ่งเป็นตำแหน่งที่ใช้คุณวุฒิต่ำกว่าระดับปริญญาตรีเป็นคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งมาก่อน และต่อมาดำรงตำแหน่งที่ใช้คุณวุฒิระดับปริญญาตรีโดยผลของการสอบคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งพนักงานเทศบาลให้ดำรงตำแหน่งต่างสายงาน ซึ่งตามประกาศรับสมัครสอบคัดเลือกดังกล่าวได้กำหนดคุณสมบัติของผู้สมัครประการหนึ่งว่า “ดำรงตำแหน่งพนักงานเทศบาล ไม่ต่ำกว่าระดับ ๓ หรือที่ ก.ท. เทียบเท่า” กรณีจึงไม่อาจถือว่าการสอบดังกล่าวมีมาตรฐานเทียบเคียงกับมาตรฐานการสอบแข่งขันตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ ก.พ. กำหนด ถือได้ว่าอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษได้รู้ถึงเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายอันเป็นเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวตั้งแต่วันที่ได้รับหนังสือ

---

[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

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

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

สำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖.๑.๓/๑๗ ลงวันที่ ๘ กรกฎาคม ๒๕๖๔ ขณะนี้จึงล่วงเลยระยะเวลาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ที่กำหนดไว้เก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นมาแล้ว ประกอบกับไม่ปรากฏว่า นาย ส. ได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือมีการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมายเพื่อให้ได้รับโอนมารับราชการสังกัดกรมสอบสวนคดีพิเศษ ดังนั้น กรมสอบสวนคดีพิเศษจึงไม่อาจเพิกถอนคำสั่งรับโอนเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐรายนาย ส. มาบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่คดีพิเศษ ระดับปฏิบัติการ โดยอาศัยเหตุที่ว่าการดำเนินการไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ ทั้งนี้ ตามที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ให้ความเห็นเป็นแนวทางไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๓๓๑/๒๕๕๖[๕]

(นายนพดล เภรีฤกษ์)
รองเลขาธิการฯ รักษาราชการแทน
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม ๒๕๖๕

[๕]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ : กรณีคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นของกระทรวงมหาดไทย ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๑๖ ลงวันที่ ๑๙ มีนาคม ๒๕๕๖ ถึงกระทรวงมหาดไทย

เรื่องเสร็จที่ ๑๑๓๘/๒๕๖๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง สถานะการเป็นพนักงานเทศบาลเมื่อมีคำสั่งยกโทษและให้กลับเข้ารับราชการ

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๐๙.๕/๙๔๓๑ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๖๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า คณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดสกลนคร (ก.ท.จ. สกลนคร) มีมติหารือ กรณีเทศบาลตำบลสว่างแดนดินได้มีคำสั่งที่ ๔๕๔/๒๕๖๔ ลงวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๖๔ ลงโทษไล่นางสาว ช. ออกจากราชการตั้งแต่วันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๖๔ เป็นต้นไป ตามมติ ก.ท.จ. สกลนคร ในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๖๔ เมื่อวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๖๔ จากนั้นนางสาว ช. ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งลงโทษดังกล่าว โดย ก.ท.จ. สกลนคร ในการประชุมครั้งที่ ๑๐/๒๕๖๔ เมื่อวันที่ ๒๘ ตุลาคม ๒๕๖๔ พิจารณาอุทธรณ์แล้วเห็นว่าคำสั่งลงโทษทางวินัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากเทศบาลตำบลสว่างแดนดินมีคำสั่งลงโทษโดยไม่แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยก่อน จึงให้เทศบาลตำบลสว่างแดนดินเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยและคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ที่พึงมีพึงได้ให้แก่นางสาว ช. และให้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนให้เป็นไปตามประกาศ ก.ท.จ. สกลนคร ต่อไป ข้อเท็จจริงปรากฏว่าวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๖๔ ซึ่งเป็นวันก่อนที่เทศบาลตำบลสว่างแดนดินจะมีคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการตามคำสั่งเทศบาลตำบลสว่างแดนดิน ที่ ๔๕๔/๒๕๖๔ ลงวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๖๔ นางสาว ช. ได้สมัครเข้ารับการสรรหาตำแหน่งปลัดเทศบาล (นักบริหารงานท้องถิ่น ระดับกลาง) และระหว่างถูกลงโทษไล่ออกจากราชการ นางสาว ช. ได้เข้าทดสอบภาคความรู้ความสามารถในวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๖๔ และเข้าทดสอบภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง (สอบสัมภาษณ์) ในวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๖๔ ซึ่งเป็นวันก่อนที่เทศบาลตำบลสว่างแดนดินจะมีคำสั่งยกโทษและให้นางสาว ช. กลับเข้ารับราชการตามคำสั่งเทศบาลตำบลสว่างแดนดิน ที่ ๔๐/๒๕๖๕ ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๖๕ จะถือว่านางสาว ช. มีสถานะเป็นพนักงานเทศบาลตั้งแต่เมื่อใด และกรณีดังกล่าวนางสาว ช. มีสิทธิเข้าทดสอบภาคความรู้ความสามารถและเข้าทดสอบภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง (สอบสัมภาษณ์) ได้หรือไม่

คณะกรรมการกลางพนักงานเทศบาล (ก.ท.) ในการประชุมครั้งที่ ๖/๒๕๖๕ เมื่อวันที่ ๓๐ มิถุนายน ๒๕๖๕ พิจารณาประเด็นข้อหารือของ ก.ท.จ. สกลนคร ดังกล่าว โดย ก.ท.จ. สกลนคร ได้พิจารณาอุทธรณ์แล้วมีความเห็นเป็น ๓ แนวทาง ดังนี้

แนวทางที่ ๑ คำสั่งเทศบาลตำบลสว่างแดนดิน ที่ ๔๕๔/๒๕๖๔ ลงวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๖๔ ที่ลงโทษไล่นางสาว ช. ออกจากราชการไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงให้เทศบาลตำบลสว่างแดนดินเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าว เมื่อเทศบาลตำบลสว่างแดนดินยังไม่ได้สั่งหรือปฏิบัติให้เป็นไปตามมติดังกล่าว คำสั่งลงโทษไล่นางสาว ช. ออกจากราชการจึงยังคงมีผลอยู่ และต้องถือว่านางสาว ช. อยู่ในฐานะเป็นผู้ถูกไล่ออกจากราชการ จึงไม่มีสิทธิเข้าทดสอบภาคความรู้

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๑๑/๒๓๑ ลงวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๖๕ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ความสามารถในวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๖๔ และเข้าทดสอบภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง (สอบสัมภาษณ์) ในวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๖๔

แนวทางที่ ๒ คำสั่งเทศบาลตำบลสว่างแดนดิน ที่ ๔๕๔/๒๕๖๔ ลงวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๖๔ ที่ลงโทษไล่นางสาว ช. ออกจากราชการตามมติ ก.ท.จ. สกลนคร ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ย่อมมีผลเป็นการยกเลิกมติของ ก.ท.จ. สกลนคร ในคราวที่มีมติเห็นชอบให้ลงโทษไล่ออกจากราชการเป็นผลให้คำสั่งเทศบาลตำบลสว่างแดนดินลงโทษไล่นางสาว ช. ออกจากราชการไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะมติ ก.ท.จ. สกลนคร ที่เห็นชอบให้ลงโทษถูกเพิกถอนไปแล้วเสมือนว่ายังไม่เคยมีมติให้ความเห็นชอบมาก่อนโดยทันที สำหรับเทศบาลตำบลสว่างแดนดินจะออกคำสั่งยกเลิกคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการเดิมเมื่อใดนั้นเป็นกระบวนการทางธุรการ ดังนั้น เมื่อนางสาว ช. เป็นผู้มีคุณสมบัติครบถ้วนในวันสุดท้ายของวันประกาศรับสมัครและได้ใช้สิทธิสมัครตั้งแต่ก่อนวันที่เทศบาลตำบลสว่างแดนดินจะมีคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ จึงต้องถือว่านางสาว ช. เป็นผู้ดำรงสถานะพนักงานเทศบาลเรื่อยมา และมีสิทธิต่าง ๆ ตามที่พึงได้รับตามระเบียบซึ่งหมายความรวมถึงการเข้าสอบตามกระบวนการต่าง ๆ มีสิทธิเข้าทดสอบภาคความรู้ความสามารถในวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๖๔ และเข้าทดสอบภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง (สอบสัมภาษณ์) ในวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๖๔

แนวทางที่ ๓ คำสั่งเทศบาลตำบลสว่างแดนดิน ที่ ๔๕๔/๒๕๖๔ ลงวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๖๔ ที่ลงโทษไล่นางสาว ช. ออกจากราชการไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงให้เทศบาลตำบลสว่างแดนดินเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัย แล้วต่อมาเทศบาลตำบลสว่างแดนดินได้มีคำสั่งที่ ๔๐/๒๕๖๕ ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๖๕ ยกโทษและให้กลับเข้ารับราชการตั้งแต่วันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๖๕ เป็นต้นไป จึงต้องถือว่านางสาว ช. มีสถานะความเป็นพนักงานเทศบาลย้อนหลังไปตั้งแต่วันที่เทศบาลตำบลสว่างแดนดินได้มีคำสั่งลงโทษไล่นางสาว ช. ออกจากราชการและไม่เคยเป็นผู้ถูกลงโทษไล่ออกจากราชการมาก่อน ดังนั้น นางสาว ช. จึงมีสิทธิเข้าทดสอบภาคความรู้ความสามารถในวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๖๔ และเข้าทดสอบภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง (สอบสัมภาษณ์) ในวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๖๔

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจึงขอหารือว่า ความเห็นข้างต้นตามแนวทางใดถูกต้องหรือมีแนวทางอื่นในการพิจารณาหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) ผู้แทนสำนักงาน ป.ป.ช. ผู้แทนจังหวัดสกลนคร และผู้แทนเทศบาลตำบลสว่างแดนดิน เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า คำสั่งเทศบาลตำบลสว่างแดนดินที่ ๔๐/๒๕๖๕ เรื่อง ยกโทษและให้กลับเข้ารับราชการ ได้ดำเนินการถูกต้องตามแบบ ลท. ๗ ของประกาศคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดสกลนคร เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับวินัยและการรักษาวินัย และการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. ๒๕๕๘ แล้ว โดยในหมายเหตุท้ายแบบข้อ ๓. หากเป็นคำสั่งงดโทษหรือยกโทษ ไม่ต้องใช้คำว่า “ทั้งนี้ ตั้งแต่..... เป็นต้นไป” เทศบาลฯ จึงใช้คำว่า “สั่ง ณ วันที่.....” โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ออกคำสั่ง

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหารือของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นประกอบข้อเท็จจริงข้างต้นแล้วเห็นว่า เมื่อเทศบาลตำบลสว่างแดนดินได้มีคำสั่งที่ ๔๐/๒๕๖๕ฯ ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๖๕ โดยคำสั่งยกโทษนี้เป็นการดำเนินการตามข้อ ๘๖ วรรคสอง (๘)[๑] แห่งประกาศคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดสกลนคร เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับวินัยและการรักษาวินัย และการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. ๒๕๕๘ ซึ่งกำหนดแบบคำสั่งของการสั่งยกโทษ งดโทษ ลดโทษ หรือเพิ่มโทษผู้อุทธรณ์ตามข้อ ๙ ของมาตรฐานทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิการอุทธรณ์ การพิจารณาอุทธรณ์และการร้องทุกข์ ซึ่งเป็นกรณีผิดวินัยอย่างร้ายแรง และการสั่งให้ผู้อุทธรณ์กลับเข้ารับราชการ โดยข้อ ๙[๒] แห่งประกาศคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดสกลนคร เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับสิทธิการอุทธรณ์ การพิจารณาอุทธรณ์และการร้องทุกข์ พ.ศ. ๒๕๕๘ กำหนดขั้นตอนการพิจารณาอุทธรณ์ โดยให้อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพนักงานเทศบาลเพื่อส่งเรื่องให้คณะอนุกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และร้องทุกข์ทำความเห็นเสนอ และเมื่อคณะกรรมการพนักงานเทศบาลมีมติเป็นประการใดให้แจ้งผู้อุทธรณ์ทราบเป็นหนังสือ พร้อมทั้งแจ้งนายกเทศมนตรีสั่งหรือปฏิบัติให้เป็นไปตามนั้น โดยผลของการพิจารณาอุทธรณ์อาจเป็นการสั่งยกโทษ งดโทษ ลดโทษ หรือเพิ่มโทษผู้อุทธรณ์ได้ ซึ่งกรณีตามข้อหารือนี้ ก.ท.จ. สกลนคร ในการประชุมเมื่อวันที่ ๒๘ ตุลาคม ๒๕๖๔ พิจารณาอุทธรณ์แล้วเห็นว่า คำสั่งลงโทษทางวินัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากเทศบาลตำบลสว่างแดนดินมีคำสั่งลงโทษโดยไม่แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยก่อน จึงให้เทศบาลตำบลสว่างแดนดินเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยและคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ที่พึงมีพึงได้ให้แก่นางสาว ช. และให้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนให้เป็นไปตามประกาศ ก.ท.จ. สกลนคร ต่อไป นายกเทศมนตรีตำบลสว่างแดนดินจึงได้มีคำสั่งเทศบาลตำบลสว่างแดนดิน ที่ ๔๐/๒๕๖๕ ยกโทษและให้นางสาว ช. กลับเข้ารับราชการ ดังนั้น คำสั่งเทศบาลตำบลสว่างแดนดินดังกล่าวจึงเป็นการเพิกถอนคำสั่งเทศบาลตำบลสว่างแดนดิน ที่ ๔๕๔/๒๕๖๔ฯ อันเป็นการเพิกถอนคำสั่ง

---

[๑]ข้อ ๘๖ การลงโทษพนักงานเทศบาล ผู้สั่งลงโทษต้องสั่งลงโทษให้เหมาะสมกับความผิดและมิให้เป็นไปโดยพยาบาท โดยอคติ หรือโดยโทสจริต หรือลงโทษผู้ที่ไม่มีความผิด ในคำสั่งลงโทษให้แสดงให้ชัดเจนว่าผู้ถูกลงโทษกระทำผิดวินัยโดยมีข้อเท็จจริงที่ได้จากการสอบสวน พยานหลักฐาน และเหตุผลที่สนับสนุนข้อกล่าวหาอย่างไร เป็นการกระทำผิดวินัยกรณีใด ตามข้อใด

การลงโทษตามวรรคหนึ่งให้ทำเป็นคำสั่ง และระบุสิทธิในการอุทธรณ์ และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์ไว้ในคำสั่งด้วย วิธีการออกคำสั่งเกี่ยวกับการลงโทษให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๘) การสั่งยกโทษ งดโทษ ลดโทษ หรือเพิ่มโทษผู้อุทธรณ์ตามข้อ ๙ ของมาตรฐานทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิการอุทธรณ์ การพิจารณาอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ ซึ่งเป็นกรณีผิดวินัยอย่างร้ายแรง และการสั่งให้ผู้อุทธรณ์กลับเข้ารับราชการ ให้ทำคำสั่งดังกล่าวตามแบบ ลท. ๗ ท้ายมาตรฐานทั่วไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

[๒]ข้อ ๙ การอุทธรณ์คำสั่งตามข้อ ๕ ให้อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพนักงานเทศบาลเพื่อส่งเรื่องให้คณะอนุกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และร้องทุกข์ทำความเห็นเสนอ และเมื่อคณะกรรมการพนักงานเทศบาลมีมติเป็นประการใดให้แจ้งผู้อุทธรณ์ทราบเป็นหนังสือ พร้อมทั้งแจ้งนายกเทศมนตรีสั่งหรือปฏิบัติให้เป็นไปตามนั้น

คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพนักงานเทศบาลตามวรรคหนึ่งให้เป็นที่สุด

การแต่งตั้งคณะอนุกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และร้องทุกข์ตามวรรคหนึ่ง ให้นำข้อ ๘๕ วรรคสาม วรรคสี่ และวรรคห้า ของมาตรฐานทั่วไปเกี่ยวกับวินัยและการรักษาวินัย และการดำเนินการทางวินัย พ.ศ. ๒๕๕๘ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ไม่เป็นการให้ประโยชน์ซึ่งมาตรา ๕๐[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดว่า คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ โดยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ไม่เป็นการให้ประโยชน์จะมีผลตั้งแต่เมื่อใดจึงเป็นเรื่องที่อยู่ในดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองในการพิจารณาตามที่เห็นสมควร ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) ได้เคยให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๒๐๘/๒๕๖๐[๔] แต่จะต้องกำหนดไว้โดยชัดแจ้ง เมื่อคำสั่งเทศบาลตำบลสว่างแดนดิน ที่ ๔๐/๒๕๖๕ฯ มิได้ระบุวันที่คำสั่งมีผลใช้บังคับไว้ จึงต้องถือว่าคำสั่งนี้มีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งไล่นางสาว ช. ออกจากราชการนับแต่วันที่ออกคำสั่งเทศบาลตำบลสว่างแดนดิน ที่ ๔๐/๒๕๖๕ฯ กล่าวคือ วันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๖๕ และมีผลใช้ยันต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป ตามมาตรา ๔๒[๕] วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และโดยที่คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น ตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ดังนั้น ในวันที่นางสาว ช. เข้าทดสอบภาคความรู้ความสามารถในวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๖๔ และเข้าทดสอบภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง (สอบสัมภาษณ์) ในวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๖๔ คำสั่งลงโทษไล่นางสาว ช. ออกจากราชการยังคงมีผลอยู่ นางสาว ช. จึงไม่มีสถานะเป็นพนักงานเทศบาลทำให้ไม่มีคุณสมบัติและไม่มีสิทธิที่จะเข้าทดสอบภาคความรู้ความสามารถและเข้าทดสอบภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง (สอบสัมภาษณ์) เพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งสายงานผู้บริหารได้

(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๖๕

---

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

[๔]บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การพิจารณาเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๖๙ ลงวันที่ ๒๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๐ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

[๕]มาตรา ๔๒ คำสั่งทางปกครองให้มีผลใช้ยันต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป

คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น

เมื่อคำสั่งทางปกครองสิ้นผลลง ให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจเรียกผู้ซึ่งครอบครองเอกสารหรือวัตถุอื่นใดที่ได้จัดทำขึ้นเนื่องในการมีคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ซึ่งมีข้อความหรือเครื่องหมายแสดงถึงการมีอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้น ให้ส่งคืนสิ่งนั้นหรือให้นำสิ่งของดังกล่าวอันเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้นั้นมาให้เจ้าหน้าที่จัดทำเครื่องหมายแสดงการสิ้นผลของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้

เรื่องเสร็จที่ ๑๒๐๙/๒๕๖๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง : กรณีผู้บังคับการซึ่งมีอำนาจสั่งลงโทษข้าราชการตำรวจผู้กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง

สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีหนังสือ ที่ ตช ๐๐๑๒.๑๗/๙๘ ลงวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๖๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า คณะอนุกรรมการ ก.ตร. เกี่ยวกับกฎหมายและระเบียบ ในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๖๕ เมื่อวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๖๕ ได้พิจารณาข้อหารือของคณะอนุกรรมการ ก.ตร. เกี่ยวกับการอุทธรณ์ กรณีความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้วมีมติให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติหารือต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยมีข้อเท็จจริงสรุปได้ ดังนี้

๑. พันตำรวจโท พ. เมื่อครั้งดำรงตำแหน่งรองผู้กำกับการ (สอบสวน) สถานีตำรวจภูธรหล่มสัก จังหวัดเพชรบูรณ์ ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ตำรวจภูธรจังหวัดเพชรบูรณ์จึงมีคำสั่งที่ ๗๐/๒๕๖๐ ลงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๖๐ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน ต่อมาคณะกรรมการสอบสวนมีความเห็นว่า พันตำรวจโท พ. กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงตามที่ถูกกล่าวหา เห็นควรไล่ออกจากราชการ และเสนอผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาต้นสังกัดใหม่ผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ และกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองการพิจารณาสั่งลงโทษ พ.ศ. ๒๕๔๗ ข้อ ๓ ซึ่งบัญญัติให้ในการพิจารณาสั่งลงโทษข้าราชการตำรวจที่กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ให้ผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ สั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกตามความร้ายแรงแห่งกรณี และการพิจารณาสั่งลงโทษให้ตั้งคณะกรรมการเพื่อกลั่นกรองเสนอ โดยคณะกรรมการดังกล่าวอย่างน้อยต้องประกอบด้วย รองหัวหน้าหน่วยงานนั้นทุกคน โดยในระดับกองบังคับการให้ผู้บังคับการหรือตำแหน่งเทียบเท่า ตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่งประกอบด้วยรองผู้บังคับการ พนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ หรือตำแหน่งเทียบเท่าซึ่งมีอาวุโสสูงสุดเป็นประธานกรรมการ

ในชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองการพิจารณาสั่งลงโทษของตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ในขณะนั้นมีพันตำรวจเอก ส. (ยศในขณะนั้น) ซึ่งดำรงตำแหน่งรองผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครที่มีอาวุโสสูงสุดทำหน้าที่เป็นประธานกรรมการ โดยคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองฯ ได้ประชุมเมื่อ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๖๑ มีมติเป็นเอกฉันท์เห็นควรลงโทษไล่พันตำรวจโท พ. ออกจากราชการ ต่อมาพันตำรวจเอก ส. (ยศในขณะนั้น) ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร และลงนามในคำสั่ง

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๑๑/๒๔๓ ลงวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๖๕ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ที่ ๑๑๗/๒๕๖๔ ลงวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๔ ลงโทษไล่พันตำรวจโท พ. ออกจากราชการ

๒. พันตำรวจโท พ. ได้อุทธรณ์คำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการต่อคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ โดยคณะอนุกรรมการ ก.ตร. เกี่ยวกับการอุทธรณ์ได้พิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนการสอบสวนประกอบข้ออุทธรณ์ พบประเด็นหนึ่งที่อ้างว่า พลตำรวจตรี ส. ผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ผู้สั่งลงโทษไล่ออก มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เนื่องจากเมื่อครั้งดำรงตำแหน่งรองผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครได้เคยเป็นประธานกรรมการในคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองฯ และมีมติเห็นควรลงโทษไล่ผู้อุทธรณ์ออกจากราชการมาก่อน จึงมีมติให้หารือคณะอนุกรรมการ ก.ตร. เกี่ยวกับกฎหมายและระเบียบ

๓. ในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๖๕ เมื่อวันที่ ๑๙ พฤษภาคม ๒๕๖๕ คณะอนุกรรมการ ก.ตร. เกี่ยวกับกฎหมายและระเบียบ ได้พิจารณาแล้วมีความเห็นเป็น ๒ แนวทาง

แนวทางที่หนึ่ง เห็นว่า การพิจารณากลั่นกรองการพิจารณาสั่งลงโทษทางวินัยเป็นขั้นตอนการเตรียมการและดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองในการออกคำสั่งลงโทษทางวินัย ถือได้ว่าเป็นการพิจารณาทางปกครอง ดังนั้น คณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองฯ ซึ่งมีอำนาจพิจารณาทางปกครอง และผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษจะต้องมีความเป็นกลางในการพิจารณาตามมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ด้วย เมื่อพิจารณาองค์ประกอบของคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองฯ มิได้กำหนดให้ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ ในฐานะหัวหน้าหน่วยงาน เข้าไปมีส่วนร่วมหรือเป็นองค์ประกอบของคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองฯ เพื่อไม่ให้เกิดการใช้ดุลพินิจหรือพิจารณาซ้ำสองครั้งในเรื่องเดียวกัน ซึ่งคาดหมายได้อยู่แล้วว่าผู้ใช้ดุลพินิจในเรื่องเดียวกันนั้น ย่อมโน้มเอียงที่จะพิจารณาในประเด็นที่เคยพิจารณาแล้วไม่ต่างจากเดิม ประกอบกับความเห็นของคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองฯ ไม่ผูกพันการใช้ดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจในการพิจารณาสั่งลงโทษสำหรับกรณีของพลตำรวจตรี ส. แม้ว่าจะได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ให้เป็นผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ (๔) แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ ในการสั่งลงโทษตามที่กฎหมายกำหนดก็ตาม แต่การที่พลตำรวจตรี ส. ได้เคยพิจารณามีความเห็นลงโทษพันตำรวจโท พ. ออกจากราชการ เมื่อครั้งที่ตนทำหน้าที่ในฐานะประธานกรรมการในคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองฯ มาก่อน จึงเป็นการใช้ดุลพินิจหรือพิจารณาซ้ำสองครั้งในเรื่องเดียวกัน ซึ่งคาดหมายได้ว่าจะพิจารณามีความเห็นเช่นเดียวกับที่ตนเคยพิจารณาวินิจฉัยไปแล้ว ดังนั้น กรณีของพลตำรวจตรี ส. จึงมีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

แนวทางที่สอง เห็นว่า ในชั้นการพิจารณาของผู้มีอำนาจในการพิจารณาสั่งลงโทษกับคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองฯ ถือเป็นขั้นตอนหรือกระบวนการพิจารณาทางปกครองในขั้นตอนหรือกระบวนการเดียวกันซึ่งมีลักษณะเป็นการแบ่งหน้าที่การปฏิบัติก่อนที่จะมีการออกคำสั่งทางปกครอง มิใช่เป็นคนละองค์กรในลักษณะที่องค์กรหนึ่งทำหน้าที่ตรวจสอบและทบทวนการออกคำสั่งทางปกครองขององค์กรหนึ่ง ดังนั้น กรณีพลตำรวจตรี ส. จึงเป็นกรณีที่สามารถกระทำได้ เพราะเป็นเจ้าหน้าที่คนเดียวกันทำหน้าที่พิจารณาทางปกครองในหลายขั้นตอน ไม่อาจถือได้ว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง

เพื่อให้ได้ข้อยุติและเป็นแนวทางในการปฏิบัติราชการ จึงมีมติให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่า ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษทางวินัยซึ่งเคยทำหน้าที่เป็นประธานกรรมการในคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองฯ แต่ได้มีมติเห็นควรลงโทษไล่ข้าราชการตำรวจออกจากราชการมาก่อน สามารถพิจารณามีคำสั่งลงโทษไล่ผู้นั้นออกในเรื่องที่ตนเคยพิจารณามีความเห็นในฐานะคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองฯ ได้หรือไม่ จะมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ โดยมีผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากคำชี้แจงของผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติว่า ปัจจุบันพันตำรวจโท พ. ได้ออกจากราชการไปแล้วเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๖๓ และพลตำรวจตรี ส. ได้เกษียณอายุราชการไปแล้วเมื่อเดือนกันยายน พ.ศ. ๒๕๖๔

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ประกอบกับข้อเท็จจริงเพิ่มเติมดังกล่าวแล้ว เห็นว่า การพิจารณาสั่งลงโทษข้าราชการตำรวจผู้กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง นั้น มาตรา ๙๐[๑] แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ ประกอบกับข้อ ๓๖[๒] วรรคสอง แห่งกฎ ก.ตร. ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา พ.ศ. ๒๕๔๗ กำหนดให้ข้าราชการตำรวจผู้ใดกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ให้ผู้มีอำนาจตาม

---

[๑] มาตรา ๙๐ ข้าราชการตำรวจผู้ใดกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ให้ผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ สั่งลงโทษปลดออก หรือไล่ออก ตามความร้ายแรงแห่งกรณี ถ้ามีเหตุอันควรลดหย่อนจะนำมาประกอบการพิจารณาลงโทษก็ได้ แต่ห้ามมิให้ลดโทษต่ำกว่าปลดออก

การพิจารณาสั่งลงโทษของผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ (๒) (๓) และ (๔) ให้ผู้มีอำนาจดังกล่าวตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณากลั่นกรองเสนอ โดยคณะกรรมการดังกล่าวอย่างน้อยต้องประกอบด้วยรองหัวหน้าหน่วยงานนั้นทุกคน ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎ ก.ตร.

ฯลฯ ฯลฯ

[๒] ข้อ ๓๖ ฯลฯ ฯลฯ

กรณีผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ (๒) (๓) และ (๔) จะสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจากราชการแก่ผู้ถูกกล่าวหา ให้ผู้มีอำนาจดังกล่าวส่งเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองการพิจารณาสั่งลงโทษที่ได้แต่งตั้งขึ้นตามมาตรา ๙๐ วรรคสอง เพื่อพิจารณากลั่นกรองเสนอ ทั้งนี้ ผู้มีอำนาจจะต้องสั่งการให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาตามวรรคแรก

การพิจารณาพยานหลักฐานว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำผิดวินัยอย่างไร หรือไม่ นั้น ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาจากพยานหลักฐานในสำนวนการสอบสวนและต้องเป็นพยานหลักฐานที่ได้สรุปแจ้งให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบและให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาที่จะชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาตามข้อ ๑๘ แล้วเท่านั้น หากผู้มีอำนาจเห็นว่าพยานหลักฐานที่ปรากฏในสำนวนการสอบสวนนอกเหนือจากที่ได้มีการสรุปให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบไว้แล้วสามารถรับฟังลงโทษผู้ถูกกล่าวหาได้ จะต้องดำเนินการให้มีการแจ้งสรุปพยานหลักฐานในส่วนที่เพิ่มเติมดังกล่าวให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบและให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาด้วย

มาตรา ๗๒ (๔)[๓] แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ สั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออก ตามความร้ายแรงแห่งกรณี และการพิจารณาสั่งลงโทษ ให้ผู้มีอำนาจดังกล่าวตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณากลั่นกรองเสนอ โดยในระดับกองบังคับการ เมื่อผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ (๔) จะสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจากราชการ ให้ผู้มีอำนาจดังกล่าวตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณากลั่นกรอง ประกอบด้วย รองผู้บังคับการ พนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ หรือตำแหน่งเทียบเท่าเป็นกรรมการ โดยให้รองผู้บังคับการ พนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ หรือตำแหน่งเทียบเท่าซึ่งมีอาวุโสสูงสุดเป็นประธานกรรมการ ทั้งนี้ ตามข้อ ๓ (๓)[๔] แห่งกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองการพิจารณาสั่งลงโทษ พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งกรณีตามข้อหารือนี้ ตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครได้มีคำสั่งตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ที่ ๗๗๓/๒๕๖๑ ลงวันที่ ๒๒ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๖๑ ให้แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองการพิจารณาสั่งลงโทษทางวินัยของตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณากลั่นกรองการสั่งลงโทษข้าราชการตำรวจในสังกัดตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือกรณีอื่นที่ได้รับมอบหมายให้เป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบฯ ที่กำหนด แล้วมีมติเสนอผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครพิจารณาสั่งการภายในอำนาจ โดยปรากฏข้อเท็จจริงว่า พลตำรวจตรี ส. ในขณะที่ดำรงตำแหน่งเป็นรองผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครที่มีอาวุโสสูงสุด ได้เคยทำหน้าที่เป็นประธานกรรมการในคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองการพิจารณาสั่งลงโทษทางวินัยของตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครตามคำสั่งตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ที่ ๗๗๓/๒๕๖๑ฯ ซึ่งคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองฯ ได้พิจารณาและมีมติเป็นเอกฉันท์ในการประชุมเมื่อวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๖๑ เห็นควรลงโทษไล่พันตำรวจโท พ. ออกจากราชการ ต่อมาพลตำรวจตรี ส. ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษทางวินัย ได้พิจารณาและลงนามในคำสั่งตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ที่ ๑๑๗/๒๕๖๔ ลงวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๔ ลงโทษไล่พันตำรวจโท พ. ออกจากราชการ

---

[๓]มาตรา ๗๒ ในกรณีที่ตำแหน่งข้าราชการตำรวจในส่วนราชการหรือหน่วยงานใดในสำนักงานตำรวจแห่งชาติว่างลง หรือผู้ดำรงตำแหน่งใดไม่สามารถปฏิบัติราชการได้ ให้ผู้บังคับบัญชาดังต่อไปนี้สั่งให้ข้าราชการตำรวจซึ่งเห็นสมควรรักษาราชการแทนในตำแหน่งนั้นได้

ฯลฯ ฯลฯ

(๔) ผู้บังคับการหรือตำแหน่งเทียบเท่า สำหรับตำแหน่งตั้งแต่ผู้กำกับการหรือตำแหน่งเทียบเท่าลงมาในส่วนราชการนั้น

ฯลฯ ฯลฯ

[๔]ข้อ ๓ เมื่อผู้มีอำนาจตามมาตรา ๗๒ (๒) (๓) และ (๔) จะสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจากราชการแก่ข้าราชการตำรวจ ให้ผู้มีอำนาจดังกล่าวตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณากลั่นกรองก่อน ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๓) ให้ผู้บังคับการหรือตำแหน่งเทียบเท่าตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่ง ประกอบด้วย รองผู้บังคับการ พนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ หรือตำแหน่งเทียบเท่า เป็นกรรมการ โดยให้รองผู้บังคับการ พนักงานสอบสวนผู้เชี่ยวชาญ หรือตำแหน่งเทียบเท่าซึ่งมีอาวุโสสูงสุดเป็นประธานกรรมการ ข้าราชการตำรวจยศพันตำรวจตรีขึ้นไปคนหนึ่งเป็นเลขานุการ และข้าราชการตำรวจยศร้อยตำรวจตรีขึ้นไปจำนวนไม่เกินสามคนเป็นผู้ช่วยเลขานุการ ทั้งนี้ การประชุมของคณะกรรมการต้องมีกรรมการมาประชุมอย่างน้อยสามคนจึงจะเป็นองค์ประชุม

เมื่อการพิจารณากลั่นกรองการพิจารณาสั่งลงโทษและการเสนอความเห็นต่อผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษเป็น “การพิจารณาทางปกครอง” และคำสั่งลงโทษทางวินัยเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามนิยามในมาตรา ๕[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ กฎ ก.ตร. ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณาฯ และกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองฯ ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะ ไม่ได้กำหนดเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางไว้ กรณีจึงต้องนำเรื่องเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับตามนัยมาตรา ๓ วรรคหนึ่ง[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เพื่อพิจารณาว่า การพิจารณาสั่งลงโทษทางวินัยของพลตำรวจตรี ส. มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖[๗] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

---

[๕]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

ฯลฯ ฯลฯ

[๖]มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

[๗]มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ฯลฯ ฯลฯ

เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าพลตำรวจตรี ส. ในขณะที่ดำรงตำแหน่งรองผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร เคยทำหน้าที่เป็นประธานกรรมการในคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองการพิจารณาสั่งลงโทษทางวินัยของตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ได้พิจารณาและมีมติเป็นเอกฉันท์เห็นควรลงโทษไล่พันตำรวจโท พ. ออกจากราชการมาก่อน ต่อมาพลตำรวจตรี ส. ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษทางวินัย ได้พิจารณาและลงนามในคำสั่งไล่พันตำรวจโท พ. ออกจากราชการ เมื่อพิจารณาการทำหน้าที่คณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองฯ เพื่อเสนอความเห็นต่อผู้มีอำนาจสั่งลงโทษตามมาตรา ๙๐ วรรคสอง[๕] แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ ประกอบกับข้อ ๓๖ วรรคสอง[๙] แห่งกฎ ก.ตร. ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณาฯ จะเห็นได้ว่าเป็นกรณีที่กฎหมายได้กำหนดขั้นตอนการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองฯ และผู้มีอำนาจสั่งลงโทษแยกออกจากกัน อีกทั้งข้อ ๓ (๓)[๑๐] แห่งกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองฯ ไม่ได้กำหนดให้ผู้บังคับการซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษร่วมเป็นคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองฯ ด้วย แสดงให้เห็นถึงความมุ่งหมายในการแยกการทำหน้าที่อย่างชัดเจนเพื่อเป็นการถ่วงดุลการใช้ดุลพินิจของผู้มีอำนาจสั่งลงโทษ ดังนั้น กรณีของพลตำรวจตรี ส. จึงมิใช่กรณีที่เจ้าหน้าที่คนเดียวมีส่วนร่วมพิจารณาทางปกครองในหลายขั้นตอนในลักษณะที่เป็นองค์กรเดียวกันซึ่งแบ่งหน้าที่กันปฏิบัติงานภายใต้การพิจารณาทางปกครองเดียวกันก่อนที่จะมีคำสั่งทางปกครอง แต่เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ซึ่งได้พิจารณาในเรื่องเดิมที่ตนเคยพิจารณาให้ความเห็นไปแล้ว ต้องมาพิจารณาประเด็นและเหตุเดียวกันซ้ำอีก ย่อมคาดหมายได้ว่าการพิจารณาอาจมีความโน้มเอียงไปตามความเห็นเดิมของตน จึงมีเหตุที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖[๑๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ พลตำรวจตรี ส. จึงไม่อาจทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนี้ได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๑๓๖๐/๒๕๖๓[๑๒] และเรื่องเสร็จที่ ๑๐๖๘/๒๕๖๕[๑๓]

อย่างไรก็ดี เมื่อคำสั่งตำรวจภูธรจังหวัดสกลนคร ที่ ๑๑๗/๒๕๖๔ฯ ที่พลตำรวจตรี ส. ลงนามในคำสั่งลงโทษไล่พันตำรวจโท พ. ออกจากราชการ มีเหตุที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง และส่งผลให้คำสั่งลงโทษดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจทำคำสั่งลงโทษซึ่งได้แก่ผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดสกลนครคนใหม่

---

[๕] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

[๙] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

[๑๐] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

[๑๑] โปรดดูเชิงอรรถที่ ๗, ข้างต้น

[๑๒] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง : กรณีการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์คำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงและคำสั่งสำรองราชการข้าราชการตำรวจ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ลับ ที่ นร ๐๙๑๑/๑๐ ลงวันที่ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๖๓ ถึงสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ซึ่งต่อมาสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีหนังสือ ที่ ตช ๐๐๑๒.๔๑/๐๙๓๒ ลงวันที่ ๖ กรกฎาคม ๒๕๖๔ ยกเลิกชั้นความลับ

[๑๓] บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง : กรณีการทำหน้าที่คณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองการพิจารณาสั่งลงโทษของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ลับ ด่วน ที่ นร ๐๙๑๑/๒๒๘ ลงวันที่ ๑ กันยายน ๒๕๖๕ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ซึ่งไม่มีเหตุสงสัยถึงความเป็นกลางจึงเป็นผู้พิจารณาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวและพิจารณาออกคำสั่งทางปกครองลงโทษทางวินัยแก่พันตำรวจโท พ. เสียใหม่ให้ถูกต้องตามมาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง[๑๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นอกจากนี้ เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่าพันตำรวจโท พ. ได้ออกจากราชการไปแล้ว ดังนั้น ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งลงโทษจะต้องดำเนินการสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๙๔[๑๕] แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ

(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๖๕

---

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

ฯลฯ ฯลฯ

[๑๕]มาตรา ๙๔ ข้าราชการตำรวจผู้ใดซึ่งออกจากราชการอันมิใช่เพราะเหตุตาย มีกรณีถูกกล่าวหาเป็นหนังสือก่อนออกจากราชการว่า ขณะรับราชการได้กระทำหรือละเว้นกระทำการใดอันเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ถ้าเป็นการกล่าวหาต่อผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือต่อผู้มีหน้าที่สืบสวนสอบสวนหรือตรวจสอบตามกฎหมายหรือระเบียบของทางราชการ หรือเป็นการกล่าวหาของผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือมีกรณีถูกฟ้องคดีอาญาหรือต้องหาคดีอาญาก่อนออกจากราชการว่า ในขณะรับราชการได้กระทำความผิดอาญาอันมิใช่เป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทที่ไม่เกี่ยวกับราชการหรือความผิดลหุโทษ ผู้มีอำนาจดำเนินการทางวินัยมีอำนาจดำเนินการสืบสวนหรือพิจารณาดำเนินการทางวินัย และสั่งลงโทษตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้ต่อไปได้เสมือนว่าผู้นั้นยังมิได้ออกจากราชการ แต่ต้องสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ

กรณีตามวรรคหนึ่ง ถ้าเป็นการกล่าวหาหรือฟ้องคดีอาญาหรือต้องหาคดีอาญา หลังจากที่ข้าราชการตำรวจผู้ใดออกจากราชการแล้ว ให้ผู้มีอำนาจดำเนินการทางวินัยมีอำนาจดำเนินการสืบสวนหรือพิจารณาดำเนินการทางวินัย และสั่งลงโทษตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้ต่อไปได้เสมือนว่าผู้นั้นยังมิได้ออกจากราชการ โดยต้องเริ่มดำเนินการสอบสวนภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการและต้องสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ สำหรับกรณีที่เป็นความผิดที่ปรากฏชัดแจ้งตามมาตรา ๘๗ วรรคสาม จะต้องสั่งลงโทษภายในสามปีนับแต่วันที่ผู้นั้นออกจากราชการ

ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษ หรือองค์กรพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยหรือองค์กรตรวจสอบรายงานการดำเนินการทางวินัยมีคำวินิจฉัยถึงที่สุดหรือมีมติให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง เพราะเหตุกระบวนการดำเนินการทางวินัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้ผู้มีอำนาจดำเนินการทางวินัยดำเนินการทางวินัยให้แล้วเสร็จภายในสองปีนับแต่วันที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดหรือมีคำวินิจฉัยถึงที่สุดหรือมีมติ แล้วแต่กรณี

การดำเนินการทางวินัยตามวรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม ถ้าผลการสอบสวนพิจารณาปรากฏว่าผู้นั้นกระทำผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงก็ให้งดโทษ

ฯลฯ ฯลฯ

เรื่องเสร็จที่ ๑๒๗๔/๒๕๖๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การกำหนดข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกใบอนุญาตประกอบการขนส่ง
ประจำทางตามพระราชบัญญัติการขนส่งทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒

กรมการขนส่งทางบกได้มีหนังสือ ที่ คค ๐๔๐๘.๓/๑๑๑๒๑ ลงวันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๖๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า กระทรวงคมนาคมโดยสำนักงานนโยบายและแผนการขนส่งและจราจรได้จัดทำโครงการจัดทำแผนแม่บทการพัฒนาระบบขนส่งสาธารณะกลุ่มจังหวัด ฉะเชิงเทรา ชลบุรี ระยอง เพื่อรองรับการพัฒนาเขตพัฒนาพิเศษภาคตะวันออก (EEC Public Transit Master Plan : EPMP) ซึ่งที่ประชุมคณะกรรมการจัดระบบการจราจรทางบกมีมติเห็นชอบผลการศึกษาตามโครงการดังกล่าว และมอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการนโยบายเขตพัฒนาพิเศษภาคตะวันออก (สกพอ.) พิจารณาผลักดันแผนแม่บทฯ ไปสู่การปฏิบัติต่อไป ซึ่งผลการศึกษาแผนแม่บทฯ กำหนดให้เส้นทางรถโดยสารประจำทาง หมวด ๔ ที่ให้บริการระหว่างจังหวัดกับอำเภอต่าง ๆ ภายในเขตจังหวัดฉะเชิงเทรา ชลบุรี และระยอง มีการบริการระบบขนส่งรอง (Feeder) เพื่อรองรับผู้โดยสารไปใช้บริการรถไฟความเร็วสูง โดยกำหนดเป็นเส้นทางนำร่อง จำนวน ๓ เส้นทาง และให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (อปท.) เป็นผู้จัดการเดินรถในเส้นทางดังกล่าว แต่เส้นทางนำร่องนั้นทับซ้อนกับเส้นทางที่มีผู้ได้รับใบอนุญาตประกอบการขนส่งอยู่ก่อนแล้ว และใบอนุญาตประกอบการขนส่งของผู้ประกอบการขนส่งที่ถูกทับซ้อนตามแนวเส้นทางนำร่องดังกล่าวจะเริ่มทยอยหมดอายุใบอนุญาตตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๖๕ จนถึงปี พ.ศ. ๒๕๗๑ ซึ่งในคราวประชุมผลการศึกษาแผนแม่บทการพัฒนาระบบการขนส่งสาธารณะกลุ่มจังหวัดฉะเชิงเทรา ชลบุรี ระยอง ครั้งที่ ๒/๒๕๖๕ เมื่อวันที่ ๑๐ พฤษภาคม ๒๕๖๕ ที่ประชุมได้พิจารณาประเด็นปัญหาข้อกฎหมาย กรณีการต่ออายุใบอนุญาตประกอบการขนส่งให้แก่ผู้ได้รับใบอนุญาตประกอบการขนส่งแล้ว นายทะเบียนโดยอนุมัติของคณะกรรมการควบคุมการขนส่งทางบกประจำจังหวัดจะอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๓๙ วรรคสอง (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางก่อนที่ใบอนุญาตดังกล่าวจะสิ้นอายุเจ็ดปีตามมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการขนส่งทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ เพื่อให้ อปท. เป็นผู้ประกอบการขนส่งจัดการเดินรถแทนได้หรือไม่ ซึ่งที่ประชุมมีความเห็นเป็น ๒ ฝ่าย ดังนี้

ฝ่ายที่หนึ่ง กรมการขนส่งทางบกเห็นว่า มาตรา ๒๘ แห่งพระราชบัญญัติการขนส่งทางบกฯ ได้กำหนดอายุใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางให้มีอายุเจ็ดปีนับแต่วันออกใบอนุญาต โดยไม่มีบทบัญญัติให้อำนาจกำหนดข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกใบอนุญาตก่อนที่ใบอนุญาตนั้น ๆ จะสิ้นอายุไว้ ดังนั้น นายทะเบียนโดยอนุมัติของคณะกรรมการควบคุมการขนส่งทางบก

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๑๑/๒๔๘ ลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๖๕ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ประจำจังหวัดจึงต้องกำหนดอายุใบอนุญาตให้มีอายุเจ็ดปีตามที่กฎหมายกำหนดโดยไม่อาจกำหนดข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกใบอนุญาตในลักษณะดังกล่าวได้ เพื่อให้การจัดการเดินรถเป็นไปตามแผนแม่บทฯ สมควรทำความเข้าใจกับผู้ได้รับใบอนุญาตฯ และเป็นไปตามความประสงค์ของผู้ได้รับใบอนุญาตฯ ในการขอเลิกประกอบการขนส่งตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติการขนส่งทางบกฯ

ฝ่ายที่สอง สกพอ. เห็นว่า ในการออกใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางนั้น นายทะเบียนโดยอนุมัติของคณะกรรมการควบคุมการขนส่งทางบกประจำจังหวัดสามารถอาศัยอำนาจตามมาตรา ๓๙ วรรคสอง (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางเมื่อทางราชการจำเป็นต้องให้ อปท. เป็นผู้ประกอบการขนส่งจัดการเดินรถแทนได้ก่อนที่ใบอนุญาตดังกล่าวจะสิ้นอายุเจ็ดปีตามมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการขนส่งทางบกฯ เพื่อให้การจัดการเดินรถเป็นไปตามแผนแม่บทฯ และเพื่อเป็นฐานในการเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวตามมาตรา ๕๓ วรรคสอง (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยมิต้องจ่ายค่าทดแทนความเสียหายจากการเพิกถอนใบอนุญาตประกอบการขนส่งก่อนครบกำหนดอายุใบอนุญาต สำหรับการขอเลิกประกอบการขนส่งประจำทางตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติการขนส่งทางบกฯ นั้น จะต้องเป็นไปตามความประสงค์ของผู้ได้รับใบอนุญาตโดยแจ้งเป็นหนังสือให้นายทะเบียนทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเก้าสิบวันก่อนวันเลิกประกอบการขนส่ง ซึ่งภาครัฐไม่สามารถบังคับได้ หากไม่กำหนดข้อสงวนสิทธิดังกล่าวไว้ ต่อมาภาครัฐจำเป็นต้องดำเนินการตามแผนแม่บทฯ ก็จะต้องเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวตามมาตรา ๕๓ วรรคสอง (๓) (๔) หรือ (๕) แล้วแต่กรณี โดยต้องจ่ายค่าทดแทนความเสียหายให้แก่ผู้ได้รับใบอนุญาตตามมาตรา ๕๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ด้วย

กรมการขนส่งทางบกจึงขอหารือว่า การกำหนดข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกคำสั่งทางปกครองในใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางต้องดำเนินการอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมการขนส่งทางบก โดยมีผู้แทนกระทรวงคมนาคม (กรมการขนส่งทางบกและสำนักงานนโยบายและแผนการขนส่งและจราจร) และผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการนโยบายเขตพัฒนาเศรษฐกิจพิเศษภาคตะวันออก (สกพอ.) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า หลักเกณฑ์เงื่อนไขต่าง ๆ ในคำสั่งทางปกครองตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๙[๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของเรื่องการมีผลบังคับของคำสั่งทางปกครอง และเป็นกลไก

---

[๑]มาตรา ๓๙ การออกคำสั่งทางปกครองเจ้าหน้าที่อาจกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ได้เท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เว้นแต่กฎหมายจะกำหนดข้อจำกัดดุลพินิจเป็นอย่างอื่น

การกำหนดเงื่อนไขตามวรรคหนึ่ง ให้หมายความรวมถึงการกำหนดเงื่อนไขในกรณีดังต่อไปนี้ตามความเหมาะสมแก่กรณีด้วย

(๑) การกำหนดให้สิทธิหรือภาระหน้าที่เริ่มมีผลหรือสิ้นผล ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง

(๒) การกำหนดให้การเริ่มมีผลหรือสิ้นผลของสิทธิหรือภาระหน้าที่ต้องขึ้นอยู่กับเหตุการณ์ในอนาคตที่ไม่แน่นอน

(๓) ข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกคำสั่งทางปกครอง

(๔) การกำหนดให้ผู้ได้รับประโยชน์ต้องกระทำหรืองดเว้นกระทำหรือต้องมีภาระหน้าที่หรือยอมรับภาระหน้าที่หรือความรับผิดชอบบางประการ หรือการกำหนดข้อความในการจัดให้มี เปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มข้อกำหนดดังกล่าว

หรือเครื่องมืออย่างหนึ่งในชั้นกระบวนการออกคำสั่งทางปกครองนั้น มีจุดประสงค์เพื่อให้การออกคำสั่งทางปกครองมีความเหมาะสมและสอดคล้องกับข้อเท็จจริงและผลประโยชน์ของประชาชนและรัฐในแต่ละกรณี แต่ฝ่ายปกครองไม่สามารถกำหนดเงื่อนไขได้ตามอำเภอใจ จำเป็นที่จะต้องมีข้อจำกัดบางประการ เนื่องจากเงื่อนไขดังกล่าวอาจก่อให้เกิดผลเสียได้ มาตรา ๓๙[๒] วรรคหนึ่ง จึงมีกรอบในการกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวไว้สองประการ คือ ประการที่หนึ่ง เนื้อหาสาระของเงื่อนไขในคำสั่งทางปกครองจะต้องสอดคล้องหรือเกี่ยวข้องกับคำสั่งทางปกครองนั้น เนื่องจากเนื้อหาสาระในตัวคำสั่งทางปกครองที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการออกคำสั่งทางปกครองนั้นก็เป็นไปเพื่อให้วัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้นบรรลุผลนั่นเอง และประการที่สอง ในกรณีเจ้าหน้าที่มีดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจกำหนดเงื่อนไขในคำสั่งทางปกครองได้ แต่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่มีดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่ย่อมถูกผูกพันในการออกคำสั่งทางปกครองให้เป็นไปตามองค์ประกอบตามที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยไม่อาจที่จะกำหนดเงื่อนไขในคำสั่งทางปกครองได้ ทั้งนี้ ตามแนวทางที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้วางไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๒๓๙/๒๕๔๗[๓]

สำหรับการต่ออายุใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายว่าด้วยการขนส่งทางบกของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการก่อตั้งสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ได้รับการต่ออายุใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทาง จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติการขนส่งทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น การกำหนดข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางที่เป็นคำสั่งทางปกครองนั้นจึงต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกำหนดเงื่อนไขในการออกคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

---

[๒]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

[๓]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การกำหนดเงื่อนไขในการให้ความเห็นชอบแบบและข้อความของกรมธรรม์ประกันภัยและในการออกใบอนุญาตตัวแทนประกันชีวิตตามพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. ๒๕๓๕ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๐๕/๒๔๓ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๔๗ ถึงกรมการประกันภัย

[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]มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

โดยที่มาตรา ๓๙[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดว่า การออกคำสั่งทางปกครองเจ้าหน้าที่อาจกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ได้เท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เว้นแต่กฎหมายจะกำหนดข้อจำกัดดุลพินิจเป็นอย่างอื่น ดังนั้น การกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ในการต่ออายุใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทาง เพื่อนำไปสู่การยกเลิกใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางตามมาตรา ๓๙ วรรคสอง (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงต้องเป็นเงื่อนไขที่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการต่ออายุใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทาง ซึ่งวัตถุประสงค์ในการต่ออายุใบอนุญาตดังกล่าวตามพระราชบัญญัติการขนส่งทางบกฯ เป็นไปเพื่อประโยชน์ในการให้บริการสาธารณะด้านการขนส่งหรือการคมนาคมแก่ประชาชน เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นายทะเบียนโดยอนุมัติของคณะกรรมการควบคุมการขนส่งทางบกประจำจังหวัดจะออกคำสั่งทางปกครอง โดยกำหนดเงื่อนไขไว้ในการต่ออายุใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทาง โดยกำหนดข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางก่อนที่ใบอนุญาตดังกล่าวจะสิ้นอายุเจ็ดปีตามมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง[๗] แห่งพระราชบัญญัติการขนส่งทางบกฯ แล้วให้ อปท. เป็นผู้ประกอบการขนส่งจัดการเดินรถแทน ตามโครงการแผนแม่บทการพัฒนาระบบขนส่งสาธารณะกลุ่มจังหวัด ฉะเชิงเทรา ชลบุรี ระยอง โดยกำหนดให้เส้นทางรถโดยสารประจำทางหมวด ๔ ที่ให้บริการระหว่างจังหวัดกับอำเภอต่าง ๆ ภายในเขตจังหวัดฉะเชิงเทรา ชลบุรี และระยอง มีการบริการระบบขนส่งรอง (Feeder) เพื่อรองรับผู้โดยสารไปใช้บริการรถไฟความเร็วสูง ซึ่งเชื่อมโยงสนามบินหลักของประเทศสามสนามบินในจังหวัดระยอง สมุทรปราการ และกรุงเทพมหานคร และผู้แทนหน่วยงานที่เกี่ยวข้องชี้แจงว่าได้สำรวจความเห็นของประชาชนเกี่ยวกับเส้นทางดังกล่าวแล้ว ทั้งนี้ เพื่อรองรับการพัฒนาเขตพัฒนาพิเศษภาคตะวันออก (EPMP) ในการเชื่อมโยงระบบโครงข่ายคมนาคมในพื้นที่เศรษฐกิจพิเศษที่สำคัญของประเทศ พัฒนาระบบขนส่งสาธารณะให้เชื่อมโยงกับการพัฒนาเมืองและโครงสร้างพื้นฐาน ก่อให้เกิดการบูรณาการรูปแบบการพัฒนาที่เด่นชัด มีศักยภาพในระดับสูงในการสร้างระบบเศรษฐกิจที่มีความยั่งยืน จึงเป็นการกำหนดเงื่อนไขเพื่อให้ประชาชนมีความสะดวกในการเดินทางไปสู่จุดหมายต่าง ๆ ได้อย่างรวดเร็วและหลากหลายขึ้นซึ่งเป็นการบรรลุวัตถุประสงค์ในการให้บริการสาธารณะตามพระราชบัญญัติการขนส่งทางบกฯ และในการต่ออายุใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทาง นายทะเบียนมีดุลพินิจในการต่ออายุใบอนุญาตดังกล่าวด้วยการนำผลการดำเนินการตามเงื่อนไขในใบอนุญาต การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการขนส่งทางบก และข้อมูลสถิติการเกิดอุบัติเหตุในการประกอบการขนส่งที่ผ่านมามาใช้ประกอบการพิจารณาต่ออายุใบอนุญาตดังกล่าวได้ ทั้งนี้ ตามข้อ ๖/๑[๘] ประกอบกับข้อ ๓/๑[๙]

---

[๖]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

[๗]มาตรา ๒๘ ใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางให้มีอายุเจ็ดปีนับแต่วันออกใบอนุญาต
ฯลฯ ฯลฯ

[๘]ข้อ ๖/๑ ให้นำความในข้อ ๓/๑ มาใช้บังคับแก่การพิจารณาต่ออายุใบอนุญาตประกอบการขนส่งโดยอนุโลม โดยให้นายทะเบียนนำผลการดำเนินการตามเงื่อนไขในใบอนุญาตประกอบการขนส่ง การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการขนส่งทางบก และข้อมูลสถิติการเกิดอุบัติเหตุในการประกอบการขนส่งที่ผ่านมาของผู้ขอต่ออายุใบอนุญาต เพื่อใช้ประกอบการพิจารณาต่ออายุใบอนุญาตด้วย

[๙]ข้อ ๓/๑ ในการพิจารณาออกใบอนุญาตประกอบการขนส่ง หากนายทะเบียนเห็นว่าผู้ขอรับใบอนุญาตเป็นผู้มีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด และได้ยื่นคำขอพร้อมเอกสารและหลักฐานครบถ้วนถูกต้อง รวมทั้งแผนการดำเนินการในการประกอบการขนส่งมีความเหมาะสมและผู้ขอรับใบอนุญาตมีความสามารถในการดำเนินการตามแผนดังกล่าวได้ ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(มีต่อหน้าถัดไป)

แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๒๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติการขนส่งทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ. ๒๕๖๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติการขนส่งทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ ดังนั้น นายทะเบียนโดยอนุมัติของคณะกรรมการควบคุมการขนส่งทางบกประจำจังหวัดสามารถใช้อำนาจตามมาตรา ๓๙[๑๐] วรรคสอง (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ในการกำหนดข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางก่อนที่ใบอนุญาตดังกล่าวจะสิ้นอายุตามมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง[๑๑] แห่งพระราชบัญญัติการขนส่งทางบกฯ ได้ แต่การยกเลิกใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางซึ่งเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายต้องให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอนหรือมีผลในอนาคต และต้องไม่เป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองให้มีผลย้อนหลัง ทั้งนี้ ตามมาตรา ๕๓[๑๒] วรรคสอง (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และแม้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะไม่ต้องใช้ค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรา ๕๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เนื่องจากเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๙)

(๑) ในกรณีการขอรับใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทาง ให้นายทะเบียนจัดทำความเห็นและเงื่อนไขในใบอนุญาตเสนอต่อคณะกรรมการเพื่อพิจารณา หากคณะกรรมการพิจารณาอนุมัติการออกใบอนุญาตและเงื่อนไขในใบอนุญาตแล้ว ให้นายทะเบียนกำหนดเงื่อนไขไว้ในใบอนุญาตและออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ขอรับใบอนุญาตนั้น

ฯลฯ ฯลฯ

[๑๐]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

[๑๑]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๗, ข้างต้น

[๑๒]มาตรา ๕๓ คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอนหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ เว้นแต่เป็นกรณีที่คงต้องทำคำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาทำนองเดียวกันนั้นอีก หรือเป็นกรณีที่การเพิกถอนไม่อาจกระทำได้เพราะเหตุอื่น ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงประโยชน์ของบุคคลภายนอกประกอบด้วย

คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอน หรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้เฉพาะเมื่อมีกรณีดังต่อไปนี้

(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

ฯลฯ ฯลฯ

ตามมาตรา ๕๓[๑๓] วรรคสอง (๑) ก็ตาม แต่การที่มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง[๑๔] แห่งพระราชบัญญัติการขนส่งทางบกฯ กำหนดให้ใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางมีอายุเจ็ดปีนับแต่วันออกใบอนุญาต เพื่อคุ้มครองผู้ประกอบการขนส่งประจำทางซึ่งได้ลงทุนไปเพื่อการดังกล่าว ดังนั้น เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ประกอบการ หน่วยงานที่เกี่ยวข้องควรพิจารณาให้ความเป็นธรรมตามสมควรแก่ผู้ประกอบการดังกล่าวที่ได้รับผลกระทบจากการยกเลิกใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางก่อนที่ใบอนุญาตดังกล่าวจะสิ้นอายุด้วย

อนึ่ง เพื่อให้บทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการขนส่งทางบกมีความชัดเจนยิ่งขึ้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกตว่า กรมการขนส่งทางบกควรเสนอให้คณะกรรมการควบคุมการขนส่งทางบกกลางใช้อำนาจตามมาตรา ๑๙ (๑๒)[๑๕] แห่งพระราชบัญญัติการขนส่งทางบกฯ ดำเนินการเพื่อให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวงที่ออกตามความในมาตรา ๓๑ (๑๕)[๑๖] แห่งพระราชบัญญัติการขนส่งทางบกฯ โดยเพิ่มเงื่อนไขการเพิกถอนใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทางในอนาคตได้ หากมีเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดที่กำหนดไว้เกิดขึ้น

(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ตุลาคม ๒๕๖๕

---

[๑๓]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๒, ข้างต้น

[๑๔]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๗, ข้างต้น

[๑๕]มาตรา ๑๙ ให้คณะกรรมการควบคุมการขนส่งทางบกกลางมีอำนาจและหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๑๒) วางมาตรการในการกำหนด อนุญาต เพิกถอนการอนุญาตและการควบคุมกิจการขนส่งทางบก

ฯลฯ ฯลฯ

[๑๖]มาตรา ๓๑ ในการออกใบอนุญาตประกอบการขนส่งประจำทาง ให้นายทะเบียนโดยอนุมัติของคณะกรรมการกำหนดเงื่อนไขไว้ในใบอนุญาตเกี่ยวกับ

ฯลฯ ฯลฯ

(๑๕) เงื่อนไขอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

เรื่องเสร็จที่ ๑๓๕๒/๒๕๖๖

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การขอให้ฝ่ายปกครองพิจารณาใหม่กรณีที่เคยขอให้ศาลปกครองพิจารณาคดีใหม่แล้ว แต่ศาลได้มีคำสั่งไม่รับคำขอไว้พิจารณา[๑]

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๐๙.๕/๑๑๒๐ ลงวันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๖๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า คณะกรรมการกลางพนักงานเทศบาล (ก.ท.) และคณะกรรมการกลางพนักงานส่วนตำบล (ก.อบต.) ได้รับหนังสือขอความเป็นธรรมจากนาย อ. (อดีตพนักงานเทศบาล) และนาย ณ. หรือนาย ช. เดิม (อดีตพนักงานส่วนตำบล) กรณีคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดกาฬสินธุ์ (ก.ท.จ. กาฬสินธุ์) และคณะกรรมการพนักงานส่วนตำบลจังหวัดกาฬสินธุ์ (ก.อบต.จังหวัดกาฬสินธุ์) มีมติลงโทษไล่ผู้ร้องทั้งสองรายออกจากราชการ ตามฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิดวินัยฐานกระทำการอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง โดยไม่มีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัย ซึ่งกรณีดังกล่าวเกิดจากมูลกรณีกล่าวหาว่า ผู้ร้องทั้งสองราย ร่วมกับนาย ถ. นายกองค์การบริหารส่วนตำบลทุ่งคลอง กับพวก ทุจริตเรียกรับเงินจากผู้สมัครสอบแข่งขันพนักงานส่วนตำบลองค์การบริหารส่วนตำบลทุ่งคลอง อำเภอคำม่วง จังหวัดกาฬสินธุ์ ผู้ร้องจึงเห็นว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่มีอำนาจชี้มูลความผิดทางวินัยฐานดังกล่าว

ในการประชุมครั้งที่ ๗/๒๕๖๖ เมื่อวันที่ ๒๗ กรกฎาคม ๒๕๖๖ ก.ท. และ ก.อบต. พิจารณาแล้วเห็นว่า

(๑) คำสั่งเทศบาลตำบลโพน ที่ ๒๐๓/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๗ มิถุนายน ๒๕๕๓ ลงโทษไล่นาย อ. ออกจากราชการ โดยศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษา ในคดีหมายเลขแดง ที่ อ. ๗๕๑/๒๕๕๙ พิพากษาว่า คำสั่งลงโทษ นาย อ. ชอบด้วยกฎหมาย

(๒) คำสั่งองค์การบริหารส่วนตำบลหัวหิน ที่ ๑๗๐/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๔ มิถุนายน ๒๕๕๓ ลงโทษไล่นาย ณ. ออกจากราชการ โดยศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษา ในคดีหมายเลขแดง ที่ อ. ๙๔๘/๒๕๖๔ พิพากษาว่า คำสั่งลงโทษไล่ นาย ณ. ชอบด้วยกฎหมาย

(๓) คำสั่งกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ที่ ๒๕๕/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๔ พฤษภาคม ๒๕๕๓ ลงโทษปลดนาย ส. (ข้าราชการกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) ออกจากราชการ โดยศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษา ในคดีหมายเลขแดงที่ ฟ. ๕/๒๕๖๓ เมื่อวันที่ ๑๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓ ว่า คำสั่งลงโทษปลดนาย ส. (ซึ่งภายหลังมีการเพิ่มโทษเป็นไล่ออก) ไม่ชอบด้วยกฎหมายและให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

โดยที่คำสั่งไล่ออกหรือปลดออกจากราชการทั้ง ๓ กรณีดังกล่าว เกิดจากมูลกล่าวหากรณีผู้ร้องร่วมกับนาย ถ. นายกองค์การบริหารส่วนตำบลทุ่งคลอง กับพวก ทุจริตเรียกรับเงินจากผู้สมัครสอบแข่งขันพนักงานส่วนตำบล องค์การบริหารส่วนตำบลทุ่งคลอง ซึ่งเป็นเรื่องเดียวกัน และคณะกรรมการ ป.ป.ช. ชี้มูลความผิดทางวินัย ผู้ร่วมกระทำความผิดฐานกระทำการอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงเช่นเดียวกัน อย่างไรก็ตาม ปรากฏว่าศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาที่แตกต่างกันว่า การลงโทษทางวินัยตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติชี้มูลความผิดฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงจากกรณีดังกล่าว โดยไม่มีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ดังนั้น เพื่อให้

---

[๑] ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๑๑/๑๖๒ ลงวันที่ ๙ พฤศจิกายน ๒๕๖๖ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

การพิจารณาถูกต้องและเป็นธรรม ก.ท. และ ก.อบต. จึงมีมติให้หารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อพิจารณาว่า กรณีนาย อ. ยื่นหนังสือขอให้เพิกถอนมติ ก.ท.จ.กาฬสินธุ์ และ นาย ณ. ยื่นหนังสือขอให้เพิกถอนมติ ก.อบต.จังหวัดกาฬสินธุ์ พร้อมทั้งขอให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัย จะมีแนวทางปฏิบัติที่ถูกต้องอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า กรณีของ นาย อ. และ นาย ณ. เมื่อปี พ.ศ. ๒๕๖๐ ศาลชั้นต้นได้มีคำพิพากษาในคดีอาญาให้จำคุกบุคคลทั้งสองในฐานความผิดเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบตามมาตรา ๑๕๗ ประกอบกับฐานความผิดเป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิดตามมาตรา ๘๖ แห่งประมวลกฎหมายอาญา และอยู่ระหว่างการยื่นฎีกาคำพิพากษาดังกล่าว นอกจากนี้ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ตรวจสอบคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่เกี่ยวข้อง ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมดังนี้

(๑) **กรณีนาย อ. ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่ง ที่ คบ. ๑๗๒/๒๕๖๓** โดยข้อเท็จจริงปรากฏว่าเคยมีการอ้างคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ. ๑๐๓๗/๒๕๕๘ ในการขอให้พิจารณาพิพากษาคดีใหม่ครั้งแรก และอ้างคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ ฟบ. ๘/๒๕๖๒ ที่วินิจฉัยทำนองเดียวกันในการขอให้พิจารณาพิพากษาคดีใหม่ครั้งนี้ ซึ่ง**ศาลวินิจฉัยสรุปได้ว่า** การที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับคำขอให้พิจารณาคดีใหม่ไว้พิจารณา เนื่องจากเห็นว่า คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ. ๑๐๓๗/๒๕๕๘ ที่กล่าวอ้าง ไม่ถือเป็นพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงในประเด็นที่ศาลรับฟังเป็นยุติแล้วเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ อีกทั้งยังถือไม่ได้ว่าข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญซึ่งทำให้ผลแห่งคำพิพากษาหรือคำสั่งขัดกับกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้นตามมาตรา ๗๕ วรรคหนึ่ง (๑) และ (๔) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ และกรณีดังกล่าวมิได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำขอให้พิจารณาพิพากษาคดีใหม่ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น คดีจึงเป็นอันถึงที่สุดตามมาตรา ๗๓ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน และแม้ครั้งนี้จะอ้างคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ ฟบ. ๘/๒๕๖๒ ซึ่งเป็นคำพิพากษาในคดีใหม่ แต่ก็วินิจฉัยทำนองเดียวกับคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ. ๑๐๓๗/๒๕๕๘ จึงเป็นคำขอให้ศาลพิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำชี้ขาดคดีใหม่เป็นครั้งที่สองในคดีที่ศาลปกครองชั้นต้นได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีนั้นเป็นอันถึงที่สุดตามมาตรา ๗๐ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน จึงเป็นกรณีที่ยื่นฟ้องผู้ถูกฟ้องคดีเดียวกันต่อศาลในประเด็นที่ศาลได้วินิจฉัยโดยอาศัยเหตุอย่างเดียวกันกับคดีที่ศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีถึงที่สุดแล้ว อันเป็นการฟ้องซ้ำ ซึ่งต้องห้ามตามข้อ ๙๗ แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ ที่ศาลไม่อาจรับไว้พิจารณาได้ จึงมีคำสั่งยืนตามคำสั่งของศาลชั้นต้น

(๒) **กรณีนาย ณ. ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่ง ที่ ๖๐๐/๒๕๖๕** โดยข้อเท็จจริงปรากฏว่ามีการอ้างคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ ฟบ. ๘/๒๕๖๒ คำพิพากษาฯ ที่ ฟ. ๕/๒๕๖๓ คำพิพากษาฯ ที่ ฟบ. ๒๓/๒๕๖๓ และคำพิพากษาฯ ที่ อ. ๒๙๖/๒๕๖๔ ในคำชี้แจงประกอบคำอุทธรณ์ เพื่อขอให้ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งองค์การบริหารส่วนตำบลหัวหิน ที่ ๑๗๐/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๔ มิถุนายน ๒๕๕๓ ที่ลงโทษไล่ออกจากราชการ โดยให้มีผลย้อนหลังไปตั้งแต่วันที่ออกคำสั่ง และให้คืนตำแหน่งปลัด อบต. หัวหิน และเบิกจ่ายเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง และเงินอื่น ๆ ตามสิทธิ พร้อมทั้งดอกเบี้ยร้อยละ ๗.๕ โดย**ศาลวินิจฉัยสรุปได้ว่า** เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นาย ณ. เคยฟ้องนายก อบต. หัวหินต่อศาลปกครองชั้นต้น (ศาลปกครองขอนแก่น) ว่าได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากคำสั่งลงโทษไล่ออก

จากราชการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว รวมทั้งคืนตำแหน่ง ปลัด อบต. หัวหิน และสั่งให้ อบต. หัวหิน จ่ายเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง รวมทั้งเงินต่าง ๆ ที่มีสิทธิได้รับตามกฎหมาย ศาลปกครองชั้นต้นมีคำพิพากษายกฟ้อง และศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษา ที่ อ. ๙๔๘/๒๕๖๔ พิพากษายืนตามคำพิพากษาศาลชั้นต้น จึงทำให้คดีถึงที่สุดตามมาตรา ๗๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ การยื่นฟ้องในคดีนี้โดยยังคงฟ้องผู้ถูกฟ้องคดีเดียวกัน และอ้างเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งที่ลงโทษไล่ออกเช่นเดียวกัน อันเป็นการฟ้องซ้ำตามข้อ ๙๗ แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ ส่วนคำชี้แจงเพิ่มเติมไม่เป็นเหตุที่ศาลจะรับคำฟ้องคดีนี้ที่เป็นกรณีฟ้องซ้ำตามที่วินิจฉัยข้างต้นไว้พิจารณาได้แต่อย่างใด จึงมีคำสั่งยืนตามคำสั่งของศาลชั้นต้น

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหารือของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ประกอบกับข้อเท็จจริงเพิ่มเติมแล้วเห็นว่า คำสั่งที่ลงโทษไล่นาย อ. และนาย ณ. ออกจากราชการเป็นคำสั่งที่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล จึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามนิยามในมาตรา ๕[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งโดยหลักแล้วเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวย่อมมีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๙[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่ก็ตาม ซึ่งการขอให้เพิกถอนหรือแก้ไขคำสั่งทางปกครองอันมีลักษณะเป็นการขอให้เจ้าหน้าที่พิจารณาคำสั่งทางปกครองใหม่จะต้องอยู่ในขั้นตอนของฝ่ายปกครองและอยู่ภายใต้กรณีและเงื่อนไขตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๕๔[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

---

[๒]มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ ฯลฯ

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

ฯลฯ ฯลฯ

[๔]มาตรา ๕๔ เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(๒) คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

(๓) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น

(๔) ถ้าคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใดและต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี

(มีต่อหน้าถัดไป)

กรณีตามข้อหารือนี้ ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วว่า คำสั่งไล่นาย อ. และนาย ณ. ออกจากราชการที่ได้ดำเนินการตามมติ ก.ท.จ. กาฬสินธุ์ และ ก.อบต. จังหวัดกาฬสินธุ์ตามลำดับดังกล่าว เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย ประกอบกับข้อเท็จจริงปรากฏว่า กรณี**นาย อ.** ได้ยื่นคำร้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้พิจารณาพิพากษาคดีปกครองใหม่ตามมาตรา ๗๕[๕] แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยกรณีนาย อ. ได้มีการอ้างเหตุคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ. ๑๐๓๗/๒๕๕๘ และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ ฟบ. ๘/๒๕๖๒ ซึ่งวินิจฉัยทำนองเดียวกันกับคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ ฟ. ๕/๒๕๖๓ ที่เป็นเหตุกล่าวอ้างขอให้ฝ่ายปกครองพิจารณาใหม่ตามข้อหารือนี้ และศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณา เพราะไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์การขอให้พิจารณาคดีใหม่ตามที่บทบัญญัติดังกล่าวกำหนด ซึ่งในคำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ คบ. ๑๗๒/๒๕๖๓ ได้วินิจฉัยไว้ด้วยว่า คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ. ๑๐๓๗/๒๕๕๘ และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ ฟบ. ๘/๒๕๖๒ ดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญที่จะขอให้ศาลปกครองพิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองนั้นใหม่ได้ คำพิพากษาศาลปกครองและคำสั่งดังกล่าวจึงย่อมต้องผูกพันคู่กรณีที่จะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาตามมาตรา ๗๐ วรรคหนึ่ง[๖] แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ

กรณี **นาย ณ.** ได้มีการอ้างคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ ฟบ. ๘/๒๕๖๒ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ ฟ. ๕/๒๕๖๓ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ ฟบ. ๒๓/๒๕๖๓ และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ. ๒๙๖/๒๕๖๔ ในคำชี้แจงประกอบคำอุทธรณ์ เพื่อขอให้ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งองค์การบริหารส่วนตำบลหัวหิน ที่ ๑๗๐/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๔ มิถุนายน ๒๕๕๓ ที่ลงโทษไล่ออกจากราชการ โดยให้มีผลย้อนหลังไปตั้งแต่วันที่ออกคำสั่ง และให้คืนตำแหน่งปลัด อบต. หัวหิน และเบิกจ่าย

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๔)

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

การยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ผู้นั้นได้รู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้

[๕]มาตรา ๗๕ ในกรณีที่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองเสร็จเด็ดขาดแล้ว คู่กรณีหรือบุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียหรืออาจถูกกระทบจากผลแห่งคดีนั้นอาจมีคำขอให้ศาลปกครองพิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองนั้นใหม่ได้ในกรณี ดังต่อไปนี้

(๑) ศาลปกครองฟังข้อเท็จจริงผิดพลาดหรือมีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(๒) คู่กรณีที่แท้จริงหรือบุคคลภายนอกนั้นมิได้เข้ามาในการดำเนินกระบวนพิจารณาคดีหรือได้เข้ามาแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในการดำเนินกระบวนพิจารณา

(๓) มีข้อบกพร่องสำคัญในกระบวนพิจารณาพิพากษาที่ทำให้ผลของคดีไม่มีความยุติธรรม

(๔) คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ทำขึ้นโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใด และต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญซึ่งทำให้ผลแห่งคำพิพากษาหรือคำสั่งขัดกับกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น

การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีหรือบุคคลภายนอกไม่ทราบถึงเหตุนั้นในการพิจารณาคดีครั้งที่แล้วมา โดยมิใช่ความผิดของผู้นั้น

การยื่นคำขอให้พิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้นั้นได้รู้หรือควรรู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งใหม่ได้ แต่ไม่เกินห้าปีนับแต่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาด

[๖]มาตรา ๗๐ คำพิพากษาศาลปกครองให้ผูกพันคู่กรณีที่จะต้องปฏิบัติตามคำบังคับนับแต่วันที่กำหนดในคำพิพากษาจนถึงวันที่คำพิพากษานั้นถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไขกลับหรืองดเสีย

เงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง และเงินอื่น ๆ ตามสิทธิ พร้อมทั้งดอกเบี้ย อันมีลักษณะเป็นการยื่นคำร้องต่อศาลปกครองสูงสุดเพื่อขอให้ศาลพิจารณาพิพากษาคดีปกครองใหม่ตามมาตรา ๗๕[๗] แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ แต่เนื่องจากเป็นกรณีที่นาย ณ. เคยฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้น (ศาลปกครองขอนแก่น) ว่าได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว รวมทั้งคืนความชอบธรรมในตำแหน่งปลัด อบต. หัวหิน และสั่งให้ อบต. หัวหิน จ่ายเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง รวมทั้งเงินต่าง ๆ ที่มีสิทธิได้รับตามกฎหมาย ซึ่งในคดีดังกล่าวศาลปกครองชั้นต้นมีคำพิพากษายกฟ้อง และศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาฯ ที่ อ. ๙๔๘/๒๕๖๔ พิพากษายืน จึงทำให้คดีถึงที่สุดตามมาตรา ๗๓[๘] แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ การยื่นฟ้องคดีนี้อีกโดยมีผู้ถูกฟ้องคดีเดียวกันและอ้างเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งที่ลงโทษไล่ออกเช่นเดียวกัน ศาลจึงวินิจฉัยว่าเป็นการฟ้องซ้ำตามข้อ ๙๗[๙] แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ และเห็นว่าคำชี้แจงเพิ่มเติมไม่เป็นเหตุที่ศาลจะรับคำฟ้องคดีนี้ที่เป็นกรณีฟ้องซ้ำตามที่วินิจฉัยข้างต้นไว้พิจารณาได้ จึงมีคำสั่งยืนตามคำสั่งของศาลชั้นต้น ทำให้มีผลเป็นการไม่รับคำขอให้พิจารณาพิพากษาคดีใหม่กรณีนี้ด้วยเช่นกัน

เมื่อทั้งสองกรณีเป็นเรื่องที่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองเสร็จเด็ดขาดแล้ว ดังนั้น เพื่อมิให้การพิจารณาคำสั่งทางปกครองใหม่โดยฝ่ายปกครองฝ่าฝืนอำนาจบังคับของคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาล (*res judicata*) ก.ท. และ ก.อบต. จึงไม่สามารถพิจารณาคำร้องขอให้เพิกถอนคำสั่งไล่ออกจากราชการซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าชอบด้วยกฎหมายและได้มีคำสั่งไม่รับพิจารณาคดีใหม่ และ ก.ท. และ ก.อบต. ตลอดจนกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นในฐานะฝ่ายเลขานุการ ชอบที่จะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ได้ผูกพันคู่กรณีตามมาตรา ๗๐ วรรคหนึ่ง[๑๐] แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ โดยเคร่งครัดต่อไป

(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤศจิกายน ๒๕๖๖

---

[๗]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๕, ข้างต้น

[๘]มาตรา ๗๓ การคัดค้านคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นนั้น ให้ยื่นอุทธรณ์ต่อศาลปกครองชั้นต้นที่มีคำพิพากษาหรือคำสั่งภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ถ้ามิได้ยื่นอุทธรณ์ตามกำหนดเวลาดังกล่าว ให้ถือว่าคดีนั้นเป็นอันถึงที่สุด

คำพิพากษาหรือคำสั่งตามวรรคหนึ่งให้หมายความรวมถึง คำสั่งเกี่ยวกับการละเมิดอำนาจศาลหรือคำสั่งอื่นใดที่ทำให้คดีเสร็จเด็ดขาด

ในกรณีที่ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าคำอุทธรณ์ใดมีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลปกรองสูงสุดจะสั่งไม่รับอุทธรณ์นั้นไว้พิจารณาก็ได้

คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองสูงสุดให้เป็นที่สุด

[๙]ข้อ ๙๗ คดีที่ได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีถึงที่สุดแล้ว ห้ามมิให้คู่กรณีเดียวกันฟ้องกันอีกในประเด็นที่ได้วินิจฉัยโดยอาศัยเหตุอย่างเดียวกัน

[๑๐]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๖, ข้างต้น

เรื่องเสร็จที่ ๓๗๘/๒๕๖๗

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ : กรณีคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้นของมหาวิทยาลัยราชภัฏนครศรีธรรมราช[๑]

มหาวิทยาลัยราชภัฏนครศรีธรรมราช (มรภ.นครศรีธรรมราช) มีหนังสือที่ อว ๐๖๓๖/๐๑๒๐ ลงวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๖๗ และหนังสือ ที่ อว ๐๖๓๖/๐๑๕๖ ลงวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า

๑. เมื่อวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๕๙ มรภ.นครศรีธรรมราชได้ประกาศรับสมัครผู้เข้ารับการประเมินบุคคลเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประเภทผู้บริหาร ระดับผู้อำนวยการสำนักงานอธิการบดี และระดับผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่า โดยสภา มรภ.นครศรีธรรมราช มีมติ ดังนี้

(๑) วันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๖๑ อนุมัติแต่งตั้ง นาย ก. ตำแหน่งเจ้าหน้าที่บริหารงานทั่วไป ระดับชำนาญการพิเศษ ดำรงตำแหน่งประเภทผู้บริหาร ระดับผู้อำนวยการกองกลาง สำนักงานอธิการบดี และ

(๒) วันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๖๑ อนุมัติแต่งตั้งเจ้าหน้าที่และนักวิชาการอีก ๔ ราย ดำรงตำแหน่งประเภทผู้บริหาร ระดับผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่า

๒. วันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๖๑ มรภ.นครศรีธรรมราช มีคำสั่ง ที่ ๑๖๒๒/๒๕๖๑ เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา สายสนับสนุนวิชาการ ให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น ประเภทผู้บริหาร จำนวน ๕ ราย จากนั้นวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๖๑ มรภ.นครศรีธรรมราช ได้มีหนังสือถึงสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา ขอให้คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา (ก.พ.อ.) พิจารณาให้ความเห็นชอบตำแหน่งประเภทผู้บริหาร ระดับผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่า เป็นตำแหน่งที่มีสิทธิได้รับเงินประจำตำแหน่ง

๓. วันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๖๒ สำนักงานปลัดกระทรวงการอุดมศึกษา วิทยาศาสตร์ วิจัยและนวัตกรรม (เดิม คือ สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา) มีหนังสือ ลับ ที่ อว ๐๒๒๗.๕(๑๒)/๗๗๖ ถึงอธิการบดี มรภ.นครศรีธรรมราช แจ้งมติคณะอนุกรรมการเกี่ยวกับการพัฒนาระบบบริหารงานบุคคลในสถาบันอุดมศึกษา ทำหน้าที่แทน ก.พ.อ. โดยมีข้อสังเกตเกี่ยวกับการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้นในตำแหน่งที่จะขอให้ได้รับเงินประจำตำแหน่งไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนด รวม ๔ ประเด็น ได้แก่ (๑) การแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินเพื่อแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น (๒) การใช้ผลการประเมินเพียงครั้งเดียวในการพิจารณาทุกตำแหน่งที่สมัคร (๓) ผลการประเมินไม่สอดคล้องกับเกณฑ์การตัดสินที่คณะกรรมการบริหารงานบุคคลใน มรภ.นครศรีธรรมราช (ก.บ.ม.) กำหนด และ (๔) วันที่แต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งย้อนหลังไปก่อนวันที่สภา มรภ.นครศรีธรรมราช เห็นชอบผลการประเมิน คณะอนุกรรมการฯ จึงมีมติให้ส่งคืนเรื่องให้สภา มรภ.นครศรีธรรมราช พิจารณาตรวจสอบและทบทวนกระบวนการ ผลการประเมิน และวันที่แต่งตั้ง

---

[๑]ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๑๑/๑๕ ลงวันที่ ๒๐ มีนาคม ๒๕๖๗ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาทั้ง ๕ รายดังกล่าว ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.พ.อ. และสภา มรภ.นครศรีธรรมราช กำหนดอีกครั้งหนึ่ง

๔. วันที่ ๒๔ เมษายน ๒๕๖๓ มรภ.นครศรีธรรมราช ได้มีคำสั่ง ที่ ๑๓๒๒/๒๕๖๓ เรื่อง แก้ไขคำสั่ง มรภ.นครศรีธรรมราช ที่ ๑๖๒๒/๒๕๖๑ โดยแก้ไขเฉพาะวันแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาทั้ง ๕ รายดังกล่าว ให้ดำรงตำแหน่งตั้งแต่วันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๖๑ คือ ไม่ก่อนวันที่ สภา มรภ.นครศรีธรรมราช พิจารณาเห็นชอบผลการประเมินและมีมติแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น และไม่ก่อนวันที่อธิการบดีผู้มีอำนาจสั่งแต่งตั้งลงนามในคำสั่ง มรภ.นครศรีธรรมราช ที่ ๑๖๒๒/๒๕๖๑

๕. วันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๖๓ มรภ.นครศรีธรรมราช มีหนังสือ ที่ อว ๐๖๓๖/๘๑๐ ถึงปลัดกระทรวงการอุดมศึกษาฯ ชี้แจงรายละเอียดตามที่คณะอนุกรรมการฯ ให้ข้อสังเกต พร้อมทั้งแจ้งว่าได้แก้ไขเพิ่มเติมตามข้อสังเกตของคณะอนุกรรมการฯ แล้ว จึงขอความเห็นชอบเพื่อให้ตำแหน่งและจำนวนตำแหน่งที่กำหนดเพิ่มขึ้นได้รับเงินประจำตำแหน่ง

๖. วันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๖๔ สำนักงานปลัดกระทรวงการอุดมศึกษาฯ มีหนังสือ ที่ อว ๐๒๐๙.๔/๙๔๕๓ ถึงอธิการบดี มรภ.นครศรีธรรมราช แจ้งมติคณะอนุกรรมการฯ ทำหน้าที่แทน ก.พ.อ. ว่ามีมติยืนยันตามมติเดิม และให้สภา มรภ.นครศรีธรรมราช พิจารณาทบทวนและดำเนินการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งใหม่ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.พ.อ. กำหนด โดยส่งคืนเรื่องและเอกสารการให้ความเห็นชอบเพื่อให้ตำแหน่งและจำนวนตำแหน่งที่กำหนดเพิ่มขึ้นได้รับเงินประจำตำแหน่งดังกล่าว

๗. วันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๖๔ มรภ.นครศรีธรรมราช มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ อว ๐๖๓๖/๒๐๐๐ เรื่อง โต้แย้งความเห็นของคณะอนุกรรมการฯ ทำหน้าที่แทน ก.พ.อ. และขอหารือเกี่ยวกับการปฏิบัติให้เป็นไปตามมติของ ก.พ.อ. ถึงประธาน ก.พ.อ. จากนั้นเมื่อวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๖ สำนักงานปลัดกระทรวงการอุดมศึกษาฯ มีหนังสือ ที่ อว ๐๒๐๙.๔/๒๕๔๘ เรื่อง การให้ความเห็นชอบเพื่อให้ตำแหน่งและจำนวนตำแหน่งที่กำหนดเพิ่มขึ้นได้รับเงินประจำตำแหน่ง ถึงอธิการบดี มรภ.นครศรีธรรมราช สรุปได้ ดังนี้

(๑) มรภ.นครศรีธรรมราช สามารถเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น ซึ่ง ก.พ.อ. ตรวจสอบพบว่ากระบวนการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้นไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.พ.อ. กำหนด ทั้งนี้ หาก มรภ.นครศรีธรรมราช มีปัญหาในการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ก็อาจพิจารณาหารือไปยังคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาโดยตรง

(๒) ประเด็นการชดเชยหรือเยียวยาค่าตอบแทนต่าง ๆ ให้แก่ผู้ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งซึ่งได้ปฏิบัติงานไปแล้วทั้ง ๕ ราย เป็นกรณีที่มีกฎหมายมหาวิทยาลัยรองรับไว้ชัดเจนแล้ว โดยเป็นหน้าที่และอำนาจของสภามหาวิทยาลัยที่จะพิจารณาตามมาตรา ๑๘ (๑๑) และ (๑๒) แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยราชภัฏ พ.ศ. ๒๕๔๗ และข้อบังคับของสภามหาวิทยาลัยที่ออกตามบทบัญญัติดังกล่าว

๘. วันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๖๖ สภา มรภ.นครศรีธรรมราช ได้พิจารณาแนวทางการแก้ไขปัญหาและการเยียวยาการแต่งตั้งข้าราชการพลเรือน จำนวน ๕ ราย ดังกล่าว แล้วมีมติ ดังนี้

(๑) เห็นชอบในหลักการ กรณี มรภ.นครศรีธรรมราช จะมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งที่ ๑๖๒๒/๒๕๖๑ และคำสั่ง ที่ ๑๓๒๒/๒๕๖๓ เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาสายสนับสนุนวิชาการ ให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้นประเภทตำแหน่งผู้บริหาร โดยมีเงื่อนไขให้ผู้ได้รับการแต่งตั้ง

ที่ได้ฟ้องมหาวิทยาลัยดำเนินการถอนฟ้องคดีต่อศาลก่อน เมื่อแสดงหลักฐานการถอนฟ้องแล้ว ให้มหาวิทยาลัยเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว และดำเนินการเยียวยาตามสิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ตามกฎหมาย

(๒) มอบหมายมหาวิทยาลัยแจ้งบุคคลทั้ง ๕ ราย เพื่อแสดงเอกสารยืนยันการถอนฟ้องคดีต่อศาล และรวบรวมข้อมูลเสนอสภามหาวิทยาลัยเพื่อประกอบการพิจารณาเพิกถอนคำสั่งและเยียวยาตามขั้นตอนต่อไป

๙. วันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๖๖ งานการเจ้าหน้าที่ มรภ.นครศรีธรรมราช มีหนังสือที่ กจ./ว ๕๐๒ เรื่อง แจ้งมติที่ประชุมสภา มรภ.นครศรีธรรมราช เมื่อวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๖๖ ถึงบุคคลทั้ง ๕ ราย เพื่อให้กรอกแบบแสดงความประสงค์เพื่อใช้ประกอบการพิจารณาแก้ไขและเยียวยากรณีการแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา เพื่อให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น ภายในวันที่ ๒๐ ตุลาคม ๒๕๖๖ ปรากฏว่าบุคคลทั้ง ๕ ราย ไม่ประสงค์จะถอนฟ้อง แต่ต่อมาวันที่ ๑๐ พฤศจิกายน ๒๕๖๖ นาย ก. มีหนังสือถึงอธิการบดี มรภ.นครศรีธรรมราช แสดงเอกสารถอนฟ้องเพื่อใช้ประกอบการพิจารณาแก้ไขและเยียวยา

๑๐. วันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๖๖ สภา มรภ.นครศรีธรรมราช มีมติ ดังนี้

(๑) เห็นชอบการเพิกถอนคำสั่ง ที่ ๑๓๒๒/๒๕๖๓ เรื่อง แก้ไขคำสั่ง มรภ.นครศรีธรรมราช ที่ ๑๖๒๒/๒๕๖๑ เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา สายสนับสนุนวิชาการ ให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้นประเภทตำแหน่งผู้บริหาร เฉพาะราย นาย ก.

(๒) เห็นชอบให้มีการเยียวยาการแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา สายสนับสนุนวิชาการ ให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น ประเภทตำแหน่งผู้บริหาร เฉพาะราย นาย ก. ตามมติสภา มรภ.นครศรีธรรมราช เมื่อวันที่ ๑๘ สิงหาคม ๒๕๖๖ และเห็นชอบให้มหาวิทยาลัยประกาศรับสมัครบุคคลเข้ารับการประเมินเพื่อคัดเลือกแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประเภทผู้บริหาร ตำแหน่งผู้อำนวยการกองกลาง ตามระบบต่อไป

ในการจัดทำร่างคำสั่งเพิกถอนคำสั่ง มรภ.นครศรีธรรมราช ที่ ๑๓๒๒/๒๕๖๓ ดังกล่าว หัวหน้างานนิติการ มรภ.นครศรีธรรมราช ได้เสนอความเห็นต่ออธิการบดี มรภ.นครศรีธรรมราช ว่า กรณีนี้คณะอนุกรรมการฯ ซึ่งปฏิบัติหน้าที่แทน ก.พ.อ. และ ก.พ.อ. ได้มีมติแล้วว่า กระบวนการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้นไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.พ.อ. กำหนด จึงถือได้ว่าคำสั่ง มรภ.นครศรีธรรมราช ที่ ๑๖๒๒/๒๕๖๑ ดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ หากจะเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวจะต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งฯ ตามนัยมาตรา ๔๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

มรภ.นครศรีธรรมราช จึงขอหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่า การเพิกถอนคำสั่ง มรภ. นครศรีธรรมราช ที่ ๑๓๒๒/๒๕๖๓ เรื่อง แก้ไขคำสั่ง มรภ.นครศรีธรรมราช ที่ ๑๖๒๒/๒๕๖๑ เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา สายสนับสนุนวิชาการ ให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้นประเภทตำแหน่งผู้บริหาร สั่ง ณ วันที่ ๒๔ เมษายน พ.ศ. ๒๕๖๓ เฉพาะราย นาย ก. สามารถกระทำได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาข้อหารือของ มรภ.นครศรีธรรมราช โดยมีผู้แทนกระทรวงการอุดมศึกษา วิทยาศาสตร์ วิจัยและนวัตกรรม (สำนักงานปลัดกระทรวง) และผู้แทน มรภ.นครศรีธรรมราช เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า สำนักงานปลัดกระทรวงการอุดมศึกษาฯ ได้มีหนังสือ ที่ อว ๐๒๐๙.๔/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๖ แจ้งมติของ ก.พ.อ. ในการประชุมครั้งที่ ๑/๒๕๖๖ เมื่อวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๖๖ ซึ่งเห็นชอบและยืนยันตามผลการพิจารณาของคณะอนุกรรมการเกี่ยวกับการพัฒนาระบบบริหารงานบุคคลในสถาบันอุดมศึกษา โดยให้สภา มรภ.นครศรีธรรมราช พิจารณาดำเนินการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งประเภทผู้บริหารทั้ง ๕ ตำแหน่งใหม่ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.พ.อ. กำหนดโดยเร็ว ซึ่ง มรภ.นครศรีธรรมราช ได้รับหนังสือดังกล่าวเมื่อวันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๖

จากข้อหารือและข้อเท็จจริงเพิ่มเติมดังกล่าว คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า คำสั่ง มรภ.นครศรีธรรมราช ที่ ๑๓๒๒/๒๕๖๓ เรื่อง แก้ไขคำสั่ง มรภ.นครศรีธรรมราช ที่ ๑๖๒๒/๒๕๖๑ เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาสายสนับสนุนวิชาการ ให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้นประเภทตำแหน่งผู้บริหาร สั่ง ณ วันที่ ๒๔ เมษายน พ.ศ. ๒๕๖๓ เป็นกรณีที่อธิการบดี มรภ.นครศรีธรรมราช โดยความเห็นชอบของสภา มรภ.นครศรีธรรมราช ใช้อำนาจตามกฎหมายซึ่งมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้รับคำสั่ง จึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามมาตรา ๕[๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และโดยที่คำสั่งดังกล่าวได้ก่อตั้งสิทธิแก่ผู้รับคำสั่ง ซึ่งเป็นผู้ได้รับการเลื่อนให้ดำรงตำแหน่งที่จะได้รับสิทธิประโยชน์เพิ่มขึ้น เช่น ได้รับเงินประจำตำแหน่งสูงขึ้น รวมทั้งมีความก้าวหน้าทางราชการ จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ซึ่งมาตรา ๔๙ วรรคสอง[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติว่า การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น

เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า สำนักงานปลัดกระทรวงการอุดมศึกษาฯ ได้มีหนังสือ ที่ อว ๐๒๐๙.๔/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๖ แจ้งมติของ ก.พ.อ. ในการประชุมครั้งที่ ๑/๒๕๖๖ เมื่อวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๖๖ ซึ่งเห็นชอบและยืนยันตามผลการพิจารณาของคณะอนุกรรมการเกี่ยวกับการพัฒนาระบบบริหารงานบุคคลในสถาบันอุดมศึกษา โดยให้สภา มรภ.นครศรีธรรมราช พิจารณาดำเนินการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งประเภทผู้บริหารทั้ง ๕ ตำแหน่งใหม่ ให้เป็นไปตาม

---

[๒]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

[๓]มาตรา ๔๙ ฯลฯ ฯลฯ

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

หลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.พ.อ. กำหนดโดยเร็ว ซึ่ง มรภ.นครศรีธรรมราช ได้รับหนังสือดังกล่าว เมื่อวันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๖ กรณีจึงถือได้ว่าอธิการบดี มรภ.นครศรีธรรมราช ได้รู้ถึงเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่ง มรภ.นครศรีธรรมราช ที่ ๑๓๒๒/๒๕๖๓ อันเป็นเหตุให้เพิกถอนคำสั่งนับแต่ได้รับหนังสือสำนักงานปลัดกระทรวงการอุดมศึกษาฯ ที่ อว ๐๒๐๙.๔/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๖ ขณะนี้จึงล่วงเลยระยะเวลาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ที่กำหนดไว้เก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุให้เพิกถอนมาแล้ว ประกอบกับกรณีนี้ ไม่มีข้อเท็จจริงว่า นาย ก. ในฐานะผู้รับคำสั่งได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย หรือได้ให้ข้อความที่ไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ เพื่อให้ได้รับคำสั่ง หรือได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งในขณะที่ได้รับคำสั่ง หรือการไม่รู้เป็นไปโดยการประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หากอธิการบดี มรภ.นครศรีธรรมราช จะเพิกถอนคำสั่ง มรภ.นครศรีธรรมราช ที่ ๑๓๒๒/๒๕๖๓ ดังกล่าว เฉพาะราย นาย ก. ย่อมก่อให้เกิดความเสียหายแก่นาย ก. จนยากแก่การเยียวยาแก้ไข ซึ่งจะขัดต่อหลักความมั่นคงแห่งสิทธิและหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจของผู้รับคำสั่งทางปกครอง อันเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่ผูกพันการใช้อำนาจขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ดังนั้น อธิการบดี มรภ.นครศรีธรรมราช จึงไม่อาจเพิกถอนคำสั่ง มรภ.นครศรีธรรมราช ที่ ๑๓๒๒/๒๕๖๓ เรื่อง แก้ไขคำสั่ง มรภ.นครศรีธรรมราช ที่ ๑๖๒๒/๒๕๖๑ เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา สายสนับสนุนวิชาการ ให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้นประเภทตำแหน่งผู้บริหาร สั่ง ณ วันที่ ๒๔ เมษายน พ.ศ. ๒๕๖๓ เฉพาะราย นาย ก. ได้ ทั้งนี้ ตามแนวความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๘๗๙/๒๕๖๕[๔] เรื่องเสร็จที่ ๑๐๓๔/๒๕๕๙[๕] และเรื่องเสร็จที่ ๓๓๑/๒๕๕๖[๖]

อนึ่ง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกต ดังนี้

๑. สภา มรภ.นครศรีธรรมราช ได้ออกข้อบังคับที่ไม่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไข ที่ ก.พ.อ. กำหนด กล่าวคือ ตามประกาศ ก.พ.อ. เรื่อง มาตรฐานกำหนดระดับตำแหน่งและการแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น พ.ศ. ๒๕๕๓ นั้น ก.พ.อ. ได้กำหนดให้สภาสถาบันอุดมศึกษาเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการประเมินเพื่อแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น โดยมีองค์ประกอบตามที่สภาสถาบันอุดมศึกษากำหนด อันเป็นกรณีที่ ก.พ.อ. ประสงค์จะกำหนดให้เป็นอำนาจของสภาสถาบันอุดมศึกษาเป็นการเฉพาะ แต่ข้อบังคับของ มรภ.นครศรีธรรมราช ได้กำหนดให้มหาวิทยาลัยแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินเพื่อแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น

---

[๔]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ : กรณีคำสั่งรับโอนเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐมาบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่คดีพิเศษของกรมสอบสวนคดีพิเศษ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๑๑/๒๑๘ ลงวันที่ ๑๒ กรกฎาคม ๒๕๖๕ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

[๕]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งเลื่อนและแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นของกรมสอบสวนคดีพิเศษ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๑๓/๘๒ ลงวันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๕๙ ถึงอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ

[๖]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ : กรณีคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นของกระทรวงมหาดไทย ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๑๖ ลงวันที่ ๑๙ มีนาคม ๒๕๕๖ ถึงปลัดกระทรวงมหาดไทย

โดยมีองค์ประกอบตามที่ ก.บ.ม. กำหนด ความในข้อบังคับดังกล่าวจึงขัดหรือแย้งกับหลักเกณฑ์ที่ ก.พ.อ. กำหนด ทำให้เกิดปัญหาอันเป็นที่มาของข้อหารือนี้

๒. การดำเนินการของหน่วยงานผู้รับผิดชอบมีความล่าช้า ไม่เป็นไปตามพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. ๒๕๔๖ กล่าวคือ

(๑) วันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๖๑ นาย ก. ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประเภทผู้บริหาร ระดับอำนวยการกองกลาง สำนักงานอธิการบดี แต่สำนักงานปลัดกระทรวงการอุดมศึกษา วิทยาศาสตร์ วิจัยและนวัตกรรม ได้ทักท้วงว่าการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้นในตำแหน่งที่จะขอให้ได้รับเงินประจำตำแหน่งไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๖๒ โดยที่ มรภ.นครศรีธรรมราช ยังคงยืนยันความถูกต้องในการดำเนินการแต่งตั้งบุคคลในประเด็นต่าง ๆ ตลอดมา จนเมื่อวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๖ สำนักงานปลัดกระทรวงการอุดมศึกษาฯ จึงมีหนังสือแจ้งว่า ก.พ.อ. พิจารณาความเห็นของคณะอนุกรรมการเกี่ยวกับการพัฒนาระบบบริหารงานบุคคลในสถาบันอุดมศึกษาแล้วมีมติเห็นชอบและยืนยันตามผลการพิจารณาของคณะอนุกรรมการฯ จะเห็นได้ว่าการดำเนินการในขั้นตอนนี้ใช้ระยะเวลาทั้งสิ้นประมาณ ๔ ปี ๑๐ เดือน

(๒) มรภ.นครศรีธรรมราช ได้ทราบถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ตั้งแต่วันที่ได้รับหนังสือสำนักงานปลัดกระทรวงการอุดมศึกษาฯ ลงวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๖ แจ้งว่า ก.พ.อ. มีมติเห็นชอบและยืนยันตามผลการพิจารณาของคณะอนุกรรมการฯ ซึ่ง มรภ.นครศรีธรรมราช ควรรีบดำเนินการเพิกถอนคำสั่งนั้นภายในระยะเวลาตามที่กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนด โดยคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้น แต่จนถึงวันที่ มรภ.นครศรีธรรมราช มีหนังสือลงวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๖๗ หารือมายังคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ก็ยังไม่มีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าว จนระยะเวลาล่วงเลยมาเกือบหนึ่งปี

นอกจากนี้ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองโดยมีเงื่อนไข อาทิ การกำหนดให้คู่กรณีจะต้องยกเลิกการใช้สิทธิทางศาลเสียก่อน หน่วยงานของรัฐจึงจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น ไม่สมควรกระทำ เนื่องจากการใช้สิทธิทางศาลเป็นสิทธิของบุคคลภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย รวมถึงการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเฉพาะรายถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม จึงย่อมไม่อาจกระทำได้เช่นกัน

จากข้อสังเกตข้างต้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นควรเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อมีมติให้หน่วยงานของรัฐถือปฏิบัติโดยเคร่งครัด ดังนี้

๑. ก.พ.อ. จะต้องตรวจสอบ กำกับดูแล และติดตามข้อบังคับของสภาสถาบันอุดมศึกษาทุกแห่งที่มีการประกาศใช้บังคับแล้ว ว่ามีเรื่องใดที่ขัดหรือแย้งกับหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่ ก.พ.อ. กำหนดไว้หรือไม่ แล้วแจ้งให้มีการแก้ไขปรับปรุงให้ถูกต้องโดยเร็วเพื่อจะได้ไม่เกิดปัญหาเช่นเดียวกับข้อหารือนี้อีก

๒. การที่หน่วยงานของรัฐซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบดำเนินการในการแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาให้ดำรงตำแหน่งล่าช้า เป็นการดำเนินการที่ไม่เป็นไปตามพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. ๒๕๔๖ จำเป็นต้องมีกระบวนการตรวจสอบข้อเท็จจริงที่ทำให้การดำเนินการดังกล่าวล่าช้าด้วย

นอกจากนี้ เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกามีข้อเสนอแนะเพิ่มเติมต่อคณะรัฐมนตรี ด้วยว่า สมควรที่คณะรัฐมนตรีจะมีมติให้ ก.พ.อ. จะได้กำหนดระยะเวลาดำเนินการในการแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา รวมตลอดทั้งการดำเนินงานในกระบวนงานอื่น ๆ ให้ชัดเจนด้วย เพื่อจะได้ไม่เกิดปัญหาทำนองเดียวกันนี้ขึ้นอีก

(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๖๗

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การนำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลมแก่การเรียกคืนเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙[๑]

สำนักงานศาลปกครองมีหนังสือ ลับ[๒] ด่วนที่สุด ที่ ศป ๐๐๓๒/(ล) ๑๖๓ ลงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๖๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า สำนักงานศาลปกครองมีประเด็นปัญหาการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยสำนักงานศาลปกครองได้มีคำสั่งเพิกถอนการอนุมัติให้เบิกค่าเช่าบ้านและเรียกคืนเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปโดยไม่มีสิทธิจากข้าราชการฝ่ายศาลปกครองจำนวนหลายราย และข้าราชการฝ่ายศาลปกครองที่ไม่เห็นพ้องด้วยกับคำสั่งดังกล่าวได้ใช้สิทธิยื่นอุทธรณ์ต่อประธานศาลปกครองสูงสุดในฐานะผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ กรณีที่มิได้อยู่ในสถานะข้าราชการฝ่ายศาลปกครองแล้ว เช่น เกษียณอายุราชการ โอนย้ายไปหน่วยงานอื่น หรือใช้สิทธิร้องทุกข์ต่อคณะอนุกรรมการข้าราชการฝ่ายศาลปกครองเกี่ยวกับการร้องทุกข์ (อ.ขป. ร้องทุกข์) กรณีที่มีสถานะเป็นข้าราชการฝ่ายศาลปกครอง สรุปความได้ดังต่อไปนี้

๑. ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ และ อ.ขป. ร้องทุกข์ ได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ในกรณีนี้ไปในแนวทางเดียวกันโดยสรุปว่า การเพิกถอนการอนุมัติให้เบิกค่าเช่าบ้านโดยให้การเพิกถอนมีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มีการทำคำสั่งทางปกครองดังกล่าว เป็นไปโดยชอบด้วยหลักเกณฑ์ที่กำหนดในมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้ว และเมื่อข้อเท็จจริงไม่ปรากฏว่ามีการได้ยื่นคำขอเบิกค่าเช่าบ้านไปโดยแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่ หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย หรือได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ หรือได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครอง หรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง จึงถือว่าได้รับค่าเช่าบ้านมาโดยสุจริต ในกรณีที่เพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้เบิกค่าเช่าบ้านโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปจึงต้องนำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม ตามมาตรา ๕๑ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

๒. เนื่องจากคำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยนายจิตติ ติงศภัทิย์ ได้อธิบายในเรื่องนี้ไว้ว่า “ถ้าสิ่งที่ได้รับมาเป็นเงินจำนวนหนึ่ง ลาภมิควรได้ที่จะต้องคืนแก่กันโดยปกติก็คือเงินจำนวนเดียวกันนั้น เพราะเงินเป็นสังกมะทรัพย์ซึ่งสามารถใช้เงินจำนวนเดียวกันแทนได้ ถ้าเงินจำนวนนั้นเหลืออยู่ไม่ครบจำนวน หากเมื่อรับเงินมา ผู้รับรับไว้โดยสุจริตก็คงต้องคืนเงินให้เท่าที่ยังคงมีอยู่

---

[๑] ส่งพร้อมหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๑๑/๑๔๖ ลงวันที่ ๕ กรกฎาคม ๒๕๖๗ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

[๒] ต่อมาสำนักงานศาลปกครองได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ศป ๐๐๓๒/๑๕๘๑ ลงวันที่ ๗ พฤษภาคม ๒๕๖๗ ยกเลิกชั้นความลับของหนังสือฉบับดังกล่าว

ในขณะที่เรียกคืน คือ ในขณะที่ทวงถามเท่านั้น ส่วนในการที่จะพิจารณาว่าเงินยังคงมีอยู่เต็มจำนวนหรือไม่นั้น ถ้าผู้รับได้ใช้จ่ายหรือโอนทรัพย์สินนั้นไป ต้องถือว่าผู้รับได้ประโยชน์จากทรัพย์สินนั้น ราคาที่ได้มาจึงเป็นสิ่งที่จะชดใช้คืนแทน และถ้าผู้รับได้ใช้จ่ายเงินราคาทรัพย์ที่ได้มานั้นเสียอีก ในลักษณะที่เป็นการได้ประโยชน์ตามราคาเงินนั้น ก็ต้องถือว่าราคาทรัพย์นั้นยังคงมีอยู่ที่ผู้รับอันจะต้องคืนกันเต็มราคาที่ได้รับมา” และคำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม ๑ (ภาค ๑-๒) พุทธศักราช ๒๔๓๘ แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. ๒๕๐๕ โดยศาสตราจารย์ ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช ได้อธิบายเรื่องการคืนเงินที่ได้รับไว้เป็นลาภมิควรได้ตามมาตรา ๔๑๒ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไว้ว่า “ถ้าทรัพย์สินซึ่งได้รับไว้เป็นลาภมิควรได้เป็นเงิน ผู้รับไว้จะต้องคืนเต็มจำนวนเท่าที่รับไว้ เว้นแต่จะได้รับโดยสุจริต จึงจะต้องคืนเพียงเท่าที่ยังเหลืออยู่ในขณะที่เรียกคืน ถ้าเอาเงินไปใช้จ่ายซื้อหาของอื่นมาแทน แต่ของนั้นได้กลายสภาพเป็นอื่นต่อไป ไม่เป็นลาภอย่างใดเหลืออยู่เลยแล้ว ก็ไม่จำต้องคืน ... แต่ถ้า ข. เอาเงินไปซื้อเครื่องวิทยุ ๑ เครื่อง ราคา ๒๕๐ บาท อีก ๒๕๐ บาท ใช้กินหมดไป ก. เรียกคืนเครื่องวิทยุได้ เพราะยังเป็นลาภมิควรได้แก่ ข. อยู่ บังคับกันได้ตามหลักในเรื่องช่วงทรัพย์ (มาตรา ๒๒๖) ... ดูตามคำแปลภาษาอังกฤษจะเห็นความหมายได้เด่นชัดขึ้นว่า อะไรที่เหลืออยู่จะต้องคืนให้เขานั้น ไม่จำต้องเป็นตัวเงินที่รับไว้คงเหลืออยู่ หรือเท่าที่จะหักบัญชีคำนวณคิดได้ว่าคงเหลืออยู่เป็นจำนวนเงินเท่าใด ถ้าเอาเงินนั้นไปซื้อหาได้ของอื่นมา ของนั้นก็ช่วงทรัพย์อยู่ในฐานะนิตินัยอย่างเดียวกับเงิน (มาตรา ๒๒๖ วรรคสอง) และตกเป็นลาภมิควรได้ที่ยังต้องคืนให้เขา ตัวบทบ่งชัดว่าผู้รับไว้โดยสุจริตต้องคืนลาภมิควรได้ ไม่จำกัดว่าจะต้องคืนเงินที่รับไว้ ฉะนั้น เมื่อเอาเงินไปใช้ได้อะไรไว้ซึ่งยังเหลืออยู่ก็ช่วงทรัพย์อยู่ในฐานะนิตินัยเป็นลาภมิควรได้ต้องคืนให้เขาเหมือนกัน ...”

๓. ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อร. ๒๐๙/๒๕๖๖ ว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดียื่นเอกสารหลักฐานเป็นใบเสร็จรับเงินจากธนาคารอาคารสงเคราะห์เพื่อเบิกเงินค่าเช่าบ้านจากผู้ฟ้องคดีเป็นรายเดือน ก็เนื่องมาจากผู้ถูกฟ้องคดีเชื่อมั่นในนิติฐานะของคำสั่งทางปกครองที่อนุมัติให้เบิกค่าเช่าบ้านได้ตามสิทธิ อันเป็นการรับเงินไว้โดยสุจริตและไม่ปรากฏว่าผู้ถูกฟ้องคดีได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่ หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย หรือได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ หรือได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งดังกล่าวในขณะได้รับคำสั่งหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ตามมาตรา ๕๑ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ผู้ถูกฟ้องคดีจึงได้รับความคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง และเมื่อผู้ถูกฟ้องคดีนำเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับในแต่ละเดือนไปผ่อนชำระเงินกู้ให้แก่ธนาคารอาคารสงเคราะห์จนหมดสิ้น ไม่มีส่วนที่ยังมีอยู่ในขณะเมื่อผู้ฟ้องคดีเรียกคืน ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ต้องคืนเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปแก่ผู้ฟ้องคดี ทั้งนี้ ตามมาตรา ๕๑ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

จากการศึกษาคำอธิบายในตำราทางกฎหมายและคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดข้างต้นยังไม่อาจชี้ชัดได้ว่า ในกรณีมีการนำเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปโดยไม่มีสิทธิไปชำระเป็นค่าเช่าซื้อบ้านหรือเงินกู้ซื้อบ้าน การคืนเงินฐานลาภมิควรได้จะต้องดำเนินการอย่างไร โดยในเบื้องต้นสำนักงานศาลปกครองมีความเห็นว่า เมื่อมาตรา ๕๑ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ให้นำบทบัญญัติในเรื่องลาภมิควรได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม แนวทางการดำเนินการจึงจำต้องพิจารณากฎหมายทั้งสองฉบับประกอบกัน และเมื่อคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่อนุมัติให้บุคลากรที่โอนมาเป็นข้าราชการฝ่ายศาลปกครอง

เบิกค่าเช่าบ้าน ตามระเบียบคณะกรรมการข้าราชการฝ่ายศาลปกครอง ว่าด้วยค่าเช่าบ้านข้าราชการฝ่ายศาลปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๕ โดยระเบียบดังกล่าวมีเจตนารมณ์เพื่อช่วยเหลือข้าราชการซึ่งได้รับความเดือดร้อนในเรื่องที่อยู่อาศัยอันเนื่องมาจากราชการเป็นเหตุ จึงเห็นว่า คำสั่งดังกล่าวเป็นการที่เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งอนุมัติให้เบิกค่าเช่าบ้านได้อนุมัติให้ผู้รับคำสั่งมีสิทธิรับเงินค่าเช่าบ้านเพื่อนำไปชำระค่าที่อยู่อาศัยเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนเนื่องจากราชการเป็นเหตุ ซึ่งผู้รับคำสั่งอาจจะนำไปชำระค่าเช่าบ้านหรือชำระค่าเช่าซื้อหรือเงินกู้ซื้อบ้านก็ตาม หากข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้รับคำสั่งได้นำเงินดังกล่าวไปชำระค่าเช่าบ้านหรือชำระค่าเช่าซื้อหรือเงินกู้ซื้อบ้านทั้งจำนวนแล้วในขณะที่เรียกคืน ตามใบเสร็จค่าเช่าบ้านหรือหลักฐานการชำระค่าเช่าซื้อหรือเงินกู้ซื้อบ้านที่นำมาเป็นหลักฐานในการเบิกค่าเช่าบ้าน กรณีดังกล่าวจึงไม่มีเงินค่าเช่าบ้านเหลืออยู่ในขณะที่เรียกคืน แต่หากผู้รับคำสั่งดังกล่าวยังมิได้นำเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปชำระค่าเช่าบ้านหรือชำระค่าเช่าซื้อหรือเงินกู้ซื้อบ้านหรือชำระเพียงบางส่วน ผู้รับคำสั่งจะต้องคืนเงินในส่วนที่เหลืออยู่ ทั้งนี้ ไม่จำต้องพิจารณาว่าเมื่อผู้รับคำสั่งนำเงินค่าเช่าบ้านไปชำระค่าเช่าบ้านหรือค่าเช่าซื้อหรือเงินกู้ซื้อบ้านทั้งจำนวนแล้ว จะยังคงมีทรัพย์อยู่อีกหรือไม่

สำนักงานศาลปกครองจึงขอหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในประเด็นปัญหาการปฏิบัติตามมาตรา ๕๑ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ว่า การนำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลมในการเรียกคืนเงินค่าเช่าบ้านจากผู้อุทธรณ์หรือร้องทุกข์ ตามมาตรา ๕๑ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ตามผลคำวินิจฉัยอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ข้างต้น โดยหากผู้อุทธรณ์หรือร้องทุกข์ได้นำเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปโดยไม่มีสิทธิไปชำระเป็นค่าเช่าซื้อบ้านหรือเงินกู้ซื้อบ้านทั้งจำนวนแล้ว ตามหลักฐานการชำระค่าเช่าซื้อหรือเงินกู้ซื้อบ้านที่นำมาเป็นหลักฐานในการเบิกค่าเช่าบ้าน กรณีดังกล่าวจะถือว่าผู้อุทธรณ์หรือร้องทุกข์ ไม่มีเงินค่าเช่าบ้านเหลืออยู่ในขณะที่เรียกคืน ใช่หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานศาลปกครอง โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) และผู้แทนสำนักงานศาลปกครองเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริง ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า สำนักงานศาลปกครองมีปัญหาสอบถามเกี่ยวกับเรื่องลาภมิควรได้เกี่ยวเนื่องกับเรื่องช่วงทรัพย์ในกรณีมีการนำเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปโดยไม่มีสิทธิไปชำระเป็นค่าเช่าซื้อบ้านหรือเงินกู้ซื้อบ้าน และได้รับทรัพย์สินเป็นบ้านแล้ว จะถือว่าบ้านที่ได้รับเป็นการนำลาภมิควรได้ซื้อมาและสามารถช่วงทรัพย์บ้านในฐานะนิตินัยอย่างเดียวกับเงินตามนัยมาตรา ๒๒๖ วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยตกเป็นลาภมิควรได้ที่ยังต้องคืนหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหารือของสำนักงานศาลปกครองประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นแล้ว มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาว่า การเรียกคืนเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปโดยไม่มีสิทธิตามมาตรา ๕๑ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่บัญญัติให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลมนั้น หากได้มีการนำเงินไปชำระเป็นค่าเช่าซื้อบ้านหรือเงินกู้ซื้อบ้านทั้งจำนวนแล้ว จะถือว่าไม่มีเงินค่าเช่าบ้านเหลืออยู่ในขณะที่เรียกคืน ใช่หรือไม่ อย่างไร เห็นว่า การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น หากกฎหมายเฉพาะที่ให้อำนาจในการออกคำสั่งทางปกครองมิได้บัญญัติเรื่องการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ กรณีจึงต้องนำวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เกี่ยวกับการเพิกถอน

คำสั่งทางปกครองมาใช้บังคับ ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๓[๓] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยเมื่อกรณีตามข้อหารือนี้เป็นเรื่องการเพิกถอนการอนุมัติให้เบิกค่าเช่าบ้าน ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายให้มีผลย้อนหลังและเรียกคืนเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปโดยไม่มีสิทธิและเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ การเพิกถอนคำสั่งนั้นเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๕๐[๔] ประกอบกับมาตรา ๕๑[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กล่าวคือ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ และหากเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน โดยความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี เมื่อการเพิกถอนการอนุมัติให้เบิกค่าเช่าบ้านตามข้อหารือนี้ ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ได้รับเงินค่าเช่าบ้านได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่ หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์

---

[๓]มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

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

[๕]มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้น หากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย หรือได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ หรือได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป จึงต้องนำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งมาตรา ๔๐๖[๖] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติว่า บุคคลใดได้มาซึ่งทรัพย์สิ่งใดเพราะการที่บุคคลอีกคนหนึ่งกระทำเพื่อชำระหนี้ก็ดี หรือได้มาด้วยประการอื่นก็ดี โดยปราศจากมูลอันจะอ้างกฎหมายได้ และเป็นทางให้บุคคลอีกคนหนึ่งนั้นเสียเปรียบไซร้ ท่านว่าบุคคลนั้นจำต้องคืนทรัพย์ให้แก่เขา และมาตรา ๔๑๒[๗] บัญญัติว่า ถ้าทรัพย์สินซึ่งได้รับไว้เป็นลาภมิควรได้นั้นเป็นเงินจำนวนหนึ่ง ท่านว่าต้องคืนเต็มจำนวนนั้น เว้นแต่เมื่อบุคคลได้รับไว้โดยสุจริต จึงต้องคืนลาภมิควรได้เพียงส่วนที่ยังมีอยู่ในขณะเมื่อเรียกคืน การคืนเงินที่ได้รับมาโดยปราศจากมูลอันจะอ้างกฎหมายตามหลักลาภมิควรได้จึงต้องพิจารณาว่าบุคคลนั้นได้รับเงินไว้โดยสุจริตหรือไม่ หากรับเงินไว้โดยไม่สุจริตก็ต้องคืนเต็มจำนวน หรือหากรับเงินไว้โดยสุจริตก็คืนเพียงส่วนที่ยังมีอยู่เมื่อเรียกคืน ซึ่งตามข้อหารือนี้หากผู้รับคำสั่งได้รับเงินค่าเช่าบ้านมาโดยสุจริต การคืนเงินดังกล่าวก็คืนเพียงเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปในแต่ละเดือนที่ยังมีอยู่เมื่อเรียกคืน เมื่อผู้รับคำสั่งได้นำเงินดังกล่าวไปชำระค่าเช่าบ้าน ค่าเช่าซื้อหรือเงินกู้ซื้อบ้านทั้งจำนวนแล้วในขณะที่เรียกคืน โดยมีใบเสร็จค่าเช่าบ้านหรือหลักฐานการชำระค่าเช่าซื้อหรือเงินกู้ซื้อบ้านเป็นหลักฐานในการเบิกค่าเช่าบ้าน ผู้รับคำสั่งจึงได้รับความคุ้มครองในความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งอนุมัติให้เบิกค่าเช่าบ้านดังกล่าว ดังนั้น กรณีดังกล่าวจึงไม่มีเงินค่าเช่าบ้านเหลืออยู่ในขณะที่เรียกคืน ทั้งนี้ เป็นไปตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อร. ๑๖๑/๒๕๖๖ และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อร. ๒๐๙/๒๕๖๖

สำหรับปัญหาที่ว่าการนำเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปโดยไม่มีสิทธิไปชำระเป็นค่าเช่าซื้อบ้านหรือเงินกู้ซื้อบ้าน และได้รับทรัพย์สินเป็นบ้านแล้ว จะถือว่าบ้านที่ได้รับเป็นการนำลาภมิควรได้ซื้อมาและจะสามารถช่วงทรัพย์บ้านในฐานะนิตินัยอย่างเดียวกับเงินตามมาตรา ๒๒๖ วรรคสอง[๘] แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยตกเป็นลาภมิควรได้ที่ยังต้องคืนหรือไม่ เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๕๑[๙] วรรคสี่ บัญญัติว่า ในกรณีที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ โดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่ง

---

[๖]มาตรา ๔๐๖ บุคคลใดได้มาซึ่งทรัพย์สิ่งใดเพราะการที่บุคคลอีกคนหนึ่งกระทำเพื่อชำระหนี้ก็ดี หรือได้มาด้วยประการอื่นก็ดี โดยปราศจากมูลอันจะอ้างกฎหมายได้ และเป็นทางให้บุคคลอีกคนหนึ่งนั้นเสียเปรียบไซร้ ท่านว่าบุคคลนั้นจำต้องคืนทรัพย์ให้แก่เขา อนึ่ง การรับสภาพหนี้สินว่ามีอยู่หรือหาไม่นั้น ท่านก็ให้ถือว่าเป็นการกระทำเพื่อชำระหนี้ด้วย

บทบัญญัติอันนี้ท่านให้ใช้บังคับตลอดถึงกรณีที่ได้ทรัพย์มา เพราะเหตุอย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งมิได้มีได้เป็นขึ้น หรือเป็นเหตุที่ได้สิ้นสุดไปเสียก่อนแล้วนั้นด้วย

[๗]มาตรา ๔๑๒ ถ้าทรัพย์สินซึ่งได้รับไว้เป็นลาภมิควรได้นั้นเป็นเงินจำนวนหนึ่ง ท่านว่าต้องคืนเต็มจำนวนนั้น เว้นแต่เมื่อบุคคลได้รับไว้โดยสุจริต จึงต้องคืนลาภมิควรได้เพียงส่วนที่ยังมีอยู่ในขณะเมื่อเรียกคืน

[๘]มาตรา ๒๒๖ ฯลฯ ฯลฯ

ช่วงทรัพย์ ได้แก่เอาทรัพย์สินอันหนึ่งเข้าแทนที่ทรัพย์สินอีกอันหนึ่ง ในฐานะนิตินัยอย่างเดียวกันกับทรัพย์สินอันก่อน

[๙]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๕, ข้างต้น

และพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งการกำหนดให้นำบทบัญญัติใดมาใช้บังคับโดยอนุโลมมิใช่เป็นบทบังคับโดยตรง การนำมาใช้บังคับจึงต้องไม่ขัดหรือแย้งกับเจตนารมณ์และหลักการของกฎหมายที่กำหนดให้มีการอนุโลม อีกทั้งต้องนำมาใช้ด้วยความระมัดระวังและต้องตีความการนำมาใช้โดยเคร่งครัดด้วย ทั้งนี้ เป็นไปตามแนวความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา ในเรื่องเสร็จที่ ๒๗๑/๒๕๔๕ (ประชุมใหญ่)[๑๐] และเรื่องเสร็จที่ ๕๕๙-๕๖๐/๒๕๕๔[๑๑] ดังนั้น การกำหนดให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม จึงเป็นกรณีที่ให้นำมาใช้บังคับเฉพาะเรื่องลาภมิควรได้ตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น และจะต้องอยู่ภายใต้หลักกฎหมายปกครองที่ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน โดยมิได้มุ่งหมายให้นำบทบัญญัติอื่น เช่น เรื่องช่วงทรัพย์ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลมด้วย

(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม ๒๕๖๗

---

[๑๐]บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ความรับผิดทางอาญาของผู้ฝ่าฝืนคำสั่งอายัดทรัพย์สินของธนาคารแห่งประเทศไทย ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ลับ ที่ นร ๐๖๐๑/๐๐๑๒ ลงวันที่ ๒๙ พฤษภาคม ๒๕๔๕ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

[๑๑]บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การได้รับเงินประจำตำแหน่งประเภทบริหารระดับกลางของผู้ดำรงตำแหน่งรองปลัดเทศบาล ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ลับ ที่ นร ๐๙๐๑/๐๗๙๘ ลงวันที่ ๒๓ มิถุนายน ๒๕๕๔ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

เรื่องเสร็จที่ ๑๕๘๘/๒๕๖๗

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง
โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. ๒๕๓๙[๑]

สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๓๑๒/๒๑๖๒๙ ลงวันที่ ๒๕ ตุลาคม ๒๕๖๗ ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการพิจารณาเพิกถอนทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงของบริษัท ก. สรุปความได้ดังต่อไปนี้

เลขาธิการคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคในฐานะนายทะเบียนตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. ๒๕๔๕ ได้รับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงให้แก่บริษัท ก. (บริษัทฯ) เมื่อวันที่ ๒ สิงหาคม ๒๕๖๒ เพื่อจำหน่ายสินค้าประเภทอาหาร ผ่านเว็บไซต์ A. และต่อมาบริษัทฯ ได้ขอแก้ไขเพิ่มเติมช่องทางการจำหน่ายสินค้า ผ่านเว็บไซต์ B.

ข้อเท็จจริงจากการตรวจสอบของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคปรากฏว่า บริษัทฯ มีลักษณะการประกอบธุรกิจโดยชักชวนให้เข้าร่วมซื้อคอร์สเรียนออนไลน์ในราคา ๙๗ - ๙๘ บาท ต่อการเรียน ๓ วัน จากนั้นจะโน้มน้าวจูงใจให้สมัครตัวแทนและซื้อสินค้าของบริษัทฯ โดยกำหนดเงื่อนไขของการเข้าร่วมลงทุน จำนวน ๑๑ ตำแหน่ง เช่น (๑) Distributor (ตัวแทนรายย่อย) ลงทุนในราคา ๒,๕๐๐ บาท (๒) Supervisor ลงทุนในราคา ๒๕,๐๐๐ บาท (๓) Dealer ลงทุนในราคา ๒๕๐,๐๐๐ บาท และสูงสุดตำแหน่ง Emperor Dealer ลงทุนในราคา ๒๕๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท โดยแม่ทีม (บอส) จะมีการชักชวนให้ประชาชนลงทุน ในราคา ๒๕๐,๐๐๐ บาท ซึ่งผู้ลงทุนไม่ต้องมีหน้าร้านในการขายสินค้า เพราะบริษัทฯ จะมีระบบขายสินค้าและจัดส่งให้หากมีการขาย โดยข้อเท็จจริงที่ปรากฏตามบันทึกคำชี้แจงของผู้เสียหายพบว่า ผู้เสียหายซึ่งสมัครเข้าเรียนคอร์สออนไลน์จะถูกแม่ทีมชักชวนให้ร่วมลงทุนด้วยวิธีการที่หลากหลาย เช่น การสอนสร้างเพจ การสอนวิธีการชักชวนให้บุคคลอื่นร่วมลงทุนด้วยการโฆษณา การนำเสนอประวัติของผู้แทนจำหน่ายที่ผ่านความยากลำบากในชีวิตก่อนที่จะเข้ามาร่วมลงทุนกับบริษัทฯ แล้วประสบความสำเร็จ รวมถึงมีนักแสดงที่มีชื่อเสียงมาชักชวนให้ร่วมลงทุน หากสามารถชักชวนให้ลงทุนเป็นตัวแทนจำหน่ายในตำแหน่งดีลเลอร์ เปิดบิลซื้อสินค้าราคา ๒๕๐,๐๐๐ บาท ผู้ชักชวนจะได้รับค่าตอบแทนจากการลงทุนของผู้สมัครรายใหม่ เป็นเงิน ๑๐,๐๐๐ - ๑๕,๐๐๐ บาท ทั้งนี้ ผู้บริโภคจะต้องซื้อสินค้าผ่านตัวแทนจำหน่ายหรือสมาชิกเท่านั้น ไม่สามารถสั่งซื้อสินค้าจากเว็บไซต์ B. ของบริษัทฯ ได้โดยตรง ประกอบกับปรากฏข้อเท็จจริงทางสื่อต่าง ๆ ว่า มีประชาชนได้รับความเสียหายจากการลงทุนกับบริษัทดังกล่าวเป็นจำนวนมาก และกระจายอยู่ทั่วประเทศ มีการแจ้งความร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจให้ดำเนินคดีบริษัทฯ กับพวก ที่ได้ร่วมกันชักชวนให้ผู้เสียหายเข้าร่วมซื้อคอร์สเรียนออนไลน์และโน้มน้าวจูงใจให้ซื้อสินค้า โดยกำหนดเงื่อนไขของการซื้อสินค้าในการเข้าร่วมลงทุน มูลค่าความเสียหายมากกว่า ๒,๐๐๐ ล้านบาท

---

[๑] ส่งพร้อมหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๑๑/๓๓๔ ลงวันที่ ๓ ธันวาคม ๒๕๖๗ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคพิจารณาแล้วเห็นว่า เพื่อให้การพิจารณาเพิกถอนทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย จึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายในประเด็น ดังต่อไปนี้

๑. ในกรณีที่พฤติการณ์ของผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง ในชั้นนี้ยังไม่ปรากฏข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่เข้าหลักเกณฑ์ที่นายทะเบียน (เลขาธิการคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค) จะมีคำสั่งเพิกถอนทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงของผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง ตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. ๒๕๔๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติมได้ อย่างไรก็ตาม เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า รูปแบบการประกอบธุรกิจของบริษัทฯ มีพฤติการณ์และวิธีการขายสินค้าผ่านตัวแทนหรือสมาชิก โดยผู้บริโภคไม่สามารถสั่งซื้อสินค้าจากเว็บไซต์ B. โดยตรง ตามที่ได้รับอนุญาตจากสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ประกอบกับมีการชักชวนประชาชนให้ร่วมลงทุนซื้อสินค้าในปริมาณมากเกินสมควรอย่างไม่สมเหตุผล ซึ่งวิธีการประกอบธุรกิจของบริษัทฯ ไม่เป็นไปตามที่ได้รับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง และหากนายทะเบียนยังคงให้บริษัทฯ ประกอบธุรกิจดังกล่าวต่อไปอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชนได้ ดังนั้น นายทะเบียนตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรงฯ จะอาศัยอำนาจตามมาตรา ๕๓ (๓) และ (๕) ประกอบมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ออกคำสั่งทางปกครองเพิกถอนทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงของผู้ประกอบธุรกิจดังกล่าวได้หรือไม่

๒. กรณีตามข้อเท็จจริงดังกล่าว ถือเป็นเหตุจำเป็นเร่งด่วนหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะอันไม่เป็นเหตุให้คู่กรณีได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนก่อนออกคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

๓. มาตรา ๔๓ แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรงฯ ได้กำหนดกรณีการอุทธรณ์คำสั่งนายทะเบียนไว้เฉพาะกรณีการอุทธรณ์คำสั่งตามมาตรา ๔๑/๑ วรรคสอง มาตรา ๔๑/๒ มาตรา ๔๑/๗ หรือมาตรา ๔๒ แต่มิได้กำหนดเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งของนายทะเบียนในกรณีอื่น ดังนั้น การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนทะเบียนของนายทะเบียนในกรณีดังกล่าวจึงต้องเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค) และผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริง ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า

๑. เมื่อปี พ.ศ. ๒๕๖๒ บริษัทฯ ได้จดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงซึ่งขายสินค้าผ่านเว็บไซต์เท่านั้น แต่ต่อมามีพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป โดยสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้รับข้อร้องเรียนตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๖๒ เป็นต้นมาว่า มีการขายสินค้าในลักษณะที่มีตัวแทนจำหน่ายและมีการสร้างเครือข่ายด้วยการชักชวนให้ประชาชนลงทุนซึ่งจะได้รับค่าตอบแทนจากการหาลูกทีม มีการแบ่งระดับตำแหน่ง และส่วนมากมักชักชวนให้ลงทุนในตำแหน่ง Dealer ซึ่งต้องลงทุนจำนวน ๒๕๐,๐๐๐ บาท มีพฤติการณ์ชักชวนต่าง ๆ เช่น การส่งลิงก์เข้าถึงตัวประชาชนหรือบุคคลเพื่อเชิญชวนให้เข้ามาสมัครคอร์สเรียนออนไลน์ การสร้างเพจ หรือการทำโฆษณา ในราคา ๙๗ - ๙๘ บาท รวมทั้งมีการใช้บุคคลที่มีชื่อเสียงชักชวนให้ลงทุน ซึ่งประเด็นที่ร้องเรียนส่วนมากเกี่ยวกับการที่ตัวแทนไม่สามารถจำหน่ายสินค้าที่ได้รับมาได้ ส่วนการร้องเรียนที่เกี่ยวกับรูปแบบการหาเครือข่ายสมาชิก สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเพิ่งรับทราบ

ในภายหลัง ทั้งนี้ สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้ตรวจสอบภายหลังจากได้รับเรื่องร้องเรียนแล้วปรากฏว่า ผู้บริโภคไม่สามารถซื้อสินค้าผ่านเว็บไซต์ของบริษัทฯ ตามที่แจ้งไว้ต่อนายทะเบียนได้ แต่จะต้องสมัครเป็นตัวแทนจำหน่ายจึงจะสามารถซื้อสินค้าได้หรือต้องซื้อสินค้าผ่านตัวแทนจำหน่าย อย่างไรก็ดี สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคไม่สามารถระบุได้ว่าก่อนหน้าที่จะมีการร้องเรียนหรือมีผู้เสียหายแจ้งความร้องทุกข์นั้น ผู้บริโภคทั่วไปสามารถซื้อสินค้าผ่านเว็บไซต์ของบริษัทฯ ได้จริงหรือไม่

๒. เมื่อปี พ.ศ. ๒๕๖๕ บริษัทฯ ได้ยื่นขอจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรง แต่นายทะเบียนมีคำสั่ง ที่ ๔/๒๕๖๕ เมื่อวันที่ ๓๐ พฤษภาคม ๒๕๖๕ ไม่รับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงให้บริษัทฯ เนื่องจากบริษัทฯ ไม่ได้มีรูปแบบการทำตลาดสินค้าหรือบริการในลักษณะของการนำเสนอขายต่อผู้บริโภคโดยตรง ณ ที่อยู่อาศัยหรือสถานที่ทำงานของผู้บริโภคหรือผู้อื่นหรือสถานที่อื่นที่มิใช่สถานที่ประกอบการค้าเป็นปกติธุระ อีกทั้งตัวแทนค้าปลีกของบริษัทฯ สามารถนำสินค้าไปจำหน่ายต่อให้แก่ผู้บริโภคตามช่องทางของตัวแทนค้าปลีกเอง ช่องทางใดก็ได้ ตัวแทนค้าปลีกของบริษัทฯ จึงไม่ใช่ “ผู้จำหน่ายอิสระ” และ “ตัวแทนขายตรง” ขาดองค์ประกอบซึ่งเป็นหลักการอันเป็นสาระสำคัญของบทนิยามคำว่า “ขายตรง” ตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรงฯ จึงไม่เข้าข่ายเป็นการประกอบธุรกิจขายตรง

๓. สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้ดำเนินการร้องทุกข์กล่าวโทษบริษัทฯ ในความผิดตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรงฯ ต่อกรมสอบสวนคดีพิเศษแล้ว เมื่อวันที่ ๒ พฤศจิกายน ๒๕๖๗

๔. จำนวนคดีที่ผู้เสียหายร้องเรียนต่อสำนักงานตำรวจแห่งชาติ มีจำนวน ๑,๕๘๓ คดี มูลค่าความเสียหายประมาณ ๓,๒๗๖ ล้านบาท ในชั้นสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้ตั้งข้อหาในความผิดฐานร่วมกันฉ้อโกงประชาชนและความผิดฐานนำเข้าข้อมูลอันเป็นเท็จเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ จากนั้นเมื่อสอบสวนจนปรากฏว่าเข้าหลักเกณฑ์เป็นคดีพิเศษ จึงส่งสำนวนการสอบสวนให้กรมสอบสวนคดีพิเศษดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหารือของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคประกอบกับข้อเท็จจริงเพิ่มเติมข้างต้นแล้ว มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาสามประเด็น และมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ในกรณีที่พฤติการณ์ของผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงไม่ปรากฏข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่จะเข้าหลักเกณฑ์ให้นายทะเบียนเพิกถอนทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. ๒๕๔๕ ได้ นายทะเบียนจะอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ในการออกคำสั่งเพิกถอนทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงได้หรือไม่ เห็นว่า โดยที่สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบงานธุรการของคณะกรรมการขายตรงและตลาดแบบตรงมีหน้าที่ตามมาตรา ๑๘[๒] แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรงฯ ในการรับคำขอจดทะเบียน

---

[๒]มาตรา ๑๘ ให้สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภครับผิดชอบในงานธุรการของคณะกรรมการและมีหน้าที่รับคำขอจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง ติดตามสอดส่องพฤติการณ์ในการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรงและปฏิบัติงานให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

การประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง ติดตามสอดส่องพฤติการณ์ในการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง และปฏิบัติงานให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติดังกล่าว และมีเลขาธิการคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคในฐานะนายทะเบียนตามบทนิยามคำว่า “นายทะเบียน” ในมาตรา ๓[๓] แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ทำหน้าที่รับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงหรือตลาดแบบตรงตามมาตรา ๔๑[๔] วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ในกรณีที่มีผู้ร้องเรียนหรือปรากฏต่อนายทะเบียนว่าผู้ประกอบธุรกิจขายตรงหรือผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงรายใดประกอบธุรกิจโดยก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภคและประชาชน สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคจึงเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่และความรับผิดชอบดำเนินการสอบหาข้อเท็จจริงเพื่อเสนอให้คณะกรรมการขายตรงและตลาดแบบตรงพิจารณาวินิจฉัย หากปรากฏพฤติการณ์ที่มีลักษณะต้องห้ามหรือมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปจากที่นายทะเบียนได้รับคำขอจดทะเบียนไว้ ซึ่งหากไม่เพิกถอนทะเบียนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้ หรือเป็นกรณีที่อาจเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชน ย่อมเป็นหน้าที่และอำนาจของนายทะเบียนที่จะดำเนินการให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งในการปรับใช้บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรงฯ ในการเพิกถอนทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงย่อมเป็นหน้าที่และอำนาจของนายทะเบียนที่จะใช้ดุลพินิจพิจารณาวินิจฉัยเพิกถอนทะเบียน โดยพิจารณาจากข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นอย่างรอบด้าน

หากนายทะเบียนพิจารณาแล้วเห็นว่า ปรากฏข้อเท็จจริงจากการตรวจสอบของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคว่า รูปแบบการประกอบธุรกิจของบริษัทฯ มีพฤติการณ์และวิธีการขายสินค้าผ่านตัวแทนหรือสมาชิก โดยผู้บริโภคไม่สามารถสั่งซื้อสินค้าจากเว็บไซต์ตามที่ได้รับจดทะเบียนได้โดยตรง และมีการชักชวนประชาชนให้ร่วมลงทุนซื้อสินค้าในปริมาณมากเกินสมควรอย่างไม่สมเหตุผล ซึ่งวิธีการประกอบธุรกิจดังกล่าวไม่เป็นไปตามที่ได้รับจดทะเบียน

---

[๓] มาตรา ๓ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ ฯลฯ

“นายทะเบียน” หมายความว่า เลขาธิการคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

ฯลฯ ฯลฯ

[๔] มาตรา ๔๑ เมื่อได้รับคำขอจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงหรือตลาดแบบตรง ให้นายทะเบียนพิจารณาและตรวจสอบในเรื่องดังต่อไปนี้

(๑) แผนการจ่ายผลตอบแทนต้องไม่ขัดต่อกฎหมายหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

(๒) สินค้าหรือบริการมีลักษณะตรงตามที่ได้มีการสื่อสารข้อมูลเพื่อเสนอขาย

(๓) สัญญามีรายการถูกต้องและครบถ้วนตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

ในกรณีที่นายทะเบียนเห็นว่า การยื่นคำขอนั้นถูกต้องตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๓๙ และผู้ยื่นคำขอมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๓๘/๑ มาตรา ๓๘/๓ หรือมาตรา ๓๘/๔ แล้ว ให้นายทะเบียนแจ้งเป็นหนังสือให้ผู้ยื่นคำขอนำหลักประกันมาวางต่อนายทะเบียนภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำขอจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงหรือตลาดแบบตรง

เมื่อผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนวางหลักประกันตามมาตรา ๓๘/๕ ครบถ้วนแล้ว ให้นายทะเบียนรับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงหรือตลาดแบบตรง และแจ้งเป็นหนังสือให้ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับหลักประกันนั้น

การประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง มีประชาชนได้รับความเสียหายจากการลงทุนกับบริษัทดังกล่าวเป็นจำนวนมาก และหากยังคงให้บริษัทฯ ประกอบธุรกิจดังกล่าวต่อไปอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชนได้ เมื่อนายทะเบียนพิจารณาแล้วเห็นว่า เป็นกรณีที่ไม่อาจนำบทบัญญัติมาตรา ๔๒[๕] แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาใช้เพิกถอนทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงของบริษัทฯ ได้ แต่โดยที่การรับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรงฯ เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล จึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามบทนิยามในมาตรา ๕[๖] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงเป็นกรณีที่สามารถ

---

[๕]มาตรา ๔๒ เมื่อปรากฏแก่นายทะเบียนว่าผู้ประกอบธุรกิจขายตรงหรือผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงผู้ใดมีพฤติการณ์ ดังต่อไปนี้

(๑) ไม่ดำเนินกิจการให้เป็นไปตามแผนการจ่ายผลตอบแทนตามที่ได้รับความเห็นชอบจากนายทะเบียน

(๒) ไม่รับผิดร่วมกับผู้จำหน่ายอิสระต่อผู้บริโภคตามมาตรา ๒๔/๑

(๓) ไม่แจ้งย้ายสำนักงานต่อนายทะเบียนตามมาตรา ๒๖/๑ หรือมาตรา ๒๙/๑

(๔) ไม่รายงานเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจต่อนายทะเบียนตามมาตรา ๒๖/๒ หรือมาตรา ๒๙/๒

(๕) ไม่ใช้ข้อความในการสื่อสารข้อมูลเพื่อเสนอขายสินค้าหรือบริการตามที่กำหนดในกฎกระทรวงตามมาตรา ๒๘

(๖) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๓๘/๑ มาตรา ๓๘/๓ หรือมาตรา ๓๘/๔

(๗) ไม่วางหลักประกันเพิ่มให้ครบถ้วนภายในสามเดือนนับแต่วันครบกำหนดเวลาตามมาตรา ๔๑/๗

(๘) หุ้นส่วนผู้จัดการ กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกในความผิดตามมาตรา ๔๖ มาตรา ๔๙ มาตรา ๕๑/๓ หรือมาตรา ๕๒/๑

ในกรณีตาม (๒) (๓) หรือ (๔) ให้นายทะเบียนมีหนังสือแจ้งให้ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงหรือผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงแก้ไขหรือปรับปรุงให้ถูกต้องภายในเวลาที่นายทะเบียนเห็นสมควร เมื่อครบกำหนดเวลาดังกล่าวแล้ว ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงหรือผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงยังไม่ดำเนินการให้ถูกต้อง ให้นายทะเบียนสั่งเพิกถอนทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงหรือตลาดแบบตรง แล้วแต่กรณี

ในกรณีตาม (๑) (๕) (๖) (๗) หรือ (๘) ให้นายทะเบียนสั่งเพิกถอนทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงหรือตลาดแบบตรง แล้วแต่กรณี

ในกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงและผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงเป็นนิติบุคคลเดียวกัน ให้นายทะเบียนสั่งเพิกถอนทั้งทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง

เมื่อนายทะเบียนได้มีคำสั่งเพิกถอนทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงหรือตลาดแบบตรงแล้ว ให้แจ้งเป็นหนังสือพร้อมทั้งเหตุผลให้ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงหรือผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงทราบภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่มีคำสั่งดังกล่าว

[๖]มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

นำหลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ในหมวด ๒ คำสั่งทางปกครอง ส่วนที่ ๖ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง มาใช้บังคับแก่กรณีนี้ได้ ในฐานะกฎหมายกลางที่กำหนดหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมและมีมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติราชการตามนัยมาตรา ๓[๗] วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ สามารถกระทำได้ทั้งกรณีที่เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและกรณีที่เป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย โดยการเพิกถอนคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การดำเนินการจะเป็นไปตามมาตรา ๕๐[๘] มาตรา ๕๑[๙] และมาตรา ๕๒[๑๐]

---

[๗]มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

[๘]มาตรา ๕๐ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ แต่ถ้าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒

[๙]มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้นหากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่เวลานั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดในการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

[๑๐]มาตรา ๕๒ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อยู่ในบังคับของมาตรา ๕๑ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนได้ แต่ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำความในมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ต้องร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนนั้น

ค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรานี้จะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน

และการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย การดำเนินการจะเป็นไปตามมาตรา ๕๓[๑๑] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงว่าเป็นกรณีใดกรณีหนึ่งดังต่อไปนี้

๑. หากในขณะที่ยื่นคำขอจดทะเบียน บริษัทฯ จดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงและมีเจตนาที่จะประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงโดยการขายสินค้าให้ผู้บริโภคผ่านทางเว็บไซต์เท่านั้น ไม่มีระบบการรับสมัครสมาชิกเพื่อเป็นตัวแทนจำหน่ายซึ่งเป็นการประกอบธุรกิจตรงตามที่ได้รับจดทะเบียน แต่ต่อมาพบว่าบริษัทฯ มีพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป โดยเปลี่ยนมาใช้ระบบการรับสมัครสมาชิกเพื่อเป็นตัวแทนจำหน่ายและผู้บริโภคทั่วไปไม่สามารถซื้อสินค้าผ่านทางเว็บไซต์ได้อีก กรณีเช่นนี้จะต้องนำบทบัญญัติเรื่องการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายตาม

---

[๑๑]มาตรา ๕๓ คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอนหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ เว้นแต่เป็นกรณีที่คงต้องทำคำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาทำนองเดียวกันนั้นอีก หรือเป็นกรณีที่การเพิกถอนไม่อาจกระทำได้เพราะเหตุอื่น ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงประโยชน์ของบุคคลภายนอกประกอบด้วย

คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอน หรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้เฉพาะเมื่อมีกรณีดังต่อไปนี้

(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

คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลย้อนหลังหรือไม่มีผลย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง

(๒) ผู้ได้รับประโยชน์มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครอง

ทั้งนี้ ให้นำความในมาตรา ๕๑ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๕๓[๑๒] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาพิจารณาเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง

๒. แต่หากในขณะที่บริษัทฯ ยื่นคำขอจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงและแจ้งต่อนายทะเบียนว่าจะประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงโดยการขายสินค้าให้ผู้บริโภคผ่านทางเว็บไซต์ แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า บริษัทฯ มีเจตนาที่จะนำระบบการรับสมัครสมาชิกเพื่อเป็นตัวแทนจำหน่าย และไม่ได้มีเจตนาจะประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงในการขายสินค้าให้ผู้บริโภคผ่านทางเว็บไซต์ (ผู้บริโภคไม่สามารถซื้อสินค้าผ่านทางเว็บไซต์) มาตั้งแต่ต้น ณ เวลาที่ได้ยื่นขอจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงซึ่งเป็นการประกอบธุรกิจที่ไม่ตรงตามที่ได้รับจดทะเบียน กรณีเช่นนี้จะเป็นการออกคำสั่งทางปกครองที่มีการแจ้งข้อมูลอันเป็นเท็จทำให้นายทะเบียนสำคัญผิด เป็นการจดทะเบียนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งจะต้องนำบทบัญญัติเรื่องการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๕๐[๑๓] มาตรา ๕๑[๑๔] และมาตรา ๕๒[๑๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาพิจารณาเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง

ทั้งนี้ เป็นไปตามแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๓๒๓/๒๕๖๒[๑๖] และเรื่องเสร็จที่ ๖๙๑/๒๕๖๕[๑๗]

อย่างไรก็ดี เนื่องจากข้อเท็จจริงยังไม่สามารถรับฟังให้เป็นที่ยุติได้ว่าในการรับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงของบริษัทฯ นั้น เป็นกรณีที่กระทำโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายมาตั้งแต่ต้นในเวลาที่นายทะเบียนมีคำสั่งรับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง จึงสมควรที่นายทะเบียนและคณะกรรมการขายตรงและตลาดแบบตรงจะต้องแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมตามหน้าที่และอำนาจของนายทะเบียนและคณะกรรมการขายตรงและตลาดแบบตรง ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๔๐[๑๘] มาตรา ๔๑/๕[๑๙]

---

[๑๒]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๑, ข้างต้น

[๑๓]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๘, ข้างต้น

[๑๔]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๙, ข้างต้น

[๑๕]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๐, ข้างต้น

[๑๖]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไปใช้บังคับกับการเพิกถอนใบอนุญาตนำเข้าเศษพลาสติกตามพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. ๒๕๒๒ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๑๑/๖๐ ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๖๒ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

[๑๗]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนและการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง กรณีการประเมินภาษีสรรพสามิตโดยพนักงานเจ้าหน้าที่สังกัดกรมศุลกากร ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๑๑/๒๑๓ ลงวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๖๕ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

[๑๘]มาตรา ๔๐ ในการปฏิบัติหน้าที่ของนายทะเบียนตามพระราชบัญญัตินี้ ให้นายทะเบียนมีอำนาจเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้อง มาให้คำชี้แจง หรือให้ส่งเอกสารและหลักฐานที่จำเป็นมาเพื่อประกอบการพิจารณาหรือตรวจสอบได้

[๑๙]มาตรา ๔๑/๕ เมื่อมีผู้ร้องเรียนหรือปรากฏต่อนายทะเบียนว่าผู้บริโภคผู้ใดได้รับความเสียหายจากเหตุ ดังต่อไปนี้

(๑) ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงหรือผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงไม่ปฏิบัติตามสัญญาซื้อขายสินค้าหรือบริการหรือตามพระราชบัญญัตินี้

(๒) ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงหรือผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงถูกเพิกถอนทะเบียนตามมาตรา ๔๒

(มีต่อหน้าถัดไป)

และมาตรา ๑๓[๒๐] (๓) และ (๗) แห่งพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรงฯ เพื่อพิจารณาว่าในการเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนนั้นจะสามารถนำบทบัญญัติใดในเรื่องการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับ

ประเด็นที่สอง หากมีเหตุจำเป็นเร่งด่วนปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ เป็นกรณีที่เข้าข้อยกเว้นการให้คู่กรณีมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนก่อนออกคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ เห็นว่า ในการพิจารณาออกคำสั่งเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนดังกล่าวโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หากปรากฏว่า ข้อเท็จจริงที่นายทะเบียนใช้เป็นเหตุในการเพิกถอนดังกล่าวเป็นกรณีที่เข้าข้อยกเว้นการให้คู่กรณีมีโอกาสได้รับทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานตามมาตรา ๓๐[๒๑] วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นายทะเบียน

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑๙)

ให้นายทะเบียนดำเนินการสอบหาข้อเท็จจริงโดยเร็วและให้รับฟังคำชี้แจงของผู้ประกอบธุรกิจขายตรงหรือผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงซึ่งถูกกล่าวหาประกอบด้วย และเสนอคณะกรรมการพิจารณาวินิจฉัยต่อไป ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

[๒๐]มาตรา ๑๓ คณะกรรมการมีอำนาจและหน้าที่ดังต่อไปนี้

(๑) พิจารณาเรื่องร้องทุกข์จากผู้บริโภคที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำของผู้จำหน่ายอิสระ ตัวแทนขายตรง ผู้ประกอบธุรกิจขายตรง หรือผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง

(๒) แจ้งหรือโฆษณาข่าวสารเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายหรือเสื่อมเสียแก่สิทธิของผู้บริโภค ในการนี้ จะระบุชื่อสินค้าหรือบริการ หรือชื่อของผู้จำหน่ายอิสระ ตัวแทนขายตรง ผู้ประกอบธุรกิจขายตรง หรือผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงด้วยก็ได้

(๓) กำกับดูแลผู้ประกอบธุรกิจขายตรงและผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง รวมทั้งติดตามสอดส่องพฤติการณ์ในการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง

(๔) วางระเบียบหรือประกาศเกี่ยวกับการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

(๕) พิจารณาวินิจฉัยการอุทธรณ์คำสั่งของนายทะเบียน

(๖) เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับนโยบายและมาตรการในการกำกับดูแล รวมทั้งส่งเสริมสนับสนุนการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง และพิจารณาให้ความเห็นในเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรงตามที่คณะรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีมอบหมาย

(๗) สอดส่องเร่งรัดพนักงานเจ้าหน้าที่ ส่วนราชการ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐให้ปฏิบัติการตามอำนาจและหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด ตลอดจนเร่งรัดพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ดำเนินคดีในความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

(๘) เสนอแนะในการออกกฎกระทรวง ตามพระราชบัญญัตินี้

(๙) เรื่องอื่นตามที่คณะรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีมอบหมาย

ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรานี้ คณะกรรมการอาจมอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นผู้ปฏิบัติการหรือเตรียมข้อเสนอมายังคณะกรรมการเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไปได้

[๒๑]มาตรา ๓๐ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน

ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะเห็นสมควรปฏิบัติเป็นอย่างอื่น

(๑) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

(๒) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป

(มีต่อหน้าถัดไป)

ย่อมสามารถออกคำสั่งเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนดังกล่าวโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้ โดยไม่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสได้รับทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน ทั้งนี้ เป็นไปตามแนวความเห็นที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้วินิจฉัยไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๒๑๐/๒๕๔๙[๒๒]

ประเด็นที่สาม การอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนตามข้อหารือนี้ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ เห็นว่า เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรงฯ แล้ว แม้ว่าคณะกรรมการขายตรงและตลาดแบบตรงจะมีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๓[๒๓] (๕) แต่กรณีดังกล่าวนี้ ไม่ต้องด้วยมาตรา ๔๓[๒๔] และไม่มีบทบัญญัติอื่นของพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรงที่กำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ไว้ในกรณีที่นายทะเบียนมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งรับจดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรง โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ การอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว จึงต้องนำหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับ อันเป็นไปตามหลักการทั่วไปตามที่กำหนดในมาตรา ๓[๒๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ทั้งนี้ เป็นไปตามแนวความเห็นที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้วินิจฉัยไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๔๐๔/๒๕๖๖[๒๖]

(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๖๗

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๒๑)

(๓) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การ หรือคำแถลง
(๔) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้
(๕) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง
(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ให้โอกาสตามวรรคหนึ่ง ถ้าจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ

[๒๒]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การออกคำสั่งเพิกถอนรายการทะเบียนหรือหลักฐานทางทะเบียนราษฎร และคำสั่งเพิกถอนรายการบัตรหรือบัตรประจำตัวประชาชน ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๒๙๒ ลงวันที่ ๒๔ เมษายน ๒๕๔๙ ถึงอธิบดีกรมการปกครอง

[๒๓]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒๐, ข้างต้น

[๒๔]มาตรา ๔๓ ในกรณีที่ผู้ได้รับคำสั่งของนายทะเบียนตามมาตรา ๔๑/๑ วรรคสอง มาตรา ๔๑/๒ มาตรา ๔๑/๗ หรือมาตรา ๔๒ ไม่เห็นด้วยกับคำสั่งดังกล่าว ให้มีสิทธิอุทธรณ์เป็นหนังสือต่อคณะกรรมการภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งคำสั่ง
คำวินิจฉัยของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด

[๒๕]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๗, ข้างต้น

[๒๖]บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การแจ้งและการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๑๑/๒๒ ลงวันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๖๖ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ALD
กองกฎหมายปกครอง
Administrative Law Division

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เลขที่ 1 ถนนพระอาทิตย์ แขวงพระบรมมหาราชวัง
เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร 10200
0-2222-0206 WWW.OCS.GO.TH